



ปฏิรูปการปล่อยชั่วคราว เพื่อความเสมอภาค^๒

บทนำ

โลกของคนจน...ชายชราคนหนึ่งเป็นคนหาเช้ากินค่ำ รายได้มาจากการรับจ้างขับรถส่งของ วันละสามร้อยบาท หยุดงานก็ไม่มีรายได้ ชายชราคนนี้ถูกกล่าวหาว่าได้ขับรถโดยประมาทไปชนผู้เสียหายคนหนึ่งถึงแก่ความตาย ชายคนนี้ไม่มีพฤติการณ์หลบหนี ไม่มีความสามารถไปข่มขู่พยาน ไม่มีลักษณะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น แต่เมื่อพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา กระบวนการควบคุมตัวชายชราคนนี้ระหว่างการดำเนินคดีอาญาจะเริ่มขึ้นทันที

หากชายคนนี้ไม่ต้องการถูกควบคุมอยู่ในสถานีดำรวจหรือในเรือนจำระหว่างถูกดำเนินคดีอาญา เขาต้องหาเงินหรือหลักทรัพย์มาประกันตัว ๙๐,๐๐๐ บาท ในชั้นการสอบสวน หากคดีนี้ถูกส่งฟ้องศาล เขาต้องหาเงินหรือหลักทรัพย์มาประกันตัวตนเองเพิ่มขึ้นเป็น ๑๒๐,๐๐๐ บาท

แต่ถ้าไม่มีเงินหรือหลักทรัพย์ เช่น โฉนดที่ดิน สมุดเงินฝากธนาคาร หรือไม่มีคอนเน็คชั่นที่มีคนรู้จักเป็นข้าราชการที่สามารถใช้ตำแหน่งมาตีราคาเป็นหลักประกันได้ ชายคนนี้จะต้องถูกควบคุมตัวไว้ในระหว่างสอบสวนและพิจารณา ซึ่งปลายทางคือ ‘เรือนจำ’ สถานที่เดียวกันกับนักโทษเด็ดขาดที่ศาลพิพากษาแล้วว่ามีความผิด

เรื่องราวจะยิ่งโหดร้ายมากขึ้น หากชายคนดังกล่าวไม่ได้กระทำความผิด แต่แค่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เขาก็จะต้องสู้คดีในเรือนจำ ด้วยเหตุผลเดียวคือ เขาไม่มีเงินหรือทรัพย์สินพอที่จะไปวางเพื่อใช้สิทธิประกันตัว

เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีเงิน หลักทรัพย์ หรือคอนเน็คชั่น ก็มักจะต้องไปพึ่งนายประกันอาชีพหรือบริษัทประกัน เพื่อให้นายประกันอาชีพเหล่านี้นำเงินหรือหลักทรัพย์ของตนเองมาเป็นหลักประกันให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา นายประกันอาชีพหรือบริษัทประกันไม่ใช่มูลนิธิที่ไม่แสวงหาผลกำไร ดังนั้นจึงมีการเรียกค่าตอบแทนการดำเนินการนำเงินหรือหลักทรัพย์มาประกันตัวในคดีอาญา หรือบางครั้งเรียกว่าค่าเช่าโฉนดที่ดิน ซึ่งระบบดังกล่าวไม่ได้ช่วยแก้ปัญหา แต่กลับซ้ำเติมความเดือดร้อนให้กับประชาชนที่ยากไร้ที่ต้องขวนขวายหาเงินมาจ่ายหรือผ่อนจ่ายให้กับนายประกันอาชีพ

* รองคณบดีวิจัยและวางแผน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

^๒ ข้อมูลจาก <https://www.the101.world>.



โลกของคนรวย...ลูกเศรษฐีคนหนึ่งขับรถชนคนตายเหมือนกัน กระบวนการยุติธรรมไทยก็จะใช้เกณฑ์เดียวกันกับชายชราคนดังกล่าวในการควบคุมตัวหรือเรียกหลักประกันด้วยเงินหลักแสนเพื่อแลกอิสรภาพในระหว่างถูกดำเนินคดีอาญา ลูกเศรษฐีคนนี้จะไม่มีทางถูกควบคุมตัวที่เรือนจำระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณาในศาลอย่างแน่นอน เพราะในสายตาของลูกเศรษฐี หลักประกันเรือนแสนเพื่อแลกอิสรภาพเป็นเพียงเรื่องเล็กน้อย และพร้อมที่จะแถมเงินให้อีกเพื่อแลกกับการไม่ต้องอยู่ในเรือนจำระหว่างถูกดำเนินคดีอาญา

โลกของเรา ไม่เท่ากัน... สิ่งเหมือนกัน แต่เราปฏิบัติกับสิ่งนั้นต่างกัน สะท้อนให้เห็นความไม่เป็นธรรม สิ่งต่างกัน แต่เราปฏิบัติกับสิ่งนั้นแบบเดียวกัน ก็เป็นความไม่เป็นธรรมอีกแบบหนึ่งเช่นเดียวกัน หลักประกันที่หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมเรียกกับคนที่มีฐานะต่างกัน ในมูลค่าเท่ากัน นั่นก็คือความไม่เป็นธรรมรูปแบบหนึ่ง การเรียกหลักประกันด้วยเงินหรือหลักทรัพย์เพื่อแลกกับอิสรภาพในระหว่างถูกดำเนินคดีนั้นเป็นการตอกย้ำประโยคที่คนไทยเราคุ่นเคยมานาน คือ “คนรายนอนบ้าน คนจนนอนคุก” และสถานการณ์ดังกล่าวก็ยังคงดำเนินอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยในทุกคดี^๒

๑) หลักกฎหมาย

หากพิจารณาจากหลักกฎหมายทั้งทางทฤษฎีและที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วพบว่า “การดำเนินคดีอาญาที่ทำโดยพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล” และ “การขังผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างการดำเนินคดี” เป็นคนละเรื่องกัน

คดีอาญาต้องถูกดำเนินการไปตามกฎเกณฑ์ของกฎหมาย ไม่ว่าจะต้องขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีหรือไม่ ส่วนหลักการขังผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างสอบสวนหรือพิจารณานั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑^๓ ประกอบกับมาตรา ๖๖^๔ วางหลักว่าเหตุในการขังผู้ต้องหาหรือจำเลย คือผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์ “หลบหนี” หรือ “ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน” หรือ “ก่อเหตุร้ายประการอื่น”

หากไม่มีเหตุทั้งสามประการแล้ว ก็ไม่มีความจำเป็นใดในการขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ระหว่างการพิจารณา และกระบวนการยุติธรรมสามารถปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่ต้องเรียกหลักประกันจากผู้ต้องหาหรือจำเลย

^๒ ปรับปรุงจาก ปกป้อง ศรีสนิท, “ความเป็นธรรมในการปล่อยชั่วคราวในคดีอาญา: คนรายนอนบ้าน คนจนนอนคุก?”, October 10 justice issue, openbooks.

^๓ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๑ บัญญัติว่า

“มาตรา ๗๑ เมื่อได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาแล้ว ในระยะใดระหว่างสอบสวน ไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา ศาลจะออกหมายขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ตามมาตรา ๘๗ หรือมาตรา ๘๘ ก็ได้ และให้นำบทบัญญัติในมาตรา ๖๖ มาใช้บังคับโดยอนุโลม
 ฯลฯ”

^๔ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๖๖ บัญญัติว่า

“มาตรา ๖๖ เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้
(๑) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ
(๒) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น
ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”.



การขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้โดยไม่มีความจำเป็นย่อมมีแต่ผลเสียในเรื่องสร้างต้นทุนในการเลี้ยงและดูแลผู้ต้องหาหรือจำเลย ขัดขวางการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปสร้างประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ซึ่งบางครั้งผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการอิสรภาพเพื่อไปทำงานหาเงินมาชดใช้เยียวยาให้ผู้เสียหาย แต่ก็ไม่สามารถออกไปทำงานได้เนื่องจากไม่มีเงินหรือหลักทรัพย์มาประกันตัว

ในทางตรงกันข้าม หากมีเหตุหลักสามประการเหตุใดเหตุหนึ่งตามที่กล่าวมา แม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมีเงินหรือหลักทรัพย์มาขอวางต่อศาลเพียงใด ศาลก็ไม่ควรปล่อยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยออกไปสร้างอันตรายให้กับสังคม

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ไม่ได้กำหนดบังคับให้ศาลเรียกหลักประกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแต่อย่างใด

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๑๐^๕ ก็กำหนดแต่เพียงว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ หมายความว่าศาลต้องจัดให้คนมาทำสัญญาประกันตัว เช่น บิดา มารดา หรือญาติพี่น้อง แต่ไม่จำเป็นต้องเรียกหลักประกันที่เป็นเงินหรือหลักทรัพย์จากผู้ถูกปล่อยชั่วคราว

ส่วนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๐๙^๖ ได้กำหนดว่า ในกรณีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี ถ้ามีการขอให้ปล่อยชั่วคราว ศาลจะต้องถามความเห็นของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ว่าจะคัดค้านหรือไม่ แต่มาตรา ๑๐๙ ก็ไม่ได้กำหนดให้ศาลต้องเรียกหลักประกันในคดีอุกฉกรรจ์แต่อย่างใด หากเป็นคดีอุกฉกรรจ์โทษรุนแรงต้องฟังความเห็นพนักงานสอบสวน และอัยการเท่านั้น^๗

๒) ทางปฏิบัติ

แม้กฎหมายไม่ได้กำหนดให้มีการเรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว แต่ทางปฏิบัติหากเป็นคดีนโยบายที่ศาลต้องขังระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณา ศาลก็จะไม่ให้ประกันตัว แต่หากไม่ใช่คดีที่มีนโยบายต้องขังเสมอ จะมีการใช้บัญชีที่กำหนดโดยศาลเพื่อกำหนดราคาหลักประกัน โดยคำนึงถึงความมั่งคั่งของคดี^๘

^๕ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๑๐ บัญญัติว่า

“มาตรา ๑๑๐ ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้

การเรียกประกันหรือหลักประกันตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองจะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้ และต้องคำนึงถึงเงื่อนไขและมาตรการป้องกันต่าง ๆ ที่ได้ใช้กับผู้ถูกปล่อยชั่วคราวประกอบด้วย ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แล้วแต่กรณี”

^๖ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๐๙ บัญญัติว่า

“มาตรา ๑๐๙ ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องหาหรือถูกฟ้องในความผิดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี ถ้ามีคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ในระหว่างสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลจะต้องถามพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ว่าจะคัดค้านประการใดหรือไม่ ถ้าไม่อาจถามได้โดยมีเหตุอันควรศาลจะงดการถามเสียก็ได้แต่ต้องบันทึกเหตุนั้นไว้”

^๗ ปรับปรุงจาก ปกป้อง ศรีสนิท, “ความเป็นธรรมในการปล่อยชั่วคราวในคดีอาญา: คนรายนอนบ้าน คนจนนอนคุก?”, October 10 justice issue, openbooks.

^๘ ตัวอย่างหลักประกันในชั้นศาล เช่น คดีฆ่าผู้อื่น หลักประกัน ๕๐๐,๐๐๐ บาท คดีข่มขืนกระทำชำเรา หลักประกัน ๒๐๐,๐๐๐ บาท คดีลักทรัพย์ หลักประกัน ๕๐,๐๐๐ บาท คดีบุกรุกโดยมีเหตุฉกรรจ์ หลักประกัน ๙๐,๐๐๐ บาท เป็นต้น



หากคดีโทษจำคุกสูง หลักประกันจะสูง คดีโทษจำคุกไม่สูง หลักประกันก็ลดลง และบัญชีดังกล่าวก็นำไปใช้กับพนักงานสอบสวนและอัยการด้วย โดยหลักประกันอาจลดลงในชั้นสอบสวน

การกำหนดให้การปล่อยโดยเรียกหลักประกันแต่เพียงอย่างเดียวจะไม่สอดคล้องกับหลักการ ๒ ข้อ ที่รับรองในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR) ที่ประเทศไทยเป็นภาคี และในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย คือ *หลักความเสมอภาค* (Equality before Law)^๙ และ *หลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์* (Presumption of Innocence)^{๑๐}

การใช้จำนวนเงินหลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวย่อมเป็นการให้สิทธิกับประชาชนอย่างไม่เสมอภาค เพราะคนมีเงินเท่านั้นที่จะมีสิทธิขอประกันตัว ในขณะที่คนไม่มีเงินไม่ได้รับสิทธิดังกล่าว

ส่วนหลักการสันนิษฐานว่าจำเลยบริสุทธิ์ ก็คงใช้ได้เฉพาะกับคนมีเงินหรือมีฐานะทางสังคม ในขณะที่คนไม่มีเงินหรือไม่มีฐานะคงจะเผชิญข้อสันนิษฐานว่าผิด จึงเอาไปขังระหว่างดำเนินคดี

๓) ภาพลวงของหลักประกัน

มีคำกล่าวที่ว่า “การเรียกหลักประกันเป็นวิธีการที่ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่หลบหนี เพราะเขาเสียตายนเงิน” แต่ความจริงแล้วมีเหตุการณ์เชิงประจักษ์หลายเหตุการณ์ที่พิสูจน์ว่า “หลักประกันเพื่อป้องกันไม่ให้หนี” เป็นเพียงภาพลวง

ความจริง ๑ : กำหนดหลักประกันสูง ก็หลบหนี

ศาลเคยกำหนดหลักประกันคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ๓๐ ล้านบาท จำเลยก็หลบหนี โดยไม่เสียตายนเงิน

หรือในคดีที่คนต่างชาติไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งมาทำความผิดในประเทศไทย ศาลกำหนดหลักประกันแล้วปล่อยตัวแบบที่ปฏิบัติกับผู้ต้องหาหรือจำเลยคนไทยที่มีที่อยู่แน่นอน ผู้ต้องหาหรือจำเลยเกือบทั้งหมดหลบหนีกลับภูมิลำเนาในต่างประเทศโดยไม่เดินทางมาขึ้นศาล และสร้างภาระให้มีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเป็นภาระของรัฐและเสี่ยงที่จะไม่ได้ตัวมาดำเนินคดี คงไม่ต่างอะไรกับคนไทยไปเที่ยวต่างประเทศแล้วกระทำความผิด ศาลต่างประเทศคงไม่เรียกหลักประกันกับคนไทยแล้วปล่อยตัว

^๙ หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (Equality before Law) คือ หลักการที่มนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกันและจะต้องได้รับการปฏิบัติโดยรูปแบบเดียวกันภายใต้กฎหมาย นอกจากนี้ยังรวมถึงหลักการเชิงปฏิเสธที่เรียกว่า “สิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ” (Le Droit à la non-discrimination) ดู Louis Favoreu et al., *Droit des libertés fondamentales*, (Paris : Dalloz, ๒๐๐๒), p. ๔๕๙.

หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ในระดับโลก ได้รับการรับรองไว้ใน ข้อ ๗ แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และในข้อ ๒๖ แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ในยุโรป รับรองไว้ในข้อ ๑๔ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยุโรป และในประเทศไทย รับรองไว้ในมาตรา ๒๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.

^{๑๐} หลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ (presumption of innocence) เป็นหนึ่งในสิทธิมนุษยชนในระดับโลก เช่น ในข้อ ๑๑ - ๑ แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และในข้อ ๑๔ (๒) แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ในยุโรป รับรองไว้ในข้อ ๖ 5 ๒ แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยุโรป และในประเทศไทย รับรองไว้ในมาตรา ๒๙ วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๗.



ความจริง ๒ : ไม่กำหนดหลักประกัน ก็ไม่หนี

“กองทุนยุติธรรม” ในช่วงก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘ ได้ใช้เงินกองทุนยุติธรรมไปประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนไม่มีเงินประกันตัว จากการสอบถามผู้บริหารที่ดูแลรับผิดชอบกองทุน พบว่า เกือบทั้งหมดของคนยากจนเหล่านี้ไม่หลบหนีและมาศาลตามกำหนด อาจเป็นเพราะเขามีครอบครัว มีงานทำ มีภาระที่ต้องดูแล และคงไม่มีความสามารถหลบหนีไปต่างประเทศ

สรุปแล้ว การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีหรือไม่หลบหนีไม่น่าจะสัมพันธ์กับการเรียกหรือไม่เรียกหลักประกัน น่าจะอยู่ที่เหตุอื่น ๆ อย่างการมีภาระที่ต้องดูแล การมีงานทำ เหตุเหล่านี้ น่าจะคาดหมายได้ว่าเป็นเหตุผลทางวิทยาศาสตร์จากการเก็บรวบรวมสถิติอย่างเป็นรูปธรรม ดังนั้น การเรียกหลักประกันไว้ในการปล่อยชั่วคราวอาจเป็นเพียงแค่ภาพลวงตา

๔) ระบบการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศ

ในประเทศฝรั่งเศส ไม่ปรากฏว่าศาลนิยมปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยการเรียกหลักประกันก่อนปล่อยตัว ศาลจะพิจารณาว่าจะชั่งหรือจะปล่อยระหว่างดำเนินคดีโดยคำนึงถึงความเสี่ยงว่าจะหลบหนี ยุ่งเหยิงหลักฐาน ก่อเหตุร้ายประการอื่น หากไม่เข้ากรณีดังกล่าว ศาลจะปล่อยตัวโดยไม่เรียกหลักประกัน แต่จะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติ (contrôle judiciaire) เช่น มารายงานตัว ห้ามเข้าใกล้ผู้เสียหาย ห้ามเข้าสถานที่บางแห่ง รวมทั้งการติดอุปกรณ์ติดตามตัว (electronic monitoring) ซึ่ง**ประเทศเยอรมนี**ก็ใช้แนวทางแบบเดียวกัน

ในสหรัฐอเมริกา ในอดีตมีการกำหนดหลักประกันสูงมากในการปล่อยชั่วคราว คล้ายกับสถานการณ์ของประเทศไทยในปัจจุบัน จนกระทั่งปี ค.ศ. ๑๙๖๔ จึงมีการปฏิรูประบบประกันตัว

สุนทรพจน์ของ Robert F. Kennedy เมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๑๙๖๔ อันน่าประทับใจ มีเนื้อความว่า

“ผู้ต้องหา ยังไม่ได้ถูกพิสูจน์ว่ามีความผิด พวกเขาอาจบริสุทธิ์ พวกเขาไม่คิดจะหลบหนีมากไปกว่าคุณกับผม แต่พวกเขาต้องอยู่ในเรือนจำ เพราะเหตุว่าไม่สามารถจ่ายราคาของเสรีภาพได้ สิ่งสำคัญที่สุดคือ ระบบ Pretrial services program สามารถช่วยประชากรอย่างนับไม่ถ้วนจากการใช้ชีวิตในเรือนจำเป็นวัน เป็นสัปดาห์ หรือเป็นเดือน โดยไม่จำเป็นหรือไม่เป็นธรรม”^{๑๑}

^{๑๑} “[Pretrial defendants] are not proven guilty. They may be innocent. They may be no more likely to flee than you or I. But they must stay in jail because, bluntly, they cannot afford to pay for the freedom ... most important of all, (Pretrial services programs) can save countless citizens from needlessly or unjustly spending days or weeks or even months in jail.” Address by Attorney General Robert F. Kennedy, National Conference on Bail and Criminal Justice, May 29, 1964, Human Right Watch, *The Price of Freedom*, December 2010, http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/us1210webwcover_0.pdf retrieved 23/11/2017.



ระบบประเมินความเสี่ยงก่อนการปล่อยชั่วคราว (Pretrial services program) ถูกนำมาใช้ในสหรัฐอเมริกา เพื่อให้ข้อมูลแก่ศาลว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยสมควรถูกขังหรือถูกปล่อยระหว่างพิจารณา และหากปล่อยได้อาจไม่ต้องกำหนดหลักประกัน หรือกำหนดหลักประกันที่เหมาะสมกับฐานะทางเศรษฐกิจของผู้ต้องหาหรือจำเลย

๖) ความพยายามให้สถานการณ์ดีขึ้น

มีความพยายามให้สถานการณ์ดีขึ้นจากการเกิดขึ้นของกองทุนยุติธรรม และระบบการประเมินความเสี่ยงของศาลนำร่อง

๖.๑) กองทุนยุติธรรม

กระทรวงยุติธรรมได้จัดตั้ง “กองทุนยุติธรรม”^{๑๒} ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๙ เพื่อทำหน้าที่อำนวยความสะดวกให้กับประชาชนที่ด้อยโอกาสในสังคม แนวคิดดังกล่าวช่วยสร้างความเสมอภาคให้ประชาชนตามกฎหมาย

นอกจากการช่วยเหลือในเรื่องการออกค่าขึ้นศาลในคดี การให้คำทนายความ รวมทั้งค่าใช้จ่ายกับประชาชนในการเข้าถึงความยุติธรรมแล้ว กองทุนยุติธรรมยังช่วยเหลือด้านการให้หลักประกันตัวในคดีอาญากับผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วย

ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๘ มีการพัฒนากองทุนยุติธรรมให้ดีขึ้น โดยการออกเป็นพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘^{๑๓} อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตสองประการในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยกองทุนยุติธรรม กล่าวคือ

^{๑๒} <http://jfo.moj.go.th/TH/> สืบค้นเมื่อ ๒๘/๑๑/๒๕๖๐.

^{๑๓} หลักการสำคัญในการยกย่องพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘ มี ๕ ประการ คือ

๑. **ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของคนในชาติ (solidarity)** คนมีเงินสามารถจ่ายค่าขึ้นศาล ค่าทนายความ ค่าประกันตัว ทำให้การเข้าถึงความยุติธรรมเป็นเรื่องปกติ แต่คนยากไร้เวลาต้องขึ้นศาลหรือเข้าถึงความยุติธรรมนั้นยากลำบาก เพราะความยุติธรรมมีราคา ดังนั้นในมาตรา ๘ ของพระราชบัญญัติกองทุนยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๘ จึงกำหนดให้นำเงินค่าธรรมเนียมศาล เงินที่บังคับจากการผิดสัญญาประกันตัว และค่าปรับในคดีอาญาส่งเข้าเป็นเงินสมทบกองทุนในอัตราไม่เกินร้อยละ ๕ ของเงินที่นำส่งคลัง เพื่อนำเงินส่วนนี้มาช่วยผู้ยากไร้ที่ต้องการช่วยเหลือค่าทนายความ ค่าขึ้นศาล และค่าดำเนินคดีต่าง ๆ หลักนี้เป็นหลักเดียวกันกับการนำเงินคนมีมาช่วยคนไม่มี เพื่อลดความเหลื่อมล้ำและสร้างความเท่าเทียมกัน ช่วยทำให้สังคมเอื้อเอื้อกันและสงบสุข

๒. **การกระจายอำนาจ (decentralization)** ในอดีต หากประชาชนต่างจังหวัดต้องการให้กองทุนยุติธรรมเข้าช่วยเหลือ ก็ต้องทำเรื่องเสนอตามขั้นตอนให้คณะกรรมการกองทุนยุติธรรมในกรุงเทพฯ อนุมัติ ซึ่งใช้เวลานานและทำให้เกิดความล่าช้า มาตรา ๒๑ จึงได้ตั้งคณะกรรมการจังหวัดขึ้นในทุกจังหวัด ซึ่งสามารถอนุมัติการช่วยเหลือประชาชนในคดีและค่าประกันตัวคดีอาญาได้ทันทีและจบภายในจังหวัด โดยไม่ต้องเสียเวลาส่งเรื่องมาอนุมัติในกรุงเทพฯ

๓. **ประสิทธิภาพ (efficiency)** คณะกรรมการกองทุนยุติธรรมใหม่นี้จะมีอำนาจระเบียบให้ความช่วยเหลือและระเบียบเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินที่มีประสิทธิภาพและคล่องตัว เพราะความยุติธรรมที่รอนานจะกลายเป็นความไม่ยุติธรรม

๔. **ความโปร่งใสและตรวจสอบได้ (accountability)** ประสิทธิภาพต้องคู่กับระบบตรวจสอบอย่างสมดุล กองทุนจะถูกตรวจสอบโดยสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน (มาตรา ๓๕) ต้องรายงาน ครม. (มาตรา ๓๗) นอกจากนี้ ในการยกย่องได้กำหนดให้มีคณะกรรมการอิสระ (independent committee) ตั้งโดยวุฒิสภา เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบการทำงานของคณะกรรมการกองทุนยุติธรรม แต่เรื่องนี้ถูกตัดออกไป

๕. **ความยั่งยืน (sustainability)** หลักนี้เป็นหลักสำคัญของ UN Basic principle กองทุนยุติธรรมใหม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล และมีแหล่งรายได้แน่นอนตามมาตรา ๘ การให้ความช่วยเหลือจึงไม่ต้องผูกพันนโยบายของรัฐบาล และมีความต่อเนื่อง ในร่างแรกเขียนไว้ชัดเจนว่า ให้กองทุนรับช่วงสิทธิได้ เพื่อสามารถไล่เบียดกับคนสร้างความเสียหายที่แท้จริง จะได้มีเงินไหลกลับเข้ากองทุนบ้างไม่มากก็น้อย แต่ก็ถูกตัดออก ซึ่งยังมีความหวังว่าจะต้องตีความให้กองทุนสามารถรับช่วงสิทธิได้.



ประการที่หนึ่ง กองทุนยุติธรรมมีเงินจำกัด และภาระหน้าที่ด้านอื่น ๆ ก็มีมาก การนำเงินมาใช้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมทำให้เกิด “ต้นทุนค่าเสียโอกาส” (opportunity cost) ในการนำเงินจำนวนเดียวกันไปช่วยประชาชนในการได้รับความเป็นธรรมในกรณีอื่น ๆ

ประการที่สอง การนำเงินของกองทุนยุติธรรมมาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีค่าเท่ากับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่เรียกหลักประกันนั่นเอง เพราะเงินของกองทุนยุติธรรม คือ เงินของรัฐ ในกรณีศาลอนุญาตให้ประกันตัวโดยการวางเงินของกองทุนยุติธรรม หากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไม่มาศาล ศาลจะต้องบังคับหลักประกันโดยการริบหลักประกัน ก็เท่ากับ “รัฐ” (ศาล) ริบเงิน “รัฐ” (กระทรวงยุติธรรม) เอง ซึ่งไม่ต่างอะไรกับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน

ดังนั้น หากไม่มีการเรียกหลักประกันในคดีอาญา กองทุนยุติธรรมคงมีภาระน้อยลง และสามารถนำเงินที่มีอยู่อย่างจำกัดไปใช้ให้เกิดความยุติธรรมกับประชาชนในเรื่องอื่น ๆ ได้อย่างเต็มที่

๖.๒) ระบบศาลนำร่อง

๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ สำนักงานศาลยุติธรรมจัดทำโครงการประเมินความเสี่ยงที่จะหลบหนีในศาลนำร่อง ๕ แห่ง โดยไม่เรียกหลักประกันในคดีข้อหาจำคุกไม่เกิน ๕ ปี และให้นำลักษณะส่วนตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละคนมาเข้าระบบประเมินความเสี่ยงที่จะหลบหนี หากความเสี่ยงน้อยอาจปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องเรียกหลักประกัน หากความเสี่ยงสูงอาจใช้วิธีใส่อุปกณ์อิเล็กทรอนิกส์หรือขังระหว่างพิจารณา^{๑๔}

แนวทางดังกล่าวเป็นการดำเนินการคล้ายกับระบบ Pretrial services programs ในช่วงการปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวในสหรัฐอเมริกา ระบบนี้มีเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ เพราะเป็นการเก็บสถิติเกี่ยวกับพฤติกรรมของผู้ต้องหาและจำเลยเพื่อหาปัจจัยที่แสดงความเสี่ยงหลบหนี หากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีปัจจัยดังกล่าวมาก ก็จะไม่ให้ปล่อยชั่วคราว ในทางตรงกันข้าม หากไม่ปรากฏ ศาลอาจให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องเรียกหลักประกัน แต่ให้กำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ปฏิบัติระหว่างปล่อยชั่วคราว

๗) ข้อเสนอในการปฏิรูปการปล่อยชั่วคราว

ผู้เขียนมีข้อเสนอในการปฏิรูปการปล่อยชั่วคราว คือ

หนึ่ง ยกเลิกการเรียกหลักประกันเป็นเงินหรือทรัพย์สินในการพิจารณาปล่อยชั่วคราว และนำระบบการประเมินความเสี่ยงหลบหนีหรือก่อเหตุอันตรายดังที่ศาลยุติธรรมได้ทำโครงการนำร่องมาแทนที่บัญชีหลักประกัน โดยขยายระบบประเมินความเสี่ยงที่ศาลยุติธรรมได้เริ่มไว้แล้วไปใช้กับทุกศาลทั่วประเทศและทุกประเภทคดี หากขาดคนทำหน้าที่ประเมินความเสี่ยง อาจ outsource ไปให้เอกชนดำเนินการแทนเหมือนดังระบบการทำหนังสือเดินทางของกระทรวงการต่างประเทศ หรือการทำวีซ่าของสถานทูตต่างประเทศในประเทศไทย

^{๑๔} ดู <http://www.komchadluek.net/news/politic/256151> สืบค้นเมื่อ ๑๘/๑๑/๒๕๖๐.



สอง เมื่อปล่อยชั่วคราวแล้ว ศาลควรกำหนดเงื่อนไขหลากหลายเพื่อความปลอดภัยของสังคม เช่น ให้ไปรายงานตัว ห้ามเข้าใกล้ผู้เสียหาย ห้ามเข้าเขตกำหนด ห้ามก่อเหตุอันตราย และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้ามาติดตามดูแลผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว เพราะองค์กรเหล่านี้รับผิดชอบโดยตรงกับชุมชน มีกำลังคนและเงิน

สาม หากจะขังผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยเหตุว่าเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในคดีอุกฉกรรจ์ ควรจะให้ขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเฉพาะเมื่อปรากฏหลักฐานอันแน่นแฟ้นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดเท่านั้น

สี่ คดีที่ผู้กระทำความผิดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง เช่น เป็นคนต่างประเทศ ไม่ควรให้ประกัน เพราะหากให้ประกัน ผู้กระทำความผิดหลบหนีกลับภูมิลำเนาในต่างประเทศอย่างแน่นอน และการไม่ให้ประกันคนต่างชาติไม่ใช่เรื่องการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุเชื้อชาติ แต่เป็นการไม่ให้ประกันเพราะเหตุที่เขาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและมีความเสี่ยงที่จะหลบหนี **จ**

