

การขอลดย้ัวคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย  
โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

นายจิตพล เผลยถ้อย

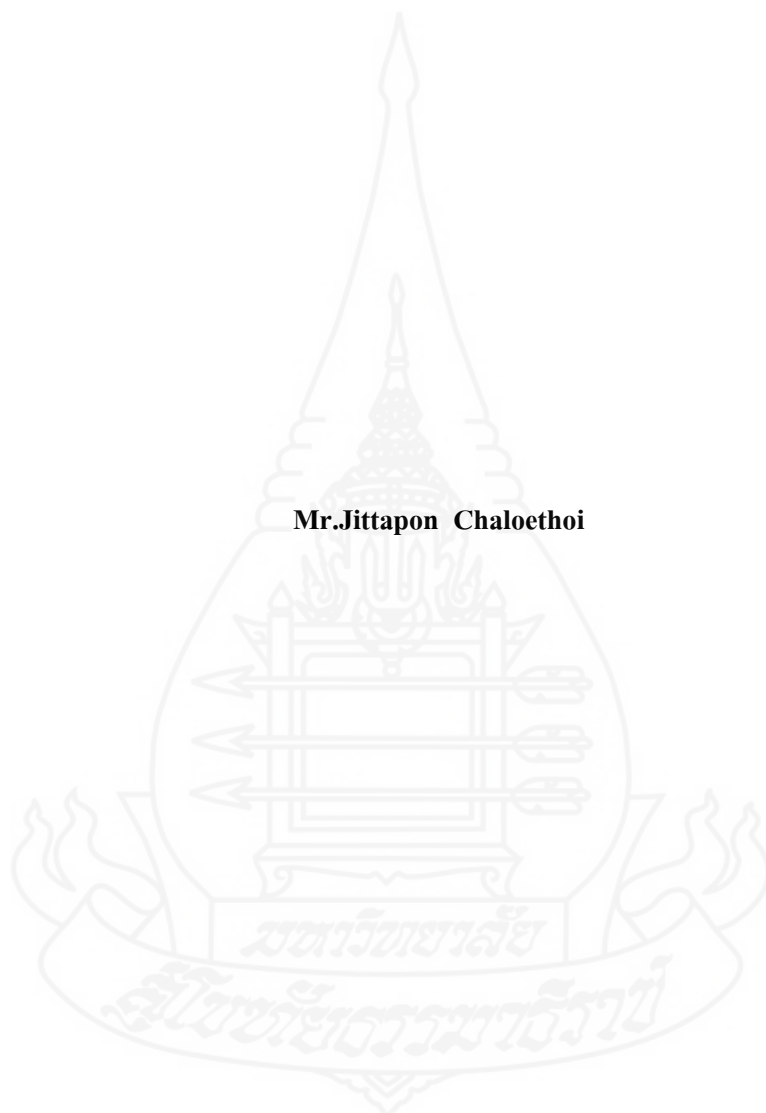


การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

พ.ศ. 2564

**Bailing the accused or the defendant by using electronic monitoring (EM)**

**Mr.Jittapon Chaloeithoi**



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice

School of Law

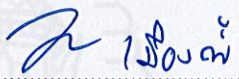
Sukhothai Thammathirat Open University

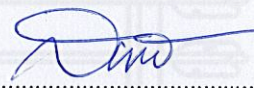
2021

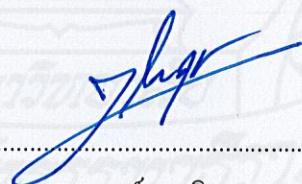
หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	การขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)
ชื่อและนามสกุล	นายจิตพล เฉลยถ้อย
วิชาเอก	กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 25 เมษายน 2565

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ

  
.....ประธานกรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ)

  
.....กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิจิต)

  
.....  
(รองศาสตราจารย์ยววุฒิ เทพทอง)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

**ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ** การขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)  
**ผู้ศึกษา** นายจิตพล เถลยถ้อย รหัสนักศึกษา 2614003677 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
**อาจารย์ที่ปรึกษา** ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ **ปีการศึกษา** 2561

### บทคัดย่อ

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาถึงความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการปัญหาเกี่ยวกับการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) (2) ศึกษาการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ในประเทศไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย อังกฤษ (3) ศึกษาวิเคราะห์การขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามกฎหมายไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย อังกฤษ (4) ศึกษาค้นคว้าหาแนวทางในการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสม และเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 มาตรา 110 หรือมาตรา 114 วรรคสอง และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3

งานวิจัยนี้เป็นการวิจัยทางกฎหมาย โดยการใช้วิธีเชิงคุณภาพ ด้วยการวิจัยจากเอกสารทางกฎหมายเกี่ยวกับการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ คำสั่ง บทความทางวิชาการ งานวิจัย คำพิพากษาของศาล และกฎหมายต่างประเทศ โดยผู้วิจัยทำการสังเคราะห์และวิเคราะห์ข้อมูลเชิงคุณภาพจากเนื้อหาที่ได้จากการวิจัยเอกสารและการทบทวนวรรณกรรม เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562

ผลการศึกษาพบว่า (1) ตามแนวความคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการปัญหา กฎหมายให้การยอมรับการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยทางกฎหมายตามหลักสากล (2) กฎหมายไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แต่พบว่ายังมีปัญหาและข้อขัดข้องเกิดขึ้นจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เช่น การใช้ดุลพินิจของศาล (3) เมื่อมีการเปรียบเทียบการขอลดข้อชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามกฎหมายไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย อังกฤษ พบว่ามีความแตกต่างกันหลายประการ เช่น กรณีประเทศไทยไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) กรณีประเทศไทยไม่มีข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้ดุลพินิจของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ivo อย่างชัดเจน กรณีความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เนื่องจากประเทศไทยยังให้มีการวางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) และกรณีคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ของประเทศไทยเมื่อทำการเปรียบเทียบกับของต่างประเทศแล้วพบว่า มีประสิทธิภาพไม่เทียบเท่ากับของต่างประเทศ (4) เสนอให้แก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) โดยการแก้ไขข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่มีความเหมาะสมกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ประเภทความผิด อัตราโทษ ให้ชัดเจนและเป็นไปตามเงื่อนไขของการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้ดุลพินิจของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการตีความและบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมมากขึ้นกับสถานการณ์ปัจจุบัน

**คำสำคัญ** การขอลดข้อชั่วคราว การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

**Independent Study title:** Bailing the accused or the defendant by using electronic monitoring(EM)  
**Author:** Mr.Jittapon Chalothoi; **ID:** 2614003677; **Degree:** Master of Laws;  
**Independent Study advisor:** Dr.Wanwipa Muangtham; Assistant Professor;  
**Academic year:** 2021

### Abstract

The objectives of this research are (1) to study the background, concepts, theory and evolution of problems concerning the temporary release of the accused or defendant by using electronic devices (EM) (2) to study the request for temporary release of the accused or defendant by using electronic equipment (EM).in Thailand and the law of the Commonwealth of Australia, the United States, Georgia, England (3) to analyze the request for temporary release of the accused or defendant. By using electronic devices (EM) in accordance with Thai law and the Commonwealth of Australia law. United States of America, Georgia, England (4) to study and find ways to amend the law related to the request for temporary release of the accused or defendant. By using electronic equipment (EM) to know the appropriate solution. and suggest ways to improve the Criminal Procedure Code Section 108, Section 110 or Section 114 paragraph two and in accordance with the regulations of the President of the Supreme Court concerning rules, procedures and conditions relating to demanding bail or security. In the provisional release of the accused or defendant in a criminal case, No. 2, 2019, Article 3

This research is a legal research by qualitative research. By researching legal documents about the request for temporary release of the accused or defendant. By using electronic devices (EM) in accordance with the provisions of the law, rules, regulations, textbooks, academic articles, research, court judgments. and foreign law. The researcher synthesized and analyzed qualitative data from the content obtained from research papers and literature reviews. to be used as a guideline for amending the Criminal Procedure Code and in accordance with the regulations of the President of the Supreme Court concerning rules, procedures and conditions relating to bail or collateral In the provisional release of the accused or defendant in the criminal case No. 2 B.E. 2562

The results of the study found that (1) the court's discretion in the use of electronic devices does not have a statutory regulation to provide standards and guidelines for discretionary use of electronic devices temporarily. According to the Criminal Procedure Code 110 (2) does not determine the appropriateness of the conditions for granting the temporary release of the accused or defendant by using electronic equipment (EM). (3) when comparing the request for temporary release of the accused or the defendant By using electronic devices (EM) according to Thai law and the laws of the Commonwealth of Australia, the United States, Georgia, England, there are many differences, for example, in the case of Thailand, there are no rules to control discretion. of the court in the use of electronic devices (EM) In the case of Thailand, there is no clear law, regulation or criteria that stipulates conditions for granting temporary release of accused or defendant by installing electronic devices (EM). with the use of electronic equipment (EM).It is clearly stated in the case of inequality in the provisional release under the law ordering to place collateral in conjunction with the use of electronic equipment (EM) because Thailand still has to place collateral in conjunction with the use of electronic equipment (EM) and quality cases Of electronic devices (EM) of Thailand, when compared to foreign ones, found that the efficiency is not comparable to foreign ones. (4) propose to amend the law Regulations related to the request for temporary release of the accused or defendant by using electronic devices (EM) by amending the laws, regulations or rules. that is suitable for the accused or the defendant Type of offense, penalty rate, clearly and in accordance with the conditions of Consideration of granting the temporary release of the accused or defendant by installing an electronic device (EM) in order to clarify the interpretation and enforce the law more effectively and appropriately in the current situation.

**Keywords :** request for temporary release Using electronic equipment (EM)

## กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาครั้งนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความช่วยเหลือเป็นอย่างยิ่งจาก ผศ.ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ ที่ได้ให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา และกรุณาเสียสละเวลาอันมีค่า ให้คำแนะนำและติดตามแนวทางการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้อย่างใกล้ชิด ตลอดจนช่วยเหลือแก้ไขข้อบกพร่องให้การศึกษาครั้งนี้ตั้งแต่เริ่มต้นจนสำเร็จเรียบร้อยสมบูรณ์ไปด้วยดี ขอขอบคุณ และ ผศ. ดร.สุพัตรา แผนวิจิต ที่ให้ความกรุณาเป็นกรรมการ สอบการค้นคว้าอิสระ พร้อมทั้งให้คำแนะนำและข้อสังเกตซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้อย่างยิ่ง

ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณบิดามารดา ครอบครัว ภรรยา บุตร กำลังใจพิเศษ ผู้บังคับบัญชา คณาจารย์ สาขานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช และผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการศึกษาค้นคว้าอิสระครั้งนี้ทุกท่านที่ได้กรุณาให้การสนับสนุน ช่วยเหลือ และคอยให้กำลังใจอยู่เสมอ

สุดท้ายนี้ ผู้ศึกษาหวังเป็นอย่างยิ่งว่าการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้อาจเป็นประโยชน์และมีคุณค่าทางวิชาการแก่ผู้สนใจ ผู้ศึกษาขอขอบคุณดีให้กับทุกท่านที่กล่าวมาข้างต้น

จิตพล เฉลยถ้อย

กุมภาพันธ์ 2565



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญตาราง.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ในการศึกษา.....	9
3. กรอบแนวคิดการศึกษา.....	9
4. สมมติฐานในการศึกษา.....	10
5. ประเด็นปัญหาการศึกษา.....	10
6. ขอบเขตการศึกษา.....	10
7. ระเบียบวิธีการศึกษา.....	11
8. นิยามศัพท์.....	11
9. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	12
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการขอลดอัตราผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM).....	13
1. ประวัติความเป็นมาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring หรือ EM).....	12
1.1 ประเทศไทย.....	12
1.2 ต่างประเทศ.....	14
2. การแก้ไขอัตราโทษจำคุกขั้นสูงของคดีที่ศาลสามารถมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน.....	15
2.1 ข้อพิจารณาในการแก้ไขอัตราโทษจำคุกอย่างสูงโดยไม่มีประกัน.....	15
2.2 ข้อพิจารณาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว.....	16
2.3 เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว.....	17
2.4 เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล.....	18
2.5 การนำระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว.....	20
3. ทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา.....	26
3.1 ทฤษฎีรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.....	26

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.2 หลักพื้นฐานตามกฎหมายสากลในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความ ของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา.....	28
3.3 หลักพื้นฐานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความ ของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา.....	31
3.4 หลักพื้นฐานตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการคุ้มครองสิทธิ การมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา.....	32
4. ทฤษฎีและความเป็นมาของสิทธิเสรีภาพ.....	34
4.1 ความหมายและประเภทของสิทธิและเสรีภาพ.....	36
4.2 ผู้ทรงสิทธิและผู้มีหน้าที่เคารพสิทธิและเสรีภาพ.....	41
5. ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Theory).....	49
6. ทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรม.....	50
7. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory).....	51
8. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู.....	52
9. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง.....	53
10. ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model).....	54
11. หลักความเสมอภาค.....	55
12. หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย.....	56
13. มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว.....	58
บทที่ 3 ความหมาย และหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการขอลดชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ.....	60
1. ความหมายการขอลดชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทย.....	61
1.1 ความหมายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring หรือ EM).....	61
1.2 ความหมายของการปล่อยตัวชั่วคราว.....	61
1.3 ความหมายของผู้ต้องหา.....	64

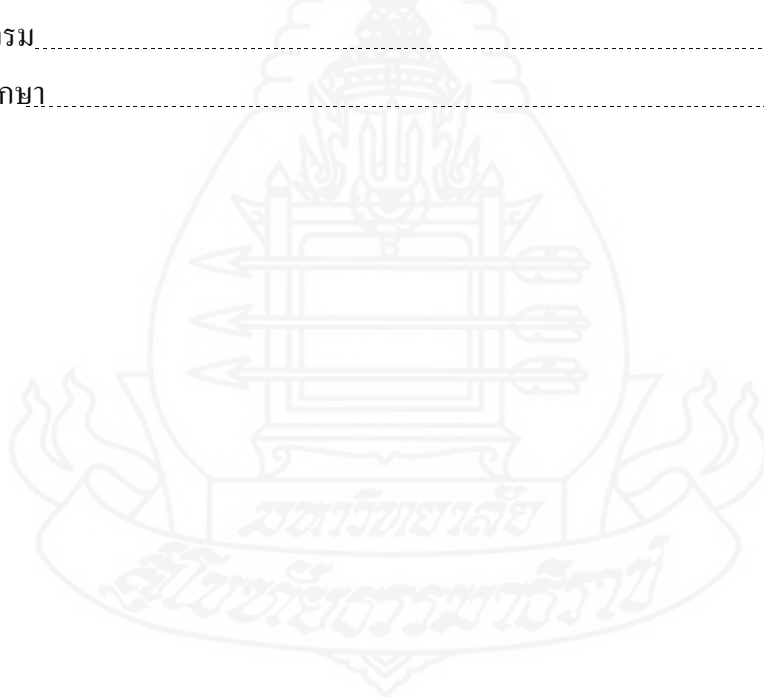


สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2. กฎหมายไทย.....	65
2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560.....	65
2.2 ประมวลกฎหมายอาญา.....	67
2.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	69
2.4 ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM).....	78
3. กฎหมายต่างประเทศ.....	78
3.1 เครือรัฐออสเตรเลีย.....	78
3.2 สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย.....	80
3.3 อังกฤษ.....	106
บทที่ 4 วิเคราะห์เปรียบเทียบการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	141
1. วิเคราะห์เปรียบเทียบการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายเครือรัฐออสเตรเลียกับหลักกฎหมายไทย.....	142
2. วิเคราะห์เปรียบเทียบการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย กับหลักกฎหมายไทย.....	144
3. วิเคราะห์เปรียบเทียบการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายอังกฤษกับหลักกฎหมายไทย.....	148
4. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาลในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ที่ไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมเพื่อให้เป็นมาตรฐานและแนวทางการใช้ดุลพินิจ ในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา 110 กับหลักกฎหมายต่างประเทศ.....	151
5. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM).....	161

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
6. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราว ตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณา ให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน.....	171
7. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เปรียบเทียบ กับหลักกฎหมายต่างประเทศ.....	175
บทที่ 5 สรุปผลการวิจัย อภิปรายผล และข้อเสนอแนะ.....	180
1. สรุปผลการวิจัย.....	180
2. ข้อเสนอแนะ.....	188
บรรณานุกรม.....	193
ประวัติผู้ศึกษา.....	204



## สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 4.1 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	160
ตารางที่ 4.2 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	168
ตารางที่ 4.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	174
ตารางที่ 4.4 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	179



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการรับรองคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ตามกฎหมาย อันเป็นหลักการสำคัญที่ปรากฏตามกฎหมายภายในประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ หลักการรับรองคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหลักมาตรฐานสากลนี้ ได้มีการบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยเรื่องสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ในขณะที่กฎหมายไทยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไว้โดยตลอดมา

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายในด้านการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในแง่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา กฎหมายมุ่งคุ้มครองไปยังสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ซึ่งเป็นบุคคลผู้ถูกกล่าวหาตามระบบกล่าวหาในกระบวนการพิจารณา คดีอาญาของหลักกฎหมายไทยที่กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเข้าสู่กระบวนการทางศาล นับตั้งแต่มีการผิดฟ้อง ฝากขัง จนถึงก่อนวันที่ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว เพื่อให้การดำเนินการตามกระบวนการมีความสอดคล้องกับหลักการรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ทั้งในแง่ของกฎหมายภายในประเทศและตามหลักมาตรฐานสากล

นอกจากนั้น ยังมีกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Right –ICCPR) ข้อ 9 (1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกาย บุคคลจะถูกจับกุมหรือควบคุมโดยอำเภอใจมิได้ บุคคลจะถูกทรมานหรือปฏิบัติไม่เป็นธรรมมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและโดยเป็นไปตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ข้อ 9 (3) บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาจะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาล หรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่า จะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่า จะมา

ปรากฏตัวในการพิจารณาคดีในขั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณา และจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา เมื่อถึงวาระนั้น

หลักมาตรฐานสากลนี้ ถือเป็นารับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ โดยเป็นการกำหนดมาตรการ เพื่อให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติไปในทางเดียวกัน โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งนี้รวมไปถึงการปล่อยตัวชั่วคราวด้วย

สำหรับประเทศไทยนั้น เมื่อปลายเดือนกุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2561 สำนักงานศาลยุติธรรม อาคารศาลอาญา ได้จัดให้มีการแถลงข่าวโครงการส่งเสริมการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ การตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของบุคคลมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวของศูนย์ควบคุมและติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) หรือที่เรียกว่า อุปกรณ์ EM มาใช้แทนการวางเงินประกัน

เครื่องควบคุมตัวอิเล็กทรอนิกส์ หรือ EM นั้น เป็นลักษณะของกำไลติดข้อเท้าสีดำ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ใช้เครื่องมือดังกล่าวแล้ว บุคคลนั้นจะต้องติด EM ไว้ที่ข้อเท้าตลอดเวลาที่ใช้ชีวิตในการประกอบกิจวัตรประจำวันตามปกติหรือขณะพักผ่อน เช่น การอาบน้ำ การรับประทานอาหาร การสื่อสารทางโทรศัพท์ หรือการนอนหลับพักผ่อน เป็นต้น เสมือนเป็นอวัยวะส่วนหนึ่งที่เพิ่งงอกออกมาจากร่างกาย ขณะที่ภายในเครื่องจะสามารถรับส่งสัญญาณ แจ้งพิกัดข้อมูลของผู้ถูกติดตั้งอุปกรณ์ EM ส่งไปยังศูนย์ควบคุมของศาลยุติธรรม เพื่อมอนิเตอร์ความเคลื่อนไหวว่าบุคคลที่ศาลสั่งติดตั้งอุปกรณ์ EM นั้น ออกนอกบริเวณพื้นที่ควบคุมในเวลาที่กำหนดหรือไม่

ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยยื่นคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว ซึ่งมีกำหนดจะเปิดใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์พร้อมระบบที่เกี่ยวข้อง ในวันที่ 1 มีนาคม พุทธศักราช 2561 ที่ผ่านมา เพื่อแก้ไขปัญหาผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีในชั้นปล่อยชั่วคราว ปัญหาความยากจนไม่มีเงินประกันตัวทำให้คนยากจนถูกควบคุมตัวเกือบทุกกรณี และเสียโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราว ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่ายขึ้น ลดปัญหาความเหลื่อมล้ำของสังคม และลดปริมาณผู้ต้องขังหรือผู้ต้องโทษในเรือนจำด้วย<sup>2</sup> แม้ว่าต้องมีการติดตั้งอุปกรณ์ EM ไว้ตลอดเวลาไม่สามารถถอดออกได้ และห้ามเดินทางออกนอกพื้นที่ที่กำหนดไว้ แต่เมื่อเทียบกับอิสรภาพที่ได้รับนอกเรือนจำแล้ว ปฏิเสธไม่ได้ว่าเป็นข้อแลกเปลี่ยนที่นักโทษทุกคนยินดีแลก

<sup>1</sup> ปาติดา มณีโชติ, “ปัญหาการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับการปล่อยชั่วคราวจำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล,” วารสารวิจัยราชภัฏพระนคร สาขามนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ 11, 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2559): 67.

<sup>2</sup> ไทยรัฐออนไลน์ (7 กันยายน 2561), รู้จัก ‘กำไล EM’ ทำไมไม่ต้องคล้องชีวิต ติดข้อเท้า เบนซ์ เรขชิ่ง, สืบค้น 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2565, จาก <https://www.thairath.co.th/news/local/bangkok/1371349>

เพราะทำให้บุคคลเหล่านั้นสามารถกลับมาใช้ชีวิตตามปกติ และเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยสามารถดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสู้คดีและให้กลับคืนสู่สังคมได้เร็วขึ้น

อีกทั้ง การถูกจับตามองตลอด 24 ชั่วโมง ยังเป็นการปรับพฤติกรรมของผู้ถูกติดตั้ง อุปกรณ์ EM ให้ดีขึ้นด้วย เพราะมีอุปกรณ์ EM เป็นเครื่องเตือนใจไม่ให้กระทำผิดอีก ซึ่งกระทรวง ยุติธรรมพบว่า นักโทษมีการเคารพกฎระเบียบสังคมที่มากขึ้น กลับบ้านตรงเวลาและจับขี้ดีขึ้น ทำให้ครอบครัวก็มีความสุขมากขึ้น

นอกจากนี้ ยังเป็นการให้โอกาสสำหรับผู้ต้องขังที่ยากจน ไม่มีเงินประกันตัวด้วย จากเดิมที่ต้องรับชะตากรรมติดคุกโดยไม่มีทางเลือก จึงเท่ากับเป็นการลดความเหลื่อมล้ำในสังคม ได้อีกทางหนึ่งด้วย<sup>3</sup> แต่การปล่อยตัวชั่วคราว โดยการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์การตรวจสอบ หรือ จำกัดการเดินทางของบุคคลมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวของศูนย์ควบคุมและติดตามการปล่อยตัว ชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) หรือที่เรียกว่า อุปกรณ์ EM มาใช้นั้นยังคงมีปัญหาต่างๆ ในเรื่องกำหนดสิทธิเงื่อนไขการใช้งาน

จากข้อเท็จจริงและสภาพปัญหาดังกล่าวนั้น เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทบสิทธิ เสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญไทยนั้น และ ผู้วิจัยในฐานะเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานตำรวจศาลของสำนักงานศาลยุติธรรม และได้เคยปฏิบัติงานในฐานะคณะทำงานศาลจังหวัดลำปาง และผู้ปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการ ตรวจสอบและการติดตั้งอุปกรณ์เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ พร้อมระบบที่เกี่ยวข้องสำหรับตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของบุคคลในการปล่อยชั่วคราว (Electronic Monitoring) ยังพบว่า มีปัญหา ข้อขัดข้องหลายประการ แม้กรณีการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้ อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) จะเป็นการให้ความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพ ขึ้นพื้นฐานตามกฎหมาย แต่ยังคงพบว่า มีประเด็นปัญหาข้อขัดข้องที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติงาน ดังกล่าว เพื่อนำมาทำการวิจัยที่ควรค่าแก่การศึกษาค้นคว้าดังต่อไปนี้

ปัญหาประการแรก คือปัญหาเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาล พบว่า การใช้ อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว ไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือรองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพ โดยหลักนิติธรรมมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม สิทธิ ในเสรีภาพของบุคคลและสิทธิในความเสมอภาคถือเป็นสิทธิพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์”

<sup>3</sup> สนุกดอทคอม (16 มีนาคม 2564), รู้จัก “กัไลอีเอ็ม” อิสรภาพของผู้ต้องขังนอกเรือนจำ, สืบค้น 1 กุมภาพันธ์ 2565, จาก <https://www.sanook.com/hitech/1524905/>

อันเป็นหลักการสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติไว้ว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 ความว่า คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี ให้การใช้ดุลพินิจของศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมีประกันหากมีเหตุจำเป็นต้องมีประกันให้กำหนดวงเงินไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรที่จะสั่งเป็นอย่างอื่นก็ให้ระบุนเหตุนั้นไว้โดยชัดแจ้ง

ทั้งนี้ ยังมีได้กล่าวถึงเงื่อนไขในการปล่อยตัวชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด และไม่ได้กล่าวถึงการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งหากบังคับใช้เพียงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 นั้น จะทำให้เห็นว่า ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้ติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ในทุกกรณี ไม่ว่าในคดีนั้นจะมีอัตราโทษเท่าไรก็ตาม และไม่มีหลักเกณฑ์ในการที่จะใช้ดุลพินิจว่า มีเหตุอันสมควรมากน้อยเพียงใดในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว อีกทั้ง ไม่ได้กำหนดให้ศาลระบุนเหตุผลการใช้ดุลพินิจ เมื่อมีคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นในเวลาติดตั้งแล้วก็จะเป็นการรอนสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนหนึ่ง อาจทำให้กระทบต่อความน่าเชื่อถือในการประกอบอาชีพ เช่น อาชีพนักธุรกิจ พนักงานขายประกัน ทัศนคติ โดยต้องใช้ความน่าเชื่อถือในวิชาชีพเป็นหลัก อีกทั้ง ไม่สามารถเดินทางโดยเครื่องบินโดยสารได้ ต้องใช้พาหนะอื่น อาจมีผลต่ออาชีพที่ต้องเดินทาง หรือการเข้ารับการรักษาพยาบาล เช่น การวินิจฉัยด้วยรังสี การใช้เครื่องเอกซเรย์เครื่องอันตรายชาวค์ เครื่อง ซีที สแกน (Computerized Tomography Scan) เป็นต้น

นอกจากนี้ อาจเป็นการไม่สะดวกในการที่จะต้องดูแลรักษาอุปกรณ์ ซึ่งไม่สอดคล้องต่อพฤติกรรมดำรงชีวิตของผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีอาชีพปั้นเครื่องปั้นดินเผาต้องใช้เท้าในการผสมดิน การประกอบอาชีพด้านการเกษตรกรที่ต้องมีการลงพื้นที่ในการปลูกข้าว การประกอบอาชีพด้านการประมงที่ต้องมีการออกเรือไปจับปลา หรือแม้แต่การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการพาครอบครัวไปเที่ยวทะเลซึ่งต้องมีการลงแช่น้ำเพื่อดูแลบุตร เป็นต้น

ในการปล่อยชั่วคราวที่กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาล โดยผู้พิพากษาจะเป็นผู้นิจฉัยในการพิจารณาอนุญาตการปล่อยชั่วคราว จะเห็นได้ว่า ดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละท่านย่อมมีความคิดเห็นที่ใช้ในการพิจารณาไม่เหมือนกัน ซึ่งอาจแตกต่างกันตามเหตุและปัจจัย

ขั้นพื้นฐานของแต่ละคน เพราะการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่า ผู้กระทำความผิดควรได้รับการลดประกันหรือหลักประกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) หรือไม่นั้น เมื่อกฎหมายใช้คำว่า “ดุลพินิจ” จึงหมายความว่า การตัดสินใจใดๆ จะไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน ประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไว้อย่างกว้าง แม้การใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นก็ตาม ถือได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลมีการใช้ดุลพินิจในการถ่วงดุลอย่างกว้างขวาง เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

เมื่อการใช้ดุลพินิจเป็นสิ่งที่ไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน เพียงแต่จะต้องกระทำภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ย่อมอาจเกิดกรณีที่ทำให้เกิดข้อสงสัยได้ว่า ทำไมกรณีนี้มีการพิจารณาอนุญาต แต่กับอีกกรณีศาลไม่อนุญาต ทั้งที่มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาบังคับใช้ ซึ่งแนวทางปฏิบัติควรจะมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน กล่าวคือ มีการกำหนดให้เป็นระเบียบปฏิบัติเช่นเดียวกับเกณฑ์การขอปล่อยชั่วคราวที่มีการกำหนดว่า คดีความผิดลักษณะใด อัตราโทษเท่าไร ศาลจึงจะอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

ดังนั้น จึงควรจะมีการปรับแก้กฎระเบียบและกำหนดหลักเกณฑ์ให้ชัดเจน โดยการศึกษาเปรียบเทียบจากกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับประเทศไทยยิ่งขึ้น

ปัญหาประการที่สองเรื่องความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อประเทศไทยได้มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้ประกอบการยื่นคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว เพื่อเป็นการแก้ปัญหาเรื่องการไม่เข้าถึงในกระบวนการยุติธรรมและปัญหาความเหลื่อมล้ำทางสังคม อันเป็น การปฏิบัติตามหลักมาตรฐานสากลเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ และจากหลักกฎหมายในเรื่องของการให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถือว่าบุคคลทุกคนจะเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา เมื่อสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจะสามารถกระทำได้ด้วยการขอปล่อยชั่วคราวโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ศาลจึงจำเป็นต้องมีการพิจารณาโดยพิจารณาและคำนึงถึงความเสี่ยงว่าตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ในเงื่อนไขตามหลักเกณฑ์ที่จะสามารถให้ติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้หรือไม่ โดยศาลจะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาจากข้อมูลส่วนบุคคลที่สำคัญและจำเป็นของผู้ต้องหาหรือจำเลย



จากการประเมินความเสี่ยงผ่านระบบที่กำหนดไว้ที่มีชื่อเรียกว่า ระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS)<sup>4</sup> โดยระบบนี้จะดำเนินการวิเคราะห์ออกมาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ในเกณฑ์ที่จะสามารถปล่อยชั่วคราวได้หรือไม่

ทั้งนี้ แม้ระบบจะมีการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องของตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างครบถ้วน ประกอบกับ ระบบจะดำเนินการประเมินข้อมูลความเสี่ยงตามหลักวิชาการและวิทยาศาสตร์ เพื่อนำข้อมูลจากการประเมินผ่านระบบให้ศาลประกอบการพิจารณาในการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย อย่างไรก็ตามปัญหายังคงเกิดขึ้นเนื่องจากการให้ข้อมูลของผู้ต้องหาหรือจำเลยเอง หลายกรณีให้ข้อมูลไม่ครบถ้วน ไม่เป็นความจริง หรือยังไม่สามารถตรวจสอบความถูกต้องได้ทันที เนื่องจากศาลต้องคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม โดยตามหลักการขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 ให้การ รับรองสิทธิของประชาชนเมื่อเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เป็นหลักสำคัญว่า “สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้บริสุทธิ์” โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีอาญาซึ่งตามกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ศาลจึงจำเป็นต้องพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยความรวดเร็วเพื่อเป็นการลดการคุมขังที่ไม่จำเป็น เมื่อการใช้ดุลพินิจของศาลพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวที่ต้องกระทำภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว การตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ข้อมูลกับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติในการสอบถามข้อมูลส่วนบุคคลต่างๆ เพื่อนำไปกรอกในระบบประเมินความเสี่ยง รวมถึงการขอข้อมูลของผู้ต้องหาหรือจำเลยเพิ่มเติมจากบุคคลอ้างอิงโดยส่วนใหญ่จะเป็นบุคคลใกล้ชิดหรือคนในครอบครัว จึงมีความเป็นไปได้ว่าข้อมูลดังกล่าวอาจไม่ตรงกับความจริงหรือไม่สมบูรณ์ครบถ้วน ด้วยเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการได้รับการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังนั้นข้อมูลต่างๆ ผู้ต้องหาหรือจำเลยและบุคคลอ้างอิงให้กับเจ้าหน้าที่จึงจะมีเพียงแต่ข้อมูลที่มีประโยชน์และมีผลเป็นคุณกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น

ดังนั้น จึงควรจะต้องดำเนินการศึกษาว่าศาลจะต้องกำหนดกฎระเบียบ ประเภท ความผิด ขั้นตอนการปฏิบัติงานและหลักเกณฑ์ให้ชัดเจน เพื่อให้เกิดความเป็นประโยชน์ ถูกต้อง และให้มีประสิทธิภาพสูงสุด

<sup>4</sup> คู่มือประเมินความเสี่ยง, การใช้งานระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) สำนักงานศาลยุติธรรม, สืบค้น 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2565 จาก ระบบบริการออนไลน์ศาลยุติธรรม - Court Integral Online Service (CIOS) (coj.intra)

ปัญหาประการที่สาม ปัญหาเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราว ตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน ซึ่งหลักประกันนั้นอาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือ บุคคล เพื่อเป็นประกันในศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อย เป็นการเทียบระหว่างความหนักเบา แห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลักประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จึงทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม อันมีสาเหตุมาจากสภาพทางเศรษฐกิจของผู้ต้องหาหรือ จำเลยที่มีความแตกต่าง

อย่างไรก็ดี การประกันตัวจะมีการกำหนดหลักประกันไว้ว่าจะมากหรือน้อยก็ตาม ยังไม่สามารถเป็นหลักประกันได้ว่าจะไม่หลบหนี แต่ศาลมีการกำหนดให้ใช้มาตรการอื่นควบคู่กับ การปล่อยชั่วคราวได้ กล่าวคือ มีการให้วางหลักประกันบางส่วนตามประเภทความผิด โดยเทียบเคียงจากโทษจำคุกและให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ควบคู่ไปด้วย จึงเป็นภาระของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต้องหาหลักประกันมา เพื่อใช้ในการขอปล่อยชั่วคราวทั้งที่มีการให้ คิดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แล้ว จึงทำให้เกิดวลีที่ว่า “คุกมีไว้เพื่อจังกจน”

ดังนั้น ระบบการประกันตัวที่ใช้หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ลักษณะนี้ จึงนำไปสู่ปัญหาความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจ ที่มีความไม่เท่าเทียมกัน เห็นเป็นกรณีที่ควรจะต้องศึกษาว่า ศาลควรมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา อย่างไร เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและยังสามารถยึดโยงผู้ถูกปล่อยชั่วคราวไว้ในอำนาจของ ศาลได้

ปัญหาประการสุดท้าย ปัญหาเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็น ปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดที่ใหญ่มากเกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน เช่น สายรัดใช้งาน ไม่ได้ แบตเตอรี่ เสื่อมเร็ว และหากตัวเครื่องที่ถูกนำกลับมาใช้ใหม่ พบว่า มีปัญหาการเก็บไฟไม่ดี เท่าที่ควรและเครื่องส่งสัญญาณไม่ได้ แม้การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้จะเป็น ประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดหรือจำเลยในคดีอาญาก็ตาม แต่อาจก่อให้เกิดการฝ่าฝืนคำสั่ง ศาล รวมไปถึงการทำลายอุปกรณ์ การละเมิดข้อตกลงจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่มีคุณภาพไม่ได้

หากมีการละเมิดหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข กรณีมีการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แล้ว จะมีการรายงานพฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยไปยังศูนย์ควบคุมติดตามฯ และ

แจ้งไปยังศาลที่ดำเนินคดีว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติกรรมหลบหนี ทั้งที่ข้อเท็จจริงอาจเกิดจากปัจจัยอื่นๆ เช่น อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ไม่ได้คุณภาพ สภาพภูมิประเทศตามภูมิลำเนาของแต่ละภาคในประเทศไทย อาจมีจุดสัญญาณที่บดบังหรือการประกอบอาชีพบางประเภท เช่น ผู้ที่ทำงานเกี่ยวกับสนามบิน โรงพยาบาล หรือการเกษตรที่อาจต้องมีการลงน้ำ เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า ปัญหาอุปสรรคในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น หากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีขนาดใหญ่ และได้มีการติดตั้งอุปกรณ์ ทำให้เกิดการบดบังข้อต่ออื่น ซึ่งยากพอสมควรในการใช้งาน เพราะอาจส่งผลให้อุปกรณ์นั้นหลุดง่ายหรือรัคแน่นเกินไป โดยตัวอุปกรณ์ที่เคยเป็นเครื่องที่ผ่านการใช้งานมาแล้วนั้น จะมีปัญหาค่อนข้างมาก เช่น เครื่องจะร้อนเร็ว ชาร์จแบตเตอรี่ไม่เข้า และบางครั้งมีปัญหาสายรัดที่ไม่พอดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีข้อเท้าขนาดใหญ่

อีกทั้ง ประชาชนยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวว่าคืออะไร และทำไมต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ หรืออุปกรณ์ชาร์จแบตเตอรี่นั้นเสียบ่อยครั้ง ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องโทรสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลยติดอุปกรณ์ บางกรณีติดต่อได้ยากมีการทำรายงานพฤติกรรม อาจเพิ่มภาระให้กับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของศาล ซึ่งการที่แบตเตอรี่อุปกรณ์หมดเร็ว ใช้งานไม่ถึง 12 ชั่วโมง และเครื่องที่นำมาใช้รอบสอง ทำให้เกิดปัญหาแบตเตอรี่เสื่อม เป็นต้น

ดังนั้น ปัญหาจากการที่อุปกรณ์ไม่แสดงถึงระดับแบตเตอรี่เหลือเท่าใด ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ทราบสถานะแบตเตอรี่ บางครั้งจะปล่อยจนแบตเตอรี่หมด จึงเกิดข้อจำกัดต่างๆ เหล่านี้ ซึ่งจะเป็เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น จึงเป็นกรณีที่จะต้องศึกษาหาแนวทางแก้ไขที่ตัวอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้มีประสิทธิภาพมาก เหมือนกับต่างประเทศที่มีมาตรการในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่มีคุณภาพ

การดำเนินนั้นต้องมีการศึกษาค้นคว้า เพื่อหาแนวทางการแก้ไขปัญหาจากแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยเปรียบเทียบกับหลักการในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ของประเทศต่างๆ ว่า มีการวางระบบกำกับดูแลผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อย่างไร เพื่อสนับสนุนการใช้ดุลพินิจของศาลในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้จะทำให้การปล่อยชั่วคราวสอดคล้องกับพฤติกรรมของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยแท้จริง และสามารถลดจำนวนผู้หลบหนีหรือก่ออันตรายแก่สังคมในการปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่สร้างความเหลื่อมล้ำอันเนื่องมาจากฐานะที่แตกต่างกัน ซึ่งจะนำไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมากขึ้น และเป็นไปตามวิสัยทัศน์ของศาลยุติธรรม ที่ว่า “ศาลยุติธรรมเป็นสถาบันที่อำนวยความยุติธรรมเพื่อให้สังคมสงบสุขเป็นธรรมและเสมอภาคโดยยึดหลักนิติธรรม”

อีกทั้งมีการศึกษาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาและเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้องประยุกต์ใช้ และนำเสนอซึ่งแนวทางการแก้ไขปัญหา เพื่อให้การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้ในการปล่อยตัวชั่วคราวได้อย่างมีประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดประสิทธิผลในการบังคับใช้อย่างสูงสุด

## 2. วัตถุประสงค์ในการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาถึงความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ในประเทศไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ

2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์การขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามกฎหมายไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ

2.4 เพื่อศึกษาแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสม และเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 มาตรา 110 หรือมาตรา 114 วรรคสอง และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3

## 3. กรอบแนวคิดการศึกษา

การกำหนดเรื่องการดูแลพันธกิจของศาล พบว่า การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดูแลพันธกิจของศาลหรือรองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 หรือเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) และเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการ

ปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ดังนั้น ควรศึกษากฎหมายที่มีความเหมาะสมในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย และศึกษามาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ของต่างประเทศ อันได้แก่ หลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกามลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ ในทางกฎหมาย เกี่ยวกับปัญหาและอุปสรรค เพื่อส่งผลกระทบต่อในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ใช้ประโยชน์ในประเทศไทยต่อไปในอนาคต

#### 4. สมมติฐานในการศึกษา

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขอปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีอยู่สามประการใหญ่ๆ คือ ปัญหาเรื่องการดุลพินิจ พบว่า การใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือรองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 ปัญหาเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) และปัญหาเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน จึงควรแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นธรรมเพิ่มมากขึ้น

#### 5. ประเด็นปัญหาการศึกษา

เพื่อหาแนวทางการแก้ไขปัญหาและป้องกันการเกิดปัญหาการขอปล่อยตัวชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วย หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยตัวชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล สูงสุด

## 6. ขอบเขตการศึกษา

การค้นคว้าอิสระนี้ มุ่งศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี หรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อทราบถึงปัญหาและอุปสรรคของการนำใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาและป้องกันการเกิดข้อขัดข้องในการนำมาใช้ในประเทศไทยต่อไปในอนาคต โดยศึกษาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 รวมทั้งแนวทางการปฏิบัติของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง อันได้แก่ หลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ

## 7. ระเบียบวิธีการศึกษา

งานวิจัยนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยใช้เทคนิคการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และเอกสารต่างๆ เช่น หนังสือ ตำรา บทความ วารสาร งานวิจัย และผลงานทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ รวมทั้งข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวกับการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์แล้วนำข้อมูลที่ได้มาวิเคราะห์ เปรียบเทียบเพื่อหาข้อสรุปและเสนอแนวทาง สำหรับเพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหาและป้องกันการเกิดข้อขัดข้องจากการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562

## 8. นิยามศัพท์เฉพาะ

8.1 ศาล หมายความว่า ศาลยุติธรรม

8.2 ผู้ต้องหา หมายความว่า บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด โดยยังไม่ถูกฟ้องต่อศาลแต่ได้มีการผิดฟ้อง ฝากขัง ต่อศาล

8.3 จำเลย หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกฟ้องต่อศาลแล้ว โดยข้อหาว่าได้กระทำความผิดอาญา

8.4 การปล่อยตัวชั่วคราว หมายความว่า การอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอิสระพ้นจากการควบคุมของเจ้าพนักงานหรือศาลตามระยะเวลาที่กำหนด

8.5 สิทธิ หมายความว่า อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการได้ตามที่กฎหมายรับรองและให้การคุ้มครอง

8.6 เสรีภาพ หมายความว่า การใช้สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งได้อย่างอิสระไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของสิ่งใด แต่ทั้งนี้จะต้องไม่กระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น

8.7 อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ หมายความว่า เครื่องอุปกรณ์รับส่งสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์หรือเครื่องมือใด ๆ ที่ใช้ติดตามตัว หรือที่ใช้สวมใส่ข้อมือ ข้อเท้า หรืออวัยวะส่วนอื่นใดของผู้ถูกจำกัด รวมทั้งระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้ถูกจำกัดได้

## 9. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

9.1 ทำให้ทราบความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

9.2 ทำให้ทราบการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ในประเทศเทคโนโลยีกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ

9.3 ทำให้สามารถวิเคราะห์การขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามกฎหมายไทยกับหลักกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย ประเทศอังกฤษ

9.4 ทำให้ทราบถึงการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับเกี่ยวข้องการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการตีความ และบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมมากขึ้นกับสถานการณ์ปัจจุบัน

## บทที่ 2

# แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการขอลอยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

ในบทที่ 2 ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาถึงความเป็นมา วิวัฒนาการ ทฤษฎี และแนวความคิดทางกฎหมายเกี่ยวกับการขอลอยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ( Electronics Monitoring หรือ EM) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทยนั้น มีทั้งข้อดีและข้อเสียในเวลาเดียวกัน โดยข้อดีคือ เป็นการแสดงถึงความรับผิดชอบของสังคมที่มีต่อปัญหาอาชญากรรม ลดปัญหาความแออัดขังขังในเรือนจำ ลดการตีตราของผู้กระทำความผิด เป็นการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในครอบครัว ลดความเครียดของผู้กระทำความผิดจากการถูกควบคุมในเรือนจำ เป็นการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีกับเจ้าหน้าที่ และนำไปสู่การสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคม และข้อเสียอาจก่อให้เกิดปัญหาคือ ทำให้ครอบครัวประสบกับความเครียด และอาจส่งผลให้เกิดความรุนแรงแก่ครอบครัว การถูกแทรกแซงชีวิตครอบครัวและการถูกรบกวนเวลาส่วนตัว การทำลายความเชื่อมั่นในตนเอง จึงอาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรม ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

### 1. ประวัติความเป็นมาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring หรือ EM)

ปัญหาการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหากระทำความผิด ด้วยการดำเนินคดีหรือกระบวนการพิจารณาก่อนศาลจะมีคำพิพากษานั้น มีขั้นตอนในการดำเนินการที่มีระยะเวลาเวลานาน หากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความประสงค์จะขอประกันตัวแต่ไม่มีหลักทรัพย์หรือหลักประกันประกอบการขอลอยชั่วคราว ย่อมจะต้องถูกควบคุมและส่งตัวเข้าเรือนจำ ดังนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในแง่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาลดความเหลื่อมล้ำทางสังคม เสียโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว และลดความแออัดในเรือนจำ จึงได้มีแนวคิดที่จะนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยในการปล่อยตัวชั่วคราว



## 1.1 ประเทศไทย

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ได้ร่วมลงนามในกฎกระทรวง ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ. 2556<sup>4</sup>

ประกาศใช้ฉบับนี้ เป็นเรื่องของวิธีการลงโทษคนที่กระทำความผิดอาญา โดยไม่ต้องจำคุกในเรือนจำ แต่ให้เปลี่ยนมาใช้วิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของนักโทษได้ คือ ใช้อุปกรณ์รับส่งสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว และให้ผู้ที่อยู่ในระหว่างคุมประพฤติ โดยไม่ต้องถูกขังในเรือนจำ ซึ่งอุปกรณ์นี้เรียกว่า “EM” หรือ “Electronic Monitoring” โดยประเทศไทย เตรียมนำร่องใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อคุมนักโทษกลุ่มเยาวชนทำความผิดสถานเบาในเขตกรุงเทพมหานคร โดยเน้นคุมความประพฤติที่บ้านแทนการจำคุกในเรือนจำ จากสาเหตุที่ว่า ประเทศไทยใช้มาตรการลงโทษจำคุกเป็นหลัก ซึ่งอาจไม่มีความเหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบัน คือ ผู้ต้องโทษจากการทำความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรง ถ้ามีการลงโทษผู้กระทำความผิดทั้งหมด ก็ก็จะเกิดปัญหาคนล้นคุก จึงเกิดวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ไม่ใช่เรือนจำ เพื่อลดผลกระทบที่เกิดกับผู้กระทำความผิด เพื่อลดปัญหาคนล้นคุก หรือเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด<sup>5</sup>

## 1.2 ต่างประเทศ

การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้ต้องหรือจำเลยหรือผู้กระทำความผิดนั้น เมื่อได้ศึกษาค้นคว้าจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องของในต่างประเทศ พบว่า มีการดำเนินการเกี่ยวกับการทดลองนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในหลายประเทศ โดยพิจารณาการติดตั้งให้กับผู้ต้องหรือจำเลย หรือผู้ที่ถูกศาลสั่งให้อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลที่แตกต่างกัน ซึ่งได้มีการทดลองนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิด โดยไม่ใช่เรือนจำ ซึ่งเป็นผลงานการคิดค้นของ Dr. Ralph Schwitzgebel คณะกรรมการในการทดลองด้านจิตวิทยาของมหาวิทยาลัย Harvard ในช่วงทศวรรษ 1960 – 1970

ในปี ค.ศ. 1964 เริ่มมีการพัฒนาวิทยุที่ใช้สำหรับส่งข้อมูล สำหรับบุคคล โดยพัฒนาการให้มีการสวมใส่สำหรับบุคคลได้ โดยอุปกรณ์มีความสามารถในการส่งสัญญาณเป็นระยะทาง 400 เมตร และสามารถกำหนดจุดหรือสถานที่ที่ผู้สวมใส่อุปกรณ์นั้นว่าอยู่ที่ใด

<sup>4</sup> เรื่องเดิม, หน้า 2.

<sup>5</sup> ศรีนยา สิวมา, *ก้าไลอิเล็กทรอนิกส์: อุปกรณ์ผู้กระทำความผิด*, วารสารและจุดสารของรัฐสภา, (มกราคม 2559): 1.

โดยตัวอุปกรณ์นั้นได้มีการจดสิทธิบัตรในปี ค.ศ. 1969 เริ่มนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้อย่างแพร่หลายในปี ค.ศ. 1977 โดยที่ผู้พิพากษา แจ็ค เลิฟ ชาวอเมริกา ได้มีคำสั่งให้นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้สำหรับผู้ที่กระทำความผิดจึงได้มีการขอความร่วมมือกับ Michael Goss คิดค้นและออกแบบผลิตภัณฑ์ จึงกลายมาเป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้สำหรับผู้กระทำความผิดในปี ค.ศ. 1983 และผู้พิพากษา แจ็ค เลิฟ เป็นผู้พิพากษาท่านแรกที่ได้สั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เพื่อเป็นเครื่องติดตาม และตรวจสอบพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด

ต่อมาได้มีการพัฒนาและใช้กันมากยิ่งขึ้นในทุกมลรัฐของประเทศอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย รวมไปถึงแถบยุโรป<sup>6</sup>

อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ มี 2 ประเภท คือ การส่งสัญญาณอย่างต่อเนื่องและโปรแกรมติดต่อ การส่งสัญญาณอย่างต่อเนื่องหรือระบบที่ใช้งานอยู่มี 3 ส่วนที่สำคัญ คือ เครื่องส่งสัญญาณ เครื่องรับสัญญาณ และคอมพิวเตอร์ส่วนกลาง ตัวส่งสัญญาณถูกติดตั้งตัวผู้กระทำความผิดและส่งสัญญาณรหัสผ่านสายโทรศัพท์เป็นระยะสม่ำเสมอ ตัวรับสัญญาณ หรือ ตัวหมุนเลือกสัญญาณจากเครื่องส่งของผู้กระทำความผิดและรายงานไปยังคอมพิวเตอร์กลาง เมื่อสัญญาณหยุดและคอมพิวเตอร์จะได้รับสัญญาณใด ๆ เมื่อผู้กระทำความผิดทำผิดเงื่อนไขที่ได้กำหนด และแจ้งเตือนไปยังเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ถึงกรณีที่ไม่ได้รับอนุญาต

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาได้เริ่มพัฒนาระบบติดตาม เพื่อใช้ในชุมชนกรมราชทัณฑ์ เทคโนโลยี Global Positioning Satellite (GPS) เป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถตรวจสอบตัวผู้กระทำความผิดได้ตลอด 24 ชั่วโมง ถ้าผู้กระทำความผิดต้องฝ่าฝืนเงื่อนไขการตรวจสอบทางอิเล็กทรอนิกส์ GPS สามารถระบุตำแหน่งที่แม่นยำของผู้กระทำความผิด ต้นแบบที่กำลังทดสอบอยู่นั้นหนักอย่างน้อยห้าปอนด์ และต้องชาร์จแบตเตอรี่ทุกวัน

<sup>6</sup> สุมนทิพย์ จิตสว่าง และฐิติยา เพชรธูณี, แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย, วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ 2, 24 (2559).

## 2. การแก้ไขอัตราโทษจำคุกชั้นสูงของคดีที่ศาลสามารถมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน

### 2.1 ข้อพิจารณาในการแก้ไขอัตราโทษจำคุกอย่างสูงโดยไม่มีประกัน

ประเทศไทยมีการแก้ไขอัตราโทษจำคุกอย่างสูงโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน ปรากฏตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 โดยมีการขยาย อัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันจากอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป เป็นอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป<sup>7</sup>

หลังจากการแก้ไขคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันมากขึ้น โดยบทบัญญัติดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาจากการบังคับใช้ เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป ต้องมีประกันอันเป็นการเพิ่มภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีพฤติกรรมการหลบหนี ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น

ประเด็นดังกล่าว ได้มีการนำมาประชุมหารือกันในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 76 /2561 โดยนายวิษณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรี ได้กล่าวถึงจำนวนของความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปนั้น มีอยู่เป็นจำนวนมาก ถ้าเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่า ได้กระทำความผิดอันมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่เจ็ดปีถึงสิบปี บุคคลเหล่านี้ย่อมไม่สามารถจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย ในบางกรณีอาจกล่าวได้ว่า เป็นภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย และส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของกระบวนการยุติธรรมที่ถูกกล่าวหาว่า “คุกมีไว้ขังคนจน” เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงได้มีการเสนอแก้ไขกฎหมาย โดยการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่จะต้องมีประกันจากห้าปีขึ้นไปเป็นสิบปีขึ้นไป

นายวิษณุ เครืองาม ให้ความเห็นว่า การแก้ไขนี้จะส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาหรือฟ้องในคดีที่อัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินเจ็ดปีหรืออัตราโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปีสามารถได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันได้ อันจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้น<sup>8</sup> ดังนั้น จึงได้มีการแก้ไขเพื่อขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงอีกครั้งในมาตรา 110 จากอัตรา

<sup>7</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 110 วรรคแรก พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

<sup>8</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (8 พฤศจิกายน 2561), รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561, สืบค้นวันที่ 7 มีนาคม 2563, จาก <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/548575>

โทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปีเป็นอัตราโทษอย่างสูงไม่เกินสิบปีที่อาจปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันได้ ซึ่งมีจุดมุ่งหมายของการแก้ไขกฎหมายในครั้งนี้ ยังคงมีวัตถุประสงค์เพื่อให้โอกาสผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเช่นเดียวกันกับการแก้ไขในครั้งก่อนหน้า<sup>9</sup>

## 2.2 ข้อพิจารณาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

การแก้ไขเพิ่มเติมข้อพิจารณาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลนั้น แก้ไขเปลี่ยนแปลงรวมถึงเพิ่มเติมในหลายประเด็น ได้แก่ การเพิ่มเติมในเรื่องของการที่ศาลสอบถามคำคัดค้านของผู้เสียหาย เพื่อนำมาประกอบการคำวินิจฉัยในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้อง โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547<sup>10</sup> การเพิ่มเติมดังกล่าว เป็นการแก้ไขโดยคำนึงถึงผู้เสียหายมากกว่าบทบัญญัติเดิมที่ไม่ได้กล่าวถึงการรับฟังความเห็นของผู้เสียหาย<sup>11</sup>

นอกจากนี้ ยังให้ศาลอาจรับฟังข้อเท็จจริงหรือรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจตามกฎหมายมาประกอบการพิจารณา เพื่อมีคำสั่งได้อีกด้วย ภายหลังจากที่ได้แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 108(7) แล้ว ปีพ.ศ.2551 ได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 108/2 ในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 โดยให้พยานสำคัญในคดีอาจคัดค้านการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ หากว่า การปล่อยชั่วคราวนั้น อาจก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่ตัวพยานผู้คัดค้านนั้น อันเป็นการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองพยานสำคัญของคดี

อย่างไรก็ดี กรณีที่มีคำคัดค้านของพยานสำคัญแล้วศาลอาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งสองฝ่ายมาสอบถาม เพื่อประกอบการพิจารณาและมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรได้เช่นกัน<sup>12</sup>

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 110 วรรคแรก พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 34) พ.ศ. 2562.

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 108 (7) วรรคแรก พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 108 (7) วรรคสอง พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

<sup>12</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 108/2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551.

### 2.3 เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว

การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเด็นนี้ เป็นการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่ให้ศาลพิจารณาคำสั่งไม่อนุญาตตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ถ้าศาลเห็นว่า มีโอกาสหรือความเป็นไปได้ที่จะมีพฤติการณ์ตามเหตุที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547

เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวที่ได้มีการเพิ่มเติมนี้ถูกบัญญัติเป็นมาตรา 108/1 โดยแบ่งเงื่อนไขดังกล่าวออกเป็น 3 เหตุหลัก ๆ ดังต่อไปนี้<sup>13</sup>

(1) เหตุอันเกิดจากผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน และจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

(2) เหตุอันเกี่ยวแก่ประกัน คือ ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือ

(3) เหตุอันเกี่ยวแก่การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ การปล่อยชั่วคราวนั้นจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงาน หรือการดำเนินคดีในศาล หากเหตุอันควรเชื่อนั้นได้ปรากฏต่อศาล แม้เพียงเหตุใดเหตุหนึ่ง ศาลจะมีดุลพินิจไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้งนี้ การที่จะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ต้องแสดงเหตุผลและต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและ ผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

การบัญญัติเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวนี้ มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้บทบัญญัติมีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 239 วรรคหนึ่ง<sup>14</sup> กำหนดว่า “การไม่ให้ประกันต้องอาศัยหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว”

อย่างไรก็ดี เหตุที่ไม่ควรจะให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตาม มาตรา 108/1(4) คือ ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือนั้น ในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้มีการหยิบยกกฎหมายดังกล่าวขึ้น เป็นประเด็นในการแก้ไข โดยมีการเสนอให้ยกเลิกการนำเรื่องความน่าเชื่อถือของหลักประกันมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

<sup>13</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 108/1 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

<sup>14</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, *ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547*, หน้า 116.

เมื่อพิจารณาจากความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทั้งกระทรวงยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม สภานายความและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ได้มีความเห็นพ้องตามเสนอร่างกฎหมายดังกล่าว แต่สำนักงานตำรวจแห่งชาติไม่เห็นพ้องด้วยโดยหน่วยงานดังกล่าว ให้ความเห็นว่าการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันนั้น อาจก่อให้เกิดข้อสงสัยแก่สังคมว่า เหตุใดคนกระทำความผิดถึงไม่ถูกลงโทษ และเนื่องจากขาดแคลนข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เพียงพอ โดยเฉพาะในชั้นของการสอบสวนเป็นเหตุให้ไม่อาจประเมินความเสี่ยงได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นหรือไม่ แม้ในปัจจุบันจะมีการกำหนดให้นำหลักประกันมาวาง เพื่อใช้ในการปล่อยชั่วคราว แต่จากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น ไม่อาจปฏิเสธได้เลยว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังคงหลบหนีและยากต่อการนำตัวกลับมาดำเนินคดี ด้วยเหตุผลดังกล่าวที่ประชุมสมานิติบัญญัติ จึงได้เห็นควรให้คงหลักเกณฑ์เรื่องการนำประกันหรือหลักประกันไว้เป็นองค์ประกอบในการพิจารณา<sup>15</sup>

#### 2.4 เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับนี้ มีการแก้ไขเพิ่มเติม เป็นการกำหนดให้ศาลต้องคำนึงถึงผู้เสียหายและการสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคม ในกรณีที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งได้มีการแก้ไขเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 ที่แก้ไขมาตรา 108(7) วรรคสาม<sup>16</sup> กำหนดให้ศาลสามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขอื่นเพื่อป้องกันมิให้จำเลยหลบหนี หรือก่อเหตุร้ายหรือภัยอันตรายอื่นได้

การกำหนดเงื่อนไขนี้ เป็นมาตรการในรูปแบบของการป้องกันเหตุที่อาจเกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือจะไปให้เกิดอันตรายหรือความเสียหายอื่น ๆ

เงื่อนไขที่ศาลอาจกำหนด ได้แก่ การกำหนดสถานที่อยู่ของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว การตั้งผู้ควบคุมดูแล การรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ การห้ามเดินทางออกนอกราชอาณาจักรหรือ

<sup>15</sup> กองกฎหมายกระบวนการยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, *ร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีขอรับพิจารณาก่อนรับหลักการ (ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ....(แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว และการใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา)*, สืบค้นเมื่อ 25 มกราคม 2565, จาก <http://dl.parliament.go.th/handle/lirt/519597>

<sup>16</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 108(7) วรรคสาม พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

ห้ามเกี่ยวข้องกับกิจกรรมบางอย่าง เป็นต้น<sup>17</sup> อย่างไรก็ตาม หากศาลเห็นว่า เงื่อนไขที่ได้กำหนดคนนั้น มีความไม่เหมาะสมแล้วสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ตามมาตรา 115 วรรคแรก<sup>18</sup> ที่ได้แก้ไข โดยพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน

อย่างไรก็ดี เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวประการหนึ่งที่ถูกใช้ในระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย คือ การประกัน ซึ่งการประกันนี้มีได้ทั้งรูปแบบของสัญญาประกันหลักประกันและผู้ค้ำประกัน การเรียกหลักประกันนั้น ได้ถูกแก้ไขด้วยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 มาตรา 110 วรรคท้าย เช่นเดียวกัน<sup>19</sup> ได้กำหนดให้ศาลห้ามเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณี เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ทั้งนี้ การกำหนดวงเงินหลักประกันนั้นเดิมถูกบัญญัติไว้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2545 เพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการของศาล โดยบัญญัติไว้ในข้อ 4 “การตีราคาประกันควรที่จะกำหนดให้เหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดี ให้เรียกหลักประกันแต่พอควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงความน่าเชื่อถือของผู้ขอประกันและหลักประกัน รวมทั้งการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่ด้วย”

เมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 110 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว มีความจำเป็นต้องออกหลักเกณฑ์ดังกล่าว ให้เป็นข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวว่าด้วย หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 เพื่อให้ข้าราชการตุลาการปฏิบัติตามไปในทิศทางเดียวกัน<sup>20</sup> ในการพิจารณาเพื่อกำหนดหรือเรียกหลักประกันนั้น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาฉบับดังกล่าว ยังได้ระบุถึงข้อพิจารณาพิเศษเกี่ยวกับบุคคลบางประเภทที่ศาลควรปรานีเป็นพิเศษ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ต้องมีประกันหรือกำหนดวงเงินประกันให้ต่ำกว่าปกติ แม้ว่าได้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่มีประกัน เช่น ในกรณีที่

<sup>17</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 114.

<sup>18</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 115 วรรคแรก พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

<sup>19</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 110 วรรคท้าย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

<sup>20</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 118.

ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหญิงมีครรภ์ มีบุตรอายุไม่เกินสามปีอยู่ในความดูแล เป็นผู้เจ็บป่วย ผู้พิการหรือผู้สูงอายุ เป็นต้น<sup>21</sup>

ต่อมา ในปี พ.ศ.2562 มีการแก้ไข มาตรา 110 ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกินสิบปีสามารถที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ แต่ศาลเห็นควรว่าต้องมีประกันและหลักประกันสำหรับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสิบปีนั้นให้กำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่จะมีเหตุสมควรตั้งเป็นอย่างอื่น โดยต้องระบุเหตุนั้นให้ชัดเจน ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาที่ได้มีการแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 110 ใหม่<sup>22</sup>

## 2.5 การนำระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว

ประเทศไทยมีการนำระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวมาใช้ ปีพ.ศ.2560 สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรมมีการทดลองนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้กับคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี โดยเริ่มใช้ในศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัดเชียงใหม่ ศาลจังหวัดกาฬสินธุ์ ศาลจังหวัดจันทบุรี ศาลจังหวัดนครศรีธรรมราช ศาลจังหวัดขอนแก่น ศาลอาญาธนบุรี ศาลจังหวัดสุรินทร์ ศาลจังหวัดชัยภูมิ ศาลจังหวัดเชียงราย ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ศาลจังหวัดสงขลา และศาลจังหวัดสอธรวมทั้งสิ้น 13 ศาล<sup>23</sup> โดยมีเป้าหมายของการใช้ระบบนี้ คือ การนำเงินออกจากกระบวนการปล่อยชั่วคราวโดยศาล การประเมินความเสี่ยงตามโครงการการนี้จะดำเนินการโดยจำแนกผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในขอบเขตที่สามารถเข้ารับประเมินความเสี่ยงตามโครงการได้ คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี<sup>24</sup>

<sup>21</sup> ข้อ 8 ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548, สืบค้นวันที่ 26 มกราคม 2565 จาก <http://web.krisdika.go.th/data/law/law4/96BB05/96BB05-2i2548-a0001.htm>

<sup>22</sup> ข้อ 5.1 ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2562, สืบค้น 26 มกราคม 2565, จาก [http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/036/T\\_0023.PDF](http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/036/T_0023.PDF).

<sup>23</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์, *ประมวลคำถาม คำตอบ ข้อหารือเกี่ยวกับการดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว* สืบค้น 27 มกราคม 2565, จาก [https://rabi.coj.go.th/file/get/file/201809257\\_b5fd4188c461e2dec8a\\_3c2ff2bb913a\\_194512.pdf](https://rabi.coj.go.th/file/get/file/201809257_b5fd4188c461e2dec8a_3c2ff2bb913a_194512.pdf)

<sup>24</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์, *การนำร่องปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลของศาลยุติธรรม*, (กรุงเทพฯ ฯ: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2560), หน้า 1.



ทั้งนี้ ในการดำเนินการเจ้าหน้าที่จะทำการสอบถามความยินยอมที่จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยงกับผู้ต้องหาหรือจำเลย หากมีความประสงค์จะเข้าสู่ระบบประเมินความเสี่ยงแล้ว เจ้าหน้าที่จะทำการสอบประวัติและประเมินความเสี่ยงผู้ต้องหาหรือจำเลย ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่มีความประสงค์จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยงและหากต้องการปล่อยชั่วคราวจะต้องใช้กระบวนการในระบบประกันตามปกติ เมื่อได้ผลการประเมินแล้วจึงส่งเอกสารการประเมินความเสี่ยงและคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเสนอต่อศาล เพื่อมีคำสั่งต่อไป<sup>25</sup>

จากการดำเนินการที่ได้นำระบบประเมินความเสี่ยงและระบบประกันตามปกติควบคู่กันไปเช่นนี้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ในเรื่องความสมัครใจของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นย่อมส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในเกณฑ์ว่า มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาล แต่มีทรัพย์สินเพียงพอในการวางหลักประกันตามที่ศาลกำหนดเลือกที่จะเข้าสู่ระบบประกันตามปกติและหลีกเลี่ยงที่จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยง ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหากไม่มีทรัพย์สิน ย่อมไม่มีทางเลือกอื่นหากต้องการปล่อยชั่วคราว ผลท้ายที่สุดของการใช้สองระบบเช่นนี้เป็นการสร้างหลักเกณฑ์ที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในความผิดอย่างเดียวกันได้

ทั้งนี้ การดำเนินการตามระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวนั้น ซึ่งถูกนำมาใช้ในปี พ.ศ.2560 - 2561 สำนักงานศาลยุติธรรมพบปัญหาข้อขัดข้องจากการดำเนินการตามระบบประเมินความเสี่ยงนี้ และถูกระงับการใช้โดยประกาศออกมาเป็นหนังสือราชการของสำนักงานศาลยุติธรรม<sup>26</sup>

อย่างไรก็ดี ตามนโยบายของประธานศาลฎีกาคคนที่ 45 ข้อ 1 ยุทธศาสตร์การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาและจำเลย โดยคำนึงถึงเหยื่ออาชญากรรมและความสงบสุขของสังคม มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงดังกล่าวกลับมาใช้อีกครั้ง โดยการดำเนินงานของคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน<sup>27</sup>

จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวที่ได้มีการประกาศใช้นั้น แสดงให้เห็นถึง แนวคิดของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

<sup>25</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 67.

<sup>26</sup> ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม, หนังสือราชการที่ ศย 025 (ศ.ค.อ)/34129 เรื่อง การดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว”.

<sup>27</sup> สำนักส่งเสริมงานตุลาการ, คณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ลงพื้นที่สร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ณ เรือนจำจังหวัดกาญจนบุรี. ค้นคืน 28 มกราคม 2565, จาก <https://oja.coj.go.th/th/content/page/index/id/178687>

ของผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ให้ต้องถูกคุมขังก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา อันเป็นไปตามหลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้บริสุทธิ์และมุ่งหมายให้มีการปล่อยชั่วคราวได้มากขึ้น โดยสังเกตได้จากการขยายอัตราโทษขั้นสูงของความคิดที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ในทุกระยะตั้งแต่แรกเริ่มที่กำหนดให้เป็นความคิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงไม่เกินหนึ่ง มาเป็นความคิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงไม่เกินสามปี จากนั้นจึงขยายมาเป็นความคิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงไม่เกินห้าปี และล่าสุดคือ ความคิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงไม่เกินสิบปี รวมถึงมีการนำอุปกรณ์ติดตามตัวด้วยอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ เพื่อเป็นมาตรการอื่นแทนจากคุมขังมาใช้ในการควบคุมและติดตามผู้ถูกปล่อยชั่วคราวอีกด้วย แม้ว่า การปล่อยชั่วคราวจะเป็นเพียงกระบวนการหนึ่งที่ปรากฏในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่จากสถานการณ์ที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่า ประชาชนทั่วไปได้ให้ความสนใจกับกระบวนการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีความผิดร้ายแรง หรือการปล่อยชั่วคราวในคดีของบุคคลที่มีชื่อเสียงในสังคม กระแสความคิดของประชาชนในสังคมเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวถูกแบ่งออกเป็น 2 ด้าน ดังต่อไปนี้

ด้านแรก คือ ด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เมื่อก้าวถึงการปล่อยชั่วคราวแล้วคงไม่อาจหลีกเลี่ยง นิยามของคำว่า “คุกมีไว้ขังคนจน” เพราะเมื่อเทียบโอกาสในการกระทำความผิดระหว่างบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีกับบุคคลที่มีฐานะยากจนแล้ว คำตอบที่ได้ย่อมเป็นบุคคลที่มีฐานะยากจนเท่านั้น เพราะบุคคลเหล่านี้เป็นผู้ด้อยโอกาสและจำต้องกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินเพื่อเอาชีวิตรอด เช่น ลักทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ รับของโจร กรรโชกทรัพย์ เป็นต้น ในขณะที่ผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดีจะเป็นบุคคลที่มีความรู้และกระทำความผิดด้วยการใช้องค์ความรู้ที่มีความซับซ้อน ซึ่งการจับกุมบุคคลกลุ่มนี้จะกระทำได้ยาก เมื่อศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีการวางหลักประกันแล้วบุคคลกลุ่มนี้ย่อมมีหนทางในการหลบหนีได้เสมอ<sup>28</sup>

สถานการณ์ของการปล่อยชั่วคราวที่เกิดขึ้นนี้ ก่อให้เกิดกระแสความคิดที่ต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนในเรื่องการปล่อยชั่วคราว ด้วยอิทธิพลของหลักการตามสิทธิมนุษยชนที่เข้ามาในสังคมไทยมากขึ้น ดังนั้น การแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมาจึงมีการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดให้ครอบคลุมถึงบุคคลที่มีฐานะยากไร้ และขาดแคลนทรัพย์สินในการวางหลักประกันของศาลไม่ให้ต้องเดือนร้อนเกินควรในการ

<sup>28</sup> ประชาไท, *ปช.ศาลฎีกา ระบุงบวิจัยชี้คนที่คิดคุกส่วนใหญ่คือคนจน รับส่วนใหญ่ที่หนีคือคนรวย*. ค้นคืน 28 มกราคม 2565, จาก <https://prachatai.com/journal/2019/11/85032>

ไปหาเช่าหลักประกันจากนายประกันอาชีพ นอกจากนี้ ยังมีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวเข้ามาเพื่อลดวงเงินประกันดังกล่าวนี้ด้วย

อย่างไรก็ดี ตามบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในเรื่องการใช้อุปกรณ์ดังกล่าว จำเป็นต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียก่อน ดังนั้น กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจเพียงพอต่อหลักประกันที่จะใช้มาตรการดังกล่าว ในขณะที่บุคคลที่มีฐานะยากจนย่อมไม่มีทางเลือกที่จะต้องใช้อุปกรณ์ดังกล่าว ผลสะท้อนของการใช้บทบัญญัตินี้ แม้จะมีการขยายอัตราโทษจำคุกขึ้นสูงให้กว้างขึ้น แต่ในขณะเดียวกัน กลับเกิดความขัดแย้งในด้านบรรทัดฐานของการบังคับใช้กับบุคคลที่มีฐานะไม่เท่าเทียมกัน และไม่อาจแก้ไขปัญหานี้ในเรื่องความเหลื่อมล้ำได้

ด้านที่สอง คือ ด้านประสิทธิภาพของกฎหมาย ความคิดมุ่นหนึ่งที่ได้สะท้อนออกมาจากการปล่อยชั่วคราว โดยใช้หลักเกณฑ์ที่ไม่เพียงพอหรือรวมถึงไม่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับข้อจำกัดที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ชัดเจน นอกเหนือไปจากข้อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 อันเป็นการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาเป็นหลักนั้น เป็นเหตุให้ประชาชนเกิดมุมมองว่า กฎหมายมีความอ่อนแอและไม่มุ่งหมายในการปกป้องสังคมและผู้เสียหาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอุกฉกรรจ์หรือในคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชนได้รับปล่อยชั่วคราวซึ่งในที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

พลตำรวจโท สานิตย์ มหาวร ได้กล่าวขึ้นในที่ประชุมอันมีใจความว่า นักกฎหมายให้ความสำคัญกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 ถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาของศาล โดยสืบพิจารณาถึงมาตรา 52 ของกฎหมายฉบับเดียวกันที่กำหนดให้รัฐต้องคุ้มครองประชาชนทุกคน แต่กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นมุ่งเน้นการคุ้มครองแต่ผู้กระทำความผิด และอาจหลงลืมการคุ้มครองผู้เสียหายและประชาชนที่รัฐมีหน้าที่จะต้องปกป้องคุ้มครองบุคคลเหล่านี้ด้วย<sup>29</sup> จะเห็นได้ว่า การเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมในด้านกฎหมาย การปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมาแล้ว แม้ว่าจะมีการแก้ไขเพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับสิทธิในการปล่อยชั่วคราวเพิ่มขึ้น และมีการนำเทคโนโลยีต่าง ๆ มาใช้ เช่น คดีเมียบิลลี่ รับกลัวอิทธิพลมืด หลังชัชวาลน์ ได้ประกันตัว จากกรณีศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง นายชัชวาลน์ ลิ้มลิขิตอักษร อดีตหัวหน้าอุทยานแห่งชาติแก่งกระจาน กับพวก รวม 4 ราย ในคดีฆาตกรรมอำพรางศพ นายพอลละจี รักจงเจริญ หรือ บิลลี่ แกนนำกะเหรี่ยงบ้านโป่งลึก

<sup>29</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (8 พฤศจิกายน 2561), รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561, ครั้งที่ 7 มีนาคม 2563, จาก <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/548575>

-บางกลอย โดยตีวงเงินประกันคนละ 8 แสนบาท ตามที่ได้เสนอข่าวไปแล้วนั้น ทั้งนี้ น.ส.พัฒนา พุกษาพรรณ หรือ มินอ ภรรยาของนายพอละจี หรือบิลลี่เปิดเผยว่า ส่วนตัวยังรู้สึกดีที่ยังมีความยุติธรรมหลงเหลือให้พวกตนบ้าง และขอบคุณทางดีเอสไอที่ทำคดีจนนำมาสู่การแจ้งข้อหาในส่วนกรณีที่ต้องหาได้รับการประกันตัวออกมานั้น ยอมรับว่า รู้สึกไม่ปลอดภัยในเรื่องอิทธิพลมีค้ประกอบกับพฤติการณ์ในลักษณะข่มขู่ อย่างเมื่อ 3 เดือนก่อนที่มีคนจี้รถจักรยานยนต์มาวนเวียนหน้าบ้าน และมีการถ่ายรูปไว้ รวมทั้งบริเวณพุ่มไม้หน้าบ้านเหมือนมีคนช่มอยู่ เป็นเหตุให้ใช้ชีวิตอย่างหวาดระแวงและไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างปกติ ในขณะที่ น.ส.วารภรณ์ อุทัยรังษี อายุ 36 ปี ทนายความ กล่าวถึงเรื่องที่กลุ่มผู้ต้องหาได้รับการประกันตัวว่ายอมรับในดุลยพินิจของศาล และยอมรับว่า จุดอ่อนที่ทำให้คำร้องขอศาลคัดค้านการประกันตัวกลุ่มผู้ต้องหาของพวกตนน้ำหนักไม่เพียงพอ เป็นเพราะไม่มีหลักฐานที่จะมาแสดงให้เห็นว่า กลุ่มผู้ต้องหาจะเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ประกอบกับผู้ต้องหาเองก็ไม่ได้มีพฤติกรรมหลบหนี โดยหลังจากนี้ ยังต้องรอการรวบรวมพยานหลักฐานของดีเอสไอ ก่อนส่งอัยการพิจารณาสั่งฟ้องต่อไป<sup>30</sup>

จากตัวอย่างของข่าวที่เกี่ยวกับการหลบหนีการปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลที่ได้ นำเสนอมานี้ เห็นได้ว่า มีทั้งกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยได้หวนกลับไปกระทำผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราว และในบางกรณีได้แสดงให้เห็นถึงความหวาดกลัวของผู้เสียหายที่มีต่อคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาล รวมถึงมีข้อน่าสังเกตว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยบางรายเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำไม่มีความเจ็ดหลาบหรือยำเกรงต่อกฎหมาย และอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้เสียหายและสังคมได้

ดังนั้น จึงอาจพิจารณาได้ว่า หลักเกณฑ์ในการพิจารณาผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ยังไม่สามารถตอบสนองในเรื่องหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้

อย่างไรก็ดี การพัฒนาการด้านหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ที่กล่าวมาข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นว่า การปล่อยชั่วคราวเริ่มถูกนำมาใช้ตั้งแต่กฎหมายสมัยโบราณ คือ ในสมัยอยุธยาและสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น และเริ่มมีการบัญญัติที่ชัดเจนขึ้นในยุคกฎหมายสมัยใหม่ คือ สมัยปฏิรูประบบกฎหมายและสมัยการเปลี่ยนแปลงการปกครอง แม้รูปแบบในการปล่อยชั่วคราวจะไม่มี ความแตกต่างกันเท่าใดนัก คือ การปล่อยชั่วคราวโดยใช้สัญญาประกันและการวางหลักประกัน แต่แนวคิดของกฎหมายสมัยใหม่และกฎหมายสมัยโบราณนั้นมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง สำหรับแนวคิดของกฎหมายสมัยโบราณนั้น จะสังเกตได้ว่าไม่มีการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่การให้ประกันเป็นการดำเนินการ เพื่อความ

<sup>30</sup> เติลินิวส์ (15 มีนาคม 2565), เมียบิลลี่รับกลัวอิทธิพลมืด หลัง'ชัยวัฒน์'ได้ประกันตัว, ค้นคืน 29

สะดวกต่อรัฐในการพิจารณาคดี ในขณะที่กฎหมายสมัยใหม่นับแต่สมัยปฏิรูประบบกฎหมาย จวบจนถึงสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองนั้น การปล่อยชั่วคราวมีการนำแนวคิดด้าน สิทธิมนุษยชนมาใช้มากขึ้น โดยเป็นการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาและมีการพัฒนากฎหมายแม่บทและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้มีทิศทาง ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากขึ้น

อย่างไรก็ดี เนื่องจากกฎหมายที่ได้มีการเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับการคุ้มครอง สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหลักนั้น ส่งผลให้หลักประกันด้านความปลอดภัยของผู้เสียหาย และสังคมได้รับความสำคัญ เมื่อเทียบกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการปล่อยชั่วคราวเท่าใด นัก และผลจากกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นเหตุให้ผู้เสียหายและสังคมรู้สึกประหวั่น นหวาดกลัวและ ไม่ได้รับความปลอดภัยที่เพียงพอ

ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราว เพื่อสร้างหลักประกัน ด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและจำเลยที่เกิดขึ้นนั้น แบ่งออกได้เป็น 2 สาเหตุหลักๆ คือ

1) ปัญหาความไม่เพียงพอของบทบัญญัติแห่งกฎหมายและความชัดเจนของ หลักเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิที่จะร้องขอปล่อยชั่วคราว ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่า ได้กระทำความผิดร้ายแรงหรือส่งผลกระทบต่อสังคม

2) ปัญหาด้านการปฏิบัติ ทั้งในแง่ของระยะเวลาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อย ชั่วคราวและการขาดข้อมูลที่ศาลจะนำมาใช้ในการพิจารณา เพื่อมีคำสั่งตามคำร้องนั้น

### 3. ทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา

การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปล่อยชั่วคราวผู้กระทำความผิด ผู้ต้องหาหรือ จำเลย ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาและกำหนดให้ติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ โดยมีปัจจัย ในการพิจารณาจากตัวผู้กระทำความผิด หรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดประกอบด้วย เป็นสำคัญ เพราะถือว่าเป็นการกระทบถึงเสรีภาพของบุคคล ผู้ศึกษาจึงได้ทำการศึกษาค้นคว้า แนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยมีเนื้อหาที่ เกี่ยวข้อง ดังนี้

#### 3.1 ทฤษฎีรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

การปล่อยชั่วคราว เป็นมาตรการหนึ่งในทางกฎหมายที่เป็นการประสานกัน ระหว่างผลประโยชน์ของระบบการดำเนินคดีอาญาใน 2 รูปแบบ คือ ทฤษฎีการควบคุม

อาชญากรรม (The Crime Control Model) และทฤษฎีการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบกระบวนการยุติธรรม (The Due Process Model) เข้าด้วยกัน

ศาสตราจารย์ เฮอเบิร์ต แพคเกอร์ (Professor Herbert Packer) นักอาชญวิทยาชาวอเมริกัน ซึ่งได้แบ่งรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ 2 รูปแบบ ดังต่อไปนี้

รูปแบบที่ 1 คือ ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) ทฤษฎีนี้มุ่งเน้นประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก

ส่วนเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นเรื่องรอง โดยกระบวนการดำเนินการจะต้องรวดเร็ว รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ เชื่อว่า หากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถควบคุม ปราบปรามอาชญากรรม หรือนำตัวอาชญากรมาลงโทษตามกฎหมายได้ ย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริต

ทฤษฎีนี้เชื่อว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถที่จะวินิจฉัยความผิดถูกในขั้นต้นได้ โดยคดีอาญาทั้งปวง ซึ่งเข้ามาสู่การดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามทฤษฎีนี้ จะดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้อย่างต่อเนื่อง โดยเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้แก่ ตำรวจและอัยการมีการใช้ดุลพินิจในการถ่วงดุลอย่างกว้างขวาง เพื่อมุ่งเน้นด้านประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

ดังนั้น การดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานเพียงพอ ก็สามารถลงโทษตามความผิดที่กระทำลงได้

ข้อดี คือ วิธีดำเนินการรวดเร็ว เต็มขนาด และทันต่อพัฒนาการของอาชญากรรมที่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพของสังคม

ข้อเสีย คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างมาก ถ้าเป็นเช่นนี้อาจทำให้มีการใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบหรือลักษณะแบบอำเภอใจ ซึ่งจะมีลักษณะกลายเป็นผู้ก่ออาชญากรรมเป็นอันตรายต่อสังคมเสียเอง<sup>31</sup>

รูปแบบที่ 2 คือ ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรมนั้น มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ โดยมีค่านิยมในเรื่องความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ

ดังนั้น อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมจะมีอยู่อย่างจำกัด เพื่อควบคุมไม่ให้เกิดการใช้อำนาจโดยมิชอบ การพิจารณาคดีหรือการไต่สวนข้อกล่าวหาตามแนวทางของทฤษฎีนี้ จะเป็นไปได้ในรูปแบบที่เป็นทางการ เปิดเผย โดยมีความเชื่อว่า การปล่อยผู้กระทำผิดลืมนอกระบบดีกว่าการลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียว

<sup>31</sup> กรกาญจน์ อรุณพลอด, การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้, (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 15-16.

ส่งผลให้ทฤษฎีนี้ ยึดถือวิธีการได้มาซึ่งความเป็นธรรม ประกอบกับวัตถุประสงค์ในเรื่องของการควบคุมอาชญากรรม ศาลจึงต้องทบทวนการปฏิบัติสืบเสาะแสวงหาพยานหลักฐานคือบุคคลจะถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำไม่ได้ แต่จะต้องผ่านกระบวนการพิจารณาโดยละเอียด ทฤษฎีนี้ จึงไม่ยอมรับพยานหลักฐานซึ่งได้มาโดยมิชอบหรือละเมิดกฎหมาย

ข้อดี คือ การให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน การพิจารณาจะต้องผ่านกระบวนการที่เป็นธรรมในทุกขั้นตอน

ข้อเสีย คือ ถ้าให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป อาจทำให้ความสงบเรียบร้อยของสังคมได้รับผลกระทบ อาชญากรรมมีโอกาสหลุดพ้นจากการลงโทษ อันจะก่อให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขของสังคม

รูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งสองทฤษฎีดังกล่าว แม้จะมีวิธีปฏิบัติแตกต่างกัน แต่มีเป้าหมายหลักตรงกัน คือ มุ่งที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมโดยรวม

ซึ่งในความเป็นจริงไม่มีระบบกฎหมายของประเทศใดที่จะนำทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งมาใช้เพียงอย่างเดียวได้ แต่จะต้องผสมผสานทฤษฎีทั้งสอง เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เหมาะสม เพราะการดำเนินคดีอาญาในแต่ละประเทศมีลักษณะคล้ายกันคือเป็นเรื่องของความขัดแย้งกันระหว่างประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) และประโยชน์เอกชน (Individual Interest) อยู่ตลอดเวลา

ประโยชน์สาธารณะในที่นี้คือ ความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ ส่วนประโยชน์เอกชน คือ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั่นเอง<sup>32</sup>

ดังนั้น ในการพัฒนาและปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ จึงเป็นความพยายามที่จะพัฒนาหลักกฎหมาย หรือวิธีปฏิบัติให้เกิดความสมดุลระหว่างอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐกับหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันจะนำไปสู่ความยุติธรรมที่แท้จริง เพื่อสังคมจะได้สามารถแยกแยะคนคือออกจากอาชญากรและผู้ที่ถูกกล่าวหาหรือประชาชนทั่วไปที่ถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพจากการปฏิบัติหน้าที่ในการค้นหาอาชญากรเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

เหตุนี้ จึงได้มีกฎหมายเรื่องการปล่อยชั่วคราวขึ้นมา เพื่อเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ได้รับอิสรภาพชั่วคราว เป็นการผสม

<sup>32</sup>ประธาน วัฒนวานิชย์, ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม, วารสารนิติศาสตร์, 9, 2 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520), หน้า 153.

ประโยชน์ระหว่างระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบควบคุมอาชญากรรม(The Crime Control Model) ที่คำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญกับระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบกระบวนการนิติธรรม มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล โดยการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดจริง เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลและเป็นการคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคมไป ในขณะเดียวกัน อันเป็นการผลานประโยชน์ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะเข้าด้วยกัน<sup>33</sup>

### 3.2 หลักพื้นฐานตามกฎหมายสากลในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

หลักพื้นฐานอีกประการหนึ่งที่ใช้เป็นหลักสนับสนุนในการให้ความคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา คือ การยึดหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ถือเป็นหลักสากลที่ประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติทั้ง โลกยึดถือและปฏิบัติตาม ประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ.2489 เท่ากับผูกพันตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติและพันธะที่จะเคารพต่อสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจน

สิทธิมนุษยชนได้รับการยอมรับจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ.2491 โดยขึ้นแรก เรียกว่า ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) คะแนนเสียงเห็นชอบ 48 เสียง โดยไม่มีผู้แทนจากประเทศใดออกเสียงคัดค้าน เว้นแต่ผู้แทนประเทศในค่ายคอมมิวนิสต์ ผู้แทน ซาอุดีอาระเบียและผู้แทนสหภาพอาฟริกาใต้เท่านั้น ที่งดไม่ออกเสียง สำหรับผู้แทนประเทศไทยได้ร่วมลงมติยอมรับปฏิญญาสากลดังกล่าว

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้มีข้อความ 30 ข้อรับรองสิทธิมนุษยชนไว้ 2 ประการใหญ่ๆ คือ

ประการที่ 1 เรียกว่า สิทธิทางการเมืองหรือทางแพ่ง สิทธิประเภทนี้ส่วนใหญ่เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เรารู้จักกันมาเก่าแก่ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน สิทธิในการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาถือว่า สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิทางลบ คือ จำกัดอำนาจของรัฐมิให้กระทำการใดๆ แก่พลเมืองตามอำเภอใจ

ประการที่ 2 เรียกว่า สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม นับได้ว่าเป็นสิทธิชนิดใหม่ที่รู้จักกันแพร่หลาย เมื่อไม่นานมานี้เอง เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิที่จะจัดตั้งสหพันธกรรมกร สิทธิ

<sup>33</sup> จิตติมา กัชรวิวรรธน์, การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข: ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 13.



ในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนเองและครอบครัว สิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่าง รวมทั้งการจำกัดเวลาทำงานตามสมควรและวันหยุดงานเป็นครั้งคราว โดยได้รับสินจ้าง สิทธิของแม่และเด็ก เป็นต้น

ดังนั้น จึงถือว่า สิทธิประเภทที่สองนี้ เป็นสิทธิทางบวก คือ บัญญัติขึ้นเพื่อให้รัฐต้องจัดบริการต่างๆ แก่พลเมือง ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนมิได้มีฐานะเป็นกฎหมายไม่ว่าในทางกฎหมายภายใน หรือกฎหมายระหว่างประเทศที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติซึ่งลงมติรับรู้และรับรองปฏิญญานี้ ลงมติโดยเข้าใจว่าเอกสารฉบับนี้มีใช้สนธิสัญญา และไม่ก่อให้เกิดพันธะ ในทางกฎหมายแต่ประการใด อย่างไรก็ตาม หากรัฐใดจะรับรู้และรับรองสิทธิมนุษยชนข้อใด โดยนำไปบัญญัติซ้ำลงในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลายลักษณ์อักษรของตน หรือศาลยุติธรรมของรัฐใดจะตีความหมายนั้นให้สอดคล้องกับปฏิญญา หรือนานาชาติจะยอมรับนับถือและปฏิบัติกัน อย่างแพร่หลาย จนทำให้สิทธิมนุษยชนตามปฏิญญากลายเป็นสิทธิตามธรรมเนียมปฏิบัติระหว่างประเทศเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นภายหลัง และอยู่นอกเหนือขอบเขตของปฏิญญาดังกล่าว

โดยการที่ปฏิญญาสากลฉบับนี้ ไม่มีผลผูกพันอย่างกฎหมาย ทำให้กรรมการที่ดำเนินการยกร่างปฏิญญาสากลฉบับดังกล่าวผิดหวังไม่น้อย เพราะการจัดทำปฏิญญาสากลดังกล่าว มีเจตนาจะผูกมัดประเทศทั้งหลายให้เคารพ ยึดมั่นในสิทธิมนุษยชนอย่างเคร่งครัด ถ้าปฏิญญาฉบับนี้มีค่าเพียงเอกสารฉบับหนึ่ง ซึ่งผ่านเข้าวาระให้ผู้แทนนานาชาติรับรู้และรับรองเท่านั้น เจตนารมณ์ดังกล่าวหาได้บรรลุผลสำเร็จไม่ เพราะรัฐที่รับรู้และรับรองอาจกระทำการ หรือละเว้นกระทำการ อันล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนของพลเมืองได้อยู่นั่นเอง

จากการดำเนินการดังกล่าว ส่งผลให้ที่ประชุมสมัชชาแห่งประชาชาติจัดตั้ง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนขึ้นคณะหนึ่งในปี ค.ศ.2491 เพื่อยกร่างกติกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และแสวงหามาตรการ เพื่อบังคับให้เป็นไปตามนั้น

คณะกรรมการเห็นว่า การยกร่างกติกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นฉบับหนึ่ง ให้มีข้อความครอบคลุมสิทธิมนุษยชนทุกประเภทหรืออย่างน้อยสิทธิมนุษยชนทั้งหลายตามปฏิญญาสากลนั้น เห็นจะเป็นไปไม่ได้และประเทศในค่ายคอมมิวนิสต์หลายๆ ประเทศโดยเฉพาะประเทศโซเวียตและประเทศรัสเซีย แสดงท่าทีออกมาอย่างเปิดเผยว่าจะโต้แย้งร่างกติกาฉบับนี้ ถ้านำเข้าสู่วาระในที่ประชุมสมัชชา เว้นแต่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนจะยอมรับสิทธิ เป็นสาระสำคัญทางคดีนิยมฝ่ายสังคมนิยมเอาไว้บ้าง ในที่สุดคณะกรรมการได้ตัดสินใจยกร่าง กติกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนออกเป็น 2 ฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและ ทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม นอกจากนี้

ได้จัดทำบรรณสารเพื่อเลือกต่อท้ายกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง อีกด้วย

ในเดือนธันวาคม พ.ศ.2509 ที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติลงมติรับรอง กติกา สองฉบับ และบรรณสารเพื่อเลือกดังกล่าวโดยมติที่ 2200 เปิดโอกาสให้ประเทศทั้งหลาย ร่วมลงนามให้สัตยาบันหรือเข้าภาคยานุวัติได้ต่อไป ภายใต้ข้อแม้ว่ากติกาสองฉบับนี้มีผล ต่อเมื่อล่วงไปแล้ว 3 เดือนนับแต่เวลาที่มีการยื่นสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารฉบับที่ 35 ต่อเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ ส่วนบรรณสารเพื่อเลือกต้องให้ล่วงไปแล้ว 3 เดือนนับแต่ เวลาที่ยื่นสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสาร ฉบับที่ 10 ต่อเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมืองและกติการะหว่าง ประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม เริ่มมีสภาพบังคับในทางกฎหมายระหว่าง ประเทศและผูกพันบรรดาประเทศที่ได้ให้สัตยาบัน นับแต่ พ.ศ.2519 เป็นต้นมา

ข้อน่าสังเกตว่า สิทธิมนุษยชนบางสิทธิที่ระบุไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางแพ่งและทางการเมืองซ้ำกันกับสิทธิในกติการะหว่างประเทศ ซึ่งว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ และสังคมและการเมือง เช่น สิทธิที่จะตัดสินใจด้วยตนเอง สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐโดย เสมอภาค และสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากรัฐให้สมดังสิทธิของตนที่เป็นเช่นนี้ เพราะสิทธิ เหล่านี้เป็นสิทธิสำคัญ ผู้จัดทำกติกาดังกล่าวคงเกรงว่า หากระบุไว้ในกติกาฉบับใดเพียงฉบับเดียว อาจเป็นช่องทางให้ประเทศที่ให้สัตยาบันฉบับอื่นปฏิเสธไม่ยอมรับรู้ได้ นอกจากนั้นสิทธิเหล่านั้น ยังเป็นสิทธิ แม่บทนำไปสู่สิทธิอื่นๆ ในกติกานั้นๆ อีกด้วย เช่น ถ้าจะให้ราษฎรมีสิทธิในสวัสดิการ สังคมต้องให้ราษฎรมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐโดยเสมอภาคด้วย เป็นต้น

นักกฎหมายฝายนิยมสิทธิมนุษยชนอ้างว่า สิทธิที่ระบุไว้ในกติกาสองฉบับนี้ เกิดจากศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์เอง ไซ้ว่าเพิ่งจะปรากฏขึ้นตามกติกานี้ก็หาไม่

ดังนั้น รัฐที่ให้สัตยาบันจึงมีข้อผูกพันว่าต้องไปจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายของตน ให้สอดคล้องกับกติกาดังกล่าว ไม่ว่ากฎหมายนั้นเป็นรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายในลำดับศักดิ์ต่ำลง มา หรือวิธีปฏิบัติใดๆ ก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้นรัฐที่จะให้สัตยาบันมักจัดทำหรือแก้ไขกฎหมาย ภายในของตนก่อนแล้วเสมอ ส่วนวิธีปฏิบัตินั้น เป็นเรื่องที่ยุ่งยากและจับไม่ค้อยได้ไล่ไม่ค้อยทัน เพราะอาจย้ายถ่ายเทเปลี่ยนแปลงอยู่ได้เสมอ ทั้งที่ในบางครั้งเป็นเรื่องลึกลับหาพยานหลักฐาน มายืนยันกันแน่นอนมิได้

เมื่อศึกษาถึงปฏิกฤษากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางแพ่งและทางการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจสังคม และ วัฒนธรรมแล้ว เห็นว่า สิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ถือเป็นสิทธิ

ที่สำคัญมากอย่างหนึ่ง ซึ่งถือว่าสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา เป็นสิทธิ ตามปณิญาสาครว่าด้วยสิทธิมนุษยชนประเภทสิทธิทางการเมืองหรือทางแพ่ง และถือว่าเป็นกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม โดยมีลักษณะเป็นข้อบังคับให้รัฐกระทำการอันเป็นเรื่องในทางบวกหรือเรียกว่า ในทางปฏิญานสิทธิมนุษยชนประเภทนี้เป็นเรื่องที่ยุทธไม่อาจใช้สิทธิได้เอง แต่ต้องอาศัยความช่วยเหลือจากรัฐเป็นสำคัญ เช่น สิทธิที่จะได้รับทนายความโดยศาลตั้งให้ เห็นว่า ตามหลักกฎหมายสากลตามที่กล่าวข้างต้นให้ความสำคัญกับสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาในคดีอาญาเป็นอย่างมาก

### 3.3 หลักพื้นฐานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

สิทธิมนุษยชนประการหนึ่งตามปณิญาสาครว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง ดังนั้น รัฐที่ให้สัตยาบันจึงมีข้อผูกพันว่า ต้องไปจัดทำหรือแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับปณิญาสาครและกติกาดังกล่าว กฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายหนึ่ง โดยประเทศที่อยู่ในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ได้จัดทำขึ้นมา ส่วนหนึ่งของกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา ซึ่งสิทธิการมีทนายความในการดำเนินคดีอาญา เป็นสิทธิขั้นมูลฐานอย่างหนึ่งของประชาชน อันควรได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ถือว่าเป็นการที่รัฐให้หลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีขั้นมูลฐานแก่ประชาชนตามกฎหมายสูงสุดของประเทศ

การคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายรัฐธรรมนูญประเทศสหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ไทย เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นถึงการยอมรับ การใช้หลักประกันสิทธิขั้นมูลฐานในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติไว้ใน Sixth Amendment เป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา

เมื่อปี ค.ศ.1791 ได้มีการพัฒนาขึ้นมาเป็นลำดับ คำพิพากษาของศาลสูงสหรัฐอเมริกา จนกระทั่งปัจจุบันกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาให้การยอมรับการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาว่า ต้องได้รับการคุ้มครองในทุกคดีที่สามารถลงโทษจำคุกจำเลยได้ ถือว่าสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งที่ยอมรับหลักประกันสิทธิของประชาชน และให้หลักประกันขั้นมูลฐานแก่ผู้ต้องหาและจำเลยเกี่ยวกับสิทธิในการมีทนายความช่วยในการต่อสู้คดีอย่างจริงจังมาก

ประเทศญี่ปุ่น นับเป็นอีกประเทศหนึ่งที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา โดยการบัญญัติหลักไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญตามมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่นวางหลักไว้ว่า ผู้ถูกจับหรือถูกควบคุม ย่อมมีสิทธิได้รับการแจ้งข้อหา

และมีสิทธิติดต่อกับทนายความได้ การควบคุมตัวจะทำได้เฉพาะกรณีมีเหตุอันสมควร และจะต้องนำตัวไปยังศาลโดยเร็วพร้อมกับทนายความ

นอกจากนั้น มาตรา 37 วางหลักไว้ว่า ในการดำเนินคดีอาญาจำเลยมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วและเปิดเผยโดยศาลยุติธรรม ซึ่งจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับอนุญาตให้ตามพยานได้ตามสมควรและมีสิทธิเรียกพยานมาให้การ เพื่อประโยชน์กับจำเลย และจำเลยจะได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ ตลอดการพิจารณา ถ้าไม่สามารถจัดหาทนายความได้ รัฐจะเป็นผู้ตั้งทนายความให้

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยที่บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของจำเลยในคดีอาญาไว้ในมาตรา 83 133 ทวิ 133 ตริ 134/1 134/2 134/3 134/4 และ 173

#### 3.4 หลักพื้นฐานตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ถือว่าได้เป็นแม่บทกฎหมายที่สำคัญมากฉบับหนึ่งที่ประเทศในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่น ประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมันนี และประเทศไทยได้มีการบัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา

การบัญญัติหลักเกณฑ์การให้การคุ้มครองสิทธิการมีทนายของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เป็นการบัญญัติเพื่อให้เป็นไปตามข้อตกลงที่แต่ละประเทศมีต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชนอีกด้วย

หรือตัวอย่างการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา เช่น ในประเทศญี่ปุ่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 30 วางหลักไว้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีสิทธิที่จะเลือกทนายในการต่อสู้คดีได้

มาตรา 36 วางหลักไว้ว่า ในกรณีที่จำเลยไม่สามารถจัดหาทนายความได้ เนื่องจากความยากจนหรือสาเหตุอื่น ศาลจะตั้งทนายความให้กับจำเลยตามที่ร้องขอ ซึ่งศาลจะตั้งทนายความให้กับจำเลยเฉพาะกรณีที่ไม่มีผู้จัดหาทนายความให้กับจำเลย หรือจำเลยไม่สามารถจัดหาทนายความได้เองเท่านั้น

หรือตัวอย่างตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน มาตรา 140 กำหนดให้ทนายความจำต้องมีส่วนร่วมในการดำเนินการพิจารณาในคดีต่างๆ เช่น ในการพิจารณา

คดีที่มีความผิดอุกฉกรรจ์หรือในคดีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนบกพร่องทางร่างกาย เช่น หูหนวก เป็นใบ้ เป็นต้น

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยที่บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของจำเลยในคดีอาญาไว้ในมาตรา 83 133 ทวิ 133 ตริ 134/1 134/2 134/3 134/4 และ 173

นอกจากนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ มีการวางหลักกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการดำเนินคดีอาญาไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญแล้ว ยังมีการให้หลักประกันสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายอื่น เช่น การให้หลักประกันตามแบบของ Federal Rule of Criminal Procedure, Rule 44 พิจารณาให้หลักประกันว่า ในกรณีจำเลยปรากฏตัวในศาลโดยปราศจากทนายความศาลจะเป็นผู้แนะนำจำเลยให้ทราบถึงสิทธิการมีทนายความ และสิทธิการตั้งทนายความเป็นตัวแทนในการดำเนินคดีอาญาในทุกขั้นตอน นอกจากนี้จำเลยจะตัดสินใจดำเนินคดีโดยตนเองหรือจำเลยสามารถจัดหาทนายเองได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ประเทศภาคีสมาชิกของสหประชาชาติที่ได้ลงนามในกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนต่างให้ความสำคัญในเรื่องหลักการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา โดยการกำหนดบทบัญญัติการคุ้มครองสิทธินี้ไว้ในกฎหมายของแต่ละประเทศ คือ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อเป็นการให้ข้อตกลงในเรื่องการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยมีผลบังคับใช้ในประเทศนั้นต่อไป เพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยคดีอาญาในเรื่องของตนอีกด้วยว่าจะไม่ถูกกลั่นแกล้งสิทธิจากรัฐ ถือได้ว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักพื้นฐานอย่างหนึ่ง ในการคุ้มครองสิทธิการมีทนายความของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาคด้วย

#### 4. ทฤษฎีและความเป็นมาของสิทธิเสรีภาพ

ทฤษฎีและความเป็นมาของสิทธิเสรีภาพ เป็นทฤษฎีที่มีแนวคิดเกี่ยวกับเรื่องสิทธิเสรีภาพของมนุษย์นั้นได้เริ่มปรากฏขึ้นตั้งแต่ในสมัยยุคกรีก โดยนักปราชญ์ชาวกรีกคือ อริสโตเติล

แนวความคิดดังกล่าวถือว่า มนุษย์มีสิทธิและเสรีภาพอยู่แล้วตามกฎหมายธรรมชาติของมนุษย์ จากคำกล่าวที่ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์ที่มีเหตุผลย่อมมีเสรีภาพในการเลือกและตัดสินใจด้วย

เหตุผลที่ถูกต้อง ย่อมช่วยให้เขาเข้าถึงกฎธรรมชาติได้และ ณ จุดนี้เอง คือ เสรีภาพที่ยิ่งใหญ่ของมนุษย์”

เสรีภาพในปัจจุบันได้พัฒนามาจากสิทธิเสรีภาพของชนชั้นกลางในยุคกลางของยุโรป ซึ่งได้ทำการบังคับให้กษัตริย์ ขุนนางและชนชั้นสูงมอบหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพบางประการให้แก่ตน ซึ่งทำในรูปแบบเอกสารต่างๆ มีตัวอย่างให้เห็นดังนี้

ปี ค.ศ.1118 ได้เกิดเหตุการณ์การประมุขกันของนักบวชและประชาชนชาวสเปน เพื่อให้มีการรับรองสิทธิให้ประชาชนมีสิทธิในการฟ้องร้อง การรับรองสิทธิในการปรึกษาหารือหรือการรับรองสิทธิในการร่วมแสดงความคิดเห็นในปัญหาต่างๆ เช่น การทำสงคราม การทำสัญญาสันติภาพ และการต้องห้ามไม่ให้มีการล่วงละเมิดต่อชีวิต เกียรติยศ กรรมสิทธิ์ และสิทธิในการอยู่อาศัย

ปี ค.ศ. 1215 ได้มีเหตุการณ์เรียกร้องของชนชั้นกลางในประเทศอังกฤษ เรื่อง มหาบัตรแมกนาคาร์ต้า (Magna Carta) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “กฎบัตรใหญ่แห่งอิสรภาพ” (Magna Carta Libertatum) เป็นสัญญาระหว่างขุนนางกับพระมหากษัตริย์

สัญญาดังกล่าว มีการจำกัดอำนาจของพระมหากษัตริย์ เนื่องจากขุนนางไม่พอใจที่กษัตริย์เรียกเก็บภาษีอากร หรือเรียกเก็บเงินจากรายกร โดยพระเจ้าจอห์นทำการสู้รบกับฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1214 ทำให้เงินหมดไปกับการสงคราม เมื่อพระองค์กลับมาจากการสู้รบ ขุนนางได้แข็งข้อกับพระองค์ แต่พระองค์ได้รวบรวมเงินทองเพื่อทำการสู้รบกับฝรั่งเศสอีกครั้ง ขุนนางจึงไม่พอใจและบอกว่า หากพระองค์ไม่ตอบสนองข้อเรียกร้องที่ปรากฏอยู่ใน Magna Carta ขุนนางจะทำการประกาศสงครามกับพระองค์และยึดปราสาทราชวังทั้งหมด ทำให้พระเจ้าจอห์นจึงยอมทำตามข้อเสนอของขุนนางโดยลงพระนามในกฎบัตร Magna Carta ในวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ.1215 ซึ่งกฎบัตร Magna Carta ฉบับนี้มีทั้งหมด 63 มาตรา โดยเนื้อหาหลักในมหากฎบัตรกล่าวถึง สิทธิในการได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของเสรีชน เช่น จะไม่มีบุคคลที่ถูกกักขัง หน่วงเหนี่ยว โดยปราศจากอิสรภาพ หรือถูกยึด ชูกรร โขก ทรัพย์สินโดยปราศจากคำตัดสินของศาล นอกจากนี้ ในมหากฎบัตรยังกล่าวถึงการเรียกเก็บภาษีของพระเจ้าแผ่นดิน ซึ่งพระเจ้าแผ่นดินจะทรงเรียกเก็บภาษีตามพระราชหฤทัย โดยไม่ผ่านการเห็นชอบจากสภาบริหารราชการแผ่นดิน (The Great Council of the Nation) มิได้ และถึงแม้ว่า พระเจ้าจอห์นจะลงพระนามในมหาบัตรนี้ แต่ขุนนางยังไม่ไว้วางใจพระองค์ขุนนางจึงตั้งคณะกรรมการขึ้นมาหนึ่งชุด โดยมีขุนนาง 25 คน คอยติดตามความประพฤติของพระเจ้าจอห์นว่า มีการทำตามมหาบัตรแมกนาคาร์ต้าหรือไม่ ซึ่งหากกษัตริย์ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของมหาบัตรแมกนาคาร์ต้า ขุนนางมีอำนาจในการจำกัดสิทธิของกษัตริย์ได้ ซึ่งถือได้ว่า ทั้งขุนนางและกษัตริย์ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันที่ใช้ร่วมกัน หรือที่ในราชอาณาจักร เรียกว่าคอมมอนลอว์ สะท้อนให้เห็นว่า ประชาชนก็มีสิทธิและเสรีภาพด้วยเช่นกัน กฎบัตรฉบับนี้ทำให้ประชาชนชาวอังกฤษได้รับสิทธิเท่าเทียมกัน เสมือนหนึ่งว่า กฎบัตรฉบับนี้เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของอังกฤษ

โดยพระมหากษัตริย์ไม่มีอำนาจอยู่เหนือกฎหมายและถ้ากษัตริย์ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของพระองค์สามารถลงโทษให้พระองค์ปฏิบัติตามได้

ศตวรรษที่ 18 หลักคิดดังกล่าวได้นำไปสู่การประกาศสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในฝรั่งเศส โดยได้มีการประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ปีค.ศ. 1789 ซึ่งพัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ถือว่าเป็นแม่แบบของการรับรองสิทธิและเสรีภาพแก่นานาประเทศ โดยเริ่มต้นจากประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ในช่วงของการปฏิวัติของฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 มีทั้งหมด 17 ข้อ โดยตัวแทนของประชาชนชาวฝรั่งเศส ซึ่งเป็นสภาแห่งชาติตามประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ได้กล่าวถึงความผูกพันขององค์กษัตริย์ต่อสิทธิและเสรีภาพ โดยสิทธิและเสรีภาพมีผลผูกพันต่ออำนาจของรัฐทั้งหมด ซึ่งประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองดังกล่าวถึงเสรีภาพและหลักการที่สำคัญ เช่น เสรีภาพในทางศาสนา เสรีภาพในการกระทำทั่วไปอันเป็นการคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในกรรมสิทธิ์หลักอชีพโดยของปวงชน หลักไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย รวมทั้งแนวความคิดเรื่องการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ อาจกระทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย เพื่อผลประโยชน์ของมหาชน

ส่วน ของ ประเทศไทย นั้น ได้มีเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (Liberal Democracy with the King as Head of the State) เมื่อ พ.ศ. 2475 ซึ่งการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มีแนวคิดที่รับมาจาก “ลัทธิปัจเจกชนนิยม” (Individualism) เช่นเดียวกับการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) อื่น ๆ โดยแนวคิดของลัทธิปัจเจกชนนิยม อธิบายว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรีและศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) โดยเป็นความสามารถของมนุษย์ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา (Self-Determination) และมนุษย์แต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” (Sphere of Individual Liberty) โดยแต่ละคนจะคิดหรือกระทำการใด ๆ ก็ได้อย่างอิสระและปลอดจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ปกครองหรือผู้ใช้อำนาจรัฐ อย่างไรก็ตาม มนุษย์แต่ละคนจะมีแดนแห่งเสรีภาพดังกล่าวได้ต่อเมื่อมีสิทธิและเสรีภาพด้านต่าง ๆ ของชีวิตส่วนตัวและชีวิตทางสังคม ดังนั้นรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐ จึงได้บัญญัติรับรองและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ของปัจเจกบุคคลไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายและรับรองให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพด้านต่าง ๆ ที่มนุษย์จำเป็นต้องมี ต้องใช้เพื่อพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตน โดยสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองและให้ความคุ้มครองแก่ราษฎรนี้ นิยมเรียกว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Rights and Liberties) หรือ “สิทธิขั้นพื้นฐาน” (Fundamental Right)

#### 4.1 ความหมายและประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

คำว่า "สิทธิ" (Right) หมายถึงประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น สิ่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสิทธิหมายความว่า เป็นกรณีที่รัฐให้สิทธินั้นแก่ประชาชน โดยรัฐมีพันธะที่จะต้องปฏิบัติตามหรือต้องทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น<sup>34</sup>

“สิทธิ” (Right) ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน<sup>35</sup> หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมอำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระโดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย นอกจากนี้ยังมีนักวิชาการอื่น ๆ ที่ให้ความหมายไว้หลายท่าน ดังต่อไปนี้<sup>36</sup>

ศาสตราจารย์ดร.หยุด แสงอุทัย ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” อธิบายว่า สิทธิเรื่องของอำนาจที่กฎหมายได้ให้ไว้ และสิทธิเป็นการก่อให้เกิดหน้าที่ของบุคคลอื่นในอันที่จะต้องปฏิบัติตามให้เป็นไปตามประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง และให้รวมถึงมีหน้าที่ที่จะไม่รบกวนต่อสิทธิหรือหน้าที่ที่จะกระทำ การอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นไปตามสิทธิทั้งนี้แล้วแต่ประเภทของสิทธินั้น ๆ ด้วย

ศาสตราจารย์ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” โดยอธิบายว่า หมายถึง “ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตร่างกาย”<sup>37</sup>

ศาสตราจารย์ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ให้ความหมายของสิทธิตามรัฐธรรมนูญ และสิทธิตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย<sup>38</sup>

ศาสตราจารย์ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะ ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ว่า หมายถึง “อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินและบุคคลอื่น...หรือเรียกร้องให้บุคคลอื่น หรือหลายคนกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการบางอย่างเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน”

<sup>34</sup> กาญจนารัตน์ สิวโรจน์, *สิทธิและเสรีภาพของประชาชน: ความคุ้มครองที่อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายและกฎ*, สืบค้นวันที่ 17 มกราคม 2565 จาก [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1217](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1217)

<sup>35</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานพุทธศักราช 2542, หน้า 1193.

<sup>36</sup> หยุด แสงอุทัย, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*, (กรุงเทพมหานคร: ประกายพริก, 2535), หน้า 224.

<sup>37</sup> สุวีรัตน์ ประจันปัจฉิม, *สิทธิเสรีภาพ: หลักทั่วไป*, สืบค้นวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2565 จาก <http://law.stou.ac.th/dynfiles/ex.41711-5.pdf>.

<sup>38</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 47.



รองศาสตราจารย์ ดร.มานิต จุมปา ให้ความหมายของคำว่า สิทธิ(Right) หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับ ทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตและร่างกาย เป็นต้น สิ่งที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสิทธิ หมายความว่า รัฐให้สิทธิแก่ประชาชน โดยรัฐมีพันธกรณี(หน้าที่) ที่จะต้องทำให้ประชาชนได้รับ สิทธินั้น เปรียบประดุจดังรัฐเป็นลูกหนี้ประชาชนเป็นเจ้าของหนี้

ความหมายของสิทธิที่กล่าวมาข้างต้น เป็นสิทธิตามความหมายทั่วไป แต่สิทธิ ตามรัฐธรรมนูญนั้น ถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือ กฎหมายสูงสุด บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่ กระทำการใดการให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใด แทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้ แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตนในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐ ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง อีกทั้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายรวมถึงการให้หลักประกันในทาง หลักการ

ดังนั้น สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ

คำว่า “เสรีภาพ” (Liberty) หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำ ของผู้อื่น มีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามที่ต้องการ สิ่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนด เป็นเสรีภาพ หมายความว่า เป็นกรณีที่ประชาชนมีเสรีภาพตามที่กำหนดนั้น โดยรัฐไม่มีหน้าที่ โดยเฉพาะที่จะต้องจัดหาสิ่งที่เป็นเสรีภาพให้แต่รัฐมีหน้าที่ทั่วไปที่จะงดเว้นการกระทำใดที่จะ ขัดขวางการมีเสรีภาพนั้น<sup>39</sup>

“เสรีภาพ” (Liberty) ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542<sup>40</sup> หมายถึง ความสามารถที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามที่ตนปรารถนาโดยไม่มีอุปสรรคขัดขวาง เช่น เสรีภาพ ในการพูด เสรีภาพในการนับถือศาสนา ความมีสิทธิที่จะกระทำ การที่ไม่ละเมิดสิทธิของผู้อื่น

<sup>39</sup> กาญจนรัตน์ ลีวิโรจน์, *สิทธิและเสรีภาพของประชาชน: ความคุ้มครองที่อาจถูกจำกัดโดย กฎหมายและกฎ*, ค้นคืน 1 กุมภาพันธ์ 2565 จาก [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1217](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1217)

<sup>40</sup> พงษ์วัฒน์ บุญพิทักษ์, *สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*, ค้นคืน 1 กุมภาพันธ์ 2565 จาก [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728).

นอกจากนี้ยังมีนักวิชาการอื่นๆที่ให้ความหมายไว้หลายท่าน ดังนี้

ศาสตราจารย์ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ มีความเห็นว่า “เสรีภาพ” หมายถึง “ภาวะของ มนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น มีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ”<sup>41</sup>

ศาสตราจารย์ดร.บรรเจ็ด สิงคะเนติ มีความเห็นว่า “เสรีภาพ” หมายถึง “อำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคล”

ศาสตราจารย์ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะ มีความเห็นว่า “เสรีภาพ” หมายถึง “ภาวะการณ์ของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรือปราศจากการหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่เท่าที่บุคคลนั้นไม่ถูกบังคับให้ต้องกระทำในสิ่งที่ประสงค์จะกระทำ หรือไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง ไม่ให้กระทำในสิ่งที่บุคคลนั้นประสงค์จะกระทำ”<sup>42</sup>

รองศาสตราจารย์ดร.มานิต จุมปา ให้ความหมายของคำว่า เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น มีสิทธิที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ เช่น เสรีภาพในการเดินทาง เป็นต้น สิ่งใดรัฐธรรมนูญกำหนดเสรีภาพ หมายความว่า ประชาชน มีเสรีภาพ เช่นนั้น โดยรัฐมีหน้าที่ทั่วไปที่จะงดเว้น ไม่ขัดขวางการใช้เสรีภาพนั้นของประชาชน แต่รัฐไม่มีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงที่จะต้องจัดหาสิ่งที่เป็นเสรีภาพจึงต่างจากสิทธิที่สิ่งใด เป็นสิทธิถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐโดยเฉพาะเจาะจงในการทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น<sup>43</sup>

ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพจึงมีความแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้<sup>44</sup>

1. “สิทธิ” เป็นประโยชน์ที่ต้องมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองไว้บุคคลจึงจะเกิดมีสิทธิเช่นนั้นได้ แต่ถ้ากฎหมายไม่ได้ให้การรับรองหรือคุ้มครองไว้ ประชาชนก็จะไม่มีสิทธิเช่นนั้น ในขณะที่ “เสรีภาพ” เป็นภาวะโดยอิสระของมนุษย์แม้จะไม่มีกฎหมายรับรองหรือคุ้มครองไว้ บุคคลก็ยังคงมีเสรีภาพนั้น

<sup>41</sup> พจน์ วิสสุตพิชญ์, *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2538), หน้า 12.

<sup>42</sup> อุดม รัฐอมฤต และคณะฯ, *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล ตามมาตรา 28*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544), หน้า 87.

<sup>43</sup> พงษ์ธวัฒน์ บุญพิทักษ์, *สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*, ค้นคืน 1 กุมภาพันธ์ 2565 จาก [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728).

<sup>44</sup> กาญจนารัตน์ ลีวิโรจน์, *สิทธิและเสรีภาพของประชาชน: ความคุ้มครองที่อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายและกฎ*, ค้นคืน 1 กุมภาพันธ์ 2565 จาก [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1217](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1217)

2. “สิทธิ” ที่รัฐให้การรับรองและคุ้มครองแล้วนั้นรัฐมีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงที่จะต้องทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น ในขณะที่ “เสรีภาพ” นั้น รัฐไม่มีหน้าที่ที่จะต้องจัดหาให้แต่อย่างใด

ประเภทของสิทธิและเสรีภาพอาจจำแนกเป็นประเภทต่างๆ ได้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่าง ๆ กัน เช่น จำแนกตามวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ จำแนกตามการกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ และจำแนกตามการใช้สิทธิและเสรีภาพ ซึ่งประเภทของสิทธิเสรีภาพต่าง ๆ สามารถสรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้<sup>45</sup>

การจำแนกสิทธิเสรีภาพตามวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ จำแนกได้ 6 ประการ ดังนี้

ประการแรก สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล(Personal Right and Liberty) ได้แก่ สิทธิของบุคคลที่ประกอบไปด้วยสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวและความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต รวมถึงเสรีภาพในการสื่อสาร เสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่อาศัย เป็นต้น

ประการที่สอง สิทธิและเสรีภาพในทางความคิดและการแสดงออกซึ่งความคิด (Freedom of Expression) หมายถึง สิทธิที่เราสามารถที่จะแสดงออกหรือสื่อสารความรู้สึกนึกคิดหรือความเห็น ทั้งด้วยการพูด การแสดงท่าทาง หรือการสื่อสารด้วยตัวหนังสือ ไม่ว่าจะบนหน้ากระดาษ หรือในโลกออนไลน์ ตลอดจนในรูปแบบอื่นๆ เช่น เสียงเพลง ภาพถ่าย หรือภาพเคลื่อนไหว เป็นต้น รวมถึงสิทธิในการค้นคว้าหา เข้าถึงหรือได้รับข้อมูล ความรู้สึกนึกคิด ความเห็นที่มีการสื่อสารและเผยแพร่ด้วย<sup>46</sup>

ประการที่สาม สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ ได้แก่ สิทธิในการได้รับค่าชดเชยที่เป็นธรรมกรณีที่ทรัพย์สินของตนถูกโอนไปเป็นของชาติหรือสั่งห้ามทรัพย์สินถูกเวนคืน สิทธิในทรัพย์สินของตน สิทธิในการสืบมรดก สิทธิในการประกอบอาชีพโดยอิสระและเป็นธรรม สิทธิที่จะได้รับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน สิทธิของบุคคลพิการที่จะได้รับสิ่งอำนวยความสะดวก เป็นต้น

ประการที่สี่ สิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม ได้แก่ เสรีภาพในการรวมกลุ่มกัน เช่น ชมรม สหกรณ์สมาคม สหภาพ กลุ่มอาชีพ กลุ่มเกษตรกร หรือหมู่คณะอื่นๆ จะคณะใด

<sup>45</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2543), หน้า 33-46.

<sup>46</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2558, หน้า 59.

หรือชื่อใดก็ได้ โดยการรวมกลุ่มใดไม่ต้องการเป็นนิติบุคคลก็ไม่จำเป็นต้องมีการจดทะเบียน เช่น ชมรมก้านัน ผู้ใหญ่บ้าน หรือสมาคมโฆษณาแห่งประเทศไทย เป็นต้น

ประการที่ห้า สิทธิและเสรีภาพในทางการเมือง ได้แก่ สิทธิในการเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการออกเสียงลงคะแนนลงประชามติ รวมถึง เสรีภาพในการชุมนุมสาธารณะโดยสงบและปราศจากอาวุธเสรีภาพในการรวมตัวกัน เพื่อจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น

ประการสุดท้าย สิทธิในอันที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกันได้ บทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองว่า ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียม หรือบทบัญญัติที่ห้ามเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น

การจำแนกสิทธิเสรีภาพตามการกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ สามารถจำแนกได้ 2 ประการคือ

ประการที่แรก สิทธิมนุษยชน (Human Rights) ได้แก่ บรรดาสิทธิเสรีภาพที่ถือว่า ติดตัวมนุษย์ทุกคนแต่กำเนิดและไม่อาจถูกพรากไปจากรายกายได้ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารต่อกัน เป็นต้น

ประการสุดท้าย สิทธิพลเมือง (Citizen's Rights) คือ สิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐหรืออีกนัยหนึ่ง คือ สิทธิเสรีภาพทางการเมืองนั่นเอง เช่น เสรีภาพในการรวมตัวเป็นพรรคการเมือง สิทธิเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ เป็นต้น

การจำแนกสิทธิเสรีภาพตามการใช้สิทธิและเสรีภาพ สามารถจำแนกได้ 2 ประการ คือ

ประการแรก สิทธิเสรีภาพในมโนธรรมหรือสิทธิเสรีภาพในทางความคิด (Liberty of Conscience) เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา หรือเสรีภาพที่จะไม่นับถือศาสนาใดๆ หรือเสรีภาพในการศึกษาอบรม

ประการสุดท้าย สิทธิเสรีภาพในการกระทำ (Liberty of Action) คือ สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเคลื่อนไหวต่าง ๆ ของร่างกายตามที่ได้คิดและตกลงใจ

การจำแนกสิทธิเสรีภาพ โดยพิจารณาจากเงื่อนไขในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ สามารถจำแนกได้ 3 ประการ คือ

ประการแรก สิทธิในการป้องกันตนเอง (Status Negatives) หมายถึง การใช้สิทธิของปัจเจกชนจะต้องปราศจากการเข้ามาละเมิดใด ๆ ของรัฐการใช้สิทธิประเภทนี้เป็นเรื่องที่ปัจเจกชนสามารถดำเนินการได้เอง โดยรัฐไม่ต้องเข้ามาดำเนินการใด ๆ สิทธิประเภทนี้ปรากฏออกมาในรูปของสิทธิในการป้องกันไม่ให้รัฐใช้อำนาจกระทำกรณียกิจอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีที่มีการ

ละเมิดหรือจะมีการละเมิดจากรัฐจึงอาจใช้สิทธิเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำความผิดกล่าว เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการสื่อสาร เป็นต้น

ประการที่สอง สิทธิในการเรียกร้องให้รัฐดำเนินการ (Status Positives) หมายถึง สภาพการณ์ที่การใช้สิทธิของปัจเจกบุคคลมีอาจบรรลุจุดมุ่งหมายได้ หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งของฝ่ายรัฐ สิทธิประเภทนี้ปรากฏออกมาในรูปของสิทธิประเภทเรียกร้องให้รัฐกระทำการ เพื่อให้ราษฎรได้รับประโยชน์ทางใดทางหนึ่ง เช่น สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุข เป็นต้น

ประการสุดท้าย สิทธิในการมีส่วนร่วม (Status Actives) หมายถึง สภาพการณ์ที่ปัจเจกบุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเขตอำนาจทางการเมืองหรือเข้าไปมีส่วนร่วมสร้างเขตอำนาจกับองค์กรของรัฐ เช่น สิทธิของรัฐเลือกตั้งสิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น

## 4.2 ผู้ทรงสิทธิและผู้มีหน้าที่เคารพสิทธิและเสรีภาพ

### 4.2.1 ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพ (Subject of Law)<sup>47</sup>

สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของนานาอารยประเทศ ถ้านำสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นมาจัดจำแนกหรือจัดกลุ่มแบบง่าย ๆ อาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญออกเป็น 2 กลุ่ม หรือ 2 ประเภท คือ สิทธิมนุษยชน (Human Rights) กับสิทธิพลเมือง (Citizen's Rights) และผู้ที่ทรงสิทธิทางการเมือง หรือสิทธิพลเมืองได้นั้น ต้องเป็นประชาชนที่มีสัญชาติของรัฐเท่านั้น

เมื่อพิจารณาความเป็นรัฐของนานาอารยประเทศในโลกนี้แล้ว เห็นได้ว่า ไม่มีรัฐใดในโลกที่ยอมให้บุคคลต่างด้าวไม่ว่าจะอยู่ในราชอาณาจักรของตนเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เป็นผู้ทรงสิทธิทางการเมืองหรือสิทธิพลเมืองได้ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า ประชาชนผู้มีสัญชาติของรัฐนั้น จะเป็นผู้ทรงสิทธิทางการเมืองหรือสิทธิพลเมืองเสมอไป โดยเฉพาะสิทธิเลือกตั้งหรือสิทธิสมัครรับเลือกตั้งถือว่าเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไปที่จะกระทำได้เฉพาะกรณีที่มีเหตุผลอย่างอื่นเท่านั้น เช่น การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้ปรับอายุของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง กำหนดให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 18 ปี ในวันเลือกตั้ง เป็นต้น<sup>48</sup>

<sup>47</sup>เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย*, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559, หน้า 187.

<sup>48</sup>วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543, หน้า 47-50.

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) หมายถึง สิทธิขั้นพื้นฐานที่ทุกคนพึงมี โดยเสมอภาคกัน เพื่อการดำรงชีวิตได้อย่างมีศักดิ์ศรีมี โอกาสเท่าเทียมกัน ในการเรียนรู้และพัฒนา ศักยภาพของตนเองอย่างเต็มที่และสร้างสรรค์ ดังนั้นจึงเป็นสิทธิที่ได้มาพร้อมกับการเกิดและ สิทธิติดตัวบุคคลนั้นตลอดไป ไม่ว่าจะอยู่ในเขตการปกครองใด หรือเชื้อชาติภาษาศาสนาใดๆ สิทธิมนุษยชนจึงเป็นแนวคิดเกี่ยวกับมนุษย์ที่ว่า มนุษย์นั้น มีสิทธิหรือสถานะสากล ไม่ขึ้นอยู่กับ ของเขตของกฎหมายหรือปัจจัยอื่นใด เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ครอบครัวเกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวเสรีภาพในการนับถือศาสนา และเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สิ่งเหล่านี้คือตัวอย่างของสิทธิมนุษยชน<sup>49</sup>

ดังนั้น ผู้ทรง “สิทธิมนุษยชน” ในทางทฤษฎีแล้วคุณสมบัติเดียวที่จะเป็น ผู้ทรง สิทธิมนุษยชนคือ การเป็นมนุษย์โดยเฉพาะคำว่า “ไม่มีคนกรีก คนยิว ทาส และเสรีชน อีกต่อไป” หมายความว่า ในโลกมีแต่มนุษย์เท่านั้น ไม่มีความหมายอื่น ดังนั้นมนุษย์ทุกคนไม่ว่า จะอยู่แห่งหนใดก็ตาม จะเป็นราชอาณาจักรหรือบ้านของตนหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีและเป็นผู้ทรงสิทธิ มนุษยชนเสมอ อย่างไรก็ตาม ศาสตราจารย์กิติคุณ ดร.วิญญู เกรียงงาม มีความเห็นว่า ผู้ทรงสิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับ คือ คนที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐย่อมกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนในชาติกับรัฐของตน ไว้เท่านั้น หากรัฐธรรมนูญใดจะให้สิทธิเสรีภาพของคนต่างด้าวต้องบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ หากในกรณีที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวจะมีเพียงใดย่อมเป็นไป ตามกฎหมายอื่นที่ไม่ใช่รัฐธรรมนูญสิทธิพลเมือง หมายถึง สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วม ในกระบวนการสร้างเจตจำนงทางการเมืองของรัฐ หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในองค์กรของรัฐ ซึ่งโดยสภาพสิทธิพลเมืองจะเกิดขึ้นภายหลังการเกิดรัฐเท่านั้น ตัวอย่างของสิทธิพลเมือง เช่น สิทธิในการเลือกตั้งและลงสมัครรับเลือกตั้ง เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง เสรีภาพในการ ชุมนุม การออกเสียงประชามติ เสรีภาพในการเข้ารับราชการ เป็นต้น ดังนั้น ผู้ทรง “สิทธิพลเมือง” หมายถึง ประชาชนที่มีสัญชาติในรัฐนั้น ๆ เท่านั้น

#### 4.2.2 ผู้มีหน้าที่เคารพสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

กฎหมายรัฐธรรมนูญไม่ได้เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่าง ประชาชนกับประชาชน แต่เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับ ประชาชนที่ถือสัญชาติของรัฐนั้น หรือระหว่างองค์กรของรัฐด้วยกันเอง ดังนั้นผู้ที่มีหน้าที่ ต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ คือ “ผู้ใช้อำนาจอรัฐ”

<sup>49</sup>เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559, หน้า 188.

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะมีบทบัญญัติรับรอง การใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่ส่วนใหญ่แล้วมิได้มีผลผูกพันแก่ประชาชนโดยตรงถึงใช้สิทธิและเสรีภาพกระทำการต่าง ๆ เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้อื่น เพราะการที่จะพิจารณาว่า ประชาชนจะต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือไม่เพียงใด หรือประชาชนแต่ละคนจะกระทำละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือไม่ นั้น ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด โดยกฎหมายที่กำหนดถึงความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนด้วยกันนั้น คือ กฎหมายอาญาและกฎหมายเอกชน ซึ่งกฎหมายเอกชนในความหมายอย่างกว้าง ได้แก่ กฎหมายแพ่งกฎหมายพาณิชย์และกฎหมายแรงงาน ซึ่งการนำ กฎหมายดังกล่าวมาใช้ นั้น มิต้องอ้างอิงถึงกฎหมายรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามกฎหมายเอกชน ไม่ว่าจะเป็ กฎหมายแพ่งกฎหมายพาณิชย์หรือกฎหมายแรงงานนั้น เป็นกฎหมายที่ถือว่าบุคคลทุกคนมีฐานะเท่าเทียมกัน และวางอยู่บนพื้นฐานของหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งเจตนา แต่ในความเป็นจริงที่เกิดขึ้นในสังคมปัจจุบัน เห็นได้ว่า บุคคลหรือคณะบุคคลมักจะใช้ฐานะทางสังคมหรือเศรษฐกิจที่เหนือกว่าบีบบังคับให้ผู้อื่นจำต้องยอมกระทำการหรืองดเว้นการกระทำการตามที่ตนกำหนด เช่น นายจ้างใช้ฐานะทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าลูกจ้างบังคับให้ลูกจ้างยอมรับสัญญาจ้างที่ไม่เป็นธรรมและห้ามมิให้ลูกจ้างเป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกัน เป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ ฯลฯ เป็นต้น และจากปัญหาดังกล่าวจึงทำให้รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่ กำหนดให้เอกชนที่มีฐานะทางสังคมและเศรษฐกิจที่เหนือกว่าบุคคลทั่วไป ห้ามกระทำการละเมิดเอาเปรียบ หรือข่มขู่สิทธิ และเสรีภาพของผู้อื่นโดยอำเภอใจ หรือกำหนดให้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิและเสรีภาพ บางด้านมีผลใช้บังคับโดยตรงกับความสัมพันธ์ระหว่างราษฎรกับราษฎรตามกฎหมายเอกชนด้วย<sup>50</sup> เช่น มาตรา 42 ที่ กำหนดให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหกรณ์สหภาพ องค์กร ชุมชน หรือหมู่คณะอื่นและการจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้น เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือเพื่อการป้องกัน หรือขจัดการกีดกัน หรือการผูกขาด ดังนั้นการนายจ้างได้ทำข้อสัญญาจ้างแรงงาน กำหนด ห้ามลูกจ้างมิให้เป็นสมาชิกสหภาพแรงงาน ข้อตกลงในสัญญาจ้างนั้นย่อมตกเป็นโมฆะและจะยกเป็นเหตุในการเลิกจ้างไม่ได้

สำหรับสิทธิเสรีภาพประการอื่นๆ ที่กฎหมายรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติไว้ อย่างชัดเจน ให้มีผลใช้บังคับโดยตรงกับความสัมพันธ์ระหว่างราษฎรกับราษฎรตามตัวอย่าง

<sup>50</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543, หน้า 55-56.

ข้างต้นนั้น ศาลยุติธรรมที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาในคดีต่างๆ ก็มีอำนาจในการนำบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่รับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นมาใช้ประกอบการตีความบทบัญญัติในกฎหมายเอกชนที่ศาลจะต้องใช้บังคับแก่คดีได้แต่ต้องตีความไปในทางที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิด เอาเปรียบ หรือย่ำยีสิทธิจากเอกชนที่มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมเหนือกว่า เพราะบรรดาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่รับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเหล่านั้น ผู้พิพากษาโดยตรงในการใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง

#### 4.2.3 ขอบเขตการใช้และข้อจำกัดของสิทธิและเสรีภาพ

รัฐธรรมนูญไม่ได้เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับประชาชน แต่เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรของรัฐกับประชาชนที่ถือสัญชาติของรัฐนั้นซึ่งรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตยจะมีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ 2 ลักษณะ คือ<sup>51</sup>

ลักษณะแรกเป็นการรับรองไว้อย่างสมบูรณ์ (Absolute) หรือเรียกว่า เป็นการรับรองโดยไม่มีเงื่อนไขและอีกลักษณะหนึ่ง คือ การรับรองไว้อย่างสัมพัทธ์ (Relative) เป็นการรับรองที่รัฐสงวนไว้ซึ่งอำนาจในอันที่จะจำกัดการใช้สิทธิหรือเสรีภาพในภายหลังได้และโดยทั่วไปแล้วเฉพาะสิทธิและเสรีภาพในทางความคิด (Freedom of Thought) หรือสิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมเท่านั้น ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้อย่างสมบูรณ์ ส่วนสิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Freedom of Action) รัฐธรรมนูญจะไม่รับรองไว้อย่างสมบูรณ์ ดังนั้นการใช้การใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญย่อมต้องมีขอบเขตจำกัด เพราะถ้าทุกคนใช้สิทธิเสรีภาพแบบไม่มีขอบเขตจำกัดโดยใช้สิทธิและเสรีภาพเต็มที่จนมีการกระทบชีวิต ทรัพย์สิน ร่างกายผู้อื่น จะทำให้ผู้แข็งแรงเท่านั้นที่อยู่ใต้วงคัมได้ ผู้อ่อนแอต้องตกเป็นทาสและถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพ

ดังนั้น การใช้สิทธิและเสรีภาพอย่างไร้ขอบเขตย่อมเป็นเหตุให้เกิดการไร้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดและวางหลักการเกี่ยวกับขอบเขตของการใช้สิทธิและเสรีภาพไว้ในมาตรา 25<sup>52</sup> คือ “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้น

<sup>51</sup> ชนิษฐ์ ดิชาวัน (5 กรกฎาคม 2551), *สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย*, ค้นคืน 1 กุมภาพันธ์ 2565, จาก <http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>

<sup>52</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 สิทธิ



ไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น” อาจพิจารณาได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก คือ การใช้สิทธิหรือเสรีภาพต้องไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ซึ่งมีผลเป็นการทั่วไปว่าเรื่องใดที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายไม่ห้ามไว้ประชาชนสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพได้หากไม่กระทบต่อความสงบสุขของสังคม ความมั่นคงของชาติและความปลอดภัยสาธารณะ

ประการที่สอง คือ การใช้สิทธิหรือเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายถึง การใช้สิทธิหรือเสรีภาพต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดในขอบเขตของศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งศีลธรรมอันดีของประชาชน คือ หลักจริยธรรมของมหาชน โดยแต่ละสังคมได้มีความแตกต่างกันไปในด้านของศีลธรรม เป็นความรู้สึกร่วมกันของบุคคลที่อยู่ในสังคมหนึ่งต่อเรื่องนั้น และศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น สามารถเปลี่ยนแปลงไปตามกาลสมัย เช่น ความเชื่อหรือวัฒนธรรมประเพณีของแต่ละสังคม ความเชื่อหรือการนับถือศาสนา โดยการกำหนดขอบเขตในการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนว่า ต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นการบัญญัติ เพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของสังคม เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและสันติสุขของสังคมโดยรวม

ประการสุดท้าย การใช้สิทธิหรือเสรีภาพต้องไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น เป็นหลักการทั่วไปที่การใช้สิทธิของบุคคลหนึ่งจะก้าวล่วงในขอบเขตหรือกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่ได้ เพราะแต่ละคนต่างมีสิทธิและเสรีภาพของตนเอง และสามารถใช้สิทธิ เสรีภาพของตนได้ครบเท่าที่การใช้สิทธิและเสรีภาพนั้น มิได้ไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

เมื่อพิจารณาถึงขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว จึงสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่กำหนดขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพประชาชน โดยมีหลักสำคัญ คือ การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ส่วนการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นถือเป็นข้อยกเว้น ซึ่งการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ถือว่าเป็นการขัดขวางการใช้สิทธิเสรีภาพ แต่เป็นการสนับสนุนให้มีการใช้สิทธิเสรีภาพตามระบอบประชาธิปไตย

#### 4.2.4 หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่ประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ศาสตราจารย์ ชาร์ล กาดูให้คำอธิบายเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พอสรุปได้คือ รัฐทุกรัฐจำเป็นต้องมีรัฐธรรมนูญ เพราะผู้ปกครองในนิติรัฐจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อได้รับมอบหมาย

แต่งตั้ง มิใช่อาศัยคุณสมบัติที่เป็นของตน โดยเฉพาะและในฐานะที่เป็นบ่อเกิดของระบบกฎหมาย รัฐธรรมนูญจึงอยู่ในลำดับสูงสุดของลำดับชั้นของกฎเกณฑ์ทางกฎหมายซึ่งรัฐธรรมนูญมอบอำนาจทางกฎหมายให้แก่กฎเกณฑ์ดังกล่าว<sup>53</sup>

ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อวางกรอบแห่งการใช้อำนาจทางการเมือง โดยการจัดตั้งองค์กรทางการเมืองของฝ่ายปกครองและกำหนดขอบเขตแก่การใช้ อำนาจและอุดมการณ์พื้นฐานของรัฐบาล เห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นสิ่งที่รับรองการใช้อำนาจ อย่างถูกต้องตามกฎหมาย กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ รัฐธรรมนูญเป็นผู้อนุญาตให้มีการใช้อำนาจรัฐนั้น เป็นอำนาจทางนิติบัญญัติและยังกำหนดขอบเขตความสามารถของรัฐ หมายความว่า เป็นการ จำกัดขอบเขตอำนาจของผู้ปกครอง นอกจากนี้ยังเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงอุดมการณ์ทางการเมือง และระบบการเมืองอีกด้วย ดังนั้นรัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายสูงสุด (Supremacy of Constitutional) กฎหมายที่ออกตามอำนาจแห่งรัฐธรรมนูญหรือมีลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ ไม่สามารถขัดหรือ แย้งรัฐธรรมนูญได้<sup>54</sup>

ในรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรทั่วไปที่นิยมใช้อยู่ในประเทศต่างๆ นั้น มักจะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสถาบันทางปกครอง อย่างไรก็ตาม อิทธิพลของ แนวความคิดเสรีนิยมนั้นไปได้ด้วยกับแนวความคิดการปกครองแบบประชาธิปไตยในปัจจุบัน จึงทำให้รัฐธรรมนูญในยุคปัจจุบันต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับรองสิทธิมนุษยชนไว้ด้วย ซึ่งถ้าจะมีการร่างรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรขึ้นมาฉบับหนึ่ง สิ่งที่จะต้องพิจารณา คือ เรื่องกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังคำกล่าวที่ว่า “สังคมใดไม่มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ สังคมนั้นไม่มีรัฐธรรมนูญ” คำกล่าวข้างต้นเป็นการตอกย้ำให้เห็นว่า การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่งของการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยที่ได้ให้ความสำคัญกับการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นที่ตั้ง ไม่ว่าจะ รัฐเหล่านั้นจะมีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม ซึ่งการที่รัฐจะต้องรับรองสิทธิ และเสรีภาพนั้นอาจอธิบายได้หลายทฤษฎี ดังต่อไปนี้<sup>55</sup>

<sup>53</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ : แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ*. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. 2560. หน้า 164.

<sup>54</sup> บรรณเจติ สิงคะเนติ. *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2540*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. 2558. หน้า 31.

<sup>55</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย*. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. 2559. หน้า 136.

### ทฤษฎีแรกอธิบายตามแนวคิดสัญญาประชาคม

ในทางปรัชญา จะพบว่าสิ่งที่รัฐต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการรับรองสิทธิและเสรีภาพนั้น เป็นเพราะตามแนวคิดสัญญาประชาคมของจอห์น ล็อก(John Locke) มีแนวความคิดว่า มนุษย์ทุกคนต้องการหาหลักประกันให้แก่ตนเอง หลักประกัน ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยความต้องการดังกล่าวเกิดจากสัญชาตญาณของความกลัว ความต้องการที่จะอยู่รอด ความต้องการมั่นคงและความต้องการความปลอดภัย ดังนั้นเพื่อให้มนุษย์บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวมนุษย์จึงต้องเข้ามาทำสัญญากันเรียกว่า “สัญญาประชาคม” โดยมนุษย์ที่เข้ามาทำสัญญาประชาคมได้มอบอำนาจบาง

ประการให้แก่ผู้ปกครอง เพื่อให้ผู้ปกครองมาช่วยดูแลรักษาประโยชน์ของมนุษย์ไว้แต่อย่างไรก็ตาม รัฐก็ต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพที่มนุษย์มีมาแต่กำเนิดด้วยเพราะสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว เป็นสิ่งที่ไม่สามารถพรากไปจากมนุษย์ได้ และจากแนวความคิดดังกล่าว รัฐจึงมีหน้าที่ที่จะเคารพสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและทำหน้าที่รักษาสหสิทธิและเสรีภาพไว้ การยอมรับตามพันธกิจข้างต้นของรัฐทำได้ โดยการทำให้สิทธิและเสรีภาพปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรในกฎหมายที่สูงสุดของรัฐ คือ รัฐธรรมนูญโดยอาจปรากฏในรูปแบบของคำปรารภหรือในเนื้อหาที่เป็นหมวดหมู่

ทฤษฎีที่สอง อธิบายตามแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติและสำนักกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง สำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติมองว่า มนุษย์ทุกคนนั้นมีสิทธิเสรีภาพติดตัวมาแต่กำเนิด ซึ่งผู้อื่นจะเข้ามาล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพไม่ได้ ดังนั้นตามแนวคิดดังกล่าว สิทธิเสรีภาพได้รับการรับรอง โดยไม่จำเป็นต้องมีการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร แต่สำนักกฎหมายฝ่ายบ้านเมืองกลับมองว่าสิ่งที่ทำให้สิทธิเสรีภาพได้รับการคุ้มครองอย่างเป็นรูปธรรมนั้นย่อมต้องอาศัยกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ตราโดยฝ่ายบ้านเมือง คือ การที่จะทำให้สิทธิเสรีภาพมีระเบียบแบบแผนนั้นต้องอาศัยอำนาจรัฐในการที่จะประมวลสิทธิเสรีภาพที่มีอยู่ตามธรรมชาติมากมายของมนุษย์มาเป็นลายลักษณ์อักษร ตามแนวคิดดังกล่าวต้องนำสิทธิเสรีภาพต่างๆ มาบัญญัติไว้ก็ เพื่อเป็นการรับรองว่า สิทธิเสรีภาพของแต่ละบุคคลนั้น จะไม่สามารถถูกละเมิดได้ไม่ว่าจากปัจเจกชนด้วยกัน หรือแม้แต่จากองค์กรต่างๆของรัฐ โดยที่การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น จะปรากฏในสองรูปแบบคือ

รูปแบบที่หนึ่ง ปรากฏในส่วนต้นของรัฐธรรมนูญหรือในคำปรารภของรัฐธรรมนูญ

รูปแบบที่สองคือ การบัญญัติไว้เป็นหมวดหนึ่งในรัฐธรรมนูญ ปัญหาที่ตามมาคือ คำปรารภที่แสดงอยู่ในรัฐธรรมนูญนั้น มีคุณค่าเพียงใดต่อการรับรองสิทธิ เสรีภาพ

เพราะการที่บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพไว้เป็นหมวดหนึ่งในรัฐธรรมนูญนั้น ย่อมเป็นที่สันนิษฐานว่า สิทธิเสรีภาพนั้นเป็นหลักการที่สำคัญในระดับรัฐธรรมนูญเพราะมีการบัญญัติรับรองไว้ในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ หากแต่การบัญญัติไว้ในคำปรารภนั้นย่อมไม่แสดงให้เห็นว่า คำปรารภนั้นเป็นเนื้อหาส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญปัญหาที่ตามมาคือ หากมีการประกาศรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ในคำปรารภแล้วนั้น การรับรองสิทธิเสรีภาพในคำปรารภมีคุณค่ามากเพียงใด โดยในเรื่องนี้สามารถจำแนกความคิดได้เป็นสองฝ่ายดังนี้

ความคิดเห็นแรกเห็นว่า การประกาศแสดงสิทธิของมนุษย์และของพลเมืองจะมีคุณค่าก็เพียงเป็นการอธิบายทางปรัชญาที่จะช่วยในการตีความตัวบทรัฐธรรมนูญและเร่งเร้าให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจปฏิบัติตาม แต่ไม่มีผลในทางบังคับตามกฎหมาย

ความเห็นที่สองเห็นว่า คำประกาศว่าด้วยสิทธิเสรีภาพที่ประกาศในคำปรารภนั้น เป็นกฎหมายด้วยเหตุผลที่ว่าไม่เคยปรากฏว่าเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญต้องการให้แยกคำปรารภไม่ให้เป็นกฎหมาย ขณะที่ต้องการให้ตัวบทบัญญัติมีผลทางกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น มีเป้าหมายและอุดมการณ์ที่ปรากฏในบทบัญญัติทั้งหลายที่องค์กรของรัฐต้องปฏิบัติตาม การบัญญัติเรื่องสิทธิและเสรีภาพในคำปรารภหรือในประกาศที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นเป้าหมายและอุดมการณ์เช่นกันที่องค์กรของรัฐต้องเคารพ ดังนั้นเห็นว่า มีผลเป็นกฎหมายอันที่จริงแล้วการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพให้ประชาชนนั้น เป็นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญและเป็นไปตามแนวความคิดรัฐธรรมนูญนิยม ดังนั้นไม่ว่าจะบัญญัติอยู่ในคำปรารภหรือแยกเป็นหมวดหมู่ก็ตามทั้งหมดทั้งสิ้นนั้นก็อยู่ในรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายสูงสุดทั้งสิ้น ไม่ใช่ว่าบทบัญญัติที่จะเป็นกฎหมายนั้นจะมีเพียงบทมาตราเท่านั้น หมายถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับนั้น ๆ ที่ปรากฏอยู่ในคำปรารภด้วย เพราะเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ปรากฏอยู่ในคำปรารภนั้น เป็นผู้กำหนดขอบเขตของการร่างทุกบททุกมาตราของรัฐธรรมนูญฉบับนั้นทั้งสิ้น

ดังนั้น การที่บัญญัติการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนปรากฏในคำปรารภนั้นจึงมีคุณค่าสูงยิ่งเพราะนั่นคือ เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเลยทีเดียว ด้วยเหตุดังกล่าวจะบอกได้อย่างไวว่าการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในคำปรารภไม่มีสภาพเป็นกฎหมายบทกฎหมายใดๆ มาตราในรัฐธรรมนูญฉบับนั้น นับแต่มาตราแรกจรดมาตราสุดท้ายต้องอยู่ภายใต้เจตนารมณ์เรื่องดังกล่าวนี้ทั้งสิ้น

## 5. ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Theory)<sup>56</sup>

ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรมเป็นทฤษฎีที่เน้นทางด้านประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม ซึ่งมุ่งจะควบคุมและระงับปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก

ทฤษฎีนี้ตั้งสันนิษฐานว่า หากมีการจับกุมผู้กระทำผิด ผู้นั้นจะเป็นผู้กระทำผิดจริงๆ คือผู้ถูกจับจะหลุดพ้นจากการลงโทษของศาลได้น้อยลงมาก ซึ่งมีการดำเนินงานต่อไปตามขั้นตอนจนถึงการพิจารณาคดีในชั้นศาล แต่การค้นหาข้อเท็จจริงในศาลมีน้อย วิธีการดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติธรรมในชั้นตำรวจหรืออัยการตามทฤษฎีนี้ จึงทำให้ผู้ต้องสงสัยหรือผู้บริสุทธิ์ถูกปลดปล่อยไปได้โดยเร็ว ในขณะที่เดียวกันก็อาจทำให้การดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่กระทำผิดจริงมีพยานหลักฐานอย่างแน่นแฟ้น เป็นการค้นหาหลักฐานอย่างไม่เป็นทางการ

ทฤษฎีนี้เน้นการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมุ่งควบคุม ระงับ และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก(ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมนั้นต้องรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ) แม้การกระทำของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมนั้นจะกระทบกระเทือนต่อสิทธิ ของประชาชนก็ตาม แต่เพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมแล้ว ย่อมทำได้ เช่น ตำรวจเป็นผู้ออกหมายจับได้เอง มีอำนาจในการสืบสวนและสอบสวนคดีมาก เพื่อประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั่นเอง<sup>57</sup>

รูปแบบนี้จะเน้นไปที่การควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ส่วนเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นเรื่องรองลงไป เช่น กระบวนการในการได้พยานหลักฐานมานั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากว่าพยานหลักฐานนั้นสามารถที่จะพิสูจน์ถึงความผิดของจำเลยได้ ศาลก็อาจจะรับฟังได้ เพื่อลงโทษจำเลย

## 6. ทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรม

ทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรม เป็น ทฤษฎีที่ดำเนินการกระทำของรัฐ อันมีวัตถุประสงค์ในการลดความเสียหายจากการกระทำความผิดของบุคคล ตามข้อกำหนดของรัฐ โดยซีซาร์ เบ็คคาเรีย กล่าวว่า การป้องกันอาชญากรรม เป็นวัตถุประสงค์หลักของการออกกฎหมาย

<sup>56</sup> อารี รุ่งพรทวีรัตน์. การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย. (วิทยานิพนธ์). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2527. หน้า 66-75.

<sup>57</sup> Oknationblog ทุกคนเป็นนักข่าวได้, ศึกษากฎหมายชั้นมหาวิทยาลัย, สืบค้นวันที่ 7 มีนาคม 2563, จาก <http://www.oknation.net/blog/master-laws-ram-generation4>

แนวคิดของเจอร์มี เป็นแรม ได้สนับสนุนความคิดของเบ็คคาเรียกว่ากฎหมายที่ดีจะต้องสามารถป้องกันอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นแก่สังคมได้ และการกระทำใด ๆ ของรัฐ เช่น การลงโทษ ต้องเป็นไป เพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลนั้นกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก

เป็นแรม เชื่อว่า พฤติกรรมของมนุษย์เกิดจากแรงจูงใจในเรื่องความพอใจ กับ ความทุกข์ ดังนั้น เป็นแรม ได้เสนอแนวทางในการออกกฎหมายว่า ควรให้บุคคลทั่วไปรู้ว่า การกระทำความผิดตามกฎหมายนั้น จะก่อให้เกิดความทุกข์มากกว่าความพอใจ เพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก<sup>58</sup>

รูปแบบของการป้องกันอาชญากรรมสามารถแบ่งได้เป็น 3 รูปแบบ ดังต่อไปนี้

1) การป้องกันขั้นปฐมภูมิ (Primary Crime Prevention)

การป้องกันอาชญากรรมในรูปแบบนี้ โดยมุ่งเน้นการสร้างความเข้มแข็งและความร่วมมือกันของชุมชนและสังคม เป็นการสร้างค่านิยมทางบวกผ่านการสอนหรือการแนะนำของบุคคลในชุมชน กล่าวว่าการป้องกันในรูปแบบนี้ มีกลุ่มเป้าหมาย คือประชาชนทั่วไปที่ยังมิได้มีกระทำความผิด เพื่อไม่ให้ผู้บริสุทธิ์เหล่านี้กระทำความผิดหรือก่ออาชญากรรม

2) การป้องกันขั้นทุติยภูมิ (Secondary Crime Prevention)

การป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้ เน้นกลุ่มเป้าหมาย คือ บุคคลที่มีความเสี่ยง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเยาวชนมีความเป็นไปได้ว่า จะก่อให้เกิดการกระทำความผิดหรือเป็นผู้กระทำความผิด ไม่เพียงแต่ใช้วิธีการลดโอกาสของการก่อให้เกิดการกระทำความผิดเท่านั้น แต่จะมีการดำเนินการ เพื่อลดโอกาสที่จะต้องใช้การปราบปรามการกระทำความผิดอีกด้วย กล่าวว่าการป้องกันในรูปแบบนี้ ยังคงมีความมุ่งหมาย เพื่อลดโอกาสในการกระทำความผิดแต่แรกเช่นเดียวกับรูปแบบที่หนึ่งคงแตกต่างเพียงกลุ่มเป้าหมายที่จะใช้การป้องกันอาชญากรรมจากกลุ่มที่ไม่มีความเสี่ยงเป็นกลุ่มบุคคลที่มีความเสี่ยง

3) การป้องกันขั้นตติยภูมิ (Tertiary Crime Prevention)

การป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้ เน้นกลุ่มเป้าหมายไปยังบุคคลที่ได้กระทำความผิดและได้รับการพิพากษาตัดสินว่า เป็นผู้กระทำความผิดซึ่งต้องได้รับการแก้ไขฟื้นฟูโดยผู้มีอำนาจตามหน้าที่

ดังนั้น มีข้อสังเกตว่า เฉพาะการป้องกันอาชญากรรมในรูปแบบนี้ มีความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพราะการป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้ เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมิให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีกภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว

<sup>58</sup>พรชัย ชันดี, ทฤษฎีอาชญาวิทยา: หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพฯ: หจก.สุนทรพิศลิม. 2553. หน้า 56-61.

จากทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรมที่กล่าวมานี้ จะเห็นได้ว่า การมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลใดนั้น จะต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ของการป้องกันอาชญากรรมด้วย เพราะการปล่อยชั่วคราวส่งผลให้บุคคลนั้น ต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ และสูญเสียเสรีภาพในร่างกายเปรียบได้กับการถูกลงโทษล่วงหน้าก่อนศาลมีคำพิพากษา ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของศาลจึงจำเป็น ต้องคำนึงถึงแนวคิดตามทฤษฎีนี้โดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

## 7. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory)

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนเป็นแนวคิดที่มีพื้นฐานความคิดมาจาก ลัทธิเจตต์จำนงเสรีที่เรียกว่า Free Will ลัทธินี้ มีความเชื่อเป็นพื้นฐานว่า มนุษย์มีเหตุผล มีอิสระเสรีภาพที่จะคิด มีเสรีภาพที่จะกระทำการใดๆ ภายใต้ความคิดความเชื่อและการตัดสินใจของตนเอง รวมทั้งความสามารถของบุคคลในการใช้เหตุผล การกระทำสิ่งใดมนุษย์ย่อมมีเหตุผลเป็นของตนเอง ดังนั้น มนุษย์จึงต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองที่ได้กระทำลงไป หากเป็นการกระทำที่ดี เขาย่อมได้รับผลตอบแทนที่ดี แต่หากเป็นการกระทำที่ไม่ดี หรือเป็นกระทำการที่ ผ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ของสังคม เขาย่อมสมควรได้รับการตำหนิหรือได้รับการลงโทษจากสังคมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การที่สังคมลงโทษเขา เพราะเหตุผลที่มาจากการกระทำของเขาเอง หาใช่สิ่งอื่นใดไม่ เมื่อเขากระทำเขาย่อมสมควรถูกลงโทษ การลงโทษจึงเป็นการทดแทนการกระทำผิดของเขานั้นเอง

ทฤษฎีนี้ ได้รับอิทธิพลมาจากความเชื่อของสำนักอาชญาวิทยาสำนักคลาสสิก (Classical School) ซึ่งเห็นว่า ผู้ที่กระทำผิดเป็นผู้ละเมิดศีลธรรมฝ่าฝืน กฎเกณฑ์ของสังคม จึงสมควรถูกลงโทษให้เพื่อตอบแทนความผิดที่เขากระทำลงไป<sup>59</sup>

จากทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนที่กล่าวมานี้ จะเห็นได้ว่า เป็นการลงโทษเพื่อเป็นการให้ผู้ที่ได้กระทำความผิดได้รู้ถึงสิ่งที่ได้ทำลงไปนั้น เป็นสิ่งที่ต้องรับผิดชอบโดยมีการลงโทษจากสังคมเพื่อเป็นการสร้างคุณธรรมให้ธำรงคงอยู่ไว้ในสังคม เป็นการรักษากฎหมาย อันอาจกล่าวได้ว่าเมื่อมีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้น จึงจำเป็นต้องมีการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยนั่นเอง

<sup>59</sup> ธีรวัจน์ สุทธิโยธิน . ทฤษฎีการลงโทษ . สืบค้นวันที่ 28 เมษายน พ.ศ. 2565. จาก [https://www.stou.ac.th/schools/sl/w/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/sl/w/upload/41716_6.pdf),

## 8. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู<sup>60</sup>

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู เป็นทฤษฎีที่จะศึกษาทำความเข้าใจสาเหตุแห่งการกระทำผิด โดยเน้นตัวบุคคลผู้กระทำผิดและสภาพแวดล้อม เพื่อที่จะหาทางแก้ไขผู้กระทำผิดมากกว่าที่จะลงโทษ ความมุ่งหมายที่แท้จริงคือ เพื่อเป็นการแก้ไขฟื้นฟูตัวผู้กระทำผิดให้กลับตัวเป็นคนดี และมีให้กระทำผิดซ้ำ รวมทั้งทำให้ผู้กระทำผิดกลับคืนเข้าสู่สังคมได้ดั้งเดิมด้วยความเป็นปกติสุข

หลักการลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู ประกอบด้วย

- 1) หลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำผิดต้องประสบกับสิ่งที่ทำลายคุณลักษณะประจำตัวของเขา โดยให้ใช้วิธีการอื่น แทนการลงโทษจำคุกระยะสั้น
- 2) การลงโทษต้องเหมาะสมกับการกระทำผิดเป็นรายบุคคล
- 3) เมื่อผู้กระทำผิดแก้ไขดีดั้งเดิมแล้วให้หยุดการลงโทษ และให้มีการปรับปรุงการลงโทษระหว่างที่มีการคุมขัง

การลงโทษตามทฤษฎีดังกล่าวอาจกล่าวได้ว่า เป็นการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยโดยวิธีแยกผู้กระทำผิดออกจากสังคม เพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำผิดได้กระทำผิดขึ้นอีก สำหรับการลงโทษเพื่อคุ้มครองสังคมนั้น มีหลักการสำคัญคือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด และอบรมบ่มนิสัยมากกว่าความลงโทษ<sup>61</sup>

## 9. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง<sup>62</sup>

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งเป็นทฤษฎีที่เชื่อว่าการกระทำผิดนั้นจะเกิดขึ้นเมื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่มีความเกรงกลัวต่อกฎหมาย จึงต้องมีการกำหนดโทษขึ้นเพื่อลงโทษผู้กระทำผิด อันเป็นการป้องกันและให้ผู้กระทำผิดเข็ดหลาบ ไม่กล้ากระทำอีก อีกทั้งจะเป็นการป้องปรามให้คนทั่วไปเห็นว่า ถ้ากระทำความผิดแล้วจะต้องได้รับโทษอย่างเดียวกัน ส่งผลทำให้คนทั่วไปจะเกิดความกลัวและไม่กล้ากระทำความผิดเช่นนั้นอีก

<sup>60</sup>ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน, *ทฤษฎีการลงโทษ*, สืบค้นวันที่ 2 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2565, จาก [https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716_6.pdf),

<sup>61</sup>มนสิชา บุนนาค, การกำหนดโทษทางเลือกกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด, (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2556), หน้า 22.

<sup>62</sup>ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน, *ทฤษฎีการลงโทษ*, สืบค้นวันที่ 2 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2565, จาก [https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716_6.pdf),



ชีซาร์ เบ็คคาเรีย เห็นว่า การลงโทษเป็นสิ่งจำเป็น การลงโทษสามารถช่วยป้องกันสังคมได้ โดยการลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำผิด เบ็คคาเรียได้รับการยกย่องว่าเป็นบิดาแห่ง “ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง” (Deterrence Theory) เบ็คคาเรียได้วางแนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษ เพื่อข่มขู่ยับยั้งไว้เป็นแนวคิดและหลักการพื้นฐานในการลงโทษ (Beccaria’s Concept of Deterrence) เบ็คคาเรีย อธิบายถึง ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งว่า การลงโทษที่สามารถข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำผิดได้ ควรจะต้องมีลักษณะสำคัญ 3 ประการ ดังนี้คือ

1) การลงโทษต้องทำด้วยความรวดเร็ว (Swiftiness of punishment) เบ็คคาเรียให้เหตุผลสองประการว่า ทำไมจึงต้องลงโทษด้วยความรวดเร็ว

เหตุผลแรก ผู้กระทำผิดบางรายกระบวนกรยุดิธรรมใช้เวลาหลายปีกว่าที่จะนำตัวมาพิพากษาลงโทษ บ่อยครั้งที่พบว่า เวลาที่ใช้ในการติดตามตัวยาวนานกว่าเวลาตามโทษที่จะกำหนดให้ลงโทษสำหรับความผิดนั้นเสียอีก แม้ว่าจะกำหนดโทษสูงสุดแล้วก็ตาม เบ็คคาเรีย จึงกล่าวไว้ว่า “...การลงโทษด้วยความรวดเร็วไวและความใกล้ชิดกับการประกอบอาชญากรรม จะเกิดประโยชน์มากกว่า..”

เหตุผลประการที่สอง เบ็คคาเรียเห็นว่า ความรวดเร็วในการพิพากษาวางโทษ ผู้กระทำผิดมีความสัมพันธ์กับขนาดของการลงโทษ เพื่อข่มขู่ยับยั้ง การพิพากษาวางโทษและการลงโทษด้วยความรวดเร็วมีความสำคัญอย่างยิ่ง

2) ความแน่นอนในการลงโทษ (Certainty of punishment) ประเด็นเรื่องความแน่นอนในการลงโทษ เบ็คคาเรียเห็นว่า เป็นคุณภาพที่สำคัญที่สุดของการลงโทษ เบ็คคาเรีย กล่าวว่า “...แม้กระทั่งความชั่วร้ายที่น้อยที่สุด. แต่เมื่อผู้กระทำผิดได้รับโทษที่แน่นอน ย่อมจะมีผลในการสร้างความเกรงขามในจิตใจคนได้ดียิ่ง..” และเขายังกล่าวอีก “...ความแน่นอนในการลงโทษ หากมันสามารถช่วยบรรเทาได้ การลงโทษนั้นมันจะถูกบันทึกในความทรงจำได้ ยิ่งกว่าความกลัวในวิธีอื่นซึ่งยุ่งยากกว่า แต่เจือไว้ด้วยความหวังว่าจะได้รับการยกเว้นโทษ...”

3) ความเคร่งครัดหรือความรุนแรงในการลงโทษ (Severity of punishment) เบ็คคาเรียเห็นว่า การลงโทษที่มีประสิทธิผล โทษที่เป็นไปได้นี้จะต้องมากเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้กระทำผิดจะได้รับจากการประกอบอาชญากรรมว่า

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง มีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งสองลักษณะ เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษ (Purpose of Punishments) 2 ประการ คือ

(1) การข่มขู่ยับยั้งโดยเฉพาะ (Specific Deterrence) เป็นการลงโทษผู้กระทำผิดรายบุคคล เพื่อข่มขู่มิให้เขากระทำผิดซ้ำ เมื่อได้รับโทษไปแล้วจะเกิดความกลัวจำ เกรงกลัวโทษที่จะได้รับจนไม่กล้ากระทำผิดอีก

(2) การข่มขู่ยับยั้งโดยเฉพาะทั่วไป (General Deterrence) เป็นการลงโทษผู้กระทำผิด เพื่อเป็นตัวอย่างให้สังคมทั่วไปเห็นว่า ผู้กระทำผิดจะต้องได้รับโทษอย่างไร เป็นการลงโทษโดยมีความมุ่งหมายที่จะให้บุคคลอื่นในสังคมได้เห็นผลร้ายของการกระทำผิด ว่า เมื่อกระทำผิดแล้วจะต้องได้รับโทษอย่างไร อันเป็นการให้ข้อคิด เตือนสติบุคคลอื่น ๆ ที่อาจจะกระทำผิดให้เห็นตัวอย่างการลงโทษผู้กระทำผิด เพื่อผลในการยับยั้งและป้องปรามบุคคลอื่นมิให้กระทำผิด

## 10. ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)

ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมายเป็นรูปแบบที่ยึดหลักกฎหมายเป็นสำคัญ และยึดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นไปตามหลักนิติธรรม (Rule of Law) ที่ถือค่านิยมในเรื่องกระบวนการยุติธรรมตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการต้องชอบด้วยกฎหมาย และต่อต้านการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ โดยมักเกิดจากการที่รัฐมุ่งที่จะควบคุมอาชญากรรม โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของประชาชน เป็นเหตุให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิจากการปราบปรามอาชญากรรมของรัฐอย่างมาก<sup>63</sup>

รัฐที่ยึดถือทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) จึงต้องมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเน้นหนักไปในทางที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้บริสุทธิ์มิให้ถูกล่วงละเมิด โดยไม่เป็นธรรมจากเจ้าพนักงานของรัฐ

เห็นว่า ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) นั้น แม้จะมีขึ้นมา เพื่อให้สังคมนั้นอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขและมีความปลอดภัยจากอาชญากรรมก็ตาม โดยมีความแตกต่างกันในแนวความคิดถ้ารัฐมุ่งที่จะควบคุมอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะถูกกระทบกระเทือนมากตามไปด้วย และหากรัฐมุ่งที่จะให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนมาก

การควบคุมอาชญากรรม อาจทำได้โดยไม่สะดวก โดยส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของการควบคุมอาชญากรรมก็ลดตามไปด้วย ทำให้การปล่อยชั่วคราว เป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ได้รับอิสรภาพชั่วคราว เป็นการผสมประโยชน์ระหว่างระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม โดยคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคม เป็นสำคัญกับระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบความชอบ

<sup>63</sup> กรกาญจน์ อรุณพลอด, การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย : ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมาย และกระบวนการบังคับใช้, (กรุงเทพมหานคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 15-16.

ด้วยกระบวนการทางกฎหมายที่มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล โดยการสันนิษฐานไว้ก่อนล่วงหน้าว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามกฎหมาย เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และเป็นการคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคม ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการผสานประโยชน์ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะเข้าด้วยกัน

## 11. หลักความเสมอภาค

สิทธิในการได้รับการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย คือ ศาลจะต้องอนุญาตให้ประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก การไม่ให้ปล่อยชั่วคราวหรือประกันตัวถือเป็นข้อยกเว้น

ตามสิทธิที่ปรากฏในกฎหมายสูงสุดของประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้บัญญัติ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ในหมวด 3 สิทธิ และเสรีภาพของชนชาวไทย และหมวด 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังนี้

จากบทบัญญัติ มาตรา 30 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจ หรือสังคมจะกระทำมิได้”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เป็นเรื่องของหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนไม่ว่าจะอยู่ในชนชั้นวรรณะใด ไม่ว่าจะร่ำรวยหรือยากจน ถูกดำเนินคดี และได้รับความคุ้มครองด้านสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกันทุกคน โดยสิทธิร้องขอปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นเจ้าพนักงานหรือชั้นศาลในเรื่องหลักประกันกฎหมายไม่ได้เรียกร้องแต่อย่างใด รัฐไม่ได้มุ่งหวังหาเงินหรือหาประโยชน์จากการปล่อยชั่วคราวแต่ต้องการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด

ในทางปฏิบัติกลับมีการเรียกหลักประกันเลขหลายเป็นการปล่อยชั่วคราวที่มีการเรียกประกันเป็นหลัก และเป็นการเรียกประกันในจำนวนที่สูง ทำให้เกิดนายประกันอาชีพ หรือบริษัทประกันภัยเข้าไปแสวงหาประโยชน์บนความทุกข์ยากของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี ย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี ทำให้การปล่อยตัวชั่วคราวในทางปฏิบัติเกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมาย อันผิดหลักของบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว

## 12. หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย

จากบทบัญญัติ มาตรา 39 บัญญัติว่า ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

และมาตรา 40 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี ที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบ พยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการ ปลดปล่อยตัวชั่วคราว

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญทั้งสองมาตราดังกล่าว สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า บริสุทธิ์ และสิทธิได้รับการปล่อยชั่วคราวนี้ เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาที่สำคัญ และเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของสิทธิของบุคคลในกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมี คำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดจริง

ทางปฏิบัติเจ้าพนักงานกลับสันนิษฐานไว้ก่อนล่วงหน้าว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐเป็นหลัก อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวเป็นข้อยกเว้น ส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีโอกาสไปแสวงหาพยานหลักฐาน ในการต่อสู้คดี เพื่อพิสูจน์ ความบริสุทธิ์ของตนได้อย่างเต็มที่ อันผิดต่อหลักบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว

ตามหลักนิติธรรมสากล ในกระบวนการพิจารณาความอาญามีหลักสำคัญที่ศาลทั่วโลก ยึดถือเป็นบรรทัดฐานและได้ปรากฏในบทบัญญัติกฎหมายของไทย คือ “หลักให้สันนิษฐานว่า บุคคลบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ โดยปราศจากข้อสงสัยว่ามีความผิด” คือ ผู้กล่าวหาจะต้อง พิสูจน์ให้ได้ว่า การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความผิด และผู้ถูกกล่าวหาไม่เจตนาในการกระทำ ความผิดนั้น โดยเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญา อันนำมาซึ่งหลักการการพิสูจน์

“ผู้ใดกล่าวอ้างผู้ไม่น่าสืบ” และ “หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย” ตามที่ บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง ดังนี้

“เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่า จำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความ สงสัยให้จำเลย” หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย หมายความว่า ในกรณีใดก็ตามที่ยังมีความสงสัย ตามควรในข้อเท็จจริงในคดี กรณีนั้นต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นผลดีแก่ผู้กระทำความผิด<sup>64</sup>

<sup>64</sup> คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2555), หน้า 78.

หลักการเหล่านี้เป็นหลักนิติธรรมสำคัญ ซึ่งเป็นหลักทั่วไปในกระบวนการยุติธรรมที่ทั่วโลกให้การยอมรับและปฏิบัติมาอย่างแพร่หลายและยาวนาน เพื่อเป็นการประกันสิทธิของประชาชนที่จะไม่ถูกกลั่นแกล้งโดยอำนาจรัฐ เมื่อกล่าวถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

แม้ตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 ข้อ 2 ระบุว่า “เมื่อศาลได้รับคำร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราวแล้วให้รีบพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็วโดยให้ถือเป็นหลักว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้” ทางปฏิบัติศาลจะใช้ดุลพินิจไม่ให้ประกันตัวโดยอ้าง “เหตุจำเป็น” เช่น กรณีเหตุบ้านการเมืองจับผู้ต้องหาได้ในที่เกิดเหตุ ถ้าปล่อยไปแล้วจะทำให้บ้านเมืองวุ่นวายระส่ำระสาย ดุลพินิจยังเป็นที่เคลือบแคลงต่อผู้ที่เกี่ยวข้องว่า นาย ก. ชาวบ้านจากอำเภอ ข. จะทำให้บ้านเมืองวุ่นวายระส่ำระสาย สิ่งที่ปรากฏในปัจจุบัน คือ คนที่มีเงิน มีชื่อเสียง มีอำนาจ หรือมีอิทธิพล กลับเป็นคนที่ได้รับโอกาสในการประกันตัวมากที่สุด

ในหลายกรณีศาลมักให้เหตุผลว่า เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ทั้งที่ปรากฏว่า ผู้มีชื่อเสียงและมีอิทธิพลมีแนวโน้มว่าจะหลบหนีมากกว่าในปัจจุบันมีความพยายามที่จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอประกันตัวแต่ยังเป็นสิ่งที่ยากเกินเอื้อมและยังมี

ตัวอย่าง อีกหลายต่อหลายคดีที่ศาลไม่ให้สิทธิประกันตัว และคดีจบลงด้วยการยกฟ้องจำเลย มีหลายกรณีที่จำเลยต้องติดคุกฟรี ต้องเสียประวัติ เสียสุขภาพ และเสียโอกาสทางเศรษฐกิจอย่างประเมินค่ามิได้ และยังไม่นับรวมอีกหลายพันคดีที่ศาลอ้างเป็นคดีความมั่นคงที่เกิดขึ้นในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ ในปัจจุบันที่ยังเป็นที่กล่าวขานถึงมาตรฐานการใช้ดุลพินิจของศาลว่า มีการนำหลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมายและการสันนิษฐานว่า บุคคลบริสุทธิ์มาใช้หรือไม่ ทั้งที่เป็นหลักการสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

โดยศาลไทยก้าวหน้ากว่านานาประเทศ เพราะยังยึดหลักเก่าแก่ คือ “ให้สันนิษฐานว่าบุคคลบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่ามีความผิด”

“ผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นนำสืบ” และ “ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย” ซึ่งนักกฎหมายทั่วโลกต่างรู้ดี แต่พอเป็นคดีเกี่ยวกับความมั่นคงเกี่ยวกับมาตรา 112 ศาลไทยกลับใช้หลัก สันนิษฐานว่า บุคคลกระทำความผิดร้ายแรงจนกว่าบุคคลดังกล่าวจะได้พิสูจน์ตนต่อศาลให้ปราศจากข้อสงสัยว่าตนบริสุทธิ์ และถ้ามีความเคลือบแคลงสงสัยประการใด ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยไว้ก่อนและไม่ให้ประกันตัว<sup>65</sup>

<sup>65</sup> ประชาไท (25 พฤษภาคม 2555), วงกอนานา (ดุลพินิจ) สั่งปล่อยตัวชั่วคราว ประธาน คปก.ชี้ปัญหาอยู่ที่การปฏิบัติ, สืบค้นวันที่ 30 มกราคม 2565, จาก <https://prachatai.com/journal/2013/05/46891>

ดังนั้น สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว เป็นสิทธิพื้นฐานตามหลักสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมที่ประชาชนทุกคนพึงได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาคไม่เลือกปฏิบัติ ถ้าศาลยังคงเชื่อมั่นในประสิทธิภาพของบุคลากรและกลไกในกระบวนการยุติธรรม ที่ตนมีบทบาทอยู่คงจะไม่สายเกินไป ถ้าศาลจะพิจารณาให้บุคคลได้รับสิทธิในการประกันตัวเพื่อการต่อสู้คดีอย่างเป็นธรรมด้วยพยานหลักฐานภายใต้ระบบกฎหมายอย่างเสมอภาค เพื่อให้เกิดเป็นบรรทัดฐานที่มีความน่าเชื่อถือ และเชิดชูความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรม

### 13. มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว

มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว หรือ ข้อกำหนดโตเกียว (The Tokyo Rules) ถือเป็นมาตรฐานในระดับนานาชาติที่องค์การสหประชาชาติได้ให้การรับรอง ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับมาตรการไม่ควบคุมตัว (Non-custodial Measures) หรือการไม่ใช้โทษจำคุก โดยกำหนดจุดมุ่งหมายในทางสนับสนุน ส่งเสริมให้รัฐต่างๆ นำเอามาตรการไม่ควบคุมตัวไปใช้แทนโทษจำคุก โดยรับรองการดังกล่าวไว้ในทางเข้มแข็ง ในข้อ 1.1.5 ความว่า “ประเทศสมาชิกพึงพัฒนาให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวนั้นไว้ในระบบกฎหมายของตน เพื่อเป็นทางเลือกอื่นๆ และเพื่อลดการใช้โทษจำคุกกับพึงพัฒนานโยบายการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีความเหมาะสม ซึ่ง จะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและการให้สังคมมีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด” โดยคำว่า “มาตรการไม่ควบคุมตัว (Non-custodial Measures)” นั้น ได้รับการอธิบายไว้ในข้อ 2.1 ความว่า “หลักเกณฑ์ตามมาตรฐานฉบับนี้ ให้ใช้กับบุคคลทุกคนที่อยู่ระหว่างดำเนินคดี พิจารณา คดี หรือลงโทษ หรือตลอดทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งต่อไปมาตรฐานฉบับนี้จะเรียกโดยย่อว่า “ผู้กระทำผิด” ไม่ว่าจะบุคคลดังกล่าวจะเป็น ผู้ต้องสงสัย ผู้ถูกกล่าวหา หรือนักโทษก็ตาม”

ด้วยเหตุนี้ มาตรการไม่ควบคุมตัวภายใต้เจตนารมณ์ของข้อกำหนดโตเกียว จึงหมายรวมไปถึง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทุกระดับชั้น ไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวนคดี ชั้นสั่งฟ้องคดี ชั้นพิจารณาพิพากษาคดี รวมถึงชั้นบังคับโทษ ซึ่งหากไม่มีความจำเป็นหรือเป็นการกระทำความผิดที่ไม่ถึงขั้นเป็นภัยอันตรายต่อสังคมเกินสมควรแล้ว ก็ให้นำมาตรการไม่ควบคุมตัวมาใช้บังคับแทนโทษจำคุก

ทั้งนี้ ข้อกำหนดโตเกียว ได้วางกรอบหลักการเพื่อให้รัฐภาคีได้นำเอาไปเป็น หลักเกณฑ์ไปสร้างเป็นมาตรการไม่ ควบคุมตัว โดยปรากฏข้อสาระสำคัญ เช่น การกำหนดค่านำ

คำจำกัดความ และการบังคับใช้ของมาตรการไม่ควบคุมตัวนั้นพึงมีการบัญญัติไว้ในกฎหมาย (ข้อ 3.1) หรือการเลือกว่าจะใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวนั้นหรือไม่ ให้ประเมินตาม หลักเกณฑ์ ที่คำนึงถึงลักษณะและระดับความร้ายแรงของความผิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด วัตถุประสงค์ของการลงโทษ และสิทธิของผู้เสียหาย (ข้อ 3.2) หรือ การเก็บข้อมูลส่วนตัวของผู้กระทำความผิดไว้เป็นความลับ และปกปิดต่อบุคคลที่สาม การตรวจข้อมูลดังกล่าวจะกระทำได้เฉพาะ โดยบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนั้น หรือบุคคลอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ ตามกฎหมายโดยตรง (ข้อ 3.12) เป็นต้น<sup>66</sup>



---

<sup>66</sup>หัตถ์นัย บุญมา, มาตรการไม่ใช้โทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดสูงอายุ, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยราชภัฏสุราษฎร์ธานี, สืบค้นเมื่อวันที่ 29 เมษายน พุทธศักราช 2565, จาก <http://www.ir.sru.ac.th/bitstream/123456789/894/1/is%20law%20hussanai64.pdf>

### บทที่ 3

## ความหมาย และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอลปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ.2558 ซึ่งมีการกำหนดให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราว โดยให้เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ โดยที่ปัจจุบันมีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการบังคับตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สมควรให้นำอุปกรณ์ดังกล่าวไปใช้ในการติดตามตัวผู้ถูกปล่อยชั่วคราว ถ้ามีการทำลายอุปกรณ์ดังกล่าว หรือทำให้ใช้การไม่ได้ ไม่ว่าโดยวิธีใด ให้สันนิษฐานว่า ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวนั้นหนีหรือจะหลบหนี และมีให้เรียกหลักประกันเกินสมควร เพื่อให้ผู้ต้องหาและจำเลยมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น อีกทั้ง สมควรกำหนดให้มีการส่งผลการบังคับตามสัญญาประกันหรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกัน โดยคำนึงถึงความพยายามของผู้ประกันในการติดตามผู้หลบหนี รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีมากน้อยเพียงใด<sup>67</sup>

สำนักงานศาลยุติธรรมได้เริ่มนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring (EM)) มาใช้ในศาลนำร่องทั่วประเทศ เมื่อวันที่ 1 มีนาคม พ.ศ.2561 ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 10 พ.ศ. 2558 ในมาตรา 108 วรรคสาม โดยกำหนดให้มีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ เช่น ปัญหาความเหลื่อมล้ำในสังคมปัญหาการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

ในบทนี้จะศึกษา ความหมาย และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทย เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองสิทธิการใช้สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ทำให้เกิดความเป็นธรรม และเท่าเทียมกัน เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิตามกฎหมาย และเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายที่เท่าเทียมของผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังจะกล่าวต่อไปนี้

<sup>67</sup> หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 เล่ม 132 ตอนที่ 127 ก ราชกิจจานุเบกษา 30 ธันวาคม พ.ศ. 2558



## 1. ความหมายการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทย

สำหรับเรื่องการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีความหมายของคำที่เกี่ยวข้องที่ต้องศึกษาดังต่อไปนี้

### 1.1 ความหมายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring หรือ EM)

กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556

“อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า เครื่องอุปกรณ์รับส่งสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์ หรือเครื่องมือใด ๆ ที่ใช้ติดตามตัว หรือที่ใช้สวมใส่ข้อมือ ข้อเท้า หรืออวัยวะส่วนอื่นใดของผู้ถูกจำกัด รวมทั้งระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้ถูกจำกัดได้”

อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring หรือ EM) ซึ่งเป็นอุปกรณ์ที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดแทนการจำคุกในเรือนจำ ประกอบด้วยตัวอุปกรณ์ส่งสัญญาณที่มีลักษณะคล้ายนาฬิกาหรือสายรัดข้อมือข้อเท้า ตัวอุปกรณ์รับสัญญาณ และศูนย์ควบคุมกลางที่ใช้ติดตามตัว เมื่อสวมใส่อุปกรณ์ที่ข้อมือ ข้อเท้า หรืออวัยวะส่วนอื่นจะสามารถตรวจสอบการเดินทางของผู้สวมใส่ได้ และทำหน้าที่ในการสอดส่องและควบคุมผู้กระทำความผิดว่า ผู้กระทำความผิดอยู่ที่ใดและกำหนดเวลาในการเดินทาง เช่น ควบคุมให้อยู่ในบ้านเวลา 22.00 น.- 05.00 น. เป็นต้น

อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring หรือ EM) หมายถึง อุปกรณ์รับส่งสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์พร้อมกับชุดอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้ในการติดตามตัว รวมถึงการตรวจสอบความเคลื่อนไหว หรือตำแหน่งของผู้ถูกคุมประพฤติให้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสั่ง อาทิ การห้ามออกหรือห้ามเข้าบริเวณที่กำหนด โดยอาจกำหนดช่วงเวลาด้วยก็ได้ ซึ่งจะดำเนินการควบคู่กับมาตรการแก้ไขฟื้นฟู<sup>68</sup>

### 1.2 ความหมายของการปล่อยตัวชั่วคราว

เริ่มตั้งแต่อดีต ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2477 ไม่ได้มีการให้คำนิยามของคำว่า “ปล่อยชั่วคราว” เมื่อพิจารณาสามารถแปลความหมายออกได้ ดังนี้

<sup>68</sup> กรมคุมประพฤติกระทรวงยุติธรรม, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว สำหรับประชาชน สืบค้นวันที่ 30 มกราคม 2565, จาก <https://probation.go.th/documents.php?id=258>

คำว่า “ปล่อย” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 ให้ความหมายว่าเป็นการทำให้ออกจากสิ่งที่ติดอยู่ ผูกอยู่ หรือขังอยู่<sup>69</sup>

คำว่า “ชั่ว” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 อธิบายว่า สามารถใช้กับความหมายที่เกี่ยวกับระยะเวลาได้<sup>70</sup>

คำว่า “คราว” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 อธิบายว่า เป็นลักษณะนาม บอกจำนวนของการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง<sup>71</sup>

เมื่อคำว่า “ชั่ว” และ “คราว” มารวมกัน เป็นคำว่า “ชั่วคราว” ให้ความหมายว่า ระยะเวลาไม่นาน ไม่ถาวรหรือไม่ตลอดไป<sup>72</sup>

เมื่อนำคำว่า “ปล่อย” รวมกับคำว่า “ชั่วคราว” อาจให้ความหมายได้ว่า เป็นการทำให้สิ่งใดหรือบุคคลใดออกจากสิ่งที่ติดอยู่ในระยะเวลาไม่ถาวร คือ การที่บุคคลสามารถออกจากการคุมขังในระยะเวลาอันสั้น

ดังนั้น การปล่อยชั่วคราวโดยศาล ถ้าพิจารณาตามความหมายที่ปรากฏในพจนานุกรม หมายถึง การที่ศาลอนุญาตให้บุคคลใด คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถออกจากการคุมขังในระยะเวลาหนึ่งนั่นเอง

นอกจากนี้ นักวิชาการของประเทศไทย ได้ให้ความหมายของคำว่า “ปล่อยชั่วคราว” ไว้เช่นกัน ศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์ ได้ให้นิยาม สำหรับการปล่อยชั่วคราว โดยศาลไว้ว่า “การปล่อยชั่วคราว” หมายถึง การประกันตัวจำเลยในคดีอาญา คือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกจับมาหรือถูกเรียกมาควบคุมตัวไว้ในฐานะผู้ต้องหาหรือถูกขังไว้ในฐานะจำเลยตามปกติแล้ว ก็จะต้องถูกควบคุมหรือกักขังไว้ตลอดเวลาที่มีการสอบสวนไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา แต่กฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลนั้น ๆ ได้รับการปล่อยตัวไปชั่วคราวได้<sup>73</sup>

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นคร ให้ความหมายเกี่ยวกับ “การปล่อยชั่วคราว” ว่า “การปล่อยชั่วคราว” เป็นมาตรการทางอาญาอย่างหนึ่ง อันเป็นการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยจากอำนาจของรัฐที่ใช้ในการควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวไว้ และถ้าพบว่า

<sup>69</sup> ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพฯ: นามมีบุ๊คส์พับลิเคชันส์, 2546), หน้า 676.

<sup>70</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 356.

<sup>71</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 222.

<sup>72</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 356.

<sup>73</sup> สัญญา ธรรมศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1-ภาค 3 มาตรา 1 - 171, กรุงเทพฯ ฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. 2529. หน้า 213.

เป็นกรณีที่ไม่มีความจำเป็นแล้วก็ต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นไป และจะใช้อำนาจของรัฐในการเอาตัวบุคคลนั้นมาไม่ได้ ตามหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>74</sup> แม้ว่าในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยจะไม่ได้นิยามคำว่าปล่อยชั่วคราวไว้

Black's Law Dictionary ให้ความหมายที่เกี่ยวข้องไว้ในคำว่า “การประกันตัว” (Bail) หมายถึง การจัดให้บุคคลใดได้รับการปล่อยตัวจากการคุมขังหรืออยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐตามกฎหมายหรืออยู่ภายใต้อำนาจของศาล ซึ่งโดยให้มีการประกันตัวบุคคลนั้นไว้ เพื่อให้มีบุคคลดังกล่าวอยู่ในการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล

จะเห็นได้ว่า เมื่อบุคคลต้องถูกควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐแล้ว จึงจำเป็นต้องมีมาตรการในการผ่อนคลาย การจำกัดเสรีภาพในร่างกายของจำเลยให้ได้รับอิสรภาพชั่วคราวจึงได้มีบทบัญญัติเรื่อง “การปล่อยชั่วคราว” หรือการประกันตัวจำเลยในระหว่างการพิจารณาคดีขึ้น เพื่อไม่ให้จำเลยต้องถูกคุมขังโดยไม่จำเป็นและเพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสแสวงหาพยานหลักฐานในการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้อย่างเต็มที่

การปล่อยชั่วคราวจำเลยตามกฎหมายไทยมี 3 รูปแบบ คือ

- 1) การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน
- 2) การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และ
- 3) การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน โดยในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปี ขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น มักจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือปล่อยโดยมีประกันและหลักประกันเป็นส่วนใหญ่ เหตุเพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจกลัวถูกยึดเงินหรือหลักทรัพย์ที่เป็นหลักประกันจึงไม่กล้าที่จะหลบหนีไปก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีจนแล้วเสร็จ

การปล่อยชั่วคราว คือ การอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยพ้นจากการควบคุมของเจ้าพนักงานหรือศาลตามระยะเวลาที่กำหนด เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมหรือขังเป็นเวลานานเกินกว่าจำเป็นในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี การขอปล่อยชั่วคราวทำได้ในชั้นใด ทำได้ดังนี้

- 1) ชั้นฝากขัง ขอปล่อยชั่วคราวได้เมื่อผู้ต้องหาถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการนำตัวมาขออนุญาตศาลฝากขังระหว่างที่ยังสอบสวนไม่แล้วเสร็จ

<sup>74</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2555), หน้า 369.

2) ชั้นพิจารณาคดีของศาลชั้นต้น เมื่อผู้ต้องหาถูกพนักงานอัยการฟ้องต่อศาลแล้ว ก็จะเปลี่ยนฐานะจากผู้ต้องหาเป็นจำเลย จึงมีสิทธิขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลได้หรือในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ เมื่อศาลประทับฟ้องแล้วจะขอปล่อยชั่วคราวก่อนวันนัด ในวันนัดหรือหลังจากวันนัดที่ระบุในหมายเรียกให้มาแก้คดีก็ได้

3) ชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา กรณีที่จำเลยถูกขังหรือจำคุกโดยผลของคำพิพากษาศาลชั้นต้นศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจะขอปล่อยชั่วคราว ก่อนที่จะยื่นอุทธรณ์หรือยื่นฎีกาพร้อมกัน หรือหลังจากยื่นอุทธรณ์หรือยื่นฎีกาก็ได้แล้วแต่กรณี

ทั้งนี้ การปล่อยชั่วคราวในชั้นใดใช้ได้เฉพาะชั้นนั้น เมื่อชั้นของการขอปล่อยชั่วคราวเปลี่ยนไปต้องยื่นขอปล่อยชั่วคราวใหม่

### 1.3 ความหมายของผู้ต้องหา

การให้คำจำกัดความ คำว่า “ผู้ต้องหา” ในรัฐธรรมนูญนั้น ซึ่งไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจน บัญญัติไว้แต่เพียงในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา โดยบทบัญญัติรัฐธรรมนูญในฉบับต่าง ๆ กำหนดถึงสิทธิของผู้ต้องหาไว้แตกต่างกันมีการแก้ไขเพิ่มเติมและเปลี่ยนแปลงไปตามสถานการณ์การเมืองในแต่ละยุค

สรุปได้ว่า ความหมายของผู้ต้องหานั้น จะถือว่า ยังคงเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่า บุคคลนั้นได้กระทำความผิด เพราะจะปฏิบัติต่อบุคคลดังกล่าว เช่น ผู้กระทำความผิดไม่ได้ เป็นหลักการที่มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างต่อเนื่อง ทำให้มองเห็นว่า รัฐธรรมนูญมีแนวการมองในเรื่องของผู้ต้องหาเป็นมุมกว้างอัน เพราะผู้ต้องหาเป็นบุคคลที่ถือเป็นส่งผลดีกับผู้ต้องหามากกว่าที่จะมองไปในทางไม่ดีประชาชนคนหนึ่งของประเทศ เป็นบุคคลในสังคมที่ต้องให้การดูแลและเป็นผู้มีสิทธิเสรีภาพ สังคมยังคงต้องการพิสูจน์และแก้ไขบุคคลดังกล่าว เพื่อให้กลับเป็นบุคคลที่ดีในสังคมต่อไป

ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่ได้มีการชี้ถึงความหมายของคำว่า “ผู้ต้องหา” แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถือเป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกมากำหนดสิทธิต่างๆ ที่เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ให้คำจำกัดความของผู้ต้องหาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(2) คือ

“ผู้ต้องหา” หมายความว่า บุคคลผู้ถูกหาว่า ได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล คือ การที่บุคคลใดจะตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาตามกฎหมายจะต้องได้มีการกล่าวหาบุคคลนั้นว่า ได้กระทำความผิดอาญาต่อเจ้าพนักงาน หรือเจ้าพนักงานกล่าวหาเอง<sup>75</sup>

<sup>75</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1341/2509 ว่า ผู้ที่ถูกแจ้งความกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ย่อมตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาแล้ว

การกล่าวหาต่อเจ้าพนักงานอาจเป็นในรูปของคำร้องทุกข์ โดยผู้เสียหาย หรือคำกล่าวโทษโดยบุคคลอื่น แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล เพราะหากถูกฟ้องต่อศาลจะกลายเป็นจำเลย ผู้ต้องหาเป็นประชาชนในคดีมีสิทธิให้การหรือไม่ให้การและให้การอย่างไรก็ได้ แม้ในการเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญาในประเทศไทยคุณจะเป็นกรรมอยู่มากก็ตาม

## 2. กฎหมายไทย

### 2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องการปล่อยชั่วคราวหรือการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไว้ โดยมีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

มาตรา 4<sup>76</sup> เป็นการวางหลักทั่วไปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล

มาตรา 27<sup>77</sup> เป็นที่น่าสนใจว่า เนื้อหาตามหลักกฎหมาย ในมาตรานี้ของรัฐธรรมนูญนั้น จะมีผลบังคับใช้เฉพาะกับภาครัฐเท่านั้น หรือรวมถึงภาคเอกชนด้วย เช่น หากมีสถานประกอบการบางแห่ง ประกาศไม่รับคนที่มีความคิดเห็นทางการเมืองไม่ตรงกับเจ้าของเข้าทำงานหรือมาใช้บริการ จะถือว่าเข้าข่าย เป็นการเลือกปฏิบัติ เป็นต้น

<sup>76</sup> มาตรา 4 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

<sup>77</sup> มาตรา 27 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทาง เศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น หรือเพื่อคุ้มครองหรืออำนวยความสะดวกให้แก่เด็ก สตรี ผู้สูงอายุคนพิการ หรือผู้ด้อยโอกาส ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม”

มาตรา 29<sup>78</sup> จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในวรรคหนึ่ง และวรรคสองตามมาตรา 29 นี้ให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าวนี้ เป็นหลักในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ แต่จะต้องกระทำไปภายใต้หลักเกณฑ์แห่งบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อป้องกันมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจได้

ทั้งนี้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กล่าวคือเป็นการใช้หลักเกณฑ์ ตาม “หลักนิติธรรม” (The Rule of Law) หรือ “หลักนิติรัฐ” (Rechtsstaatsprinzip) ที่เป็นหลักการสำคัญในการปกครองประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย ให้สามารถดำรงคงอยู่ต่อไปได้

กล่าวได้ว่า เมื่อเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ประชาชนต้องได้รับการพิจารณาคดีที่สะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรม คือ หลักการขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญ 2560 เพื่อรับรองสิทธิของประชาชนเมื่อเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เป็นประกันหลักสำคัญว่า “สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์”

อันเป็นหลักประกันช่วยคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไม่ให้ถูกจับกุมดำเนินคดี หรือตัดสินลงโทษโดยไม่เป็นธรรม มีอยู่ 2 ประการ ได้แก่

1) หลักการ “ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” หรือหลักการที่ว่า บุคคลจะถูกลงโทษได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายในขณะที่กระทำความผิดบัญญัติไว้ว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษเอาไว้ จะนำกฎหมายที่ออกมาภายหลัง มาลงโทษบุคคลย้อนหลังไม่ได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญ 2560 เขียนไว้ในมาตรา 29

2) หลักการ “สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้บริสุทธิ์” หรือหลักการที่ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกดำเนินคดี ถือว่า เป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่า ได้กระทำความผิด

<sup>78</sup> มาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนัก กว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี

ในคดีอาญา จะบังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้

คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

และต้องปฏิบัติต่อผู้อื่นเหมือนเป็นผู้บริสุทธิ์ตลอดกระบวนการ จะปฏิบัติเหมือนกับผู้กระทำ ความผิดไม่ได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญ 2560 เขียนไว้ในมาตรา 29 วรรคสอง

## 2.2 ประมวลกฎหมายอาญา

เมื่อมีการกระทำความผิดเป็นคดีอาญาเกิดขึ้น ย่อมจะต้องมีการลงโทษตามกฎหมายอาญา มาตรา 18<sup>79</sup> แก่ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายของบ้านเมือง ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษโดยตรงกับบุคคลผู้กระทำความผิด และเป็นการป้องปรามการกระทำความผิดหรือมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอีกในสังคมนั้น ซึ่งโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น มีทั้งโทษที่มุ่งบังคับเอาแก่ชีวิตหรือเสรีภาพของบุคคล เช่น ประหารชีวิตจำคุกหรือกักขัง ส่วนโทษที่มุ่งบังคับเอาแก่ทรัพย์สิน เช่น ปรับ หรือริบทรัพย์สิน สำหรับในส่วนของ “โทษปรับ” นั้น เป็นโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดประเภทหนึ่งที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาที่มุ่งบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด และโทษปรับถือเป็นโทษที่มีบัญญัติไว้ในความผิดต่างจำนวนมาก ทั้งที่เป็นโทษปรับสถานเดียว หรือที่เป็นทั้งโทษจำคุกและปรับ

อย่างไรก็ตาม แม้โทษปรับจะเป็นโทษที่มุ่งบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติในการบังคับโทษปรับนั้น มีกระบวนการบังคับอย่างอื่นที่มีใช้มุ่งเอาแก่ทรัพย์สินเสียทีเดียว เช่น การกักขังแทนค่าปรับ หรือการทำงานบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับ เป็นต้น

มาตรา 14<sup>80</sup> บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีผู้ถูกใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยอยู่และได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่จะสั่งให้มีการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นไป ซึ่งเป็นผลอันไม่อาจนำมาใช้บังคับแก่กรณีของผู้นั้นได้ หรือนำมาใช้บังคับได้ แต่การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้หนึ่งยิ่งกว่า เมื่อสำนวนความปรากฏแก่ศาล หรือเมื่อผู้หนึ่ง ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้หนึ่ง ผู้อนุบาลของผู้หนึ่งหรือพนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย หรือร้องขอรับผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นแล้วแต่กรณี ให้ศาลมีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควร”

<sup>79</sup> มาตรา 18 ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติไว้ว่า “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

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

<sup>80</sup> มาตรา 14 ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 39<sup>81</sup> บัญญัติว่า “วิธีการเพื่อความปลอดภัย มีดังนี้

- (1) กักกัน
- (2) ห้ามเข้าเขตกำหนด
- (3) เรียกประกันทัณฑ์บน
- (4) คุ่มตัวไว้ในสถานพยาบาล
- (5) ห้ามการประกอบอาชีพบางอย่าง

มาตรา 40<sup>82</sup> บัญญัติว่า “กักกัน” คือ การควบคุมผู้กระทำความผิดติดนิสัยไว้ภายในเขตกำหนด เพื่อป้องกันการกระทำความผิด เพื่อตัดนิสัย และเพื่อฝึกหัดอาชีพ

มาตรา 41<sup>83</sup> วางหลักของ เงื่อนไขให้ศาลมีอำนาจพิเศษในการพิพากษากักกันผู้กระทำความผิดได้และ มาตรา 42<sup>84</sup> กำหนดเรื่องการกำหนดระยะเวลาในการกักกัน และมาตรา 43<sup>85</sup> ให้

<sup>81</sup> มาตรา 39 ประมวลกฎหมายอาญา

<sup>82</sup> มาตรา 40 ประมวลกฎหมายอาญา

<sup>83</sup> มาตรา 41 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ผู้ใดเคยถูกศาลพิพากษาให้กักกันมาแล้ว หรือเคยถูกศาล พิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหกเดือนมาแล้ว ไม่น้อยกว่าสองครั้งในความผิดดังต่อไปนี้ คือ

- (1) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 209 ถึงมาตรา 216
- (2) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 217 ถึง

มาตรา 224

- (3) ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 240 ถึงมาตรา 246

- (4) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 276 ถึงมาตรา 286

- (5) ความผิดต่อชีวิต ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 288 ถึงมาตรา 290 มาตรา 292 ถึงมาตรา 294

- (6) ความผิดต่อร่างกาย ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 295 ถึงมาตรา 299

- (7) ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 309 ถึงมาตรา 320

- (8) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 334 ถึงมาตรา 340 มาตรา 354 ถึง

มาตรา 357

และภายในเวลาสิบปี นับแต่วันที่ผู้นั้นได้พ้นจากการกักกัน หรือพ้นโทษแล้ว แต่กรณีผู้นั้นได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดบรรดาที่ระบุไว้นั้น อธิบดีศาลพิพากษาลงโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหกเดือนสำหรับการกระทำความผิดนั้น ศาลอาจถือว่า ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย และจะพิพากษาให้กักกัน กำหนดเวลาไม่น้อยกว่าสามปี และไม่เกินสิบปี ก็ได้

ความผิดซึ่งผู้กระทำได้กระทำในขณะที่มียุ่ต่ำกว่าสิบแปดปีนั้น มิให้ถือเป็นความผิดที่จะนำมา พิจารณากักกัน ตามมาตรานี้”

<sup>84</sup> มาตรา 42 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ในการกำหนดระยะเวลาการกักกัน ให้นับวันที่ศาลพิพากษาเป็นวันเริ่มกักกัน แต่ถ้ายังมีโทษจำคุกหรือกักขังที่ผู้ต้องกักกันนั้น จะต้องรับอยู่ให้จำคุกหรือกักขัง



พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจฟ้องขอให้กักกัน ส่วนระเบียบข้อบังคับและวิธีการปฏิบัติตัวต่อผู้ถูกกักกันนั้น ได้มีกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2510 กำหนดรองรับไว้ให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ และกำหนดให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย<sup>86</sup>

นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้กำหนดให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์มีอำนาจออกระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการกักกันและวิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกกักกัน<sup>87</sup> ซึ่งผู้ถูกกักกันภายในเขตที่กำหนดจะต้องถูกกักกันและควบคุมดูแลโดยหน่วยงานของกรมราชทัณฑ์ โดยกฎหมายมีเจตนารมณ์ เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ถูกกักกันกระทำความผิดซ้ำขึ้นมาอีก เพื่อตัดนิสัยของผู้ถูกกักกันให้พ้นจากสภาพการเป็นผู้กระทำความผิดคิดนิสัย และเพื่อฝึกหัดอาชีพให้กับผู้ถูกกักกันเมื่อถูกปล่อยตัวออกไป

มาตรา 44<sup>88</sup> บัญญัติว่า “ห้ามเข้าเขตกำหนด” คือ การห้ามมิให้เข้าไปในท้องที่หรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา

## 2.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

### 2.3.1 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

(ฉบับที่ 25) พ.ศ.2550

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 89/1<sup>89</sup> และมาตรา 89/2<sup>90</sup> และในอนุ (3) ได้มีการบัญญัติให้มีการคุมขังโทษหรือจำเลย

---

เสียก่อน และให้นับวันถัดจากวันที่พ้นโทษจำคุกหรือพ้นจากกักขังเป็นวันเริ่มกักกัน ระยะเวลากักกัน และการปล่อยตัวผู้ถูกกักกัน ให้นำบทบัญญัติมาตรา 21 มาใช้บังคับ โดยอนุโลม”

<sup>85</sup> มาตรา 43 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “การฟ้องขอให้กักกัน เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะ และจะขอรวมกันไปในฟ้องคดีอันเป็นมูลให้เกิดอำนาจฟ้องขอให้กักกันหรือจะฟ้องภายหลังก็ได้”

<sup>86</sup> มาตรา 22 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 บัญญัติว่า “ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวงนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้”

<sup>87</sup> มาตรา 5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510 บัญญัติว่า “อธิบดีมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ และมีอำนาจออกระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการกักกัน และวิธีปฏิบัติต่อผู้ถูกกักกัน..ฯลฯ..”

<sup>88</sup> มาตรา 44 ประมวลกฎหมายอาญา

นอกเรือนจำได้ภายในเวลาที่ศาลกำหนด โดยสถานที่ซึ่งต้องไม่ใช่สถานีดำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน อีกทั้ง ต้องมีการควบคุมและมาตรการป้องกันการหลบหนีอย่างเหมาะสมด้วย ส่วนผู้มีอำนาจร้องขอเปลี่ยนสถานที่กักขัง ได้แก่ พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำเจ้าพนักงานจัดการตามหมายขัง หรือเมื่อศาลเห็นสมควร โดยต้องแสดงเหตุจำเป็นในการร้องขอดังกล่าวต่อศาล และภายหลังมีคำสั่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงในทางที่ไม่ดีหรือขัดคำสั่งข้อปฏิบัติใดๆ ของเจ้าพนักงาน ศาลมีอำนาจเปลี่ยนคำสั่งให้นำไปคุมขังในเรือนจำก็ได้ การพิจารณาเปลี่ยนวิธีการหรือสถานที่จำคุกของผู้กระทำความผิดให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความประพฤติ สวัสดิภาพของผู้กระทำความผิด สวัสดิภาพและความปลอดภัยของ

<sup>89</sup> มาตรา 89/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพิ่มเติม (ฉบับที่ 25) บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นระหว่างสอบสวนหรือพิจารณา เมื่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายขังร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะคำสั่งให้ขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ หรือตามที่ศาลเห็นสมควรนอกจากเรือนจำก็ได้ โดยให้อยู่ในความควบคุมของผู้ร้องขอ หรือเจ้าพนักงานตามที่ศาลกำหนด ในการนี้ศาลจะกำหนดระยะเวลาตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้”

<sup>90</sup> มาตรา 89/2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพิ่มเติม (ฉบับที่ 25) บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกหรือร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้ว ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต โดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ก็ได้

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย

(2) ให้จำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกหรือสถานที่อื่นตาม (1) เฉพาะวันที่กำหนดตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(3) ให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้นได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการพิจารณาของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความประพฤติ สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก ตลอดจนสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย ทั้งนี้ ให้ศาลดำเนินการไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุก พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจในท้องถิ่นนั้น หรือผู้ที่ศาลเห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องคำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายนั้น เป็นผู้ที่มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง และให้นำความในมาตรา 89/1 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”.

ผู้เสียหายหรือสังคมด้วย เพราะหากผู้กระทำความผิดมีพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปในลักษณะที่เป็นอันตรายต่อสังคมหรือผู้เสียหาย ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้นำตัวไปจำคุกในเรือนจำก็ได้

แนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคุณสมบัติของผู้กระทำความผิดที่จะมีสิทธิเปลี่ยนจากการจำคุกในเรือนจำเป็นสถานที่อื่น เป็นการกั้นกรงชั้นสุดท้ายสำหรับการเปิดโอกาสให้กับผู้กระทำความผิดซึ่งจำคุกในเรือนจำกลับคืนสู่สังคม โดยศาลต้องพิจารณาอย่างระมัดระวัง และก่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งกับผู้กระทำความผิดผู้เสียหายและสังคมมากที่สุด โดยมุ่งเน้นไปที่การทำให้สังคมปลอดภัยจากตัวผู้กระทำความผิด และทางกลับกันผู้กระทำความผิดสามารถอยู่ร่วมกับสังคมได้

อีกทั้ง การใช้ดุลพินิจของศาลยังต้องพิจารณาประกอบกับดุลพินิจของเจ้าหน้าที่หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556<sup>91</sup> ได้กำหนดให้เจ้าพนักงาน ซึ่งได้แก่ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือ เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกสามารถยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้มีการจำกัดการเดินทางและอาณาเขตแก่ผู้ต้องจำคุกได้<sup>92</sup> โดยให้คำนึงถึงเหตุจำเป็น ซึ่งรวมถึงเหตุที่ผู้ซึ่งต้องจำคุกจะถึงอันตรายแก่ชีวิตถ้าต้องจำคุกผู้ต้องจำคุกจำเป็นต้องเลี้ยงดูบิดา มารดา สามี ภริยา หรือบุตรซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ ผู้ซึ่งต้องจำคุกเจ็บป่วยและต้องได้รับการรักษาอย่างต่อเนื่อง และผู้ซึ่งต้องจำคุกมีเหตุควรได้รับการดูแลการบังคับให้จำคุกด้วยเหตุอื่น ๆ และเจ้าพนักงานผู้ร้องขออาจเสนอเงื่อนไข ห้ามมิให้ออกนอกเขตสถานหรือสถานที่อื่นใดในช่วงเวลาที่กำหนดร่วมกับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์<sup>93</sup>ได้ ในระยะแรกได้มีการควบคุมผู้ต้องโทษด้วยการใช้กำไลอิเล็กทรอนิกส์โดยเน้นไปที่กลุ่มผู้ต้องโทษ 4 กลุ่ม<sup>94</sup> คือ

<sup>91</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 28 ก 22 มีนาคม 2556.

<sup>92</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 1 กำหนดว่า “เจ้าพนักงาน” หมายความว่า ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุก”.

<sup>93</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 1 กำหนดว่า “อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า เครื่องอุปกรณ์รับส่งสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์หรือ เครื่องมือใด ๆ ที่ใช้ติดตามตัว หรือที่ใช้สวมใส่ข้อมือ ข้อเท้า หรืออวัยวะส่วนอื่นใดของผู้ถูกจำกัด รวมทั้งระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้ถูกจำกัดได้”.

<sup>94</sup> กระทรวงยุติธรรม. (2556). “Electronic Monitoring การนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิดในประเทศไทย”. วารสารยุติธรรม, 13(4). หน้า 22-25.

1) ผู้ซึ่งต้องจำคุกชรา หรือป่วยเป็นโรคเอดส์ระยะสุดท้าย ไตวายเรื้อรัง มะเร็งระยะสุดท้าย หากจำคุกต่อไปต้องเสียชีวิตและต้องออกไปรับการรักษา เช่น ฟอกไตหรือฉายรังสีทุกสัปดาห์

2) ผู้ซึ่งต้องจำคุกที่ต้องออกไปดูแลลูกและภรรยา หรือพ่อแม่ที่แก่ชรา ไม่สามารถช่วยเหลือตัวเองได้

3) ผู้ซึ่งต้องจำคุกที่เจ็บป่วยเรื้อรังและต้องเข้ารับการรักษาต่อเนื่อง

4) กลุ่มนักโทษที่มีเหตุทุเลาการลงโทษ เช่น คลอดบุตร วิกจริต<sup>95</sup>

พนักงานเจ้าหน้าที่<sup>96</sup> มีหน้าที่ต้องคอยตรวจสอบพฤติการณ์ของผู้ถูกจำกัด<sup>97</sup> ว่า มีการปฏิบัติหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขตามแผนดำเนินการของศาลหรือไม่ ต้องรวบรวมข้อมูลสภาพความเป็นอยู่อุปนิสัย และความประพฤติของผู้ถูกจำกัด รายงานข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ของผู้ถูกจำกัดว่า เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมแก่เจ้าพนักงานสอบสวน ให้คำแนะนำ และช่วยเหลือผู้ถูกจำกัดเกี่ยวกับความประพฤติและการทำมาหาเลี้ยง<sup>98</sup>

<sup>95</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 2 กำหนดว่า “ในการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีการจำกัดการเดินทางและอาณาเขตแก่ผู้ซึ่งต้องจำคุกผู้ใด ให้เจ้าพนักงานคำนึงถึงเหตุจำเป็นซึ่งรวมถึงเหตุ ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ซึ่งต้องจำคุกจะถึงอันตรายแก่ชีวิตถ้าต้องจำคุก

(2) ผู้ซึ่งต้องจำคุกจำเป็นต้องเลี้ยงบิดา มารดา สามี ภรรยา หรือบุตร ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ และขาด

ผู้อุปการะ

(3) ผู้ซึ่งต้องจำคุกเจ็บป่วยและต้องได้รับการรักษาอย่างต่อเนื่อง

(4) ผู้ซึ่งต้องจำคุกมีเหตุควร ได้รับการทุเลาการบังคับให้จำคุกด้วยเหตุอื่น ๆ”

<sup>96</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 1 กำหนดว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแต่งตั้ง ให้ปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้”

<sup>97</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 1 กำหนดว่า “ผู้ถูกจำกัด” หมายความว่า ผู้ซึ่งศาลมีคำสั่งให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทาง และอาณาเขตของผู้นั้น ”.

<sup>98</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 6 กำหนดว่า “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ดัง ต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ ในกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกจำกัดฝ่าฝืนเงื่อนไข หรือสอบถามบุคคลที่อยู่ในที่นั้นๆเพื่อรวบรวมข้อมูลหรือหลักฐานเกี่ยวกับสภาพความเป็นอยู่ อุปนิสัย และความประพฤติของผู้ถูกจำกัด

ในกรณีผู้ถูกจำกัดถอด หรือตัดแปลง ทำให้เสียหาย ทำลาย เคลื่อนย้าย อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์โดยมีเจตนาที่จะหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เกิดการชำรุดเสียหาย ทำให้ไม่สามารถติดตามตรวจสอบผู้ถูกควบคุมโดยใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจพบจะต้องรับรายงานเหตุดังกล่าวให้ เจ้าพนักงานทราบโดยเร็ว<sup>99</sup>

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช่เรือนจำมาใช้ปรากฏตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 เป็นหลักกฎหมายที่สนับสนุนการปฏิบัติ ต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช่เรือนจำ แต่บทบัญญัติมาตราดังกล่าวกำหนดให้กระทำได้ต่อเมื่อ ผู้กระทำความผิดได้จำคุกมาแล้วบางส่วน กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดต้องเข้าไปรับสภาพที่ ไม่พึงประสงค์ภายในเรือนจำเข้าไปเรียนรู้คุณลักษณะทางด้านลบในการเป็นอาชญากรภายใน เรือนจำแล้ว ก่อนที่จะถูกปล่อยออกมา ซึ่งไม่ใช่บทบัญญัติที่ให้ศาลใช้มาตรการลงโทษอย่างอื่น โดยไม่ใช่เรือนจำตั้งแต่ชั้นที่มีคำพิพากษา และเนื่องจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวคล้ายกับการพักการ ลงโทษ จึงมีการนิยมใช้การพักการลงโทษมากกว่า เนื่องจากผู้ต้องขังจะได้รับปล่อยออกตัว ออกมาสู่สังคมโดยไม่มี การจำกัดเสรีภาพในสถานที่อื่นอีก

ข้อดีของการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิด ในประเทศไทย นอกจากจะช่วยให้ลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำ อันส่งผลให้เป็นการแก้ไขปัญหา ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ซึ่งเป็นปัญหาที่ทำให้ยากต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังให้กลับกลายเป็นคนดี ยังส่งผลดีอีกหลายประการดังต่อไปนี้

- 
- (2) รายงานข้อเท็จจริง หรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม อันเป็นเหตุควรแก้ไข เปลี่ยนแปลงการจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้ถูกจำกัดแก่เจ้าพนักงานทราบ เพื่อดำเนินการต่อไป
  - (3) สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือผู้ถูกจำกัดตามที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรในเรื่องความ ประพฤติและการประกอบอาชีพ
  - (4) ตรวจสอบการดำเนินการตามแนวทางปฏิบัติ เงื่อนไข และแผนดำเนินการที่ศาลให้ ความ เห็นชอบตามข้อ 3”.

<sup>99</sup> กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและ อาณาเขต พ.ศ.2556 ข้อ 5 กำหนดว่า “ให้เจ้าพนักงานจัดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบผู้ถูกจำกัดตามสมควร เพื่อมิให้บุคคลใดตัดแปลง ทำให้เสียหาย ทำลาย เคลื่อนย้าย หรือถอดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ว่าด้วยกรณีใด ๆ เพื่อมิให้มีการบังคับตามคำสั่งศาล ในกรณีที่พบว่า มีเหตุตามวรรคหนึ่ง หรือเหตุอื่นใดที่ทำให้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ชำรุด เสียหายหรือไม่สามารถใช้งานได้ตามคำสั่งศาล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รายงานต่อเจ้า พนักงานทราบทันที”

1) ในกรณีที่ทำหน้าที่ความผิดที่ไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากร โดยสันดาน การที่ไม่ต้องอยู่ในเรือนจำจะช่วยลดปัญหาการเรียนรู้ความอาชญากร ซึ่งมีผลทำให้ กลับมากระทำผิดซ้ำและรุนแรงมากขึ้นกว่าเดิม รวมถึงปัญหาที่สังคมไม่ยอมรับคนที่ติดคุกออกไป อยู่ร่วมในสังคม อันเป็นปัญหาที่จะทำให้ผู้กระทำผิดกลับเข้ามาอยู่ร่วมกันในสังคมได้ อย่างปกติสุข อีกทั้ง เป็นการให้สมาชิกในชุมชนร่วมกันสอดส่องดูแลความประพฤติของผู้กระทำ ผิดในขณะที่ถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้อีกด้วย

2) หากผู้กระทำผิดเป็นหญิงได้กระทำความผิด ขณะที่ตั้งครรภ์หรือ มีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำผิดที่เป็นเยาวชนหญิงได้รับจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย จะช่วยลดผลกระทบที่เกิดจากการจองจำผู้กระทำผิดหญิงในเรือนจำ ทั้งในเรื่องของสุขภาพ ภาวะ ทางเพศ ความเป็นอยู่และการเจริญเติบโตของบุตร รวมทั้ง จะช่วยสร้างความสุขให้เกิดขึ้น ในครอบครัว กรณีที่หญิงนั้น มีบุตรในวัยพึ่งพิงที่จะได้รับการเลี้ยงดูให้ ความรักความอบอุ่น จากมารดาของตน

3) เมื่อพิจารณาจากลักษณะการกระทำความผิดแล้ว การกระทำความผิด ของบางกรณีไม่เหมาะสมที่จะคุมประพฤติแบบธรรมดา ซึ่งมีวิธีการควบคุมอย่างไม่เข้มงวด อันทำให้สังคมรู้สึกไม่ปลอดภัยหรือไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิดบางอย่างเหล่านั้น การจำกัด เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษที่ใช้สำหรับกรณีที่ศาลเห็นว่า การกระทำนั้นหาก จะใช้โทษจำคุกก็จะเป็นการรุนแรงจนเกินไป แต่หากใช้การคุมประพฤติธรรมดาก็จะเบาจนเกินไป ไม่ได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิด ดังนั้น การใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัด เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยสร้างความมั่นใจและความปลอดภัยให้แก่สังคม อันจะทำให้ ประชาชนและสังคมเชื่อมั่นในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

4) ช่วยประหยัดงบประมาณในการดูแลผู้กระทำผิด ในกรณีที่มีการ จำคุกไว้ในเรือนจำ ซึ่งมีการใช้งบประมาณเป็นจำนวนมากทั้งในเรื่องค่าอาหาร ค่าเสื้อผ้า หรือ ค่าใช้จ่ายอื่นที่รัฐต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายเหล่านี้เป็นจำนวนปีละหลายล้านบาท

จะเห็นได้ว่า สำหรับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะพิจารณาใช้ กำไลเครื่องอิเล็กทรอนิกส์แทนการใช้การจำคุกในเรือนจำ ศาลต้องพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำ ผิด ลักษณะของฐานความผิดและระยะเวลาที่จะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย หรือการ คุมประพฤติ โดยหลักแล้วกรณีความผิดที่จะถือว่า ร้ายแรงหรือไม่ ควรเปิดโอกาสให้เป็นดุลพินิจ ของศาล แต่หากให้ดุลพินิจโดยไม่มีขอบเขต อาจจะไม่เกิดผลดีต่อผู้เสียหายและสังคม ก่อนที่ ศาลจะสั่งให้ กำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

ทั้งนี้ ควรมีการจัดเก็บข้อมูลสถิติอาชญากรรมไว้ให้สมบูรณ์ เพื่อที่จะนำสถิติมาประกอบการพิจารณาคดี สำหรับการพิจารณาคดีของศาลก่อนที่ศาลจะสั่งให้ใช้มาตรการการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือมาตรการคุมประพฤติ ศาลต้องพิจารณารายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา อันประกอบไปด้วยข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดและลักษณะของการกระทำความผิด ได้แก่

- 1) ข้อมูลของผู้กระทำความผิด ได้แก่ ประวัติภูมิหลังการกระทำความผิด หรือสถิติอาชญากรรมที่จัดทำโดยกระทรวงยุติธรรม
- 2) ลักษณะของการกระทำความผิด เพื่อจะทราบสาเหตุหรือความรุนแรงของการกระทำผิดรวมถึงพยานบุคคลและพยานแวดล้อมที่จะบ่งบอกถึงเหตุจูงใจในการกระทำความผิด
- 3) ผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคม รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการของผู้เสียหายด้วยและข้อมูลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และ
- 4) ความยินยอมของผู้กระทำผิดที่จะถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการพิจารณานั้น ศาลต้องคำนึงถึงสถานที่ที่เป็นที่อยู่อาศัยของของผู้กระทำความผิดก่อนที่จะมีการสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ โดยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้ง ต้องหามาตรการป้องกันการหลบหนีมาประกอบการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ด้วย กรณีผู้กระทำความผิดละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไข ศาลสามารถยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งแล้วสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรื่องจำได้

อีกทั้ง การนำเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์มาใช้และให้อยู่ภายใต้การควบคุมของกรมคุมประพฤติกระทรวงยุติธรรม ทั้งนี้ ผู้กระทำผิดควรจะเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือดังกล่าวหรือไม่ให้ศาลพิจารณาถึงสถานะของผู้กระทำความผิดเป็นรายกรณีไป นอกจากนี้ การแก้ไขตัดแปลง หรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ และหลบหนีไปจากที่อยู่อาศัยควรกำหนดให้มีความรับผิดชอบทางอาญาด้วย<sup>100</sup>

ทั้งนี้ หลักการดังกล่าวนี้เป็นข้อกฎหมายที่น่าเอาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้ต้องโทษจำคุก

<sup>100</sup> สีนาท โสทธิพิณตะ (15 พฤศจิกายน 2559), การใช้อุปกรณ์ติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, สืบค้นวันที่ 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2565, จาก <http://www.policetraining2.com/academic.php>

### 2.3.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ.2558

มาตรา 108 เกี่ยวกับการปล่อยตัวชั่วคราว โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวได้ ดังต่อไปนี้

1) ในการอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราว หรือศาลจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติ หรือในกรณีที่ผู้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น

2) ถ้าผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวมีอายุไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แม้ผู้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์ดังกล่าวได้ ต่อเมื่อผู้นั้นมีพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรงหรือมีเหตุสมควรประการอื่น<sup>101</sup>

3) ในกรณีที่มิคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดตามมาตรา 108 วรรคสาม กับผู้ต้องหาหรือจำเลยใด ถ้าปรากฏว่า อุปกรณ์ดังกล่าวถูกทำลายหรือทำให้ใช้การไม่ได้ไม่ว่าโดยวิธีใดให้สันนิษฐานไว้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหนีหรือจะหลบหนี<sup>102</sup> (มาตรา 117 วรรคสอง)

<sup>101</sup> มาตรา 108 วรรคสาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) บัญญัติว่า “ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติ หรือในกรณีที่ผู้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการหลบหนี หรือภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่ถ้าผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวมีอายุไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แม้ผู้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์ดังกล่าวได้ ต่อเมื่อผู้นั้นมีพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่น”

<sup>102</sup> มาตรา 117 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มิคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดตามมาตรา 108 วรรคสาม กับผู้ต้องหาหรือจำเลยใด ถ้าปรากฏว่า อุปกรณ์ดังกล่าวถูกทำลายหรือทำให้ใช้การไม่ได้ไม่ว่าโดยวิธีใด ให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหลบหนี”



อย่างไรก็ดี การนำระบบการควบคุมด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้เป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย อีกทั้ง มีความเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิด ครอบครัว และผู้มีส่วนได้เสียในชุมชนและสังคมอาจได้รับผลกระทบต่อวิถีการดำเนินชีวิต<sup>103</sup>

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปล่อยชั่วคราว ย่อมส่งผลกระทบต่อหลักเกณฑ์การพิจารณาปล่อยชั่วคราวที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน โดยเฉพาะการเรียกประกัน และการกำหนดวงเงินประกัน โดยหลักการเมื่อศาลมีคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวย่อมแสดงอยู่ในตัวว่า ศาลสามารถตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจากการติดตามสัญญาณจากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวได้

ดังนั้น ความเสี่ยงหรือโอกาสที่ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะหลบหนีไม่มาศาลตามนัด หรือไปก่อเหตุอันตรายประการอื่นในระหว่างปล่อยชั่วคราว ย่อมลดลงการพิจารณาหลักประกันหรือวงเงินตามสัญญาประกันควรจะลดลงเช่นเดียวกัน หรือศาลอาจใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราวโดยไม่จำเป็นต้องมีหลักประกันก็ได้

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันข้อบังคับประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกัน หรือหลักประกัน ในการปล่อยตัวชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ยังไม่มีรายละเอียดในส่วนนี้ไว้ สำนักงานศาลยุติธรรมเองยังอยู่ระหว่างดำเนินการแก้ไขข้อบังคับดังกล่าวให้สอดคล้องกับมาตรา 110 วรรคสาม<sup>104</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) ที่แก้ไขเพิ่มเติมต่อไปข้อพิจารณาอีกประการหนึ่งคือ เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยยินยอมใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นๆ ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ในการใช้การดูแลรักษาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวด้วย เพราะอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวดังกล่าว เป็นเครื่องมือประเภทหนึ่งที่ศาลสามารถใช้ติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการตรวจสอบสัญญาณจากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งติดอยู่กับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นๆ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำการใดๆ ให้ตัวอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่สามารถใช้การได้ไม่ว่าโดยวิธีใด เช่น พยายามถอดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือทำให้

<sup>103</sup> สุมนทิพย์ จิตสว่าง และ ฐิติยา เพชรมณี, “แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย,” *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์* 24,2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2559): 26-50.

<sup>104</sup> มาตรา 110 วรรคสาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30). บัญญัติว่า “การเรียกประกันหรือหลักประกันตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง จะเรียกจนเกินสมควรแก่กรณีมิได้ และต้องคำนึงถึงเงื่อนไขและมาตรการป้องกันต่างๆ ที่ได้ใช้กับผู้ถูกปล่อยชั่วคราวประกอบด้วย ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือข้อบังคับของประธานศาลฎีกาแล้วแต่กรณี”

ระบบสัญญาณมีข้อขัดข้อง ก็จะทำให้ศาลไม่สามารถตรวจสอบการเดินทางของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 117 วรรคสอง จึงบัญญัติเพิ่มเติมว่า หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวถูกทำลายหรือทำให้ใช้การไม่ได้ ไม่ว่าจะโดยวิธีใดให้สันนิษฐานเบื้องต้นว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี เพื่อให้ศาลมีอำนาจเรียกให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมาสอบถาม หรืออาจเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว หรือหากตรวจสอบแล้วพบว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยทำลายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์และหลบหนีจริง ศาลจะออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อไป

**2.4 ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)**

**2.4.1 ข้อ 4 วรรคห้า ผู้ต้องหาหรือจำเลย ยินยอมให้ใช้อุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์ (EM)**

- 1) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี มีหลักประกันไม่เกินร้อยละ 20 ของวงเงินประกัน
- 2) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป มีหลักประกันไม่น้อยกว่าร้อยละ 20 แต่ไม่เกินร้อยละ 50 ของวงเงินประกัน
- 3) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต มีหลักประกันไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของวงเงินประกัน

กรณี que ผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นคนยากจน ศาลอาจจะใช้ดุลพินิจเรียกหลักประกันต่ำกว่าตามที่กำหนดไว้ใน 2. และ 3. ก็ได้

ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยชั่วคราว

(1) ผู้ต้องหา จำเลย หรือบุคคลที่ถูกกักขังหรือจำคุกในกรณีอื่น เช่น ศาลออกหมายจับพยานที่จงใจไม่มาศาล กรณีละเมิดอำนาจศาล กรณีลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกจับกุมโดยเหตุจงใจขัดขึ้นคำบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 300

(2) ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับบุคคล ตามข้อ 1. เช่น บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีภริยา ญาติพี่น้อง ผู้บังคับบัญชา นายจ้าง คู่สมรส บุคคลที่ศาลเห็นว่ามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเสมือนญาติพี่น้อง หรือมีความสัมพันธ์ในทางอื่น หรือนิติบุคคล เช่น บริษัทห้างหุ้นส่วนจำกัด นิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ในการขอประกันตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา ผู้ประกันอาชีพ ซึ่งขึ้นทะเบียนรายชื่อต่อศาล

### 3. กฎหมายต่างประเทศ

#### 3.1 เครื่องรัฐออสเตรเลีย

เครื่องรัฐออสเตรเลียได้นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำผิด โดยกำหนดกรอบในการบัญญัติกฎหมายในเรื่องต่างๆ เช่น อายุของผู้กระทำผิด ประเภทคดีองค์กรที่มีอำนาจในการสั่งขังตอนในการนำมาใช้หน่วยงานที่เป็นผู้ปฏิบัติงาน การประสานงานระหว่างหน่วยงาน เครื่องรัฐออสเตรเลียได้แบ่งขั้นตอนในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ใน 3 ขั้นตอนดังต่อไปนี้ (Matt Black and Russell G Smith, 2003)

**3.1.1 ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trail)** ในประเทศออสเตรเลียมีเพียงออสเตรเลียตะวันตกที่ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนก่อนมีคำพิพากษา ตาม The Bail Act 1982 WA อนุญาตให้คุมขังไว้ที่บ้าน

กำหนดให้ใช้กับผู้ถูกกล่าวหาที่มีอายุ 17 ปีขึ้นไป โดยคำสั่งศาลเท่านั้น ซึ่งรายงานประกอบคำร้องในลำดับแรกจะต้องมีการตรวจสอบจากพนักงานคุมประพฤติ จากนั้นผู้ถูกกล่าวหาอาจได้รับการสวมอุปกรณ์ หรือได้รับอนุญาตติดตั้งเครื่องอุปกรณ์ในสถานที่อยู่อาศัย

อำนาจในการตัดสินที่จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่วนใหญ่จะให้อำนาจแก่ศาลในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางเมื่อมีการกำหนดเงื่อนไขในการประกันตัว (Nacro Youth Crime 2002)

ยกตัวอย่าง มาตรา 11(2) ใน The South Australian Bail Act 1985 อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ให้ประกันตัว กำหนดเงื่อนไขแก่ผู้ถูกกล่าวหาด้วยการให้อยู่ในที่พักอาศัย ยกเว้นการให้สิทธิในการทำกิจกรรมบางอย่าง เช่น การจ้างงาน ถึงแม้ว่าจะไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวก็ตาม ศาลสูงในรัฐออสเตรเลียได้ได้ตีความว่าเป็นอำนาจที่จะสั่งให้ใช้สายรัดที่เป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวได้

**3.1.2 ทางเลือกในการลงโทษ หรือแทนการลงโทษจำคุก (Primary Sentencing)** ในประเทศออสเตรเลียมี 2 เขตอำนาจศาลที่มีการบัญญัติกฎหมายไว้เฉพาะให้มีการควบคุมด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เป็นทางเลือกในการลงโทษ

โดยกำหนดไว้ใน The Northern Territory's Act 1995 ว่า “ศาลซึ่งจะลงโทษจำคุกผู้กระทำผิด อาจมีคำสั่งให้รอกการลงโทษไว้ก่อน โดยมีคำสั่งให้ควบคุมผู้กระทำผิดไว้ที่บ้าน” ผู้กระทำผิดที่มีคำสั่งให้ควบคุมไว้ที่บ้านอาจต้องการให้ “สวมหรือติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการติดตาม”

เวสเทิร์นออสเตรเลีย มีกฎหมาย The Sentencing Act 1995 บัญญัติไว้ว่า ศาลอาจกำหนดให้มีการสอดส่องอย่างเข้มงวด โดยอาจมีคำสั่งห้ามออกจากบ้านในเวลากลางคืน

ข้อกำหนดข้างต้น เป็นการยินยอมของผู้กระทำผิดที่จะให้มีการสังเกตเฝ้าระวังหรือมีการติดตามตามตลอดจนการสวมเครื่องอุปกรณ์หรือการติดตั้งเครื่องอุปกรณ์ในบ้าน ซึ่งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำผิดนี้ อาจกำหนดให้มีระยะเวลาในการใช้เพียง 6 เดือนหรือน้อยกว่านั้น

นิวเซาท์เวลด์ กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เป็นการเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตามได้มีการกำหนดไว้ใน Crimes (Sentencing Procedure) Act 1999 (NSW) ให้อำนาจแก่ศาลในการลงโทษผู้กระทำผิดด้วยการควบคุมตัวไว้ที่บ้าน โดยกำหนดว่า “ดังเช่นเงื่อนไขที่ได้มีการพิจารณาอย่างเหมาะสม” ในทางปฏิบัติการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำผิดนั้น จะใช้บังคับเมื่อมีคำสั่งให้ควบคุมตัวไว้ที่บ้าน

การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำผิด อาจกำหนดให้อยู่ภายใต้อำนาจโดยทั่วไปของศาลในการใช้ดุลพินิจตัดสินใจ เช่น แอสมาเนีย มีกฎหมาย The Tasmanian Sentencing Act 1997 กำหนดว่า “ คำสั่งของศาลให้หรือการลงโทษทั้งหมดหรือเป็นส่วนหนึ่งของโทษจำคุก ศาลอาจกำหนดเงื่อนไข เมื่อได้พิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็นหรือเป็นหนทางที่ดี”

**3.1.3 ภายหลังจากจำคุกมาระยะหนึ่ง (Post- Prison) การบัญญัติกฎหมายในเขตอำนาจศาล 2 เขต**

ซึ่งมีความมุ่งหมายที่จะนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไปใช้ในการบริหารโทษ ภายหลังจากจำคุกมาระยะหนึ่ง ในเวสต์เทิร์นออสเตรเลียมีกฎหมาย The Sentence Administration Act 1995 อนุญาตผู้ต้องขังที่ได้รับการปลดปล่อยไปควบคุมที่บ้านผู้กระทำผิดเหล่านี้ ต้องการสวมอุปกรณ์ติดตามตัวหรือติดตั้งอุปกรณ์ ในสถานที่ที่พวกเขาอยู่อาศัย เหมือนกับในควีนส์แลนด์ ซึ่งมีกฎหมาย The Queensland Corrective Services Act 2000 กำหนดให้ผู้กระทำผิดที่ได้รับการปลดปล่อย โดยมีคำสั่งให้ใช้ชุมชนเป็นฐานในการปล่อย(ประกอบด้วยการพักการลงโทษและควบคุมที่บ้าน) มีความต้องการที่จะสวมอุปกรณ์ติดตามตัวเพื่อให้ทราบว่าผู้กระทำผิดอยู่ ณ สถานที่ที่กำหนดหรือไม่

การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำผิดมาใช้ภายหลังได้รับการปล่อยจากเรือนจำ อาจกำหนดให้อยู่ภายใต้อำนาจทั่วไปมากขึ้น ซึ่ง The New South Wales Crime (Administration of Sentences) Act 1999 ให้อำนาจทั่วไปแก่คณะกรรมการพักการลงโทษ ในการกำหนดเงื่อนไขที่จะควบคุมที่บ้านและการพักการลงโทษ คณะกรรมการซึ่งอยู่ใน Australian

Capital Territory ก็มีอำนาจเช่นเดียวกัน ภายใต้กฎหมาย The Rehabilitation of Offender (Interim) Act 2001<sup>105</sup>

### 3.2 สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย

การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic monitoring) ถูกใช้เป็นเงื่อนไขปล่อยผู้ต้องโทษทางอาญาที่มีประสิทธิภาพมากขึ้นของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ของเจ้าหน้าที่ที่บังคับใช้กฎหมายในการควบคุมผู้ต้องโทษในชุมชน โดยการตรวจตราผู้ต้องโทษอย่างใกล้ชิดมากกว่าวิธีการอื่นๆ แต่ก่อนในกระบวนยุติธรรมทางอาญาทั้งหมดและการลงโทษในชุมชน (Community Corrections) นั้น

บทบาทของการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ไม่มากนัก แต่ปัจจุบันเทคโนโลยีได้พัฒนาขึ้นมา โดยเฉพาะระบบการหาตำแหน่งโดยใช้ดาวเทียม (Global Positioning System or GPS)

การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ถูกใช้เพิ่มมากขึ้นในกระบวนยุติธรรมทางอาญาของสหรัฐอเมริกา ทั้งในระดับรัฐบาลกลาง มลรัฐและระดับท้องถิ่น กล่าวคือ ไม่น้อยกว่า 33 มลรัฐที่ควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) โดยระบบการหาตำแหน่งโดยใช้ดาวเทียม (Global Positioning System or GPS)<sup>106</sup>

ส่วนมลรัฐอื่นๆ ควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) โดยระบบอื่น<sup>107</sup>

แม้ว่า ปัจจุบันในสหรัฐอเมริกาโปรแกรมการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) จะมุ่งเน้นผู้กระทำความผิดทางเพศ การควบคุมผู้ต้องโทษ

<sup>105</sup> สุนนทิพย์ จิตสว่าง และจิตติยา เพชรมณี, *โครงการติดตามประเมินผลการนำระบบการควบคุมด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำผิด*, รายงานวิจัย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2550), หน้า 35.

<sup>106</sup> มลรัฐฟลอริดาเริ่มใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) โดยระบบการหาตำแหน่งโดยใช้ดาวเทียม (Global Positioning System or GPS) ในปี 1997 ซึ่งเป็นรัฐแรกที่ใช้ระบบ GPS

<sup>107</sup> ซี ต้า ธนฐิติวงศ์, *การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์*, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 66.

Pennsylvania Department of the Auditor General, Bureau of Special Performance Audits, "Using GPS technology to monitor sex offenders: Should Pennsylvania do more?" (Harrisburg, PA: Pennsylvania Department of the Auditor General, 2008), 5.

โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ยังใช้ในการควบคุมผู้ต้องโทษหลายประเภท เช่น ใช้ในการคุมประพฤติ ในชั้นก่อนพิจารณา ชั่งลงโทษจำคุก และพักการลงโทษ<sup>108</sup> บางครั้งการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ยังใช้ในการลงโทษแทนการจำคุกทั้งหมด<sup>109</sup> ซึ่งตามกฎหมายหรือข้อบังคับอาจเลือกอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้โดยในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมหรืออาจให้ใช้ควบคู่ไปกับการจำคุกเลย<sup>110</sup>

### 3.2.1 ก่อนมีคำพิพากษา มีหลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ประมวลกฎหมายของรัฐจอร์เจีย ลักษณะที่ 17 บทที่ 6 มาตรา 1.1 ได้วางหลักเกณฑ์การปล่อยตัวจำเลยในระหว่างการพิจารณาที่ต้องใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังต่อไปนี้

ถ้าปรากฏแก่ศาลว่า จำเลยอยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นอำนาจของศาลที่สามารถใช้ดุลพินิจตัดสินและให้สิทธิจำเลยที่มีคุณสมบัติตามประมวลกฎหมายในส่วนนี้ปล่อยตัวไป ภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ผู้พิพากษาเท่านั้นที่มีอำนาจในการใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษา ถ้าผู้พิพากษานั้นมีเขตอำนาจศาลในการคุมขังความผิดที่เกิดขึ้น และจำเลยก็มีคุณสมบัติเหมาะสมสำหรับการคุมขังภายใต้อนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 เมื่อศาลซึ่งมีเขตอำนาจได้คุมขังจำเลยแล้วได้กำหนดว่า จำเลยเป็นผู้มีคุณสมบัติที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 และได้ชดใช้เงินตามที่ศาลกำหนดในการปล่อยจากที่คุมขัง

<sup>108</sup> Ann H. Crowe, Linda Sydney, Pat Bancroft, and Beverly Lawrence, “Offender Supervision With Electronic Technology: A User’s Guide”, (Lexington, KY: American Parole and Probation Association, 2002), 5.

<sup>109</sup> Tracy M.L. Brown, Steven A. McCabe, and Charles Wellford, “Global Positioning System (GPS) Technology for Community Supervision: Lessons Learned”,(Falls Church, VA: Center for Criminal Justice Technology, 2007), 25.

<sup>110</sup> Crowe et al., “Offender Supervision With Electronic Technology: A User’s Guide”, 18

แล้วศาลจะแจ้งไปยัง sheriff ว่าจำเลยจะถูกปล่อยในเงื่อนไขโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา<sup>111</sup>

ส่วนคุณสมบัติที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมาย มาตรา 17-6-1 ที่ศาลอนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

- 1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือจะไม่ปรากฏตัว ต่อศาลเมื่อศาลต้องการ
- 2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆ และทรัพย์สินใดๆ ในชุมชน
- 3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณา และ
- 4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการข่มขู่พยานหรือทำการขัดขวางใดๆ ต่อการจัดการความยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่า มีความผิด A Serious Violent Felony และถูกตัดสินว่ามีความผิด A Serious Violent Felony หรือความผิดตามกฎหมายของมลรัฐอื่นหรือของรัฐบาลกลาง ซึ่งถ้ากระทำความผิดในมลรัฐนี้ถือเป็นการผิด a serious violent felony บุคคลนั้นจะต้องพิสูจน์ได้แย้งว่า ไม่ใช่เงื่อนไขที่ทำให้ลดความเชื่อมั่นในการที่เขาจะปรากฏตัวต่อศาล เมื่อศาลต้องการหรือไม่ปลอดภัยต่อคนอื่นและชุมชนซึ่งความผิด a serious violent felony นั้นกำหนดไว้ในมาตรา 17-10-6.1<sup>112</sup>

<sup>111</sup> Georgia Code 17-6-1.1(b) If it appears to the court that a defendant subject to its jurisdiction is a suitable candidate for electronic pretrial release and monitoring, the court may, in its sole discretion and subject to the eligibility requirements of this Code section, authorize the defendant to be released under the provisions of an electronic pretrial release and monitoring program. A judge may only authorize electronic pretrial release and monitoring if that judge has jurisdiction to set a bond for the offense charged and the defendant is otherwise eligible for bond under subsection (e) of Code Section 17-6-1. When a court of competent jurisdiction has already set bond for a defendant indicating that the defendant is otherwise eligible for release on bail pursuant to subsection (e) of Code Section 17-6-1, in addition to accepting cash in satisfaction of the bond set by a court, the court may instruct the sheriff that the defendant is to be released to an electronic pretrial release and monitoring program.

<sup>112</sup> Georgia Code 17-6-1 (e) A court shall be authorized to release a person on bail if the court finds that the person:

นอกจากวิธีประกันตัวภายหลังหรือเงื่อนไขพิเศษของการคุมขัง จำเลยสามารถถูกปล่อยออกจากที่คุมขังในระหว่างพิจารณาได้ในเงื่อนไขที่จำเลยได้ปฏิบัติตามหลักการและเงื่อนไขของโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา ซึ่งได้รับความเห็นชอบ ตามอนุมาตรา j แล้ว sheriff จะเข้าทำสัญญากับผู้จัดหาโปรแกรมที่ได้รับความเห็นชอบบริษัทเกี่ยวกับการคุมขัง ตัวแทนที่เกี่ยวกับการคุมขังหรือผู้จัดหาบริการในระหว่างพักการลงโทษจะเป็นผู้จัดหาในบริการนี้<sup>113</sup>

จากหลักกฎหมายข้างต้น ได้วางหลักเกณฑ์การใช้มาตรการการควบคุมจำเลยโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา ดังต่อไปนี้

ประการแรก การอนุญาตให้ใช้มาตรการการควบคุมจำเลยโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นอำนาจของศาลที่มีเขตอำนาจในการตัดสินคดี

ประการที่สอง จำเลยที่มีสิทธิใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในชั้นก่อนมีคำพิพากษาต้องเป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมดังกล่าว และ

---

(1) Poses no significant risk of fleeing from the jurisdiction of the court or failing to appear in court when required;

(2) Poses no significant threat or danger to any person, to the community, or to any property in the community;

(3) Poses no significant risk of committing any felony pending trial; and

(4) Poses no significant risk of intimidating witnesses or otherwise obstructing the administration of justice.

However, if the person is charged with a serious violent felony and has already been convicted of a serious violent felony, or of an offense under the laws of any other state or of the United States which offense if committed in this state would be a serious violent felony, there shall be a rebuttable presumption that no condition or combination of conditions will reasonably assure the appearance of the person as required or assure the safety of any other person or the community. As used in this subsection, the term 'serious violent felony' means a serious violent felony as defined in Code Section 17-10-6.1.

<sup>113</sup> Georgia Code 17-6-1.1 (a) In addition to other methods of posting bail or as special condition of bond, a defendant may be released from custody pending the trial of his or her case on the condition that the defendant comply with the terms and conditions of an electronic pretrial release and monitoring program which is approved pursuant to subsection (j) of this Code section. The sheriff of a county may enter into agreements with such approved providers. A bonding company, bonding agent, or probation service provider may be a provider of such services.



จำเลยต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายใน มาตรา 17-6-1 นอกจากนี้ จำเลยต้องให้เงินประกันตามที่ศาลกำหนด

กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์จากประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย มาตรา 17-6-1.1 (a) (b) การที่ศาลจะสั่งให้ ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล เท่านั้น คือ จำเลยที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น ถ้าศาลเห็นว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรม การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาและที่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกัน ตัวตามอนุมาตรา e ของ 17-6-1 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจและให้สิทธิปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรม การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ซึ่งต้องมีลักษณะดังนี้ศาลจึงจะ อนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือจะไม่ ปราบกฏตัวต่อศาล เมื่อศาลต้องการ

2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆ และทรัพย์สินใดๆ ในชุมชน

3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่าง พิจารณา และ

4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการข่มขู่พยานหรือทำการขัดขวาง ใดๆ ต่อการจัดการความยุติธรรม แต่จำเลยอาจจะไม่ถูกปล่อยตัวหรือยังคงต้องอยู่ในที่คุมขัง แม้จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา ถ้าจำเลยเป็นผู้ที่ได้รับ หมายหรือถูกกล่าวโทษ ถูกจับ หรือได้รับคำสั่งจากศาลอื่น ตัวแทนที่ถูกบังคับตามกฎหมายหรือ เจ้าหน้าที่พักการลงโทษหรือคุมประพฤติซึ่งถูกร้องขอภายหลังการคุมขังหรือการตัดสิน<sup>114</sup>

<sup>114</sup> Georgia Code 17-6-1.1 (d) A defendant may not be released to, or remain in, an electronic pretrial release and monitoring program who has any other outstanding warrants, accusations, indictments, holds, or incarceration orders from any other court, law enforcement agency, or probation or parole officer that require the posting of bond or further adjudication.

### 3.2.2 กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ประการแรก จำเลยที่ถูกปล่อยโดยโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา จะต้องผูกพันภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนดเกี่ยวกับ โปรแกรมรวมทั้งสิ่งต่อไปนี้โดยไม่จำกัด<sup>115</sup>

---

<sup>115</sup> Georgia Code 17-6-1.1(e) A defendant released pursuant to an electronic pretrial release and monitoring program shall abide by such conditions as the court may impose relating to such program, including, but not limited to, the following:

- (1) Periods of home confinement;
- (2) Compliance with all requirements and conditions of the electronic pretrial release and monitoring program provider;
- (3) Compliance with any court orders or special conditions of bond which may include an order directing that no contact, direct or indirect, be made with the victim or forbidding entry upon, about, or near certain premises;
- (4) An order directing that the accused provide support and maintenance for the person's dependents to the best of his or her ability;
- (5) Restrictions on the use of alcoholic beverages and controlled substances;
- (6) Curfews;
- (7) Limitations on work hours and employment;
- (8) An order directing the accused to submit to test of breath, blood, or urine from time to time;
- (9) Travel restrictions;
- (10) An order directing that electronic pretrial release and monitoring equipment be kept in good working condition;
- (11) An order directing that the person refrain from violating the criminal laws of any state, county, or municipality;
- (12) An order directing timely payment of all fees connected with the electronic pretrial release and monitoring program;
- (13) Payroll deductions to fund electronic pretrial release and monitoring fees;
- (14) Provisions to permit reasonable medical treatment;
- (15) Provisions for procuring reasonable necessities, such as grocery shopping;
- (16) Provisions for attendance in educational, rehabilitative, and treatment programs; and
- (17) Such other terms and conditions as the court may deem just and proper

- 1) ระยะเวลาคุมขังที่บ้าน
  - 2) การปฏิบัติตามเงื่อนไขของผู้จัดหาโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา
  - 3) ปฏิบัติตามคำสั่งศาลหรือเงื่อนไขพิเศษของการคุมขังซึ่งรวมทั้งคำสั่งโดยตรง ซึ่งไม่มีสัญญาหรือคำสั่งที่ทำขึ้นไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมกับผู้เสียหายหรือบุคคลที่เข้ามาหรืออยู่ใกล้กับที่คุมขัง
  - 4) คำสั่งโดยตรงให้จำเลยอุปการะและจัดหาค่าอุปการะเลี้ยงดูแก่ผู้อยู่ในอุปการะของตนอย่างเต็มความสามารถ
  - 5) การจำกัดและควบคุมการใช้เครื่องดื่มนแอลกอฮอล์
  - 6) การห้ามออกจากบ้านยามวิกาล
  - 7) การจำกัดการทำงานและการจ้างงาน
  - 8) คำสั่งโดยตรงที่ผู้ต้องหาต้องได้รับการตรวจการหายใจ เลือด ปัสสาวะ ในเวลาใดเวลาหนึ่ง
  - 9) การจำกัดในการเดินทาง
  - 10) คำสั่งโดยตรงเกี่ยวกับอุปกรณ์ของโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาจะต้องถูกเก็บรักษาในสภาพการใช้งานได้ดี
  - 11) คำสั่งโดยตรงที่บุคคลที่ละเว้นจากการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาของรัฐ เมืองหรือเทศบาล
  - 12) คำสั่งโดยตรงเกี่ยวกับการจ่ายค่าธรรมเนียมของโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา
  - 13) การหักเงิน เพื่อชดใช้ค่าธรรมเนียมของโปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา
  - 14) ข้อกำหนดในการอนุญาตให้มีการรักษาพยาบาลอย่างเหมาะสม
  - 15) ข้อกำหนดในการจัดหาสิ่งจำเป็นอย่างเหมาะสม เช่น การไปซื้อของใช้
  - 16) ข้อกำหนดสำหรับการเข้าร่วมศึกษา ฟันฟูหรือโปรแกรมบำบัด และ
  - 17) เงื่อนไขอื่นๆ ที่ศาลเห็นสมควร
- นอกจากนั้น ยังมีเงื่อนไขเพิ่มเติมของโปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา
- (1) จำเลยที่ได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมโปรแกรมจากศาลจะต้องจ่ายค่าธรรมเนียมอย่างเหมาะสม สำหรับโปรแกรมการใช้อุปกรณ์และการควบคุมของผู้จัดหาสำหรับ

โปรแกรมและไม่สามารถเรียกคืนได้ ค่าธรรมเนียมที่เรียกเพิ่มเติมจากผู้จัดหาจะเป็นค่าธรรมเนียมที่อนุญาตให้เพิ่มขึ้นในประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-30, 42-8-34, และ 42-8-100

(2) ค่าธรรมเนียมที่เกี่ยวข้องกับโปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาจะถูกจ่ายตามระยะเวลาที่กำหนดโดยจำเลยที่เข้าร่วมโปรแกรม การปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาตามหลักการของโปรแกรมที่ได้รับความเห็นชอบจากศาล การไม่จ่ายเงินตามระยะเวลาที่กำหนดจะถือว่าเป็นการฝ่าฝืน โปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาและเป็นผลให้จำเลยจะถูกกักขังโดยทันที

(3) จำเลยที่มีเงื่อนไขในการรักษาพยาบาลจะได้รับการรักษาพยาบาลตามที่กำหนดโดยศาล และผู้ที่จะได้รับคัดเลือกโดยศาลจะต้องมีมาตรฐานตามที่ศาลกำหนดมีค่าธรรมเนียมโปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาที่จ่ายโดย sheriff โดยความยินยอมของเจ้าหน้าที่รัฐผู้มีอำนาจ<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup> Georgia Code 17-6-1.1(h)

(1) As an additional condition of electronic pretrial release and monitoring, a defendant authorized to participate in such program by the court shall pay a reasonable, nonrefundable fee for program enrollment, equipment use, and monitoring to the provider of such program. If a bonding company, bonding agent, or probation service provider is the provider, the fees earned in the capacity of being such a provider shall be in addition to the fees allowed in Code Sections 17-6-30, 42-8-34, and 42-8-100

(2) The fees connected with the electronic pretrial release and monitoring program shall be timely paid by a defendant as a condition of his or her ongoing participation in the electronic pretrial release and monitoring program in accordance with the terms for such programs as approved by the court. Failure to make timely payments shall constitute a violation of the terms of the electronic pretrial release and monitoring program and shall result in the defendant's immediate return to custody.

(3) Defendants who have an extraordinary medical condition requiring ongoing medical treatment or indigent persons, as defined by the court, and who are selected by the court following the indigency standards established by the court may have such electronic pretrial release and monitoring fees paid by the sheriff with the consent of the governing authority.

ประการที่สอง การใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาห้ามไม่ให้นำอุปกรณ์การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไปไว้ที่ภายในผิวหนังของบุคคลใด<sup>117</sup>

จำเลยต้องกลับเข้าสู่ที่คุมขัง โดยทันที ถ้าคดีของจำเลยยังไม่ได้ถูกมอบหมายให้แผนกใดในศาล ให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเป็นผู้มีอำนาจ<sup>118</sup> และในกรณีที่ศาลที่มีเขตอำนาจพบว่าจำเลยละเมิด หลักการหรือเงื่อนไขของโปรแกรมดังกล่าวหรือเงื่อนไขของการคุมขังไว้ที่บ้านตามที่บัญญัติในวรรค 1 ของอนุมาตรา (e) ของประมวลกฎหมายนี้ หรือพบว่า จำเลยให้ข้อมูลที่ผิดเกี่ยวกับคุณสมบัติในการเข้าร่วมการปล่อยโดยใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา รวมทั้งชื่อ วันเกิด ที่อยู่ หรือข้อมูล ส่วนตัวอื่นๆ การเข้าร่วมโปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษานั้นจะสิ้นสุดลงทันทีและจำเลยจะถูกจับ

สำหรับการฝ่าฝืนการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงาน จำเลยจะถูกนำกลับไปคุมขังที่คุกในเมือง หรือสถานที่ที่จำเลยถูกปล่อยออกมา<sup>119</sup>

ประการสุดท้าย การที่จำเลยถูกปล่อยภายใต้โปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาภายใต้ประมวลกฎหมายนี้ ไม่ถือว่าเป็นตัวแทน ผู้รับจ้าง หรืออาสาสมัครของเมืองหรือผู้จัดหาโปรแกรมการปล่อยโดยใช้การควบคุม

<sup>117</sup> Georgia Code 17-6-1.1(f) Under no circumstances shall electronic pretrial release and monitoring equipment be introduced internally or beneath the skin of any person.

<sup>118</sup> Georgia Code 17-6-1.1(c) The court, in its sole discretion, may revoke at any time the eligibility of any defendant to participate in the electronic pretrial release and monitoring program in which event the defendant shall be immediately returned to custody. If the defendant's case has not been assigned to a particular division of the court, the chief judge shall have such authority.

<sup>119</sup> Georgia Code 17-6-1.1(g) In the event that a court of competent jurisdiction finds probable cause, upon oath, affirmation, or sworn affidavit, that a defendant has violated the terms or conditions of his or her electronic pretrial release and monitoring program, other than terms regarding home confinement set forth in paragraph (1) of subsection (e) of this Code section, or finds that the defendant provided false or misleading information concerning his or her qualifications to participate in the electronic pretrial release and monitoring program, including, but not limited to, name, date of birth, address, or other personal identification information, then the defendant's ongoing participation in such program shall be terminated immediately and, upon arrest of the defendant for such violation by any law enforcement officer, the defendant shall be returned to confinement at the county jail or other facility from which the defendant was released.

โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาในการปล่อย การทำงาน การเข้าร่วม ในการ ฝึกอบรม หรือการไปสถานที่ที่จำเลยทำงานหรืออบรม

นอกจากนี้ ผู้จัดหาโปรแกรมการปล่อยด้วยการควบคุมโดยเครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาและ sheriff ไม่ต้องรับผิดชอบในการกระทำความผิดอาญาของจำเลยที่ ปล่อยตามประมวลกฎหมายส่วนนี้<sup>120</sup>

### 3.2.3 ผู้จัดหาให้บริการโปรแกรมการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์

บุคคลใดๆ หรือองค์กรใดๆ ที่ได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าศาล และ sheriff โดยมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ จะถูกได้รับความเห็นชอบให้เป็นผู้จัดหาให้บริการโปรแกรมการ ปล่อยด้วยการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษา<sup>121</sup>

---

<sup>120</sup> Georgia Code 17-6-1.1(i) No defendant released under an electronic pretrial release and monitoring program under this Code section shall be deemed to be an agent, employee, or involuntary servant of the county or the electronic pretrial release and monitoring provider while so released, working, or participating in training or going to and from the defendant's place of employment or training. Neither the electronic pretrial release nor monitoring provider nor the sheriff shall be civilly liable for the criminal acts of a defendant released pursuant to this Code section.

<sup>121</sup> Georgia Code 17-6-1.1 (j) Any person or corporation approved by the chief judge of the court and the sheriff in their discretion who meets the following minimum requirements may be approved to provide electronic pretrial release and monitoring services:

(1) The provider shall comply with all applicable federal, state, and local laws and all rules and regulations established by the chief judge and the sheriff in counties where the provider provides electronic pretrial release and monitoring services;

(2) The provider shall provide the chief judge and the sheriff with the name of the provider, the name of an individual who shall serve as the contact person for the provider, and the telephone number of such contact person;

(3) The provider shall promptly, not later than three business days after such change, notify the chief judge and sheriff of any changes in its address, ownership, or qualifications under this Code section;

(4) The provider shall provide simultaneous access to all records regarding all monitoring information, GPS tracking, home confinement, and victim protection regarding each person placed on electronic pretrial release and monitoring; and

(5) The provider shall act as surety for the bond.

1) ผู้จัดหาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายของรัฐและของท้องถิ่น รวมทั้งกฎและระเบียบข้อบังคับที่ตั้งขึ้น โดยผู้พิพากษาหัวหน้าศาล และ sheriff ในเมืองที่ผู้จัดหาจะต้องจัดการให้บริการ โปรแกรมการปล่อย โดยการใช้การควบคุม โดย เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษา

2) ผู้จัดหาต้องแจ้งชื่อผู้จัดหาแก่ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล และ sheriff รวมทั้งชื่อของบุคคลที่เข้าทำสัญญาแทนผู้จัดหาและเบอร์โทรศัพท์ สำหรับติดต่อ

3) ผู้จัดหาต้องแจ้งการเปลี่ยนแปลงที่อยู่เจ้าของ และคุณสมบัติภายใต้ประมวลกฎหมายในส่วนนี้แก่ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลและ sheriff ภายใน 3 วันทำการ ภายหลังจากเปลี่ยนแปลง

4) ผู้จัดหาจะต้องจัดหาอุปกรณ์การบันทึกทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลการควบคุม การกำหนดทิศทาง การคุมขังในบ้านและการคุ้มครองเหยื่อที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่อยู่ในให้บริการ โปรแกรมการปล่อย โดยการใช้การควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษา และ

5) ผู้จัดหาจะต้องปฏิบัติเหมือนเป็นผู้กำกับระกันการคุมขัง นอกจากนั้น sheriff จะต้องเป็นผู้เก็บรักษารายชื่อของผู้จัดหาให้บริการ โปรแกรม การปล่อย โดยการใช้การควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาที่ได้รับความเห็นชอบและ sheriff สามารถใช้ดุลพินิจในการยกเลิกออกจากรายชื่อของผู้จัดหาให้บริการ โปรแกรมการปล่อย โดยการใช้การควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาที่ได้รับความเห็นชอบไม่ว่าชั่วคราวหรือถาวร ถ้าผู้จัดหาทำการ ดังต่อไปนี้

- (1) ไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายในส่วนนี้
- (2) ไม่ควบคุมจำเลยให้เหมาะสมตามที่ผู้จัดหาได้รับการร้องขอ
- (3) มีการเปลี่ยนแปลงค่าธรรมเนียมสูงเกินไปสำหรับการใช้อุปกรณ์การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือ
- (4) การกระทำหรือไม่กระทำตามที่ sheriff เห็นสมควรซึ่งเป็นเหตุให้ปลดออก<sup>122</sup>

<sup>122</sup> Georgia Code 17-6-1.1(k) The sheriff shall maintain a list of approved providers of electronic pretrial release and monitoring services. The sheriff, in his or her discretion, may temporarily or permanently remove any provider from the list of approved providers should the provider:

- (1) Fail to comply with the requirements of this Code section;
- (2) Fail to monitor properly any defendant that the provider was required to monitor;
- (3) Charge an excessive fee for use and monitoring of electronic monitoring equipment; or

### 3.2.4 ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing)

1) หลักเกณฑ์และกระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

มลรัฐจอร์เจียได้นำการควบคุมต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการคุมประพฤติด้วย ซึ่งมีหลักการว่า ในกรณีที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดคุมประพฤติหากผู้ถูกคุมประพฤติฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนดศาลสามารถสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ ตามมาตรา 42-8-153(a) แต่มีความผิดบางประเภทเมื่อศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดคุมประพฤติแล้วอาจจัดให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้เลย ตามมาตรา 42-8-35(b) นั้น

การที่ศาลจะมีคำสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิดได้นั้นมีหลักเกณฑ์กำหนด ดังต่อไปนี้

ประการแรก ต้องเป็นกรณีที่คณะลูกขุนมีคำพิพากษาว่า ผู้ใดกระทำความผิดอาญาและมีใช้ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีใดๆ เว้นแต่ศาลเยาวชน ศาลท้องถิ่น อาจกำหนดเวลาเพื่อคุมความประพฤติของผู้นั้นได้

ประการที่สอง ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งคุมประพฤติ ศาลต้องได้พิจารณาถึงข้อมูลที่ได้มีการสืบเสาะและคำแนะนำของพนักงานคุมประพฤติพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดและรายงานประวัติการก่ออาชญากรรมตลอดจนถึงแวดล้อมของผู้กระทำความผิดนั้นแล้ว

ประการที่สาม ถ้าความปรากฏแก่ศาลว่า ผู้กระทำความผิดไม่เหมาะสมกับการได้รับความทุกข์ทรมานจากบทบัญญัติของกฎหมาย ศาลจะกำหนดโทษไว้แต่รอการลงโทษไว้ก่อนโดยให้ผู้ผู้นั้นอยู่ภายใต้การสอดส่องและควบคุมพฤติกรรมโดยพนักงานคุมประพฤติ ส่วนระยะเวลาในการคุมประพฤติหรือรอการลงโทษต้องไม่เกินอัตราสูงสุดของคำสั่งจำคุกของผู้ผู้นั้นได้รับ<sup>123</sup>

(4) Act or fail to act in such a manner that, in the discretion of the sheriff, constitutes good cause for removal

<sup>123</sup> Georgia Code 42-8-34. Hearings and determinations; referral of cases to probation supervisors; probation or suspension of sentence; payment of fine or costs; disposition of defendant prior to hearing; continuing jurisdiction; transfer of probation supervision; probation fee

(a) Any court of this state which has original jurisdiction of criminal actions, except juvenile courts, municipal courts, and probate courts, in which the defendant in a criminal case has been found guilty upon verdict or plea or has been sentenced upon a plea of nolo contendere, except for an offense punishable by



คำสั่งคุมประพฤติของศาลอาจกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขให้ผู้ถูกคุมประพฤติต้องปฏิบัติตามได้ ดังต่อไปนี้

(1) หลีกเลี่ยงพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดอันตรายและพฤติกรรมที่ทารุณโหดร้าย

(2) หลีกเลี่ยงการคบค้าสมาคมติดต่อกับบุคคลที่จะทำให้เสื่อมเสีย หรือ หลีกเลี่ยงการเข้าไปในสถานที่ที่จะก่อให้เกิดอันตราย

(3) ต้องมารายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติด้วยตนเอง ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานคุมประพฤติที่ควบคุมดูแลตนก่อนทุกครั้ง ไม่ว่าจะเดินทางไปสถานที่ใด แม้แต่ที่พักอาศัยของตน

(4) ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานคุมประพฤติที่ควบคุมดูแลตนก่อนทุกครั้ง ไม่ว่าจะเดินทางไปสถานที่ใด แม้แต่ที่พักอาศัยของตน

(5) ต้องทำงานด้วยความซื่อสัตย์สุจริต

(6) ต้องอยู่ภายในพื้นที่ที่กำหนดไว้เท่านั้น

(7) ต้องจ่ายเงินทดแทนความเสียหายหรือเงินชดเชยให้แก่บุคคลที่ได้รับ ความเสียหาย หรือที่ต้องสูญเสียไป เนื่องจากการกระทำความผิดของตนตามจำนวนที่ศาลกำหนด เว้นแต่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ห้ามมิให้จ่ายเงินทดแทน ความเสียหายหรือเงินชดเชย ให้แก่บุคคลที่ได้รับความเสียหายหรือที่ต้องสูญเสียไป เนื่องจากการกระทำความผิดของตน ถ้าเงิน จำนวนนั้นยังเป็นที่โต้แย้งกันอยู่ เว้นแต่จะเหมือนที่เคยได้รับการวินิจฉัยไว้ในคดีก่อน

(8) จ่ายเงินทดแทนความเสียหายหรือเงินชดเชยคืนแก่เทศบาล หรือ มณฑล เนื่องจากได้จ่ายค่ารักษาพยาบาลให้แก่ผู้กระทำความผิด ขณะถูกคุมขังตามบทที่ 4 ของ ลักษณะนี้ ห้ามมิให้จ่ายเงินทดแทนความเสียหายหรือเงินชดเชยให้กับหน่วยงานราชการท้องถิ่น (Local Governmental Unit) สำหรับบทบัญญัติในเรื่องของค่ารักษาพยาบาล ถ้าเงินจำนวนนั้นยัง เป็นที่โต้แย้งกันอยู่ เว้นแต่จะเหมือนที่เคยได้รับการวินิจฉัยไว้ในคดีก่อน

---

death or life imprisonment, may, at a time to be determined by the court, hear and determine the question of the probation of such defendant.

(b) Prior to the hearing, the court may refer the case to the probation supervisor of the circuit in which the court is located for investigation and recommendation. The court, upon such reference, shall direct the supervisor to make an investigation and to report to the court, in writing at a specified time, upon the circumstances of the offense and the criminal record, social history, and present condition of the defendant, together with the supervisor's recommendation; and it shall be the duty of the supervisor to carry out the directive of the court.

(9) จ่ายค่าเสียหายใดๆ แก่เทศบาลหรือมณฑลอีกครั้งหนึ่ง สำหรับการกระทำคามผิดของผู้ถูกคุมขังภายใต้มาตรา 71 ลักษณะ 42 บทที่ 4

(10) ช่วยเหลือด้านกฎหมายของผู้ถูกคุมประพฤติ ซึ่งขึ้นอยู่กับความสามารถที่เหมาะสมที่สุดของผู้ถูกคุมประพฤติ

(11) ประพฤติปฏิบัติตนให้อยู่ภายใต้กฎหมาย ห้ามละเมิดกฎหมายท้องถิ่น กฎหมายของรัฐ หรือกฎหมายของรัฐบาลกลางและมีความประพฤติที่ดี

(12) หากได้รับอนุญาตให้เคลื่อนย้ายหรือให้เดินทางไปยังรัฐอื่นๆ เขตอำนาจศาลที่พบผู้กระทำความผิด ควรระงับการส่งผู้กระทำความผิดกลับคืนยังรัฐเดิมและมีให้โต้แย้งอำนาจศาล

(13) ยินยอมให้ประเมินหรือทดสอบ เพื่อการแก้ไขฟื้นฟูหรือเข้าร่วมในโปรแกรมการแก้ไขฟื้นฟูที่สำเร็จโดยสมบูรณ์ที่กำหนดโดยกรมคุมประพฤติ<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> Georgia Code 42-8-35. (a) The court shall determine the terms and conditions of probation and may provide that the probationer shall:

- (1) Avoid injurious and vicious habits;
- (2) Avoid persons or places of disreputable or harmful character;
- (3) Report to the probation supervisor as directed;
- (4) Permit the supervisor to visit the probationer at the probationer's home or
- (5) Work faithfully at suitable employment insofar as may be possible;
- (6) Remain within a specified location; provided, however, that the court shall not banish a probationer to any area within the state:
  - (A) That does not consist of at least one entire judicial circuit as described by Code Section 15-6-1; or
  - (B) In which any service or program in which the probationer must participate as a condition of probation is not available;
- (7) Make reparation or restitution to any aggrieved person for the damage or loss caused by the probationer's offense, in an amount to be determined by the court. Unless otherwise provided by law, no reparation or restitution to any aggrieved person for the damage or loss caused by the probationer's offense shall be made if the amount is in dispute unless the same has been adjudicated;
- (8) Make reparation or restitution as reimbursement to a municipality or county for the payment for medical care furnished the person while incarcerated pursuant to the provisions of Article 3 of Chapter 4 of this title. No reparation or restitution to a local governmental unit for the provision of medical care shall be made if the amount is in dispute unless the same has been adjudicated;

แต่ถ้าผู้กระทำความผิด a criminal offense against a victim who is a minor หรือ Dangerous sexual offense ศาลอาจมีคำสั่งให้คุมประพฤติโดยกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขของ

การคุมประพฤติโดยใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วยเลย ซึ่งเครื่องมือต้องสามารถติดตามตำแหน่งของผู้ถูกคุมประพฤติได้ หมายถึงการสอดส่องทางอิเล็กทรอนิกส์หรือการหาตำแหน่งผ่านดาวเทียมนั่นเอง โดยกรมราชทัณฑ์จะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ถูกคุมประพฤติจากการใช้มาตรการดังกล่าว<sup>125</sup>

ดังนั้น ความผิดที่ศาลอาจมีคำสั่งให้คุมประพฤติโดยใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ คือ a criminal offense against a victim who is a minor<sup>126</sup> ตามมาตรา 12 ลักษณะที่ 42 บทที่ 1 ได้แก่

---

(9) Repay the costs incurred by any municipality or county for wrongful actions by an inmate covered under the provisions of paragraph (1) of subsection (a) of Code Section 42-4-71;

(10) Support the probationer's legal dependents to the best of the probationer's ability;

(11) Violate no local, state, or federal laws and be of general good behavior;

(12) If permitted to move or travel to another state, agree to waive extradition from any jurisdiction where the probationer may be found and not contest any effort by any jurisdiction to return the probationer to this state; and

(13) Submit to evaluations and testing relating to rehabilitation and participate in and successfully complete rehabilitative programming as directed by the department.

<sup>125</sup> Georgia Code 42-8-35. Terms and conditions of probation; supervision (b) In determining the terms and conditions of probation for a probationer who has been convicted of a criminal offense against a victim who is a minor or dangerous sexual offense as those terms are defined in Code Section 42-1-12, the court may provide that the probationer shall be:

(2) Required to wear a device capable of tracking the location of the probationer by means including electronic surveillance or global positioning systems. The department shall assess and collect fees from the probationer for such monitoring at levels set by regulation by the department;

<sup>126</sup> Georgia Code 42-1-12(a)(9)(B) 'Criminal offense against a victim who is a minor' with respect to convictions occurring after June 30, 2001, means any criminal offense under Title 16 or any offense under federal law or the laws of another state or territory of the United States which consists of:

(i) Kidnapping of a minor, except by a parent;

(ii) False imprisonment of a minor, except by a parent;

(iii) Criminal sexual conduct toward a minor;

(iv) Solicitation of a minor to engage in sexual conduct;

- (1) ลักพาตัวผู้เยาว์ ยกเว้นกระทำโดยบิดามารดา
  - (2) การกักขังผู้เยาว์โดยไม่ชอบ ยกเว้นกระทำโดยบิดามารดา
  - (3) กระทำคามผิดทางเพศต่อผู้เยาว์
  - (4) ชักชวนผู้เยาว์ให้มีส่วนร่วมกระทำความผิดทางเพศ
  - (5) ใช้ผู้เยาว์ในการสนองความใคร่ทางเพศ
  - (6) ชักชวนผู้เยาว์ให้ค้าประเวณี
  - (7) ใช้ประโยชน์จากผู้เยาว์ เพื่อให้กระทำผิดทางเพศในการผลิตสื่อลามก
  - (8) พิมพ์ ขยาย แจกจ่าย ครอบครอง วัตถุที่เป็นภาพผู้เยาว์หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของร่างกายผู้เยาว์ที่ถูกใช้ให้กระทำความผิดทางเพศ
  - (9) ถ่ายทอด ผลิต ขยาย ซื่อ เผยแพร่ทางคอมพิวเตอร์ที่บอกถึงหรือแสดงข้อมูล เกี่ยวกับเด็กโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเสนอหรือชักชวนให้กระทำความผิดทางเพศ
  - (10) สมคบในการขนส่ง รับและแปลงสัญญาณ หรือเผยแพร่ภาพของเด็กที่ถูกใช้ให้กระทำความผิดทางเพศ
  - (11) การกระทำอื่นๆที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศที่กระทำต่อผู้เยาว์
- ส่วน ความผิด dangerous sexual offense<sup>127</sup> หมายถึง ความผิดเกี่ยวกับเพศที่ร้ายแรงกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายมาตรา 12 ลักษณะที่ 42 บทที่ 1 ดังนี้

- 
- (v) Use of a minor in a sexual performance;
  - (vi) Solicitation of a minor to practice prostitution;
  - (vii) Use of a minor to engage in any sexually explicit conduct to produce any visual medium depicting such conduct;
  - (viii) Creating, publishing, selling, distributing, or possessing any material depicting a minor or a portion of a minor's body engaged in sexually explicit conduct;
  - (ix) Transmitting, making, selling, buying, or disseminating by means of a computer any descriptive or identifying information regarding a child for the purpose of offering or soliciting sexual conduct of or with a child or the visual depicting of such conduct;
  - (x) Conspiracy to transport, ship, receive, or distribute visual depictions of minors engaged in sexually explicit conduct; or
  - (xi) Any conduct which, by its nature, is a sexual offense against a minor.

<sup>127</sup> Georgia Code 42-1-12(a)(10)(A) 'Dangerous sexual offense' with respect to convictions occurring after June 30, 2006, means any criminal offense under Title 16 as specified in this paragraph or any

- (1) การทำร้ายร่างกายจนได้รับอันตรายสาหัส
- (2) ลักพาตัวเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี ยกเว้นโดยบิดามารดา
- (3) จำคุกโดยมิชอบต่อเด็กอายุน้อยกว่า 14 ปี ยกเว้นโดยบิดามารดา
- (4) ข่มขืนกระทำชำเรา
- (5) ข่มขืนกระทำชำเราแบบวิธิการ
- (6) ข่มขืนกระทำชำเราแบบวิธิการอย่างร้ายแรง

---

offense under federal law or the laws of another state or territory of the United States which consists of the same or similar elements of the following offenses:

- (i) Aggravated assault with the intent to rape in violation of Code Section 16- 5-2;
- (ii) Kidnapping in violation of Code Section 16-5-40 which involves a victim who is less than 14 years of age, except by a parent;
- (iii) False imprisonment in violation of Code Section 16-5-41 which involves a victim who is less than 14 years of age, except by a parent;
- (iv) Rape in violation of Code Section 16-6-1;
- (v) Sodomy in violation of Code Section 16-6-2;
- (vi) Aggravated sodomy in violation of Code Section 16-6-2;
- (vii) Statutory rape in violation of Code Section 16-6-3, if the individual convicted of the offense is 21 years of age or older;
- (viii) Child molestation in violation of Code Section 16-6-4;
- (ix) Aggravated child molestation in violation of Code Section 16-6-4, unless the person was convicted of a misdemeanor offense;
- (x) Enticing a child for indecent purposes in violation of Code Section 16-6-5;
- (xi) Sexual assault against persons in custody in violation of Code Section 16-6-5.1;
- (xii) Incest in violation of Code Section 16-6-22;
- (xiii) A second conviction for sexual battery in violation of Code Section 16- 6-22.1;
- (xiv) Aggravated sexual battery in violation of Code Section 16-6-23;
- (xv) Sexual exploitation of children in violation of Code Section 16-12-100;
- (xvi) Electronically furnishing obscene material to minors in violation of Code Section 16-12-100.1;
- (xvii) Computer pornography and child exploitation prevention in violation of Code Section 16-12-100.2;
- (xviii) Obscene telephone contact in violation of Code Section 16-12-100.3; or
- (xix) Any conduct which, by its nature, is a sexual offense against a minor or an attempt to commit a sexual offense against a minor.

- (7) ข่มขืนกระทำชำเรา ในกรณีผู้กระทำความผิดอายุตั้งแต่ 21 ปีขึ้นไป
- (8) การทำร้ายเด็กโดยใช้กำลังประทุษร้าย
- (9) การทำร้ายเด็กโดยใช้กำลังประทุษร้ายอย่างร้ายแรง
- (10) ล่อลวงเด็กเพื่อการอนาจาร
- (11) การข่มขืน ผู้ซึ่งอยู่ในความควบคุม
- (12) ฐานมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลที่มีสายโลหิตเดียวกัน
- (13) กระทำผิดฐาน โทรมหญิงเป็นครั้งที่สอง
- (14) โทรมหญิง
- (15) แสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก
- (16) จัดหาระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นวัตถุลามกต่อผู้เยาว์
- (17) หาประโยชน์อย่างไม่ถูกต้องจากเด็กและภาพลามก
- (18) ให้อาหารกล่าวคำลามกทางโทรศัพท์
- (19) การกระทำอื่นๆ ที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศที่กระทำต่อผู้เยาว์

หรือพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่กระทำต่อผู้เยาว์

2) กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นเงื่อนไขพิเศษที่เพิ่มขึ้นจากเงื่อนไขปกติของการคุมประพฤติ หากผู้ถูกคุมประพฤติฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าว ศาลมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งคุมประพฤติและพิพากษาให้ผู้นั้นได้รับโทษจำคุก

หากมีการละเมิดคำสั่งคุมประพฤติและมีพยานหลักฐานพิสูจน์ได้ชัด หรือผู้กระทำความผิดยอมรับว่า ได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงศาล อาจเพิกถอนคำสั่งคุมประเวตินั้น<sup>128</sup> หรือถ้าละเมิดคำสั่งคุมประพฤติและมีพยานหลักฐานพิสูจน์ได้ชัด หรือผู้กระทำความผิดยอมรับว่า ได้ละเมิดเงื่อนไขพิเศษของคำสั่งคุมประพฤติ ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งคุมประพฤติและให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุก<sup>129</sup>

<sup>128</sup> Georgia Code 42-8-34.1. (d) If the violation of probation or suspension alleged and proven by a preponderance of the evidence or the defendant's admission is the commission of a felony offense, the court may revoke no more than the lesser of the balance of probation or the maximum time of the sentence authorized to be imposed for the crime constituting the violation of the probation

<sup>129</sup> Georgia Code 42-8-34.1. (e) If the violation of probation or suspension alleged and proven by a preponderance of the evidence or the defendant's admission is the violation of a special condition of probation

นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดไม่ควรต้องอยู่ภายใต้การคุมประพฤติรวมทั้งหมดมากกว่า 2 ปี ทั้งก่อนหรือหลังการจำคุกกักขังในแต่ละความผิดยกเว้นกรณีตามมาตรา 1(a) (2) ลักษณะที่ 17 บทที่ 10<sup>130</sup>

### 3) การใช้ภายหลังจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post-Prison)

(1) หลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การกักขังไว้ที่บ้าน (Home Arrest) หมายถึง การควบคุมผู้ต้องโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ไว้ในที่พักอาศัยโดยผ่านความเห็นชอบและยอมรับโดยศาล sheriff หรือ ประธานหรือผู้บริหารโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน (The Director or Administrator of the Home Arrest Program)<sup>131</sup>

ประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย ลักษณะที่ 42 บทที่ 1 มาตรา 8 ได้วางหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ ดังนี้

ผู้ใดที่ถูกจำคุกไว้ในเรือนจำต้องถื่น เมื่อ 1) หลังจากถูกตัดสินและลงโทษ 2) จนกว่าจะทำรายงานสืบเสาะเสร็จสมบูรณ์ หรือ 3) กลับมาจำคุกหลังจากที่ฝ่าฝืนการคุมประพฤติ โดยดุลพินิจของ Sheriff และเพื่อความเหมาะสมที่จะได้รับเลือกตามที่บัญญัติไว้ตามอนุมาตรา (d) ที่กำหนดให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านภายใต้การควบคุมของ Sheriff ถ้าปรากฏต่อศาลว่า ผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ที่บ้าน ศาลจะส่งบุคคลที่เหมาะสม ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ของประมวลกฎหมายในส่วนนี้ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้าน Sheriff หรือศาลมีอำนาจที่จะกำหนดให้ผู้ต้องโทษเข้าร่วมโปรแกรมการศึกษาหรือโปรแกรมการฟื้นฟูอื่นๆ เพิ่มเติมจากโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน<sup>132</sup>

---

or suspension of the sentence, the court may revoke the probation or suspension of the sentence and require the defendant to serve the balance or portion of the balance of the original sentence in confinement

<sup>130</sup> Georgia Code 42-8-34.1(g) In no event shall an offender be supervised on probation for more than a total of two years for any one offense or series of offenses arising out of the same transaction, whether before or after confinement, except as provided by paragraph (2) of subsection (a) of Code Section 17-10-1.

<sup>131</sup> Georgia Code 42-1-8 (a) (3) 'Home arrest' means an electronic monitoring of an offender at a residence approved and accepted by the court, the sheriff, or the director or administrator of the home arrest program.

<sup>132</sup> Georgia Code 42-1-8 (b) Notwithstanding the provisions of Code Section 42-1-4, any person who is confined in a county jail (1) after conviction and sentencing, (2) pending completion of a presentencing report, or (3) after return for a violation of the terms of probation may, in the discretion of the sheriff and subject to the eligibility requirements set forth in subsection (d) of this Code section, be assigned to a home

จากบทบัญญัติข้างต้น ได้วางหลักเกณฑ์การใช้มาตรการการควบคุมผู้  
ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ ดังนี้

ประเภทของผู้ต้องโทษ คือ ผู้ต้องโทษที่ถูกจำคุกในเรือนจำท้องถิ่น  
เป็นผู้ต้องโทษที่กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 12 เดือน ที่เรียกว่า Misdemeanor ซึ่งเมื่อ  
ศาลลงโทษแบบ Misdemeanor นี้ผู้ต้องโทษจะถูกส่งไปคุมขังในเรือนจำของท้องถิ่น เมื่อผู้ต้องโทษ  
ดังกล่าวถูกตัดสินว่า กระทำความผิดและลงโทษจำคุกหรือถูกจำคุกอยู่จนกว่าจะทำรายงานสืบเสาะ  
เสร็จสมบูรณ์ หรือผู้ต้องโทษที่ได้กลับมาถูกจำคุกเนื่องจากได้ฝ่าฝืนการคุมประพฤติและผู้ต้องโทษ  
ต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d)  
ซึ่งผู้ต้องโทษต้องมีลักษณะ

- (1) ต้องไม่มีหมายศาลหรือคำสั่งจากศาลอื่น
- (2) ต้องไม่มีประวัติอาชญากรรมภายในเวลา 5 ปี ในข้อหาทำร้าย  
ร่างกายที่รุนแรงรวมทั้ง ข้อหาข่มขืน คุกคามทางเพศของเด็ก ปล้นทรัพย์ จำหน่ายสารที่ควบคุมหรือ  
กัญชา มาผู้อื่น โดยยานพาหนะ หนีประกันศาล หรือ
- (3) ต้องไม่เจ็บป่วยร้ายแรงและต้องมีความสามารถในการทำงานเป็น  
ปกติ<sup>133</sup>

ส่วนผู้มีอำนาจร้องขอตามกฎหมายคือ sheriff หรือศาลมีอำนาจที่  
จะกำหนดให้ผู้ต้องโทษเข้าร่วมโปรแกรมกักขังไว้ที่บ้าน

---

arrest program under supervision of the sheriff. If it appears to the court that an offender subject to its  
jurisdiction is a suitable candidate for a home arrest program, the court may, subject to the eligibility  
requirements of subsection (d) of this Code section, order the offender to a home arrest program. Further, the  
sheriff or the court may authorize the offender to participate in educational or other facilitative programs  
designed to supplement home arrest.

<sup>133</sup> Georgia Code 42-1-8 (d) In order to qualify for assignment to a home arrest program, an offender:

- (1) May not be subject to any outstanding warrants or orders from any other court or law  
enforcement agency;
- (2) Shall not have any criminal record or any history within the preceding five years of any  
assaultive offenses of an aggravated nature, including, but not limited to, aggravated assault; aggravated  
battery; rape; child molestation; robbery; trafficking or distribution of a controlled substance or marijuana;  
homicide by vehicle; felony bail jumping; or escape; or
- (3) May not have any life-threatening illnesses or disabilities that would interfere with the  
ability to work on a regular schedule.



4) กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

Sheriff มีดุลพินิจที่จะเลือกผู้ต้องโทษที่มีคุณสมบัติเหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ในบ้าน หรือถ้าปรากฏต่อศาลเองว่าผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ในบ้าน ศาลจะสั่งผู้ต้องโทษที่เหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้านได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อ sheriff กำหนดให้ผู้ต้องหาใช้โปรแกรมกักขังไว้ในบ้าน ศาลซึ่งตัดสินผู้ต้องโทษหรือก่อนที่คดีผู้ต้องโทษจะเสร็จสิ้น จะต้องได้รับแจ้งเป็นหนังสือจาก sheriff หรือประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมกักขังไว้ในบ้านหรือสถานที่ที่ผู้ต้องโทษทำงาน และโปรแกรมการศึกษาหรือโปรแกรมการฟื้นฟูที่ผู้ต้องโทษเข้าร่วม ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเพิกถอนการเข้าร่วมโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านที่กำหนดโดยศาลหรือ sheriff ก็ตาม นอกจากนี้ sheriff หรือประธาน หรือผู้บริหาร โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านต้องเข้าทำสัญญายอมรับ โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านและ ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการกักขังไว้ที่บ้านทั้งหมด<sup>134</sup>

5) กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ผู้ต้องโทษที่ถูกควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สามารถทำงานได้ โดยการจ้างงานตามประมวลกฎหมายนี้ ต้องเป็นนายจ้างที่กฎหมายกำหนดผู้ต้องโทษที่ใช้โปรแกรมกักขังไว้ในบ้านนั้น ผู้ต้องโทษไม่มีอำนาจที่จะออกจากบ้านหรือพื้นที่ทำงานที่กำหนดผู้ต้องโทษที่ละทิ้งโปรแกรมการศึกษา หรือโปรแกรมการฟื้นฟูหรือผู้ต้องโทษที่ออกไปจากสถานที่ทำงานที่กำหนดจะมีความผิด Misdemeanor ถ้าผู้ต้องโทษออกจากท้องถิ่นหรือสถานที่จำกัดจะมีความผิดข้อหาหลบหนีภายใต้ประมวลกฎหมายนี้ ส่วน 16-10-52 ผู้ต้องโทษที่มีข้อหา

<sup>134</sup> Georgia Code 42-1-8 (c) Whenever the sheriff assigns an offender to home arrest, the court which sentenced such offender or before which such offender's case is pending shall be notified in writing by the sheriff or the director or administrator of the home arrest program to which the offender is assigned of the offender's place of employment and the location of any educational or facilitative program in which the offender participates. The court, in its discretion, may revoke the authority for any offender to participate in home arrest, whether such offender was assigned to home arrest by the court or the sheriff. The sheriff or home arrest director or administrator may enter into an agreement to accept into the local home arrest program offenders who are sentenced to home arrest or who have met all home arrest standards.

Misdemeanor ภายใต้อนุมาตรานี้หรือข้อหาหลบหนีนี้ จะขาดคุณสมบัติในการเข้าร่วม โปรแกรมการกักขังไว้ในบ้านต่อไปในระหว่างการกักขังครั้งนี้<sup>135</sup>

ส่วนรายได้ที่ทำได้โดยผู้ต้องโทษที่ใช้โปรแกรมกักขังไว้ในบ้าน ภายใต้ประมวลกฎหมายนี้ที่สั่งโดยศาลหรือ sheriff จะถูกจ่ายให้ประธานหรือผู้บริหารของ โปรแกรมกักขังไว้ในบ้านหลังจากที่ได้หักเงินตามกฎหมายของรัฐแล้ว<sup>136</sup>

6) การควบคุมผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

(1) หลักเกณฑ์ตามกฎหมาย

ในสหรัฐอเมริกาโปรแกรมการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์(Electronic Monitoring) ในหลายมลรัฐ มุ่งเน้นผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ มลรัฐจอร์เจียก็เช่นกัน ได้บัญญัติในประมวลกฎหมายให้ใช้มาตรการดังกล่าวกับผู้ต้องโทษที่ได้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่ร้ายแรงไว้โดยเฉพาะ ซึ่งมีหลักเกณฑ์การพิจารณาและนำไปใช้ ดังต่อไปนี้ คณะกรรมการจะประเมินความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องโทษในความผิดเกี่ยวกับเพศที่จะไปก่ออาชญากรรมที่กระทำต่อผู้เยาว์ ซึ่งอายุต่ำกว่า 18 ปีหรือผู้ต้องโทษเข้าใจว่าอายุต่ำกว่า 18 ปี ในขณะกระทำความผิด (Crime against a victim who is a minor)<sup>137</sup> หรือความผิดเกี่ยวกับเพศที่ร้ายแรง (a Dangerous Sexual Offense )

<sup>135</sup> Georgia Code 42-1-8 (e) an offender's employment under this Code section shall be with a legitimate, recognized, and established employer. An offender assigned to a home arrest program who, without proper authority, leaves his home or the work area to which he is assigned, who leaves or fails to attend an assigned educational or other rehabilitative program, or who leaves the vehicle or route of travel in going to or returning from his assigned place of work shall be guilty of a misdemeanor. If the offender leaves the county or the area of restriction, he may be found guilty of escape under Code Section 16-10-52. An offender who is found guilty of a misdemeanor under this subsection or of escape shall be ineligible for further participation in a home arrest program during his current term of confinement.

<sup>136</sup> Georgia Code 42-1-8 (f) Any wages earned by an offender in home arrest under this Code section may, upon order of the court or the sheriff, be paid to the director or administrator of the home arrest program after standard payroll deductions required by federal or state law have been withheld.

<sup>137</sup> Georgia Code 42-1-12 (a) (14) 'Minor' means any individual under the age of 18 years and any individual that the sexual offender believed at the time of the offense was under the age of 18 years if such individual was the victim of an offense

คณะกรรมการได้ทำการกำหนดผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศที่กระทำความผิดภายในหรือหลังจาก 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2006 ของประมวลกฎหมายอาญาที่กระทำต่อผู้เยาว์หรือกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่ร้ายแรงและผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ถูกจำคุกในวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2006 แต่กระทำความผิดวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2006 ของประมวลกฎหมายอาญา จะถูกทำการประเมินโดยมาตรานี้ จะไม่ถูกร้องขอให้นำมาใช้จนกระทั่ง 1 มกราคม ค.ศ. 2007 ผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศจะถูกประเมินความเสี่ยงและจัดลำดับเพื่อแบ่งแยกประเภทมี 3 ประเภทดังนี้คือ

ลำดับที่ 1 หมายถึง ประเภทที่มีความผิดน้อยและมีความเสี่ยงน้อยที่จะกระทำความผิดซ้ำในอนาคต<sup>138</sup>

ลำดับที่ 2 หมายถึง ประเภทที่มีความผิดปานกลางและมีความเสี่ยงปานกลางที่จะกระทำความผิดซ้ำในอนาคต<sup>139</sup>

และประเภทที่ 3 คือผู้ต้องโทษที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศที่ร้ายแรง (a Sexually Dangerous Predator) การประเมินมาจากหลักเกณฑ์ และข้อมูลที่ได้รับและตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ผู้ต้องโทษต้องจัดหาข้อมูลรวมทั้งแบบประเมินทางจิตวิทยา ประวัติทางเพศ ประวัติในการบำบัดรักษา ประวัติส่วนตัว สังคม การศึกษา และการทำงานให้คณะกรรมการประเมินจิตวิทยาในทางเพศ ประวัติทางเพศจะต้องได้ทำและได้รับความเห็นชอบโดยคณะกรรมการ ถ้าผู้ต้องโทษได้รับการบำบัดรักษาผ่านราชทัณฑ์ ประวัติการรักษาจะถูกยอมรับโดยคณะกรรมการสำหรับการประเมินด้วย พนักงานอัยการจะจัดหาข้อมูลช่วยเหลือคณะกรรมการในการทำความเข้าใจ รวมทั้งจัดหาข้อมูลอาชญากรรมและบันทึกที่เกี่ยวข้องกับประวัติ การกระทำทางอาญาในครั้งก่อนด้วย<sup>140</sup>

<sup>138</sup> Georgia Code 42-1-12 (a) (12) 'Level I risk assessment classification means the sexual offender is a low sex offense risk and low recidivism risk for future sexual offenses.

<sup>139</sup> Georgia Code 42-1-12 (a) (13) 'Level II risk assessment classification means the sexual offender is an intermediate sex offense risk and intermediate recidivism risk for future sexual offenses and includes all sexual offenders who do not meet the criteria for classification either as a sexually dangerous predator or for Level I risk assessment

<sup>140</sup> Georgia Code 42-1-14 (a) the board shall determine the likelihood that a sexual offender will engage in another crime against a victim who is a minor or a dangerous sexual offense. The board shall make such determination for any sexual offender convicted on or after July 1, 2006, of a criminal act against a minor or a dangerous sexual offense and for any sexual offender incarcerated on July 1, 2006, but convicted prior to July 1, 2006, of a criminal act against a minor. Such determination shall not be required to be made by the

## (2) กระบวนการพิจารณา

ภายในและหลังจาก 1 กรกฎาคม 2006 เจ้าหน้าที่ศาลต้องส่งสำเนาการตัดสินใจของผู้ต้องโทษไปยังคณะกรรมการ และประกาศให้คณะกรรมการทราบว่า การประเมินผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศจะถูกดำเนินการ คณะกรรมการจะต้องทำความเข้าใจข้อเสนอแนะเพื่อการแยกประเภทและประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องโทษ

ก. ภายใน 60 วัน ของการรับการร้องขอประเมิน กรณีผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศถูกลงโทษตามอนุมาตรา (c) ของ 17- 10 - 6.2

ข. ภายใน 6 เดือน ก่อนที่ผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศจะถูกปล่อยจากการจำคุกกรณีผู้ต้องโทษถูกจำคุกอยู่

ค. ภายใน 45 วัน ในการรับการร้องขอข้อมูลลงทะเบียน กรณีผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศได้เข้ามาในมลรัฐนี้ โดยมาจากมลรัฐอื่นและลงทะเบียนเป็นผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศ<sup>141</sup>

---

board until January 1, 2007; provided, however that such persons shall be subject to this Code section. A sexual offender shall be placed into Level I risk assessment classification, Level II risk assessment classification, or sexually dangerous predator classification based upon the board's assessment criteria and information obtained and reviewed by the board. The sexual offender may provide the board with information including, but not limited to, psychological evaluations, sexual history polygraph information, treatment history, personal, social, educational, and work history, and may agree to submit to a psychosexual evaluation or sexual history polygraph conducted by the board. If the sexual offender has undergone treatment through the Department of Corrections, such treatment records shall also be submitted to the board for evaluation. The prosecuting attorney shall provide the board with any information available to assist the board in rendering an opinion, including, but not limited to, criminal history and records related to previous criminal history. On and after July 1, 2006, the clerk of court shall send a copy of the sexual offender's conviction to the board and notify the board that a sexual offender's evaluation will need to be performed.

<sup>141</sup> Georgia Code 42-1-14 (a) The board shall render its recommendation for risk assessment classification within:

(1) Sixty days of receipt of a request for an evaluation if the sexual offender is being sentenced pursuant to subsection (c) of Code Section 17-10-6.2;

(2) Six months prior to the sexual offender's proposed release from confinement if the offender is incarcerated; and

(3) Forty-five days of receipt of the required registration information if the sexual offender has entered this state from another state and registered as a sexual offender

คณะกรรมการต้องส่งสำเนาการจัดประเภทประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องโทษให้กรมราชทัณฑ์ ผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศและศาลที่ตัดสินถ้าสามารถทำได้ กรณีผู้ต้องโทษความผิดเกี่ยวกับเพศถูกลงโทษตามอนุมาตรา (c) ของ 17- 10 - 6.2 หลังจากได้รับคำแนะนำจากคณะกรรมการที่ได้จัดลำดับความเสี่ยงว่าเป็นประเภทแล้ว ผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator)<sup>142</sup>สามารถร้องขอศาลที่ตัดสินให้กำหนดวันในการพิจารณาและเปิดโอกาสให้ผู้ต้องโทษแสดงคำให้การหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับความเห็นในการจัดประเภทผู้ต้องโทษหลังการพิจารณาภายใน 60 วันของการได้รับรายงาน ศาลจะกำหนดประเด็นว่า ผู้ต้องโทษนั้นถูกจัดให้อยู่ในประเภทผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator)หรือไม่ ถ้าศาลตัดสินว่าเป็นประเภทผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator) ศาลจะแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรถึงสำนักงานสืบสวนของจอร์เจีย (the Georgia Bureau of Investigation) และ sheriff ของท้องถิ่นที่ผู้ต้องโทษอาศัยอยู่

ในกรณีผู้ต้องโทษที่เปลี่ยนที่อยู่อาศัยจากมลรัฐอื่นหรือ เขตอำนาจของสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจียนี้ ผู้ต้องโทษไม่ได้ถูกกำหนดให้เป็นผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator) ผู้ต้องโทษความผิดทางเพศจะต้องร้องขอข้อมูลลงทะเบียน โดยจะถูกนำส่งโดย sheriff ของท้องถิ่นที่ผู้ต้องโทษลงทะเบียนไปยังคณะกรรมการเพื่อจุดประสงค์ในการจัดประเภทประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องโทษ เมื่อได้รับความเห็นจากคณะกรรมการว่าเป็นผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator) ผู้ต้องโทษสามารถร้องขอให้ศาลพิจารณาภายใน 30 วันหลังจากประกาศการจัดประเภทของผู้ต้องโทษ การพิจารณาจะดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองลักษณะที่ 13 บทที่ 50 การตัดสินของผู้พิพากษาตามกฎหมายปกครอง จะถือเป็นคำตัดสินที่ถึงที่สุดของกรรมการที่เป็นไปตามการทบทวนของศาล เมื่อมีคำตัดสินสุดท้ายแล้วจะถูกส่งเป็นลายลักษณ์อักษรถึงสำนักงานสืบสวนของจอร์เจีย (The Georgia Bureau of Investigation) และ sheriff ของท้องถิ่นที่ผู้ต้องโทษอาศัยอยู่<sup>143</sup>

<sup>142</sup> Georgia Code 42-1-12 (a) (21) 'Sexually dangerous predator' means a sexual offender:

(A) Who was designated as a sexually violent predator between July 1, 1996, and June 30, 2006; or

(B) Who is determined by the Sexual Offender Registration Review Board to be at risk of perpetrating any future dangerous sexual offense.

<sup>143</sup> Georgia Code 42-1-14 (c) Any sexual offender who changes residence from another state or territory of the United States to this state and who is not designated as a sexually dangerous predator, sexual predator, or a sexually violent predator shall have his or her required registration information forwarded by the

ผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง (Sexually Dangerous Predator) จะต้องถูกกำหนดให้สวมใส่ ระบบการควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ซึ่งต้องมีลักษณะอย่างน้อยดังนี้

(1) ความสามารถในการหาตำแหน่งและบันทึกตำแหน่งของผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่เป็นอันตรายโดยเชื่อมโยงกับระบบดาวเทียม

(2) ความสามารถในการตั้งเวลาทำงานและบันทึก กิริยาอาการของผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่เป็นอันตราย ขณะใกล้หรือภายในที่เกิดเหตุอาชญากรรมหรือเขตพื้นที่ต้องห้าม หรือการออกเดินทางของผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่เป็นอันตรายโดยกำหนดเขตพื้นที่แคบและ

(3) การเตือนด้วยระบบทำงานอัตโนมัติและเผยแพร่ตำแหน่งของผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่เป็นอันตรายถ้าตำแหน่งควบคุมดาวเทียมถูกเคลื่อนย้าย หรือ ก่อความโดยคนใดคนหนึ่งที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายบังคับให้บำรุงรักษา หรือมีการเคลื่อนย้ายเครื่องมือของระบบการควบคุมผู้ต้องโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring)<sup>144</sup>

---

sheriff of his or her county of registration to the board for the purpose of risk assessment classification. After receiving a recommendation from the board that he or she be classified as a sexually dangerous predator, the sexual offender may, within 30 days after the issuance of such classification, request a hearing before an administrative law judge. Such hearing shall be conducted in accordance with Chapter 13 of Title 50, the 'Georgia Administrative Procedure Act.' The decision of the administrative law judge shall constitute the final decision of the board subject to the right of judicial review in accordance with Chapter 13 of Title 50. If the final determination is that the sexual offender is classified as a sexually dangerous predator, such fact shall be communicated in writing to the

<sup>144</sup> Georgia Code 42-1-14 (e) Any sexually dangerous predator shall be required to wear an electronic monitoring system that shall have, at a minimum:

(1) The capacity to locate and record the location of a sexually dangerous predator by a link to a global positioning satellite system;

(2) The capacity to timely report or record a sexually dangerous predator's presence near or within a crime scene or in a prohibited area or the sexually dangerous predator's departure from specific geographic locations; and

(3) An alarm that is automatically activated and broadcasts the sexually dangerous predator's location if the global positioning satellite monitor is removed or tampered with by anyone other than a law enforcement official designated to maintain and remove or replace the equipment.

ระบบการควบคุมผู้ต้องโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะใส่ในผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่ร้ายแรง เพื่อให้เห็นถึงชีวิตปกติของผู้ต้องโทษ โดยผู้ต้องโทษจะต้องจ่ายค่าใช้จ่ายของระบบให้กรมราชทัณฑ์ ถ้าผู้ต้องโทษนั้นอยู่ในระหว่างคุมประพฤติ หรือต้องจ่ายให้คณะกรรมการอภัยโทษและพักการลงโทษถ้าผู้ต้องโทษนั้น อยู่ในระหว่างพักการลงโทษและผู้ต้องโทษต้องจ่ายให้ sheriff หลังจากที่ได้อิสระการคุมประพฤติและพักการลงโทษแล้วหรือในกรณีที่ย้ายมาจากรัฐอื่น หรือเมืองอื่นแล้วเข้ามาอยู่ในมลรัฐจอร์เจียนี้

นอกจากนี้ ระบบการควบคุมผู้ต้องโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) จะถูกวางบนผู้ต้องโทษก่อนที่จะถูกปล่อยตัวจากเรือนจำ ถ้าไม่อยู่ในเรือนจำภายใน 72 ชั่วโมงหลังจากที่ศาลตัดสินให้เป็นผู้ต้องโทษความผิดทางเพศที่เป็นร้ายแรงตามอนุมาตรา (b) หรือคำตัดสินเป็นที่สุดตามอนุมาตรา (c) ของประมวลกฎหมายในส่วนนี้ ไม่ว่าจะใช้กรณีไหนก็ตามเพื่อหาตำแหน่งของผู้ต้องโทษความผิดทางเพศ ผู้นั้นต้องรายงาน sheriff ท้องถิ่นที่ผู้ต้องโทษพักอาศัย เพื่อจุดประสงค์ในการติดตั้งระบบการควบคุมผู้ต้องโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring)

### 3.3 อังกฤษ

กฎหมายหลักที่กำหนดหลักเกณฑ์การลงโทษของศาลในปัจจุบันมีกฎหมายหลักอยู่ สามฉบับคือ The Criminal Justice Act 1991 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “CJA 1991”) กฎหมายนี้กำหนดหลักเกณฑ์การกำหนดโทษของศาล โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ในการพิจารณาว่าโทษที่ร้ายแรงควรได้รับการลงโทษร้ายแรงตามสัดส่วน กฎหมายฉบับที่สองคือ The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “PCC (S) A 2000”) โดยประมวลมาตรการในการบังคับใช้กฎหมายอาญาให้อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกัน เพื่อให้การบังคับโทษเป็นไปโดยเหมาะสมกับความผิดและผู้กระทำความผิด และในท้ายที่สุดมีการปรับปรุงกระบวนการกำหนดโทษฉบับล่าสุด ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่แก้ไขหลักเกณฑ์การลงโทษและดุลพินิจในการกำหนดโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายสองฉบับแรกและมีผลใช้ทั่วสหราชอาณาจักร โดยขยายหลักเกณฑ์บางเรื่องไปใช้กับความผิดในไอร์แลนด์เหนือและสกอตแลนด์ด้วย กฎหมายฉบับที่สามนี้ คือ The Criminal Justice Act 2003 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “CJA 2003”) โดยถือเป็นกฎหมายหลักที่มีอยู่ในปัจจุบัน ในการกำหนดโทษที่มีในอังกฤษ แนวคิดในการลงโทษโดยพิจารณาถึงความเสี่ยงของผู้กระทำความผิดในการก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมนี้ ทำให้ CJA 2003 กำหนดมาตรการให้ศาลออกคำสั่งหรือใช้มาตรการทางอาญา เพื่อดำเนินการแก่ผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมเพื่อให้อยู่ในความควบคุมและมีมาตรการอื่น ๆ เพื่อใช้ในการควบคุมพฤติกรรมของบุคคลเหล่านี้

The Criminal Justice Act 2003 กำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนกว่ากฎหมายเดิมโดยศาลควรกำหนดโทษ โดยเฉพาะโทษจำคุกหรือกักขังโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิดและพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการที่จะก่อให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ และ โทษที่กำหนดนี้แยกออกเป็นโทษที่สูงกว่า 12 เดือนจนถึงตลอดชีวิต ซึ่งพิจารณาโดย Indictment กับโทษที่จำคุกหรือกักขังน้อยกว่า 12 เดือน โดยเป็นการพิจารณาโดย summary trial ซึ่งในกรณีหลังนี้อาจใช้มาตรการควบคุมและกำหนดเงื่อนไขในชุมชนหรือใช้การลงโทษในชุมชนได้เพราะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงมาก<sup>145</sup>

การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศอังกฤษ อาจเรียกว่า “The Home Detention Curfew ( HDC )” โดยได้นำไปใช้ในขั้นตอนต่างๆของกระบวนการยุติธรรม ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

### 3.3.1 ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial)

1) หลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปล่อยชั่วคราวในขั้นต้นก่อนมีคำพิพากษาดำเนินการตาม The Bail Act 1976 มีหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ดังนี้ในการปล่อยชั่วคราว มาตรา 3(6) กำหนดให้บุคคลที่ได้รับการประกันตัวอาจถูกกำหนดให้ปฏิบัติตามด้วยข้อกำหนดก่อนปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือหลังจากนั้น เนื่องจากปรากฏต่อศาลว่าเป็นการจำเป็นเพื่อประกันว่า บุคคลนั้นยินยอมให้คุมขังโดยจะไม่กระทำความผิดขณะให้ประกันตัวและจะไม่รบกวนพยานหรือกระทำการอื่นเป็นการขัดขวางแนวทางของการปฏิบัติ เพื่อความยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับตนเองและคนอื่น หรือจุดมุ่งหมายที่จะสามารถสอบสวนหรือรายงานทำให้ช่วยเหลือศาลพิจารณาเกี่ยวกับความผิด ซึ่งก่อนกำหนดเวลาเพื่อการคุมขังเขาจะได้รับการสัมภาษณ์จาก an authored advocate หรือ an authorized litigator ซึ่งเป็นที่ปรึกษากฎหมายหรือทนายความตามที่กฎหมายกำหนด<sup>146</sup>

<sup>145</sup> สถาบันวิจัยหรือให้คำปรึกษามหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัยเรื่องศึกษาความเป็นไปได้ในกาหนดขั้นโทษและการนำไปปรับใช้ใน ประมวลกฎหมายอาญา, รายงานวิจัย, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 65-67.

<sup>146</sup> Section 3 (6) He may be required to comply, before release on bail or later, with such requirements as appear to the court to be necessary to secure that-

- (a) he surrenders to custody,
- (b) he does not commit an offence while on bail,
- (c) he does not interfere with witnesses or otherwise obstruct the course of justice whether in relation to himself or any other person,



ข้อกำหนดที่กำหนดตามมาตรา 3(6) นั้นรวมถึงข้อกำหนดการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วย ซึ่งการกำหนดข้อกำหนดการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีเงื่อนไขเพิ่มเติมแบ่งเป็นกรณีตามมาตรา 3AA เป็นกรณีบุคคลซึ่งเป็นเด็กและเยาวชน ตามมาตรา 3AB นั้น เป็นกรณีบุคคลอื่นๆ ส่วนมาตรา 3AC นั้นใช้กับทุกกรณี ซึ่งข้อกำหนดการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา 3AA ถึงมาตรา 3AC ดังกล่าวนั้นหมายถึง ข้อกำหนดที่กำหนดเพื่อจุดมุ่งหมายเป็นการประกันด้วยการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่จะปฏิบัติตามข้อกำหนดอื่นที่กำหนดเป็นเงื่อนไขในการประกันตัว<sup>147</sup>

เงื่อนไขการกำหนดให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการให้ประกันตัว กรณีเด็กและเยาวชน<sup>148</sup>

---

(d) he makes himself available for the purpose of enabling inquiries or a report to be made to assist the court in dealing with him for the offence.

(e) before the time appointed for him to surrender to custody, he attends an interview with an authorised advocate or authorised litigator, as defined by section 119(1) of the Courts and Legal Services Act 1990.

<sup>147</sup> Section 3 (6ZAA) The requirements which may be imposed under subsection (6) include electronic monitoring requirements. The imposition of electronic monitoring requirements is subject to section 3AA (in the case of a child or young person), section 3AB (in the case of other persons) and section 3AC (in all cases).

<sup>148</sup> The Bail Act 1976 Section 3AA Conditions for the imposition of electronic monitoring requirements: children and young persons.

(1) A court may not impose electronic monitoring requirements on a child or young person unless each of the following conditions is met.

(2) The first condition is that the child or young person has attained the age of twelve years.

(3) The second condition is that-

(a) The child or young person is charged with or has been convicted of a violent or sexual offence, or an offence punishable in the case of an adult with imprisonment for a term of fourteen years or more; or

(b) he is charged with or has been convicted of one or more imprisonable offences which, together with any other imprisonable offences of which he has been convicted in any proceedings-

(i) amount, or

มาตรา 3AA การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการปฏิบัติตามเงื่อนไขการประกันตัว

(1) การร้องขอให้ควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ศาลจะไม่กำหนดให้ใช้ในเด็ก หรือเยาวชนเว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(2) เงื่อนไขแรกคือเด็กหรือเยาวชนได้อายุ 12 ปีบริบูรณ์แล้ว

(3) เงื่อนไขที่สอง

(a) เด็กหรือเยาวชนที่จะถูกทำโทษต้องกระทำความผิดร้ายแรงหรือความผิดเกี่ยวกับเพศหรือความผิดที่มีโทษเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ซึ่งมีโทษจำคุก 14 ปีหรือ มากกว่า

(b) เขาถูกจับเพราะได้กระทำความผิดหนึ่งครั้งหรือมากกว่าในความผิดที่มีโทษจำคุก กับความผิดอื่นที่มีโทษจำคุกที่เขาได้ทำในขณะที่ถูกจำคุกอยู่

(i) จำนวน หรือ

(ii) ถ้าเขาทำความผิดทำซึ่งเป็นเหตุให้เขาถูกจับซ้ำอีกในขณะที่อยู่ในประกัน หรืออยู่ในที่พักอาศัยของท้องถิ่น

(4) เงื่อนไขที่สามคือ ศาลเห็นว่า เป็นข้อกำหนดจำเป็นสามารถทำได้ภายใต้การจัดการสำหรับการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ของผู้ปล่อยให้ประกันตัว ซึ่งสามารถใช้ได้ในแต่ละพื้นที่ ซึ่งเป็นพื้นที่ที่เกี่ยวข้อง

(5) เงื่อนไขที่สี่คือ a youth offending team ได้แจ้งต่อศาลว่า มีความเห็นในการวางข้อกำหนดให้ควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้น มีเหมาะสมในกรณีเด็กหรือเยาวชนนี้

---

(ii) would, if he were convicted of the offences with which he is charged, amount, to a recent history of repeatedly committing impressionable offences while remanded on bail or to local authority accommodation.

(4) The third condition is that the court is satisfied that the necessary provision for dealing with the person concerned can be made under arrangements for the electronic monitoring of persons released on bail that are currently available in each local justice area which is a relevant area.

(5) The fourth condition is that a youth offending team has informed the court that in its opinion the imposition of electronic monitoring requirements will be suitable in the case of the child or young person.

โดย a youth offending team นั้น เป็นคณะบุคคลที่ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่คุมประพฤติ นักสังคม  
เจ้าหน้าที่ตำรวจและบุคคลที่แต่งตั้งจาก a health authority และ the chief education officer<sup>149</sup>

ส่วนเงื่อนไขการกำหนดให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์  
ในการให้ประกันตัว กรณีบุคคลอื่น ๆ นั้น ศาลจะไม่วางข้อกำหนดการควบคุมโดยเครื่องมือ  
อิเล็กทรอนิกส์กับ บุคคลซึ่งอายุครบ 17 ปี บริบูรณ์ ยกเว้นเข้าเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

เงื่อนไขแรกคือ ศาลเห็นว่า ไม่วางข้อกำหนดการควบคุมโดยเครื่องมือ  
อิเล็กทรอนิกส์แล้วบุคคลนั้นจะไม่ได้รับการประกันตัว

เงื่อนไขที่สองคือ ศาลเห็นว่า เป็นข้อกำหนดจำเป็นสามารถทำได้ภายใต้  
การจัดการ สำหรับการควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ของผู้ปล่อยให้ประกันตัว ซึ่งสามารถ  
ใช้ได้ในแต่ละพื้นที่ที่เกี่ยวข้อง

เงื่อนไขที่สามคือ ถ้าเป็นกรณีบุคคลซึ่งอายุ 17 ปี a youth offending  
team ต้องได้แจ้งต่อศาลว่า มีความเห็นในการวางข้อกำหนดให้ควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์  
นั้นมีความเหมาะสมในกรณีนี้<sup>150</sup>

<sup>149</sup> Crime and Disorder Act 1998 Section 39 Youth offending team.

(5) A youth offending team shall include at least one of each of the following, namely-

(a) a probation officer;

(b) a social worker of a local authority social services department;

(c) a police officer;

(d) a person nominated by a health authority any part of whose area lies within the local  
authority's area;

(e) a person nominated by the chief education officer appointed by the local authority under  
section 532 of the [1996 c. 56.] Education Act 1996.

<sup>150</sup> The Bail Act 1976 Section 3AB Conditions for the imposition of electronic monitoring  
requirements: other persons.

(1) A court may not impose electronic monitoring requirements on a person who has  
attained the age of seventeen unless each of the following conditions is met.

(2) The first condition is that the court is satisfied that without the electronic monitoring  
requirements the person would not be granted bail.

(3) The second condition is that the court is satisfied that the necessary provision for dealing  
with the person condemned can be made under arrangements for the electronic monitoring of persons released  
on bail that are currently available in each local justice area which is a relevant area.

นอกจากนี้ เงื่อนไขทั่วไปของกำหนดให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการให้ประกันตัว กรณีที่ศาลได้วางข้อกำหนดให้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นเงื่อนไขของการประกันตัวข้อกำหนดนั้น ต้องรวมถึงข้อกำหนดความรับผิดชอบเนื่องจากการควบคุม แต่บุคคลนั้นอาจไม่ต้องรับผิดชอบในการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ของผู้ซึ่งประกันตัวยกเว้นที่กำหนดไว้เฉพาะในคำสั่งของ the Secretary of State<sup>151</sup>

อย่างไรก็ตาม ในการวางข้อกำหนดนั้น the Secretary of State อาจกำหนดกฎเกณฑ์ เพื่อวางระเบียบของข้อกำหนดการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการประกันตัว ซึ่งข้อกำหนดที่กำหนดอาจแตกต่างกันในกรณีที่แตกต่างกัน<sup>152</sup>

2) กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

---

(4) If the person is aged seventeen, the third condition is that a youth offending team has informed the court that in its opinion the imposition of electronic monitoring requirements will be suitable in his case.

<sup>151</sup> The Bail Act 1976 Section 3AC Electronic monitoring: general provisions. (1) Where a court imposes electronic monitoring requirements as a condition of bail, the requirements must include provision for making a person responsible for the monitoring.

(2) A person may not be made responsible for the electronic monitoring of a person on bail unless he is of a description specified in an order made by the Secretary of State.

<sup>152</sup> The Bail Act 1976 Section 3AC (3) The Secretary of State may make rules for regulating-

(a) the electronic monitoring of persons on bail;  
 (b) Without prejudice to the generality of paragraph (a), the functions of persons made responsible for such monitoring.

(4) The rules may make different provision for different cases.

(5) Any power of the Secretary of State to make an order or rules under this section is exercisable by statutory instrument.

(6) A statutory instrument containing rules under this section shall be subject to annulment in pursuance of a resolution of either House of Parliament.

(7) For the purposes of section 3AA or 3AB a local justice area is a relevant area in relation to a proposed electronic monitoring requirement if the court considers that it will not be practicable to secure the electronic monitoring in question unless electronic monitoring arrangements are available in that area.

(8) Nothing in sections 3, 3AA or 3AB is to be taken to require the Secretary of State to ensure that arrangements are made for the electronic monitoring of persons released on bail.

เมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้ว หากมีการหลบหนีนั้นเป็นความผิดซึ่งกำหนดไว้ว่า ถ้าบุคคลซึ่งปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาไม่ยินยอมให้คุมขังโดยปราศจากมูลเหตุอันสมควร เขาจะต้องมีความผิดหรือถ้าบุคคลซึ่งปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาและมีมูลเหตุอันสมควร จึงไม่ยินยอมให้คุมขังตามสถานที่กำหนดทันที หลังจากเวลาที่กำหนดทั้งๆที่สามารถทำได้โดยมีเหตุผล เขาจะมีความผิด<sup>153</sup> โดยความผิดนั้น เป็นโทษซึ่งถ้าไม่ตัดสินลงโทษอย่างรวบรัดก็เป็นการละเมิดอำนาจศาลอาญา ซึ่งศาล magistrates court พิพากษาลงโทษบุคคลในความผิดหลบหนีดังกล่าว แต่ถ้าศาลคิดว่า พฤติการณ์ของความผิดควรจะลงโทษสำหรับความผิดนั้นเกินอำนาจศาลที่จะลงโทษ หรือในกรณีที่ส่งตัวให้ศาล Crown Court พิจารณาสำหรับความผิดอื่นที่จัดไว้โดยศาลก่อนสำหรับความผิดนั้น ซึ่งกระทำในการคุมขังหรือให้ประกันตัวให้ศาล Crown Court พิพากษา โดยบุคคลซึ่งกระทำผิดเล็กน้อยและไม่กระทำผิดให้ศาล Crown Court พิพากษาจะมีความผิดจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือนหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนบุคคลที่พิพากษาว่ากระทำผิดหรือที่เป็นการละเมิดอำนาจศาลอาจจำคุกไม่เกิน 12 เดือนหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>154</sup>

<sup>153</sup> section 6 offence of absconding by person released on bail (1) If a person who has been released on bail in criminal proceedings fails without reasonable cause to surrender to custody he shall be guilty of an offence.

(2) If a person who-

(a) has been the appointed time as is reasonably practicable he shall be guilty of an offence.

<sup>154</sup> section 6 (5) An offence under subsection (1) or (2) above shall be punishable either on summary conviction or as if it were a criminal contempt of court.

(6) Where a magistrates' court convicts a person of an offence under subsection (1) or (2) above the court may, if it thinks-

(a) that the circumstances of the offence are such that greater punishment should be inflicted for that offence than the court has power to inflict, or

(b) in a case where it commits that person for trial to the Crown Court for another offence, that it would be appropriate for him to be dealt with for the offence under subsection (1) or (2) above by the court before which he is tried for the other offence, commit him in custody or on bail to the Crown Court for sentence.

(7) A person who is convicted summarily of an offence under subsection (1) or (2) above and is not committed to the Crown Court for sentence shall be liable to imprisonment for a term not exceeding 3 months or to a fine not exceeding level 5 on the standard scale or to both

(1) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing)

ก. หลักเกณฑ์การควบคุมต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

ในขั้นตอนที่ให้ศาลใช้มาตรการดังกล่าวเป็นทางเลือกในการลงโทษหรือใช้แทนการจำคุกนั้น เป็นการกำหนดให้ศาลมีทางเลือกในการสั่งโดยไม่ต้องใช้เรือนจำเป็นสถานที่ในการควบคุม ซึ่งเป็นการบริหารกระบวนการลงโทษที่เพิ่มประสิทธิภาพและยังคงรักษาความปลอดภัยให้กับสังคมโดยศาลออกคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 177 และมาตรา 181 ของ CJA 2003 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

ก) การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา 177

กรณีบุคคลอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไปถูกพิพากษาลงโทษในความผิดหรือก่อนที่เขาจะถูกพิพากษานั้น ศาลมีอำนาจสั่งแก่ผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป โดยอาจสั่งอย่างใดตามมาตรา 177 ดังนี้

- (1) สั่งให้ทำงาน โดยไม่จ่ายค่าตอบแทน
- (2) สั่งให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด
- (3) สั่งให้เข้าโปรแกรม
- (4) สั่งห้ามกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด
- (5) สั่งห้ามออกนอกสถานที่
- (6) สั่งห้ามเข้าสถานที่หรือเขตกำหนด
- (7) สั่งให้อยู่ในสถานที่กำหนด
- (8) สั่งให้บำบัดรักษาโรคจิต
- (9) สั่งให้บำบัดฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติด
- (10) สั่งให้ฟื้นฟูผู้ติดสุรา
- (11) สั่งให้อยู่ในการคุมประพฤติ
- (12) สั่งให้เข้าสู่ศูนย์ฝึกอบรมกรณีที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปี<sup>155</sup>

---

and a person who is so committed for sentence or is dealt with as for such a contempt shall be liable to imprisonment for a term not exceeding 12 months or to a fine or to both.

<sup>155</sup> Section 177 Community orders

(1) Where a person aged 16 or over is convicted of an offence, the court by or before which he is convicted may make an order (in this Part referred to as a "community order") imposing on him any one or more of the following requirements-

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew Order) หรือห้ามเข้าเขตกำหนด(Exclusion Requirement) ศาลต้องออกคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ด้วย เว้นแต่กรณีผู้นั้นไม่ยินยอมให้ใช้มาตรการดังกล่าว ตามมาตรา 215(2) และกรณีที่สถานที่และพื้นที่บริเวณนั้นไม่สามารถจัดการให้ใช้มาตรการดังกล่าวได้ ตามมาตรา 218(4) หรือเมื่อศาลพิจารณาแล้วสิ่งแวดล้อมไม่เหมาะสมในการนำมาใช้<sup>156</sup>

ส่วนมาตรการอื่นๆ ในการลงโทษในชุมชนนั้นอาจมีคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดย เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ หากศาลเห็นว่า มีความจำเป็นตามมาตรา 177 (4)<sup>157</sup>

- 
- (a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),
  - (b) an activity requirement (as defined by section 201),
  - (c) a programme requirement (as defined by section 202),
  - (d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),
  - (e) a curfew requirement (as defined by section 204),
  - (f) an exclusion requirement (as defined by section 205),
  - (g) a residence requirement (as defined by section 206),
  - (h) a mental health treatment requirement (as defined by section 207),
  - (i) a drug rehabilitation requirement (as defined by section 209),
  - (j) an alcohol treatment requirement (as defined by section 212),
  - (k) a supervision requirement (as defined by section 213), and
  - (l) in a case where the offender is aged under 25, an attendance center requirement (as defined by section 214).

<sup>156</sup> Section 177(3) Where the court makes a community order imposing a curfew requirement or an exclusion requirement, the court must also impose an electronic monitoring requirement (as defined by section 215) unless-

- (a) it is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4), or
- (b) in the particular circumstances of the case, it considers it inappropriate to do so.

<sup>157</sup> Section 177 (4) Where the court makes a community order imposing an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a residence requirement, a mental health treatment requirement, a drug rehabilitation requirement, an alcohol treatment requirement, a supervision requirement or an attendance center requirement, the court may also impose an electronic monitoring requirement unless prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

คำสั่งให้ลงโทษในชุมชนดังกล่าวนี้ ศาลจะต้องกำหนดเวลาไว้อย่างแน่นอนในคำพิพากษาและต้องไม่เกิน 3 ปีนับแต่วันออกคำสั่งตามมาตรา 177(5) คำสั่งของศาลอาจมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ โดยข้อเสนอของ Secretary of State ตามมาตรา 178 และการฝ่าฝืน การเพิกถอนหรือการแก้ไขคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนนั้นกำหนดไว้ใน Schedule ของกฎหมายนี้<sup>158</sup>

นอกจากนี้ ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนตั้งแต่ 2 ข้อกำหนดตามมาตรา 177 นั้น ศาลต้องพิจารณาสภาพแวดล้อมว่าในแต่ละข้อกำหนดนั้นสามารถปฏิบัติได้<sup>159</sup>

*ข. การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา 181*

ในกรณีศาลลงโทษจำคุกหรือกักขังน้อยกว่า 12 เดือน ศาลอาจใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ โดย CJA 2003 มาตรา 181 มีหลักเกณฑ์ว่า ศาลมีอำนาจออกคำสั่งพร้อมกับจำคุก โดยเมื่อศาลมีคำพิพากษาต้องระบุระยะเวลาจำคุกที่สิ้นสุดด้วยการปล่อยตัวผู้กระทำความผิด โดยมีการคุมประพฤติและคำสั่งที่เป็นข้อกำหนดคุมประพฤติให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามในระยะเวลาที่เหลือ ซึ่งโทษจำคุกต้องไม่ต่ำกว่า 2 สัปดาห์และต้องไม่เกิน 13 สัปดาห์ ส่วนคำสั่งนั้นต้องไม่เกิน 26 สัปดาห์<sup>160</sup> โดยการกำหนดคำสั่งระหว่างที่ถูกจำคุกศาลอาจออกคำสั่งได้ 8 กรณีตามมาตรา 182(1) ดังนี้

<sup>158</sup> Section 179 Breach, revocation or amendment of community order schedule 8 (which relates to failures to comply with the requirements of community orders and to the revocation or amendment of such orders) shall have effect.

<sup>159</sup> Section 177 (6) Before making a community order imposing two or more different requirements falling within subsection (1), the court must consider whether, in the circumstances of the case, the requirements are compatible with each other.

<sup>160</sup> CJA 2003 section 181 prison sentences of less than 12 months

(3) The court, when passing sentence, must-

(a) specify a period (in this Chapter referred to as "the custodial period") at the end of which the offender is to be released on a licence, and

(b) by order require the licence to be granted subject to conditions requiring the offender's compliance during the remainder of the term (in this Chapter referred to as "the licence period") or any part of it with one or more requirements falling within section 182(1) and specified in the order.

(4) In this Part "custody plus order" means an order under subsection (3)(b)

(5) The custodial period-



- (1) สั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน
- (2) สั่งให้ทำกิจกรรม
- (3) สั่งให้เข้าโปรแกรม
- (4) ห้ามกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด
- (5) ห้ามออกนอกสถานที่
- (6) ห้ามเข้าเขตกำหนด
- (7) สั่งให้อยู่ในการคุมประพฤติ
- (8) สั่งให้เข้าศูนย์ฝึก กรณีที่มียุติโทษต่ำกว่า 25 ปี
- (9) การจำคุกผ่อนส่ง<sup>161</sup>

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew Order) หรือห้ามเข้าเขตกำหนด (Exclusion Requirement) ศาลต้องออกคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ด้วย เว้นแต่กรณีที่ผู้นั้นไม่ยินยอมให้ใช้มาตรการดังกล่าวตามมาตรา 215(2) และกรณีที่สถานที่และพื้นที่บริเวณนั้นไม่สามารถจัดการให้ใช้มาตรการ

---

(a) must be at least 2 weeks, and

(b) in respect of any one offence, must not be more than 13 weeks.

(6) In determining the term of the sentence and the length of the custodial period, the court must ensure that the licence period is at least 26 weeks in length.

<sup>161</sup> Section 182 Licence conditions (1) The requirements falling within this subsection are-

(a) an unpaid work requirement (as defined by section 199),

(b) an activity requirement (as defined by section 201),

(c) a programme requirement (as defined by section 202),

(d) a prohibited activity requirement (as defined by section 203),

(e) a curfew requirement (as defined by section 204),

(f) an exclusion requirement (as defined by section 205),

(g) a supervision requirement (as defined by section 213), and

(h) in a case where the offender is aged under 25, an attendance centre requirement (as defined by section 214).

ดังกล่าวได้ ตามมาตรา 218(4) หรือเมื่อศาลพิจารณาแล้วสิ่งแวดลอมไม่เหมาะสมในการนำมาใช้ ส่วนคำสั่งอื่นๆ อาจมีคำสั่งให้ใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ได้หากศาลเห็นว่ามีความจำเป็น<sup>162</sup>

นอกจากนี้ ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งข้อกำหนดคุมประพฤติ พร้อมการจำคุกตั้งแต่ 2 ข้อกำหนดตามมาตรา 182(1) นั้น ศาลต้องพิจารณาสภาพแวดล้อมของกรณี นั้นว่าในแต่ละข้อกำหนดนั้นสามารถปฏิบัติได้<sup>163</sup>

คำสั่งห้ามออกนอกเคหสถาน (Curfew Order Requirement) หมายถึง คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ในสถานที่ที่กำหนดภายในเวลาที่กำหนด ซึ่งเวลาที่กำหนดนั้น ต้องไม่น้อยกว่า 2 ชั่วโมง และไม่เกิน 12 ชั่วโมงใน 1 วัน ก่อนออกคำสั่งห้าม ออกนอกเคหสถาน ศาลจะต้องได้รับข้อมูลและได้พิจารณาเกี่ยวกับสถานที่ที่จะห้ามมิให้ผู้กระทำความผิดออกนอกสถานที่ด้วย รวมทั้งความเห็นของบุคคลที่อาจได้รับผลกระทบจากผู้กระทำความผิดออกนอกสถานที่ภายในเวลาที่กำหนดด้วยตามมาตรา 204<sup>164</sup>

---

<sup>162</sup> Section 182 (3) Where the court makes a custody plus order requiring a licence to contain a curfew requirement or an exclusion requirement, the court must also require the licence to contain an electronic monitoring requirement (as defined by section 215) unless-

- (a) the court is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4), or
- (b) in the particular circumstances of the case, it considers it inappropriate

(4) Where the court makes a custody plus order requiring a licence to contain an unpaid work requirement, an activity requirement, a programme requirement, a prohibited activity requirement, a supervision requirement or an attendance centre requirement, the court may also require the licence to contain an electronic monitoring requirement unless the court is prevented from doing so by section 215(2) or 218(4).

<sup>163</sup> Section 182(5) Before making a custody plus order requiring a licence to contain two or more different requirements falling within subsection (1), the court must consider whether, in the circumstances of the case, the requirements are compatible with each other.

<sup>164</sup> Section 204 Curfew requirement

(1) In this Part "curfew requirement", in relation to a relevant order, means a requirement that the offender must remain, for periods specified in the relevant order, at a place so specified.

(2) A relevant order imposing a curfew requirement may specify different places or different periods for different days, but may not specify periods which amount to less than two hours or more than twelve hours in any day.

(3) A community order or suspended sentence order which imposes a curfew requirement may not specify periods which fall outside the period of six months beginning with the day on which it is made.

คำสั่งห้ามเข้าเขตกำหนด (Exclusion Requirement)

หมายถึง คำสั่งห้ามผู้กระทำความผิดเข้าไปในสถานหรือพื้นที่ใดที่กำหนดภายในเวลาตามคำสั่ง  
ในกรณีที่คำสั่งห้ามเข้าเขตกำหนดเป็นคำสั่งที่ศาลสั่งโดยการลงโทษในชุมชน จำนวนวันที่ห้ามเข้า  
เขตกำหนดต้องไม่เกิน 2 ปีตามมาตรา 205<sup>165</sup>

การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์  
(Electronic Requirement) เป็นคำสั่งที่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อควบคุมผู้กระทำความผิด  
ภายในเวลาที่กำหนดตามมาตรา 215

มาตรา 215 (1)<sup>166</sup> คำสั่งควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์  
(Electronic monitoring Requirement) หมายถึง ข้อกำหนดแห่งกฎหมาย เพื่อความปลอดภัยด้วย

(4) A custody plus order which imposes a curfew requirement may not specify a period which falls outside the period of six months beginning with the first day of the licence period as defined by section 181(3)(b).

(6) Before making a relevant order imposing a curfew requirement, the court must obtain and consider information about the place proposed to be specified in the order (including information as to the attitude of persons likely to be affected by the enforced presence there of the offender).

<sup>165</sup> Section 205 Exclusion requirement

(1) In this Part "exclusion requirement", in relation to a relevant order, means a provision prohibiting the offender from entering a place specified in the order for a period so specified.

(2) Where the relevant order is a community order, the period specified must not be more than two years.

(3) An exclusion requirement-

(a) may provide for the prohibition to operate only during the periods specified in the order, and

(b) may specify different places for different periods or days.

(4) In this section "place" includes an area.

<sup>166</sup> Section 215 Electronic monitoring requirement

(1) In this Part "electronic monitoring requirement", in relation to a relevant order, means a requirement for securing the electronic monitoring of the offender's compliance with other requirements imposed by the order during a period specified in the order, or determined by the responsible officer in accordance with the relevant order.

(2) Where

(a) it is proposed to include in a relevant order a requirement for securing electronic monitoring in accordance with this section, but

เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำความผิดที่ให้ความยินยอม รวมถึงข้อกำหนดอื่นๆ ในระหว่างช่วงเวลาที่เราศาลกำหนด หรือเจ้าพนักงานที่รับผิดชอบกำหนด

(2) (a) คำสั่งควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงข้อตกลงตามมาตรานี้ด้วย เว้นแต่

(b) ไม่ใช่กับบุคคลที่นอกจากผู้กระทำความผิดที่ไม่ให้ความยินยอมให้การร่วมมือ

(3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้กำหนดความรับผิดชอบของผู้ต้องรับพิชชอบในการควบคุมที่เกี่ยวข้องด้วยคำสั่งควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

(4) ก่อนเริ่มบังคับใช้คำสั่งควบคุม โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบต้องชี้แจงผลกระทบในระยะเวลาที่ตกลงแก่

(a) ผู้กระทำความผิด

(b) ผู้รับผิดชอบในการควบคุม และ

(c) บุคคลใดก็ตามที่ตกอยู่ภายใต้อนุมาตรา (2) (b)

(2) กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

เนื่องจากกฎหมายอังกฤษได้ให้ดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง ซึ่งการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็น

(b) there is a person (other than the offender) without whose co-operation it will not be practicable to secure the monitoring, the requirement may not be included in the order without that person's consent.

(3) A relevant order which includes an electronic monitoring requirement must include provision for making a person responsible for the monitoring; and a person who is made so responsible must be of a description specified in an order made by the Secretary of State.

(4) Where an electronic monitoring requirement is required to take effect during a period determined by the responsible officer in accordance with the relevant order, the responsible officer must, before the beginning of that period, notify-

(a) the offender,

(b) the person responsible for the monitoring, and

(c) any person falling within subsection (2)(b), of the time when the period is to begin.

มาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษดังนี้

1) มาตรการดังกล่าวไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมาย หรือ ความผิดตามมาตรา 51A (2) ของ the Firearm Act 1968, มาตรา 110(2) หรือมาตรา 111 (2) ของ PCC(S) 2000 และมาตรา 225-228 ของ CJA 2003<sup>167</sup>

2) ก่อนที่ศาลจะกำหนดโทษศาลต้องพิจารณารายงานสืบเสาะก่อน (Pre Sentencing Report) ซึ่งรายงานสืบเสาะเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการกระทำความผิดและความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำ รวมถึงเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษและสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับตัวผู้กระทำความผิดประกอบ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่า ไม่จำเป็นต้องมีรายงานก่อนการกำหนดโทษ<sup>168</sup>

---

<sup>167</sup> CJA 2003 section 150 Community sentence not available where sentence fixed by law etc.

The power to make a community order or youth community order is not exercisable in respect of an offence for which the sentence-

- (a) is fixed by law,
- (b) falls to be imposed under section 51A(2) of the Firearms Act 1968 (c.27)(required custodial sentence for certain firearms offences),
- (c) falls to be imposed under section 110(2) or 111(2) of the Sentencing Act (requirement to impose custodial sentences for certain repeated offences committed by offenders aged 18 or over), or
- (d) falls to be imposed under any of sections 225 to 228 of this Act (requirement to impose custodial sentences for certain offences committed by offenders posing risk to public).

<sup>168</sup> CJA 2003 section 156 Pre-sentence reports and other requirements

(1) In forming any such opinion as is mentioned in section 148(1), (2)(b) or (3)(b), section 152(2) or section 153(2), a court must take into account all such information as is available to it about the circumstances of the offence or (as the case may be) of the offence and the offence or offences associated with it, including any aggravating or mitigating factors.

(2) In forming any such opinion as is mentioned in section 148(2)(a) or (3)(a), the court may take into account any information about the offender which is before it.

(3) Subject to subsection (4), a court must obtain and consider a pre-sentence report before—

(a) in the case of a custodial sentence, forming any such opinion as is mentioned in section 152(2), section 153(2), section 225(1)(b), section 226(1)(b), section 227(1)(b) or section 228(1)(b)(i), or

โดยการพิจารณาและตัดสินใจในการเลือกชนิดและความเข้มงวดของข้อกำหนดหรือมาตรการนั้นมีขั้นตอนดังนี้

(ก) ประเมินความร้ายแรงของความผิดอยู่ในระดับต่ำ กลาง หรือสูง

(ข) จุดประสงค์ในการลงโทษของศาล

(ค) ความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำ

(ง) ความสามารถในการปฏิบัติตามข้อกำหนด

(จ) ความสามารถของข้อกำหนดในท้องที่บังคับใช้<sup>169</sup>

ส่วนกรอบการใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กำหนดไว้ใน SG ข้อ 1.1.33 ว่า การใช้มาตรการดังกล่าวต้องพิจารณาถึงสภาพสิ่งแวดล้อมนั้นเหมาะสมหรือไม่ และควรใช้มาตรการดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์เบื้องต้นในการส่งเสริมและควบคุมการปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆ ในสภาพแวดล้อมที่ลงโทษ

---

(b) in the case of a community sentence, forming any such opinion as is mentioned in section 148(1), (2)(b) or (3)(b) or any opinion as to the suitability for the offender of the particular requirement or requirements to be imposed by the community order.

(4) Subsection (3) does not apply if, in the circumstances of the case, the court is of the opinion that it is unnecessary to obtain a pre-sentence report.

<sup>169</sup> New Sentences: Criminal Justice Act 2003 section 1.1.23

There should be three sentencing ranges (low, medium and high) within the community sentence band based upon seriousness.

It is not intended that an offender necessarily progress from one range to the next on each sentencing occasion. The decision as to the appropriate range each time is based upon the seriousness of the new offence(s).

The decision on the nature and severity of the requirements to be included in a community sentence should be guided by:

(i) the assessment of offence seriousness (LOW, MEDIUM OR HIGH);

(ii) the purpose(s) of sentencing the court wishes to achieve;

(iii) the risk of re-offending;

(iv) the ability of the offender to comply, and the availability of requirements

(v) The resulting restriction on liberty must be a proportionate response to the offence that was committed.

ผู้กระทำความผิดและหรือจำเป็นเพื่อความปลอดภัยของสาธารณชนและป้องกันการกระทำความผิดซ้ำซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึงมากที่สุด<sup>170</sup>

(3) กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

เมื่อผู้กระทำความผิดล้มเหลวจากการใช้มาตรการดังกล่าว โดยปราศจากเหตุผลที่จะแก้ตัวในการปฏิบัติตามข้อกำหนด เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบอาจให้คำเตือนหรือไม่ก็เริ่มดำเนินการตามกฎหมายที่ฝ่าฝืน ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดล้มเหลวโดยปราศจากเหตุผลที่จะแก้ตัวเป็นครั้งที่สองภายในระยะเวลา 12 เดือน เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบต้องเริ่มดำเนินการตามกฎหมาย<sup>171</sup> ในการพิจารณาของศาลนั้นต้อง ถ้าศาลไม่เพิ่มความรุนแรงของการลงโทษที่ใช้อยู่ (เช่น กำหนดเงื่อนไขที่ยากขึ้นรวมทั้งข้อกำหนดที่มุ่งหมายในการบังคับ) ก็ต้องยกเลิกการลงโทษที่ใช้อยู่และกลับไปดำเนินการตามกฎหมายพิพากษาตามความผิดเดิม ศาลต้องเรียกให้ทำการบันทึกสภาพแวดล้อมที่ฝ่าฝืน ซึ่งหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะมีผลกระทบกับเขา กรณีเมื่อพิจารณาถึงสภาพแวดล้อมที่ผู้กระทำความผิดตั้งใจและ दौरानไม่ทำตามคำสั่งทำความผิดที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุก ศาลสามารถออกคำสั่งจำคุกได้ไม่เกิน 51 สัปดาห์<sup>172</sup>

### 3.3.2 การใช้ภายหลังจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post-Prison)

1) หลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ขั้นตอนศาลใช้มาตรการดังกล่าว ภายหลังจำคุกมาระยะหนึ่งนั้น เป็นการกำหนดให้ศาลมีคำสั่งลงโทษโดยชุมชนหรือกำหนดเงื่อนไขหลังปล่อย โดยเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือกักขังไปได้ระยะหนึ่งและจะมีการบังคับโทษนอกเรือนจำหรือสถานที่กักขัง ศาลมีอำนาจที่จะ

<sup>170</sup> New Sentences: Criminal Justice Act 2003 section 1.1.33

The court must also consider whether an electronic monitoring requirement should be imposed which is mandatory in some circumstances

Electronic monitoring should be used with the primary purpose of promoting and monitoring compliance with other requirements, in circumstances where the punishment of the offender and/or the need to safeguard the public and prevent re-offending are the most important concerns.

<sup>171</sup> New Sentences: Criminal Justice Act 2003 section 1.1.41 Where an offender fails, without reasonable excuse, to comply with one or more requirements, the responsible officer can either give a warning or initiate breach proceedings. Where the offender fails to comply without reasonable excuse for the second time within a 12-month period, the responsible officer must initiate proceedings.

<sup>172</sup> Criminal Justice Act 2003 Schedule 8 paragra9

กำหนดเงื่อนไขการปฏิบัติให้ไปปฏิบัติ เมื่อเข้าสู่สังคมแล้วแต่ยังไม่ครบเวลาให้ลงโทษจำคุกหรือกักขังตามคำพิพากษา ซึ่งการกำหนดเงื่อนไขการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มีหลักเกณฑ์ดังนี้

กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกหรือกักขังตั้งแต่ 12 เดือนขึ้นไปหรือหนักกว่า โดยทั่วไปเมื่อผู้ต้องโทษได้รับโทษจำคุกหรือกักขังแล้วจะได้รับการเปลี่ยนเป็นการลงโทษโดยชุมชน เมื่อได้รับโทษจำคุกหรือกักขังมาแล้วครั้งหนึ่ง แต่ในกฎหมาย CJA 2003 มีแนวทางของการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากผู้ต้องโทษที่เป็นอันตรายหรือผู้ต้องโทษที่กฎหมายถือว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรง โดยจะต้องได้รับโทษจำคุกหรือกักขังมาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของโทษที่กำหนดไว้โดยคำพิพากษา

หลังจากนั้น โทษที่กำหนดไว้โดยคำพิพากษาจะได้รับการพิจารณาเปลี่ยนเป็นการลงโทษโดยชุมชน โดยการกำหนดของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยภายใต้คำแนะนำของศาลในการวางข้อกำหนดนั้น<sup>173</sup> โดยการลงโทษในชุมชนจะต้องมีเงื่อนไขที่กำหนดไว้เพื่อประโยชน์ในการป้องกันมิให้ผู้นั้นก่อให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำตามที่ CJA 2003 กำหนด หากฝ่าฝืน ศาลมีอำนาจสั่งให้มารับโทษจำคุกหรือกักขังต่อไป ตาม Sentencing guideline ข้อ 2.1.5-2.1.6 (ซึ่งต่อไปจะเรียกโดยย่อว่า “SG”)

นอกจากนั้น มาตรา 229 กำหนดองค์ประกอบที่พิจารณาว่าเป็นความผิดร้ายแรง “Serious Offence” ไว้ดังนี้

- 1) เป็นผู้ที่ได้กระทำความผิดตามที่ระบุไว้ในกฎหมายโดยเฉพาะ (ความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 224)
- 2) ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้นั้นเป็นผู้ที่มีความเสี่ยงในการก่อการกระทำความผิดอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม เพราะกระทำความผิดซ้ำ ๆ กัน ซึ่งข้อมูลที่น่ามาพิจารณาเพื่อประกอบวินิจฉัยของศาลมาจากลักษณะของการกระทำความผิด ลักษณะของผู้กระทำความผิดและพฤติกรรมที่เป็นความผิดก่อนๆ ของผู้กระทำ

---

<sup>173</sup> New Sentences: Criminal Justice Act 2003 section 2.1.3 Where sentence of 12 months or more is imposed on an offender who is not classified as dangerous, that offender will be entitled to be released from custody after completing half of the sentence. The whole of the second half of the sentence will be subject to licence requirements. These requirements will be set shortly before release by the Secretary of State (with advice from the Governor responsible for authorizing the prisoner's release in consultation with the Probation Service) but a court will be able to make recommendations at the sentencing stage on the content of those requirements.



ดังนั้น หากผู้ต้องโทษถูกจัดเป็นผู้ต้องโทษที่เป็นอันตรายหรือผู้ต้องโทษที่กฎหมายถือว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรงดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะได้รับการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการนำการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ ก็ต่อเมื่อได้รับโทษจำคุกหรือกักขังมาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของโทษที่กำหนดไว้โดยคำพิพากษา

ส่วนหลักเกณฑ์การปล่อยตัวผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษจำคุกมาระยะหนึ่งแล้ว ปรากฏอยู่ใน Criminal Justice Act 1991 โดยนักโทษมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวตาม Criminal Justice Act 1991 มาตรา 33 ดังนี้<sup>174</sup>

---

<sup>174</sup> Section 33 Duty to release short-term and long-term prisoners

(1) As soon as a short-term prisoner has served one-half of his sentence, it shall be the duty of the Secretary of State-

(a) to release him unconditionally if that sentence is for a term of less than twelve months; and

(b) to release him on licence if that sentence is for a term of twelve months or more

(1A) As soon as a long-term prisoner has served one-half of his sentence, it shall be the duty of the Secretary of State to release him on licence.

(1B) Subsection (1A) does not apply to a long-term prisoner if the offence or one of the offences in respect of which he is serving the sentence is specified in Schedule 15 to the Criminal Justice Act 2003 (specified violent offences and specified sexual offences).

(1C) The reference in subsection (1B) to an offence specified in Schedule 15 to the Criminal Justice Act 2003 includes a reference to-

(a) an offence under section 70 of the Army Act 1955, section 70 of the Air Force Act 1955 or section 42 of the Naval Discipline Act 1957 as respects which the corresponding civil offence (within the meaning of the Act in question) is an offence specified in that Schedule, and

(b) an offence under section 42 of the Armed Forces Act 2006 as respects which the corresponding offence under the law of England and Wales (within the meaning given by that section) is an offence specified in that Schedule.

(1D) Section 48 of the Armed Forces Act 2006 (attempts, conspiracy etc.) applies for the purposes of subsection (1C)(b) as if the reference in subsection (3)(b) of that section to any of the following provisions of that Act were a reference to subsection (1C)(b).

(2) As soon as a long-term prisoner to whom subsection (1A) does not apply has served two-thirds of his sentence, it shall be the duty of the Secretary of State to release him on licence.

(3) As soon as a short-term or long-term prisoner who-

มาตรา 33 หน้าที่ในการปล่อยตัวนักโทษที่ต้องจำคุกระยะสั้นและ  
นักโทษที่ต้องจำคุก

(1) เมื่อนักโทษที่ต้องจำคุกระยะสั้นได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษา  
แล้วกึ่งหนึ่ง The Secretary of State มีหน้าที่ที่จะต้อง

(a) ปล่อยนักโทษอย่างไม่มีเงื่อนไข ในกรณีต้องคำพิพากษาให้  
จำคุกไม่น้อยกว่าสิบสองเดือน

(b) ปล่อยนักโทษโดยมีการคุมประพฤติ ในกรณีต้องคำพิพากษา  
ให้จำคุกตั้งแต่สิบสองเดือนขึ้นไป

(1A) เมื่อนักโทษที่ต้องจำคุกระยะยาวรับโทษกึ่งหนึ่งของคำ  
พิพากษาแล้วเป็นหน้าที่ของ The Secretary of State ที่จะปล่อยตัวไปโดยมีการคุมประพฤติ

(1B) ตาม (1A) นั้น ไม่นำมาใช้กับกรณีนักโทษที่ต้องจำคุก  
ระยะยาวถ้าความผิดที่ลงโทษนั้นถูกกำหนดไว้ในตาราง 15 ของ Criminal Justice Act 2003

(1C) ตาม (1B) ความผิดที่กำหนดไว้ในตาราง 15 ของ  
Criminal Justice Act 2003 รวมถึงความผิดดังต่อไปนี้ด้วย

(a) ความผิดตามมาตรา 70 ของ the Army Act 1955,  
มาตรา 70 of the Air Force Act 1955 หรือมาตรา 42 of the Naval Discipline Act 1957 ซึ่งพิจารณา  
ว่า คล้ายกันกับความผิดทางแพ่งที่เป็นความผิดกำหนดไว้ในตารางนั้นและ

---

(a) has been released on licence under subsection (1)(b) or (2) above or  
section 35 or 36(1) below; and

(b) has been recalled to prison under section 38(2) or 39(1) below, would (but for his  
release) have served three-quarters of his sentence, it shall be the duty of the Secretary of State to release him  
unconditionally.

(4) Where a prisoner whose sentence is for a term of less than twelve months has  
been released on licence under section 36(1) below and recalled to prison under section 38(2) below, subsection  
(3) above shall have effect as if for the reference to three-quarters of his sentence there were substituted a  
reference to one-half of that sentence.

(5) In this Part-

"long-term prisoner" means a person serving a sentence of imprisonment for a term  
of four years or more;

"short-term prisoner" means a person serving a sentence of imprisonment for a term  
of less than four years.

(b) ความผิดภายใต้มาตรา 42 of the Armed Forces Act 2006 ซึ่งพิจารณาว่าคล้ายกันกับความผิดตามกฎหมายของประเทศอังกฤษและเวลส์

(1D) มาตรา 48 ของ the Armed Forces Act 2006 สำหรับ จดมุ่งหมายตาม (1C)(b) ที่อ้างถึงมาตรา (3)(b) ของทุกข้อกำหนดที่ตามมาของกฎหมายนั้น

(2) เมื่อนักโทษที่ต้องจำคุกระยะยาวซึ่ง (1A) ไม่นำมาใช้ นั้น ได้รับ โทษจำคุกตามคำพิพากษาแล้วสองในสาม The Secretary of State มีหน้าที่ที่จะต้องปล่อยนักโทษ โดยมีการคุมประพฤติ

(3) เมื่อนักโทษที่ต้องโทษจำคุกระยะสั้นและระยะยาว เป็นบุคคลซึ่ง

(a) ได้รับการปล่อยโดยมีการคุมประพฤติภายใต้อนุมาตรา (1)(b) หรือ (2) หรือมาตรา 35 หรือ 36(1) และ

(b) ได้ถูกเรียกกลับไปยังเรือนจำตามมาตรา 38(2) หรือ 39(1) จะ (สำหรับการปล่อยนักโทษ) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาแล้วสามในสี่ the Secretary of State มีหน้าที่ที่จะต้องปล่อยนักโทษอย่างไม่มีเงื่อนไข

(4) เมื่อนักโทษที่ได้รับโทษตามคำพิพากษาน้อยกว่าสิบสองเดือน ได้รับการปล่อยโดยมีการคุมประพฤติตามมาตรา 36(1) และถูกเรียกกลับเข้าเรือนจำตามมาตรา 38(2), ภายใต้ (3) มีผลให้โทษจำคุกตามคำพิพากษาสามในสี่ของเขาถูกแทนด้วยโทษเพียงกึ่งหนึ่ง

(5) ในบทนี้ นักโทษที่ต้องจำคุกระยะยาว หมายความว่า บุคคลที่ต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาเป็นระยะเวลาตั้งแต่สี่ปีขึ้นไป

นักโทษที่ต้องจำคุกระยะสั้น หมายความว่า บุคคลที่ต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาเป็นระยะเวลาน้อยกว่าสี่ปีโดยระยะเวลา และเงื่อนไขของการอนุญาตตามมาตรา 33(1A) และอื่น ๆ นั้นกำหนดไว้ในมาตรา 37ZA ดังนี้<sup>175</sup>

<sup>175</sup> CJA 1991 Section 37ZA Duration and conditions of licences under section 33(1A) etc.

(1) Where a long-term prisoner is released on licence under section 33(1A), the licence shall (subject to any revocation under section 254 of the 2003 Act) remain in force for the remainder of the sentence.

(2) Section 250(1), (4) and (8) of the 2003 Act apply in relation to a licence under section 33(1A) of this Act as they apply in relation to a licence under Chapter 6 of Part 12 of the 2003 Act in respect of a prisoner serving a sentence of imprisonment for a term of twelve months or more.

(3) A person subject to a licence under section 33(1A) must comply with such conditions as may for the time being be specified in the licence.

1) เมื่อนักโทษที่ต้องโทษจำคุกกระยะยาวถูกปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติตามมาตรา 33(1A) การคุมประพฤติควรยังคงบังคับใช้ในส่วนที่เหลือของคำพิพากษา (ซึ่งทำให้เกิดการเพิกถอนบ้างตามมาตรา 254 แห่ง Criminal Justice Act 2003)

2) มาตรา 250(1), (4) และ (8) แห่ง Criminal Justice Act 2003 นำไปใช้กับการอนุญาตตามมาตรา 33(1A) ของกฎหมายนี้

3) บุคคลที่ได้รับการอนุญาตตามมาตรา 33(1A) ต้องยอมปฏิบัติตามเงื่อนไขสำหรับเวลาที่ถูกกำหนดไว้ในการอนุญาต

4) บุคคลที่อ้างถึงในมาตรา 254(1) แห่ง Criminal Justice Act 2003 คือ บุคคลซึ่งถูกปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติตามบทที่ 6 ตอนที่ 12 ของกฎหมายดังกล่าว รวมถึงบุคคลที่ปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติตามมาตรา 33(1A)

ส่วนอำนาจในการปล่อยตัวผู้ต้องโทษจำคุกกระยะสั้น โดยมีการคุมประพฤติปรากฏอยู่ในมาตรา 34A ดังนี้<sup>176</sup> มาตรา 34A

(4) The reference in section 254(1) of the 2003 Act to a person who has been released on licence under Chapter 6 of Part 12 of that Act includes a reference to a person released on licence under section 33(1A).

<sup>176</sup> Section 34A.- (1) Subject to subsection (2) below, subsection (3) below applies where a short term prisoner aged 18 or over is serving a sentence of imprisonment for a term of three months or more. (2) Subsection (3) below does not apply where -

(a) the sentence is an extended sentence within the meaning of section 55 of the Crime and Disorder Act 1998;

(b) the sentence is for an offence under section 1 of the Prisoners (Return to Custody) Act 1995;

(c) the sentence was imposed under paragraph 3(1)(d) or 4(1)(d) of Schedule 2 to this Act in a case where the prisoner had failed to comply with a requirement of a curfew order;

(d) the prisoner is subject to a hospital order, hospital direction or transfer direction under section 37, 45A or 47 of the Mental Health Act 1983;

(e) the prisoner is liable to removal from the United Kingdom for the purposes of section 46 below;

(f) the prisoner has been released on licence under this section at any time and has been recalled to prison under section 38A(1)(a) below;

(g) the prisoner has been released on licence under this section or section 36 below during the currency of the sentence, and has been recalled to prison under section 39(1) or (2) below;

(h) the prisoner has been returned to prison under section 40 below at any time; or

(j) the interval between -

(1) ภายใต้อนุมาตรา (2) อนุมาตรา (3) นำมาใช้เมื่อนักโทษที่ต้องโทษจำคุกกระยะสั้นอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป ได้รับคำพิพากษาลงโทษจำคุกในระยะเวลามากกว่า 3 เดือน

(2) อนุมาตรา (3) ไม่นำมาใช้ในกรณี

(a) การลงโทษตามคำพิพากษาที่เป็นการเพิ่มโทษตามความหมายของมาตรา 55 Of The Crime and Disorder Act 1998;

(b) การลงโทษตามคำพิพากษาสำหรับการกระทำความผิดภายใต้มาตรา 1 ของ The Prisoners (Return to Custody) Act 1995;

(c) การลงโทษตามคำพิพากษาที่บังคับตามวรรค 3(1)(d) หรือ 4(1)(d) ในตารางที่ 2 ในกฎหมายนี้ ในกรณีที่นักโทษไม่ปฏิบัติตามคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่

(d) นักโทษภายใต้คำสั่งให้รักษาตัวในโรงพยาบาลตามมาตรา 37, 45A หรือ 47 ของ the Mental Health Act 1983

(e) นักโทษที่ต้องไปปรับผิวนอกสหราชอาณาจักรตามวัตถุประสงค์ของมาตรา 46

(f) นักโทษที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวภายใต้มาตรานี้ได้ตลอดเวลาและอาจถูกเรียกกลับเข้าสู่เรือนจำภายใต้มาตรา 38A(1)(a)

(i) the date on which the prisoner will have served the requisite period for the term of the sentence; and

(ii) the date on which he will have served one-of the sentence, is less than 14 days.

(3) After the prisoner has served the requisite period of the term of his sentence, the Secretary of State may, subject to section 37A below, release him on licence.

(4) In this section "the requisite period" means –

(a) for a term of three months or more but less than four months, a period of 30 days;

(b) for a term of four months or more but less than eight months, a period equal to one-quarter of the term;

(c) for a term of eight months or more, a period that is 60 days less than one-half of the term.

(5) The Secretary of State may by order made by statutory instrument-

(a) repeal the words "aged 18 or over" in subsection (1) above;

(b) amend the definition of "the requisite period" in subsection (4) above; and

(c) make such transitional provision as appears to him necessary or expedient in connection with the repeal or amendment.

(6) No order shall be made under subsection (5) above unless a draft of the order has been laid before and approved by a resolution of each House of Parliament

(g) นักโทษที่ปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติภายใต้  
 มาตรานี้ หรือมาตรา 36 ระหว่างการรับโทษตามคำพิพากษาปัจจุบันและถูกเรียกกลับเข้าเรือนจำ  
 ตามมาตรา 39(1) or (2)

(h) นักโทษที่กลับเข้าสู่เรือนจำภายใต้มาตรา 40 ในทุกเวลา

(j) ช่วงเวลาระหว่าง

ลงโทษ และ

(i) วันที่นักโทษจะได้รับช่วงเวลาจำเป็นสำหรับการ

กว่า 14 วัน

(ii) วันที่นักโทษจะได้รับครั้งหนึ่งในการลงโทษที่น้อย

(3) หลังจากที่นักโทษได้รับช่วงเวลาจำเป็นในการลงโทษ  
 ตามคำพิพากษา The Secretary of State อาจปล่อยนักโทษโดยมีการคุมประพฤติ ภายใต้มาตรา 37A

(4) ในมาตรานี้ช่วงเวลาจำเป็น หมายความว่า

(a) สำหรับกำหนดเวลา 3 เดือนหรือมากกว่า แต่น้อยกว่า  
 4 เดือน, ระยะเวลา 30 วัน

(b) สำหรับกำหนดเวลา 4 เดือนหรือมากกว่า แต่น้อย  
 กว่า 8 เดือน ระยะเวลาเท่ากับหนึ่งในสี่ของกำหนดเวลาข้างต้น

(c) สำหรับกำหนดเวลา 8 เดือน หรือมากกว่า ระยะเวลา  
 60 วัน น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกำหนดเวลาข้างต้น

(5) The Secretary of State อาจสั่ง โดยการทำเป็นกฎหมาย  
 ลำดับรอง

(a) ยกเลิกคำว่า “ตั้งแต่อายุ 18 ปี” ในอนุมาตรา (1)

(b) แก้ไขนิยามของ “ช่วงเวลาจำเป็น” ในอนุมาตรา (4)

และ

(c) จัดทำ เช่น บทบัญญัติเปลี่ยนแปลงผ่านให้ปรากฏว่า  
 มีความจำเป็นหรือสมควรเชื่อมโยงกับการยกเลิกหรือแก้ไข

(1) ไม่มีคำสั่งใดที่อาจจัดทำภายใต้อนุมาตรา 5  
 เว้นแต่ร่างของคำสั่งนั้น จะได้รับการเสนอ และเห็นชอบโดยมติของแต่ละสภา

ทั้งนี้ เงื่อนไขการห้ามออกนอกสถานที่ที่จะถูกรวมอยู่ในคำสั่งอนุญาตตามมาตรา 34A ดังนี้<sup>177</sup>

มาตรา 37A (1) บุคคลไม่ควรได้รับการปล่อยตัวตามมาตรา 34A(3) เว้นแต่การอนุญาตนี้จะรวมเงื่อนไข (เงื่อนไขการห้ามออกนอกสถานที่) ซึ่ง

(a) กำหนดให้ปล่อยตัวบุคคล สำหรับช่วงเวลาสำหรับการระบุนเวลาในเงื่อนไขในสถานที่สำหรับเวลาตามที่ระบุ (ซึ่งอาจจะเป็นหอพักที่งานคุมประพฤติเห็นชอบ) และ

(b) รวมถึงคำสั่งสำหรับการรักษาความปลอดภัยโดยใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในสถานที่นั้นในช่วงเวลาที่กำหนด

(2) เงื่อนไขการห้ามออกนอกสถานที่ที่กำหนดอาจถูกระบุให้แตกต่างสถานที่หรือเวลาในแต่ละวัน แต่ไม่ควรระบุเป็นระยะเวลาสั้นกว่า 9 ชั่วโมงในแต่ละวัน (ยกเว้นวันแรกและวันสุดท้ายของระยะเวลาในการบังคับตามเงื่อนไข)

(3) เงื่อนไขการห้ามออกนอกสถานที่ที่ยังคงถูกใช้บังคับจนกว่าจะถึงวันที่บุคคลที่ถูกปล่อยนั้นได้รับการลงโทษตามคำพิพากษาในสิ่งหนึ่ง

---

<sup>177</sup> Section 37A.-(1) A person shall not be released under section 34A(3) above unless the licence includes a condition ("the curfew condition" which-

(a) requires the released person to remain, for periods for the time being specified in the condition, at a place for the time being so specified (which may be an approved probation hostel); and

(b) includes requirements for securing the electronic monitoring of his whereabouts during the periods for the time being so specified.

(2) The curfew condition may specify different places or different periods for different days, but shall not specify periods which amount to less than 9 hours in any one day (excluding for this purpose the first and last days of the period for which the condition is in force).

(3) The curfew condition shall remain in force until the date when the released person would (but for his release) have served one-half of his sentence.

(4) The curfew condition shall include provision for making a person responsible for monitoring the released person's whereabouts during the periods for the time being specified in the condition; and a person who is made so responsible shall be of a description specified in an order made by the Secretary of State.

(5) The power conferred by subsection (4) above-

(a) shall be exercisable by statutory instrument; and

(b) shall include power to make different provision for different cases or classes of case or for different areas.

(4) เงื่อนไขการห้ามออกนอกสถานที่ควรกำหนดผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ปล่อยตัวบุคคลนั้นในช่วงระยะเวลาที่กำหนดไว้ในเงื่อนไข และบุคคลผู้มีหน้าที่รับผิดชอบควรที่จะถูกระบุไว้ในคำสั่งที่จัดทำโดย the Secretary of State.

(5) อำนาจในการปรึกษาตามมาตรา 4

(a) ควรจะปฏิบัติโดยกฎหมายลำดับรอง

(b) ควรรวมถึงอำนาจในการกำหนดบทบัญญัติที่

แตกต่างกัน

ในการปล่อยตัวตามมาตรา 250 ผู้ต้องโทษยังต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในการอนุญาตปล่อยด้วย (SG, ข้อ 2.1.3)<sup>178</sup> ซึ่งกำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรอง (statutory instruments) ตาม The Criminal Justice (Sentencing) (Licence Conditions) Order 2003 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 250 แห่ง CJA 2003 ดังนี้

เงื่อนไขมาตรฐานของการอนุญาต

ผู้ต้องโทษต้อง

รับผิดชอบ

ที่รับผิดชอบ

รับผิดชอบเห็นชอบและได้รับความเห็นชอบจากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบก่อนสำหรับการไปค้างคืน ที่อื่น

จากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบเท่านั้น รวมทั้งงานอาสาสมัคร และต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบก่อนการเปลี่ยนงาน

1) ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานที่

2) ได้รับการเชื่อมตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน

3) อาศัยอยู่ใน ที่อยู่ที่เจ้าพนักงานที่

4) ทำงานได้เฉพาะที่ได้รับความเห็นชอบ

<sup>178</sup> Sentencing Guidelines 2.1.3 Where a prison sentence of 12 months or more is imposed on an offender who is not classified as "dangerous", that offender will be entitled to be released from custody after completing half of the sentence. The whole of the second half of the sentence will be subject to licence requirements. These requirements will be set shortly before release by the Secretary of State (with advice from the Governor responsible for authorising the prisoner's release in consultation with the Probation Service) but a court will be able to make recommendations at the sentencing stage on the content of those requirements.<sup>23</sup> The conditions that the Secretary of State may attach to a licence are to be prescribed by order



5) ไม่เดินทางออกนอกประเทศอังกฤษ โดยปราศจากการได้รับอนุญาตล่วงหน้าจากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบ

6) มีความประพฤติที่ดีและไม่ประพฤติไปในทางที่นอกเหนือไปจากการอนุญาตซึ่งจะเป็นการป้องกันสาธารณะ ป้องกันการกระทำผิดซ้ำอีก และสนับสนุนความสำเร็จในการปรับตัวให้เข้ากับชุมชน

7) ไม่กระทำความผิดนอกจากนั้น ยังมีเงื่อนไขอื่น ๆ ในการอนุญาตที่จะปล่อยออกจากเรือนจำในกรณีผู้ต้องโทษที่ได้รับโทษจำคุกน้อยกว่า 12 เดือน ผู้ต้องโทษต้อง

(1) เข้าพบตามกำหนดนัดของจิตแพทย์ นักจิตวิทยา หรือแพทย์และปฏิบัติตามคำแนะนำในการรักษาหรือบำบัด

(2) ไม่เข้าทำงานรวมทั้งงานอาสาสมัคร หรือเข้าร่วมกิจกรรม ซึ่งจะเกี่ยวกับบุคคลที่อายุต่ำกว่าที่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบกำหนด

(3) ไม่ไปค้างคืนกับบุคคลที่อายุต่ำกว่าที่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบกำหนด

(4) ไม่ติดต่อกับบุคคลที่เจ้าพนักงานกำหนด โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานและผู้ซึ่งกำหนดไว้เฉพาะซึ่งอายุต่ำกว่า 18 ปี

(5) ไม่เข้าไปในสถานที่หรือพื้นที่ที่กำหนดโดยเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบก่อน

(6) อยู่ในสถานที่ที่เจ้าพนักงานกำหนด ในเวลาที่เจ้าพนักงานกำหนด

ส่วนเงื่อนไขอื่น ๆ ในการอนุญาต กรณีผู้ต้องโทษที่ได้รับโทษจำคุกมากกว่า 12 เดือนนั้น ผู้ต้องโทษต้องปฏิบัติตามคำสั่งเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบในส่วนที่เกี่ยวกับการเข้าร่วมกิจกรรม หรือกิจกรรมที่กำหนดขึ้น เพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำอีกและเพื่อสนับสนุนความสำเร็จในการปรับตัวให้เข้ากับชุมชนของผู้ต้องโทษ

(2) กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

สำหรับการกำหนดเงื่อนไขที่ปฏิบัติระหว่างการถูกจำคุกหรือกักขังนั้น ศาลจะต้องปรึกษาหารือกับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง หรือ Secretary of State เพราะจะเป็นเจ้าพนักงานหรือผู้ที่รับผิดชอบในการดูแลและรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามเงื่อนไข และพิจารณารายงานก่อนการพิพากษาหรือคำสั่ง นอกจากนี้ ยังได้แนะนำให้ผู้พิพากษาได้ปรึกษากับ

หน่วยงานคุมประพฤติและผู้ว่าราชการในการที่จะใช้วิธีการที่กำหนดหลังจากที่ปล่อยออกไปโดยมีเงื่อนไขคุมประพฤติ หรือให้ดำเนินอย่างใดอย่างหนึ่งก่อน เพราะเป็นหน่วยที่รู้ข้อมูลว่า กรณีอย่างใดจึงจะเหมาะสม และเมื่อได้รับข้อมูลแล้วจึงรับฟังความเห็นจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นความเห็นสุดท้ายก่อนที่จะออกคำสั่งหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเกี่ยวกับเงื่อนไขที่ได้ตั้งไปแล้ว (SG, ข้อ 2.1.11-2.1.14)

(3) กระบวนการหลังจากใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การฝ่าฝืนเงื่อนไขคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 38A ว่า เมื่อปรากฏแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยว่า นักโทษที่ปล่อยตัวไป ตามมาตรา 34A ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่หรือตำแหน่งที่ตั้งของนักโทษนั้นไม่สามารถควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ยาวนานพอในสถานที่ตามเวลาที่ได้กำหนดไว้ในเงื่อนไข หรือมีความจำเป็นที่ต้องออกคำสั่งเพื่อป้องกันสาธารณชนจากความอันตรายร้ายแรงจากนักโทษแล้ว รัฐมนตรีอาจเพิกถอนการอนุญาตปล่อยตัวนั้นแล้วเรียกนักโทษนั้นกลับเข้าเรือนจำ คือเมื่อผู้ที่ได้รับอนุญาตปล่อยตัวไปนั้น เมื่อได้รับการพิจารณาแล้วรัฐมนตรีเห็นสมควรเพิกถอนคำสั่งอนุญาตปล่อยตัวก็จะเพิกถอนคำสั่งและเรียกกลับมาเรือนจำ<sup>179</sup>

<sup>179</sup> CJA 1991 38A Breach of curfew condition.

(1) If it appears to the Secretary of State, as regards a person released on licence under section 34A(3) above.

(a) that he has failed to comply with the curfew condition; .

(b) that his whereabouts can no longer be electronically monitored at the place for the time being specified in that condition; or.

(c) that it is necessary to do so in order to protect the public from serious harm from him.the Secretary of State may, if the curfew condition is still in force, revoke the licence and recall the person to prison.

(2) A person whose licence under section 34A(3) above is revoked under

(a) may make representations in writing with respect to the revocation; .

(b) on his return to prison, shall be informed of the reasons for the revocation and of his right to make representations.

(3) The Secretary of State, after considering any representations made under subsection (2)(b) above or any other matters, may cancel a revocation under this section.

กล่าวโดยสรุป การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ภายหลังจากจำคุกมาระยะหนึ่งแล้วนั้น Crime and Disorder Act 1998 แก้ไข Criminal Justice Act 1991 ในส่วนที่เกี่ยวกับประเภทของนักโทษที่แน่นอนหลังจากประเมินความเสี่ยงแล้วสามารถใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในส่วนที่เหลือของการลงโทษจำคุกตามคำพิพากษาได้ โดยนักโทษอาจถูกปล่อยตัวก่อนเป็นเวลามากที่สุดถึง 135 วัน ถ้าได้รับการประเมินโดย The Prison Service ว่า เป็นผู้ที่เหมาะสมในการใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ อาจนำมาใช้กับนักโทษเป็นระยะเวลาตั้งแต่ 14 วันและสูงสุดถึง 135 วันตามมาตรา 34A ของ Criminal Justice Act 1991 โดยขึ้นอยู่กับระยะเวลาของโทษตามคำพิพากษาที่ได้รับซึ่ง The Secretary Of State มีอำนาจออกคำสั่งแก้ไขระยะเวลาที่ใช้มาตรการดังกล่าวได้ตามมาตรา 246(5) ของ Criminal Justice Act 2003

คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ที่กำหนดและผู้ต้องโทษจะถูกควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้มั่นใจว่า นักโทษจะปฏิบัติตามคำสั่งในช่วงเวลาที่ห้ามออกนอกสถานที่ ถ้านักโทษนั้นฝ่าฝืนคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่และเงื่อนไขมาตรฐานอื่นๆ ในการอนุญาตแล้ว

เช่น นักโทษต้องมีความประพฤติดี นักโทษนั้นอาจถูกเรียกกลับคืนสู่เรือนจำโดยมาตรา 254 ของ Criminal Justice Act 2003 กำหนดให้ The Secretary of State มีอำนาจเพิกถอนการอนุญาตของนักโทษนั้นและเรียกเขากลับคืนสู่เรือนจำ

การพิจารณานักโทษ เพื่อใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้น มีการประเมินความเสี่ยงและไม่ใช่นักโทษทุกคนจะมีคุณสมบัติเหมาะสมสำหรับการปล่อยตัวภายใต้โครงการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยนักโทษที่ไม่เหมาะสมรวมถึงนักโทษที่ได้รับการลงโทษที่จัดไว้สำหรับผู้กระทำความผิดร้ายแรง (Dangerous Offenders) และนักโทษที่ต้องไปรับผิดนอกราชอาณาจักร โดยเฉพาะนักโทษที่มีระยะเวลาจำเป็นที่ต้องจำคุกตามคำพิพากษาน้อยกว่า 14 วัน ไม่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะใช้การควบคุมโดยเครื่องมือ

---

(4) Where the revocation of a person's licence is cancelled under subsection (3) above, the person shall be treated for the purposes of sections 34A(2)(f) and 37(1B) above as if he had not been recalled to prison under this section.

(5) On the revocation under this section of a person's licence under section 34A(3) above, he shall be liable to be detained in pursuance of his sentence and, if at large, shall be deemed to be unlawfully at large. .

(6) In this section "the curfew condition" has the same meaning as in section 37A above.

อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดรายละเอียดกรณีบุคคลที่ไม่มีคุณสมบัติเหมาะสมในการใช้มาตรการดังกล่าวไว้ในมาตรา 246(4)<sup>180</sup> คือ

- (1) การลงโทษตามคำพิพากษาที่กำหนดภายใต้มาตรา 227 หรือ 228
- (2) การลงโทษตามคำพิพากษาสำหรับการกระทำความผิดภายใต้มาตรา 1 ของ The Prisoners (Return to Custody) Act 1995
- (3) นักโทษภายใต้คำสั่งให้รักษาตัวในโรงพยาบาลตามมาตรา 37, 45A หรือ 47 ของ The Mental Health Act 1983
- (4) การลงโทษตามคำพิพากษาที่กำหนดตอนที่ 9(1)(b) or (c) หรือ 10(1)(b) หรือ (c) ของตาราง 8 ในกรณีที่ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดห้ามออกนอกสถานที่ตามคำสั่งลงโทษในชุมชน
- (5) นักโทษตามข้อกำหนดประกาศตามตอน 2 ของ the Sexual Offences Act 2003
- (6) นักโทษที่ต้องไปปรับผิวนอกสหราชอาณาจักร

---

<sup>180</sup> Section 246(4)(a) the sentence is imposed under section 227 or 228,  
 (b) the sentence is for an offence under section 1 of the Prisoners (Return to Custody) Act 1995 (c.16),  
 (c) the prisoner is subject to a hospital order, hospital direction or transfer direction under section 37, 45A or 47 of the Mental Health Act 1983(c.20),  
 (d) the sentence was imposed by virtue of paragraph 9(1)(b) or (c) or 10(1)(b) or (c) of Schedule 8 in a case where the prisoner has failed to comply with a curfew requirement of a community order,  
 (e) the prisoner is subject to the notification requirements of Part 2 of the Sexual Offences Act 2003 (c. 42),  
 (f) the prisoner is liable to removal from the United Kingdom,  
 (g) the prisoner has been released on licence under this section during the currency of the sentence, and has been recalled to prison under section 255(1)(a),  
 (h) the prisoner has been released on licence under section 248 during the currency of the sentence, and has been recalled to prison under section 254, or  
 (i) in the case of a prisoner to whom a direction under section 240 relates, the interval between the date on which the sentence was passed and the date on which the prisoner will have served the requisite custodial period is less than 14 days or, where the sentence is one of intermittent custody, the number of the required custodial days remaining to be served is less than 14.

(7) นักโทษที่ปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติภายใต้มาตรา 255(1)(a) ระหว่างการรับโทษตามคำพิพากษาปัจจุบันและถูกเรียกกลับเข้าเรือนจำตามมาตรา 255(1)(a)

(8) นักโทษที่ปล่อยตัวโดยมีการคุมประพฤติภายใต้มาตรา 248 ระหว่างการรับโทษตามคำพิพากษาปัจจุบันและถูกเรียกกลับเข้าเรือนจำตามมาตรา 254 หรือ

(9) ในกรณีของนักโทษซึ่งมีคำสั่งภายใต้มาตรา 240 เกี่ยวกับช่วงเวลาระหว่างวันที่นักโทษจะได้รับโทษตามคำพิพากษา และวันที่นักโทษจะได้รับโทษจำคุก ระยะเวลาที่จำเป็นน้อยกว่า 14 วันหรือการพิพากษาลงโทษจำคุกบางวันจำนวนวันที่บังคับให้รับโทษจำคุกเหลือให้รับโทษน้อยกว่า 14 วัน

ส่วนนักโทษที่มีคุณสมบัติเหมาะสมในการปล่อยตัวด้วยการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์คือ

(1) นักโทษอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป ซึ่งได้รับคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือน แต่ไม่เกิน 4 ปีและได้ผ่านการประเมินความเสี่ยงอนุมัติโดย The Probation Service และมีที่พักอาศัยที่เหมาะสม

(2) นักโทษ ซึ่งได้รับคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปตาม Criminal Justice Act 2003 กฎหมายไม่ได้ห้ามเด็ดขาดในการใช้มาตรการดังกล่าวแต่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ไม่เหมาะสมในการปล่อยขกเว้นมีสภาพแวดล้อมเป็นพิเศษ

### 3.3.3 การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการกักขังแทน

#### คำปรับ

โทษปรับตามกฎหมายอังกฤษ PCC(S)A 2000 s.127<sup>181</sup> กำหนดให้ศาลสามารถกำหนดโทษปรับแก่ผู้กระทำความผิดได้ โดยพิจารณาจากสภาพฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดแล้ว จึงกำหนดโทษปรับตามที่เห็นสมควร

โดยศาลกำหนดโทษปรับตามความร้ายแรงของความผิด ซึ่งต้องคำนึงถึงความเสียหายของทรัพย์สินที่ถูกลักหรือสิ่งของที่ถูกทำลายและฐานะของผู้กระทำความผิดด้วย แต่ถ้า

<sup>181</sup> PCC(S)A 2000 s.127. Where a person is convicted on indictment of any offence, other than an offence for which the sentence is fixed by law or falls to be imposed under section 109(2), 110(2) or 111(2) above, the court, if not precluded from sentencing the offender by its exercise of some other power, may impose a fine instead of or in addition to dealing with him in any other way in which the court has power to deal with him, subject however to any enactment requiring the offender to be dealt with in a particular way.

ในรายงานการสืบเสาะของศาลไม่เพียงพอที่จะทราบถึงเกณฑ์ในการพิจารณาแล้ว ศาลมีอำนาจกำหนดค่าปรับได้ตามที่เห็นสมควร (s.128)<sup>182</sup>

การที่ศาลจะทราบฐานะทางการเงินของผู้กระทำศาลจะออกคำสั่งให้จำเลยแสดงหลักฐานของรายได้ของตน เมื่อได้รับคำสั่งจำเลยต้องแสดงหลักฐานต่อศาลก่อนที่จะมีการกำหนดโทษปรับ จึงเห็นได้ว่าศาล Magistrate กำหนดโทษปรับในคดีที่พิจารณาเป็นหลักในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเยาวชนที่มีอายุไม่ถึงสิบแปดปี ไม่ว่าจะรับสารภาพผิดหรือปรากฏหลักฐานในคดีว่า ผู้นั้นกระทำความผิด โทษปรับต้องไม่เกิน 1,000 ปอนด์ (PCC(S)A 2000, s.135 (1) แต่ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี โทษปรับที่ศาลจะลงได้ต้องไม่เกิน 250 ปอนด์ (PCC(S)A 2000, s.135 (2)) แต่ในศาล Crown Court ไม่มีข้อจำกัดอำนาจศาลในการกำหนดค่าปรับแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน

อย่างไรก็ดี สำหรับโทษปรับที่ศาลสั่งปรับแก่เยาวชนนั้นศาลอาจสั่งให้ผู้ปกครองเป็นผู้ชำระค่าปรับได้ (PCC(S)A 2000 s.137) ส่วนการบังคับชำระค่าปรับกรณีไม่อาจชำระค่าปรับได้นั้น เมื่อศาล Crown Court หรือ Magistrate Court ลงโทษปรับแล้ว

โดยหลัก ผู้ต้องโทษปรับต้องนำเงินมาชำระต่อศาลโดยเงินสดหรือเช็ค หากไม่ได้ชำระต่อศาลในทันที ศาลมีดุลพินิจกำหนดเวลาให้ชำระค่าปรับได้ตามที่เห็นสมควร หากไม่ชำระศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้บังคับค่าปรับจากทรัพย์สินอื่นหรืออาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ (ซึ่งต้องเป็นเพศเดียวกับผู้ต้องโทษปรับ) เพื่อค้นตัวผู้ต้องโทษปรับและหากพบเงินในตัวผู้นั้นก็นำมาชำระค่าปรับได้หรืออาจผ่อนชำระค่าปรับให้กับผู้ต้องโทษปรับได้ และหากบังคับโดยทางอื่นไม่ได้ก็อาจสั่งกักขังแทนค่าปรับแทน ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ผ่อนชำระค่าปรับ

โดยทั่วไป ศาลจะให้ผ่อนได้ภายใน 12 เดือน แต่มีบางคดีที่ศาลอนุญาตให้ผ่อนชำระค่าปรับเกินกว่า 1 ปีได้ แต่ต้องพิจารณาว่าจะให้ผ่อนได้นานถึง 2 หรือ 3 ปีต้องเป็นกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรง ซึ่งต้องโทษปรับเป็นจำนวนมากหรือไม่<sup>183</sup>

ในกรณีที่ผู้ต้องโทษปรับไม่อาจชำระค่าปรับหรือผ่อนชำระค่าปรับ ศาลมีอำนาจสั่งจำคุกหรือกักขังได้ (PCC(S)A2000, s.139 (2) ) ผู้นั้นต้องมีอายุกว่า 18 ปี แต่ถ้าผู้นั้นมีอายุกว่า 18 ปีแต่ไม่เกิน 20 ปีศาลมีอำนาจใช้การกักขังแทนค่าปรับได้จะใช้โทษจำคุกไม่ได้ (PCC(S)A.2000, s.108)ระยะเวลาที่ Crown Court จะกำหนดให้จำคุกหรือกักขังแทนค่าปรับนั้นต้องมีกำหนดไม่เกินกว่าที่ (PCC(S)A 2000, s.139 (4) กำหนด ดังนี้

<sup>182</sup> PCC(S)A 2000 s.128.(1) Before fixing the amount of any fine to be imposed on an offender who is an individual, a court shall inquire into his financial circumstances.

<sup>183</sup> ณรงค์ ใจหาญ, ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, รายงานวิจัย, (กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 90-91.

จำนวนโทษปรับ	ระยะเวลาชั้นสูง
ไม่เกิน 200 ปอนด์	7 วัน
เกิน 200 แต่ไม่เกิน 500 ปอนด์	14 วัน
เกิน 500 แต่ไม่เกิน 1,000 ปอนด์	28 วัน
เกิน 1,000 แต่ไม่เกิน 2,500 ปอนด์	45 วัน
เกิน 2,500 แต่ไม่เกิน 5,000 ปอนด์	3 เดือน
เกิน 5,000 แต่ไม่เกิน 10,000 ปอนด์	6 เดือน
เกิน 10,000 แต่ไม่เกิน 20,000 ปอนด์	12 เดือน
เกิน 20,000 แต่ไม่เกิน 50,000 ปอนด์	18 เดือน
เกิน 50,000 แต่ไม่เกิน 100,000 ปอนด์	2 ปี
เกิน 100,000 แต่ไม่เกิน 250,000 ปอนด์	3 ปี
เกิน 250,000 แต่ไม่เกิน 1,000,000 ปอนด์	5 ปี
เกิน 1,000,000 ปอนด์	10 ปี

แนวทางการกำหนดโทษของ Crown Court นั้น โทษปรับเป็นโทษที่ศาลจะพิจารณาเป็นอันดับแรก ทั้งนี้ โทษปรับที่ศาลจะลงโทษต้องพิจารณาตามความร้ายแรงของความผิดที่ผู้ต้องหาได้กระทำความผิด (PCC(S)A 2000, s 128(2) และผู้ต้องหาได้กระทำความผิดมาเพียงใดหรือไม่

และในประการที่สอง สถานทางเศรษฐกิจของผู้กระทำมีเพียงใด เพื่อกำหนดโทษปรับให้เหมาะสม ความผิดและบุคคลนั้น อันเป็นผลในการยับยั้งการกระทำความผิดในอนาคต<sup>184</sup>

มาตรการที่กำหนดไว้ใน CJA 2003 มีการปรับปรุงวิธีการบังคับค่าปรับ ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีเงินเสียค่าปรับหรือหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ โดยกำหนดไว้ในมาตรา 300-301 ซึ่งใช้กับการชำระค่าปรับทั้งศาล Magistrate และศาล Crown court ที่จะใช้ไม่ใช้การลงโทษจำคุกแทนค่าปรับ โดยอาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

1) ศาลสั่งให้ทำงานบริการโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน ตามมาตรา 199 ของ CJA 2003 หรือสั่งห้ามออกนอกสถานที่ Curfew order ตามมาตรา 204 แทนการชำระค่าปรับ หรืออาจขยายเวลาในการชำระค่าปรับให้แก่ผู้กระทำความผิดได้ในเวลาที่คาดว่าเขาจะมีเงินที่จะชำระได้ หรือใช้ผ่อนชำระค่าปรับ

<sup>184</sup> ณรงค์ ใจหาญ, ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา, รายงานวิจัย, (กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 92.

2) ในกรณีที่มีคำสั่งให้ทำงาน โดยไม่จ่ายค่าตอบแทนหรือการสั่งห้ามออกนอกสถานที่แล้วหากผู้นั้นฝ่าฝืน การบังคับกรณีฝ่าฝืนให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตาม Schedule 8, 9, 10

3) ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตขับรถ ตาม The Road Traffic Act 1988<sup>185</sup>

---

<sup>185</sup> Section 300 Power to impose unpaid work requirement or curfew requirement on fined defaulter

(1) Subsection (2) applies in any case where, in respect of a person aged 16 or over, a magistrates' court-

(a) has power under Part 3 of the Magistrates' Courts Act 1980 (c.43) to issue a warrant of commitment for default in paying a sum adjudged to be paid by a conviction (other than a sum ordered to be paid under section 6 of the Proceeds of Crime Act 2002 (c.29)), or

(b) would, but for section 89 of the Sentencing Act (restrictions on custodial sentences for persons under 18), have power to issue such a warrant for such default.

(2) The magistrates' court may, instead of issuing a warrant of commitment or, as the case may be, proceeding under section 81 of the Magistrates' Courts Act 1980 (enforcement of fines imposed on young offender), order the person in default to comply with-

(a) an unpaid work requirement (as defined by section 199), or

(b) a curfew requirement (as defined by section 204).

(3) In this Part "default order" means an order under subsection (2).

(4) Subsections (3) and (4) of section 177 (which relate to electronic monitoring) have effect in relation to a default order as they have effect in relation to a community order.

(5) Where a magistrates' court has power to make a default order, it may, if it thinks it expedient to do so, postpone the making of the order until such time and on such conditions (if any) as it thinks just.

(6) Schedule 8 (breach, revocation or amendment of community order), Schedule 9 (transfer of community orders to Scotland or Northern Ireland) and Chapter 4 (further provisions about orders under Chapters 2 and 3) have effect in relation to default orders as they have effect in relation to community orders, but subject to the modifications contained in Schedule 31.

(7) Where a default order has been made for default in paying any sum-

(a) on payment of the whole sum to any person authorised to receive it, the order shall cease to have effect, and

(b) on payment of a part of the sum to any such person, the total number of hours or days to which the order relates is to be taken to be reduced by a proportion corresponding to that which the part paid bears to the whole sum.



จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายอังกฤษ ในกรณีที่ผู้ต้องโทษไม่มีเงินเสียค่าปรับ หรือหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับกฎหมายไม่ใช้การลงโทษจำคุกในเรือนจำแทนค่าปรับ แต่ศาลอาจออกคำสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน หรือการสั่งห้ามออกนอกสถานที่ซึ่งกรณีหลังนี้ศาลต้องสั่งให้มีการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วยตามมาตรา 177 CJA 2003

สำหรับเกณฑ์การคำนวณจำนวนวันที่ทำงาน หรือวันที่ถูกห้ามออกนอกสถานที่ที่จะเทียบกับจำนวนค่าปรับในอัตราเท่าใด กำหนดไว้ใน Schedule 31 ดังนี้

1) จำนวนวันที่ศาลจะสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าแรงต้องไม่น้อยกว่า 20 ชั่วโมง โดยมีเกณฑ์ให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าแรงไม่เกินกำหนด ดังนี้

จำนวนโทษปรับ	จำนวนชั่วโมงที่ทำงาน
ไม่เกิน 200 ปอนด์	40
เกิน 200 แต่ไม่เกิน 500 ปอนด์	60
เกิน 500 ปอนด์ขึ้นไป	100

2) ในกรณีสั่งห้ามออกนอกสถานที่ แทนการชำระค่าปรับ มีเกณฑ์คำนวณ

ดังนี้

จำนวนโทษปรับ	จำนวนวันที่ถูกห้าม
ไม่เกิน 200 ปอนด์	20
เกิน 200 แต่ไม่เกิน 500 ปอนด์	30
เกิน 500 แต่ไม่เกิน 1,000 ปอนด์	60
เกิน 1,000 ปอนด์ แต่ไม่เกิน 2,500 ปอนด์	90

---

(8) In calculating any reduction required by subsection (7)(b), any fraction of a day or hour is to be disregarded.

## บทที่ 4

# วิเคราะห์เปรียบเทียบการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ

ปัญหาการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ซึ่งในการพิจารณาคำร้องขอลปล่อยชั่วคราวในชั้นศาล มีหลักสากลว่า “ศาลพึงอนุญาตให้ปล่อยเป็นหลัก” การไม่ปล่อยให้ถือเป็นข้อยกเว้น และในการปล่อยชั่วคราวนั้น ศาลจะเรียกประกันหรือหลักประกันจนเกินแก่กรณีมิได้ทำให้ศาลของประเทศไทยก็รับหลักการนี้มาปฏิบัติ

อย่างไรก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติเพื่อการปล่อยชั่วคราวในปัจจุบันพบว่า มีสภาพปัญหาเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลอย่างเป็นระบบในการตัดสินใจปล่อยชั่วคราวของผู้พิพากษา การประเมินความเสี่ยงของการปล่อยยังขึ้นอยู่กับดุลพินิจและประสบการณ์ของผู้พิพากษาที่ต้องตัดสินใจพิจารณาคำร้องขอลปล่อยชั่วคราวให้เสร็จภายในเวลา 1 วัน ซึ่งสภาพในปัจจุบันพบว่า คดีที่มีโทษจำคุกสูงกว่า 3 ปี เกือบทุกคดี เป็นการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันทั้งสิ้น ทำให้ผู้ต้องหาที่มีฐานะดีจะสามารถหาทรัพย์มาประกันตนเองได้ แต่ผู้ต้องหาที่ไม่มีทรัพย์สินมาประกันตัวก็ต้องถูกขังและขาดอิสรภาพ จึงนำมาสู่ความไม่เท่าเทียมกันระหว่างคนรวยและคนจน ดังคำกล่าวที่ว่า “คุกมีไว้สำหรับขังคนจน”

ดังนั้น เพื่อการเพิ่มประสิทธิภาพของการปล่อยชั่วคราวอย่างต่อเนื่องและเป็นธรรมแก่ทุกกรณี ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษาถึงกฎหมายที่ใช้การขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้มีการพัฒนา และสามารถแก้ไขปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพื่อให้ปราศจากช่องว่างและการไม่ครอบคลุมถึงแนวทางการแก้ไขปัญหามีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งมีอธิบายตามรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 4.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายเครือรัฐออสเตรเลียกับหลักกฎหมายไทย

เครือรัฐออสเตรเลียเป็นประเทศที่ปกครองแบบสหพันธรัฐ (Federation) โดยแบ่งการปกครอง ออกเป็น 6 รัฐ ได้แก่ นิวเซาท์เวลส์ (New South Wales) ควีนส์แลนด์ (Queensland) วิกตอเรีย (Victoria) เซาท์ออสเตรเลีย (South Australia) และแทสเมเนีย เมื่อประเทศมีการปกครองในรูปแบบสหพันธรัฐทำให้ระบบกฎหมายในแต่ละรัฐมีความแตกต่างกัน ไปตามสภาพสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจ อย่างไรก็ตามทุกมลรัฐต้องอยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐบาลกลาง ดังนั้นกฎหมายที่บังคับใช้ในแต่ละมลรัฐจึงได้มีความแตกต่างกัน โดยระบบกฎหมายของประเทศใช้ระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งเป็นระบบกฎหมายที่มีวิธีการบัญญัติกฎหมายที่แน่นอนชัดเจนละเอียด และตีความไปในลักษณะจำกัดตามที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ และจะใช้แนวคำพิพากษาของศาลเคียววาล์กไว้แล้วเป็นหลักในการพิจารณาคดี<sup>209</sup>

สำหรับหลักเกณฑ์การขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ของศาล พบว่าเป็นการใช้ดุลพินิจของศาลโดยมีหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนต่างๆ ตามกฎหมาย ซึ่งมีขั้นตอนในการพิจารณาการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุกระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison)

โดยหลักแล้วการพิจารณาคณสมบัติและความเหมาะสมตามกฎหมายนั้น เรื่องในการอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ แม้เป็นอำนาจพิจารณาของศาลยังคงต้องมีการพิจารณาร่วมกับ Sheriff ที่เป็นผู้ควบคุมดูแลผู้ต้องหาหรือจำเลย เพราะในการติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้น Sheriff จะเป็นผู้ที่ควบคุมดูแลให้ความเห็นแก่ศาล และต้องมีการตรวจสอบโดยศาลอีกชั้นหนึ่ง โดยกำหนดให้กรณี Sheriff เป็นผู้มีส่วนสั่งอนุญาตให้ใช้มาตรการดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือไปยังศาลที่มีคำตัดสิน และศาลสามารถใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งได้ ถ้าเห็นว่าการติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่เหมาะสม

<sup>209</sup> สำนักการต่างประเทศ สำนักงานศาลยุติธรรม, บทความเกี่ยวกับการฝึกอบรม หลักสูตร “การบริหารจัดการเน้นการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์”, สืบค้นวันที่ 6 พฤษภาคม พ.ศ. 2565, จาก <https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/201809251c598585976f50c0c7ab621413e691e7194901.pdf>

ในเรื่องการกำหนดคุณสมบัติของผู้ต้องหรือจำเลยที่ศาลอนุญาตให้ใส่อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronics Monitoring) ได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่ผู้ต้องหรือจำเลยหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาล หรือเป็นผู้ที่จะปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด ผู้ต้องหาไม่มีพฤติกรรมเป็นบุคคลอันตรายในชุมชน และไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณา และไม่มีความเสี่ยงในการแสดงพฤติกรรมข่มขู่หรือทำลายพยาน รวมไปถึงการขัดขวางใดในการพิจารณาคดีที่กำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์โดยเฉพาะ

จะเห็นได้ว่า อำนาจในการตัดสินที่จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่วนใหญ่จะให้อำนาจแก่ศาลและเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง เมื่อมีการกำหนดเงื่อนไขในการประกันตัวอย่างแน่นอน ทำให้มั่นใจว่า ศาลจะไม่ใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้

เช่น ตัวอย่าง มาตรา 11(2) ใน The South Australian Bail Act 1985 อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ให้ประกันตัว กำหนดเงื่อนไขแก่ผู้ถูกกล่าวหาด้วยการให้อยู่ในที่พักอาศัย ยกเว้นการให้สิทธิในการทำกิจกรรมบางอย่าง เช่น การจ้างงาน ถึงแม้ว่าจะไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวก็ตาม ศาลสูงในรัฐออสเตรเลียใต้ได้ตีความว่า เป็นอำนาจที่จะสั่งให้ใส่สายรัดที่เป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวได้

นอกจากนั้น ยังมีการกำหนดไว้ใน The Northern Territory's Act 1995 ว่า “ศาลซึ่งจะลงโทษจำคุกผู้กระทำผิด อาจมีคำสั่งให้หรือการลงโทษไว้ก่อนโดยมีคำสั่งให้ควบคุมผู้กระทำผิดไว้ที่บ้าน” ผู้กระทำผิดที่มีคำสั่งให้ควบคุมไว้ที่บ้านอาจต้องการให้ “สวมหรือติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการติดตาม” ก็ได้

สำหรับหลักกฎหมายไทยนั้น วางหลักการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น จะเห็นได้ว่าหลักกฎหมายไทยกับเครือรัฐออสเตรเลีย มีการใช้ดุลพินิจของศาลเหมือนกัน แต่เครือรัฐออสเตรเลียมีหลักการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนต่างๆ ที่มีขั้นตอนในการพิจารณาการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน อีกทั้งยังมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ศาลอนุญาตให้ใส่อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronics Monitoring) ใช้อย่างชัดเจน

สรุป การขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายเครือรัฐออสเตรเลียกับหลักกฎหมายไทยนั้น มีการใช้ดุลพินิจของศาลเหมือนกัน แต่กฎหมายไทยให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาที่จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เท่านั้น แต่เครือรัฐออสเตรเลียจะให้อำนาจแก่ศาลและเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง และมีการกำหนดเงื่อนไขอย่างชัดเจน รวมถึงมีการกำหนดคุณสมบัติและความเหมาะสมในการอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อีกด้วย

## 2. วิเคราะห์เปรียบเทียบการขอลดโทษชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจียกับหลักกฎหมายไทย

สหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งเป็นระบบกฎหมายที่มีวิธีการบัญญัติกฎหมายที่แน่นอนชัดเจน ละเอียด และตีความไปในลักษณะจำกัดตามที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ และจะใช้แนวคำพิพากษาของศาลเคอวังหลักไว้แล้วเป็นหลักในการพิจารณาคดี โดยการนำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาเป็นส่วนหนึ่งในการควบคุมผู้กระทำผิดนั้น แรกเริ่มเพื่อต้องการลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำเป็นสำคัญ ซึ่งสหรัฐอเมริกามีการนำมาใช้ครั้งแรกที่เมือง Albuquerque โดยมีคำสั่งให้ติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กับผู้กระทำผิดที่ได้รับการพักการลงโทษเพื่อเฝ้าติดตามพฤติกรรมและลดความแออัดของผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานรวมทั้งเป็นการให้ออกาสผู้กระทำผิดได้ใช้ชีวิตในชุมชนได้อย่างปกติ ส่งผลให้การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วและมีการนำโปรแกรมดังกล่าวมาใช้เป็นจำนวนมากในสหรัฐอเมริกา ดังจะเห็นได้จากจำนวนผู้กระทำผิด จากจำนวน 2,300 คน ในจำนวน 32 มลรัฐ ที่มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการควบคุมตัว จากนั้นระยะเวลา 10 ปี มีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมผู้กระทำผิดเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ดังจะเห็นได้จากในเดือน มกราคม ค.ศ. 1998 มีผู้กระทำผิดที่ถูกควบคุมด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ มากถึงจำนวน 95,000 คน และมีการใช้เพิ่มมากขึ้นถึง 40 เท่า ทำให้ปัจจุบันมีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมผู้กระทำผิดทุกมลรัฐในประเทศ<sup>210</sup>

สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจียนั้น มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้อุปกรณ์ของศาลพบว่า มีหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนต่างๆตามกฎหมายพบว่า มีขั้นตอนในการพิจารณาคดีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุก ระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison) คล้ายๆกับประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย

ก่อนมีคำพิพากษา มีหลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายของรัฐจอร์เจีย ลักษณะที่ 17 บทที่ 6 มาตรา 1.1 ได้วางหลักเกณฑ์การปล่อยตัวจำเลยในระหว่างการพิจารณาที่ต้องใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังต่อไปนี้

<sup>210</sup> สุมณฑิพย์ จิตสว่าง และจิตติยา เพชรมณี, “แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำผิดในประเทศไทย,” *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์* 2, 24 (2559).

ถ้าปรากฏแก่ศาลว่า จำเลยอยู่ในเขตอำนาจศาลนั้นเป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นอำนาจของศาลที่สามารถใช้ดุลพินิจตัดสินและให้สิทธิจำเลยที่มีคุณสมบัติตามประมวลกฎหมายในส่วนนี้ปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ผู้พิพากษาเท่านั้นที่มีอำนาจในการใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาถ้าผู้พิพากษานั้นมีเขตอำนาจศาลในการคุมขังความผิดที่เกิดขึ้นและจำเลยก็มีคุณสมบัติเหมาะสมสำหรับการคุมขังภายใต้อนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 เมื่อศาลซึ่งมีเขตอำนาจได้คุมขังจำเลยแล้วได้กำหนดว่า จำเลยเป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 และได้ใช้จ่ายเงินตามที่ศาลกำหนดในการปล่อยจากที่คุมขังแล้วศาลจะแจ้งไปยัง Sheriff ว่าจำเลยจะถูกปล่อยในเงื่อนไข โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา

ส่วนคุณสมบัติที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 ที่ศาลอนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

- 1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือจะไม่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อศาลต้องการ
- 2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆและทรัพย์สินใดๆในชุมชน
- 3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณาและ
- 4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการขมขู่พยานหรือทำการขัดขวางใดๆต่อการจัดการความยุติธรรม

โดยหลักกระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องหาโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย มาตรา 17-6-1.1 (a) (b) การที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องหาโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น คือ จำเลยที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น ถ้าศาลเห็นว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาและที่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกันตัวตามอนุมาตรา e ของ 17-6-1 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจและให้สิทธิปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้

หากเป็นการใช้การควบคุมผู้ต้องหาโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ภายหลังจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post-Prison) การกักขังไว้ที่บ้าน (Home Arrest) หมายถึง การควบคุมผู้ต้องหาโทษด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ไว้ในที่พักอาศัยโดยผ่านความเห็นชอบ และยอมรับโดยศาล sheriff หรือ ประธานหรือผู้บริหารโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน (The director or administrator of the home arrest program)

ตามประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย ลักษณะที่ 42 บทที่ 1 มาตรา 8 ได้วางหลักเกณฑ์ การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ดังนี้

ผู้ใดที่ถูกจำคุกไว้ในเรือนจำท้องถิ่น เมื่อ 1) หลังจากถูกตัดสินและลงโทษ 2) จนกว่าจะทำการรายงานสืบเสาะเสร็จสมบูรณ์ หรือ 3) กลับมาจำคุกหลังจากที่ฝ่าฝืนการคุมประพฤติ โดยดุลพินิจของ Sheriff และเพื่อความเหมาะสมที่จะได้รับเลือกตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ที่กำหนดให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ในบ้านภายใต้การควบคุมของ Sheriff ถ้าปรากฏต่อศาลว่า ผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ในบ้าน ศาลจะส่งบุคคลที่เหมาะสม ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ของประมวลกฎหมายในส่วนนี้ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้าน sheriff หรือศาลมีอำนาจที่จะกำหนดให้ผู้ต้องโทษเข้าร่วมโปรแกรมการศึกษาหรือ โปรแกรมการฟื้นฟูอื่นๆ เพิ่มเติมจากโปรแกรมการกักขังไว้ในบ้าน

กล่าวโดยสรุปคือ Sheriff มีดุลพินิจที่จะเลือกผู้ต้องโทษที่มีคุณสมบัติเหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ในบ้าน หรือถ้าปรากฏต่อศาลเองว่า ผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ในบ้าน ศาลจะส่งผู้ต้องโทษที่เหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้านได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อ Sheriff กำหนดให้ผู้ต้องหาใช้โปรแกรมกักขังไว้ในบ้าน ศาลซึ่งตัดสินผู้ต้องโทษหรือก่อนที่คดีผู้ต้องโทษจะเสร็จสิ้น จะต้องได้รับแจ้งเป็นหนังสือจาก Sheriff หรือประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมกักขังไว้ในบ้านหรือสถานที่ที่ผู้ต้องโทษทำงาน และ โปรแกรมการศึกษาหรือ โปรแกรมการฟื้นฟูที่ผู้ต้องโทษเข้าร่วม ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเพิกถอนการเข้าร่วมโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านที่กำหนดโดยศาลหรือ Sheriff ก็ตาม นอกจากนี้ Sheriff หรือประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านต้องเข้าทำสัญญายอมรับ โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านและต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการกักขังไว้ในบ้านทั้งหมด

จะเห็นได้ว่า ในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องมีการประเมินและขั้นตอนตามที่กำหนด และต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ของโทษที่จำเลยหรือผู้ต้องหาให้มีการควบคุมจากทุกหน่วยงานต่างๆ ของรัฐนั้น และมีการประเมินความเหมาะสม เป็นต้น

สำหรับสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย มีเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำผิด โดยได้แบ่งขั้นตอนในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ใน 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison) คล้ายๆ กับประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย แต่เงื่อนไขในการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ของมลรัฐจอร์เจีย นั้น มีการกำหนดโดยบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างชัดเจน เช่น กรณีก่อนมีคำ

พิพากษา กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย มาตรา 17-6-1.1 (a) (b) การที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น คือ จำเลยที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น ถ้าศาลเห็นว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาและที่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกันตัวตามอนุมาตรา e ของ 17-6-1 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจและให้สิทธิปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ซึ่งต้องมีลักษณะดังนี้ ศาลจึงจะอนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือจะไม่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อศาลต้องการ

2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆ และทรัพย์สินใดๆ ในชุมชน

3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณา และ

4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการข่มขู่พยานหรือทำการขัดขวางใดๆ ต่อการจัดการความยุติธรรม แต่จำเลยอาจจะไม่ถูกปล่อยตัวหรือยังคงต้องอยู่ในที่คุมขัง แม้จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา ถ้าจำเลยเป็นผู้ที่ได้รับหมายหรือถูกกล่าวโทษ ถูกจับ หรือได้รับคำสั่งจากศาลอื่น ตัวแทนที่ถูกบังคับตามกฎหมายหรือเจ้าหน้าที่พักการลงโทษหรือคุมประพฤติซึ่งถูกร้องขอภายหลังการคุมขังหรือการตัดสิน<sup>211</sup>

จะเห็นได้ว่าการที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา แม้เป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ศาลจะสามารถกระทำได้อย่างได้กฎหมายที่บัญญัติไว้ แสดงให้เห็นว่า มลรัฐจอร์เจียมีเงื่อนไขที่กำหนดในรูปแบบกฎหมายที่ชัดเจน การพิจารณาให้มีการติดตั้งในขั้นตอนต่างๆ จึงสามารถพิจารณาได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด

สำหรับหลักกฎหมายไทยนั้น วางหลักการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น จะเห็นได้ว่าสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย มีวัตถุประสงค์ในการที่จะพิจารณาใช้เครื่องอิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกในเรือนจำ และมีการกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำผิด โดยได้แบ่งขั้นตอนในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้

<sup>211</sup> Georgia Code 17-6-1.1 (d) A defendant may not be released to, or remain in, an electronic pretrial release and monitoring program who has any other outstanding warrants, accusations, indictments, holds, or incarceration orders from any other court, law enforcement agency, or probation or parole officer that require the posting of bond or further adjudication.



ใน 3 ขั้นตอน ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำความผิด หรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดประกอบด้วยเป็นสำคัญ แต่สำหรับประเทศไทยนั้นยังคงไม่มีความชัดเจนของเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตใช้เครื่องอิเล็กทรอนิกส์ แต่ยังคงให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางได้ตามความเห็นสมควรของศาลเป็นสำคัญ

สรุป การขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจียกับหลักกฎหมายไทยนั้น มีวัตถุประสงค์ในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เหมือนกัน กล่าวคือ เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวแทนการจำคุก แต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบแล้ว กฎหมายไทยไม่ได้ระบุหน่วยงานหรือผู้ที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการพิจารณา หรือมีการกำหนดขั้นตอนหรือเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ไว้แต่อย่างใด เพียงแต่เป็นการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจเท่านั้น

### 3. วิเคราะห์เปรียบเทียบการขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายอังกฤษกับหลักกฎหมายไทย

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law กล่าวคือ เป็นระบบกฎหมายที่มีวิธีการบัญญัติกฎหมายที่แน่นอนชัดเจน ละเอียด และตีความไปในลักษณะจำกัดเท่าที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้เท่านั้น โดยใช้แนวคำพิพากษาที่ศาลเคยวางหลักไว้แล้วเป็นหลักในการพิจารณาคดี มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์โดยการใช้อุปกรณ์ของศาลเหมือนกับสองประเทศที่ผ่านมา ซึ่งโดยศาลออกคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 177 และมาตรา 181 ของ CJA 2003 อย่างที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3

ในกระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายอังกฤษได้ให้ดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง ซึ่งการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมาย หรือ ความผิดตามมาตรา 51A (2) ของ The Firearm Act 1968, มาตรา 110(2) หรือมาตรา 111 (2) ของ PCC(S) 2000 และมาตรา 225-228 ของ CJA 2003 ก่อนที่ศาลจะกำหนดโทษศาลต้องพิจารณารายงานสืบเสาะก่อน (Pre-Sentencing Report) ซึ่ง

รายงานสืบเสาะเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการกระทำความคิด และความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำ รวมถึงเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษและสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดประกอบ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่า ไม่จำเป็นต้องมีรายงานก่อนการกำหนดโทษ โดยการพิจารณาและตัดสินใจในการเลือกชนิดและความเข้มงวดของข้อกำหนดหรือมาตรการนั้นมีขั้นตอนดังนี้

- 1) ประเมินความร้ายแรงของความผิดว่าอยู่ในระดับต่ำ กลางหรือสูง
- 2) จุดประสงค์ในการลงโทษของศาล
- 3) ความเสี่ยงในการกระทำความคิดซ้ำ
- 4) ความสามารถในการปฏิบัติตามข้อกำหนด
- 5) ความสามารถของข้อกำหนดในท้องที่บังคับใช้

ส่วนกรอบการใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กำหนดไว้ใน SG ข้อ 1.1.33 ว่า การใช้มาตรการดังกล่าวต้องพิจารณาถึงสภาพสิ่งแวดล้อมนั้นเหมาะสมหรือไม่ และควรใช้มาตรการดังกล่าว เพื่อวัตถุประสงค์เบื้องต้นในการส่งเสริมและควบคุมการปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆ ในสภาพแวดล้อมที่ลงโทษผู้กระทำความผิดและหรือจำเป็น เพื่อความปลอดภัยของสาธารณชนและป้องกันการกระทำความคิดซ้ำ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึงมากที่สุด

นอกจากนี้ ประเทศอังกฤษยังมีเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดที่เห็นชัดเจน จะปรากฏในกฎหมายฉบับที่ 3 The Criminal Justice Act 2003 ซึ่งมีกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในเรื่องที่ศาลควรกำหนดโทษ โดยเฉพาะโทษจำคุกหรือกักขังโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิดและพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการที่จะก่อให้เกิดการกระทำความคิดซ้ำและโทษที่กำหนดนี้แยกออกเป็นโทษที่สูงกว่า 12 เดือนจนถึงตลอดชีวิต ซึ่งพิจารณาโดย Indictment กับโทษที่จำคุกหรือกักขังน้อยกว่า 12 เดือน โดยเป็นการพิจารณาโดย summary trial ซึ่งในกรณีหลังนี้อาจใช้มาตรการควบคุมและกำหนดเงื่อนไขในชุมชนหรือใช้การลงโทษในชุมชนได้เพราะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงมาก ซึ่งการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศอังกฤษ เรียกว่า “The Home Detention Curfew (HDC) โดยในประเทศอังกฤษ การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมาย หรือ ความผิดตามมาตรา 51A (2) ของ The Firearm Act 1968, มาตรา 110(2) หรือ มาตรา 111 (2) ของ PCC(S) 2000 และมาตรา 225-228 ของ CJA 2003 ก่อนที่ศาลจะกำหนดโทษ ศาลต้องพิจารณารายงานสืบเสาะก่อน (Pre-Sentencing Report) ซึ่งรายงานสืบเสาะเกี่ยวกับ

สภาพแวดล้อมของการกระทำความผิด และความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำ รวมถึงเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษ และสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดประกอบ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีรายงานก่อนการกำหนดโทษ

สำหรับหลักกฎหมายไทยนั้น วางหลักการขอลดโทษชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น จะเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษมีกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง และมีการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ ในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมายโดยการพิจารณาและตัดสินใจในการเลือกชนิดและความเข้มงวดของข้อกำหนดหรือมาตรการ อีกทั้งยังมีข้อกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในเรื่องที่ศาลควรกำหนดโทษ โดยเฉพาะโทษจำคุกหรือกักขังโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิดและพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิด แต่สำหรับประเทศไทยนั้นยังไม่มี การประสานความร่วมมือจากหน่วยงานอื่นในการติดตาม สอดส่อง ผู้กระทำความผิดอันเป็นการลงโทษที่ชัดเจน อีกทั้งการพิจารณาอนุญาตให้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็นการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจเท่านั้น

สรุป การขอลดโทษชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามหลักกฎหมายประเทศอังกฤษกับหลักกฎหมายไทยนั้น มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ประเทศอังกฤษมีการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้างและมีการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ ในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัว แต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบแล้ว กฎหมายไทยไม่ได้ระบุกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดหรือให้หน่วยงานเข้ามามีส่วนในการดูแลผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด การพิจารณาเป็นการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจเท่านั้น

4. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาลในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมเพื่อให้เป็นมาตรฐานและแนวทางการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 110 กับหลักกฎหมายต่างประเทศ

สำหรับประเทศไทย ปัญหาเรื่องการใช้ดุลพินิจ พบว่า การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือรองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ โดยหลักนิติธรรมมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในเสรีภาพของบุคคลและสิทธิในความเสมอภาคถือเป็นสิทธิพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อันเป็นหลักการสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติไว้ว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 ความว่า คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี ให้การใช้ดุลพินิจของศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมีประกันหากมีเหตุจำเป็นต้องมีประกันให้กำหนดวงเงินไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรที่จะสั่งเป็นอย่างอื่นก็ให้ระบุเหตุ นั้นไว้โดยชัดแจ้ง

จะเห็นได้ว่า กฎหมายมีบทบัญญัติว่า ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีได้ โดยไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจอื่นๆ ซึ่งอาจเกิดได้จากปัจจัยทั้งภายในและภายนอกให้ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการใช้ดุลพินิจในการตัดสินคดี ทั้งในส่วนของความเป็นอิสระในเนื้อหาของคดีที่ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ โดยปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายใดๆ อีกทั้งไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของบุคคลหรือองค์กรใด แต่การที่ผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่นั้น จำเป็นจะต้องมีหลักประกันให้ผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต ถูกต้องและเที่ยงธรรม ซึ่งประเทศไทยได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการรับรองหรือสร้างหลักประกันในการคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษาทั้งสองประการดังกล่าวไว้หลายฉบับ รวมถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 และข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 อีกด้วย

การไม่ปฏิบัติให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย และก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล อันนำมาซึ่งปัญหาการตีตราหลักประกันด้วย ซึ่งแนวทางการเรียกหลักประกันสำหรับการปล่อยชั่วคราวในทางปฏิบัติยังขาดความชัดเจน อีกทั้ง การกำหนดหลักประกันอย่างหนึ่งอย่างใด ไม่ว่าจะเป็นเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่น ๆ ไว้ตายตัว ในแต่ละฐานความผิดโดยไม่คำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจของผู้ต้องหาอาจเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ แม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดมิให้เรียกประกันจนเกินควรแก่กรณี แต่ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานมักจะพิจารณาจำนวนหลักประกันเป็นสำคัญ โดยพิจารณาปล่อยชั่วคราวจากหลักทรัพย์ ทรัพย์สินของผู้ประกัน ถ้าผู้ต้องหาเป็นผู้อาจเงินไม่สามารถหาหลักประกันหรือทรัพย์สินมาวางประกันได้แล้ว ผู้ต้องหาก็คงจะไม่ได้รับอิสรภาพจากการปล่อยชั่วคราว เป็นเหตุให้ผู้ต้องหาต้องหาทางเช่าหลักทรัพย์จากบุคคลอื่น อันเป็นการเปิดโอกาสให้มีผู้ต้องการหากำไรจากผู้ยากจนมาเป็นนายหน้าค้ำประกันให้

จะเห็นได้ว่า การปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติของกฎหมายและทางปฏิบัติในปัจจุบันในเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานและศาลนั้น มีกฎหมายให้เจ้าพนักงานและศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ได้ และยังมีอำนาจที่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกันก็ได้อีกด้วย การส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจ ซึ่ง “ดุลพินิจ” หมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร โดยเป็นอำนาจที่จะเลือกตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมายตามแต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏเฉพาะเรื่องเฉพาะราว แต่การใช้ดุลพินิจนี้หากกระทำโดยปราศจากขอบเขตและเหตุผลแล้ว ก็จะกลายเป็นการใช้อำนาจ “ตามอำเภอใจ” และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ จึงต้องมีกลไกควบคุมการใช้อำนาจขึ้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจนี้ไปในทางที่ผิดหรือโดยมิชอบ

แม้ว่า ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะมีกลไกสำหรับตรวจสอบการใช้อำนาจบัญญัติไว้ แต่นักกฎหมายก็ยังเข้าใจเนื้อหาของกลไกการตรวจสอบกันอย่างผิวเผิน เช่น เมื่อได้มีการออกหมายจับบุคคลแล้ว ครั้นเมื่อได้จับและนำผู้ถูกจับมาศาล ศาลก็ได้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ถูกจับไปทันที ซึ่งทำให้เป็นที่สงสัยว่า ได้มีการตรวจสอบเหตุออกหมายจับกันอย่างจริงจังตามหลักการแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงใด

ทั้งนี้ ยังมีเรื่องภูมิหลังของเจ้าพนักงานแต่ละคนในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวมีความแตกต่างกัน ทำให้การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวมีความแตกต่างกันตามไปด้วย เช่น ทศนะคติต่อความหนักเบาของความผิดที่ได้กระทำลง เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์หรือการทำร้ายร่างกาย หรือผลของคำพิพากษาในศาล เป็นต้น ถ้าเจ้าพนักงานเห็นว่า เป็นความผิดที่ร้ายแรง อาจเพิ่มความเข้มงวดในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเพราะเกรงว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะ

หลบหนีหากได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แม้ในปัจจุบันหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปล่อยชั่วคราวได้มีความพยายามที่จะสร้างเอกภาพในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยการออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 หรือคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับบัญชีมาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย พ.ศ. 2547 เป็นต้นก็ตาม แต่เห็นได้ว่า เป็นเพียงข้อแนะนำในหลักการกว้างๆ ไม่ได้กำหนดในรายละเอียด และยังปล่อยให้เป็นผู้พิพากษาในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นรายคดี

นอกจากนี้ ยังมีได้กล่าวถึงเงื่อนไขในการปล่อยตัวชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด และไม่ได้กล่าวถึงการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งหากบังคับใช้เพียงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 นั้น จะทำให้เห็นว่า ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้ติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ในทุกกรณี ไม่ว่าในคดีนั้นจะมีอัตราโทษเท่าไรก็ตาม และไม่มีหลักเกณฑ์ในการที่จะใช้ดุลพินิจว่ามีเหตุอันสมควรมากน้อยเพียงใดในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว อีกทั้ง ไม่ได้กำหนดให้ศาลระบุเหตุผลในการใช้ดุลพินิจ เมื่อมีคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นในเวลาดิดตั้งแล้วก็จะเป็นการรอนสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนหนึ่ง และอาจทำให้กระทบต่อความน่าเชื่อถือในการประกอบอาชีพ เช่น อาชีพนักธุรกิจ พนักงานขายประกัน ทนายความ ซึ่งเป็นการต้องใช้ความน่าเชื่อถือในวิชาชีพเป็นหลัก อีกทั้ง ไม่สามารถเดินทางโดยเครื่องบินโดยสารได้ ต้องใช้พาหนะอื่นแทน อาจมีผลต่ออาชีพที่ต้องเดินทาง หรือการเข้ารับการรักษาพยาบาล เช่น การวินิจฉัยด้วยรังสี การใช้เครื่องเอกซเรย์ เครื่อง ซีที สแกน (Computerized Tomography Scan) เป็นต้น

ในการปล่อยชั่วคราวที่กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาล โดยผู้พิพากษาจะเป็นผู้วินิจฉัยในการพิจารณาอนุญาตการปล่อยชั่วคราว จะเห็นได้ว่า ดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละท่านย่อมมีความคิดเห็นที่ไม่เหมือนกัน ซึ่งอาจแตกต่างกันตามเหตุและปัจจัยขึ้นพื้นฐานของแต่ละคน เพราะการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่า ผู้กระทำความผิดควรได้รับการลดประกันหรือหลักประกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) หรือไม่นั้น เมื่อกฎหมายใช้คำว่า “ดุลพินิจ” จึงหมายความว่า การตัดสินใจใดๆ จะไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน ประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไว้อย่างกว้าง แม้การใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นก็ตาม ถือได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลมีการใช้ดุลพินิจในการถ่วงดุลอย่างกว้างขวาง เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

เมื่อการใช้ชุดพินิจเป็นสิ่งที่ไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน เพียงแต่จะต้องกระทำภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย ดังนั้น การพิจารณาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวโดยการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ย่อมอาจเกิดกรณีที่ทำให้เกิดข้อสงสัยได้ว่า ทำไมกรณีนี้มีการพิจารณาอนุญาต แต่กับอีกกรณีศาลไม่อนุญาต ทั้งที่มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาบังคับใช้ ซึ่งแนวทางปฏิบัติควรจะมีความชัดเจน กล่าวคือ มีการกำหนดให้เป็นระเบียบปฏิบัติ เช่นเดียวกับเกณฑ์การขอปล่อยชั่วคราวที่มีการกำหนดว่า คดีความผิดลักษณะใด อัตราโทษเท่าไร ศาลจึงจะอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

ยกตัวอย่าง กรณี "สรยุทธ สุทัศนะจินดา" พักการลงโทษ ผู้ประกาศข่าวคนดังที่ได้รับการปล่อยตัวจากเรือนจำก่อนครบกำหนดโทษตามคำพิพากษาศาล โดยได้รับการพักโทษกรณีมีเหตุพิเศษ อย่างไรก็ตาม แม้จะไม่ต้องใช้ชีวิตในเรือนจำแล้ว แต่เมื่อยังเหลือโทษจำคุกอีก 2 ปี 4 เดือน 14 วัน จึงต้องใส่อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronics Monitoring) หรือที่เราเรียกกันว่า "กำไลอีเอ็ม" เพื่อให้กรมควบคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรมสามารถตรวจสอบการเดินทางและติดตามตัวได้ตลอด 24 ชั่วโมง เพราะไม่อนุญาตให้ถอดออกโดยพลการ

ฉะนั้น ไม่ว่าผู้ต้องโทษจะได้รับคำพิพากษาให้จำคุกโทษสูงสุดเพียงใดและไม่ว่าจะได้รับการพักโทษจำคุกด้วยความผิดร้ายแรงเท่าใดเมื่อได้รับโทษจำคุกมาระยะหนึ่งแล้ว ก็จะได้รับพิจารณาถึงความเหมาะสมในการใช้มาตรการการควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน และเช่นเดียวกับกรณีผู้ต้องโทษที่ได้รับคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกด้วยความผิดเล็กน้อยและโทษจำคุกไม่มากก็ต้องได้รับการจำคุกมาก่อนหนึ่งในสามก่อนจึงจะได้รับการพิจารณาให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งผู้ต้องโทษที่มีโทษจำคุกเล็กน้อยนี้เป็นผู้ต้องโทษที่ไม่มีลักษณะเป็นอาชญากรโดยนิตย แพ้จึงควรได้รับการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตั้งแต่มีคำพิพากษาให้จำคุกโดยไม่ต้องรับโทษจำคุก เพราะผลของการจำคุกกับบุคคลดังกล่าวอาจเกิดผลเสียกับผู้ต้องโทษมากกว่า เช่นในกฎหมายต่างประเทศ กำหนดให้ศาลมีอำนาจใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกได้โดยไม่ต้องรับโทษจำคุกมาก่อน

นอกจากนี้ มาตรการตามมาตรา 89/2(3) นั้นมีแนวคิดในเรื่องการใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุก การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ไม่ควรมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องโทษต้องรับโทษจำคุกมาก่อน เพราะเมื่อกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวทำให้ไม่สามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากมีกฎหมายเรื่องพักการลงโทษซึ่งอาจต้องปล่อยผู้ต้องโทษอยู่แล้ว เมื่อได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสาม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการนำมาใช้อย่างแท้จริง ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขมาตรา 89/2(3) โดยไม่ควรมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องโทษ

ต้องรับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของโทษตามคำพิพากษาหรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไปหรือจำคุกตลอดชีวิต

### เครื่องรัฐออสเตรเลีย

สำหรับกฎหมายประเทศเครื่องรัฐออสเตรเลีย มีหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาลพบว่า มีหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนต่างๆตามกฎหมายพบว่า มีขั้นตอนในการพิจารณาการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison)

โดยหลักแล้วการพิจารณาคุณสมบัติและความเหมาะสมตามกฎหมายนั้น เรื่องในการอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ แม้เป็นอำนาจพิจารณาของศาลยังคงมีต้องมีการพิจารณาร่วมกับ Sheriff ที่เป็นผู้ควบคุมดูแลผู้ต้องหาหรือจำเลย เพราะในการติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้น Sheriff จะเป็นผู้ที่ควบคุมดูแลให้ความเห็นแก่ศาล และต้องมีการตรวจสอบโดยศาลอีกชั้นหนึ่ง โดยกำหนดให้กรณี Sheriff เป็นผู้มีคำสั่งอนุญาตให้ใช้มาตรการดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือไปยังศาลที่มีคำตัดสิน และศาลสามารถใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งได้ ถ้าเห็นว่าการติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่เหมาะสม

ในเรื่องการกำหนดคุณสมบัติของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ศาลอนุญาตให้ใส่อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronics Monitoring) ได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาล หรือเป็นผู้ที่จะปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด ผู้ต้องหาไม่มีพฤติกรรมเป็นบุคคลอันตรายในชุมชน และไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณา และไม่มีความเสี่ยงในการแสดงพฤติกรรมข่มขู่หรือทำลายพยาน รวมไปถึงการขัดขวางใดในการพิจารณาคดีที่กำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์โดยเฉพาะ

จะเห็นได้ว่า อำนาจในการตัดสินที่จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่วนใหญ่จะให้อำนาจแก่ศาลและเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง เมื่อมีการกำหนดเงื่อนไขในการประกันตัวอย่างแน่นอน ทำให้มั่นใจว่า ศาลจะไม่ใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้

เช่น ตัวอย่าง มาตรา 11(2) ใน The South Australian Bail Act 1985 อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ให้ประกันตัว กำหนดเงื่อนไขแก่ผู้ถูกกล่าวหาด้วยการให้อยู่ในที่พักอาศัย ยกเว้นการให้สิทธิในการทำกิจกรรมบางอย่าง เช่น การจ้างงาน ถึงแม้ว่าจะไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวก็ตาม ศาลสูงในรัฐออสเตรเลียได้ได้ตีความว่า เป็นอำนาจที่จะสั่งให้ใช้สายรัดที่เป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวได้



และกำหนดไว้ใน The Northern Territory's Act 1995 ว่า “ศาลซึ่งจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิด อาจมีคำสั่งให้รอการลงโทษไว้ก่อน โดยมีคำสั่งให้ควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ที่บ้าน” ผู้กระทำความผิดที่มีคำสั่งให้ควบคุมไว้ที่บ้านอาจต้องการให้ “สวมหรือติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการติดตาม” ก็ได้

### สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย

สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจียนั้น มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาลพบว่า มีหลักเกณฑ์การควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนต่างๆตามกฎหมายพบว่า มีขั้นตอนในการพิจารณาการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุก ระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison) คล้ายๆกับประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย

ซึ่งก่อนมีคำพิพากษา มีหลักเกณฑ์การใช้การควบคุมผู้ต้องหาโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายของจอร์เจีย ลักษณะที่ 17 บทที่ 6 มาตรา 1.1 ได้วางหลักเกณฑ์การปล่อยตัวจำเลยในระหว่างการพิจารณาที่ต้องใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังต่อไปนี้

ถ้าปรากฏแก่ศาลว่า จำเลยอยู่ในเขตอำนาจศาลนั้นเป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นอำนาจของศาลที่สามารถใช้ดุลพินิจตัดสินและให้สิทธิจำเลยที่มีคุณสมบัติตามประมวลกฎหมายในส่วนนี้ปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ผู้พิพากษาเท่านั้นที่มีอำนาจในการใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาถ้าผู้พิพากษานั้นมีเขตอำนาจศาลในการคุมขังความผิดที่ได้เกิดขึ้นและจำเลยก็มีคุณสมบัติเหมาะสมสำหรับการคุมขังภายใต้อนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 เมื่อศาลซึ่งมีเขตอำนาจได้คุมขังจำเลยแล้วได้กำหนดว่า จำเลยเป็นผู้มีคุณสมบัติที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 และได้ชำระเงินตามที่ศาลกำหนดในการปล่อยจากที่คุมขังแล้วศาลจะแจ้งไปยัง Sheriff ว่าจำเลยจะถูกปล่อยในเงื่อนไข โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา

ส่วนคุณสมบัติที่จะได้ประกันตัวตามอนุมาตรา e ของประมวลกฎหมายมาตรา 17-6-1 ที่ศาลอนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือไม่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อศาลต้องการ

- 2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆและทรัพย์สินใดๆในชุมชน
- 3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณาและ
- 4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการข่มขู่พยานหรือทำการขัดขวางใดๆต่อการจัดการ

#### ความยุติธรรม

โดยหลักกระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย มาตรา 17-6-1.1 (a) (b) การที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น คือ จำเลยที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น ถ้าศาลเห็นว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ก่อนมีคำพิพากษาและที่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกันตัวตามอนุมาตรา e ของ 17-6-1 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจและให้สิทธิปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้

หากเป็นการใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ภายหลังจากจำคุกมาระยะเวลาหนึ่ง (Post-Prison) การกักขังไว้ที่บ้าน (Home Arrest) หมายถึง การควบคุมผู้ต้องโทษ ด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ไว้ในที่พักอาศัยโดยผ่านความเห็นชอบ และยอมรับโดยศาล sheriff หรือ ประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน (The Director or Administrator of the Home Arrest Program)

ตามประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย ลักษณะที่ 42 บทที่ 1 มาตรา 8 ได้วางหลักเกณฑ์ การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ดังนี้

ผู้ใดที่ถูกจำคุกไว้ในเรือนจำท้องถิ่น เมื่อ 1) หลังจากถูกตัดสินและลงโทษ 2) จนกว่าจะทำการรายงานสืบเสาะเสร็จสมบูรณ์ หรือ 3) กลับมาจำคุกหลังจากที่ฝ่าฝืนการคุมประพฤติ โดยดุลพินิจของ Sheriff และเพื่อความเหมาะสมที่จะได้รับเลือกตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ที่กำหนดให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านภายใต้การควบคุมของ Sheriff ถ้าปรากฏต่อศาลว่า ผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ที่บ้าน ศาลจะส่งบุคคลที่เหมาะสม ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ของประมวลกฎหมายในส่วนนี้ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้าน sheriff หรือศาลมีอำนาจที่จะกำหนดให้ผู้ต้องโทษเข้าร่วมโปรแกรมการศึกษาหรือ โปรแกรมการฟื้นฟูอื่นๆ เพิ่มเติมจากโปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน

กล่าวโดยสรุปคือ Sheriff มีดุลพินิจที่จะเลือกผู้ต้องโทษที่มีคุณสมบัติเหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้าน หรือถ้าปรากฏต่อศาลเองว่า ผู้ต้องหาที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหมาะสมที่จะใช้วิธีกักขังไว้ที่บ้าน ศาลจะส่งผู้ต้องโทษที่เหมาะสมตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (d) ให้ใช้โปรแกรมกักขังไว้ที่บ้านได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อ Sheriff กำหนดให้ผู้ต้องหาใช้โปรแกรมกักขังไว้ในบ้าน ศาลซึ่งตัดสินผู้ต้องหาโทษหรือก่อนที่คดีผู้ต้องหาจะเสร็จสิ้น จะต้องได้รับแจ้งเป็นหนังสือจาก Sheriff หรือ ประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมกักขังไว้ในบ้านหรือสถานที่ที่ผู้ต้องหาทำงาน และ โปรแกรมการศึกษาหรือ โปรแกรมการฟื้นฟูที่ผู้ต้องหาเข้าร่วม ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเพิกถอนการเข้าร่วม โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านที่กำหนดโดยศาลหรือ Sheriff ก็ตาม นอกจากนี้ Sheriff หรือประธานหรือผู้บริหาร โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านต้องเข้าทำสัญญายอมรับ โปรแกรมการกักขังไว้ที่บ้านและ ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการกักขังไว้ในบ้านทั้งหมด

จะเห็นได้ว่า ในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องมีการพิจารณาและขั้นตอนตามที่กำหนด และต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ของโทษที่จำเลยหรือผู้ต้องหาให้มีการควบคุมจากทุกหน่วยงานต่างๆของรัฐนั้น และมีการประเมินความเหมาะสม เป็นต้น

### อังกฤษ

สำหรับประเทศอังกฤษ มีหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาลเหมือนกับสองประเทศที่ผ่านมา ซึ่งโดยศาลออกคำสั่งให้ใช้การควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 177 และมาตรา 181 ของ CJA 2003 อย่างที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3

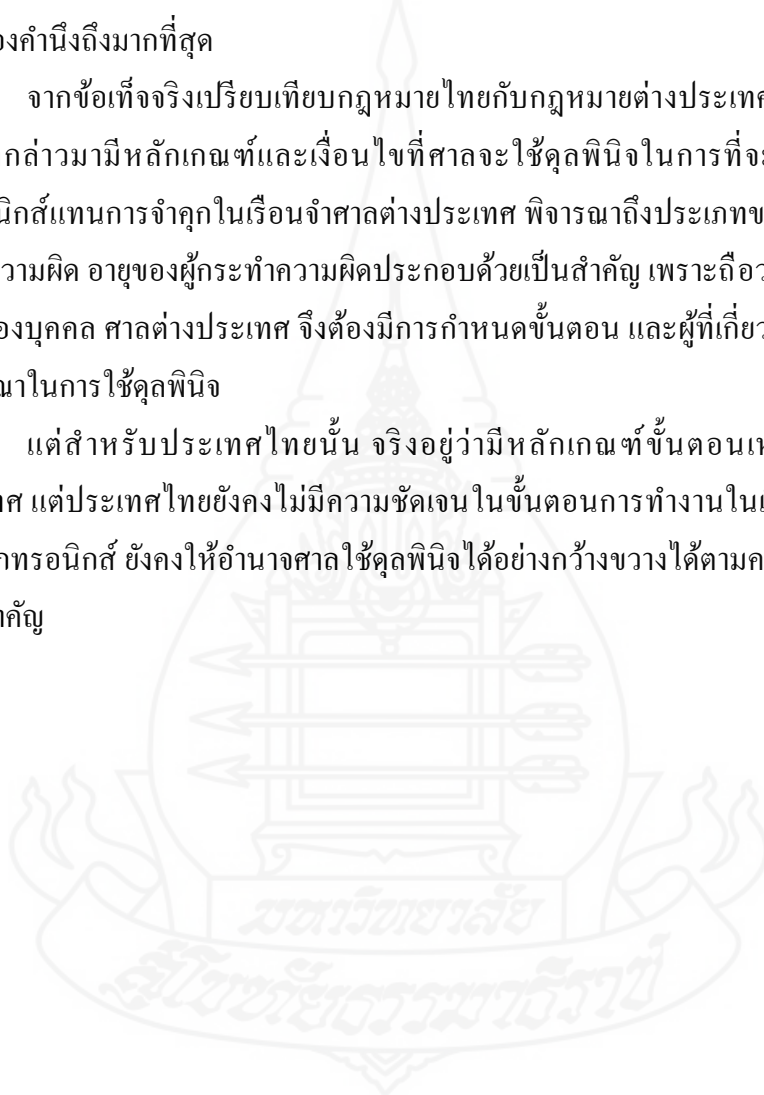
ในกระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องหาโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายอังกฤษได้ให้ดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง ซึ่งการควบคุมผู้ต้องหาโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมาย หรือ ความผิดตามมาตรา 51A (2) ของ The Firearm Act 1968, มาตรา 110(2) หรือมาตรา 111 (2) ของ PCC(S) 2000 และมาตรา 225-228 ของ CJA 2003 ก่อนที่ศาลจะกำหนดโทษศาลต้องพิจารณารายงานสืบเสาะก่อน (Pre-Sentencing Report) ซึ่งรายงานสืบเสาะเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการกระทำความผิด และความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำ รวมถึงเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษและสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดประกอบ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่า ไม่จำเป็นต้องมีรายงานก่อนการกำหนดโทษ โดยการพิจารณาและตัดสินใจในการเลือกชนิดและความเข้มงวดของข้อกำหนดหรือมาตรการนั้นมีขั้นตอนดังนี้

- 1) ประเมินความร้ายแรงของความผิดว่าอยู่ในระดับต่ำ กลางหรือสูง
- 2) จุดประสงค์ในการลงโทษของศาล
- 3) ความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำ
- 4) ความสามารถในการปฏิบัติตามข้อกำหนด
- 5) ความสามารถของข้อกำหนดในท้องที่บังคับใช้

ส่วนกรอบการใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กำหนดไว้ใน SG ข้อ 1.1.33 ว่า การใช้มาตรการดังกล่าวต้องพิจารณาถึงสภาพสิ่งแวดล้อมนั้นเหมาะสมหรือไม่ และควรใช้มาตรการดังกล่าว เพื่อวัตถุประสงค์เบื้องต้นในการส่งเสริมและควบคุมการปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆ ในสภาพแวดล้อมที่ลงโทษผู้กระทำความผิด และหรือจำเป็น เพื่อความปลอดภัยของสาธารณชนและป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึงมากที่สุด

จากข้อเท็จจริงเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศที่กล่าวมามีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการที่จะพิจารณาใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกในเรือนจำศาลต่างประเทศ พิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำความผิด หรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดประกอบด้วยเป็นสำคัญ เพราะถือว่าเป็นการกระทบถึงเสรีภาพของบุคคล ศาลต่างประเทศ จึงต้องมีการกำหนดขั้นตอน และผู้ที่เกี่ยวข้องทุกส่วนในการช่วยพิจารณาในการใช้ดุลพินิจ

แต่สำหรับประเทศไทยนั้น จริงอยู่ว่ามีหลักเกณฑ์ขั้นตอนเหมือนกับกฎหมายต่างประเทศ แต่ประเทศไทยยังคงไม่มีความชัดเจนในขั้นตอนการทำงานในเรื่องการพิจารณาใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ยังคงให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางได้ตามความเห็นสมควรของศาลเป็นสำคัญ



ตารางที่ 4.1 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

<p>หลักกฎหมาย (ประเทศ)</p>	<p>ประเด็น : การใช้ดุลพินิจของศาลในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมเพื่อให้เป็นมาตรฐานและแนวทางการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 110</p>
<p>ประเทศไทย</p>	<p>หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการที่จะพิจารณาใช้เครื่องอิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกในเรือนจำศาลพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำความผิดหรือฐานความผิดอายุของผู้กระทำความผิดแต่ไม่มีความชัดเจนในขั้นตอนการทำงานในเรื่องการพิจารณาใช้เครื่องอิเล็กทรอนิกส์ยังคงให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางได้ตามความเห็นสมควรของศาลเป็นสำคัญ</p>
<p>เครือรัฐออสเตรเลีย</p>	<p>อำนาจในการตัดสินใจที่จะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่วนใหญ่จะให้อำนาจแก่ศาลและเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง</p> <p>มีการกำหนดเงื่อนไขในการประกันตัวอย่างแน่นอน ทำให้มั่นใจว่า ศาลจะไม่ใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้</p> <p>มีการกำหนดคุณสมบัติและความเหมาะสมในการอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำความผิดหรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดเป็นหลักเกณฑ์</p>

## ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย	<p>การที่ศาลจะใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องมีการบวกรวมและขึ้นตอนตามที่กำหนด และต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ของโทษที่จำเลยหรือผู้ต้องหาให้มีการควบคุมจากทุกหน่วยงานต่างๆของรัฐนั้น และมีการประเมินความเหมาะสม</p> <p>มีการกำหนดเงื่อนไขในการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) โดยบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างชัดเจน</p>
ประเทศอังกฤษ	<p>มีการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดไว้กว้าง</p> <p>การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัว</p>

### 5. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

สำหรับประเทศไทยปัญหาความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น การที่ศาลจะพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย จะพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ปรากฏในแต่ละคดี เช่น ความร้ายแรงแห่งข้อหา พฤติการณ์ของคดี อัตราโทษ อายุ เพศ สถานภาพ อาชีพ ประวัติการกระทำ ความผิด สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา หรือข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลย ว่าอยู่ในดุลพินิจที่จะสามารถอนุญาตได้หรือไม่ นอกจากกรณีข้างต้น การพิจารณาอนุญาตให้ผู้ต้องหา

หรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราว ศาลจะใช้ดุลพินิจให้มีการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ควบคุมไปด้วย เนื่องจากศาลมีความเห็นว่าอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีความสำคัญที่และเป็นสิ่งที่ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดหรือหลบหนีได้ เพราะ การติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ไว้ตลอดเวลาและไม่สามารถถอดออกได้ รวมถึงมีข้อกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการติดตั้งต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด เช่น การห้ามเดินทางออกนอกพื้นที่ที่กำหนดไว้ เพราะเมื่อเปรียบเทียบกับอิสรภาพที่ได้รับนอกเรือนจำแล้ว ปฏิเสธไม่ได้ว่าเป็นข้อแลกเปลี่ยนที่ทุกคนยินดียอมรับและปฏิบัติตาม อีกทั้งการถูกจับตามองตลอด 24 ชั่วโมง ยังเป็นการปรับพฤติกรรมของผู้ถูกติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้ดีขึ้นด้วย เพราะมีอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็นเครื่องเตือนใจไม่ให้กระทำความผิดอีก ศาลจะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาการปล่อยชั่วคราว 2 รูปแบบ ดังนี้

- 1) การประเมินความเสี่ยงโดยอาศัยเครื่องมือ
- 2) การประเมินความเสี่ยงโดยดุลพินิจของผู้พิพากษา<sup>212</sup>

กล่าวคือ เป็นการประเมินความเสี่ยงจากข้อมูลส่วนบุคคลที่สำคัญและจำเป็นของผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการประเมินความเสี่ยงผ่านระบบที่กำหนดไว้ที่มีชื่อเรียกว่า ระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) โดยระบบนี้จะดำเนินการวิเคราะห์ออกมาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ในเกณฑ์ที่จะสามารถปล่อยชั่วคราวได้หรือไม่ โดยการพิจารณาดังตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ศาลจะให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการควบคุมไปกับการประเมินความเสี่ยงด้วย เนื่องจากการประเมินความเสี่ยงนั้น ศาลจะได้ข้อมูลส่วนตัวและประวัติที่ผ่านมาของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ประกอบการพิจารณา ตลอดจนหากความเสี่ยงที่ได้ดำเนินการประเมินแล้ว เห็นว่าไม่มีความเสี่ยงหรือมีความเสี่ยงน้อยที่จะหลบหนี หรือกระทำความผิดอื่นในระหว่างปล่อยศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวโดยติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพียงอย่างเดียวโดยไม่ต้องทำสัญญาประกันและไม่เรียกหลักประกัน แต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังต้องปฏิบัติตามระเบียบการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) และอาจต้องทำตามเงื่อนไขต่างๆ ที่ศาลกำหนด เพื่อเป็นการควบคุมและกำกับดูแลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับให้ติดตั้งมาศาล ตามนัดและไม่กระทำความผิดอื่น โดยศาลจะมีการกำหนดมาตรการและเจ้าหน้าที่กำกับดูแลตลอดระยะเวลาที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว

<sup>212</sup> คมศักดิ์ โด โภชนพันธุ์, การปล่อยชั่วคราวโดยใช้ระบบประเมินความเสี่ยงและอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์, วารสารนิติรัฐ รัฐกิจ และสังคมศาสตร์, ปีที่ 3 ฉบับที่ 1, (มกราคม – มิถุนายน 2562), หน้า 24 - 25

ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้มานั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติดำเนินการ สอบถามแล้วเสร็จจะเข้าใช้งานระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) ผ่าน URL : <http://cios.coj.intra> จากนั้นจะนำข้อมูลที่ได้ออกจากระบบโดยจะต้องกรอก ประวัติส่วนตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยลงในแบบฟอร์มประเมินความเสี่ยงด้วยการกรอกข้อมูลเลข ประจำตัวประชาชน 13 หลัก เพื่อตรวจสอบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเคยมีประวัติทางคดีหรือประวัติการ กระทำความผิดหรือไม่ และต้องกรอกข้อมูลบุคคลอ้างอิงเพื่อการตรวจสอบยืนยันข้อมูลลงใน ระบบด้วย ทั้งนี้สามารถใส่ข้อมูลบุคคลที่อ้างอิงได้จำนวนทั้งหมด 3 คน ทั้งนี้ จากประสบการณ์ใน การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ผู้ต้องหาหรือจำเลยมักจะอ้างอิงบุคคลในครอบครัวเป็นบุคคลอ้างอิง หากมีการสอบถามข้อมูลเพิ่มเติมไปยังบุคคลอ้างอิงตามที่จำเลยอ้างถึง ส่วนมากเจ้าหน้าที่จะได้ ข้อมูลที่จะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งข้อมูลต่างๆ เหล่านี้ หากเจ้าหน้าที่จะต้องนำไปรายงานศาลเพื่อประกอบการพิจารณาขอปล่อยชั่วคราวที่มีเงื่อนไข ระยะเวลาเป็นตัวกำหนดแล้ว ย่อมเป็นการยากที่จะสามารถตรวจสอบข้อมูลว่ามีความถูกต้องประการใด แม้บุคคลที่อ้างอิงบางรายจะเป็นผู้มีสถานะทางสังคมเป็นผู้มีบทบาทในพื้นที่ เช่น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้นำชุมชน เป็นต้น การตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลภายในระยะเวลาที่กำหนดย่อมเป็นการยาก ที่จะได้ข้อมูลที่สมบูรณ์ จากนั้นในระบบเมื่อมีการกรอกข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ระบบจะแสดงระดับความเสี่ยง ผลการประเมิน ให้ทราบ ถึงข้อมูลที่ระบบแสดงนี้เจ้าหน้าที่จะต้อง พิมพ์รายงานดังกล่าวเสนอศาลเพื่อประกอบการพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวต่อไป ซึ่งศาลจะ พิจารณาจากข้อมูลส่วนตัวและประวัติที่เกี่ยวข้องกับคดีที่ผ่านมาของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเมื่อ ดำเนินการผ่านระบบที่มีการวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าหากปล่อยตัวไปแล้ว จะปฏิบัติตามคำสั่งศาลแล้ว ทั้งนี้ ข้อมูลดังกล่าวได้จากการสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลย และศาลจะ ตรวจสอบยืนยันข้อมูลนั้นจากบุคคลที่เชื่อถือได้และฐานข้อมูลของรัฐ และระบบได้ดำเนินการ ประเมินความเสี่ยงจากการคำนวณทางสถิติและวิเคราะห์ทางพฤติกรรมศาสตร์ออกมาเป็นความ เสี่ยงตั้งแต่ ต่ำมาก ต่ำปานกลาง สูง สูงมาก อย่างไรก็ตาม ศาลยังมีอำนาจที่จะสอบทานผลการประเมิน ความเสี่ยงนั้นด้วยการไต่สวนหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้อีกจากผู้เกี่ยวข้องคนใกล้ชิด บุคคล ในครอบครัว ตำรวจ อัยการ ทนายความ เจ้าหน้าที่ประเมินความเสี่ยง เป็นต้น เพื่อให้ได้ข้อมูลที่ ครบถ้วนและรอบด้านมากที่สุด และเมื่อศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยงใน ระดับใด ศาลอาจพิจารณาปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยกำหนดเงื่อนไขกำกับดูแลที่เข้มงวดต่างกัน ไปตามระดับความเสี่ยงดังนี้

1) ความเสี่ยงต่ำ- ต่ำมาก

ศาลอาจให้ปล่อยโดยเพียงให้สาบานตัวว่าจะมาศาลและไม่ทำผิดกฎหมายหรือให้ มารายงานตัวต่อศาลตามวันเวลาที่กำหนด



## 2) ความเสี่ยงปานกลาง – สูง

ศาลอาจให้มรายนามตัวต่อศาลหรือให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

## 3) ความเสี่ยงสูงมาก

ศาลอาจให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดในการติดตามตัว หรือหากศาลเห็นว่ามีความเสี่ยงสูงมากถึงขั้นไม่อาจวางใจว่าหากปล่อยแล้วจะไม่หลบหนีหรือก่อภัยต่อสังคม ศาลก็จะสั่งให้ขังไว้ โดยไม่คำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเงินมาวางประกันจำนวนเท่าใด

จึงทำให้เห็นได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้มาเพื่อนำเข้าไปกรอกในระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) นั้น แม้ระบบจะมีการดำเนินการประเมินความเสี่ยงจากการคำนวณทางสถิติและวิเคราะห์ทางพฤตินิยมศาสตร์อย่างไรก็ดี เมื่อศาลต้องพิจารณาภายใต้เงื่อนไขที่ผู้ปฏิบัติจริงไม่สามารถตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลให้ได้มากเท่าที่ควรก่อนที่จะเสนอศาล เมื่อศาลจะพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) จึงอาศัยเพียงข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ที่เสนอและข้อมูลการประเมินความเสี่ยงที่ระบบได้ดำเนินการวิเคราะห์ออกมาเท่านั้น ทั้งนี้ ศาลอาจมองว่าศักยภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีความเหมาะสมกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้วอันจะเป็นการลดปัญหาต่างๆ ทั้งปัญหาผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีในชั้นปล่อยชั่วคราว ปัญหาความยากจนไม่มีเงินประกันตัวทำให้คนยากจนถูกควบคุมตัวเกือบทุกกรณี และเสียโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราว ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่ายขึ้น ลดปัญหาความเหลื่อมล้ำของสังคม และลดปริมาณผู้ต้องขังหรือผู้ต้องโทษในเรือนจำ เท่านั้น

อย่างไรก็ดี การพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ยังไม่ได้กล่าวถึงเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายอย่างชัดเจนแต่อย่างใด จะเห็นได้ว่า ผู้พิพากษาจะเป็นผู้พิจารณาอนุญาตหรือไม่เท่านั้น ซึ่งผู้พิพากษาแต่ละท่านย่อมมีความคิด คูลพินิจ ที่ไม่เหมือนกัน การพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ผู้พิพากษาอาจจะสั่งให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการประเมินความเสี่ยงควบคุมมาด้วยเพื่อประกอบการพิจารณา แต่ไม่ได้การกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าคดีประเภทใด อัตราโทษเท่าใด ความร้ายแรงแห่งข้อหา พฤติการณ์ของคดี อัตราโทษ อายุ เพศ สถานภาพ อาชีพ ประวัติการทำความผิด สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา หรือข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยแบบใด ที่จะนำมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเงื่อนไขว่า ควรได้รับการพิจารณาพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) หรือไม่เท่านั้น เช่น กรณี นักแสดงสาวและนางแบบ "เอ็มมี แม็กซิม" หรือ "นางสาวอมลวรรณ ศิริกิตติรัตน์"

ที่หลังจากถูกตัดคลื่นคิโนโง หลังตั้งวงแชร์ผ่านกลุ่มไลน์มีผู้เสียหาย 80 ราย โดยมีมูลค่าความเสียหาย 28 ล้านบาท ที่ไม่มีเงินหรือหลักประกันในการยื่นประกอบคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาล แต่ในที่สุดก็ได้ “เอ็มมี” ได้ยื่นขอติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่ขอเช่า เพื่อลดค่าใช้จ่ายและวงเงินในการประกันตัว โดยคดีนี้ได้มีการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว อันอาจเนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นบุคคลที่มีชื่อเสียง<sup>213</sup> แต่ในทางกลับกันหลายกรณี แม้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจะได้ดำเนินการสอบถามข้อมูลแล้วกรอกลงระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) และได้มีการประเมินความเสี่ยงจากการคำนวณทางสถิติและวิเคราะห์ทางพฤติกรรมศาสตร์โดยมีผลออกมาเป็นความเสี่ยงต่ำมาก แต่ศาลได้มีคำสั่งไม่อนุญาตด้วยเหตุที่ศาลให้เหตุผลว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีที่อยู่ไม่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มีบุคคลอ้างอิงที่สามารถดูแลและติดตามได้ จะเห็นได้ว่า แม้จะเป็นคดีลักษณะเดียวกัน เมื่อไม่มีเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายอย่างชัดเจนย่อมส่งผลให้การพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีความแตกต่างเกิดขึ้นได้นั่นเอง

ดังนั้น เมื่อเกิดความแตกต่างจากการพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ไม่มีความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขมาตรการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคสองจากการให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริง รายงานหรือความเห็นของเจ้าพนักงาน เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ว่า คดีประเภทใด อัตราโทษเท่าใด ความร้ายแรงแห่งข้อหา พฤติการณ์ของคดี อัตราโทษ อายุ เพศ สถานภาพ อาชีพ ประวัติการกระทำความผิด สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา หรือข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยแบบใด จึงจะอยู่ในเงื่อนไขที่ควรได้รับการพิจารณาพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

### **เครือรัฐออสเตรเลีย**

สำหรับกฎหมายประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย มีเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิด โดยกำหนดกรอบในการบัญญัติกฎหมายในเรื่องต่างๆ เช่น อายุของผู้กระทำความผิด ประเภทคดีองค์กรที่มีอำนาจ ในการสั่งขึ้นตอนในการนำมาใช้หน่วยงานที่เป็นผู้ปฏิบัติงาน การประสานงานระหว่างหน่วยงาน เครือรัฐ

<sup>213</sup> New18, เจ็บปวดเหมือนตายทั้งเป็น “เอ็มมี แม็กซิม” แจงชัดคิดค่าไล EM ศาลไม่ได้สั่ง, สืบค้นวันที่ 25 เมษายน พ.ศ. 2565, จาก <https://www.newtv.co.th/news/44252>

ออสเตรเลียได้แบ่งขั้นตอนในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ใน 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุกระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison) โดยมีหลักในการพิจารณา โดยในแต่ละขั้นตอนนี้ มีการกำหนดเงื่อนไขการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไว้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ชัดเจน เช่น กรณีก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ออสเตรเลียตะวันตกจะใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในขั้นตอนนี้ก่อนมีคำพิพากษา ตาม The Bail Act 1982 WA อนุญาตให้คุมขังไว้ที่บ้าน โดยจะกำหนดให้ใช้กับผู้ถูกกล่าวหาที่มีอายุ 17 ปีขึ้นไปตามคำสั่งศาลเท่านั้นซึ่งจะพิจารณาจากรายงานประกอบคำร้องในลำดับแรกที่ต้องมีการตรวจสอบจากพนักงานคุมประพฤติ ประกอบการพิจารณา หรือกรณีภายหลังจำคุก ระยะเวลาหนึ่ง (Post-Prison) มีเงื่อนไขในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวผู้กระทำผิดมาใช้ ภายหลังได้รับการปล่อยจากเรือนจำ เช่น The New South Wales Crime (Administration of Sentences) Act 1999 ให้อำนาจทั่วไปแก่คณะกรรมการพักการลงโทษ ในการกำหนดเงื่อนไขที่จะควบคุมที่บ้านและการพักการลงโทษ คณะกรรมการซึ่งอยู่ใน Australian Capital Territory ก็มีอำนาจเช่นเดียวกัน ภายใต้อีกกฎหมาย The Rehabilitation of Offender (Interim) Act 2001 ซึ่งเป็นเงื่อนไขที่จะต้องมีการพิจารณาจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนอกเหนือจากศาล เป็นต้น

### สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย

สำหรับสหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย มีเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำผิด โดยได้แบ่งขั้นตอนในการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ใน 3 ขั้นตอน ก่อนมีคำพิพากษา (Pre-Trial) ทางเลือกในการลงโทษหรือการใช้แทนการจำคุก (Primary Sentencing) และการใช้ภายหลังจำคุกระยะเวลาหนึ่ง (Post Prison) คล้ายๆ กับประเทศเครือรัฐออสเตรเลีย แต่เงื่อนไขในการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ของมลรัฐจอร์เจียนั้น มีการกำหนดโดยบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างชัดเจน เช่น กรณีก่อนมีคำพิพากษา กระบวนการพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จากประมวลกฎหมายของมลรัฐจอร์เจีย มาตรา 17-6-1.1 (a) (b) การที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น คือ จำเลยที่อยู่ในเขตอำนาจศาลนั้น ถ้าศาลเห็นว่า เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาและที่มีคุณสมบัติที่จะได้รับการประกันตัวตามอนุมาตรา e ของ 17-6-1 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจและให้สิทธิปล่อยตัวไปภายใต้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษาได้ ซึ่งต้องมีลักษณะดังนี้ ศาลจึงจะอนุญาตให้ประกันตัวได้ถ้าพบว่า

1) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากเขตอำนาจศาลหรือจะไม่ปรากฏตัวต่อศาลเมื่อศาลต้องการ

2) ผู้ต้องหาไม่คุกคามหรือเป็นอันตรายต่อบุคคลใดๆ และทรัพย์สินใดๆ ในชุมชน

3) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดร้ายแรงในระหว่างพิจารณา และ

4) ผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะทำการข่มขู่พยานหรือทำการขัดขวางใดๆ ต่อการจัดการความยุติธรรม แต่จำเลยอาจจะไม่ถูกปล่อยตัวหรือยังคงต้องอยู่ในที่คุมขัง แม้จะใช้โปรแกรมการควบคุมโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา ถ้าจำเลยเป็นผู้ที่ได้รับหมายหรือถูกกล่าวโทษ ถูกจับ หรือได้รับคำสั่งจากศาลอื่น ตัวแทนที่ถูกบังคับตามกฎหมายหรือเจ้าหน้าที่พักการลงโทษหรือคุมประพฤติซึ่งถูกร้องขอภายหลังการคุมขังหรือการตัดสิน<sup>214</sup>

จะเห็นได้ว่าการที่ศาลจะสั่งให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนมีคำพิพากษา แม้เป็นเรื่องดุลพินิจของศาลเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ศาลจะสามารถกระทำได้อย่างได้กฎหมายที่บัญญัติไว้ แสดงให้เห็นว่า มลรัฐจอร์เจียมีเงื่อนไขที่กำหนดในรูปแบบกฎหมายที่ชัดเจน การพิจารณาให้มีการคิดตั้งในขั้นตอนต่างๆ จึงสามารถพิจารณาได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด

## อังกฤษ

สำหรับกฎหมายประเทศอังกฤษ มีเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดที่เห็นชัดเจน จะปรากฏในกฎหมายฉบับที่ 3 The Criminal Justice Act 2003 ซึ่งมีกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในเรื่องที่ศาลควรกำหนดโทษ โดยเฉพาะโทษจำคุกหรือกักขังโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิดและพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการที่จะก่อให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำและโทษที่กำหนดนี้แยกออกเป็นโทษที่สูงกว่า 12 เดือนจนถึงตลอดชีวิต ซึ่งพิจารณาโดย Indictment กับโทษที่จำคุกหรือกักขังน้อยกว่า 12 เดือน โดยเป็นการพิจารณาโดย summary trial ซึ่งในกรณีหลังนี้อาจใช้มาตรการควบคุมและกำหนดเงื่อนไขในชุมชนหรือใช้การลงโทษในชุมชนได้เพราะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงมาก ซึ่งการควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศอังกฤษ เรียกว่า “The Home Detention Curfew (HDC) โดยในประเทศอังกฤษ การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน (Community Sentence) ที่มีกรอบในการ

<sup>214</sup> Georgia Code 17-6-1.1 (d) A defendant may not be released to, or remain in, an electronic pretrial release and monitoring program who has any other outstanding warrants, accusations, indictments, holds, or incarceration orders from any other court, law enforcement agency, or probation or parole officer that require the posting of bond or further adjudication.

ใช้ดุลพินิจกำหนดโทษในมาตรการที่ไม่สามารถนำมาใช้ได้กับความผิดที่กำหนดไว้ตายตัวตามกฎหมาย หรือ ความผิดตามมาตรา 51A (2) ของ The Firearm Act 1968, มาตรา 110(2) หรือมาตรา 111 (2) ของ PCC(S) 2000 และมาตรา 225-228 ของ CJA 2003 ก่อนที่ศาลจะกำหนดโทษศาลต้องพิจารณารายงานสืบเสาะก่อน (Pre-Sentencing Report) ซึ่งรายงานสืบเสาะเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมของการกระทำความผิด และความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ได้กระทำ รวมถึงเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษ และสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดประกอบ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีรายงานก่อนการกำหนดโทษ

จะเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษได้มีเงื่อนไขที่กำหนดในรูปแบบมาตรการตามกฎหมายไว้ อย่างชัดเจน ซึ่งสามารถนำมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้มีการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### ตารางที่ 4.2 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

หลักกฎหมาย (ประเทศ)	ประเด็น : ความเหมาะสมของเงื่อนไขการ พิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือ จำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)
ประเทศไทย	ไม่มีข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ivo อย่างชัดเจน ศาลจะพิจารณาจากรายงานของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติเพื่อใช้ประกอบการดุลพินิจ ดังนั้นการพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีความแตกต่างเกิดขึ้นได้เมื่อพิจารณาจากประเภทของผู้กระทำความผิด หรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดเป็นหลักเกณฑ์

ตารางที่ 4.2 (ต่อ)

หลักกฎหมาย (ประเทศ)	ประเด็น : ความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)
เครือรัฐออสเตรเลีย	<p>มีการการวางข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่มีความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ใช้อย่างชัดเจน</p> <p>มีการกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไว้เป็นทางเลือกโดยพิจารณาให้มีความเหมาะสมกับโทษ การคำนึงความร้ายแรงและพฤติการณ์ของความผิด และรวมถึงมีการใช้เทคโนโลยีอื่น เช่น การกำหนดเงื่อนไขที่จะควบคุมตัวที่บ้าน หรือผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษ</p>
สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย	<p>มีการการวางข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่มีความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ใช้อย่างชัดเจน ทำให้มั่นใจว่า ศาลจะไม่สามารถใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้</p> <p>มีการนำเทคโนโลยีหรือโปรแกรมมาใช้ในการควบคุมมาประกอบการปล่อยชั่วคราว</p>

## ตารางที่ 4.2 (ต่อ)

หลักกฎหมาย (ประเทศ)	ประเด็น : ความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)
ประเทศไทย	<p>มีการการวางข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่มีความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ใว้อย่างชัดเจน</p> <p>มีการควบคุมผู้ต้องโทษโดยการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้เป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษในชุมชน ส่งผลให้การปล่อยชั่วคราวโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีประสิทธิภาพและเกิดประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำความผิดอย่างชัดเจน</p>

6. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน

ปัญหาเรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน ซึ่งหลักประกันนั้นอาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคล เพื่อเป็นประกันในศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อย เป็นการเทียบระหว่างความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลักประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จึงทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม อันมีสาเหตุมาจากสภาพทางเศรษฐกิจของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีความแตกต่าง

เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้วศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน ซึ่งหลักประกันนั้นอาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคล เพื่อเป็นประกันในศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ศาลจะพิจารณาอัตราหลักประกันจากบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นเกณฑ์ โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อยเป็นการเทียบระหว่าง ความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลัก ซึ่งความผิดฐานเดียวกันใช้เกณฑ์มาตรฐานราคาหลักประกันเท่ากัน ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม เพราะเมื่อการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นยังยึดโยงกับการใช้หลักทรัพย์ในการประกันตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีรายได้สูงมีฐานะทางการเงินดีก็สามารถนำหลักทรัพย์มาวางเป็นหลักประกันต่อศาลได้ โดยไม่มีผลกระทบใด ๆ ต่อวิถีชีวิตของตน

เมื่อหลักทรัพย์ประกันนั้นไม่สามารถยึดโยงบุคคลเหล่านั้นไว้ในอำนาจของศาลได้ ก็ไม่สามารถเป็นหลักประกันได้ว่าจะไม่หลบหนี ในขณะที่เดียวกันผู้ที่มีรายได้น้อย หลักทรัพย์นั้นย่อมมีความสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งอาจจะมีไม่เพียงพอต่อการนำมาวางเพื่อประกันตนต่อศาล และอาจไม่สามารถใช้มาตรการอื่นในการปล่อยชั่วคราวได้ เช่น การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว เนื่องจากภูมิถิ่นที่อยู่ในเขตพื้นที่ที่ไม่มีสัญญาณสื่อสาร หรือควรรนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้ในการควบคุมจำเลยที่มีอัตราโทษสูงกว่า 10 ปีขึ้นไป โดยให้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล เพื่อลดความเหลื่อมล้ำในสังคมเป็นต้น จึงทำให้เกิดวลีที่ว่า คุณมีไว้เพื่อขังคนจน

ดังนั้น ทำให้เกิดผลของการไม่คำนึงถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จึงส่งผลกระทบต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนคือ โอกาสที่แตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อคนจนต้องตกมาเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแล้วมักตกอยู่ในสภาพจนตรอกไม่มีโอกาสได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และไม่มีโอกาสได้รับความช่วยเหลือจากทนายความไหนเลยจะมีโอกาสได้ต่อสู้คดีอย่างยุติธรรม แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 30 วรรคหนึ่ง จะบัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” หมายความว่า บุคคลทุกคนไม่ว่าจะยากจน ร่ำรวย มียศ มีตำแหน่ง มีฐานะันดรศักดิ์ โดยกำเนิดหรือ โดยการแต่งตั้งก็ล้วนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน และย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ไม่มีบุคคลใดที่จะได้รับเอกสิทธิ์เป็นพิเศษเหนือกฎหมาย แม้ว่าจะมีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันก็ตาม เช่น กรณีคดีหลักทรัพย์มูลค่าทรัพย์สินไม่มากนักถูกจำคุกเป็นเวลานาน ในขณะที่คนกระทำความผิดในคดีเศรษฐกิจมีมูลค่าของความเสียหายเป็นจำนวนร้อยล้าน พันล้าน แต่ไม่สามารถที่จะเอาผิดหรือลงโทษได้ประกอบกับการปล่อยชั่วคราวของไทยเรา



เป็นระบบที่ยึดติดกับการเรียกหลักประกันเป็นสิ่งสำคัญ โดยมีการกำหนดวงเงินประกันหรือราคาหลักประกันเป็นเงื่อนไขแห่งการประกันตัวไว้เป็นมาตรฐานสำหรับคดีความผิดประเภทเดียวกัน และเจ้าพนักงานหรือศาลก็มักจะใช้ดุลพินิจกำหนดวงเงินประกันแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนเหมือนกัน ตามกฎหมายที่กำหนดไว้เพื่อแสดงว่าไม่ได้ล่าเอียง แต่การปฏิบัติกับทุกคนเหมือนกัน นั้น ยิ่งก่อให้เกิดความแตกต่างกันของโอกาสที่จะได้รับการอนุญาตให้ประกันตัวระหว่างคนรวยกับคนจน เนื่องจากเงินจำนวนหนึ่งที่เท่ากัน เช่น หนึ่งแสนบาทสำหรับคนจนกับหนึ่งแสนบาทสำหรับคนร่ำรวยนั้น มีความแตกต่างกันในมูลค่า

อย่างไรก็ดี การประกันตัวจะมีการกำหนดหลักประกันไว้ว่า จะมากหรือน้อยก็ตาม ยังไม่สามารถเป็นหลักประกันได้ว่าจะไม่หลบหนี แต่ศาลมีการกำหนดให้ใช้มาตรการอื่นควบคู่กับการปล่อยชั่วคราวได้ กล่าวคือ มีการให้วางหลักประกันบางส่วนตามประเภทความผิดโดยเทียบเคียงจากโทษจำคุกและให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ควบคู่ไปด้วย จึงเป็นภาระของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต้องหาหลักประกันมา เพื่อใช้ในการขอปล่อยชั่วคราวทั้งที่มีการให้ติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แล้ว จึงทำให้เกิดวลีที่ว่า “คุณมีไว้เพื่อขังคนจน”

ดังนั้น ระบบการประกันตัวที่ใช้หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวลักษณะนี้ จึงนำไปสู่ปัญหาความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกัน เห็นเป็นกรณีที่ควรจะต้องศึกษาว่า ศาลควรมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและยังสามารถยึดโยงผู้ถูกปล่อยชั่วคราวไว้ในอำนาจของศาลได้

จากข้อเท็จจริงเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า จากที่กล่าวในบทที่ 3 จะเห็นว่า ศาลของต่างประเทศแต่ละประเทศนั้นมีการวางหลักเกณฑ์การติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้อย่างชัดเจน ซึ่งถ้ามีการวางหลักประกันแล้วก็ไม่จำเป็นต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ถือได้ว่าเป็นทางเลือกให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย

แต่สำหรับประเทศไทย ยังเกิดปัญหาความไม่เท่าเทียมกันจากการวางหลักประกันตามกฎหมาย เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 นั้น กำหนดศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกัน และวางหลักประกันนั้น อาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคลเพื่อเป็นประกัน ในศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาอัตราหลักกันจากบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลัก ประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นเกณฑ์ โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อย ซึ่งเป็นการเทียบระหว่างความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลัก ในลักษณะ

ความผิดฐานเดียวกันใช้เกณฑ์มาตรฐานราคาหลักประกันเท่ากัน ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม เพราะเมื่อการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ยังคงยึดโยงกับการใช้หลักทรัพย์ในการประกันตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีรายได้สูงมีฐานะทางการเงินดี ก็สามารถนำหลักทรัพย์มาวางเป็นหลักประกันต่อศาลได้โดยไม่มีผลกระทบใด ๆ ต่อวิถีชีวิตของตน

ตารางที่ 4.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

หลักกฎหมาย (ประเทศ)	ประเด็น : ความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน
ประเทศไทย	เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในเรื่องกำหนดศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกัน และวางหลักประกันนั้น อาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคล เพื่อเป็นประกันทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาอัตราหลักกันจากบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลัก ประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นเกณฑ์ โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อย ซึ่งเป็นการเทียบระหว่างความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลัก ในลักษณะความผิดฐานเดียวกันใช้เกณฑ์มาตรฐานราคาหลักประกันเท่ากัน ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม

## ตารางที่ 4.3 (ต่อ)

<p><b>หลักกฎหมาย (ประเทศ)</b></p>	<p>ประเด็น : ความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน</p>
<p><b>กฎหมายต่างประเทศ</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- เครือรัฐออสเตรเลีย</li> <li>- สหรัฐอเมริกา มลรัฐจอร์เจีย</li> <li>- ประเทศอังกฤษ</li> </ul>	<p>มีการวางหลักเกณฑ์การติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้อย่างชัดเจน ซึ่งถ้ามีการวางหลักประกันแล้วจึงไม่จำเป็นที่ต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ถือได้ว่าเป็นทางเลือกให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย</p>

## 7. วิเคราะห์เปรียบเทียบเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายต่างประเทศ

สำหรับประเทศไทย ปัญหาเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็นปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดที่ใหญ่มากเกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน เช่น สายรัดใช้งานไม่ได้ แบตเตอรี่ เสื่อมเร็ว และหากตัวเครื่องที่ถูกนำกลับมาใช้ใหม่ พบว่า มีปัญหาการเก็บไฟไม่ดีเท่าที่ควรและเครื่องส่งสัญญาณไม่ได้ แม้การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดหรือจำเลยในคดีอาญาก็ตาม แต่อาจก่อให้เกิดการฝ่าฝืนคำสั่งศาล รวมไปถึงการทำลายอุปกรณ์ การละเมิดข้อตกลงจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่มีคุณภาพไม่ได้

การนำอุปกรณ์ EM มาใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางล้นเป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดหรือจำเลยในคดีอาญา แต่อย่างไรก็ตาม การฝ่าฝืนคำสั่งศาลในการทำลายอุปกรณ์ รวมถึงการละเมิดข้อมูลในอุปกรณ์ EM ก็อาจเกิดขึ้นได้ ซึ่งการบังคับโทษทางอาญาสำหรับผู้ทำลาย

อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) อาจก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมาย เรื่องประสิทธิภาพของการใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดีเพียงพอต่อการเป็นทางเลือกหนึ่งในการลงโทษผู้กระทำความผิด หรือไม่ ดังนั้น ระบบปฏิบัติการที่ไม่เกิดประสิทธิภาพเกิดปัญหา เมื่อศาลอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ถ้าอุปกรณ์นี้ถูกทำลายใช้การไม่ได้ หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยออกนอกพื้นที่กำหนด ให้ศูนย์ฯ แจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบฯ ทราบ โดยเร็ว เพื่อจัดทำรายงานพฤติการณ์ให้ศาลทราบ และมีคำสั่งตามที่เห็นสมควร ในกรณีที่อุปกรณ์ดังกล่าวถูกทำลายหรือทำให้ใช้การไม่ได้ ให้แจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ โดยไม่ชักช้าเพื่อติดตามจับกุม

นอกจากนี้ หากมีพฤติการณ์ฉุกเฉิน หรือมีเหตุจำเป็นอื่น หรือมีกรณีที่ศาลเห็นสมควร ให้ยุติการควบคุมและติดตามการปล่อยชั่วคราวได้ โดยให้ศาลมีคำสั่งปลดหรือปิดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดได้ และให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบฯ แจ้งศูนย์ควบคุมและติดตามการปล่อยชั่วคราวโดยเร็ว ตามข้อ 82 แห่งระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2562) ก็ตาม ทำให้เห็นว่า การแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือการให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบฯ แจ้งศูนย์ฯ อาจจะไม่ทันการณ์ถ้าเหตุการณ์นี้เกิดในยามวิกาล ในการสั่งการหรือดำเนินการต่างๆ ทางกฎหมายอาจจะไม่สามารถดำเนินการได้ทันที่นั่นเอง ซึ่งกรณีการปล่อยตัวชั่วคราว ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยทำลายอุปกรณ์ หรือทำให้อุปกรณ์ใช้การไม่ได้ ให้สันนิษฐานว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหนีหรือจะหลบหนี ศาลจะออกหมายจับทันที หลังจากมีคำพิพากษาศาลหากมีการทำลายแก้ไขเปลี่ยนแปลงอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดังกล่าว ศาลต้องทำการออกหมายจับทันทีและให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ตน ทำให้เกิดความเสียหายนั่นเอง

ทั้งนี้ หากมีการละเมิดหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข กรณีมีการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แล้ว จะมีการรายงานพฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยไปยังศูนย์ควบคุมติดตามฯ และแจ้งไปยังศาลที่ดำเนินคดีว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์หลบหนี ทั้งที่ข้อเท็จจริงอาจเกิดจากปัจจัยอื่นๆ เช่น อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ไม่ได้คุณภาพ สภาพภูมิประเทศตามภูมิภานาของแต่ละภาคในประเทศไทย อาจมีจุดสัญญาณที่บกพร่อง หรือการประกอบอาชีพบางประเภท เช่น ผู้ที่ทำงานเกี่ยวกับสนามบิน โรงพยาบาล หรือการเกษตรที่อาจต้องมีการลงน้ำ เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า ปัญหาอุปสรรคในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น หากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีขนาดใหญ่ และได้มีการติดตั้งอุปกรณ์ ทำให้เกิดการบิบบกกดข้อต่อแน่น ซึ่งยากพอสมควรในการใช้งาน เพราะอาจส่งผลให้อุปกรณ์นั้นหลุดง่ายหรือรัดแน่นเกินไป โดยตัวอุปกรณ์ที่เคยเป็นเครื่องที่ผ่านการใช้งานมาแล้วนั้น จะมีปัญหาหาก่อนข้างมาก เช่น เครื่องจะร้อนเร็ว ชาร์จแบตเตอรี่ไม่เข้า และบางครั้งมีปัญหาสายรัดที่ไม่พอดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีข้อเท้าขนาดใหญ่

อีกทั้ง ประชาชนยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวว่าคืออะไร และทำไมต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ หรืออุปกรณ์ชาร์จแบตเตอรี่นั้นเสียบ่อยครั้ง ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องโทรสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลยติดอุปกรณ์ บางกรณีติดต่อก็ยากมีการทำรายงานพฤติการณ์ อาจเพิ่มภาระให้กับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของศาล ซึ่งการที่แบตเตอรี่อุปกรณ์หมดเร็วใช้งานไม่ถึง 12 ชั่วโมง และเครื่องที่นำมาใช้รอบสอง ทำให้เกิดปัญหาแบตเตอรี่เสื่อม เป็นต้น จึงทำให้เกิดปัญหาเรื่องประสิทธิภาพของระบบอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากเป็นเทคโนโลยีรูปแบบใหม่ที่มีการนำเข้ามาใช้ในประเทศไทย ควรมีการตรวจสอบประสิทธิภาพอย่างต่อเนื่อง รวมถึงผู้ที่คอยดูแลระบบควรเป็นผู้ที่มีความชำนาญและเชี่ยวชาญนั่นเอง

สำหรับกฎหมายต่างประเทศนั้น ในการวิเคราะห์นี้จะวิเคราะห์เปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษที่ตำรวจอังกฤษจะสามารถติดตามพฤติกรรมของผู้ที่กำลังอยู่ในการคุมความประพฤติ หรือนักโทษที่ได้รับการประกันตัว ด้วยอุปกรณ์ที่เรียกว่า “เซฟแนฟ” ซึ่งเป็นเครื่องส่งสัญญาณจีพีเอส ติดตามตัว ติดตามไว้ที่ข้อเท้าของผู้ที่อยู่ภายใต้การจับตามอง ซึ่งเป็นนวัตกรรมอันจะช่วยอำนวยความสะดวกในการทำงานของตำรวจให้มากขึ้นนี้ ที่มาจกเว็บไซต์ เดลิเมล ของอังกฤษ เมื่อมีอุปกรณ์ชิ้นใหม่ที่จะช่วยให้การติดตามตัวผู้ต้องสงสัยให้ง่ายขึ้นไปอีก โดยเครื่องมือที่ว่านี้คือ “บัดดี้แทร็กเกอร์” (Buddi Tracker) หรือที่เหล่าคุณตำรวจเรียกว่า “เซฟแนฟ” (ChavNav) ซึ่งเป็นเครื่องจีพีเอส ติดตามตัวที่ออกแบบให้สวมไว้ที่ข้อเท้า สามารถระบุตำแหน่งที่อยู่ปัจจุบันของผู้สวมใส่ได้ เพียงอ่านข้อมูลที่ถูกส่งผ่านระบบดาวเทียม ไปปรากฏอยู่ที่หน้าจอคอมพิวเตอร์ของตำรวจ

โดย เซฟแนฟ สามารถทำงานได้มีประสิทธิภาพดีกว่า เครื่องติดตามตัวแบบเก่าที่ทำได้เพียงควบคุมและส่งสัญญาณเตือนเจ้าหน้าที่ เมื่อผู้สวมใส่ออกไปจากบริเวณรัศมีที่กำหนดเท่านั้น แต่ เซฟแนฟ สามารถระบุตำแหน่งที่ผู้สวมใส่อยู่ ณ ปัจจุบัน ทั้งยังเรียกดูข้อมูลย้อนหลังได้ 1 เดือน และสามารถคำนวณความเร็วการเคลื่อนที่ของผู้สวมใส่

ในกรณีที่ต้องการดูว่า เข้าข่ายการเคลื่อนที่เพื่อหลบหนีหรือไม่อีกด้วย ซึ่งการทำงานของ เซฟแนฟ ใช้หลักเดียวกับการทำงานของเครื่องจีพีเอส ที่ติดตั้งเอาไว้ตามรถยนต์เพื่อช่วยระบุเส้นทางการเดินทางให้ไปถึงจุดหมาย โดยในเครื่อง เซฟแนฟ จะส่งสัญญาณ โทรศัพท์และตัวจีพีเอส ที่สามารถระบุตำแหน่งที่จุดรับสัญญาณติดตั้งเอาไว้ ไม่ว่าผู้สวมใส่จะเคลื่อนไหวไปยังที่ใด ทุกๆ ข้อมูลจะถูกบันทึก และส่งผลไปยังคอมพิวเตอร์ปลายทาง นอกจากนี้ อุปกรณ์ดังกล่าวยังสามารถเชื่อมต่อสัญญาณเข้ากับระบบเตือนภัยของผู้ที่เป็นเป้าหมายในการถูกทำร้าย หรือผู้ถูกสะกดรอย เพื่อส่งสัญญาณเตือน เมื่อผู้ต้องสงสัยได้เข้ามาในรัศมีใกล้เคียงได้อีกด้วย ดังนั้น ในการที่มีคุณสมบัติเหล่านี้ ทำให้ เซฟแนฟ เหมาะสำหรับใช้ติดตามตัวผู้ต้องหาที่ได้รับการประกันตัว เพื่อป้องกันพฤติกรรมหลบหนี และยังเหมาะกับผู้ที่เข้าข่ายต้องสงสัยว่า อาจกระทำความผิด และ

ต้องการพิสูจน์ตัวเอง เช่น ผู้ที่เคยต้องคดีลักทรัพย์ มักตกเป็นผู้ต้องสงสัยทันทีเมื่อเกิดเหตุลักขโมยในพื้นที่นั้นอีก แต่ด้วยเครื่องมือติดตามตัวนี้จะเปลี่ยนเครื่องยืนยันว่าคุณคนเหล่านี้ได้เข้าไปใกล้บริเวณที่เกิดเหตุหรือไม่ และยังช่วยระบุว่าในวันเวลาเดียวกันนั้นเขากำลังทำอะไรอยู่ที่ไหน

ทั้งนี้ แชนแนล ถูกทดลองใช้กับผู้ป่วยจิตเวชที่ได้รับการพิจารณาการปล่อยตัวจากโรงพยาบาล และขณะนี้ถูกทดลองใช้กับอาสาสมัคร 30 ราย จากสถานีตำรวจเฮิร์ทฟอร์ดเชอร์ ซึ่งเป็นผู้ที่เข้าข่ายต้องสงสัยในการกระทำผิด โดยอาสาสมัครรายหนึ่งกล่าวว่า เขาเคยก่อคดีมากกว่า 70 คดี และกลายเป็นผู้ต้องสงสัยอยู่เนือง ๆ หากเกิดคดีทำนองเดียวกันขึ้นอีกในพื้นที่ ทั้งที่เขาไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเครื่องมือนี้จะช่วยพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของเขาได้ และยังช่วยยับยั้งสติเขาคิดจะกระทำการใด ๆ เพราะเครื่องมือที่ติดตั้งไว้ที่ข้อมือจะช่วยเตือนใจว่า พฤติกรรมของเขาอยู่ภายใต้การเฝ้าดูของเจ้าหน้าที่ตำรวจตลอดเวลา และในอนาคตเจ้าหน้าที่ตำรวจเมืองเฮิร์ทฟอร์ดเชอร์ มีแผนจะขยายการใช้เครื่องมือนี้ออกไปยังผู้ต้องสงสัยอีก 100 คน ซึ่งจะยิ่งช่วยให้การทำงานของตำรวจสะดวกสบายมากขึ้น ในการระบุและจำกัดตัวผู้ต้องสงสัย กับคดีใด ๆ ที่เกิดขึ้นเกิดขึ้นในท้องที่ โดยอาศัยการการระบุตำแหน่งจากเครื่อง แชนแนล<sup>215</sup>

จากข้อเท็จจริงเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า หากประเทศไทยมีอุปกรณ์ที่แข็งแกร่งในด้านตัวอุปกรณ์ ความคงทนของแบตเตอรี่ การทำให้อุปกรณ์มีการแสดงถึงระดับเหลือเท่าใด ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ทราบสถานะแบตเตอรี่ได้ จึงจะไม่เกิดปัญหาจนแบตเตอรี่หมดและควรเพิ่มประสิทธิภาพของอุปกรณ์ให้มีความแม่นยำเหมือนกับประเทศอังกฤษ ก็จะทำให้การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้นมีประสิทธิภาพและมีประโยชน์มากขึ้น และประเทศไทยเองควรมีการนำเทคโนโลยีรูปแบบใหม่เข้ามาใช้ในประเทศไทย ควรมีการตรวจสอบประสิทธิภาพอย่างต่อเนื่องสามารถใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้เกิดประโยชน์สูงสุด และมีใช้งานให้เกิดความคุ้มค่ากับการใช้จ่ายงบประมาณจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวนั้นไป

<sup>215</sup> กระปุก.คอม (12 กรกฎาคม 2554), *จีพีเอสติดข้อมือตำรวจไทย ช่วยตำรวจตามติด 24 ชม.*, สืบค้นวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2565, จาก <https://hilight.kapook.com/view/60728>

## ตารางที่ 4.4 เปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

หลักกฎหมาย (ประเทศ)	ประเด็น : คุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายต่างประเทศ
ประเทศไทย	อุปกรณ์ที่แข็งแรงในด้านตัวอุปกรณ์ ความคงทนของแบตเตอรี่ การทำให้อุปกรณ์มีการแสดงถึงระดับเหลือเท่าใด ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ทราบสถานะแบตเตอรี่ได้ จึงจะไม่เกิดปัญหาจนแบตเตอรี่หมด และควรเพิ่มประสิทธิภาพของอุปกรณ์ให้มีความแม่นยำและควรมีการนำเทคโนโลยีรูปแบบใหม่เข้ามาใช้ในประเทศไทย ควรมีการตรวจสอบประสิทธิภาพอย่างต่อเนื่อง สามารถใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้เกิดประโยชน์สูงสุด และมีใช้งานให้เกิดความคุ้มค่ากับการใช้จ่ายงบประมาณจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวนั้นไป
กฎหมายต่างประเทศ	เป็นนวัตกรรมอันจะช่วยอำนวยความสะดวกในการทำงานของตำรวจให้มากขึ้น เมื่อมีอุปกรณ์ชิ้นใหม่ที่จะช่วยให้การติดตามตัวผู้ต้องสงสัยให้ง่ายขึ้นไปอีกคือ เป็นเครื่องจีพีเอส สามารถระบุตำแหน่งที่อยู่ปัจจุบันของผู้สวมใส่ได้ชัดเจน เพียงอ่านข้อมูลที่ถูกส่งผ่านระบบดาวเทียมไปปรากฏอยู่ที่หน้าจอคอมพิวเตอร์ของตำรวจ เพื่อป้องกันพฤติกรรมหลบหนี และยังเหมาะกับผู้ที่เข้าข่ายต้องสงสัยว่า อาจกระทำความผิด และต้องการพิสูจน์ตัวเอง จึงเป็นอุปกรณ์ทำให้มีความแม่นยำและมีประสิทธิภาพอย่างสูงสุด

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

การปล่อยชั่วคราวกำหนดให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว เพื่อแก้ไขปัญหาความเหลื่อมล้ำในสังคม ปัญหาการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ปัญหาผู้ถูกดำเนินคดี ซึ่งเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีในชั้นปล่อยชั่วคราว ปัญหาความยากจนไม่มีเงินประกันตัว ทำให้คนยากจนถูกควบคุมตัวเกือบทุกกรณี และเสียโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราว ทั้งปริมาณผู้ต้องขังหรือผู้ต้องโทษในเรือนจำ มีปริมาณมากจนเกิดความแออัด เพื่อขจัดปัญหาดังกล่าวสำนักงานศาลยุติธรรม จึงได้จัดให้มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวมาใช้ในงานปล่อยชั่วคราวได้ (Electronic Monitoring) หรือที่เรียกว่า อุปกรณ์ EM เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจให้เหมาะสมกับประเภทคดีและผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละคน เพื่อลดปัญหาความไม่เท่าเทียมกันในการได้รับการปล่อยชั่วคราว และเป็นการเพิ่มโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี มีโอกาสได้รับอนุญาตปล่อยชั่วคราวเพิ่มมากขึ้น เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถขอให้นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรืออุปกรณ์ EM มาใช้ประกอบในการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งอนุญาตปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์ EM โดยมีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกันก็ได้ แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับการใช้ดุลพินิจของศาลในแต่ละคดี

จากกรณีที่ได้ศึกษาจากความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีและหลักกฎหมายต่าง ๆ เพื่อให้รู้ถึงสภาพปัญหาต่างๆ ในหลายๆ ด้าน เรื่องทางกฎหมายเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศนั้น จึงทำให้ทราบว่ากฎหมายไทยนั้น ยังมีช่องว่างและความซับซ้อนทางกฎหมายในการบัญญัติที่ไม่ชัดเจนเป็นการเฉพาะ ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้น

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาเรื่องทางกฎหมายเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ต้องมีการกำหนดคำนิยาม หลักเกณฑ์ บทลงโทษ หรือการใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) อย่างไร โดยอาจสรุปปัญหาได้ดังต่อไปนี้



ประการแรกการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งศาลควรมีหลักเกณฑ์เป็นมาตรฐานและแนวทางการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

สำหรับประเทศไทย ปัญหาเรื่องการดุลพินิจ พบว่า การใช้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม (The rule of law) ซึ่งเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ โดยหลักนิติธรรมมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในเสรีภาพของบุคคลและสิทธิในความเสมอภาคถือเป็นสิทธิพื้นฐานของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” อันเป็นหลักการสำคัญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 และตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3

จะเห็นได้ว่า กฎหมายมีบทบัญญัติว่า ผู้พิพากษาจะต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีได้ โดยไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจอื่นๆ ซึ่งอาจเกิดได้จากปัจจัยทั้งภายในและภายนอกให้ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการใช้ดุลพินิจในการตัดสินคดี ทั้งในส่วนของความเป็นอิสระในเนื้อหาของคดีที่ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่ โดยปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายใดๆ อีกทั้ง ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของบุคคลหรือองค์กรใด แต่การที่ผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่นั้น จำเป็นจะต้องมีหลักประกันให้ผู้พิพากษาสามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต ถูกต้องและเที่ยงธรรม ซึ่งประเทศไทยได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการรับรองหรือสร้างหลักประกันในการคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษาทั้งสองประการดังกล่าวไว้หลายฉบับ และการปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติของกฎหมายและทางปฏิบัติในปัจจุบัน ในเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานและศาลนั้น มีกฎหมายให้เจ้าพนักงานและศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ได้ และยังมีอำนาจที่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกันก็ได้อีกด้วย การส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจ ซึ่ง “ดุลพินิจ” หมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร โดยเป็นอำนาจที่จะเลือกตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมายตามแต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏเฉพาะเรื่องเฉพาะราว แต่การใช้ดุลพินิจนี้ หากกระทำโดยปราศจากขอบเขตและเหตุผลแล้ว ก็จะกลายเป็นการใช้อำนาจ “ตามอำเภอใจ” และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ จึงต้องมีกลไกควบคุมการใช้อำนาจขึ้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจนี้ไปในทางที่ผิดหรือโดยมิชอบ แม้ว่า ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะมีกลไกสำหรับตรวจสอบการใช้อำนาจบัญญัติไว้ แต่นักกฎหมายก็ยังเข้าใจเนื้อหาของกลไกการตรวจสอบกันอย่างผิวเผิน

ทั้งนี้ ยังมีเรื่องภูมิหลังของเจ้าพนักงานแต่ละคนในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวมีความแตกต่างกัน ทำให้การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวมีความแตกต่างกันตามไปด้วย เช่น ทิศนะคติต่อความหนักเบาของความผิดที่ได้กระทำความ การปล่อยชั่วคราวได้มีความพยายามที่จะสร้างเอกภาพในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยการออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 หรือคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับบัญชีมาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย พ.ศ. 2547 เป็นต้น ก็ตาม แต่เห็นได้ว่า เป็นเพียงข้อเสนอแนะในหลักการกว้างๆ ไม่ได้กำหนดในรายละเอียด และยังปล่อยให้เป็นผู้พิพากษาในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นรายคดี

อีกทั้งยังมีได้กล่าวถึงเงื่อนไขในตัวชั่วคราว การปล่อยโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด และไม่ได้กล่าวถึงการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ให้เห็นว่า ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้ติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ในทุกกรณี ไม่ว่าในคดีนั้นจะมีอัตราโทษเท่าไรก็ตาม และไม่มีหลักเกณฑ์ในการที่จะใช้ดุลพินิจว่ามีเหตุอันสมควรมากน้อยเพียงใดในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว อีกทั้ง ไม่ได้กำหนดให้ศาลระบุเหตุผลในการใช้ดุลพินิจ เมื่อมีคำสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์นั้นในเวลาติดตั้งแล้ว ก็จะเป็นการรอนสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนหนึ่ง และอาจทำให้กระทบต่อความน่าเชื่อถือในการประกอบอาชีพ เช่น อาชีพนักธุรกิจ พนักงานขายประกัน นายความ ซึ่งเป็นการต้องใช้ความน่าเชื่อถือในวิชาชีพเป็นหลัก อีกทั้ง ไม่สามารถเดินทางโดยเครื่องบินโดยสารได้ ต้องใช้พาหนะอื่นแทน อาจมีผลต่ออาชีพที่ต้องเดินทาง หรือการเข้ารับการรักษาพยาบาล เช่น การวินิจฉัยด้วยรังสี เป็นต้น

เมื่อกฎหมายใช้คำว่า “ดุลพินิจ” จึงหมายความว่า การตัดสินใจใดๆ จะไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน ประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไว้อย่างกว้าง แม้การใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นก็ตามถือได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลมีการใช้ดุลพินิจในการถ่วงดุลอย่างกว้างขวาง เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย เมื่อการใช้ดุลพินิจเป็นสิ่งที่ไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอน เพียงแต่จะต้องกระทำภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งแนวทางปฏิบัติควรจะมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน กล่าวคือ มีการกำหนดให้เป็นระเบียบปฏิบัติเช่นเดียวกับเกณฑ์การขอปล่อยชั่วคราวที่มีการกำหนดว่า คดีความผิดลักษณะใด อัตราโทษเท่าไร ศาลจึงจะอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ดังนั้น ไม่ว่าผู้ต้องหาจะได้รับคำพิพากษาให้จำคุกโทษสูงสุดเพียงใด และไม่ว่าจะได้รับโทษจำคุกด้วยความผิดร้ายแรงเท่าใด เมื่อได้รับโทษจำคุกมาระยะหนึ่งแล้วก็จะ

ได้รับการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการใช้มาตรการการควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน และเช่นเดียวกับกรณีผู้ต้องโทษที่ได้รับคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกด้วยความผิดเล็กน้อย และโทษจำคุกไม่มากก็ต้องได้รับการจำคุกมาก่อนหนึ่งในสามก่อนจึงจะได้รับการพิจารณาให้ใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งผู้ต้องโทษที่มีโทษจำคุกเล็กน้อยนี้ เป็นผู้ต้องโทษที่ไม่มีลักษณะเป็นอาชญากรโดยนิตย แต่แท้จริงควรได้รับการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตั้งแต่มีคำพิพากษาให้จำคุกโดยไม่ต้องรับโทษจำคุก เพราะผลของการจำคุกกับบุคคลดังกล่าวอาจเกิดผลเสียกับผู้ต้องโทษมากกว่า เช่นในกฎหมายต่างประเทศ กำหนดให้ศาลมีอำนาจใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกได้โดยไม่ต้องรับโทษจำคุกมาก่อน

นอกจากนี้ มาตรการตามมาตรา 89/2(3) นั้นมีแนวคิดในเรื่องการใช้การควบคุมผู้ต้องโทษ โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุก การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ไม่ควรมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องโทษต้องรับโทษจำคุกมาก่อน เพราะเมื่อกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวทำให้ไม่สามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากมีกฎหมายเรื่องพักการลงโทษ ซึ่งอาจต้องปล่อยผู้ต้องโทษอยู่แล้ว เมื่อได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสาม เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการนำมาใช้อย่างแท้จริง ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขมาตรา 89/2(3) โดยไม่ควรมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องโทษต้องรับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของโทษตามคำพิพากษาหรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไปหรือจำคุกตลอดชีวิต

ดังนั้น จากข้อเท็จจริงเมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศที่กล่าวมามีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการที่จะพิจารณาใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการจำคุกในเรือนจำ ศาลต่างประเทศพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำความผิด หรือฐานความผิด อายุของผู้กระทำความผิดประกอบด้วยเป็นสำคัญ เพราะถือว่าเป็นการกระทบถึงเสรีภาพของบุคคล ศาลต่างประเทศจึงต้องมีการกำหนดขั้นตอน และผู้ที่เกี่ยวข้องทุกส่วนในการช่วยพิจารณาในการใช้ดุลพินิจ แต่สำหรับประเทศไทยนั้น จริงอยู่ว่ามีหลักเกณฑ์ขั้นตอนเหมือนกับกฎหมายต่างประเทศ แต่ประเทศไทยยังคงไม่มีความชัดเจนในขั้นตอนการทำงานในเรื่องการพิจารณาใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ยังคงให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางได้ตามความเห็นสมควรของศาลเป็นสำคัญ

**ประการที่สองความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)**

สำหรับประเทศไทยปัญหาความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น การที่ศาลจะพิจารณาการ

ขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย จะพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ปรากฏในแต่ละคดี เช่น ความร้ายแรงแห่งข้อหา พฤติการณ์ของคดี อัตราโทษ อายุ เพศ สถานภาพ อาชีพ ประวัติการกระทำ ความผิด สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา หรือข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลย ว่าอยู่ในดุลพินิจที่จะสามารถอนุญาตได้หรือไม่ โดยในทางปฏิบัติในการสอบถามข้อมูลจากผู้ต้องหาหรือจำเลย เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจะดำเนินการควบคู่ไปกับการประเมินความเสี่ยงเพื่อนำข้อมูลที่ได้มากรอกลงผ่านระบบที่กำหนดไว้ที่มีชื่อเรียกว่า ระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยตัวชั่วคราว (RPS) และระบบจะดำเนินการวิเคราะห์ออกมาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น อยู่ในเกณฑ์ที่จะสามารถปล่อยชั่วคราวได้หรือไม่ โดยการพิจารณาติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น ศาลจะให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการควบคู่ไปกับการประเมินความเสี่ยงด้วย โดยศาลจะพิจารณาการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นอกจากจะอาศัยข้อเท็จจริงของแต่ละคดี ข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ที่เสนอ และข้อมูลการประเมินความเสี่ยงที่ระบบได้ดำเนินการวิเคราะห์ จะเห็นได้ว่าการพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น จะเห็นได้ว่า กฎหมายไม่ได้กล่าวถึงเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่กำหนดไว้ตามกฎหมายอย่างชัดเจนแต่อย่างใด

ดังนั้น เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า ศาลของต่างประเทศแต่ละประเทศนั้น มีการวางข้อกำหนด ระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ที่มีความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ใช้อย่างชัดเจน แต่ประเทศไทยยังไม่มี ความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขมาตรการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคสอง จากการใช้ศาลรับฟังข้อเท็จจริง รายงานหรือความเห็นของเจ้าพนักงาน เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ว่า คดีประเภทใด อัตราโทษเท่าใด ความร้ายแรงแห่งข้อหา พฤติการณ์ของคดี อัตราโทษ อายุ เพศ สถานภาพ อาชีพ ประวัติการกระทำ ความผิด สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา หรือข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ต้องหาหรือจำเลยแบบใด จึงจะอยู่ในเงื่อนไขที่ควรได้รับการพิจารณาพิจารณาการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

ประการที่สาม เรื่องความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวแล้ว ศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน

เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 แล้วศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน ซึ่งหลักประกันนั้นอาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคล เพื่อเป็นประกันในศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ศาลจะพิจารณาอัตราหลักประกันจากบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลาง หลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นเกณฑ์ โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อยเป็นการเทียบระหว่างความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลัก ซึ่งความผิดฐานเดียวกันใช้เกณฑ์มาตรฐานราคาหลักประกันเท่ากัน ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม เพราะเมื่อการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นยังยึดโยงกับการใช้หลักทรัพย์ในการประกันตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีรายได้สูงมีฐานะทางการเงินดีก็สามารถนำหลักทรัพย์มาวางเป็นหลักประกันต่อศาลได้โดยไม่มีผลกระทบใด ๆ ต่อวิถีชีวิตของตน

จึงส่งผลให้เกิดผลของการไม่คำนึงถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จึงส่งผลประการสำคัญแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนคือ โอกาสที่แตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อคนจนต้องตกมาเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแล้วมักตกอยู่ในสภาพจนตรอกไม่มีโอกาสได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และไม่มีโอกาสได้รับความช่วยเหลือจากทนายความไหนเลยจะมีโอกาสได้ต่อสู้คดีอย่างยุติธรรม แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 30 วรรคหนึ่ง จะบัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” ซึ่งเป็นระบบที่ยึดติดกับการเรียกหลักประกันเป็นสำคัญ โดยมีกรกำหนดวงเงินประกันหรือราคาหลักประกันเป็นเงื่อนไขแห่งการประกันตัวไว้เป็นมาตรฐานสำหรับคดีความผิดประเภทเดียวกัน และเจ้าพนักงานหรือศาลก็มักจะใช้ดุลพินิจกำหนดวงเงินประกันแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนเหมือนกัน ตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้เพื่อแสดงว่าไม่ได้ลำเอียง แต่การปฏิบัติกับทุกคนเหมือนกันนั้น ยิ่งก่อให้เกิดความแตกต่างกันของโอกาสที่จะได้รับการอนุญาตให้ประกันตัวระหว่างคนรวยกับคนจน เนื่องจากเงินจำนวนหนึ่งที่เท่ากัน เช่น หนึ่งแสนบาทสำหรับคนจนกับหนึ่งแสนบาทสำหรับคนร่ำรวยนั้น มีความแตกต่างกันในมูลค่า การให้วางหลักประกันบางส่วนตามประเภทความผิด โดยเทียบเคียงจากโทษจำคุกและให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ควบคู่ไปด้วย จึงเป็นการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต้องหาหลักประกันมา เพื่อใช้ในการขอปล่อยชั่วคราวทั้งที่มีการให้ติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แล้ว จึงทำให้เกิดวลี ที่ว่า “คุกมีไว้เพื่อขังคนจน”

ระบบการประกันตัวที่ใช้หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวลักษณะนี้ จึงนำไปสู่ปัญหาความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกัน เห็นเป็นกรณีที่ควรจะต้องศึกษาว่า ศาลควรมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและยังสามารถยึดโยงผู้ถูกปล่อยชั่วคราวไว้ในอำนาจของศาลได้

ดังนั้น เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า ศาลของต่างประเทศแต่ละประเทศนั้น มีการวางหลักเกณฑ์การติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้อย่างชัดเจน ซึ่งถ้ามีการวางหลักประกันแล้วก็ไม่จำเป็นต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ถือได้ว่าเป็นทางเลือกให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่ประเทศไทยยังเกิดปัญหาความไม่เท่าเทียมกันจากการวางหลักประกันตามกฎหมาย เมื่อศาลพิจารณาร้องขอปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติในมาตรา 108 นั้น กำหนดศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกัน และวางหลักประกันนั้น อาจเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือบุคคล เพื่อเป็นประกันในศาลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 114 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาอัตราหลักประกันจากบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลัก ประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นเกณฑ์ โดยอัตราหลักประกันจะมากหรือน้อย ซึ่งเป็นการเทียบระหว่างความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลัก ในลักษณะความผิดฐานเดียวกัน ใช้เกณฑ์มาตรฐานราคาหลักประกันเท่ากัน ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำขึ้นในสังคม เพราะเมื่อการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ยังคงยึดโยงกับการใช้หลักทรัพย์ในการประกันตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีรายได้สูงมีฐานะทางการเงินดี ก็สามารถนำหลักทรัพย์มาวางเป็นหลักประกันต่อศาลได้โดยไม่มีผลกระทบใด ๆ ต่อวิถีชีวิตของตน

**ประการสุดท้าย เรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็นปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดที่ใหญ่มากเกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน**

ปัญหาเรื่องคุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดังกล่าวนี้นี้ ไม่ว่าจะเป็นปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดที่ใหญ่มากเกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน เช่น สายรัดใช้งานไม่ได้ แบตเตอรี่ เสื่อมเร็ว และหากตัวเครื่องที่ถูกนำกลับมาใช้ใหม่ พบว่า มีปัญหาการเก็บไฟไม่ดีเท่าที่ควรและเครื่องส่งสัญญาณไม่ได้ แม้การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดหรือจำเลยในคดีอาญาก็ตาม แต่อาจก่อให้เกิดการฝ่าฝืนคำสั่งศาล รวมไปถึงการทำลายอุปกรณ์ การละเมิดข้อตกลงจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่มีคุณภาพไม่ดีได้

ถ้ามีการฝ่าฝืนคำสั่งศาลในการทำลายอุปกรณ์ รวมถึงการละเมิดข้อมูลในอุปกรณ์ EM ก็อาจเกิดขึ้นได้ ซึ่งการบังคับโทษทางอาญาสำหรับผู้ทำลายอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) อาจก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมาย เรื่องประสิทธิภาพของการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดีเพียงพอต่อการเป็นทางเลือกหนึ่งในการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือไม่ ดังนั้น ระบบปฏิบัติการที่ไม่เกิดประสิทธิภาพเกิดปัญหา เมื่อศาลอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ถ้าอุปกรณ์นี้ ถูกทำลายใช้การไม่ได้ หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยออกนอกพื้นที่ที่กำหนด ให้ศูนย์ฯ แจ้งให้เจ้าหน้าที่ ผู้รับผิดชอบฯทราบ โดยเร็ว เพื่อจัดทำรายงานพฤติการณ์ให้ศาลทราบ และมีคำสั่งตามที่เห็นสมควร ในกรณีที่อุปกรณ์ดังกล่าวถูกทำลายหรือทำให้ใช้การไม่ได้ ให้แจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ โดยไม่ชักช้าเพื่อติดตามจับกุม

นอกจากนี้ หากมีพฤติการณ์ฉุกเฉิน หรือมีเหตุจำเป็นอื่น หรือมีกรณีที่ศาลเห็นสมควร ให้ยุติการควบคุมและติดตามการปล่อยชั่วคราวได้ โดยให้ศาลมีคำสั่งปลดหรือปิดอุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดได้ และให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบฯแจ้งศูนย์ควบคุมและติดตามการ ปล่อยชั่วคราวโดยเร็ว ตามข้อ 82 แห่งระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อย ชั่วคราว (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2562) ก็ตาม ทำให้เห็นว่า การแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือ การให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบฯแจ้งศูนย์ฯ อาจจะไม่ทันการณ์ถ้าเหตุการณ์นี้เกิดในยามวิกาล ในการ สั่งการหรือดำเนินการต่างๆ ทางกฎหมายอาจจะไม่สามารถดำเนินการได้ทันที่นั่นเอง ซึ่ง กรณีการปล่อยตัวชั่วคราว ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยทำลายอุปกรณ์ หรือทำให้อุปกรณ์ใช้การไม่ได้ ให้ สันนิษฐานว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหนีหรือจะหลบหนี ศาลจะออกหมายจับทันที หลังจากมีคำ พิพากษาศาลหากมีการทำลายแก้ไข เปลี่ยนแปลงอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ดังกล่าว ศาลต้องทำ การออกหมายจับทันทีและให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ตนทำให้เกิดความ เสียหายนั่นเอง

จะเห็นได้ว่า ปัญหาอุปสรรคในการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น หากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีขนาดใหญ่ และได้มีการติดตั้งอุปกรณ์ ทำให้เกิดการบิบบค ข้อต่อสั้น ซึ่งยากพอสมควรในการใช้งาน เพราะอาจส่งผลให้อุปกรณ์นั้นหลุดง่ายหรือรัดแน่น เกินไป โดยตัวอุปกรณ์ที่เคยเป็นเครื่องที่ผ่านการใช้งานมาแล้วนั้น จะมีปัญหาค่อนข้างมาก เช่น เครื่องจะร้อนเร็ว ชาร์จแบตเตอรี่ไม่เข้า และบางครั้งมีปัญหาสายรัดที่ไม่พอดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่มีข้อเท้าขนาดใหญ่ อีกทั้ง ประชาชนยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวว่า คือ อะไร และทำไมต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ หรืออุปกรณ์ชาร์จแบตเตอรี่นั้นเสียบ่อยครั้ง ทำให้ เจ้าหน้าที่ต้องโทรสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลยติดอุปกรณ์ บางกรณีติดต่อได้ยากมีการทำรายงาน พฤติการณ์ อาจเพิ่มภาระให้กับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของศาล ซึ่งการที่แบตเตอรี่อุปกรณ์หมดเร็ว

ใช้งานไม่ถึง 12 ชั่วโมง และเครื่องที่นำมาใช้รอบสอง ทำให้เกิดปัญหาแบตเตอรี่เสื่อม เป็นต้น จึงทำให้เกิดปัญหาเรื่องประสิทธิภาพของระบบอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากเป็นเทคโนโลยีรูปแบบใหม่ที่มีการนำเข้ามาใช้ในประเทศไทย ควรมีการตรวจสอบประสิทธิภาพอย่างต่อเนื่อง รวมถึงผู้ที่คอยดูแลระบบควรเป็นผู้ที่มีความชำนาญและเชี่ยวชาญนั่นเอง

ดังนั้น ข้อเท็จจริงที่ทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า หากประเทศไทยมีอุปกรณ์ที่แข็งแกร่งในด้านตัวอุปกรณ์ ความคงทนของแบตเตอรี่ การทำให้อุปกรณ์มีการแสดงถึงระดับเหลือเท่าใด ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ทราบสถานะแบตเตอรี่ได้ จึงจะไม่เกิดปัญหาจนแบตเตอรี่หมด และควรเพิ่มประสิทธิภาพของอุปกรณ์ให้มีความแม่นยำ เหมือนกับประเทศอังกฤษ ก็จะทำให้การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้น มีประสิทธิภาพและมีประโยชน์มากขึ้น และประเทศไทยเองควรมีการนำเทคโนโลยีรูปแบบใหม่เข้ามาใช้ในประเทศไทย ควรมีการตรวจสอบประสิทธิภาพอย่างต่อเนื่อง สามารถใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้เกิดประโยชน์สูงสุด และมีใช้งานให้เกิดความคุ้มค่ากับการใช้จ่ายงบประมาณจากการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวนั้นไป

## 2. ข้อเสนอแนะ

จากแนวทางปัญหา เพื่อให้การนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้ในการปล่อยตัวชั่วคราว ตามประมวลกฎหมายอาญา และประมวลกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้อง เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดประสิทธิผลในการบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและสูงสุด ผู้ศึกษาขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังนี้

2.1 การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมในการประกอบดุลพินิจของศาลหรือรองรับ เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งศาลควรมีหลักเกณฑ์เป็นมาตรฐานและแนวทางการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

เดิมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 14 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีผู้ถูกใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยอยู่และได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่จะสั่งให้มีการใช้บังคับวิธีการ เพื่อความปลอดภัยนั้นไป ซึ่งเป็นผลอันไม่อาจนำมาใช้บังคับแก่กรณีของผู้นั้นได้ หรือนำมาใช้บังคับได้แต่การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้นั้นยิ่งกว่า เมื่อสำนวนความปรากฏแก่ศาล หรือเมื่อผู้ นั้น ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้นหรือพนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้ยกเลิก



การใช้บังคับวิธีการ เพื่อความปลอดภัย หรือร้องขอรับผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นแล้วแต่กรณี ให้ศาลมีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควร”

#### แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 14 เป็น

“วรรคหนึ่ง ในกรณีที่มิได้ถูกใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยโดยอยู่และได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่จะสั่งให้มีการใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นไป ซึ่งเป็นผลอันไม่อาจนำมาใช้บังคับแก่กรณีของผู้นั้นได้ หรือนำมาใช้บังคับได้แต่การใช้บังคับวิธีการ เพื่อความปลอดภัยตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้นั้นยิ่งกว่า เมื่อสำนวนความปรากฏแก่ศาล หรือเมื่อผู้นั้น ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้น หรือพนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกการใช้บังคับวิธีการ เพื่อความปลอดภัย หรือร้องขอรับผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นแล้วแต่กรณี ”

“วรรคสอง ทั้งนี้ในการพิจารณาบังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติใช้ในขณะนั้น ให้คำนึงถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องแต่ละคดีเป็นสำคัญ”

“วรรคสาม ทั้งนี้ก่อนที่ศาลจะมีการสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือมีมาตรการการลงโทษนั้น ควรมีการสืบหาข้อมูลเกี่ยวกับคดีนั้นๆ และการมีคำสั่งดังกล่าว ให้พิจารณาพร้อมทั้งถามความเห็น การสอบถามความพร้อม และถามความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่า ยินยอมที่จะถูกจำกัดเสรีภาพของจำเลย”

กล่าวโดยสรุป ประเทศไทย ควรกำหนดหลักเกณฑ์ให้ชัดเจน เพื่อใช้ควบคุมกับการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจ ซึ่งกรณีความผิดที่จะถือว่าร้ายแรงแค่ไหนที่จะกำหนดให้มีการควบคุมตัวด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ และมีอัตราโทษเท่าไรที่ควรเปิดโอกาสให้เป็นดุลพินิจของศาลหากมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาโดยใช้ดุลพินิจ

แต่หากว่า ให้ศาลใช้ดุลพินิจโดยไม่มีขอบเขตจำกัด อาจจะทำให้ไม่เกิดผลดีต่อผู้ต้องหาหรือจำเลย และทั้งนี้ก่อนที่ศาลจะใช้ดุลพินิจ ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในเรื่องของการติดอุปกรณ์ตามตัว เพื่อให้อยู่ภายใต้การควบคุมที่ชัดเจนในการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ และควรมีกำหนดให้มีการจัดเก็บข้อมูลสถิติที่ศาลมีการสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์แทนการคุมขัง เพื่อที่จะได้นำสถิติมาประกอบการพิจารณาในการพิพากษาหรือการกำหนดการลงโทษได้อย่างชัดเจน

ทั้งนี้ ก่อนที่ศาลจะมีการสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือมีมาตรการการลงโทษนั้น ควรมีการสืบหาข้อมูลของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นๆ ให้ชัดเจน เพื่อนำไปประกอบการใช้ดุลพินิจ ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำผิดที่สำคัญๆ นั้นควรกำหนด ดังนี้

1. ข้อมูลของผู้กระทำความผิดของแต่ละคน ซึ่งได้แก่ ประวัติภูมิหลังการกระทำความผิด การเป็นอยู่ สิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด ที่สำคัญคือ เหตุปัจจัยที่กระทำความผิด โดยจัดให้ทำสถิติขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ศาลเป็นต้น
2. ควรกำหนดลักษณะหรือประเภทของการกระทำผิดนั้นๆ ให้เหมือนกับต่างประเทศ ซึ่งอาจพิจารณาจากเหตุจูงใจในการกระทำผิดนั้น
3. ควรพิจารณาพร้อมทั้งถามความเห็น การสอบถามความพร้อม และถามความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่ายินยอมที่จะถูกลจำกััดเสรีภาพโดยการติดอุปกรณ์ตามตัวหรือไม่ ทั้งนี้ศาลต้องไม่คำนึงถึงสถานะ รายได้หรือรายรับที่ผู้ต้องหาหรือจำเลย

## 2.2 ความเหมาะสมของเงื่อนไขการพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM)

เดิม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า “เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาล อาจรับฟัง ข้อเท็จจริง รายงาน หรือ ความเห็น ของเจ้าพนักงาน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ ที่เกี่ยวกับการนั้น เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้อง ด้วยก็ได้”

**แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 108 วรรคสอง เป็น**

“เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาล อาจรับฟัง ข้อเท็จจริง รายงาน หรือ ความเห็น ของเจ้าพนักงาน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ ที่เกี่ยวกับการนั้น เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้ ”

## 2.3 ความไม่เท่าเทียมกันในการปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายที่มีคำสั่งให้วางหลักประกันควบคู่กับการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวซึ่งศาลอาจพิจารณาให้ปล่อยโดยมีประกันและวางหลักประกัน

เดิม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติไว้ว่า “ในคดีมีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูง เกินห้าปี ขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว ต้องมีประกัน และ จะมีหลักประกันด้วย หรือไม่ ก็ได้ ในคดีอย่างอื่น จะปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีประกันเลย หรือ มีประกัน หรือ มีประกันและหลักประกัน ด้วย ก็ได้”

**แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 110 เป็น**

“ในคดีที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายกำหนดผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันหลักประกัน เฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป”

**เดิม** ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 ความว่า “คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี ให้การใช้ดุลพินิจของศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมีประกันหากมีเหตุจำเป็นต้องมีประกันให้กำหนดวงเงินไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรที่จะสั่งเป็นอย่างอื่นก็ให้ระบุเหตุนั้นไว้โดยชัดแจ้ง”

**แก้ไขเพิ่มเติม** ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ฉบับที่ 2 พ.ศ.2562 ข้อ 3 เป็น

“คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปี ให้การให้ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยต้องมีประกัน ทั้งนี้ให้กำหนดวงเงินไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรที่จะสั่งเป็นอย่างอื่นก็ให้ระบุเหตุนั้นไว้โดยชัดแจ้ง”

**เดิม** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) บัญญัติว่า มาตรา 108 วรรคสาม “ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติ หรือในกรณีที่ผู้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการหลบหนี หรือกษัตริย์ หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่ถ้าผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวมีอายุไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แม้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์ดังกล่าวได้ ต่อเมื่อผู้นั้นมีพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่น”

**แก้ไขเพิ่มเติม** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) บัญญัติว่า มาตรา 108 วรรคสาม เป็น

“วรรคหนึ่งในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการวางหลักประกันให้ชัดเจน ทั้งนี้ หากผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวยินยอมวางหลักประกัน หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติ หรือในกรณีที่ผู้นั้นยินยอมใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวนั้น ให้มีการกำหนดข้อใดอย่างหนึ่ง”

“วรรคสอง ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการหลบหนี หรือกษัตริย์ หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่ถ้าผู้ถูกปล่อยตัวชั่วคราวมีอายุไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แม้นั้นยินยอมจะสั่งให้ใช้อุปกรณ์ดังกล่าวได้ ต่อเมื่อผู้นั้นมีพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีไม่จำเป็นต้องวางหลักประกันประกอบเหตุสมควรประการอื่น”

**กล่าวโดยสรุป** ในการกำหนดเงื่อนไขให้มีการวางหลักเกณฑ์การติดตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ควรมีการกำหนดอย่างชัดเจน ซึ่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกกระทบเสรีภาพในการที่จะต้องมีเครื่องติดตามตัวไปตลอดแล้วนั้น

ทั้งนี้ ในการกำหนดดังกล่าว หากผู้ต้องหาหรือจำเลย มีการวางหลักประกันแล้วก็ไม่จำเป็นต้องติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ถือได้ว่าเป็นทางเลือกให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยเลือกได้ว่าตนเองนั้นต้องการเช่นไร เพราะจะได้ไม่เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นๆ และยังสะท้อนให้เห็นว่า ความยุติธรรมความเสมอภาค เกิดขึ้นได้กับทุกคนในสังคมตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพไว้

**2.4 คุณภาพของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) เป็นปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดใหญ่เกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน**

เดิม ปัญหาเกี่ยวกับอุปกรณ์มีขนาดใหญ่เกินไปและมีสภาพไม่แข็งแรง หรือปัญหาเกี่ยวกับการชาร์จแบตเตอรี่ ในเรื่องอายุการใช้งานอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ไม่ยาวนาน เช่น สายรัดใช้งานไม่ได้ แบตเตอรี่ เต็มเร็ว และหากตัวเครื่องที่ถูกนำกลับมาใช้ใหม่ พบว่า มีปัญหาการเก็บไฟไม่ดีเท่าที่ควรและเครื่องส่งสัญญาณ ไม่ได้

เสนอแนะ ให้ประเทศไทยควรมีการนำอุปกรณ์ที่ทันสมัยและสามารถจะใช้ได้จริงมาใช้ ทั้งนี้ควรกำหนดในการใช้วัสดุในการทำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) ที่แข็งแรงและเบาเวลาสวมใส่ เพราะอาจกล่าวได้ว่าอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) นั้นต้องใส่ติดตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตลอด 24 ชั่วโมง และต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของการชาร์จและความคงทนของแบตเตอรี่ ควรให้มีนวัตกรรมใหม่ๆ อันจะช่วยอำนวยความสะดวกในการทำงานของอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) หากแม้อุปกรณ์มีปัญหาที่จะไม่สร้างปัญหาให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ติดอุปกรณ์ไม่ให้เกิดผลกระทบและขั้นตอนผิดหลักการปฏิบัติในการต่อรายงานตัวต่อศาล กรณีที่อุปกรณ์มีปัญหาทำให้ศาลนั้นคิดว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหลบหนีการคุมขัง และควรกำหนดหลักการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาหมุนเวียนการใช้งานว่า มีระยะเวลาทำงานได้มากน้อยเพียงใด และมีการหมุนเวียนนำกลับมาใช้ได้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็คนต่อการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (EM) แต่ละครั้ง

บรรณานุกรม



## บรรณานุกรม

- กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการจำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและ  
อาณาเขต พ.ศ.2556
- กรกาญจน์ อรุณพลอด. (2543). *การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- กระทรวงยุติธรรม. (2556). “Electronic Monitoring การนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิดในประเทศไทย”. *วารสารยุติธรรม*, 13(4). 22-25.
- กระปุก.คอม (12 กรกฎาคม 2554). *จีพีเอสติดข้อเท้านักโทษ ช่วยตำรวจตามติด 24 ชม..* สืบค้นวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2565, จาก <https://highlight.kapook.com/view/60728>
- กองกฎหมายกระบวนการยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2565, 25 มกราคม). ร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีขอมารับพิจารณาก่อนรับหลักการ (ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ....(แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว และการใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา). สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/519597>
- กาญจนารัตน์ ลีวีโรจน์. สิทธิและเสรีภาพของประชาชน: ความคุ้มครองที่อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายและกฎ. สืบค้นจาก [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1217](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1217)
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2559). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย*. (พิมพ์ครั้งที่ 8) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2562. สืบค้นจาก <http://www.ratchakitcha.socgo.th/DATA/PDF/2562/A/036/T0023.PDF>
- คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. (พิมพ์ครั้งที่ 3) กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- คมศักดิ์ โตโกชนพันธุ์, การปล่อยชั่วคราวโดยใช้ระบบประเมินความเสี่ยงและอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์, *วารสารนิติรัฐ รัฐกิจ และสังคมศาสตร์*, ปีที่ 3 ฉบับที่ 1, (มกราคม – มิถุนายน 2562)
- จิตติมา กำธรวิวรรณ. (2549). *การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข: ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา*. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร.
- ชนินทร์ ดิชาวัน (2551, 5 กรกฎาคม). *สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย*. สืบค้นจาก <http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2560). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ : แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ*. (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ชีต้า ธนฐิติวงศ์. (2553). *การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์* (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2549). *ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา*. รายงานวิจัย. กรุงเทพมหานคร สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน. *ทฤษฎีการลงโทษ*. สืบค้นจาก [https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716\\_6.pdf](https://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/41716_6.pdf)
- เดือน บุนนาค. (2489). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย* กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง.
- ทรรศพล ขุนรัง. (2556). *สาเหตุการกระทำผิดซ้ำคดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน: ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานลักทรัพย์นักโทษเด็ดขาดฝ่ายควบคุมแดน 8 เรือนจำพิเศษกรุงเทพมหานคร*. (สารนิพนธ์คณะศิลปศาสตร์). มหาวิทยาลัยเกริก, กรุงเทพมหานคร.
- นิพนธ์ ใจสำราญ. (2560). *การปล่อยชั่วคราว : มาตรการผ่อนคลายการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมไทย*. *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 19 (55).
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2558). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2540*. (พิมพ์ครั้งที่ 5) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2520). *ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม*. *วารสารนิติศาสตร์*, 9(2), 153.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30).

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพิ่มเติม (ฉบับที่ 25)

ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2547.

ปาลิตา มณีโชติ. (2559). ปัญหาการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปล่อยชั่วคราวจำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล. *วารสารวิจัยราชภัฏพระนคร สาขามนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์*. 11(2), 67.

พงษ์ธวัฒน์ บุญพิทักษ์. สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. สืบค้น จาก [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728)

พจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542, หน้า 1193.

พรชัย ชันดี. (2553). *ทฤษฎีอาชญาวิทยา: หลักการงานวิจัยและนโยบายประยุกต์*. (พิมพ์ครั้งที่ 1) กรุงเทพฯ: หจก.ศูนย์ฟิล์ม.

พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์. (2502). *คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2501-2502 ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. (พิมพ์ครั้งที่ 6) กรุงเทพฯ: ม.ป.ท.

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการกักกันตามกฎหมายอาญา พ.ศ. 2510

ร. แลงกานต์. (2526). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2*. (พิมพ์ครั้งที่ 1) กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 28 ก 22 มีนาคม 2556.

ราชบัณฑิตยสถาน. (2546). *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542*. (พิมพ์ครั้งที่ 1) กรุงเทพฯ: นามมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ศรันยา สีมา. (2559) *ถ้าไอ้เล็กรอนิกส์: อุปกรณ์ผู้กระทำความผิด. วารสารและจดสารของรัฐสภา*, 1.

ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม, “หนังสือราชการที่ ศย 025 (ศ.ค.อ)/34129 เรื่อง การดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว”.



- สถาบันปรีดี พนมยงค์. (2548). *กฎหมายตรา 3 ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมืองแก้ไขปรับปรุงใหม่เล่ม 1*. กรุงเทพมหานคร: สุขภาพใจ.
- สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรฯ. (2560). *การนำร่องปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลของศาลยุติธรรม*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรฯ สำนักงานศาลยุติธรรม.
- สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547
- สัญญา ธรรมศักดิ์. (2529). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1-ภาค 3 มาตรา 1 – 171*. กรุงเทพฯ ฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ลินาท โสคติปัญฑะ. (2559, 15 พฤศจิกายน). *การใช้อุปกรณ์ ติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. สืบค้นจาก <http://www.policetraining2.com/academic.php>
- สุมนทิพย์ จิตสว่าง และ จุฑิยา เพชรมณี. (2559). *แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย*. *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์*, 24(2), 26-50.
- สุมนทิพย์ จิตสว่าง และ จุฑิยา เพชรมณี. (2550). *โครงการติดตามประเมินผลการนำระบบการควบคุมด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับผู้กระทำความผิด*. รายงานวิจัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกิจการยุติธรรมกระทรวงยุติธรรม.
- สุมนทิพย์ จิตสว่าง และ จุฑิยา เพชรมณี. (2559). “*แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย*,” *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์* 2, 24
- สุรพล ไตรเวทย์. (2550). *การร่างประมวลกฎหมายในประเทศสยาม*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สุวีรัตน์ ประจันปัจฉนิก. สิทธิเสรีภาพ: หลักทั่วไป, สืบค้นจาก <http://law.stou.ac.th/dynfiles/ex.41711-5.pdf>
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส และอดิรุจ ต้นบุญเจริญ. (2563). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. (พิมพ์ครั้งที่ 19). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สำนักงานต่างประเทศ สำนักงานศาลยุติธรรม, บทความเกี่ยวกับการฝึกอบรม หลักสูตร “การบริหารจัดการเน้นการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์”, สืบค้นวันที่ 6 พฤษภาคม พ.ศ. 2565, จาก <https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/201809251c598585976f50c0c7ab621413e691e7194901.pdf>

- หยุด แสงอุทัย. (2535). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. กรุงเทพมหานคร: ประกายพริก.
- หลวงสุททิวาทนฤพุฒิ. (2512). *คำบรรยาย ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2529). *สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และ มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์
- อรัญ สุวรรณบุปผา. (2518). *หลักอาชญาวิทยา*. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช.
- อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- \_\_\_\_\_. (2562, 13 พฤศจิกายน). เมียบิลลี่'รับกลัวอิทธิพลมืด หลัง'ช่วย'วัฒน์ได้ประกันตัว. *เดลินิวส์*, สืบค้นจาก <https://d.dailynews.co.th/crime/741356/>
- \_\_\_\_\_. (2564, 16 มีนาคม). รู้จัก "ก่าไลอีม" อิสรภาพของผู้ต้องขังนอกเรือนจำ. *สนุกคอทคอม* สืบค้นจาก <https://www.sanook.com/hitech/1524905/>
- \_\_\_\_\_. (8 พฤศจิกายน 2561). รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561. *สภานิติบัญญัติแห่งชาติ*, สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/548575>
- \_\_\_\_\_. *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวสำหรับประชาชน*. *กรมคุมประพฤติกระทรวงยุติธรรม*, สืบค้นจาก <https://probation.go.th/documents.php?id=258>
- \_\_\_\_\_. (12 กรกฎาคม 2554). จีพีเอสติดข้อมเท้านักโทษ ช่วยตำรวจตามติด 24 ชม. *กระปุกคอม* สืบค้นจาก <https://highlight.kapook.com/view/60728>
- \_\_\_\_\_. (2555, 25 พฤษภาคม), วงศกอำนาจ (ดุลยพินิจ) สั่งปล่อยตัวชั่วคราว ประธาน คปก. ชี้ปัญหาอยู่กับการปฏิบัติ. *ประชาไท*, สืบค้นจาก <https://prachatai.com/journal/2013/05/46891>
- \_\_\_\_\_. (2561, 7 กันยายน), รู้จัก 'ก่าไล EM' ทำไมต้องคล้องชีวิต ติดข้อมเท้า เบนซ์ เรซซิ่ง. *ไทยรัฐออนไลน์*, สืบค้นจาก <https://www.thairath.co.th/news/local/bangkok/1371349>
- \_\_\_\_\_. คณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนลงพื้นที่สร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ณ เรือนจำจังหวัดกาญจนบุรี. *สำนักส่งเสริมงานตุลาการ*, สืบค้นจาก <https://oja.coj.go.th/th/content/page/index//id/178687>
- \_\_\_\_\_. ปธ.ศาลฎีกา ระบุงานวิจัยชี้คนที่ติดคุกส่วนใหญ่คือคนจน รับส่วนใหญ่ที่หนีคือ คนรวย. *ประชาไท*, สืบค้นจาก <https://prachatai.com/journal/2019/11/85032>

- \_\_\_\_\_ . ประมวลคำถาม คำตอบ ข้อหารือเกี่ยวกับการดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว. สถาบันวิจัยและพัฒนาวิชาชีพพิเศษ.  
สืบค้นจาก <https://rabi.coj.go.th/th/file/get/file/201809257b5fd4188c461e2dec8a3c2ff2bb913a194512.pdf>
- New18, เจ็บปวดเหมือนตายทั้งเป็น "เอ๋มีมี แม็กชิม" แจงชัดติดก่าไล EM ศาลไม่ได้สั่ง, สืบค้นวันที่ 25 เมษายน พ.ศ. 2565, จาก <https://www.newtv.co.th/news/44252>
- Ann H. Crowe, Linda Sydney, Pat Bancroft, and Beverly Lawrence. (2002). *Offender Supervision With Electronic Technology: A User's Guide*. Lexington, KY: American Parole and Probation Association.
- CJA 1991
- CJA 2003
- Crime and Disorder Act 1998
- Criminal Justice Act 2003
- Crowe et al. *Offender Supervision with Electronic Technology: A User's Guide*
- Georgia Code
- New Sentences: Criminal Justice Act 2003
- The Bail Act 1976
- Tracy M.L. Brown, Steven A. McCabe, and Charles Wellford. (2007). *Global Positioning System (GPS) Technology for Community Supervision: Lessons Learned*. Falls Church, VA: Center for Criminal Justice Technology.

## ประวัติผู้ศึกษา

- ชื่อ ชื่อสกุล : นายจิตพล เฉลยถ้อย
- วัน เดือน ปีเกิด : 3 มิถุนายน 2523
- สถานที่เกิด : จังหวัดชัยนาท
- วุฒิการศึกษา : สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย  
จาก โรงเรียนบุญวาทย์วิทยาลัย จังหวัดลำปาง ปีการศึกษา 2542  
สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต  
จาก มหาวิทยาลัยพายัพ จังหวัดเชียงใหม่ ปีการศึกษา 2547
- ประสบการณ์ทำงาน
- 2563 – ปัจจุบัน : เจ้าพนักงานตำรวจศาลปฏิบัติกร  
สำนักอำนวยการประจำศาลจังหวัดตาก ศาลจังหวัดตาก  
สำนักงานศาลยุติธรรม
- 2554 – 2563 : นิติกร  
สำนักอำนวยการประจำศาลจังหวัดลำปาง ศาลจังหวัดลำปาง  
สำนักงานศาลยุติธรรม
- 2554 : เจ้าหน้าที่จัดประโยชน์  
สำนักงานธนารักษ์พื้นที่ลำปาง จังหวัดลำปาง  
กรมธนารักษ์
- 2552 – 2553 : เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน สคบ.  
สำนักงานจังหวัดลำปาง จังหวัดลำปาง  
กระทรวงมหาดไทย