



**การนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่
การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน**



ธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2548

ISBN 974-9745-89-2

**THE ENFORCEMENT OF THE ADMINISTRATIVE
ENFORCEMENT MEASURE TO THE BREACH OF
A BAIL BOND IN OFFICIAL LEVEL**

TIDARAT CHOLPRASERTSUK

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Graduate School Dhurakijpundit University

2005

ISBN 974-9745-89-2

เลขทะเบียน.....	0182045
วันลงทะเบียน.....	16 S.A. 2548
เลขเรียกหนังสือ.....	อวส.056
	ธ 581 ก
	[๑547]
	(กว)



ใบรับรองวิทยานิพนธ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ชื่อวิทยานิพนธ์ การนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกัน
ผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน

เสนอโดย น.ส.ธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข

สาขาวิชา นิติศาสตร์ หมวดวิชา กฎหมายอาญา และกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รศ.ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว


.....ประธานกรรมการ

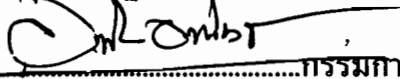
(ศ.ดร.คณิต ณ นคร)


.....กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

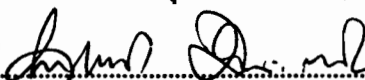
(รศ.ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์)


.....กรรมการ

(รศ.ดร.อุดม รัฐอมฤต)

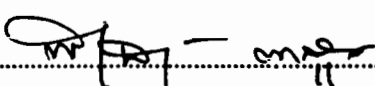

.....กรรมการ

(อาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวะช)


.....กรรมการ

(รศ.ดร.ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ์)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว


.....คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(อาจารย์ ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)

วันที่ 3 เดือน ๗.๑.พ.ศ. 2548

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความช่วยเหลือของผู้มีพระคุณหลายท่าน ผู้เขียนขอขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่ได้ตลอดเวลาอันมีค่ายิ่ง ให้คำปรึกษา แนะนำ ให้แหล่งข้อมูลและข้อคิดเห็นต่างๆ ตลอดจนแนวทางการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ที่กรุณาสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบ ตลอดจนให้ข้อคิดและชี้แนะแนวทางในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ขอขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต ท่านดร.อุทัย อาทิวะ และท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ กรรมการวิทยานิพนธ์ ที่ได้ให้คำปรึกษาแนะนำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ถูกต้องและสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ขอขอบคุณท่านวัชรินทร์ ภาณุรัตน์ เลขานุการสำนักงานคดีพิเศษ สำนักงานอัยการสูงสุด ท่านถาวร เชาววิฆารัตน์ อัยการจังหวัดประจำกรม สำนักงานคดีแพ่ง ท่านธีรภูมิ เกตุพันธ์ อัยการจังหวัดประจำกรม พ.ต.อ.อริณ อรรถะนาค ผกก.คค. สำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ต.อ.ชาญ วัฒนธรรม รองผู้บังคับการกองคดี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ต.ท.สมบูรณ์ พึ่งธรรม พนักงานสอบสวน ส.บ.3 สน.สำนักพระราชวัง ร.ต.ต.ปกครอง เจริญสิน กองคดี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่กรุณาให้ข้อมูล รายละเอียดต่างๆอันเป็นข้อมูลสำคัญยิ่ง ขอขอบคุณนางสาวดวงขวัญ ศิลา ผู้ช่วยวิจัย สถาบันวิจัยสังคมและเศรษฐกิจ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ได้ให้ความช่วยเหลือผู้เขียนเป็นอย่างดี

ท้ายที่สุดผู้เขียนขอขอบคุณ นายดำรงค์ ชลประเสริฐสุข นางศิริภรณ์ ชลประเสริฐสุข นางสาวณัฐณี ชลประเสริฐสุข และนายรัชพงษ์ วงษ์เหรียญทอง ที่ให้การสนับสนุนและเป็นกำลังใจให้แก่ผู้เขียนได้มุ่งมั่นศึกษาจนสำเร็จสมความมุ่งหมาย

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและมีประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าของผู้สนใจ ผู้เขียนขออุทิศให้แก่บุพการี และผู้มีพระคุณทุกท่าน ส่วนความผิดพลาดและข้อบกพร่องใด ๆ ผู้เขียนกราบขออภัยมา ณ โอกาสนี้

ธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
3. สมมติฐานของการศึกษา.....	3
4. ขอบเขตของการศึกษา.....	4
5. วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย.....	4
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
2. แนวความคิด หลักเกณฑ์ ในการปล่อยชั่วคราวและสัญญาประกัน.....	6
1. แนวความคิดในการปล่อยชั่วคราวและสัญญาประกัน	6
2. หลักเกณฑ์ตามกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว.....	12
2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540	12
2.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	14
2.3 ระเบียบปฏิบัติของศาล พนักงานอัยการ และข้าราชการตำรวจ.....	28
2.3.1 ระเบียบปฏิบัติของศาล.....	29
2.3.2 ระเบียบปฏิบัติของพนักงานอัยการ.....	42
2.3.3 ระเบียบปฏิบัติของข้าราชการตำรวจ.....	47
3. ลักษณะของสัญญาประกัน.....	52

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.การบังคับตามสัญญาประกัน.....	56
1.กฎหมายต่างประเทศกรณีการประกันตัวและ กรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประกัน.....	56
1.1 ประเทศอังกฤษ.....	56
1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	61
1.3 ประเทศฝรั่งเศส.....	66
1.4 ประเทศเยอรมัน.....	69
2. การบังคับตามสัญญาประกันในประเทศไทย.....	71
3. มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมาย วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.....	74
4. ศึกษาการให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับ.....	79
1. การให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับ.....	79
1.1 การงดหรือลดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกัน.....	79
1.2 การงดหรือลดเบี้ยปรับในคดีภาษี.....	82
1.3 อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับ.....	83
1.3.1 กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย มาส่งภายในกำหนด.....	84
1.3.2 กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง.....	84
1) ให้อำนาจเจ้าพนักงานมีดุลพินิจ ในการงดหรือลดค่าปรับโดยอิสระ.....	86
2) การควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา.....	90
3) การให้ศาลมีความเห็นชอบ.....	93
1.3.3 กรณีมีกฎหมายยกเลิกความผิด.....	94
2. ศึกษาศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้ง.....	97
3. การปรับปรุงกฎหมายในกรณีบังคับตามสัญญาประกัน.....	99

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	101
บรรณานุกรม.....	109
ประวัติผู้เขียน.....	114

DPU

ชื่อวิทยานิพนธ์	การนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน
ชื่อนักศึกษา	ธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. กมลชัย รัตนสกาวงศ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2547

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาการนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน โดยมุ่งศึกษาแนวความคิด หลักเกณฑ์ ลักษณะของสัญญาประกัน ศึกษาการบังคับตามสัญญาประกันตลอดจนปัญหา ศึกษาการให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกัน และอำนาจในการงดหรือลดค่าปรับ ตลอดจนศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้ง เพื่อหามาตรการบังคับกรณีผิดสัญญาประกันที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

ผลจากการศึกษาพบว่าการทำสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นการทำสัญญาระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หากมีการผิดสัญญาประกัน ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเป็นคดีแพ่ง ซึ่งพนักงานสอบสวนจะชนะคดีแทบทุกคดี การบังคับคดีดังกล่าวมักจะไม่ค่อยมีการติดตามบังคับอย่างจริงจัง ทำให้เกิดความล่าช้าและเสียเวลาหากนำคดีดังกล่าวมาขึ้นศาล ประกอบกับสัญญาประกันมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดทางอาญา เป็นสัญญาที่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การขอให้บังคับตามสัญญาประกันจึงเป็นเรื่องของการใช้อำนาจเหนือของรัฐต่อผู้ประกันตัวผู้ต้องหา จึงควรมีมาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้แก่การผิดสัญญาประกัน โดยให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีอำนาจบังคับตามสัญญาประกันได้เลย โดยไม่จำเป็นต้องนำคดีไปฟ้องผู้ประกันตัวผู้ต้องหาเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรม

สมควรปรับปรุงกฎหมายในกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ให้มีการเพิ่มเติมกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกำหนดให้มาตรการบังคับตามสัญญาประกันกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงานให้เป็นอำนาจเจ้าพนักงานรัฐ ที่จะดำเนินการบังคับได้เอง โดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล โดยให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ มีอำนาจใช้ดุลพินิจงดหรือลด

คำปรับได้ เมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง คุณพินิจดังกล่าวต้องกำหนดให้มีการตรวจสอบโดยให้ศาลมีความเห็นชอบประกอบด้วย

นอกจากนี้ เนื่องจากการบังคับตามสัญญาประกันมีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงควรกำหนดให้ศาลยุติธรรม (ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) เป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้งด้วย

9

Thesis Title	The enforcement of the administrative enforcement measure to the breach of a bail bond in official level
Name	Tidarat Cholprasertsuk
Thesis Advisor	Assoc. Prof. Dr. Kamolchai Rattanasakalwong
Department	Law
Academic Year	2004

ABSTRACT

The objective of this dissertation is to study the enforcement of the administrative enforcement measure to the breach of a bail bond in official level, with various methodology, namely, the investigation of ideas, regulations, and characters of the bail bond; the investigation of the enforcement of bail bond and its problems; as well as the investigation of the rights of state officials to enforce in bail bond case, the power to exempt or decrease fine, and the court with jurisdiction, which will prevail when a dispute of jurisdiction occurs, in order to find the proper and effective measure for the bail bond case.

The study indicates that a bond, for both alleged offender and defendant, is an agreement between state official and individual. When the bail bond is breached, in practice, an inquiry official shall enter an action in Court of Justice as a civil case. As a consequence, the inquiry official will win most of the cases. This kind of execution would lack of a serious follow-up, leading to a delay when bringing the case into court. Besides, the bail bond is related to criminal offence, which is a pact to be bound by the Criminal Procedure Code. Thus, the request to enforce the bail bond is the use of a superior state competency over the bondsman. In this regard, the administrative enforcement measure in accordance with Administrative Procedure shall be adapted to enforce in the case of the breach of the bail bond. Inquiry officials and public prosecutors, which are the officials of the administration of justice, shall obtain an enforcement power in compliance with the bail bond. It is unnecessary to

arraign the bondsman to the Court of Justice as a civil case, but the court shall examine the case and deem expedient before the enforcement.

Thus, to deserve amending the law related to the breach of the bail bond in the official level. The Criminal Procedure Code shall be amended to enable state officials to have right over the enforcement measure in compliance with the bail bond, in case of the breach of the bail bond in official level, without bringing an action into court. Moreover, inquiry officials and public prosecutor shall have power to consider whether the fine shall be exempted or decreased, when a bailor brings in the alleged offender or the defendant in the latter time. However, such consideration must be examined by the court first.

In addition, the enforcement of the bail bond is bound by the Criminal Procedure Code. Therefore, the Court of Justice (Jurisdiction over criminal case) shall has a jurisdiction and prevail when any dispute appears.

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และมีผู้ร้องทุกข์ว่ามีผู้หนึ่งผู้ใดกระทำความผิดกฎหมาย พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะทำหน้าที่จับกุมตัวผู้นั้นมาดำเนินคดี ทำให้บุคคลดังกล่าวตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา อาจถูกจำกัดอิสรภาพโดยการถูกควบคุมหรือขังโดยเจ้าพนักงานหรือศาล ซึ่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมหรือขังกฎหมายก็ได้รับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ถูกควบคุมตัวดังกล่าวภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่กำหนดหลักเกณฑ์ว่า ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

หลักกประโยชน์แห่งความสงสัยดังกล่าว เป็นหลักที่ผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของผู้ต้องหาหรือจำเลย เพราะโดยหลักจะต้องไม่ควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ การควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นข้อยกเว้นเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น¹ อันเป็นที่มาของมาตรการทางอาญา ที่เรียกว่า “การปล่อยชั่วคราว” หรือ “ประกันตัว”

มาตรการดังกล่าวเป็นการให้เสรีภาพชั่วคราว เพื่อให้โอกาสแก่ฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาในการต่อสู้คดี แสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน โดยเมื่อมีการจับกุมบุคคลใดเป็นผู้ต้องหาแล้ว ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ในระหว่างการสอบสวนและพิจารณาคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 106 และเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลที่จะต้องรับคำร้องไว้พิจารณา ซึ่งการใช้ดุลพินิจในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวดังกล่าว พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล จะต้องคำนึงถึงแนวคิดพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540ที่ว่าบุคคลย่อมเสมอกันและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

¹ คณิต ฉ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 6.กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538, หน้า 271.

การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ผู้ประกันหรือผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะต้องปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ตามที่กำหนดในสัญญาประกันอันเป็นหลักฐานการปล่อยชั่วคราว โดยหากนายประกันหรือผู้ต้องหาผิดนัด ไม่ไป ณ สถานที่และวันเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญา ถือว่าผิดสัญญาประกัน เจ้าพนักงานหรือศาลจะตั้งปรับนายประกันหรือผู้ประกันตนเองเป็นเงินจำนวนตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันนั้น โดยกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมีอำนาจบังคับตามสัญญาประกันนั้นได้โดยไม่ต้องฟ้องอีก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญา มาตรา 119 ซึ่งแตกต่างกับสัญญาประกันชั้นพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ต้องฟ้องให้ศาลบังคับตามสัญญาประกันอีกทีหนึ่ง ถ้าผู้ประกันไม่ยอมชำระหนี้ตามคำพิพากษา ก็จะมีการบังคับเหมือนคดีทั่วไป

โดยให้เจ้าพนักงานแจ้งให้นายประกันจัดการชำระเบี้ยปรับภายในกำหนดนับแต่วันผิดสัญญา หากนายประกันไม่ชำระหรือมีข้อโต้แย้งประการใด ก็ให้ดำเนินการฟ้องศาล หากขณะคดีที่ฟ้องให้นายประกันรับผิดชอบตามสัญญาแล้ว ถ้าจำเลยไม่ยอมชำระหนี้ตามคำพิพากษา จะต้องดำเนินการบังคับคดีหรือยึดทรัพย์เพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาล โดยขั้นตอนจะเริ่มเมื่อศาลได้ออกหมายบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งได้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้เป็นโจทก์ จะต้องเป็นผู้ร้องขอให้ออกหมายบังคับคดี และดำเนินการบังคับคดีต่อไป²

การบังคับตามสัญญาประกัน เป็นการที่ประชาชนทำสัญญากับรัฐ โดยมีพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาลเป็นคู่สัญญาในนามรัฐ พยานหลักฐานต่างๆจึงมีความรัดกุม โดยประชาชนที่ทำสัญญาประกันนั้นไม่มีสิทธิโต้แย้งเมื่อมีการผิดสัญญาประกัน ซึ่งการบังคับคดีนั้นกฎหมายให้อำนาจรัฐสามารถบังคับได้โดยไม่ต้องฟ้องร้องคดี ทำให้มีผลปรากฏว่าเมื่อใดที่มีการฟ้องบังคับตามสัญญาประกันก็สามารถบังคับคดีในเรื่องสัญญาประกันได้ทุกกรณีไป จากลักษณะดังกล่าวศาลจึงมักออกนั่งพิจารณาคดีและมีคำสั่งในการบังคับคดีโดยแทบจะมิได้ใช้ดุลพินิจ อันเป็นการเสียเวลาและเกิดความล่าช้าในการบังคับคดี

ประกอบกับการบังคับคดีตามสัญญาประกันในกรณีที่มีการทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงาน ถ้าผู้ทำสัญญาประกันไม่ยินยอมตามที่เจ้าพนักงานสั่งบังคับ ทางปฏิบัติในปัจจุบันเห็นกันว่าเป็นเรื่องทางแพ่ง จึงมีการนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลดังเช่นคดีแพ่งทั่วไป ซึ่งหากพิจารณาในกรณีผิด

² สมพร พรหมพิตรและคณะ. การประกันตัวผู้ต้องหาและจำเลย .กรุงเทพฯ. จัดพิมพ์โดยกองทุนสวัสดิการกองวิชาการ กองวิชาการ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. 2542 ,หน้า 127-128.

สัญญาประกันอย่างถั่วแล้ว จะเห็นว่าเป็นเรื่องอาญา การขอให้บังคับตามสัญญาประกันจึงเป็นสาขาของคดีอาญา ที่ควรต้องพิจารณาในรูปแบบของคดีอาญา³

ดังนั้นข้าพเจ้าจึงมีความสนใจศึกษาความเป็นไปได้ในการให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนมีอำนาจบังคับคดีตามสัญญาประกันได้ มีต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เพียงแต่ก่อนที่จะทำการบังคับ ให้เสนอต่อศาลตรวจสอบและมีความเห็นชอบเสียก่อน โดยจะนำมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาพิจารณาประกอบด้วย

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ วิธีการ การปล่อยตัวชั่วคราวและสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
2. เพื่อศึกษาบทบาทของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาลในกรณีผิดสัญญาประกัน
3. เพื่อศึกษาแนวคิดและหลักการในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
4. เพื่อศึกษาความเป็นไปได้ในการโอนอำนาจแก่เจ้าพนักงานรัฐในการออกคำสั่งบังคับคดีแทนศาล โดยนำหลักมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาพิจารณาประกอบ
5. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงการบังคับคดีในกรณีผิดสัญญาประกัน ให้มีความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้น

3. สมมติฐานของการศึกษา

การทำสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นการทำสัญญาระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หากมีการผิดสัญญาประกัน ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเป็นคดีแพ่ง ซึ่งพนักงานสอบสวนจะชนะคดีแทบทุกคดี การบังคับคดีดังกล่าวมักจะไม่ค่อยมีการคิดตามบังคับอย่างจริงจัง ทำให้เกิดความล่าช้าและเสียเวลาหากนำคดีดังกล่าวมาขึ้นศาล

³ คณิต ฉนกร.เรื่องเดียวกัน, หน้า 281.

สัญญาประกันมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดทางอาญา เป็นสัญญาที่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การขอให้บังคับตามสัญญาประกันจึงเป็นเรื่องของการใช้อำนาจเหนือของรัฐต่อผู้ประกันตัวผู้ต้องหา

จึงควรมีมาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาปรับใช้แก่การผิดนัดตามสัญญาประกัน โดยไม่จำเป็นต้องนำคดีไปฟ้องผู้ประกันตัวผู้ต้องหาเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรม

4. ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาเฉพาะความเป็นไปได้กรณีนำมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้กับสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยให้เจ้าพนักงานผู้เข้าทำสัญญาทางปกครองมีอำนาจบังคับคดีแทนศาล ไม่ครอบคลุมไปถึงดุลพินิจในการอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว

5. วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยนี้ ใช้วิธีการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลแบบวิจัยเอกสาร โดยศึกษาจากบทบัญญัติกฎหมาย หนังสือ ตำรา เอกสารทางวิชาการ บทความ วารสาร วิทยานิพนธ์ และเอกสารอื่นๆที่เกี่ยวข้อง โดยใช้วิธีการบรรยายและวิเคราะห์หลักกฎหมายตลอดจนการบังคับใช้

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์ วิธีการ การปล่อยตัวชั่วคราวและสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
2. ทำให้ทราบบทบาทของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาลในกรณีผิดสัญญาประกัน
3. ทำให้ทราบแนวคิดและหลักการในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

4. ทำให้ทราบความเป็นไปได้ในการโอนอำนาจแก่เจ้าพนักงานรัฐในการออกคำสั่งบังคับคดีแทนศาล โดยนำหลักมาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาพิจารณาประกอบ
5. ทำให้ทราบแนวทางในการปรับปรุงการบังคับคดีในกรณีพิศัญญาประกัน ให้มีความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้น

บทที่ 2

แนวความคิด หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวและสัญญาประกัน

คดีอาญา เป็นเรื่องการกระทำของบุคคลที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม การดำเนินคดีอาญาจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อนำตัวบุคคลผู้กระทำผิดมาลงโทษ โดยในการสอบสวนคดีอาญานั้น อาจจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวบุคคลระหว่างคดี อันมีผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ต้องหา เพื่อมิให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวโดยไม่จำเป็นในระหว่างการดำเนินคดี จึงทำให้เกิดมีการปล่อยชั่วคราวหรือการประกันตัวขึ้น อันเป็นมาตรการทางกฎหมายที่เอื้อให้เกิดผลดีทั้งในแง่ของกฎหมาย สังคม และปัจเจกบุคคล

ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่ต้องศึกษาแนวความคิดและหลักเกณฑ์กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวและสัญญาประกัน เพื่อให้เกิดความเข้าใจและทราบถึงปัญหาในทางปฏิบัติ อันนำไปสู่การปรับปรุงกฎหมายต่อไป

1. แนวความคิดในการปล่อยชั่วคราวและสัญญาประกัน

ในการดำเนินคดีอาญา รัฐมีความจำเป็นต้องมีมาตรการสำหรับผู้ต้องหาในการดำเนินคดีได้แก่ การจับ การควบคุมและการขัง ซึ่งเป็นมาตรการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ที่มีวัตถุประสงค์ 3 ประการคือ เพื่อการสอบสวน เพื่อประกันการมีตัว และเพื่อประกันการบังคับโทษ หรือกล่าวตามหลักนิติสัมพันธ์ในทางวิธีพิจารณาความอาญา ก็คือ ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นรัฐมีสิทธิที่จะได้ตัวมาเพื่อการสอบสวน เพื่อการดำเนินคดีและเพื่อการบังคับคดี โดยเมื่อได้มีการจับบุคคลใดหลังจากพิจารณาถึงเหตุที่จะออกหมายจับหรือเหตุที่จะจับได้โดยไม่ต้องมีหมายแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลจะควบคุมหรือขังบุคคลนั้นไว้ เว้นแต่บุคคลนั้นจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อันเป็นอีกมาตรการในการดำเนินคดีที่เป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหา

ที่ว่าปล่อยชั่วคราว “เป็นมาตรการผ่อนคลาย” ก็เพราะว่า ในกรณีนั้นเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่ต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ เพราะหากไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแล้ว กรณีก็ต้องปล่อยตัวผู้นั้นไปเสียทีเดียว และเมื่อเป็นกรณีไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแล้ว การปล่อยชั่วคราวก็จะไม่เข้าสู่การพิจารณา

ในการดำเนินคดีอาญานั้น การควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นเรื่องของช้อยกเว้น กล่าวคือ โดยหลักจะต้องไม่ควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ เว้นแต่จะมีความจำเป็นจะต้องควบคุมตัว และในกรณีที่มีความจำเป็นจะต้องควบคุมตัวไว้ในระหว่างคดีนี้อาจมีการพิจารณาอนุญาตให้มีการปล่อยชั่วคราวได้ และในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องพิจารณากันอย่างรอบคอบที่สุด⁴

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดรูปแบบในเรื่องหลักฐานไว้เป็นพิเศษ กฎหมายเพียงแต่กำหนดว่าก่อนปล่อยตัวไปให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือมาตามหมายเรียกเท่านั้น ส่วนกรณีการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันนั้นจะต้องมีการทำสัญญาประกันให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณี⁵ และในส่วนของกรณีปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกันด้วย กฎหมายกำหนดว่าก่อนปล่อยตัวไป ให้ผู้ร้องขอประกันจัดหาหลักประกันมา⁷

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้มีการทำสัญญาประกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญญาประกันไว้ในมาตรา 112 วรรคสองว่า

“ในสัญญาประกันนอกจากข้อความอย่างอื่นอันพึงมี ต้องมีข้อความดังนี้ด้วย

(1) ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกัน แล้วแต่กรณี จะต้องปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว

(2) เมื่อผิดสัญญาจะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้”

ข้อความดังกล่าวเป็นรูปแบบของสัญญาประกันในคดีอาญา ซึ่งของพนักงานสอบสวนก็เป็นไปตามแบบพิมพ์ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ของพนักงานอัยการก็ใช้แบบพิมพ์ของพนักงานอัยการสูงสุด และของศาลก็ใช้แบบพิมพ์ศาล เพื่อให้เป็นแนวเดียวกันทั่วประเทศ โดยมีข้อความไม่ขาดตกไปจากที่กำหนดไว้ในมาตรา 112 นี้ และนอกจากนี้ข้อความที่กำหนดไว้ใน(1) และ(2) แล้ว จะต้องมีรายการชื่อคู่สัญญาคือผู้ประกัน ซึ่งอาจเป็นบุคคลผู้มีส่วนได้เสียหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ประกันตนเองกับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ที่มีอำนาจควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้ ชื่อของคู่สัญญาดังกล่าวต้องปรากฏที่อยู่แน่นอน ถ้าประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ก็ต้อง

⁴ คณิต ณ นคร.เรื่องเดียวกัน, หน้า 271.

⁵ ดู มาตรา 111

⁶ ดู มาตรา 112 วรรคหนึ่ง

⁷ ดู มาตรา 114

กรอกรายการของหลักทรัพย์ลงในช่องที่กำหนดไว้ในแบบพิมพ์นั้นตลอดจนลงลายมือชื่อผู้ประกันหรือผู้ประกันตนเองไว้ทำสัญญาประกันนั้นเป็นหลักฐานตามแบบของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ให้มีพยานลงลายมือชื่อรับรองด้วย อาจเป็นคนหนึ่งหรือสองคน เมื่อเซ็นสัญญาประกันแล้ว นายประกันต้องผูกพันกับสัญญาจนกว่าคดีจะถึงที่สุดหรือความรับผิดชอบตามสัญญาหมดไป⁸

อนึ่งการเป็นนายประกันหลายคนย่อมมิได้ เช่น นายประกัน 4 คน ได้ขอประกัน (ฎีกาที่ 1467/2493) และเมื่อนายประกันหลายคนเข้าทำการประกัน แล้วผู้ได้รับการประกันหลบหนี นายประกันทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกัน และศาลจะบังคับเอานายประกันคนหนึ่งคนใดในจำนวนค่าปรับทั้งหมดก็ได้ (ฎีกาที่ 501/2479) เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเห็นได้ชัดว่า การประกันตัวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนหรือประกันตัวจำเลยในชั้นศาลนั้น ย่อมมีนายประกันหลายคนได้ ซึ่งต้องร่วมรับผิดชอบด้วยกันโดยถือว่าทุกคนผูกพันตามสัญญาประกันนั้น ถือเป็นกรณีลูกหนี้ร่วมซึ่งทุกคนต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้โดยสิ้นเชิง ดังนั้นย่อมอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องที่ว่าด้วยลูกหนี้ร่วม

ในการร้องขอประกันนั้น ผู้ขอประกันอาจจะไม่มีหลักทรัพย์ แต่เจ้าพนักงานมีความเชื่อถือเป็นคนที่มีความไว้วางใจได้ที่จะไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี ทางเจ้าพนักงานก็อาจยินยอมให้ประกันไปโดยไม่ต้องมีหลักทรัพย์ก็ได้ ในขณะที่เดียวกันผู้ร้องขอประกันอาจจะมีหลักทรัพย์ของคนอื่นมาวางก็ได้ หากบุคคลอื่นนั้นยินยอมให้ใช้หลักทรัพย์ของตน การที่คนอื่นยินยอมให้หลักทรัพย์ของตนเป็นประกัน เจ้าของหลักทรัพย์นั้นก็ต้องผูกพันตามหลักทรัพย์ที่ให้มาวางประกันด้วย เรียกได้ว่ามีความผูกพันในสัญญาประกันถึงสองคน คือผู้ร้องขอประกันและผู้ยินยอมให้นำหลักทรัพย์มาวาง มิใช่ผูกพันเฉพาะผู้ร้องขอประกัน หรือผู้ยินยอมให้นำหลักทรัพย์มาวางเพียงคนเดียวคนหนึ่งเท่านั้น⁹

สัญญาประกันในคดีอาญาเป็นสัญญาที่นายประกันร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหาชั่วคราวไปจากการควบคุมของพนักงานสอบสวน โดยสัญญาว่าจะส่งตัวผู้ต้องหาให้ตามกำหนดนัด แสดงให้เห็นว่าสัญญาประกันเป็นหลักฐานของการปล่อยชั่วคราว อันเป็นเรื่องของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิใช่สัญญาทางแพ่ง ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 7565/2538 ที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า สัญญาประกันเพื่อปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราวโดยมีหลักประกันตามมาตรา 112 มิใช่สัญญาค้ำประกัน ซึ่งผู้ค้ำประกันผูกพันตนต่อเจ้าหนี้เพื่อชำระหนี้ ในเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁸ สมพร พรหมหิตาธร และ คณะ.เรื่องเดียวกัน,หน้า 5-6.

⁹ รชฎ เจริญคำ. “ฎีกาวิเคราะห์:เจตนาเข้าทำสัญญาประกันผู้ต้องหา.” วารสารอัยการ. 19,218. เมษายน 2539,หน้า 66.

มาตรา 680¹⁰

นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาที่ทำให้เห็นความแตกต่างของประกันในคดีอาญากับประกันทางแพ่งได้ดังนี้¹¹

1) ประกันในคดีอาญาเป็นการไต่เสริภาพชั่วคราวจากการถูกควบคุมหรือโดยอำนาจรัฐ เพื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับเสริภาพชั่วคราวในคดีที่เขาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องนั้นยังไม่ถึงที่สุด แต่การประกันทางแพ่ง เป็นการค้ำประกันหนี้ของลูกหนี้ รับรองแก่เจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แทนลูกหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้

2) การประกันในคดีอาญา กฎหมายกำหนดแบบไว้ในมาตรา 112 ให้ทำเป็นสัญญาประกัน โดยให้ผู้ประกันหรือผู้เป็นหลักประกันลงลายมือชื่อในสัญญาประกันนั้นและมีพนักงานสอบสวนหรือ พนักงานอัยการหรือศาลลงนามเป็นคู่สัญญาฝ่ายรัฐ เมื่อผิดสัญญาประกันพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลบังคับตามสัญญาประกันได้ แต่ประกันทางแพ่งเป็นสัญญาระหว่างเอกชน ไม่ต้องการแบบ กฎหมายต้องการเพียงให้มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกันก็พอตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 680

3) ผลของประกันในคดีอาญามีว่าผู้ประกันหรือผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะต้องปฏิบัติตามนัด หรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ถ้าผิดนัดต้องจ่ายเงินจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาประกันหรือ ตามที่เจ้าพนักงานหรือศาลเห็นสมควร แต่ประกันทางแพ่งขึ้นอยู่กับลูกหนี้ผิดนัดเพราะผู้ค้ำประกัน ต้องใช้หนี้แทนลูกหนี้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดต่อเจ้าหนี้

4) ประกันในคดีอาญาบอกเลิกไม่ได้ ได้แต่ขอถอนสัญญาหรือขอถอนหลักประกัน โดยมอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อเจ้าพนักงานหรือศาลก็ได้ แต่ประกันทางแพ่งบอกเลิกได้เพื่อคราวอัน เป็นหนี้ในอนาคต คือถ้าเจ้าหนี้ยินยอมก็เลิกได้ตามหลักสัญญาธรรมดา

5) ประกันในคดีอาญา เป็นสัญญาเฉพาะตัวผู้ประกัน เมื่อผู้ประกันตายโดยยังไม่มีผิดสัญญาประกัน สัญญานั้นย่อมระงับ

ฎีกาที่ 441/2511 สัญญาประกันตัวจำเลยในคดีอาญา เป็นสัญญาที่ผูกพันเฉพาะตัวผู้ประกัน เมื่อผู้ประกันตายลงโดยยังไม่มีผิดสัญญาประกัน สัญญาประกันนั้นย่อมระงับไป

แต่ถ้าผิดสัญญาประกันและถูกสั่งปรับตามสัญญาแล้ว ผู้ประกันซึ่งตายก่อนชำระหนี้ค้ำปรับ

¹⁰ คณิต วนคร.เรื่องเดียวกัน,หน้า 278.

¹¹ สมพร พรหมพิคาธร และ คณะ.เรื่องเดียวกัน ,หน้า 3-4.

หนี้นั้นก็เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของผู้ตายเหมือนประกันคดีแพ่ง

ฎีกาที่ 2438/2522 นายประกันส่งตัวผู้ต้องหาตามนัดของอัยการไม่ได้ อัยการอนุญาตให้เลื่อนกำหนดตามที่นายประกันขอ แล้วก่อนควรกำหนดส่งตัวผู้ต้องหาครั้งหลัง นายประกันตาย เป็นการตายก่อนนายประกันผิดสัญญาส่งตัวผู้ต้องหาทั้งอัยการ สัญญาประกันไม่ตกทอดไปยังทายาท

ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงสัญญาประกันได้เองไว้ในมาตรา 115 ว่า “ มาตรา 115 โดยความปรากฏต่อมาหรือเนื่องจากกลล่อนหรือผิดหลง ปรากฏว่าสัญญาประกันต่ำไปหรือหลักประกันไม่เพียงพอหรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ไม่เหมาะสม ให้เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจสั่งเปลี่ยนแปลงสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงขึ้น หรือเรียกหลักประกันเพิ่ม หรือให้ดีกว่าเดิม หรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น

ภายหลังที่มีคำสั่งปล่อยชั่วคราวแล้ว หากพฤติการณ์แห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป ให้เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจสั่งลดหลักประกันได้ตามสมควร

ในกรณีที่ศาลปล่อยชั่วคราวและคดีขึ้นไปสู่ศาลสูง ศาลสูงมีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินตามสัญญาประกันหรือเงื่อนไขที่ศาลกำหนดไว้ได้ตามที่เห็นสมควร”

(ความเดิมของมาตรา 115 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ.2547)

แสดงให้เห็นว่าสัญญาประกันในคดีอาญาไม่ใช่สัญญาทางแพ่ง เพราะแม้แต่ปรากฏภายหลังว่าสัญญาประกันนั้นเกิดขึ้นโดยกลล่อนหรือหลงผิดก็ไม่ถือเป็นโมฆะหรือโมฆียะ แต่ให้ศาลหรือเจ้าพนักงานจัดการอย่างหนึ่งอย่างใดคือ (1) เปลี่ยนสัญญาประกันใหม่ให้จำนวนเงินในสัญญาเดิมสูงขึ้น หรือ (2) เรียกหลักประกันเพิ่มหรือให้ดีกว่าเดิม อันเป็นการใช้อำนาจรัฐเหนือคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง¹²

ต่อมาเมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการสั่งปล่อยชั่วคราว สัญญาประกันใช้ได้ระหว่างการสอบสวนหรือจนกว่าผู้ต้องหาถูกศาลสั่งขังระหว่างสอบสวนหรือจนถึงศาลประทับฟ้องแต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันแรกที่มีการปล่อยชั่วคราว หรือในกรณีจำเป็นจะยึดเวลาออกไปได้ไม่เกินหกเดือน (มาตรา 113 วรรคหนึ่ง) แม้พนักงานสอบสวนจะมีความเห็นไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่กำหนดวันนัดตามสัญญาประกัน สัญญาประกันนั้นคงมีผลใช้บังคับอยู่ไม่ถูกยกเลิกหรือระงับไป (คำพิพากษาฎีกาที่ 1072/2491) และในปัญหาที่ว่ากรณีพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องในสำนวนคดีอาญาที่ได้ปล่อย

¹² สมพร พรหมพิคาธร และ คณะ.เรื่องเดียวกัน, หน้า 8-9.

ชั่วคราวก่อนสัญญาประกันจะครบกำหนดสามเดือนหรือหกเดือนดังกล่าว หรือระหว่างการเสนอ
สำนวนต่อผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรอการชี้ขาดจากอัยการสูงสุด แล้ว
แต่กรณี สัญญาประกันจะสิ้นสุดลงในทันทีที่มีคำสั่งไม่ฟ้องหรือไม่นั้น สำนักงานอัยการสูงสุดมีความ
เห็นว่าสัญญาประกันไม่สิ้นสุดลงและได้วางระเบียบให้พนักงานอัยการยกเลิกสัญญาประกันเสียด้วย¹³

เมื่อศาลสั่งปล่อยชั่วคราว สัญญาประกันที่ทำต่อศาลจะใช้ได้จนถึงเมื่อใดไม่มีบทบัญญัติ
โดยตรงในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่โดยที่การควบคุมตัวระหว่างคดีเฉพาะที่เกี่ยวข้อง
กับศาลมีจุดมุ่งหมาย 2 ประการ คือเพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย และเพื่อประกันการ
บังคับโทษ ฉะนั้นสัญญาประกันที่ทำไว้ต่อศาลย่อมระงับสิ้นไปเมื่อความมุ่งหมายดังกล่าวหมดสิ้นไป¹⁴

หลังจากอนุญาตปล่อยชั่วคราว หากมีการผิดนัดตามสัญญาประกัน คือไม่ส่งหรือไม่
สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดนัดในสัญญาประกันได้ เจ้าพนักงานหรือศาลก็จะสั่งปรับ
นายประกันหรือผู้ประกันตนเองเป็นเงินจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาประกันนั้น หรือจะลดหย่อนให้บ้าง
ตามพฤติการณ์แห่งการไม่มาตามนัดหรือหมายเรียก ในกรณีที่มีการผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมี
อำนาจสั่งบังคับแก่ผู้ทำสัญญาประกันได้ทันทีโดยมิต้องฟ้อง โดยจะสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือ
ตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ และเมื่อศาลสั่งประการใดแล้ว ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือ
พนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ฎีกาได้ ตามมาตรา 119 แต่หากผิดสัญญาประกันชั้นพนักงานสอบสวน
หรือพนักงานอัยการ ต้องฟ้องให้ศาลบังคับตามสัญญาประกันนั้นอีกทีหนึ่ง ถ้าผู้ประกันไม่ยอม
ชำระหนี้ตามคำพิพากษา ก็จะมีการบังคับเหมือนคดีแพ่งทั่วไป

ขั้นตอนการบังคับตามสัญญาประกันที่ผู้ประกันทำไว้ต่อเจ้าพนักงานดังกล่าว นั้น ในทาง
ปฏิบัติมีกระบวนการ ขั้นตอนที่ยุ่งยากนำมาซึ่งความล่าช้า เสียเวลาในการดำเนินคดีทางแพ่ง ทั้งๆที่ผู้
ประกันต้องรับผิดชอบข้อความในสัญญาประกัน และอยู่ในบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา ประกอบกับสัญญาประกันตัวเป็นสัญญาที่ประชาชนทำต่อเจ้าพนักงานซึ่งเป็นคู่สัญญาใน
นามรัฐ สัญญาจึงมีความรัดกุมแน่นอน เมื่อมีการฟ้องร้องบังคับตามสัญญาประกัน สามารถบังคับได้
ทุกกรณีไป โดยศาลแทบมิได้ใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่ง ทำให้เสียเวลาและเกิดความล่าช้าในการบังคับ
คดี

¹³ “หนังสือกรมอัยการนิเทศ ที่ มท 1203/ว 66 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2533” อัยการนิเทศ . เล่มที่ 53, ฉบับ
ที่ 1. 2534, หน้า 135.

¹⁴ คณิต ณ นคร.เรื่องเดียวกัน,หน้า 278-279.

ดังนั้นหากมีกรณีพิพาทสัญญาประกันในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ จึงควรมีแนวทางที่ทำให้เกิดการเร่งรัดดำเนินคดีมาใช้ โดยให้อำนาจแก่พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ในการออกคำสั่งเกี่ยวกับการบังคับคดีแทนศาล โดยให้เป็นงานของเจ้าพนักงานโดยตรง มิต้องไปฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เพียงแต่ก่อนที่เจ้าพนักงานจะทำการบังคับคดี ควรมีการเสนอให้ศาลตรวจสอบและมีความเห็นชอบเสียก่อน เพื่อให้เกิดความรวดเร็วและลดจำนวนคดีขึ้นสู่ศาลได้อีกทางหนึ่งด้วย

2. หลักเกณฑ์ตามกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ในมาตรา 33 และ มาตรา 239 ดังนี้

มาตรา 33 บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

หลักการตามมาตรา 33 นี้เป็นการรับรองหลักการพื้นฐานของกฎหมายอาญาของนานาประเทศ มีเจตนารมณ์เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาทั่วไป ซึ่งมีหลักการว่า ในคดีอาญา โจทก์มีภาระต้องนำสืบการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ครบทุกองค์ประกอบแห่งความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่จำเป็นต้องนำหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน และตราบใดที่ยังไม่มีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าได้กระทำความผิด บุคคลนั้นจะได้รับความคุ้มครองตลอดไป เจ้าหน้าที่ของรัฐจะปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์นี้สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติข้อ 11 ซึ่งกำหนดว่า บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณา โดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับความคุ้มกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี

สิทธิของบุคคลที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์นี้ส่งผลให้จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งเรื่องนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดว่า ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมหรือขัง มีสิทธิดังนี้

- (1) พบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง
- (2) ได้รับการเยี่ยมตามสมควร
- (3) ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

นอกจากนี้ ถ้าบุคคลใดถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาแล้ว กฎหมายรับรองสิทธิของจำเลยดังต่อไปนี้

- (1) แต่งตั้งทนายแก้ต่างในชั้น ไล่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาในศาลชั้นต้น ตลอดจนชั้นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา
- (2) พุดจากกับทนายหรือผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง
- (3) ตรวจสอบสำนวนการ ไล่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาของศาลและคัดสำเนาหรือขอสำเนาที่รับรองว่าถูกต้อง โดยเสียค่าธรรมเนียม
- (4) ตรวจสอบสิ่งที่ยื่นเป็นพยานหลักฐาน และคัดสำเนาหรือถ่ายรูปสิ่งนั้น ๆ¹⁵

มาตรา 239 บัญญัติว่า “คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว และจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ โดยเฉพาะในกฎหมายและต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว

สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ บุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ย่อมมีสิทธิพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว และมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร”

ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า การได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือประกันตัว เป็นหลักทั่วไป ส่วนการไม่อนุญาตเป็นข้อยกเว้นและจะต้องได้รับการพิจารณาอย่างรอบ

¹⁵ มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540). พิมพ์ครั้งที่ 5. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2546, หน้า 68-69.

คอบ จึงต้องถือเป็นหลักว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่เหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้¹⁶

นอกจากนี้ หากพิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติให้มีการปล่อยชั่วคราว จะเห็นได้ว่า คำนี้ถึงการเคารพและรักษาไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ดังที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในมาตรา 33 ดังนั้น การควบคุมผู้ต้องหาไว้ในขณะสอบสวนหรือควบคุมจำเลยไว้ในระหว่างการพิจารณาคดีจึงเป็นการทำให้ต้องเสื่อมเสียต่อเสรีภาพ ชื่อเสียง ฯลฯ ทั้ง ๆ ที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเขาเป็นผู้กระทำผิด อันเป็นการไม่สมควรที่บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับความเสียหายมากถึงขนาดนั้น กฎหมายจึงบัญญัติให้มีการปล่อยชั่วคราว ก็เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมเป็นเวลานานในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี ผู้ต้องหาจะถูกควบคุมตัวเฉพาะเพื่อที่จะถูกสอบสวนเท่านั้น ซึ่งในระหว่างสอบสวนถ้าไม่จำเป็นที่จะต้องมัดผู้ต้องหาอยู่ ก็ไม่สมควรที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหานั้น ควรที่จะพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวไป¹⁷

2.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การปล่อยชั่วคราว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 106 ถึง มาตรา 119 ทวิ โดยมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

2.2.1 ประเภทของการปล่อยชั่วคราว

จากบทบัญญัติในมาตรา 106 กำหนดว่าการขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้ทำเป็นคำร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยชั่วคราว โดยไม่ต้องมีประกันหรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน การปล่อยชั่วคราวจึงมี 3 ประเภท คือ

ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในมาตรา 111 ว่า “เมื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย ก่อนที่จะปล่อยไป ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือหมายเรียก” การปล่อยชั่วคราวกรณีนี้เป็นกรณีที่ไม่

¹⁶ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2545 เกี่ยวกับการส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2545 ข้อ 2

¹⁷ มานิตย์ จุมปา .เรื่องเดียวกัน, หน้า 140.

ต้องมีสัญญาประกัน ไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาล เพียงให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่า จะมาตามนัดหรือหมายเรียก

กรณีนี้แสดงให้เห็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบหลายประการ หลักสำคัญที่จะต้องพิจารณาเป็นประการแรกคือความน่าเชื่อถือของจำเลย โดยการปล่อยชั่วคราวในกรณีนี้เป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่สูง เป็นการปล่อยชั่วคราวที่ประหยัดไม่เสียเวลาและสะดวกที่สุด สำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่มาตามกำหนดนัด ศาลอาจออกหมายเรียก หากไม่มา ศาลก็จะออกหมายจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อไป¹⁸

ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112 บัญญัติไว้ว่า

“เมื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน ก่อนปล่อยไปให้ผู้ประกันหรือผู้เป็นหลักประกัน ลงลายมือชื่อในสัญญาประกันนั้น

ในสัญญาประกันนอกจากข้อความอย่างอื่นอันพึงต้องมีข้อความดังนี้ด้วย

- (1) ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกัน แล้วแต่กรณี จะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาลซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว
- (2) เมื่อผิดสัญญาจะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้

ในสัญญาประกันจะกำหนดภาระหน้าที่หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกัน ต้องปฏิบัติเกิดความจำเป็นแก่กรณีมิได้”

(มาตรา 112 วรรคสาม เพิ่มโดยมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2547)

หมายถึงการปล่อยชั่วคราวโดยผู้ต้องหาหรือจำเลยเอง หรือบุคคลอื่นเข้าทำสัญญาประกัน ต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการหรือศาลที่เป็นคู่สัญญาฝ่ายรัฐว่าจะมาหรือนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งตามวันเวลาที่เจ้าพนักงานหรือศาลนัดหรือหมายเรียกมา หากผิดนัดต้องใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน

¹⁸ สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่ .การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย พร้อมตัวอย่างคำร้องและคำร้องอุทธรณ์ ไม่อนุญาต. พิมพ์ครั้งที่ 1.กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์บัณฑิตอักษร, 2545,หน้า 3.

ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 112 และ มาตรา 114 โดยเป็นการปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยมีสัญญาประกันพร้อมหลักประกันอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ มีเงินสดมาวาง มีหลักทรัพย์อื่นมาวาง หรือมีบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์

ตามมาตรา 114 เป็นกรณีเกี่ยวกับชนิดของหลักประกันที่จะต้องนำมาวาง แบ่งเป็น 3 ประเภท คือ

- (1) มีเงินสดมาวาง
- (2) มีหลักทรัพย์อื่นมาวาง
- (3) มีบุคคลมาเป็นประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์

หลักประกันทั้ง 3 ประเภทนี้ ในส่วนของหลักประกันตาม (1) และ (2) ตามปกติจะเป็นของผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวตนเอง โดยทำสัญญาประกันกับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล และ ระบุในสัญญาว่ามีเงินสดมาวางเท่าใด หรือมีหลักทรัพย์อื่นมาวาง เช่น โฉนดที่ดิน หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ตัวสัญญาใช้เงิน สมุดคู่ฝากเงินธนาคาร พันธบัตรรัฐบาล สลากออมสิน เป็นต้น มาวางไว้แทนเงิน โดยกำหนดไว้ในสัญญาประกันว่าหากไม่มาตามนัดหรือหมายเรียกยอมให้เจ้าพนักงานหรือศาลริบเงินหรือบังคับเอาจากหลักทรัพย์ดังกล่าวได้

ส่วนหลักประกันตาม (3) เป็นกรณีที่ใช้บุคคลในฐานะตำแหน่งหน้าที่มาเป็นหลักประกัน โดยเป็นผู้มีประ โยชน์เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น ญาติพี่น้อง สามียหรือภริยา หรือบิดามารดา กับบุตร หรือผู้มีประ โยชน์เกี่ยวข้องกันในทางธุรกิจ โดยบุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงานหรือศาล พร้อมกับระบุหลักทรัพย์ในสัญญานั้น เป็นการประกันหากผิดสัญญาจะใช้เงินตามจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาและถ้าไม่มีเงินใช้ตามที่ระบุก็จะยอมให้บังคับเอาจากหลักทรัพย์ที่แสดงไว้ นั้น โดยไม่ต้องเสียเวลาไปสืบหาหลักทรัพย์อื่นมาบังคับคดีอีก¹⁹

แม้การปล่อยชั่วคราวจะมี 3 ประเภท แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ว่า “ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือ ไม่ก็ได้

¹⁹ สมพร พรหมพิตร และ คณะ.เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

ในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้

การเรียกประกันหรือหลักประกันตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แล้วแต่กรณี”

(ความเดิมของมาตรา 110 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2525 และครั้งที่สอง โดยมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2547)

แสดงให้เห็นว่า กฎหมายบังคับให้มีการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน เฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไปเท่านั้น และในคดีมีอัตราโทษดังกล่าวจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้ ทำให้เห็นว่าในเรื่องหลักประกัน โดยหลักกฎหมายมิได้ให้มีการเรียกร้อง

2.2.2 การขอให้ปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวมิใช่เป็นเรื่องเห็นเองโดยลำพัง แต่เป็นเรื่องที่จะต้องมีการร้องขอ เพราะการปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกาย²⁰

ในการขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น มีกรณีที่ต้องศึกษาหลายกรณีด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว การยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เหตุที่ไม่ให้ปล่อยชั่วคราว การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังนี้

ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 วรรคแรก ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง

“ผู้ต้องหา” หมายความว่า บุคคลผู้ถูกหาว่าได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (2))

²⁰ คณิต ณ นคร.เรื่องเดียวกัน, หน้า 273.

“จำเลย” หมายความว่า บุคคลซึ่งถูกฟ้องศาลแล้ว โดยข้อหาว่าได้กระทำความผิด (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (3))

“ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง” กฎหมายมิได้บัญญัติบทนิยามไว้ ดังนั้น ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องจึงมีความหมายกว้าง ซึ่งอาจจะเป็น ญาติ เพื่อนฝูง นายจ้าง ทนายความ เป็นต้น

การยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว

การยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ยื่นต้องยื่นต่อเจ้าพนักงานหรือศาลผู้มีอำนาจให้ปล่อยชั่วคราว โดยกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 ดังนี้²¹

(1) เมื่อผู้ต้องหาถูกควบคุมอยู่และยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาลให้ยื่นต่อพนักงานสอบสวน หรือ พนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี (มาตรา 106 (1))

เป็นกรณีที่หลังจากถูกจับกุมตัวมาแล้ว ก็จะมีฐานะเป็นผู้ต้องหา และถูกควบคุมตัว โดยจะมีพนักงานสอบสวนเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวน ในกรณีที่หากการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น ผู้ต้องหา ยังอยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวน ผู้ต้องหาที่สามารถยื่นคำร้องต่อพนักงานสอบสวนเพื่อขอปล่อยชั่วคราว เนื่องจากพนักงานสอบสวนมีอำนาจที่จะส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นลงโดยพนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ และสรุปสำนวนมีความเป็นสิ่งที่ผู้ต้องหา ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานสอบสวนส่งตัวผู้ต้องหาต่อพนักงานอัยการแล้ว ให้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาส่งต่อไป

(2) เมื่อผู้ต้องหาต้องขังตามหมายศาลและยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล ให้ยื่นต่อศาลนั้น (มาตรา 106 (2))

เป็นกรณีที่พนักงานตำรวจได้จับกุมผู้ต้องหามาได้แล้ว ขั้นตอนการปฏิบัติของพนักงานสอบสวนในขั้นตอนต่อไปคือปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม โดยให้มาฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลภายใน 3 วัน เมื่อพนักงานสอบสวนได้นำตัวผู้ต้องหาขึ้น

²¹ สมศักดิ์ เข็มพลับใหญ่. เรื่องเดียวกัน, หน้า 12-15.

คำร้องขอฝากขังไว้ระหว่างสอบสวนแล้ว ถือว่าผู้ต้องหาอยู่ในอำนาจของศาลที่รับคำร้องฝากขัง การยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจึงต้องยื่นต่อศาลที่ออกหมายจับผู้ต้องหา

(3) เมื่อผู้ต้องหาถูกฟ้องแล้ว ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น (มาตรา 106 (3))

เป็นกรณีที่ครบกำหนดฝากขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 แล้ว โดยในช่วงระยะเวลาที่ พนักงานสอบสวนสรุปสำนวนการสอบสวนและมีความเห็นสั่งฟ้องพร้อมส่งสำนวนไปยังพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการมีความเห็นสั่งฟ้องก็จะฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ผู้ต้องหาจะมีฐานะกลายเป็นจำเลย ซึ่งเมื่อศาลรับฟ้องแล้ว ถือว่าจำเลยอยู่ในอำนาจของศาลชั้นต้นที่รับฟ้องคดีนั้น การยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจึงต้องยื่นต่อศาลดังกล่าว

(4) เมื่อศาลอ่านคำพิพากษาศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์แล้ว แม้ยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา หรือมีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว แต่ยังไม่ได้ส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นสมควรให้ปล่อยชั่วคราว ให้ศาลชั้นต้นส่งอนุญาตมิฉะนั้นให้รับส่งคำร้องพร้อมสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาเพื่อสั่ง แล้วแต่กรณี (มาตรา 106 (4))

มาตรา 106 (4) แยกพิจารณาได้ 2 กรณี กรณีแรก เป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นที่รับฟ้องคดีได้พิจารณาและตัดสินคดีพร้อมอ่านคำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว หลังจากอ่านคำพิพากษาของศาลชั้นต้นเมื่อยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือมีการยื่นอุทธรณ์แล้ว แต่ยังไม่ได้ส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์ กรณีเช่นนี้คำร้องขอปล่อยชั่วคราวให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีนั้น ซึ่งหากศาลชั้นต้นเห็นสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ก็มีอำนาจที่จะส่งปล่อยชั่วคราวได้ หากกรณีที่ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วจะมีคำสั่งไม่อนุญาตไม่ได้ ศาลชั้นต้นจะต้องรับส่งคำร้องพร้อมสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์เพื่อพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไป

กรณีที่สอง เป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาและได้มีการอุทธรณ์ จนกระทั่งมีการส่งสำนวนไปศาลอุทธรณ์ และศาลอุทธรณ์ได้พิจารณาคดีเสร็จสิ้นแล้ว จึงส่งสำนวนกลับมาให้ศาลชั้นต้นนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ เมื่อศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์แล้ว กรณีนี้หากปรากฏว่ายังไม่มีการยื่นฎีกาหรือมีการยื่นฎีกาแล้ว แต่ยังไม่ได้ส่งสำนวนไปยังศาลฎีกา กรณีนี้การยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต้องยื่นต่อศาลชั้นต้นที่อ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์นั้น ซึ่งหากศาลชั้นต้นเห็นสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ศาลชั้นต้นก็มีอำนาจส่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว จะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไม่ได้ จะต้องรับส่งคำร้องพร้อมสำนวนไปยังศาลฎีกา

(5) เมื่อศาลส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้ว จะยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น หรือจะยื่นต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณีก็ได้ (มาตรา 106 (5))

เป็นกรณีที่ศาลชั้นต้น ได้มีคำพิพากษาและอ่านคำพิพากษาเสร็จเรียบร้อยแล้ว มีการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น หรือกรณีที่ศาลชั้นต้น ได้อ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เสร็จเรียบร้อยแล้ว มีการฎีกาคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ และมีการส่งสำนวนไปศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้ว กรณีนี้ผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวจะยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลชั้นต้น ที่ชำระคดี ก็คือ ศาลชั้นต้น ที่ได้พิจารณาคำพิพากษาคดี หรือจะยื่นต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็ได้ หากเป็นกรณีที่ยื่นต่อศาลชั้นต้น ในกรณีนี้ศาลชั้นต้น ไม่มีอำนาจที่จะส่งคำร้องขออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เป็นหน้าที่ของศาลชั้นต้นที่จะต้องรับส่งคำร้องไปยังศาลอุทธรณ์หรือ ศาลฎีกาเพื่อพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไป

การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนี้ให้พิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107, 108 และ 109 ประกอบกัน ดังนี้

มาตรา 107 เป็นหลักเกณฑ์ในการส่งคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว บัญญัติว่า

“เมื่อได้รับคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้เจ้าพนักงานหรือศาลรีบสั่งอย่างรวดเร็วและผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 108 มาตรา 108/1 มาตรา 109 มาตรา 110 มาตรา 111 มาตรา 112 มาตรา 113 และมาตรา 113/1 คำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้เกี่ยวข้องดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าวโดยทันที”

(ความเดิมของมาตรา 107 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2547)

มาตรา 107 ได้แก้ไขใหม่เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239 ที่บัญญัติว่า “คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว

สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ”

อันแสดงให้เห็นถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการประกันสิทธิเสรีภาพที่จะได้รับ โดยรวดเร็ว แต่อย่างไรก็ตาม ในคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ผู้ขอประกันจะต้องมีเหตุผลต่าง ๆ มาประกอบกัน เพื่อให้ผู้มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ไม่ว่าจะ เป็น พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและศาล ได้ใช้ดุลพินิจในการสั่ง ซึ่งข้อพิจารณาในการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 108 ดังนี้

มาตรา 108 ในการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวต้องพิจารณาข้อเหล่านี้ประกอบ

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- (2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด
- (3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- (4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด
- (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- (6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่
- (7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลอาจรับฟังข้อเท็จจริง รายงานหรือความเห็นของเจ้าพนักงาน ซึ่งกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการนั้นเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้

ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อป้องกันภัยอันตรายหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้”

(ความเดิมของมาตรา 108 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2547)

จากข้อพิจารณาประกอบการสั่งคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 แยกพิจารณารายละเอียดได้ดังนี้²²

²² สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่. เรื่องเดียวกัน, หน้า 24-28.

(1) ความหนักเบาแห่งข้อหา

ในกรณีความหนักเบาแห่งข้อหา นั้น ข้อหาของแต่ละคดีที่ถูกดำเนินคดีนั้น แต่ระบบความคิดจะมีกำหนดโทษแตกต่างกันในแต่ละมาตรา ซึ่งหากคดีที่ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวเป็นคดีที่มีโทษเล็กน้อย ก็จะเป็นข้อพิจารณาประกอบว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้จะเป็นประโยชน์หรือไม่

(2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด

ในกรณีนี้ต้องพิจารณาว่าอยู่ในระหว่างการพิจารณาของชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาล หากกรณีอยู่ในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเรื่องที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐาน อาจเกิดจากการเรียกพยานมาบันทึกคำให้การไว้ ในระหว่างนี้ถือได้ว่าเป็นช่วงอยู่ระหว่างการสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนจะตรวจดูคำให้การที่สอบพยานไว้ว่ามีความหนักเบาแห่งข้อหาและหลักฐานแน่นอนหนาเพียงใด ในส่วนชั้นพนักงานอัยการนั้น กรณีเป็นเรื่องที่พนักงานสอบสวนมีคำสั่งฟ้อง หากพนักงานอัยการเห็นว่าต้องมีการสอบสวนเพิ่มเติมก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติม ซึ่งในช่วงระยะเวลานี้ เป็นช่วงที่พนักงานอัยการรวบรวมพยานหลักฐาน สำหรับในส่วนของศาลนั้นเป็นเรื่องที่ศาลได้สืบพยานโจทก์ไปบางส่วนแล้ว เมื่อมีคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ศาลจะพิจารณาถึงพยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบแล้วเพื่อประกอบดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว

(3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร

เป็นการพิจารณาถึงพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดต่างๆ เช่น อาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด บาดแผลที่เกิดจากการกระทำความผิด ยานพาหนะที่ใช้ในการกระทำความผิด เวลาเหตุเกิด เป็นต้น

(4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกัน ได้เพียงใด

ผู้ร้องขอประกัน ต้องแสดงเหตุผลประกอบถึงความน่าเชื่อถือของหลักประกัน ไม่ว่าจะเป็นจำนวนเงินที่จะนำมาวาง ความน่าเชื่อถือของหลักทรัพย์ รวมทั้งตัวผู้ขอประกันว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใดในการที่จะนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งตามกำหนดนัด

(5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่

ในกรณีนี้เป็นการพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่ามีชื่อเสียงในสังคมอย่างไร ประวัติความเป็นมา ตลอดจนพฤติการณ์ต่างๆ ของคดี เช่น เป็นกรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ร้ายแรงหรือไม่ เป็นต้น

(6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่

กรณีนี้ เป็นเรื่องที่จะต้องคาดคะเนโดยสันนิษฐานว่า เมื่อปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือ จำเลยไปแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานหรือไม่ ช่มชู้พยานหรือไม่ ซึ่งข้อสันนิษฐานเหล่านี้ต้องนำมาประกอบในการพิจารณาเพราะจะทำให้รูปคดีในการพิจารณาไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายได้

(7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้

กรณีนี้เป็นเรื่องที่ได้มีการฝากขังหรือฟ้องจำเลยต่อศาลแล้ว แต่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการหรือโจทก์ คัดค้านการปล่อยตัวชั่วคราว ศาลก็จะพิจารณาประกอบว่าคำคัดค้านนั้นมีเหตุผลเพียงพอหรือไม่

เหตุที่ไม่ให้ปล่อยชั่วคราว

มาตรา 108/1 การสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี
- (2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
- (3) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น
- (4) ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่น่าเชื่อถือ
- (5) การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรค หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล

คำสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผล และต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือ โดยเร็ว

(มาตรา 108/1 เพิ่ม โดยมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2547)

จากบทบัญญัติมาตรา 108 มีข้อพิจารณาคือ ตามอนุมาตรา (1) ถึง (6) ในเนื้อหาเป็นอย่างไรเดียวกับเหตุออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 หรือ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง ส่วนกรณีตามอนุมาตรา (7) เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับ มาตรา 109 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 109 ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องหาหรือถูกฟ้องในความผิดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี ถ้ามีคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลจะต้องถามพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ว่าจะคัดค้านประการใดหรือไม่ ถ้าไม่อาจถามได้โดยมีเหตุอันควร ศาลจะงดการถามเสียก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุนั้นไว้”

กรณีตามมาตรา 109 นี้ เป็นเรื่องที่มีความผิดที่ถูกดำเนินคดีนั้นมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปี กล่าวคือเป็นคดีที่มีโทษจำคุกสูง กฎหมายได้กำหนดให้ศาลจะต้องสอบถามพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ว่าจะคัดค้านการประกันตัวหรือไม่ เพื่อประกอบดุลพินิจในการสั่งปล่อยชั่วคราว

การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

เมื่อผู้ขอประกันได้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลแล้ว ศาลมีอำนาจที่จะสั่งได้หลายกรณี คือ มีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว มีคำสั่งให้หาประกันหรือหลักประกันมาเพิ่ม มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ตามมาตรา 119 ทวิ

มาตรา 119 ทวิ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ดังต่อไปนี้

- (1) คำสั่งของศาลชั้นต้นให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์
- (2) คำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา

ให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องอุทธรณ์คำสั่งรับส่งคำร้องดังกล่าวพร้อมด้วยสำนวนความหรือสำเนาสำนวนความเท่าที่จำเป็นไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว

คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวยื่นตามศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่”

การให้ผู้ร้องขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งได้ ตามมาตรา 119 ทวิ นั้น สอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านการไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ความคุ้มครองตามกฎหมายที่ให้ผู้ร้องขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งได้ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว สามารถอธิบายได้ว่า หากผู้ต้องหาถูกขังตามหมายศาลและยังมีได้ถูก

ฟ้องคดีต่อศาลหรือ ถูกฟ้องต่อศาลชั้นต้นแล้วหรือ ได้มีคำพิพากษาแล้วเมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ต่อศาลชั้นต้นต่อศาลอุทธรณ์ เพื่อขอให้สั่งอนุญาตได้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์สั่งยื่นตาม คือ ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว คำสั่งนั้นเป็นที่สุด หรือกรณีที่ยื่นอุทธรณ์แล้วศาลอุทธรณ์มีคำสั่งไม่อนุญาต ผู้ร้องก็อุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตของศาลอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาเพื่อขอให้สั่งอนุญาตได้ กรณีนี้ ถ้าศาลฎีกาสั่งยื่นตามคือ ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว คำสั่งนั้นก็เป็นที่สุดเช่นกัน สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งนี้เป็นสิทธิเฉพาะของฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น”

2.2.3 สิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของนายประกัน

สิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของนายประกัน พิจารณาได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 116 , 117 , 118 และ 119 ดังต่อไปนี้

สิทธิในการขอลอนประกัน

มาตรา 116 บัญญัติว่า “การขอลอนสัญญาประกันหรือขอลอนหลักประกัน ย่อมทำได้เมื่อผู้ทำสัญญามอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยคืนต่อเจ้าพนักงานหรือศาล”

การขอลอนสัญญาประกันและขอลอนหลักประกัน ไม่เหมือนกัน คือ การขอลอนสัญญาประกันหมายความว่าความรวมถึง การขอลอนทั้งสัญญาประกันและหลักประกันด้วย เพราะหลักประกันเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาประกัน โดยถ้าศาลหรือเจ้าพนักงานอนุญาตให้ขอลอนสัญญาประกัน ถือว่า ความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไป แต่ถ้าอนุญาตให้ขอลอนแค่หลักประกัน โดยไม่เกี่ยวกับสัญญาประกัน ความรับผิดชอบตามสัญญาประกันยังไม่หมดไป เพียงแค่ขาดหลักประกันไปเท่านั้น

การขอลอนประกันหรือหลักประกันในชั้นสอบสวนจากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ต้องยื่นต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ผู้ขอทำสัญญาด้วย ส่วนในชั้นศาล ย่อมแล้วแต่ว่าคดีอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลใด”

หลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่ได้ให้อำนาจของผู้ขอประกันที่จะขอลอนสัญญาประกันหรือขอลอนหลักประกันเมื่อใดก็ได้ โดยกำหนดหน้าที่ของผู้ขอประกันที่จะต้องส่งมอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

²³ กุศล บุญขึ้น.คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพมหานคร . นิติบรรณการ, 2541,หน้า 135.

²⁴ สมพร พรหมพิตร และ คณะ.เรื่องเดียวกัน ,หน้า 12-13.

คืนต่อเจ้าพนักงานหรือศาล ซึ่งหลังจากที่ได้ส่งมอบตัวคืน ตามหน้าที่ดังกล่าวแล้ว บทบัญญัติที่ต้องนำมาพิจารณาประกอบกันคือ มาตรา 118 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อคดีถึงที่สุดหรือความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไปตามมาตรา 116 หรือ โดยเหตุอื่นให้คืนหลักประกันแก่ผู้ที่ควรรับไป”

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 116 ประกอบมาตรา 118 แล้ว จะเห็นได้ว่า หลังจากที่ได้ส่งมอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยคืนต่อเจ้าพนักงานหรือศาลแล้ว ถือว่าสัญญาประกันสิ้นสุดลง และความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไป เจ้าพนักงานหรือศาลจะมีคำสั่งให้คืนหลักประกันแก่ผู้ขอประกันตามมาตรา 118

ผู้ต้องหาหรือจำเลยหนีหรือจะหลบหนีประกัน

เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดทางแก้ไขให้แก่นายประกันหากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์ที่จะหลบหนี ในมาตรา 117

มาตรา 117 บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหนีหรือจะหลบหนี ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่พบการกระทำความผิดดังกล่าวมีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ แต่ในกรณีที่บุคคลซึ่งทำสัญญาประกันหรือเป็นหลักประกันเป็นผู้พบเห็นการกระทำความผิดดังกล่าว อาจขอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุดจับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ถ้าไม่สามารถขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานได้ ก็ให้มีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้เองแล้วส่งไปยังพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุด และให้พนักงานนั้นรีบจัดส่งผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไปยังเจ้าพนักงานหรือศาล โดยคิดค่าพาหนะจากบุคคลซึ่งทำสัญญาประกันหรือเป็นหลักประกันนั้น”

(ความเดิมของมาตรา 117 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับ 21) พ.ศ. 2547)

กรณีนี้เป็นกรณีของการช่วยเหลือตนเองของนายประกัน ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะหลบหนี อันจะทำให้ผู้ประกันถูกปรับตามสัญญาประกันได้ กฎหมายจึงให้อำนาจแก่นายประกันที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยส่งคืนแก่เจ้าพนักงานหรือศาลที่ตนทำสัญญาประกันไว้ เพื่อป้องกันมิให้ตนต้องเป็นผู้ผิดสัญญาประกัน

ความรับผิดชอบของนายประกัน

ความรับผิดชอบของนายประกัน มีกำหนดไว้ในสัญญาประกันที่ผู้ประกันทำไว้กับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล โดยสาระสำคัญของสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย คือ นายประกันจะต้องส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลตามกำหนดนัด หากนายประกันไม่สามารถส่งตัวผู้ต้อง

หาหรือจำเลยต่อศาลตามกำหนดนัดได้ ถือว่านายประกันผิดสัญญาประกันแล้ว ต้องรับผิดตามสัญญาประกัน ซึ่งสัญญาประกันดังกล่าวมีรูปแบบดังที่มาตรา 112 วรรคสอง วางหลักเกณฑ์ไว้ สอง กรณี คือ

- (1) ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกัน แล้วแต่กรณี จะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงาน หรือ ศาล ซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว
- (2) เมื่อผิดสัญญาจะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้

มาตรา 112 วรรค 2 (1) กำหนดหน้าที่ในสัญญาประกัน ให้นายประกันต้องนำตัวไปส่ง ณ สถานที่และวันเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญาประกัน หากผิดนัดถือว่าผิดสัญญา นายประกันมีหน้าที่ตามมาตรา 112 วรรค 2 (2) ที่จะต้องใช้เงินตามจำนวนที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน

เมื่อเกิดกรณีผิดสัญญาประกันแล้ว กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์บังคับตามสัญญาประกันไว้ โดยแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ การผิดสัญญาประกันชั้นสอบสวน และการผิดสัญญาประกันชั้นศาล ดังนี้²⁵

- (1) กรณีผิดสัญญาประกันชั้นสอบสวน

ไม่ว่าจะเป็นกรณีผิดสัญญาประกันต่อพนักงานสอบสวนหรือต่อพนักงานอัยการ หากผู้ประกันผิดสัญญาประกัน ผู้ประกันถูกปรับตามจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกันตามมาตรา 112 วรรค 2 (2) ถ้าผู้ประกันยอมชำระค่าปรับตามที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการสั่งปรับ ก็เป็นอันเสร็จสิ้นกันไป แต่หากไม่ยอมหรือไม่มีชำระ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการก็ต้องตั้งต้นคดีฟ้องบังคับนายประกันให้ชำระค่าปรับฐานผิดสัญญาเหมือนคดีแพ่งทั่วไป โดยถือว่าเมื่อผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในคดีอาญาแล้ว มูลหนี้ก็คือการผิดสัญญาและเบี้ยปรับ อันเป็นมูลคดีทางแพ่ง และผู้ประกันจะต้องเสียดอกเบี้ยในระหว่างผิดนัดที่ไม่ชำระเบี้ยปรับนั้นด้วย

- (2) ผิดสัญญาประกันชั้นศาล

ในกรณีที่มีการผิดสัญญาประกันชั้นศาล ศาลมีอำนาจสั่งบังคับแก่ผู้ทำสัญญาไว้ทันทีโดยไม่ต้องฟ้อง ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของมาตรา 119

มาตรา 119 บัญญัติว่า “ในกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกัน หรือตามที่ศาลเห็นสมควร โดยมีต้องฟ้อง เมื่อศาลสั่งประการใดแล้ว ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

²⁵ สมพร พรหมพิคาร และ คณะ .เรื่องเดียวกัน,หน้า 26-28.

เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี ให้ศาลชั้นต้นที่พิจารณารื้อขาดคดีนั้น มีอำนาจออกหมายบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน ได้เสมือนว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา และให้ถือว่าหัวหน้าสำนักงานประจำศาลยุติธรรมเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหนี้ตามสัญญาประกันดังกล่าว”

(ความเดิมของมาตรา 119 ยกเลิกและใช้ความใหม่โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับ 17) พ.ศ. 2532

มาตรา 119 วรรคสอง เพิ่ม โดยมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับ 21) พ.ศ. 2547)

บทบัญญัติดังกล่าว เป็นบทบัญญัติพิเศษในเรื่องการบังคับตามสัญญาประกัน เมื่อมีการผิดสัญญาประกันต่อศาล กล่าวคือ เป็นกรณีที่ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกันได้ทันทีโดยไม่ต้องฟ้อง โดยจะสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ และเมื่อศาลสั่งประการใดแล้ว ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ได้ ศาลอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยอย่างไรให้เป็นที่สุด

มาตรา 119 วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมใหม่โดยกำหนดขึ้นมาเพื่อประโยชน์ในการบังคับคดีเท่านั้น กล่าวคือ

(1) ให้ศาลชั้นต้นที่พิจารณารื้อขาดคดีนั้น มีอำนาจออกหมายบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน ได้เสมือนว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

(2) ให้ถือว่าหัวหน้าสำนักงานประจำศาลยุติธรรมเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหนี้ตามสัญญาประกันดังกล่าว

ในกรณีศาลได้สั่งปรับผู้ทำสัญญาประกัน และได้ออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลย เมื่อผู้ทำสัญญาประกันช่วยติดตามนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลได้ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจลดค่าปรับ²⁶

2.3 ระเบียบปฏิบัติของศาล พนักงานอัยการ และข้าราชการตำรวจ

ในการขอลดข้อชั่วคราว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีหลักกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้แต่เพียงกว้างๆ เพื่อเป็นแนวปฏิบัติ แต่ในการทำสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น สามารถทำสัญญาประกันได้ทั้งในชั้นศาล พนักงานอัยการ และพนักงานสอบสวน เพื่อให้การใช้ดุล

²⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1400/2530.

พินิจเป็นไปในแนวทางเดียวกัน จึงได้มีการวางระเบียบปฏิบัติให้ศาล พนักงานอัยการ และพนักงานสอบสวนปฏิบัติตามแนวทางที่สอดคล้องและอยู่ในมาตรฐานเดียวกัน เพื่อป้องกันการถกเถียงในการใช้ดุลพินิจให้ประกันตัว โดยมีระเบียบปฏิบัติดังต่อไปนี้

2.3.1 ระเบียบปฏิบัติของศาล

การประกันตัวชั้นศาล หมายถึง การขอลปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในระหว่างการฝากขังของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือขอลปล่อยชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือ ศาลฎีกา โดยผู้ประกันได้ทำสัญญาประกันไว้ต่อศาลว่าจะนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาศาลในวันกำหนดนัด และเพื่อให้การประกันตัวในชั้นศาลเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ตลอดจนคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงได้มีการวางระเบียบปฏิบัติของศาลไว้ดังนี้

(1) คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2523

ด้วยปรากฏว่าผู้พิพากษามักจะถูกร้องเรียนกล่าวโทษเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวเสมอ เช่น กล่าวหาว่า ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจหนักไปในทางที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เรียกประกันสูงเกินควร หรือการสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน เจ้าหน้าที่ศาลไม่ให้ความสะดวกเท่าที่ควร ถือโอกาสเรียกผลประโยชน์ตอบแทน โดยมีขอบ ในการเขียนคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวให้ และเสนอคำร้องนั้นให้เป็นพิเศษ หรือกระทำการเป็นนายประกันอาชีพเสียเอง แม้ส่วนมากจะเกิดจากความเข้าใจผิดของผู้ร้องเรียน แต่เพื่อดำรงซึ่งความเชื่อถือศรัทธาในสถาบันศาลยุติธรรม รวมทั้งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กระทรวงยุติธรรมจึงได้เสนอขอให้ท่านประธานศาลฎีกาในฐานะประมุขฝ่ายตุลาการพิจารณาออกคำแนะนำไว้เป็นการทั่วไปสำหรับให้ผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว เพื่อให้การปล่อยชั่วคราวดำเนินไปโดยเรียบร้อย และเป็นระเบียบเดียวกัน²⁷ โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาตรา 1 ตามที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญศาลยุติธรรม พุทธศักราช 2482 มาตรา 3 ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำสำหรับให้ผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณา และมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ดังต่อไปนี้

²⁷ หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ น.ว. 61/2523 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 2523 เรื่องการปล่อยชั่วคราว

ข้อ 1. ควรถือเป็นหลักว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้

ข้อ 2. ควรอำนวยความสะดวกในการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องให้มากที่สุด เมื่อได้รับคำร้องแล้วควรรีบพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว

ข้อ 3. ควรพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วยความรอบคอบและระมัดระวัง ให้คำสั่งเป็นไปในแนวเดียวกัน การเปลี่ยนแปลงคำสั่งใหม่ควรกระทำเมื่อมีเหตุผลใหม่ที่เป็นพิเศษจริงๆ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดข้อครหาได้

ข้อ 4. คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวควรแสดงเหตุผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยชัดเจน

ข้อ 5. การพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นพิจารณา หากปรากฏว่าจำเลยเคยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนและมิได้ปฏิบัติผิดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาคำร้องด้วย

ข้อ 6. หากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน หรือเป็นผู้ที่เชื่อได้ว่าจะไม่หลบหนีและจะมาศาลตามกำหนด เช่น มีตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะหรือชื่อเสียง เป็นที่เชื่อถือ ก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วย

ข้อ 7. ในการปล่อยชั่วคราวควรเรียกหลักประกันแต่พอควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงของผู้ต้องหาจำเลยหรือผู้เป็นหลักประกัน ตลอดจนความหนักเบาแห่งข้อหา ความร้ายแรงแห่งการกระทำ และ ผลแห่งการกระทำที่ถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้อง

ข้อ 8. คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยมีประกันแต่ไม่ต้องมีหลักประกันอยู่แล้ว ควรที่จะพิจารณาใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ด้วย

ข้อ 9. คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่ถึงหนึ่งปี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสอง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่ต้องมีประกันอยู่แล้ว ควรที่จะพิจารณาใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ให้มาก เพราะคดีดังกล่าวนี้เมื่อจำเลยมีทนาย จำเลยอาจขออนุญาตศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยานได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ

ข้อ 10. การรับหลักทรัพย์เป็นหลักประกัน ไม่ควรจำกัดเฉพาะแต่ที่ดิน หลักทรัพย์มีค่าอย่างอื่น เช่น อาคารสิ่งปลูกสร้าง พันธบัตร สลากออมสิน ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เชื่อกที่ธนาคารเป็นผู้ตั้งจ่ายหรือรับรองหนังสือรับรองของธนาคารว่าจะชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นต้น ก็ควรพิจารณาอนุญาตให้ใช้เป็นหลักประกัน ได้ด้วย

ข้อ 11. หลักประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 ให้มีบุคคลเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ได้ด้วย ฉะนั้น จึงควรพิจารณาหลักประกันประเภทนี้ในเมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้ที่มีหลักฐานตำแหน่งหน้าที่อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียง เป็นที่เชื่อถือได้

ข้อ 12. กรณีที่ศาลชั้นต้นต้องส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 (4) หรือ (5) ควรจะได้กำชับและควบคุมดูแลให้เจ้าหน้าที่รับส่งคำร้องขึ้นไปยังศาลอุทธรณ์หรือ ศาลฎีกาโดยเร็ว

(2) คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2531

หลังจากที่ประธานศาลฎีกาได้ออกคำแนะนำสำหรับผู้พิพากษาทั้งหลายให้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ ณ วันที่ 10 มิถุนายน 2523 เพื่อให้การปล่อยชั่วคราวตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 ถึง มาตรา 119 เป็นไปโดยเรียบร้อยเป็นระเบียบเดียวกัน โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม นั้น

เพื่อให้การปฏิบัติในเรื่องปล่อยชั่วคราวตามคำแนะนำดังกล่าวมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว และเป็นธรรม เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันยิ่งขึ้น การแก้ไขเพิ่มเติมคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2523 อีกบางประการ อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม ประธานศาลฎีกาจึงให้ยกเลิกคำแนะนำของประธานศาลฎีกา เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2523 และออกคำแนะนำฉบับใหม่สำหรับผู้พิพากษาทั้งหลาย ใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ 1. ควรถือเป็นหลักว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้

ข้อ 2 . ควรอำนวยความสะดวกในการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องให้มากที่สุด เมื่อได้รับคำร้องแล้วควรรีบพิจารณาและมีคำสั่ง โดยเร็ว

ข้อ3. ควรพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วยความรอบคอบและระมัดระวังให้คำสั่งเป็นไปในแนวเดียวกัน การเปลี่ยนแปลงคำสั่งใหม่ควรกระทำเมื่อมีเหตุผลใหม่ที่เป็นพิเศษจริง ๆ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดข้อครหาได้

ข้อ4. คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวควรแสดงเหตุผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยชัดเจน

ข้อ5. การพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นพิจารณาหากปรากฏว่าจำเลยเคยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนและมีได้ปฏิบัติผัดผ่อนใจในการปล่อยชั่วคราว ก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาด้วย

ข้อ6. หากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน หรือเป็นผู้ที่เชื่อได้ว่าจะไม่หลบหนีและจะมาศาลตามกำหนด เช่น มีตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงเป็นที่เชื่อถือ ก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วย

ข้อ7. ในการปล่อยชั่วคราวควรเรียกหลักประกันแต่พอควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงของผู้ต้องหาจำเลยหรือผู้เป็นหลักประกัน ตลอดจนความหนักหนาแห่งข้อหา ความร้ายแรงแห่งการกระทำ และผลแห่งการกระทำที่ถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้อง

ข้อ8. คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไปประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยมีประกันแต่ไม่ต้องมีหลักประกันอยู่แล้ว ควรที่จะพิจารณาใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างจริงจังด้วย

ข้อ9. คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสอง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยมีประกันแต่ไม่ต้องมีหลักประกันอยู่แล้ว ควรที่ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ให้มากเพราะคดีดังกล่าวนั้นเมื่อจำเลยมีทนาย จำเลยอาจขออนุญาตศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยานได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ

ข้อ10. การรับหลักทรัพย์เป็นหลักประกัน ไม่ควรจำกัดเฉพาะแต่ที่ดิน หลักทรัพย์มีค่าอย่างอื่น เช่น อาคารสิ่งปลูกสร้าง พันธบัตร สลากออมสิน ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เช็คที่ธนาคารเป็นผู้ตั้งจ่าย

หรือรับรอง หนังสือรับรองของธนาคารที่รับรองว่าจะชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นต้น ก็ควรพิจารณาอนุญาตให้ใช้เป็นหลักประกันได้ด้วย

ข้อ 11. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 วรรคสอง บัญญัติให้มีบุคคลเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ได้ด้วย ฉะนั้น จึงควรพิจารณาหลักประกันประเภทนี้ ในเมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้ที่มีหลักฐาน ตำแหน่งหน้าที่อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงเป็นที่เชื่อถือได้

ข้อ 12. กรณีที่ศาลชั้นต้นต้องรับส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 (4) หรือ (5) ควรจะจัดวางระบบงานให้สามารถปฏิบัติตามได้ตามกฎหมาย ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการยื่นอุทธรณ์ฎีกา คำแก้อุทธรณ์หรือคำแก้ฎีกา เสียก่อน และควรจะได้กำชับและควบคุมดูแลให้เจ้าหน้าที่รับส่งคำร้องพร้อมสำนวน หรือสำเนาสำนวนความ ไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาโดยเร็ว

ข้อ 13. กรณีที่ส่วนราชการตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการช่วยเหลือข้าราชการหรือลูกจ้างของทางราชการที่ต้องหาค้ำประกัน พ.ศ. 2528 เป็นผู้รับรองหากจำนวนเงินที่ระบุไว้ในหนังสือรับรองเพียงพอแล้ว สมควรถือว่าหนังสือรับรองนั้นเป็นหลักประกันที่น่าเชื่อถือได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (4)

ข้อ 14. กรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยระยะสั้น และเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว แม้ต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ศาลควรใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้งนี้ โดยมีประกันและหลักประกัน

กรณีที่พยานบุคคล ถูกนำมาศาลตามหมายจับเพื่อเบิกความ หากพยานนั้นรับรองต่อศาลว่าจะมาเป็นพยานตามกำหนดคดี ศาลควรใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมีประกัน หรือ โดยมีประกันและหลักประกันในราคาต่ำ

การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามวรรคหนึ่ง และวรรคสอง ต้องไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 ถึง มาตรา 110

ข้อ 15. ศาลควรชี้แจงให้ผู้ที่มาติดต่อกับศาลได้ทราบและเข้าใจวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของศาล และควรสอดส่องดูแลพฤติการณ์ของผู้ที่มีอาชีพในทางติดต่อขอประกันด้วย หากปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวคนใดมีพฤติการณ์ในทางมิชอบหรือเอารัดเอาเปรียบราษฎร ศาลควรว่ากล่าวตักเตือนหรือดำเนินการอื่นตามควรแก่กรณี และถ้าเห็นเป็นการสมควร ก็ให้แจ้งพฤติการณ์ของบุคคลนั้นให้กระทรวงยุติธรรมทราบ

(3) ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว²⁸

ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติให้ความสะดวกในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไว้ว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คฯ จะปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันเสียก็ได้ และแม้ในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไปก็อาจปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันแต่ไม่ต้องมีหลักประกันด้วยก็ได้

สำหรับกรณีที่มีการปล่อยชั่วคราวจะต้องมีหลักประกันด้วยนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 วรรคสอง ก็ยังบัญญัติให้ใช้บุคคลเป็นหลักประกันได้ด้วย ซึ่งในการใช้บุคคลเป็นหลักประกันนี้ ได้มีคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2531 ข้อ 11 ระบุไว้ว่า ควรพิจารณาหลักประกันประเภทนี้ในเมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้ที่มีหลักฐาน ตำแหน่งหน้าที่ อาชีพ การงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงที่เป็นเชื่อถือได้

เพื่อให้การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันตามกฎหมายและคำแนะนำของประธานศาลฎีกาดังกล่าวบรรลุผลในทางปฏิบัติได้อย่างจริงจัง อันจะเป็นการขยายโอกาสให้ผู้ที่ไม่มีหลักทรัพย์สามารถได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ตามหลักการที่ว่าผู้ต้องหาและจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมหรือขังไว้ ดังนั้น อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม และโดยอนุมติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ประธานศาลฎีกาจึงวางระเบียบราชการฝ่ายตุลาการของศาลทั้งหลายไว้ดังนี้

ข้อ 1. ให้ข้าราชการพลเรือน ระดับ 3-5 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 6-8 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกิน สองแสนบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 9-10 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกินห้าแสนบาท

²⁸ หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขช 0503/ว11 ลงวันที่ 29 มกราคม 2536 เรื่องการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว.

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 11 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกินแปดแสนบาท

ข้อ 2. ให้พนักงานรัฐวิสาหกิจทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้ในทำนองเดียวกับข้าราชการอื่นตามที่ระบุไว้ในข้อ 1

ข้อ 3. ให้สมาชิกรัฐสภาและข้าราชการการเมืองทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกินแปดแสนบาท

ข้อ 4. บุคคลอื่นนอกจากที่ระบุไว้ในข้อ 1 ถึง ข้อ 3 ให้ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินตามที่ศาลจะเห็นสมควรเป็นกรณี ๆ ไป

ข้อ 5. ให้ผู้ที่ขอทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันตามข้อ 1 ข้อ 2 หรือ ข้อ 3 เสนอหนังสือรับรองจากต้นสังกัดแสดงสถานะ ระดับ อัตราเงินเดือนและหากมีภาระผูกพันในการทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันรายอื่นอยู่ก็ให้แสดงภาระผูกพันนั้นด้วย

ข้อ 6. ในกรณีที่การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันตามวงเงินที่กำหนดไว้ในข้อ 1 ถึง ข้อ 4 แล้ว ยังไม่เป็นการเพียงพอ ให้ใช้บุคคลตามข้อ 1 ถึง 4 หรือ หลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันเพิ่มเติมได้

ข้อ 7. ในกรณีจำเป็นต้องมีวิธีการใดเพื่อให้การปฏิบัติตามระเบียบนี้ดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย ให้ปลัดกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้กำหนดวิธีการนั้น

(4) คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2537 (ประกอบการพิจารณาตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่อง การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว)

ตามที่ประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวนั้น จากการติดตามผลการบังคับใช้ของระเบียบฉบับดังกล่าว พบว่ามีปัญหาและข้อขัดข้องในการปฏิบัติอยู่บ้าง อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม พุทธศักราช 2482 มาตรา 3 ประธานศาลฎีกา จึงออกคำแนะนำสำหรับให้ผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติม ดังต่อไปนี้

ข้อ 1. กรณีผู้ขอประกันเป็นข้าราชการและต่อมาได้พ้นจากการเป็นข้าราชการแล้วก็ยังคงมีสิทธิประกันต่อไปตามสัญญาประกัน แต่ศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้หาหลักประกันเพิ่มหรือดีกว่าเดิมได้

ข้อ2. ข้าราชการต้องยื่นคำร้องขอปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยตนเองจะมอบอำนาจให้ผู้อื่นยื่นคำร้องแทนไม่ได้

ข้อ3. ข้าราชการหลายคนอาจร่วมกันทำสัญญาประกันผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยใช้วงเงินของข้าราชการแต่ละคนรวมกันได้ และการยื่นคำร้องขอต้องปฏิบัติตามข้อ 2 ด้วย

ข้อ4. ข้าราชการตำรวจชั้นประทวนซึ่งไม่เทียบเท่าข้าราชการพลเรือนระดับ 3 แต่รับราชการมานานเงินเดือนเทียบเท่าหรือมากกว่าข้าราชการระดับ 3 ขึ้นไป กำนัน หรือผู้ใหญ่บ้าน ถือว่าเป็น “บุคคลอื่น” ตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการฯ ข้อ 4 ซึ่ง ศาลสามารถใช้ดุลพินิจให้ทำสัญญาประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ นอกจากนี้หากบุคคลเหล่านี้เป็นผู้มีฐานะทางการเงินดี เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นที่น่าเชื่อถือก็อาจอนุญาตให้ประกันในวงเงินสูงกว่าข้าราชการพลเรือนระดับ 3

ข้อ5. การอนุญาตให้ข้าราชการทำสัญญาประกันควรพิจารณาเงินเดือนของผู้ขอประกันเพียงประการเดียว โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงฐานะทรัพย์สินของผู้ขอประกัน

ข้อ6. การเปรียบเทียบระดับพนักงานรัฐวิสาหกิจและข้าราชการการเมือง ซึ่งใช้ตนเองเป็นประกันให้ใช้หลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังใช้เทียบระดับระหว่างข้าราชการพลเรือนกับพนักงานรัฐวิสาหกิจ

ข้อ7. ลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างชั่วคราวของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจใช้ตนเองเป็นประกันหรือหลักประกันตามระเบียบฯ ได้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามข้อ 6

ข้อ8. การทำสัญญาประกันที่มีวงเงินประกันสูงกว่ายอดเงินที่ข้าราชการมีสิทธิประกันได้ ข้าราชการผู้นั้นอาจวางเงินหรือหลักทรัพย์อื่นเพิ่มเติมเพื่อให้เพียงพอกับวงเงินประกันเป็นต้น

(5) คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในชั้นฎีกาโดยทางโทรสาร พ.ศ. 2537

ตามบทบัญญัติมาตรา 106 และ มาตรา 119 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีที่ศาลชั้นต้นอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ หรือ ศาลอุทธรณ์ภาคแล้วแต่กรณีแล้ว แม้ยังไม่มีการยื่นฎีกาหรือมีการยื่นฎีกาแล้วแต่ยังไม่ส่งสำนวนไปยังศาลฎีกา จำเลยอาจยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ต่อศาลชั้นต้น ซึ่งหากศาลชั้นต้นเห็นสมควรให้ปล่อยชั่วคราว ให้ศาลชั้นต้นมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากเห็นไม่สมควรให้ปล่อยชั่วคราว ศาลชั้นต้นต้องรีบส่งคำร้องและสำนวนไปยังศาลฎีกาเพื่อส่งโดยเร็ว หรือในกรณีที่ศาลชั้นต้นส่งสำนวนไปยังศาลฎีกาแล้ว และจำเลยยื่นคำร้องขอ

ปล่อยชั่วคราวต่อศาลชั้นต้น ศาลชั้นต้นก็ต้องรีบส่งคำร้องนั้นไปยังศาลฎีกาเพื่อตั้ง และในกรณีที่ศาลอุทธรณ์ตั้ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำตั้งนั้นไปยังศาลฎีกาได้ซึ่งศาลชั้นต้นที่ตั้งรับคำร้องอุทธรณ์คำตั้งต้องรีบส่งคำร้องดังกล่าวพร้อมด้วยสำนวนความหรือสำนวนความเท่าที่จำเป็นไปยังศาลฎีกา เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว เช่นเดียวกัน

เพื่อให้การเป็นไปโดยรวดเร็วและให้จำเลยได้รับความคุ้มครองในสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวในระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายประธานศาลฎีกาเห็นสมควรออกคำแนะนำแก่ผู้พิพากษาศาลทั้งหลาย ในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของจำเลยที่อยู่ในอำนาจพิจารณาและมีคำสั่งของศาลฎีกาสรุปได้ดังนี้²⁹ คือ

ควรถือเป็นหลักปฏิบัติว่า เมื่อศาลชั้นต้นในต่างจังหวัดได้รับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในชั้นฎีกา หรือคำร้องอุทธรณ์คำตั้งศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต่อศาลฎีกาดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 หรือ มาตรา 119 ทวิ แล้วแต่กรณี ให้รีบส่งสำเนาคำร้องดังกล่าวพร้อมสำเนาย่อสำนวนความเท่าที่จำเป็นไปยังศาลฎีกาโดยทางโทรสาร (FAX) ในวันเดียวกันกับวันที่ยื่นคำร้องหรืออย่างช้าที่สุดในวันทำการรุ่งขึ้น เว้นแต่ในกรณีที่สำนวนความได้ส่งมายังศาลฎีกาแล้ว ให้รีบส่งมาเฉพาะสำเนาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ส่วนต้นฉบับให้รีบส่งมาภายหลังโดยเร็ว โดยในหนังสือนำส่งให้ระบุด้วยว่าส่งมาทางโทรสารเมื่อวันใด

เมื่อศาลฎีกาทำคำสั่งเสร็จแล้ว จะโทรศัพท์แจ้งศาลชั้นต้นให้คอยรับโทรสารซึ่งเป็นสำเนาคำตั้งและสำเนารายงานของศาลฎีกา เมื่อศาลชั้นต้นได้รับแจ้งทางโทรศัพท์จากศาลฎีกา ให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล หรือผู้พิพากษาผู้ได้รับมอบหมายจากผู้พิพากษาหัวหน้าศาลให้เป็นผู้ทำการแทนในขณะนั้นเป็นผู้รับ โทรสารคำสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลฎีกาพร้อมสำเนารายงานกระบวนการพิจารณาของศาลฎีกาที่แจ้งว่าจะส่งต้นฉบับคำสั่งคำร้องของศาลฎีกามาภายหลังให้ เมื่อได้รับ โทรสารแล้วให้ผู้รับโทรสารรีบติดต่อทางโทรศัพท์ไปยังศาลฎีกา เพื่อตรวจสอบความถูกต้องของรหัสบนคำสั่งคำร้องของศาลฎีกาและผลของคำสั่งทันที ตรวจสอบถูกต้องแล้วให้ผู้รับลงลายมือชื่อ ระบุชื่อและตำแหน่งกำกับไว้ในเอกสารที่ได้รับ โทรสารจากศาลฎีกาทุกแผ่นด้วย และให้ศาลชั้นต้นอ่านคำสั่งที่ได้รับทางโทรสารให้จำเลยหรือผู้ประกันฟังในวันที่ได้รับ โทรสาร หรืออย่างช้าในวันทำการรุ่งขึ้น และดำเนินการไปตามคำสั่งศาลฎีกาโดยด่วน ถ้าจะต้องอ่านในวันทำการรุ่งขึ้น ให้ผู้รับโทรสารเก็บคำสั่งและรายงานกระบวนการพิจารณานั้น ใส่ซองปิดผนึกและลงลายมือชื่อคาบของผนึกไว้

²⁹ หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขช 0503/ว34 ลงวันที่ 11 มีนาคม 2537.

(6) ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 10 (แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการให้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว)³⁰

ด้วยเหตุที่ทนายความเป็นผู้ประกอบวิชาชีพสาขาหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมและสภาพทนายความได้รับการสนับสนุนงบประมาณจากรัฐบาลผ่านกระทรวงยุติธรรม เพื่อดำเนินการให้การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย ทนายความจึงสมควรได้รับการเชื่อถือให้ทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวได้ เช่นเดียวกับกับบุคคลอื่นตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 จึงเห็นสมควรแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบดังกล่าว ดังนั้น อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญ ศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระธรรมนูญ ศาลยุติธรรม พุทธศักราช 2482 และ โดยอนุมติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ประธานศาลฎีกาวางระเบียบไว้ สรุปได้ดังนี้ คือ

ให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความมาแล้วเป็นเวลาไม่ถึง 2 ปี ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้เฉพาะตนเองในวงเงินไม่เกิน หกหมื่นบาท

ให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความมาแล้วตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง 5 ปี ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความมาแล้วตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง 15 ปี ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้ในวงเงินไม่เกินสองแสนบาท

ให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความมาแล้วตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไป ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้ในวงเงินไม่เกินห้าแสนบาท

ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความตามระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว อาจทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันในการขอปล่อยชั่วคราวสำหรับตนเองและบุคคลดังต่อไปนี้เท่านั้น คือ (1) บุพการี (2) ผู้สืบสันดาน (3) คู่สมรส (4) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน (5) พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน (6) ปู่ ย่า ตายาย (7) ลุง ป้า น้า อา โดยในขณะที่ยื่นคำขอ ทนายความผู้ขอทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันนั้น จะต้องไม่อยู่ระหว่างการถูกห้ามทำการเป็นทนายความ หรือลบชื่อออกจากทะเบียนทนายความ

³⁰ หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขธ0503/ว117 ลงวันที่ 17 มิถุนายน 2542 เรื่อง การให้ทนายความทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว.

(7) คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2542 (ประกอบกรพิจารณาตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว)

หลังจากที่ ประธานศาลฎีกา ได้ออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 10 (แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่อง การใช้บุคคลเป็นประกันและหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว) ลงวันที่ 28 พฤษภาคม 2542 โดยให้ผู้ที่ได้จดทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นทนายความอาจทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้

เพื่อให้การปฏิบัติตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการฉบับดังกล่าวเป็นไปได้อย่างเรียบร้อย ประธานศาลฎีกาจึงออกคำแนะนำสำหรับให้ผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติม สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

ทนายความผู้ยื่นคำขอประกันจะต้องเป็นสมาชิกสภาทนายความในขณะที่ยื่นคำขอ และหากต่อมาพ้นจากการเป็นสมาชิกสภาทนายความแล้ว ก็ยังคงทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ต่อไป แต่ศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้หาหลักประกันเพิ่มหรือดีกว่าเดิมได้

ทนายความต้องยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยตนเองจะมอบอำนาจให้ผู้อื่นยื่นคำร้องแทนไม่ได้

การทำสัญญาประกันที่มีวงเงินสูงกว่าวงเงินที่ทนายความอาจทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ ทนายความผู้นั้นอาจวางเงิน หรือหลักทรัพย์สินอื่นเพิ่มเติมเพื่อให้เพียงพอกับวงเงินประกันนั้น

(8) ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดลหุโทษ และความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว พ.ศ. 2544

ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (1) บัญญัติให้พิจารณาความหนักเบาแห่งข้อหาประกอบการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่ง และในมาตรา 110 วรรคสอง ยังได้บัญญัติไว้ว่า ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี จะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลยก็ได้ แต่ในทางปฏิบัติปรากฏว่า การสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในคดีดังกล่าว มักจะกำหนดให้ต้องมีประกันและหลักประกันอยู่เป็นส่วนใหญ่ แม้ในคดีความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว

เพื่อให้การปฏิบัติของศาลยุติธรรมในเรื่องการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดลหุโทษ และความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวดำเนินไปโดยถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายและเป็นระเบียบ เดียวกัน จึงมีการเพิ่มเติมระเบียบราชการฝ่ายตุลาการฉบับที่ 8 และคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับเรื่องการปล่อยชั่วคราวบางประการ อาศัยอำนาจตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 5 ประธานศาลฎีกาวางระเบียบราชการฝ่ายตุลาการของศาลยุติธรรมเพิ่มเติมไว้ คือ

ในคดีความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกิน 20,000 บาท ให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันเลย แต่ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นจะต้องให้มีประกันหรือหลักประกันด้วย ก็ให้กำหนดประกันหรือหลักประกันเพียงไม่เกินอัตราโทษปรับขั้นสูงสำหรับความผิดดังกล่าวเท่านั้น

ในคดีความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวเกิน 20,000 บาท หากจำเป็นจะต้องให้มีประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว จะกำหนดประกันหรือหลักประกันเพียงหนึ่งในสาม หรือกึ่งหนึ่งของอัตราโทษปรับขั้นสูงสำหรับความผิดดังกล่าว ก็ได้ แต่ไม่ควรกำหนดประกันหรือหลักประกันให้สูงเกินกว่าอัตราโทษปรับขั้นสูงสำหรับความผิดนั้น³¹

จากระเบียบปฏิบัติต่าง ๆ ของศาลที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าศาลยุติธรรมได้ให้ความสำคัญแก่ความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันของประชาชนที่จะได้รับการประกันตัวในระหว่างถูกดำเนินคดีตลอดมา เห็นได้จากการออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการและคำแนะนำเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตั้งแต่ พ.ศ. 2523 ถึง พ.ศ. 2544 เป็นจำนวนถึง 10 กว่าฉบับ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติให้แก่ผู้พิพากษาในการใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราวภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายได้อย่างเหมาะสมและเป็นไปในทิศทางเดียวกันอย่างเป็นเอกภาพ รวมทั้งเพื่อเป็นหลักประกันในการทำงานแก่ผู้พิพากษาที่จะทำหน้าที่รักษาคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วยความมั่นใจ โดยมีต้องหวั่นเกรงต่อข้อครหาหรือข้อกล่าวหาใดๆ ในภายหลัง

กฎระเบียบที่ใช้อยู่ปัจจุบัน คือระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2545 ซึ่งมีผลบังคับเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2545 ได้ยกเลิกระเบียบและคำแนะนำต่างๆ ของประธานศาลฎีกาที่ได้ออกไว้แล้ว และรวบรวมหลักเกณฑ์ตามระเบียบและคำแนะนำ ดังกล่าวไว้ด้วยกัน รวมทั้งปรับปรุงให้เหมาะสมมากขึ้นกับสภาวะการณ์ปัจจุบัน โดยมีสาระสำคัญดังนี้

³¹ หนังสือสำนักงานศาลยุติธรรมที่ ศย016/ว377 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2544 เรื่องระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดลหุโทษและความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว พ.ศ. 2544.

ก. รับรองเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญที่ถือเป็นหลักให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และให้แสดงเหตุจำเป็นและเหตุผลชัดเจนหากไม่ให้ประกัน

ข. วางหลักการให้การกำหนดราคาประกันเหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดีและการกำหนดหลักประกันให้พอสมควรแก่กรณี เพื่อไม่ให้เป็นการภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจนเกินไป

ค. วางแนวทางให้การกำหนดวงเงินประกันเหมาะสมอย่างเป็นรูปธรรม และส่งเสริมการใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีประกันให้มากขึ้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายให้ผลอย่างเต็มที่

ง. ให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดวงเงินประกันต่ำกว่าเกณฑ์ปกติได้ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นคนยากจน เพื่อรับรองสิทธิในความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันให้แก่บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ไม่เท่าเทียมกัน ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญ

จ. วางหลักเกณฑ์ในการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกัน และการใช้หลักทรัพย์เป็นประกัน ได้กว้างขวางและชัดเจนยิ่งขึ้น เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถเลือกใช้หลักประกันได้หลายทาง

ฉ. ส่งเสริมความรวดเร็วของกระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในชั้นอุทธรณ์ฎีกา และคำร้องอุทธรณ์คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต่อศาลอุทธรณ์ หรือฎีกา

ช. กำหนดให้มีวิธีการควบคุมดูแลมิให้บุคคลบางจำพวก เช่น นายประกัน อาชีพก่อพฤติกรรมในทางมิชอบ หลอกหลวง หรือเรียกร้องหาผลประโยชน์เกินสมควรในการแลกเปลี่ยนจากการให้ใช้หลักทรัพย์เป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยากจน

นอกจากนี้ ในขณะนี้ได้มีการออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวฉบับที่ 2 เพิ่มเติมให้ผู้ขอประกันสามารถใช้หลักประกัน ซึ่งอาจเป็นเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่น ที่วางไว้ต่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือผู้อำนวยการสถานพินิจ เป็นหลักประกันต่อเนื่องในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นศาลได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวก

ประโยชน์ให้แก่ผู้ขอประกันซึ่งเป็นคนยากจนที่ไม่ต้องไปหาหลักประกันใหม่มาวางต่อศาลในระหว่างที่หลักประกันเดิมยังอยู่กับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือผู้อำนวยการสถานพินิจ³²

2.3.2 ระเบียบปฏิบัติของพนักงานอัยการ

การประกันตัวในชั้นพนักงานอัยการนั้น สำนักงานอัยการสูงสุดได้ประกาศระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติ ดังนี้

(1) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2536

สำนักงานอัยการสูงสุดได้วางระเบียบว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 และ มาตรา 114 วรรคสอง ในชั้นพนักงานอัยการ เพื่ออำนวยความสะดวกและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญา และเพื่อให้การอำนวยความสะดวกในชั้นพนักงานอัยการเป็นไปโดยทั่วถึงและสอดคล้องไปในแนวทางเดียวกัน โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติพนักงาน พ.ศ. 2498 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 47 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2534 ข้อ 6 และระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 22 ตรีที่แก้ไขใหม่ตามหนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส. 0018/ว77 ลงวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2536 วางระเบียบว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวซึ่งวางหลักเกณฑ์สรุปได้คือ

ข้าราชการพลเรือน ระดับ 3-5 หรือข้าราชการอื่นเทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกิน หกหมื่นบาท

ข้าราชการพลเรือน ระดับ 6-8 หรือข้าราชการอื่นเทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกิน สองแสนบาท

ข้าราชการพลเรือน ระดับ 9-10 หรือข้าราชการอื่นเทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกิน ห้าแสนบาท

³² วรุฒิ ทวาทสิน. "การนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวในคดีอาญา: ทางเลือกใหม่ของผู้ต้องหาและจำเลย" บทบัญญัติ. ตอนที่ 1 เล่มที่ 60. มีนาคม 2547, หน้า 67-69.

ข้าราชการพลเรือน ระดับ 11 หรือข้าราชการอื่นเทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเอง เป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกิน แปดแสนบาท

ข้าราชการดังกล่าวหมายถึงข้าราชการประจำเท่านั้น

ข้าราชการพลเรือน ระดับ 6 หรือข้าราชการอื่นเทียบเท่าขึ้นไป ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

พนักงานรัฐวิสาหกิจทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเอง ได้ในทำนองเดียวกับข้าราชการตามที่ ระบุไว้

สมาชิกรัฐสภา ข้าราชการการเมืองหรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครทำสัญญาประกัน ผู้อื่น หรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกิน แปดแสนบาท

สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล สมาชิกสภา เมือง พัทยา สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร กรรมการสุขาภิบาล กำนัน และ ผู้ใหญ่บ้านทำสัญญา ประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกิน หกหมื่นบาท

บุคคลอื่นนอกจากที่ระบุไว้ให้ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกัน ได้ในวงเงิน ไม่เกินสามหมื่นบาท

ในกรณีบุคคลใดทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองไว้ แต่หลักประกันยังไม่เป็นการเพียงพอ ให้ใช้บุคคลอื่นหรือหลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันเพิ่มเติมได้

ประกาศนี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2536 โดยหลักการทั่วไปสอดคล้องกับ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว

(2) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.

2547

สำนักงานอัยการสูงสุดได้ปรับปรุงระเบียบและหลักปฏิบัติราชการในการดำเนินคดีอาญา ของพนักงานอัยการ เพื่อให้เหมาะสมกับบทบาทและภารกิจของสำนักงานอัยการสูงสุด โดยออกเป็น ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 โดยมีผลใช้ บังคับตั้งแต่วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2547 เป็นต้นไป รายละเอียดปรากฏดังนี้

หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล (ข้อ 32)

การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำได้อันเมื่อกรณีมีความจำเป็นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้ การคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย ฉะนั้นหากกรณีคดีมีหลักฐานตามสมควรว่า การกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดร้ายแรงหรือเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีหลักฐานตามสมควรว่า การกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรก็จะเป็นกรณีที่ต้องนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาว่าจำเป็นต้องคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ด้วยเช่นกัน

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐ ตามนัยดังกล่าวมาแล้วในวรรคหนึ่งโดยพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ ไม่มีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ

การพิจารณาและสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว (ข้อ 33)

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาโดยไม่ชักช้า หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้สั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยจะต้องบันทึกเหตุผลในการสั่งไว้ให้ชัดเจน ในกรณีสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว พนักงานอัยการต้องแจ้งเหตุผลการพิจารณาพร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวทราบโดยเร็ว

ความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ หรือความผิดอื่นที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจควบคุมผู้ต้องหา พนักงานอัยการจะสั่งควบคุมผู้ต้องหาไม่ได้ ในกรณีเช่นนี้ ให้ผู้ต้องหาลงลายมือชื่อรับทราบวันและเวลาดำเนินการเพื่อมาพบพนักงานอัยการตามกำหนด หากไม่ลงลายมือชื่อให้บันทึกไว้เป็นหลักฐาน

ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป พนักงานอัยการพึงตระหนักว่า กฎหมายมิได้บัญญัติให้ต้องมีหลักประกันด้วยเสมอไป

ในการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน ต้องทำสัญญาประกันตามแบบที่สำนักงานอัยการสูงสุด กำหนด ในการกำหนดจำนวนเงินในสัญญาประกันหรือเรียกหลักประกัน พนักงานอัยการจะกำหนดจำนวนเงินหรือเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้

หลักทรัพย์ตามมาตรา 114 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมายความว่าถึงหลักทรัพย์ทุกชนิด เช่น ที่ดิน อาคาร สิ่งปลูกสร้าง พันธบัตร สลากออมสิน ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและผู้จ่ายได้รับรองตลอดไป ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตั๋ว เช็คที่ธนาคารเป็นผู้ตั้งจ่ายหรือรับรอง หนังสือรับรองของธนาคารหรือหนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยที่รับรองว่าจะชำระเงินตามจำนวนที่ระบุในสัญญาประกันแทนผู้ประกันในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นต้น

การฝาก การจ่าย การถอนหรือคืนเงินสด ซึ่งเป็นหลักประกันให้เป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการนั้น ส่วนหนังสือสำคัญอย่างอื่น เอกสารสิทธิตามกฎหมายที่ดิน หรือเอกสารหลักทรัพย์อื่น ให้เก็บรักษาไว้ในตู้নিরภัย หากไม่มีตู้নিরภัยให้เก็บรักษาไว้ในสถานที่เห็นสมควร

การประกันด้วยบุคคลโดยไม่มีหลักประกัน (ข้อ 34)

การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีหลักประกัน ให้พิจารณาความน่าเชื่อถือของผู้ร้องจากอาชีพ สถานภาพ ชื่อเสียงทางสังคมหรือคุณสมบัติอื่น ๆ ของผู้ร้อง ผู้ต้องหามีสิทธิร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันได้ด้วย

กรณีหน่วยงานของรัฐขอปล่อยชั่วคราว (ข้อ 35)

ในกรณีเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญาเนื่องมาจากการปฏิบัติงานตามหน้าที่ หากหน่วยงานของรัฐหรือผู้รับมอบอำนาจ ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วยบุคคล แทนการนำเงินสดหรือหลักทรัพย์มาวางประกัน ให้หัวหน้าพนักงานอัยการพิจารณาให้ความร่วมมือ

การใช้หลักประกันเดิมในการปล่อยชั่วคราว (ข้อ 36)

ในจังหวัดอื่นนอกเขตกรุงเทพมหานคร หากมีการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน โดยมีการวางเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นเป็นประกันต่อพนักงานสอบสวนและยังไม่ได้รับหลักประกันคืน แล้วต่อมาผู้ต้องหาหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อพนักงานอัยการ โดยขอให้ถือเอาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นหลักประกัน เมื่อเห็นเป็นการสมควร หัวหน้าพนักงานอัยการอาจสั่ง

อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยถือว่าทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันในชั้นพนักงานอัยการได้ เมื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ให้หัวหน้าพนักงานอัยการจัดการให้ได้หลักประกันดังกล่าวมาโดยเร็ว

การปล่อยชั่วคราวชั้นศาล (ข้อ 37)

ในกรณีที่ศาลสอบถามพนักงานอัยการว่าจะคัดค้านการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือไม่ประการใด ให้พนักงานอัยการพิจารณาแถลงตามหลักการในข้อ 32

หากเห็นเป็นการสมควร พนักงานอัยการจะบรรยายในคำฟ้องว่า จะคัดค้านการขอปล่อยชั่วคราวจำเลยหรือไม่ โดยพิจารณาข้อเท็จจริงตามหลักการในข้อ 32 ก็ได้

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนถูกฟ้องในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี ให้พนักงานอัยการบรรยายในคำฟ้องด้วยว่า จะคัดค้านการขอปล่อยชั่วคราวจำเลยในระหว่างการพิจารณาหรือไม่ประการใด ในกรณีที่คัดค้านให้ระบุเหตุแห่งการคัดค้านไว้ด้วย ทั้งนี้ ให้คำนึงผลเสียหายแก่รูปคดี การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กหรือเยาวชนที่ถูกฟ้องด้วยเสมอ

การอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว (ข้อ 38)

การอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของหัวหน้าพนักงานอัยการให้อุทธรณ์ไปยังอธิบดี

การยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว จะยื่นต่อหน้าหัวหน้าพนักงานอัยการหรือยื่นโดยตรงต่ออธิบดีก็ได้

ให้หัวหน้าพนักงานอัยการรีบส่งคำอุทธรณ์ที่ได้รับ ไปยังอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่งโดยเร็ว และให้นำความในข้อ 33 วรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งของอธิบดีให้เป็นที่สุด

การพิจารณาสำนวนคดีอาญาที่มีการปล่อยชั่วคราวครบกำหนด 6 เดือน (ข้อ 39)

สำนวนคดีอาญาที่มีการปล่อยชั่วคราว โดยพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ โดยมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน หากสำนวนคดีดังกล่าวใกล้ครบกำหนด 6 เดือน ให้พนักงานอัยการพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลขอให้ขังผู้ต้องหาต่อไปตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เฉพาะแต่ในกรณีที่คดีมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดอาญาร้ายแรง หรือมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิด และมีเหตุอันควร

เชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นตาม นัยมาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 เท่านั้น แต่ถ้าพนักงานอัยการจะไม่ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ขังผู้ต้องหา ก็ให้ขอความเห็นชอบจากอธิบดี

การพิจารณากรณีพิศัญญาประกัน (ข้อ 40)

ในกรณีพิศัญญาประกัน ถ้าเห็นสมควรหัวหน้าพนักงานอัยการจะลดหรือยกเลิกค่าปรับก็ได้ แล้วรายงานตามลำดับชั้นถึงอธิบดี

การลดค่าปรับดังกล่าวในวรรคก่อน ควรปรับไม่น้อยกว่าร้อยละสิบของจำนวนตามสัญญา บวกด้วยค่าใช้จ่ายในกรณีที่มีการดำเนินคดี

ตามที่ได้กล่าวมาจะเห็นว่าระเบียบฉบับนี้ มีเนื้อหาสอดคล้องกับระเบียบราชการฝ่ายตุลา การและคำแนะนำของประธานศาลฎีกา ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยกำหนดให้ อนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนได้รับการปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก การสั่งต้องมีความรวดเร็ว เป็น ธรรมเนียม กรณีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผลโดยชัดแจ้ง เป็นต้น เพื่อเป็นหลักปฏิบัติ ในการประกันตัวในชั้นพนักงานอัยการ

2.3.3 ระเบียบปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจ

กรมตำรวจได้ออกระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีและคำสั่งกรมตำรวจในการปล่อยชั่วคราว ซึ่งสอดคล้องกับคำสั่งของประธานศาลฎีกาและระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดที่ได้วางไว้ มีหลักเกณฑ์ ดังนี้คือ

(1) ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การปล่อยชั่วคราว เฉพาะหน้าที่ตำรวจ

การประกันตัวชั้นตำรวจ ได้มีการกำหนดไว้ในระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว ซึ่งจะขอกล่าวพอสังเขป ดังนี้

ตามระเบียบข้อ 176 ได้กำหนดความหมายของการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวว่าเป็นการ อนุญาตให้ผู้ต้องหาเป็นอิสระพ้นจากการถูกควบคุมของเจ้าพนักงานชั่วคราวหนึ่งที่มีกำหนด

ตามระเบียบข้อ 177 ได้กำหนดผู้สิทธิยื่นคำร้องขอประกันตัว ซึ่งได้แก่ ตัวผู้ต้องหา ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง หรือพวกพ้อง โดยการยื่นคำร้องให้ยื่นต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวน พร้อมกับเอกสารหลักฐาน ตามที่กฎหมายกำหนด และพนักงานสอบสวนต้องรีบดำเนินการโดยเร็ว

ตามระเบียบข้อ 178 กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคำร้องขอประกันตัวในชั้นตำรวจไว้ โดยให้พิจารณาหลักเกณฑ์เหล่านี้ประกอบการพิจารณาสั่งคำร้อง คือ

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา เช่นอัตราโทษตามกฎหมายบัญญัติในความผิดนั้น ๆ
- (2) พยานหลักฐานที่นำมาสืบแล้วเพียงใด เช่น พอที่จะดำเนินคดีนั้นทางศาล
- (3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร เช่น เป็นคดีที่ประชาชนตื่นเต้นเอาใจใส่ การดำเนินงานของพนักงานสอบสวนเพียงใด
- (4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด ต้องมีหลักฐานไม่ใช่แต่เพียงใช้ความศรัทธาไม่เป็นที่เชื่อถือ
- (5) ผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือไม่ ต้องมีเหตุผลประกอบชี้แจงให้พอควรในข้อที่น่าจะหลบหนี ไม่ใช่อยู่ ๆ ก็คิดหนีเอาตามใจชอบโดยปราศจากเหตุผล
- (6) ภัยอันตราย หรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่ เช่น ผู้ต้องหาเป็นคนมีอำนาจทางนักร้อง ทางพรรคพวก ซึ่งอาจเปลี่ยนรูปคดีให้เสียความยุติธรรม หรือทำให้พยานหวาดกลัว จนไม่กล้าให้ความสัตย์ความจริง

ตามระเบียบข้อ 179 กำหนดว่าที่กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคำร้องขอประกันตัวของเจ้าพนักงานเท่านั้น ไม่ใช่ข้อกำหนดตายตัวเพียงแต่ให้เจ้าพนักงานตำรวจให้ดุลพินิจหนักไปในทางให้ปล่อยชั่วคราวโดยให้มีประกันไป เว้นแต่คดีสำคัญ ๆ ซึ่งพนักงานสอบสวนเห็นว่าถ้าปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันจะทำให้เกิดความเสียหายในความเป็นธรรมแก่คดีนั้น ๆ

ตามระเบียบข้อ 180 ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันหรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้

การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนั้นก่อนปล่อยต้องให้ผู้ต้องหาสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือหมายเรียก

คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 1 ปี และจะมีโทษปรับหรือไม่ก็ตาม หรือคดีที่มีอัตราโทษปรับสถานเดียวไม่เกิน 10,000 บาท หรือคดีที่มีความเสียหายไม่เกิน 50,000 บาท ให้พนักงานสอบสวนปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและไม่มีหลักประกันได้

ตามระเบียบข้อ 185 คำสั่งเด็ดขาดไม่ให้ประกันตัวให้พนักงานสอบสวนแจ้งเหตุที่ไม่ให้ประกันแก่ผู้ต้องหาทราบทันที

ตามระเบียบข้อ 189 กำหนดว่าหลักประกันนั้น อาจจะเป็นเงินสด หรือหลักทรัพย์อื่น ๆ ก็ได้ โดยเงินสดที่จะรับเป็นหลักประกันนั้น ให้ใช้เงินตราของรัฐบาลไทยเท่านั้น หลักทรัพย์ที่จะรับเป็นหลักประกันนั้น ห้ามรับหลักทรัพย์อย่างอื่นนอกจากที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ คือ โฉนดที่ดินซึ่งเจ้าพนักงานที่ดินได้ประเมินราคาแล้วหรือพนักงานสอบสวนเชื่อว่าที่ดินมีราคาสูงไม่น้อยกว่าสองเท่าของจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. 3 หรือ น.ส. 3 ก.) ซึ่งเจ้าพนักงานที่ดินได้ประเมินราคาแล้ว หรือ พนักงานสอบสวนเชื่อว่าที่ดินมีราคาสูงไม่น้อยกว่าสองเท่าของจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน พันธบัตรรัฐบาล พันธบัตรรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังค้ำประกัน หรือ พันธบัตรรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังไม่ค้ำประกัน สลากออมสินและสมุดฝากเงินออมสินประเภทฝากประจำ ใบรับเงินฝากประจำของธนาคาร ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและธนาคารผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัวเช็คที่ธนาคารเป็นผู้ตั้งจ่ายหรือรับรอง หนังสือรับรองของธนาคารเพื่อชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน หนังสือรับรองการปฏิบัติหน้าที่ราชการของหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นซึ่งมีฐานะเทียบเท่ากรม และเป็นนิติบุคคลหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเพื่อชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกัน ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการช่วยเหลือข้าราชการหรือลูกจ้างของทางราชการที่ต้องหาคดีอาญา พ.ศ. 2528 และบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์

ตามระเบียบข้อ 199 กำหนดหลักเกณฑ์การบังคับเมื่อมีการผิดสัญญาประกัน โดยต้องดำเนินการเรียกร้อง หากไม่สามารถบังคับได้ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ไม่สามารถบังคับได้โดยไม่ต้องฟ้องร้องเหมือนกรณีประกันในชั้นศาล ในการดำเนินการเรียกร้องหรือบังคับกรณีผิดสัญญาประกันนั้น ตามระเบียบการตำรวจแห่งชาติ ข้อ 199 กำหนดไว้ว่า “การบังคับให้ชำระหนี้ปรับตามหลักประกันในเมื่อมีการผิดสัญญาประกันนั้น ให้แจ้งให้นายประกันจัดการชำระเสียก่อนภายในเวลา 15 วัน นับแต่วันผิดสัญญา เมื่อได้รับเงินเบี้ยปรับแล้วให้นำเงินส่งกองการเงิน กรมตำรวจ หรือคลังจังหวัดแล้วแต่กรณีในวันรุ่งขึ้น แล้วรายงานให้ทราบตามลำดับจนถึงกรมตำรวจ หากนายประกันไม่ชำระเบี้ยปรับ

หรือมีข้อโต้แย้งประการใด เมื่อเห็นว่าจำเป็นจะต้องดำเนินการฟ้องศาลแล้วให้คำนวณค่าธรรมเนียมศาลก่อนว่าจะต้องใช้จ่ายเป็นจำนวนเท่าใด แล้วเสนอตามลำดับจนถึงสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เพื่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้พิจารณาสั่งการในเรื่องค่าธรรมเนียมและดำเนินการต่อไป

เมื่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้สั่งให้ดำเนินการฟ้องร้องนายประกันเพื่อให้ศาลบังคับให้เบี้ยปรับตามสัญญาประกัน และศาลพิพากษาอย่างไรแล้ว หากพนักงานสอบสวนจะอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไป หรือไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกาให้เสนอขออนุมัติสำนักงานตำรวจแห่งชาติก่อน หากจำเลยเสนอขอทำความตกลงประนีประนอม ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนรับข้อตกลงหรือยอมประนีประนอมก่อนได้ รับความเห็นชอบจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นอันขาด”

(2) ระเบียบกรมตำรวจ ว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2536 ลงวันที่ 14 มิถุนายน พ.ศ. 2536

เนื่องจากกระทรวงมหาดไทยและกรมตำรวจมีนโยบายอำนวยความสะดวกในการให้บริการแก่ประชาชน โดยเฉพาะเรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ตามนัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 และมาตรา 114 วรรคสอง จึงวางหลักเกณฑ์การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวไว้เป็นทางปฏิบัติ ดังนี้

ข้อ 1. ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 3 ถึง 5 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่ร้อยตรี เรือตรี เรืออากาศตรีหรือร้อยตำรวจตรีถึงพันตรี นาวาตรี นาวาอากาศตรี หรือพันตำรวจตรี ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 6 ถึง 8 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่พันโท นาวาโท นาวาอากาศโทหรือพันตำรวจโทถึงพันเอก นาวาเอก นาวาอากาศเอกหรือพันตำรวจเอก ข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ชั้น 1 ถึง 2 ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินสองแสนบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 9 ถึง 10 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่พันเอก นาวาเอก นาวาอากาศเอก หรือพันตำรวจเอกที่ได้รับอัตราเงินเดือนพันเอก(พิเศษ) นาวาเอก(พิเศษ) นาวาอากาศเอก(พิเศษ) หรือพันตำรวจเอก (พิเศษ) พลตรี พลเรือตรี พลอากาศตรีหรือพลตำรวจตรี ข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ชั้น 3 ถึง 4 ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินห้าแสนบาท

ให้ข้าราชการพลเรือน ระดับ 11 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหาร หรือข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่พลโท พลเรือโท พลอากาศโท หรือพลตำรวจโท ข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ชั้น 5 ขึ้นไป ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหนึ่งล้านบาท

ข้าราชการในข้อ 1 หมายถึงข้าราชการประจำเท่านั้น

ข้อ 2. ให้ข้าราชการบำนาญตั้งแต่ระดับ 6 หรือเทียบเท่าขึ้นไป ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ข้อ 3. ให้พนักงานรัฐวิสาหกิจทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในทำนองเดียวกับข้าราชการตามที่ระบุไว้ในข้อ 1

ข้อ 4. ให้สมาชิกรัฐสภา ข้าราชการการเมือง หรือ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหนึ่งล้านบาท

ข้อ 5. ให้สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล สมาชิกสภาเมืองพัทยา สมาชิกสภาเขตกรุงเทพมหานคร กรรมการสุขาภิบาล กำนัน และผู้ใหญ่บ้านทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ข้อ 6. ให้ผู้ที่ขอทำสัญญาประกัน แสดงบัตรประจำตัวต่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบพิจารณาอนุญาตโดยไม่ชักช้า

ข้อ 7. ในกรณีบุคคลตามข้อ 1 ถึง ข้อ 5 บุคคลใดได้ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองไว้ แต่หลักประกันยังไม่เป็นการเพียงพอ ให้ใช้บุคคลตามข้อ 1 ถึง ข้อ 5 บุคคลอื่นหรือใช้หลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันเพิ่มเติมได้

ข้อ 8. ในกรณีจำเป็นเพื่อให้การปฏิบัติตามคำสั่งนี้หรือมีวิธีการอื่นใด เพื่ออำนวยความสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น ให้อธิบดีกรมตำรวจเป็นผู้พิจารณากำหนด และรายงานกระทรวงมหาดไทย

ระเบียบนี้ มีหลักการทั่วไปที่สอดคล้องกับระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2536 ซึ่งเป็นการขยายโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น อันเป็นการตอบรับต่อวัตถุประสงค์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ที่ต้องการให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพมากขึ้น

3. ลักษณะของสัญญาประกัน

ก่อนที่เราจะพิจารณาหาแนวทางการเร่งรัดดำเนินการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงานให้เกิดความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพนั้น ควรจะทำการศึกษาสัญญาประกันเสียก่อนว่า สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีสาระสำคัญของสัญญาอยู่ที่นายประกันจะต้องส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลตามกำหนดนัด หากนายประกันไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ตามกำหนด ย่อมได้ชื่อว่านายประกันต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันนั้น มีลักษณะของสัญญาอะไร โดยพิจารณา สัญญาทางปกครอง สัญญาทางแพ่ง หรือเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะ เพื่อเป็นพื้นฐานนำไปสู่การหา มาตรการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันตัวได้อย่างเหมาะสมต่อไป

สัญญาทางแพ่ง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้กำหนดบทนิยามของสัญญาแพ่งไว้ แต่สัญญาทางแพ่งนั้นมีความหมายซึ่งเราอาจจะศึกษาความหมายของคำว่า “นิติกรรมสองฝ่าย (หรือหลายฝ่าย)” เทียบเคียงก็ได้ โดยนิติกรรมทางแพ่งจะต้องมีการแสดงเจตนาสองฝ่ายเสมอไป เช่นการให้หรือการทำ พินัยกรรม เป็นต้น ดังนั้นจะต้องมีอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับ (contentment) สิ่งที่อยู่อื่นได้ให้ (ตามสัญญาให้) หรือยอมรับสิ่งที่ผู้ทำพินัยกรรมได้ยกให้ตามพินัยกรรม และต้องยึดหลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา แต่รัฐจะกำหนด “บทบังคับเด็ดขาด” ซึ่งเป็นการจำกัดความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาของเอกชนแต่เฉพาะใน ส่วนที่เกี่ยวกับการจัดวางหลักเกณฑ์ให้เป็นระบบหรือเกี่ยวกับการป้องกันความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีเท่านั้น³³

การทำสัญญาในทางแพ่งประกอบด้วย 2 หลักใหญ่ๆ คือ หลักที่ 1 หลักเรื่องความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Principle of Autonomy of the Will) ซึ่งกฎหมายในทางแพ่งยอมรับความศักดิ์สิทธิ์ในเจตนาของบุคคลในอันที่จะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายขึ้นผูกพันกันระหว่างบุคคลต่อบุคคลได้ และหลักที่ 2 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Principle of Freedom of Contract) ซึ่งสามารถแยกได้ 4 ประการ คือ เสรีภาพในการทำขึ้นซึ่งสัญญา เสรีภาพในการเลือกคู่สัญญา เสรีภาพในการกำหนดเงื่อนไขในสัญญา และเสรีภาพที่จะไม่ต้องทำตามแบบ จึงเห็นได้ว่า การทำสัญญาใน

³³ เลขานุการคณะกรรมการกฤษฎีกา. “บันทึกของเลขานุการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องนิติกรรมทางแพ่ง-นิติกรรมทางปกครอง-สัญญาทางปกครอง.” วารสารกฎหมายปกครอง .7. สิงหาคม 2531, หน้า 600.

ทางแห่งมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของคู่สัญญาเป็นหลัก โดยให้คู่สัญญาได้มีสิทธิและเสรีภาพที่เท่าเทียมและเสมอภาคกัน³⁴

สัญญาทางปกครอง

ข้อพิจารณาว่าสัญญาใดจะเป็นสัญญาทางปกครองได้ เราต้องดูเนื้อหาสาระของสัญญานั้นว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือส่วนรวมหรือไม่ สัญญาทางปกครองที่ทำขึ้นนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอย่างน้อยจะต้องเป็นส่วนราชการ (ฝ่ายปกครอง)

สัญญาทางปกครองอาจแบ่งได้ 2 แบบ

- 1) สัญญาที่ฝ่ายปกครองทำกับเอกชน (subordination) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ
- 2) สัญญาที่ส่วนราชการด้วยกันทำกันเอง (co-ordination) เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม เช่น ร่วมทุนกันสร้างเครื่องกำจัดขยะ

แต่ถ้าส่วนราชการทำกับเอกชน มิใช่เพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่เพื่อสนับสนุนกิจการของรัฐ ดังนี้ มิใช่สัญญาทางปกครอง แต่เป็นสัญญาทางแพ่ง

ความแตกต่างของสัญญาทางปกครอง กับสัญญาทางแพ่ง

1) สัญญาทางปกครอง ไม่ยึดหลักสัญญาต้องเป็นสัญญาอย่างเคร่งครัด เหมือนกับสัญญาทางแพ่งที่ยึดว่า สัญญาคือสัญญาต้องได้รับการปฏิบัติตามสัญญา จะผิดสัญญาไม่ได้ หรือจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาโดยที่คู่สัญญาไม่ยินยอมไม่ได้ แต่สัญญาทางปกครองก็ยึดหลักนี้เช่นเดียวกัน เพียงแต่ว่า “ถ้าข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปฝ่ายปกครองสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อสัญญาได้” หรือเอกชนก็สามารถยื่นคำร้องขอเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อสัญญาได้ เช่นเมื่อก่อนมีสัญญาสัมปทานป่าไม้ แต่ตอนนี้ป่าไม้เหลือน้อย เพื่อเป็นการรักษาป่า จึงยกเลิกสัมปทานทั้งหมด ทั้งนี้รัฐทำเพื่อป้องกันการสูญเสียป่าไม้ ซึ่งเป็นการทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ว่าเมื่อยกเลิกแล้วต้องชดเชยค่าเสียหายให้ตามสมควร

2) ถ้าเป็นสัญญาประเภท “subordination” (รัฐ-เอกชน) ในกรณีที่ทำเป็นริบคว้น หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐสามารถบังคับคดีได้ทันทีโดยไม่ต้องฟ้องศาล แต่ของไทยเวลานี้ เราใช้วิธีการ

³⁴ คมทวน วิศาลทานนท์. “สิทธิและเสรีภาพของเอกชนในการเข้าเป็นคู่สัญญาในสัญญาทางปกครอง” วิทยานิติพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546, หน้า 1.

ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อใช้วิธีคุ้มครองชั่วคราว กรณีมีเหตุฉุกเฉินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 266-270 เช่น กรณีมีข้อพิพาทเรื่องทางด่วน ศาลก็มีคำสั่งให้เปิดทาง แต่ถ้าเป็นสัญญาประเภท “coordination” บังคับกันไม่ได้ เพราะคู่สัญญาเสมอภาคกัน เช่นกรุงเทพมหานคร หรือเมืองพัทยา หากมีข้อพิพาทก็ต้องฟ้องศาล

3) สัญญาทางปกครองมีวิวัฒนาการมาน้อยกว่าสัญญาทางแพ่ง ดังนั้นในหลายประเทศจึงอนุโลมให้นำหลักของกฎหมายแพ่งมาใช้ได้ เช่น หลักคุ้มครองผู้สุจริต หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หลักอายุความและการนับระยะเวลา เป็นต้น

4) สัญญาทางปกครองต้องทำเป็นหนังสือ ทำเป็นวาจาไม่ได้ แต่สัญญาทางแพ่งอาจทำได้ด้วยวาจา เป็นแสดงเจตนาในการทำคำเสนอและคำสนอง เว้นแต่กฎหมายจะบังคับว่าให้ทำตามแบบ³⁵

ในสัญญาทางปกครองนั้นมีความไม่เท่าเทียมกันระหว่างคู่สัญญา ฝ่ายปกครองเหนือกว่า เพราะทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะกับคู่สัญญาฝ่ายเอกชนที่ค้อยกว่า เพราะทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ฝ่ายปกครองจึงมีเอกสิทธิ์พิเศษบางอย่างเหนือเอกชน โดยสภาพของกิจการที่ทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยเฉพาะอำนาจแก้อำนาจคู่สัญญาฝ่ายเดียว ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีว่าด้วยการกระทำที่ต้องใช้อำนาจเหนือ (Acte d' autorite) ที่ว่าอำนาจมหาชนเป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งของรัฐ รัฐเป็นผู้ถืออำนาจมหาชน รัฐจะต้องเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะ ซึ่งการบริการสาธารณะถือเป็นภารกิจของรัฐและเป็นเครื่องมือที่รัฐจะใช้อำนาจมหาชน ดังนั้นหากมีความจำเป็นสาธารณะแล้วรัฐก็ต้องนำอำนาจมหาชนออกมาใช้ เพื่อให้การบริการสาธารณะของรัฐดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ และสนองต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างทั่วถึง³⁶

ส่วนสัญญาประกันนั้น มีสาระสำคัญคือเป็นสัญญาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องมีเจตนาเข้าทำสัญญาประกัน โดยยื่นคำร้องขอประกันและทำสัญญาประกัน ก่อให้เกิดผลผูกพันในอันที่จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดค้ำประกันในสัญญาประกัน หากผิดสัญญาประกันจะต้องใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้ แสดงให้เห็นว่าสัญญาประกันเป็นมาตรการที่สนับสนุนการปล่อยชั่วคราวคือทำให้เกิดประสิทธิภาพในการส่งตัว โดยเนื้อหาของสัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง ก่อให้เกิดบุคคลสิทธิขึ้น หรือหากมีทรัพย์สินมาเป็นประกันก็เกิดทรัพย์สินขึ้น ซึ่งความผูกพันดังกล่าวเมื่อนายประกันลงชื่อในสัญญาประกันต้องผูกพันในสัญญาจนกว่าคดีจะถึงที่สุดหรือความรับผิดชอบตามสัญญาหมดไป

³⁵ กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์.กฎหมายปกครอง.พิมพ์ครั้งที่ 5 .กรุงเทพฯ.วิญญูชน,2546,หน้า 41-42.

³⁶ คมทวน วิศาลทานนท์. เรื่องเคียวกัน ,หน้า 105.

โดยสัญญาประกันมิได้มีลักษณะเหมือนสัญญาโดยทั่วไปที่ต้องอาศัยเจตนาของทั้งสองฝ่าย เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจในการให้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานหรือศาลโดยเฉพาะ หากเจ้าพนักงานหรือศาลยังไม่พอใจหลักประกันหรือตัวผู้ร้องขอประกัน มีอำนาจที่จะยังไม่ให้ประกันได้ ซึ่งอีกฝ่ายหนึ่งไม่อาจจะโต้แย้งได้ นอกจากนี้จะใช้สิทธิอุทธรณ์ขึ้นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 แต่ในชั้นเจ้าพนักงานแล้วไม่มีอำนาจในการอุทธรณ์ต่อผู้ใดเลย

นอกจากนี้การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ คงบังคับกันตามหลักที่ให้ไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะ ด้วยในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติถึงการบังคับตามสัญญาประกันไว้ จึงแทบจะไม่ต้องใช้หลักสัญญาทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เลย โดยถือว่าเป็นสัญญาประกันที่บังคับกันได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะของสัญญาจึงแตกต่างกันไป เป็นสัญญารูปแบบเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้อย่างเดียวกับเอกเทศสัญญาหรือสัญญามีชื่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็บังคับไปตามเอกเทศสัญญานั้นๆ โดยเฉพาะเหมือนกัน บทใดที่มีไว้แล้วก็ปฏิบัติไปตามนั้น เมื่อไม่มีจึงจะใช้หลักสัญญาทั่วไป เมื่อวิธีบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางไว้แล้ว ก็ต้องบังคับไปตามสัญญาที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าไว้ ไม่บังคับตามหลักสัญญาทั่วไป³⁷

เช่นนี้เมื่อสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย แม้เป็นสัญญาที่ส่วนราชการทำกับเอกชน เพื่อสนับสนุนกิจการรัฐ แต่มิใช่เพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงไม่ใช่สัญญาทางปกครอง และจากการวิเคราะห์ข้างต้น ในหลักเรื่องการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีการกำหนดวิธีการและสภาพบังคับไว้แล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะ โดยไม่ต้องนำเรื่องสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับ แม้การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจะเป็นสัญญาเหมือนกันก็ตาม ประกอบกับอำนาจในการให้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานหรือศาล โดยเฉพาะ มิได้อาศัยเจตนาของทั้งสองฝ่าย สัญญาประกันจึงมิใช่มีลักษณะเหมือนสัญญาแพ่งทั่วไป แต่สัญญาประกันเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะที่จะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะ โดยในส่วนของ การบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันก็ควรจะมีกระบวนการที่สอดคล้องกับลักษณะของสัญญารูปแบบเฉพาะดังกล่าว เพื่อให้สามารถบังคับคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมต่อไป

³⁷ รกฎ เจริญถ้ำ. เรื่องคดีชวกัน , หน้า 67-69.

บทที่ 3

การบังคับตามสัญญาประกัน

ก่อนที่จะทำการศึกษามาตรการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกัน ให้มีกระบวนการที่สอดคล้องกับลักษณะของสัญญาประกันตัวที่มีความเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะซึ่งได้วิเคราะห์ไว้ในบทก่อนนั้น ควรที่จะทำความเข้าใจเกี่ยวกับการบังคับตามสัญญาประกันในปัจจุบันว่ามีขั้นตอน กระบวนการ และปัญหาในการบังคับคดีอย่างไร ตลอดจนศึกษากฎหมายของต่างประเทศในกรณีการประกันตัวและกรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประกัน รวมทั้งศึกษามาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีหลักในการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานรัฐสามารถใช้มาตรการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ โดยไม่จำเป็นต้องผ่านการพิจารณาหรือได้รับอนุญาตจากศาล เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงานให้มีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้นต่อไป

1. กฎหมายต่างประเทศกรณีการประกันตัวและกรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประกัน

1.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษในปัจจุบันมีกฎหมายที่ใช้ในการประกันตัวคือ *The Magistrates' Court Act 1952*, *The Bail Act 1976* และ *The Magistrates' Court Act 1980* ซึ่งมีหลักดังนี้

1.1.1 หลักในการประกันตัว

1) การประกันตัวในชั้นก่อนฟ้องคดีหรือในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ เมื่อได้จับกุมผู้ต้องหาแล้ว หากเป็นการจับโดยไม่มีหมายจับ เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปยัง *The Magistrates' Court* ภายใน 24 ชั่วโมง เว้นแต่มีเหตุที่ไม่อาจส่งตัวได้ทัน เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องพิจารณาว่าพยานหลักฐานเพียงพอที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไปหรือไม่ หากพยานหลักฐานไม่พอฟังว่า ผู้ต้องหากระทำความผิด จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป หรือหากพิจารณาแล้วเห็นว่ามีพยานหลักฐานพอฟังว่าผู้ต้องหานั้นกระทำความผิด เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องใช้ดุลพินิจว่าจะควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นไว้จนกว่าจะส่งตัวให้ *The Magistrates' Court* โดยมีหลักเกณฑ์คือ ก) เพื่อเป็นการ

รักษาพยานหลักฐาน ข) เพื่อสอบปากคำเพิ่มเติม หากเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าควรจะควบคุมตัวผู้ต้องหาที่มีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้ ภายใต้การควบคุมของพนักงานควบคุม (custody officer) และผู้พิพากษา Magistrate โดยจะมีการตรวจสอบเป็นระยะๆ จากพนักงานควบคุมในกรณีควบคุมตัวไว้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง และจากการควบคุมของผู้พิพากษา Magistrate หากการควบคุมเกิน 24 ชั่วโมง แต่ระยะเวลาการควบคุมไม่เกิน 96 ชั่วโมง หากเกินกว่านั้นเจ้าพนักงานตำรวจจะต้องส่งตัวผู้ต้องหานั้นไปองค์คดีต่อศาล³⁸ ส่วนการจับโดยมีหมายจับของศาล ปกติหมายจะระบุว่าจะอนุญาตให้ประกันตัวได้หรือไม่ โดยมีการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้³⁹

2) การประกันตัวในชั้นฟ้องคดีแล้ว เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล Magistrate แล้ว โดยหลักผู้ต้องหานั้นจะต้องได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวไปตามบทบัญญัติของ The Bail Act 1976 ในมาตรา 4 ซึ่งมีหลักการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่จำเป็นต้องถูกควบคุมหรือขังจนนานเกินควรภายหลังถูกจับ เนื่องจากถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด หากพยานหลักฐานไม่พอพียงว่าเขากระทำความผิด จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาเหล่านั้นไป ถ้าหากเจ้าพนักงานตำรวจพิจารณาแล้วเห็นควรจะต้องควบคุมตัวไว้จะต้องส่งตัวให้ Magistrates Court หรือจะตั้งอนุญาตให้ประกันตัวไป เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นถูกนำตัวมายังศาลแล้ว⁴⁰

1.1.2 การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ประกัน

The Bail Act 1976 มาตรา 4 กำหนดให้บุคคลผู้ถูกกล่าวหาได้รับการประกันตัวหากสามารถหาเหตุผลได้นำเชื่อถือ หมายความว่าโดยหลักแล้วจำเลยจะได้รับการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไป แต่ตามบทบัญญัติในมาตรา 4 ดังกล่าวยังมีข้อยกเว้นที่จำเลยอาจถูกปฏิเสธการประกันตัว ถ้าพฤติการณ์แห่งคดีปรากฏเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

1) เมื่อผู้ต้องหานั้นเคยได้รับการประกันตัวไปในชั้นพนักงานสอบสวนแล้ว หลบหนีไป หรือ

³⁸ John Sprack. *Emmins on Criminal Procedure*. Fifth edition. Great Britain : Blackston Press 1992, pp.395-396.

³⁹ Cristopher J. Emmins. *A practical Approach to Criminal Procedure*. Second edition. London : Financial Training Publication Limited. 1983, pp.345-346.

⁴⁰ John A. Andrews. *Human Rights in Criminal Procedure*. A Comparative Study. London : Martinus Nijhoff Publishers. 1982, p.52.

2) เมื่อผู้พิพากษา Magistrate พิจารณาว่าควรส่งให้ Crown Court พิจารณาตัดสิน หรือ

3) เมื่อจำเลยได้รับการพิจารณาและตัดสินลงโทษแล้ว โดยผู้พิพากษา Magistrate หรือ Crown Court และจำเลยกำลังอุทธรณ์คำพิพากษานั้น

แม้จะเข้าเงื่อนไขทั้ง 3 กรณีข้างต้น ผู้พิพากษาก็ยังสามารถใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ประกันตัวได้ แต่หากความผิดที่ถูกฟ้องเป็นความผิดที่มีโทษถึงขั้นจำคุก และศาลได้พิพากษาให้จำคุก จำเลยจะไม่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัวหากศาลเห็นว่า

- 1) ศาลเชื่อได้ว่าถ้าให้ประกันตัวไปแล้วจำเลยจะ
 - (1) หลบหนี หรือ
 - (2) กระทำความผิดอีกในระหว่างการประกันตัว หรือ
 - (3) ช่มชู้พยานหรือขัดขวางกระบวนการยุติธรรม
- 2) จำเลยควรถูกควบคุมตัวไว้ เพื่อประโยชน์สำหรับตัวเขาเองหรือเพื่อสวัสดิภาพของเด็กเองกรณีที่เป็นผู้เยาว์
- 3) จำเลยเคยถูกพิพากษาให้จำคุกอยู่แล้วในคดีอื่น หรือ
- 4) เมื่อศาลเห็นว่าคดีนั้นได้พิจารณาไปแล้ว และไม่มีเวลาพอที่จะรวบรวมข้อเท็จจริงเพื่อพิเคราะห์เหตุผลตามข้อ 1-3 ได้
- 5) เมื่อจำเลยได้รับการประกันตัวไปแล้ว ไปถูกจับในคดีอื่นอีก⁴¹

1.1.3 หลักเกณฑ์เมื่อมีการให้ประกัน

จัดหาผู้ประกันคนหนึ่งหรือหลายคนมาทั้งในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจและชั้นศาล โดยผู้ประกันจะต้องจ่ายเงินตามจำนวนที่ระบุไว้ให้กับศาลเพื่อเป็นหลักประกันว่าจำเลยจะมาปรากฏตัวในกำหนด เงื่อนไขที่ผู้ประกันได้ทำไว้กับศาลเรียกว่าสัญญาประกัน ถ้าจำเลยหลบหนีผู้ประกันก็อาจถูกเรียกตัวมาเพื่อทำการจ่ายเงินบางส่วนหรือทั้งหมดที่ได้ทำสัญญาประกันไว้ หรืออาจถูกปรับหรือยึดเงินประกันเพราะฉะนั้นถ้าไม่ยอมจ่ายเงินก็จะมี การสอบสวนและ ในที่สุดก็อาจถูกจำคุกได้⁴²

⁴¹ John Sprack. *Ibid.*, pp.445-446.

⁴² *Ibid.*, p.447.

ในการอนุญาตให้ประกัน เจ้าพนักงานตำรวจหรือศาลจะกำหนดจำนวนเงินและจำนวนผู้ประกันตามต้องการและจำเลยต้องอยู่ภายใต้การควบคุมจนกว่าจะหาผู้ประกันที่เหมาะสมตามที่กล่าวถึงได้มาทำสัญญาประกัน และการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าว ศาลก็มักจะอนุญาตให้ประกันตัวโดยมีนายประกันมารับรองต่อศาลเสมอ ว่าถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี นายประกันจะต้องเสียค่าปรับ ถ้านายประกันไม่ชำระก็จะต้องถูกจำคุก และกรณีที่ศาลไม่พอใจในหลักประกัน ศาลจะกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหาหลักประกันมาเพิ่ม แต่ศาลอาจกำหนดการคุมประพฤติแทนการเรียกหลักประกัน

1.1.4 กรณีไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการประกัน

ถ้าจำเลยซึ่งได้รับการอนุญาตให้ประกันตัวไม่ยอมปรากฏตัวตามเวลาและสถานที่กำหนด หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขอย่างใดก็ตามที่ศาลกำหนดไว้เพื่อการประกันตัว เช่นบุคคลซึ่งได้ประกันตัวจะต้องรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ แล้วไม่มารายงานตัวตามกำหนด ถือว่าได้หลบหนีตามความหมายของมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติ The Bail Act 1976 ศาลมีอำนาจที่จะออกหมายเรียกตัวตามมาตรา 7 (2) ของพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 7 (1) ของพระราชบัญญัติ The Bail Act 1976 กำหนดไว้ว่าถ้าจำเลยได้รับการประกันตัวเพื่อจะมาปรากฏตัวต่อหน้าศาล แต่ไม่ได้กระทำตามนั้น ศาลก็อาจจะออกหมายจับจำเลยและเพื่อเป็นการป้องกันการฝ่าฝืนเงื่อนไขการประกันตัว เจ้าพนักงานตำรวจอาจจะจับกุมจำเลยซึ่งเชื่อว่าจะปฏิบัติผิดเงื่อนไข โดยไม่จำเป็นต้องมีหมาย

นอกจากนี้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจที่จะจับจำเลยซึ่งสงสัยด้วยเหตุผลอันสมควรว่าได้ฝ่าฝืนหรือเชื่อว่าจะฝ่าฝืนเงื่อนไขในการประกันตัว ด้วยเหตุนี้ถ้าเป็นเงื่อนไขในการประกันตัวที่จำเลยจะต้องไปรายงานตัวยังสถานีตำรวจแล้วไม่ไปรายงานตัวตามกำหนด จำเลยนั้นอาจจะถูกจับกุมทันทีโดยไม่ต้องมีหมายจับ

ในกรณีที่ผู้ประกันแจ้งแก่เจ้าพนักงานตำรวจเป็นลายลักษณ์อักษรว่าจำเลยจะฝ่าฝืนเงื่อนไขการประกันตัว และผู้ประกันประสงค์ที่จะปลดเปลื้องภาระข้อผูกพันที่ทำไว้ จำเลยก็จะถูกจับเช่นกัน จำเลยซึ่งถูกจับอันเนื่องมาจากการคาดการณ์หรือสงสัยว่าจะฝ่าฝืนเงื่อนไขประกันจะต้องถูกนำมายังศาล Magistrates' court โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถปฏิบัติได้ และในบางกรณีเมื่อจับกุมแล้วจะต้องส่งตัวภายใน 24 ชั่วโมง

ถ้าศาล Magistrates' court เห็นว่าจำเลยได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือเป็นไปได้อาจจะฝ่าฝืนเงื่อนไขบางอย่างของการประกันตัว หรือเป็นไปได้อาจจะหลบหนีก็อาจยกเลิกการให้ประกันหรือกำหนดเงื่อนไขในการประกันตัวเข้มงวดมากยิ่งขึ้น

และยังมีแนวทางปฏิบัติที่กำหนดให้จำเลยทำสัญญาประกันเพื่อเป็นการประกันว่าจำเลยจะปรากฏตัวในศาลในวันที่กำหนด ถ้าจำเลยไม่ไปก็จะถูกริบเงินประกัน ซึ่งตามมาตรา 3(2) ของพระราชบัญญัติ The Bail Act 1976 กำหนดไว้ว่าจำเลยจะไม่ได้รับการประกันตัวอีกต่อไป แม้ว่าจะยังคงสามารถหาสิ่งที่เป็นหลักประกันให้ได้

ในมาตรา 6 กำหนดวิธีการ 3 วิธีซึ่งจำเลยอาจถูกฟ้องร้องคดีและถูกลงโทษสำหรับความผิดอันเนื่องมาจากหลบหนีประกันคือ

1) จำเลยจะถูกพิจารณาคดีสำหรับความผิดฐานหลบหนีประกันและถูกลงโทษจำคุกสูงถึง 3 เดือนและ/หรือปรับ 2,000 ปอนด์

2) ภายหลังกระบวนการพิจารณาคดีสำหรับความผิดฐานหลบหนีประกันตามมาตรา 6 แล้วผู้พิจารณาคดีก็อาจจะส่งผู้ต้องหาไปยัง Crown Court เพื่อลงโทษถ้า

(1) พิจารณาเห็นเป็นการสมควร

(2) ผู้พิจารณาได้ส่งตัวผู้ต้องหาไปเพื่อการพิจารณาในส่วนของความผิดตามฟ้อง ซึ่งศาล Crown Court จะเป็นผู้พิจารณาลงโทษผู้ต้องหานั้นทั้งโทษที่เป็นการหลบหนีประกันและโทษอันเกิดจากความผิดในคดีนั้น ซึ่งอำนาจของศาล Crown Court ในการลงโทษคือลงโทษให้จำคุก 12 เดือนและ/หรือ ปรับโดยไม่จำกัดจำนวนเงิน

3) การผิดสัญญาประกันในศาล Crown Court นั้นเสมือนเป็นการดูหมิ่นหรือละเมิดอำนาจศาล ผู้พิพากษาของศาล Crown Court จะดำเนินคดีกับจำเลยโดยการไต่สวนจะเป็นทั้งแบบทางการและไม่เป็นทางการ ผู้พิพากษาจะใช้กฎเกณฑ์ต่างๆ ในการดำเนินคดี หรือใช้พยานหลักฐานอะไรก็ตามที่ปรากฏซึ่งเห็นว่าเหมาะสมและเป็นธรรมแก่จำเลย

หากจำเลยไม่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัว จำเลยก็สามารถร้องขอประกันตัวต่อศาล The Crown Court ซึ่งหากยังคงไม่ได้รับการอนุญาตให้ประกันตัว จำเลยก็ยังสามารถอุทธรณ์ต่อศาล The High Court ได้⁴³

⁴³ อารีพร กลั่นนุรักษ์. "การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2545, หน้า 30-32.

1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกา ตำรวจจะต้องพาผู้ต้องหาที่อยู่ในความควบคุมไปพบศาลโดยเร็ว ทั้งนี้เพื่อให้ศาลได้มีโอกาสเข้ามาตรวจสอบถึง “เหตุอันควรสงสัย” (probable cause) โดยเฉพาะในการจับที่ไม่มีหมายจับ ส่วนในกรณีที่จับโดยมีหมายจับ ก็จะเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลตรวจสอบถึงความจำเป็นที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ในช่วงที่ตำรวจนำตัวผู้ต้องหามาศาลที่เรียกว่า Initial appearance นี้เองที่ศาลจะพิจารณาว่า ผู้ต้องหาสมควรจะได้รับการประกันตัวหรือไม่ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 (The Eighth Amendment) บัญญัติรับรองสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยเกี่ยวกับเรื่องการประกันตัวไว้โดยกำหนดห้ามมิให้เรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวที่สูงเกินไป (Excessive bail shall not be required)

แม้ว่ารัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามีได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาทุกคนจะต้องมีสิทธิในการประกันตัว แต่ในความผิดทางอาญาของสหพันธรัฐที่ไม่ใช่ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตจะมีกฎหมายให้สิทธิในการประกันตัวเอาไว้เสมอ และในระดับมลรัฐก็มีรัฐธรรมนูญของกว่า 40 รัฐที่รับรองสิทธิในการประกันตัวเอาไว้ โดยมักจะเขียนไว้ชัดเจนยิ่งกว่าในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาเสียอีก เช่น รัฐธรรมนูญของแคลิฟอร์เนียเขียนไว้ว่า “ทุกคนมีสิทธิได้รับการประกันตัวโดยมีหลักประกันที่เหมาะสมเว้นแต่ในคดีที่มีโทษประหารชีวิตซึ่งมีพยานหลักฐานน่าเชื่อถือ” เป็นต้น

ในการคำนวณว่าหลักประกันจะสูงเกินไปหรือไม่นั้น ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา จะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของการเรียกหลักประกันโดยกล่าวว่า การเรียกหลักประกันก็เพื่อที่จะแน่ใจได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปศาลในวันนัดพิจารณา ดังนั้นการเรียกหลักประกันสูงเกินกว่าจำนวนที่น่าจะเป็นเพื่อสนองวัตถุประสงค์ดังกล่าวย่อมถือว่าสูงเกินไปทั้งสิ้น นอกจากนั้น ศาลยังได้กล่าวถึงความสำคัญของอิสรภาพของผู้ต้องหาในช่วงเวลาก่อนฟ้องคดีว่าเป็นประโยชน์อย่างมากในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา ทำให้ไม่ต้องได้รับผลร้ายหรือถูกลงโทษก่อนการพิจารณา และเป็นการทำให้หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence) ได้รับการปฏิบัติตามอย่างแท้จริง⁴⁴

⁴⁴ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. “รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องหาโทษในคดีอาญา” เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.2540, หน้า 27-28.

1.2.1 หลักเกณฑ์การประกัน

สิทธิในการประกันตัวมีอยู่ตลอดระยะเวลาที่ถูกควบคุม ไม่ว่าจะเป็นชั้นก่อนฟ้องชั้นพิจารณา และระหว่างควบคุมขณะอุทธรณ์คำพิพากษาของศาล ดังนี้

1) การประกันตัวก่อนการพิจารณาคดี คือเมื่อตำรวจจับกุมผู้ต้องหาได้ ตำรวจจะสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้และถ้าจากการสอบสวนของตำรวจพบว่าผู้ต้องหาไม่ควรถูกฟ้อง ตำรวจก็สามารถปล่อยตัวผู้ต้องหาไปได้ และกระบวนการทางอาญาก็ยุติลง แต่ถ้าจากการสอบสวนตำรวจเชื่อว่าควรดำเนินคดีต่อไป ตำรวจจะต้องพาผู้ถูกจับ ไปพบกับผู้พิพากษา (Magistrate) ภายในเวลารวดเร็ว ศาลก็จะสั่งให้ควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ หรือให้ประกันตัว การควบคุมตัวจะเกิดขึ้นหากศาลเห็นว่ามี ความจำเป็นต้องควบคุมตัว คือ ผู้ต้องหาจะไปกระทำความผิดอีก หรือเกรงว่าจะหลบหนี⁴⁵ และเมื่อผู้พิพากษา Magistrate มีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว หากผู้ต้องหาเห็นว่าคำสั่งที่ให้ควบคุมตัวไม่ถูกต้อง เขาก็สามารถอุทธรณ์คำสั่งควบคุมตัวไปยัง District Court ได้

การพิจารณาเรื่องการประกันตัว ผู้พิพากษาจะมีข้อมูลเป็นรายงานการประกันตัวของเจ้าหน้าที่ที่สัมภาษณ์ผู้ต้องหาขณะอยู่ในห้องขังระหว่างรอการมาปรากฏตัวครั้งแรกต่อหน้าศาล เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งแก่จำเลยว่าจะทำการรวบรวมข้อมูลประวัติของจำเลยเพื่อมอบให้แก่ผู้พิพากษาใช้ประกอบการพิจารณาการให้ประกัน ซึ่งรายงานการประกันตัวจะมีข้อมูลเกี่ยวกับจำเลยเช่น จำเลยทำงานครั้งสุดท้ายเมื่อใด ขณะทำงานจำเลยมีประวัติเช่นไร จำเลยอาศัยอยู่กับใคร จำเลยเรียนจบ การศึกษาระดับใด จำเลยมีประวัติกระทำความผิดมาก่อนหรือไม่ การกระทำของจำเลยเกิดอันตรายแก่ผู้เสียหายมากน้อยเพียงใด หากประวัติของผู้ต้องหาอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานก็จะได้รับการประกันตัว⁴⁶

และเมื่อ District Court มีคำสั่งอย่างไรแล้ว หากผู้ต้องหาไม่พอใจก็อุทธรณ์คำสั่งของ District Court ไปยังศาลอุทธรณ์ได้อีกด้วย⁴⁷ และหากผู้พิพากษา Magistrate เห็นว่ามี การกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ผู้พิพากษา Magistrate ก็จะยื่นคำให้การต่อศาล District Court และในกรณีนี้จำเลยก็อาจร้องขอประกันตัวออกไปได้ ในการพิจารณาคำ

⁴⁵ Lloyd L. Weinreb. *Danial of Justice*. New York : A Division of Macmillan, 1979, p. 51.

⁴⁶ Waldron, Ronald J. *The criminal justice system: an introduction*/Ronald J. Waldron, 4th edition, New York [NY] : Harper&Row. 1989, pp.92-93.

⁴⁷ Sally Baumler. *Appellate Review under The Bail Reform Act*. University of Illinois Law Review, 2.1992, p.503.

ร้องนอกจากจะพิจารณาถึงเหตุจำเป็นในการควบคุมตัวแล้ว District Court จะต้องพิจารณาลักษณะเหล่านี้ประกอบด้วย คือ

(1) ถ้าโทษที่ถูกฟ้องร้องนั้นเป็นคดีที่มีความผิดถึงขั้นประหารชีวิต กฎหมายบัญญัติว่าห้ามมีการอนุญาตให้ประกันตัว แต่ยังเป็นดุลพินิจของศาลที่จะอนุญาตให้มีการประกันตัวได้

(2) ถ้าโทษที่จำเลยถูกฟ้องร้องเป็นคดีเล็กน้อย จะได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวไปชั่วคราว โดยมีประกันหรือหลักประกันไปก่อนการพิจารณาได้เสมอ

(3) ถ้าโทษที่จำเลยถูกฟ้องร้องเป็นโทษหนัก จะได้รับการอนุญาตปล่อยชั่วคราวหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของผู้พิพากษา โดยคำนึงถึงลักษณะ ดังนี้

(3.1) ความหนักเบาแห่งความผิดที่ฟ้องร้อง

(3.2) น้าหนักพยานหลักฐานในคดี

(3.3) ฐานะการเงินและการทำงานของจำเลย

(3.4) ชีวิตประวัติ และชีวิตครอบครัวของจำเลย

(3.5) บ้านที่กการหนีประกันของจำเลย (ถ้ามี)

(3.6) บ้านที่กการประวัติอาชญากรรมของจำเลย (ถ้ามี)

(3.7) ความเป็นผู้มีคุณธรรมของจำเลย⁴⁸

แต่สิทธิที่จะได้รับการประกันตัวนั้น จะต้องอยู่ในข้อกำหนดเงื่อนไขที่ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องให้คำรับรองจนเป็นที่พอใจว่าจะมาปรากฏตัวในวันพิจารณาคดีและยินยอมรับโทษหากการพิจารณาของศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง โดยจำเลยจะต้องมีนายประกันผู้รับผิดชอบให้คำสาบาน และมีสัญญาประกันตัว ซึ่งกำหนดความรับผิดชอบหรือกำหนดวงเงินประกันไว้ตามจำนวนมาตรฐาน วัตถุประสงค์ที่บังคับให้ต้องมาปรากฏตัวต่อศาล ศาลมีหน้าที่กำหนดวงเงินเพื่อประกันความเสี่ยงจากการที่ผู้ได้รับการประกันตัวจะหลบหนี และจะต้องไม่สูงเกินไป หากผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นผิดสัญญาจะต้องถูกริบ

2) การประกันตัวหลังจากมีการพิจารณาคดีแล้ว คือ ในกรณี District Court ได้มีคำพิพากษาคัดสินคดีแล้ว และจำเลยได้อุทธรณ์คำพิพากษาไปยังศาลอุทธรณ์ จำเลยก็ยังมีสิทธิร้องขอประกันตัวต่อศาลอุทธรณ์ได้ โดยศาลอุทธรณ์มีข้อพิจารณา คือ จำเลยจะหลบหนี หรือจะทำตัวเป็น

⁴⁸ Stephen A Saltzburg. *American Criminal Procedure*. second edition .Virginia : West Publishing, 1987, p.154.

อันตรายนอกบุคคลอื่นหรือชุมชนหรือไม่ และ ต้องปรากฏว่าไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อประวิงคดีและเป็น การยกข้อกฎหมายสำคัญขึ้นอุทธรณ์ โดยถ้าศาลอุทธรณ์พิจารณาตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่าจำเลยควรได้รับการประกันตัวไป ศาลอุทธรณ์ก็จะมีคำสั่งอนุญาตให้ประกันตัวไปได้ ถ้าศาล อุทธรณ์ไม่อนุญาตให้ประกันตัว จำเลยก็อาจอ้างหลัก Habeas Corpus (คือ การควบคุมโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อ้างว่าการควบคุมนั้นปราศจากเหตุอันสมควร และเป็น การละเมิดต่อกฎหมาย) ด้วยการยื่นคำร้องและเสนอหลักฐานพิสูจน์เหตุสมควรในการประกันตัวต่อศาล เพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าการควบคุมตัวนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และขอให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวให้พ้น จากการควบคุม ถ้าศาลได้สวนแล้วเห็นว่าการควบคุมมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลจะออกหมายซึ่งเรียกว่า “Writ of Habeas Corpus” เพื่อปล่อยจำเลยหรือผู้ต้องหาจากการถูกควบคุมตัว⁴⁹

1.2.2 ข้อกำหนดในการออกคำสั่งปล่อยชั่วคราว

มาตรา 3142 (h) กำหนดไว้ว่า “ในการออกคำสั่งปล่อยชั่วคราวศาลจะต้อง

1. ระบุเป็นหนังสือกำหนดเงื่อนไขทั้งหมดที่จะใช้บังคับในการปล่อยชั่วคราว โดยให้ ใช้ถ้อยคำชัดเจนเพียงพอที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติได้ และ

2. ให้คำแนะนำแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเกี่ยวกับ

ก. โทษของการฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว รวมทั้งโทษของการกระทำ ผิดอีกในระหว่างการปล่อยชั่วคราว

ข. ผลต่อเนื่องของการฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว รวมทั้งการออกหมาย จับทันที และ

ค. มาตรา 1503 กรณีการข่มขู่พยาน ลูกขุน หรือเจ้าหน้าที่ศาล มาตรา 1510 กรณีการขัดขวางการสืบสวนสอบสวน มาตรา 1512 กรณีไปยุ่งเหยิงกับพยาน ผู้เสียหายหรือผู้ให้ข้อมูล และมาตรา 1513 กรณีแก้แค้นพยาน ผู้เสียหายหรือผู้ให้ข้อมูล”

⁴⁹ อรรถวธ ไทยวาณิช. “การปล่อยชั่วคราว” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539, หน้า 31-33.

1.2.3 บทลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว

กรณีดังกล่าวบัญญัติในมาตรา 3148 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์บทลงโทษสำหรับบุคคลผู้ฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวไว้ว่า

ก) บุคคลผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขตามมาตรา 3142 แห่งบทบัญญัตินี้ และฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว จะถูกยกเลิกการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว, ถูกออกหมายจับและถูกดำเนินคดีในข้อหาละเมิดอำนาจศาล

ข) ยกเลิกการปล่อยชั่วคราว อัยการจะเป็นผู้เริ่มกระบวนการเพิกถอนคำสั่งโดยการยื่นคำแถลงต่อศาล

ค) ดำเนินคดีฐานละเมิดอำนาจศาล ผู้พิพากษาจะดำเนินคดีฐานละเมิดศาลภายใต้มาตรา 401 แห่งบทบัญญัตินี้ หากบุคคลใดฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว⁵⁰

นอกจากนี้การประกันตัวในสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่จะเป็นในรูปของการประกันด้วยหลักทรัพย์ (money bail system) ซึ่งมีแนวคิดตั้งอยู่บนสมมติฐานที่ว่า ความเสี่ยงต่อการสูญเสียทางการเงินที่มีปริมาณเพียงพอและเหมาะสมจะสามารถยับยั้งผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ให้หลบหนี และให้เขามาปรากฏตัวต่อศาลในวันนัดพิจารณา การกำหนดว่าจำนวนเงินขนาดไหนจะเพียงพอและเหมาะสมนั้นขึ้นอยู่กับผู้พิพากษา (magistrate) ซึ่งในทางปฏิบัติจะกำหนดจำนวนเงินเป็นสัดส่วนกับความร้ายแรงของคดี ทำให้เกิดปัญหาติดตามมาว่า อิสรภาพของผู้ต้องหาและจำเลยนั้นขึ้นอยู่กับฐานะทางการเงินของผู้นั้น ซึ่งทำให้มีลักษณะขัดต่อความเสมอภาค นอกจากนั้นยังมีปัญหาในเรื่องบทบาทของนายประกัน ซึ่งเป็นธุรกิจที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการประกัน กล่าวคือ นายประกันจะเป็นผู้หาหลักประกันมาให้แก่ผู้ต้องหาโดยคิดค่าบริการ โดยนายประกันจะเป็นผู้เอาหลักประกันมาวางต่อศาล หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาปรากฏตัวต่อศาล หลักประกันนั้นก็จะถูกริบ ซึ่งมีข้อโต้แย้งว่าลักษณะเช่นนั้นทำให้สมมติฐานดั้งเดิมของเรื่องราวการประกันตัวด้วยหลักทรัพย์นั้นหมดความหมายไป และระบบนายประกันนี้เน้นความสำคัญมาอยู่ที่นายประกันไม่ใช่ศาล โดยนายประกันจะทำหน้าที่ใช้ดุลพินิจว่าใครสมควรจะได้หลักทรัพย์เพื่อประกันตัวหรือไม่ หากนายประกันตัดสินใจว่าควรให้ประกัน และให้หลักทรัพย์เพื่อประกัน บุคคลนั้นก็ได้รับอิสรภาพ หากนายประกันเห็นว่าเสี่ยงต่อการถูกริบหลักประกันและไม่ยอมรับเป็นนายประกัน บุคคลนั้นก็เสียอิสรภาพ บทบาทต่อศาลจะเหลือเพียงกำหนดจำนวนหลักประกันและเก็บรักษาหลักประกันนั้นไว้เท่านั้นเอง

⁵⁰ www.law.ku.edu/research/bailfirm.htm

จากปัญหาดังกล่าวจึงทำให้มีความพยายามที่จะปฏิรูประบบประกันตัว (Bail reform movement) ในสหรัฐอเมริกา โดยพยายามจะหาแนวทางอื่นนอกเหนือจากการประกันด้วยหลักทรัพย์ ทำให้มีกฎหมายใหม่ ทั้งในระดับสหพันธรัฐและในระดับมลรัฐ ในการปรับปรุงระบบการประกันตัวนี้ หลักการใหญ่ๆ ในการปฏิรูปคือการกำหนดเป็นหลักว่า การได้รับการประกันโดยไม่ต้องมีหลักประกัน (Release on recognizance) เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย เว้นแต่จากดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ศาล (judicial officer) สามารถเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะไม่มาปรากฏตัวในชั้นพิจารณา ซึ่งในกรณีเช่นนี้ศาลอาจกำหนดมาตรการเพื่อให้เกิดความมั่นใจว่า บุคคลนั้นจะมาปรากฏตัวที่ศาล เช่นให้บุคคลนั้นอยู่ในความควบคุมของบุคคลอื่น กำหนดเงื่อนไขในการเดินทาง กำหนดหลักประกัน โดยให้บุคคลนั้นวางประกันบางส่วนไว้ที่ศาลหรือกำหนดเงื่อนไขอื่นๆที่ศาลเห็นเหมาะสม

หลักสำคัญที่สุดของการปฏิรูประบบประกันตัวในสหรัฐอเมริกา คือความพยายามที่จะทำให้การพิจารณาเรื่องนี้มีความเป็นกลางตัวขึ้นอยู่กับเงื่อนไขของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละคน ซึ่งพัฒนาการเหล่านี้ทำให้สิทธิในการประกันได้รับการคุ้มครองอย่างแท้จริงมากขึ้น ในบางรัฐ เช่น แมสซาชูเซตส์และอิลลินอยส์ มีกฎหมายกำหนดให้การไม่มาปรากฏตัวที่ศาลเป็นความผิดอาญา ซึ่งเป็นมาตรการที่เชื่อว่าจะช่วยยับยั้งการหลบหนี โดยมาตรการดังกล่าวจะช่วยเสริมประสิทธิภาพของการให้ประกันโดยไม่มีหลักประกัน ซึ่งนำมาใช้แทนระบบการให้ประกันด้วยหลักทรัพย์ที่ไม่สามารถให้ความเป็นธรรมได้เท่าที่ควร⁵¹

1.3 ประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสบัญญัติเป็นหลักทั่วไปไว้ว่า จะต้องปล่อยผู้ต้องหาเป็นอิสระ เว้นแต่มีความจำเป็นการสอบสวน หรือเพื่อเป็นวิธีการในการรักษาความปลอดภัย (มาตรา 137) จึงจะสั่งขังผู้ต้องหาได้

1.3.1 อำนาจในการขังผู้ต้องหา

การขังผู้ต้องหา มีบัญญัติไว้ชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 144-150 ที่วางเป็นหลักทั่วไปว่า ก่อนมีคำพิพากษาจะต้องปล่อยให้ผู้ต้องหาเป็นอิสระ และการขังไว้เป็นข้อยกเว้น โดยศาลสูงฝรั่งเศส เน้นไว้ชัดเจนว่า การขังผู้ต้องหา จะต้องเป็นไปตามกฎหมายไม่ใช่ตามดุลพินิจ

⁵¹ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ.เรื่องเดียวกัน ,หน้า 28-29.

เหตุที่จะขัง กฎหมายฝรั่งเศสกำหนดเป็นหลักทั่วไปว่า

- หากเป็นความผิดอุกฤษโทษ ผู้พิพากษาสอบสวนสามารถสั่งขังได้เสมอหากเข้าเงื่อนไข
 - หากเป็นความผิดมรยโทษ ศาลจะสั่งขังได้ก็ต่อเมื่อความผิดนั้นมีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไปสำหรับความผิดซึ่งหน้า หรือตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไปในกรณีอื่นและ
 - หากเป็นความผิดลหุโทษแล้วศาลไม่อาจสั่งขังได้เลย
- และการที่ผู้พิพากษาสอบสวน จะสั่งขังได้นั้นก็ต่อเมื่อเห็นว่าเงื่อนไขไม่เพียงพอที่จะปล่อยชั่วคราวได้ หรือเมื่อผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขและ

- 1) การขังผู้ต้องหาไว้ เป็นวิธีการเดียวที่จะรักษาไว้ซึ่งพยานหรือร่องรอยต่างๆ หรือป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดขึ้นมาใหม่ หรือป้องกันการหารือระหว่างผู้ต้องหาและผู้ท่สมรู้ในการทำผิด
- 2) เมื่อการขังนั้นจำเป็นต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยที่เกิดจากการกระทำความผิดหรือป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดขึ้นมาใหม่ หรือเพื่อเป็นหลักประกันในการที่จะนำตัวผู้ต้องหาฟ้องร้องต่อศาล

แม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติไว้โดยตรงก็ตาม การที่ผู้พิพากษาสอบสวนจะสั่งขังผู้ต้องหาได้ต่อเมื่อพบว่ามี พยานหลักฐานที่ค่อนข้างแน่ชัดว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด

ในการสั่งขังผู้ต้องหานั้น ผู้มีอำนาจสั่งขังผู้ต้องหาได้แก่ ผู้พิพากษาสอบสวนโดยทำเป็นคำสั่งระบุเหตุผลในการออกคำสั่งโดยพิจารณาถึงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายตามที่ระบุไว้ในมาตรา 144 และต้องมีหมายขังประกอบด้วย หากผู้พิพากษามีคำสั่งประการใดแล้ว พนักงานอัยการ และผู้ต้องหาที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้น ไปยังศาลสอบสวนชั้นอุทธรณ์ได้ภายใน 5 วัน ซึ่งจะต้องมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ออกมาภายใน 5 วัน

ระยะเวลาในการขังที่ผู้พิพากษาสามารถขังได้นั้นเป็นไปตามประเภทความผิด ดังนี้

- ในความผิดอุกฤษโทษ สามารถขังได้ไม่เกิน 1 ปี แต่ผู้พิพากษาสอบสวนสามารถขยายเวลาการขังออกไปได้ครั้งละ 1 ปี โดยออกเป็นคำสั่งระบุเหตุผลในการออกคำสั่งนั้น แต่จะต้องมีการนำพยานมาไต่สวนก่อน

- ในความผิดมรยโทษ สามารถขังได้ไม่เกิน 4 เดือน การขยายเวลาการขังออกไปจะทำได้ 1 ครั้ง โดยมีคำสั่งระบุเหตุผลแห่งการขยายระยะเวลา และการขยายระยะเวลานี้จะขังได้อีกไม่เกิน 2 เดือน หากผู้ต้องหายังไม่เคยต้องคำพิพากษาในความผิดอุกฤษโทษ หรือมรยโทษ ให้ลงโทษจำคุกเกินกว่า 1 ปี โดยไม่มีการรอลงอาญา และความผิดในครั้งนี้มีโทษจำคุกเกิน 5 ปี

ในกรณีอื่น ผู้ต้องหาจะถูกขังไว้เกินกว่า 1 ปีไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีขังเว้น ที่จะขยายเวลาการขังออกไปได้ โดยคำสั่งระบุมูลเหตุแห่งการขยายระยะเวลาโดยต้องมีการนำพยานมาไต่สวน และสั่งขังได้อีกครั้งละ ไม่เกิน 4 เดือน เว้นแต่ความผิดในครั้งนี้มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี จะถูกขังไว้ได้ไม่เกิน 2 ปี

หากผู้พิพากษาสอบสวนเห็นควรอาจให้ปล่อยผู้ต้องหาได้โดยคำร้องขอของพนักงานอัยการ หรือโดยเห็นเองก็ได้

นอกจากนั้น ผู้ต้องหาที่ต้องขังอยู่ มีสิทธิร้องขอต่อผู้พิพากษาสอบสวนให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาได้ ในกรณีปฏิเสธ ผู้ต้องหาสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลสอบสวนชั้นอุทธรณ์ ซึ่งจะต้องวินิจฉัยภายใน 15 วัน มิฉะนั้นแล้ว จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาที่ต้องขังอยู่ให้เป็นอิสระ

ผู้ต้องหาหรือพยานมีสิทธิร้องขอต่อศาลสอบสวนชั้นอุทธรณ์ให้ปล่อยตัว หากพ้นกำหนดเวลา 4 เดือนนับแต่ถูกสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวนและยังไม่มีคำสั่งในคดีโดยศาลสอบสวนชั้นอุทธรณ์ต้องมีคำสั่งภายใน 20 วัน

เมื่อมีการฟ้องคดียังศาลแล้ว และผู้พิพากษาสอบสวนยังไม่ปล่อยตัว ก็ให้เป็นอำนาจของศาลที่พิจารณาคดี เป็นผู้พิจารณาปล่อยตัว

1.3.2 การปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไข

แม้ผู้พิพากษาสอบสวนจะมีอำนาจในการขังตัวผู้ต้องหาไว้ระหว่างการสอบสวนก็ตาม แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสก็บัญญัติเป็นหลักทั่วไปว่า จะต้องปล่อยผู้ต้องหาเป็นอิสระ เว้นแต่มีความจำเป็นการสอบสวน หรือเพื่อเป็นวิธีการในการรักษาความปลอดภัย จึงจะสั่งขังผู้ต้องหาได้

ในกรณีที่ไม่มีคามจำเป็นดังกล่าว แต่เพื่อมิให้ผู้ต้องหาหลบหนี หรือ ไม่มาให้การหากมีการปล่อยตัวไปแล้ว กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจปล่อยตัวชั่วคราวได้ แต่ผู้ต้องหาดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้

(1) เงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว

การที่ผู้พิพากษาสอบสวนจะสั่งให้ผู้ต้องหาได้รับอิสระ โดยเงื่อนไขระหว่างการสอบสวน จะต้องมียุติ 3 ประการ คือ

- (1) ผู้ต้องหาจะต้องถูกกล่าวหาในความผิดที่มีโทษจำคุกมรชยโทษหรือสูงกว่า (มาตรา 138 ว.1)
- (2) จะต้องมีความจำเป็นเพื่อการสอบสวน หรือเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัย (มาตรา 137)

(3) ผู้พิพากษาจะต้องออกเป็นคำสั่งที่จะกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ที่ผู้ต้องหาจะต้องปฏิบัติระหว่างได้รับการปล่อยตัวซึ่ง มาตรา 138 กำหนดไว้ว่าผู้พิพากษาสอบสวนสามารถเลือกใช้เงื่อนไขได้ถึง 16 ประการ ซึ่งส่วนใหญ่ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาหลบหนี เพื่อมิให้ผู้ต้องหาไปกระทำความผิดอีก เพื่อการช่วยเหลือตัวผู้ต้องหาเองในเรื่องการรักษาพยาบาล หรือเป็นเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองตัวผู้เสียหายก็ได้

เงื่อนไขต่างๆเหล่านี้ สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ (มาตรา 139) หรืออาจยกเลิกการปล่อยชั่วคราวก็ได้ (มาตรา 140) นอกจากเงื่อนไขต่างๆที่ผู้ต้องหาจะปฏิบัติแล้ว บางกรณีผู้พิพากษาสอบสวนอาจสั่งให้ผู้ต้องหาจัดหาหลักประกันก็ได้ หลักประกันดังกล่าวให้ผู้พิพากษาสอบสวนกำหนดเป็นจำนวนเงินตามรายได้ของผู้ต้องหาโดยผู้พิพากษาสอบสวนอาจสั่งให้ชำระครั้งเดียวหรือหลายครั้งก็ได้⁵²

1.4 ประเทศเยอรมัน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน ไม่มีการบัญญัติเรื่อง อำนาจควบคุมตัวโดยตำรวจไว้ มีแต่เรื่องอำนาจในการจับชั่วคราว และการจับบุคคลที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดไว้เพื่อถามชื่อและที่อยู่

ในกรณีการจับชั่วคราวนั้น บุคคลที่ถูกจับไว้ชั่วคราวนั้นหากยังไม่ได้รับการปล่อยตัว จะต้องถูกนำไปยังผู้พิพากษาโดยเร็ว และอย่างช้าที่สุดในวันรุ่งขึ้น ตามมาตรา 128 วรรค 1 ส่วนในกรณีการจับโดยพนักงานอัยการหรือตำรวจ กำหนดระยะเวลาในการจับนั้น จะจับได้แต่เฉพาะเพื่อให้ทราบชื่อ-ที่อยู่ แต่อย่างไรก็ตามจะต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง หลังจากนั้นจะต้องนำตัวส่งผู้พิพากษา เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาให้สามารถจับไว้ได้นานกว่านั้น

ผู้ถูกจับไว้ชั่วคราวมีสิทธิได้รับทราบข้อกล่าวหาจากตำรวจ มีสิทธิแจ้งการถูกจับไปยังผู้ใกล้ชิด มีสิทธิในการมีทนาย ตรวจสอบการจับกุมโดยผู้พิพากษามีอำนาจในการตรวจสอบการจับกุมว่ามีเหตุเพียงพอหรือไม่ หากไม่เพียงพอที่จะควบคุมไว้ ผู้พิพากษาต้องสั่งปล่อยตัวผู้ถูกจับไป แต่ถ้าหากมีเหตุสมควร ผู้พิพากษาอาจสั่งขังผู้นั้นไว้ชั่วคราวก็ได้

ระยะเวลาในการขังชั่วคราวนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน ได้กำหนดระยะเวลาที่จะขังชั่วคราวผู้ต้องหาไว้ดังนี้

⁵² ณรงค์ โจหาญ และคณะ.เรื่องเดียวกัน ,หน้า 74-78.

(1) เมื่อเหตุในการสั่งขังชั่วคราวหมดไป หรือระยะเวลาที่ขังชั่วคราวนั้นจะมากกว่าโทษ สำหรับความผิดที่ถูกกล่าวหา

(2) เมื่อพนักงานอัยการร้องขอให้ยุติการขังชั่วคราว ทั้งนี้เพราะถือว่าพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการกำกับ การสอบสวน

(3) เมื่อได้สั่งขังชั่วคราวครบ 6 เดือน แต่สามารถขยายระยะเวลาออกไปได้อีกคราวละ 3 เดือน หากมีความจำเป็นเนื่องจากความยุ่งยากในการสอบสวน ซึ่งขยายระยะเวลาออกไปยังเป็นอำนาจของ ศาลมณฑล

(4) เมื่อผู้ต้องหากร้องขอให้ตรวจสอบการสั่งขังชั่วคราวนั้นว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หาก เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ต้องปล่อยตัวไป⁵³

หลักเกณฑ์การประกันตัว⁵⁴

ในการพิจารณาว่าผู้พิพากษาจะปล่อยตัวผู้ต้องหาไป หรือจะควบคุมตัวไว้ต่อไป มีหลัก เกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้

1. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือว่าถ้าปล่อยไปจะเป็นอันตรายหรือไม่
2. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือว่าเขาจะหลบหนีหรือไม่ ในกรณีนี้ผู้พิพากษาอาจสั่งปล่อยชั่วคราว ได้ โดยอาจกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติตาม เช่น ห้ามย้ายที่อยู่ หรือ กำหนดเขตที่อยู่ให้แน่นอนและห้ามออกนอกเขตกำหนด เป็นต้น
3. ผู้ต้องหา มีพฤติการณ์จะข่มขู่พยานหรือไม่
4. ผู้ต้องหา มีพฤติการณ์จะ ไปกระทำความผิดอีกหรือไม่

การประกันตัวในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันเป็นการร้องขอที่ยากมาก เพราะหากเมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าไม่มีเหตุต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้พิพากษาก็จะ ปล่อยชั่วคราว แต่ในทางกลับกันหากผู้พิพากษาเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้พิพากษาจะมีคำสั่ง ให้ควบคุมตัว ดังนั้นเมื่อมีเหตุที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาเสียแล้ว ถ้าผู้ต้องหาร้องขอประกันตัวศาลก็ จะไม่อนุญาต

⁵³ เรื่องเดียวกัน ,หน้า 102-105.

⁵⁴ อรรถวรณ ไทยวานิช .เรื่องเดียวกัน,หน้า 48.

กรณีการประกันตัวจะเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีถิ่นพำนักในประเทศเยอรมัน ในกรณีนี้ศาลจะอนุญาตให้ประกันตัว โดยจะกำหนดจำนวนเงินประกันตัว และผู้ต้องหาต้องสามารถให้ชื่อและที่อยู่ของบุคคลที่มีสัญชาติเยอรมัน ซึ่งสามารถติดต่อได้ในกรณีที่ต้องส่งหมายให้การพิจารณาคดี

กรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประกันในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันนั้น การบังคับตามสัญญาประกัน ไม่มีการยึดหลักทรัพย์หรือยึดเงิน เนื่องจากโดยทั่วไปเป็นการทำสัญญากันไว้เท่านั้นว่าเมื่อถึงวันนัดจะต้องมา ไม่ได้มีการกำหนดให้นำเงินหรือหลักทรัพย์มาวางดั่งเช่นกรณีประเทศอังกฤษและประเทศอเมริกา

2. การบังคับตามสัญญาประกันในประเทศไทย

การบังคับตามสัญญาประกันนั้น เมื่อขณะคดีที่ฟ้องให้นายประกันรับผิดชอบตามสัญญาประกันแล้ว หากจำเลยผู้แพ้คดีไม่ยอมชำระหนี้ตามคำพิพากษา จะต้องดำเนินการบังคับคดีหรือยึดทรัพย์เพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาล

ขั้นตอนจะเริ่มเมื่อศาลได้ออกหมายบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ซึ่งได้แก่พนักงานสอบสวนผู้เป็นโจทก์จะต้องเป็นผู้ร้องขอให้ออกหมายบังคับคดี พนักงานอัยการในฐานะตัวแทนจะจัดการร้องขอให้ และแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบว่าได้ออกหมายบังคับคดีแล้ว เพื่อให้พนักงานสอบสวนดำเนินการบังคับคดีต่อไป

การเตรียม ทางคดีมีหลักประกันคือต้นฉบับโฉนดที่ดินที่นายประกันมอบให้ในวันทำสัญญาประกัน การยึดทรัพย์จะทำเพียงส่งต้นฉบับโฉนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีก็พอ การยึดที่ดินต้องกระทำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 304 ประกอบกับระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดี พ.ศ. 2519 กำหนดให้โจทก์นำหนังสือสำคัญแสดงสิทธิในที่ดินไปมอบในความดูแลของเจ้าพนักงานบังคับคดี นำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปตรวจสอบกับจดบันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับที่ดินนั้น หน้าที่ในการนำยึดทั้งหมดจึงตกแก่พนักงานสอบสวนหรือโจทก์ ซึ่งโจทก์หรือพนักงานสอบสวนจะต้องทราบตำแหน่งที่ดินที่จะยึด กรณีนี้อาจถือตามแผนที่แสดงที่ดินสังเขปที่นายประกันได้ทำไว้ แต่ก็ควรทำการรังวัดขอบเขตหาตำแหน่งให้ถูกต้องแน่นอน เพราะถ้านำชี้ผิดที่ผิดตำแหน่งแล้วผู้นำชี้จะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว

การรังวัดสอบเขตต้องดำเนินการผ่านทางกรมที่ดิน จะต้องทกลงค่าใช้จ่ายเพื่อการดังกล่าวไปก่อน พนักงานสอบสวนควรขอทราบชื่อเจ้าของที่ดินข้างเคียงไว้ด้วย อันเป็นรายละเอียดที่จะต้องแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีต่อไป

ขั้นต่อไปคือ การดำเนินการของเจ้าพนักงานบังคับคดี สุดแล้วแต่ศาลใดเป็นผู้ออกหมายบังคับคดี ถ้าเป็นศาลแพ่งหรือศาลแพ่งธนบุรี พนักงานสอบสวนก็ต้องติดต่อกับเจ้าพนักงานบังคับคดีของกรมบังคับคดี หากเป็นศาลในจังหวัดอื่น ก็ต้องไปติดต่อกับเจ้าพนักงานบังคับคดีของศาลนั้นๆ

การยื่นคำขอยึดทรัพย์ ตามปกติหมายบังคับคดีจะถูกส่งไปยังกรมบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีของศาลอื่นๆ ภายใน 15 วันหลังจากที่พนักงานอัยการได้ยื่นคำร้องขอให้ออกหมายดังกล่าว ซึ่งพนักงานอัยการจะแจ้งเรื่องราวไปให้พนักงานสอบสวนผู้รับมอบอำนาจทราบ เพื่อจะได้ไปติดต่อกับเจ้าพนักงานบังคับคดีของนายยึดทรัพย์ที่ดินของนายประกัน โดยจะต้องดำเนินการและเตรียมหลักฐานดังต่อไปนี้

1) แม้จะเป็นอำนาจหน้าที่ของหัวหน้าพนักงานสอบสวนท้องที่นั้น แต่การนำยึดก็อาจมอบหมายให้ผู้ได้บังคับบัญชาไปดำเนินการแทนได้ การมอบอำนาจควรทำตามแบบหนังสือมอบอำนาจของกระทรวงยุติธรรม และควรมีหนังสือราชการออกโดยสถานีตำรวจแห่งนั้นนำส่งไปด้วย ผู้ที่รับมอบอำนาจนี้เรียกว่าผู้แทนโจทก์

2) โจทก์หรือผู้แทนโจทก์ต้องยื่นคำขอยึดทรัพย์พร้อมหลักฐานประกอบ ซึ่งได้แก่ต้นฉบับโฉนดที่ดิน

คำขอยึดทรัพย์นั้นมีสองแบบคือ ถ้าเป็นการยึดทรัพย์ในเขตของศาลที่ออกหมายบังคับคดี เช่น ในกรณีศาลแพ่งเป็นผู้ออกหมายบังคับคดีแล้ว ที่ดินอยู่ในเขตกรุงเทพมหานคร ก็ใช้แบบคำขอยึดทรัพย์ธรรมดา ถ้าเป็นการยึดทรัพย์นอกเขตศาลที่ออกหมายบังคับคดี ก็ต้องใช้แบบคำขอยึดทรัพย์ต่างจังหวัดนั้น

3) ในกรณีนี้ โจทก์หรือผู้แทนโจทก์ต้องวางค่าใช้จ่ายต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้เบื้องต้นสำหรับ

ขั้นตอนของเจ้าพนักงานบังคับคดีก่อนออกไปดำเนินการยึดทรัพย์นั้นมีดังนี้ 1) เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับสำนวนบังคับคดีมาแล้ว ต้องตรวจหมายบังคับคดีและพิจารณาคำสั่งศาลที่สั่งในเรื่องการบังคับคดีว่าให้บังคับคดีผู้ใด อย่างไร ให้เข้าใจถูกต้อง เพราะเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเจ้าพนักงานศาลต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาลโดยเคร่งครัด 2) เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องตรวจคำขอยึดทรัพย์ว่าผู้นำยึดประสงค์จะยึดทรัพย์ของจำเลยคนใด ชื่อและนามสกุลถูกต้องตรงตามหมายบังคับคดี

หรือไม่ ทรัพย์สินที่ยึดเป็นทรัพย์สินประเภทใด ทรัพย์สินดังกล่าวต้องมีเอกสารทางทะเบียนหรือไม่ เช่น กรณียึดสิ่งของก็ตรวจสอบว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีชื่อในทะเบียนบ้านที่จะไปยึดหรือไม่ ถ้ายึดรถยนต์มีสมุดคู่มือจดทะเบียนระบุว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือไม่ หากเป็นการยึดที่ดินก็ต้องตรวจสอบโฉนดและสารบาญการจดทะเบียน 3) ให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบว่าทรัพย์สินที่จะไปทำการยึดได้ถูกยึดทรัพย์สินไว้ก่อนในคดีเรื่องใดแล้วหรือไม่ เนื่องจากตามกฎหมายห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษายึดหรืออายัดซ้ำในทรัพย์สินที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาอื่น ได้ยึดหรืออายัดไว้แล้ว หากปรากฏว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้ถูกยึดไว้แล้ว เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาต้องยึดทรัพย์สินอื่น 4) ให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบว่า เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา (ผู้นำยึด) และลูกหนี้ตามคำพิพากษา (ผู้ถูกยึดทรัพย์สิน) ถูกพิทักษ์ทรัพย์สินเป็นคดีล้มละลายเรื่องใดหรือไม่ เพราะหากคู่ความฝ่ายใดถูกพิทักษ์ทรัพย์สินแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ไม่มีอำนาจดำเนินการบังคับคดีได้ เพราะอำนาจในการจัดการตกอยู่แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สิน 5) เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องพิมพ์ประกาศยึดทรัพย์สิน เพื่อปิด ณ สถานที่ยึด และพิมพ์หมายแจ้งการยึดเพื่อแจ้งลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบการยึดทรัพย์สินซึ่งเป็นการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด 6) หากเป็นการยึดที่ดิน เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องจำลองที่ดินหลังโฉนดก่อนออกไปดำเนินการ ถ้าทรัพย์สินที่ยึดเป็นเครื่องจักรก็ต้องเตรียมเชือกและป้ายหมายเลขกำกับทรัพย์สินที่ยึด ถ้าเป็นเครื่องเพชร ทองหรือเครื่องรูปพรรณต้องตระเตรียมครั้งและตราไปประทับเมื่อยึดเสร็จด้วย⁵⁵

ในทางปฏิบัติ มีปัญหาในการบังคับคดีหลายกรณีด้วยกัน เช่น

- ในกรณีของเจ้าพนักงานตำรวจที่มีระเบียบเกี่ยวกับคดีให้พนักงานสอบสวนต้องเสนอสำนักงานตำรวจแห่งชาติเพื่อขออนุมัติฟ้องนั้น ทำให้เกิดความล่าช้าในการฟ้องบังคับคดี โดยเฉพาะกรณีต่างจังหวัด

- ในกรณีติดตามสืบหาหลักทรัพย์หลังการพิพากษา เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบยังคงปรากฏว่ามีกรบกพร่อง ละเอียด ไม่สนใจในทางปฏิบัติ ทำให้ขาดความต่อเนื่อง ทั้งระยะเวลาในการติดตามคดีเนิ่นนานเกินไป จนบางรายหลงลืมไปว่ามีหน้าที่รับผิดชอบในการติดตามคดี

- ในกรณีที่เป็นฝ่ายชนะคดี ปัญหาที่มักเกิดขึ้นคือผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ยังมีความเข้าใจอย่างไม่ถูกต้องว่า เมื่อคดีนั้นศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ถือว่าได้เสร็จสิ้นภาระหน้าที่ของตน ทั้งที่ยังมีหน้าที่ในการติดตามบังคับคดีอยู่ตามกฎหมาย ทำให้ละเลยในการติดตามบังคับคดีจากลูกหนี้ตามคำพิพากษา ทั้งที่ความจริงแล้ว ผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องในคดียังมีหน้าที่ในการติดตามบังคับคดีตามกฎหมาย

⁵⁵ รายงานประจำปี 2538-2539 กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม.

ระยะเวลาในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามนัยมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

จากขั้นตอนการบังคับตามสัญญาประกันที่ผู้ประกันทำไว้ต่อเจ้าพนักงานดั่งที่กล่าวมาข้างต้นนั้น จะเห็นได้ว่าการดำเนินคดีทางแพ่งในปัจจุบันมีกระบวนการที่ยุ่งยาก ทั้งๆที่ผู้ประกันต้องรับผิดชอบข้อความในสัญญาประกันที่มีความชัดเจนแน่นอนอยู่แล้ว เนื่องจากเป็นสัญญาที่ประชาชนทำกับพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนซึ่งเป็นคู่สัญญาในนามรัฐ ทำให้เมื่อมีการฟ้องร้องบังคับตามสัญญาประกัน สามารถบังคับคดีได้ทุกกรณีไปโดยศาลแทบจะมีได้ใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่ง ประกอบกับการบังคับคดีดังกล่าวมักจะไม่ค่อยมีการติดตามบังคับอย่างจริงจัง ทำให้เสียเวลาและเกิดความล่าช้าในการบังคับคดี

ดังนั้น จากการพิจารณาลักษณะของสัญญาประกันที่สรุปได้ว่าสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะ ที่กำหนดวิธีการและสภาพบังคับไว้แล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะ เพราะฉะนั้นเมื่อมีกรณีผิดสัญญาประกันจึงควรที่จะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยให้อำนาจพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีคำสั่งบังคับตามสัญญาประกันได้ มิต้องไปฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เพียงแต่ก่อนที่เจ้าพนักงานจะทำการบังคับ ควรเสนอให้ศาลตรวจสอบและเห็นชอบเสียก่อน

โดยผู้เขียนจะทำการศึกษามาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่มีหลักกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานรัฐสามารถใช้มาตรการยึดอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ โดยไม่จำเป็นต้องผ่านการพิจารณาหรือได้รับอนุญาตจากศาล ว่าสามารถนำมาปรับใช้ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ในการบังคับตามสัญญาประกันได้หรือไม่ เพียงใด

3. มาตรการบังคับทางปกครอง ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรการบังคับทางปกครอง หมายถึง มาตรการหรือวิธีการที่รัฐสภาพบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ให้สามารถบังคับกับผู้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎและไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองได้ทันที โดยไม่ต้องให้ศาลมีคำสั่งอนุญาต

หรือมีคำพิพากษา แต่ในการบังคับใช้มาตรการบังคับนั้นต้องกระทำในกรอบที่กฎหมายกำหนด ทั้งในเรื่องรูปแบบ วิธีการ และขั้นตอนที่ต้องกระทำในการบังคับใช้มาตรการบังคับโดยฝ่ายปกครอง⁵⁶

ในกรณีการบังคับตามสัญญาประกัน เมื่อมีการผิดสัญญาประกัน คือไม่ส่ง หรือไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดคนนัดในสัญญาประกันได้ ไม่ว่าจะเป็กรณีผิดสัญญาประกันต่อพนักงานสอบสวนหรือต่อพนักงานอัยการ ผู้ประกันจะถูกปรับตามจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน ตามมาตรา 112 วรรค 2 (2) ซึ่งจะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์แห่งการบังคับเป็นการกำหนดให้ชำระเงิน

ดังนั้นหลักกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะนำมาพิจารณาให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในกรณีบังคับตามสัญญาประกันนั้น น่าจะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองของนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

มาตรการบังคับทางปกครองของนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน

คำสั่งทางปกครองอาจแบ่งออกได้เป็นสองประเภท ได้แก่ ประเภทที่ไม่ต้องมีการบังคับทางปกครอง ได้แก่คำสั่งทางปกครองที่ให้สิทธิประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งนั้น เช่นใบอนุญาต หนังสืออนุมัติต่างๆ สุตบัตร มรณบัตร เป็นต้น และประเภทที่ต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการออกคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ยอมปฏิบัติตามข้อกำหนดต่างๆของคำสั่งทางปกครองนั้นๆ ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่อยู่ในรูปของคำสั่งต่างๆ อาจเป็นข้อเสนอให้ผู้รับคำสั่งกระทำการหรือห้ามมิให้กระทำการใดๆ หรือหนังสือเรียกให้ชำระเงิน เป็นต้น

กรณีคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการเรียกให้ชำระเงิน ได้แก่⁵⁷

-เงินภาษีอากรซึ่งผู้เสียภาษีจะต้องเสียหรือนำส่งต่อกรมสรรพากรเมื่อถึงกำหนดชำระ ถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง การบังคับการเพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง อธิบดีกรมสรรพากรหรือผู้ที่อธิบดีกรมสรรพากรมอบหมายมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึด หรือสั่ง

-เงินค่าบริการต่างๆ ตัวอย่างเช่น เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งยังมิได้ทำการก่อสร้างติดตั้ง หรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนด หรือไม่ประสงค์ที่จะทำการก่อสร้างหรือจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสีย

⁵⁶ มนตรี ชนกันชัย. "มาตรการบังคับของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายไทย" วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540, หน้า 25-26.

⁵⁷ กมลชัย รัตนสกาวงศ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 68-70.

หรือกําจัดของเสียตามที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษกำหนดดังกล่าว มีหน้าที่ต้องจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียที่เกิดจากการดำเนินกิจการของตนไปทำการบำบัดหรือกําจัด โดยระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกําจัดของเสียรวมที่อยู่ภายในเขตควบคุมมลพิษหรือเขตท้องที่นั้น และมีหน้าที่ต้องเสียค่าบริการตามมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 แต่กฎหมายดังกล่าวไม่ได้กําหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการบังคับการทางปกครองด้วยการยึดอายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ฝ่าฝืนไม่ยอมชำระค่าบริการ

- เงินสมทบกองทุนเงินทดแทนซึ่งนายจ้างไม่จ่ายภายในกำหนดเวลาหรือจ่ายไม่ครบ อธิบดีกรมคุ้มครองแรงงานและสวัสดิการสังคม มีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ไม่จ่ายเงินสมทบหรือเงินเพิ่ม ตามข้อ 10 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ต่อมาได้ยกเลิกและนำไปปฏิบัติใหม่เป็นมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 โดยให้เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายจ้างได้

หากกรณีฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน มาตรการทางปกครองที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงินที่จะนำมาบังคับ ได้แก่⁵⁸

(1) การเรียกเงินเพิ่ม เป็นมาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่ง เมื่อผู้รับนิติกรรมทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เป็นการบีบบังคับให้รีบปฏิบัติตามคำสั่งโดยเร็ว ส่วนมากจะนำมาใช้กับนิติกรรมทางปกครองที่ให้ชำระเงินภาษีอากร ค่าบริการต่างๆ หรือเงินสมทบที่กฎหมายกำหนดไว้

(2) เบี้ยปรับและค่าปรับ เป็นมาตรการบังคับทางปกครองทำนองเดียวกับเงินเพิ่ม แต่กำหนดจำนวนที่สูงกว่าและปรับเพียงครั้งคราวเดียว ตัวอย่างเช่น ในการประเมินภาษีอากรของเจ้าพนักงานประเมินในบางกรณี หากผู้ต้องเสียภาษีไม่ปฏิบัติตาม อาจต้องเสียเบี้ยปรับหนึ่งเท่า หรือสองเท่าของจำนวนภาษีที่ต้องชำระตามมาตรา 22 และมาตรา 26 แห่งประมวลรัษฎากร

(3) การยึด อายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่มีหน้าที่ต้องชำระเงินดังกล่าวนี้ ก็ให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม หมายถึงการนำบทบัญญัติในภาค 4 ลักษณะ 2 การบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง มาตรา 271-323 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 70-72.

จากที่กล่าวมาข้างต้นพิจารณาได้ว่า เมื่อมีการผิดสัญญาประกัน หากผู้ประกันไม่ยินยอม หรือไม่มีชำระค่าปรับตามจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน ก็ควรจะนำกรณีการบังคับการเพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ที่ให้อำนาจอำนาจอธิบดีกรมสรรพากร หรือผู้ที่อธิบดีกรมสรรพากรมอบหมายมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึด หรือสั่ง มาเป็นกรณีศึกษาในการให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในกระบวนการยุติธรรม ทางอาญามีคำสั่งบังคับตามสัญญาประกันได้เลย มิต้องไปฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล

ศึกษามาตรการบังคับกรณีภาษีอากร

การบังคับชำระภาษีอากรค้างตามประมวลรัษฎากร บัญญัติไว้ตามมาตรา 12 ว่า

“ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่งให้ถือว่าเป็นภาษีอากรค้าง

เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง อำนาจดังกล่าวอธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้

ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีตามวรรคสองภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอนั้นจะใช้ อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด

วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี

เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดดังกล่าว ให้หักค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายในการยึดและขายทอดตลาด และเงินภาษีอากรค้าง ถ้ามีเงินเหลือให้คืนแก่เจ้าของทรัพย์สิน”

ส่วนการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 57 “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่ชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

มาตรา 62 “ผู้ถูกดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การบังคับทางปกครองนั้นได้

การอุทธรณ์การบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง”

มาตรา 63 “ถ้าบทกฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว แต่เจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับในหมวดนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหมวดนี้แทนก็ได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากรณีที่มีภาษีค้าง กฎหมายได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ในประมวลรัษฎากร ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะดำเนินการบังคับได้เองโดยมิต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล ซึ่งต่างจากการบังคับคดีในทางแพ่งที่ต้องอาศัยคำพิพากษาของศาล

ดังนั้น หากมีการนำมาตรการบังคับที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 วางหลักเกณฑ์ให้นำการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินมาใช้บังคับในการบังคับตามสัญญาประกัน ก็จะทำให้เมื่อมีกรณีผิดสัญญาประกัน เจ้าพนักงานรัฐไม่ต้องส่งเรื่องฟ้องเป็นคดีแพ่งอีกต่อไป สามารถที่จะดำเนินการบังคับคดีได้เอง อันน่าจะเป็นการลดความไม่สะดวกและล่าช้า ในกรณีพนักงานสอบสวนเป็นคู่ความในศาล ฟ้องร้องนายประกันผิดสัญญาประกันที่ทำไว้กับพนักงานสอบสวน⁹⁹ได้ ตลอดจนในกรณีของพนักงานอัยการด้วย

⁹⁹ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 964/2487 ; 1073/2508

บทที่ 4

ศึกษาการให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการลดหรือลดค่าปรับ

1. การให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการลดหรือลดค่าปรับ

ในบทที่ 3 เราได้ทำการศึกษาถึงการให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนมีอำนาจสั่งยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่ผิดสัญญาประกัน โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึด หรือสั่ง เพื่อให้การบังคับตามสัญญาประกันมีความสอดคล้องกับลักษณะของสัญญาประกันซึ่งเป็น เรื่องของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

นอกจากอำนาจดังกล่าวแล้ว มาตรการบังคับที่ต้องนำมาพิจารณาอีกกรณีคือการลดหรือลด ค่าปรับ ว่าพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนควรมีอำนาจหรือไม่ เพียงใด

1.1 การลดหรือลดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกัน

เมื่อมีการผิดสัญญาประกัน คือไม่นำตัวจำเลยมาส่งศาลตามนัด ศาลจะสั่งปรับนายประกัน ตามสัญญาประกัน แต่ค่าปรับที่ศาลสั่งปรับนายประกันนั้นมีลักษณะเป็นเบี้ยปรับชนิดหนึ่ง ศาลย่อมมี อำนาจลดได้ ผู้ประกันจึงอาจยื่นคำร้องขอลดค่าปรับ ซึ่งศาลจะพิจารณาคำร้องเป็นรายกรณีไป⁶¹

เบี้ยปรับ ตามหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบทบัญญัติว่าด้วยเบี้ยปรับ กล่าวคือเป็นค่าเสียหายเพื่อทดแทนความเสียหายซึ่งคู่สัญญากำหนดไว้ล่วงหน้า โดยให้สัญญากันว่าถ้า ฝ่ายใดไม่ชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสมควร ให้อีกฝ่ายริบหรือเรียกเอาเบี้ยปรับได้ แต่ใน การทำสัญญากันนั้น กฎหมายมิได้บังคับว่าคู่สัญญาจะต้องกำหนดเบี้ยปรับไว้ ถ้าประสงค์จะให้มิเบี้ย ปรับก็ต้องตกลงกำหนดไว้ในสัญญาอันก่อนหน้านั้น มิฉะนั้นแล้ว ย่อมไม่อาจเรียกเอาเบี้ยปรับแก่กันได้

ท่านอาจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับเบี้ยปรับไว้ในหมายเหตุท้ายคำ พิพากษาศาลฎีกาที่ 2669/2519 ว่า “เบี้ยปรับตามมาตรา 379 และมาตรา 383 กำหนดไว้เพื่อความประสงค์ ที่อาจเป็นไปได้ 3 ประการ คือ

⁶¹ สุทิศ ปราณีตพลกรัง และอำนาจ เจตนเจริญรักษ์, คู่มือการประกันตัวผู้ต้องหาหรือ จำเลย, กรุงเทพฯ, 2537, หน้า 19.

1) เพื่อเป็นการขู่บังคับ (in terrorem) ไว้ล่วงหน้าว่า ถ้าไม่ชำระหนี้จะถูกปรับเป็นจำนวนสูงกว่าความเสียหายจริงเป็นอันมาก ซึ่งศาลไม่ต้องถือตามและลดจำนวนลงได้ (ม.383)

2) เป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าตามที่คาดหมายว่าจะเป็นความจริงเช่นนั้น เพื่อไม่ต้องพิสูจน์โดยวิธีธรรมดา ซึ่งอาจทำได้ยาก คือค่าเสียหายที่กำหนดล่วงหน้าโดยแท้จริง (liquidate damage) ศาลพิพากษาให้ตามนั้น หรือ

3) อาจกำหนดไว้เพื่อมิให้เรียกค่าเสียหายเกินจำนวนที่กำหนดนั้น

นอกจากนี้เจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องเบี้ยปรับยังรวมถึงการขู่บังคับให้ลูกหนี้ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญาด้วย

การกำหนดให้มีกฎหมายเบี้ยปรับจึงมีความมุ่งหมายหลายประการซึ่งสามารถแยกความมุ่งหมายของเบี้ยปรับได้ดังต่อไปนี้⁶²

1) การลงโทษลูกหนี้ ตามกฎหมายอาญามีการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดกฎหมายอาญาไว้ คือโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ซึ่งในทางกฎหมายอาญาจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการปรับเป็นบทลงโทษตามกฎหมายอาญา ในกฎหมายแพ่งก็มีลักษณะของการลงโทษผู้ผิดสัญญาทางแพ่งไว้เช่นกัน โดยตามกฎหมายแพ่งจะมีลักษณะหรือรูปแบบที่เรียกว่าเบี้ยปรับเกิดขึ้นจากความตกลงของคู่สัญญาตามที่คู่สัญญามีสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญาอยู่แล้ว เพื่อเป็นการลงโทษลูกหนี้ที่ไม่ชำระหนี้ หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร กล่าวคือในกรณีที่คู่สัญญาตกลงกันโดยความสมัครใจว่าหากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาไม่ชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องสมควร ฝ่ายผู้ผิดสัญญายอมใช้เงินจำนวนหนึ่งหรือการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นให้เป็นเบี้ยปรับ ดังนั้นเมื่อคู่สัญญาฝ่ายใดผิดสัญญา คู่สัญญาอีกฝ่ายย่อมมีสิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชำระค่าปรับหรือเบี้ยปรับได้

2) การขู่บังคับให้ชำระหนี้ จากข้อ 1) นอกจากจะเป็นการลงโทษลูกหนี้ผู้ผิดนัดแล้ว ยังเป็นการแสดงถึงสภาพบังคับให้ลูกหนี้พยายามที่จะชำระหนี้ เพราะหากผิดนัดก็จะถูกคู่สัญญาฝ่ายเจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกให้ชำระค่าปรับ ดังนั้นลูกหนี้ก็จะพยายามที่จะปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ได้ อันจะเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่าย

⁶² รุ่งนภา ฉันทวัตวงศ์. "ข้อสัญญาเกี่ยวกับเบี้ยปรับตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ.2535" วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544, หน้า 5-6.

3) การประกันความรับผิดตามสัญญา การกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าในลักษณะเบี้ยปรับ อาจกล่าวได้ว่าเป็นการประกันความรับผิดตามสัญญา คือ เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็มีสิทธิริบเบี้ยปรับหรือเรียกเอาเบี้ยปรับได้ตามสัญญาโดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ค่าเสียหายกันอีก

4) การประมาณความเสียหายไว้ล่วงหน้า เบี้ยปรับเป็นค่าเสียหายที่มีการกำหนดไว้ล่วงหน้าก่อนที่จะเกิดความเสียหายขึ้น โดยเป็นการคาดคะเนว่า เมื่อมีการผิดสัญญาซึ่งอาจจะเป็นกรณีที่ไม่ชำระหนี้เลขหรือเป็นกรณีที่ชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร ความเสียหายที่เจ้าหนี้จะได้รับสามารถคำนวณค่าเป็นเงินได้เท่าไร เพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์ความเสียหายกันในภายหลังที่อาจเกิดมีขึ้น

เช่นนี้การที่กฎหมายกำหนดบทบัญญัติว่าด้วยเบี้ยปรับไว้ก็เพื่อให้โอกาสแก่คู่สัญญาในการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าอันเป็นจำนวนแน่นอน สามารถกำหนดได้มากกว่าที่กฎหมายกำหนดให้ไว้ ซึ่งได้แก่ ดอกเบี้ย นอกจากนี้การนำสืบพิสูจน์ความเสียหายในทางปฏิบัติก็เป็นเรื่องยาก อาจได้ค่าสินไหมทดแทนน้อยไปกว่าที่เสียหายไปจริงก็ได้ การกำหนดเบี้ยปรับจึงเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติผลบังคับตามหนี้ให้หนักขึ้นแก่ลูกหนี้ เพราะถือว่าเมื่อลูกหนี้ไม่ได้ปฏิบัติตามหนี้ ลูกหนี้ก็ถูกบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเท่าจำนวนเบี้ยปรับที่กำหนดไว้ โดยทางฝ่ายเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องนำสืบว่า การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้นทำให้ตนเสียหายเพียงใด ข้อสัญญาเรื่องเบี้ยปรับอาจรวมอยู่ในตัวสัญญาที่ตกลงเรื่องการชำระหนี้ นั่นเอง หรืออาจตกลงกันเป็นสัญญาอีกอันหนึ่งต่างหากในภายหลังก็ได้⁶³

ที่กล่าวมานั้นเป็นหลักทั่วไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสัญญา แต่การบังคับกรณีผิดสัญญาประกันนั้น มีหลักกฎหมายที่ไม่คำนึงว่าผู้ผิดสัญญาประกันจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ก็ตกอยู่ในบังคับต้องเสียค่าปรับตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นการลดหรืองดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกันจึงควรมีวิธีการที่แตกต่าง โดยจะได้ทำการศึกษาคือไป

การลดหรืองดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกันในชั้นเจ้าพนักงาน มีระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 ส่วนที่ 5 การปล่อยชั่วคราว ข้อ 23 (การพิจารณากรณีผิดสัญญาประกัน) ในกรณีผิดสัญญาประกัน ถ้าเห็นสมควรหัวหน้าพนักงานอัยการจะลดหรืองดค่าปรับก็ได้ แล้วรายงานตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขตแล้วแต่กรณี

⁶³ พลประสิทธิ์ อุทธีรักษา. “มาตรการทั่วไปทางแพ่งและอาญาในคดีอาญาธรรมศาสตร์.” วารสารตุลาการ. ปีที่ 10, ฉบับที่ 66-69. พฤษภาคม-ธันวาคม 2541, หน้า 45.

กรณีศาลได้มีคำพิพากษาปรับนายประกันซึ่งผิดสัญญาประกันไม่สามารถนำตัวผู้ต้องหามาส่งพนักงานอัยการ ต่อมานายประกันนำผู้ต้องหาส่งพนักงานอัยการ พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจลดหย่อนค่าปรับได้เมื่อมีเหตุอันสมควร⁶⁴

1.2 การงดหรือลดเบี้ยปรับในคดีภาษี

การงดหรือลดเบี้ยปรับในคดีภาษีที่จะทำการศึกษานั้น เป็นการศึกษาจากหลัก การงดหรือลดเบี้ยปรับตามกฎหมายสรรพสามิต ซึ่งมีหลักการเช่นเดียวกับการงดหรือลดเบี้ยปรับในคดีภาษีสรรพากร ต่างกันแต่เพียงว่าตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตการงดหรือลดเบี้ยปรับให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดโดยกฎกระทรวง (พระราชบัญญัติสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 138) แต่ตามประมวลรัษฎากรนั้นอาจงดหรือลดลงได้ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี (ประมวลรัษฎากร มาตรา 27 ทวิ วรรคหนึ่ง) โดยหลักเกณฑ์การเสียเบี้ยปรับและการงดหรือลดเบี้ยปรับสามารถอธิบายได้ดังนี้

1.2.1 หลักเกณฑ์การเสียเบี้ยปรับ การเสียเบี้ยปรับจะต้องเสียในอัตราเท่าใดนั้น กฎหมายภาษีสรรพสามิตกำหนดไว้ดังนี้

1) กรณีมิได้ยื่นแบบรายการภาษีภายในกำหนด กรณีที่ผู้ต้องเสียภาษีสรรพสามิตมิได้ยื่นแบบรายการภาษีภายในกำหนดเวลาตามที่บทบัญญัติว่าด้วยภาษีสรรพสามิตกำหนดไว้ ต้องเสียเบี้ยปรับเป็นสองเท่าของเงินภาษี

2) กรณียื่นแบบรายการภาษีไว้ไม่ถูกต้องหรือมีข้อผิดพลาด กรณีนี้เป็นการยื่นแบบรายการภาษีไว้ไม่ถูกต้องหรือมีข้อผิดพลาด ทำให้จำนวนภาษีที่ต้องเสียขาดไป ดังนี้ต้องเสียเบี้ยปรับอีกหนึ่งเท่าของเงินภาษีที่เสียขาดไปนั้น (พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 136 (2))

1.2.2 การงดหรือลดเบี้ยปรับ มาตราการเบี้ยปรับตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิตนี้ อาจงดหรือลดได้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง (พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 138) การที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้เพื่อเป็นการบรรเทาภาระภาษีแก่ผู้ต้องเสียภาษี หากมีการนำเงินไปชำระภาษีในภายหลัง ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยกฎกระทรวง ฉบับที่ 29 (พ.ศ. 2536) ออกตามความในพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 ว่าด้วยหลักเกณฑ์ในการงดหรือลดเบี้ยปรับ มีสาระสำคัญดังนี้

⁶⁴ ดู“หาหรือเรื่องนายประกันขอลดค่าปรับ” อัยการนิเทศ. เล่มที่ 48, ฉบับที่ 2. 2529, หน้า 192.

1) ต้องทำคำร้อง ผู้มีหน้าที่เสียภาษีที่จะต้องเสียเบี้ยปรับ ต้องทำคำร้องเป็นหนังสือยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยแสดงเหตุผลที่ของคหรือลดเบี้ยปรับนั้น ว่าเหตุใดจึงของคหรือลดเบี้ยปรับ เว้นแต่อธิบดีกรมสรรพสามิตพิจารณาเห็นสมควรจะสั่งให้ของคหรือลดเบี้ยปรับ โดยไม่มีคำร้องก็ได้ ซึ่งเป็นดุลพินิจของอธิบดีกรมสรรพสามิตจะวินิจฉัยเช่นนั้น

2) ต้องยื่นคำร้องของคหรือลดเบี้ยปรับก่อนได้รับแจ้งการประเมินจากพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ถ้าได้รับหนังสือแจ้งการประเมินก่อนแล้ว ก็ยังสามารถยื่นคำร้องของคหรือลดเบี้ยปรับได้ โดยต้องยื่นต่ออธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเพื่อของคหรือลดเบี้ยปรับต่อไป

3) ต้องไม่มีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษีและให้ความร่วมมือในการตรวจสอบภาษีเป็นอย่างดี

4) การลดเบี้ยปรับ มีอัตราการลดเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้

5) การลดเบี้ยปรับนอกเหนือจากกรณีเมื่อพ้นกำหนดเวลายื่นแบบรายการภาษีแล้วและกรณีที่ยื่นแบบรายการภาษีไว้ไม่ถูกต้องหรือมีข้อผิดพลาด ทำให้จำนวนภาษีที่ต้องเสียขาดไปกับการงดเบี้ยปรับ จะลดหรืองดก็ได้ ต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเท่านั้น เหตุที่กำหนดไว้เช่นนี้เนื่องจากถือว่ากรณีอื่นๆนอกเหนือจากที่กล่าวมานั้น รวมทั้งการงดเบี้ยปรับเลยเป็นเรื่องสำคัญ ดังนั้น จึงควรให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้อนุมัติ

จากที่กล่าวมาสรุปได้ว่าการลดหรือลดเบี้ยปรับถือว่าเป็นการบรรเทาภาระภาษีแก่ผู้ต้องเสียภาษี หากต่อมาได้มีการชำระภาษีที่ต้องเสีย แต่การจะลดหรืองดได้นั้นต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 29 (พ.ศ. 2536) ออกตามความในพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 ว่าด้วยหลักเกณฑ์ในการงดหรือลดเบี้ยปรับ ซึ่งหลักการที่สำคัญที่สุดก็คือผู้มีหน้าที่เสียภาษีไม่มีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษีและทั้งให้ความร่วมมือในการตรวจสอบภาษีเป็นอย่างดีด้วย ดังนั้นในการพิจารณาว่าจะลดหรือลดเบี้ยปรับได้หรือไม่ จึงต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเบื้องต้นเสียก่อนเป็นสำคัญ⁶⁵

1.3 อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับ

จากแนวคิดที่ได้นำเสนอให้เจ้าพนักงานรัฐ ได้แก่ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน มีอำนาจบังคับได้กรณีผิดสัญญาประกัน มีประเด็นที่ต้องศึกษาเพิ่มเติมคือ กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายในกำหนด กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง หรือ

⁶⁵ พลประสิทธิ์ ฤทธิรักษา. เรื่องเดียวกัน, หน้า 45-48.

กรณีมีกฎหมายขกเลิกความผิดนั้น เจ้าพนักงานรัฐดังกล่าวควรมีอำนาจในการงดหรือลดค่าปรับได้หรือไม่ เพียงใด

ในการศึกษาดังกล่าวจะแยกศึกษาเป็น 3 กรณีคือ 1) กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายในกำหนด 2) กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง 3) กรณีมีกฎหมายขกเลิกความผิด โดยจะนำคำพิพากษาฎีกากรณีผิดสัญญาประกันชั้นศาลมาพิจารณาประกอบด้วย ดังนี้

1.3.1 กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายในกำหนด

กรณีที่นายประกันได้ยื่นขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลแล้ว ต่อมานายประกันผิดสัญญาประกันต่อศาล โดยไม่ส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลภายในกำหนดนัด ศาลมีอำนาจปรับนายประกันได้เต็มตามสัญญาหรือตามที่ศาลเห็นสมควร

กรณีดังกล่าวเป็นกรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล ซึ่งหากเป็นกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน อำนาจของเจ้าพนักงานในกรณีนายประกันไม่ส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดนัด ก็ควรมีอำนาจปรับนายประกันเต็มตามสัญญาประกันเช่นกัน เนื่องจากเป็นกรณีที่นายประกันผิดสัญญาประกัน

1.3.2 กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง

กรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล เมื่อศาลมีคำสั่งปรับนายประกันตามสัญญาประกันแล้ว นายประกันมีหน้าที่ต้องชำระค่าปรับเต็มตามจำนวนที่กำหนดไว้ในสัญญาประกัน หากนายประกันเห็นว่าตนเองมีเหตุจำเป็นที่สามารถขอให้ศาลลดค่าปรับให้ได้ ก็สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลแสดงเหตุจำเป็นดังกล่าว เพื่อให้ศาลมีคำสั่งลดค่าปรับตามสัญญาประกันให้แก่นายประกันได้ ซึ่งในเรื่องดังกล่าวคำพิพากษาศาลฎีกาส่วนมากจะลดค่าปรับให้แก่นายประกันที่สามารถติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งต่อศาลได้ หรือเสียค่าใช้จ่ายในการขวนขวายติดตามตัวจำเลยมาส่งศาล ดังเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1316/2530

เมื่อโจทก์ยื่นฟ้อง ผู้ประกันไม่สามารส่งตัวจำเลยซึ่งได้ประกันตัวไปในชั้นฝากขังต่อศาลได้ ศาลชั้นต้นสั่งปรับเต็มตามสัญญาประกัน หลังจากนั้นผู้ประกันสามารถติดตามตัวจำเลย โดยนำเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมจำเลยมาส่งศาลได้เพราะความพยายามขวนขวายของผู้ประกัน ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการติดตามเป็นจำนวนไม่น้อย ทั้งความผิดของจำเลยเป็นความผิดเล็กน้อย ดังนี้ ศาลฎีกาย่อมยกเป็นเหตุลดค่าปรับให้ผู้ประกันได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 730/2519

นายประกันคิดสัญญาประกันโดยนำส่งตัวจำเลยตามที่ศาลชั้นต้นนัดฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไม่ได้ ศาลชั้นต้นจึงสั่งปรับนายประกัน 50,000 บาท พร้อมกับออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ หลังจากนั้นสามปีเศษนายประกันจับตัวจำเลยนำมาส่งศาลได้ จึงร้องขอให้ศาลลดค่าปรับ ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ปรับนายประกัน 40,000 บาท นายประกันผู้ร้องฎีกาขอให้ลดค่าปรับลงอีก ดังนี้ เมื่อความผิดของจำเลยเป็นความผิดฐานยกยอก อันเป็นความผิดเล็กน้อย และนายประกันก็ได้พยายามติดตามตัวจำเลยมาฟังคำพิพากษาศาลอุทธรณ์แต่ไม่พบ และศาลได้ออกหมายจับจำเลยไปแล้วก็ไม่สามารถจับได้ การที่นายประกันพยายามชวนขวายเอาใจใส่ติดตามตัวจำเลยจนศาลลงโทษจำเลยได้ และต้องเสียค่าใช้จ่ายในการติดตามจำเลยเป็นจำนวนไม่น้อย ย่อมเป็นเหตุที่จะลดหย่อนค่าปรับให้แก่นายประกันลงอีกได้ (ตัดสินตามกฎหมายเก่า ฎีกาได้)

เงินที่นายประกัน จำเลยหรือผู้ต้องหาในคดีอาญาสัญญาจะใช้เมื่อผิดสัญญาประกัน มีลักษณะเป็นเบี้ยปรับ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1308/2511) ถ้าสูงเกินส่วนศาลลดลงได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 934/2522 ,139/2535)

หากพิจารณากรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ มีอำนาจในการงดหรือลดค่าปรับให้กับนายประกันได้หรือไม่ ในเรื่องนี้ทางสำนักงานอัยการได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อหารือไว้ในข้อหารือที่ 97/2528 ดังนี้

พนักงานอัยการจังหวัดนนทบุรี ได้หารือว่า พนักงานอัยการจังหวัดนนทบุรีได้ยื่นฟ้องนางพยอม ตรีพงษ์พันธ์และ นางสาวก่องพร ภมรประวัติ เป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดนนทบุรี ฐานผิดสัญญาประกันทุนทรัพย์ 50,000 บาท เนื่องจากจำเลยทั้งสองไม่ส่งตัวนายไพรัช อุ่ทาง ผู้ต้องหาในคดีกรรโชกทรัพย์ มาให้พนักงานอัยการตามสัญญา ศาลพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความให้จำเลยทั้งสองผ่อนชำระหนี้เป็นรายเดือนๆละ 5,000 บาท และต่อมาจำเลยทั้งสองได้นำตัว นายไพรัช อุ่ทาง ผู้ต้องหา มาส่งพนักงานอัยการได้ จำเลยจึงขอชำระเพียง 5,000 บาท ขอให้กรมอัยการพิจารณานั้น

กรมอัยการ ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหามาส่งให้จนพนักงานอัยการและศาลลงโทษไปแล้วนั้น นายประกันควรได้รับการลดหย่อนค่าปรับ แม้ว่าจะได้มีคำพิพากษาคำที่ได้ประนีประนอมยอมความในสัญญาประกันไปแล้วก็ตาม ทั้งนี้เพราะนายประกันได้บรรเทาความเสียหายให้แก่ทางราชการแล้ว มิฉะนั้นจะไม่มีนายประกันคนใด พยายามติดตามผู้ต้องหา มาส่งให้ ซึ่งจะเป็นผลเสียหายแก่ทางราชการมากกว่า สัญญาประกันผู้ต้องหานั้นมิใช่เพื่อบังคับนาย

ประกันให้นำตัวผู้ต้องหาส่งแก่ทางราชการตามกำหนดเวลา ถ้าไม่นำผู้ต้องหาส่งเลยก็ต้องปรับเพิ่มจำนวน แต่ถ้านำผู้ต้องหาส่งแม้จะเลยเวลาไปก็ควรได้รับการลดหย่อนค่าปรับ อนึ่ง สัญญาประกันผู้ต้องหานั้นขึ้นอยู่กับความพอใจของผู้ให้ประกันฝ่ายเดียว ที่จะให้ประกันหรือไม่ และจะกำหนดค่าปรับในกรณีผิดสัญญาเพียงใด ถ้าจะเทียบกับกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ศาลสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามที่เห็นสมควรได้โดยไม่ต้องฟ้อง และทางปฏิบัติของศาลในปัจจุบันนี้ แม้ศาลจะสั่งปรับไปแล้ว ถ้านำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งให้ได้ ศาลก็ลดค่าปรับให้ทุกราย จึงเห็นว่าพนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจลดหย่อนค่าปรับได้เมื่อมีเหตุผลอันสมควร

ข้อพิจารณาดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการอาญา มิใช่สัญญาตามกฎหมายแพ่ง ซึ่งจะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งหลักเสรีภาพในการทำสัญญาให้ประกันตัวผู้ต้องหา และจะกำหนดค่าปรับกรณีผิดสัญญาเพียงใด ขึ้นอยู่กับผู้ให้ฝ่ายเดียว ความรับผิดชอบในเรื่องนี้จึงเป็นความรับผิดชอบโดยตรงขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม อันได้แก่ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ที่จะสั่งการโดยอิสระ การลดค่าปรับตามสัญญาประกันจึงเป็นอำนาจอิสระขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม ดังนั้น พนักงานอัยการย่อมมีอำนาจสั่งลดค่าปรับได้ตามที่เห็นสมควร เพื่อความยุติธรรมโดยคำนึงถึงความเสียหายของรัฐ เมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาส่งได้ แม้จะเลยเวลาไปก็ควรได้รับการลดหย่อนค่าปรับ เพราะนายประกันได้บรรเทาความเสียหายให้แก่ทางราชการแล้ว

ดังนั้นในกรณีที่นายประกันยื่นคำร้องขอลดค่าปรับเมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลังได้ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจึงควรมีอำนาจลดค่าปรับได้ตามที่เห็นสมควร โดยในกรณีดังกล่าวมีประเด็นที่ควรศึกษาเพิ่มเติมคือ อำนาจพิจารณาในการลดหรือลดค่าปรับนั้นควรให้เจ้าพนักงานมีดุลพินิจโดยอิสระ หรือมีการควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา หรือการให้ศาลมีความเห็นชอบ พิจารณาได้ดังนี้

1) ให้อำนาจเจ้าพนักงานมีดุลพินิจในการลดหรือลดค่าปรับโดยอิสระ

ดุลพินิจ (Discretionary Power) คืออำนาจตัดสินใจเพื่อกระทำหรือไม่กระทำใดๆ ของมนุษย์ ซึ่งในทางภาวะวิสัยไม่อาจตัดสินได้ว่าถูกหรือผิดในทางกฎหมาย นอกจากนี้ ดุลพินิจยังเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้และตีความกฎหมาย ปกติด้วยบทกฎหมายส่วนมากจะแบ่งเป็น 2 ส่วน คือ กฎหมายเคร่งครัด (Jus Strictum) กับกฎหมายยุติธรรม (Jus Aequum) ถ้าบทกฎหมายใดได้กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบและกำหนดผลไว้แน่นอนชัดเจน ผู้ใช้ผู้ตีความไม่สามารถใช้ดุลพินิจเสริมแต่งเนื้อ

หาของบทบัญญัติได้ กฎหมายที่มีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ตายตัวเช่นนี้ เราเรียกว่ากฎหมายเคร่งครัด (Jus Strictum) ในทางตรงกันข้าม ถ้าตัวบทกฎหมายใดไม่ได้กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายไว้อย่างแน่ชัด ในการใช้หรือการตีความบทกฎหมายเหล่านี้ ผู้ใช้ ผู้ตีความ จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจในการกระทำการต่างๆ รวมทั้งการใช้หรือตีความกฎหมายประกอบเพิ่ม เพื่อเสริมให้กฎหมายสมบูรณ์ขึ้น เพื่อให้เป็นธรรมและเหมาะสมกับพฤติการณ์ ตามกาลสมัย บทกฎหมายเช่นนี้เราเรียกว่ากฎหมายยุติธรรม (Jus Aequum)

เหตุผลที่การร่างกฎหมายบางบทบางมาตราจำเป็นต้องกำหนดเป็นลักษณะกฎหมายยุติธรรม (Jus Aequum) เพราะผู้ร่างต้องการกฎหมายที่มีความยืดหยุ่นและสามารถตีความได้ สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริง ทำให้เป็นการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้ดุลพินิจได้⁶⁶

สำหรับความหมายในทางกฎหมายนั้น มีความหมายว่า เป็นอำนาจ หรือสิทธิพิเศษ (Privilege) ของศาลที่จะพิจารณาตามหลักยุติธรรม⁶⁷ นอกจากนี้ความหมายในทางกฎหมายของดุลพินิจยังหมายความรวมถึงการใช้ดุลพินิจในการดำเนินการทางอาญา การพิจารณาของศาล ความหนักเบาของข้อหา และองค์ประกอบอื่นๆ อีกมาก บางครั้งการตีความหมายของดุลพินิจนั้น ยังมีความซับซ้อนอยู่ด้วย เช่น การพิจารณาใช้ดุลพินิจในการดำเนินการทางอาญาของรัฐ การใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของศาล นอกเหนือจากการซึ่งนำนักพยานแล้ว ยังต้องคาดคะเนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงบางอย่าง ที่ยังไม่ชัดเจนและทำคำพิพากษาเกี่ยวกับกฎหมายที่เคลือบคลุมอยู่อีกด้วย

ความหมายของดุลพินิจ ไม่ว่าในทางปฏิบัติจะมีความสับสนประการใดก็ตาม หากนำข้อเท็จจริงเกี่ยวกับปัญหาดุลพินิจมาแยกพิจารณาแล้ว ความหมายของดุลพินิจมีอยู่ 3 ประการ คือ

- (1) ค้นหาข้อเท็จจริง
- (2) ปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมาย
- (3) พิจารณาเกี่ยวกับพฤติกรรมต่างๆ ที่เกี่ยวข้องหลังจากที่ทราบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแล้ว

⁶⁶ สุชาติ เวโรจน์. “การควบคุมดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครอง.” *สหราชอาณาจักร* ปีที่ 10, ฉบับที่ 39-41. สิงหาคม-ธันวาคม 2545, หน้า 21-22.

⁶⁷ Black's Law Dictionary, 4th ed, ST Paul, Minn. West Publishing Co., 1951, p. 553.

องค์ประกอบ 3 ประการของดุลพินิจนี้ เป็นที่ยอมรับว่าครอบคลุมความหมายของคำว่า ดุลพินิจในทางกฎหมาย และมักเรียกองค์ประกอบทั้ง 3 นี้รวมกันว่า “พฤติกรรมแห่งดุลพินิจ” (the exercise of discretion)⁶⁸

จากความหมายและพฤติกรรมดังกล่าว ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในหลายๆครั้งจึงไม่มีความจำเป็นที่จะแยกข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และดุลพินิจ ให้ออกจากกัน เพราะการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งบางครั้งเป็นส่วนหนึ่งของการกำหนดปรับใช้กฎหมาย เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคู่ความที่จำเป็นต้องนำเอาข้อกฎหมายมาปรับใช้ ซึ่งเรียกว่า “adjudicative facts” ส่วนข้อเท็จจริงที่ใช้ในวัตถุประสงค์ของการกำหนดปรับใช้กฎหมาย หรือพฤติกรรมแห่งดุลพินิจ เรียกว่า “legislative facts” และไม่ว่ากรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม องค์ประกอบสำคัญที่จะทำให้กฎหมายอาญาดำเนินไปด้วยความยุติธรรม จำต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และดุลพินิจ⁶⁹

ในกรณีการชดเชยหรือลดค่าปรับของนายประกันนั้น เหตุผลในการสั่งมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ จากตัวอย่าง “หาหรือเรื่องนายประกันชดเชยค่าปรับ” ในอัยการนิเทศ และจากตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกากรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล มักจะมีเหตุผลในการสั่งชดเชยหรือลดค่าปรับ คือ พยายามนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่ง หรือพฤติการณ์ที่นายประกันได้ขวนขวายพยายามบรรเทาผลร้าย เป็นต้น อันเป็นกรณีที่ต้องใช้ดุลพินิจในการสั่งเป็นกรณีๆไป

ในการใช้ดุลพินิจเท่าที่ผ่านมาบางครั้งเจ้าพนักงานของรัฐใช้ดุลพินิจในลักษณะที่ชอบด้วยเหตุผล เป็นประโยชน์ และให้ความยุติธรรม แต่บางครั้งกลับใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ ออกคำสั่งไม่เกิดประโยชน์และไม่ยุติธรรม เช่น ไม่ลดค่าปรับ หรือลดน้อย โดยลำเอียงหรือกลั่นแกล้ง เป็นต้น และเพื่อให้การใช้ดุลพินิจเป็นไปอย่างเหมาะสม เป็นธรรมถูกต้องที่สุด จึงจำเป็นต้องมีการควบคุมการใช้ดุลพินิจอีกครั้งหนึ่ง ป้องกันการใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรมที่อาจเกิดขึ้นได้

หลักพื้นฐานในการควบคุมดุลพินิจมี 2 ประการ แยกพิจารณาตามลำดับดังนี้⁷⁰

⁶⁸ Kenneth Culp Davis, *Discretionary Justice*, 2d, ed., Louisiana : Edwards Bros, Inc., 1969, p.4.

⁶⁹ นพพร โพธิ์รังสิยากร. “การใช้ดุลพินิจของศาลในทางอาญา” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524, หน้า 6-7.

⁷⁰ สิทธิวัชร (ขวัญชัย) สุขเกษม. “บทบาทของพนักงานสอบสวนในการดำเนินกระบวนการเรียกประกันทัณฑ์บนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46 : ศึกษาเฉพาะกรณีก่อนมีการกระทำความคิด” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536, หน้า 89-91.

ก. โครงสร้างของดุลพินิจ (Structuring) หมายถึงสิ่งที่กำหนดขั้นตอนและวิธีการในการพิจารณาเกี่ยวกับดุลพินิจเป็นองค์สำคัญ ในการช่วยเหลือให้ดุลพินิจได้มาซึ่งข้อมูลต่างๆ อย่างเปิดเผย และยุติธรรม ดังนั้นโครงสร้างจึงหมายถึงความรวมถึงแผนการ นโยบายและกฎหมายอีกทั้งยังประกอบด้วย ข้อเท็จจริงที่เปิดเผย กฎเกณฑ์ที่เปิดเผย และกระบวนการพิจารณาที่เปิดเผยอีกด้วย ซึ่งเหตุผลสำคัญที่สนับสนุนให้องค์ประกอบต่างๆ ต้องเปิดเผย เนื่องจากหากเป็นองค์ประกอบลับย่อมแสดงถึงเหตุผลที่ไม่ประจักษ์ชัด นำเอากฎเกณฑ์หรือกฎหมายใดมาพิจารณาก็ไม่ปรากฏ ย่อมเป็นการเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจ และทำให้การใช้ดุลพินิจนั้นไม่อาจพิจารณาทบทวนให้ถูกต้องได้ หรือในกรณีเป็นการสืบเสาะข้อเท็จจริงหรือแสดงเหตุผลที่ไม่เปิดเผย คู่ความย่อมไม่อาจโต้แย้งชี้แจงข้อเท็จจริงได้ว่า ข้อเท็จจริงใดเป็นจริงเป็นเท็จ ยังเป็นการพิจารณาที่ไม่เปิดเผยและบริสุทธิ์ด้วยแล้ว นอกจากนี้จะเป็นการเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาด ยังเป็นการง่ายที่จะใช้อำนาจหรือดุลพินิจที่ผิดครรลองคลองธรรมอีกด้วย ดังนั้นความสำคัญของโครงสร้างที่จะเอื้ออำนวยให้การใช้ดุลพินิจเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่มีทั้งเหตุผลและความยุติธรรมนั้น จึงอยู่ที่องค์ประกอบต่างๆต้องมีลักษณะเปิดเผย เพราะความเปิดเผยนี้ย่อมหักล้างความไร้เหตุผลและหลีกเลี่ยงความยุติธรรมได้

ข. การทบทวนดุลพินิจ (Checking) ดุลพินิจที่แท้จริงนั้น นอกจากจะต้องมีขอบเขต โครงสร้าง และกฎเกณฑ์ซึ่งใช้ในการใช้ดุลพินิจแล้ว หากจะให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมโดยสมบูรณ์ จะต้องมีการตรวจสอบความเป็นธรรม ถูกต้อง ในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวด้วย ทั้งนี้เพื่อผลที่สำคัญคือ การป้องกันการใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรม สำหรับการใช้ดุลพินิจ มีข้อนำพิจารณาในการทบทวนการใช้ดุลพินิจ แยกศึกษาได้ 2 ประการ คือ

(1) ดุลพินิจที่มีการทบทวน (Checking Discretion) จะมีลักษณะที่สำคัญ คือศาลหรือองค์กรผู้ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาบรรดคดีหรือข้อเท็จจริงตามอำนาจของตน แต่เมื่อมีการใช้ดุลพินิจแล้วจะมีองค์กรหนึ่งคอยควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจนั้น ซึ่งการควบคุมตรวจสอบเป็นไปในรูปของการอุทธรณ์ (Appeal) การตรวจทาน (Supervision) หรือการควบคุมมิให้ใช้กฎหมายที่ขัดกับหลักเกณฑ์ (Judicial review)

(2) ดุลพินิจเด็ดขาด (Absolute discretion) เป็นดุลพินิจที่มีความเด็ดขาดอยู่ในตัวเอง สมบูรณ์โดยไม่มีการทบทวน และองค์กรอื่นใดก็ไม่มีอำนาจที่จะเข้ามาพิจารณาทบทวนได้ ซึ่งองค์กรที่จะใช้ดุลพินิจเด็ดขาดนี้ จะต้องเป็นองค์กรที่มีความสำคัญในตัวเองในลักษณะที่มีความ “สูงสุด” อยู่ในตัว เช่น ดุลพินิจในการพิจารณาอภัยโทษ ซึ่งเป็นอำนาจของประมุขแห่งรัฐ เมื่อได้ใช้ดุลพินิจนี้ไปในทางใดแล้วจะมีองค์กรอื่นใดมาทบทวนการใช้ดุลพินิจดังกล่าวไม่ได้ หรืออาจเป็นองค์กรที่มีวัตถุประสงค์

ประสงค์ที่จะแสดงความเยียบพลัน เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยในประเทศหรือหมู่คณะ เช่น การใช้ดุลพินิจของศาลทหาร เป็นต้น

ดังนั้น ในการดำเนินงานของเจ้าพนักงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ดุลพินิจในทางคดี จำเป็นต้องมีการตรวจสอบควบคุมการใช้ดุลพินิจอีกครั้งหนึ่ง ทั้งกลไกภายในโดยผู้บังคับบัญชาและการควบคุมโดยองค์กรภายนอก เช่น ศาล ดังที่จะได้พิจารณาในหัวข้อถัดไป ดังนี้

2) การควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา

การควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา เป็นการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งสูงกว่า มีอำนาจบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งต่ำกว่า รองลงไปตามลำดับต่อเนื่องกัน สาเหตุที่ต้องให้เจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งสูงกว่า มีอำนาจบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งต่ำกว่า เนื่องจาก ปกติแล้วผู้บังคับบัญชามีขอบเขตของอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบที่ครอบคลุมไปถึงขอบเขตของอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ใต้บังคับบัญชาที่อยู่ในระดับรองลงไป อีกทั้งผู้บังคับบัญชาก็ยังต้องรับผิดชอบต่อผลดีและผลเสียที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำต่างๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชาด้วย ดังนั้นจึงเป็นธรรมดาที่จะต้องให้ผู้บังคับบัญชามีอำนาจในการบังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาได้ อย่างไรก็ตาม แม้ผู้บังคับบัญชามีขอบเขตของอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบต่อการบังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาอย่างกว้างขวาง แต่โดยที่การรวมอำนาจบังคับบัญชาในทุกเรื่องไว้กับตนเองเพียงผู้เดียว อาจจะทำให้เกิดความล่าช้า อันจะเป็นผลเสียต่อการทำงานของตน ดังนั้น ในบางกรณีผู้บังคับบัญชาจึงสามารถกำหนดให้ผู้ใต้บังคับบัญชาที่ตนเองเห็นว่าเหมาะสม สามารถใช้อำนาจบังคับบัญชาของตนตัดสินใจใช้อำนาจหน้าที่ในบางเรื่องบางประการแทนตนได้

ลักษณะของอำนาจบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชานั้น อาจใช้อำนาจบังคับบัญชาควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชาได้ในสองลักษณะด้วยกัน คือ

(1) การควบคุมบังคับบัญชาการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา ได้แก่ การที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจบังคับบัญชาของตนควบคุมการกระทำต่างๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งอำนาจดังกล่าวแยกพิจารณาได้เป็น 4 กรณีด้วยกัน ดังนี้

ก. อำนาจที่จะสั่งการ เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้แนะนำ หรือสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชาใช้อำนาจกระทำการต่างๆ ไปในทิศทางเดียวกัน ซึ่งคำแนะนำหรือคำสั่งที่ผู้บังคับบัญชาได้ออกมาโดยอาศัยอำนาจนี้ ปกติจะปรากฏอยู่ในหนังสือเวียนหรือบันทึกสั่งการ ทั้งนี้ โดยอาจจะมีลักษณะเป็นการทั่วไป หรือเป็นการเฉพาะเรื่องก็ได้

ข. อำนาจที่จะเพิกถอน เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้เพิกถอนการกระทำต่างๆ ของผู้ใต้บังคับบัญชา

ค. อำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลง เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้แก้ไข เปลี่ยนแปลง เนื้อหาหรือข้อกำหนดของการกระทำต่างๆ ที่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้กระทำไป ทั้งนี้ เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาเป็นการเฉพาะ

ง. อำนาจที่จะสอดเข้าไปใช้อำนาจแทนผู้ใต้บังคับบัญชา เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้วินิจฉัยสั่งการแทนผู้ใต้บังคับบัญชา ในกรณีที่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้เพิกเฉยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า ซึ่งอำนาจนี้เป็นอำนาจเฉพาะในบางกรณีเท่านั้นไม่ได้เป็นอำนาจทั่วไป เพราะหากเป็นอำนาจทั่วไปย่อมจะเป็นการขัดต่อหลักการมอบอำนาจ และการสั่งการของเจ้าหน้าที่ในแต่ละระดับตามที่กฎหมายได้กำหนด

(2) การควบคุมบังคับบัญชาตัวผู้ใต้บังคับบัญชา ได้แก่ การที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจบังคับบัญชาของตนเพื่อกระทำการต่างๆ เกี่ยวกับสถานภาพของผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งอำนาจดังกล่าวแยกพิจารณาได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

ก. อำนาจที่จะลงโทษทางวินัย เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้ควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชา โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ใต้บังคับบัญชาได้กระทำการต่างๆ ภายในขอบเขตของกฎหมาย ระเบียบวินัย และคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

ข. อำนาจที่จะโยกย้าย หรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้ในการส่งเสริมประสิทธิภาพ และควบคุมการทำงานของผู้ใต้บังคับบัญชา โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ใต้บังคับบัญชาได้มีโอกาสปฏิบัติหน้าที่ที่ตรงกับความรู้ ความสามารถและประสบการณ์ของคน อันจะเป็นประโยชน์แก่หน่วยงานและประชาชนโดยตรง

ค. อำนาจที่จะเลื่อนขั้นเงินเดือน เป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาใช้ในการส่งเสริมประสิทธิภาพและควบคุมการทำงานของผู้ใต้บังคับบัญชา โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ใต้บังคับบัญชาเกิดแรงจูงใจที่จะปฏิบัติหน้าที่ในความรับผิดชอบอย่างเต็มที่⁷¹

⁷¹ ชีระ สุธีรวงศ์ . "นิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมาย" วิทยานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ,2541,หน้า 61-64.

นอกจากลักษณะของอำนาจบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาที่มีต่อผู้ใต้บังคับบัญชาคงที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ผู้เขียนใคร่นำเสนอถึงวิธีการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชาอีกกรณีหนึ่ง ซึ่งอาจกระทำได้สองวิธี คือ

ก. การตรวจงาน

ข. การรายงาน

ก. การตรวจงาน หมายถึง การออกไปตรวจงาน ณ จุดที่ปฏิบัติงาน ทำให้เกิดผลดีในด้านความรวดเร็ว และได้พบเห็นสภาพของการปฏิบัติงานที่แท้จริงของเจ้าหน้าที่รัฐ และในขณะเดียวกันก็สามารถแนะนำเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งปฏิบัติงานให้เข้าใจถึงคุณพินิจในการใช้อำนาจของตนในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

ข. การรายงาน หมายถึง การที่ส่วนราชการต้นสังกัดกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐส่งรายงานเกี่ยวกับผลของการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยวิธีนี้ เป็นวิธีการควบคุมที่เก่าแก่และยังคงใช้ปฏิบัติกันอยู่ในปัจจุบัน เพราะเป็นวิธีที่ง่ายและประหยัด แต่ก็มีผลเสียที่อาจเป็นช่องทางที่ผู้รายงานอาจกล่าวเท็จได้มาก หรือทำรายงานโดยไม่อาศัยข้อเท็จจริงเลยได้ ซึ่งทำให้ผู้บังคับบัญชาผู้รับรายงานไม่ได้ข้อมูลที่ถูกต้องและแท้จริง⁷²

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า การควบคุมนั้น ผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจสั่งให้มีการทบทวน แก้ไข เปลี่ยนแปลงคำสั่ง ได้ตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชา แต่เนื่องจากในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่รัฐมักจะถือและปฏิบัติตาม “แนวปฏิบัติ” อย่างเคร่งครัด ดังนี้ เมื่อได้รับคำร้องเรียนว่าคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เหมาะสม ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ จึงมักจะวินิจฉัยยืนยันคำวินิจฉัยสั่งการของผู้ใต้บังคับบัญชาของตน เพราะคำวินิจฉัยสั่งการนั้นเป็นไปตามแนวปฏิบัติที่ตนได้กำหนดขึ้น หรือกรณีหากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของผู้ใต้บังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชามักจะมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย เช่นนี้การควบคุมบังคับบัญชาจึงถูกมองว่าเป็นกรณีที่ให้บุคคลวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ตนเองมีส่วนได้เสีย ขัดกับหลัก *Nemo in propria causa judex* (A man may not be a judge in his own cause)⁷³

ดังนั้นการให้มีการควบคุมอำนาจของเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกัน โดยผู้บังคับบัญชานั้นจึงเป็นการไม่สมควร

⁷² อุตสาหกรรม โคมลปาณิก. การควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน หน่วยที่ 8-15 สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2531, หน้า 889-891.

⁷³ รพจน์ วิศรุตพิชญ์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพฯ. วิญญูชน, 2544, หน้า 158.

3) การให้ศาลมีความเห็นชอบ

การที่เสนอให้นายประกันสามารถยื่นคำร้องของคหรือลดค่าปรับต่อเจ้าพนักงาน ได้เลยนั้น แม้เป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งก็ตาม แต่มิได้เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องถูกตรวจสอบความชอบธรรมโดยองค์กรตุลาการแต่อย่างใดไม่ ดังนั้นจึงควรมีการทบทวน ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ โดยให้ศาลมีความเห็นชอบในดุลพินิจดังกล่าวประกอบด้วย เนื่องจากแม้จะไม่ได้มีการกั้นแกล้งหรือไม่สุจริต แต่ก็อาจเป็นการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดหรืออาจตีความที่ไม่ถูกต้อง จึงควรให้ศาลควบคุมตรวจสอบและวินิจฉัยให้ความเห็นชอบตามหลักการถ่วงดุลย์อำนาจ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรมที่อาจเกิดขึ้นได้

เหตุผลที่ “ศาล” เป็นองค์กรที่มีความเหมาะสมที่สุดต่อการควบคุมได้ดีกว่าองค์กรอื่นๆ เนื่องจาก

3.1) ศาล มีความอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือ โดยสภาพแล้วไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อิทธิพลกดดัน ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ทั้งจากองค์กรทางการเมือง และองค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของศาลดังกล่าว ย่อมจะเป็นหลักประกันแก่ราษฎรได้เป็นอย่างดี จะได้รับการพิจารณาโดยปราศจากอคติลำเอียง ซึ่งการควบคุมโดยองค์กรอื่นไม่อาจจะให้หลักประกันเช่นว่านี้ได้ดีเท่ากับการควบคุมโดยศาล

3.2) ศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาและพิพากษาคดีเสมอ จะปฏิเสธไม่พิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ ดังนั้นราษฎรจะได้รับหลักประกันว่าจะได้รับการขจัดปัญหาภายในเวลาอันควร ซึ่งหลักประกันข้อนี้ ไม่อาจพบได้ในการควบคุมโดยองค์กรอื่น เพราะกฎหมายมักจะมีได้บัญญัติบังคับไว้อย่างแน่นอนว่า ผู้บังคับบัญชา ที่ได้รับการร้องเรียนจากราษฎร จะต้องพิจารณาคำร้องเรียนและดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในเวลาอันสมควร

3.3) วิธีพิจารณาคดีของศาลเป็นไปอย่างเปิดเผย กล่าวคือ เปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าฟังฟังการพิจารณาได้ และเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานต่างๆ มาสืบสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน และหักล้างข้ออ้างข้อเถียงของฝ่ายตรงข้ามได้อย่างเต็มที่ ซึ่งการเปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาได้ ย่อมเป็นหลักประกันแก่ประชาชนได้ว่า ศาลจะไม่ใช้อำนาจพิจารณาคดีตามอำเภอใจ ส่วนการเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานต่างๆ มาสืบสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน และหักล้างข้ออ้างข้อเถียงของฝ่ายตรงข้ามนั้น เป็นหลักประกันแก่ประชาชนได้อีกว่า คำพิพากษาของศาลย่อมจะวางอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ถูกต้อง ซึ่งวิธีพิจารณาเช่นว่านี้มักจะไม่ปรากฏในการควบคุมโดยองค์กรอื่นๆ และ

3.4) ศาลต้องให้เหตุผลประกอบคำพิพากษาของตนเสมอ ซึ่งการบังคับให้ศาลต้องแสดงข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทไปในทางใดทางหนึ่งให้ปรากฏแก่คู่ความและสาธารณชนโดยทั่วไปเช่นนี้ ก็ย่อมเป็นหลักประกันแก่ประชาชนได้ว่า ศาลจะไม่พิพากษาคดีตามอำเภอใจ และเป็นการบังคับให้ผู้พิพากษาต้องพิจารณาคดีโดยไตร่ตรองให้รอบคอบ⁷⁴

1.3.3 กรณีมีกฎหมายยกเลิความผิด

สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพื้นฐานสัญญาในทางแพ่ง คือสัญญาค้ำประกันในทางแพ่ง สัญญาประกันจึงเป็นเพียง “หนี้ตามสัญญาอุปการณ” ซึ่งโดยหลักแล้วสัญญาอุปการณจะสมบูรณ์หรือไม่ย่อมขึ้นอยู่กับความสมบูรณ์ของหนี้ประธาน และหนึ่งในความระงับของสัญญาค้ำประกันคือ เมื่อหนี้ของลูกหนี้ระงับ เนื่องจากหนี้ของลูกหนี้เป็นหนี้ประธาน ผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลที่จะชำระหนี้ให้แทนถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญาค้ำประกัน เป็นหนี้ตามสัญญาอุปการณขึ้นอยู่กับหนี้ประธาน หากหนี้ประธานระงับ หนี้ตามสัญญาอุปการณก็ย่อมระงับไปด้วย กล่าวคือความระงับแห่งหนี้มีผลให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ

หากเปรียบเทียบในคดีอาญา เมื่อมีกฎหมายในภายหลังยกเลิความผิดตามกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาต้องระงับไปด้วยหรือไม่

ตามที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 วรรคสองบัญญัติว่า “...บทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง การกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิดต่อไป...” มีผลดีกับผู้กระทำความผิดดังนี้

- พ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิด
- ถ้าได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษแล้ว ก็ให้ถือว่าผู้นั้นไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดนั้น ซึ่งเป็นผลตามมาตรา 56 ประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องรอกการกำหนดโทษและรอกการลงโทษ รวมทั้ง มาตรา 92 และมาตรา 93 ประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องเหตุเพิ่มโทษ เป็นต้น
- ถ้ารับโทษอยู่ก็ให้การลงโทษนั้นสิ้นสุดลง

และการมีกฎหมายออกใช้ภายหลังการกระทำความผิด ยกเลิความผิดเช่นนั้น ยังมีผลถึงสิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 39(5) หมายความว่าเมื่อมีกฎหมายออกใช้ภายหลังการกระทำความผิดยกเลิความผิด เกิดขึ้นในระยะใดในชั้นดำเนินการของเจ้าพนักงานก็ดีหรือชั้นพิจารณาก็ดี อำนาจดำเนินการต่อไปเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเป็นอัน ไม่มีหรือระงับสิทธิไป

⁷⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์.เรื่องเดียวกัน,หน้า 55-56.

สามารถอธิบายได้ว่า การจะฟ้องขอให้ลงโทษบุคคลใด ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ แต่หากปรากฏว่าภายหลังการกระทำนั้น ได้มีกฎหมายออกมาใหม่ยกเลิกความผิดนั้นเสีย ย่อมแสดงว่าการกระทำนั้นไม่เป็นภัยต่อชุมชนตามความมุ่งหมายของกฎหมายอาญาแล้ว ซึ่งไม่สมควรที่จะลงโทษจำเลย

ศาลฎีกาได้วางหลักเกณฑ์ในการนำมาตรา 3 ประมวลกฎหมายอาญา มาใช้บังคับเพื่อเป็นคุณแก่ผู้กระทำผิดนั้นใช้เฉพาะในทางอาญาเท่านั้น จะนำมาใช้บังคับแก่ความรับผิดตามสัญญาประกัน อันเป็นความผิดในทางแพ่งไม่ได้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 896/2539 การนำบทบัญญัติของกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 มาใช้บังคับเพื่อเป็นคุณ ต้องเป็นกรณีนำมาใช้บังคับแก่ความรับผิดทางอาญาของผู้กระทำผิด จะนำมาใช้บังคับแก่ความรับผิดตามสัญญาประกันซึ่งเป็นความรับผิดทางแพ่งหาได้ไม่ โดยสัญญาดังกล่าวจะมีผลบังคับกันได้โดยสมบูรณ์เพียงใดหรือไม่ ย่อมพิจารณาจากกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะทำสัญญานั้น

กล่าวคือ คดีนี้โจทก์เป็นพนักงานสอบสวนฟ้องจำเลยให้รับผิดตามสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาในคดีตามพระราชบัญญัติเช็ค เป็นเงิน 60,000 บาท จำเลยต่อสู้ว่า จำเลยต้องรับผิดต่อโจทก์น้อยกว่าจำนวนที่ต้องรับผิดเพียง 20,000 บาท เพราะมีพระราชบัญญัติเช็ค พ.ศ. 2534 บัญญัติเป็นคุณแก่จำเลยว่า ในการปล่อยผู้ต้องหา ให้ใช้หลักประกันตัวผู้ต้องหาเพียงจำนวนหนึ่งในสามของจำนวนเงินตามเช็คเท่านั้น ศาลฎีกาวินิจฉัยเช่นนี้ ความรับผิดทางแพ่งจะนำ มาตรา 3 มาใช้บังคับไม่ได้

และศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานว่า หากผู้ประกันผิดสัญญาประกันแล้ว แม้ภายหลังมีกฎหมายนิรโทษกรรมยกเว้นความรับผิดให้ผู้กระทำผิด ผู้ประกันไม่พ้นความรับผิด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2524 จำเลยทำสัญญาประกันตัวโจทก์ไว้กับพนักงานสอบสวนแล้วไม่ส่งโจทก์ให้แก่พนักงานสอบสวนตามนัด จึงผิดสัญญาประกัน ถึงแม้ภายหลังจะมีพระราชบัญญัตินิรโทษกรรมยกเว้นความผิดให้แก่โจทก์ ก็หาทำให้จำเลยพ้นจากความรับผิดไม่

แต่ถ้าสิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับเพราะจำเลยตายไปก่อนถึงวันนัดพิจารณา ผู้ประกันไม่ผิดสัญญาประกัน แม้ผู้ประกันจะตั้งใจที่จะไม่นำตัวจำเลยมาศาล และไม่รู้ว่าจำเลยตายไปแล้วก็ตาม ก็ไม่มีทางที่ผู้ประกันจำเลยจะนำตัวจำเลยมาส่งศาลได้ การที่ผู้ประกันจำเลยไม่นำจำเลยมาศาลตามนัด จึงไม่ใช่ความผิดของผู้ประกันจำเลย ผู้ประกันจำเลยจึงไม่ผิดสัญญาประกัน ศาลปรับผู้ประกันจำเลยไม่ได้

ดังนั้นจากการพิเคราะห์ข้อมูลแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นในเรื่องคดีอาญาระงับตามมาตรา 39(5) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ เมื่อมีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับ ผู้ประกันตัวนั้นจะต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันอีกหรือไม่ ชอบที่จะแยกได้ 2 กรณี

1) หากถึงกำหนดนัดผู้ประกัน ไม่นำตัวจำเลยมาส่งและภายหลังมีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับผู้ประกันย่อมรับผิดชอบ เนื่องจากมีสาเหตุที่จะทำให้ผู้ประกันไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันเพราะความผิดตามสัญญาประกันเกิดจากการผิดสัญญา เมื่อผู้ประกันผิดสัญญาประกันแล้วก็ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน แม้จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบแล้วก็ตาม ต้องพิจารณาแยกส่วนกัน คือหน้าที่ของนายประกันที่ต้องส่งตัวจำเลยเป็นกรณีหนึ่ง ส่วนกรณีกฎหมายยกเลิกความเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ดังนั้นเมื่อนายประกันผิดสัญญาประกันก็ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน หากพ้นความรับผิดชอบ

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2768/2523

จำเลยทำสัญญากับโจทก์ขอให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราว ถ้าผิดสัญญาส่งตัวผู้ต้องหาไม่ได้ ยอมใช้เงินแก่โจทก์ 30,000 บาท แล้วจำเลยผิดสัญญา โจทก์จึงสั่งปรับเป็นเงิน 30,000 บาท จำเลยยังมีได้ชำระค่าปรับแก่โจทก์ แต่ต่อมาจะมี พ.ร.บ. นิรโทษกรรมออกใช้บังคับ ซึ่งมีผลรวมถึงผู้ต้องหาในคดีดังกล่าวด้วย โดยพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องแล้วก็ตามย่อมไม่กระทบถึงสัญญาระหว่างโจทก์จำเลยซึ่งเป็นความรับผิดชอบในส่วนแห่ง สัญญาประกันมีผลใช้บังคับไม่เป็นการชำระหนี้ที่พ้นวิสัย เพราะ พ.ร.บ. ดังกล่าว นิรโทษกรรมให้เฉพาะความผิดทางอาญาเท่านั้น หากได้บัญญัติถึงความรับผิดชอบในส่วนแห่งไม่

2) หากยังไม่ถึงกำหนดนัด มีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับมาก่อน เท่ากับจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ คดีอาญาระงับไป ผู้ประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ เป็นกรณีที่ยังไม่ถึงกำหนดนัด อันนายประกันจะต้องมีหน้าที่ส่งตัว นายประกันจึงพ้นจากความรับผิดชอบ แต่หากมีกฎหมายยกเลิกความผิด หรือนิรโทษกรรมหลังจากวันนัดส่งตัว และในวันนัดผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาตามกำหนดนัด กรณีนี้ถือว่าผิดสัญญาประกัน นายประกันจึงต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน ดังที่กล่าวไว้แล้วข้างต้น ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่เทียบเคียงกรณีมีกฎหมายยกเลิกความผิด เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 44/2511

สัญญาประกันตัวจำเลยในคดีอาญาเป็นสัญญาที่ผูกพันเฉพาะตัวผู้ประกัน เมื่อผู้ประกันตายลงโดยยังไม่มีผิดสัญญา สัญญาประกันนั้นย่อมระงับ

2. ศาลคดีที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้ง

จากแนวคิดในการให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนซึ่งเป็นเจ้าพนักงานรัฐมีอำนาจในการบังคับตามสัญญาประกันได้นั้น มีข้อพิจารณาถึงการทำหน้าที่ในนามรัฐของเจ้าพนักงานดังกล่าวว่า ทำให้เจ้าพนักงานมีอำนาจเหนือประชาชนหรือเอกชน มีอำนาจกระทำการต่างๆได้ในลักษณะของการใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับการ โดยไม่จำเป็นต้องให้ผู้รับการกระทำนั้นต้องยินยอมสมัครใจด้วย จึงอาจก่อให้เกิดประเด็นขัดแย้งเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจเข้าสู่กระบวนการพิจารณา เพื่อให้ศาลตัดสิน ซึ่งศาลคดีที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาด ไม่ว่าจะเป็นศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม พิจารณาได้ดังนี้

เนื่องจากการบังคับตามสัญญาประกัน มีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และอำนาจในการให้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานโดยเฉพาะ มิได้อาศัยเจตนาของทั้งสองฝ่าย หากเจ้าพนักงานยังไม่พอใจหลักประกันหรือตัวผู้ร้องขอประกัน มีอำนาจที่จะยังไม่ให้ประกัน ซึ่งอีกฝ่ายหนึ่งไม่อาจจะโต้แย้งได้

อำนาจตามกฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวมีลักษณะเฉพาะ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินคดีอันแตกต่างกับการใช้อำนาจในทางบริหาร เป็นการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ใช่เป็นกิจการในทางปกครอง ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรรัฐดังกล่าว จึงควรเป็นศาลยุติธรรม (ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) ซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีระบบควบคุมและตรวจสอบโดยเฉพาะแยกต่างหากไปจากการควบคุมและตรวจสอบโดยศาลปกครอง

ประกอบกับพิจารณาคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ในเรื่องกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่บัดนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วางบรรทัดฐานแล้วว่าเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งไม่รับฟ้องคดีที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในทางอาญาไว้พิจารณา แต่ในคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด คำสั่งแรกซึ่งได้วางบรรทัดฐานเรื่องดังกล่าว มิได้ให้เหตุผลไว้ว่าเหตุใดกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เพียงแต่วินิจฉัยว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองเป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายใด และในชั้นตอนใด เช่น

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 6/2544 ข้อเท็จจริงปรากฏว่าคดีนี้ได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ตามลำดับจนคดีอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาล

หลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งดังกล่าวข้างต้นแล้ว ศาลปกครองสูงสุดก็ได้มีคำสั่งในเรื่องกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอีก ซึ่งในครั้งหลังนี้ศาลปกครองสูงสุดได้ให้เหตุผลถึงเหตุที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองไว้ด้วย โดยศาลปกครองสูงสุดได้ให้เหตุผลว่าเพราะไม่ใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการในทางปกครอง เช่น

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 14/2544 การปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจภูธรอำเภอเมืองชัยนาท ในการจับกุมผู้ต้องหาตามหมายจับ เป็นการกระทำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากมีการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ถูกต้อง ย่อมเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมที่จะพิจารณาพิพากษา เพราะไม่ใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครอง หรือดำเนินกิจการในทางปกครองของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังกล่าวได้

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 365/2545 (ประชุมใหญ่) ปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นพนักงานฝ่ายปกครองชั้นผู้ใหญ่ พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การที่ปลัดกระทรวงมหาดไทยอนุมัติให้จับกุมผู้ต้องหาและถูกพนักงานสอบสวนสอบสวนดำเนินคดี ตลอดจนพนักงานอัยการได้ฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลในคดีอาญานั้น แม้ต่อมาศาลฎีกาจะพิพากษายกฟ้อง โดยวินิจฉัยว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิดบางข้อหา ก็ยังถือได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว เป็นขั้นตอนการดำเนินการของเจ้าพนักงานตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้อำนาจเป็นการเฉพาะโดยตรง ไม่เข้าหลักเกณฑ์เป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 การเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าพนักงานดังกล่าวอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม คดีไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง⁷⁵

อนึ่ง การดำเนินการของเจ้าหน้าที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอันจะไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองนั้น จะต้องเป็นขั้นตอนการดำเนินงานที่จะนำไปสู่การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษทางอาญา เช่นการจับกุม การสอบสวน การเปรียบเทียบปรับ การมีความเห็นในคดี เช่น การตั้งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง และการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลยุติธรรม ทั้งนี้ เพราะในขั้นตอนการดำเนิน

⁷⁵ อ่าพน เจริญชิวินทร์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545, หน้า 142-146.

ทางอาญา เช่นการจับกุม การสอบสวน การเปรียบเทียบปรับ การมีความเห็นในคดี เช่น การสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้อง และการดำเนินกระบวนการในศาลยุติธรรม ทั้งนี้ เพราะในขั้นตอนการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐคือพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น อาจมีการกระทำทางปกครองปะปนอยู่ด้วย ถ้าขั้นตอนใดเป็นการกระทำที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะโดยตรง การกระทำความดังกล่าวจะอยู่ในอำนาจการควบคุมตรวจสอบของศาลยุติธรรม (ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และมาตรา 271 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่ถ้าการกระทำใดที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการกระทำนอกเหนือหรือมิได้กระทำตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและเป็นการกระทำที่เข้าหลักเกณฑ์เป็นกรณีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองย่อมมีอำนาจควบคุมตรวจสอบได้⁷⁶

ดังนั้นจึงมีข้อพิจารณาต่อไปว่า การบังคับตามสัญญาประกันกรณีผิดสัญญาประกันของพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ที่ได้นำเสนอไปนั้นควรเป็นการกระทำที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะโดยตรง เพื่อให้การกระทำความดังกล่าวอยู่ในอำนาจการควบคุมตรวจสอบของศาลยุติธรรม (ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) จึงควรมีการพิจารณาปรับปรุง แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในส่วนของการบังคับตามสัญญาประกัน

3. การปรับปรุงกฎหมายในกรณีบังคับตามสัญญาประกัน

จากการศึกษาลักษณะของสัญญาประกันว่ามีลักษณะเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะที่จะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะ จึงควรมีกระบวนการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันที่สอดคล้องกับลักษณะดังกล่าว คือเมื่อมีกรณีผิดสัญญาประกัน ควรที่จะต้องบังคับตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยให้อำนาจพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีคำสั่งบังคับตามสัญญาประกันได้เลย มิต้องไปฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เพียงแต่ก่อนที่เจ้าพนักงานจะทำการบังคับคดี ให้เสนอศาลทำการตรวจสอบและเห็นชอบเสีย

⁷⁶ ความเห็นที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด, เรื่องการกระทำอย่างไรเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง, ตุลาคม 2544.

ก่อน เมื่อศาลอนุญาตจึงบังคับได้ และเพื่อให้การบังคับคดีมีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ ผู้เขียนจึงใคร่ขอเสนอให้มีการปรับปรุงกฎหมาย ดังนี้

1) ควรมีการเพิ่มเติมกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยนำมาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาปรับใช้แก่การผิดนัดตามสัญญาประกัน คือกำหนดมาตรการบังคับตามสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ให้เป็นอำนาจเจ้าพนักงานรัฐ ที่จะดำเนินการบังคับได้เอง โดยมีต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เช่น

“...เพื่อให้เป็นไปตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ประกันได้ โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง...”

โดยมีการกำหนดเงื่อนไขให้เจ้าพนักงานเสนอให้ศาลตรวจสอบและให้ความเห็นชอบเสียก่อน ก่อนที่จะดำเนินการบังคับคดี

2) ควรเพิ่มเติมกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีนายประกันยื่นคำร้องขอลดหรือลดค่าปรับเมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ มีอำนาจใช้ดุลพินิจลดหรือลดค่าปรับได้ โดยต้องพิจารณาโดยเปิดเผยและให้เหตุผลประกอบด้วย

3) ควรกำหนดให้มีการทบทวน ตรวจสอบความชอบธรรมในการใช้ดุลพินิจโดยองค์กรตุลาการ ตามหลักการถ่วงดุลอำนาจ โดยให้ศาลมีความเห็นชอบในดุลพินิจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการประกอบด้วย เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรม

4) กรณีศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้งนั้น ควรมีกฎหมายกำหนดให้ศาลยุติธรรม(ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาด เนื่องจากการบังคับตามสัญญาประกัน มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้โดยเฉพาะ

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การทำสัญญาประกันค้ำประกัน ผู้ประกันหรือผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะต้องปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ตามที่กำหนดในสัญญาประกัน โดยหากนายประกันหรือผู้ต้องหาผิดนัดไม่ไป ณ สถานที่และวันเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญา ถือว่าผิดสัญญาประกัน เจ้าพนักงานหรือศาลจะสั่งปรับนายประกันหรือผู้ประกันตนเองเป็นเงินจำนวนตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันนั้น โดยกรณีที่ผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมีอำนาจบังคับตามสัญญาประกันนั้นได้โดยไม่ต้องฟ้องอีก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ซึ่งแตกต่างกับสัญญาประกันชั้นพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ต้องฟ้องให้ศาลบังคับตามสัญญาประกันอีกทีหนึ่ง ถ้าผู้ประกันไม่ยอมชำระหนี้ตามคำพิพากษา ก็จะมีการบังคับเหมือนคดีทั่วไป

โดยให้เจ้าพนักงานแจ้งให้นายประกันจัดการชำระเบี้ยปรับภายในกำหนดนับแต่วันผิดสัญญา หากนายประกันไม่ชำระหรือมีข้อโต้แย้งประการใด ก็ให้ดำเนินการฟ้องศาล หากขณะคดีที่ฟ้องให้นายประกันรับผิดชอบตามสัญญาแล้ว ถ้าจำเลยไม่ยอมชำระหนี้ตามคำพิพากษา จะต้องดำเนินการบังคับคดีหรือยึดทรัพย์เพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งขั้นตอนจะเริ่มเมื่อศาลได้ออกหมายบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งได้แก่เจ้าพนักงานของรัฐผู้เป็นโจทก์ จะต้องเป็นผู้ร้องขอให้ออกหมายบังคับคดี และดำเนินการบังคับคดีต่อไป

กระบวนการบังคับคดีชั้นเจ้าพนักงานดังกล่าว ในทางปฏิบัติมีปัญหาเกิดขึ้นหลายประการ เช่น กรณีของเจ้าพนักงานตำรวจที่มีระเบียบเกี่ยวกับคดีให้พนักงานสอบสวนต้องเสนอสำนักงานตำรวจแห่งชาติเพื่อขออนุมัติฟ้อง ทำให้เกิดความล่าช้าในการฟ้องบังคับ โดยเฉพาะกรณีต่างจังหวัด หรือ ในการติดตามสืบหาหลักทรัพย์หลังการพิพากษา เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบยังคงปรากฏว่ามีความบกพร่อง ละเลยในการปฏิบัติ ทำให้ขาดความต่อเนื่อง หลงลืมหน้าที่ในการติดตามคดี นอกจากนี้ฝ่ายชนะคดี ผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ยังมีความเข้าใจอย่างไม่ถูกต้องว่า เมื่อคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ถือว่าได้เสร็จสิ้นภาระหน้าที่ของตน ทั้งที่ยังมีหน้าที่ในการติดตามบังคับคดีอยู่ตามกฎหมาย ทำให้ละเลยในการติดตามบังคับคดีจากลูกหนี้ เป็นต้น

จากปัญหาดังกล่าว ประกอบกับการพิจารณาลักษณะของสัญญาประกันตัวพบว่า สัญญาประกันนั้นเป็นสัญญาที่ผู้ประกันมีเจตนาเข้าทำสัญญาประกัน โดยยื่นคำร้องขอประกันและทำสัญญาประกัน ก่อให้เกิดผลผูกพันในอันที่จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกำหนดนัด หากผิดสัญญาประกันจะต้องใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้ แสดงให้เห็นว่าสัญญาประกันเป็นมาตรการที่สนับสนุนการปล่อยชั่วคราว ที่ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการส่งตัว โดยเนื้อหาของสัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง ก่อให้เกิดบุคคลสิทธิขึ้น หรือหากมีทรัพย์สินมาเป็นประกันก็เกิดทรัพย์สินขึ้น ซึ่งความผูกพันดังกล่าว เมื่อนายประกันลงชื่อในสัญญาประกันต้องผูกพันในสัญญาจนกว่าคดีจะถึงที่สุดหรือความรับผิดชอบตามสัญญาหมดไป

สัญญาประกันมิได้มีลักษณะเหมือนสัญญาโดยทั่วไปที่ต้องอาศัยเจตนาของทั้งสองฝ่าย เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจในการให้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานหรือศาลโดยเฉพาะ หากเจ้าพนักงานหรือศาลยังไม่พอใจหลักประกันหรือตัวผู้ร้องขอประกัน มีอำนาจที่จะยังไม่ให้ประกันได้

นอกจากนี้การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ คงบังคับกันตามหลักที่ให้ไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะ ด้วยในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติถึงการบังคับตามสัญญาประกันไว้ จึงแทบจะไม่ต้องใช้หลักสัญญาทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เลย โดยถือว่าเป็นสัญญาประกันที่บังคับกันได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะของสัญญาจึงแตกต่างกันไป เป็นสัญญารูปแบบเฉพาะ ซึ่งพิจารณาได้อย่างเดียวกับเอกเทศสัญญาหรือสัญญามีชื่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็บังคับไปตามเอกเทศสัญญานั้นๆ โดยเฉพาะเหมือนกัน บทใดที่มีไว้แล้วก็ปฏิบัติไปตามนั้น เมื่อไม่มีจึงจะใช้หลักสัญญาทั่วไป เมื่อวิธีบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางไว้แล้ว ก็ต้องบังคับไปตามสัญญาที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าไว้ ไม่บังคับตามหลักสัญญาทั่วไป

ดังนั้น เมื่อการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงานในปัจจุบันที่ต้องฟ้องคดีต่อศาลเป็นคดีแพ่งประสบปัญหาหลายประการ ประกอบกับสัญญาประกันเป็นสัญญารูปแบบเฉพาะตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงควรศึกษาหากระบวนการบังคับคดีที่สอดคล้องกับลักษณะของสัญญาดังกล่าว เพื่อให้การบังคับเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมเมื่อมีกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน โดยให้อำนาจแก่พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม สามารถบังคับตามสัญญาประกันได้เลย ไม่จำเป็นต้องนำคดีไปฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรม เพียงแต่ก่อนที่จะทำการบังคับ ให้เสนอศาลตรวจสอบและให้ความเห็นชอบเสียก่อน

โดยนำมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาพิจารณาประกอบด้วย

มาตรการบังคับทางปกครองที่นำมาพิจารณาคือหลักกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานรัฐสามารถใช้มาตรการยึด อาัยค์ และขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ โดยไม่จำเป็นต้องผ่านการพิจารณาหรือได้รับอนุญาตจากศาล โดยพิจารณาว่าหากมีกรณีผิดสัญญาประกัน จะมีหลักกฎหมายที่เปิดช่องให้เจ้าพนักงานรัฐสามารถใช้มาตรการยึด อาัยค์ และขายทอดตลาดทรัพย์สินได้หรือไม่

จากการศึกษาพบว่า ในการบังคับตามสัญญาประกัน เมื่อมีการผิดสัญญาประกัน ผู้ประกันจะถูกปรับตามจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน ตามมาตรา 112 วรรค 2 (2) ซึ่งเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการบังคับเป็นการกำหนดให้ชำระเงิน ดังนั้นหลักกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะนำมาพิจารณาให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในกรณีบังคับตามสัญญาประกันนั้น น่าจะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองของนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน ที่กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าหากกรณีฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน ก็มีมาตรการให้ยึด อาัยค์ และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่มีหน้าที่ต้องชำระเงินได้ โดยเทียบเคียงกับกรณีการบังคับการเพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ที่กฎหมายได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ในประมวลรัษฎากรให้อำนาจอำนาจอธิบดีกรมสรรพากร หรือผู้ที่อธิบดีกรมสรรพากรมอบหมายมีอำนาจสั่งยึดหรืออาัยค์ และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึด หรือสั่ง

เช่นนี้ หากมีการนำมาตรการบังคับที่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 วางหลักเกณฑ์ให้นำการยึด การอาัยค์ และการขายทอดตลาดทรัพย์สินมาใช้บังคับในการบังคับตามสัญญาประกัน ก็จะทำให้เมื่อมีกรณีผิดสัญญาประกัน เจ้าพนักงานรัฐไม่ต้องส่งเรื่องฟ้องเป็นคดีแพ่งอีกต่อไป สามารถที่จะดำเนินการบังคับคดีได้เอง อันน่าจะเป็นการลดความไม่สะดวกและล่าช้า ในกรณีพนักงานสอบสวนเป็นคู่ความในศาล ฟ้องร้องนายประกันผิดสัญญาประกันที่ทำไว้กับพนักงานสอบสวนได้ ตลอดจนในกรณีของพนักงานอัยการด้วย

เมื่อมีการเสนอให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐสามารถดำเนินการบังคับคดีได้เองแล้ว ในบทที่ 4 ผู้เขียนจึงศึกษาถึงการให้อำนาจเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับ ว่าควรมีอำนาจในการงดหรือลดค่าปรับได้หรือไม่ เพียงใด โดยพิจารณา 3 กรณีคือ 1) กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายในกำหนด 2) กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง 3) กรณีมีกฎหมายยกเลิกความผิด ดังนี้

1) กรณีที่นายประกันไม่นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายในกำหนด ศาลมีอำนาจปรับนายประกันได้เต็มตามสัญญาหรือตามที่ศาลเห็นสมควร ซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นกรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล หากเป็นกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ก็ควรมีอำนาจปรับนายประกันเต็มตามสัญญาประกันเช่นกัน เนื่องจากเป็นกรณีที่นายประกันผิดสัญญาประกัน

2) กรณีนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง กรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล คำพิพากษาศาลฎีกาส่วนมากจะลดค่าปรับให้แก่นายประกันที่สามารถติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งต่อศาลได้ หรือเสียค่าใช้จ่ายในการขวนขวายติดตามตัวจำเลยมาส่งศาล หากพิจารณากรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมีอำนาจในการงดหรือลดค่าปรับให้กับนายประกันได้หรือไม่ ในเรื่องนี้ทางกรมอัยการได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อหาหรือไว้ในข้อหาหรือที่ 97/2528 ว่ากรณีศาลได้มีคำพิพากษาปรับนายประกันซึ่งผิดสัญญาประกัน ไม่สามารถนำตัวผู้ต้องหามาส่งพนักงานอัยการ ต่อมานายประกันนำผู้ต้องหามาส่งพนักงานอัยการ พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจลดหย่อนค่าปรับได้เมื่อมีเหตุอันสมควร เพื่อความยุติธรรมโดยคำนึงถึงความเสียหายของรัฐ เมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหามาส่งได้ แม้จะเลยเวลาไปก็ควรได้รับการลดหย่อนค่าปรับ เพราะนายประกันได้บรรเทาความเสียหายให้แก่ทางราชการแล้ว มิเช่นนั้นจะไม่มีนายประกันคนใดพยายามติดตามผู้ต้องหามาส่งให้ ซึ่งจะเป็นผลเสียหายแก่ทางราชการมากกว่า

ดังนั้นในกรณีที่นายประกันยื่นคำร้องของงดหรือลดค่าปรับเมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลังได้ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจึงควรมีอำนาจงดหรือลดค่าปรับได้ตามที่เห็นสมควร โดยในกรณีดังกล่าวมีประเด็นที่ควรศึกษาเพิ่มเติมคือ อำนาจพิจารณาในการงดหรือลดค่าปรับนั้น ควรให้เจ้าพนักงานมีดุลพินิจโดยอิสระ หรือมีการควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา หรือการให้ศาลมีความเห็นชอบ พิจารณาได้ดังนี้

2.1) ให้อำนาจเจ้าพนักงานมีดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับโดยอิสระ ในกรณีการงดหรือลดค่าปรับของนายประกันนั้น เหตุผลในการสั่งมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ จากตัวอย่าง “หาหรือเรื่องนายประกันขอลดค่าปรับ” และจากตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกากรณีผิดสัญญาประกันในชั้นศาล มักจะมีเหตุผลในการสั่งงดหรือลดค่าปรับ คือพยายามนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่ง หรือพฤติการณ์ที่นายประกันได้ขวนขวายพยายามบรรเทาผลร้าย เป็นต้น อันเป็นกรณีที่จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจในการสั่งเป็นกรณีๆ ไป

ซึ่งในบางครั้งการเจ้าพนักงานของรัฐอาจใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ ออกคำสั่งไม่เกิดประโยชน์และไม่ยุติธรรม เช่น ไม่ลดค่าปรับ หรือลดน้อย โดยลำเอียงหรือกั้นแก้งเป็นต้น ดังนั้น

เพื่อป้องกันการใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรมที่อาจเกิดขึ้นได้ในการดำเนินงานของเจ้าพนักงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ดุลพินิจในทางคดี จำเป็นต้องมีการตรวจสอบควบคุมการใช้ดุลพินิจอีกครั้งหนึ่ง จึงไม่ควรให้อำนาจเจ้าพนักงานมีดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับโดยอิสระ

2.2) การควบคุมตามลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชา เป็นการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่โดยผู้บังคับบัญชาซึ่งอยู่ในตำแหน่งสูงกว่า แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งอยู่ในตำแหน่งต่ำกว่าลดหลั่นกันไปตามลำดับชั้น อันเป็นวิธีป้องกันการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยมิชอบในหน่วยงานได้ทางหนึ่ง โดยในการควบคุมนั้นผู้บังคับบัญชาย่อมมีอำนาจสั่งให้มีการทบทวน แก้ไข เปลี่ยนแปลงคำสั่ง ได้ตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชา แต่เนื่องจากในทางปฏิบัติเมื่อได้รับคำร้องเรียนว่าคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เหมาะสม ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่มักจะวินิจฉัยยืนยันคำวินิจฉัยสั่งการของผู้ได้บังคับบัญชาของตน เพราะคำวินิจฉัยสั่งการนั้นเป็นไปตามแนวปฏิบัติที่ตนได้กำหนดขึ้นหรือกรณีหากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของผู้ได้บังคับบัญชา ผู้บังคับบัญชามักจะมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย เช่นนี้การควบคุมบังคับบัญชาจึงถูกมองว่าเป็นกรณีที่ให้บุคคลวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ตนเองมีส่วนได้เสีย ดังนั้นการให้มีการควบคุมอำนาจของเจ้าพนักงานรัฐในการงดหรือลดค่าปรับกรณีผิดสัญญาประกัน โดยผู้บังคับบัญชานั้นจึงเป็นการไม่สมควร

2.3) การให้ศาลมีความเห็นชอบ จากข้อเสนอที่ให้นายประกันสามารถยื่นคำร้องของงดหรือลดค่าปรับต่อเจ้าพนักงานได้เช่นนั้น แม้เป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งก็ตาม แต่มิได้เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องถูกตรวจสอบความชอบธรรมโดยองค์กรตุลาการแต่อย่างใดไม่ จึงควรมีการทบทวน ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ โดยให้ศาลมีความเห็นชอบในดุลพินิจดังกล่าวประกอบด้วย เนื่องจากแม้จะไม่ได้มีการกั้นกั้นหรือไม่สุจริต แต่ก็อาจเป็นการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดหรืออาจตีความที่ไม่ถูกต้อง จึงควรให้ศาลควบคุมตรวจสอบและวินิจฉัยให้ความเห็นชอบตามหลักการถ่วงดุลย์อำนาจ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรมที่อาจเกิดขึ้นได้

3) กรณีมีกฎหมายยกเลิกความผิด

สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพื้นฐานสัญญาในทางแพ่ง คือสัญญาค้ำประกันในทางแพ่ง สัญญาประกันจึงเป็นเพียง “หนี้ตามสัญญาอุปกรรม” ขึ้นอยู่กับหนี้ประธาน หากหนี้ประธานระงับ หนี้ตามสัญญาอุปกรรมก็ย่อมระงับไปด้วย กล่าวคือความระงับแห่งหนี้มีผลให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิด หากเปรียบเทียบในคดีอาญา เมื่อมีกฎหมายในภายหลังยกเลิกความผิดตามกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาต้องระงับไปด้วยหรือไม่

ตามที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 วรรคสองบัญญัติว่า “...บทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง การกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิดต่อไป...” สามารถอธิบายได้ว่า การจะฟ้องขอให้ลงโทษบุคคลใด ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ แต่หากปรากฏว่าภายหลังการกระทำนั้น ได้มีกฎหมายออกมาใหม่ยกเลิกความผิดนั้นเสีย ย่อมแสดงว่าการกระทำนั้นไม่เป็นภัยต่อชุมชนตามความมุ่งหมายของกฎหมายอาญาแล้ว ซึ่งไม่สมควรที่จะลงโทษจำเลย

ดังนั้นจากการพิเคราะห์ข้อมูลแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นในเรื่องคดีอาญาระงับตามมาตรา 39(5) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ เมื่อมีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับ ผู้ประกันตัวนั้นจะต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันอีกหรือไม่ ชอบที่จะแยกได้ 2 กรณี

ก) หากถึงกำหนดนัดผู้ประกันไม่นำตัวจำเลยมาส่ง และภายหลังมีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับผู้ประกันย่อมรับผิดชอบ เนื่องจากมีสาเหตุที่จะทำให้ผู้ประกันไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันเพราะความผิดตามสัญญาประกันเกิดจากการผิดสัญญา เมื่อผู้ประกันผิดสัญญาประกันแล้วก็ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน แม้จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบแล้วก็ตาม ต้องพิจารณาแยกส่วนกันคือหน้าที่ของนายประกันที่ต้องส่งตัวจำเลยเป็นกรณีหนึ่ง ส่วนกรณีกฎหมายยกเลิกความผิดเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ดังนั้นเมื่อนายประกันผิดสัญญาประกันก็ต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน หากพ้นความรับผิดชอบ

ข) หากยังไม่ถึงกำหนดนัด มีกฎหมายยกเลิกความผิดหรือมีพ.ร.บ.นิรโทษกรรมใช้บังคับมาก่อน เท่ากับจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ คดีอาญาระงับไป ผู้ประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ เนื่องจากเป็นกรณีที่ยังไม่ถึงกำหนดนัด อันนายประกันจะต้องมีหน้าที่ส่งตัว นายประกันจึงพ้นจากความรับผิดชอบพิจารณาประกอบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 44/2511 สัญญาประกันตัวจำเลยในคดีอาญาเป็นสัญญาที่ผูกพันเฉพาะตัวผู้ประกัน เมื่อผู้ประกันตายลงโดยยังไม่มีผิดสัญญา สัญญาประกันนั้นย่อมระงับ

ในประเด็นสุดท้ายที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาคือศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้ง เนื่องจากอาจมีประเด็นขัดแย้งเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการเข้าสู่กระบวนการพิจารณา เพื่อให้ศาลตัดสิน ซึ่งมีข้อพิจารณาว่าศาลใดที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาด ไม่ว่าจะ เป็นศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าศาลที่เหมาะสมในการชี้ขาดคือศาลยุติธรรม (ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) เหตุเพราะอำนาจตามกฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวมีลักษณะเฉพาะ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินคดีอันแตกต่างกับการใช้อำนาจในทางบริหาร เป็นการใช้อำนาจในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ใช่เป็นกิจการในทางปกครอง

และเพื่อให้การบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงานมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับรูปแบบของสัญญาประกันที่มีวิธีการและสภาพบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมดังนี้

(1) ควรมีการเพิ่มเติมกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยนำมาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาปรับใช้แก่การผิดนัดตามสัญญาประกัน คือกำหนดมาตรการบังคับตามสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ให้เป็นอำนาจเจ้าพนักงานรัฐที่จะดำเนินการบังคับได้เอง โดยมีต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล เช่น

“...เพื่อให้เป็นไปตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันชั้นเจ้าพนักงาน ให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ประกันได้ โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง...”

โดยมีการกำหนดเงื่อนไขให้เจ้าพนักงานเสนอให้ศาลตรวจสอบและให้ความเห็นชอบเสียก่อน ก่อนที่จะดำเนินการบังคับคดี

(2) ควรเพิ่มเติมกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีนายประกันยื่นคำร้องขอคหรือลดค่าปรับเมื่อนายประกันนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งภายหลัง พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ มีอำนาจใช้ดุลพินิจลดหรือลดค่าปรับได้ โดยต้องพิจารณาโดยเปิดเผยและให้เหตุผลประกอบด้วย

(3) ควรกำหนดให้มีการทบทวน ตรวจสอบความชอบธรรมในการใช้ดุลพินิจโดยองค์กรตุลาการ ตามหลักการถ่วงดุลอำนาจ โดยให้ศาลมีความเห็นชอบในดุลพินิจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการประกอบด้วย เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจผิดพลาดและไม่ยุติธรรม

(4) ในกรณีศาลที่มีเขตอำนาจในการชี้ขาดกรณีมีข้อโต้แย้งนั้น ควรมีกฎหมายกำหนดให้ศาลยุติธรรม(ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญา) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาด เนื่องจากการบังคับตามสัญญาประกัน มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้อำนาจเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้โดยเฉพาะ

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน เป็นเรื่องใหม่ การนำไปใช้ในทางปฏิบัติควรดำเนินการแบบค่อยเป็นค่อยไป เพื่อจะได้ค้นหา แก้ไขจุดบกพร่องให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น รวมทั้งเพื่อแก้ไขปัญหาก็ไม่อาจคาดคิดได้อย่างทันทั่วทั้งนี้ อันจะทำให้เกิดการยอมรับและมั่นใจแก่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย

หากสามารถนำมาตรการนี้ไปใช้อย่างได้ผลและเป็นที่ยอมรับ ก็จะสามารถช่วยแก้ปัญหา
ข้อขัดข้อง ที่เกิดจากการบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันได้

DPU

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์. กฎหมายปกครอง . พิมพ์ครั้งที่ 5 . กรุงเทพฯ . สำนักพิมพ์วิญญูชนจำกัด , 2546
- กุศล บุญเย็น. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพมหานคร . นิติบรรณการ, 2541
- คณิต วนนคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 6 .กรุงเทพมหานคร. สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2538
- มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540).พิมพ์ครั้งที่ 5. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2546
- วรพงษ์ วิศรุตพิชญ์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพฯ. วิญญูชน , 2544
- สมพร พรหมพิตรและคณะ. การประกันตัวผู้ต้องหาและจำเลย . กรุงเทพฯ.จัดพิมพ์โดยกองทุนสวัสดิการกองวิชาการ กองวิชาการ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, 2542
- สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่. การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย พร้อมตัวอย่างคำร้องและคำร้องอุทธรณ์ไม่อนุญาต. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ.สำนักพิมพ์บัณฑิตอักษร, 2545
- สุพิศ ปราณีตพลกรังและอำนาจ เจตน์เจริญรักษ์. คู่มือการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย. กรุงเทพฯ. 2537
- อุสาห์ โกมลปาณิก. การควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน หน่วยที่ 8-15 สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2531
- อำพน เจริญชินวินทร์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ.สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545

วารสาร

- พลประสิทธิ์ ฤทธิรักษา. “มาตรการทั่วไปทางแพ่งและอาญาในคดีภาษีสรรพสามิต.” วารสารศาลการ. ปีที่ 10 ,ฉบับที่ 66-69. พฤษภาคม-ธันวาคม.2541

- มนต์ชัย ชนินทรลีลา. “รูปแบบของการปล่อยชั่วคราว: ข้อเสนอสำหรับประเทศไทย.” วารสาร
กฎหมาย. 15 . 1 ธันวาคม 2537
- รชฎ เจริญน้ำ. “ฎีกาวิเคราะห์ : เจตนาเข้าทำสัญญาประกันผู้ต้องหา.” วารสารอัยการ. 19, 218.
เมษายน 2539
- เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา. “บันทึกของเลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง
นิติกรรมทางแพ่ง นิติกรรมทางปกครอง สัญญาทางปกครอง.”วารสารกฎหมายปก
ครอง. 7 สิงหาคม 2541
- วรวิมล ทวาทสิน. “การนำบริษัทประกันภัยเข้าสู่ระบบการประกันตัวในคดีอาญา : ทางเลือกใหม่
ของผู้ต้องหาและจำเลย.” บทบัญญัติ. เล่มที่ 60 ตอน 1. มีนาคม 2547
- สุชาติ เวโรจน์. “การควบคุมดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครอง.” สภาพนาย
ความ. ปีที่ 10, ฉบับที่ 39-41. สิงหาคม-ธันวาคม 2545
- “หนังสือกรมอัยการ ที่ มท 1203/ว66 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2533”. อัยการนิเทศ. เล่มที่ 53, ฉบับที่
1. 2534
- “หารือเรื่องนายประกันขอลดค่าปรับ”อัยการนิเทศ.เล่มที่ 48, ฉบับที่ 2. 2529

เอกสารอื่นๆ

- ความเห็นที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด, เรื่องการกระทำอย่างใดเป็นกระบวนการยุติ
ธรรมทางอาญาซึ่งไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง, ตุลาคม 2544
- หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ น.ว. 61/2523 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 2523 เรื่องการปล่อยชั่วคราว
- หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขธ 0503/ว11 ลงวันที่ 29 มกราคม 2536 เรื่องการใช้บุคคลเป็นหลัก
ประกันในการปล่อยชั่วคราว
- หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขธ 0503/ว34 ลงวันที่ 11 มีนาคม 2537
- หนังสือกระทรวงยุติธรรมที่ ขธ0503/ว117 ลงวันที่ 17 มิถุนายน 2542 เรื่อง การให้ทนายความทำ
สัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว
- หนังสือสำนักงานศาลยุติธรรมที่ ศย016/ว377 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2544 เรื่องระเบียบราชการ
ฝ่ายตุลาการว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดลหุโทษและความผิดที่มีโทษปรับ
สถานเดียว พ.ศ. 2544
- ระเบียบกรมตำรวจว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.
2536

ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การปล่อยชั่วคราวเฉพาะเข้า
หน้าที่ตำรวจ

ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2545 เกี่ยวกับการตั้งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว พ.ศ.
2545 ข้อ 2

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2536

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547

รายงานประจำปี 2538-2539 กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม

วิทยานิพนธ์

คมทวน วิสาลทานนท์. “สิทธิและเสรีภาพของเอกชนในการเข้าเป็นคู่สัญญาในสัญญาทางปก
ครอง” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546

ธีระ สุธีวรานุกร. “นิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมาย” วิทยานิพนธ์นิติ
ศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541

นพพร โพธิ์รังสียากร. “การใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษ” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524

มนตรี ชนกันน้ำชัย. “มาตรการบังคับของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายไทย” วิทยานิพนธ์นิติ
ศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540

รุ่งนภา ฉันทวัตวงศ์. “ข้อสัญญาเกี่ยวกับเบี้ยปรับตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ
พ.ศ.2535” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544

สิทธิวัชร (ขวัญชัย) สุขเกษม. “บทบาทของพนักงานสอบสวนในการดำเนินกระบวนการเรียก
ประกันทันทีบนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46 : ศึกษาเฉพาะกรณีก่อนมีการ
กระทำความผิด” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536

อรวรรณ ไทยวานิช. “การปล่อยชั่วคราว” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรม
ศาสตร์, 2539

อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. “การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2545

ภาษาอังกฤษ

Books

Black's Law Dictionary, 4th ed, ST Paul ,Minn. West Publishing Co., 1951

Cristopher J. Emmins. **A practical Approach to Criminal Procedure**. Secound edition.
London : Financial Training Publication Limited. 1983.

John A. Andrews. **Human Rights in Criminal Procedure**. A Comparative Study. London :
Martinus Nijhoff Publishers. 1982.

John Sprack. **Emmins on Criminal Procedure**. Fifth edition. Great Britain : Blackston Press
1992.

Kenneth Culp Davis, **Discretionary Justice**, 2d, ed., Louisiana : Edwards Bros, Inc., 1769.

Lloyd L. Weinerb. **Danial of Justice**. New York : A Division of Macmillan, 1979.

Sally Baumler. **Appellate Review under The Bail Reform Act**. University of illinois
Law Review, 2. 1992.

Stephen A Saltzburg. **American Criminal Procedure**. second edition .Virginia : West
Publishing, 1987.

Waldron, Ronald J. **The criminal justice system: an introduction/ Ronald J. Waldorn**, 4th
edition, New York [NY] : Harper&Row. 1989.

Website

www.law.ku.edu/research/bailrfm.htm

ประวัติผู้เขียน

นางสาวธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข เกิดเมื่อวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๒๑ สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เมื่อปีการศึกษาพ.ศ. ๒๕๔๒

ประวัติการทำงาน ได้เข้าทำงานเป็นผู้ช่วยวิจัย สถาบันวิจัยสังคมและเศรษฐกิจ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ในปี ๒๕๔๕ และเข้าศึกษาในระดับปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ เมื่อปี ๒๕๔๕