

การประกันตัวในคดีอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีการประกันภัยอิสรภาพ

ฉัตรชัย ตั้งคณานุกุลชัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2549

ISBN 974-9554-77-9

BAIL : A STUDY OF BAIL BOND POLICY



CHATCHAI TANGKANANUKULCHAI

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2006

ISBN 974-9554-77-9

กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านรองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต อาจารย์ที่ปรึกษา และท่านอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวะ อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม ที่ได้กรุณาใช้เวลาอันมีค่าคอยให้คำปรึกษาและข้อเสนอแนะต่าง ๆ อย่างใกล้ชิดและเอาใจใส่จนทำให้ผู้เขียนสามารถเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นผลสำเร็จออกมาได้

ขอขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นกร “ครูกฎหมาย” คนแรก ที่สอนผู้เขียนให้รู้จักการศึกษากฎหมายอย่างเป็นทางการ มีใช้ศึกษาแต่เพียงทางปฏิบัติเหมือนเช่นที่ผ่านมา ทำให้ผู้เขียนมีความรู้กว้างขวางยิ่งขึ้น อีกทั้งบทความของท่านในเรื่อง “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา” ยังเป็นเครื่องช่วยจุดประกายความคิดในเรื่องที่ผู้เขียนได้เรียบเรียงขึ้นมาด้วย นอกจากนี้ท่านยังได้กรุณาเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะและชี้แนะแนวทางในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นอีกด้วย

ขอขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านรองศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ท่านอาจารย์ ดร.กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และท่านอาจารย์จรัญ โฆษณานันท์ ที่ได้กรุณาให้ข้อคิดและคำแนะนำที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอขอบพระคุณอย่างสูงต่ออาจารย์สุพดี บรรจงเต็ม ที่ได้กรุณาให้คำแนะนำและช่วยตรวจสอบการเขียนเชิงอรรถและบรรณานุกรมที่ถูกต้องให้กับผู้เขียน ขอขอบพระคุณต่อคุณนันทวัน จิระณะคุณภัทรพร สุคนธวิษ คุณอภิชาติ ผลเจริญพงศ์ คุณอมรเทพ เมืองแสน คุณวิภา สงวนทรัพย์ คุณชลาศัย พงษ์ศิริ คุณเสาวณีย์ เศษน้อย คุณพรทิพย์ บัวเล็ก รวมทั้งอีกหลาย ๆ ท่านที่ไม่ได้ระบุนาม ที่ได้ให้ความช่วยเหลือในการจัดทำวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้

วิทยานิพนธ์นี้ไม่ว่าจะสำเร็จลงได้ หากผู้เขียนไม่ได้รับกำลังใจสนับสนุนจนเกิดความมานะพากเพียรจากบิดามารดา พี่ ๆ ทุกคนในครอบครัว คุณนิพนธ์ - คุณชยดาว สุรพงษ์รักเจริญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคุณศิริพร ตั้งคณานุกูลชัย ซึ่งคอยห่วงใยดูแลและยินยอมใช้เวลาอันมีค่าของครอบครัวให้แก่ผู้เขียนได้มุ่งมั่นเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้จนสำเร็จสมความมุ่งหมาย

ส่วนดีและคุณค่าของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากมี ผู้เขียนขอมอบบูชาพระคุณแด่บุพการี ครูบาอาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่าน ส่วนข้อบกพร่องใด ๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว

นัตรชัย ตั้งคณานุกูลชัย

มีนาคม 2549

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ง
กิตติกรรมประกาศ	จ
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	8
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	8
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	9
1.5 วิธีการศึกษา	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	10
2. แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	11
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล	11
2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ	11
2.1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน	12
2.1.3 ทฤษฎีในทางนิติปรัชญา	14
2.1.4 แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา	15
2.2 ความหมายและแนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	18
2.2.1 ความหมายของการปล่อยชั่วคราว	18
2.2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	20
2.3 มาตรฐานสากลที่รับรองสิทธิเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	23
2.3.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	23
2.3.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ	24
2.3.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง	25
2.3.4 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน (กฎปักกิ่ง)	26
2.3.5 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก	27

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.6 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฏโตเกียว)	28
2.4 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายของต่างประเทศ	29
2.4.1 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายสหรัฐอเมริกา	29
2.4.2 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายฝรั่งเศส	33
2.4.3 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายเยอรมัน	35
3. การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายไทย	37
3.1 ประวัติความเป็นมาของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย	37
3.2 สภาพปัญหาของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย	40
3.2.1 ปัญหาความไม่เป็นธรรมในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ	40
3.2.2 ปัญหาฐานะทางเศรษฐกิจของบุคคลที่ไม่เท่าเทียมกัน	44
3.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานและศาล	45
3.2.4 ปัญหาเกี่ยวกับนายประกันอาชีพ	53
3.3 กฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว	55
3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540	55
3.3.2 การปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	59
3.3.3 กฎหมายอื่น ๆ	70
3.3.4 ระเบียบและข้อบังคับที่สำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	71
4. การประกันภัยอิสรภาพ	76
4.1 การประกันภัยตามกฎหมายไทย	76
4.1.1 วัตถุประสงค์ของการประกันภัย	76
4.1.2 สาระสำคัญของสัญญาประกันภัย	77
4.1.3 ประเภทของสัญญาประกันภัย	81
4.2 การประกันภัยอิสรภาพ	85
4.2.1 แนวคิดในการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบประกันตัวในคดีอาญา	85
4.2.2 สาระสำคัญของการประกันภัยอิสรภาพ	87
4.2.3 ข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับการประกันภัยอิสรภาพ	95

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.3 วิเคราะห์ความเหมาะสมของระบบการประกันภัยอสรภาพ	105
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	109
5.1 บทสรุป	109
5.2 ข้อเสนอแนะ	114
บรรณานุกรม	118
ภาคผนวก	130
ภาคผนวก ก. ระเบียบและข้อบังคับที่สำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว	131
ก.1 ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม	132
ก.2 ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา	143
ก.3 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด	150
ก.4 ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7	156
ก.5 คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ	162
ก.6 หนังสือที่เกี่ยวกับการบังคับคดีกับนายประกัน	169
ภาคผนวก ข. บัญชีเกณฑ์มาตรฐานหลักประกันการปล่อยชั่วคราว	177
ภาคผนวก ค. สถิติเกี่ยวกับการคุมขังและการปล่อยชั่วคราว	183
ภาคผนวก ง. สถิติเกี่ยวกับการประกันภัยอสรภาพ	193
ภาคผนวก จ. รายละเอียดที่เกี่ยวกับการประกันภัยอสรภาพ	197
ภาคผนวก ฉ. คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้อง	221
ประวัติผู้เขียน	229

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การประกันตัวในคดีอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีการประกันภัยอิสรภาพ
ชื่อผู้เขียน	นัตรชัย ตั้งคณานุกุลชัย
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	อาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวะช
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2548

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาของการปล่อยชั่วคราวตามระบบกฎหมายไทย และแนวทางแก้ไข รวมถึงศึกษาถึงหลักเกณฑ์ และความเหมาะสมของการนำระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาว่าเป็นวิธีการที่มีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมาย และช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งยากจน และช่วยแก้ไขปัญหาค่าประกันอาชีวะได้หรือไม่ เพียงไร

ผลจากการศึกษาพบว่า การปล่อยชั่วคราวของไทยยังมีข้อบกพร่อง เพราะเจ้าพนักงานหรือศาลมักจะมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่ประกันและหลักประกันเป็นส่วนใหญ่ ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกันในแง่ที่ว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี ทางปฏิบัติดังกล่าวจึงผิดหลักการของกฎหมาย นอกจากนี้นโยบายการนำระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในการคดีอาญา น่าจะเป็นวิธีการที่ไม่ถูกต้องทั้งในแง่หลักการและเหตุผล เพราะนอกจากจะไม่ได้ช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งยากจน หรือช่วยแก้ไขปัญหาค่าประกันอาชีวะแต่อย่างใดแล้ว ยังเป็นการสร้างปัญหาใหม่ และเท่ากับเป็นการส่งเสริมทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลที่ยังคงมีอยู่อีกด้วย

ผู้เขียนเห็นว่าวิธีการที่จะทำให้การปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการทางกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างแท้จริงนั้น น่าจะเป็นการเปลี่ยนแปลงทัศนคติของผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวให้มีแนวความคิดพื้นฐานว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก กรณียกเว้นเท่านั้นที่จะไม่อนุญาต และจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ นอกจากนี้ควรนำเอาวิธีการหรือมาตรการอื่น ๆ มาใช้แทนการเรียกหลักประกันในทางทรัพย์สิน

Thesis Title Bail : A Study of Bail Bond Policy
Author Chatchai Tangkananukulchai
Thesis Advisor Assoc. Prof. Dr. Udom Rathamarit
Co-Thesis Advisor Dr. Uthai Arthivech
Department Law
Academic Year 2005

ABSTRACT

The objectives of this thesis are to study about the problem of bail in Thailand and find the way to solve the problem, and to study the procedures of the “Bail Bond Policy” and its’ appropriation in the legally principle.

This research finds that the bail in Thailand has a lot of unfair problem for the poor people because the official or Court always rely on bail and security as the condition to release an alleged offender or accused. This practice seem to be unjust discrimination against a person on the grounds of the difference in economic standing and show inequality before the law of people. In addition, the policy to use the “Bail Bond Policy” in provisional release might be unjustified and unreasonable in the legally principle. This is not the way to create the equality before the law of people or solve the problem concerning the bail bond man, but causes another problem. Furthermore, this seems to support the unjustified practice of the provisional release of the official and Court.

The author intend to suggest the way to improve the provisional release in order to protect the rights and liberty of the alleged offender or accused. The official and Court should change their attitude that provisional release should always be granted except in the grounds specifically provided by law and an excessive bail shall not be demanded. Other criterion should be considered and replace a deposit of cash or other valuable securities.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในการดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นประธานในคดี แต่ในบางกรณีก็อาจมีความจำเป็นที่รัฐต้องเอาตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐ เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญา อาจจะต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา¹ ในการฟ้องต้องมีตัวผู้ต้องหาส่งศาล² ในการดำเนินคดีในศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย³ กรณีจึงมีความจำเป็นที่ต้องมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างดำเนินคดี เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี และเพื่อประกันการบังคับโทษ

การควบคุมตัวระหว่างคดีกับการจับเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การที่ต้องจับบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะกรณีอาจมีความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐ และเมื่อความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นไว้ในอำนาจรัฐหมดไปภายหลัง ก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกจับนั้นไปอย่างไรก็ดี การจับมิใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณี โดยอัตโนมัติ⁴ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจาก “ความจำเป็น” ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในแง่ที่ว่า หากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีแล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาล แล้วแต่กรณี จะไม่อาจกระทำได้นั้น เช่น เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น⁵ มิใช่เอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาลเท่านั้น เนื่องจากการควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นเรื่องของข้อยกเว้น กล่าวคือ โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานและศาลต้องปล่อยผู้ต้องหาและจำเลยไป จะควบคุมตัวไว้ได้เฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้น

¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคหนึ่ง

³ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคหนึ่ง

⁴ คณิศ ฌ นคร. (2546). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 246-247.

⁵ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง

ตามหลักสิทธิมนุษยชนสากลแห่งสหประชาชาติ ไม่ว่าจะเป็ นปฏิญญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) หรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิ พลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant of Civil and Political Rights) ได้บัญญัติ รับรองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาไว้ว่า “บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย (Presumption of innocence)”⁶ ดังนั้นในระหว่างการดำเนินคดี ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดง ว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 33 ก็ได้บัญญัติรับรอง หลักการเรื่อง “The Presumption of innocence” ไว้เช่นเดียวกันว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐาน ไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้ กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

การควบคุมหรือกักขังผู้ถูกกล่าวหาไว้ต่อไป ในระหว่างการสอบสวนของเจ้าพนักงาน หรือการพิจารณาคดีของศาล เพียงเพื่อประโยชน์แห่งความสะดวกในการดำเนินคดี นอกจากจะ เท่ากับเป็นการลงโทษบุคคลดังกล่าวไว้ล่วงหน้า ก่อนที่จะพิสูจน์ได้ว่าเขากระทำความผิดจริงตาม ข้อกล่าวหา เพราะทำให้เสรีภาพในร่างกายของบุคคลผู้นั้นต้องสูญสิ้นไปแล้ว ยังเป็นการปิดกั้น ไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นได้มีโอกาสในการที่จะไปแสวงหาพยานหลักฐานในการต่อสู้คดีอีกด้วย จึง ถือเป็นการปฏิบัติที่ขัดกับหลัก “The Presumption of innocence” ซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญในการ ดำเนินคดีอาญาดังกล่าว เพราะแม้ว่าในการควบคุมตัวนั้น หากมีการพิสูจน์ได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา ปัญหาดังกล่าวนี้จะสามารถแก้ไขเยียวยาได้ด้วยการที่ให้ศาลคิดหัก วันควบคุมหรือกักขังออกจากโทษตามคำพิพากษาได้ก็ตาม⁷ แต่สำหรับคดีที่ศาลพิพากษายกฟ้อง เพราะจำเลยมิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหา นั้น การคุมขังบุคคลนั้นไว้ในระหว่างการพิจารณาขอม ทำให้เขาต้องสูญเสียอิสรภาพไปโดยไม่เป็นธรรม เพราะเขาต้องได้รับความเสียหายและถูกตั้งข้อ รังเกียจจากสังคมว่าเป็นคนขี้คุกซึ่งจะตรางตลอดระยะเวลาที่ถูกควบคุมตัวอยู่ อันส่งผลกระทบต่อ ถึง ความสัมพันธ์ในครอบครัว อาชีพ ฐานะทางเศรษฐกิจ และสถานภาพทางสังคมของผู้นั้นอีกด้วย โดยที่รัฐไม่มีทางที่จะแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวได้เลย ดังตัวอย่างเช่น จำเลยใน

⁶ ดู ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ข้อ 11 (1) และ กติการะหว่างประเทศว่า ด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 14 (2)

⁷ พนัส ทศนิยานนท์. (2522, สิงหาคม). “สิทธิในการประกันตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา.” วารสารอัยการ, 2, 20. หน้า 21-22.

คดีเซอร์แอน ดันแคน⁸ ซึ่งถือได้ว่ารัฐไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอันเป็นสิทธิพื้นฐานซึ่งบุคคลมีอยู่ตามธรรมชาติ (natural rights) และได้รับการรับรองตามประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) แห่งสหประชาชาติ

การที่รัฐควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในระหว่างคดี โดยมีได้เกิดจาก “ความจำเป็น” ยังอาจก่อให้เกิดปัญหาหนักโทยล้นเรือนจำ⁹ ซึ่งมีแนวโน้มว่าจะมีจำนวนเพิ่มขึ้นทุกปี ทำให้ผู้ต้องขังมีสภาพความเป็นอยู่ที่แออัดยัดเยียด ไม่ถูกสุขลักษณะ และมีผู้ต้องขังส่วนหนึ่งที่พยายามจะหาทางหลบหนีจากเรือนจำ เป็นภาระอันหนักยิ่งของกรมราชทัณฑ์และสังคมที่ต้องสิ้นเปลืองงบประมาณจำนวนมากในการควบคุมดูแล และยังทำให้การปฏิบัติงานของราชทัณฑ์ไม่สามารถทำได้อย่างมีประสิทธิภาพอีกด้วย¹⁰ ซึ่งจากการศึกษาตัวเลขสถิติของผู้ต้องขังจะพบว่าประมาณร้อยละ 90 ของผู้ที่ถูกคุมขังอยู่นั้น คือคนที่อยู่ในกลุ่มระดับล่างที่มีรายได้น้อย และผู้ต้องขังเหล่านี้เกือบร้อยละ 40 เป็นผู้ต้องขังระหว่างการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม¹¹ ซึ่งถ้าบุคคลดังกล่าวนี้ได้รับโอกาสให้ปล่อยชั่วคราว ปัญหาคนล้นคุกก็จะลดลงทันที

นอกจากนี้ ในคดีความผิดเล็กน้อยและการพิจารณาคดีล่าช้า การควบคุมตัวจำเลยไว้โดยที่จำเลยไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้ว บางครั้งก็มีผลเป็นการปิดกั้นการอำนวยความสะดวกให้แก่จำเลยได้ เช่น ในกรณีที่จำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานลักทรัพย์ซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย และจำเลยให้การปฏิเสธหรือต่อสู้คดีโดยไม่ได้รับการประกัน ทนายจำเลยก็อาจจะแนะนำให้จำเลยรับสารภาพ เพราะถ้าจำเลยรับสารภาพและศาลพิพากษาเลย จำเลยก็มีโอกาสได้ออกจากเรือนจำทันที เนื่องจากจำเลยถูกควบคุมตัวมาเป็นระยะเวลาเกินกว่าโทษที่จะได้รับแล้ว ซึ่งในกรณีเช่นนี้ แม้จำเลยจะไม่ได้กระทำความผิดและยังอยากจะสู้คดีต่อไปก็ตาม แต่เมื่อกลับมาค้ำเนินถึงอิสรภาพที่จะได้รับการปล่อยตัวแล้ว จำเลยส่วนใหญ่ก็มักจะค้ำเนินถึงอิสรภาพของตนเองมากกว่าการที่จะมาต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนต่อไป ซึ่งพฤติกรรมเช่นนี้มีเกิดขึ้นอยู่เสมอมา และที่ผ่านมากในหลายคดีจำเลยถูกคุมขังนานกว่าระยะเวลาที่ต้องโทษจำคุกเสียอีก¹²

⁸ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 768/2536

⁹ หนังสือพิมพ์มติชน ฉบับวันที่ 24 กันยายน 2545 รายงานว่าเรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศมีจำนวน 137 แห่ง มีพื้นที่นอนรวม 230,910 ตารางเมตร สามารถรองรับผู้ต้องขังได้เพียง 102,627 คน แต่ในปัจจุบันมีผู้ต้องขังทั้งสิ้น 252,370 คน มีผู้ต้องขังมากกว่าความจุถึง 149,743 คน ผู้ต้องขังแต่ละคนมีพื้นที่นอนเพียงคนละ 0.91 ตารางเมตร ในขณะที่มาตรฐานสากลกำหนดไว้ 7.50 ตารางเมตรต่อคน

¹⁰ ประเทือง ธนนิผล. (2545). *อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 173.

¹¹ ดู สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศแยกตามประเภท ในภาคผนวก ก.

¹² ดู ส่วนวนคดีอาญาของศาลอาญากรุงเทพใต้ หมายเลขคำที่ 5582/2545 หมายเลขแดงที่ 5615/2545

การปล่อยชั่วคราว จึงเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะเข้ามาช่วยคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ที่ถูกกล่าวหาในคดีอาญาซึ่งได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ เพื่อเป็นหลักประกันที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่ โดยเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกาย หรือเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ต้องหาหรือจำเลย อันเนื่องมาจากหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย (in dubio pro reo)¹³ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง

อย่างไรก็ดี การพิจารณาปล่อยชั่วคราวต้องทำให้เกิดหลักประกันได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมาศาลตามกำหนดนัด เพื่อตอบคำถามและรับการพิจารณาคดี แต่จากข้อสันนิษฐานที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่นกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขามีความผิด ทำให้เห็นว่าเขาไม่ควรจะต้องได้รับความเสียหายในขณะรอการพิจารณา ฉะนั้น การพิจารณาคำขอประกันจึงต้องกระทำอย่างรวดเร็ว การกำหนดประกันหรือหลักประกันแก่บุคคลใด ๆ ไม่ควรจะเป็นบทลงโทษ และควรกำหนดเพียงเท่าที่จะทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมาศาลตามกำหนดนัด โดยจะเรียกประกันหรือหลักประกันสูงจนเกินควรแก่กรณีไม่ได้ นอกจากนี้การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ทราบโดยเร็ว¹⁴

ในเรื่องการปล่อยตัวชั่วคราวของบางประเทศนั้น เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้เหตุผลไว้ในคดี Stack v. Boyle ว่า “การที่ศาลจะพิจารณาว่าจะให้จำเลยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่นั้น มีข้อพิจารณาเพียงประการเดียวว่าเมื่อศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปแล้ว จำเลยจะมาศาลตามกำหนดนัดทุกครั้งหรือไม่เท่านั้น”¹⁵ ดังนั้น แม้จำเลยหรือผู้ต้องหาจะเสนอหลักทรัพย์ราคาสูง แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยหรือผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือจะไปก่อภัยอันตรายแก่สังคมหรือข่มขู่พยานแล้ว ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ในทางกลับกันถ้าจำเลยหรือผู้ต้องหาไม่มีหลักทรัพย์เลย แต่เชื่อได้ว่าจำเลยหรือผู้ต้องหาไม่หลบหนี ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันเลยก็ได้¹⁶ ซึ่งเป็นพัฒนาการที่ทำให้เห็นได้ว่าหลักประกันไม่ใช่สิ่งจำเป็นต่อการปล่อยชั่วคราวเสมอไป

¹³ คณิต ฒ นคร. (2539, มิถุนายน). “ปล่อยชั่วคราว.” วารสารอัยการ, 19, 220. หน้า 49.

¹⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107, มาตรา 110 วรรคสาม, มาตรา 108/1 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239

¹⁵ Ebbe B. Ebbesen and Vladimir J. Konecni. (1982). *The Criminal Justice System : A Social - Psychological Analysis*. p. 194.

¹⁶ ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2539, ตุลาคม-ธันวาคม). “การใช้ดุลยพินิจในการปล่อยชั่วคราว.” ดุลพาท, 43, 4. หน้า 36.

สำหรับการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้น แม้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะได้รับบัญญัติให้ศาลสามารถมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ถึง 3 ประเภท คือ ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน¹⁷ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลมักจะพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยให้ความสำคัญกับหลักประกันเป็นหลัก¹⁸ ทั้งนี้ตามกฎหมายแล้วหาได้เรียกร้องหลักประกันแต่อย่างใด¹⁹ และในการพิจารณาหลักประกันของเจ้าพนักงานและศาลนั้น แต่ละหน่วยงานได้สร้างกฎเกณฑ์โดยกำหนดวงเงินประกันหรือราคาหลักประกันอันเป็นเงื่อนไขแห่งการประกันตัวไว้เป็นมาตรฐานสำหรับคดีความผิดแต่ละประเภทตามฐานความผิด หรือความรุนแรงของโทษ²⁰ และแม้ในกฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ จะได้ให้ดุลพินิจแก่ผู้พิพากษาที่อาจจะพิจารณากำหนดวงเงินประกันให้ มากหรือน้อยกว่าวงเงินประกันที่กำหนดไว้เพียงใดก็ได้ ตามความเหมาะสมในแต่ละคดีได้ก็ตาม แต่ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ก็มักจะใช้ดุลพินิจแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนเหมือนกัน ตามกฎเกณฑ์ที่ กำหนดไว้เพื่อแสดงว่าไม่ได้ลำเอียง และเป็นการป้องกันตนเองจากการเสี่ยงถูกร้องเรียนว่าทุจริต²¹ โดยไม่ได้พิจารณาถึงสถานะของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน

อย่างไรก็ตาม เมื่อเทียบราคาหลักประกันที่กำหนดไว้เป็นมาตรฐานที่แน่นอนสำหรับ ความผิดแต่ละประเภท กับฐานะความเป็นอยู่ของบุคคลทั่วไปแล้ว ถือว่าเป็นจำนวนเงินที่สูงมาก ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนมักจะถูกตัดโอกาสในการที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว เพราะไม่อาจจะหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวได้ ถึงแม้เขาจะมีสิทธิตามเงื่อนไขที่จะร้องขอให้ ปล่อยชั่วคราวได้ก็ตาม และต้องถูกควบคุมตัวไว้ในระหว่างการดำเนินคดีในชั้นสอบสวนและใน ชั้นศาล ทำให้คนจนต้องสูญเสียเสรีภาพ ซึ่งปัญหาในกรณีดังกล่าวนี้ จะไม่มีทางเกิดขึ้นได้อย่าง แน่นนอนกับคนที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มี ฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกันในแง่ที่ว่า บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับ การปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี²²

¹⁷ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 และ มาตรา 110

¹⁸ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 272-273. และดูรายละเอียดใน สถิติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ฯ ในตารางที่ 4-11 ภาคผนวก ก.

¹⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง และ วรรคสอง

²⁰ ดู บัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราว ฯ ในภาคผนวก ข.

²¹ อารีทรัพย์ กลั่นนุรักษ์. (2545). การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข. หน้า 81-82.

²² คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 271.

ทางปฏิบัติในการปล่อยชั่วคราวของเจ้าพนักงานและศาล ที่ยังยึดติดและเน้นพิจารณาจำนวนหลักประกันเป็นสำคัญเช่นนี้ จึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายและขัดต่อหลักความเสมอภาคที่ว่า “ทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย” เพราะเป็นการปฏิเสธเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยเฉพาะในรายที่เป็นคนยากจน และส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ควรจะได้รับ การปล่อยชั่วคราวไป ในระหว่างที่เขาได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ นอกจากนั้นทางปฏิบัติดังกล่าว ยังทำให้เกิดกรณีที่ผู้พิพากษาถูกร้องเรียนว่าใช้ดุลพินิจเรียกประกันสูงเกินควร หรือการส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน เกิดการลักลั่นเจ้าหน้าที่ศาลที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการให้ประกันกลับอาศัยโอกาสเรียกผลประโยชน์ตอบแทนโดยมิชอบในการเสนอคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวต่อผู้พิพากษาผู้มีอำนาจสั่งประกัน²³ และยังนำมาซึ่งปัญหาการตีราคาหลักประกันอีกด้วย²⁴

เมื่อทางปฏิบัติในการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดี เป็นไปโดยมิได้พิจารณากันถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ แต่ปล่อยให้เป็นเรื่องในขั้นตอนของการปล่อยชั่วคราว ทั้งในทางปฏิบัติก็ยังมี การเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมากอีกด้วย ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจำนวนมากที่ไม่มีหลักประกันและไม่สามารถพึ่งพาใครอื่นได้ ต้องพยายามทุกวิถีทางเพื่อให้ได้เสรีภาพกลับคืนมาแม้จะเป็นการชั่วคราวก็ตามที่ กรณีจึงทำให้เกิดช่องว่างที่ผิดหลักการของกฎหมายที่เปิดโอกาสให้ “นายประกันอาชีพ” แทรกตัวเข้ามาทำมาหากินกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีการเอารัดเอาเปรียบและแสวงหาประโยชน์บนความทุกข์ของผู้ต้องหาและจำเลย นอกจากนี้ผลประโยชน์จำนวนมากมายมหาศาลของนายประกันอาชีพที่เกิดขึ้นจากการเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐนั้น ก่อให้เกิดธุรกิจนอกกฎหมายในการติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีประกัน และยังนำไปสู่ปัญหาการทุจริตและประพฤตินิชอบของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม สร้างความเสียหายและความเสื่อมเสียแก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐเป็นอย่างยิ่ง²⁵

ซึ่งปัญหาที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพนี้ ทางศาลยุติธรรมเองก็ทราบดีและได้พยายามที่จะแก้ไขโดยมีการนำมาตรการต่างๆ มาบังคับใช้ เช่น การขึ้นทะเบียนรายชื่อของนายประกันอาชีพ การประกาศอัตราค่าตอบแทนจากการใช้หลักทรัพย์เป็นหลักประกัน การจัดให้มีสารบบคุมกรณี

²³ ดู หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ น.ว. 61/2523 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 2523

²⁴ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 466/2518, 1047/2512

²⁵ โปรดดูรายละเอียดใน “แกะรอย “ลี ยุน ชุง” ราชานเฮโรอิน ชนวนสะเทือนกระบวนการยุติธรรม.” มติชนรายวัน. ฉบับวันที่ 14 มีนาคม 2540. หน้า 1, 6.

ผิดสัญญาประกัน เป็นต้น²⁶ แต่ก็ยังไม่สามารถที่จะขจัดปัญหาดังกล่าวได้อย่างหมดสิ้น เนื่องจากผลประโยชน์ตอบแทนที่มากมายมหาศาลและได้มาโดยง่ายเช่นนี้ เป็นสิ่งเร้าใจที่คอยกระตุ้นให้อาชีพนายประกันก่อตัวขึ้นโดยมีการดำเนินการร่วมกันเป็นขบวนการที่มีการประสานงานกันเป็นอย่างดี มีกลุ่มมีพรรคพวกร่วมกันทำงาน มีตำรวจศาล เจ้าหน้าที่ศาล ทนายความ หรือภริยาของตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในจังหวัด ที่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนร่วมมือด้วย²⁷

เมื่อสถานการณ์เป็นเช่นนี้ รัฐบาลจึงมีนโยบายการใช้ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา โดยคำริว่า บุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งคนจนนั้นน่าจะได้รับการประกันตนไว้กับบริษัทประกันภัยไว้เป็นการล่วงหน้า และบริษัทประกันภัยก็จะเรียกเบี้ยประกันภัยในอัตราค่ามาก เพราะบุคคลทั่วไปคงไม่มีใครคิดที่จะทำผิดกฎหมาย และหากพลาดพลั้งไปกระทำความผิดอาญาอย่างใดอย่างหนึ่งเข้าบริษัทประกันภัยก็จะไต่ยื่นมือเข้ามาช่วยเหลือได้ทันทางที่²⁸ โดยรัฐบาลเห็นว่าวิธีการนี้ น่าจะเป็นวิธีการที่จะช่วยแก้ปัญหาในเรื่องนายประกันอาชีพที่มักหลอกลวงเอาไรด์เอาเปรียบผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนได้ และทำให้ระบบงานปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีมาตรฐานขึ้นอันจะเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่าย และยังเป็น การช่วยสร้างความเสมอภาคให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งยากจนทำให้บุคคลเหล่านั้นมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น

อย่างไรก็ดี เนื่องจากระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาโดยบริษัทประกันภัย หรือที่เรียกกันว่า “การประกันภัยอสังภาพ” นี้ ยังถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย โดยประเทศไทยเพิ่งเริ่มนำระบบดังกล่าวมาใช้เมื่อเดือนเมษายน พ.ศ. 2547 ขณะที่ในต่างประเทศเองก็ยังไม่มียุทธศาสตร์ใดในโลกที่นำเอาระบบการประกันตัวดังกล่าวไปใช้²⁹ ดังนั้นในรายงานฉบับนี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาให้ทราบถึง รูปแบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และความเหมาะสมของการนำระบบการประกันตัวโดยบริษัทประกันภัย (การประกันภัยอสังภาพ) มาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาว่า มีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมาย และเป็นวิธีการที่จะช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคนยากจน และช่วยในการแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพได้หรือไม่ เพียงไร

²⁶ ดู ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 ข้อ 9, 10

²⁷ ข้อเสนอการศึกษาของคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงการบริหารศาลยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราว ที่เสนอต่อคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ในการประชุมครั้งที่ 45/2546 เมื่อวันที่ 29 สิงหาคม 2546

²⁸ คณิต ฅ นคร. (2547, 16 ธันวาคม). “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา.” *มติชนรายวัน*. หน้า 7.

²⁹ วรวิทย์ ทวาทสิน. (2547, มีนาคม). “การนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวในคดีอาญา : ทางเลือกใหม่สำหรับผู้ต้องหาและจำเลย.” *บทบัญญัติ*, เล่ม 60, ตอน 1. หน้า 93.

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาให้ทราบถึงแนวความคิด ความเป็นมา หลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ตลอดจนขอบเขตของวิธีการปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาตามระบบกฎหมายไทย มาตรฐานสากล และกฎหมายของต่างประเทศในแนวทางที่ถูกต้อง เพื่อที่จะทำความเข้าใจถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น และจะได้เสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขระบบการประกันตัวของไทยให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้นในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

2. เพื่อศึกษาให้ทราบถึงรูปแบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และความเหมาะสมของการนำระบบการประกันตัวโดยบริษัทประกันภัย (การประกันภัยอสังหาริมทรัพย์) มาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาว่ามีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมาย และเป็นวิธีการที่จะช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคนยากจน และช่วยในการแก้ไขปัญหาค่าประกันตัวที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพได้หรือไม่ เพียงไร

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

1. การจับนั้นมิใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณี โดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจาก “ความจำเป็น” ในแง่ที่ว่าหากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีแล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาล แล้วแต่กรณี จะไม่อาจกระทำได้เท่านั้น³⁰ แต่ทางปฏิบัติในการพิจารณาปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานหรือศาลก็มักจะมีได้พิจารณากันถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ แต่ไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมาก โดยไม่ได้พิจารณาถึงสถานะของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกันในแง่ที่ว่า บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดีทางปฏิบัติดังกล่าวจึงผิดหลักการของกฎหมาย และอาจจะมีปัญหาเรื่องความชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ในมาตรา 30 เนื่องจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องฐานะทางเศรษฐกิจ

³⁰ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 วรรคสอง และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1

2. นโยบายการนำระบบการประกันภัยอัตรภาพมาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา น่าจะเป็นวิธีการที่ไม่ถูกต้องทั้งในแง่หลักการและเหตุผล เพราะนอกจากจะไม่ได้ช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งยากจน หรือช่วยแก้ไขปัญหาก็เกี่ยวกับนายประกันอาชีพแต่อย่างใดแล้ว ยังเป็นการสร้างปัญหาใหม่ขึ้น และมีผลเท่ากับเป็นการส่งเสริมทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลที่ยังคงมีอยู่อีกด้วย อันเป็นการเพิ่มความทุกข์ยากให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนเข้าไปอีก เพราะการที่นายประกันอาชีพได้แทรกตัวเข้ามาทำมาหากินสร้างความเสียหายให้แก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐบาลความทุกข์ของผู้ต้องหาและจำเลยได้นั้น มีสาเหตุที่แท้จริงมาจากทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลส่วนใหญ่ที่ไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมาก โดยมีได้พิจารณาถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

เป็นการมุ่งศึกษาถึงรูปแบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และความเหมาะสมของการนำระบบการประกันตัวโดยบริษัทประกันภัย (การประกันภัยอัตรภาพ) มาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาว่ามีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมาย และเป็นวิธีการที่จะช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคนยากจน และช่วยในการแก้ไขปัญหาก็เกี่ยวกับนายประกันอาชีพได้หรือไม่เพียงไร โดยจะศึกษาจากแนวความคิด ความเป็นมา สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น ตลอดจนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย เปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลและกฎหมายว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศ

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษาวิจัยฉบับนี้ เป็นการศึกษาด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยจะศึกษาวิจัยจากเอกสารทั้งที่เป็นเอกสารภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นตัวบทกฎหมาย ตำราทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความจากวารสารหรือนิตยสารทางกฎหมาย หนังสือพิมพ์ เอกสารประกอบการสัมมนา ความเห็นของนักนิติศาสตร์ แนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล สถิติการปล่อยชั่วคราวของศาลยุติธรรม มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มาตรการและวิธีปฏิบัติของต่างประเทศ ตลอดจนข้อมูลจากเว็บไซต์ (Website) ต่างๆ ทางอินเทอร์เน็ต (Internet) เพื่อที่จะได้รวบรวมข้อมูลให้เป็นระบบเพื่อศึกษาวิจัย และประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ได้ทราบถึงแนวความคิด ความเป็นมา หลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ขอบเขตของวิธีการปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ตามระบบกฎหมายไทย มาตรฐานสากล และกฎหมายของต่างประเทศ ตลอดจนสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในแนวทางที่ถูกต้อง และจะได้เสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขระบบการประกันตัวของไทยให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้นในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย ทั้งในด้านการพิจารณาของศาลและเจ้าพนักงาน และทางด้านนิติบัญญัติ

2. ทำให้ทราบถึงรูปแบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และความเหมาะสมของการนำระบบการประกันตัวโดยบริษัทประกันภัย (การประกันภัยอสังหาริมทรัพย์) มาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาว่ามีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมาย และเป็นวิธีการที่จะช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคนยากจน และช่วยในการแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพได้หรือไม่ เพียงไร

3. ข้อมูลต่าง ๆ จากการทำวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ สามารถที่จะใช้เป็นแหล่งค้นคว้าทางวิชาการสำหรับผู้สนใจและผู้ที่ต้องการทำการศึกษาวิจัยในเรื่องที่เกี่ยวเนื่องกับการปล่อยชั่วคราว และการประกันภัยอสังหาริมทรัพย์ต่อไปในอนาคตได้ เนื่องจากผู้เขียนได้พยายามค้นคว้าและทำการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารต่าง ๆ ที่ใช้อ้างอิงอย่างละเอียดไม่ว่าจะเป็นชื่อของผู้แต่ง ชื่อหนังสือ หรือชื่อบทความ ปีที่พิมพ์ ตลอดจนชื่อสำนักพิมพ์ รวมทั้งได้ใช้การเขียนอ้างอิงตามคู่มือการพิมพ์วิทยานิพนธ์ของบัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์อีกด้วย

บทที่ 2

แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดี นอกจากจะต้องมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีคุณภาพแล้ว ยังต้องมีมาตรการที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เข้าไปเกี่ยวข้องในกระบวนการในทุกขั้นตอนด้วย การปล่อยชั่วคราวก็เป็นมาตรการที่อย่างหนึ่งในทางอาญาที่เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องหาหรือจำเลย อันเนื่องมาจากหลักกบฏประโยชน์แห่งความสงสัย ซึ่งมีแนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

คำว่า “สิทธิ” (Rights) และ “เสรีภาพ” (Liberty) เป็นคำที่มีความผูกพันซึ่งกันและกันจนไม่อาจที่จะแยกกล่าวถึงคำใดคำหนึ่งไว้โดยเฉพาะได้ โดยคำว่า “สิทธิ” นั้น พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2544 ให้ความหมายว่า หมายถึงอำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย หรืออำนาจที่ชอบธรรม ส่วนความหมายตามนัยของกฎหมายนั้น มีนักกฎหมายได้ให้คำอธิบายและความเห็นไว้ ดังต่อไปนี้

ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์ เห็นว่า “สิทธิ” หมายความว่า ประโยชน์อันบุคคลมีอยู่โดยกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้¹ โดยเฉพาะ ไม่ใช่สิทธิที่เรียกกันทั่ว ๆ ไปว่า “เสรีภาพ” ซึ่งหมายถึงสิทธิที่จะทำอะไรได้ตามใจชอบภายในขอบเขตที่กฎหมายไม่ห้ามเท่านั้น

ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เห็นว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่จะบังคับให้ผู้อื่นต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำการบางอย่างตามที่เรามีสิทธิ ส่วน “เสรีภาพ” คือ อำนาจที่จะเลือกประพฤติหรือไม่ประพฤติอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งก่อให้เกิดหน้าที่เชิงปฏิเสธแก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนการใช้อำนาจเลือกประพฤติของเรา และในทำนองเดียวกันก็ก่อหน้าที่ให้เราไม่สามารถเข้าไปรบกวนการใช้อำนาจเลือกประพฤติของผู้อื่น²

¹ จิติ ดิงศภัทย์. (2546). กฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 10). หัวข้อ 228 หน้า 713.

² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. หน้า 348.

สิทธิกับเสรีภาพนั้นแม้ว่าจะคล้ายคลึงกัน แต่ก็แตกต่างกันในข้อสาระสำคัญ กล่าวคือ สิทธิเป็นอำนาจของบุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใด อย่างหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงให้เกิดประโยชน์แก่ตน ส่วนเสรีภาพ คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะ กำหนดตนเอง (Self-Determination) หรือเป็นอำนาจของบุคคลที่จะกระทำหรือไม่กระทำการใด ๆ ก็ได้ตามที่ตนประสงค์ และมีผลก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นที่จะต้องละเว้นการกระทำใด ๆ ที่เป็น อุปสรรคขัดขวางการใช้เสรีภาพของเขา³ ซึ่งตามหลักกฎหมายของคอมมอนลอว์ (common law) ได้วางหลักในเรื่องของสิทธิไว้ว่า กฎหมายสร้างสิทธิ (right) และกำหนดหน้าที่ (duty) สิทธิทุก อย่างทำให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นที่จะต้องเคารพ โดยหากมีการละเมิดสิทธิของบุคคลแล้ว ก็เป็น หน้าที่ของรัฐในการที่จะต้องหาทางแก้ไขและเยียวยา⁴

2.1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน

แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน (Human rights) และการเรียกร้องให้บุคคลมีสิทธิ เสรีภาพได้มีมาช้านานแล้วตั้งแต่ครั้งโบราณ โดยได้รับอิทธิพลมาจากนักคิดฝ่ายกฎหมายธรรมชาติ หลายท่านที่ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลสืบเนื่องกันเรื่อยมา⁵ เช่น โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) จอห์น ล็อก (John Locke) มงเตสกีเยอ (Baron Charles Louis de Montesquieu) จัง จาคส์ รูซโซ (Jean Jacques Rousseau) และอิมมานูเอล คาน (Immanuel Kant) โดยนักปราชญ์ เหล่านี้มีทัศนคติว่า ผู้ปกครองที่ชอบธรรมนั้นต้องได้รับอำนาจการปกครองมาจากผู้อยู่ใต้ปกครอง คือประชาชนในรัฐเท่านั้น และบุคคลในสังคมในฐานะปัจเจกชนย่อมสามารถที่จะเรียกร้องสิทธิ หรือมีสิทธิ ซึ่งสิทธิเหล่านี้เป็นของบุคคลทุกคนในสังคมที่ไม่มีผู้ใดจะมายับยั้งหรือพรากเอาไปได้⁶ และรัฐหรือผู้มีอำนาจปกครองจะล่วงละเมิดมิได้

ดังนั้นคำว่า “สิทธิของบุคคล” จึงกลายเป็นคำขวัญที่มักใช้กล่าวอ้างเพื่อต่อสู้กับความ อุดีธรรมจากกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจปกครองดังกล่าว กระทั่งทำให้เกิดความพยายามที่จะกำหนด สิทธิต่าง ๆ ซึ่งบุคคลต้องการได้รับจากรัฐในฐานะที่พวกเขาเป็นมนุษย์ไว้เป็นมาตรฐานเดียวกัน⁷ และเพื่อจะแสดงถึงพื้นฐานของสิทธิดังกล่าว นักปราชญ์เหล่านี้จึงอ้างกันเสมอว่าสิทธิเหล่านี้เป็น

³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 21-23.

⁴ สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2519). สิทธิของผู้ต้องหาคดีอาญาในระหว่างสืบสวนและสอบสวน. หน้า 2.

⁵ จรัญ โฆษณานันท์. (2541). นิติปรัชญา (พิมพ์ครั้งที่ 8). หน้า 140-160.

⁶ มารศรี เพ็ญโรจน์. (2542). สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 : ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว. หน้า 11.

⁷ กลุพล พลวัน. (2538). พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3). หน้า 25.

“สิทธิธรรมชาติ” (Natural rights) ซึ่งสืบเนื่องมาจาก “กฎหมายธรรมชาติ” (Natural law) ต่อมาคำว่า “สิทธิธรรมชาติ” ได้กลายมาเป็น “สิทธิมนุษยชน” (Human rights) ซึ่งคำว่า “สิทธิมนุษยชน” นั้นเราเพิ่งใช้เรียกกันเมื่อศตวรรษที่ 20 นี้เอง⁸ เพื่อชี้ให้เห็นอย่างแจ่มชัดว่า สิทธิตามธรรมชาตินั้นเป็นสิทธิของมนุษย์ทุกคนไม่ใช่ของใครคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ โดยเป็นสิทธิที่เป็นส่วนสำคัญแห่งชีวิตมนุษย์ที่แท้จริง (an essential part of a properly human life) ซึ่งไม่มีผู้ใดจะมาขยับยั้งหรือพรากเอาไปได้ และกฎหมายของรัฐไม่อาจทำลายได้” มนุษย์จึงต้องหาทางคุ้มครองป้องกันมิให้ใครมาล่วงละเมิดได้ ด้วยเหตุนี้ ประชาคมโลกจึงมีความเห็นร่วมกันว่ารัฐมีพันธะในการปกป้องดูแลรักษาสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมือง

แนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติ ซึ่งได้ถูกถ่ายทอดจากบรรดานักปราชญ์ต่าง ๆ ไปสู่นักการเมืองและประชาชนทั่วไปนี้ มีบทบาทสำคัญทำให้เกิดปฏิกิริยาทางการเมืองเพื่อต่อต้านและจำกัดอำนาจของกษัตริย์และผู้มีอำนาจปกครองที่สำคัญขึ้นหลายครั้งในรูปแบบต่าง ๆ กัน เช่น โดยการปฏิวัติหรือการประกาศอิสรภาพของดินแดนที่อยู่ใต้การปกครองของประเทศอื่น ดังเช่นการประกาศอิสรภาพของมลรัฐอาณานิคมในทวีปอเมริกา การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 หรือในบางกรณีผู้มีอำนาจปกครองก็มีเจตนาจะให้การรับรองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนไว้เป็นหลักฐานด้วยตนเอง ดังจะเห็นได้จากเอกสารที่ประกาศรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่สำคัญหลายฉบับ เช่น “มหากฎบัตรแมกนาคาร์ตา” (Magna Carta) ค.ศ. 1215 และ “The English Bill of Rights” ค.ศ. 1689 ของอังกฤษ คำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา “The Declaration of Independence” ในปี ค.ศ. 1776 และปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง “Declaration of the Right of Men and citizens” ของฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 เป็นต้น ซึ่งทั้งหมดได้พัฒนาคลี่คลายต่อมาเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ “UN’S Universal Declaration of Human Rights, 1948”, กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง “International Covenant on Civil and Political Rights, 1966” และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม “International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966” ซึ่งมีผลบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1976

นับแต่นั้นมาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้ทวีความสำคัญมากขึ้นตามลำดับ เนื่องจากประสิทธิภาพของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ถือเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งที่จะก่อให้เกิดสันติภาพขึ้นในสังคมนระหว่างประเทศได้

⁸ David Evan Luard. (1967). **The International Protection of Human Rights.** p.7.

⁹ George Whitecross Paton. (1964). **A Text-Book of Jurisprudence** (3rd ed.). p. 103.

2.1.3 ทฤษฎีในทางนิติปรัชญา

แนวคิดเรื่องสิทธิเสรีภาพของบุคคล แบ่งได้เป็น 2 ทฤษฎี คือ

(1) ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (The Natural Law Theory)

ตามแนวความคิดของทฤษฎีนี้เห็นว่า สิทธิเสรีภาพของบุคคล เป็น “สิทธิธรรมชาติ” (Natural rights) ที่สืบเนื่องมาจาก “กฎหมายธรรมชาติ” (Natural law)¹⁰ ซึ่งเป็นเหตุผลและความยุติธรรมที่มีอยู่แล้วตามธรรมชาติ และอยู่เหนือกฎหมายของรัฐ (Positive Law) หากกฎหมายที่ฝ่ายบ้านเมืองตราขึ้นขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติหรือหลักความยุติธรรมแล้ว กฎหมายนั้นก็ตกเป็นอันไร้ผล แต่ในปัจจุบันนี้ ปรัชญากฎหมายธรรมชาติร่วมสมัยจะมีลักษณะที่ผ่อนปรนมากขึ้น กล่าวคือ ไม่ยืนยันว่ากฎหมายบัญญัติใดที่ขัดแย้งกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติต้องตกเป็นโมฆะแบบความคิดเก่า แต่ก็ยังยืนยันความเชื่อมั่นในเรื่อง “ความยุติธรรม” ในฐานะเป็นจุดหมายปลายทางแห่งกฎหมาย และความเชื่อมั่นในเรื่อง “ความสัมพันธ์ที่จำต้องมี” ระหว่างกฎหมายกับความยุติธรรม หรือหลักศีลธรรมและจริยธรรมต่าง ๆ¹¹

(2) ทฤษฎีกฎหมายบ้านเมือง (The Positive Law Theory)

ทฤษฎีกฎหมายบ้านเมือง หรือที่เรียกว่า “ทฤษฎีปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย” (The Legal Positivism Theory) เห็นว่า กฎหมายเป็นผลผลิตที่ถูกสร้างขึ้นโดยอำนาจปกครอง (อำนาจรัฐ)¹² สิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นสิ่งที่รัฐอธิปไตย (Sovereign) เป็นผู้รับรองและคุ้มครองให้ หรือมีที่มาจากคำสั่งของผู้มีอำนาจสูงสุดในการปกครอง และความยุติธรรม (Justice) คือความถูกต้องตามกฎหมาย (Legality) หรือความยุติธรรมตามกฎหมาย (Justice according to law) ซึ่งหมายถึงการเคารพปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่รัฐตราขึ้น¹³ ฉะนั้น ประชาชนจะต้องเชื่อฟังและปฏิบัติตามกฎหมายที่รัฐอธิปไตยได้ตราขึ้นบังคับใช้ (Positive Law) แก่ราษฎรในบ้านเมือง แม้ว่ากฎหมายนั้นจะไม่ถูกต้องชอบธรรมหรือไม่ยุติธรรมก็ตาม เพราะกฎหมายนั้นก็ยังคงเป็นกฎหมายอยู่นั่นเอง¹⁴ ดังนั้น ปรัชญากฎหมายบ้านเมืองจึงไม่คำนึงถึงความยุติธรรมหรือความถูกต้อง¹⁵

¹⁰ กฎหมายธรรมชาติ เป็นกฎหมายซึ่งบุคคล (บางกลุ่ม) อ้างว่ามีอยู่ตามธรรมชาติ คือเกิดมีมาเองโดยมนุษย์ไม่ได้ทำขึ้น เป็นกฎหมายที่อยู่เหนือรัฐ และใช้ได้โดยไม่จำกัดกาล (เวลา) และเทศะ (สถานที่) มีที่มาจากกฎธรรมชาติของสรรพสิ่ง ซึ่งอาจค้นพบได้โดยการใช้เหตุผล

¹¹ จริญ โฆษณานันท์. เล่มเดิม. หน้า 148-149.

¹² แหล่งเดิม. หน้า 27-31.

¹³ Edgar Bodenheimer. (1981). *Jurisprudence : The Philosophy and Method of the Law*. p. 95.

¹⁴ คู คำพิพากษาฎีกาที่ 1662/2505

¹⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2541). *นิติปรัชญา*. หน้า 78.

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติมีข้อดีตรงที่คำนึงถึงเหตุผลและความเป็นธรรม แต่ก็มีข้อเสียที่มีลักษณะเป็นนามธรรมเกินไป ส่วนทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองนั้นมีข้อดีตรงที่มีความชัดเจนแน่นอน แต่ก็มีข้อเสียตรงที่ทำให้กฎหมายแข็งกระด้างเกินไปไม่เหมาะสมกับสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตลอดเวลา ฉะนั้น ในปัจจุบันจึงได้มีการนำแนวคิดจากทฤษฎีทั้งสองมาผสมผสานกันเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมมากที่สุด

2.1.4 แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

การดำเนินคดีอาญาย่อมกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ แต่รัฐก็จำเป็นที่จะต้องพยายามดำเนินการให้ก้าวล่วงสิทธิของบุคคลให้น้อยที่สุด ซึ่งแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ย่อมแตกต่างกันไปตามค่านิยมหรือจุดยืนของระบบความยุติธรรมทางอาญา โดยในการวิเคราะห์นโยบายหรือจุดยืนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ศาสตราจารย์แพ็คเกอร์ (Herbert Packer) นักวิชาการชาวอเมริกัน ได้กำหนดรูปแบบมาตรฐานของกระบวนการไว้สองรูปแบบ เรียกว่า “แบบการควบคุมอาชญากรรม” (Crime Control Model) แบบหนึ่ง กับ “แบบกระบวนการนิติธรรม” (Due Process Model) อีกแบบหนึ่ง¹⁶ ซึ่งทั้งสองรูปแบบมีเป้าหมายในการป้องกันสังคมอย่างเดียวกัน แต่มีวิธีการในการบรรลุเป้าหมายหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งมีวิธีปฏิบัติ (Procedure) ที่แตกต่างกัน¹⁷ กล่าวคือ

(1) รูปแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

การดำเนินคดีอาญารูปในแบบนี้ มีที่มาจากแนวความคิดในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่คำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญ โดยมุ่งเน้นด้านประสิทธิภาพในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะเป็นขั้นสืบสวน จับกุม ควบคุมตัว ฟ้องคดี การพิสูจน์ความผิด การพิจารณาพิพากษา และบังคับคดีตามคำพิพากษา เพื่อที่จะสามารถควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายให้ได้ และเห็นว่ากระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพนั้น จะต้องให้หลักประกันต่อสังคมได้ กล่าวคือ จะต้องสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ในอัตราสูง โดยใช้งบประมาณและทรัพยากรอย่างจำกัด และการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ (Process) ในกระบวนการยุติธรรมต้องมีความรวดเร็ว (Celerity) มีวิธีปฏิบัติที่เป็นแบบแผน และมีความแน่นอน (Certainly) คือต้องมีผู้กระทำความผิดที่รอดพ้นจากการถูกศาลลงโทษน้อยที่สุด เพราะถ้ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่มีประสิทธิภาพแล้ว ประชาชนก็จะเสื่อมศรัทธาและไม่เคารพเชื่อฟังกฎหมาย

¹⁶ Herbert L. Packer. (1968). *The Limits of the Criminal Sanction*. pp. 154-173.

¹⁷ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2548). *ทฤษฎีอาญา*. หน้า 112-113.

การสันนิษฐานว่าผู้ต้องหามีความผิด (Presumption of Guilt) ตามแนวคิดนี้ เป็นการคาดคะเนผลลัพท์อย่างตรงไปตรงมา และเป็นการแสวงหาความจริงตามเป้าหมายในการปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งมีได้เป็นสิ่งที่อยู่ตรงข้ามกับการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) อย่างที่เข้าใจกัน แต่เป็นเพียงความคิดเห็นที่แตกต่างกันเท่านั้น โดยเห็นว่ากรณีที่ผู้กระทำความผิดถูกจับได้ในที่เกิดเหตุในทันทีทันใดพร้อมอาวุธที่ใช้กระทำความผิด มีประจักษ์พยานจำนวนมากยืนยันการกระทำความผิด อีกทั้งผู้กระทำความผิดก็ได้ให้การรับสารภาพนั้น เป็นเรื่องเหลวไหลที่จะให้คิดว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด ทั้งการให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์เป็นเพียงแบบพิธีทางกฎหมายที่แสดงว่าผู้ต้องหายังมิได้รับการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยศาลว่ากระทำผิด จึงจะปฏิบัติต่อเขาเสมือนเป็นผู้กระทำผิดมิได้เท่านั้น แต่มิได้มีผลต่อคดีแต่อย่างใดเนื่องจากเป็นเพียงแนวทางการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹⁸

แนวความคิดที่คำนึงถึงความสงบเรียบร้อยของสังคมตามรูปแบบนี้ จึงทำให้รัฐมีความจำเป็นต้องควบคุมหรือกักขังผู้ถูกกล่าวหาเอาไว้ในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อเป็นหลักประกันว่าผู้กระทำความผิดจะต้องถูกนำตัวมาพิจารณาลงโทษ และเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้นหลบหนีหรือไปก่ออันตรายหรือความเสียหายอย่างใด ๆ ต่อสังคมขึ้นอีก

(2) รูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model)¹⁹

เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากกว่าประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ โดยมีค่านิยมในเรื่องความเป็นธรรมในการดำเนินการทางอาญาตามขั้นตอนต่าง ๆ กล่าวคือ จะต้องตรวจสอบมิให้ผู้ต้องหาถูกส่งผ่านไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมอย่างสะดวกรวดเร็วโดยไม่คำนึงถึงความชอบธรรม โดยเห็นว่าประสิทธิภาพในการควบคุมป้องกันอาชญากรรมแม้จะสำคัญ แต่ย่อมน้อยกว่าการป้องกันสิทธิของบุคคลจากความผิดพลาดของกระบวนการ²⁰ กระบวนการนิติธรรม จึงไม่เห็นพ้องด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม และต้องการให้มีการพิจารณาคดีหรือไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการและเปิดเผยในศาลยุติธรรมต่อหน้าองค์กรผู้พิพากษาที่เป็นกลางเท่านั้น²¹

¹⁸ ดู ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2547). รูปแบบการศึกษาวิจัยกระบวนการยุติธรรม (เอกสารอัดสำเนา). เอกสารประกอบการสอนวิชาอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาชั้นสูง. หน้า 2-4.

¹⁹ กระบวนการนิติธรรม (Due Process) หมายถึง การใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการและมีเหตุผล หรือหมายถึง กระบวนการทุกขั้นตอนต้องเป็นไปตามกฎหมายและชอบธรรม

²⁰ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. เล่มเดิม. หน้า 113.

²¹ ประธาน วัฒนวาณิชย์. เล่มเดิม. หน้า 4-6.

รูปแบบกระบวนการนิติธรรมจะยึดถือกฎหมายเป็นหลัก โดยบุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดต่อเมื่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยตามกฎหมายคือศาลได้พิจารณาพิพากษาชี้ขาดแล้วว่าเขามีความผิด ซึ่งสอดคล้องกับหลัก “Presumption of Innocence” ที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขาได้กระทำความผิดจริง และยังคงสอดคล้องกับ “หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย” (in dubio pro reo) ซึ่งเป็นหลักนิติรัฐที่สำคัญหลักหนึ่งด้วย

จะเห็นได้ว่า “แบบควบคุมอาชญากรรม” นั้น จะมีการดำเนินการอย่างรวดเร็ว รวดรัด และมีประสิทธิภาพสูงในการควบคุมและป้องกันอาชญากรรม แต่ในขณะที่เดียวกันก็มีความเสี่ยงต่อความผิดพลาด ส่วน “แบบกระบวนการนิติธรรม” นั้น การดำเนินการเป็นไปอย่างเชื่องช้ามีพิธีการซับซ้อน มีการตรวจสอบในทุกขั้นตอน ใช้ทรัพยากรมาก แต่ป้องกันความผิดพลาดและคุ้มครองสิทธิของบุคคลได้ดี ซึ่งคงไม่มีคำตอบว่ารูปแบบใดดีกว่ากัน²² เพราะหากเน้นวัตถุประสงค์ในเรื่อง Crime control ก็จะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดี แต่หากเน้นเรื่อง Due process มากเกินไป ก็อาจจะมีผลทำให้ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำผิดได้²³

ดังนั้น จึงไม่มีระบบกฎหมายของประเทศใดที่ยึดถือและปฏิบัติตามค่านิยมของรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทั้งสองได้อย่างสมบูรณ์แบบ กล่าวคือรูปแบบที่ปฏิบัติกันอยู่ในชีวิตจริงจะเป็นรูปแบบผสม โดยขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายหรือสภาพสังคมของแต่ละประเทศว่าจะให้ความสำคัญกับรูปแบบหรือทฤษฎีใดมากกว่ากัน แต่ทุกครั้งที่สังคมโน้มเอียงหนักไปทางทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่ง ก็จะเกิดกระแสต้านให้กลับไปสู่จุดที่ควรจะเป็นดุลยภาพ

สำหรับระบบความยุติธรรมทางอาญาของไทยนั้น เป็นระบบที่ขาดจุดยืนที่แน่นอนขาดความต่อเนื่องทางนโยบายและขาดความชัดเจนในทางปฏิบัติ โดยในบางครั้งก็ใช้ระบบ “ควบคุมอาชญากรรม” บางครั้งก็ใช้ระบบ “นิติธรรม” อีกทั้งองค์กรที่อยู่ในระบบยังขาดความรู้ความเข้าใจว่าควรจะมีนโยบายอย่างไรในเรื่องนี้ เช่น ฝ่ายนิติบัญญัติอาจออกกฎหมายโดยมิได้คำนึงถึงนโยบายทางอาญา ฝ่ายบริหารเองก็มีหน่วยปฏิบัติที่มักบังคับใช้กฎหมายโดยไม่เห็นความสำคัญของกระบวนการนิติธรรม ส่วนฝ่ายตุลาการนั้นบางครั้งก็เข้มงวดในเรื่องวิธีการโดยมิได้มองถึงสาระความเป็นจริงของสังคมในด้านการควบคุมอาชญากรรม อย่างไรก็ตาม ก็มีนักวิชาการบางส่วนให้ความเห็นว่าระบบความยุติธรรมของไทยมีลักษณะโน้มเอียงหนักไปทางทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมมากกว่าทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม

²² อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. เล่มเดิม. หน้า 112-113

²³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. หน้า 27.

2.2 ความหมายและแนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

2.2.1 ความหมายของการปล่อยชั่วคราว

คำว่า “ปล่อยชั่วคราว” เป็นศัพท์กฎหมายที่เพิ่งบัญญัติขึ้นมาใหม่ เมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในปี พ.ศ. 2478²⁴ โดยได้บัญญัติอยู่ในภาค 1 ลักษณะ 5 หมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 106-119 ทวิ แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ได้มีการให้นิยามความหมายของคำว่า “ปล่อยชั่วคราว” ไว้แต่ประการใด มีเพียงความเห็นของนักกฎหมายที่ได้ให้คำอธิบายความหมายของการปล่อยชั่วคราวไว้ต่าง ๆ กัน ดังนี้ คือ

การปล่อยชั่วคราว คือ การประกันตัวจำเลยในคดีอาญาอย่างที่ใช้เรียกกันมาก่อนใช้ประมวลกฎหมายฯ นั้นเอง กล่าวคือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกจับมาหรือถูกเรียกมาควบคุมไว้ในฐานะผู้ต้องหาหรือถูกขังไว้ในฐานะจำเลย ตามปกติแล้วก็จะต้องถูกควบคุมหรือกักขังไว้ตลอดเวลาที่มีการสอบสวน ไล่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา แต่กฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลนั้น ๆ ได้รับการปล่อยตัวไปชั่วคราวได้ คือ การประกันตัวนั่นเอง²⁵

ปล่อยชั่วคราว เป็นมาตรการอย่างหนึ่งในคดีอาญา โดยเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายหรือเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ต้องหาหรือจำเลย อันเนื่องมาจาก “หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย” (in dubio pro reo) กล่าวคือในกรณีที่ยังมีความสงสัยตามควรในข้อเท็จจริงในคดี ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้เป็นผลดีกับผู้กระทำ²⁶ ซึ่งหมายความว่าในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ที่ว่า เป็น “มาตรการผ่อนคลาย” ก็เพราะว่าในกรณีนั้นเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ เพราะหากไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแล้ว กรณีก็ต้องปล่อยผู้นั้นไปเลยทีเดียว²⁷

การปล่อยชั่วคราว หมายถึง การปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วระยะเวลาหนึ่งที่มีกำหนด โดยคำสั่งของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการหรือศาลแล้วแต่กรณี ซึ่งอาจปล่อยชั่วคราวไปโดยไม่มีประกัน หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้²⁸

²⁴ ถ้อยคำในกฎหมายแต่เดิม ใช้คำว่า “การประกันตัว” หรือ “การให้ประกันตัว”

²⁵ สัตยญา ธรรมศักดิ์. (2530). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1-7 มาตรา 1-267 (ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศนั อวยชัย). หน้า 109-110.

²⁶ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง

²⁷ คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 271.

²⁸ สุวัฒน์ชัย ใจหาญ. (2536). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 มาตรา 77 ถึง 156. หน้า 178.

การปล่อยชั่วคราวหรือภาษาสามัญเรียกว่า “ประกันตัว” คือ วิธีการผ่อนคลายเป็นเรื่อง การควบคุมและขัง โดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปชั่วคราวได้ อันเนื่องมาจากหลัก กฎหมายที่ว่าบุคคลจะยังไม่ถือว่าเป็นผู้กระทำผิดจนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นเช่นนั้นจริง²⁹ ซึ่งการประกันตัวนี้ทำได้ตั้งแต่ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวตลอดไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุด³⁰

การประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราว คือ การปล่อยบุคคลไป โดยบุคคลนั้นมีหน้าที่ ที่จะต้องยอมกลับมารับการควบคุมตามเวลาและสถานที่ที่นัดไว้ในขณะอนุญาตให้ประกันตัว กล่าวคือ เป็นการปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขว่าจะกลับมารับการควบคุมเพื่อดำเนินคดี³¹

และตามพจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2544³² ได้ให้ความหมายของคำว่า “ปล่อยชั่วคราว” และ “ประกันตัว” ไว้ว่า

ปล่อยชั่วคราว คือ ปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการควบคุมหรือขังชั่วคราวระยะเวลาหนึ่ง ในระหว่างการสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณาของศาล (ป.วิ.อ. มาตรา 106)

ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย คือ รับรองว่าจะปฏิบัติตามสัญญาประกันตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยว่าจะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาลซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว และ ถ้าผิดสัญญาที่รับรองว่าจะใช้เงินตามจำนวนที่ระบุไว้³³

ดังนั้น จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า “การปล่อยชั่วคราว (Provisional Release)” หรือ “การประกันตัว (Bail)” หมายถึง การปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการควบคุมหรือขังไปชั่วคราว ระยะเวลาหนึ่งที่มีกำหนด ในระหว่างการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้อง หรือการพิจารณา โดยคำสั่งของ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณี ไม่ว่าจะด้วยวิธีไม่มีประกัน หรือ มีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน ทั้งนี้ เพื่อเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพใน ร่างกายของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ตามหลักกฎหมายที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขามีความผิดตามกฎหมาย

²⁹ คณิง ภาไชย. (2545). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 266.

³⁰ กุศล บุญเย็น. (2541). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 126.

³¹ บัญญัติ วิสุทธีมรรค. (2533, พฤษภาคม). “การประกันตัวผู้ต้องหาชั้นพนักงานอัยการ.” วารสาร อัยการ, 13, 147. หน้า 22.

³² ราชบัณฑิตยสถาน. (2544). พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (พิมพ์ครั้งที่ 3). หน้า 215 และ หน้า 220.

³³ สำหรับความหมายตามนัยนี้ อาจเทียบเคียงได้กับการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือมีประกันและ หลักประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112 วรรคสอง

2.2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

นับตั้งแต่สหประชาชาติได้ประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, 1948) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 1948 คำว่า “สิทธิมนุษยชน” (Human Rights) ก็เป็นที่รู้จักและได้รับการยอมรับกันอย่างแพร่หลาย โดยในปัจจุบันนี้ ประชาคมโลกต่างมีความเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า รัฐมีพันธะในการปกป้องดูแลรักษาสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมือง แต่ในขณะเดียวกันรัฐเองก็มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมอันเป็นประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งยังมีหน้าที่ในการคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นรัฐจำเป็นต้องเข้ามาดำเนินคดีอาญา เพื่อตรวจสอบความจริงของเรื่องที่กำลังกล่าวหาและจักได้ชี้ขาดเรื่องที่กำลังกล่าวหานั้น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ โดยการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

ซึ่งวิธีการดำเนินคดีย่อมกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพราะในการดำเนินคดีอาญา แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นประธานในคดี แต่ในบางกรณีก็อาจมีความจำเป็นที่รัฐต้องเอาตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาของรัฐสามารถดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญาอาจต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา³⁴ ในการฟ้องต้องมีตัวผู้ต้องหาส่งศาล³⁵ ในการดำเนินคดีในศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย³⁶ กรณีจึงจำเป็นต้องมีการควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในระหว่างดำเนินคดี เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้โดยเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย และเพื่อประกันการบังคับโทษ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐใน “การดำเนินคดีขึ้นกำหนดคดี” (Erkenntnisverfahren) หรือเป็นหลักประกันสำหรับรัฐใน “การดำเนินคดีขึ้นบังคับคดี” (Vollstreckungsverfahren) หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐทั้งสองประการที่กล่าวมาแล้ว³⁷ นั่นเอง

แต่จากแนวคิดในเรื่องการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่เห็นว่าแม้รัฐจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับ (compulsory measures) เช่น การจับ ควบคุม หรือขังบุคคล เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมและเพื่อให้การดำเนินคดีอาญาของรัฐสามารถดำเนินไปได้โดยเรียบร้อยได้ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันรัฐก็จะต้องให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเป็นธรรมด้วย กรณีจึงต้องมีการควบคุมการใช้มาตรการบังคับควบคุมกันไปด้วย

³⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

³⁵ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคแรก

³⁶ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

³⁷ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 249.

หลักการดำเนินคดีอาญาที่คืบนั้น จะต้องประกอบไปด้วยหลักที่สำคัญสองประการ คือ ประการแรกจะต้องมีกระบวนการค้นหาความจริงที่มีประสิทธิภาพ เพื่อจะทำให้สามารถค้นหาตัวผู้กระทำความผิดและนำตัวมาลงโทษได้อย่างถูกต้อง (Crime control) และประการที่สองต้องเป็นกระบวนการที่ให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาหรือประชาชนทั่วไป มิให้ต้องเดือดร้อนหรือถูกกระทบกระทั่งสิทธิเสรีภาพจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาลในการค้นหาความจริงนั้น (Due process)³⁸ ซึ่งหมายความว่า ในการใช้มาตรการต่าง ๆ ในการดำเนินคดีอาญานั้นจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่เป็นนิติรัฐ โดยรัฐจะต้องพยายามที่จะรักษาสมดุลของหลักการทั้งสองไว้ ด้วยการชั่งน้ำหนักอย่างยุติธรรม (Fair Balance) ระหว่างผลประโยชน์ของรัฐกับเอกชน³⁹ และต้องพยายามผสมผสานวัตถุประสงค์ทั้งสองประการดังกล่าวให้ลงตัวด้วย⁴⁰

ในการดำเนินคดีอาญาไม่ว่าจะเป็นศาลในประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) หรือศาลในประเทศภาคพื้นยุโรป (Continental Europe) ต่างยึดถือหลักการสำคัญที่ว่า ศาลจะต้องพึงพยานหลักฐานจนปราศจากความสงสัยอันควร (beyond reasonable doubt) ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงจึงจะพิพากษาลงโทษ และหากมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ใช้หลักกประโยชน์แห่งความสงสัย (in dubio pro reo) ให้แก่จำเลย⁴¹ จึงทำให้เกิดหลัก ในการดำเนินคดีอาญาที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขามีความผิดตามกฎหมาย (Presumption of Innocence) ซึ่งก่อให้เกิดผลตามมาก็คือ ในระหว่างที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นผู้กระทำความผิด ก็ปฏิบัติต่อบุคคลผู้นั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

ดังนั้น จึงไม่ควรที่จะมีการคุมขังหรือเอาตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาไว้ในอำนาจรัฐในระหว่างคดีโดยไม่มีความจำเป็น และควรที่จะให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับอิสรภาพด้วยการปล่อยตัวเขาไปชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้พวกเขาเหล่านั้นได้มีโอกาสปรึกษาหารือกับทนายความของตน และมีโอกาสที่จะไปแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อเตรียมการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่

³⁸ ณรงค์ ใจหาญ. (2540, มิถุนายน). “หลักประกันสิทธิของประชาชนในคดีอาญาใหม่: ปัจจุบันและทศวรรษหน้า (2540-2550).” *บทบัญญัติ*, เล่ม 53, ตอน 2, หน้า 64.

³⁹ คาราวรรณ ใจคำป้อ. (2534). *การแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายผู้ต้องหา*. หน้า 130-131.

⁴⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. หน้าเดิม.

⁴¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2534, กรกฎาคม). “บทสันนิษฐานตามกฎหมายในคดีอาญา.” *วารสารอัยการ*, 14, 161. หน้า 3.

การนำตัวผู้ถูกกล่าวหามาควบคุมหรือกักขังไว้ หรือการควบคุมหรือกักขังผู้นั้นไว้ต่อไป เพียงเพื่อประโยชน์แห่งความสะดวกในการดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาล นอกจากจะเท่ากับเป็นการลงโทษบุคคลผู้นั้นไว้ล่วงหน้า ก่อนที่จะพิสูจน์ได้ว่าเขาได้กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา เพราะทำให้เสรีภาพในร่างกายของบุคคลผู้นั้นต้องสูญสิ้นไปแล้ว ยังเป็นการปิดกั้นโอกาสไม่让他เหล่านั้นไปเตรียมการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่อีกด้วย จึงเป็นการปฏิบัติที่ขัดกับหลัก “Presumption of Innocence” ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวข้างต้น

ด้วยเหตุนี้ “การปล่อยชั่วคราว” ซึ่งเป็นมาตรการที่ช่วยผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องหาหรือจำเลย ด้วยการให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปชั่วคราว จึงเป็นมาตรการถูกนำมาใช้เพื่อประสานประโยชน์ระหว่างระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่คำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมเป็นสำคัญ กับระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model) ที่มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลโดยการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลและเป็นการคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคมไปด้วยในขณะเดียวกัน อันเป็นการประสานประโยชน์ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะ (Private interest versus Public interest) เข้าด้วยกัน

อย่างไรก็ดี ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวก็ต้องทำให้เกิดหลักประกันได้ว่าผู้กระทำความผิดจะต้องถูกนำตัวมาพิจารณาลงโทษ และไม่มีโอกาสไปทำลายพยานหลักฐาน หรือไปก่ออันตรายแก่ผู้อื่นต่อไป เพื่อเป็นการคุ้มครองสงบเรียบร้อยของสังคมและป้องกันมิให้มีการลงโทษโดยการแก้แค้นกันเอง กล่าวคือ ผู้ถูกกล่าวหาต้องมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว หากเขาสามารถให้หลักประกันจนเป็นที่พอใจได้ว่าจะไม่หลบหนีการพิจารณาคดี หรือไม่ไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น แต่ในการกำหนดประกันหรือหลักประกันก็ไม่ควรที่จะเป็นบทลงโทษ และควรกำหนดเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น โดยจะเรียกประกันหรือหลักประกันสูงจนเกินควรแก่กรณีไม่ได้⁴² เพราะจากหลัก Presumption of Innocence ทำให้เห็นว่าเขาไม่ควรจะต้องได้รับความเสียหายในขณะรอการพิจารณา ดังนั้น เพื่อให้การปล่อยชั่วคราวสามารถบรรลุผลในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยและคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ในขณะเดียวกัน การใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวจึงต้องอยู่ภายใต้มาตรการควบคุมที่เหมาะสม

⁴² ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239 วรรคหนึ่ง และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม

2.3 มาตรฐานสากลที่รับรองสิทธิเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้น ได้มีบัญญัติรับรองไว้ในตราสารรับรองสิทธิระหว่างประเทศที่สำคัญหลายฉบับด้วยกัน อาทิเช่น

2.3.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights, 1948)

เป็นผลงานชิ้นแรกจากการนำแนวความคิดทางปรัชญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนซึ่งได้รับอิทธิพลจากกฎหมายธรรมชาติมาบัญญัติไว้ เพื่อเป็นการรับรองสิทธิมนุษยชนให้เป็นมาตรฐานสากล โดยสมัชชาสหประชาชาติได้ลงมติยอมรับและประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน⁴³ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 โดยปฏิญญาฯ นี้ประกอบด้วยข้อความทั้งหมด 30 ข้อ ซึ่งอาจจำแนกสิทธิมนุษยชน⁴⁴ ที่ได้รับการคุ้มครองออกได้เป็น 2 ประเภท คือ⁴⁵

(1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights)

สิทธิประเภทนี้ ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติ 21 ข้อแรกของตัวปฏิญญาฯ โดยเป็นการกล่าวถึงสิทธิตามธรรมชาติที่มีมาแต่ดั้งเดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข⁴⁶ ซึ่งประกอบด้วยสิทธิในอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหว สิทธิในการเสมอกันตามกฎหมาย และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมถ้าถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา สิทธิในเสรีภาพแห่งการนับถือศาสนา เป็นต้น

(2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Rights)

สิทธิดังกล่าวนี้ เริ่มตั้งแต่ข้อ 22 เป็นต้นไป ถือเป็นสิทธิในทางบวก คือบัญญัติขึ้นเพื่อให้รัฐต้องจัดบริการต่าง ๆ แก่พลเมือง เน้นหนักในเรื่องความมั่นคงทางสังคม (Social Security) เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว สิทธิที่จะก่อตั้งและเข้าร่วมกับสหภาพแรงงาน เป็นต้น

⁴³ ปฏิญญาฯ นี้ เป็นเพียงเอกสารที่แนะนำแนวทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเท่านั้น ไม่มีฐานะเป็นสนธิสัญญาและไม่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่รัฐสมาชิก แต่ประเทศต่าง ๆ ก็แสดงความเห็นด้วย และได้นำมาบัญญัติไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

⁴⁴ สิทธิมนุษยชนซึ่งระบุในปฏิญญาฯ ก็เป็นเช่นเดียวกับสิทธิตามธรรมชาติ คือ แม้ข้อความต่าง ๆ ของปฏิญญาฯ จะระบุว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิ” แต่สิทธิเช่นว่านี้ ก็ยังไม่มีฐานะเป็นสิทธิตามกฎหมายอย่างแท้จริง เพราะยังไม่มีผลบังคับ คือเป็นแต่เพียงการยอมรับว่าในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์นั้นสมควรมีสิทธิอะไรบ้าง ทั้งนี้เพื่อเป็นแนวทางสำหรับรัฐต่าง ๆ จะได้นำไปบัญญัติเป็นสิทธิตามกฎหมายภายในต่อไป

⁴⁵ กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. หน้า 48-49.

⁴⁶ The rights to life, liberty, property, equality, justice and the pursuit of happiness.

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีการบัญญัติรับรองไว้ในปฎิญญาฯ ข้อ 1 ข้อ 9 และข้อ 11 (1) ดังนี้⁴⁷

ข้อ 1 “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ...”

ข้อ 9 “บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้”

ข้อ 11 (1) “บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี”⁴⁸

จากหลักการในปฎิญญาฯ ได้รับการรับรองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ดังนั้น จึงควรที่จะให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับอิสรภาพด้วยการปล่อยตัวเขาไปชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้พวกเขาเหล่านั้นได้มีโอกาสที่จะไปแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อเตรียมการต่อสู้คดี เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง ได้อย่างเต็มที่

2.3.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, 1955)

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

ในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีบัญญัติไว้ในภาคที่สอง (ค) กฎที่ใช้เฉพาะกับผู้ถูกคุมขังที่อยู่ระหว่างถูกควบคุมตัวหรือรอการพิจารณาคดี ดังนี้

ข้อ 84 (1) ผู้ถูกจับกุมหรือคุมขังด้วยเหตุที่ถูกกล่าวหาในคดีอาญาที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น ไม่ว่าจะถูกควบคุมตัวอยู่ที่สถานีตำรวจหรือถูกขังอยู่ในเรือนจำ ซึ่งจะกล่าวถึงต่อไปในกฎฉบับนี้ จะเรียกว่า “ผู้ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดี”

(2) ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น พึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์ และพึงได้รับการปฏิบัติแตกต่างหากจากผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าได้กระทำความผิด

⁴⁷ ดู <http://www.rvsc.ac.th/jobs/law/declaration/declar4.html>

⁴⁸ สิทธิตามข้อ 11 (1) นี้ ถือเป็นสิทธิที่ชัดเจน (Droit defini) ที่ไม่อาจจะเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้ ซึ่งปัจจุบันประเทศต่าง ๆ ได้ถือเป็นหลักทั่วไป โดยไม่มีข้อยกเว้น

2.3.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant of Civil and Political Rights, 1966)

สมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้รับรองกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2509 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2519

กติการฉบับนี้ มีลักษณะเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศมีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศแก่รัฐภาคี ทั้งนี้โดยนำหลักการที่ได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศ มาทำให้เป็นสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีระบบการตรวจสอบโดยสหประชาชาติว่าได้มีการละเมิดกติกาฯ หรือไม่ สำหรับประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีกติกาฯ ฉบับนี้ โดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 2539 และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2540 โดยมีการทำถ้อยแถลงตีความไว้ 4 ประเด็น

กติการฉบับนี้ มีข้อความทั้งสิ้น 53 ข้อ ข้อ 1-27 เป็น “สาระบัญญัติ” (รับรองสิทธิเสรีภาพ) ส่วนข้อ 28-53 เป็น “วิธีบัญญัติ” (วิธีการดำเนินงานเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิเสรีภาพที่รับรองไว้) ซึ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีการบัญญัติไว้ดังนี้⁴⁹

ข้อ 9 (1) “บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงแห่งตน บุคคลจะถูกจับกุมหรือควบคุมโดยอำเภอใจมิได้ ยกเว้นโดยเหตุ...ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

(3) “บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา จะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจตุลาการ และจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่า จะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี ในขั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณา และจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาเมื่อถึงวาระนั้น”

(4) “บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธินำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลตัดสินโดยมีชกช้ำถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากการควบคุมตัวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวไป”

ข้อ 14 (2) “บุคคลทุกคนซึ่งต้องหว่ากระทำผิดอาญา ต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย”⁵⁰

⁴⁹ ดู <http://www.nhrc.or.th/enactment/enactment2.html#3>

⁵⁰ ดู **Article 14 (2)** “Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law.”

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

จากที่กล่าวมาจะเห็นว่า กติกาฯ ฉบับนี้ เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีสาระรับรองหลักการสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยมุ่งที่การกำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติ เพื่อส่งเสริมการเคารพสิทธิของประชาชนโดยเฉพาะหลักเกณฑ์ในเรื่องเสรีภาพและความมั่นคงแห่งตน ซึ่งบุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือลิดรอนเสรีภาพโดยมิชอบไม่ได้ เว้นแต่มีกฎหมายกำหนดไว้ และจะต้องได้รับการแจ้งข้อหาในทันที หลังจากนั้นจะต้องถูกนำตัวไปสู่กระบวนการทางศาล และได้รับการพิจารณาคดีหรือปล่อยตัวโดยมีหลักว่าผู้ต้องหาเหล่านั้นจะต้องได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว โดยมีหลักประกันพอสมควรว่าจะไม่หลบหนี และจะต้องแยกผู้ที่ถูกคุมขังระหว่างพิจารณาคดี ออกจากผู้ต้องโทษที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วว่ากระทำความผิด อีกทั้งจะต้องปฏิบัติต่อผู้ถูกคุมขังเหล่านี้อย่างเหมาะสม เพราะบุคคลเหล่านี้ได้รับการสันนิษฐานว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่⁵¹

2.3.4 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน (กฎปักกิ่ง) (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules), 1985)

กฎมาตรฐานฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมีมติที่ 40/33 เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1985 โดยมีหลักการในการคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน โดยกำหนดให้ผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจหน้าที่ พึงพิจารณาการปล่อยตัวเยาวชนที่ถูกจับกุมนั้น โดยไม่ชักช้า การคุมขังเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดีนั้นต้องจัดการแยกต่างหากจากการคุมขังผู้ใหญ่ และพึงกระทำต่อเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายโดยไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมกว่าที่จะนำมาใช้ได้แล้วเท่านั้น และควรเป็นระยะเวลาสั้นที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ หรือพึงถูกทดแทนด้วยทางเลือกอื่นๆ หากเป็นไปได้ เช่น การจัดให้เยาวชนผู้นั้นอยู่ในความดูแลของครอบครัวหรือในสถานศึกษาโดยที่ไม่ต้องมีการควบคุมตัว และที่สำคัญเยาวชนที่ถูกคุมขังในระหว่างคดีนั้น พึงได้รับหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิทุกอย่างตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษที่รับรองโดยองค์การสหประชาชาติ⁵²

⁵¹ ชาญเชวาน์ ไชยานุกิจ. (2542, ธันวาคม). “สิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรม.” *บทบัญญัติ*, เล่ม 55, ตอน 4. หน้า 167-176.

⁵² ดู “กฎปักกิ่ง” ข้อ 10.2, ข้อ 13.1, ข้อ 13.2, ข้อ 13.3, และ ข้อ 13.4

2.3.5 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988)⁵³

หลักการนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 43/173 ลงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1988 โดยมีขอบเขตเพื่อใช้คุ้มครองสิทธิของบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ 36 (1) “ผู้ที่ถูกคุมขังในฐานะเป็นผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญานั้น พึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ และพึงได้รับการปฏิบัติเหมือนอย่างข้อสันนิษฐานนั้นด้วย จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง ทั้งนี้จะต้องมีหลักประกันตามกฎหมายที่จะคุ้มครองให้ผู้นั้นสามารถใช้สิทธิในการต่อสู้คดีแก่ข้อกล่าวหาเหล่านั้นด้วย”

(2) “การจับกุมหรือคุมขังบุคคลดังกล่าวในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีนั้น จะกระทำได้อีกต่อเมื่อเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม และต้องกระทำภายใต้เงื่อนไขและวิธีการที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น การออกคำสั่งจำกัดอิสรภาพของบุคคลโดยที่ไม่ได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการคุมขังดังกล่าว หรือมิได้เป็นไปเพื่อการป้องกันการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม หรือเพื่อรักษาความปลอดภัย หรือความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสถานที่คุมขังนั้นแล้ว จะกระทำมิได้”

ข้อ 37 “ผู้ที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้น จะต้องถูกนำตัวไปยังองค์กรศาลหรือองค์กรอื่นตามที่กฎหมายกำหนดทันทีที่จะกระทำได้นับแต่เวลาที่ผู้นั้นถูกจับกุม ทั้งนี้เพื่อจะได้มีการตรวจสอบและวินิจฉัยว่าการควบคุมตัวผู้นั้นเป็นการชอบหรือจำเป็นหรือไม่ การคุมขังบุคคลใดในระหว่างการสอบสวนหรือพิจารณาคดีนั้นจะกระทำไม่ได้ เว้นแต่มีหมายคุมขังที่ออกโดยชอบขององค์กรที่ออกคำสั่งคุมขังนั้น...”

ข้อ 38 “บุคคลที่ถูกคุมขังระหว่างดำเนินคดีอาญา พึงได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว รวมถึงมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาให้ปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีนั้นด้วย”

ข้อ 39 “เว้นแต่กรณีที่มีเหตุจำเป็นพิเศษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ บุคคลที่ถูกคุมขังในระหว่างการดำเนินคดีอาญามีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว เว้นแต่องค์กรศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาการปล่อยตัวชั่วคราวนั้นจะเห็นเป็นอย่างอื่นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การให้ปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดีนั้นอาจมีการทบทวนคำสั่งใหม่ได้ ตามกรณีแห่งความจำเป็น”

⁵³ ดู http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp36.htm

2.3.6 กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) (UNs Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules), 1990)⁵⁴

กฎมาตรฐานฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990 โดยมีจุดมุ่งหมายพื้นฐานที่จะส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวเพื่อลดการใช้โทษจำคุก ควบคู่ไปกับการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองบุคคลที่ต้องถูกใช้มาตรการทางเลือกอื่นที่ใช้แทนโทษจำคุกนั้น ซึ่งในการปฏิบัติตามกฎมาตรฐานฉบับนี้ ประเทศสมาชิกพึงใช้ความพยายามอย่างยิ่งยวดในการสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกันอาชญากรรม⁵⁵

โดยระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวให้มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวาง ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับลักษณะและความร้ายแรงของความผิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด การคุ้มครองสังคม วัตถุประสงค์ของการลงโทษและสิทธิของผู้เสียหาย อีกทั้งควรใช้ให้สอดคล้องกับหลักการที่ว่า การแทรกแซงเสรีภาพของมนุษย์นั้นพึงกระทำให้น้อยที่สุด⁵⁶ รวมทั้งศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่นั้นพึงใช้ดุลยพินิจที่เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักนิติธรรมในทุกขั้นตอนของการพิจารณา ส่วนคำพิพากษาที่ให้ใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวนั้นควรถูกตรวจสอบหรือให้ผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์ได้⁵⁷

สำหรับการคุมขังในขั้นตอนก่อนชั้นพิจารณาคดีนั้น พึงนำมาใช้ก็ต่อเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายที่ไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมกว่าแล้วเท่านั้น โดยในการจะใช้พึงคำนึงถึงความจำเป็นต่อการสอบสวนความผิดตามข้อกล่าวหา ตลอดจนการคุ้มครองสังคมและผู้เสียหายเป็นสำคัญ อีกทั้งการนำเอาการคุมขังในขั้นตอนก่อนชั้นพิจารณาคดีมาใช้นั้น จะต้องไม่เกินไปกว่าความจำเป็นสำหรับเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคม การป้องกันอาชญากรรม การส่งเสริมการเคารพต่อกฎหมายบ้านเมืองและสิทธิของผู้เสียหาย อีกทั้งพึงปฏิบัติโดยเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และอย่างมีมนุษยธรรมด้วย ในขณะที่เดียวกันผู้กระทำความผิดพึงมีสิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ เพื่อตรวจสอบความถูกต้องชอบธรรมของการคุมขัง ในกรณีที่มีการคุมขังในขั้นตอนก่อนชั้นพิจารณาคดีนั้น⁵⁸

⁵⁴ ดู http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp46.htm

⁵⁵ ดู “กฎโตเกียว” ข้อ 1 เรื่องจุดมุ่งหมายพื้นฐาน (Fundamental aim)

⁵⁶ ดู “กฎโตเกียว” ข้อ 2.3, ข้อ 2.4, ข้อ 2.6, ข้อ 3.2, และ ข้อ 3.9

⁵⁷ ดู “กฎโตเกียว” ข้อ 3.3 และ ข้อ 3.5

⁵⁸ ดู “กฎโตเกียว” ข้อ 6.1, ข้อ 6.2, และ ข้อ 6.3

2.4 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายของต่างประเทศ

ในที่นี้จะศึกษาถึงระบบการปล่อยชั่วคราวของสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และเยอรมนี เพื่อหาข้อมูลส่วนที่เห็นว่าเหมาะสมมาประยุกต์ใช้กับระบบการปล่อยชั่วคราวของไทยต่อไป

2.4.1 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายสหรัฐอเมริกา

กฎหมายที่ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ได้มีการบัญญัติไว้ใน The Bail Reforms Act 1984 โดยกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งหมายถึง ผู้พิพากษาประจำรัฐ หรือมลรัฐ ผู้พิพากษาศาลแขวง (Magistrate Judge) หรือนายกเทศมนตรี⁵⁹ ที่จะพิจารณาและมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างการพิจารณาคดี หรือหลังจากศาลมีคำพิพากษา หรือระหว่างอุทธรณ์

1. การปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณา

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1966 ภาควิธี 18 ลักษณะ 2 วิธีพิจารณาความอาญา หมวด 207 การปล่อยชั่วคราวและการควบคุมตัวในระหว่างการพิจารณา⁶⁰ ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับการปล่อยชั่วคราวไม่ว่าจะโดยมีประกันหรือวางหลักประกัน เว้นแต่ศาลเห็นว่า การปล่อยชั่วคราวนั้นไม่สามารถประกันได้อย่างมีเหตุสมควรว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด หรือจะไปก่อภัยอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม⁶¹ และในกรณีที่ศาลเห็นว่า การปล่อยชั่วคราวนั้นอาจเสี่ยงต่อการไม่มาปรากฏตัวตามกำหนดนัดหรืออาจก่อภัยอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างที่เป็นข้อจำกัดน้อยที่สุด เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลนั้นจะไม่กระทำการตามที่กล่าวแล้วข้างต้น⁶² ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวนั้นอาจรวมถึงการกักขังไว้ในบ้านหรือการอาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนด การยอมให้ตรวจสอบสารเสพติดโดยไม่มีหมายศาล การติดเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สำหรับติดตามไว้ที่ตัวบุคคลที่จะปล่อยชั่วคราว หรือการไปเยี่ยมเยียนของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยมิได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า เป็นต้น โดยเงื่อนไขที่กำหนดนี้แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ในแต่ละคดีและความน่าเชื่อถือของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น⁶³

⁵⁹ 18 U.S.C. มาตรา 3156 (a), 3041

⁶⁰ **The Federal Rules of Criminal Procedure** (U.S. Code : Title 18 - Crimes and Criminal Procedure, Part II - Criminal Procedure, Chapter 207 - Release and Detention Pending Judicial Proceedings)

⁶¹ 18 U.S.C. มาตรา 3141-3150

⁶² 18 U.S.C. มาตรา 3142 (c) (1) (B)

⁶³ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (c) (1) (B) (xiv)

อย่างไรก็ตาม ศาลต้องไม่กำหนดเงื่อนไขทางการเงินที่จะทำให้จำเลยต้องถูกกักขังในระหว่างการพิจารณา⁶⁴ เว้นแต่ในกรณีที่มีความเป็นไปได้สูงที่จำเลยจะหลบหนีภายหลังจากได้รับการปล่อยชั่วคราว ศาลก็อาจกำหนดวงเงินประกันให้สูงได้ แม้ว่าการกำหนดวงเงินดังกล่าวจะทำให้จำเลยไม่อาจหาเงินมาวางประกันได้ก็ตาม เพราะการกำหนดวงเงินประกันไว้สูงดังกล่าวนี้มีไว้เพื่อจุดประสงค์ที่จะให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราว⁶⁵

นอกจากนี้หลังจากที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปแล้ว หากปรากฏว่ามีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำความผิดทางอาญาในระหว่างได้รับการปล่อยชั่วคราว หรือมีพยานหลักฐานที่ชัดเจนและมีน้ำหนักเพียงพอว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว หรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ไม่อาจประกันได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะไม่หลบหนีหรือไปก่อภัยอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม หรือเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่อาจปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดได้ ศาลก็อาจยกเลิกคำสั่งปล่อยชั่วคราวนั้นได้⁶⁶ และศาลยังอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวในเวลาใด ๆ ก็ได้⁶⁷

2. ปัจจัยในการพิจารณาคำร้อง (Factors To Be Considered)

ศาลต้องมีคำสั่งให้กักขังจำเลยหากไม่มีเงื่อนไขใด ๆ ที่จะประกันได้ว่าจำเลยจะมาตามกำหนดนัดหรือไม่ก่อภัยอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม⁶⁸ เมื่อมีการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดี หรือหลังจากศาลมีคำพิพากษา หรือระหว่างอุทธรณ์ ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวให้พิจารณาข้อเหล่านี้ประกอบ ได้แก่ ความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดี น้ำหนักของพยานหลักฐานในคดี บุคลิก ลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ ประวัติในทางครอบครัวการทำงาน การเงิน ความสัมพันธ์กับบุคคลในสังคม ประวัติการกระทำความผิดทางอาญาของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น หรือขณะที่ถูกจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราว ได้รับทัณฑ์บน หรือถูกลงโทษในคดีอื่นหรือไม่⁶⁹

ศาลอุทธรณ์บางแห่งของประเทศสหรัฐอเมริกาเห็นว่า ข้อพิจารณาในเรื่องน้ำหนักของพยานหลักฐานในคดีนั้นมีความสำคัญน้อยที่สุด แต่ในศาลบางแห่งก็ให้น้ำหนักหรือความสำคัญกับองค์ประกอบแต่ละข้ออย่างเท่าเทียมกัน

⁶⁴ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (c) (2)

⁶⁵ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (d)

⁶⁶ 18 U.S.C. มาตรา 3148 (b)

⁶⁷ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (c) (3)

⁶⁸ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (e)

⁶⁹ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (g)

3. การไต่สวนก่อนมีคำสั่งให้กักขัง (Detention Hearing)

ในคดีความผิดต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือคดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือคดียาเสพติดที่มีโทษเกินกว่า 10 ปีขึ้นไป หรือคดีที่มีการกระทำความผิดมากกว่าสองฐานขึ้นไป เมื่อได้รับคำร้องขอจากพนักงานอัยการ ศาลต้องทำการไต่สวน นอกจากนี้ศาลอาจทำการไต่สวนเองหรือตามคำร้องขอของพนักงานอัยการ หากเป็นกรณีที่มีความเป็นไปได้สูงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปขัดขวางการดำเนินคดีของศาล⁷⁰ โดยการไต่สวนจะกระทำขึ้นทันทีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นปรากฏตัวต่อหน้าศาลเป็นครั้งแรก แต่การที่ศาลไม่ได้ทำการไต่สวนในวันดังกล่าวมิได้เป็นเหตุให้ศาลต้องปล่อยชั่วคราวจำเลยเสมอไป⁷¹

4. รูปแบบของการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวแบ่งออกได้เป็นหลายรูปแบบดังต่อไปนี้ คือ⁷²

(1) **Release on Recognizance** เรียกย่อ ๆ ว่า ROR หรือ OR คือ การปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีการใช้เงินประกันตัว หรือการปล่อยโดยคำรับรอง เป็นวิธีการปล่อยชั่วคราวที่จำเลยเพียงแต่ให้สัญญาว่าจะมาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดเวลาที่นัดเท่านั้น

(2) **Conditional Release** คือ การปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไข เป็นวิธีการที่ผู้พิพากษาจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปโดยกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ อันมิใช่เงื่อนไขที่เป็นการเรียกเงินประกัน เช่น กำหนดเงื่อนไขให้จำเลยต้องมารายงานตัวต่อศาลทุกสัปดาห์

(3) **Unsecured Bond** คือ การปล่อยชั่วคราวโดยใช้ unsecured bonds กรณีนี้เป็นวิธีการปล่อยชั่วคราวที่ไม่จำเป็นต้องวางเงินสดเป็นหลักประกัน แต่จะมีผลให้ถูกปรับเป็นเงินได้หากจำเลยไม่มาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด

(4) **Cash Bond** คือ วิธีการปล่อยชั่วคราวที่จำเลยจะต้องวางหลักประกันทั้งหมดด้วยเงินสดหรือโดยการวางหลักทรัพย์อื่นประกอบ

(5) **Deposit Bond** คือ การปล่อยชั่วคราวโดยวางเงินมัดจำ เป็นวิธีการปล่อยชั่วคราวที่จำเลยจะต้องวางเงินสดเป็นหลักประกันเช่นเดียวกัน เพียงแต่จะต้องวางเงินสดไว้เพียงร้อยละ 10 ของราคาประกันที่ศาลกำหนด ถ้าจำเลยผิดสัญญาจะถูกปรับเต็มจำนวน

(6) **Surety Bond** คือ การปล่อยชั่วคราวที่นายประกัน (Bail Bondsman) จะต้องวางเงินประกันไว้ร้อยละ 10 ของราคาประกันที่ศาลกำหนด

⁷⁰ 18 U.S.C. มาตรา 3142 (f)

⁷¹ United States v. Montalvo - Murillo. 495 U.S. 711 (1990).

⁷² Joel Samaha. (1999). **Criminal justice** (5th ed.). p 287.

ตารางที่ 1 สถิติการปล่อยชั่วคราวของประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1992⁷³

รูปแบบ	ROR	Surety Bond	Conditional Release	Cash Bond	Deposit Bond	Unsecured Bond
คิดเป็น	30 %	26 %	16 %	13 %	10 %	5 %

แม้กฎหมายสหรัฐอเมริกาจะมีแนวทางในการให้ประกันตัวหลายวิธี แต่ในอดีตนั้นศาลมักจะใช้ระบบการประกันโดยต้องมีหลักทรัพย์ ซึ่งเป็นระบบที่ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างหนักว่าเป็นระบบที่ผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจดีได้เปรียบคนจน และยังเท่ากับเป็นการมอบการตัดสินใจในการให้ประกันตัวหรือไม่ไว้กับนายประกัน⁷⁴ ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนมากที่ยากจนหรือไม่มีทรัพย์สินเป็นหลักประกันต้องหันไปหานายประกันอาชีพให้ช่วยเหลือ โดยจะต้องเสียค่าธรรมเนียมให้กับนายประกันถึงประมาณร้อยละ 10 ของวงเงินประกัน ทำให้ธุรกิจนายประกันรุ่งเรืองขึ้นและมีการจัดตั้งบริษัทประกันขึ้นอย่างเป็นระบบเพื่อประกอบธุรกิจเป็นนายประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยมีการโฆษณาประชาสัมพันธ์ตามสื่อต่าง ๆ ทั้งทางหนังสือพิมพ์และอินเทอร์เน็ต⁷⁵ ซึ่งบริษัทประกันในสหรัฐอเมริกามีเจ้าหน้าที่ติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วย

แต่คุณค่าของหลักประกันไม่ได้อยู่ที่จำนวนเงินมากหรือจำนวนเงินน้อย ไม่ได้ช่วยให้มั่นใจได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาร่วมในการพิจารณาหรือจะมารับโทษเมื่อมีคำพิพากษา ดังนั้นแม้ในสหรัฐอเมริกาเองก็เปลี่ยนวิธีการเพื่อที่จะกำจัดพวกบริษัทประกันออกไป โดยใช้วิธีการปล่อยชั่วคราวที่ไม่ต้องมีหลักทรัพย์ประกัน เช่น Release on Recognizance หรือ Conditional Release หรือโดยใช้วิธีกำหนดวงเงินประกันแล้วเรียกให้ชำระเป็นเปอร์เซ็นต์ของจำนวนเงินประกันทั้งหมด (Deposit Bond) เช่น กำหนดวงเงินประกันแสนดอลลาร์ ก็เรียกชำระแค่หมื่นดอลลาร์ ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็สามารถนำเงินมาวางประกันต่อศาลได้ไม่ต้องไปชำระให้กับพวกนายประกัน เพราะปกติบริษัทประกันก็เรียกเก็บค่าธรรมเนียม 10 เปอร์เซ็นต์เหมือนกัน แทนที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องเอาเงินไปชำระให้บริษัทประกันก็มาชำระให้ศาลดีกว่า⁷⁶

⁷³ Types of Release in 75 Largest U.S. Counties, 1992 (Source : Brian A. Reaves and Jacob Perez, *Pretrial Release of Felony Defendants* (Washington, D.C. : BJS, 1995)). Ibid.

⁷⁴ ยูทซ์ ศักดิ์เดชยนต์. (2521). “การใช้วิธีวิจัยทางสังคมศาสตร์ ในการวิจัยด้านกฎหมาย.” วารสารนิติศาสตร์, 10, 3. หน้า 456.

⁷⁵ ดู <http://www.bailbonds.com/>

⁷⁶ จิรนิติ หะวานนท์. (2546). สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 71.

2.4.2 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายฝรั่งเศส

การปล่อยชั่วคราวของฝรั่งเศสมีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (*Code de Procédure Pénale* หรือ *Code of Criminal Procedure*) ค.ศ. 1959 โดยตั้งแต่ปี ค.ศ. 1989 เป็นต้นมา กฎหมายห้ามมิให้ควบคุมตัวบุคคลอายุ 13-16 ปี หรือผู้ต้องหาในคดีความผิดลหุโทษ (*contravention*) ไว้ในระหว่างพิจารณา ส่วนในคดีความผิดโทษระดับกลาง (*delit*) หรือความผิดอุกฉกรรจ์ (*crime*)⁷⁷ ที่กระทำโดยบุคคลที่อายุเกิน 16 ปีนี้ ระยะเวลาการควบคุมตัวในระหว่างการพิจารณามีอย่างจำกัด⁷⁸ และในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกจับกุมตัวเขาสามารถร้องขอให้ศาลตรวจสอบหมายจับว่าถูกต้องหรือไม่หรือมีเหตุเพียงพอที่จะจับกุมหรือไม่ได้

เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นและตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องหาได้ จะต้องรีบแจ้งให้พนักงานอัยการทราบทันทีที่เริ่มการควบคุมตัว โดยตำรวจสามารถจะควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ 24 ชั่วโมง และถ้าจากการสอบสวนพบว่าผู้ที่ถูกจับนั้นน่าจะเป็นผู้กระทำผิดจริง พนักงานอัยการมีอำนาจอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรให้ขยายเวลาการควบคุมตัวต่อไปได้อีก 24 ชั่วโมง⁷⁹ แต่อย่างไรก็ตามอำนาจการควบคุมตัวในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจก็จะไม่เกิน 48 ชั่วโมง เมื่อครบ 48 ชั่วโมงแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องส่งผู้ต้องหานั้น ไปพบผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขัง (*Juge des libertés et de la détention*) หรือมิฉะนั้นก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

ในคดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หากผู้ต้องหานั้นเป็นผู้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศฝรั่งเศส และไม่เคยถูกศาลพิพากษาลงโทษในคดีความผิดอุกฉกรรจ์ หรือไม่เคยถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกเกินกว่า 3 เดือน โดยไม่มีการรอลงโทษไว้ เมื่อผู้ต้องหามาพบผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังแล้ว ผู้ต้องหานั้นมีสิทธิที่จะร้องขอประกันตัวได้ และในกรณีที่มีการยื่นคำร้องขอประกันตัว ผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังจะต้องพิจารณาสั่งคำร้องขอประกันตัวของผู้ต้องหาให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่เวลาที่ผู้ต้องหาได้มาปรากฏตัวต่อผู้พิพากษาครั้งแรก มิฉะนั้นจะถือว่าผู้ต้องหานั้นถูกปล่อยชั่วคราวโดยอัตโนมัติ

ในการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังมีอำนาจสั่งได้ 3 ประการ ดังนี้ โดยจะต้องแสดงเหตุผลประกอบการสั่งด้วย

1. สั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไป

⁷⁷ ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส (ค.ศ. 1992) แบ่งความผิดอาญาเป็น 3 ประเภทตามลำดับโทษที่จะลงคือ 1. ความผิดอุกฉกรรจ์ (*crime*) ซึ่งมีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป 2. ความผิดโทษระดับกลาง (*delit*) ซึ่งมีโทษจำคุกมากกว่า 2 เดือน ถึง 10 ปี และโทษปรับ 3. ความผิดลหุโทษ (*contravention*) ซึ่งมีโทษปรับอย่างเดียว

⁷⁸ สถาบันกฎหมายอาญา. (2540). สารานุกรมกระบวนกรณียุติธรรมนานาชาติ. หน้า 360-362.

⁷⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 63 วรรคสอง

ในกรณีนี้ผู้ต้องหาสามารถอุทธรณ์คำสั่งของผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังไปยังศาลไต่สวนชั้นอุทธรณ์ (*Chambre de l'instruction*) ได้ ศาลไต่สวนชั้นอุทธรณ์ต้องพิจารณาคำร้องอุทธรณ์ของผู้ต้องหาให้แล้วเสร็จภายใน 15 วัน ถ้าพ้นกำหนด 15 วันแล้วยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จจะถือว่าผู้ต้องหาถูกปล่อยตัวชั่วคราวไปโดยอัตโนมัติ

2. ตั้งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาตามคำร้องขอ โดยไม่มีเงื่อนไขใด ๆ

ในกรณีนี้พนักงานอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งอนุญาตของผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังไปยังศาลไต่สวนชั้นอุทธรณ์ได้เช่นกัน

3. ตั้งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาตามคำร้องขอ โดยมีเงื่อนไขต่าง ๆ ดังนี้

ห้ามออกจากพื้นที่ที่กำหนดและห้ามมิให้เปลี่ยนแปลงที่อยู่ หรือห้ามเข้าไปยังสถานที่ที่กำหนดไว้ หรือห้ามพบปะติดต่อและทำกิจกรรมกับบุคคลที่กำหนดไว้ หรือส่งยึดหนังสือเดินทาง (passport) หรือใบขับขี่ของผู้ต้องหาไว้ ซึ่งเงื่อนไขต่าง ๆ เหล่านี้ ผู้พิพากษาอาจจะสั่งให้ผู้ต้องหาต้องทำทั้งหมดหรือเพียงบางข้อก็ได้ ทั้งยังอาจเพิ่มหรือลดเงื่อนไขต่าง ๆ ได้ตลอดเวลา ถ้าหากผู้ต้องหาทำผิดเงื่อนไขที่กำหนด ผู้พิพากษาก็อาจออกหมายจับได้ และหากผู้ต้องหาหลบหนีศาลก็อาจพิจารณาคดีฝ่ายเดียวลับหลังจำเลย (trial in absentee) ได้ด้วย

หลักเกณฑ์ที่ผู้พิพากษาใช้ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว มีดังนี้

1. ผู้ต้องหาจะมีพฤติกรรมจะข่มขู่พยานหรือจะไปทำลายพยานหลักฐานหรือไม่
2. ผู้ต้องหาจะมีพฤติกรรมจะไปกระทำความผิดอีกหรือไม่
3. มีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาเองหรือไม่

สำหรับในคดีความผิดอาญา (crime) ส่วนใหญ่ผู้พิพากษาจะมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไป โดยไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

อย่างไรก็ดี การร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ไม่มีการกำหนดระยะเวลาและจำนวนครั้งที่ขอไว้ ดังนั้น ผู้ต้องหาอาจจะร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวเมื่อไรหรือเวลาใดในระหว่างคดีอยู่ในศาลก็ได้ ถ้าหากผู้ต้องหาไม่เหตุใหม่ที่จะยกขึ้นมากล่าวอ้าง

นอกจากนี้ในกรณีที่ศาลไม่อนุญาตให้ผู้ต้องหาประกันตัว และในภายหลังปรากฏว่าคดีของเขาถูกศาลพิพากษายกฟ้อง ถ้าผู้ต้องหาแสดงได้ว่ากรณีที่เขาต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการรอการพิจารณาคดีดังกล่าวนั้น ทำให้ตัวเขาเองหรือบุคคลที่สามต้องได้รับความเสียหายแล้ว ผู้ต้องหาก็มีสิทธิที่เรียกร้องค่าเสียหายเหล่านี้จากรัฐได้⁸⁰

⁸⁰ อรรถรรณ ไทวานิช. (2539). การปล่อยชั่วคราว. หน้า 36-39.

จะเห็นได้ว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสมีบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาในการที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยเน้นการพิจารณาคดีที่รวดเร็ว ดังจะเห็นได้จากการที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาไว้เลยว่า กรณีที่ผู้ต้องหายื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังจะต้องพิจารณาสั่งคำร้องดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน หรือในกรณีการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของผู้พิพากษาแห่งเสรีภาพและการคุมขังศาลได้สวนชั้นอุทธรณ์ก็จะต้องพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ต้องหาดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 15 วัน มิฉะนั้นจะถือว่าผู้ต้องหาถูกปล่อยตัวชั่วคราวไปโดยอัตโนมัติ และในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้พิพากษาอาจจะใช้วิธีการกำหนดเงื่อนไขแทนระบบการใช้หลักทรัพย์หรือเงินประกัน ซึ่งเป็นผลดีอย่างมากสำหรับผู้ต้องหาที่มีฐานะยากจน นอกจากนี้ผู้ต้องหายังมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากรัฐได้ ในกรณีที่เขาต้องเสียหายจากการที่ผู้พิพากษาไม่อนุญาตให้ประกันตัวและในภายหลังคดีเขาถูกศาลพิพากษายกฟ้อง⁸¹ ทำให้ผู้พิพากษาต้องใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอย่างรอบคอบและมีเหตุผลตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น

2.4.3 การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายเยอรมัน⁸²

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมันนั้น เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องหามาได้ ไม่ว่าจะเป็นการจับโดยมีหมายจับหรือไม่มีหมายจับก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลในทันทีหรืออย่างช้าที่สุดก็ในวันรุ่งขึ้น เพื่อที่ศาลจะได้พิจารณาว่าควรจะควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นไว้หรือควรจะปล่อยตัวผู้ต้องหานั้นไป ทั้งนี้ในการพิจารณาวินิจฉัยดังกล่าว ศาลจะต้องพิจารณาข้อต่าง ๆ เหล่านี้ ประกอบ

1. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือว่าจะปล่อยไปจะเป็นอันตรายหรือไม่
2. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือได้ว่าเขาจะหลบหนีหรือไม่ ซึ่งในกรณีนี้ศาลอาจสั่งปล่อยชั่วคราวได้ โดยอาจกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติตาม เช่น ห้ามย้ายที่อยู่ หรือกำหนดเขตที่อยู่ให้แน่นอนและห้ามออกนอกเขตกำหนด เป็นต้น
3. ผู้ต้องหาจะมีพฤติกรรมที่จะไปข่มขู่พยานหรือไม่
4. ผู้ต้องหาจะมีพฤติกรรมที่จะไปกระทำความผิดอีกหรือไม่

⁸¹ เป็นหลักการในทำนองเดียวกับ พ.ร.บ. ค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 มาตรา 20 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 13 พฤศจิกายน 2544

⁸² Kurt Madlener. (1982). The Protection of Human Rights in the Criminal Procedure of the Federal Republic of Germany. In John A. Andrews (Ed.). **Human Rights in Criminal Procedure : A Comparative Study.** pp. 243-248.

สำหรับในกรณีที่เป็นการจับผู้ต้องหาตามหมายจับของศาล ถ้าหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าควรปล่อยตัวผู้ต้องหาหนีไป ศาลก็ต้องมีคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งจับกุมตัวผู้ต้องหาหนีไป หรือมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาหนีไป

ส่วนมาตรการในการตรวจสอบการควบคุมตัวนั้น ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาหนีไป ผู้ต้องหาสิทธิ 2 ประการ คือ⁸³

1. ถ้าผู้ต้องหาถูกสั่งให้ควบคุมตัวโดย The Magistrates' Court เขามีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งของ The Magistrates' Court ไปยัง The High Court เพื่อให้พิจารณาว่าคำสั่งควบคุมตัวของ The Magistrates' Court นั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้

2. ผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวมาแล้วเป็นเวลา 3 เดือน มีสิทธิร้องขอต่อศาล (*ex-officio*) ให้ตรวจสอบคำสั่งให้ควบคุมตัวนั้นใหม่อีกครั้ง (Re-examine) ซึ่งการร้องขอนั้น อาจร้องด้วยปากเปล่าก็ได้ และจะร้องขอเวลาใด หรือจะร้องขอให้ตรวจสอบกี่ครั้งก็ได้

สำหรับการขอประกันตัว (Bail) ในระบบกฎหมายเยอรมันนั้นเป็นการร้องขอที่ยาก เพราะถ้าหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัว ศาลก็จะมีคำสั่งให้ควบคุมตัว ดังนั้น เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาเสียแล้ว ถ้าผู้ต้องหาขอประกันตัว ศาลก็จะไม่อนุญาตให้ประกันตัว แต่ในทางกลับกันถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัว ศาลก็จะปล่อยตัวผู้ต้องหาหนีไป

การประกันตัวโดยการวางเงินประกัน มักจะเกิดขึ้นในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีถิ่นพำนักในประเทศเยอรมนีและต้องปรากฏตัวว่าไม่มีเหตุที่จะต้องควบคุมตัวเขาไว้ ซึ่งในกรณีเช่นนี้ศาลก็จะกำหนดจำนวนเงินประกันและอนุญาตให้ประกันตัวไป โดยผู้ต้องหาต้องสามารถให้ชื่อและที่อยู่ของบุคคลที่มีสัญชาติเยอรมันซึ่งสามารถติดต่อได้ ในกรณีที่ต้องส่งหมายให้ในการพิจารณาคดี⁸⁴ แต่ถ้าหากมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวเสียแล้ว ศาลก็จะไม่อนุญาตให้ประกันตัว⁸⁵

⁸³ Ibid. pp. 246-247.

⁸⁴ Ibid. pp. 244-245.

⁸⁵ อรรถรรณ ไทวานิช. เล่มเดิม. หน้า 47-50.

บทที่ 3

การปล่อยชั่วคราวในกฎหมายไทย

ในบทนี้จะได้ทำการศึกษาถึงประวัติความเป็นมา สภาพปัญหา ตลอดจนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย เพื่อที่จะทำให้เข้าใจถึงสภาพปัญหาของการปล่อยชั่วคราวที่เกิดขึ้น และจะได้เสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขระบบการปล่อยชั่วคราวของไทยให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้นต่อไป

3.1 ประวัติความเป็นมาของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

ในสมัยกรุงสุโขทัย ตามหลักฐานทางประวัติศาสตร์ที่ปรากฏให้ศึกษาได้แก่ศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงซึ่งค้นพบเมื่อปี พ.ศ. 2376 ในสมัยรัชกาลที่ 4 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ไม่ได้ปรากฏเรื่องการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวแต่ประการใด คงมีแต่วิธีพิจารณาความอาญาที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจตุลาการด้วยพระองค์เอง¹

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา ในปีจุลศักราช 1090 (พ.ศ. 2271) ซึ่งตรงกับแผ่นดินของสมเด็จพระเจ้าท้ายสระ มีการตรากฎหมายลักษณะตระลาการซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันตัวปรากฏอยู่ในหลายมาตรา โดยกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจตระลาการ² ควบคุมหรือกักขังลูกความ (ทั้งโจทก์และจำเลย) ที่มีคดี ณ โรงศาล โดยใช้น้ำของตระลาการเป็นสถานที่ควบคุมหรือกักขัง อีกทั้งยังให้อำนาจตระลาการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันได้ด้วย ทั้งนี้โดยตัวความจะประกันตนเองหรือให้ญาติพี่น้องหรือผู้อื่นมาประกันก็ได้³ ในกรณีที่ประกันด้วยบุคคลนายประกันจะต้องทำเป็นหนังสือและต้องให้บุตรภรรยาของนายประกันสลักหลังรับรู้และยินยอมในหนังสือคำประกันด้วย เพื่อที่หากตัวความแพ้คดีและหลบหนี ก็จะสามารถบังคับเอากับบุตรภรรยาของนายประกันนั้นได้⁴ ซึ่งการประกันแบบนี้ เรียกว่าการประกันแบบ “เทครัวเรือน”⁵

¹ กัชร กำประเสริฐ. (2526). ประวัติศาสตร์กฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ 5). หน้า 1-4.

² ตระลาการ คือ ตำแหน่งพนักงานศาลผู้มีหน้าที่ชำระเอาความเท็จจริง

³ ดู กฎหมายลักษณะตระลาการ บทที่ 28

⁴ ดู กฎหมายลักษณะตระลาการ บทที่ 3

⁵ การประกันแบบ “เทครัวเรือน” หมายถึงสัญญาประกันที่ผู้ประกันและลูกเมียผู้คนที่อยู่ ณ เรือนของผู้ประกันต้องร่วมรับผิดชอบคดีหรือจำแทนผู้ที่ตนรับประกันด้วย

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยเรานั้น มีมานานกว่า 200 ปีมาแล้ว ตั้งแต่ในสมัยกรุงศรีอยุธยา ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายต่าง ๆ ในสมัยกรุงศรีอยุธยา เช่น กฎหมายลักษณะตระลาการ กฎหมายลักษณะโจร ได้ใช้เรื่อยมาจนกระทั่งถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก (รัชกาลที่ 1) ปลหมกษัตริย์แห่งบรมราชจักรีวงศ์ ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้มีการชำระกฎหมายเก่าที่มีมาแต่ครั้งโบราณ แล้วรวบรวมเป็นประมวลกฎหมายขึ้นเมื่อจุลศักราช 1166 ตรงกับปี พ.ศ. 2347 โปรดให้เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” หรือ “ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ 1” และให้อำลักษณ์ ชุบเส้นหมึกสามชุด แต่ละชุดประทับตรา 3 ดวง คือ ตราราชสีห์ คชสีห์ และบัวแก้วไว้ทุกเล่ม โดยเก็บไว้ ณ ห้องเครื่องชุดหนึ่ง หอหลวงชุดหนึ่ง และศาลหลวงอีกชุดหนึ่ง เพื่อใช้เป็นหลักในกระบวนการยุติธรรม⁶ ซึ่งกฎหมายตราสามดวงในพระไอยการลักษณะตระลาการได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมและการประกันตัวไว้เหมือนกันกับกฎหมายลักษณะตระลาการในสมัยกรุงศรีอยุธยาทุกประการ⁷ ดังนั้น หลักเกณฑ์ในเรื่องการประกันตัวในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น จึงเป็นเช่นเดียวกับการประกันตัวในสมัยกรุงศรีอยุธยา

ซึ่งตามหลักฐานที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวงนั้น พบว่าการประกันตัวไม่ได้ใช้แต่เฉพาะในคดีอาญาเท่านั้นแต่ใช้ในคดีแพ่งด้วย โดยผู้เป็นฝ่ายในคดี คือทั้งโจทก์จำเลยที่ต้องจำขังไว้สามารถจะขอประกันตัวได้ โดยต้องหาผู้ค้ำประกันมาเพื่อเป็นประกันในการนำตัวมาส่งศาลได้ตามวัตถุประสงค์สำคัญที่จะให้ทั้งสองฝ่ายมาแสดงตนต่อศาลทุกนัดและจะไม่หลบหนีเมื่อถูกบังคับตามคำพิพากษา ส่วนที่ให้มีการประกันตัวได้นั้นน่าจะมีสาเหตุมาจากเรื่องค่าใช้จ่ายในการควบคุมตัวไม่ว่าจะเป็นค่าอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่ตระลาการเป็นผู้จัดการให้ทั้งสิ้น โดยคิดค่าใช้จ่ายจากผู้ถูกควบคุมตลอดเวลาที่มีการพิจารณาคดีซึ่งล่าช้าเสียเวลามาก ดังนั้น ในสมัยนั้นสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่จะได้รับการประกันตัวจึงเป็นผลพลอยได้จากความจำเป็นในเรื่องค่าใช้จ่ายดังกล่าวมากกว่าที่จะคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน⁸

กฎหมายตราสามดวงได้ใช้บังคับเป็นหลักต่อมาเป็นเวลาอีกกว่า 100 ปี จนกระทั่งถึงรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 5) กฎหมายตราสามดวงจึงเลิกใช้ โดยในสมัยนี้ได้มีการปรับปรุงระบบกฎหมายและการศาลขึ้นตามแบบอย่างของประเทศตะวันตก เพื่อให้เป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศ

⁶ สุทธิวาทนฤพุดิ, หลวง. (2517). คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 90.

⁷ กรมศิลปากร. (2521). เรื่องกฎหมายตราสามดวง. หน้า 238-265.

⁸ เพชร สระทองอุ่น. (2529). ดุลพินิจพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว. หน้า 118-119.

ในระยะนี้สิทธิเสรีภาพของบุคคลได้รับการคุ้มครองมากขึ้น เช่น ได้มีการยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล และมีการประกาศใช้กฎหมายใหม่จำนวน 2 ฉบับ ได้แก่ “พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115” ซึ่งร่างขึ้นโดยอาศัยหลักกฎหมายอังกฤษเป็นมูลฐาน และ “ประกาศบอกเลิกกฎหมายต่อท้ายพระราชบัญญัติ ร.ศ. 117” ซึ่งเป็นประกาศที่ให้ยกเลิกกฎหมายตราสามดวงบางลักษณะบางมาตราที่ล้าสมัยนั่นเอง โดยในลักษณะตราการที่เกี่ยวกับการประกันตัวมีการยกเลิกไปถึง 15 มาตรา ด้วยกัน ทำให้หลักการประกันตัวที่สำคัญหลายประการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอย่างมาก เช่น มีการยกเลิกการประกันแบบ “เทครัวเรือน” โดยให้ทำเป็นหนังสือสัญญาอมเสียดเงินแทน ซึ่งมีผลทำให้ในกรณีที่หากผู้ต้องหาหลบหนีหรือประวิงความแล้ว นายประกันไม่ต้องรับผิดชอบหรือถูกจำแทนผู้ต้องหาอีก เพียงแต่ต้องรับผิดชอบโดยเสียสินไหมพินัยแทนเท่านั้น หรือการกำหนดให้เฉพาะแต่ฝ่ายจำเลยในคดีอาญาเท่านั้นที่จะต้องมีการประกันตัว (ไม่รวมถึงฝ่ายโจทก์) ส่วนในคดีแพ่งนั้นโดยหลักห้ามไม่ให้เรียกประกัน เว้นแต่ในกรณีที่จำเป็นและศาลเห็นสมควร⁹ แต่อย่างไรก็ดีการปรับปรุงหลักการประกันตัวในช่วงนี้ก็ยังคงเป็นการคำนึงถึงความจำเป็นของรัฐเป็นด้านหลัก ส่วนการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ยังเป็นเพียงผลพลอยได้อุยู่่นเอง

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ใช้บังคับมาเป็นเวลาเกือบ 40 ปี ซึ่งในระหว่างนั้นก็มีความพยายามที่จะดำเนินการยกร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่ตลอดมา โดยเริ่มมีการเสนอร่างครั้งแรกในปี พ.ศ. 2452 และได้มีการปรับปรุงแก้ไขเรื่อยมาเป็นลำดับจนกลายเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ดังที่ใช้บังคับกันอยู่ในปัจจุบัน¹⁰ ทั้งนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นได้มีการบัญญัติไว้ในลักษณะ 5 หมวด 3 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่อยมารวม 6 ครั้ง¹¹ ซึ่งครั้งสุดท้ายแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547¹² ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 ธันวาคม พ.ศ. 2548 เป็นต้นไป โดยเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมรวมทั้งสิ้น 9 มาตรา ได้แก่ มาตรา 107, 108, 108/1, 110, 112, 113/1, 115, 117, และ 119 ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

⁹ สุขุมมาลย์ สุโขบล. (2527). การประกันในชั้นสอบสวน : ศึกษาในแง่การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในทางปฏิบัติ วิเคราะห์ตามแนวทางสังคมสงเคราะห์. หน้า 64-66.

¹⁰ แหล่งเดิม. หน้า 81-89.

¹¹ กล่าวคือ มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2499, 2522, 2525, 2527, 2532, และ 2547 ตามลำดับ

¹² ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก หน้า 1 (ฉบับพิเศษ) วันที่ 23 ธันวาคม 2547

3.2 สภาพปัญหาของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

ปัญหาของการปล่อยชั่วคราวที่เกิดขึ้นในประเทศไทยนั้น มีสาเหตุที่สำคัญมาจากทางปฏิบัติที่ผิดหลักการของกฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม ทำให้เกิดปัญหาความเหลื่อมล้ำและไม่เป็นธรรมต่อบุคคลในสังคมขึ้น ดังจะกล่าวต่อไปนี้

3.2.1 ปัญหาความไม่เป็นธรรมในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

การดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นประชาชนในคดี แต่ในบางกรณีการใช้มาตรการบังคับของรัฐกับผู้ถูกกล่าวหาที่ังมีความจำเป็น เพราะหากรัฐไม่อาจใช้มาตรการบังคับกับผู้ถูกกล่าวหาได้เลยแล้ว การดำเนินคดีอาญาของรัฐก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ หรือยากต่อการที่รัฐจะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา นั่น การควบคุมตัวระหว่างคดี¹³ จึงอาจมีความจำเป็นที่ต้องกระทำเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐใน “การดำเนินคดีชั้นกำหนดคดี” หรือเป็นหลักประกันสำหรับรัฐใน “การดำเนินคดีชั้นบังคับคดี” หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐทั้งสองประการที่กล่าวมาแล้ว ดังนี้ การควบคุมตัวระหว่างคดีจึงมีจุดมุ่งหมาย 3 ประการ คือ¹⁴

- (1) เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย
- (2) เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย และ
- (3) เพื่อประกันการบังคับโทษ

(1) การควบคุมตัวระหว่างคดีเพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย

ในการดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งนั้น รัฐอาจมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการบังคับควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ก่อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการสอบสวนปากคำผู้ต้องหา เพราะหากไม่มีการสอบสวนปากคำผู้ต้องหาแล้ว การฟ้องผู้ต้องหาต่อไป (หากจำเป็นต้องกระทำ) ก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ เพราะมาตรา 120 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” และเมื่อได้มีการสอบสวนปากคำผู้ต้องหาแล้ว กรณีก็อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นไว้ต่อไปอีก เพราะหากไม่มีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไปแล้ว ผู้ต้องหานั้นอาจจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น ทำให้เกิดความเสียหายแก่การสอบสวนคดีนั้นได้¹⁵

¹³ การควบคุมตัวระหว่างคดีในที่นี้ หมายถึง การ “ควบคุม” และการ “จับ” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) และ มาตรา 2 (22)

¹⁴ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 249-251.

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2), มาตรา 108 (6)

(2) การควบคุมตัวระหว่างคดีเพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

ในการที่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องผู้ต้องหาคนใดต่อศาลนั้น ถ้าผู้ต้องหาคนนั้นไม่อยู่ในอำนาจศาล พนักงานอัยการต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมฟ้อง¹⁶ นอกจากนี้ การพิจารณาและสืบพยานในศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย¹⁷ เพื่อเป็นการวางหลักประกัน “สิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีอาญา” ของจำเลย ซึ่งเหล่านี้ก็คือหลักประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีอาญาของรัฐนั่นเอง ดังนั้น กรณีอาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เพราะหากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีก็ย่อมจะทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้¹⁸

(3) การควบคุมตัวระหว่างคดีเพื่อประกันการบังคับโทษ

ในกรณีที่ศาลพิพากษาจำคุกผู้ต้องหา ศาลอาจสั่งขังจำเลยไว้ระหว่างที่คดียังไม่ถึงที่สุดได้¹⁹ และโดยที่ในการดำเนินการต่อไปของศาลสูง ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย การควบคุมตัวจำเลยไว้ในกรณีที่ศาลพิพากษาจำคุกผู้ต้องหา จึงเป็นกรณีของการควบคุมตัวเพื่อประกันการบังคับโทษนั่นเอง เพราะหากปล่อยตัวจำเลยไป จำเลยอาจหลบหนีไปเสีย และหากในที่สุดศาลสูงพิพากษาลงโทษ ก็อาจไม่ได้ตัวจำเลยมาลงโทษ หรือได้ตัวจำเลยมาโดยยาก กฎหมายจึงให้อำนาจศาลที่จะสั่งขังจำเลยไว้ในระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดได้ด้วย เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ

แม้ว่าจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีจะมี 3 ประการดังกล่าวมาแล้ว แต่จุดมุ่งหมายหลักก็คือ เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเรียบร้อย และเพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ส่วนจุดมุ่งหมายเพื่อประกันการบังคับโทษนั้นเป็นเพียงจุดมุ่งหมายรอง เพราะกรณีอาจไม่มีการบังคับโทษในคดีนั้นเลยก็เป็นได้ แม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่ศาลก็อาจให้รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำเลยไว้²⁰

การควบคุมตัวระหว่างคดีกับการเรียกและการจับเป็นเรื่องเดียวกัน คือ ต้องเป็นกรณีที่เกิดจาก “ความจำเป็น” เท่านั้น กล่าวคือ การที่ต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหาหรือเพราะกรณีมีความจำเป็นต้องได้ตัวผู้ถูกกล่าวหาเพื่อการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น เพื่อสอบสวนปากคำผู้ต้องหาและการที่ต้องจับบุคคลใด ก็เพราะกรณีอาจมีความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐ และเมื่อความจำเป็นนั้นหมดไปในภายหลัง ก็ต้องปล่อยตัวผู้นั้นไป

¹⁶ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคหนึ่ง

¹⁷ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคหนึ่ง

¹⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) และ มาตรา 108 (5)

¹⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่ง

²⁰ ดู ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56

แต่การเรียกและการจับมิใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงาน หรือศาลแล้วแต่กรณีโดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจากความจำเป็นในแง่ที่ว่าหากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน หรือหากไม่ขังผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลแล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน หรือการพิจารณาคดีของศาลแล้วแต่กรณี จะไม่อาจกระทำได้นั้น²¹ เช่น เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น²²

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติมีการแยก “การควบคุมหรือขัง” กับ “การจับ” ออกต่างหากจากกัน กล่าวคือ การที่จะจับบุคคลใดได้หรือไม่ เจ้าพนักงานหรือศาล แล้วแต่กรณี จะพิจารณาที่เหตุที่จะออกหมายจับ หรือเหตุที่จะจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับเป็นเกณฑ์ แต่ครั้งเมื่อได้มีการจับบุคคลใดแล้วเจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณี จะควบคุมหรือขังบุคคลนั้นไว้เลยทีเดียว เว้นแต่บุคคลนั้นจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อันเป็นการแสดงว่าการควบคุมของเจ้าพนักงานเป็นอำนาจที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติหลังจากการจับ อีกทั้งเมื่อเจ้าพนักงานได้ควบคุมผู้ถูกจับมาจนครบกำหนดตามอำนาจแล้ว เจ้าพนักงานก็มีอำนาจที่จะขอให้ศาลสั่งขังผู้ถูกจับนั้นต่อไปอีกโดยอัตโนมัติ ซึ่งตามปกติศาลก็จะสั่งขังผู้ถูกจับนั้นต่อไป จนกว่าพนักงานสอบสวนจะสอบสวนคดีเสร็จ หรือจนกว่าพนักงานอัยการจะสั่งคดีนั้นเสร็จ เว้นแต่ศาลจะได้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และเมื่อพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องผู้ใดเป็นจำเลยแล้ว ถ้าศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว จำเลยนั้นก็จะถูกขังต่อไปอีกโดยอัตโนมัติเช่นเดียวกัน²³ โดยเกือบจะไม่ได้มีการพิจารณากันว่าการควบคุมหรือขังต่อไปหลังจากการจับนั้นกระทำเพื่ออะไร

จะเห็นว่าการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ในทางปฏิบัติได้กระทำเพียงเพื่อประโยชน์แห่งความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาลเท่านั้น โดยมีได้พิจารณากันถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเลย ทั้งในทางปฏิบัติดังกล่าวนี้ ก็ยังตั้งอยู่บนพื้นฐานของอำนาจควบคุมและขังที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติอีกด้วย ดังนั้น ปัญหาความไม่เป็นธรรมในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐนี้ จึงเกิดขึ้นจากทางปฏิบัติที่ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมนั่นเอง²⁴

²¹ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 246-247.

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง

²³ คณิต ฌ นคร. (2547, 16 ธันวาคม). “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา.” มติชนรายวัน. หน้า 7.

²⁴ บทสัมภาษณ์ของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร เมื่อวันที่ 19 มกราคม 2548. ใน สิทธิพร บุญคุ้ม. (2548, 10 พฤศจิกายน). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยการปล่อยชั่วคราว. หน้า 124-125.

นอกจากนั้น หากพิจารณาถึงเหตุที่จะออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1) ที่ว่า “เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี” แล้ว จะเห็นว่าเป็นการพิจารณาความร้ายแรงของความผิด หรือใช้อัตราโทษมาเป็นตัวกำหนดเหตุที่จะออกหมายจับแต่เพียงอย่างเดียว²⁵ โดยกำหนด “ความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี”²⁶ มาเป็นเหตุที่จะออกหมายจับ ซึ่งเมื่อนำไปพิจารณาเทียบกับอัตราโทษจำคุกอย่างสูงของความผิดอาญาฐานต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว จะพบว่าอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี ถือเป็นอัตราโทษที่ต่ำมาก และไม่น่าจะถือเป็นความผิดอาญาร้ายแรงตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 วรรคสอง (1)²⁷ แต่อย่างไร

บทบัญญัติของมาตรา 66 (1) ดังกล่าว จึงดูเหมือนว่าจะเป็นบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากกว่าที่จะเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพให้กับประชาชน ในขณะที่วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีต้องมีความเป็นเสรีนิยม กล่าวคือ การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดจะต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมนั้นด้วย การใช้มาตรการต่าง ๆ จึงต้องมีหลักเกณฑ์ที่เป็นนิติรัฐ²⁸

ที่สำคัญเราจะต้องตระหนักด้วยว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น นอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ก็ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วยเช่นกัน ดังนั้น เพื่อเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้มากขึ้น จึงควรที่จะมีการแก้ไขอัตราโทษของเหตุที่จะออกหมายจับตามมาตรา 66 (1) ให้สูงขึ้นเป็นว่า “เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป” เนื่องจากอัตราโทษดังกล่าวน่าจะถือว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรง²⁹ ตามนัยของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง (1) รวมทั้งยังเป็นอัตราโทษที่สอดคล้องกับอัตราโทษที่ใช้เป็นตัวกำหนดการสืบประกอบคำรับสารภาพของจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 176 วรรคหนึ่ง อีกด้วย

²⁵ เหตุในการจับของต่างประเทศ จะมีการระบุตามฐานความผิด เช่น ฆ่า กบฏ หรือกำหนดว่าต้องเป็นความผิดร้ายแรง และต้องมีเหตุจำเป็นอื่นประกอบด้วย (เช่น ประเทศเยอรมัน)

²⁶ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น พ.ศ. 2545 กำหนดว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” หมายถึง ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง (1) บัญญัติไว้ว่า “หมายจับหรือหมายขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง”

²⁸ คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 38.

²⁹ ความผิดอาญาร้ายแรงหรือโทษอาญาที่รุนแรง ก็คือแนวโน้มที่เขาจะหลบหนีนั่นเอง.

3.2.2 ปัญหาฐานะทางเศรษฐกิจของบุคคลที่ไม่เท่าเทียมกัน

“ความยากจน” หมายถึง ความไม่เพียงพอในปัจจุบันที่ใช้ในการดำรงชีพ เช่น ปัจจัย 4 และอื่น ๆ อันเป็นปัจจัยความจำเป็นตามสถานภาพ ฉะนั้น ความยากจน จึงเป็นลักษณะเกี่ยวกับความเป็นอยู่ของบุคคลทางสังคมอย่างหนึ่งที่มีอยู่ทั่วโลก รวมทั้งสังคมไทยด้วย โดยเป็น “ความไม่เท่าเทียมกันทางสังคม” โดยตัวเอง ซึ่งผลของการเป็น “คนจน” ไม่ว่าจะยากจนโดยกำเนิดหรือถูกจัดโดยโครงสร้างและ ระบบของสังคมก็ตาม ทำให้บุคคลเหล่านี้ต้องประสบกับความอยุติธรรมจากการเลือกปฏิบัติของผู้คนในสังคม และความไม่เสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม อันเป็นคุณลักษณะที่ผูกติดกับสถานภาพนี้โดยอัตโนมัติ

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 วรรคหนึ่ง จะบัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” ซึ่งหมายความว่า บุคคลทุกคนไม่ว่าจะยากจน ร่ำรวย มียศ มีตำแหน่ง มีฐานะันดรศักดิ์โดยกำเนิดหรือโดยการแต่งตั้ง ก็ล้วนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน และย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ไม่มีบุคคลใดที่จะได้รับเอกสิทธิเป็นพิเศษเหนือกฎหมาย แม้ว่าจะมีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันก็ตาม

แต่ในทางปฏิบัตินั้น การที่บุคคลมีฐานะทางเศรษฐกิจแตกต่างกัน โอกาสที่จะได้รับประโยชน์หรือได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายก็แตกต่างกันด้วย โดยคนยากจนมักต้องประสบกับความไม่เสมอภาคในกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ต้นจนจบ เริ่มตั้งแต่เมื่อมีการแจ้งความกล่าวหาว่ามีผู้กระทำความผิด ถ้าผู้นั้นเป็นคนยากจนจะถูกจับเร็วแต่พิจารณาผิดช้า แต่ถ้าเป็นคนรวยจะถูกจับช้าแต่ได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว ทั้งยังมีผลต่อการตัดสินใจ อย่างเช่น กรณีคดีลักทรัพย์มูลค่าทรัพย์ไม่มากนักถูกจำคุกเป็นเวลานาน ในขณะที่คนที่กระทำความผิดในคดีเศรษฐกิจมีมูลค่าของความเสียหายเป็นจำนวนร้อยล้านพันล้าน แต่ไม่สามารถที่จะเอาผิดหรือลงโทษได้

ปัญหาของคนจนที่สำคัญจึงเกิดจาก “โอกาส” ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อคนจนต้องตกมาเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเข้า ก็มักจะตกอยู่ในสภาพ “จนตรอก” ไม่มีโอกาสได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว (No Right To Bail) ไม่มีโอกาสได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ (No Right To Counsel) ไหนเลยจะมีโอกาสได้ต่อสู้คดีอย่างยุติธรรม

ประกอบกับการปล่อยชั่วคราวของไทยเรา เป็นระบบที่ยึดติดกับการเรียกหลักประกันเป็นสำคัญ โดยมีกำหนดวงเงินประกันหรือราคาหลักประกันอันเป็นเงื่อนไขแห่งการประกันตัวไว้เป็นมาตรฐานสำหรับคดีความผิดประเภทเดียวกัน และเจ้าพนักงานหรือศาลก็มักจะใช้ดุลพินิจกำหนดวงเงินประกันแก่ผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนเหมือนกัน ตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้เพื่อแสดงว่าไม่ได้ลำเอียง แต่การปฏิบัติกับทุกคนเหมือนกันนั้น บางทีมันไปด้วยกันไม่ได้กับเรื่องโอกาสที่

แตกต่างกันระหว่างคนรวยกับคนจน เนื่องจากเงินจำนวนหนึ่งที่เท่ากัน เช่น หนึ่งแสนบาทสำหรับคนจนกับหนึ่งแสนบาทสำหรับคนร่ำรวยนั้น มีความแตกต่างกันในมูลค่าและความหมายสำหรับกลุ่มคนสองลักษณะที่ต้องประกันตัวในข้อหาเดียวกันอย่างมาก ทั้งนี้ก็เพราะว่าคนรวยสามารถที่จะหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวได้โดยง่าย ในขณะที่คนจนมักไม่มีทรัพย์สินเงินทองหรือไม่มีเครดิตที่จะหยิบยืมใครได้ หรือแม้จะมีเงินทองอยู่บ้างแต่เงินจำนวนนี้คือเงินทั้งหมดที่มีอยู่ ย่อมไม่สะดวกที่จะนำมาใช้สำหรับประกันตัวเองหรือสมาชิกในครอบครัวของตนออกไปได้ แม้จะเป็นการได้รับอิสรภาพเพียงชั่วคราวก็ตามที ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในข่ายที่น่าจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่ตนเองไม่สามารถที่จะหาหลักทรัพย์มาเป็นหลักประกันได้ จะรู้สึกทันทีว่าเขาถูกขังอีกด้วยเหตุเพียงเพราะว่าเขาเป็นคนยากจน ซึ่งเป็นตัวอย่างที่เห็นได้ชัดของ “ความไม่เสมอภาคที่เกิดจากการปฏิบัติที่เหมือนกันต่อบุคคลที่มีสถานะแตกต่างกัน”

ระบบการประกันตัวที่ใช้หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวเช่นนี้ จึงนำไปสู่ปัญหาความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกันในแง่ที่ว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี³⁰ เพราะคนรวยสามารถที่จะหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวได้โดยง่าย แต่คนจนยอมเป็นการยากที่จะหาหลักประกันมาเพื่อขอประกันตัว

ดังนั้น กฎหมายและกระบวนการยุติธรรม จึงไม่สามารถที่จะเน้นแต่เรื่องการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันแต่เพียงอย่างเดียว ทั้งนี้เพราะการใช้หลัก “เปิดโอกาสให้เท่าเทียมกันสำหรับทุกคน” (Equal Opportunity For All) นำมาสู่ความเสียเปรียบสำหรับคนจนซึ่งเป็นผู้ด้อยโอกาสกว่า ทำให้คนจนมักไม่ได้รับความยุติธรรม โดยเฉพาะในสังคมไทยที่เป็นสังคมที่มีความแตกต่างทางสถานะอย่างชัดเจน และเป็นสังคมที่มีระบบการอำนวยความสะดวกเชิงสถานะ กล่าวคือ การที่บุคคลใดจะได้รับความยุติธรรมเพียงใดขึ้นกับสถานะของบุคคลนั้นในสังคม

3.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานและศาล

(1) ปัญหาการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานและศาล

การปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติของกฎหมายและทางปฏิบัติในปัจจุบัน มีข้อน่าคิดเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานและศาล เพราะว่าตามกฎหมายเจ้าพนักงานและศาลอาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ได้³¹ และยังมีอำนาจที่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันหรือไม่ก็ได้อีกด้วย

³⁰ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 271.

³¹ แหล่งเดิม. หน้า 271-272.

การสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจ (discretionary power)³² ซึ่ง “ดุลพินิจ” ในที่นี้หมายถึงการวินิจฉัยที่เห็นสมควร³³ โดยเป็นอำนาจที่จะเลือกตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมายตามแต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏเฉพาะเรื่องเฉพาะราว แต่การใช้ดุลพินิจนี้ หากกระทำโดยปราศจากขอบเขตและเหตุผลแล้วก็จะกลายเป็นการใช้อำนาจ “ตามอำเภอใจ” ไป และอาจก่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นได้ จึงต้องมีกลไกควบคุมการใช้อำนาจขึ้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจที่เป็นดุลพินิจนี้ไปในทางที่ผิดหรือโดยมิชอบ

ในปัจจุบัน แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จะมีกลไกสำหรับตรวจสอบการใช้อำนาจบัญญัติไว้³⁴ แต่นักกฎหมายก็ยังเข้าใจเนื้อหาของกลไกการตรวจสอบกันอย่างผิวเผินมาก เช่น เมื่อได้มีการออกหมายจับบุคคลแล้ว ครั้นเมื่อได้จับและนำผู้ถูกจับมาศาลศาลก็ได้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ถูกจับไปทันที ซึ่งทำให้เป็นที่สงสัยว่าได้มีการตรวจสอบเหตุออกหมายจับกันอย่างจริงจังตามหลักการแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่เพียงใด³⁵

สำหรับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 ถึงมาตรา 113 ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่ากฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานและศาลที่จะใช้ดุลพินิจในการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้อย่างกว้างขวาง โดยจะไม่อนุญาตหรือจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีหรือไม่มีหลักประกันก็ได้ และยังกำหนดได้ด้วยว่าจะต้องใช้หลักประกันมากน้อยเพียงใด โดยที่ไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน มีเพียงการกำหนดขอบเขตไว้อย่างกว้าง ๆ ว่า “จะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีได้”³⁶ เท่านั้น จึงทำให้เกิดปัญหาว่าหลักประกันที่พอควรแก่กรณีนั้น ควรจะเป็นจำนวนเท่าใด

ในขณะที่เจ้าพนักงานหรือศาลเองก็มักจะกล่าวอ้างว่า การกำหนดจำนวนหลักประกันที่เรียกในการประกันตัวนั้น เป็นการกำหนดเอาตามกฎหมายและความเหมาะสมที่จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวตามกำหนดนัด ซึ่งเป็นการยากที่จะทำให้ประชาชนเข้าใจได้ว่ากำหนดมาโดยเหมาะสมจริง หรือไม่หรือเป็นการกำหนดเอาเองตามอำเภอใจ ปัญหาจึงอยู่ที่ว่าผู้พิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวจะกำหนดจำนวนหลักประกันไว้เท่าใด จึงจะเป็นการเหมาะสมให้ทุกฝ่ายได้รับความยุติธรรมและได้รับความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย³⁷

³² ภทรศักดิ์ วรณแสง. เล่มเดิม. หน้า 35.

³³ ราชบัณฑิตยสถาน. (2546). *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542*. หน้า 412.

³⁴ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237

³⁵ คณิศ ฅ นคร. (2547, 16 ธันวาคม). “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา.” *มติชนรายวัน*. หน้า 7.

³⁶ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม

³⁷ อารีพร กลั่นนุรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 83.

แม้ในมาตรา 239 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จะได้บัญญัติว่า “... จะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ...” และมาตรา 110 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ได้บัญญัติไว้ว่า “การเรียกประกันหรือหลักประกัน ... จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ...” ก็ตาม แต่ก็ยังไม่แน่ว่าจะแก้ปัญหาการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้อย่างแท้จริง เพราะถึงอย่างไรก็ยังคงเป็นดุลพินิจที่ขาดการตรวจสอบอยู่นั่นเอง³⁸

นอกจากนั้นแล้ว ในการยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ คำสั่งไม่อนุญาตในชั้นนี้ผู้ขอไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ แสดงว่าคำสั่งนี้ไม่มีการตรวจสอบ³⁹ ทั้ง ๆ ที่การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันตัวนั้น ควรจะมีอยู่ทั้งในชั้นศาลและในชั้นของเจ้าพนักงาน พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจึงมีอำนาจมากกว่าศาลชั้นต้นเสียอีก เพราะคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นนั้น สามารถอุทธรณ์ฎีกาได้⁴⁰

(2) ปัญหาการให้ความสำคัญกับหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้น แม้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะได้บัญญัติให้ศาลสามารถมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวได้ถึง 3 ประเภท คือ ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน แต่ตามกฎหมายบังคับเฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไปเท่านั้น ที่ต้องใช้การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และในคดีที่มีอัตราโทษดังกล่าวจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้⁴¹ ดังนี้ แสดงว่าในเรื่องหลักประกันนั้น โดยหลักแล้วกฎหมายไม่ได้เรียกร้องแต่อย่างใด

แต่ทางปฏิบัติที่ผ่านมา การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวได้ให้ความสำคัญกับเรื่องหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวเป็นอย่างมาก ดังจะเห็นได้จากการขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่ว่าจะเป็ในชั้นพนักงานสอบสวนหรือในชั้นศาล ต่างก็มีการกำหนดบัญชีราคาหลักทรัพย์หรือบัญชีราคาหลักประกันเบื้องต้นที่จะใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในความผิดฐานต่าง ๆ ไว้ และจากการศึกษาการปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลพบว่า แม้ศาลจะใช้ดุลพินิจสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่ คือกว่าร้อยละ 90 ตามหลักกฎหมายที่ว่าทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ตาม แต่ทางปฏิบัติศาลก็มักอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดย

³⁸ คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 273.

³⁹ ณรงค์ ใจหาญ. (2547). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 8). หน้า 253.

⁴⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ

⁴¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง

มีประกันและหลักประกันด้วยเสมอ⁴² และมักจะใช้ดุลพินิจสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยให้เหตุผลว่า “ประกันหรือหลักประกัน ไม่เพียงพอที่จะป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้” ซึ่งแท้จริงแล้วเป็นการพิจารณาสิ่งที่ผิดหลักการของกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราวทั้งสิ้น⁴³ เพราะไปมุ่งเน้นที่หลักประกันเป็นสำคัญโดยมิได้คำนึงถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแต่อย่างใด ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนต้องถูกจำกัดเสรีภาพไปโดยไม่เป็นธรรม ส่งผลให้ประชาชนไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิทางอาญาเท่าที่ควร กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เมื่อทางปฏิบัติกลายเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจ จึงทำให้ปัญหาการใช้อำนาจโดยมิชอบและโดยทุจริตเกิดขึ้นได้ง่าย⁴⁴ ยิ่งความคิดในทางอำนาจนิยมยิ่งสูงยิ่งทำให้เกิดปัญหามากขึ้น⁴⁵

สำหรับสาเหตุที่เป็นเช่นนี้ อาจจะเป็นเพราะว่าผู้พิพากษาที่พิจารณาสั่งคำร้องนั้นมักไม่แน่ใจว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือไม่ เนื่องจากขาดข้อมูลที่สมบูรณ์ครบถ้วนเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้น เพราะมีเพียงข้อมูลที่ปรากฏอยู่ในสำนวนเท่านั้น ฉะนั้น เพื่อเป็นการป้องกันตัวเองจากการเสี่ยงที่จะถูกร้องเรียนจากฝ่ายผู้ต้องเสียหาย หรือจะต้องรับผิดชอบถูกสอบสวนทางวินัย หากสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันหรือหลักประกันไปแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นหลบหนีไป ผู้พิพากษาส่วนใหญ่จึงมีแนวโน้มที่จะต้องเรียกประกันหรือหลักประกันในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเสมอ⁴⁶

ซึ่งการเรียกหลักประกันดังกล่าวนี้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเคยต่อสู้ว่า เป็นการเรียกประกันสูงเกินควร อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าไม่เป็นการเรียกประกันเกินควร และไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด⁴⁷ ผู้พิพากษาจึงมักจะใช้ดุลพินิจเรียกประกันและหลักประกันเกือบทุกคดี⁴⁸ และมักจะเรียกประกันสูงเกินควรอีกด้วย⁴⁹

⁴² คณิต ฅ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 272-273. และดูรายละเอียดในสถิติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ฯ ในตารางที่ 2-11 ภาคผนวก ก.

⁴³ อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 80-81.

⁴⁴ โปรดดูรายละเอียดใน “แกะรอย “ลี ยุน ชุง” ราชอาชญากรจีน ฆวนสะเทือนกระบวนการยุติธรรม.” มติชนรายวัน. ฉบับวันที่ 14 มีนาคม 2540. หน้า 1, 6.

⁴⁵ คณิต ฅ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 272

⁴⁶ อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 81-84.

⁴⁷ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1047/2512

⁴⁸ โปรดดูรายละเอียดในสถิติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ฯ ในตารางที่ 4-11 ภาคผนวก ก.

⁴⁹ อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 82.

เมื่อทางปฏิบัติเป็นดังนี้แล้ว ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนยากจน โอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวย่อมเป็นไปได้ยากมาก ตัวอย่างเช่น คดีระหว่างพนักงานอัยการสำนักงานคดีอาญากรุงเทพใต้ โจทก์ นายอนันต์ ยวนสันเทียะ จำเลย⁵⁰ ซึ่งถูกฟ้องในข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ฐานความผิดโดยมิได้รับอนุญาต ชั้นสอบสวนผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ ต่อมาพนักงานสอบสวนได้ขอฝากขังต่อศาลทั้งหมดจำนวน 4 ครั้ง ๆ ละ 12 วัน โดยอ้างว่าการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น ต้องรอผลการพิสูจน์กระสุนปืนของกลาง โดยผู้ต้องหาไม่ได้ยื่นประกันตัวเพราะไม่มีทรัพย์สินเงินทอง

ในที่สุดก่อนจะครบกำหนดฝากขังครั้งที่ 4 ซึ่งเป็นครั้งสุดท้ายตามที่กฎหมายอนุญาต พนักงานสอบสวนได้นำสำนวนการสอบสวนส่งพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจึงได้ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลอาญากรุงเทพใต้ จำเลยให้การรับสารภาพ ศาลจึงพิพากษาในวันเดียวกันให้ลงโทษจำเลยโดยการปรับ 30 บาท จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา ลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงปรับ 15 บาท จากตัวอย่างคดีดังกล่าวข้างต้น จำเลยต้องถูกคุมขังถึง 52 วัน ทั้งที่ในที่สุดแล้ว ศาลลงโทษปรับจำเลยเพียง 15 บาทเท่านั้น

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าแม้ความผิดที่ถูกกล่าวหาจะเป็นข้อหาไม่ร้ายแรง และศาลลงโทษเพียงเล็กน้อยก็ตาม แต่ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนยากจนแล้ว ถึงแม้ว่าเขาจะมีสิทธิตามเงื่อนไขที่จะร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ก็ตาม โอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวก็เป็นไปได้ยาก เพราะบุคคลยากจนเหล่านี้มักไม่มีความสามารถที่จะหาทรัพย์สินเงินทองมาใช้เป็นหลักประกัน เพื่อให้ตนได้รับอิสรภาพได้⁵¹ และถึงแม้ในปัจจุบันจะมีระเบียบเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่ผ่อนปรนในเรื่องของหลักทรัพย์โดยให้โอกาสที่จะใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันได้ก็ตาม แต่จำนวนราคาหลักทรัพย์ก็ยังคงมีอัตราคงเดิม เช่น คดีฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ก็จะตีราคาประมาณ 500,000 บาท และผู้ประกันจะต้องเป็นผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่การงานหรือมีรายได้แน่นอนเท่านั้น⁵² ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนและด้อยโอกาสที่จะรู้จักมักคุ้นกับบุคคลเหล่านี้ ก็ยังคงไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวหรือประกันตัวอยู่นั่นเอง⁵³

⁵⁰ สำนวนคดีอาญาของศาลอาญากรุงเทพใต้ หมายเลขคำที่ 5582/2545 หมายเลขแดงที่ 5615/2545

⁵¹ อุทัย อาทิวา. (2547). *สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา* (เอกสารอรรถาธิบาย). เอกสารประกอบการสอนวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. หน้า 8-9.

⁵² ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 11

⁵³ ภทรศักดิ์ วรณแสง. เล่มเดิม. หน้า 36-37.

การปล่อยชั่วคราวมิใช่เป็นเรื่องเห็นเองโดยลำพัง (ex officio) แต่เป็นเรื่องที่จะต้องมีการร้องขอ และข้อสมมติฐานอยู่ที่ว่าทุกคนต้องการให้ปล่อยชั่วคราว แต่สาเหตุที่สำคัญประการหนึ่งที่ไม่มีการยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว⁵⁴ ก็คือผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่มีหลักทรัพย์หรือมีหลักทรัพย์ราคาต่ำ จึงทราบดีว่าหากยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวไปก็ต้องถูกยกคำร้องหรือไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวอยู่ดี⁵⁵

ดังนั้น หากจะให้โอกาสบุคคลที่ยากจนเหล่านี้ได้รับการปล่อยชั่วคราว ก็ต้องไม่เน้นที่หลักประกัน แต่ต้องพิจารณาว่าเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นจะหลบหนีหรือจะเป็นอันตรายต่อสังคมหรือไม่ กล่าวคือ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาลควรพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยให้ความสำคัญ (Priority) กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (5) และ (6) ให้มาก และพิจารณาความน่าเชื่อถือของหลักประกันตามมาตรา 108 (4) เป็นเพียงเหตุผลรองหรือเหตุผลประกอบ เพื่อให้คนยากจนซึ่งถูกดำเนินคดีมีโอกาสได้รับอิสรภาพในระหว่างถูกดำเนินคดี ซึ่งจะเป็นการช่วยลดช่องว่างระหว่างคนรวยกับคนจนและเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้มากขึ้น

การที่เจ้าพนักงานหรือศาลยังยึดติดกับการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยการพิจารณาว่าหลักทรัพย์ที่เสนอมานั้นเพียงพอที่จะเป็นประกัน (ensure) ได้หรือไม่ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาปรากฏตัวตามกำหนดนัดเช่นนี้ ถือเป็น การแบ่งแยกและสกัดกั้นคนจนไม่ให้ได้รับการประกันตัว (monetary bail system discriminates against poor)⁵⁶ และนำไปสู่ปัญหาความไม่เสมอภาคของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกัน ทำให้คนจนไม่มีทางได้รับอิสรภาพซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรม (unjust practices) และทำให้การปล่อยชั่วคราวกลายเป็นการแลกเปลี่ยนระหว่างการยอมให้ยึดเงินหรือทรัพย์สินไว้ชั่วคราวเพื่อแลกกับอิสรภาพ (forfeiting money for freedom)⁵⁷ นอกจากนี้ ยังเท่ากับเป็นการส่งเสริมให้ธุรกิจรับเป็นนายประกันรุ่งเรืองขึ้นบนความยากลำบากของผู้ต้องหาหรือจำเลยอีกด้วย ทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานและศาลดังกล่าวนี้ จึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย และกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ควรจะได้รับ การปล่อยชั่วคราวไปในช่วงที่เขาได้รับการสันนิษฐานว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์ นอกจากนั้น ยังทำให้มีการเรียกหลักประกันเกินควร และนำมาซึ่งปัญหาการตีราคาหลักประกันอีกด้วย

⁵⁴ โปรดดูรายละเอียดในสถิติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ฯ ในตารางที่ 2 ภาคผนวก ก.

⁵⁵ กัทธศักดิ์ วรรณแสง, เล่มเดิม, หน้า 37.

⁵⁶ Ebbe B. Ebbesen and Vladimir J. Konecni. (1982). **The Criminal Justice System : A Social - Psychological Analysis.** p. 192.

⁵⁷ Richard Quinney. (1979). **Criminology** (2nd ed.). p. 310.

ซึ่งการจะทำให้ผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ยึดติดกับหลักประกันมากเกินไปนั้น ได้มีนักวิชาการบางท่านให้ความเห็นว่า จะต้องมีการรวบรวมข้อมูลมาแสดงให้เห็นว่า การปล่อยชั่วคราวโดยไม่ยึดหลักประกันหรือหลักประกันต่ำนั้น มิได้เป็นเหตุแห่งการหลบหนี เช่น ข้อมูลจากศาลจังหวัดสุพรรณบุรี และศาลปทุมธานี ที่นำแนวทางการเรียกหลักประกันต่ำไปใช้แล้ว ไม่ปรากฏการหนีประกันเกินกว่าปกติเลย หรือมิฉะนั้นก็ต้องมีการจัดทำกระเบียนให้ชัดเจนว่าการไม่เรียกหลักประกันหรือเรียกหลักประกันต่ำนั้น เป็นสิ่งที่ถูกต้อง แม้มีการหนีประกันก็มิใช่ความผิดของผู้ให้ประกัน⁵⁸

(3) ปัญหาการขาดข้อมูลที่ครบถ้วนเพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจ

ในการพิจารณาว่าสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือไม่นั้น ปัญหาสำคัญที่เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องวินิจฉัยก็คือมีโอกาสหรือความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะหลบหนี หรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไปก่อภัยอันตรายประการอื่น หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเองจะตกอยู่ในอันตรายหรือไม่ ซึ่งการจะวินิจฉัยปัญหาเหล่านี้ได้อย่างถูกต้องนั้น จำเป็นที่จะต้องอาศัยข้อมูลอันเป็นพฤติการณ์แห่งคดีและพฤติการณ์แวดล้อมต่าง ๆ ประกอบการวินิจฉัย เช่น ประวัติการกระทำความผิดทางอาญา ภูมิหลัง ภาระหน้าที่ความรับผิดชอบ ชื่อเสียงเกียรติคุณ รวมทั้งหน้าที่การงานหรืออาชีพของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น หรือแม้แต่ความผูกพันที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีต่อครอบครัวหรือสังคมแวดล้อม⁵⁹

ส่วนการที่จะได้ข้อเท็จจริงดังกล่าวมาด้วยวิธีใดนั้น ในกรณีพนักงานสอบสวนก็จะต้องอาศัยการสืบหาข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ในส่วนของพนักงานอัยการก็จะต้องอาศัยพนักงานสอบสวน ในส่วนของศาลนั้นศาลมีอำนาจจะได้สวนคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 21 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ซึ่งเป็นการได้สวนเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว (Bail Hearing) ในประเด็นที่ว่าถ้าอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะหลบหนีหรือไม่ ไม่ใช่ในประเด็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำผิดจริงหรือไม่ ส่วนพยานที่จะนำเข้ามาได้สวนนั้นย่อมขึ้นกับดุลพินิจของศาล ซึ่งอาจได้แก่ ตัวผู้เสียหายหรือจำเลยเอง บุคคลในครอบครัว นายจ้างหรือครูบาอาจารย์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผู้ใหญ่บ้านในท้องที่ที่เกี่ยวข้อง พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ

⁵⁸ บทสัมภาษณ์ของศาสตราจารย์ จริฎุ ภักดิธนากุล เมื่อวันที่ 21 มกราคม 2548. ใน สิทธิพร บุญคุ้ม. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยการปล่อยชั่วคราว. หน้า 132.

⁵⁹ ดู สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกาและสวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547. หน้า 108.

การไต่สวนคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนี้ มิใช่บทบังคับศาลว่าจะต้องทำการไต่สวนใน
ทุกคดี แต่ถือเป็นดุลพินิจของศาลตามที่จะเห็นสมควร⁶⁰ ซึ่งการไต่สวนนี้ก็เป็นกรเพิ่มภาระหน้าที่
ให้แก่ผู้พิพากษาอย่างหนึ่ง ทำให้ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ซึ่งมีงานมากอยู่แล้ว มักจะไม่ใช้ดุลพินิจใน
การสั่งไต่สวนดังกล่าว⁶¹ อีกทั้งการไต่สวนนี้แม้จะทำก็อาจจะได้ข้อเท็จจริงในระดับหนึ่งเท่านั้น
ซึ่งอาจจะยังไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะใช้เป็นข้อมูลประกอบในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว
ได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

กรณีการใช้บุคคลเป็นหลักประกัน ก็มีปัญหาที่ศาลไม่สามารถตรวจสอบได้ว่าบุคคลผู้
นั้นได้ทำหรือเคยทำสัญญาประกันไว้ในศาลอื่น ๆ หรือไม่ และเคยผิดสัญญาประกันที่ศาลใดบ้าง
หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้าราชการครูที่มักเข้ามาทำสัญญาประกันเพื่อแลกกับผลตอบแทนเพียง
เล็กน้อย เพราะถูกหลอกลวงหรือชักชวนจากพวกนายประกันอาชีพ ที่อ้างว่าเป็นวิธีที่จะหาเงินได้
อย่างง่ายดาย โดยที่มิได้มีความเข้าใจถึงผลเสียหรือความผูกพันตามสัญญาประกันอย่างแท้จริง จึง
ทำให้ตนเองต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายในกรณีที่มีการผิดสัญญาประกันขึ้น ทั้งยังสร้างความ
ยุ่งยากแก่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการบังคับตามสัญญาประกันแบบนี้อย่างมาก เพราะบางครั้งก็ไม่
อาจจะบังคับตามสัญญาประกันได้ เพราะข้าราชการครูเหล่านี้มีหนี้สินมากกว่ารายได้ นอกจากนี้
ยังทำให้เกิดผลกระทบต่อการค้าเงินกระบวนพิจารณาของศาล เพราะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล
ที่เป็นประกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่มากพอที่จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นยอมมา
ปรากฏตัวต่อหน้าศาลและได้หลบหนีสัญญาประกันไปในที่สุด⁶²

ซึ่งสาเหตุของปัญหาดังกล่าว ก็เนื่องจากว่าในปัจจุบันนี้ศาลเองยังไม่มีพนักงานปล่อย
ชั่วคราวที่จะคอยช่วยในการสืบเสาะพินิจข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือข้อมูล
เกี่ยวกับการประกันด้วยบุคคลดังที่กล่าวมาแล้วได้ เนื่องจากขาดอัตรากำลังคน ทำให้ผู้พิพากษา
ต้องอาศัยเพียงข้อมูลเท่าที่มีปรากฏอยู่ในสำนวนในขณะนั้นซึ่งเป็นข้อมูลที่ค่อนข้างจำกัดมาก มา
เป็นข้อมูลประกอบการใช้ดุลพินิจในการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว โดยจะนำมาฟังประกอบ
กับคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี จึงทำ
ให้ผู้พิพากษามีแนวโน้มที่จะพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยให้ความสำคัญกับหลักประกันใน
การปล่อยชั่วคราวมากขึ้น⁶³

⁶⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 21

⁶¹ อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. เล่มเดิม. หน้า 84.

⁶² แหล่งเดิม. หน้า 85-86.

⁶³ แหล่งเดิม. หน้า 83-84.

ดังนั้น เพื่อที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าว ต่อไปจึงอาจจำเป็นต้องมีพนักงานปล่อยชั่วคราว เป็นผู้ทำหน้าที่สืบเสาะพินิจข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่ศาล กำหนดให้สืบเสาะเป็นพิเศษ แล้วรวบรวมข้อมูลและทำความเข้าใจเบื้องต้นในส่วนนี้เสนอต่อศาล⁶⁴ ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลใช้เป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ทันที ที่มีการยื่นคำร้องเข้ามา ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคสอง ที่มีการแก้ไขใหม่⁶⁵ ก็ได้บัญญัติรองรับไว้แล้วว่าให้เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจรับฟังข้อเท็จจริง รายงาน หรือความเห็นของเจ้าพนักงานเหล่านี้เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้

นอกจากนี้หลังจากศาลปล่อยชั่วคราวไปแล้ว ก็ควรมีการติดตามตรวจสอบพฤติกรรม ของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นระยะ ๆ โดยผ่านเจ้าพนักงานศาลดังกล่าว เพื่อที่จะได้รายงานให้ศาล ทราบโดยเร็วเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีพฤติการณ์ที่จะหลบหนี หรือจะไปข่มขู่พยานหรือ ผู้เสียหาย หรือจะไปก่อเหตุร้ายขึ้นอีก หรือมีการประพฤติดีใจในการปล่อยชั่วคราวที่ศาล กำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อที่ศาลจะได้พิจารณาเปลี่ยนแปลงคำสั่งต่อไป

3.2.4 ปัญหาเกี่ยวกับนายประกันอาชีพ

เมื่อทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานและศาลเป็นไปโดยมิได้พิจารณาถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ แต่ปล่อยให้เป็นเรื่องในขั้นตอนของการปล่อยชั่วคราว ทั้งใน ทางปฏิบัติยังมีการเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมากด้วย ทำให้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจำนวนมากที่ไม่มีหลักประกันและไม่สามารถพึ่งพาใครอื่นได้ ต้องพยายามทุก วิถีทางเพื่อให้ได้เสรีภาพกลับคืนมา แม้จะเป็นการชั่วคราวก็ตามที่

กรณีจึงทำให้เกิดช่องว่างที่ผิดหลักการของกฎหมายที่เปิดโอกาสให้กลุ่มบุคคลที่เรียกว่า “นายประกันอาชีพ” แทรกตัวเข้ามาทำมาหากินกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา⁶⁶ และแสวงหา ประโยชน์บนความทุกข์ของผู้ต้องหาและจำเลย โดยการเสนอตนเข้าทำสัญญาประกัน หรือเสนอ หลักทรัพย์หรือหลักประกันต่าง ๆ ให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สามารถจะหาหลักประกันที่ศาล ต้องการได้ เพื่อไต่ยื่นขอประกันตัว แล้วถือโอกาสเอารัดเอาเปรียบผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้น อย่างไม่เป็นธรรม ด้วยการเรียกร้อยเอาค่าตอบแทนที่สูงเกินสมควร⁶⁷

⁶⁴ สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกาและสวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 108.

⁶⁵ มาตรา 108 วรรคสอง แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 27 แห่ง พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547.

⁶⁶ คณิต ฌ นคร. (2547, 16 ธันวาคม). “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา.” มติชนรายวัน. หน้า 7.

⁶⁷ ปกตินายประกันอาชีพจะเรียกค่าป่วยการในอัตราประมาณร้อยละ 10 - 20 ของราคาประกัน

ทั้งในระหว่างคดี นายประกันอาชีพก็ยังคงมีการ ไปเรียกร้องเงินทองจากผู้ต้องหาหรือ จำเลยเพิ่มขึ้นอีก โดยอ้างว่าเป็นค่าใช้จ่ายหรือค่าธรรมเนียมศาลในระหว่างคดีเพื่อรักษาสภาพการ ปลดปล่อยชั่วคราวไว้ ชาวบ้านที่ไม่รู้กฎหมายก็มักจะหลงเชื่อและยินยอมจ่ายเงินให้แก่ นายประกันไป แต่หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ยินยอมจ่ายเงินเพิ่มเติมให้แต่โดยดี นายประกันเหล่านี้ก็จะใช้วิธีข่มขู่ ว่าจะถอนประกันหรือหลักประกัน หรือไม่ก็อาศัยช่องทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่นายประกันที่จะ จับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวได้เอง เพื่อส่งตัวคืนไปยังศาล โดยอ้างว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยหนีหรือจะหลบหนี⁶⁸ จนที่สุดผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ต้องยอมจ่ายเงินให้ไปอีก

เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านี้ ต้องตกอยู่ภายใต้สภาพที่ถูกบีบบังคับ กดดัน และคุกคาม อย่างไร้มนุษยธรรมจากพวกนายประกันอาชีพเหล่านี้ ก็อาจทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าวต้อง ไปก่ออาชญากรรมต่าง ๆ ขึ้น เพื่อจะหาเงินมาเสียดำบริการให้แก่ นายประกันเพื่อซื้ออิสรภาพ ซึ่ง สุดท้ายแล้วผลเสียหายก็จะตกคืนสู่สังคมนั่นเอง นอกจากนี้ผลประโยชน์มากมายมหาศาลของ นายประกันอาชีพที่เกิดขึ้นจากการเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐนี้ ยัง นำไปสู่ปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และก่อให้เกิด ทุจริตนอกกฎหมายในการติดตามนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีประกันมาส่งศาล เป็นเหตุให้ ผู้นั้นถูกหน่วงเหนี่ยวกักขังโดยมิชอบและอาจทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตและร่างกายได้ สร้างความ เสียหายและความเสื่อมเสียแก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐเป็นอย่างยิ่ง

ซึ่งปัญหาที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพนี้ ทางศาลยุติธรรมเองก็ทราบดีและได้พยายามที่ จะแก้ไขโดยมีการนำมาตรการต่างๆ มาบังคับใช้ เช่น การขึ้นทะเบียนรายชื่อของนายประกันอาชีพ การประกาศอัตราค่าตอบแทนจากการใช้หลักทรัพย์เป็นหลักประกัน การจัดให้มีสารบบคุมกรณี ผิดสัญญาประกัน เป็นต้น⁶⁹ แต่ก็ยังไม่สามารถที่จะขจัดปัญหาดังกล่าวได้อย่างหมดสิ้น เนื่องจาก ผลประโยชน์ตอบแทนที่มากมายมหาศาลและได้มาโดยง่ายขายเช่นนี้ เป็นสิ่งเร้าใจที่คอยกระตุ้นให้ อาชีพนายประกันก่อตัวขึ้นโดยมีการดำเนินการร่วมกันเป็นขบวนการที่มีการประสานงานกันเป็น อย่างดี มีกลุ่มมีพรรคพวกร่วมกันทำงาน มีตำรวจศาล เจ้าหน้าที่ศาล ทนายความ หรือภริยาของ ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในจังหวัด ที่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนร่วมมือนี่ด้วย⁷⁰

⁶⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 117

⁶⁹ ดู ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 ข้อ 9, 10

⁷⁰ ข้อสรุปจากการศึกษาของคณะอนุกรรมการพิจารณาปรับปรุงการบริหารศาลยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้อง กับการปล่อยชั่วคราว ที่เสนอต่อคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ในการประชุมครั้งที่ 45/2546 เมื่อวันที่ 29 สิงหาคม 2546

3.3 กฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ประเทศไทย นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตยซึ่งมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ก็ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศขึ้นหลายฉบับ โดยเริ่มตั้งแต่พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พ.ศ. 2475 เป็นฉบับแรก จนกระทั่งถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งนับรวมแล้วทั้งสิ้นมี 16 ฉบับด้วยกัน แต่รัฐธรรมนูญที่มีการบัญญัติเกี่ยวเรื่องการปล่อยชั่วคราวหรือการประกันตัวไว้โดยตรงนั้น มีอยู่เพียง 5 ฉบับ ได้แก่

1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492⁷¹
2. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2511⁷²
3. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517⁷³
4. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ.

2538⁷⁴

5. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบัน และได้ชื่อว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนนั้น ได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิในทางอาญาของประชาชนไว้หลายประการ เช่น สิทธิที่จะไม่ต้องถูกบังคับใช้กฎหมายย้อนหลัง⁷⁵ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาครบองค์คณะ⁷⁶ สิทธิในการมีทนายความ⁷⁷ สิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม⁷⁸ สิทธิที่จะไม่ให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง⁷⁹ ตลอดจนถึงสิทธิที่จะรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่⁸⁰

⁷¹ บัญญัติอยู่ใน มาตรา 30 วรรคสาม

⁷² บัญญัติอยู่ใน มาตรา 28 วรรคสาม

⁷³ บัญญัติอยู่ใน มาตรา 32 วรรคสาม และ วรรคสี่

⁷⁴ บัญญัติอยู่ใน มาตรา 29 วรรคสาม และ วรรคสี่

⁷⁵ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 32

⁷⁶ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 236

⁷⁷ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 242

⁷⁸ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241

⁷⁹ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 243

สำหรับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้น ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ในมาตราต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

มาตรา 30 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ... การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่อง ... สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ... จะกระทำมิได้”

หลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (Equality before the law) นี้ แม้จะเป็นหลักที่มักกล่าวกันในกฎหมายมหาชนก็ตาม แต่ก็นำมาใช้ในกฎหมายอาญาด้วย⁸¹ กล่าวคือ ผู้กระทำผิดไม่ว่าจะเป็นใคร หรือยากดีมีจนอย่างไร ก็จะต้องถูกดำเนินคดีและได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอหน้ากันดังนั้นโดยหลักทั่วไปแล้ว ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของเจ้าพนักงานหรือศาล จึงไม่ควรที่จะยึดติดกับหลักประกันเป็นสำคัญ เพราะจะก่อให้เกิดไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันในแง่ที่ว่า บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี

มาตรา 31 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ...

การจับ คุมขัง ... หรือกระทำการใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ หมายถึงบทบัญญัติในมาตรา 237 หรือบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁸² นั่นเอง

มาตรา 237 บัญญัติว่า “ในคดีอาญา การจับกุมและคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ ...

หมายจับหรือหมายขัง⁸³ บุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

(1) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดทางอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ⁸⁴ หรือ

⁸⁰ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 246

⁸¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. หน้า 29.

⁸² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78, 79, 82

⁸³ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66, 71, 87, 88

⁸⁴ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1) คือ อัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี

(2) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดทางอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น ด้วย”

มาตรา 33 บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ “Presumption of innocence” นี้ บัญญัติไว้สอดคล้องกับหลักการในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ข้อ 11 (1) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 14 (2) ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม 2539 และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2540⁸⁵ ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ต้องมีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาในด้านต่าง ๆ ด้วย ซึ่งรวมถึงสิทธิที่จะได้รับการประกันตัวไปโดยรวดเร็ว เพราะการคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ระหว่างคดีโดยไม่มีความจำเป็นนั้น มีผลเท่ากับเป็นการลงโทษบุคคลผู้นั้นไว้ล่วงหน้า เพราะนอกจากจะทำให้เขาต้องสูญเสียเสรีภาพในร่างกายไปโดยไม่เป็นธรรมแล้ว ยังเป็นการปิดกั้นโอกาสในการเตรียมการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้นั้นอีกด้วย

ดังนั้น จากหลัก “Presumption of innocence” แม้ว่าจะมีการกล่าวหาบุคคลหนึ่งบุคคลใดว่ากระทำความผิดอาญา โดยหลักการแล้วไม่ควรที่จะควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ เว้นแต่มีเหตุจำเป็นให้ต้องกระทำเช่นนั้น กล่าวคือผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก⁸⁶ เพื่อให้เขาได้มีโอกาสไปเตรียมคดีและปรึกษาหารือกับทนายความ รวมทั้งแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่

มาตรา 240 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการคุมขังตัวบุคคลในคดีอาญา หรือในกรณีอื่นใด ผู้ถูกคุมขังเอง พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใด เพื่อประโยชน์ของผู้ถูกคุมขัง มีสิทธิร้องต่อศาลท้องที่ที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาว่าการคุมขังเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมีคำร้องเช่นนี้ ให้ศาลดำเนินการได้สวนฝ่ายเดียวโดยด่วน ถ้าเห็นว่าคำร้องนั้นมีมูล ศาลมีอำนาจสั่งผู้คุมขังให้นำตัวผู้ถูกคุมขังมาศาลโดยพลัน และถ้าผู้คุมขังแสดงให้เห็นที่พอใจของศาลไม่ได้ว่าการคุมขังเป็นการชอบด้วยกฎหมาย ให้ศาลสั่งปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังไปทันที

บทบัญญัติมาตรานี้ มาจากหลัก **Habeas Corpus** ของระบบกฎหมาย Common Law โดยเป็นหลักการที่ใช้เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของบุคคล ให้พ้นจากการถูกควบคุมหรือขังโดยมิชอบ

⁸⁵ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 2 หัวข้อ 2.3.1 และ 2.3.3 ที่ผ่านมา

⁸⁶ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107

หรือโดยปราศจากเหตุอันควรตามกฎหมาย และได้มีการนำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 เพื่อให้บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีผลจริงจัง

เมื่อผู้ต้องหาถูกจับกุม เจ้าพนักงานมักจะควบคุมตัวผู้ถูกจับนั้นไว้ต่อไป เพื่อความสะดวกในการสอบสวน โดยอ้างว่าการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น หรือในกรณีที่ผู้ต้องหาร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว แต่พนักงานสอบสวนไม่อนุญาตโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ในกรณีเช่นนี้ ผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังนั้นได้ โดยอ้างหลัก Habeas Corpus ว่า เมื่อเหตุแห่งความจำเป็นในการที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาหมดไปแล้ว การที่เจ้าพนักงานควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไป จึงเป็นการคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย⁸⁷

ส่วนสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวนั้น ได้มีการบัญญัติไว้โดยตรงและเป็นการเฉพาะในมาตรา 239 ดังนี้

มาตรา 239 บัญญัติไว้ว่า “คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว⁸⁸ และจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้⁸⁹ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย⁹⁰ และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว⁹¹

สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ⁹² ...”

การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เช่นนี้ ก็เพื่อให้สิทธิเสรีภาพในทางร่างกายของบุคคลได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่⁹³ แต่อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญก็เพียงแต่บัญญัติในหลักการกว้าง ๆ เท่านั้น ส่วนในรายละเอียดนั้น ได้มีการนำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

⁸⁷ การคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 หมายถึง การสูญเสียเสรีภาพในการเคลื่อนไหว ที่ผู้ถูกกล่าวหา ผู้ถูกควบคุมหรือขังนั้น ไม่จำเป็นต้องยอมรับสภาพเช่นนั้น ทั้งนี้โดยไม่คำนึงว่าการกระทำนั้นจะเป็นความผิดอาญาหรือไม่

⁸⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107

⁸⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม

⁹⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 วรรคหนึ่ง

⁹¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 วรรคสอง

⁹² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ

⁹³ บวรศักดิ์ อุวรรณ โณ. (2542). รัฐธรรมนูญนำรู้ (รวมสาระและคำบรรยายหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ).

อาญา ภาค 1 ลักษณะ 5 หมวด 3 ปล่อยชั่วคราว ตั้งแต่มาตรา 106 ถึง มาตรา 119 ทวิ ซึ่งผู้เขียน จะได้นำกล่าวถึงหลักเกณฑ์และรายละเอียดต่าง ๆ ในลำดับต่อไป

3.3.2 การปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ในภาค 1 ลักษณะ 5 หมวด 3 ปล่อยชั่วคราว ตั้งแต่มาตรา 106 ถึง มาตรา 119 ทวิ ซึ่งผู้เขียนพอที่จะสรุป หลักเกณฑ์และสาระสำคัญได้ดังต่อไปนี้ คือ

1. ประเภทของการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราว มี 3 ประเภท⁹⁴ คือ

(1) ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน หมายถึง การปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีสัญญา ประกันให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาลเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยเพียงแต่สาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะ มาตามนัดหรือตามหมายเรียกเท่านั้น⁹⁵

สาบาน คือ การกล่าวคำปฏิญาณโดยอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นพยาน⁹⁶ ซึ่งตามประเพณีเดิม จะต้องดื่มน้ำพระพุทธมนต์ น้ำเทพมนตร์ หรือสุราผสมเลือดที่ผู้ร่วมสาบานกริดให้หยดลงไปด้วย

ปฏิญาณตน คือ การให้คำมั่นสัญญา⁹⁷ โดยมากมักเป็นไปตามแบบพิธีตามลัทธิศาสนา หรือจารีตประเพณีแห่งชาติของตน

การปล่อยชั่วคราวประเภทนี้ ใช้ได้เฉพาะกับคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี เท่านั้น⁹⁸ โดยหลักสำคัญที่เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องพิจารณาเป็นประการแรกคือความน่าเชื่อถือ ของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมาตามนัดหรือตามหมายเรียกหรือไม่ และในกรณีนี้ หากผู้ต้องหาหรือ จำเลยไม่มาตามกำหนดนัดหรือตามหมายเรียก ศาลก็จะออกหมายจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อไป แต่จะถือว่าเป็นการผิดสัญญาประกันไม่ได้ เพราะไม่มีสัญญาประกัน⁹⁹

(2) ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หมายถึง การปล่อยชั่วคราวโดยผู้ต้องหาหรือจำเลย เอง หรือบุคคลอื่นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง เข้าทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงานหรือศาลว่าจะมา

⁹⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 วรรคหนึ่ง และ มาตรา 110

⁹⁵ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111

⁹⁶ ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. หน้า 1175.

⁹⁷ แหล่งเดิม. หน้า 647.

⁹⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสอง

⁹⁹ กุศล บุญเย็น. (2536). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 126.

หรือนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งตามวันเวลาที่เจ้าพนักงานหรือศาลนัดหรือหมายเรียกมา¹⁰⁰ และหากผิดสัญญาจะใช้เงินตามจำนวนที่ระบุไว้¹⁰¹

(3) ปลดปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน หมายถึง การปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยมีสัญญาประกันพร้อมด้วยหลักประกันอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เจ้าพนักงานหรือศาลต้องการ ซึ่งมีอยู่ 3 ชนิด คือ มีเงินสดมาวาง มีหลักทรัพย์อื่นมาวาง หรือมีบุคคลอื่นมาเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์¹⁰²

การปล่อยชั่วคราวแม้จะมี 3 ประเภท แต่ตามกฎหมายบังคับเฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไปเท่านั้น ที่ต้องใช้วิธีการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน ส่วนหลักประกันนั้นจะมีด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้¹⁰³ ดังนั้นแสดงว่าในเรื่องหลักประกันนั้นโดยหลักแล้วกฎหมายไม่ได้เรียกร้อง อย่่างไรก็ตามในทางปฏิบัติพบว่าในการปล่อยชั่วคราวนั้น ทั้งเจ้าพนักงานและศาลมักจะมีการเรียกหลักประกันด้วยเสมอ ทางปฏิบัติดังกล่าวนี้จึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล นอกจากนั้นยังนำมาซึ่งปัญหาการตีราคาหลักประกันอีกด้วย

2. หลักเกณฑ์การขอให้ปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวมิใช่เป็นเรื่องเห็นเองโดยลำพัง (ex officio) แต่เป็นเรื่องที่จะต้องมีการร้องขอ¹⁰⁴ ซึ่งผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอ คือตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง¹⁰⁵ เช่น คู่สมรส ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน ผู้ปกครอง ญาติพี่น้อง นายจ้าง หรือทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เป็นต้น โดยผู้ยื่นต้องยื่นต่อเจ้าพนักงานหรือศาล ดังที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 (1) - (5)

3. หลักเกณฑ์ในการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว

3.1 การสั่งปล่อยชั่วคราวต้องทำโดยเร็ว หมายความว่า เมื่อได้รับคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องรีบสั่งคำร้องขอนั้นโดยเร็ว ภายใต้หลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 108 มาตรา 108/1 มาตรา 109 มาตรา 110 มาตรา 111 มาตรา 112 มาตรา 113

¹⁰⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112

¹⁰¹ จำนวนเงินในสัญญาประกันนี้ อาจเรียกว่า “ค่าประกัน” หรือ “ค่าปรับ”

¹⁰² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112 และ มาตรา 114

¹⁰³ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง และ วรรคสอง

¹⁰⁴ คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 273.

¹⁰⁵ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106

และมาตรา 113/1 และเมื่อเจ้าพนักงานหรือศาลมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ให้ผู้เกี่ยวข้องดำเนินการตามคำสั่งนั้นทันที¹⁰⁶ เช่น การจัดพิมพ์หมายปล่อย การส่งหมายปล่อยไปยังผู้ควบคุม รวมทั้งการปล่อยตัวผู้ถูกควบคุมหรือขัง ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 239

3.2 การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวว่าควรสั่งอนุญาตหรือไม่ ต้องพิจารณา¹⁰⁷ ข้อเหล่านี้ประกอบ¹⁰⁸

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- (2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด
- (3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- (4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด
- (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- (6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่
- (7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงาน

สอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย¹⁰⁹ แล้วแต่กรณี ให้ศาลฟังรับฟังประกอบการวินิจฉัยได้

แต่ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น แม้จะมีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหายก็ตาม ก็ยังเป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาเองว่าจะรับฟังคำคัดค้านนั้นเพียงใด และจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ โดยศาลไม่จำเป็นต้องมีความเห็นตรงกับผู้คัดค้าน¹¹⁰ ฉะนั้น แม้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหายจะมีคำคัดค้านการประกันก็ตาม ศาลก็อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปได้

¹⁰⁶ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107

¹⁰⁷ บทบัญญัติในมาตรา 108 (เดิม) นั้น ใช้คำว่า “ให้ฟังพิจารณา” ซึ่งหมายความว่า เป็นเพียงแนวทางให้ผู้ตั้งเท่านั้น เจ้าพนักงานหรือศาลจึงไม่จำเป็นจะต้องพิจารณาทุกข้อ แต่จะให้น้ำหนักกับเหตุผลข้อใดข้อหนึ่งมากเป็นพิเศษก็ได้ แต่ตามมาตรา 108 (ใหม่) ได้แก้ไขเป็นบทบังคับให้ “ต้องพิจารณา” ข้อเหล่านี้ทุกข้อ

¹⁰⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (1) - (7)

¹⁰⁹ การที่มาตรา 108 (7) ใหม่ บัญญัติเพิ่มเติมให้ศาลฟังรับฟังคำคัดค้านจากผู้เสียหายด้วย เพราะว่าการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวอาจจะกระทบต่อส่วนได้เสียหรือความปลอดภัยของผู้เสียหาย นอกจากนี้ ยังทำให้ศาลมีโอกาสที่จะได้รับข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวอีกด้านหนึ่งจากผู้เสียหายด้วย เพราะบางครั้งศาลอาจไม่ทราบข้อเท็จจริงที่สำคัญบางประการ เนื่องจากคดีนั้นอาจยังมีใฝ่ ฟ้อง หรือฟ้องไปแล้วแต่ยังมีใฝ่สืบพยาน หรือสืบพยานไปเพียงเล็กน้อย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์และความปลอดภัยของส่วนรวม

¹¹⁰ คณิง ภาไชย. เล่มเดิม. หน้า 270.

หลักเกณฑ์สำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้ในการใช้ดุลพินิจ (Discretionary Power) ตาม มาตรา 108 (1) – (7) นี้ เป็นข้อที่กฎหมายกำหนดให้ต้องพิจารณาในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อย ชั่วคราว ดังนั้น การละเลยไม่คำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ เมื่อมีคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ย่อม เป็นการไม่ชอบด้วยกระบวนการพิจารณา

3.3 กรอบการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยหลักแล้วผู้ต้องหา หรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว¹¹¹ การสั่งไม่อนุญาตจะกระทำได้ต่อเมื่อมีเหตุ ตามที่กฎหมายมาตรา 108/1 บัญญัติไว้ คือ มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี หรือ จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น หรือผู้ร้องขอประกันหรือ หลักประกันไม่น่าเชื่อถือ หรือการปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อ การสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล และต้องแสดงเหตุผลพร้อมทั้งต้องแจ้ง คำสั่งดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว¹¹² ซึ่งในทางปฏิบัติอาจใช้วิธีการถ่ายสำเนาคำสั่งส่งให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องก็ได้

3.4 การปล่อยชั่วคราวที่ต้องมีประกัน ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไป กฎหมายกำหนดให้ต้องมีสัญญาประกัน แต่จะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ และการเรียกประกัน หรือหลักประกันนั้น “จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีได้”¹¹³

3.5 การกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ในกฎหมายของหลายประเทศนั้นมีการ ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานและศาลที่จะวางเงื่อนไขในการให้ประกันตัวได้¹¹⁴ โดยเห็นว่าเมื่อไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อไปแล้ว ก็ควรจะใช้วิธีการปล่อยตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยไปชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขต่อไป

สำหรับประเทศไทยนั้น แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเดิมจะไม่ได้ บัญญัติให้ผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวได้ แต่ก็มีระเบียบ ราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2545 ข้อ 12 (4) ให้อำนาจศาล กำหนดแนวทางปฏิบัติของศาลเกี่ยวกับเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติระหว่างได้รับอนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวได้ ส่วนรายละเอียดเกี่ยวกับเงื่อนไขที่จะกำหนดนั้นเป็นไปตามข้อ 9 ของระเบียบ ดังกล่าว และหากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้น ก็ให้ศาลพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง

¹¹¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107

¹¹² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 วรรคหนึ่ง (1) – (5) และ วรรคสอง

¹¹³ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110

¹¹⁴ เช่น The Comprehensive Crime Control Act 1984 และ The Bail Reform Act 1984 ของประเทศ สหรัฐอเมริกา หรือ The Bail Act 1976 ของประเทศอังกฤษ

อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้¹¹⁵ ฉะนั้น จะเห็นได้ว่าเป็นอำนาจทั่วไปที่เจ้าพนักงานและศาลสามารถจะปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขได้อยู่แล้ว แต่ทางปฏิบัติเจ้าพนักงานและศาลมักจะไม่น่าใช้ เพราะมองไปว่าเป็นการใช้อำนาจไปในทางลิดรอนสิทธิของบุคคล

ดังนั้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ จึงได้บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลที่จะกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวได้ 4 ประการ คือ เงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันภัยอันตราย หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราว

ซึ่งมาตรการเหล่านี้ น่าจะเป็นมาตรการในเชิงป้องกันมิให้เกิดการหลบหนีหรือความเสียหายอื่นใดในระหว่างการปล่อยชั่วคราวได้ดีกว่าการเรียกหลักประกัน¹¹⁶ เพราะจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในบางคดีนั้นแม้จะมีการเรียกหลักประกันสูงก็ยังมีหลบหนี

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการวางเงื่อนไขนั้นจะมีข้อดี แต่การให้อำนาจในการวางเงื่อนไขในการให้ประกัน ก็เป็นผลให้การประกันมีภาระมากขึ้น ดังนั้นในมาตรา 112 วรรคสาม จึงได้กำหนดกรอบการใช้อำนาจในการวางเงื่อนไขของเจ้าพนักงานหรือศาลไว้ว่า “ในสัญญาประกันจะกำหนดภาระหน้าที่หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรือผู้ประกันต้องปฏิบัติเกินความจำเป็นแก่กรณีมิได้” ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันการกำหนดเงื่อนไขที่เกินความจำเป็นแก่กรณี ที่เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือผู้ประกัน อันเป็นหลักการส่วนหนึ่งในการปฏิบัติที่เหมาะสมแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดที่แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ตามรัฐธรรมนูญ ๗ มาตรา 33 แต่ในกรณีที่เจ้าพนักงานหรือศาลเห็นว่าเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวครั้งแรกไม่เหมาะสม เจ้าพนักงานหรือศาลย่อมมีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้นได้¹¹⁷

ส่วนในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด แม้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะไม่ได้บัญญัติไว้โดยแจ้งชัดว่ามีบทบังคับอย่างไร แต่เงื่อนไขดังกล่าวเป็นเหตุทำนองเดียวกันกับเหตุที่ศาลจะสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108/1

¹¹⁵ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 ข้อ 8 และ 11 (2)

¹¹⁶ สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกาและสวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 108.

¹¹⁷ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 115 วรรคหนึ่ง

ดังนั้น เจ้าพนักงานหรือศาลย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้¹¹⁸ แต่ทั้งนี้ต้องแสดงเหตุผลและแจ้งเหตุแห่งการเพิกถอนให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย และผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็วตามมาตรา 108/1 วรรคท้าย

4. สิทธิของผู้ขอเมื่อมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

ในเรื่องสิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันนั้น มาตรา 239 วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติไว้ว่า “สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับการคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ซึ่งแต่เดิมมานั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่อนุญาตให้ประกันแต่อย่างใด ต่อมาในปี พ.ศ. 2527 ก็ได้มีการแก้ไขกฎหมายโดยได้กล่าวถึงสิทธิในการอุทธรณ์คัดค้านการไม่อนุญาตให้ประกันของศาลไว้ ดังนั้น หากศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอจึงมีสิทธิดำเนินการได้ 2 วิธี คือ

1. ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวใหม่ หรือ
2. อุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว¹¹⁹

อย่างไรก็ตามการให้สิทธิอุทธรณ์นี้ น่าจะยังไม่บรรลุผลในแง่ของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่าที่ควร เพราะการพิจารณาในเรื่องการปล่อยชั่วคราวคงไม่พ้นการมุ่งถึงความเชื่อถือในหลักทรัพย์¹²⁰

สำหรับในส่วนของพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการนั้น ในกฎหมายดังกล่าวไม่มีการบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ร้องขอประกันที่จะอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันได้ ดังนั้น ถ้าเป็นคำสั่งของพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ผู้ขอไม่มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตของเจ้าพนักงานได้ ทั้ง ๆ ที่การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันตัวนั้น ควรจะมีอยู่ทั้งในศาลและในชั้นสอบสวน โดยในชั้นสอบสวนก็ควรให้สิทธิผู้ต้องหาอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันได้ เพื่อเพิ่มจุดถ่วงดุลในการพิจารณาให้ประกัน

แต่การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันในชั้นสอบสวน ก็อาจมีปัญหาว่าจะอุทธรณ์ต่อผู้ใด ดังนั้นทางแก้ไขของการที่เจ้าพนักงานไม่อนุญาตให้ประกันนั้น ผู้ต้องหาที่สามารถยื่นประกันใหม่ได้ โดยให้เหตุผลประกอบเพื่อโต้แย้งคำสั่งไม่ให้ประกันครั้งแรก ซึ่งก็เหมือนกับการอุทธรณ์

¹¹⁸ สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกาและสวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 109.

¹¹⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ

¹²⁰ คณิต ฌ นคร. (2528, ธันวาคม). “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527.” วารสารนิติศาสตร์, 15, 4. หน้า 77-78.

เพียงแต่อุทธรณ์ต่อผู้ออกคำสั่งไม่อนุญาต¹²¹ อย่างไรก็ตาม กรณีผู้ต้องหาถูกควบคุมโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะให้ผู้ต้องหายื่นอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อองค์กรอื่น เช่น อัยการ หรือศาล เพื่อเป็นการเพิ่มจุดถ่วงดุลในการพิจารณาให้ประกันอีกชั้นหนึ่ง

5. การใช้หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวต่อเนื่อง

การปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้ ต่อเมื่อมีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมระหว่างการพิจารณาไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาชั้นเจ้าพนักงานหรือชั้นศาลก็ตาม ซึ่งเจ้าพนักงานและศาลในแต่ละขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญา ต่างก็มีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในอำนาจการดำเนินการของตน และมีอำนาจปล่อยชั่วคราวได้

การร้องขอปล่อยชั่วคราว จึงมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายหน่วยงาน คือหน่วยงานของพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และศาล โดยผู้ถูกกล่าวหาซึ่งได้ร้องขอปล่อยชั่วคราวมาตั้งแต่ชั้นพนักงานตำรวจนั้น เมื่อพนักงานตำรวจได้มีการส่งสำนวนคดีมายังพนักงานอัยการ ก็ต้องมาร้องขอปล่อยชั่วคราวในชั้นพนักงานอัยการอีก และเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล หากผู้ต้องหาซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลนั้นประสงค์จะได้รับการปล่อยชั่วคราว ก็ต้องร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งจะเห็นได้ว่าการร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นมีความยุ่งยากและต้องทำหลายครั้งต่อหลายหน่วยงานตามขั้นตอนที่คดีอยู่ในความรับผิดชอบ

การที่ผู้ขอประกัน ต้องยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเป็นจำนวนหลายครั้ง ล้วนเป็นอุปสรรคต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ร้องขอปล่อยชั่วคราว ประกอบกับที่ผ่านมามีการประสานความร่วมมือของหน่วยงานราชการดังกล่าวในการอำนวยความสะดวกเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนให้แก่ประชาชนผู้ขอประกัน ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญายังมีน้อยมาก ทำให้ผู้ต้องหาและจำเลยต้องถูกควบคุมหรือขังโดยไม่จำเป็นในระหว่างการถอนหลักทรัพย์เพื่อนำไปยื่นประกันใหม่ รวมทั้งยังมีภาระต้องหาหลักประกันเพิ่ม

ดังนั้น เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนที่ขอประกันตัว และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา มิให้ต้องถูกคุมขังโดยไม่จำเป็นในระหว่างการถอนหลักทรัพย์เพื่อนำไปยื่นประกันใหม่รวมทั้งไม่ต้องมีภาระไปหาหลักประกันเพิ่ม จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 113/1 โดยได้บัญญัติให้พนักงานอัยการหรือศาลใช้หลักประกันในชั้นสอบสวน มาเป็นหลักประกันในชั้นพนักงานอัยการหรือศาลได้ โดยมีหลักเกณฑ์และสาระที่สำคัญรวม 3 ประการ ดังนี้

¹²¹ เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์. (2528, กันยายน). “วิเคราะห์การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย.” วารสารนิติศาสตร์, 15, 3. หน้า 86.

(1) กรณีที่มีการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนโดยวางเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นเป็นประกันไม่ว่าต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ และยังไม่ได้รับคืน ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้มิประโยชน์เกี่ยวข้อง อาจยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อพนักงานอัยการหรือศาลแล้วแต่กรณี โดยใช้หลักประกันเดิมได้

(2) หลักเกณฑ์การใช้หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวต่อเนื่องดังกล่าว ใช้บังคับแก่กรณีปล่อยชั่วคราว โดยมีบุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันด้วย

(3) พนักงานอัยการหรือศาลแล้วแต่กรณี ที่อนุญาตให้ใช้ประกันหรือหลักประกันเดิมมีอำนาจแจ้งให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ส่งหลักประกันในกรณีใช้เงินสดหรือหลักทรัพย์เป็นหลักประกัน หรือส่งเอกสารเกี่ยวกับการประกันในกรณีมีบุคคลเป็นประกันหรือหลักประกัน ภายในระยะเวลาที่เห็นสมควร

6. ลักษณะเฉพาะของสัญญาประกัน

สัญญาประกัน เป็นหลักฐานของการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ใช่สัญญาทางแพ่ง ผู้ลงชื่อในสัญญาประกันต้องรับผิดชอบตามข้อความในสัญญาประกัน¹²² และเป็นสัญญาที่ผูกพันเฉพาะตัวผู้ประกันเท่านั้น เมื่อผู้ประกันตายลงโดยที่ยังไม่มีการผิดสัญญาประกัน สัญญาประกันนั้นย่อมเป็นอันระงับไป¹²³

อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันซึ่งผู้ประกันจะต้องชำระเมื่อมีการผิดสัญญานั้น มีลักษณะเป็นเบี้ยปรับ ซึ่งศาลมีอำนาจลดลงเป็นจำนวนพอสมควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ซึ่งการที่จะลดเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วนลงมาเป็นจำนวนพอสมควรทำได้นั้น ศาลย่อมต้องพิเคราะห์ถึงทางได้เสียทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมาย ไม่ใช่แต่เพียงทางได้เสียในเชิงทรัพย์สินแต่อย่างเดียวนั้น¹²⁴ ซึ่งแสดงว่าศาลฎีกาไม่มีความแน่ใจหรือไม่ได้ทำความเข้าใจในเรื่องลักษณะของสัญญาประกันแต่ประการใด แต่เมื่อพิจารณาถึงทางปฏิบัติเมื่อมีการผิดสัญญาในชั้นเจ้าพนักงาน ที่ต้องฟ้องคดีเป็นคดีแพ่งแล้ว อาจกล่าวได้ว่าศาลฎีกาเห็นว่าสัญญาประกันเป็นสัญญาทางแพ่งอย่างหนึ่ง¹²⁵ ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วย

¹²² คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 278.

¹²³ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2503 (ป), 441/2511, 2438/2522

¹²⁴ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2778/2515, 3840/2526

¹²⁵ คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 278.

แต่อย่างไรก็ตามศาลฎีกาก็ได้เคยวินิจฉัยว่าสัญญาประกันเพื่อปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราว โดยมีหลักประกันตามมาตรา 112 ไม่ใช่สัญญาค้ำประกัน ซึ่งผู้ค้ำประกันผูกพันตนต่อเจ้าหน้าที่เพื่อชำระหนี้ ในเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 680¹²⁶ และสัญญาประกันดังกล่าวก็ไม่ใช่สัญญาจำนำหรือจำนองเช่นกัน จึงมิได้ทำให้เกิดภาระผูกพันต่อหลักทรัพย์ที่นำมาวางเป็นหลักประกันโดยตรง¹²⁷

7. ความระงับสิ้นไปของสัญญาประกัน

(ก) สัญญาประกันชั้นก่อนฟ้อง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 113 เมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการสั่งปล่อยชั่วคราว สัญญาประกันใช้ได้ระหว่างการสอบสวนหรือจนกว่าผู้ต้องหาถูกศาลสั่งขังระหว่างสอบสวนหรือจนถึงศาลประทับฟ้อง แต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันแรกที่มีการปล่อยชั่วคราว หรือในกรณีจำเป็นจะยืดเวลาออกไปได้ไม่เกินหกเดือน¹²⁸ แม้พนักงานสอบสวนจะมีความเห็นไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือพนักงานอัยการจะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ก่อนจะครบกำหนด วันนัดตามสัญญาประกัน สัญญาประกันนั้นก็ยังมีผลใช้บังคับอยู่ไม่ถูกยกเลิกไป¹²⁹ และเมื่อระยะเวลาการปล่อยชั่วคราวดังกล่าวข้างต้นสิ้นสุดลงแล้ว ถ้ายังมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ต่อไป ให้ส่งผู้ต้องหามาศาลและให้นำบทบัญญัติมาตรา 87 วรรคสี่ ถึงวรรคเก้า มาใช้บังคับ¹³⁰ ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ต้องหาที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินคดี¹³¹

เป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา คือ การตรวจสอบค้นหาความจริงของเรื่องที่กำลังหาเพื่อที่จักได้ชี้ขาดเรื่องที่กำลังหา¹³² ซึ่งจำเป็นต้องใช้เวลาในการดำเนินการตามสมควรแก่กรณีไป ดังนั้น จึงมีนักวิชาการบางท่านเห็นแย้งว่า การเร่งรัดด้วยระยะเวลาตามบทบัญญัติมาตรา 113 นี้ ก่อให้เกิดปัญหาแก่หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมของรัฐที่จะต้องตรวจสอบค้นหาความจริง

¹²⁶ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 4792/2536, 7565/2538

¹²⁷ กุลพล พลวัน. (2522, พฤศจิกายน). “ปัญหาบางประการเกี่ยวกับสัญญาประกัน.” วารสารอัยการ, 2, 23. หน้า 27. และ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 111/2500 ประกอบ

¹²⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 113 วรรคหนึ่ง.

¹²⁹ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1072/2491., หนังสือกรมอัยการ ที่ มท 1203/ว 66 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2533

¹³⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 113 วรรคสอง.

¹³¹ เป็นเหตุผลที่ระบุในการประกาศใช้มาตรา 113 (โปรดดู พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 17) พ.ศ. 2532)

¹³² กณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 37.

โดยละเอียดรอบคอบ และยังทำให้ประโยชน์ของรัฐต้องถูกระทบกระเทือนโดยไม่สมควรอีกด้วย เพราะถ้าเจ้าพนักงานมิได้เพิกถอนการปล่อยชั่วคราวหรือมีการผิดสัญญาก่อนครบกำหนดหกเดือนแล้ว ความรับผิดชอบของนายประกันย่อมสิ้นสุดลงทันทีที่ครบกำหนดหกเดือน นอกจากนี้ยังเห็นต่อไปด้วยว่ากฎหมายในมาตรานี้ มิใช่เป็นกฎหมายที่ให้ศาลเข้าไปควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานแต่อย่างใด แต่เป็นกฎหมายที่มีลักษณะที่ให้ศาลเข้าไปก้าวท้าวหรือควบคุมตรวจสอบการบริหารงานขององค์กรตำรวจและอัยการ¹³³

(ข) สัญญาประกันในชั้นศาล

เมื่อศาลสั่งปล่อยชั่วคราว สัญญาประกันที่ทำต่อศาลจะใช้ได้ถึงเมื่อใดนั้น ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้มีการบัญญัติไว้โดยตรง แต่เมื่อพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายในการควบคุมตัวระหว่างคดีเฉพาะที่เกี่ยวกับศาลแล้ว จะเห็นว่าสัญญาประกันที่ทำต่อศาล ย่อมระงับสิ้นไปเมื่อความมุ่งหมายที่จะต้องมิตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏต่อศาล และความมุ่งหมายที่จะต้องมีการบังคับโทษหมดสิ้นไป¹³⁴ เช่น เมื่อศาลพิพากษาลงโทษปรับสถานเดียวและจำเลยได้ชำระค่าปรับแล้ว¹³⁵ หรือศาลตั้งจำหน่ายคดี¹³⁶ หรือศาลพิพากษายกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไป¹³⁷

8. การเปลี่ยนสัญญาประกันหรือเงื่อนไขในสัญญาประกัน

เนื่องจากการสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ผู้อนุญาตจะพิจารณาหลักประกันว่าเชื่อถือได้เพียงใด และสามารถกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวด้วย ดังนั้น หากปรากฏต่อมาหรือเนื่องจากกลฉ้อฉลหรือหลงผิด ปรากฏว่าสัญญาประกันต่ำไปหรือหลักประกันไม่เพียงพอหรือเงื่อนไขที่กำหนดในสัญญาประกันไม่เหมาะสม เจ้าพนักงานหรือศาลผู้สั่งปล่อยชั่วคราวมีอำนาจสั่งเปลี่ยนสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงขึ้น หรือเรียกหลักประกันเพิ่ม หรือให้ดีกว่าเดิม หรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้นได้¹³⁸

นอกจากนี้หากภายหลังที่มีคำสั่งปล่อยชั่วคราวไปแล้ว ปรากฏว่าพฤติกรรมแห่งคดีมีการเปลี่ยนแปลงไป เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจสั่งลดหลักประกันได้ตามที่เห็นสมควร¹³⁹ และ

¹³³ คณิต ฒ นคร. (2532, ธันวาคม). “การกำหนดระยะเวลาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาของเจ้าพนักงาน.” วารสารนิติศาสตร์, 19, 4. หน้า 36-49.

¹³⁴ คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 279.

¹³⁵ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 26/2487

¹³⁶ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1787/2494

¹³⁷ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 904/2513 (ป)

¹³⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 115 วรรคแรก

¹³⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 115 วรรคสอง

ในกรณีที่คดีขึ้นไปสู่ศาลสูง ศาลสูงก็มีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินตามสัญญาประกันหรือเงื่อนไขที่ศาลล่างกำหนดไว้ได้ตามที่เห็นสมควร¹⁴⁰

9. การขอลอนสัญญาประกัน

การขอลอนสัญญาประกันหรือขอลอนหลักประกัน ย่อมทำได้เมื่อผู้ทำสัญญามอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยคืนต่อเจ้าพนักงานหรือศาล¹⁴¹ แต่เจ้าพนักงานหรือศาลจะให้ผู้ทำสัญญาส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไม่มีเหตุผลใด ๆ ไม่ได้ เว้นแต่ผู้ทำสัญญาจะได้ยินยอม

10. การปฏิบัติต่อผู้ได้รับประกันตัวที่หนีหรือจะหนี

ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผิดสัญญาประกัน โดยหนีหรือจะหลบหนี พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่พบกระทำการดังกล่าวมีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ด้วยตนเอง¹⁴² โดยมีต้องให้บุคคลซึ่งทำสัญญาประกันหรือเป็นหลักประกันขอให้จับก่อนเสมอไป ดังเช่นมาตรา 117 (เดิม) และการจับในกรณีนี้เป็นกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจสามารถจะจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวได้ แม้ไม่มีหมายจับหรือคำสั่งศาล ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 78 (4) ที่แก้ไขใหม่

แต่ในกรณีที่บุคคลซึ่งทำสัญญาประกันหรือเป็นหลักประกัน เป็นผู้พบเห็นการกระทำดังกล่าว อาจขอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุด¹⁴³ จับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ถ้าไม่สามารถขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานได้ทันท่วงที ก็ให้มีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เองแล้วส่งไปยังพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุด¹⁴⁴ และให้เจ้าพนักงานนั้นรีบทำการจัดส่งผู้ต้องหาหรือจำเลยไปยังเจ้าพนักงานหรือศาลที่ส่งปล่อยชั่วคราว โดยคิดค่าพาหนะจากบุคคลซึ่งทำสัญญาประกันหรือเป็นหลักประกันนั้น อำนาจจับของนายประกันตามมาตรา 117 นี้ เป็นเรื่องของการช่วยเหลือตัวเองของนายประกัน โดยไม่จำเป็นต้องขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้นเพื่อให้พนักงานตำรวจจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีนั้น¹⁴⁵

11. การคืนหลักประกัน

¹⁴⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 115 วรรคสาม

¹⁴¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 116

¹⁴² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 117

¹⁴³ หมายถึง พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้นายประกันที่สุด

¹⁴⁴ หมายถึง พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้กับสถานที่จับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้มากที่สุด

¹⁴⁵ ดู คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ 649/2518

เกี่ยวกับการคืนหลักประกัน มาตรา 118 บัญญัติว่า “เมื่อคดีถึงที่สุดหรือความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไปตามมาตรา 116¹⁴⁶ หรือโดยเหตุอื่น¹⁴⁷ ให้คืนหลักประกันแก่ผู้ที่ควรรับไป”

“คดีถึงที่สุด” แล้วหรือไม่ พิจารณาจากฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลย ฉะนั้นในกรณีต่อไปนี้ ถือว่าคดีถึงที่สุดแล้ว เช่น เมื่อมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาแล้ว หรือศาลพิพากษาลงโทษปรับสถานเดียวจำเลยชำระค่าปรับแล้ว แม้โจทก์ยังยื่นอุทธรณ์อีกก็ตาม หรือศาลสั่งจำหน่ายคดี หรือศาลพิพากษายกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไป¹⁴⁸

12. การบังคับตามสัญญาประกัน

การที่จะมีการบังคับตามสัญญาประกันได้จะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 2 ประการ คือ ต้องมีการผิดสัญญาประกัน คือ การที่ผู้ทำสัญญาประกันไม่ส่งหรือไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดนัดในสัญญาประกันได้ และความรับผิดชอบตามสัญญาประกันยังมีอยู่ ซึ่งหมายถึง จุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดียังมีอยู่ ในขณะที่มีการบังคับตามสัญญาประกัน

ในกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามที่ศาลเห็นสมควรได้ทันทีโดยมิต้องฟ้อง เมื่อศาลสั่งประการใดแล้วฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวนี้ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด¹⁴⁹

ส่วนการบังคับตามสัญญาประกันในชั้นเจ้าพนักงานนั้น ถ้าผู้ทำสัญญาประกันไม่ยินยอมตามที่เจ้าพนักงานสั่งบังคับ เจ้าพนักงานจะต้องฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญา เพื่อขอให้บังคับตามสัญญาประกันต่อไป เนื่องจากคดีขอให้บังคับตามสัญญาประกันเป็นสาขาของคดีอาญา¹⁵⁰ อย่างไรก็ดี ในเรื่องการฟ้องคดีเพื่อขอให้บังคับตามสัญญาประกันในชั้นเจ้าพนักงานนี้ ในทางปฏิบัติมีการเห็นกันว่าเป็นเรื่องทางแพ่งจึงมีการนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลแพ่งดังเช่นคดีแพ่งทั่วไป¹⁵¹ ทั้ง ๆ ที่การผิดสัญญาประกันเป็นเรื่องทางอาญา

นอกจากนั้นการบังคับใช้สัญญาประกัน ยังขึ้นอยู่กับข้อความในสัญญานั้นด้วย¹⁵² โดยผู้ลงชื่อในสัญญาประกันต้องรับผิดชอบข้อความในสัญญาประกัน

¹⁴⁶ ความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไปตามมาตรา 116 คือ การถอนประกันหรือหลักประกัน

¹⁴⁷ ความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไปโดยเหตุอื่น เช่น กรณีที่นายประกันตาย โดยที่ยังไม่มีการผิดสัญญาประกัน (ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1004/2503 (ป), 441/2511, 2438/2522)

¹⁴⁸ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 26/2487, 1787/2494, 904/2513 (ป)

¹⁴⁹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 วรรคแรก

¹⁵⁰ คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 281.

¹⁵¹ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1251/2498

¹⁵² ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 53/2492, 1467/2492, 1039/2499

3.3.3 กฎหมายอื่น ๆ

ในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนี้ ได้มีการนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่น ๆ อีกหลายฉบับด้วยกัน เช่น พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. 2526 มาตรา 12 พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 145 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 19, มาตรา 20 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคดีอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 7, มาตรา 8 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50, มาตรา 51 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 มาตรา 6 และพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 23, มาตรา 31

3.3.4 ระเบียบและข้อบังคับที่สำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในเรื่องเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้แล้วก็ตาม แต่เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติ หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม จึงได้มีการกำหนดระเบียบปฏิบัติต่าง ๆ ขึ้น เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน ดังต่อไปนี้

1. ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548¹⁵³

ข้อบังคับฉบับนี้ ได้มีการใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 4 มิถุนายน พ.ศ. 2548 เป็นต้นมา โดยประธานศาลฎีกาให้เหตุผลในการออกข้อบังคับนี้ไว้ว่า “โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 239 บัญญัติห้ามมิให้เรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจนเกินควรแก่กรณี และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม บัญญัติให้ประธานศาลฎีกาออกข้อบังคับวางหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ประธานศาลฎีกาจึงออกข้อบังคับนี้ ซึ่งมีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 30 มาตรา 31 และมาตรา 36 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย...”

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ที่ข้อบังคับฉบับนี้ได้วางไว้ มีข้อนำพิจารณาดังนี้

¹⁵³ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 122 ตอนที่ 44 ก หน้า 5-10 วันที่ 3 มิถุนายน 2548

1. ในการพิจารณาว่าการปล่อยชั่วคราวควรมีประกันหรือไม่ต้องมีประกัน ให้ศาลพิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งข้อหา สาเหตุและพฤติการณ์การกระทำความผิด รวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพการงาน ประวัติการกระทำความผิดอาญา สภาพ และฐานะของครอบครัว และความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย

หากพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็นและสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันก็ให้กำหนดวงเงินประกันให้เหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดี รวมทั้งแนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหากพฤติการณ์แห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป¹⁵⁴

ในกรณีที่ต้องเรียกหลักประกัน ก็ให้พิจารณาว่าหลักประกันนั้นคุ้มกับวงเงินประกันที่กำหนดหรือไม่ โดยให้คำนึงถึงความน่าเชื่อถือของผู้ขอประกัน หลักประกัน และฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบด้วย

สำหรับหลักเกณฑ์ในส่วนนี้ มีข้อน่าสังเกตว่าหากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีแนวโน้มที่จะหลบหนี หากพฤติการณ์แห่งคดีเปลี่ยนแปลงไปแล้ว ก็ย่อมถือว่าเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นไว้ในอำนาจรัฐ¹⁵⁵ ซึ่งเมื่อเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐเสียแล้ว ก็ย่อมไม่สมควรที่จะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไป และเมื่อไม่สมควรที่จะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงเรื่องหลักประกันแต่อย่างใด

2. กรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 3 ปี ไม่ว่าจะเป็คดีที่ต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงหรือไม่ก็ตาม ให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างอุทธรณ์ฎีกาได้ โดยมีประกันและหลักประกัน แต่วงเงินประกันไม่ควรสูงเกินกว่า 100,000 บาท ...ในกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยเกิน 3 ปี และศาลเห็นสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ในระหว่างอุทธรณ์ฎีกาได้โดยมีประกันและหลักประกัน หากศาลเห็นว่าสมควรกำหนดวงเงินประกันให้สูงขึ้นจากที่ศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์กำหนดไว้ ก็ให้กำหนดวงเงินประกันเพิ่มขึ้นได้แต่ไม่ควรเพิ่มเกินกึ่งหนึ่ง¹⁵⁶

¹⁵⁴ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 4

¹⁵⁵ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2), 108 (5), 108/1 (1) และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง (2)

¹⁵⁶ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 6

สำหรับหลักเกณฑ์ในส่วนนี้ มีข้อน่าสังเกตว่าแม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์พิพากษาลงโทษจำคุกก็ตาม แต่หากไม่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่นแล้ว ก็ควรที่จะเปิดโอกาส ให้เขาได้รับการปล่อยชั่วคราวไปโดยไม่ต้องมีประกันหรือหลักประกัน แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ก็เพราะ ว่ามีคดีหลาย ๆ คดี ที่ศาลฎีกาพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลล่างโดยตัดสินว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่มีความผิด ซึ่งหากเป็นกรณีดังกล่าวแล้ว การที่คุมขังเขาไว้ย่อมทำให้เขาต้องเสียอิสรภาพไปโดย ไม่เป็นธรรมและยังขัดกับหลักการสำคัญในคดีอาญาที่ว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”¹⁵⁷

ดังนั้น การที่ข้อบังคับในส่วนนี้กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวใน ระหว่างอุทธรณ์ฎีกาได้ โดยมีประกันและหลักประกัน แม้จะกำหนดต่อไปว่าวงเงินประกันไม่ควร สูงเกินกว่า 100,000 บาทก็ตาม ก็ย่อมทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนต้องเสียโอกาสที่จะได้รับ การปล่อยชั่วคราวไป เพราะไม่อาจจะหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวได้ ถึงแม้เขาจะมีสิทธิตาม เงื่อนไขที่จะร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ก็ตาม เพราะเงินจำนวน 100,000 บาท สำหรับคนจนแล้ว ถือว่าเป็นจำนวนมากมายมหาศาล ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนต้องถูกคุมขังไว้ต่อไปในชั้น ศาล ซึ่งปัญหาในกรณีดังกล่าวนี้ จะไม่มีทางเกิดขึ้นได้อย่างแน่นอนกับคนที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคในแง่ที่ว่า บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการ ปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี

นอกจากนั้นยังเท่ากับเป็นการส่งเสริมทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของศาล ที่มักจะมีการเรียกร้อยหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวอยู่เสมอ ๆ อีกด้วย ทั้งที่ในเรื่องหลักประกันนั้น โดย หลักแล้วกฎหมายไม่ได้เรียกร้อยแต่อย่างใด¹⁵⁸ อันเป็นการเพิ่มความทุกข์ยากให้แก่คนจนเข้าไปอีก และทำให้นายประกันอาชีพได้มีโอกาสที่จะแทรกตัวเข้ามาทำมาหากินกับกระบวนการยุติธรรมทาง อาญาของรัฐบาลความทุกข์ของผู้ต้องหาและจำเลยต่อไป

¹⁵⁷ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 33

¹⁵⁸ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง

3. การปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักทรัพย์เป็นประกัน อาจใช้หลักทรัพย์มีค่าอย่างอื่นที่กำหนดราคามูลค่าที่แน่นอนได้ เช่น พันธบัตรรัฐบาลสลากออมสิน...หนังสือรับรองของธนาคารหรือบริษัทประกันภัย เพื่อชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน...¹⁵⁹

ทั้งนี้ ก็เพื่อเป็นการรองรับมาตรการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้นเอง

4. การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 วรรคสอง (3) นั้น บุคคลผู้ขอประกันหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะใช้ตนเองเป็นประกันหรือหลักประกัน จะต้องเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่การงานหรือมีรายได้แน่นอน...และเป็นผู้มีความสัมพันธ์กับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน สามี ภริยา ญาติพี่น้องผู้บังคับบัญชา นายจ้าง หรือบุคคลที่ศาลเห็นว่ามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเหมือนเป็นญาติพี่น้องหรือมีความสัมพันธ์ในทางอื่นที่ศาลเห็นสมควรให้ประกันได้¹⁶⁰

2. ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548¹⁶¹

ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 21 ตุลาคม 2548 อันเป็นวันประกาศเป็นต้นไป โดยให้ยกเลิกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2545 ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2546 ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2547

ระเบียบนี้ เป็นการปรับปรุงระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว ที่ใช้บังคับอยู่เดิมให้สอดคล้องกันกับข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเรียกประกันหรือหลักประกันขึ้นใหม่ ประกอบกับเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวในชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา ให้สามารถดำเนินการผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นนอกจากโทรสารได้ด้วย เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา¹⁶²

¹⁵⁹ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 10.2

¹⁶⁰ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 11.1 และ ข้อ 12

¹⁶¹ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 122 ตอนที่ 105 ก หน้า 1-6 วันที่ 9 พฤศจิกายน 2548

¹⁶² โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก.1

3. ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ

พ.ศ. 2547

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดฉบับนี้ ได้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2547 โดยเป็นการปรับปรุงระเบียบและหลักปฏิบัติราชการ ในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ เสียใหม่ให้เหมาะสมกับบทบาทและภารกิจของสำนักงานอัยการสูงสุดในการอำนวยความยุติธรรม การรักษาผลประโยชน์ของรัฐและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ซึ่งในเรื่องของการปล่อยชั่วคราวนั้นได้บัญญัติอยู่ในหมวดที่ 2 ส่วนที่ 1 ตั้งแต่ข้อ 32 ถึง ข้อ 40 โดยมีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกันกับระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 เพียงแต่แก้ไขเพิ่มเติมรายละเอียดในบางเรื่องเข้ามาเท่านั้น เช่น กรณีหน่วยงานของรัฐขอปล่อยชั่วคราว การพิจารณาสำนวนคดีอาญาที่มีการปล่อยชั่วคราวครบกำหนด 6 เดือน การใช้หลักประกันเดิมในการปล่อยชั่วคราว และการกำหนดให้ใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวได้ เพื่อเป็นการรองรับมาตรการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้นเอง¹⁶³

สำหรับหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น ในระเบียบฉบับนี้ได้วางหลักการที่สำคัญไว้ว่า “การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำได้อต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น...” ด้วยเหตุนี้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการจึงต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐ โดยพิจารณาชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไม่มีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ¹⁶⁴

4. ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว

ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว¹⁶⁵ เป็นระเบียบการที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับปล่อยชั่วคราวไว้ เพื่อให้เจ้าพนักงานตำรวจได้ใช้เป็น

¹⁶³ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก.3

¹⁶⁴ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 32

¹⁶⁵ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก.4

แนวทางในการปฏิบัติงาน นอกจากนี้กรมตำรวจหรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีการออกบันทึกข้อความและคำสั่งที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้อีกหลายฉบับ อาทิเช่น¹⁶⁶

(1) บันทึกข้อความกรมตำรวจ ที่ 0503 (ส)/3638 ลงวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2525 เรื่อง การประกันตัวผู้ถูกจับตามหมายจับของศาล

(2) บันทึกข้อความกรมตำรวจ ที่ 0603.3/2222 ลงวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 2527 เรื่อง คำสั่งให้พนักงานสอบสวนเร่งรัดดำเนินการสอบสวนแม้จะมีการปล่อยตัวชั่วคราว

(3) คำสั่งกรมตำรวจ ที่ 622/2536 เรื่อง การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว

(4) คำสั่งกรมตำรวจ ที่ 572/2538 เรื่อง การอำนวยความสะดวกธรรมชาติธรรมในการสอบสวนคดีอาญา (ข้อ 6. การปล่อยชั่วคราว)

(5) คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ 504/2543 เรื่อง การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวแก่ทนายความ

¹⁶⁶ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก ก.5

บทที่ 4

การประกันภัยอิสรภาพ

ก่อนที่จะกล่าวถึงแนวความคิด สาธารณสำคัญ และข้อพิจารณาอื่น ๆ ตลอดจนความเหมาะสมของการนำระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในคดีอาญานั้น ในเบื้องต้นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ สาธารณและลักษณะที่สำคัญของสัญญาประกันภัย ตลอดจนประเภทต่าง ๆ ของสัญญาประกันภัยเสียก่อน ทั้งนี้เพราะจะทำให้เกิดความเข้าใจเกี่ยวกับลักษณะของการประกันภัยอิสรภาพได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น

4.1 การประกันภัยตามกฎหมายไทย

4.1.1 วัตถุประสงค์ของการประกันภัย

มนุษย์ทุกคนที่เกิดมาไม่ว่าจะเป็นคนรวยคนจน สิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่พ้นก็คือความไม่แน่นอนของชีวิต เพราะในชีวิตประจำวันของมนุษย์นั้นอาจมีภัยอันตรายเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา ไม่ว่าจะเป็นภัยอันตรายจากธรรมชาติ หรือเป็นภัยอันตรายที่มนุษย์เป็นผู้ก่อขึ้น เช่น บ้านที่เช่าอยู่อาศัยอาจถูกไฟไหม้จนหมดสิ้น หรือบางคนอาจจะประสบอุบัติเหตุจนต้องพิการหรือเสียชีวิต ซึ่งภัยที่เกิดขึ้นดังกล่าวทำให้ผู้เคราะห์ร้ายหรือครอบครัวต้องได้รับความเดือดร้อนหรือความลำบาก ดังนั้นมนุษย์จึงได้พยายามคิดค้นหาวิธีการที่จะจำกัดการเสี่ยงภัยหรือแบ่งเบาภัยให้น้อยลง โดยนำกฎหมายการเฉลี่ยความรับผิดชอบมาใช้ ด้วยการรวบรวมบุคคลซึ่งอยู่ในภาวะที่ต้องเสี่ยงภัยในลักษณะเดียวกันมารวมกัน แล้วต่างคนต่างเสียสละเพียงคนละเล็กน้อย เพื่อที่ใครคนใดคนหนึ่งจะได้ไม่ต้องแบกรับภาระความเสียหายอยู่เพียงคนเดียว อันจะเป็นการช่วยเหลือเพื่อนร่วมกลุ่มที่ประสบภัยนั้น และเป็นความหวังว่าเมื่อตนประสบภัยก็จะได้รับการช่วยเหลือเช่นเดียวกัน การจัดให้มีการประกันภัยจึงเกิดขึ้น¹ เพื่อใช้เป็นมาตรการสำหรับป้องกันประโยชน์ของตนให้พ้นจากความไม่แน่นอนของเหตุการณ์ต่าง ๆ ในชีวิต โดยเป็นการที่บุคคลหรือองค์กรจำนวนมากมาร่วมกันแบ่งเบาภาระความเสียหายจากผู้เคราะห์ร้าย โดยวิธีการเฉลี่ยภาระการเสี่ยงภัยในประเภทหรือลักษณะเดียวกันไปคนละเล็กน้อย² เพื่อความมั่นคงในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของตน

¹ วินัย ตูวิเชียร. (2539). *ประกันภัย* (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 10.

² เรียกกันว่า “กฎแห่งการเฉลี่ย” (law of average numbers หรือ theory of possibilities)

4.1.2 ตารางสำคัญของสัญญาประกันภัย

1. ความหมายของสัญญาประกันภัย

สัญญาประกันภัยคืออะไรนั้น มีบทวิเคราะห์ทรัพย์อยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861 ว่า “อันว่าสัญญาประกันภัยนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตดังได้ระบุไว้ในสัญญา และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย”³ ซึ่งจากหลักในมาตรา 861 นี้ จะเห็นได้ว่าสัญญาประกันภัยนั้น ต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญ 3 ประการ คือ⁴

(1) เป็นสัญญาซึ่งฝ่ายหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้

- คู่สัญญาฝ่ายนี้เรียกว่า “ผู้รับประกันภัย”⁵
- ผู้รับประกันภัยตกลงใช้ค่าสินไหมทดแทน หมายความว่า ถ้ามีภัยเกิดขึ้นตามที่ได้กำหนดไว้ ผู้รับประกันภัยจะใช้ค่าเสียหายตามที่เกิดขึ้นจริง แต่ไม่เกินจำนวนที่ได้ตกลงกันไว้ โดยความเสียหายนั้นจะต้องสามารถคำนวณราคาเป็นเงินได้ เพื่อจะได้ทราบว่าความเสียหายที่จะต้องใช้นั้นเป็นจำนวนเท่าใดหรือด้วยวิธีการอย่างไร ซึ่งเป็นลักษณะของประกันวินาศภัย
- ผู้รับประกันภัยตกลงใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ หมายความว่าไม่ว่าความเสียหายนั้นจะมีมากน้อยแค่ไหนเพียงใด ผู้รับประกันภัยก็จะจ่ายเงินจำนวนที่แน่นอนตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาให้แก่ผู้เอาประกันภัย ซึ่งเป็นลักษณะของสัญญาประกันชีวิต⁶

(2) เงื่อนไขแห่งการใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือใช้เงินนั้น ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอนาคตซึ่งอาจเป็นวินาศภัย หรือในเหตุอย่างอื่นตามที่ได้ระบุไว้ในสัญญา

- จะใช้ค่าสินไหมทดแทนในกรณีเกิดเหตุวินาศภัยขึ้น
- จะใช้เงินในกรณีเกิดเหตุอย่างอื่นในอนาคต ตามที่ได้ระบุไว้ในสัญญา ซึ่งหมายถึงเหตุอื่น ๆ นอกจากเหตุวินาศภัย เช่น การตาย หรือการครบกำหนดอายุสัญญา

(3) คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตกลงจะส่งเงินเบี้ยประกันภัย

- ผู้เอาประกันภัย⁷ มีหน้าที่ต้องส่งเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้รับประกันภัย

³ เบี้ยประกันภัยต้องเป็นเงินเท่านั้น ผู้เอาประกันไม่อาจจ่ายเบี้ยประกันเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นได้

⁴ พรชัย สุนทรพันธุ์. (2545). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัย. หน้า 9.

⁵ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862

⁶ วินัย ตูวิเชียร. เล่มเดิม. หน้า 20.

⁷ แหล่งเดิม.

2. ลักษณะสำคัญของสัญญาประกันภัย

สัญญาประกันภัย มีลักษณะที่สำคัญ 5 ประการ คือ

(1) เป็นสัญญาต่างตอบแทน

คือ คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างก็เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน โดยทางฝ่ายผู้เอาประกันภัยมีหน้าที่จะต้องส่งเบี้ยประกันภัย ส่วนทางฝ่ายผู้รับประกันภัยก็มีหน้าที่จะต้องรับเสี่ยงภัย และอาจต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือใช้เงินตามที่ระบุไว้ในสัญญา

(2) เป็นสัญญาเสี่ยงโชคหรือเสี่ยงภัย

ลักษณะการเสี่ยงโชคทางด้านผู้รับประกันภัยนี้ ถือเป็นสาระสำคัญในสัญญาประกันภัย สิ่งที่ทำให้สัญญาประกันภัยมีลักษณะเป็นสัญญาเสี่ยงโชคก็คือ การเสี่ยงภัย (risk) ซึ่งทำให้การชำระหนี้ทางฝ่ายผู้รับประกันภัยนั้นไม่แน่นอน เพราะผู้รับประกันภัยจะต้องรับผิดชอบเงินหรือค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัย ก็ต่อเมื่อมีเหตุการณ์อันไม่แน่นอนเกิดขึ้นในอนาคต โดยวัตถุประสงค์แห่งนี้ทางฝ่ายผู้รับประกันภัยก็คือการรับเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้เอาประกันภัย ซึ่งในกรณีกรรมประกันภัยต้องระบุภัยที่ผู้รับประกันภัยรับเสี่ยง ดังนั้น วัตถุประสงค์ขั้นแรกแห่งสัญญาประกันภัยคือการที่ผู้รับประกันภัยเข้ารับการเสี่ยงภัยแทนผู้เอาประกันภัย เพราะก่อนทำสัญญาผู้เอาประกันภัยเป็นผู้เสี่ยงภัย เมื่อทำสัญญาแล้วผู้รับประกันภัยกลับเป็นผู้เสี่ยงภัยนั้นแทนต่อไป ถ้าหากไม่มีการเสี่ยงภัย วัตถุประสงค์แห่งสัญญาประกันภัยก็ไม่อาจมีได้⁸

สัญญาประกันภัยแตกต่างกับสัญญามีเงื่อนไขบังคับก่อน ตรงที่สัญญามีเงื่อนไขบังคับก่อนนั้น สัญญายังไม่เกิดจนกว่าเงื่อนไขนั้นสำเร็จแล้ว ส่วนสัญญาประกันภัยนี้มีผลบังคับแล้วทุกประการ เพียงแต่การชำระหนี้ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคตซึ่งไม่แน่นอนเท่านั้น⁹

(3) เป็นสัญญาที่อาศัยความซื่อสัตย์อย่างยิ่งของคู่สัญญา

การทำนิติกรรมสัญญานั้นตามหลักต้องกระทำโดยสุจริต¹⁰ แต่คู่สัญญาก็ไม่จำเป็นต้องซื่อถึงข้อเสียเปรียบในสัญญาให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งเห็นไม่ เพราะในการทำสัญญาตามปกติแล้วคู่สัญญาย่อมมีสิทธิที่จะเจรจาต่อรองกำหนดเงื่อนไขแห่งสัญญาให้เป็นผลดีแก่ฝ่ายตนมากที่สุด แต่สำหรับในการทำสัญญาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยจะต้องให้ข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เอาประกันภัย หรือไม่ปกปิดข้อความจริงต่าง ๆ ที่ควรแจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบ เพราะข้อมูลเหล่านี้ผู้เอาประกันภัยเป็นผู้ทราบแต่ฝ่ายเดียว ผู้รับประกันภัยไม่มีโอกาสทราบได้เลย

⁸ จิตติ ดิงศภัทย์. (2524). กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 10.

⁹ วินัย ตูวิเชียร. เล่มเดิม. หน้า 17.

¹⁰ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5

ด้วยเหตุนี้ ในเวลาทำสัญญาประกันภัยเพียงแต่ผู้เอาประกันภัยรู้แล้วนิ่งเสียไม่เปิดเผยข้อความจริง ซึ่งอาจทำให้ผู้รับประกันภัยเรียกเบี้ยประกันภัยให้สูงขึ้น หรือไม่ยอมทำสัญญา หรือเพียงแค่แถลงข้อความเป็นเท็จเท่านั้น ก็ทำให้สัญญาประกันภัยนั้นเป็นโมฆะได้¹¹ ทั้งนี้เพราะการตัดสินใจเข้าเสี่ยงภัยของผู้รับประกันภัยนั้น ขึ้นอยู่กับข้อความจริงต่าง ๆ ที่ผู้เอาประกันภัยแถลงให้ทราบ ส่วนผู้เอาประกันภัยก็มีความเชื่อและศรัทธาว่าเมื่อมีภัยเกิดขึ้นและตนได้รับความเสียหาย ก็จะได้รับค่าสินไหมทดแทนหรือเงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ในสัญญา ฉะนั้น ในการทำสัญญาประกันภัย จึงต้องอาศัยความซื่อสัตย์สุจริตต่อกันของผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัย

(4) เป็นสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

ที่ว่าสัญญาประกันภัยจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ นั้น เป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายต้องการหลักฐานในการฟ้องร้องเท่านั้น มิใช่แบบของสัญญาประกันภัย เพราะสัญญาประกันภัยเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ ฉะนั้น เมื่อมีการแสดงเจตนาเสนอสนองตรงกันในสาระสำคัญ คือ ผู้รับประกันภัยตกลงรับเสี่ยงภัย และผู้เอาประกันภัยตกลงเสียเบี้ยประกันภัย เช่นนี้ สัญญาประกันภัยก็เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้ว เพียงแต่ถ้าไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ก็ไม่อาจจะฟ้องร้องบังคับกันได้เท่านั้น¹²

(5) ผู้เอาประกันภัยต้องมีส่วนได้เสียในเหตุที่เอาประกันภัยนั้น

สัญญาประกันภัยจะมีผลสมบูรณ์และผูกพันคู่สัญญาได้นั้น ผู้เอาประกันภัยจะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในเหตุที่เอาประกันภัยด้วย¹³ เพราะถ้าผู้เอาประกันภัยไม่มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องกับผูกพันกับเหตุที่เอาประกันภัยแล้ว ก็เท่ากับเป็นการเล่นการพนันบนความเสียหายของผู้อื่น ทั้งยังอาจก่อให้เกิดการทุจริตด้วยการทำลายทรัพย์สินหรือชีวิต เพื่อมุ่งหวังที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนหรือเงินจำนวนหนึ่งจากผู้รับประกันภัยได้

ส่วนได้เสียในเหตุประกันภัยนี้ มีความหมายเช่นเดียวกับ “มูลประกันภัย” ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 867 (3), 873, 874 และ 884 โดยจะต้องพิจารณาถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นประการหนึ่ง และพิจารณาถึงวัตถุประสงค์หรือชีวิตที่เหตุการณ์นั้นมีผลถึงอีกประการหนึ่ง¹⁴ คือเมื่อมีเหตุการณ์เกิดขึ้น ผู้ใดมีส่วนที่จะได้รับประโยชน์ หรือมีส่วนที่จะเสียหายในเหตุการณ์นั้น ผู้นั้นย่อมมีส่วนได้เสีย สามารถจะเอาประกันภัยในเหตุการณ์นั้นได้¹⁵

¹¹ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865 วรรคแรก

¹² ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 867 วรรคแรก

¹³ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 863

¹⁴ จิตติ ดิงศภัทย์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 16.

¹⁵ วินัย คูวิเชียร. เล่มเดิม. หน้า 27-28.

3. บุคคลผู้เกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัย

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าสัญญาประกันภัยเป็นสัญญาต่างตอบแทน โดยมีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ ผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัย นอกจากนี้ยังมีบุคคลอีกคนหนึ่งเข้ามาเกี่ยวข้องกับด้วย ได้แก่ ผู้รับประกันภัย ซึ่งจะได้แยกอธิบายตามลำดับดังนี้

(1) **ผู้รับประกันภัย** คือ คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้¹⁶ ซึ่งตามกฎหมายที่ว่าด้วยการประกันภัย ผู้รับประกันภัยจะต้องเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น¹⁷ บุคคลธรรมดาจะเป็นผู้รับประกันภัยไม่ได้

(2) **ผู้เอาประกันภัย** คือ คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะส่งเบี้ยประกันภัย¹⁸ แต่ในทางปฏิบัติผู้อื่นอาจเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยแทนก็ได้ เช่น ผู้ให้เช่าซื้อเป็นผู้เอาประกันภัย โดยมีผู้เช่าซื้อเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยแทน¹⁹ สำหรับผู้เอาประกันภัยนี้ จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ในกรณีที่เป็นบุคคลธรรมดา ก็ต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถตามกฎหมาย เพราะว่าการทำสัญญาประกันภัย ก็ถือเป็นการทำนิติกรรมอย่างหนึ่ง ส่วนในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยเป็นนิติบุคคล การดำเนินการตามความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคลนั้น²⁰

(3) **ผู้รับประกันภัย** หมายถึง บุคคลที่ผู้เอาประกันภัยกำหนดให้เป็นผู้ได้รับค่าสินไหมทดแทน หรือรับจำนวนเงินใช้ให้จากผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันภัยที่ทำขึ้น²¹ ดังนั้น ผู้รับประกันภัยจึงไม่ใช่เป็นคู่สัญญาโดยตรงในสัญญาประกันภัย จึงไม่จำเป็นต้องมีส่วนได้เสียในเหตุที่เอาประกันภัยเหมือนผู้เอาประกันภัยแต่อย่างใด

อนึ่ง ผู้เอาประกันภัยจะกำหนดให้ตนเองหรือบุคคลอื่นเป็นผู้รับประกันภัยก็ได้²² ซึ่งแม้ไม่ใช่ญาติของผู้เอาประกันภัยก็อาจถูกระบุให้เป็นผู้รับประกันภัยได้²³ และกรณีที่กำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้รับประกันภัย ถือเป็นลักษณะของการทำสัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอกซึ่งต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 374 ถึง มาตรา 376

¹⁶ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862

¹⁷ ดู พ.ร.บ. ประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 6 และ พ.ร.บ. ประกันชีวิต พ.ศ. 2535 มาตรา 7

¹⁸ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862

¹⁹ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 2664/2517, 656/2521, 1043/2526

²⁰ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรคสอง

²¹ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862

²² ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862 วรรคท้าย

²³ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 2447/2516

4.1.3 ประเภทของสัญญาประกันภัย

ในรายงานฉบับนี้ จะกล่าวถึงเฉพาะสัญญาประกันภัยที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับหัวข้อในการทำวิจัยเท่านั้น ได้แก่ สัญญาประกันวินาศภัย และสัญญาประกันภัยค้ำจุน ซึ่งอาจแยกพิจารณาตามลักษณะของสัญญาได้ ดังต่อไปนี้

1. สัญญาประกันวินาศภัย

ลักษณะของสัญญาประกันวินาศภัย อาจดูได้จากวิเคราะห์ศัพท์ของสัญญาประกันภัยในส่วนที่บัญญัติว่า “... คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน ... ให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น ... และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย”²⁴ ซึ่งจากบทวิเคราะห์ศัพท์ส่วนนี้ มีสาระที่สำคัญอยู่ 3 ประการ คือ²⁵

(1) บุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ หมายความว่า ถ้ามีภัยเกิดขึ้นตามที่กำหนดไว้ ผู้รับประกันภัยจะทดแทนความเสียหายนั้นตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง แต่ไม่เกินจำนวนที่ตกลงกันไว้ ทั้งนี้ความเสียหายที่เกิดขึ้น จะต้องสามารถคำนวณราคาเป็นเงินได้ จึงจะทราบว่าความเสียหายนั้นมีมูลค่าเท่าใด ซึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้นปกติก็กำหนดเป็นเงิน แต่ถ้ากำหนดให้มีการชดเชยกันด้วยวิธีอื่น เช่น บ้านถูกไฟไหม้ให้ปลูกบ้านใหม่ ก็น่าจะใช้งบได้ ในเมื่อสิ่งที่ชดเชยนั้นไม่เกิดความเสียหายที่แท้จริงและไม่เป็นการค้ากำไร

(2) เงื่อนไขแห่งการใช้ค่าสินไหมทดแทน คือ เมื่อมีเหตุการณ์เกิดขึ้นในอนาคตเป็นวินาศภัย อันแสดงให้เห็นลักษณะไม่แน่นอนของหนี้ฝ่ายผู้รับประกันภัย ซึ่งแล้วแต่เงื่อนไขดังกล่าวว่าจะเกิดหรือไม่ แต่หนี้ของผู้เอาประกันในการส่งเบี้ยประกันนั้นแน่นอนเสมอ

สำหรับคำว่า “วินาศภัย” ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 869 ได้วิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่า “ความเสียหายอย่างใด ๆ ซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้” คือ ต้องเป็นความเสียหายที่อาจตีราคาเป็นเงินได้²⁶ ความเศร้าโศกเสียใจ หรือความเจ็บปวด ไม่อาจคำนวณราคาเป็นเงินได้ จึงไม่ใช่วินาศภัย จะมีการประกันภัยไม่ได้ ส่วนชีวิตของมนุษย์นั้น ความจริงแล้วก็ไม่อาจคำนวณราคาเป็นเงินได้เช่นกัน ความตายจึงมิใช่วินาศภัย แต่ก็มีกฎหมายรับรองให้มีการประกันภัยได้ โดยแยกออกเป็นอีกลักษณะหนึ่ง คือ ประกันชีวิต

วินาศภัยที่ประกันได้นี้ จะต้องมีลักษณะที่ไม่แน่นอน เช่น ประกันอัคคีภัย ประกันอุบัติเหตุ ประกันน้ำท่วม ฯลฯ วินาศภัยที่เกิดขึ้นแล้วจะเอามาเป็นเหตุประกันภัยไม่ได้

²⁴ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861

²⁵ พรชัย สุนทรพันธุ์. เล่มเดิม. หน้า 107-123.

²⁶ ดู พ.ร.บ. ประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 4 ประกอบ

(3) บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย หมายความว่า ผู้เอาประกันภัยมีหน้าที่ต้องส่งเบี้ยประกันภัย ซึ่งอาจจะส่งเป็นงวดหรือเป็นก้อนก็ได้

2. สัญญาประกันภัยค้ำจุน (Guarantee Insurance)

สำหรับการประกันภัยค้ำจุน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 วรรคแรก บัญญัติว่า “ประกันภัยค้ำจุนนั้น คือ สัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงว่าจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย เพื่อความวินาศภัยอันเกิดขึ้นแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง และซึ่งผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบ”

จะเห็นว่า การประกันภัยค้ำจุนเป็นประกันวินาศภัยอย่างหนึ่ง ซึ่งวัตถุประสงค์ที่เอาประกันภัยไม่ใช่ตัวทรัพย์สินที่เอาประกันภัย เหมือนดังเช่นการประกันวินาศภัยโดยทั่วไป แต่เป็นการประกันความรับผิด (Liability Insurance) ของผู้เอาประกันภัยที่จะมีต่อบุคคลภายนอก ซึ่งความรับผิดที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้อื่นนี้ อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของผู้เอาประกันภัยเอง หรือเกิดขึ้นจากการกระทำของบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ตามกฎหมายกับผู้เอาประกันภัยที่จะต้องร่วมรับผิดชอบตามกฎหมาย ก็ได้²⁷ ซึ่งการที่ต้องชดใช้ชำระหนี้เหล่านี้จัดเป็นวินาศภัยอย่างหนึ่ง ที่ก่อให้เกิดความเสียหายซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้ตามมาตรา 869 จึงสามารถเอาประกันภัยได้

ภัยที่ผู้รับประกันภัยรับเสี่ยงหรือเงื่อนไขแห่งหนึ่งทางฝ่ายผู้รับประกันภัย คือความรับผิดที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบในวินาศภัยที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่น (บุคคลภายนอก) ซึ่งอาจเกิดขึ้นจากมูลหนี้ใด ๆ ตามกฎหมาย เช่น สัญญา จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรรได้ หรือละเมิด หรืออาจต้องรับผิดโดยบทบัญญัติของกฎหมายก็ได้²⁸ ตัวอย่างเช่น การที่ผู้รับประกันภัยเอาความรับผิดตามสัญญาประกันภัยที่ตนรับประกันภัยไว้แล้วนั้น ไปเอาประกันภัยต่อผู้รับประกันภัยรายอื่น ๆ ต่อไป²⁹ หรือเจ้าของโรงงานเอาประกันภัยที่อาจเกิดอุบัติเหตุจากเครื่องจักรในโรงงาน หรือเจ้าของหรือบรรณาธิการหนังสือพิมพ์เอาประกันภัยที่เกิดจากการที่หนังสือพิมพ์หมิ่นประมาทผู้อื่น หรือนายจ้างเอาประกันภัยความรับผิดที่มีต่อลูกจ้างตามกฎหมายแรงงาน และที่เห็นแพร่หลายกันอยู่ในปัจจุบันนี้ ก็คือประกันภัยจากอุบัติเหตุที่เกิดจากรถยนต์ เป็นต้น ข้อที่สำคัญก็คือ ความรับผิดที่เกิดขึ้นแก่ผู้เอาประกันภัยนั้นต้องเป็นความรับผิดตามกฎหมาย เช่น ไม่ชำระหนี้ตามสัญญา หรือทำละเมิดต่อผู้อื่น โดยประมาทเลินเล่อ

²⁷ สิทธิโชค ศรีเจริญ. (2526). “ประกันวินาศภัย (ต่อ).” ในเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายพาณิชย์ 2 เล่ม 2 (หน่วยที่ 14). หน้า 799.

²⁸ วินัย ตูวิเชียร. เล่มเดิม. หน้า 123.

²⁹ การประกันภัยค้ำจุนแบบนี้ เรียกว่า “การประกันภัยต่อ” (Re-Insurance)

สัญญาประกันภัยค้ำจุนนั้น ไม่มีตัวผู้รับประกันภัย โจนกว่าจะมีความเสียหายเกิดขึ้น บุคคลภายนอกจึงมีสิทธิเรียกร้องเมื่อเกิดภัยขึ้น โดยไม่ต้องแสดงเจตนาเข้าถือเอาประกันภัย ดังนั้น สัญญาประกันภัยค้ำจุน จึงไม่ใช่สัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอก เพราะบุคคลภายนอกซึ่งได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนอยู่แล้ว³⁰ โดยผู้รับประกันภัยตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย³¹ จึงเสมือนเท่ากับเป็นการชดใช้แทนผู้เอาประกันภัย และการที่บุคคลภายนอกเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น ไม่อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 867 ที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ³²

สัญญาประกันภัยค้ำจุน จึงเป็นสัญญาประกันภัยเพื่อเป็นหลักประกันแก่บุคคลภายนอก ซึ่งได้รับความเสียหายจากวินาศภัยที่ผู้เอาประกันภัยเป็นฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ โดยมีลักษณะเป็นการค้ำจุนให้บุคคลภายนอกได้รับชำระหนี้ตามกฎหมายจากผู้รับประกันภัย โดยบุคคลภายนอกมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชำระหนี้ได้ไม่เกินจำนวนที่ตกลงกันไว้ในสัญญา³³ หรือจะเรียกร้องเอาจากผู้เอาประกันภัยก็ได้ แต่ต้องไม่เกินความเสียหายที่แท้จริง³⁴ ดังนั้น การประกันภัยค้ำจุนจึงเป็นการเพิ่มตัวผู้ต้องรับผิดชอบอีกคนหนึ่งนอกจากผู้เอาประกันภัย

กล่าวโดยสรุป ประกันภัยค้ำจุนมีลักษณะ 2 ประการ ดังนี้ คือ³⁵

1. ต้องมีสัญญาประกันภัยระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัย ซึ่งมีใช่เป็นการประกันความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินของผู้เอาประกันภัย แต่เป็นการประกันความรับผิดชอบต่อบุคคลที่สามหรือบุคคลภายนอก

2. ผู้เอาประกันภัยเป็นฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก³⁶ โดยความรับผิดชอบนั้นจะต้องเป็นความรับผิดชอบตามกฎหมาย หรือโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ส่วนความรับผิดชอบอื่น ๆ เช่น รับผิดชอบเพราะเมตตาสงสาร หรือต้องรับผิดชอบตามประเพณีสังคม ไม่ก่อให้เกิดหนี้ตามสัญญาประกันภัยค้ำจุนได้ ดังนั้น หากความเสียหายที่เกิดขึ้น ผู้เอาประกันภัยไม่ต้องรับผิดชอบแล้ว ผู้รับประกันภัยก็ไม่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอก³⁷

³⁰ พรชัย สุนทรพันธุ์. เล่มเดิม. หน้า 171.

³¹ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 วรรคหนึ่ง

³² ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 3289/2525, 5014/2533

³³ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 วรรคสอง

³⁴ วินัย ตูวิเชียร. เล่มเดิม. หน้า 123.

³⁵ พรชัย สุนทรพันธุ์. เล่มเดิม. หน้า 172-174.

³⁶ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887 วรรคแรก ตอนท้าย

³⁷ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 190/2521, 1720/2524, 1520/2534, 628-629/2539, 4133/2542

สัญญาประกันภัยค้ำจุนมีข้อแตกต่างจากสัญญาประกันวินาศภัยทั่วไป ดังนี้³⁸

(1) สัญญาประกันภัยค้ำจุน เป็นสัญญาซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายให้แก่บุคคลอื่น แต่สัญญาประกันวินาศภัยทั่วไป เป็นสัญญาซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อเกิดวินาศภัยแก่วัตถุที่เอาประกันภัย ซึ่งผู้เอาประกันภัยมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่เอาประกันภัยนั้น

(2) วินาศภัยที่ผู้รับประกันภัยต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันภัยค้ำจุน ได้แก่ ความรับผิดที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบในวินาศภัยที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่น ซึ่งอาจจะเกิดแก่มูลหนี้ใด ๆ ตามกฎหมาย เช่น สัญญา ลากมิควรถ้าได้ ละเมิด หรืออาจต้องรับผิดโดยบทบัญญัติของกฎหมาย เช่น บรรณาธิการหนังสือพิมพ์อาจเอาประกันภัยที่เกิดจากการที่หนังสือพิมพ์หมิ่นประมาทผู้อื่นหรือเจ้าของโรงงานอาจเอาประกันภัยที่อาจเกิดอุบัติเหตุเพราะเครื่องจักรในโรงงาน

(3) เนื่องจากวัตถุที่เอาประกันภัยตามสัญญาประกันภัยค้ำจุนนั้น มิใช่ตัวทรัพย์สินของผู้เอาประกันภัย แต่เป็นความรับผิดในหน้าที่ผู้เอาประกันภัยมีต่อบุคคลภายนอก โดยผู้รับประกันภัยจะเป็นผู้ใช้หนี้สินนั้นให้บุคคลภายนอกแทนผู้เอาประกันภัย³⁹ ดังนั้น ในสัญญาประกันภัยค้ำจุน ผู้เอาประกันภัยจึงไม่อาจที่จะยกประโยชน์ในเงินค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยค้ำจุนให้แก่ผู้รับประกันภัย ดังเช่นสัญญาประกันวินาศภัยทั่วไป

(4) ความรับผิดของผู้รับประกันภัยต่อบุคคลภายนอก เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของผู้เอาประกันภัย บุคคลภายนอกผู้ได้รับความเสียหาย สามารถใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาประกันภัยค้ำจุนในนามตนเอง ให้ผู้รับประกันภัยชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้โดยตรงตาม ป.พ.พ. มาตรา 887 วรรคสอง เสมือนหนึ่งว่าตนเป็นคู่สัญญา โดยไม่ต้องแสดงเจตนาต่อผู้รับประกันภัยว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญาประกันภัยค้ำจุนนั้นตามมาตรา 374 วรรคสอง และมาตรา 375 และไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้เอาประกันภัยแต่อย่างใด⁴⁰ และแม้จะมีได้ฟ้องผู้เอาประกันภัยให้ต้องรับผิด ก็สามารถฟ้องผู้รับประกันภัยให้รับผิดได้⁴¹ หรือจะฟ้องทั้งผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยด้วยกันก็ได้⁴²

³⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2540). กฎหมายว่าด้วยประกันภัย. หน้า 292-294.

³⁹ ด้วยเหตุนี้ จึงมีผู้เรียกประกันภัยค้ำจุนว่าเป็น “ประกันภัยความรับผิด” (Liability Insurance)

⁴⁰ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1961/2517

⁴¹ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 937/2518, 235/2519

⁴² ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1968/2523

4.2 การประกันภัยอิสรภาพ

4.2.1 แนวคิดในการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบประกันตัวในคดีอาญา

สืบเนื่องจากปัญหาข้อขัดข้องในด้านต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นปัญหาในการกำหนดวงเงินประกันสำหรับความผิดในข้อหาต่าง ๆ รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาหลักทรัพย์ ปัญหาการบังคับคดีหลังผิดสัญญาประกัน หรือปัญหาเกี่ยวกับพฤติการณ์ในทางมิชอบของนายประกันอาชีพ ที่มีกัใช้วิธีการหลอกลวงและแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบและเกินสมควร ในการแลกเปลี่ยนจากการให้ใช้หลักทรัพย์เป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว สร้างความเดือดร้อนแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน และสร้างความเสียหายให้แก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอย่างยิ่ง แม้ว่าศาลจะได้พยายามแก้ไขปัญหามาตรการควบคุมดูแลและป้องกันการเอาเปรียบของพวกนายประกันอาชีพเหล่านี้มาใช้ เช่น การปรับปรุงอัตราเงินประกันหรือหลักประกันให้ต่ำลง การขึ้นทะเบียนนายประกันอาชีพ หรือการจัดทำบัญชีนายประกันที่ผิดสัญญา เป็นต้น แต่ก็ยังไม่สามารถจัดปัญหาที่เกี่ยวกับนายประกันอาชีพได้อย่างหมดสิ้น⁴³

ทำให้ผู้เกี่ยวข้องพยายามที่จะคิดค้นมาตรการต่าง ๆ ที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องดังกล่าว เพื่อให้การดำเนินการในเรื่องการปล่อยชั่วคราวเป็นไปโดยราบรื่น ก่อให้เกิดความเป็นธรรม ความเสมอภาคและเท่าเทียมกันแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย และประชาชนที่มีสถานะทางสังคมและเศรษฐกิจแตกต่างกัน ซึ่งทางศาลยุติธรรมเห็นว่ามาตรการในการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบประกันตัวในคดีอาญา ก็เป็นอีกมาตรการหนึ่งที่สมควรจะได้มีการศึกษาและนำมาใช้ให้เป็นรูปธรรม เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งแก้ไขปัญหาที่เกิดจากนายประกันอาชีพ และปัญหาความไม่เท่าเทียมกันในสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน เพื่อที่จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นได้รับโอกาสปล่อยชั่วคราวได้อย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันกับบุคคลอื่นที่มีสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่เหนือกว่า⁴⁴

ซึ่งจากการตรวจสอบข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทประกันภัยและรูปแบบการให้บริการเกี่ยวกับการขอปล่อยชั่วคราวต่อเจ้าพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาลนั้น พบว่าในปัจจุบันนี้ธุรกิจประกันภัยได้มีการรวมเอาการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นในชั้นเจ้าพนักงานหรือชั้นศาลไว้ในกรมธรรม์ที่เกี่ยวกับอุบัติเหตุรถยนต์ด้วย กล่าวคือ ในกรมธรรม์ประกันภัยคำจนอุบัติเหตุ ความรับผิด และความเสียหายจากการขับขี่รถยนต์หรือรถจักรยานยนต์

⁴³ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 3 หัวข้อ 3.2.4 ที่ผ่านมา

⁴⁴ วรุฒิ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 93.

จะมีเอกสารแนบท้าย ที่ให้ความคุ้มครองเพิ่มเติมในกรณีรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์เกิดอุบัติเหตุ และผู้เอาประกันหรือบุคคลใดซึ่งได้รับอนุญาตให้ขับที่รถยนต์หรือรถจักรยานยนต์ ต้องถูกควบคุมตัวในคดีอาญา และเมื่อมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น บริษัทประกันก็จะดำเนินการประกันตัวผู้ขับขี่ตามจำนวนเงินที่พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาลกำหนด จนกว่าคดีจะถึงที่สุด ทั้งนี้โดยบริษัทประกันก็จะขายความคุ้มครองเพิ่มเติมนี้เป็นเอกสารแนบท้ายควบคู่ไปกับกรมธรรม์ประกันภัยหลัก เรียกว่า “ร.ย.03” โดยคิดอัตราเบี้ยประกัน 500 บาท ต่อวงเงินประกัน 100,000 บาท⁴⁵ หรือเท่ากับร้อยละ 0.5 ของวงเงินประกัน ซึ่งเท่าที่ตรวจสอบจากข้อมูลของศูนย์การประกันภัย ได้ข้อมูลอย่างไม่เป็นทางการว่าเมื่อบริษัทประกันภัยได้ทำสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาแล้ว ส่วนใหญ่ผู้ต้องหาเหล่านั้นก็มิได้มีการหลบหนีไปแต่อย่างใด⁴⁶

การที่บริษัทประกันภัยได้ขายความคุ้มครองผู้เอาประกันภัย โดยครอบคลุมถึงการรับเป็นนายประกันให้แก่ผู้เอาประกันภัย หรือผู้ขับขี่ซึ่งได้รับความยินยอมจากผู้เอาประกันภัย และการดำเนินการเป็นไปโดยราบรื่นและเป็นที่ยอมรับของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายนั้น ทำให้ศาลยุติธรรมเห็นว่ากรณีของการประกันภัยดังกล่าวข้างต้นนี้ น่าจะสามารถใช้เป็นช่องทางที่จะขยายผลออกมาให้เต็มระบบได้ และถือเป็นจุดเริ่มต้นที่ดีในการที่จะพิจารณาอบความไว้วางใจให้แก่บริษัทประกันภัย ให้เข้ามามีส่วนร่วมในแก้ไขปัญหที่เกิดจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบและเกินสมควรของนายประกันอาชีพที่สร้างความเดือดร้อนให้แก่ประชาชน โดยขยายขอบเขตการดำเนินธุรกิจประกันภัยให้ครอบคลุมถึงการเป็นนายประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาทั่วไป ทั้งนี้เพราะบริษัทประกันภัยส่วนใหญ่จะมีระบบการบริหารจัดการที่เป็นมาตรฐาน มีฐานะทางการเงินที่มั่นคง และการประกอบธุรกิจอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของกรมการประกันภัยซึ่งมีกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน ทำให้เป็นที่เชื่อถือได้ ทั้งการรับประกันภัยดังกล่าวเป็นการประกันภัยอิสรภาพซึ่งคิดค่าใช้จ่ายเป็นเบี้ยประกันภัยในอัตราที่ต่ำและเป็นจำนวนที่พอจะหามาได้ ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนไม่ต้องแบกรับภาระทางการเงินสูงเกินไป ซึ่งจะทำให้เกิดความเสมอภาคและโอกาสที่เท่าเทียมกันระหว่างบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน โดยทำให้ผู้ที่มีฐานะยากจนมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวได้เท่าเทียมกันกับผู้ที่มีฐานะร่ำรวย อีกทั้งยังถือเป็นทางเลือกใหม่ให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาอีกด้วย⁴⁷

⁴⁵ ดู เอกสารแนบท้ายความคุ้มครองเพิ่มเติม การประกันตัวผู้ขับขี่ (ร.ย.03)

⁴⁶ ข้อสรุปจากการประชุมเรื่อง แนวทางการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบริษัทประกันภัย วันพุธที่ 12 มีนาคม 2546 ณ ห้องประชุม ก.ต. อาคารศาลยุติธรรม. หน้า 3.

⁴⁷ วรวุฒิ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 84-85.

ดังนั้น ศาลยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กระทรวงพาณิชย์โดยกรมการประกันภัย และสมาคมประกันวินาศภัย จึงได้ร่วมกันจัดทำกรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพและอัตราเบี้ยประกันภัยสำหรับการประกันภัยดังกล่าวขึ้น เพื่อเพิ่มทางเลือกให้แก่ประชาชนในการหาหลักประกันมาวางต่อพนักงานสอบสวน ผู้อำนวยการสถานพินิจ พนักงานอัยการ และศาล โดยใช้หนังสือรับรองความรับผิดชอบของบริษัทประกันภัยแทนหลักทรัพย์ในการยื่นขอประกันตัว ซึ่งจะทำให้ประชาชนได้รับความสะดวกยิ่งขึ้น

ซึ่งจากการศึกษากฎหมายและแนวปฏิบัติในการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศ พบว่า ยังไม่มีประเทศใดที่มีการนำเอาระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้ ประเทศไทยจึงถือเป็นประเทศแรกในโลกที่มีการใช้ระบบประกันตัวดังกล่าว โดยได้เริ่มดำเนินการมาตั้งแต่เดือนเมษายน 2547 ซึ่งการประกันภัยอิสรภาพมีสาระสำคัญและข้อที่ควรพิจารณาดังต่อไปนี้

4.2.2 สาระสำคัญของการประกันภัยอิสรภาพ⁴⁸

1. ความหมายของการประกันภัยอิสรภาพ

การประกันภัยอิสรภาพ เป็นการประกันภัยที่จัดขึ้นโดยมีแนวความคิดมาจากการที่ศาลยุติธรรมจะจัดระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเพิ่มทางเลือกให้แก่ประชาชนสามารถซื้อกรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ และใช้หนังสือรับรองความรับผิดชอบที่บริษัทประกันภัยออกให้ ยื่นต่อเจ้าพนักงานแทนหลักทรัพย์ เพื่อใช้ในการขอประกันตัวได้

ทั้งนี้โดยบริษัทประกันภัย จะเปิดขายกรรมธรรม์ประกันภัยคุ้มครองบุคคลที่จะเป็นหรือเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา (กรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ) โดยคิดค่าเบี้ยประกันในการให้ความคุ้มครอง เมื่อประชาชนได้ซื้อประกันภัยอิสรภาพแล้ว บริษัทประกันภัยจะออกหนังสือรับรองความรับผิดชอบของบริษัทประกันภัยให้ผู้เอาประกันภัยยึดถือไว้ และหากผู้เอาประกันภัยได้กระทำความผิดอาญา และตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างระยะเวลาเอาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยสามารถใช้หนังสือรับรองนี้เป็นหลักประกันในการยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงานได้ และบริษัทประกันภัยจะผูกพันตามสัญญาประกัน โดยหากภายหลังผู้เอาประกันภัยกระทำความผิดสัญญาไม่ไปพบเจ้าพนักงาน หรือหลบหนีไประหว่างปล่อยชั่วคราว จนเป็นเหตุให้ผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันที่ผู้เอาประกันภัยได้ทำไว้ต่อเจ้าพนักงาน บริษัทประกันภัยจะชดเชยค่าปรับ ค่าฤชาธรรมเนียม และค่าเสียหายตามจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกัน แต่ทั้งนี้รวมกันแล้วไม่เกินจำนวนเงินเอาประกันภัยที่ระบุไว้ในหน้าตารางกรรมธรรม์ประกันภัย

⁴⁸ กรมการประกันภัย. (2547, 18 สิงหาคม). ประชาชนได้อะไรจากการประกันภัยเอื้ออาทร. เอกสารประกอบการสัมมนา. หน้า 1-3. และ http://www.doi.go.th/knowledge/liberty_insurance.htm

2. รูปแบบของการประกันภัยอิสรภาพ

การประกันภัยอิสรภาพนั้น อาจทำได้ทั้งก่อนมีการกระทำความผิดขึ้น อันเป็นการประกันอิสรภาพผู้เอาประกันภัยไว้ล่วงหน้า และภายหลังจากการมีการกระทำความผิด ทำให้ผู้เอาประกันภัยตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งต้องถูกควบคุมตัวหรือถูกคุมขังแล้วก็ได้

การทำประกันภัยอิสรภาพ มี 2 รูปแบบ คือ

แบบที่ 1 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

เป็นกรมธรรม์ที่ซื้อไว้ก่อนที่จะมีการกระทำความผิด โดยให้ความคุ้มครองกรณีที่ผู้เอาประกันภัยถูกดำเนินคดีและถูกควบคุมตัวในคดีอาญาในฐานความผิดอันเนื่องมาจากการกระทำโดยประมาทซึ่งได้กระทำในระยะเวลาประกันภัยเท่านั้น

บริษัทประกันภัยจะออกกรมธรรม์ประกันภัย และหนังสือรับรองความรับผิดชอบตามจำนวนเงินเอาประกันภัย เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยยึดถือไว้และนำไปใช้เป็นหลักประกันในการขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงาน⁴⁹ ในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยถูกดำเนินคดีและถูกควบคุมตัวในคดีอาญาในฐานความผิดอันเนื่องมาจากการกระทำโดยประมาทซึ่งได้กระทำในระยะเวลาประกันภัย และหากผู้เอาประกันภัยได้ใช้หนังสือรับรองเพื่อประกันตัวไปแล้ว แต่ยังไม่เต็มวงเงินที่ได้ระบุไว้ในหน้าตารางกรมธรรม์ประกันภัย ผู้เอาประกันภัยสามารถขอหนังสือรับรองฉบับใหม่ที่มีวงเงินประกันตัวเท่ากับจำนวนเงินเอาประกันภัยที่คงเหลืออยู่จากบริษัทประกันภัยได้

สำหรับหนังสือรับรองความรับผิดชอบกรมธรรม์แบบนี้ จะต้องใช้เป็นหลักประกันในการประกันตัวภายในวันที่กำหนดในหนังสือรับรองเท่านั้น มิเช่นนั้นจะใช้ไม่ได้ และเมื่อใช้เป็นหลักประกันแล้ว สามารถใช้เป็นหลักประกันไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

แบบที่ 2 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

เป็นกรมธรรม์ที่ซื้อไว้หลังจากที่มีการกระทำความผิดหรือตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว โดยให้ความคุ้มครองกรณีที่ผู้เอาประกันภัยนั้นถูกหรือจะถูกควบคุมตัวหรือคุมขังในคดีอาญาในทุกลักษณะฐานความผิดไม่ว่าจะเป็นความผิดที่กระทำโดยเจตนา ไม่เจตนา และประมาท

บริษัทประกันภัยจะออกกรมธรรม์และหนังสือรับรองความรับผิดชอบของบริษัทประกันภัยตามจำนวนเงินเอาประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย เพื่อนำไปใช้เป็นหลักประกันในการยื่นขอประกันตัวต่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล หรือผู้มีอำนาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามคดีอาญาที่ระบุไว้ในตารางกรมธรรม์ประกันภัย

⁴⁹ เจ้าพนักงาน หมายถึง พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ หรือศาล หรือผู้มีอำนาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แล้วแต่ว่าเป็นการปล่อยชั่วคราวในชั้นใด

สำหรับกรรมธรรม์ประกันภัยแบบที่ 2 นี้ ไม่ว่าจะเป็ความผิดที่ได้กระทำโดยเจตนา หรือโดยประมาท หรือความผิดข้อหาใดก็สามารถมาขอทำประกันได้ ซึ่งแตกต่างจากกรรมธรรม์ประกันภัยแบบที่ 1 ซึ่งจะใช้ได้กับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ความผิดที่จะสามารถขอทำกรรมธรรม์ประกันภัยแบบที่ 2 ได้นั้น ยังขึ้นอยู่กับเหตุผลทางด้านนโยบาย (Policy) ของรัฐ และนโยบายของบริษัทประกันภัยแต่ละบริษัทอีกด้วย กล่าวคือ ในบริษัทประกันภัยบางบริษัท อาจจะไม่รับทำประกันภัยสำหรับคดีความผิดบางประเภท เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ความผิดเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ และคดีที่สะท้อนขวัญประชาชน⁵⁰

3. ผู้มีสิทธิซื้อประกันภัยอิสรภาพ

3.1 กรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

ผู้สามารถซื้อประกันภัย คือ บุคคลทั่วไปที่ประสงค์จะมีหลักประกันในการขอประกันตัวไว้ล่วงหน้า เนื่องจากตนเองมีความเสี่ยงในการประกอบอาชีพหรือมีโอกาสที่จะกระทำความผิดทางอาญาโดยประมาท หรือตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีความผิดทางอาญาโดยประมาท เช่น วิศวกร ผู้รับจ้างงานก่อสร้าง พนักงานขับรถ แพทย์ พยาบาล เป็นต้น

3.2 กรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

ผู้สามารถซื้อประกันภัย คือ บุคคลที่กำลังจะตกหรือตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา รวมทั้งผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับบุคคลดังกล่าว เช่น คู่สมรส ผู้บุพการี หรือญาติพี่น้อง ที่ประสงค์จะหาหลักประกันเพื่อนำไปใช้ในการยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงาน

4. ระยะเวลาความคุ้มครอง

แบบที่ 1 กรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

ระยะเวลาความคุ้มครองตามระยะเวลาที่ระบุในหน้าตารางกรรมธรรม์ประกันภัย หรือจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

แบบที่ 2 กรรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

ระยะเวลาความคุ้มครอง แบ่งเป็น 4 ระยะ ได้แก่

ระยะที่ 1 นับแต่เวลาที่ได้เริ่มประกันตัวจนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา หรือ

ระยะที่ 2 นับแต่เวลาที่ได้เริ่มประกันตัวจนศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษา หรือ

ระยะที่ 3 นับแต่เวลาที่ได้เริ่มประกันตัวจนศาลฎีกามีคำพิพากษา หรือ

ระยะที่ 4 นับแต่เวลาที่ได้เริ่มประกันตัวจนคดีถึงที่สุด

⁵⁰ เช่น บริษัทสัมพันธ์ประกันภัยจำกัด ดู http://www.sampanhins.com/product_freedom.htm

5. อัตราเบี้ยประกันภัย

ผู้ซื้อประกันภัยจะต้องชำระค่าเบี้ยประกันภัยทันทีที่ซื้อประกันภัย ตามอัตราดังนี้⁵¹

แบบที่ 1 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำคามผิด

อัตราเบี้ยประกันภัย อยู่ระหว่างร้อยละ 0.5 - 1.0 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย ทั้งนี้แล้วแต่ความเสี่ยงที่จะเกิดการกระทำคามผิดและความน่าเชื่อถือของผู้เอาประกันภัย

ตัวอย่างเช่น จำนวนเงินเอาประกันภัย 100,000 บาท ผู้เอาประกันภัยจะต้องจ่ายเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่าง 500 - 1,000 บาท

แบบที่ 2 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำคามผิด

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่างร้อยละ 5 - 20 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย โดยจะแบ่งตามชั้นศาลที่มีคำพิพากษาและฐานคามผิด

ตัวอย่างเช่น จำนวนเงินเอาประกันภัย 100,000 บาท ผู้เอาประกันภัยจะต้องจ่ายเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่าง 5,000 - 20,000 บาท

กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพประเภทนี้ กำหนดอัตราค่าเบี้ยประกันภัยไว้ตามลักษณะของคามผิดและช่วงระยะเวลาที่คุ้มครอง ดังต่อไปนี้

ระยะเวลาที่ 1 นับแต่เวลาที่ได้เริ่มประกันตัวจนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา
เบี้ยประกันภัยแบ่งเป็น 2 อัตรา แยกตามฐานคามผิด ได้แก่

1. ความผิดฐานกระทำโดยประมาทหรือคามผิดตาม พ.ร.บ. การพนัน

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่างร้อยละ 5 - 10 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย

2. ความผิดฐานอื่นนอกจากประมาทและการพนัน

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่างร้อยละ 5 - 15 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย

ระยะเวลาที่ 2 ประกันตัวเฉพาะในชั้นอุทธรณ์ จนศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษา สำหรับคามผิดทุกลักษณะ ไม่ว่าจะเป็ความผิดฐานใดก็ตาม

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่างร้อยละ 5 - 10 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย

ระยะเวลาที่ 3 ประกันตัวเฉพาะในชั้นฎีกา จนศาลฎีกามีคำพิพากษา สำหรับคามผิดทุกลักษณะ ไม่ว่าจะเป็ความผิดฐานใดก็ตาม

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่างร้อยละ 5 - 10 ของจำนวนเงินเอาประกันภัย

ระยะเวลาที่ 4 ระยะเวลาประกันภัยตั้งแต่เริ่มคดีจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

อัตราค่าเบี้ยประกันภัยอยู่ระหว่าง 5 - 20% ของจำนวนเงินเอาประกันภัย

⁵¹ โปรดดูรายละเอียดอัตราเบี้ยประกันภัย กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ ในภาคผนวก จ.

6. ส่วนลดเบี้ยประกันภัย

การให้ส่วนลดเบี้ยประกันภัย เฉพาะกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิดเท่านั้น ที่มีสิทธิได้รับส่วนลดเบี้ยประกันภัย ดังนี้⁵²

ถ้าหากว่าผู้เอาประกันภัยมีบุคคลมาค้ำประกันต่อบริษัทประกันภัย จะได้รับส่วนลดค่าเบี้ยประกันภัยจำนวนร้อยละ 10 ของเบี้ยประกันภัย

ถ้าหากว่าผู้เอาประกันภัยมีหลักทรัพย์มาวางเป็นประกันร่วม จะได้รับส่วนลดค่าเบี้ยประกันภัยตามสัดส่วนราคาหลักประกัน

7. การคืนเบี้ยประกันภัย

บริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย ในกรณีดังนี้⁵³

แบบที่ 1 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

สำหรับกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด จะมีการคืนเบี้ยประกันภัยกรณีเดียว คือเมื่อผู้เอาประกันภัยเสียชีวิต และในระหว่างระยะเวลาประกันภัยนั้นไม่มีการเรียกร้องให้ประกันตัว โดยบริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้แก่ทายาทของผู้เอาประกันภัย ตามอัตราเบี้ยประกันภัยระยะสั้นที่กำหนดในตารางกรมธรรม์ประกันภัย

แบบที่ 2 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

สำหรับกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิดนั้น การคืนเบี้ยประกันภัยจะแบ่งออกเป็น 4 กรณี ดังต่อไปนี้

1. เมื่อเจ้าพนักงานไม่อนุญาตให้ประกันตัว บริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้เต็มจำนวน โดยหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ 500 บาท หรือ

2. เมื่อเจ้าพนักงานอนุญาตให้ประกันตัว แต่ภายหลังในระหว่างระยะเวลาประกันภัยได้มีคำสั่งถอนหรือยกเลิกการให้ประกันตัว หรือเมื่อผู้เอาประกันภัยไม่ประสงค์ที่จะประกันตัวอีกต่อไป บริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้ร้อยละ 20 ของเบี้ยประกันภัย หรือ

3. เมื่อผู้เอาประกันภัยเสียชีวิตในระหว่างระยะเวลาประกันภัยโดยไม่ผิดสัญญาประกันตัว บริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยทั้งหมดให้แก่ทายาทของผู้เอาประกันภัย หรือ

4. เมื่อผู้เอาประกันภัยไม่ผิดสัญญาประกันตัว จนถึงสิ้นสุดระยะเวลาประกันภัย บริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้ร้อยละ 20 ของเบี้ยประกันภัย

⁵² สุวัฒน์ ระดมสุทธิกุล. (2546, เดือนตุลาคม-ธันวาคม). “สาระสำคัญการประกันภัยอิสรภาพ.” วารสารประกันภัย, 18, 82. หน้า 3.

⁵³ แหล่งเดิม.

8. การบอกเลิกกรมธรรม์ประกันภัย

การประกันภัยอิสรภาพทั้งสองรูปแบบนี้ ทั้งฝ่ายผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยไม่สามารถจะบอกเลิกกรมธรรม์ประกันภัยในระหว่างระยะเวลาประกันภัย และบริษัทประกันภัยไม่สามารถยกเลิกหนังสือรับรองที่ออกไปแล้วได้⁵⁴

9. การสิ้นสุดบังคับของกรมธรรม์

กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพจะสิ้นสุดบังคับ ในกรณีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้⁵⁵

1. เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาตามที่ระบุไว้ในตารางกรมธรรม์ หรือ
2. เมื่อผู้เอาประกันภัยเสียชีวิต หรือ
3. เมื่อผู้เอาประกันภัยไม่ชำระเบี้ยประกันภัย หรือ
4. เมื่อเจ้าพนักงานมีคำสั่งถอนประกันตัว หรือสัญญาประกันสิ้นสุดลง หรือ
5. เมื่อบริษัทประกันภัยได้ชำระค่าปรับตามสัญญาประกันแล้ว

10. การใช้หนังสือรับรอง⁵⁶

แบบที่ 1 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

1. กรณีไม่มีการกระทำความผิดในระหว่างระยะเวลาประกันภัย หนังสือรับรองจะสิ้นสุดอายุตามระยะเวลาประกันภัยที่ระบุไว้ในหน้าตารางกรมธรรม์ประกันภัย

2. กรณีมีการกระทำความผิดในระหว่างระยะเวลาประกันภัย ถ้าผู้เอาประกันภัยได้กระทำความผิดในระหว่างระยะเวลาประกันภัย แต่ยังไม่ได้ถูกควบคุมตัว บริษัทประกันภัยจะขยายเวลาการใช้หนังสือรับรองที่แนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัยออกไป 1 ปี นับจากวันสิ้นสุดระยะเวลาประกันภัยที่ระบุไว้ในหน้าตารางกรมธรรม์ประกันภัย เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยนำไปใช้ประกันตัวในความคิดที่ได้กระทำขึ้นภายในระยะเวลาประกันภัยนั้น และเมื่อหนังสือรับรองได้ใช้เป็นหลักประกันแล้วจะมีผลผูกพันบริษัทจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

แบบที่ 2 กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

หนังสือรับรองจะมีผลผูกพันบริษัทและใช้เป็นหลักประกันสำหรับการประกันตัวในฐานความผิดทางคดีอาญาจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา (ใช้ได้ต่อเนื่องจนกว่าจะสิ้นสุดระยะเวลาคุ้มครองตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์)⁵⁷

⁵⁴ แหล่งเดิม.

⁵⁵ วรวิติ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 101, 103.

⁵⁶ กรมการประกันภัย. ประชาชนได้อะไรจากการประกันภัยเอื้ออาทร. หน้า 3.

⁵⁷ ดู http://www.doi.go.th/knowledge/liberty_insurance.htm

11. ผลของการที่ผู้เอาประกันภัยพิบัติสัญญาประกัน

หากหลังจากอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวแล้ว ผู้เอาประกันภัยกระทำพิบัติสัญญาโดยหลบหนี หรือไม่ไปพบเจ้าพนักงานตามนัดในระหว่างประกันตัว จนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานมีคำสั่งให้ปรับตามสัญญาประกันตัว บริษัทประกันภัยจะต้องจ่ายค่าปรับ ค่าฤชาธรรมเนียม และค่าเสียหายตามจำนวนเงินที่ได้ออกหนังสือรับรองไว้ต่อเจ้าพนักงาน ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับการแจ้งจากเจ้าพนักงาน และจะไปดำเนินการไต่เบี่ยเอากับผู้เอาประกันภัยภายหลัง และบริษัทมีหน้าที่ต้องติดตามจับกุมตัวผู้เอาประกันภัย ซึ่งเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าวกลับมาสู้คดีต่อไป โดยบริษัทจะไม่ออกหนังสือรับรองให้ใช้ประกันตัวอีกต่อไป

แต่หากผู้เอาประกันภัยกลับ มามอบตัวต่อศาลด้วยตนเอง และยินยอมที่จะชำระค่าปรับตามจำนวนที่เจ้าพนักงานกำหนด หรือตามที่บริษัทได้ชำระไปคืนแก่บริษัท บริษัทก็จะต้องให้ใช้หนังสือรับรองนั้นประกันตัวต่อไป⁵⁸

12. ขั้นตอนการปฏิบัติที่เกี่ยวกับการประกันภัยอิสรภาพ

12.1 การขอซื้อประกัน

ผู้ที่ประสงค์จะซื้อ สามารถซื้อประกันภัยอิสรภาพแบบก่อนหรือหลังกระทำความผิดให้ตนเองหรือซื้อให้ผู้อื่นก็ได้ โดยต้องแสดงบัตรประจำตัวประชาชน และกรอกข้อความจริงลงในแบบฟอร์มคำขอเอาประกันภัยพร้อมลงลายมือชื่อของตนเอง และหากซื้อให้ผู้อื่นจะต้องแสดงบัตรประชาชนของบุคคลนั้นและให้บุคคลนั้นลงลายมือชื่อในช่องผู้เอาประกันภัยด้วย

12.2 การพิจารณารับประกัน

แบบที่ 1 กรมธรรม์ประกันภัยก่อนกระทำความผิด บริษัทจะพิจารณารับประกันโดยเลือกใช้อัตราค่าเบี่ยประกันภัยตามความเหมาะสมของความเสียหาย

แบบที่ 2 กรมธรรม์ประกันภัยหลังกระทำความผิด บริษัทจะพิจารณาความหนักเบาหรือความร้ายแรงของข้อหา และจะพิจารณาความน่าเชื่อถือของผู้เอาประกันภัยว่าเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้ว ผู้เอาประกันภัยจะไม่หลบหนี หรือหากหลบหนีแล้วก็สามารถจะติดตามจับกุมตัวได้ง่าย เช่น ผู้เอาประกันภัยมีภูมิลำเนาหรือมีอาชีพเป็นหลักแหล่งแน่นอน หรือน่าเชื่อว่าจะมิได้เป็นผู้กระทำความผิดจริง เป็นต้น แต่หากผู้เอาประกันภัยไม่น่าเชื่อถือบริษัทอาจปฏิเสธการรับประกันได้ เว้นแต่ผู้เอาประกันจะมีบุคคลอื่นที่น่าเชื่อถือมาค้ำประกันต่อบริษัท หรือผู้เอาประกันมีหลักทรัพย์อื่นมาใช้ร่วมประกันด้วย บริษัทก็อาจจะพิจารณาตกลงรับประกันภัยได้ทันที และกรณีเช่นนี้ ผู้เอาประกันภัยจะได้รับส่วนลดค่าเบี่ยประกันภัยตามที่กำหนดไว้อีกด้วย

⁵⁸ สุวัฒน์ ระดมสุทธิกุล. เล่มเดิม. หน้า 3-4.

เมื่อบริษัทตกลงรับประกันภัยแล้ว บริษัทจะออกกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ และออกหนังสือรับรองความรับผิดชอบของบริษัทประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัยตามวงเงินที่ตกลงจะซื้อ เพื่อให้ผู้เอาประกันภัยนำหนังสือรับรองดังกล่าวไปใช้เป็นหลักทรัพย์ในการขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงาน และเมื่อบริษัทประกันภัยรับประกันภัยแล้ว บริษัทประกันภัยจะต้องรายงานข้อมูลการรับประกันภัยนั้นให้กรมการประกันภัยทราบทาง www.doi.go.th เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถตรวจสอบการรับประกันภัยและเก็บเป็นสถิติการรับประกันภัยได้

12.3 การใช้หนังสือรับรอง

การร้องขอประกันตัว ผู้เอาประกันภัยจะต้องร้องขอประกันตัวเองหรือร้องขอประกันตัวร่วมกับบุคคลอื่น โดยใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยเป็นหลักประกันในการขอประกันตัวดังกล่าว เมื่อได้รับการประกันตัวแล้วจะต้องแจ้งวงเงินประกันให้บริษัททราบโดยเร็ว

13. การดำเนินการเกี่ยวกับการประกันภัยอิสรภาพในปัจจุบัน

แม้ว่าการประกันภัยอิสรภาพจะสามารถทำได้ 2 รูปแบบ คือ กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด ซึ่งเป็นกรณีการประกันอิสรภาพผู้เอาประกันภัยไว้ล่วงหน้า และกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด ซึ่งเป็นการประกันอิสรภาพภายหลังจากที่ผู้เอาประกันภัยกำลังจะตกหรือตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแล้ว แต่จากการศึกษาพบว่าตั้งแต่เริ่มดำเนินการมาเมื่อเดือนเมษายน 2547 จนถึงปัจจุบัน (เดือนธันวาคม 2548) นั้น ส่วนใหญ่ถึงประมาณร้อยละ 98 จะเป็นการทำประกันภัยอิสรภาพภายหลังกระทำความผิด กล่าวคือได้มีการทำกรมธรรม์ไปแล้วทั้งสิ้น 59,457 กรมธรรม์ คิดเป็นจำนวนเงินเอาประกันภัย 8,076,325,000 บาท ในขณะที่การทำประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิดมีเพียง 1,169 กรมธรรม์ คิดเป็นจำนวนเงินเอาประกันภัย 254,570,000 บาทเท่านั้น⁵⁹

กรมธรรม์ประกันภัยที่เกี่ยวกับการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย นอกจากจะเป็นแบบกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพดังกล่าวมาแล้ว ยังมีการประกันภัยอิสรภาพอีกรูปแบบหนึ่งที่บริษัทประกันภัยได้ขายมาก่อนหน้านี้แล้ว ซึ่งเรียกกันว่า “การประกันภัยการประกันตัวผู้ขับขี่รถยนต์” ซึ่งบริษัทประกันภัยได้ขายเป็นแบบความคุ้มครองเพิ่มเติม แนบท้ายกรมธรรม์ประกันภัยรถยนต์ภาคสมัครใจ (รย.03)⁶⁰ ซึ่งการประกันตัวผู้ขับขี่รถยนต์แบบนี้ บริษัทประกันภัยสามารถใช้หนังสือรับรองแบบ รล. นี้ เป็นหลักประกันในการขอปล่อยตัวชั่วคราวได้เช่นกัน⁶¹

⁵⁹ ดู สถิติจำนวนกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพและจำนวนเงินเอาประกันภัย ในภาคผนวก ก.

⁶⁰ ดู เอกสารแนบท้ายความคุ้มครองเพิ่มเติม การประกันตัวผู้ขับขี่ (ร.ย.03)

⁶¹ สุวัฒน์ ระดมสุทธิกุล. เล่มเดิม. หน้า 5.

4.2.3 ข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับการประกันภัยอิสรภาพ

1. ความชอบด้วยกฎหมายของสัญญาประกันภัยอิสรภาพ

การประกันภัย มีหลักการที่เป็นองค์ประกอบที่สำคัญอยู่ 2 ประการ ได้แก่ หลักการในบทบัญญัติที่ว่าด้วยสัญญาประกันภัย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861⁶² และหลักการประกันภัยสากล เรื่องความเสี่ยงภัย คือ โอกาสที่จะเกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งเป็นความเสี่ยงภัยที่ทำให้การชำระหนี้ของฝ่ายผู้รับประกันภัยไม่แน่นอน

สำหรับหลักการที่ว่าด้วยสัญญาประกันภัย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861 นั้น มีสาระที่สำคัญ 3 ประการ⁶³ คือ

ประการแรก “บุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน” ซึ่งหมายความว่า ถ้ามีภัยเกิดขึ้นตามที่กำหนดไว้ ผู้รับประกันภัย (คือบริษัทประกันภัย) จะทดแทนความเสียหายนั้นตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง แต่ไม่เกินจำนวนที่ตกลงกันไว้

สำหรับการประกันภัยอิสรภาพ จะเห็นว่า ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น บริษัทประกันภัยจะทำสัญญากับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล แล้วแต่กรณี โดยใช้หนังสือรับรองความรับผิดชอบที่ทางบริษัทประกันภัยออกให้แก่บุคคลที่ตกลงทำสัญญาประกันภัยอิสรภาพ (ผู้เอาประกันภัย) เป็นสื่อกลางแทนหลักทรัพย์ที่ใช้ประกันตัวในชั้นต่าง ๆ ขึ้นกับว่าเป็นการประกันตัวในชั้นใด โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของหน่วยงานที่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น และถ้าผิดสัญญาจะชดใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้ ดังนั้น การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาแสดงตัวตามระยะเวลาที่กำหนด จะถือได้ว่าเป็นความเสียหายที่หน่วยงานที่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้รับ ซึ่งบริษัทประกันภัยจะทดแทนความเสียหายนั้นตามวงเงินที่ปรากฏในสัญญาประกัน (ตามหนังสือรับรอง)

ประการที่สอง เป็นเงื่อนไขแห่งการใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อมีเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอนเป็นวินาศภัย กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจหลบหนีไม่มาตามกำหนดนัดที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน อันเป็นการแสดงลักษณะไม่แน่นอนของหนี้ทางฝ่ายผู้รับประกันภัยว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือไม่ ซึ่งถือเป็นการเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นแก่บริษัทประกันภัยที่จะต้องชดใช้เงินตามสัญญาประกันภัยต่อหน่วยงานที่มีคำสั่งในการปล่อยชั่วคราว

⁶² มาตรา 861 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาประกันภัยนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตตั้งได้ระบุไว้ในสัญญา และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย”

⁶³ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.1.2 และ หัวข้อที่ 4.1.3 ที่ผ่านมา

ประการที่สาม ที่ว่า “บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกัน” ซึ่งกรณีนี้เป็นหน้าที่ของผู้เอาประกันภัยที่ซื้อกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพดังกล่าว ที่จะต้องจ่ายเบี้ยประกันให้ แก่บริษัทประกันภัยซึ่งเป็นผู้รับประกันภัย

จะเห็นได้ว่า กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ หรือกรมธรรม์คุ้มครองการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาดังกล่าว เข้าองค์ประกอบการประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 861 และหลักประกันภัยสากลในเรื่องความเสี่ยงภัย

ดังนั้น กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ จึงเป็นสัญญาประกันภัยโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 861 นอกจากนี้ การประกันภัยดังกล่าวยังถือเป็นการประกันภัยจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 887⁶⁴ ซึ่งถือเป็นการประกันวินาศภัยอย่างหนึ่ง ซึ่งมีได้มีวัตถุประสงค์ในการประกันภัยเป็นทรัพย์สินเหมือนกับการประกันวินาศภัยธรรมดา แต่เป็นการประกันภัยความรับผิดซึ่งผู้เอาประกันภัยจะต้องชำระค่าปรับตามสัญญาประกันให้แก่อนายงานที่มีคำสั่งปล่อยชั่วคราว⁶⁵

2. ความเป็นโมฆะกรรมของสัญญาประกันภัยอิสรภาพ

นิติกรรมจะต้องเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะถ้าหากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว แม้ผู้กระทำประสงค์ที่จะให้เกิดผลในทางกฎหมายขึ้น กฎหมายก็จะไม่รับรองให้เกิดผลขึ้นมาเช่นนั้น ซึ่งนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ไม่ชอบด้วยกฎหมายและตกเป็นโมฆะคือเสียเปล่าใช้ไม่ได้ นั่น แบ่งออกได้เป็น 3 พวก คือ⁶⁶

- (1) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย
- (2) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการฝ่าฝืน
- (3) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ประชาชน

วัตถุประสงค์ของนิติกรรม คือประโยชน์อันเป็นผลสุดท้ายที่ผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมประสงค์จะให้เกิดขึ้น⁶⁷ หรือความมุ่งหมายในการทำนิติกรรม

⁶⁴ มาตรา 867 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “อันว่าประกันภัยจำนองนั้น คือสัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงว่าจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย เพื่อความวินาศภัยอันเกิดขึ้นแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง และซึ่งผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบ”

⁶⁵ วรุฒิ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 95, 102.

⁶⁶ ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150, มาตรา 172

⁶⁷ อัครวิทย์ สุมาวงศ์. (ม.ป.ป.). คู่มือการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา. หน้า 17.

(1) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย

เป็นนิติกรรมที่มีความประสงค์ผิดกฎหมาย เช่น สัญญาว่าจ้างฆ่าคน สัญญาให้สินบนแก่เจ้าพนักงาน สัญญาเข้าหุ้นส่วนทำการรับของโจร เป็นต้น⁶⁸

(2) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการพ้นวิสัย

หมายถึง การใด ๆ ที่เป็นไปไม่ได้หรือคนทั่วไปไม่สามารถจะทำได้ และต้องเป็นสภาพการณ์อันเป็นพ้นวิสัยในขณะที่ทำนิติกรรม⁶⁹ เช่น สัญญาจะขึ้นไปจับดวงอาทิตย์

(3) นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

หมายถึง นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดความสงบเรียบร้อยของประชาชนอย่างหนึ่ง และขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งทั้ง 2 อย่างนี้เมื่อเกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาเคยเรียกกันว่าเป็นสัญญาที่ขัดต่อรัฐประศาสนโยบายและสัญญาอุลามก⁷⁰ ตัวอย่างเช่น ข้อตกลงในการฮั้วหรือสมยอมกันในการประมูลราคา⁷¹ หรือสัญญาที่เป็นการยุยงส่งเสริมให้คนอื่นเป็นความกัน โดยตนไม่มีสิทธิหรือความเกี่ยวพันอย่างหนึ่งอย่างใด⁷²

ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หมายถึง กรณีที่เกี่ยวข้องถึงผลประโยชน์ทั่วไปของประเทศชาติหรือประชาชนเป็นส่วนรวม เช่น เรื่องที่เกี่ยวกับความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ ความสงบเรียบร้อยในสังคม หรือความมั่นคงของสถาบันครอบครัว รวมถึงเรื่องเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย⁷³

ศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายถึง ขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงามของสังคม ซึ่งอาจจะเปลี่ยนแปลงไปได้ตามยุคตามสมัยและตามสังคมแต่ละสังคม⁷⁴

⁶⁸ เทพวิฑูร, พระยา (บุญช่วย วณิกกุล). (2545). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรการ ว่าด้วยนิติกรรม ระยะเวลา อายุความ บรรพ 1 มาตรา 149-193/35 (ปรับปรุงโดยกำชัย จงจักรพันธ์). หน้า 4.

⁶⁹ แหล่งเดิม. หน้า 5.

⁷⁰ แหล่งเดิม. หน้า 6.

⁷¹ ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 2022/2519 (ป) และปัจจุบันมี พ.ร.บ. ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 กรณีนี้จึงถือเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายด้วย

⁷² ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 690/2492, 112/2515, 2978/2528, 191/2539, 6659/2539

⁷³ จี๊ด เศรษฐบุตร. (2524). หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติมโดยจิตติ ดิงศภัทย์). หน้า 17. และ อัครวิทย์ สุมาวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 29.

⁷⁴ อัครวิทย์ สุมาวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 29.

การประกันภัย จัดเป็นกิจการสำคัญที่เกี่ยวกับความปลอดภัยและความผาสุกของประชาชน และมีผลกระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศเป็นอย่างมาก⁷⁵ เพราะเป็นกิจการที่ต้องใช้เงินทุนมากและเกี่ยวข้องกับประชาชนเป็นจำนวนมาก⁷⁶ สัญญาประกันภัยจึงเป็นสัญญาที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

สำหรับสัญญาประกันภัยอิสรภาพ ซึ่งถือว่าเป็นสัญญาประกันภัยค้ำจุนอย่างหนึ่งนั้น⁷⁷ หากได้พิจารณาถึงวัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมายในการทำสัญญาประกันภัยอิสรภาพแล้ว จะเห็นว่าเป็นสัญญาที่ผู้เอาประกันภัยประสงค์จะมีหลักประกันในการขอประกันตัวไว้ล่วงหน้า เนื่องจากตนเองมีความเสี่ยงในการตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีความผิดทางอาญาโดยประมาท⁷⁸ หรือผู้เอาประกันภัยประสงค์จะหาหลักประกันเพื่อนำไปใช้ในการยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงาน ในกรณีที่ตนเองกำลังจะตกหรือตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา⁷⁹

โดยเมื่อประชาชนได้ซื้อประกันภัยอิสรภาพแล้ว บริษัทประกันภัยก็จะออกหนังสือรับรองความรับผิดชอบของบริษัทประกันภัยให้ผู้เอาประกันภัยยึดถือไว้ และหากผู้เอาประกันภัยได้กระทำความผิดอาญา และตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างระยะเวลาเอาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยสามารถใช้หนังสือรับรองนี้เป็นหลักประกันในการยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงานได้ และบริษัทประกันภัยจะผูกพันตามสัญญาประกัน โดยหากผู้เอาประกันภัยกระทำความผิดสัญญาไม่ไปพบเจ้าพนักงาน หรือหลบหนีไประหว่างปล่อยชั่วคราว จนเป็นเหตุให้ผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันที่ผู้เอาประกันภัยได้ทำไว้ต่อเจ้าพนักงาน บริษัทประกันภัยจะชดใช้ค่าปรับ ค่าฤชาธรรมเนียม และค่าเสียหายตามจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกัน (หนังสือรับรอง) นอกจากนี้ สัญญาประกันภัยอิสรภาพ ยังเป็นสัญญาที่จัดให้มีขึ้นตามนโยบายของรัฐบาลอีกด้วย กรณีจึงมิใช่เป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อรัฐประศาสนโยบาย

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า สัญญาประกันภัยอิสรภาพ มิใช่เป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพ้นวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น สัญญาประกันภัยอิสรภาพดังกล่าว จึงเป็นสัญญาที่มีผลสมบูรณ์และบังคับได้ตามกฎหมาย และไม่ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 150 แต่อย่างใด

⁷⁵ ฉาวร ดันตราภรณ์. (2516). ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยประกันภัย. หน้า 4.

⁷⁶ ไชยยศ เหมะรัชตะ. เล่มเดิม. หน้า 13.

⁷⁷ คู บพที่ 4 หัวข้อ 4.2.3 ข้อที่ 1 ที่ผ่านมา

⁷⁸ กรณีของกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด

⁷⁹ กรณีของกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด

3. การยกข้อต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดของบริษัทประกันภัย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879⁸⁰ นั้น แม้จะเกิดความเสียหายซึ่งเป็นผลโดยตรงตามปกติจากภัยที่รับเสี่ยง อันถือได้ว่าเกิดวินาศภัยขึ้นตามสัญญาแล้วก็ตาม อาจมีกรณีที่ได้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิด หากวินาศภัยเกิดเพราะความทุจริตหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัยหรือของผู้รับประกันภัย ซึ่งหลักในมาตรา 879 นี้ เมื่อนำมาพิจารณากับกรณีการประกันภัยอิสรภาพที่บริษัทประกันภัยเข้ารับเป็นนายประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแล้ว ทำให้ดูเหมือนว่าการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเจตนาไม่มาแสดงตัวต่อผู้มีคำสั่งปล่อยชั่วคราวตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งเป็นผลให้บริษัทประกันภัยต้องรับผิดตามสัญญาประกันนั้น เป็นกรณีที่วินาศภัยหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามสัญญานั้น มาจากความทุจริตของผู้เอาประกันภัย เพราะมีเจตนาที่จะหลบหนีการประกันตัว อันจะทำให้บริษัทประกันภัยยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 879 ได้ก็ตาม

แต่หากได้พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการเข้าสู่ระบบการประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาของบริษัทประกันภัย จะเห็นว่าบริษัทประกันภัยย่อมทราบเป็นอย่างดีแล้วว่าวินาศภัยหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นนั้นอาจเกิดจากการกระทำโดยเจตนา คือการหลบหนีการประกันตัวของผู้เอาประกันได้ แต่ก็เป็นสิ่งที่บริษัทประกันภัยได้ทำการศึกษาและวิเคราะห์สถิติค่าเฉลี่ยของจำนวนความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเจตนาหลบหนีการประกัน แล้วนำมาคำนวณค่าเบี้ยประกันภัยเพื่อให้คุ้มกับภัยที่รับเสี่ยงนี้ อันเป็นวิธีปกติในการดำเนินธุรกิจประกันภัย ดังนั้น บริษัทประกันภัยจึงไม่อาจยกข้อต่อสู้ในเรื่องการกระทำให้เกิดวินาศภัยหรือความเสียหายโดยเจตนาของผู้เอาประกันนี้ มาเป็นข้อยกเว้นความรับผิดตามสัญญาประกันภัยตามมาตรา 879 ได้⁸¹

4. ขอบเขตความคุ้มครอง

(1) สัญญาประกันภัยอิสรภาพก่อนมีการกระทำความผิด

ในการทำสัญญาประกันภัยอิสรภาพก่อนมีการกระทำความผิดนี้ บริษัทประกันภัยอาจกำหนดเงื่อนไขการกระทำความผิดอาญาที่จะให้ความคุ้มครองได้ ตามลักษณะของความผิดที่ผู้เอาประกันภัยอาจจะกระทำให้ขึ้นภายหลังการทำสัญญาประกันภัยแล้ว อันได้แก่ การกระทำความผิดโดยเจตนา การกระทำความผิดโดยไม่เจตนา และการกระทำความผิดโดยประมาท

⁸⁰ มาตรา 879 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในเมื่อความวินาศภัยหรือเหตุอื่นซึ่งได้ระบุไว้ในสัญญานั้น ได้เกิดขึ้นเพราะความทุจริต หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประกันภัย”

⁸¹ วรวิทย์ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 96, 102.

สำหรับการกระทำความผิดโดยเจตนา นั้น มีข้อสังเกตบางประการ ดังนี้

ประการแรก กรณีที่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้ได้รับความคุ้มครอง มีเจตนาที่ทุจริตในการขอทำประกันภัยเพื่อจะได้รับความคุ้มครองตามกรมธรรม์ โดยรู้อยู่ก่อนแล้วว่าจะมีการไปกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น ซึ่งในกรณีเช่นนี้ น่าจะถือว่าสัญญาประกันภัยเป็นโมฆะ และไม่อาจใช้บังคับได้ เนื่องจากสัญญาประกันภัยดังกล่าว มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน⁸²

ประการที่สอง การยินยอมให้มีการประกันภัยในความผิดที่กระทำโดยเจตนา อาจทำให้ถูกมองได้ว่าเป็นการสนับสนุนหรือส่งเสริมให้มีการกระทำความผิดเพิ่มขึ้น เพราะทำให้ผู้เอาประกันภัยขาดความยับยั้งชั่งใจก่อนที่จะกระทำความผิดอาญา เนื่องจากคิดว่าจะมีการประกันตัวให้ หากต้องถูกควบคุมตัวหรือคุมขังในระหว่างดำเนินคดี

ประการสุดท้าย การเป็นผู้กระทำความผิดโดยเจตนา นี้ ยังหมายความรวมถึง การเป็นตัวการร่วม การเป็นผู้ใช้ หรือการเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, 84 และ 86 ได้ด้วย

ส่วนการกระทำผิดโดยไม่เจตนา ก็มีข้อสังเกตกรณีที่ผู้เอาประกันภัยมีเจตนาไม่สุจริต ตั้งแต่แรก ในการขอทำสัญญาประกันภัยเพื่อจะได้รับความคุ้มครองตามกรมธรรม์ โดยมีเจตนาอยู่ก่อนแล้วว่าจะไปทำร้ายร่างกายบุคคลอื่น และต่อมาหลังจากที่ทำสัญญาประกันภัยแล้วจึงไปทำร้ายบุคคลอื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ซึ่งเป็นความผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290 ในกรณีนี้ ก็น่าจะถือว่าสัญญาประกันภัยเป็นโมฆะ เพราะมีวัตถุประสงค์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

สำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทนั้น ในปัจจุบัน ก็มีการทำประกันภัยคุ้มครองผู้เอาประกันภัยหรือบุคคลใดซึ่งได้รับอนุญาตให้ขับขีรถยนต์หรือจักรยานยนต์ ที่ต้องถูกควบคุมตัวในคดีอาญา หากเกิดอุบัติเหตุอยู่แล้ว จึงไม่น่าจะมีปัญหาแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ดี ก็มีนักวิชาการบางท่านให้ความเห็นว่า การมีสัญญาประกันภัยอิสรภาพก่อนมีการกระทำความผิดนี้ อาจเป็นการส่งเสริมทางอ้อมให้ผู้เอาประกันภัยขาดความระมัดระวังในการกระทำของตนเอง เนื่องจากคิดว่าจะมีการประกันตัวให้ หากต้องถูกควบคุมตัวหรือคุมขังในระหว่างดำเนินคดี

อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน กรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิด ให้ความคุ้มครองเฉพาะ กรณีที่ผู้เอาประกันภัยถูกดำเนินคดีและถูกควบคุมตัวในคดีอาญาในฐานะความผิดอันเนื่องมาจากการกระทำโดยประมาท ซึ่งได้กระทำในระยะเวลาประกันภัยเท่านั้น

⁸² ดู ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150

(2) สัญญาประกันภัยอิสรภาพหลังมีการกระทำความผิด

เป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้ว ผู้ที่ประสงค์จะเอาประกันภัยถูกต้องสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดนั้น และกำลังจะถูกหรือถูกควบคุมตัวหรือถูกคุมขัง โดยพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล แล้วแต่กรณี จึงซื้อกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ เพื่อจะนำหนังสือรับรองของบริษัทประกันภัย ไปใช้ยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงาน⁸³

ฉะนั้น การพิจารณาการคุ้มครองผู้เอาประกันภัยในกรณีนี้ จะแตกต่างจากกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนมีการกระทำความผิด อันเป็นการประกันอิสรภาพไว้ล่วงหน้า กล่าวคือ ความคุ้มครองของกรมธรรม์ประเภทนี้จะคุ้มครองเฉพาะความผิดที่ผู้เอาประกันภัยถูกหรือจะถูกควบคุมตัวหรือคุมขังเท่านั้น ซึ่งความผิดดังกล่าวอาจมิได้ทั้งความผิดที่เกิดจากการกระทำโดยเจตนา ไม่เจตนา และประมาท

ดังนั้น หลักในการพิจารณาของบริษัทประกันภัยสำหรับสัญญาประกันภัยอิสรภาพประเภทนี้ จึงไม่ใช่การพิจารณาว่าจะกำหนดขอบเขตการคุ้มครองประเภทความผิดแค่ไหนเพียงใด แต่จะพิจารณาว่าจะรับประกันภัยความผิดที่เอาประกันภัยหรือไม่ ซึ่งกรณีนี้ อาจต้องพิจารณาถึงความรุนแรงของการกระทำความผิด หรือความน่าเชื่อถือของผู้เอาประกันภัย และระดับความเสียหายที่ผู้เอาประกันภัยจะหลบหนีการประกันตัว รวมทั้งผู้ค้ำประกันหรือหลักประกันอื่น ๆ ที่จะทำ ให้บริษัทประกันภัยมั่นใจได้ว่าผู้เอาประกันภัยนั้นจะไม่หลบหนีประกัน เป็นต้น⁸⁴

5. ข้อพิจารณาในการกำหนดอัตราเบี้ยประกัน

หลักเกณฑ์การคำนวณอัตราเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพ ทั้งกรณีก่อนมีการกระทำความผิดและหลังมีการกระทำความผิดจะคล้ายคลึงกัน คือดูที่ผู้เอาประกันภัยว่ามีลักษณะความเสียหายสูงหรือไม่ หากมีความเสียหายสูง ก็จะใช้อัตราเบี้ยประกันสูง หากมีความเสียหายต่ำ ก็จะใช้อัตราเบี้ยประกันต่ำ⁸⁵

แต่อย่างไรก็ดี การกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพก่อนกระทำความผิดย่อมต้องต่ำกว่าอัตราเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประกันภัยอิสรภาพหลังกระทำความผิด เพราะมีอัตราเสี่ยงน้อยกว่า เนื่องจากยังไม่เป็นที่แน่นอนว่าผู้เอาประกันภัยจะไปกระทำความผิดภายหลังจากซื้อกรมธรรม์ประกันภัยหรือไม่⁸⁶

⁸³ สุวัฒน์ ระดมสุทธิกุล. เล่มเดิม. หน้า 2.

⁸⁴ วรวิภา ฑาวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 102.

⁸⁵ แหล่งเดิม. หน้า 99-100.

⁸⁶ แหล่งเดิม. หน้า 102.

ซึ่งการดูความเสี่ยงภัยสำหรับการประกันตัวในคดีอาญาว่ามีความเสี่ยงภัยสูงหรือต่ำนั้น อาจพิจารณาได้จากลักษณะตัวผู้เอาประกันภัย โดยหากผู้เอาประกันภัยมีพฤติกรรมเป็นผู้รับจ้าง หรือยังชีพอยู่ด้วยการกระทำที่ไม่ถูกต้องกฎหมายหรือศีลธรรม เช่น เป็นนักเลง หรือนักการพนัน ก็ถือว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงสูง แต่ถ้าหากเป็นคนที่มีความมั่นคงในหน้าที่การงานมั่นคง มีชื่อเสียง มีฐานะดี หรือมีที่อยู่เป็นหลักแหล่งมั่นคง ถือว่ามีความเสี่ยงต่ำ เป็นต้น หรืออาจพิจารณาจากลักษณะความรุนแรงของการกระทำความผิด โดยหากเป็นความผิดที่มีอัตราโทษสูง ถือว่ามีความเสี่ยงสูง แต่หากเป็นความผิดที่มีอัตราโทษต่ำ ก็ถือว่ามีความเสี่ยงต่ำ

นอกจากนี้ การกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยสำหรับกรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพหลังกระทำความผิด ยังขึ้นอยู่กับระยะเวลาความเสี่ยงภัยที่ผู้รับประกันภัยจะต้องรับภาระตลอดระยะเวลาประกันตัวผู้เอาประกันภัยด้วย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการดำเนินคดีของศาลนั้น อาจมีการดำเนินคดีเพียงศาลเดียวหรือทั้งสามศาล จนถึงศาลฎีกา และในแต่ละชั้นศาลก็ยังไม่เป็นการแน่นอนว่าจำเลยจะถูกพิพากษาลงโทษหรือยกฟ้อง ดังนั้น วิธีการคำนวณเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประเภทนี้ จึงต้องคำนวณเฉพาะในแต่ละชั้นศาล เพื่อมิให้จำเลยต้องรับภาระเสียเบี้ยประกันภัยสูงเกินไป แต่หากจำเลยต้องการความคุ้มครองตลอดระยะเวลาการดำเนินคดีไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ก็สามารถกระทำได้ โดยคิดเบี้ยประกันภัยในอีกอัตราหนึ่ง⁸⁷

สำหรับการกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพก่อนกระทำความผิด อยู่ในอัตราที่ไม่เกิน 1 % ของจำนวนเงินเอาประกันนั้น มีที่มาจากอัตราเบี้ยประกันภัยการประกันตัวผู้จับขังในการประกันภัยรถยนต์ คือ 0.5 % แต่ได้ปรับอัตราเบี้ยประกันภัยให้สูงขึ้นเนื่องจากกรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพนี้ เป็นกรมธรรม์ที่ให้ความคุ้มครองกว้างกว่าการประกันตัวผู้จับขัง โดยให้ความคุ้มครองการกระทำโดยประมาทในทุกกรณีของผู้เอาประกันภัย นอกเหนือจากการจับขังรถยนต์คันที่เอาประกันภัยด้วย และยังคุ้มครองถึงความผิดโดยประมาทในลักษณะอื่น ๆ ที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับรถยนต์แต่อย่างใดด้วย

ส่วนอัตราเบี้ยประกันภัยของกรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพหลังกระทำความผิดที่มีการกำหนดในอัตรา 5 - 20 % ของจำนวนเงินเอาประกัน ตามลักษณะของความผิดและช่วงระยะเวลาที่คุ้มครองนั้น พิจารณาโดยอิงจากค่าบริการการประกอบธุรกิจการให้ประกันตัวในต่างประเทศที่คิดค่าบริการประมาณ 10 % และจากอัตราค่าธรรมเนียมการเช่าหลักทรัพย์ประกัน โดยทั่วไปของนายประกันอาชีพ ที่เรียกเก็บจากผู้เช่าประมาณ 20 %⁸⁸

⁸⁷ แหล่งเดิม. หน้า 100-103.

⁸⁸ โปรดดูรายละเอียดในอัตราเบี้ยประกันภัย กรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพ ในภาคผนวก จ.

6. ความเป็นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องของบริษัทประกันภัย

สำหรับการยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 บัญญัติให้แต่เฉพาะผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องเท่านั้น ที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวและเข้าเป็นนายประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยได้

ซึ่งในอดีตที่ผ่านมา ศาลมักจะตีความ คำว่า “ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง” ให้มีความหมายกว้าง โดยคำนึงถึงสิทธิประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวในระหว่างถูกดำเนินคดีอาญา ทั้งเมื่อพิจารณาจากถ้อยคำตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2545 ข้อ 7.1 ซึ่งเป็นเรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันแล้ว ระเบียบ ฯ ข้อนี้ กำหนดให้บุคคลผู้ขอประกันจะต้องเป็นผู้มีความสัมพันธ์กับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน สามีภริยา ญาติพี่น้อง ผู้บังคับบัญชา นายจ้าง บุคคลที่เกี่ยวข้องกัน โดยทางสมรส หรือบุคคลที่ศาลเห็นว่ามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเหมือนเป็นญาติพี่น้อง หรือมีความสัมพันธ์ในทางอื่นที่ศาลเห็นสมควรให้ประกันได้⁸⁹ ซึ่งเป็นการตีความคำว่าผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 นั้นเอง

ทั้งในทางปฏิบัติ บางศาลก็ยินยอมให้บุคคลอื่นซึ่งเรียกว่า “นายประกันอาชีพ” ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเข้าเป็นนายประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ โดยถือว่าเป็นผู้มีความสัมพันธ์ในทางอื่นที่ศาลเห็นสมควรให้ประกันได้ เพราะเห็นว่ายังมีความจำเป็นแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนที่จะได้รับโอกาสประกันตัวในระหว่างถูกดำเนินคดี แต่ก็มีมาตรการในการควบคุมการดำเนินการของนายประกันอาชีพ เพื่อไม่ให้เกิดความเรียบร้อยในศาล แต่บางศาลที่นายประกันอาชีพมีพฤติการณ์ในทางมิชอบเอาไรด์เอาเปรียบประชาชน ศาลก็ไม่ยินยอมให้นายประกันอาชีพยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยถือว่าไม่ใช่ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลย อันเป็นการตีความถ้อยคำตามมาตรา 106 ให้แคบลง

สำหรับการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบริษัทประกันภัยนั้น หากมองว่าเป็นมาตรการหนึ่งเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดจากนายประกันอาชีพ และเพื่อช่วยเหลือสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน ก็น่าจะยอมรับให้บริษัทประกันภัยสามารถยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยเข้ามาทำหน้าที่เป็นนายประกันตามสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ โดยถือว่าเป็นผู้มีความสัมพันธ์ในทางอื่นที่ศาลเห็นสมควรให้ประกันได้ และเป็นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยตามบทบัญญัติของมาตรา 106

⁸⁹ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 11.1

7. การใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยเป็นหลักประกันในการประกัน

การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น กฎหมายให้ทำได้โดยไม่ต้องมีประกัน หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน⁹⁰ เว้นแต่ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไป ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้⁹¹ ส่วนในคดีอย่างอื่นนั้นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้⁹² และการเรียกประกันหรือหลักประกันก็จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้⁹³ ทั้งนี้ โดยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แล้วแต่กรณี⁹⁴

สำหรับในเรื่องหลักประกันนั้น ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 10 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ในหมวดที่ 2 ส่วนที่ 1 ข้อ 33 ได้กำหนดให้หลักทรัพย์ใดใช้เป็นหลักประกันได้บ้าง เช่น ที่ดินมีโฉนด ที่ดินมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์⁹⁵ หรือหลักทรัพย์มีค่าอย่างอื่นที่กำหนดราคามูลค่าที่แน่นอนได้ อันได้แก่ พันธบัตรรัฐบาล สลากออมสิน ใบรับฝากประจำของธนาคาร ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและธนาคารผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เช็คที่ธนาคารเป็นผู้สั่งจ่ายหรือรับรองซึ่งสามารถเรียกเก็บเงินได้ในวันที่ทำสัญญาประกัน หนังสือค้ำประกันของธนาคาร (Bank Guarantee) เพื่อชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน นอกจากนี้ยังรวมถึงหนังสือรับรองของบริษัทประกันภัย ที่รับรองว่าจะชำระเงินตามจำนวนที่ระบุในสัญญาประกันแทนผู้ประกัน ในกรณีผิดสัญญาประกันด้วย⁹⁶ ทั้งนี้ ก็เพื่อเป็นการรองรับมาตรการการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา หรือระบบการประกันภัยอิสระภาพนั่นเอง

⁹⁰ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 วรรคหนึ่ง และ มาตรา 110 วรรคสอง

⁹¹ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง

⁹² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสอง

⁹³ ดู รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 239 วรรคหนึ่ง

⁹⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม

⁹⁵ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 10.1

⁹⁶ ดู ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 10.2 และ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 1 ข้อ 33

4.3 วิเคราะห์ความเหมาะสมของระบบการประกันภัยอิสรภาพ

การนำระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา มีแนวความคิดมาจากศาลยุติธรรมที่ต้องการจะจัดระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเห็นว่ามาตรการดังกล่าวนี้จะช่วยแก้ไขปัญหากับพฤติการณ์ในทางมิชอบของนายประกันอาชีพที่มักใช้วิธีการหลอกลวงเอารัดเอาเปรียบผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนได้ และช่วยสร้างความเสมอภาคให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน ทำให้บุคคลเหล่านั้นมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น และยังทำให้ระบบงานปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีมาตรฐานยิ่งขึ้น อันจะเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่าย⁹⁷ กล่าวคือ ศาลจะได้ประโยชน์จากการที่ไม่ต้องเสียเวลาวิเคราะห์หลักประกันว่าน่าเชื่อถือหรือไม่ เพราะสามารถเชื่อมั่นหลักประกันของระบบประกันภัยได้ และเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี ก็สามารถบังคับตามหนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยได้โดยสะดวก ส่วนประชาชนก็ได้ประโยชน์ด้วย เนื่องจากในปัจจุบันการเข้าโจนจากนายประกันอาชีพจะต้องเสียค่าใช้จ่ายสูงมาก และบางครั้งอาจถูกขูดรีด คดโกงหรือหลอกลวง แต่ถ้าใช้ระบบการประกันภัยอิสรภาพ ประชาชนก็จะเสียค่าใช้จ่ายที่ถูกลง เพราะบริษัทประกันภัยคิดค่าบริการเป็นเบี้ยประกันในอัตราที่ต่ำกว่า นอกจากนี้ธุรกิจประกันภัยเองก็ได้ประโยชน์ด้วย เนื่องจากจะเป็นธุรกิจตัวใหม่ ที่ทำรายได้ให้กับบริษัทประกันภัยอีกทางหนึ่ง⁹⁸

ซึ่งจากการศึกษาแม้ว่าระบบการประกันภัยอิสรภาพหรือระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบริษัทประกันภัย ที่ประเทศไทยเริ่มนำมาใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2547 นั้น จะสามารถนำมาใช้ในคดีอาญาได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะเข้าองค์ประกอบของการประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 861 และหลักประกันภัยสากลในเรื่องความเสียหายโดยบริษัทประกันภัยไม่อาจอ้างข้อต่อสู้ตามมาตรา 879 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปฏิเสธความรับผิดชอบได้ ประกอบกับข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 10.2 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 หมวดที่ 2 ส่วนที่ 1 ข้อ 33 ก็ได้กำหนดให้สามารถใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัย เพื่อชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นหลักทรัพย์ในการยื่นขอประกันตัวต่อเจ้าพนักงานได้ก็ตาม⁹⁹

⁹⁷ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.2.1 ที่ผ่านมา

⁹⁸ วรวุฒิ ทวาทสิน. เล่มเดิม. หน้า 93-109.

⁹⁹ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.2.3 ที่ผ่านมา

และแม้ระบบการประกันภัยอสรภาพนี้ จะคล้ายกับว่าเป็นระบบที่เป็นประโยชน์กับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน เนื่องจากบริษัทประกันภัยคิดค่าบริการเป็นเบี้ยประกันในอัตรา 5-20 % ของจำนวนเงินเอาประกัน ซึ่งต่ำกว่าอัตราค่าธรรมเนียมการเช่าหลักทรัพย์ประกันโดยทั่วไปของ นายประกันอาชีพ ที่เรียกเก็บจากผู้เช่าประมาณ 20 % และเป็นระบบที่ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ ยากจนสามารถเข้าถึงแหล่งที่เป็นหลักประกันนี้ได้อย่างเป็นระบบขึ้นก็ตาม

แต่หากได้พิจารณาและวิเคราะห์ถึงปัญหาข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ไม่ว่าจะ เป็นปัญหาในการกำหนดวงเงินประกัน ปัญหาในการพิจารณาและตีราคาหลักประกัน หรือปัญหาการบังคับคดีหลังพิคสัญญาระกัน ตลอดจนปัญหาเกี่ยวกับพฤติการณ์ในทางมิชอบ ของนายประกันอาชีพแล้ว จะพบว่าปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ มีสาเหตุที่แท้จริงมาจากทางปฏิบัติในการ ปล่อยชั่วคราวที่ผิดหลักการของกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลส่วนใหญ่ ที่มีได้พิจารณากันถึง ความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ แต่ไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกัน ที่หลักประกันอย่างมาก ทั้งที่ตามกฎหมายแล้วหาได้เรียกร้องหลักประกันไม่ ก่อให้เกิดความไม่ เสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ ยากจนและไม่สามารถหาหลักทรัพย์มาประกันตัวได้ต้องถูกคุมขังไว้ เป็นเหตุให้ผู้ต้องหาหรือ จำเลยจำนวนมากที่ไม่สามารถพึ่งใครอื่นได้ ต้องพยายามทุกวิถีทางเพื่อให้ได้เสรีภาพกลับคืนมา แม้จะเป็นการชั่วคราวก็ตามที่ กรณีจึงทำให้เกิดช่องว่างที่ผิดหลักการของกฎหมายที่เปิดโอกาสให้ “นายประกันอาชีพ” แทรกตัวเข้ามาทำมาหากินกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และแสวงหา ประโยชน์โดยมิชอบและเกินสมควรบนความทุกข์ของผู้ต้องหาและจำเลย นอกจากนี้ผลประโยชน์ มากมายมหาศาลที่เกิดขึ้นจากการเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ยังนำไปสู่ ปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม สร้างความเสียหายและ ความเสื่อมเสียแก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา¹⁰⁰

ฉะนั้น ตราบไคที่เจ้าพนักงานและศาลส่วนใหญ่ยังปฏิบัติผิดหลักการของกฎหมายอยู่ ย่อมไม่มีทางที่จะขจัดปัญหาข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว รวมทั้งปัญหาที่เกิดจาก นายประกันอาชีพให้หมดไปได้อย่างแท้จริง

อีกทั้งเมื่อได้พิจารณาถึงทางปฏิบัติของระบบการประกันภัยอสรภาพ ซึ่งส่วนใหญ่ถึง ประมาณร้อยละ 98 จะเป็นการประกันภัยอสรภาพภายหลังการกระทำความผิดคดีที่ได้กล่าวมาแล้ว บริษัทประกันภัยก็มักจะกำหนดให้ผู้เอาประกันภัยซึ่งก็คือผู้ต้องหาหรือจำเลย ต้องหาบุคคลมาทำ สัญญาค้ำประกันความรับผิดชอบกับบริษัทประกันภัยว่า หากผู้ต้องหาหรือจำเลยได้หลบหนีระหว่าง

¹⁰⁰ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 ที่ผ่านมา

ประกันตัว หรือไม่ไปพบพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล หรือผู้มีอำนาจปล่อยชั่วคราว ตามกำหนดนัด จนเป็นเหตุให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล หรือผู้มีอำนาจปล่อยชั่วคราว สั่งบังคับตามสัญญาประกันตัวแล้ว ผู้ค้ำประกันยินยอมจะชำระเงินค่าปรับคืนแก่บริษัทประกันภัย¹⁰¹ หรือมิฉะนั้นผู้ที่เอาประกันภัยก็ต้องการหลักทรัพย์หรือหลักประกันอื่น ๆ มาวางเป็นประกันร่วมต่อบริษัทประกันภัย ซึ่งก็หมายความว่าทางปฏิบัติของระบบประกันภัยอิสรภาพนั้น บริษัทประกันภัยได้รับค่าตอบแทนเป็นเบี้ยประกันภัย แต่ในความเป็นจริงแล้วกลับไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันแต่อย่างใดเลย เพียงแต่มีหน้าที่ต้องสำรองจ่ายค่าปรับให้เจ้าพนักงานหรือศาลไปก่อนเท่านั้น เพราะเมื่อบริษัทประกันภัยจ่ายค่าปรับตามหนังสือรับรองให้แก่เจ้าพนักงานหรือศาลไปแล้ว บริษัทประกันภัยก็สามารถที่จะไปดำเนินการไล่เบี้ยบังคับเอากับผู้ค้ำประกันหรือจากหลักทรัพย์หรือหลักประกันของผู้เอาประกันภัยในภายหลังได้

ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน ซึ่งโดยปกติแล้วก็มักจะไม่มียหลักประกันและไม่สามารถจะพึ่งพาใครอื่นได้ ต้องลำบากเพิ่มขึ้นไปอีก เพราะนอกจากที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายเป็นค่าเบี้ยประกันภัยให้กับบริษัทประกันภัยในอัตราร้อยละ 5 – 20 แล้ว ยังจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการที่จะต้องไปวิ่งเต้นหาบุคคลมาเป็นผู้ค้ำประกันกับบริษัทประกันภัย หรือในการไปหาหลักทรัพย์หรือหลักประกันอื่น ๆ มาวางเป็นประกันร่วมต่อบริษัทประกันภัยอีกด้วย ซึ่งต่อไปในอนาคตก็อาจจะทำให้เกิดเป็นธุรกิจตัวใหม่ในการรับเป็นผู้ค้ำประกันให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือธุรกิจให้เช่าหลักทรัพย์ประกัน ที่คล้าย ๆ กันกับระบบ “นายประกันอาชีพ” ขึ้นได้ เพียงแต่แทนที่ผู้ค้ำประกันจะต้องไปทำสัญญาประกันกับรัฐคือเจ้าพนักงานหรือศาล ก็เปลี่ยนเป็นการมาทำสัญญาค้ำประกันกับเอกชนซึ่งก็คือบริษัทประกันภัยต่าง ๆ แทน

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าระบบการประกันภัยอิสรภาพเป็นระบบที่เป็นประโยชน์หรืออำนวยความสะดวกให้กับรัฐคือเจ้าพนักงานหรือศาล และบริษัทประกันภัย มากกว่าที่จะเป็นการช่วยเหลือหรือแบ่งเบาภาระให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน ทั้งนี้ผู้ที่น่าจะได้รับประโยชน์หรือความสะดวกจากระบบการประกันภัยอิสรภาพดังกล่าวนี้ น่าจะได้แก่บริษัทประกันภัยที่จะมีรายได้จากธุรกิจตัวใหม่มากขึ้น และเจ้าพนักงานหรือศาลที่ไม่ต้องมาเสียเวลาในการวิเคราะห์หลักประกันว่าน่าเชื่อถือหรือไม่ เพราะสามารถเชื่อมั่นหลักประกันของระบบประกันภัยได้ และเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี ก็สามารถบังคับตามหนังสือค้ำประกันของบริษัทประกันภัยได้สะดวก แต่ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนนั้น แทบจะไม่ได้ประโยชน์อะไรเลย นอกจากการที่สามารถจะเข้าถึงแหล่งที่เป็นหลักประกันนี้ได้อย่างเป็นระบบขึ้นเท่านั้น

¹⁰¹ โปรดดูรายละเอียดหนังสือค้ำประกัน ในภาคผนวก จ.

การประกันภัยอิสรภาพหรือที่เรียกว่า “ประกันภัยแบบเอ้ออาทร” ซึ่งเป็นเสมือนการเปลี่ยนระบบ “นายประกันอาชีพ” ซึ่งแต่ก่อนเป็นบุคคลธรรมดาหรือกลุ่มบุคคลมาเป็นนิติบุคคลคือบริษัทประกันภัยแทน จึงเป็นเพียงนโยบายที่สร้างความร่ำรวยเพิ่มเติมให้แก่บริษัทประกันภัยบนพื้นฐานของความไม่ถูกต้องโดยแท้ หากเป็นช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนอย่างแท้จริงแต่ประการใด เพราะหากเจ้าพนักงานและศาลจะได้ปฏิบัติตามหลักการของกฎหมายในเรื่องของการปล่อยชั่วคราว โดยพิจารณากันถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐมากกว่าการไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมากแล้ว แม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะยากจนและไม่มีหลักประกันก็ตาม แต่เมื่อในกรณีนั้น ๆ ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐเสียแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลก็ชอบที่จะสั่งปล่อยชั่วคราวผู้นั้นไป ผลก็คือผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้น ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องไปเสียเงินหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ให้แก่นายประกันอาชีพหรือบริษัทประกันภัยแต่อย่างใดเลย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า นโยบายการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา หรือการนำระบบประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในคดีอาญา น่าจะเป็นวิธีการแก้ปัญหาที่ไม่ถูกต้องทั้งในแง่ของหลักการและเหตุผล เพราะนอกจากจะไม่ได้ช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน หรือช่วยในการแก้ไขปัญหานายประกันอาชีพได้อย่างแท้จริงแล้ว ยังเป็นการสร้างปัญหาใหม่ขึ้น และมีผลเท่ากับเป็นการส่งเสริมทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลที่ยังคงมีอยู่อีกด้วย อันเป็นการเพิ่มความทุกข์ยากให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนเข้าไปอีกด้วย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ในปัจจุบันนี้ ประชาคมโลกต่างมีความเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า นอกจากที่รัฐจะมีหน้าที่คุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนและรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมอันเป็นประโยชน์สาธารณะแล้ว รัฐก็ยังมีพันธะในการปกป้องดูแลรักษาสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมืองด้วยในขณะเดียวกัน

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่คืบคลาน นอกจากจะต้องมีกระบวนการค้นหาความจริงที่มีประสิทธิภาพ เพื่อจะทำให้สามารถค้นหาตัวผู้กระทำความผิดและนำตัวมาลงโทษได้อย่างถูกต้อง (Crime control) แล้ว ยังจะต้องมีมาตรการที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดีและบุคคลที่เข้าไปเกี่ยวข้องในกระบวนการในทุกขั้นตอนด้วย (Due process) ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป้าหมายดังกล่าวขัดแย้งกันตลอดเวลา การเน้นที่เป้าหมายอันใดอันหนึ่งมากเกินไป ก็อาจจะมีผลกระทบต่ออีกเป้าหมายได้ กล่าวคือ หากเน้นเป้าหมายในเรื่อง Crime control ก็จะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดี แต่หากเน้นเรื่อง Due process มากเกินไป ก็อาจจะมีผลทำให้ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องพยายามผสมผสานเป้าหมายทั้งสองประการดังกล่าวให้ลงตัวด้วย

ในการดำเนินคดีอาญาแก่บุคคลใด นอกจากจะต้องมีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ตามหลัก Nullum crimen, nulla poena sine lege หรือ No crime, no punishment without law¹ แล้ว ในการดำเนินคดีผู้ถูกดำเนินคดีก็ต้องได้รับความคุ้มครองด้วยตามหลักกฎหมายที่ให้ถือว่าบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญายังเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริง (Presumption of innocence) เพราะฉะนั้น แม้รัฐจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับ (compulsory measures) เช่น การค้น การจับ การควบคุมตัว หรือการขังบุคคล เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาของรัฐสามารถดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย และเพื่อจะหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันรัฐก็ต้องให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเป็นธรรมด้วย

¹ ดู ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 32

โดยเหตุนี้ การที่รัฐจะใช้อำนาจในการจับและควบคุมผู้ต้องหา ทำให้เขาต้องเสื่อมเสีย เสรีภาพนั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่ต้องทำเช่นนั้น และการจับนั้นโดยหลักจะต้องมี หมายจับเสมอ การจับโดยไม่มีหมายจับจะต้องเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่สามารถจะไปขอหมาย จับที่นั่นได้ และเมื่อผู้ต้องหาถูกจับมาแล้วก็จะสามารถควบคุมตัวได้เฉพาะเท่าที่จำเป็น โดย กฎหมายในประเทศที่พัฒนาแล้ว ส่วนใหญ่จะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจนำผู้ต้องหาไปพบ หน่วยงานที่เป็นกลางคือศาลโดยเร็วที่สุด เพื่อที่ศาลจะได้พิจารณาถึงความชอบธรรมของการจับ และการควบคุม โดยถ้าเป็นกรณีจับโดยไม่มีหมายจับ ก็จะพิจารณาว่ามีเหตุผลเพียงพอที่จะทำ เช่นนั้นหรือไม่ ถ้าเป็นการจับโดยมีหมายจับ ก็จะพิจารณาว่าเหตุที่อ้างในการออกหมายนั้นมี จริงหรือไม่ และมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้เพียงใด

ทั้งนี้ เพราะการจับมิใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือ ศาล แล้วแต่กรณี โดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจาก “ความจำเป็น” ที่ ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในแง่ที่ว่า หากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดี แล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาล แล้วแต่กรณี จะไม่อาจกระทำ ได้ เท่านั้น เช่น เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปยุ่งเหยิง กับพยานหลักฐาน หรือเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น มิใช่เอาตัวไว้ เพื่อประโยชน์แห่งความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาลเท่านั้น เนื่องจากการ ควบคุมตัวระหว่างคดี เป็นเรื่องของข้อยกเว้น

ดังนั้น โดยหลักแล้ว เจ้าพนักงานและศาลจะต้องปล่อยผู้ต้องหาและจำเลยไป² เพื่อให้ เขาจะได้มีโอกาสไปเตรียมคดีและปรึกษาหารือกับทนายความ รวมทั้งไปแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่ ส่วนการที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นเป็น ข้อยกเว้นที่จะกระทำต่อเมื่อมีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น และกรณีดังกล่าวต้องมีการ ให้เหตุผลที่ชัดเจน³ อีกทั้งในการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น เจ้าพนักงานหรือศาลต้องรีบสั่ง อย่างรวดเร็ว โดยจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้⁴ และเมื่อเจ้าพนักงานหรือศาลได้สั่ง ประการใดแล้ว ผู้ที่เกี่ยวข้องต้องรีบดำเนินการตามคำสั่งนั้นโดยทันที⁵

² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 107

³ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 239 วรรคแรก

⁴ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 วรรคหนึ่ง, มาตรา 110 วรรคสาม และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 239 วรรคแรก

⁵ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 วรรคสอง

สำหรับการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย แม้จะมี 3 ประเภท คือ ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน แต่ตามกฎหมายบังคับเฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไปเท่านั้น ที่ต้องใช้การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และในคดีที่มีอัตราโทษดังกล่าวนี้จะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้⁶ ดังนี้ แสดงว่าในเรื่องหลักประกันนั้น โดยหลักแล้วกฎหมายไม่ได้เรียกร้องแต่อย่างใด

แต่ในทางปฏิบัติที่ผ่านมาพบว่า ทั้งเจ้าพนักงานและศาลมักไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมาก ทั้งที่ตามกฎหมายแล้วหาได้เรียกร้องหลักประกันไม่ โดยมักจะใช้ดุลพินิจสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกันด้วยเสมอ ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงข้อครหาในเรื่องการหาผลประโยชน์จากการปล่อยชั่วคราว และเพื่อเป็นการป้องกันตัวเองจากการเสี่ยงที่จะต้องรับผิดชอบสอบสวนทางวินัย หากสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันหรือหลักประกันไปแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นหลบหนีไป ทำให้การสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนั้นมึนน้อยมากหรือแทบจะไม่มีเลย และมักจะสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวถ้าไม่มีหลักประกัน โดยที่ไม่ได้พิจารณาถึง “ความจำเป็น” ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแต่อย่างใด ทำให้คนจนต้องเดือดร้อนและต้องสูญเสียเสรีภาพ

นอกจากนี้ ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้น ศาลมักจะให้เหตุผลสั้นๆ โดยเหตุผลส่วนใหญ่เป็นการปรับใช้ในเรื่องความหนักเบาแห่งข้อหา พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้ว พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดี และความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (1) - (4) ส่วนพฤติการณ์ตาม (5) ที่ว่า “ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่” และตาม (6) ที่ว่า “ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่” มักจะไม่ได้รับการกล่าวถึง ทั้ง ๆ ที่เหตุผลดังกล่าวนี้ เป็นเหตุผลสำคัญที่ผู้สั่งต้องคำนึงถึงเมื่อจะสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ส่วนการพิจารณาเรื่องหลักประกัน โดยเฉพาะเรื่องจำนวนหลักทรัพย์นั้นเป็นเหตุผลรอง เพราะวัตถุประสงค์ของการให้ประกันตัว คือการให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปขณะรอการพิจารณาคดี โดยทำให้มั่นใจว่าบุคคลผู้นั้นจะมาศาลตามกำหนดนัด แต่บ่อยครั้งที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกคุมขัง เพราะไม่สามารถหาหลักทรัพย์มาวางเป็นหลักประกันได้ ทั้ง ๆ ที่มีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าเขาจะมาศาล ทางปฏิบัติดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย และขัดกับหลัก “Presumption of Innocence” เพราะเท่ากับเป็นการลงโทษผู้ถูกกล่าวหาไว้ล่วงหน้า ก่อนที่จะพิสูจน์ได้ว่าเขากระทำความผิด ทั้งยังเป็น การปิดกั้นไม่ให้เขาไปเตรียมคดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่

⁶ ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110

ระบบการประกันที่มุ่งเน้นที่หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวเช่นนี้ จึงไม่เป็นธรรมและขัดต่อหลัก “ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย” (Equity before the law) เพราะเป็นการปฏิบัติที่เลือกปฏิบัติของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเฉพาะในรายที่เป็นคนจน ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนซึ่งอยู่ในข่ายที่ควรจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่ไม่สามารถจะหาหลักทรัพย์มาประกันตัวเพื่อปล่อยชั่วคราวได้ ต้องถูกคุมขังไว้ในระหว่างการดำเนินคดีในชั้นสอบสวนและในชั้นศาล ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมายของบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกัน ในแง่ที่ว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี เพราะคนรวยย่อมสามารถที่จะหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวได้โดยง่าย แต่คนจนย่อมเป็นการยากที่จะหาหลักประกันมาได้ และอาจมีปัญหาเรื่องความชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ในมาตรา 30 เนื่องจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องฐานะทางเศรษฐกิจ

นอกจากนั้น การที่เจ้าพนักงานหรือศาลยังยึดติดกับการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยการพิจารณาว่าหลักทรัพย์ที่เสนอมานั้นเพียงพอที่จะเป็นประกันได้หรือไม่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาปรากฏตัวตามกำหนดนัดเช่นนี้ อาจส่งผลทางอ้อมให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนซึ่งถูกควบคุมตัวไว้ โดยที่ไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ต้องรับสารภาพเพื่อให้คดียุติโดยเร็ว เช่น คดีความผิดเล็กน้อย ทำให้ต้องมีการลงโทษผู้บริสุทธิ์ และยังทำให้เกิดปัญหาข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราวตามมา ไม่ว่าจะเป็นปัญหาในการกำหนดวงเงินประกัน ปัญหาในการพิจารณาและตีราคาหลักประกัน ปัญหาการบังคับคดีหลังผลิตสัญญาประกัน ปัญหาการใช้อำนาจโดยมิชอบและโดยทุจริตของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนปัญหาเกี่ยวกับพฤติการณ์ในทางมิชอบของนายประกันอาชีพ⁷

เมื่อสถานการณ์เป็นเช่นนี้ หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมจึงได้ร่วมกันนำระบบการประกันภัยอิสระมาใช้ในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา เนื่องจากเห็นว่าวิธีการนี้จะทำให้ระบบงานปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีมาตรฐานขึ้น และเป็นวิธีการที่จะช่วยแก้ปัญหาในเรื่องนายประกันอาชีพที่มักหลอกลวงเอาไรด์เอาเปรียบผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน และช่วยแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวได้ อันจะเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่าย และยังเป็นการช่วยสร้างความเสมอภาคให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคนยากจน ทำให้บุคคลเหล่านั้นมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น⁸

⁷ โปรดดูรายละเอียดใน บทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 ที่ผ่านมา

⁸ โปรดดูรายละเอียดใน บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.2.1 ที่ผ่านมา

แต่จากการศึกษา ผู้เขียนไม่ค่อยจะเห็นพ้องด้วยกับการนำระบบการประกันภัยอิสรภาพมาใช้กับระบบประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา เนื่องจากเห็นว่าปัญหาข้อขัดข้องที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะปัญหาที่เกิดจากพยานประกันอาชีวะและปัญหาความไม่เสมอภาคในการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนนั้น มีสาเหตุที่แท้จริงมาจากทางปฏิบัติในการปล่อยชั่วคราวที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลเอง ที่มีได้พิจารณากันถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ แต่ไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันอย่างมาก ทั้งที่ตามกฎหมายแล้วหาได้เรียกร่องหลักประกันไม่ ฉะนั้น トラบาคที่เจ้าพนักงานและศาลยังปฏิบัติผิดหลักการของกฎหมายกันอยู่ ย่อมไม่มีทางที่จะขจัดปัญหาข้อขัดข้องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว รวมทั้งปัญหาที่เกิดจากนายประกันอาชีวะให้หมดไปได้อย่างแท้จริง

ทั้งจากการศึกษายังพบว่า การประกันภัยอิสรภาพหรือที่เรียกว่า “ประกันภัยแบบเอื้ออาทร” ซึ่งเป็นเสมือนการเปลี่ยนระบบ “นายประกันอาชีวะ” ซึ่งแต่ก่อนเป็นบุคคลธรรมดาหรือกลุ่มบุคคลมาเป็นนิติบุคคลคือบริษัทประกันภัยแทน เป็นเพียงนโยบายที่สร้างความร่ำรวยเพิ่มเติมให้แก่บริษัทประกันภัยบนพื้นฐานของความไม่ถูกต้องโดยแท้ หากใช้เป็นช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนอย่างแท้จริงแต่ประการใด เพราะถ้าเจ้าพนักงานและศาลจะได้ปฏิบัติตามหลักการของกฎหมายในเรื่องของการปล่อยชั่วคราว โดยพิจารณากันถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐมากกว่าการไปมุ่งเน้นความสำคัญของการปล่อยชั่วคราวกันที่หลักประกันแล้ว แม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะยากจนและไม่มีความจำเป็นก็ตาม แต่หากในกรณีนั้น ๆ ไม่มีความจำเป็นจะต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐเสียแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลก็ชอบที่จะสั่งปล่อยชั่วคราวผู้นั้นไป ผลก็คือผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้น ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องไปเสียเงินหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ ให้แก่นายประกันอาชีวะหรือบริษัทประกันภัยแต่อย่างใดเลย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่านโยบายการนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา หรือการนำระบบประกันภัยอิสรภาพมาใช้ในคดีอาญา น่าจะเป็นวิธีการแก้ปัญหาที่ไม่ถูกต้องทั้งในแง่ของหลักการและเหตุผล เพราะนอกจากจะไม่ได้ช่วยสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน หรือช่วยในการแก้ไขปัญหา นายประกันอาชีวะได้อย่างแท้จริงแล้ว ยังอาจเป็นการสร้างปัญหาใหม่ขึ้นมา และมีผลทำให้เป็นการส่งเสริมทางปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายของเจ้าพนักงานและศาลที่ยังคงมีอยู่อีกด้วย⁹ อันเป็นการเพิ่มความทุกข์ยากให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนเข้าไปอีก

⁹ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3 ที่ผ่านมา

5.2 ข้อเสนอแนะ

ผลจากการศึกษาวิจัยนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการจะสร้างความเสมอภาคให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจนนั้น ต้องเริ่มต้นจากการที่ให้โอกาสแก่บุคคลเหล่านี้ ที่จะไม่ต้องสูญเสียอิสรภาพในช่วงที่เขาถูกกล่าวหา เพราะกฎหมายถือว่าเขาเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ ซึ่งแนวทางการดำเนินการในเรื่องนี้ต้องเริ่มต้นจากการปรับทัศนคติของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลให้มีแนวความคิดพื้นฐานเสียก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนต้องได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว กรณียกเว้นเท่านั้นที่จะไม่อนุญาต และกรณีดังกล่าวต้องมีการให้เหตุผลที่ชัดเจน

และในการปล่อยชั่วคราวนั้น หากไม่มีเหตุว่าเขาจะหลบหนีแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องมีหลักประกันเป็นทรัพย์สินเงินทองแต่อย่างใด โดยเจ้าพนักงานหรือศาลควรจะใช้วิธีปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันสำหรับในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี และควรใช้วิธีการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันแต่ไม่มีหลักประกันสำหรับในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไปให้มากขึ้น แทนที่จะใช้วิธีการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกันเป็นส่วนใหญ่ ดังเช่นในปัจจุบัน โดยไม่นำเอาทรัพย์สินหรือหลักประกันมาเป็นเงื่อนไขในการที่จะปล่อยชั่วคราวอีก ทั้งนี้เพื่อช่วยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น

ทั้งการคว่ำผู้ต้องหาหรือผู้จำเลยจะมาศาลตามนัดหรือไม่ ก็ไม่ควรพิจารณาถึงการประกันหรือหลักประกัน เพราะคุณค่าของหลักประกันไม่ได้อยู่ที่จำนวนเงินมากหรือจำนวนเงินน้อย ไม่ได้ช่วยให้มั่นใจได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาร่วมในการพิจารณาคดีหรือจะมารับโทษเมื่อมีคำพิพากษา เพราะที่ผ่านมามองเห็นได้ว่าในบางคดีนั้น แม้จะมีการเรียกหลักประกันสูงก็ยังคงมีการหลบหนีอยู่ดี การยึดถือตัวเงินเป็นหลักในการพิจารณาอย่างเคร่งครัดมากเกินไป ทำให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการให้ประกันตัว ไม่กล้าตัดสินใจให้แตกต่างจากเกณฑ์ที่กำหนดไว้ แม้จะเป็นการชอบด้วยกฎหมายและมีเหตุอันสมควร

ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 นั้น เจ้าพนักงานหรือศาลควรพิจารณาโดยให้ความสำคัญกับ (5) และ (6) ที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่ และภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดเป็นหลักใหญ่ จากนั้นจึงจะพิจารณาหลักเกณฑ์ตามอนุมาตราอื่น ๆ ในมาตรา 108 ส่วนในเรื่องความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันนั้นตาม (4) นั้น ควรจะพิจารณาเป็นประการสุดท้าย เพราะวัตถุประสงค์ของการให้ประกันตัว คือการทำให้มั่นใจว่าบุคคลผู้นั้นจะมาศาลตามกำหนดนัด โดยไม่ไปก่อภัยอันตรายหรือความเสียหายใด ๆ ขึ้นอีก

นอกจากนี้ เจ้าพนักงานหรือศาลควรจะนำเอาการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข ตามมาตรา 108 วรรคสาม มาใช้แทนการปล่อยชั่วคราวด้วยหลักทรัพย์ เพราะจะทำให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยที่ยากจนมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น และยังเป็นการช่วยแก้ไขปัญหาระบบ นายประกันอาชีพที่กำลังเกิดขึ้นอยู่ในขณะนี้ได้อีกด้วย ทั้งนี้ โดยในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีหลักประกันนั้น เจ้าพนักงานหรือศาลอาจกำหนดเงื่อนไขบางประการให้ผู้ต้องหาหรือ จำเลยปฏิบัติตามความเหมาะสมเป็นรายกรณีไป เพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อป้องกันภัย อันตรายหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราว เช่น

1. ต้องไปรับการบำบัดหรือตรวจร่างกาย ณ สถานที่กำหนด
2. ต้องไปรายงานตัวต่อศาล พนักงานคุมประพฤติ หรือเจ้าพนักงานตำรวจตามเวลาที่ กำหนดไว้ อาจจะเป็นรายวัน หรือรายสัปดาห์ก็ได้
3. ห้ามเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานในคดีโดยมิชอบ
4. ห้ามเดินทางออกนอกพื้นที่ที่กำหนดไว้ หรือห้ามเข้าไปในสถานที่ที่กำหนด หรือ ห้ามสมาคมกับบุคคลบางประเภท หรือห้ามกระทำการบางอย่าง ทั้งนี้เพื่อป้องกันความเสียหายที่ อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น
5. ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นชาวต่างประเทศ อาจกำหนดให้ต้องขอมส่งมอบ หนังสือเดินทางต่อเจ้าพนักงานหรือศาล
6. ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องเรียกหลักประกันบ้าง อาจเรียกในอัตราที่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่ กำหนดไว้ หรืออาจพิจารณาคืนหลักประกันบางส่วนให้เป็นช่วง ๆ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติ ตามเงื่อนไขที่กำหนดด้วยดี เพื่อให้เป็นการผ่อนคลายภาระของผู้ต้องหา

ในกรณีที่จำเป็นจะต้องเรียกหลักประกัน ศาลก็ควรเปลี่ยนวิธีการการเรียกหลักประกัน โดยใช้วิธีกำหนดวงเงินประกันแล้วเรียกให้ชำระเงินเป็นเปอร์เซ็นต์ของจำนวนเงินประกันทั้งหมด เช่น กำหนดวงเงินประกัน 100,000 บาท ก็เรียกชำระแค่เพียง 10,000 บาท ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ สามารถนำเงินมาวางประกันต่อศาลได้ โดยไม่ต้องไปชำระให้กับพวคนายประกันอาชีพหรือบริษัท ประกันภัย เพราะปกตินายประกันอาชีพหรือบริษัทประกันภัยก็เรียกค่าธรรมเนียมเป็นเปอร์เซ็นต์ เหมือนกัน ดังนั้นแทนที่จะเอาเงินไปชำระให้บริษัทประกันก็มาชำระให้ศาลดีกว่า นอกจากนี้การ เรียกหลักประกันที่เป็นเงินสดหรือหลักทรัพย์ ศาลก็ควรพิจารณาให้เหมาะสมกับผู้ต้องหาหรือ จำเลยแต่ละกรณีไป เพราะฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมแตกต่างกัน ดังนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่ละคนจึงอาจจะได้รับการปล่อยชั่วคราวด้วยจำนวนหลักประกันแตกต่างกันไป

หรือมิฉะนั้น ในการเรียกหลักประกัน ก็ควรจะเป็นหลักประกันประเภทบุคคลโดยแสดงหลักทรัพย์ แทนหลักประกันประเภทเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นให้มาก เพราะการใช้บุคคลเป็นหลักประกันนี้ มีลักษณะคล้ายคลึงกับการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันแต่ไม่มีหลักประกัน ซึ่งจะช่วยให้เกิดความเสมอภาคระหว่างบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่เท่าเทียมกันมากขึ้น เพราะไม่ได้นำเอาเงินสด หรือทรัพย์สินอื่น มาเป็นเงื่อนไขสำคัญในการที่จะปล่อยชั่วคราว แต่คำนึงถึงความเชื่อถือในเรื่องความเป็นผู้มีหลักฐานะ ตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ ตลอดจนชื่อเสียง แทนเงินสด หรือหลักทรัพย์อื่น

นอกจากนี้ ควรใช้รูปแบบและเทคนิควิธีต่าง ๆ ที่จะสามารถทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องกลับมาตามกำหนดนัด โดยไม่ใช่ตัวเงินและหลักประกันเป็นเกณฑ์ในการบังคับ เช่น การให้สถาบันต่อหน้าพ่อแม่หรือคนที่ได้รับความเคารพนับถือ หรือคำรับรองร่วมกันของคนในหมู่บ้านที่จะช่วยกันสอดส่องดูแลและนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาศาลตามกำหนดเวลา เป็นต้น

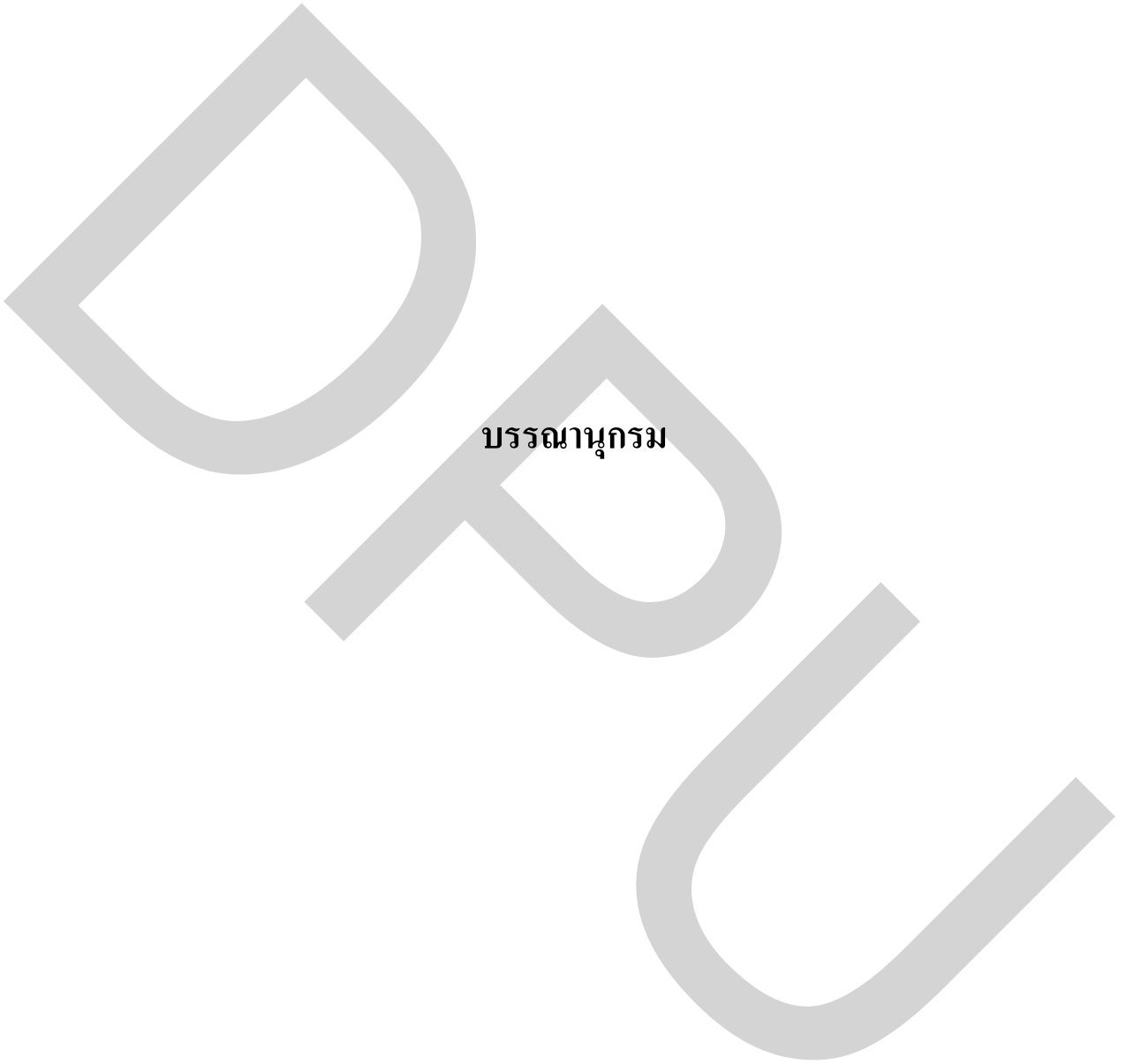
ฉะนั้น แนวทางการแก้ไขปัญหาคือข้อขัดข้องในเบื้องต้น เพื่อที่จะทำให้สังคมได้รับประโยชน์จากการปล่อยชั่วคราวอย่างแท้จริง จึงน่าจะเป็นการเปลี่ยนแปลงทัศนคติของผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราว ให้ไม่ควรมีอคติหรือให้ความสำคัญกับจำนวนทุนทรัพย์ที่จะนำมาเป็นหลักประกันมากนัก แต่ควรเปิดใจใช้ดุลพินิจให้เป็นไปตามกรอบที่กฎหมายและระเบียบให้อำนาจไว้อย่างเต็มที่ โดยคำนึงถึงข้อเท็จจริงและตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นรายคดีไป และควรนำเอาสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และสภาพชีวิตความเป็นอยู่ของผู้นั้นในท้องถิ่น มาใช้พิจารณาประกอบในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวด้วย อีกทั้งควรที่จะมีการปรับปรุงอัตราค่าประกันหรือหลักประกันให้ลดต่ำลง โดยคำนึงถึงผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องในคดีซึ่งเป็นคนยากจน ที่จะมีความสามารถหาเงินหรือหลักประกันมาวางได้

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ในการแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นเนื่องมาจากการปล่อยชั่วคราวต่าง ๆ ดังกล่าวมาแล้วนั้น สามารถจะกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายอย่างมากมายแต่ประการใด เพียงแต่องค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมต้องทำความเข้าใจเสียใหม่ว่า ในการที่พนักงานสอบสวนจะควบคุมหรือจัดให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาซึ่งในระหว่างสอบสวนปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิดก็ดี หรือการที่พนักงานอัยการจะจัดให้มีการควบคุมผู้ต้องหาที่ดี หรือศาลจะสั่งให้ควบคุมตัวจำเลยไว้ในระหว่างการพิจารณาคดีในชั้นศาลก็ดี พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณี จะต้องพิจารณาถึง “ความจำเป็น” ที่ต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐ และจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีดังกล่าวมาแล้วเสมอ นอกจากนี้ในการใช้การตีความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น จะต้องตีความให้สอดคล้องกับแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกด้วย

ดังนั้น หากเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือศาล ได้ใช้วิจารณญาณในการทำงานโดยคำนึงถึงหลักกฎหมายที่เรามีอยู่ แล้วและที่ทุกประเทศถือปฏิบัติ และได้ปฏิบัติให้ถูกต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายที่แท้จริงแล้ว ก็จะทำให้การปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ช่วยคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลย ซึ่งได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขาเป็นผู้กระทำผิดจริง เพื่อเป็นหลักประกันที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่ อันจะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน มีความเสมอภาคกันในทางกฎหมายได้อย่างแท้จริงสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ซึ่งแนวทางที่จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการคุ้มครองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวได้นั้น จะต้องเริ่มจากการสร้างความเข้าใจในกฎหมายให้ผู้ต้องในหลักการเสียก่อน เพราะแท้จริงแล้วความเข้าใจที่ถูกต้องในเนื้อหาของหลักกฎหมายต่างหาก ที่จะสามารถช่วยให้ทุกคนได้รับความเป็นธรรมได้ เนื่องจากการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในบ้านเรานั้น มิได้อยู่ที่ตัวบทกฎหมายแต่อย่างใด หากแต่ขึ้นอยู่กับทัศนคติและมโนธรรมของผู้ใช้กฎหมายที่มีความเข้าใจในหลักกฎหมายและเจตนารมณ์ของบทบัญญัติของกฎหมาย ที่ตนมีหน้าที่รับผิดชอบอยู่มากน้อยเพียงใดมากกว่า ทั้งนี้ การปรับเปลี่ยนทัศนคติในเรื่องดังกล่าวนี้ ต้องเริ่มต้นตั้งแต่โรงเรียนสอนกฎหมาย โดยอาจารย์ผู้สอนกฎหมายจะต้องสอนให้ผู้เรียนเข้าใจถึงหลักการและเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย ไม่ควรสอนแต่เพียงแนวทางการปฏิบัติเท่านั้น เพราะแนวทางการปฏิบัติที่ได้เคยปฏิบัติกันมานั้น อาจจะไม่ถูกต้องและเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย ซึ่งหากมีการทำความเข้าใจในหลักกฎหมายได้อย่างถูกต้องแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะได้รับการคุ้มครองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวได้ดีขึ้น เพราะหากได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยแม้จะมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน แต่ก็มีเสมอภาคกันในทางกฎหมายอยู่แล้ว และความเสมอภาคนี้ก็มีมานานแล้ว แต่เนื่องจากแนวทางปฏิบัติกับหลักกฎหมายไม่ตรงกัน จึงทำให้เกิดความไม่เสมอภาคขึ้น

ดังนั้นตราบใดที่เรายังมีหลักการว่าการปล่อยชั่วคราวต้องเป็นหลัก ส่วนการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นข้อยกเว้นแล้ว เราจะต้องหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาที่มีอยู่ในขณะนี้ เพื่อให้เกิดผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย กรณีจึงตกเป็นหน้าที่ของสถานศึกษาทางกฎหมายและองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่จะต้องทำความเข้าใจในกฎหมายกันใหม่ และช่วยกันสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องให้เกิดขึ้น เพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถใช้ดุลพินิจไปในทางที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม โดยคำนึงถึงเหตุและผลตามความเป็นจริงมากยิ่งขึ้นกว่าจะมายึดมั่นแต่ข้อความหรือถ้อยคำในกฎหมาย ทั้งนี้ ก็เพื่อที่จะอำนวยความยุติธรรมสูงสุดให้กับสังคม



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กำธร กำประเสริฐ. (2526). **ประวัติศาสตร์กฎหมาย** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: กิ่งจันทร์การพิมพ์.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2541). **กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง**. กรุงเทพฯ :
วิญญูชน.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา นัครไพฑูรย์. (ผู้แปล). (2547). **มาตรฐาน
องค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. กรุงเทพฯ : มูลนิธิพัฒนา
กระบวนการยุติธรรม.
- กุลพล พลวัน. (2538). **พัฒนาการสิทธิมนุษยชน** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- กุศล บุญยี่น. (2541). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 6).
กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.
- คณิต ฌ นคร. (2546). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- คณิง ภาไชย. (2545). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1** (พิมพ์ครั้งที่ 7). (แก้ไขเพิ่มเติมโดย
ณรงค์ ใจหาญ). กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จรรย์ โฆษณานันท์. (2541). **นิติปรัชญา** (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- จำปี โสคติพันธ์. (2545). **หลักความรับผิดชอบก่อนสัญญา** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จำรัส เขมะจารุ. (2530). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัย**
(พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : ยงพลเทรดดิ้ง.
- จิต เศรษฐบุตร. (2524). **หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้** (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม
โดยจิตติ ดิงศักดิ์). กรุงเทพฯ : คณะกรรมการสัมมนาวิจัยและห้องสมุด คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จิตติ ดิงศักดิ์. (2524). **กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการประกันภัย** (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____ . (2546). **กฎหมายอาญา ภาค 1** (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.

จิรนิติ หะวานนท์. (2546). **สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ** (พิมพ์ครั้งที่ 3).

กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2540). **กฎหมายว่าด้วยประกันภัย** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ณรงค์ ใจหาญ. (2547). **หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1** (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ :
วิญญูชน.

ถาวร ดันตราภรณ์. (2516). **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยประกันภัย**. กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เทพวิฑูร, พระยา (บุญช่วย วณิกกุล). (2545). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง
มาตรา ว่าด้วยนิติกรรม ระยะเวลา อายุความ บรรพ 1 มาตรา 149-193/35** (ปรับปรุง
โดยกำชัย จงจักรพันธ์). กรุงเทพฯ : กองทุนศาสตราจารย์จิติ ดิงศรัทย์.

นพนิตี สุริยะ. (2537). **สิทธิมนุษยชน**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ประเทือง ธนียผล. (2545). **อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัย
รามคำแหง.

ปรีดี เกษมทรัพย์. (2541). **นิติปรัชญา**. กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

พรชัย สุนทรพันธุ์. (2545). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะประกันภัย**.

กรุงเทพฯ : ธนรัชการพิมพ์.

มานิตย์ จุมปา. (2545). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)**
(พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ราชบัณฑิตยสถาน. (2544). **พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน** (พิมพ์ครั้งที่ 3).

กรุงเทพฯ : ราชบัณฑิตยสถาน.

_____. (2545). **ศัพท์นิติศาสตร์ อังกฤษ-ไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน** (พิมพ์ครั้งที่ 4).

กรุงเทพฯ : ราชบัณฑิตยสถาน.

_____. (2546). **พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542**. กรุงเทพฯ : นานมีบุ๊คส์
พับลิเคชั่น.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). **สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

วินัย ตูวิเชียร. (2539). **ประกันภัย** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

วีระ โลจายะ. (2532). **กฎหมายสิทธิมนุษยชน** (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์.

สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. (2540). **สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ**.

กรุงเทพฯ : เซเว่นพรินติ้ง กรุ๊ป.

สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกาและสวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. (2547). **ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**

(ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์.

สัญญา ธรรมศักดิ์. (2530). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1-7 มาตรา 1-267** (ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมโดยประภาศน์ อวยชัย). กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.

สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). **แผนแม่บทกระบวนการยุติธรรมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2547 - 2549)**. กรุงเทพฯ : สำนักงานกิจการยุติธรรม.

สำนักงานศาลยุติธรรม. (ม.ป.ป.). **ทำอย่างไรเมื่อต้องการประกันตัว**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลยุติธรรม

สิทธิโชค ศรีเจริญ. (2526). “ประกันวินาศภัย (ต่อ).” ในเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมาย **พาณิชย์ 2 เล่ม 2** (หน่วยที่ 14). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

สุทิวาทนฤพุดิ, หลวง. (2517). **คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมาย** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). **คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2548). **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับหัวเรื่องเรียงมาตรา** (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2548). **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับอ้างอิง)** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

สุวัฒน์ชัย ใจหาญ. (2536). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 มาตรา 77 ถึง 156**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มิตรสยาม.

เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2510). **กฎหมายสมัยอยุธยา**. พระนคร : ศิวพร.

หยุด แสงอุทัย. (2538). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 12). กรุงเทพฯ : ประกายพริ้ง.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2539). “กระบวนการยุติธรรมของไทยมีจุดยืนหรือไม่.” ใน **รพี 39**. (หน้า 41-53). กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.

_____. (2548). **ทฤษฎีอาญา**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

อัครวิทย์ สุมาวงศ์. (ม.ป.ป.). **คู่มือการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรม** **สัญญา**. กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.

บทความ

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2534, ตุลาคม). “การแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา :
ก้าวสำคัญของการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย.” วารสารกฎหมาย,
13, 3. หน้า 37-48.
- กุลพล พลวัน. (2522, พฤศจิกายน). “ปัญหาบางประการเกี่ยวกับสัญญาประกัน.” วารสารอัยการ,
2, 23. หน้า 24-29.
- _____. (2540, มิถุนายน). “กลไกตามรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน.”
บทบัญญัติ, เล่มที่ 53, ตอน 2. หน้า 36-43.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2528, กันยายน). “วิเคราะห์การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
อาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย.” วารสารนิติศาสตร์,
15, 3. หน้า 80-91.
- คณิต ฌ นคร. (2528, กันยายน). “วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่
ตรงกัน.” วารสารนิติศาสตร์, 15, 3. หน้า 1-17.
- _____. (2528, ธันวาคม). “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2527.” วารสารนิติศาสตร์, 15, 4. หน้า 74-81.
- _____. (2529, มิถุนายน). “ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา.” บทบัญญัติ, เล่มที่ 42,
ตอน 2. หน้า 10-20.
- _____. (2531, พฤษภาคม). “การปล่อยชั่วคราว : มาตรการคุ้มครองสิทธิที่ก่อปัญหา.”
วารสารหมอกความยุติธรรม. หน้า 28.
- _____. (2532, ธันวาคม). “การกำหนดระยะเวลาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาของเจ้าพนักงาน.”
วารสารนิติศาสตร์, 19, 4. หน้า 36-47.
- _____. (2539, มิถุนายน). “ปล่อยชั่วคราว.” วารสารอัยการ, 19, 220. หน้า 49-57.
- _____. (2547, 16 ธันวาคม). “ธุรกิจประกันภัยในคดีอาญา.” มติชนรายวัน. หน้า 7.
- คณิง ภาไชย. (2530, กุมภาพันธ์). “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ.” วารสารอัยการ,
10, 110. หน้า 1-17.
- จิตติ เจริญน้ำ. (2535, ธันวาคม). “เมื่อประกันตัวผู้ต้องหาเกินหกเดือนต้องคืนหลักประกัน (ข้อ
หาหรือที่ 54/2535).” วารสารอัยการ, 15, 178. หน้า 44-47.
- ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ. (2542, ธันวาคม). “สิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรม.” บทบัญญัติ,
เล่มที่ 55, ตอน 4. หน้า 167-176.

- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2534, กรกฎาคม). “บทสันนิษฐานตามกฎหมายในคดีอาญา.” **วารสาร
อัยการ, 14, 161.** หน้า 3.
- ชาญณรงค์ ปราณจิตต์. (2539, ตุลาคม-ธันวาคม). “การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันใน
การปล่อยชั่วคราว : ปัญหาและข้อเสนอแนะ.” **ดุลพินิจ, 43, 4.** หน้า 69-75.
- ไชยยศ วรรณทีศิริ. (2538, กรกฎาคม-กันยายน). “ปัญหานักโทษล้นเรือนจำในประเทศไทย.”
ดุลพินิจ, 42, 3. หน้า 145-148.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2540, มิถุนายน). “หลักประกันสิทธิของประชาชนในคดีอาญาใหม่ : ปัจจุบันและ
ทศวรรษหน้า (2540-2550).” **บทบัญญัติ, เล่มที่ 53, ตอน 2.** หน้า 64-86.
- ธง สี่พิงกรรม. (2522, สิงหาคม). “ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศไทย
และอเมริกา.” **วารสารอัยการ, 2, 20.** หน้า 76-81.
- บัญญัติ วิสุทธิธรรม. (2533, พฤษภาคม). “การประกันตัวผู้ต้องหาชั้นพนักงานอัยการ.” **วารสาร
อัยการ, 13, 147.** หน้า 21-33.
- บุญชู เย็นสบาย. (2525, สิงหาคม). “สิทธิของผู้ต้องหา.” **วารสารอัยการ, 5, 56.** หน้า 88-99.
- ประภิต สุขเกษม. (2518, กรกฎาคม-สิงหาคม). “สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามรัฐธรรมนูญ.”
ดุลพินิจ, 22, 4. หน้า 60-80.
- ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2520, กันยายน-พฤศจิกายน). “ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความ
คิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม.” **วารสารนิติศาสตร์,
9, 2.** หน้า 142-171.
- พนัส ทศนิยานนท์. (2522, สิงหาคม). “สิทธิในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา.”
วารสารอัยการ, 2, 20. หน้า 21-28.
- _____. (2523, มีนาคม). “ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ.” **วารสารอัยการ, 3, 27.** หน้า 36-43.
- พิพัฒน์ จักรางกูร. (2509, พฤษภาคม). “เรียกประกันทัณฑ์บนผู้ถูกฟ้องที่ศาลไม่ลงโทษ.” **ดุลพินิจ,
13, 5.** หน้า 47-52.
- _____. (2516, มีนาคม). “นายประกันผิดสัญญา.” **วารสารนิติศาสตร์, 3, 4.** หน้า 1-28.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2539, ตุลาคม-ธันวาคม). “การใช้ดุลยพินิจในการปล่อยชั่วคราว.” **ดุลพินิจ,
43, 4.** หน้า 34-42.
- โกคิน พลกุล. (2527, มีนาคม). “รัฐธรรมนูญไทยกับหลักประกันในเรื่องสิทธิและเสรีภาพในชีวิต
และร่างกาย.” **วารสารนิติศาสตร์, 14, 1.** หน้า 97-115.
- มนต์ชัย ชนินทรลีลา. (2537, ธันวาคม). “รูปแบบของการปล่อยชั่วคราว : ข้อเสนอสำหรับ
ประเทศไทย.” **วารสารกฎหมาย, 15, 1.** หน้า 125-137.

- ยุทธ ศักดิ์เดชยนต์. (2521). "การใช้วิธีวิจัยทางสังคมศาสตร์ในการวิจัยด้านกฎหมาย." *วารสารนิติศาสตร์*, 10, 3. หน้า 453-464.
- รัชนิกร โชติชัยสถิตย์. (2538, มกราคม). "กลไกระดับชาติด้านการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน." *วารสารอัยการ*, 18, 203. หน้า 83-125.
- รวุฒิ ทวาทสิน. (2547, มีนาคม 2547). "การนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวในคดีอาญา : ทางเลือกใหม่สำหรับผู้ต้องหาและจำเลย." *บทบัญญัติ*, เล่มที่ 60, ตอน 1. หน้า 58-113.
- วิชัย อริยะนันท์. (2540, มิถุนายน). "ข้อสังเกตร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ... ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ศาล และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน." *บทบัญญัติ*, เล่มที่ 53, ตอน 2. หน้า 53-63.
- วิชา มหาคุณ. (2524). "ผลกระทบของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อสิทธิของประชาชนในกระบวนการยุติธรรม." *วารสารนิติศาสตร์*, 11, 4. หน้า 564-568.
- วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2539, ตุลาคม-ธันวาคม). "การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างประเทศ : ปัญหาและมาตรการ." *ดุลพินิจ*, 43, 4. หน้า 60-68.
- วิษณุ เครืองาม. (2520). "ปรัชญากฎหมายฝ่ายบ้านเมือง." *บทบัญญัติ*, เล่มที่ 34, ตอนที่ 3. หน้า 432-442.
- สง่า ดวงอัมพร. (2531, มีนาคม-เมษายน). "การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยการปล่อยชั่วคราว." *ดุลพินิจ*, 35, 2. หน้า 7-82.
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2539, มกราคม-มีนาคม). "รายงานการเสวนาทางวิชาการ เรื่อง คดีเชอรี แอน ... กระบวนการยุติธรรมจะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้บริสุทธิ์ได้อย่างไร?" *อัยการนิเทศ*. หน้า 75-82.
- สิทธิศักดิ์ วนะชกิจ. (2539, ตุลาคม-ธันวาคม). "ข้อพิจารณาการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและมาตรการที่ใช้ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาและจำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชน." *ดุลพินิจ*, 43, 4. หน้า 43-59.
- สุวัฒน์ ระดมสุทธิกุล. (2546, ตุลาคม-ธันวาคม). "สาระสำคัญการประกันภัยอิสระภาพ." *วารสารประกันภัย*, 18, 82. หน้า 1-6.
- อุทัย วิเศษสมิต. (2503, เมษายน). "การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา." *ดุลพินิจ*, 7, 4. หน้า 418-424.
- อัคราทร จุฬารัตน. (2527, มิถุนายน). "สิทธิของผู้ต้องหาที่ได้รับการมองข้ามหรือหลงลืม." *วารสารนิติศาสตร์*, 14, 2. หน้า 84-90.

วิทยานิพนธ์

- กมลทิพย์ คดีการ. (2523). การให้ประกันตัวระหว่างการสอบสวนและพิจารณาคดีในทัศนคติของ
เจ้าพนักงานในการยุติธรรม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาอาชญวิทยาและ
งานยุติธรรม. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยมหิดล.
- ดาราวรรณ ใจคำป้อ. (2534). การแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายผู้ต้องหา. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เพชร สระทองอุ่น. (2529). คุณพินิจพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- มนต์ชัย ชนินทรลีลา. (2537). ขอบเขตการใช้ดุลพินิจของศาลในการปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์
ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- มารศรี เพ็ญโรจน์. (2542). สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2540 : ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์
ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ตำราญ ท้าวดวงดี. (2546). การปล่อยชั่วคราว : ศึกษาเฉพาะกรณีนายประกันอาชีพ. สารนิพนธ์
ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรม. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกริก.
- สุขุมลย์ สุโขบล. (2527). การประกันในชั้นสอบสวน : ศึกษาในแง่การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงาน
ในทางปฏิบัติ วิเคราะห์ตามแนวทางสังคมสงเคราะห์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต
คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2519). สิทธิของผู้ต้องหาคดีอาญาในระหว่างสืบสวนและสอบสวน. วิทยา
นิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุพร วัฒนวงศ์วรรณ. (2529). การคุ้มครองเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา.
วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เสียงชัย สุมิตรวสันต์. (2537). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ก่อนการประทับฟ้องโดย
องค์ศาล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อรวรรณ ไทวานิช. (2539). การปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์.
กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. (2545). การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

เอกสารอื่น ๆ

- กรมการประกันภัย. (2547, 18 สิงหาคม). **ประชาชนได้อะไรจากการประกันภัยเอื้ออาทร**. เอกสารประกอบการสัมมนา. กรุงเทพฯ : กรมการประกันภัย.
- กระทรวงยุติธรรม, เนติบัณฑิตยสภา และโครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.). (2546, 9 มกราคม). **การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลย : การสร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย**. รายงานการเสวนาทางวิชาการ. กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.
- _____. (2546, 2 กรกฎาคม). **แนวทางการสร้างความเสมอภาคและความเป็นธรรมทางกฎหมายสำหรับคนจน**. เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ. กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา.
- คณะทำงานร่วมเพื่อศึกษาแนวทางการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบริษัทประกันภัย. (2546, 12 มีนาคม). **แนวทางการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบริษัทประกันภัย**. เอกสารข้อสรุปจากการประชุม. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลยุติธรรม.
- บริษัท วิริยะประกันภัย จำกัด. **เงื่อนไขและความคุ้มครองกรมธรรม์ประกันภัยรถยนต์ ประเภท 1**. กรุงเทพฯ : บริษัท วิริยะประกันภัย จำกัด.
- ประธาน วัฒนวานิชย์. (2547). **รูปแบบการศึกษาวิจัยกระบวนการยุติธรรม** (เอกสารอัดสำเนา). เอกสารประกอบการสอนวิชาอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาชั้นสูง. หลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สำนักงานศาลยุติธรรม. (2547, 24 พฤศจิกายน). **การประชุมเพื่อหารือข้อขัดข้องในการใช้หนังสือรับรองเป็นหลักประกันภัย**. เอกสารประกอบการประชุมข้าราชการตุลาการผู้บริหารศาลยุติธรรม. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลยุติธรรม.
- สำนักประธานศาลฎีกา. (2544, 28-30 กันยายน). **การใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว**. เอกสารประกอบการประชุมเชิงวิชาการ. ชลบุรี : สำนักประธานศาลฎีกา.
- สิทธิพร บุญคุ้ม. (2548, 10 พฤศจิกายน). **การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาโดยการปล่อยชั่วคราว**. เอกสารประกอบการสอบป้องกันดุษฎีนิพนธ์. โครงการปรัชญาดุษฎีบัณฑิตทางสังคมศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- อุทัย อาทิวะช. (2547, 4 กันยายน). **สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา** (เอกสารอัดสำเนา). เอกสารประกอบการสอนวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. หลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

กฎหมายไทย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

กฎหมายตราสามดวง. สืบค้นเมื่อ 20 กันยายน 2548,

จาก http://www.library.ago.go.th/Law_3.htm

การประกันภัยอสรภาพ. สืบค้นเมื่อ 30 มิถุนายน 2548,

จาก http://www.doi.go.th/knowledge/liberty_insurance.htm

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง. สืบค้นเมื่อ 6 กรกฎาคม 2548,

จาก <http://www.nhrc.or.th/enactment/enactment2.html#3>

คำพิพากษาศาลฎีกา. สืบค้นเมื่อ 1 มีนาคม 2549, จาก <http://www.supremecourt.or.th/search.asp>

บัญชีเกณฑ์มาตรฐานการตีราคาหลักประกันของศาลอุทธรณ์ภาค 1. สืบค้นเมื่อ 9 มกราคม 2549,

จาก <http://www.judiciary.go.th/appealc1/prakun261147.pdf>

บัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย. สืบค้นเมื่อ

9 มกราคม 2549, จาก <http://www.judiciary.go.th/opsc/bailrate.htm>

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน. สืบค้นเมื่อ 6 กรกฎาคม 2548,

จาก <http://www.rvsvd.ac.th/jobs/law/declaration/declar4.html>

ประกาศศาลอาญาเรื่องการขอปล่อยชั่วคราว (ราคาประกันเบื้องต้น). สืบค้นเมื่อ 9 มกราคม 2549,

จาก http://www.crime.judiciary.go.th/Crime_PricePaganArya.html

สถิติกรมธรรม์ประกันภัยอสรภาพและจำนวนเงินเอาประกันภัย. สืบค้นเมื่อ 9 มกราคม 2549,

จาก http://www.doi.go.th/stat_data/thai-version/Stat_Other.htm

สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศแยกตามประเภท. สืบค้นเมื่อ 9 กันยายน 2548,

จาก <http://www.correct.go.th/thai.htm>

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

- Bodenheimer, Edgar. (1981). **Jurisprudence : The Philosophy and Method of the Law.**
Cambridge, MA : Harvard University Press.
- Ebbesen, Ebbe B. and Konecni, Vladimir J. (1982). **The Criminal Justice System : A Social – Psychological Analysis.** San Francisco : W.H. Freeman and Company.
- Esmein, Adhemar. and Mikell, William Ephraim. (1968). **A History of Continental Criminal Procedure, with Special Reference to France.** (Translated by John Simpson).
New York : Augustus.
- Gardner, Thomas J. and Anderson, Terry M. (2003). **Criminal Law** (8th ed.). Belmont, CA :
Wadsworth/Thomson Learning.
- Luard, David Evan (Trant.). (1967). **The International Protection of Human Rights.**
New York : Frederick A. Praeger.
- Madlener, Kurt. (1982). The Protection of Human Rights in the Criminal Procedure of the
Federal Republic of Germany. In Andrews, J.A. (Ed.), **Human Rights in Criminal
Procedure : A Comparative Study** (pp. 238-258). The Hague : Martinus Nijhoff.
- Packer, Herbert L. (1968). **The Limits of the Criminal Sanction.** Stanford, CA : Stanford
University Press.
- Paton, George Whitecross. and Derham, David P. (1964). **A Text - Book of Jurisprudence**
(3rd ed.). London : Oxford University Press.
- Quinney, Richard. (1979). **Criminology** (2nd ed.). Boston, MA : Little, Brown and Company.
- Samaha, Joel. (1999). **Criminal justice** (5th ed.). Canada : Wadsworth/Thomson Learning.
- Sheenhan, A.V. (1975). **Criminal procedure in Scotland and France : A Comparative Study,
with Particular Emphasis on the Role of the Public Prosecutor.** Edinburgh :
Her Majesty's Stationery Office.
- Sprack, John. and Emmins, Christopher J. (1992). **Emmins on Criminal Procedure** (5th ed.).
London : Blackstone Press.

ELECTRONIC SOURCES

- Bail Reform Act of 1984 (2nd ed.). Federal Judicial Center. 1993. Retrieved July 16, 2005, from [http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/bailref.pdf/\\$File/bailref.pdf](http://www.fjc.gov/public/pdf.nsf/lookup/bailref.pdf/$File/bailref.pdf)
- Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988. Retrieved July 16, 2005, from http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp36.htm
- Declaration of Independence of the Thirteen Colonies In CONGRESS, July 4, 1776. Retrieved September 10, 2005, from <http://www.law.indiana.edu/uslawdocs/declaration.html>.
- International Covenant on Civil and Political Rights, 1966. Retrieved July 8, 2005, from <http://www.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>
- Magistrates' Courts Act 1980. Retrieved July 16, 2005, from http://www.swarb.co.uk/acts/1980Magistrates_CourtAct.shtml
- Presumption of innocence. Retrieved December 25, 2005, from http://en.wikipedia.org/wiki/Presumption_of_innocence
- Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, 1955. Retrieved July 8, 2005, from <http://www.asc41.com/un6.htm>
- United Nations Criminal Justice Standards. Retrieved July 16, 2005, from <http://www.asc41.com/standard.html>
- United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules), 1985. Retrieved July 16, 2005, from http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp48.htm
- United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules), 1990. Retrieved July 16, 2005, from http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp46.htm
- Universal Declaration of Human Rights, 1948. Retrieved July 8, 2005, from <http://www.un.org/Overview/rights.html>
- U.S. Code : Title 18-Crimes and Criminal Procedure, Part II-Criminal Procedure, Chapter 207-Release and Detention Pending Judicial Proceedings. Retrieved July 25, 2005, from http://www4.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18/usc_sup_01_18_10_II.html

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล : นายฉัตรชัย ตั้งคณานุกุลชัย

วัน-เดือน-ปีเกิด : 24 เมษายน 2509

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2531 : วิทยาศาสตรบัณฑิต (วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีการอาหาร)
มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

พ.ศ. 2543 : นิติศาสตรบัณฑิต
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2545 : ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ รุ่นที่ 18
สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ
: เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 55

พ.ศ. 2547 : ศึกษาต่อหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์
หมวดวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์