

อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับกรณีผู้ประกันผิดสัญญาประกัน  
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

นางสาวสุรรัตน์ บุญรอด



การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2561

**Jurisdiction of the Court in Exercise of Discretion on Suspension or Reduction  
of Fine in Case of the Bailor's Breach of the Bail Bond under Section 119  
of the Criminal Procedure Code**

**Miss Sureerat Bunrod**

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

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2018

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ      อำนวยการในการใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับกรณีผู้ประกัน  
ผิดสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา  
มาตรา 119

ชื่อและนามสกุล      นางสาวสุรรัตน์ บุญรอด


วิชาเอก      กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม

สาขาวิชา      นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

อาจารย์ที่ปรึกษา      รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 7 พฤษภาคม 2562

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์)

ประธานกรรมการ



(รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์)

กรรมการ



(รองศาสตราจารย์รૂรุดิ เทพทอง)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

**ชื่อการศึกษา** คั่นคว่ำอิสระ อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับกรณีผู้ประกันผิดสัญญาประกัน  
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

**ผู้ศึกษา** นางสาวสุวิรัตน์ บุญรอด **รหัสนักศึกษา** 2564003198 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต  
**อาจารย์ที่ปรึกษา** รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์ **ปีการศึกษา** 2561

### บทคัดย่อ

การศึกษาคั่นคว่ำอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาการกำหนดแนวทางของศาลในการใช้ดุลพินิจ งดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันตัวผู้ต้องหา หรือจำเลย โดยมุ่งศึกษาแนวคิด ทฤษฎี ตลอดจนแนวทางปฏิบัติของต่างประเทศทั้งในระบบกฎหมายจารีตประเพณี และระบบประมวลกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของศาลในทำนองเดียวกัน และหามาตรการที่เหมาะสมซึ่งอาจนำมาพัฒนา ปรับปรุงใช้กับประเทศไทยให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน

การศึกษาคั่นคว่ำอิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ ด้วยวิธีวิจัยเอกสารจากแหล่งข้อมูลต่างๆ เช่น ตำราคำอธิบาย ความหมาย แนวคิด คำพิพากษาศาลฎีกา บทความจากวารสาร และสัมภาษณ์ ความเห็นของผู้พิพากษา เพื่อทราบถึงปัญหาและแนวทางแก้ไขของศาลไทยเปรียบเทียบกับกฎหมาย ของประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมัน ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

ผลการศึกษาพบว่า การให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับนั้นได้กำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจ ไว้ในวงกว้าง ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติที่แตกต่างกันขาดเอกภาพ และความเป็นธรรม แนวทางที่ผู้เขียนศึกษาพบในสาระนิพนธ์ฉบับนี้และจากการสัมภาษณ์ผู้พิพากษาแล้ว เห็นควรกำหนดกรอบและเงื่อนไขในการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับของศาล ตลอดจน ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานศาลที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะได้วางแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น โดยการสั่งงดหรือลดค่าปรับนั้นควรคำนึงถึงความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ความเสียหาย ที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวมและอัตราโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดตามลำดับ ส่วนการลดค่าปรับ ควรพิจารณาลดเป็นอัตราส่วน เช่น กึ่งหนึ่ง หนึ่งในสาม หรือหนึ่งในสี่ ของจำนวนเงินประกัน และผู้เขียน เห็นว่าควรนำเทคโนโลยีนวัตกรรมใหม่เช่นก้าไล EM มาใช้ในการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย รวมทั้งนำ หลักประเมินความเสี่ยงมาใช้ควบคู่กัน กับการปล่อยตัวชั่วคราวตามแนวทางของต่างประเทศเพื่อให้ สอดคล้องกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบัน ดังนั้น สำนักงานศาลยุติธรรมหรือประธานศาลฎีกาควรมีคำแนะนำ หรือข้อบังคับ เพื่อกำหนดกรอบหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ ของศาลทั่วประเทศให้ปฏิบัติไปในแนวทาง เดียวกัน ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกันและไม่เป็นเอกภาพ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม แก่สังคมโดยรวมและเป็นมาตรฐานเดียวกันสืบไป

**คำสำคัญ** สัญญาประกัน ดุลพินิจ งดค่าปรับหรือลดค่าปรับ

**Independent Study title:** Jurisdiction of the Court in Exercise of Discretion on Suspension or Reduction of Fine in Case of the Bailor's Breach of the Bail Bond under Section 119 of the Criminal Procedure Code

**Author:** Miss Sureerat Bunrod; **ID:** 2564003198; **Degree:** Master of Laws;

**Independent Study advisor:** Dr. Saravuth Pitiyasak, Associate Professor;

**Academic year:** 2018

### **Abstract**

The objective of this independent research is to study the determination of the court's guideline for exercising the discretion on suspension or reduction of fine to the bailor who breaches the bail bond of the alleged offender or the defendant by aiming at studying the foreign theoretical concepts and practical guidelines both in the common law system and the civil law system related to the exercise of the court's discretion in the same vein, and seeking for the appropriate measure that may be developed and improved for application with Thailand as the same standard.

This independent research is a qualitative research using documentary research method from various sources of data such as explanatory textbook, meaning, concept, the judgment of the Supreme Court, articles from journals and interview of the opinions from the judges for awareness of the problems and corrective guidelines of Thai court in comparison with the laws of France, Germany, England, and United States of America.

The result indicated that according to the authorization to the court for exercising the discretion on suspension or reduction of fine, the guideline for exercising the discretion has been determined in wide area, possibly resulting in the different practical problems, lack of unity and fairness. It has been deemed appropriate from the guideline found from the study of the author in this thesis and from the interviews of the judges to determine the framework and condition for exercising the discretion in suspension or reduction of the court's fine as well as rules and regulations of the related court agencies in order to establish the corrective guideline of the occurred problems. The attempt to track the alleged offender or defendant, the occurred damage to the overall society, and the respective rate of penalty which is alleged for offence commitment, should be taken into consideration in suspension or reduction of fine. In respect to the fine reduction, it should be reduced in proportion such as a half, one-third, or one-fourth of the bail amount. In the opinion of the author, the latest technological innovation such as Electronic Monitoring (EM) should be applied for controlling the alleged offender or defendant. In addition, the principle of the risk assessment should be applied together with the pre-trial release in accordance with the foreign guideline to be consistent with the current condition of Thai society. Therefore, the Office of the Judiciary or the Chief Justice of the Supreme Court should give advices or regulations for determining the rule framework for exercising the discretion of the courts nationwide for practice in the same guideline in order to continuously prevent not to cause the difference and disunion in exercise of the discretion for fairness to the overall society, and same standardization.

**Keywords:** Bail Bond, Discretion, Suspension of Fine or Reduction of Fine

## กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์ เป็นอย่างสูง ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ โดยท่าน ได้ให้ความรู้ คำแนะนำ จนกระทั่งการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี นอกจากนี้ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ลาวัณย์ หอนพรัตน์ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ โดยทุกท่าน ได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งในการให้ข้อคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ ตลอดจนให้คำแนะนำ ในการปรับปรุงแก้ไขการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณท่านปัญญาวัฒน์ จันทร์ตรีภักดิ์กุล ผู้พิพากษาอาวุโสประจำสำนักงานอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6 ที่ให้ข้อมูลทางวิชาการ ให้ข้อสังเกตที่เป็นประโยชน์ แนะนำ และสนับสนุน ในการจัดทำการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มาโดยตลอด

ท้ายที่สุดผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ให้การช่วยเหลือผู้เขียนในทุกๆ เรื่อง และเป็นกำลังใจอันสำคัญยิ่งในชีวิตของผู้เขียน

หากการศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มีประโยชน์ต่อการศึกษาอยู่บ้าง ผู้เขียนขอมอบความดีนี้ ให้แก่ผู้มีพระคุณต่อผู้เขียน ส่วนข้อบกพร่องทั้งหมดผู้เขียนขอน้อมรับไว้เองแต่ผู้เดียว และขออภัย มา ณ โอกาสนี้ด้วย

สุวีร์รัตน์ บุญรอด

พฤษภาคม 2562

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
สารบัญตาราง .....	ฉ
สารบัญภาพ .....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
2. วัตถุประสงค์การศึกษา .....	4
3. สมมติฐานการศึกษา .....	4
4. วิธีการศึกษา .....	5
5. ขอบเขตของการศึกษา .....	5
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	6
บทที่ 2 แนวความคิด ทฤษฎี และมาตรฐานสากลเกี่ยวกับการประกันตัว และการปล่อยชั่วคราว .....	7
1. ความหมายของการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว .....	7
2. แนวความคิดและทฤษฎีในการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว .....	8
2.1 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม .....	9
2.2 ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม .....	10
2.3 ทฤษฎีว่าด้วยการตีความสัญญา .....	12
2.4 หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา .....	13
3. หลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ .....	13
3.1 การคาดคะเนผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตราย .....	14
3.2 การคาดคะเนผู้กระทำความผิดที่ไม่เป็นอันตราย .....	15
4. หลักความเสมอภาค .....	16
4.1 หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ .....	17
4.2 หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย .....	18

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5. มาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลย	
เกี่ยวกับการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว .....	20
5.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน .....	20
5.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการ	
ไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) .....	22
5.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ .....	23
5.4 หลักความได้สัดส่วน .....	24
5.5 หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา .....	25
6. การกำหนดเบี้ยปรับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ .....	27
6.1 การกำหนดเบี้ยปรับตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ .....	28
6.2 ความเป็นมาของการกำหนดเบี้ยปรับ .....	28
6.3 ความหมาย และลักษณะเบี้ยปรับ .....	29
6.4 ความมุ่งหมายของการกำหนดเบี้ยปรับ .....	31
6.5 ความแตกต่างระหว่างการกำหนดเบี้ยปรับและการกำหนดค่าเสียหายล่วงหน้า .....	31
บทที่ 3 เปรียบเทียบแนวทางการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับของศาลไทย	
และศาลต่างประเทศ .....	33
1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวและการบังคับคดีของผู้ประกัน	
ในคดีอาญาของต่างประเทศ การใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราวและบังคับ	
กับทรัพย์สินที่นำมาวางประกันของศาลในต่างประเทศ .....	33
1.1 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศฝรั่งเศส .....	33
1.1.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว .....	34
1.1.2 การกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว .....	34
1.1.3 การฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาล .....	35
1.2 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศเยอรมัน .....	35
1.2.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว .....	35
1.2.2 การขอปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาในประเทศเยอรมัน .....	35



สารบัญ (ต่อ)

หน้า

1.2.3 หลักเกณฑ์พิจารณาการใช้อำนาจศาลในการกำหนดเงื่อนไข ในการปล่อยตัวชั่วคราว .....	37
1.2.4 ผลของการฝ่าฝืนมาตรการควบคุมหรือเงื่อนไขในการปล่อยตัวชั่วคราว .....	37
1.3 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศอังกฤษ .....	38
1.3.1 การปล่อยชั่วคราวชั้นพิจารณาของศาล .....	38
1.3.2 หลักประกันในการปล่อยชั่วคราว .....	39
1.3.3 สภาพบังคับกรณีจำเลยหลบหนี หรือผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว .....	39
1.4 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศสหรัฐอเมริกา .....	40
1.4.1 ความเป็นมาและพัฒนาการ .....	40
1.4.2 การพิจารณาของศาล .....	42
2. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีของผู้ประกันในคดีอาญาตามกฎหมายไทย .....	43
2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 .....	43
2.2 ระเบียบและข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง .....	44
2.2.1 คู่มือการปล่อยชั่วคราวของประธานศาลฎีกา ข้อบังคับ ของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 .....	44
2.2.2 ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยตัว ชั่วคราว พ.ศ. 2558 .....	46
2.3 การบังคับคดีกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่ (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 มาตรา 119 .....	47
2.4 บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 วรรคแรก .....	49
2.5 การใช้ดุลพินิจลดหรือลดค่าปรับของศาลไทย .....	49
2.6 การขวนขวายหรือพยายามติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 .....	50
2.7 แนวทางการใช้ดุลพินิจลดค่าปรับในทางปฏิบัติที่ผ่านมาของศาลไทย .....	51

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหา และหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของศาลในการปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน .....	58
1. วิเคราะห์สภาพปัญหาปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน .....	59
1.1 ปัญหาการใช้ดุลพินิจของศาล ในการปล่อยชั่วคราว การงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 .....	59
1.2 การใช้ดุลพินิจกำหนดความหนักเบาแห่งข้อหา .....	59
1.3 การพยายามและชวนชวาย ติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยของผู้ประกัน .....	60
2. ปัญหาความไม่เสมอภาคในการใช้ดุลพินิจของศาล .....	61
3. ปัญหากฎหมายขาดสภาพบังคับกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี .....	62
4. มาตรการเสริมในการช่วยควบคุมและติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยตัวในปัจจุบัน .....	63
4.1 หลักประเมินความเสี่ยงในการปล่อยชั่วคราว .....	63
4.2 การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว .....	66
4.3 เจ้าพนักงานตำรวจศาล ตามพระราชบัญญัติเจ้าพนักงานตำรวจศาลพ.ศ. 2562 .....	72
5. ความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย ได้แก่ ผู้พิพากษารวม 5 ท่าน เกี่ยวกับการสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ส่วนใหญ่เห็นว่าคำสั่งงดหรือลดค่าปรับ .....	74
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	77
บทสรุป .....	77
ข้อเสนอแนะ .....	79
บรรณานุกรม .....	81
ภาคผนวก .....	87
ก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของต่างประเทศ .....	88
ข บทสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย .....	92
ประวัติผู้ศึกษา .....	98

สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 3.1	
สรุปเปรียบเทียบแนวทางการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับ ของศาลไทยและศาลต่างประเทศ .....	56
ตารางที่ 4.1	
การกำหนดเงื่อนไขของศาลตามระดับความเสี่ยง .....	65



สารบัญภาพ

หน้า

ภาพที่ 4.1 ขั้นตอนการดำเนินงานของผู้กำกับดูแล ..... 68



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐด้วยการจับกุม หรือคุมขังจะกระทำมิได้ เว้นแต่ จะมีความจำเป็นเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยสงบเรียบร้อย และเป็นธรรม เพื่อเป็นหลักประกันการ มีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย มาดำเนินการบังคับโทษ เพราะในคดีอาญาต้องมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ในการดำเนินคดีและเมื่อบุคคลต้องถูกควบคุมตัวไว้ในอำนาจศาลแล้ว จึงมีบทบัญญัติเรื่องการปล่อยตัว ชั่วคราว หรือการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างพิจารณาคดีขึ้นเพื่อเป็นมาตรการในการ ประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เพื่อให้ผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ต้องหา หรือจำเลยให้ได้รับอิสรภาพไม่ถูกควบคุมตัว และมีโอกาสจะแสวงหาพยานหลักฐานในการ ต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้อย่างเต็มที่ จึงถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับการ ปล่อยตัวระหว่างการพิจารณาเสมอ โดยมีข้อยกเว้นกรณีมีเหตุจำเป็นต้องควบคุม คุมขัง อย่างชัดเจน ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในหลายๆ ฉบับบัญญัติว่า “การขอประกันตัวบุคคล ในคดีอาญาพึงต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว ทั้งจะเรียกหลักประกันสูงเกินควรมิได้ การไม่ให้ประกันต้องมีเหตุตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ โดยศาลต้องแจ้งเหตุผล ให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบโดยเร็ว” ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับ พ.ศ. 2550 มาตรา 40 ได้บัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน ของประชาชนในเรื่องดังกล่าวไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการ ยุติธรรม และบุคคลย่อมมีสิทธิ ที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม”

เดิมเมื่อนายประกันผิดสัญญาประกันต่อศาลแล้ว ศาลจะมีคำสั่งและออกค้ำประกัน หากนายประกันไม่ชำระค่าปรับภายในกำหนด พนักงานอัยการก็จะยื่นคำขอเพื่อให้ศาลออกหมาย บังคับคดี เมื่อศาลมีหมายตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ก็จะส่งหมายบังคับคดีไปยังกรมบังคับคดี หรือสำนักงานบังคับคดีจังหวัดหรือสาขาแล้วแต่กรณี หลังจากนั้นเจ้าพนักงานบังคับคดีก็จะดำเนินการ บังคับคดีแก่ผู้ประกันเอง โดยไม่มีพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่จากศาลไปดำเนินการนำยึดทรัพย์สิน หรือบังคับคดีแก่นายประกันแต่อย่างใด ดังนั้น การดำเนินการบังคับคดีจึงมีอุปสรรคมากมาย และล่าช้าเป็นอย่างมาก รวมทั้งกรณีที่ศาลจะสั่งพิจารณางดการบังคับตามสัญญาประกัน หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาตามบทบัญญัติประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 เดิม

ไม่ได้ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันในคดีอาญาไว้โดยตรง แต่ในทางปฏิบัติศาลอาญากรุงเทพใต้และศาลอาญาธนบุรี เคยนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ โดยอาศัย บทบัญญัติตามมาตรา 119 เดิม ที่ให้อำนาจศาลสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามที่เห็นสมควร โดยมีต้องฟ้อง เพราะถือว่าศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการงด หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญา ได้อยู่แล้วตามบทบัญญัติดังกล่าว จึงได้จัดทำโครงการเจรจาประนอมหนี้แก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญา ประกันต่อศาลและให้ผู้ประกันยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อพิจารณางดหรือลดค่าปรับ ในกรณี que เห็นว่า ตนเองได้ขวนขวาย ติดตามตัว เพื่อให้ได้ผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อนำตัวส่งศาลตามสัญญาแล้ว แต่ไม่สามารถติดตามตัวได้ ซึ่งทำให้ผู้ประกันที่ผิดสัญญาได้รับประโยชน์จากโครงการดังกล่าว และทำให้รัฐได้รับประโยชน์จากเงินค่าปรับโดยไม่จำเป็นต้องบังคับคดีตามสัญญานับพันล้านบาท

ปัจจุบันได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558<sup>1</sup> แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับการปล่อยตัวชั่วคราว โดยกำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจในการสั่งการบังคับค่าปรับตามสัญญาประกัน หรือลดจำนวนเงินค่าปรับที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันได้ กรณีที่ศาลจะใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้นั้น ศาลจะต้องคำนึงถึงความพยายาม ของผู้ประกันในการติดตามตัวผู้ต้องหาที่หลบหนี และความเสียหาย ที่เกิดขึ้นว่ามีมากน้อยเพียงใด ซึ่งได้ยกเลิกบทบัญญัติประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 เดิม และให้ใช้ความใหม่ โดยวางหลักว่า การผิดสัญญาประกันตัวต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจบังคับ ตามสัญญาประกันหรือตามที่เห็นสมควรโดยไม่จำเป็นต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ และศาลสามารถสั่งงด หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันได้ โดยให้ศาลคำนึงถึงความพยายามของผู้ประกัน ในการขวนขวาย ติดตามตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยที่หลบหนี ตลอดจนความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีมากน้อย เพียงใดประกอบกัน และเมื่อศาลมีคำสั่งประการใดแล้วให้ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาหรือพนักงานอัยการ มีอำนาจยื่นอุทธรณ์ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้ถือเป็นที่สุด

ตามบทบัญญัติ ที่แก้ไขใหม่ดังกล่าว มีหลักเกณฑ์ที่เพิ่มเติมจากเดิมคือ ให้ศาล เป็นผู้ใช้ดุลพินิจการสั่งงดหรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาได้ โดยคำนึงถึงความพยายาม ของผู้ประกัน ในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนี รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้น

ศาลเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการใช้กฎหมายซึ่งเป็นเครื่องมือในการอำนวย ความยุติธรรมในการพิพากษาคดีอาญาศาลมีอำนาจและหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจ ในหลายขั้นตอน แยกพิจารณาได้เป็นขั้นตอนการใช้ดุลพินิจของศาลในการปล่อยตัวชั่วคราว การพิพากษาลงโทษ หรือยกฟ้องแล้วปล่อยตัวจำเลยไป และขั้นตอนในการใช้ดุลพินิจงดหรือลด

<sup>1</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 127 ก, ลงวันที่ 30 ธันวาคม 2558

ค่าปรับแก่ผู้ประกัน ในคดีอาญา การใช้ดุลพินิจของศาลในการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน มีส่วนสำคัญที่จะก่อให้เกิดความยุติธรรม เพราะกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลโดยตรง การใช้ดุลพินิจจึงต้องคำนึงถึงความยุติธรรมเฉพาะกรณีหรือรายบุคคล ศาลจึงต้องใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสมเป็นธรรมและอยู่ในกฎเกณฑ์ มาตรฐานเดียวกัน

การให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจสั่งงด หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกัน ดังกล่าว ได้กำหนดกรอบหรือแนวทางปฏิบัติไว้ในวงกว้างว่าให้คำนึงถึงความพยายามขวนขวายของผู้ประกันในการติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนี ตลอดจนความเสียหายแก่คดีว่ามีผลกระทบต่อสังคมเพียงใด ซึ่งอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติที่แตกต่างกันในการใช้ดุลพินิจของศาลแต่ละศาล หรือแต่ละบุคคล อาจทำให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่ไม่เหมาะสม ไม่เป็นธรรม และอาจมีปัญหาคอตกสนคดีของฝ่ายผู้เสียหาย ทำให้บุคคลทั่วไปเกิดอคติต่อการใช้ดุลพินิจของศาลหรือเคลือบแคลงสงสัยต่อกระบวนการยุติธรรมหรือ อาจเป็นการทำให้ผู้ประกันได้รับประโยชน์เกินควร ควรจะมีกรอบการพิจารณาหรือใช้ดุลพินิจว่ากรณีอย่างไร จึงจะถือว่าผู้ประกันได้พยายามติดตามตัวบุคคลที่หลบหนีแล้วประการหนึ่ง และกรณีใดควรงดการบังคับหรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญา อีกประการหนึ่ง ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ประกันได้รับการพิจารณาที่เท่าเทียม โดยยุติธรรมและเป็น ไปในมาตรฐานเดียวกัน ในขณะที่เดียวกันไม่ทำให้รัฐต้องเสียประโยชน์จากการบังคับตามสัญญา ดังกล่าว อันจะนำไปสู่การบังคับตามสัญญาประกันอย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

เนื่องจากในปัจจุบันมีคดีที่ต้องบังคับตามสัญญาประกันที่ผู้ประกันผิดสัญญาประกันต่อศาล และอยู่ระหว่างการบังคับคดีของกรมบังคับคดี ประมาณ 8,581 เรื่อง คิดเป็นทุนทรัพย์รวม 3,768,324,873.88 บาท<sup>2</sup> และมีแนวโน้มจะมีคดีที่ต้องบังคับตามสัญญาประกันเพิ่มขึ้นทุกปี ตามบทบัญญัติ มาตรา 119 ที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว นั้น จะทำให้มาตรการในการบังคับตามสัญญาประกัน กรณีผู้ประกันผิดสัญญาประกันต่อศาลผ่อนคลายลง และช่วยลดปัญหาการบังคับคดีแก่ผู้ผิดสัญญาประกันต่อศาลได้เป็นอย่างมาก ซึ่งกรณีที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการสั่งงดการบังคับคดีตามสัญญาประกัน หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันได้นั้น จะต้องปรากฏว่าผู้ประกันได้พยายามขวนขวายติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้ซึ่งหลบหนีแล้ว แต่ไม่สามารถติดตามตัวได้ ซึ่งความพยายามขวนขวายดังกล่าวนี้ยังมีได้มีกำหนดเป็นบรรทัดฐานไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกา หรือในระเบียบของประธานศาลฎีกาว่าต้องอยู่ในระดับการขวนขวายเพียงใด อันจะถือว่าเป็นมาตรฐานเดียวกันต่อไป

<sup>2</sup> สำนักนโยบายและแผนฯ. *สรุปสถิติการบังคับคดีนายประกันค้างดำเนินการ ประจำปีงบประมาณ ปีพ.ศ. 2561*, กรุงเทพมหานคร: กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม, (ตุลาคม 2560-กันยายน 2561)

ซึ่งสารนิพนธ์นี้จะได้ศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาแนวทางดังกล่าวเพื่อกำหนดมาตรการอันจะนำไปสู่เกณฑ์มาตรฐานเดียวกันของศาลในการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับดังกล่าว และเพื่อให้มีการกำหนดข้อบังคับใช้ในทิศทางที่เป็นเอกภาพ มีประสิทธิภาพ สะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรมยิ่งขึ้น ตลอดจนทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่จะเกิดขึ้น

## 2. วัตถุประสงค์การศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาแนวความคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งงดการบังคับคดีตามสัญญา หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันนั้น

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของศาลในทำนองเดียวกันของประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

2.3 เพื่อศึกษาแนวทางปฏิบัติของศาลในการใช้ดุลพินิจในการสั่งงดการบังคับคดีตามสัญญา หรือลดเงินค่าปรับที่ต้องใช้ตามสัญญา

2.4 เพื่อศึกษาและหาแนวทางแก้ไขให้มีการวางหลักเกณฑ์ กรอบ หรือแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลเรื่องการสั่งงดบังคับคดีตามสัญญา หรือลดเงินค่าปรับที่ต้องใช้ตามสัญญาให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน

## 3. สมมติฐานการศึกษา

การปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามุ่งหมายให้การอำนวยความสะดวก มีความเป็นเอกภาพ โปร่งใส เสมอภาค รวดเร็ว เป็นธรรม และมีประสิทธิภาพ โดยมุ่งคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นสำคัญ เมื่อได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวแล้ว ผู้ประกันมีหน้าที่นำตัวบุคคลผู้ได้รับการปล่อยตัวมาส่งศาลตามนัด เพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในศาล แต่เมื่อผู้ประกันไม่สามารถนำตัวบุคคลดังกล่าวมาส่งศาลได้ตามนัดถือว่าเป็นผิดสัญญาประกัน ต้องชำระค่าปรับเต็มตามสัญญาประกัน แต่ต่อมาภายหลังหากผู้ประกันติดตามตัวจำเลยได้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจงด หรือลดค่าปรับให้ตามสมควร แต่หากผู้ประกันได้พยายามขวนขวายติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลแล้ว แต่ไม่สามารถนำตัวมาส่งศาลได้ไม่ว่าเพราะเหตุใด ศาลอาจใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับให้ก็ได้ โดยการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่พยายามขวนขวายติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจนถึงที่สุดและงดการบังคับคดีให้ อันจะทำให้ทางราชการ



ได้รับประโยชน์มากยิ่งขึ้น และเป็นการแบ่งเบาภาระของศาล และเจ้าพนักงานของกรมบังคับคดี  
 ดังนั้น การใช้ดุลพินิจในการลดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน จึงควรมีมาตรฐานเพื่อให้เป็นไปในทางเดียวกัน

#### 4. วิธีการศึกษา

การดำเนินการศึกษา การศึกษาอิสระนี้เป็นการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยจะศึกษาข้อมูลจากเอกสารต่างๆ ทั้งที่เป็นเอกสารภาษาไทย และเอกสารภาษาต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นตัวบทกฎหมาย คำราชวินิจฉัย การงานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความจากวารสารหรือนิตยสาร ทางกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับต่างๆ ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หนังสือพิมพ์ เอกสารประกอบการสัมมนา ความเห็นของนักนิติศาสตร์ แนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล สถิติการปล่อยชั่วคราว สถิติกรณีนายประกันผิดสัญญาประกันต่อศาลยุติธรรม ตลอดจนข้อมูลจากเว็บไซต์ (Website) ต่างๆ อินเทอร์เน็ต (Internet) เพื่อที่จะได้รวบรวมข้อมูลให้เป็นระบบเพื่อศึกษาวิจัย และประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

#### 5. ขอบเขตของการศึกษา

รายงานฉบับนี้เป็นการมุ่งศึกษาถึงแนวความคิด ประวัติความเป็นมา หลักเกณฑ์ของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระบบการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาและการบังคับคดีผู้ประกัน ทั้งในระบบกฎหมายของไทยและระบบกฎหมายของต่างประเทศ และศึกษาความเห็นทั้งในเชิงสนับสนุน และเชิงคัดค้านการใช้ดุลพินิจในการลดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ขวนขวายหรือพยายามติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อลดความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดสัญญาประกัน แนวทางการใช้ดุลพินิจในการลดหรือลดค่าปรับ ตลอดจนระเบียบข้อบังคับของหน่วยงานของรัฐ ที่เกี่ยวข้องว่ามีความถูกต้องตามหลักการของกฎหมายหรือไม่ เพื่อที่จะได้หาแนวทางในการแก้ไข ปัญหาที่เกิดขึ้น และหารูปแบบ ที่เหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบัน ในการปรับปรุง และพัฒนากฎหมาย ระเบียบ และข้อบังคับ ในเรื่องนี้เพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกันต่อไป

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบแนวความคิด และทฤษฎีต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของศาล ในการสั่งงดการบังคับคดีตามสัญญา หรือลดจำนวนเงินที่ผู้ประกันต้องใช้ตามสัญญานั้น

6.2 ทำให้ทราบถึงบทบัญญัติกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของศาล ในทำนองเดียวกันของประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

6.3 ทำให้ทราบแนวทางปฏิบัติของศาลในการใช้ดุลพินิจสั่งงดการบังคับคดี หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันนั้น

6.4 ทำให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขให้มีการวางหลักเกณฑ์ กรอบ หรือแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลเรื่องคำสั่งงดการบังคับคดี หรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน



## บทที่ 2

# แนวความคิด ทฤษฎี และมาตรฐานสากลเกี่ยวกับการประกันตัว และการปล่อยชั่วคราว

### 1. ความหมายของการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา คือการประกันตัวซึ่งทำได้ตั้งแต่ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวตลอดไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุด<sup>3</sup> โดยการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้พิจารณาปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกัน หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันภายในระยะเวลาที่กำหนด เมื่อบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา บุคคลนั้นอาจต้องถูกจำกัดอิสรภาพโดยการถูกควบคุมหรือขังโดยเจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณี แต่โดยที่หลักกฎหมายถือว่าบุคคลจะยังไม่ถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดจริง ดังนั้นจึงได้มีมาตรการผ่อนคลายเป็นเรื่องการควบคุมและขังเพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปชั่วคราวได้ โดยวิธีนี้เรียกว่า “การปล่อยชั่วคราว”<sup>4</sup>

การปล่อยชั่วคราว คือ การอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยพ้นจากการควบคุมของเจ้าพนักงานหรือศาล ตามระยะเวลาที่กำหนด เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวหรือขัง เป็นเวลานานเกินกว่าจำเป็นในระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี หากไม่จำเป็นต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ก็ควรให้ปล่อยชั่วคราวไป ตามรัฐธรรมนูญที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำผิดมิได้<sup>5</sup>

<sup>3</sup> กุศล บุญเย็น, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2541, หน้า 126

<sup>4</sup> คณิ่ง ภาไชย, โครงการตำราและเอกสารประกอบการเรียนการสอน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551

<sup>5</sup> สำนักประธานศาลฎีกา สำนักงานศาลยุติธรรม, คู่มือการปล่อยชั่วคราว, กรุงเทพมหานคร: รุ่งศิลป์การพิมพ์, 2549, หน้า 1

ผู้ประกัน หมายถึง ผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องที่มีความประสงค์ขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยตนเองหรือบุคคลอื่นและได้ทำสัญญาประกันผูกพันตนตามข้อตกลงของสัญญาประกัน<sup>6</sup>

โดยสรุปแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า การปล่อยชั่วคราว คือการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไปชั่วระยะเวลาหนึ่ง โดยไม่ต้องถูกควบคุมหรือขังเพื่อให้ได้รับอิสรภาพในระหว่างที่มีการสอบสวนหรือการไต่สวนมูลฟ้อง หรือการพิจารณาคดีของศาล เป็นมาตรการทางอาญาที่เป็นการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกจับหรือที่ถูกควบคุมตัวเพื่อให้เป็นไปตามหลักกฎหมาย ซึ่งสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริงโดยการพิจารณาของศาล ทั้งนี้โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยสัญญาว่าจะปฏิบัติตามคำสั่งของศาล และจะมาตามนัดหรือหมายเรียกของศาล ซึ่งศาลอาจปล่อยโดยวิธีไม่มีประกันหรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันก็ได้ ซึ่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวผิดสัญญาแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องก็อาจจะถูกปรับตามสัญญาประกันหรืออาจ ถูกริบตามสัญญาประกัน

## 2. แนวความคิดและทฤษฎีในการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว

การประกันตัวและการปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองระบบการดำเนินคดีอาญา เพื่อให้เป็นไปตามแนวความคิดในการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Process Model) โดยจำเป็นต้องต้องศึกษาคือทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) และทฤษฎีระบบกระบวนการนิติธรรม (The Due Process Model) ซึ่งมีแนวความคิดที่แตกต่างกันในการควบคุมอาชญากรรม และการนำตัวผู้ถูกกล่าวหามาลงโทษ แม้ทั้งสองทฤษฎีมีวัตถุประสงค์เดียวกัน แต่วิธีการและแนวทาง การดำเนินการต่างกันกล่าวคือ

---

<sup>6</sup> บรรหาร จงเจริญประเสริฐ, ปัจจัยที่มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพการบังคับคดีผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในศาลอาญา (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อวิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2547, หน้า 9

**2.1 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม<sup>7</sup> (The Crime Control Model)** เป็นทฤษฎีที่มุ่งการควบคุมอาชญากรรมเป็นสำคัญ และคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของสังคมให้สงบสุข และโดยมุ่งที่จะควบคุม ระงับ และจับกุมตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เพื่อปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก โดยมุ่งเน้นให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวน อัยการ และศาล เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ตามทฤษฎีดังกล่าว โดยถือว่ากระบวนการยุติธรรมจะต้องเป็นเสาหลักของสังคม โดยจะต้องมีประสิทธิภาพในทุกขั้นตอนตั้งแต่ขั้นสืบสวน จับกุม ฟ้องคดี การดำเนินคดี พิจารณาพิพากษา และบังคับคดี ตามคำพิพากษา การปล่อยชั่วคราวในรูปแบบนี้ จึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของพนักงานสอบสวนอัยการ และศาลในวงกว้าง

วัตถุประสงค์ที่สำคัญของกระบวนการยุติธรรม จะต้องให้หลักประกันต่อสังคมได้ ดังนั้นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวจึงควรต้องปรับปรุงและเพิ่มพูนประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมตามกฎหมายตั้งแต่การสืบสวน จับกุม ควบคุมตัว ฟ้อง การพิสูจน์ความผิด พิจารณาพิพากษาคดี และการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรม โดยแท้จริง เพราะกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพส่วนใหญ่มีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดสูงและมีการพิพากษาลงโทษจำเลยสูง โดยใช้งบประมาณและทรัพยากรอย่างจำกัด การดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ (Process) จะต้องมีความรวดเร็ว (Celerity) และมีความชัดเจนแน่นอน (Certainty) ความรวดเร็วหมายถึงมีวิธีปฏิบัติที่เป็นแบบแผน และในขณะ เดียวกันก็มีความยืดหยุ่นพอสมควร ส่วนความแน่นอนหมายถึง โอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะรอดพ้นจากการถูกศาลพิพากษาลงโทษน้อยที่สุด ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจะต้องปราศจากรูปแบบที่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินคดี

แนวคิดนี้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมที่ดีจะต้องจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ในอัตราสูงโดยผู้กระทำความผิดหลุดพ้นไปได้น้อยที่สุด ใช้ทรัพยากรต่ำ รวดเร็วและแน่นอน<sup>8</sup> การสันนิษฐานว่าผู้ต้องหา มีความผิด (Presumption of Guilt) ตามแนวคิดนี้เห็นว่าการที่ผู้กระทำความผิดถูกจับได้ในที่เกิดเหตุในทันทีพร้อมอาวุธที่ใช้กระทำความผิด มีพยานยืนยันการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิดได้ให้การรับสารภาพนั้นเป็นเรื่องยากที่จะคิดว่าผู้นั้น ไม่ได้กระทำความผิด หรือจะสันนิษฐานว่าผู้นั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ก่อนมีคำพิพากษาว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด

<sup>7</sup> อัสวิน วัฒนวิบูลย์ และคณะ, การบูรณาการความรู้เชิงวิชาการและการปฏิบัติสู่การพัฒนาโยบายทางอาญา: ด้านการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท., 2552, หน้า 71

<sup>8</sup> การบริหารกระบวนการยุติธรรมขึ้นก่อนการพิจารณาคดี: การศึกษาเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อวิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, หน้า 19-20

การสันนิษฐานความผิด ตามรูปแบบนี้ เป็นการแสวงหาความจริงในการปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งกระทำได้อย่างรวดเร็วมีประสิทธิภาพ พนักงานอัยการและพนักงานสอบสวนต้องมีคุณภาพ การค้นหาความจริงเชื่อถือได้ สามารถวินิจฉัยความผิดถูกในชั้นต้นได้ ซึ่งจะเป็นการคัดกรอง (Screening Process) เป็นลำดับขั้นตอนตามวิธีการที่ถือว่าหลักประสิทธิภาพของการดำเนินคดี ควรสิ้นสุดไปตั้งแต่ขั้นต้นของกระบวนการ ในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ก็จะถูกคัดกรอง ออกไป เช่น ในคดีที่พยานหลักฐาน ไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด ก็ให้ปล่อยตัวไปในทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการฟ้องร้องและทำการสืบพยานต่อไป จนศาลตัดสิน ยกฟ้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไปซึ่งจะเป็นการปล่อยผู้บริสุทธิ์โดยเร็วส่วนผู้ที่กระทำความผิด ก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็วเช่นกัน

โดยทฤษฎีนี้ทำให้เกิดหลักในการดำเนินคดีอาญาที่ต้องมีตัวจำเลยมาปรากฏ ในการดำเนินคดีทุกนัด และหากพิสูจน์ได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริงก็จะมีตัวจำเลยมารับโทษ รัฐจึงต้องควบคุมตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยเหล่านั้นไว้เพื่อป้องกันมิให้หลบหนีหรือไปก่ออันตรายใดๆ ต่อสังคมขึ้นอีก ดังนั้นการปล่อยชั่วคราวจึงเป็นการให้อิสระภาพ โดยมุ่งหวังว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย จะไม่หลบหนีและมาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตามกำหนด

**2.2 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due Process Model)<sup>9</sup>** เป็นทฤษฎีที่ยึดกฎหมาย เป็นสำคัญ คือ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามกระบวนการต้องยึดหลักนิติธรรม เป็นรูปแบบที่ให้ความสำคัญ และมุ่งการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่าการป้องกันอาชญากรรม เป็นรูปแบบ ที่ให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เพื่อเป็นหลักประกันแก่นบุคคล โดยมุ่งให้ทุกขั้นตอน ของกระบวนการยุติธรรมถูกต้องตามกฎหมายและเป็นธรรม อำนาจในการใช้ดุลพินิจของพนักงาน สอบสวน พนักงานอัยการ ศาล หรือมีมาตรการในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสมและมี การถ่วงดุลอำนาจระหว่างเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม การปล่อยชั่วคราวในรูปแบบนี้ จึงให้ความสำคัญต่อสิทธิ เสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นอย่างมากในการที่จะได้รับการ ปล่อยชั่วคราว เพื่อที่จะได้เตรียมตัวในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และเป็นการตรวจสอบมิให้ผู้ต้องหา ถูกดำเนินคดีโดยปราศจากมูลเหตุแห่งการกระทำผิดที่แท้จริง<sup>10</sup>

<sup>9</sup> พันธ ทัศนียานนท์, “สิทธิในการประกันตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา”, *วารสารอัยการ* 2, (สิงหาคม 2522), หน้า 21-28

<sup>10</sup> การบริหารกระบวนการยุติธรรมขึ้นก่อนการพิจารณาคดี: การศึกษาเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อวิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, หน้า 22

ทฤษฎีนี้เห็นว่า บุคคลที่เป็นพยานในคดีอาญาอาจเป็นเพียงพยานบอกเล่า ไม่มีน้ำหนักรับประกันได้ คำรับสารภาพของผู้ต้องหาในระหว่างถูกควบคุมตัว อาจได้มาโดยการจูงใจ ใช้กำลังบังคับทั้งทางร่างกายและจิตใจ พยานอาจให้การด้วยความมีอคติ หรือมีเหตุจูงใจ หรือผลประโยชน์เข้ามาเกี่ยวข้อง ดังนั้นกระบวนการค้นหาความจริงเพื่อกล่าวโทษผู้ต้องหา จึงจำเป็นจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าบุคคลที่กฎหมายให้มีสิทธิร่วมฟังการสอบสวน และการพิจารณา หลักการค้นหาความจริงจะต้องเป็นกลาง ไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และข้อเท็จจริงนั้นต้องเชื่อถือได้ ซึ่งประเด็นเรื่องความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงในรูปของกระบวนการ นิติธรรมจะต้องประกอบไปด้วยประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และให้ความสำคัญกับความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเท่ากับควมมีประสิทธิภาพของการค้นหาความจริงบุคคลผู้ถูกกล่าวหายังคงเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งเป็นหลักที่สอดคล้องกับหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่นกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขากระทำความผิดจริง การควบคุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในระหว่างการดำเนินคดีบางครั้งอาจต้องใช้ระยะเวลาสั้นเท่ากับเป็นการลงโทษบุคคลเหล่านั้นล่วงหน้าแล้ว

จากทั้งสองทฤษฎีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การประกันตัวและการปล่อยชั่วคราวนั้น หากพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ยึดถือแนวความคิดทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) โดยเน้นหนักถึงประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายของกระบวนการยุติธรรมเพื่อเป็นหลักประกันแต่สังคม การใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล ในเรื่องการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราว ก็จะออกมาในรูปแบบที่เข้มงวด การให้ประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวนั้นจะต้องพิจารณาถึงผลกระทบที่มีต่อสังคมเป็นหลัก แต่ถ้าหากพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาลยึดถือแนวความคิดทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process Model) ซึ่งเป็นรูปแบบที่ให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเพื่อเป็นหลักประกันแก่บุคคล โดยมุ่งให้ทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมเป็นไปด้วยความเป็นธรรมถูกต้องตามกฎหมาย การใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ก็จะออกมาในรูปแบบที่จะมีการอนุญาตให้ประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวมากขึ้น การประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราวในรูปแบบนี้จึงให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นอย่างมากในการที่จะได้รับการประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราว ดังนั้นหากมีการหลบหนี หรือผิดสัญญาประกัน การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับควรจะต้องมีเหตุผลที่ชัดเจน และอาศัยทฤษฎีดังกล่าวเป็นบรรทัดฐานประกอบกัน

การปล่อยชั่วคราวและการใช้ดุลพินิจการงดหรือลดค่าปรับให้ผู้ประกัน จึงเป็นการ ประสานประโยชน์ของการดำเนินคดีอาญา ในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม และระบบ การดำเนินคดีอาญา ในรูปแบบกระบวนการนิติธรรม เพื่อจุดประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของบุคคลและคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมไปพร้อมกัน

**2.3 ทฤษฎีว่าด้วยการตีความสัญญา<sup>11</sup>** เมื่อพิจารณาในด้านของการตีความสัญญาแล้ว จะแบ่งออกเป็น 2 ทฤษฎี คือ

### **2.3.1 ทฤษฎีการตีความในทางอัตวิสัย**

การตีความในทางอัตวิสัย (Subjective Theory) ที่มุ่งค้นหาความหมาย ของสัญญาจากตัวผู้ทำสัญญาเองก็คือเจตนาที่มีร่วมกันของกลุ่มสัญญาซึ่งอาจหมายถึงการตีความ ตามหลักสุจริตและการตีความตามตัวอักษรเพื่อหาความหมายหรือวัตถุประสงค์ของกลุ่มสัญญาที่เกี่ยวข้อง และสอดคล้องกับชนิดของสัญญาหรือกับสถานที่ที่สัญญาเกิด ทั้งนี้อาจคำนึงถึงความประพฤติ หรือการปฏิบัติของกลุ่มสัญญาไม่ว่าในขณะที่ทำสัญญาหรือภายหลังจากทำสัญญาแล้วและพิจารณา ข้อความของสัญญาทั้งฉบับมิใช่เพียงบางข้อมาประกอบการพิจารณา

### **2.3.2 ทฤษฎีการตีความในทางภาวะวิสัย**

การตีความในทางภาวะวิสัย (Objective Theory) ที่มุ่งค้นหาความหมาย ของสัญญาจากสภาพหรือข้อเท็จจริงอย่างอื่นที่แน่นอนที่อยู่นอกเหนือตัวผู้ทำสัญญา และจะใช้การ ตีความตามทฤษฎีนี้ก็ต่อเมื่อ มีการตีความตามทฤษฎีแรกยังไม่ให้ความหมายที่ชัดเจน สำหรับการตีความตามภาวะวิสัยนี้มุ่งเน้น ช่วงเวลาที่ได้มีการตีความ เพราะมิได้มุ่งประสงค์จะหาความหมาย ของสัญญาจากเจตนาของกลุ่มสัญญา แต่เพราะการตีความแบบนี้มุ่งหมายให้มีความชัดเจนในสัญญา ที่มีอยู่แล้ว

ในการตีความในทางภาวะวิสัย อาจตีความโดยอาศัยหลักการรักษาสัญญา หมายถึงการตีความเพื่อพยายามรักษานิติสัมพันธ์ตามสัญญาไว้มากกว่าที่จะตีความเพื่อทำลาย นิติสัมพันธ์นั้นเสีย นอกจากนี้การตีความตามปกติประเพณีที่ดี หรือการตีความเพื่อความยุติธรรม ก็ดี ล้วนเป็นการตีความที่อยู่ในความหมายของการตีความทางภาวะวิสัยทั้งสิ้น

---

<sup>11</sup> ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบาย นิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 12, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2550, หน้า 319-324



## 2.4 หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda)<sup>12</sup>

การทำสัญญาระหว่างกันในอดีตเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิและหน้าที่ เป็นสำคัญ ต่อมาแนวคิดเสรีประชาธิปไตยเกิดขึ้น เกิดแนวคิดแบบทุนนิยมประชาชนมีเสรีภาพ ในการทำสัญญา โดยมีการพัฒนาอย่างมากจนเกิดเป็นหลักที่ว่า “สัญญาต้องเป็นสัญญา หลักสัญญา ต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda)” คือเมื่อมีการตกลงทำสัญญากันแล้วต้องเป็นไปตามสัญญา ที่ตกลงกันไว้ หากไม่เป็นไปตามสัญญาที่ตกลงกันไว้ก็ถือว่าสัญญาไม่เป็นสัญญาคือมีการผิดสัญญากันขึ้น สาระสำคัญของสัญญาโดยทั่วไปเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้วคู่สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญา ที่ทำขึ้นนั้น สาระสำคัญของสัญญาโดยทั่วไปเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้วคู่สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญา ที่เกิดขึ้นนั้น เพราะถือว่าสัญญาเกิดขึ้นโดยความสมัครใจไม่มีการข่มขู่ ต้องมีการแสดงเจตนาตรงกัน ไม่มีบกพร่องและมีวัตถุประสงค์ ไม่พินวิสัย ไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน หากคู่สัญญายินยอมพร้อมใจกันยกเลิกสัญญา แก้ไขสัญญา ถ้าข้อตกลงนั้นไม่พินวิสัย ไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ของประชาชน ถ้าคู่สัญญาตกลงเปลี่ยนแปลงข้อสัญญากันใหม่แม้จะไม่เป็นไปตามสัญญาเดิม แต่ก็ถือว่าสัญญานั้นมีผลบังคับได้

## 3. หลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนอัยการ หรือศาล ใช้ดุลพินิจในการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราว คำว่า “ดุลพินิจ” นั้นมีความหมาย อย่างไร และมีขอบเขตแค่ไหน มีหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการปฏิบัติอย่างไร ซึ่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ก็มีได้บัญญัติหรือให้คำนิยามของคำว่าดุลพินิจไว้แต่อย่างใด และระเบียบ ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ก็มีได้กล่าวถึงความหมายไว้อย่างชัดเจน คงกล่าวถึงแนวทางปฏิบัติ ไว้โดยกว้างๆ มีนักกฎหมายบางท่าน ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ดุลพินิจ”

ดุลพินิจ หมายถึง อำนาจที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการภายใต้ เงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่ง หรือภายใต้สถานการณ์ตามที่เจ้าหน้าที่หรือองค์กรของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ หน้าที่นั้น จะพิจารณาตัดสินใจดำเนินการ และการพิจารณานั้นได้ใช้วิจารณญาณอย่างมีจิตสำนึก (Conscience) ในความถูกต้องและเป็นธรรม โดยทั่วไปการใช้ดุลพินิจจะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ ของรัฐในทุกส่วนและทุกองค์กรอันเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจตัดสินใจ (Decision making)

<sup>12</sup> “เรื่องเดียวกัน”

ในระบบงานของรัฐทุกระบบตั้งแต่การสาธารณสุข การศึกษา การปกครอง ฯลฯ และรวมทั้งองค์กรในกระบวนการยุติธรรม<sup>13</sup>

เมื่อมีการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวแล้ว เป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวนอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณีว่าจะอนุญาตให้ประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือไม่ การใช้ดุลพินิจนั้น เป็นเรื่องยาก ที่จะตัดสินใจโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีการยื่นคำร้องขอฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลแล้ว ซึ่งในบางครั้งพนักงานสอบสวนอาจจะมีความเห็นว่าในคดีนั้นหากมีการยื่นคำร้องขอประกันตัวแล้ว พนักงานสอบสวนขอคัดค้าน หรือในบางคดีพนักงานสอบสวนก็ได้คัดค้านแต่อย่างใด ดังนั้น ดุลพินิจของผู้พิพากษาจึงมีความสำคัญยิ่ง เพราะถ้าหากคดีนั้นผู้พิพากษา หรือพนักงานสอบสวนเองก็ไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่เพียงพอ อาจเป็นเพราะอยู่ในช่วงระยะเวลา อันจำกัดไม่สามารถที่จะรวบรวมข้อมูลหรือพยานหลักฐาน ได้ทัน แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้มีการปล่อยชั่วคราวไว้แล้ว แต่ในทางทฤษฎีนั้นถือว่าการใช้ดุลพินิจนั้นเป็นการคาดคะเนอย่างหนึ่ง ซึ่งการคาดคะเนนั้นอาจ แยกออกเป็น

### 3.1 การคาดคะเนผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตราย (Dangerousness)

การคาดคะเนนี้เป็นกระบวนการตัดสินใจที่จำเป็นต้องอาศัยความรู้ ประสบการณ์ ข้อสรุปของผู้ตัดสินใจ และข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด การพิจารณาผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตราย จะเริ่มตั้งแต่รู้ตัวผู้กระทำความผิดการจับกุม สืบสวน สอบสวน ฟ้องร้อง และการพิจารณา และพิพากษาคดี รวมทั้ง การลงโทษอย่างเหมาะสมของเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับต่างๆ เพื่อความปลอดภัยของสาธารณะบุคคล และผู้ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม โดยการประเมิน หรือคาดคะเน ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีอันตรายทั้งในปัจจุบันและอนาคต เช่นคดีความผิดต่อชีวิตที่มีลักษณะ อุกฉกรรจ์ คดีความผิดฐานผลิตหรือจำหน่ายยาเสพติดจำนวนมากในลักษณะเป็นผู้ค้ารายใหญ่

ผู้กระทำความผิดที่มีอันตรายจะเริ่มถูกควบคุมตัวตั้งแต่เมื่อถูกจับกุม ระหว่างสอบสวน หรือพิจารณา (Preventive detention) การตัดสินใจว่าบุคคลใดมีอันตรายจะนำไปประกอบการใช้ดุลพินิจ ของเจ้าหน้าที่และของศาลในการปล่อยชั่วคราว รอการลงโทษ แก้ไขฟื้นฟูและอื่นๆ<sup>14</sup> การคาดคะเน พฤติกรรมของมนุษย์เป็นเรื่องที่ทำได้ยากเพราะความประพฤติกของบุคคลเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลา

<sup>13</sup> ประชาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546, หน้า 323-324

<sup>14</sup> พันัส ทศนิยานนท์, “สิทธิในการประกันตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา”, *วารสารอัยการ*, 2, 20 (สิงหาคม 2522), หน้า 21-28

วิธีการที่เป็นธรรมและโปร่งใสมากที่สุด คือ วิธีการทางสถิติที่สามารถตรวจสอบได้ การใช้วิธีการคาดคะเนย่อมจะมีความผิดพลาดได้ และมักถูกวิจารณ์อยู่เสมอว่า<sup>15</sup> ไม่มีความแน่นอนเพียงพอในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือเชื่อถือไม่ได้ และไม่มีคามยุติธรรม

การคาดคะเนอันตรายของผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาโดยใช้วิธีการที่เปิดเผยตรวจสอบอธิบายได้ เป็นความจำเป็นและเป็นวิธีการที่มีเหตุผลทางด้านจริยธรรม<sup>16</sup> ซึ่งการคาดคะเนแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

**3.1.1 การคาดคะเนตามปกติ** ในการกลั่นกรองผู้กระทำความผิดเป็นกิจวัตรประจำวัน (Customary) การคาดคะเนตามปกติ ได้แก่กรณีตำรวจจับกุม คนร้ายที่เข้าไปปล้นทรัพย์ในร้านสะดวกซื้อ คนเมาสุราแล้วขับรถ โดยควบคุมตัวไว้ชั่วคราว หรือเท่าที่จำเป็นเพื่อดำเนินคดี

**3.1.2 การคาดคะเนในกรณีพิเศษ (Exceptional Case)** เป็นเหตุผลในการดำเนินการของรัฐในคดีที่มีความรุนแรงหรือมีความสำคัญ และต้องมีเหตุผลสนับสนุนการดำเนินการควบคุม เช่น อาชญากรอาชีพ ผู้กระทำความผิดนิสัย ผู้ค้ายาเสพติดที่ตรวจพบว่ามียาเสพติดจำนวนมาก

### 3.2 การคาดคะเนผู้กระทำความผิดที่ไม่เป็นอันตราย

การคาดคะเนผู้ต้องหาที่ไม่เป็นอันตรายจะช่วยลดภาระในการควบคุม หรือขังผู้กระทำความผิด โดยอาจใช้มาตรการทางกฎหมายหรือการแพทย์ หรือทางสังคมเข้ามาใช้ในการปล่อยตัวชั่วคราว เช่น ผู้เสพยาเสพติด ผู้เมาสุราอาละวาด

ดังนั้น จึงอาจใช้หลักการคาดคะเนดังกล่าวมาเป็นส่วนหนึ่งในการที่ผู้พิพากษาจะใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับในกรณีที่บุคคลดังกล่าวผิดสัญญาประกันแล้วหลบหนี และต่อมาสามารถติดตามจับกุมตัวได้แล้วผู้ประกันยื่นคำร้องต่อศาลของงดหรือลดค่าปรับ แต่ก็ยังไม่มีวิธีการคาดคะเนที่เชื่อถือได้อย่างแน่ชัด ดังนั้นความถูกต้องในการคาดคะเนจึงเป็นเรื่องที่โต้แย้งกันได้ ความถูกต้องในการคาดคะเนขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ ในเรื่องการคาดคะเนจึงเป็นเรื่องที่เชื่อมโยงถึงเหตุผลในการเป็นข้อแก้ตัวของผู้ที่ไม่สุจริตได้ เพราะเหตุที่กฎหมายให้ใช้ดุลพินิจได้ จึงมีแนวความคิดในเรื่องการวางมาตรฐานในการการงดหรือลดค่าปรับ อันจะเป็นการป้องกันตัวผู้มีคำสั่งอนุญาตให้งดหรือลดค่าปรับตามจำนวนที่เห็นว่าเหมาะสมนั้นได้ ทั้งที่ความเป็นจริงแล้วความคิดเช่นนั้นไม่น่าจะมีขึ้น เพราะแม้จะมีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในการเรียกหลักประกัน การงดหรือลดค่าปรับ กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี แต่ถ้าหากเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการทุจริตตัวหลักประกันที่เรียกมา หรือการงดหรือลดค่าปรับนั้นก็มิได้เกี่ยวข้องกับหรือเป็นเกราะป้องกัน

<sup>15</sup> “เรื่องเดียวกัน”, หน้า 367

<sup>16</sup> “เรื่องเดียวกัน”, หน้า 367

เจ้าหน้าที่ของผู้นั้นแต่อย่างไร สิ่งที่เป็นเกราะป้องกันได้ดีที่สุดนั้นก็คือกฎหมาย เพราะหากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการถูกต้องตามกฎหมายแล้ว แม้ในการที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้งดหรือลดค่าปรับกระทำโดยสุจริต และตามที่กฎหมายให้อำนาจที่จะกระทำได้แล้วหรือตามมาตรฐานที่ประธานศาลฎีกาวางหลักเกณฑ์ข้อกำหนด ย่อมเป็นเกราะป้องกันที่ดีที่สุดแก่ผู้นั้นเอง และจะนำมาซึ่งความยุติธรรมแก่สังคม และกระบวนการยุติธรรมต่อไป และมีใช่เป็นการกระทำที่กลัวว่าตนจะถูกลงโทษหากมีการอนุญาตให้ งดหรือลดค่าปรับตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด<sup>17</sup>

#### 4. หลักความเสมอภาค<sup>18</sup>

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการที่สำคัญหลักการหนึ่งในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศไทย โดยสิทธิในการได้รับการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับการยอมรับ ศาลจะต้องอนุญาตให้ประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก การไม่ให้ปล่อยชั่วคราวหรือประกันตัวถือเป็นข้อยกเว้น ทั้งนี้ ตามสิทธิที่ปรากฏในกฎหมายสูงสุดของประเทศไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไทย บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ดังนี้

มาตรา 27 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

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

<sup>17</sup> เฉลิมเดช หนูรัตน์, การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี, สารนิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548, หน้า 17

<sup>18</sup> สมคิด เลิศไพฑูรย์, หลักความเสมอภาค, วารสารนิติศาสตร์, 30, 2 (มิถุนายน), 2543, หน้า 160

อย่างไรก็ตาม “ความเสมอกันในกฎหมาย” “การมีสิทธิเท่าเทียมกัน” “การเลือกปฏิบัติ” หรือ “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม” ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติหลักความเสมอภาคไว้โดยชัดแจ้ง โดยมีบัญญัติให้ “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิดหรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญเสมอกัน” และ “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายฐานะอันควรศักดิ์โดยกำเนิดก็ดี โดยแต่งตั้งก็ดีหรือโดยประการอื่นใดก็ดี ไม่กระทำให้เกิดเอกสิทธิ์แต่อย่างใด รัฐต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างรวดเร็วและเท่าเทียมกัน โดยกฎหมายที่ยึดหลักความเสมอภาคจะต้องเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เป็นเรื่องของหลักความเสมอภาคโดยตรงตามกฎหมาย (Equality before the law) ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด ก็จะถูกดำเนินคดี และได้รับความคุ้มครองด้านสิทธิและเสรีภาพตามกฎหมายโดยเท่าเทียมกันทุกคนซึ่งสิทธิร้องขอปล่อยชั่วคราวในชั้น เจ้าพนักงานหรือชั้นศาลในเรื่องหลักประกัน รัฐไม่ได้มุ่งหวังหาเงินหรือหาประโยชน์จากการปล่อยชั่วคราวแต่ต้องการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิด แต่ในทางปฏิบัติกลับมีการเรียกหลักประกัน จึงเป็นการปล่อยชั่วคราวที่มีการเรียกประกันเป็นหลัก และเป็นการเรียกประกันในจำนวนที่สูง ทำให้เกิดผู้ประกันอาชีพ หรือบริษัทประกันภัย เข้าไปแสวงหาประโยชน์บนความทุกข์ยากของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดี ย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวดีกว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี จึงทำให้การปล่อยชั่วคราวในทางปฏิบัติเกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมาย อันขัดต่อบทบัญญัติ แห่งรัฐธรรมนูญ

#### 4.1 หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 บัญญัติว่า บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้ อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี

ในคดีอาญา จะบังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้

คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาและจะเรียกหลักประกัน จนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าว สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ (presumption of innocence) และสิทธิที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวนี้ เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาที่สำคัญ และเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษา ถึงที่สุดว่ากระทำความผิดจริง แต่ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานกลับสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำผิด จึงควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐเป็นหลัก อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นข้อยกเว้น ส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีโอกาสไปแสวงหาพยานหลักฐานในการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้อย่างเต็มที่ อันขัดต่อหลักบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

ตามหลักนิติธรรมสากลในกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญามีหลักสำคัญที่ศาลทั่วโลกยึดถือเป็นบรรทัดฐานและได้ปรากฏในบทบัญญัติกฎหมายของไทย คือ “หลักให้สันนิษฐานว่าบุคคลบริสุทธิ์จนกว่า จะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่ามีความผิด” (Presumption of innocence until proven guilty beyond a reasonable doubt) กล่าวคือ ผู้กล่าวหาจะต้องพิสูจน์ให้ว่าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความผิด (Actus reus) และผู้ถูกกล่าวหาไม่เจตนาในการกระทำความผิดนั้น (Mens rea) ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญาอันนำมาซึ่งหลักภาระการพิสูจน์ (Burden proof) “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้หนึ่งนำสืบ” และ “หลักให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย”

#### 4.2 หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย

ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง “เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย” ถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำในทางระบบกฎหมายสากล เรียกมาตรฐานนี้ว่า “proof beyond reasonable doubt” คือ โจทก์ต้องนำสืบให้เห็น โดยปราศจากเหตุอันควรสงสัย

หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย (in dubio pro reo หรือ principle of presumption of innocence) หมายความว่า ในกรณีใดก็ตามที่ยังมีความสงสัยตามควรในข้อเท็จจริงในคดี กรณีนั้น ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นผลดีแก่ผู้กระทำผิด<sup>19</sup>

หลักการนี้ เป็นหลักนิติรัฐและเป็นหลักสำคัญของรัฐธรรมนูญ ผู้ถูกกล่าวหาไม่ต้องพิสูจน์เรื่องฐานที่อยู่ของตน แต่จะต้องมีการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานอย่างแน่ชัดว่า ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ ณ ที่เกิดเหตุหรือร่วมกระทำผิดในการกระทำความผิดอาญานั้นอย่างไร ข้อสงสัยเรื่องเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำ ได้ เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 หรือข้อสงสัยในความไม่สามารถรับผิดเนื่องจากวิกลจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65 หรือข้อสงสัยในเรื่อง “เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว” เช่น การขยับยั้งกลับใจจากการกระทำความผิดในความผิดอาญาฐานพยายามกระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82 หรือความเป็นสามี ภริยา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 เหล่านี้ต้องยกประโยชน์ให้ผู้ถูกกล่าวหา

ความสงสัยที่จะต้องยกประโยชน์ให้ผู้ถูกกล่าวหา นั้นต้องเป็นเรื่องความสงสัยในข้อเท็จจริงเท่านั้น ความสงสัยในข้อกฎหมายจะใช้หลักนี้ไม่ได้

หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย แสดงให้เห็นถึงความคิดพื้นฐานของการคุ้มครองสิทธิ ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามุ่งถึงการยกฟ้องผู้บริสุทธิ์ มากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิด หรือที่มักจะกล่าวกันเสมอว่า “ปล่อยคนผิดไปสิบคนดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์เพียงคนเดียว”

---

<sup>19</sup> จรัญ ภักดีธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553

## 5. มาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยเกี่ยวกับการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว

การประกันตัวและการปล่อยชั่วคราวเป็นสิทธิที่สำคัญอย่างหนึ่งที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับเมื่อถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ซึ่งสิทธิในเรื่องเกี่ยวกับการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราวนั้น ได้มีการบัญญัติรับรองไว้เป็นมาตรฐานสากลที่นานาประเทศยอมรับ เช่น

### 5.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)<sup>20</sup>

ได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติในวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 จึงกำหนดให้วันดังกล่าวเป็นวันสิทธิมนุษยชน โดยมีประเทศให้การรับรอง 48 ประเทศ ไม่มีประเทศใดออกเสียงคัดค้านและมี 8 ประเทศที่งดออกเสียง สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่พึงได้รับ ไม่ว่าชายหรือหญิง โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ เช่น สิทธิในการมีชีวิตอยู่ เสรีภาพและความมั่นคงปลอดภัยของบุคคล สิทธิที่จะได้รับมาตรฐานในการดำรงชีวิตอย่างเพียงพอ สิทธิในการแสวงหาและได้ที่พักพิงในประเทศอื่นเพื่อลี้ภัย สิทธิในการมีเสรีภาพที่จะแสดงความคิดเห็น สิทธิในการศึกษา เสรีภาพในความคิด มโนธรรม และศาสนา สิทธิในเสรีภาพจากการถูกทรมาน และการกระทำที่ย่ำยีศักดิ์ศรี

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมีมาตั้งแต่ครั้งโบราณ เดิมเป็นแนวคิดมุ่งไปในทางจำกัดอำนาจ ของกษัตริย์หรือผู้ปกครองที่มีมากเกินไป พยายามกำหนดสิทธิต่างๆ ที่บุคคลควรได้รับจากรัฐในฐานะที่เป็นมนุษย์ในมาตรฐานเดียวกัน โดยเห็นว่าสิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิธรรมชาติ (Natural right) ที่เห็นว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาเท่าเทียมกัน พระเจ้าเป็นผู้สร้างมนุษย์ขึ้นมาและได้ให้สิทธิบางอย่างแก่มนุษย์ที่ไม่อาจโอนให้แก่กันและไม่มีใครล่วงละเมิดได้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิที่จะหาความสุขและรัฐทั้งหลายจะต้องรับรองสิทธิเหล่านี้สืบเนื่องมาจากกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ซึ่งอ้างว่ามีอยู่ตามธรรมชาติคือเกิด มีมาเองโดยที่มนุษย์ไม่ได้สร้างขึ้น เป็นกฎหมายที่อยู่เหนือรัฐ รัฐจะออกกฎหมายให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ เป็นกฎหมายที่ใช้ได้ไม่จำกัดเวลา ไม่มีเวลาล่วงพ้นสมัย และใช้ได้ทุกแห่งไม่ว่าจะเป็น รัฐใดๆ นานาประเทศได้ร่วมมือกันจัดทำปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปฏิญญานี้ประกาศทั้งหมด 30 ข้อ จำแนกสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองเป็น 2 ประเภท คือ

<sup>20</sup> รัชนีกร โขทัยสถิต, มาตรฐานกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสหประชาชาติ ใน *ประมวลสาระชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรม*, หน่วยที่ 3, นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, 2553, หน้า. 15-16



1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Right)

2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Rights)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นกำหนดหลักสำคัญไว้ปรากฏอยู่ในข้อ 3, 5, 8, 9, 10 และข้อ 11

ข้อ 3 บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิตในเสรีธรรมและในความมั่นคงแห่งร่างกาย

ข้อ 5 บุคคลใดจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติหรือการลงทัณฑ์ที่ทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือหยามเกียรติมิได้

ข้อ 8 บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผล โดยศาลแห่งชาติซึ่งมีอำนาจเนื่องจากการกระทำใดๆ อันละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งคนได้รับจากรัฐธรรมนูญหรือจากกฎหมาย

ข้อ 9 “บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้”

สิทธิดังกล่าวนี้นานาชาติได้ให้การรับรองและถือปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด ในส่วนนี้มีความเกี่ยวข้องกับการประกันตัวและการปล่อยชั่วคราว เพราะจะมีการประกันตัว หรือการปล่อยชั่วคราวได้นั้น จะต้องมีการจับ ควบคุม หรือขังที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงจะมีการประกันตัว หรือปล่อยชั่วคราวได้ ถ้าการจับ ควบคุม หรือขัง โดยพลการหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว หากมีการร้องขอจะต้องปล่อยผู้นั้นซึ่งไม่ถือว่าเป็นการปล่อยชั่วคราวแต่อย่างใด เนื่องจากเป็นการปล่อยจากการจับ ควบคุม หรือขังที่มิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

ข้อ 10 บุคคลชอบที่จะเท่าเทียมกันอย่างบริบูรณ์ในอันที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นทางการและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและ ไร้อคติในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนข้อที่ตนถูกกล่าวหาใดๆ ทางอาญา

ข้อ 11(1) “บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณา โดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งคนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี”

หลักเกณฑ์ในข้อนี้ประเทศไทยได้ให้ความสำคัญถึงขนาดบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญและในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แม้ว่าในความเป็นจริงแล้ว ประเทศไทยก็ยังปฏิบัติ ต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในระหว่างพิจารณาคดีของศาลเสมือนว่าเป็นผู้กระทำความผิดที่ศาลได้มี คำพิพากษาเด็ดขาดแล้ว เช่น ในเรื่องการควบคุมหรือขังผู้ต้องหา หรือจำเลยที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา ไว้ร่วมกับนักโทษเด็ดขาดที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาสำคัญยิ่งของประเทศไทย ที่นานาชาติต่างเล็งเห็นว่าประเทศไทยปฏิบัติ ต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาเสมือนดังว่านักโทษเด็ดขาด ไม่มีการแยกผู้ต้องขัง ออกจากกัน และไม่ใช้เพียงแต่ปัญหาการแยกผู้ต้องขังออกจากกันเท่านั้น ประเทศไทยยังประสบ

ปัญหานักโทษล้นคุก ซึ่งขัดกับกฎเกณฑ์มาตรฐานสากลอีกหลายข้อ การปล่อยชั่วคราวนั้น ก็เป็นทางหนึ่งที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ โดยไม่จำเป็นต้องสิ้นเปลืองงบประมาณ ในการที่จะไปสร้างเรือนจำให้เพิ่มมากขึ้นแต่อย่างใด

## 5.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules))<sup>21</sup>

ปัจจุบันประชาคมโลกมีทัศนคติที่ให้ความสำคัญกับการเคารพอธิปไตยและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งรวมไปถึงสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำผิดในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเสรีภาพของผู้กระทำผิดนี้ องค์การสหประชาชาติก็ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐาน เพื่อให้ประเทศสมาชิกนำไปเป็นแนวทางในการปฏิบัติ ซึ่งประการหนึ่งนั่นก็คือ กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules))<sup>22</sup> ซึ่งมาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎมาตรฐานฉบับนี้พึงใช้บังคับกับบุคคลทุกคนที่อยู่ระหว่างถูกดำเนินคดี พิจารณาคดี หรือลงโทษ ตลอดทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมีหลักการพื้นฐานที่จะส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัว การหลีกเลี่ยงไม่ใช้วิธีการคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีไว้ในภาคที่ 2 ข้อที่ 6 ในเรื่อง “การหลีกเลี่ยงไม่ใช้วิธีการคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดี”<sup>23</sup>

วิธีการคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีนั้น พึงใช้ต่อเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายที่ไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมกว่าแล้ว โดยในการใช้พึงคำนึงถึงความจำเป็นต่อการสอบสวนความผิดตามข้อกล่าวหาตลอดจนการคุ้มครองสังคมและผู้เสียหายเป็นสำคัญ

ในการปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้ องค์การสหประชาชาติได้กำหนดหลักการให้ประเทศสมาชิกพึงพัฒนาให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวไว้ในระบบกฎหมายของตน กับพึงพัฒนานโยบายการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีความเหมาะสม ซึ่งจะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยทั้งนี้ในการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวนั้น ประเทศ

<sup>21</sup> กฎมาตรฐานฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990

<sup>22</sup> กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม, 2547, หน้า 170-185

<sup>23</sup> II PRE-TRIAL STAGE

สมาชิกจะต้องกระทำการโดยให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิดกับสิทธิของผู้เสียหายและความปลอดภัยของสังคม รวมถึงการป้องกันอาชญากรรมด้วย

หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ให้ทางเลือกในการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ เมื่อเป็นหนทางสุดท้ายที่ไม่มีวิธีอื่นที่เหมาะสมกว่านี้แล้ว ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความจำเป็นในการสอบสวนความผิดตามข้อกล่าวหา ตลอดจนการคุ้มครองสังคมและผู้เสียหายเป็นสำคัญ ซึ่งในการคุมขังนั้นจะต้องไม่เกินความจำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคม การป้องกันอาชญากรรม การส่งเสริมการเคารพต่อกฎหมายบ้านเมืองและสิทธิของผู้เสียหาย และในการคุมขังนั้นจะต้องปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยเคารพ ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และปฏิบัติต่อบุคคลนั้นอย่างมีมนุษยธรรมด้วย

แต่เดิมประเทศไทยนั้น ใช้วิธีการควบคุมตัวผู้ต้องหาเป็นวิธีแรกเพราะต้องการรีดเอาพยานหลักฐานจากตัวผู้ต้องหาที่ดี หรืออาจเป็นเพราะความเข้าใจผิดของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม ที่ใช้ต้นทุนทางคดีที่สูงมากจนอาจเสี่ยงต่อการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่ปัจจุบันนี้ประเทศไทยได้มีการปรับเปลี่ยนแนวความคิดดังกล่าวแล้ว การจะจับกุมหรือควบคุมผู้ใดนั้นจะต้องมีเหตุผลความจำเป็น แม้จะไม่ถึงกับจะปฏิบัติตามหลักการดังกล่าวอย่างเคร่งครัด แต่ก็ถือเป็นมิติใหม่แห่งกระบวนการยุติธรรมของไทย ซึ่งการปล่อยชั่วคราวก็เป็นอีกหนทางหนึ่งที่จะใช้หลักเหลียงไม่ควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งไม่เพียงแต่จะคำนึงถึงตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น ปัจจุบันได้มีการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นใหม่ โดยแก้ไขเพิ่มเติมให้สิทธิผู้เสียหายในการที่จะคัดค้านการอนุญาตให้มีการปล่อยชั่วคราว ซึ่งเท่ากับว่ากระบวนการยุติธรรมไทยเรานั้นยอมรับหลักการในการฟังความทุกฝ่ายมากขึ้น ซึ่งเป็นนิมิตหมายที่ดีต่อกระบวนการยุติธรรมไทย การงดหรือลดค่าปรับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่แก้ไขใหม่ให้อำนาจพนักงานอัยการในฐานะทนายแผ่นดินสามารถอุทธรณ์คำสั่งศาลในการใช้ดุลพินิจ ที่ไม่เหมาะสมได้คู่ๆเดียวกัน

### 5.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ (The Bill of Right)

พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ (Bill of Right 1689) ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญาของประชาชน โดยการจำกัดอำนาจของกษัตริย์ลง รวมทั้งกำหนดเกี่ยวกับสิทธิของผู้กระทำความผิดหลายกรณี เช่น

“การที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจงดใช้กฎหมายก็ดี หรือใช้กฎหมายก็ดี โดยมิได้รับความยินยอมจากรัฐสภาเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย”

“การที่พระมหากษัตริย์ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายก็ดี หรือนำกฎหมายที่ยกเลิกแล้วมาใช้ก็ดีเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย”

“ประชาชนมีสิทธิที่จะร้องทุกข์ต่อพระมหากษัตริย์ได้ การจำกัดเสรีภาพเช่นว่านั้นก็ดี และการดำเนินคดีฐานร้องทุกข์ก็ดี เป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย”

“การเรียกหลักประกันตัวจำเลยมากเกินไปก็ดี การกำหนดค่าปรับมากเกินไปก็ดี หรือการลงโทษอย่างทารุณ โหดร้าย และผิดธรรมดาที่ดี เป็นสิ่งที่ไม่พึงกระทำ”

“การปรับและริบทรัพย์ของบุคคลก่อนมีคำพิพากษา เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นโมฆะ”

#### 5.4 หลักความได้สัดส่วน

หลักความได้สัดส่วนหรือหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็นหรือหลักพอสมควรแก่เหตุหรือเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า หลักห้ามมิให้กระทำเกินกว่าเหตุ ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในระดับกฎหมายรัฐธรรมนูญและเป็นหลักกฎหมายที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำมาใช้ควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักกฎหมายของเยอรมันนั้น ถือว่าเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่มีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด แต่ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปอย่างกว้างขวางมิใช่แต่เฉพาะในเยอรมัน ยังรวมถึงออสเตรเลีย ฝรั่งเศส สวิตเซอร์แลนด์ และประเทศอื่นๆ นอกจากนี้ยังได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายในกฎหมายระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับจากสหภาพยุโรปด้วย

จะเห็นได้ว่า หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักในทางกฎหมาย ที่สำคัญทั้งนี้เพราะรากฐานของหลักความได้สัดส่วนนั้นมีพื้นฐานมาจากหลักความยุติธรรมอันเป็นพื้นฐานของกฎหมายทั่วไป หลักความได้สัดส่วนนั้นเป็นหลักที่คำนึงถึงความยุติธรรมทั้งในส่วนของปัจเจกชน และความยุติธรรมต่อสังคมโดยรวมด้วย โดยหลักความได้สัดส่วนเป็นหลักสำคัญในการตรวจสอบ การกระทำของรัฐทั้งหลาย อันมีผลต่อความสมบูรณ์หรือความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้นๆ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เคยวินิจฉัยว่าหลักความได้สัดส่วนเป็นหลักที่มีผลมาจากหลักนิติรัฐ ดังนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงมีลำดับชั้นในระดับของรัฐธรรมนูญ อันเป็นหลักการที่มีความมุ่งหมายสำคัญเพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐและเป็นหลักที่ก่อให้เกิดความมั่นคงต่อสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชน

หลักความได้สัดส่วนมีหลักที่เป็นสาระสำคัญ 3 ประการ กล่าวคือ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

1) หลักความเหมาะสม หมายถึง มาตรการนั้นเป็นมาตรการที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ได้ มาตรการอันใดอันหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมหากมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้น

เป็นไปด้วยความยากลำบาก เช่น กฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการรักษาความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดีของประชาชนมาตรการหรือกลไกทางกฎหมายก็ต้องสามารถป้องกันมิให้เกิดการ จลาจล หรือความไม่สงบเรียบร้อยในสังคมนั้นได้ และถ้ามาตรการหรือกลไกทางกฎหมายนั้น ไม่สามารถบรรลุถึงวัตถุประสงค์ดังกล่าวก็ถือว่ากฎหมาย ฉบับนั้น ไม่บรรลุผลหรือไม่เป็นไปตาม หลักความสัมฤทธิ์ผลและขัดต่อรัฐธรรมนูญ

2) หลักความจำเป็น หมายถึง มาตรการหรือวิธีการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ ตามที่กำหนดได้และเป็นมาตรการหรือวิธีการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุด ดังนั้น หากมีมาตรการอื่นที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์นั้นได้และมีผลกระทบน้อยกว่ามาตรการที่รัฐ ได้เลือกใช้ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามาตรการที่รัฐนำมาใช้มิได้เป็นไปตามหลักความจำเป็น ทั้งนี้ ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตยแล้ว รัฐจะเรียกร้องให้ราษฎรจำต้องสละสิทธิ เสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นและหรือ ประโยชน์สาธารณะเท่านั้นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การ ดำเนินการให้บรรลุจุดมุ่งหมายที่ตั้งไว้ย่อมเป็นการฝ่าฝืนเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

3) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ ระหว่างวัตถุประสงค์และวิธีการ และหมายความว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่อยู่นอกเหนือ ขอบเขตของความสัมพันธ์ระหว่างวิธีการดังกล่าวกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรือมาตรการ อันใดอันหนึ่งจะต้องอยู่ภายในขอบเขตของความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ ที่กำหนดไว้กล่าวคือ เป็นการพิจารณาความสมดุลระหว่างสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกกระทบกับผลประโยชน์ ส่วนรวมที่เกิดจากการกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวจะต้องอยู่ในสัดส่วนที่สมดุลกัน แต่หาก กระทบสิทธิของปัจเจกบุคคลมาก แต่ประโยชน์สาธารณะที่เกิดจากการกระทบสิทธิดังกล่าว มีเพียงเล็กน้อยเท่านั้น กรณีย่อมถือว่าไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

### 5.5 หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of the will)

หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of the will) เป็นหลักที่อาศัย ความเป็นเหตุเป็นผลทางนิติปรัชญาว่าด้วยนิติสัมพันธ์ทางนี้ที่อยู่บนรากฐานของเจตนาของบุคคล เจตนา เป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิ การที่กล่าวว่าเจตนามีความศักดิ์สิทธิ์ไม่ได้ หมายความว่า เจตนาที่มีความเป็นอิสระที่จะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่างๆ ตามเจตนาที่ต้องการ

แต่เป็นหลักที่ทำให้ความสำคัญ แก่เจตนาถึงขนาดที่กล่าวได้ว่า ที่ไหนไม่มีเจตนาที่นั่นก็ไม่มีสิทธิ<sup>24</sup> เป็นหลักเกณฑ์ที่ทำให้เอกชนสามารถกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน โดยอิสระ เป็นเครื่องมือ ในการก่อให้เกิดสัญญาที่มีผลบังคับในระหว่างคู่กรณีถือว่า “สัญญาที่สร้างขึ้น โดยสมบูรณ์ย่อมมีผล บังคับ” หรือ “Pacta sunt servanda” ตรงกับหลักเกณฑ์ที่ว่า สัญญาที่จะก่อให้เกิดหนี้ทางกฎหมายได้ ต้องมาจากความยินยอมของคู่กรณี และกฎหมายมีหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามเจตนาของคู่กรณี จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว ถือว่า “บุคคลต้องมีอิสระในการทำสัญญาตามที่เขาต้องการ โดยปราศจาก การแทรกแซง ความแตกต่างในหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of the will) ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) ให้ความสำคัญกับหลักการรับรอง ส่วนระบบ ประมวลกฎหมาย จะถือความสำคัญของเจตนาที่แท้จริงของคู่กรณี”<sup>25</sup>

รัฐต้องรับรู้สิทธิส่วนบุคคลให้มากที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ และต้องไม่ทำลายสิทธิ พื้นฐาน ของบุคคล ดังนั้นเจตนาของบุคคลจึงมีอิสระและศักดิ์สิทธิ์<sup>26</sup> เอกชนต้องมีอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) หมายถึง อำนาจของเอกชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับขอบเขตทางกฎหมาย ของตนเองด้วยตนเองทั้งในส่วนตัวและในทางทรัพย์สินหลักอิสระในทางแพ่งจึงเป็นหลักการ ที่ค่อนข้างกว้างและมีลักษณะทั่วไป<sup>27</sup> หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาเป็นหลักหนึ่งที่อยู่ภายใต้ หลักอิสระในทางแพ่ง ดังนั้น เมื่อต้องการความอิสระ ทางแพ่งของเอกชนแล้วก็ต้องเคารพเจตนา ของบุคคลเพราะเจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการ ของสิทธิ บุคคลมีอิสระที่จะผูกมัดตนเอง ต่อผู้อื่นตามที่ต้องการเจตนาเป็นตัวก่อให้เกิดสัญญาเป็นตัวกำหนดเนื้อหาของสัญญา และเป็น ตัวกฎเกณฑ์ที่จะให้สัญญามีผลบังคับแก่คู่สัญญา<sup>28</sup>

ดังนั้นหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา จึงเป็นหลักที่ให้ความสำคัญกับเจตนา ของบุคคลเพราะเจตนาของบุคคลถือเป็นสิ่งที่ทำให้เกิดนิติสัมพันธ์ เมื่อเจตนาของบุคคลมีความศักดิ์สิทธิ์ และเป็นหลักพื้นฐานของเสรีภาพที่มีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์ จึงมีความสัมพันธ์กับหลักเสรีภาพ ในการทำสัญญา เมื่อพิจารณาหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาที่ว่า เมื่อเกิดสัญญาแล้ว

<sup>24</sup> Gounot ,Le principe de l' autonomie de la volonte en droit prive, etude critique de l' inndividualism juridique, 1912 , FLOUR et AUBERT , Droit Civil ,Les obligation, vol 1,l'acte juridique p.9 (อ้างถึงใน คาราวพร ธีระวัฒน์ ข, 2542, หน้า 12

<sup>25</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบาย นิติกรรม-สัญญา, 2547, หน้า 70

<sup>26</sup> คาราวพร ธีระวัฒน์ ข, กฎหมายสัญญา: สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, 2542, หน้า 15

<sup>27</sup> ศนันท์กรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์ ก, คำอธิบาย นิติกรรม-สัญญา, 2549, หน้า 26

<sup>28</sup> คาราวพร ธีระวัฒน์ ข, “เล่มเดิม”, หน้า 15

ต้องปราศจากการแทรกแซงในภายหลัง จากสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ทำให้อำนาจการต่อรองไม่เท่าเทียมกันจึงเกิดแนวคิดที่ให้อำนาจรัฐเข้ามาแทรกแซงภายหลังการทำสัญญา ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ามีความสอดคล้องกับการใช้ดุลพินิจของศาลในการปรับลดเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 และตามกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ อันเป็นการคุ้มครองคู่สัญญาโดยผ่านกฎหมายซึ่งให้อำนาจศาลในการวินิจฉัยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แม้จะเป็นการเข้าไปแทรกแซงความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาของคู่สัญญาภายหลังจากการทำสัญญาก็ตาม

## 6. การกำหนดเบี้ยปรับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law)

ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) เป็นระบบกฎหมายที่พัฒนามาจากคำพิพากษาของศาลจนเป็นบรรทัดฐาน<sup>29</sup> โดยแบ่งการกำหนดค่าเสียหายออกเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ ค่าเสียหายเชิงลงโทษสำหรับการทำละเมิด และค่าเสียหายจากการผิดสัญญา ซึ่งความมุ่งหมายของค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นเพื่อ ลงโทษฝ่ายที่กระทำผิด และเป็นการป้องปรามหรือเป็นการป้องกันไม่ให้บุคคลอื่นกระทำตาม มิให้เป็นเยี่ยงอย่าง สำหรับค่าเสียหายล่วงหน้าที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ นั้นเป็นเงินทดรองจ่ายล่วงหน้า ของค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากการผิดสัญญา<sup>30</sup>

ภายใต้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) ที่มีการบังคับใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษสำหรับความประมาทเลินเล่อหรือการเจตนากระทำละเมิด ทั้งนี้คณะลูกขุนจะไม่นำทั้งสองอย่าง (ค่าเสียหายเชิงลงโทษสำหรับความประมาทเลินเล่อ หรือการเจตนากระทำละเมิด) นำมาประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษสำหรับการผิดสัญญาเนื่องจาก ไม่อนุญาตให้มีการบังคับใช้ค่าเสียหายตามสัญญานั้น คณะลูกขุนเห็นว่า เป็นการลงโทษ วิธีการนี้มีรากฐานที่เก่าแก่ในศาลชานเซอร์รี่ ซึ่งเป็นวิธีการอย่างยุติธรรม และ เป็นการบรรเทาจากการถูกบังคับ ชูเช็ญ ที่เป็นการลงโทษให้ใช้เงินค่าเสียหายเชิงลงโทษในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) ถือว่าเป็นผลมาจากศตวรรษที่ 18 ในคดี Wilkea v. Wood. ซึ่งศาลอนุญาตให้มีค่าเสียหายเชิงลงโทษอย่างกว้างขวางสำหรับการกระทำละเมิดที่มีความหลากหลาย แต่มีการยับยั้งในการเข้าทำสัญญาหรือไม่นำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในกรณีที่มีการผิดสัญญา หรือมีการได้รับความเสียหาย จากการผิดสัญญา (Penalty)

<sup>29</sup> รัฐสิทธิ์ คุรุสุวรรณ, กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2547, หน้า 30

<sup>30</sup> Joseph M, PerilloCalamari and Perillo on Contract, 2003, P.592

ศาลจะบังคับใช้ต่อการกำหนดเบี้ยปรับอย่างมีขอบเขต คือ การใช้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น เพื่อป้องกันการที่คู่สัญญาเรียกดอกเบี้ยที่ขอบด้วยกฎหมาย<sup>31</sup>

### 6.1 การกำหนดเบี้ยปรับตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law)

ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law) หรือระบบประมวลกฎหมายที่เรียกว่าระบบกฎหมายภาคพื้นยุโรปมีการพัฒนามาจากประมวลกฎหมายจัสติเนียนสืบเนื่องจากวิวัฒนาการของกฎหมายโรมัน โดยระบบกฎหมายนี้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร และมีการยึดถือปฏิบัติตามกฎหมายที่บัญญัติ อย่างเคร่งครัดและในระบบซีวิลลอว์ (Civil law) ถือว่าคำพิพากษาเป็นเพียงคำอธิบายในการใช้ตัวบทกฎหมายปรับแก้คดี<sup>32</sup> ดังนั้นจึงทำการศึกษากำหนดเบี้ยปรับตามกฎหมายเยอรมันอันเป็นที่มาของการกำหนดเบี้ยปรับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการกำหนดเบี้ยปรับตามกฎหมายฝรั่งเศส

### 6.2 ความเป็นมาของการกำหนดเบี้ยปรับ (Penalty)

การกำหนดเบี้ยปรับตามกฎหมายเยอรมันให้ความสำคัญในเรื่อง “หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา (Autonomy of the will)” เพราะสัญญาเป็นเรื่องที่คนอาจทำกฎหมายผูกพันกันเอง ถ้ากฎหมายปรับใหม่ลงโทษได้ก็ไม่มีเหตุใดที่กฎหมายจะไปห้ามมิให้คู่สัญญาเขาสมัครใจทำกันเช่นนั้น กฎหมายเยอรมันเกี่ยวกับการผิดสัญญา จึงต่างจากกฎหมายอังกฤษ แต่ยังมีข้อจำกัดว่าเบี้ยปรับจะต้องไม่สูงเกินส่วน<sup>33</sup> การกำหนดเบี้ยปรับตามกฎหมายเยอรมันเป็นข้อตกลงที่กำหนดว่าลูกหนี้จะต้องจ่ายเงินจำนวนหนึ่งในการไม่ชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามเวลาที่กำหนดกันไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน B.G.B.339<sup>34</sup> อันมีหลักว่า “หากลูกหนี้ได้ทำสัญญากับเจ้าหนี้ว่าจะจ่ายเงินจำนวนหนึ่งเป็นเบี้ยปรับ (Penalty) ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้

<sup>31</sup> Op.cit. p.20.

<sup>32</sup> สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายกฎหมายแพ่ง – หลักทั่วไป ความรู้กฎหมายทั่วไป, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547, หน้า 24-25

<sup>33</sup> ชลภา ลิณะเปสนันท์, ผลบังคับตามกฎหมายเรื่องเบี้ยปรับ, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531, หน้า 13

<sup>34</sup> Simon L, Goren The German Civil Code, 1994, p.56

B.G.B.339 (Forfeiture of contractual penalty) If the debtor promises the creditor the payment of a sum of money as a penalty in case he does not perform his obligation or does not perform it in proper manner, the penalty is forfeit if he is in default. If the performance owed consists in refraining from an action , forfeiture occurs as soon as any act in contravention of the obligation is committed.



ให้ถูกต้องตามสัญญา ถือว่า เบี้ยปรับเป็นค่าปรับใหม่จากการที่ลูกหนี้ผิดสัญญา และชำระหนี้ที่ไม่ถูกต้องตามสัญญา รวมถึงการควั่นกระทำการใดๆตามสัญญา”

การกำหนดเบี้ยปรับตามกฎหมายฝรั่งเศส มีที่มาจาก การลงโทษตามกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ที่ทำให้ญาติพี่น้องของผู้ที่ได้รับการลงโทษไม่พอใจการลงโทษของศาลซึ่งมีวิธีการที่รุนแรง จึงมีการให้อำนาจศาลในการกำหนดค่าปรับซึ่งเป็นการลงโทษในทางแพ่ง ต่อมาสถานิติบัญญัติได้ให้ศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงอย่างกว้างขวางโดยไม่จำกัดขอบเขต และตามกฎหมายฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้มีการลงโทษตามธรรมชาติแต่ควรลงโทษตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรมากกว่า<sup>35</sup>

### 6.3 ความหมาย และลักษณะเบี้ยปรับ (Penalty)

ภายใต้กฎหมายเยอรมัน การกำหนดเบี้ยปรับอยู่บนหลักการที่คู่สัญญาตกลงยินยอมให้มีการใช้เงินจำนวนหนึ่งเป็นเบี้ยปรับเมื่อมีการผิดสัญญา เป็นส่วนที่เพิ่มเติมจากค่าเสียหายที่เต็มจำนวน วิธีปฏิบัติ ที่มีการกำหนดเบี้ยปรับ อาจเห็นได้ว่าเป็นภัยหรือเป็นความอันตรายอย่างหนึ่งที่เกิดความไม่เท่าเทียมกันของอำนาจในการทำสัญญา โดยพิจารณาถึงฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้ที่ยึดติดอยู่กับความคุ้มค่าที่ทำให้ลูกหนี้อยู่ภายใต้อำนาจ, ความกดดันของการกำหนดเบี้ยปรับ ในลักษณะที่ไม่มีความสมเหตุสมผล หรือเป็นการกำหนดดอกเบี้ยที่ชอบด้วยกฎหมาย (ส่วนได้เสียที่ชอบด้วยกฎหมาย) ซึ่งความอิสระของลูกหนี้ในการกำหนด ข้อสัญญา ที่จำเป็นต้องตกอยู่ในสถานการณ์ที่อยู่เหนือกว่าตนเองซึ่งการทำสัญญาจะสามารถตัดสินใจ แค่เพียงที่จะเข้าทำสัญญาหรือไม่ทำสัญญา

ดังนั้นการกำหนดเบี้ยปรับในสัญญาจึงไม่สามารถทำได้อย่างมีประสิทธิภาพนัก ทำให้ข้อสัญญาอยู่ภายใต้การเป็นหนี้เพียงอย่างเดียวเท่านั้น และข้อเรียกร้องที่ให้มีการปฏิบัติตามสัญญา มีการขยายออกไป<sup>36</sup> และเฉพาะในกรณีที่เบี้ยปรับมีมูลค่าที่เป็นอัตราส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ศาลอาจลดมูลค่าของเบี้ยปรับลงให้มีมูลค่าที่สมเหตุสมผล แต่อย่างไรก็ตาม เบี้ยปรับเป็นจำนวนเงินที่ศาลอนุมัติให้ได้เต็มจำนวน สำหรับการได้รับผลร้ายหรือความเสียหายนั้น ซึ่งเป็นความเสียหายอย่างแท้จริง หรืออาจไม่เป็นตัวเงิน หรืออย่างอื่น<sup>37</sup> ข้อสัญญาที่กำหนดเบี้ยปรับที่บุคคลจะชำระนั้นชี้ให้เห็นถึงข้อแตกต่างของหลักการกำหนดเบี้ยปรับ 2 กรณี คือ<sup>38</sup>

<sup>35</sup> Charles R. Callers. Op.cit. p. 45-46

<sup>36</sup> Reinhard Zimmermann, The Law of Obligation Roman Foundations of the Civilian Tradition, 1990, p. 106-107.

<sup>37</sup> Ernest J. Schuster, The Principles of German Civil Law, 1907, p.189-191

<sup>38</sup> Ibid. p.189-191

(1) ในกรณีที่เป็นการเบี้ยยปรับอาจพึงชำระได้โดยไม่คำนึงถึงสิทธิอื่นๆ ใดๆ ของเจ้าหนี้เป็นการใช้สิทธิในกรณีที่ลูกหนี้ให้คำมั่นว่าจะจ่ายเบี้ยยปรับสำหรับการที่ลูกหนี้ไม่สามารถทำการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ หรือเป็นความล้มเหลวในการชำระหนี้

(2) ในกรณีที่ลูกหนี้ให้คำมั่นสัญญาที่จะจ่ายเบี้ยยปรับซึ่งเป็นความล้มเหลวในการชำระหนี้ ดังนั้นความตกลงนั้นถือว่ามีผลบังคับตามสัญญา

ในกรณีแรก การทำความตกลง มีความคล้ายคลึงกับกฎหมายอังกฤษที่ว่าเบี้ยยปรับเป็นค่าเสียหายล่วงหน้า แต่ตามกฎหมายเยอรมัน จะให้ความสนับสนุนแก่เจ้าหนี้มากกว่าลูกหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิในการเรียกร้อง และการเรียกร้องนี้เป็นทางเลือกของเจ้าหนี้ที่ให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญา หรือชำระหนี้ตามที่ตกลงหรือชำระเบี้ยยปรับและในกรณีที่เขามีสิทธิในการได้รับค่าสินไหมทดแทน จากเหตุผลของการผิดสัญญา เจ้าหนี้อาจเรียกร้องค่าเสียหายในมูลค่าของเบี้ยยปรับที่สูงขึ้น

ในกรณีที่สองนี้เจ้าหนี้อาจเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญาที่กำหนดเบี้ยยปรับ แต่หากมีการยอมรับที่จะปฏิบัติตามสัญญา ช่วยให้มีสิทธิตามเบี้ยยปรับที่มีการรับนั้นด้วย ถ้าเจ้าหนี้มีสิทธิในค่าเสียหายสำหรับความบกพร่องในการปฏิบัติตามสัญญาอาจเรียกค่าเสียหายจากเบี้ยยปรับได้

การบังคับใช้เบี้ยยปรับภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (French Civil Code) ในปี ค.ศ. 1804 ให้มีการชดเชยค่าสินไหมทดแทนพิเศษสำหรับข้อกำหนดค่าเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งเดิม (French Civil Code Art. 1226) (เดิม)<sup>39</sup> ตาม Art. 1226 ที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมใหม่นั้นได้ให้นิยาม “เบี้ยยปรับ” ในรูปแบบของข้อความ ที่ว่า “pour assurer” เป็นผู้เอาประกันภัยในการปฏิบัติตามสัญญา หากคู่สัญญาผิดสัญญาซึ่งเป็นทางเลือกในการชำระหนี้ หรือความรับผิดชอบตามสัญญา<sup>40</sup> Art. 1226 จึงถือเป็นจุดเริ่มต้น ของบทบัญญัติในการกำหนดรูปแบบเบี้ยยปรับเพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ การปฏิบัติตามสัญญา และยังมีความเชื่อมโยงถึงข้อกำหนดในรูปแบบของการกำหนดค่าเสียหายล่วงหน้า

<sup>39</sup> French Civil Code Art.1226 (เดิม) A penalty is a clause by which a person, to secure the fulfillment of an agreement, binds himself to some in case it is not fulfillment.

French Civil Code Art. 1226 (แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ปี ค.ศ. 1985)” A penalty is a clause by which a person, in order to ensure performance of an agreement, binds himself to something in case of non – performance.

<sup>40</sup> John H. Crabb, The French Civil Code, as translate into England, 1995, p.326

#### 6.4 ความมุ่งหมายของการกำหนดเบี้ยปรับ (Penalty)

ตามกฎหมายเยอรมัน ความมุ่งหมายของการกำหนดเบี้ยปรับ (Penalty) นี้เพื่อต้องการลงโทษคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา หรือผิดสัญญา โดยการกำหนดเบี้ยปรับเป็นจำนวนที่สูงขึ้น หรือเพิ่มขึ้นจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงอันเนื่องมาจากการที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ หรือชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไม่ถูกต้อง

ตามกฎหมายฝรั่งเศส การกำหนดเบี้ยปรับเป็นวิธีการบีบบังคับคู่สัญญาที่ผิดสัญญา ซึ่งมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ โดยให้คู่สัญญาชำระเงินเป็นจำนวนที่แน่นอนให้แก่ผู้เสียหายจากการผิดสัญญา เพื่อป้องกันมิให้มีการผิดสัญญาเพิ่มขึ้นและเมื่อมีการบังคับให้ชำระหนี้โดยเฉพาะจะจงตามสัญญา จึงมีการป้องกันโดยการกำหนดเบี้ยปรับไว้เพื่อเป็นการข่มขู่ การป้องปรามคู่สัญญามากกว่าที่จะกำหนดเป็นค่าเสียหายเชิงลงโทษ<sup>41</sup> และมีเหตุผลเพื่อให้คู่สัญญาได้รับค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายที่แท้จริง และนอกจากนี้ยังมีผู้ที่ให้คำจำกัดความ หรืออธิบายถึง เบี้ยปรับไว้ว่า “คู่สัญญามักคาดไม่ถึงการที่ไม่ทำตามสัญญาและจะกำหนดไว้ล่วงหน้าถึงจำนวนค่าสินไหมทดแทนความเสียหายซึ่งต้องจ่ายเมื่อเกิดการละเลยสัญญาเกิดขึ้น สิ่งเหล่านี้จะกลายเป็นข้อตกลง โดยเรียกว่าข้อตกลงการเสียเบี้ยปรับ (a penalty clause) ตามปกติจะแทรกอยู่ในสัญญาหลักแต่ก็มีกรณีที่ทำเป็นข้อตกลงในภายหลังเป็นฉบับที่แยกออกมา แต่ก็มี ความหมายเช่นเดียวกัน เป็นสัญญาของความเสียหายที่สร้างขึ้นอย่างร่วมกัน เพราะยังไม่ทราบถึงความเสียหายที่แท้จริง”<sup>42</sup>

#### 6.5 ความแตกต่างระหว่างการกำหนดเบี้ยปรับ (Penalty) และการกำหนดค่าเสียหายล่วงหน้า (Liquidate damages)

ตามระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) ภายใต้กฎหมายเยอรมัน ใช้คำว่า (Penalty) ที่เป็นการลงโทษคู่สัญญาที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา หรือลงโทษคู่สัญญาที่ผิดสัญญา

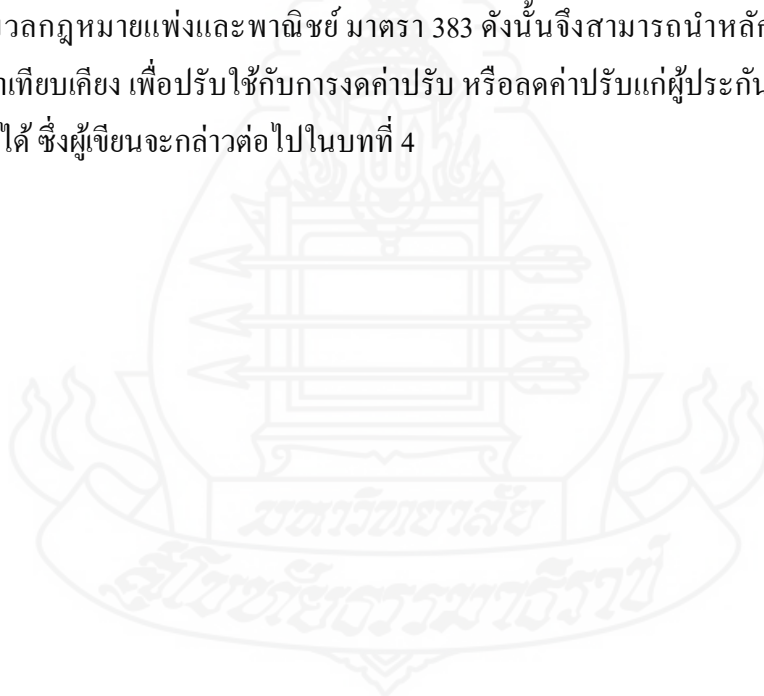
ส่วนตามกฎหมายฝรั่งเศสใช้คำว่า (a Penalty clause) ข้อตกลงการเสียเบี้ยปรับ ที่มีลักษณะเป็นการประกันการปฏิบัติตามสัญญาระหว่างคู่สัญญา

<sup>41</sup> Henrik Lando and Casper Rose, On the enforcement of specific performance in Civil Law countries, 24 Int’L. & Econ, 2004, p.473

<sup>42</sup> Planiol, Marcel, อ้างถึงใน กรองทอง หงส์นิกร, ชลฎา ลินะเปสนันท์, การเรียกเบี้ยปรับในกรณีที่มีการบอกเลิกสัญญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, ภาควิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2551, หน้า 72

ภายใต้กฎหมายเยอรมัน และหมายฝรั่งเศสไม่ถือว่าการกำหนดเบี้ยปรับและค่าเสียหายล่วงหน้ามีความแตกต่างกันมากนักเพราะการกำหนดเบี้ยปรับไว้ในสัญญาเพื่อเป็นการป้องกันการป้องปราม หรือต้องการที่จะข่มขู่ให้คู่สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญาซึ่งกำหนดไว้ล่วงหน้า หากคู่สัญญาฝ่ายใด ก็ตามที่ผิดสัญญาต้องชำระเบี้ยปรับให้แก่ฝ่ายที่มีได้ผิดสัญญา ซึ่งความหมายโดยรวมก็เพื่อป้องกันการ ที่คู่สัญญาผิดสัญญา

อย่างไรก็ตามแม้ว่าการผิดสัญญาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยต่อศาลนั้น จะไม่ใช่กรณีผิดสัญญาทางแพ่งก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่าสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้ทำไว้ต่อศาลนั้น ผู้ประกันมีหน้าที่ต้องส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมารายงานตัวต่อศาลตามกำหนดนัด หากผู้ประกันไม่ส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาตามกำหนดแล้วก็จะเป็นการผิดสัญญาประกันตัวดังกล่าว จำต้องชดใช้เงินตามสัญญาประกันตัว จำนวนเงินจะต่ำจะสูงก็สุดแล้วแต่ข้อหาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับ ซึ่งจำนวนเงินที่ผู้ประกันต้องชำระตามสัญญาประกันนี้ ถือเป็นค่าเสียหายที่ได้กำหนดไว้ล่วงหน้า ภายากกฎหมายเรียกว่า “เบี้ยปรับ” ซึ่งศาลจะลดจำนวนเงินดังกล่าวลงได้หากเบี้ยปรับนั้นสูงเกินส่วน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 ดังนั้นจึงสามารถนำหลักการขอลดเบี้ยปรับดังกล่าวมาเทียบเคียง เพื่อปรับใช้กับการงดค่าปรับ หรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันในชั้นศาลได้ ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวต่อไปในบทที่ 4



### บทที่ 3

## เปรียบเทียบแนวทางการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับ ของศาลไทยและศาลต่างประเทศ

### 1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวและการบังคับผู้ประกันในคดีอาญาในต่างประเทศ การใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราวและบังคับกับทรัพย์สินที่นำมาวางประกันของศาล ในต่างประเทศ

การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาของต่างประเทศตามระบบกฎหมาย  
จารีตประเพณี (Common Law) หรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ล้วนมีแนวคิดในการทำงานเดียวกัน  
คือมุ่งเน้นให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเฉพาะการคุ้มครองมิให้ผู้ต้องหา  
หรือจำเลยต้องถูกควบคุมหรือคุมขังไว้นานจนเกินสมควร (Prolonged Detention) โดยทั้งสองระบบ  
ดังกล่าวมีหลักการของ Habeas Corpus เพราะเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล  
อันเป็นหลักธรรมชาติ โดยนำมาเป็นวิธีป้องกันการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะ  
การจับกุม กักขัง ควบคุมตามอำเภอใจของเจ้าพนักงานของรัฐ<sup>43</sup> ซึ่งในรายงานเล่มนี้จะได้กล่าวถึง  
หลักกฎหมายและแนวทางการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศ ทั้งที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี  
(Common Law) และที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เพื่อนำมาวิเคราะห์แนวคิดในการใช้  
ดุลพินิจของระบบกฎหมายต่างประเทศเพื่อนำมาพัฒนาระบบปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย ต่อไป

#### 1.1 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น โดยหลักเกณฑ์ทั่วไปแล้ว หากมีการกระทำความผิดขึ้น  
และมีการจับกุมผู้ต้องหาได้แล้ว พนักงานตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง  
และหากการสอบสวนพบว่าผู้ถูกจับน่าจะเป็นผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดจริง พนักงานตำรวจ  
ขยายการควบคุมตัวได้อีก แต่อย่างไรก็ตามการควบคุมตัวในชั้นสอบสวนจะไม่เกิน 48 ชั่วโมง  
เมื่อครบกำหนดแล้ว พนักงานสอบสวนต้องส่งผู้ต้องหาไปพบผู้ศาลเพื่อทำการไต่สวน

---

<sup>43</sup> ณรงค์ ใจหาญและคณะ, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา  
เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, กรุงเทพมหานคร: สำนักนายกรัฐมนตรี, 2540, หน้า 54-55

ในส่วนหลักการทั่วไปการปล่อยชั่วคราวของประเทศฝรั่งเศสนั้น มีการกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (Code de Procedure Penale หรือ C.P.P) มาตรา 137 มีหลักว่า “บุคคลผู้ซึ่งอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีโดยศาล ต้องได้รับความคุ้มครองและสันนิษฐานไว้ก่อนเสมอว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว เว้นแต่มีความจำเป็น หรือเพื่อให้สังคมมีความปลอดภัยยิ่งขึ้น บุคคลดังกล่าวอาจถูกบังคับโดยการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หากบุคคลดังกล่าวนั้นไม่สามารถแสดงผลหรือหลักฐานให้ศาลเห็นได้ว่าตนเองไม่มีพฤติการณ์เสี่ยงหรืออันตรายต่อสังคม ศาลอาจสั่งให้คุมขังบุคคลนั้นได้”<sup>44</sup>

โดยมีการวางหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวไว้ดังนี้

### 1.1.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณาสั่งปล่อยชั่วคราว ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ว่าผู้ต้องหาจะไปข่มขู่พยานหรือไม่ หรือมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ในประการอื่น มีความเสี่ยงกระทำผิดอีก หรือมีพฤติการณ์จะไปยังเหยี่ยงกับพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีหรือไม่

หากเป็นการกระทำความผิดประเภทอุกฤษฏ์โทษ (Higest Crime) หรือความผิดอุกฉกรรจ์ (Capital Crime) ซึ่งหมายถึง ความผิดซึ่งมีโทษจำคุก 10 ปี ขึ้นไป โดยหลักแล้วศาลจะมีคำสั่งควบคุมตัวไว้ในอำนาจเสมอ

### 1.1.2 การกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว

ผู้พิพากษาผู้ทำการไต่สวนเกี่ยวกับการพิจารณาปล่อยชั่วคราว จะมีคำสั่งในคำร้องโดยอนุญาตให้ปล่อยตัว หากบุคคลผู้อยู่ในอำนาจศาลนั้นอาจต้องรับผิดจากการกระทำระดับไม่ร้ายแรง (Misdemeanors) ซึ่งมีโทษจำคุก หรือข้อหาที่มีโทษหนักกว่านั้น คำสั่งดังกล่าวอาจบังคับให้บุคคลนั้น ต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อหนึ่งหรือหลายข้อ ตามที่ศาลเห็นสมควร เช่น

- 1) ห้ามออกนอกเขตพื้นที่กำหนด หรือห้ามเปลี่ยนแปลงที่อยู่
- 2) ห้ามออกไปจากภูมิลำเนา
- 3) ให้รายงานตัวต่อผู้พิพากษาที่ไต่สวนหรือมีอำนาจ ในกรณีจำเป็นต้องออกนอกเขตที่กำหนดไว้
- 4) ให้มารายงานตัวเป็นระยะๆ ต่อศาลตามกำหนดนัด เป็นต้น

<sup>44</sup> สุรินทร์ มากชูจิต, ระบบปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหา: ศึกษาการใช้หลักประกันในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555

### 1.1.3 การฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาล

หากผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ฝ่าฝืนคำสั่งของศาลแล้ว ศาลสามารถออกหมายเรียกหรือหมายจับบุคคลดังกล่าว และส่งสำนวนคดีไปยังผู้พิพากษาที่มีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับเสรีภาพเพื่อให้มีการควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ ทั้งนี้ไม่ต้องคำนึงว่าคดีนั้น จะมีอัตราโทษจำคุกเท่าใด และศาลจะมีคำสั่งจับบุคคลนั้นไว้ก็ได้<sup>45</sup>

การงดหรือลดค่าปรับนั้น จากกรณี queผู้เขียนได้ศึกษาการปล่อยชั่วคราวของประเทศฝรั่งเศสนั้น เห็นว่า กรณีจำเลยหลบหนี ไม่มารายงานตัวต่อศาล เป็นเหตุให้ผู้ประกันคดียุติการประกันนั้น ไม่พบว่ามีการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันแต่อย่างใด เพราะโดยหลักกฎหมายแล้วมุ่งที่จะให้เจ้าหน้าที่ ที่เกี่ยวข้องจับกุมตัวจำเลยมาสู่กระบวนการทางศาลมากกว่า

### 1.2 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศเยอรมัน

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันนั้น เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องหาแล้ว ไม่ว่าจะจับโดยมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม จะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลทันที หรืออย่างช้าไม่เกินวันรุ่งขึ้น ตามมาตรา 115<sup>46</sup> เพื่อให้ผู้พิพากษาพิจารณาว่า ข้อกล่าวหาที่ถูกกล่าวหา มีมูลหรือไม่ และควรควบคุมไว้หรือปล่อยตัวไป ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้ว เห็นว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด ต้องปล่อยไปทันที<sup>47</sup> ดังนั้นหลักกฎหมายเยอรมันจึงมุ่งเน้นให้ศาลเป็นผู้พิจารณาว่าสมควรควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้หรือไม่ จึงไม่ก่อให้เกิดปัญหาเรื่องผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ต้องหาภายหลังถูกจับกุม ทั้งนี้ผู้ต้องหาสามารถยื่นคำร้องขอให้มีการปล่อยชั่วคราวได้ตลอด

**1.2.1 หลักเกณฑ์การสั่งอนุญาตปล่อยชั่วคราว** คือ มีเหตุน่าเชื่อได้ว่าถ้าปล่อยผู้ต้องหาไป จะไม่เป็นอันตรายต่อสังคม ไม่หลบหนี และไม่มีพฤติกรรมจะไปข่มขู่พยาน หรือกระทำความผิดอีก

#### 1.2.2 การขอปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาในประเทศเยอรมัน

หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นบุคคลอันตราย และจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ ดังนั้น หากมีการร้องขอประกันตัว ศาลก็จะใช้ดุลพินิจไม่อนุญาตเสมอ

<sup>45</sup> THE FRANCE CODE OF CRIMINAL PROCEDER, Article 141-2 (โปรดดูภาคผนวก)

<sup>46</sup> THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 115. [Examination by a Judge] (โปรดดูภาคผนวก)

<sup>47</sup> มาลี ทองสุวรรณค์, การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549, หน้า 100

ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว เช่น ให้ผู้ต้องหาไปรายงานตัวต่อศาล อัยการ หรือหน่วยงานอื่นตามที่กำหนด โดยอาจกำหนดเงื่อนไขว่า ผู้ต้องหาจะไม่ออกจากที่อยู่อาศัยของตนภายในเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล เป็นต้น

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน มาตรา 116a<sup>48</sup> วางหลักเกณฑ์การประกันตัวไว้ดังนี้

- 1) การประกันตัวโดยวางเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่น โดยนำมาวางเป็นหลักประกัน หรือการค้ำประกัน โดยบุคคลที่เหมาะสม
- 2) ศาลจะกำหนดวงเงินประกันและรูปแบบตามความเหมาะสม
- 3) การร้องขอเพื่อให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาตามหมายจับ ผู้ต้องสามารถยื่นคำขอประกันตนเองได้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน มาตรา 116<sup>49</sup> กำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการควบคุมเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ดังนี้

- 1) ให้ผู้ต้องหาไปรายงานตัวต่อศาล พนักงานอัยการ หรือหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดได้ ห้ามออกนอกสถานที่ที่เป็นที่อยู่อาศัยหรือที่พักสถานที่ส่วนตัว ภูมิลำเนา หรือบางพื้นที่ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลยกเว้นอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของบุคคลที่กำหนด หรือมีการวางหลักทรัพย์ประกัน
- 2) ศาลสามารถกำหนดหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมในการควบคุมตัว สำหรับความเสี่ยงในการเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการห้ามมิให้ผู้ต้องหาไปติดต่อกับผู้ถูกกล่าวหาอื่น พยาน หรือผู้เชี่ยวชาญที่สามารถเป็นพยานในการกระทำความผิดคดีนั้น
- 3) ศาลอาจจะกำหนดหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมในการควบคุมตัว ตามมาตรา 112a ซึ่งผู้ต้องหาจะต้องปฏิบัติโดยเคร่งครัด

---

<sup>48</sup> THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 116a. [Suspension on Bail] (โปรดดูภาคผนวก)

<sup>49</sup> THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 116. [Suspension of Execution of the Warrant of Arrest] (โปรดดูภาคผนวก)



#### 4) ศาลอาจจะมีคำสั่งจับหรือออกหมายจับหาก

- (1) ผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือข้อกำหนดที่บังคับ
- (2) ผู้ต้องหาได้เตรียมการที่จะหลบหนี ไม่มาศาลตามหมายเรียก โดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่แสดงพยานหลักฐานอื่นใดว่าเขามีเจตนาจะหลบหนี
- (3) ผู้ต้องหากระทำผิดในข้อหาอื่นที่ และถูกจับกุมตัวมา

ทั้งนี้ การยื่นประกันตัวอาจใช้เงินสด หรือวางหลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกัน หรือ โดยใช้บุคคลที่เหมาะสมมาประกัน ทั้งนี้ศาลจะเป็นผู้กำหนดจำนวนประกันและหลักประกันนั้น ตามความเหมาะสม

#### 1.2.3 หลักเกณฑ์พิจารณาการใช้อำนาจศาลในการกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยตัวชั่วคราว

ในการที่ผู้มีอำนาจจะปล่อยตัวชั่วคราวหรือให้ประกันหรือไม่ หรือจะควบคุมตัวต่อไปนั้น จะต้องมิกฎหมายบัญญัติเปิดช่องให้ใช้ดุลพินิจได้ ศาลจะพิจารณาเกี่ยวกับเหตุที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาและเหตุแห่งการออกหมายจับ โดยอาศัยเหตุเดียวกัน และพิจารณาว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ ตลอดจนความร้ายแรงของการกระทำความผิด และถ้ามีการควบคุมตัวเป็นระยะเวลาสามเดือนแล้วยังไม่มีเหตุเปลี่ยนแปลง (review of detention) ว่าสมควรจะควบคุมตัวต่อหรือไม่ ศาลต้องยกเลิกการควบคุมตัวโดยพลัน ตาม มาตรา 117<sup>50</sup> นอกจากนี้ หากเห็นว่าการควบคุมตัวไม่เป็นประโยชน์ต่อไป ศาลก็จะมีคำสั่งพิทอนการควบคุมนั้นได้ โดยเร็วเช่นกัน หรือพบว่าการควบคุมนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ต้องปล่อยตัวเช่นกัน

#### 1.2.4 ผลของการฝ่าฝืนเงื่อนไขในการปล่อยตัวชั่วคราว

หากผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งได้รับการปล่อยตัว กระทำผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนดไว้หรือเตรียมการจะหลบหนี ไม่ไปรายงานตัวตามที่กำหนด หรือมีการกระทำความผิดอื่นที่ทำให้ต้องมีการจับกุมตัว ศาลต้องออกคำสั่งบังคับตามหมายจับเดิม

กล่าวโดยสรุป การประกันตัวของศาลเยอรมันเป็นการร้องขอที่ถูกตรวจสอบที่เข้มงวด ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ากรณีมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัว จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในทุกกรณี และในทางกลับกันหากไม่มีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวไว้จะปล่อยชั่วคราวไปทันที การงดหรือลดค่าปรับกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีนั้น จากที่ผู้เขียนได้ศึกษาการปล่อยชั่วคราวของประเทศเยอรมันเห็นว่า การที่จำเลยหลบหนี ไม่มารายงานตัวต่อศาล เป็นเหตุให้ผู้ประกัน

---

<sup>50</sup> THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 117. [Review of Detention] (โปรดดูภาคผนวก)

ผิดสัญญาประกันนั้น ไม่พบว่ามีการฉ้อโกงหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันแต่อย่างใด เนื่องจาก การที่ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นมีมาตรการพิจารณาที่เข้มงวดมาก และกฎหมายมุ่งที่จะให้ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องตามจับตัวจำเลยมาสู่กระบวนการทางศาลมากกว่า

### 1.3 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศอังกฤษ

ในปัจจุบันระบบการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศอังกฤษดำเนินไป ภายใต้อำนาจ 3 ฉบับ คือ The Magistrates' Court Act 1952, The Bail Act 1976 และ The Magistrates' Court Act 1980 ซึ่งมี The Bail Act 1976 เป็นหลักในการดำเนินการเกี่ยวกับการประกัน โดยกำหนด หลักเกณฑ์ว่าบุคคลมีสิทธิได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว และให้การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา และจำเลยว่าจะไม่ต้องถูกควบคุมหรือกักขังนานจนเกินความจำเป็น โดยมีขั้นตอนและวิธีการ ดังต่อไปนี้<sup>51</sup>

#### 1.3.1 การปล่อยชั่วคราวชั้นพิจารณาของศาล

การประกันตัวในชั้นศาล หรือ Magistrates' Court นั้น ผู้พิพากษามีอำนาจ อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในคดีอาญาทั้งปวง เว้นแต่คดีอยู่ในอำนาจของศาลอื่น ในกรณีที่ศาล ไม่อนุญาต ก็อาจควบคุมตัวผู้ต้องหาก่อนการพิจารณาคดีได้ไม่เกิน 8 วัน ทั้งนี้ ตามที่ Magistrates' Court Act 1980 มาตรา 5, มาตรา 10(4) บัญญัติไว้ และสำหรับคดีที่ Magistrates' Courts ไม่มีอำนาจพิจารณา การประกันตัวก่อนการพิจารณาคดี หรือระหว่างการพิจารณาคดีเป็นอำนาจของ Crown Court การประกันตัวถือเป็นสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ควรจะได้รับตาม The Bail Act 1976 มาตรา 4 ที่รับรองไว้ว่า บุคคลผู้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวย่อมได้รับการประกันตัว ไม่ว่าจะเป็นการประกันตัว ในชั้น Magistrates' Court, Crown Court หรือ High Court ก็ตาม ผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว จะต้องให้คำรับรอง (Recognisance) มีลักษณะเป็นสัญญาให้ไว้กับศาลหรือนายตำรวจว่าตน จะไปปรากฏตัวตามกำหนดหรือไปรับการพิจารณาที่ศาลอาญา หรือที่จะไปเบิกความในฐานะพยาน หรือจะประพฤติตนด้วยความเรียบร้อย และตนรับรองว่าหากปฏิบัติ ผิดฝืนคำรับรองดังกล่าว ตนจะต้องเสียเงินจำนวนหนึ่งเป็นค่าปรับ<sup>52</sup>

<sup>51</sup> สุรินทร์ มากชูชิต, “อ้าวแล้ว”

<sup>52</sup> คณิง ภาไชย, “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ”, *วารสารอัยการ*, 10, 110 (กุมภาพันธ์ 2530),

### 1.3.2 หลักประกันในการปล่อยชั่วคราว<sup>53</sup>

The Bail Act 1976 มาตรา 3 บัญญัติว่า ให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปโดยไม่ต้องมีประกัน หรือมีผู้ประกัน อาจไม่ต้องกำหนดเงื่อนไขใดๆ เว้นแต่ศาลพิจารณากำหนดเป็นพิเศษเฉพาะบางคดี ก็มีอำนาจเรียกหลักประกันได้

หากศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่เห็นว่าหลักประกันน้อยเกินไปสามารถกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหาหลักประกันเพิ่มเติม หรือกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติ ในขณะที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแทนการเรียกหลักประกัน เช่น วางเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อไม่ให้ผู้ได้รับการประกันตัวหลบหนี เป็นต้น

### 1.3.3 สภาพบังคับกรณีจำเลยหลบหนี หรือผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว

The Bail Act 1976 มาตรา 7 ของประเทศอังกฤษ<sup>54</sup> ได้ให้ความหมายกรณีจำเลยหลบหนีระหว่างการปล่อยชั่วคราวไว้ว่า หากจำเลยผู้ได้รับการปล่อยตัวแล้ว ไม่มาแสดงตัวในการพิจารณาคดีตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในการปล่อยตัวชั่วคราวย่อมถือได้ว่าหลบหนี ศาลสามารถออกหมายเรียกให้จำเลยมาศาลได้ตามมาตรา 7(2) ทั้งศาลก็มีอำนาจที่จะออกหมายจับจำเลย เพื่อเป็นการป้องกันการฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานตำรวจอาจจะจับกุมจำเลยที่ปฏิบัติผิดเงื่อนไขได้โดยไม่ต้องมีหมายจับตาม มาตรา 7(1)

นอกจากนี้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจจับตัวจำเลยซึ่งมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ฝ่าฝืน หรือเชื่อว่าจะฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวได้ด้วย

นอกจากแนวทางการบังคับกรณีจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในประเทศอังกฤษยังได้มีมาตรการป้องกันกรณีจำเลยที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว ไว้อีก หากผู้ประกันแจ้งแก่เจ้าพนักงานตำรวจว่าจำเลยจะฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว และผู้ประกันต้องการที่จะยกเลิกสัญญาประกัน เจ้าหน้าที่ตำรวจก็สามารถจับจำเลยได้ โดยจำเลยที่ถูกจับจะต้องถูกนำตัวไปยังศาลแขวง (Magistrate court) โดยเร็วที่สุดเมื่อศาลแขวงได้รับตัวจำเลยแล้วและเห็นว่าจำเลยได้ฝ่าฝืนเงื่อนไข หรือเป็นไปได้ที่จะฝ่าฝืนเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราว หรือจะหลบหนี ก็อาจมีคำสั่งให้ยกเลิกการปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติมขึ้นอีก

<sup>53</sup> อภิรติ โพธิ์ พร้อมและคณะ, โครงการวิจัยเรื่อง ปัญหาความไม่เสมอภาคในกระบวนการยุติธรรมที่ประชาชนได้รับ, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2550, หน้า 181-182

<sup>54</sup> ครองขวัญ ยุทธชัย, การปล่อยชั่วคราวโดยใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัยเป็นหลักประกัน, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549, หน้า 33-34

ถ้าจำเลยซึ่งได้รับการอนุญาตให้ประกันตัวไม่มาตามเวลาและสถานที่ที่กำหนด หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดไว้ The Bail Act 1976 มาตรา 6 ได้กำหนดวิธีการ 3 วิธี ซึ่งจำเลยอาจถูกฟ้องร้องและถูกลงโทษสำหรับความผิดอันเนื่องมาจากหลบหนีประกัน คือ<sup>55</sup>

1) จำเลยต้องถูกดำเนินคดีในความผิดฐานหลบหนีประกันและถูกลงโทษจำคุก ประมาณ 3 เดือน และ/หรือปรับ 2,000 ปอนด์

2) หลังจากมีการดำเนินคดีความผิดฐานหลบหนีประกัน ตามมาตรา 6 แล้ว ผู้พิจารณาคดีสามารถส่งตัวผู้ต้องหาไปยัง Crown Court เพื่อลงโทษ ถ้าเห็นเป็นการสมควร หรือส่งตัวผู้ต้องหาไปเพื่อการพิจารณาในส่วนของความผิดตามฟ้อง ซึ่งศาลสูงชั้นกลาง (Crown Court) จะเป็นผู้พิจารณาลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ทั้งโทษที่เป็นการหลบหนีระหว่างการปล่อยตัวชั่วคราว และโทษอันเกิดจากความผิดในคดีนั้น ซึ่งอำนาจในการลงโทษของศาลสูงชั้นกลาง คือจำคุก 12 ปี และหรือปรับโดยไม่จำกัดวงเงิน โดยศาลจะใช้วิธีการใดส่วนไม่ว่าจะเป็นแบบทางการ และสามารถใช้เกณฑ์ต่างๆ หรือใช้พยานหลักฐานซึ่งเห็นว่าเหมาะสมและเป็นธรรม ดำเนินคดีแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย

ส่วนการงดหรือลดค่าปรับนั้น จากกรณี que se ผู้เขียนได้ศึกษาการปล่อยชั่วคราวของประเทศอังกฤษ เห็นว่ากฎหมายได้กำหนดวิธีการไว้ตาม The Bail 1976 มาตรา 6 เพื่อให้จำเลยได้รับโทษจำคุก และปรับกรณีหลบหนีประกันไว้แล้ว จึงไม่กำหนดมาตรการในการงดหรือลดค่าปรับไว้เช่นกัน

## 1.4 การปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหาของประเทศสหรัฐอเมริกา

### 1.4.1 ความเป็นมา

ในหลายมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยใช้เงินหรือหลักประกันอื่นในทำนองเดียวกันกับประเทศไทย มีการกำหนดวงเงินสำหรับการปล่อยชั่วคราวซึ่งขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของข้อกล่าวหา แต่ในทางศึกษาและปฏิบัติพบว่า การเรียกประกันเป็นเงินหรือทรัพย์สินไม่อาจลดความเสี่ยงในการหลบหนี การไปกระทำความผิดซ้ำหรือก่ออันตรายประการอื่นเลยเป็นเหตุให้คนไม่มีฐานะต้องถูกควบคุมตัวโดยไม่จำเป็น และไม่อาจป้องกันอันตรายให้แก่สังคมได้ โดยเฉพาะในมลรัฐต่างๆ มีบทบัญญัติในส่วนธรรมนูญการปกครองว่าด้วย “สิทธิในการประกันตัว” (Right to Bail) ซึ่งหมายถึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย

<sup>55</sup> ธีคาร์ตัน ชลประเสริฐสุข, การนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, ภาควิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548, หน้า 52

มีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว จึงมีผลว่าหากศาลเห็นว่าไม่สมควรให้ปล่อยผู้ต้องหา เพราะเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปก่ออันตรายขึ้นเมื่อได้รับการปล่อยตัวแล้ว ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจเช่นนั้นได้ โดยต้องเล็งไปใช้วิธีการกำหนดวงเงินประกันที่สูงมากเพื่อที่ผู้ต้องหารายนั้นจะได้ไม่สามารถหาเงินมาประกันตัวได้

ระบบที่พึ่งพิงเงินและทรัพย์สินเป็นหลักเช่นนี้ส่งผลให้มีผู้ประกันอาชีวะที่เรียกเก็บเงินค่าตอบแทนจากผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งมีได้คำนึงถึงความเสี่ยงใดยิ่งไปกว่าความเสียหายทางธุรกิจ ทั้งยังไม่สามารถรับรองหรือคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมได้ โดยเฉพาะในข้อสัญญาประกันไม่ได้กำหนดให้ปรับผู้ประกันอาชีวะ ดังนั้น หากผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวกระทำความผิดซ้ำหรือก่อเหตุอันตรายอื่น และหากมีการรับรอง “สิทธิในการประกันตัว” ด้วยแล้ว ผู้ประกันอาชีวะได้ประโยชน์เพิ่มขึ้น หากผู้ต้องหากระทำความผิดขึ้นใหม่และถูกจับ ผู้ประกันอาชีวะจะได้ค่าตอบแทนจากการขอประกันตัวอีกครั้ง เป็นเหตุให้ธุรกิจผู้ประกันอาชีวะทำกำไรมากมายมหาศาล ซึ่งผู้เขียนได้ศึกษากรณีระบบการปล่อยตัวชั่วคราวในศาลชั้นต้นแห่งเขต โคโลัมเบีย (District of Columbia Superior Court)<sup>56</sup>

ในช่วงคริสต์ทศวรรษที่ 1970 มีการจัดตั้งศาลชั้นต้นแห่งเขต โคโลัมเบีย แยกออกมาต่างหากจากศาลสหพันธรัฐเพื่อบำบัดคดีที่อยู่นอกขอบเขตกฎหมายสหพันธรัฐ ซึ่งขณะนั้นกฎหมายให้อำนาจศาลชั้นหรือควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย หากมีเหตุควรเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่ออันตรายต่อสังคม (Preventive Detention) ต่อมา มีการจัดตั้งสำนักงานปล่อยชั่วคราวแห่งเขต โคโลัมเบีย (Pretrial Services Agency, District of Columbia) เพื่อช่วยตรวจสอบหาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบการพิจารณาอนุญาตปล่อยตัว และการควบคุมความประพฤติผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างการปล่อยชั่วคราว โดยส่วนใหญ่แล้วศาลไม่ได้ใช้อำนาจดังกล่าว เพราะเนื่องจากพนักงานอัยการไม่ได้ขอให้ขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ก่อน เพราะไม่ต้องการนำพยานหลักฐานมาไต่สวนถึงความจำเป็นหรือเหตุผลสมควรในการขังตามที่กฎหมายกำหนด จึงเป็นการสะดวกในการทำงาน หากไม่คัดค้านการปล่อยชั่วคราว ต่อมา มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการประกันตัวของเขต โคโลัมเบียครั้งสำคัญในปี ค.ศ. 1994 โดยเพิ่มกฎหมายว่าผู้พิพากษาอาจปล่อยชั่วคราว

<sup>56</sup> มูเมธิน กลันนุรักษ์, ประพิน ประดิษฐากร, ธัญญา นุชตันติกุล, เงินไม่ใช่คำตอบ (อีกต่อไป): การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา, *คูลพาท*, 63, 2 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2559), หน้า 38-39

โดยเรียกประกันเป็นเงินหรือหลักทรัพย์อื่น ได้ตราที่จะไม่ส่งผลให้บุคคลต้องถูกควบคุมตัว ในระหว่างพิจารณา<sup>57</sup>

ตามบทบัญญัติดังกล่าวทำให้ศาลไม่อาจขังผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แต่ต้องปรับลดวงเงินประกันลงให้เหมาะสมอยู่ในจำนวนพอที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถนำมาวางศาลได้จึงมีการไต่สวนเรื่องฐานะ รายได้ของผู้ต้องหาหรือจำเลยหลายครั้ง ซึ่งบางครั้งคงใช้เงินประกันเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ผู้พิพากษาจึงเห็นว่าการเรียกประกันในลักษณะดังกล่าว ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์และกลับมาสนับสนุนการใช้วิธีการประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลจากสำนักงานปล่อยชั่วคราวแห่งเขตโคลัมเบียแทน และทำให้มีการใช้บทบัญญัติ Preventive Detention จริงจังขึ้น โดยยึดหลักว่าระบบการปล่อยชั่วคราวมิได้มีขึ้นเพื่อขังผู้ต้องหาไว้ก่อน หากมิใช่บุคคลที่เป็นอันตรายต่อสังคม และไม่ขึ้นอยู่กับข้อหาที่ถูกดำเนินคดี ซึ่งสำนักงานปล่อยชั่วคราวแห่งเขตโคลัมเบียมีการพัฒนาระบบการประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลที่มีประสิทธิภาพมาก จนทำให้ศาลชั้นต้นแห่งเขตโคลัมเบียไม่มีการเรียกทรัพย์สินเป็นประกันหรือหลักประกันสำหรับการปล่อยตัวอีก จึงมีผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวโดยไม่มีเงื่อนไขสูงถึงร้อยละ 35 หรือประมาณ 2 ใน 3 ของการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีเงื่อนไขและมีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มาศาลตามนัดสูงถึงร้อยละ 90 และมีผู้ที่ได้รับการปล่อยตัวเพียงร้อยละ 1 เท่านั้น ที่ถูกจับเพราะกระทำความผิดอีก มีผู้ที่ไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวบางส่วนมีเพียงร้อยละ 12 ของผู้ที่ถูกจับทั้งหมด จึงทำให้การหลบหนีการประกันตัวในสหรัฐอเมริกาต่ำโดยไม่ถึงร้อยละ 10 และเจ้าหน้าที่สามารถติดตามจับกุมผู้หลบหนีได้อย่างรวดเร็ว ดังนั้นในกรณีของบุคคลที่ความเสี่ยงต่ำ เชื่อว่าไม่มีการหลบหนี ก็ไม่มีเหตุผลที่ต้องขังหรือเรียกประกันแต่อย่างใด หัวใจสำคัญของการปล่อยชั่วคราวมุ่งที่จะป้องกันมิให้ไปกระทำความผิดซ้ำมากกว่ากลัวที่จะหลบหนี

#### 1.4.2 การพิจารณาปล่อยชั่วคราวของศาล

เริ่มพนักงานอัยการได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานว่าจะมีผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการส่งตัวเพื่อฟ้องคดี พนักงานอัยการจะดำเนินการตรวจสอบข้อมูลจากฐานข้อมูลทะเบียนประวัติอาชญากรและข้อมูลอื่นๆ ว่าสมควรส่งฟ้องผู้ต้องหานั้นหรือไม่ พร้อมกับความเห็นเสนอต่อศาลด้วยว่าควรให้ศาลปล่อยตัวหรือขังผู้ต้องหาระหว่างพิจารณาหรือไม่ ภายหลังจากได้รับคำร้องจากพนักงานอัยการแล้วจะใช้ดุลพินิจพิจารณาเรื่องปล่อยชั่วคราว โดยส่วนใหญ่จะอนุญาตให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหลัก การไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวถือเป็นข้อยกเว้นเฉพาะในกรณีที่ศาลเห็นว่ามีความเสี่ยงอันควรเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาจะไปก่ออันตรายหรือก่อเหตุร้ายขึ้นอีก ศาลจำต้องสั่ง

<sup>57</sup> 18 U.S Code § 3142 (Release or detention of a defendant pending trial) (c – Release on conditions)

(2) – The judicial officer may not impose a financial condition that results in the pretrial detention of the person.

ให้ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้และต้องมีการไต่สวนก่อนเสมอ โดยพนักงานอัยการจะต้องนำพยานหลักฐานมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ถึงเหตุผลและความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวไว้

หากศาลมีคำสั่งให้ปล่อยผู้ต้องหาและพนักงานอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งศาลที่อนุญาตให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาได้ ส่วนผู้ต้องหาที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วกระทำผิดเงื่อนไข เจ้าหน้าที่จะรายงานให้ศาลทราบ ศาลต้องกำหนดนัดไต่สวนผู้ต้องหา และถ้าบุคคลดังกล่าวไม่มาศาลจะถูกออกหมายจับต่อไป ทั้งนี้พบว่าผู้ต้องหาที่หลบหนีถูกเจ้าหน้าที่ติดตามตัวมาได้เสมอเนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจของสหรัฐอเมริกา มีข้อมูลประวัติบุคคลที่สามารถตรวจสอบได้จากคอมพิวเตอร์ของรถสายตรวจและมีข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาซึ่งถูกออกหมายจับนั้นในทันที ซึ่งส่วนใหญ่การหลบหนีหมายจับจะไม่สามารถรอดพ้นไปได้และจะถูกนำตัวมาพิจารณาขังศาลในที่สุด

ส่วนการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับของศาลในสหรัฐอเมริกานั้นไม่แตกต่างจากศาลไทย หากเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีเจตนาหลบหนี หรือไม่ตั้งใจไม่มาศาลศาลจะใช้ดุลพินิจลดค่าปรับให้ตามสมควรแก่กรณี แต่เมื่อมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องหา และการควบคุมตรวจสอบจากสำนักงานปล่อยชั่วคราว ตามหลัก Preventive Detention แล้วส่วนใหญ่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีเงื่อนไข ศาลจึงไม่จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับแต่อย่างใด และเมื่อมีการหลบหนี ตำรวจก็สามารถติดตามจับกุมตัวมาดำเนินคดีได้โดยรวดเร็วด้วยระบบเทคโนโลยีติดตามตัวอันทันสมัย การใช้ดุลพินิจในส่วนค่าปรับจึงหมดความจำเป็นไปในที่สุด

## 2. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีของผู้ประกันในคดีอาญาตามกฎหมายไทย

### 2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 วางหลักในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษา อันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว จะเรียกหลักประกัน จนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่อนุญาตให้ประกันต้องมีเหตุสมควรตามกฎหมายซึ่งศาล ได้วางแนวทางปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวไว้ตามคู่มือการปล่อยชั่วคราวซึ่งประธานศาลฎีกากำหนด มีหลักการที่สำคัญ คือ ศาลต้องพิจารณาสั่งในวันที่ได้รับคำร้องทันที และห้ามมิให้เรียกหลักประกัน

สูงเกินสมควร ทั้งต้องแจ้งเหตุผลแห่งคำสั่ง (ทั้งอนุญาตและไม่อนุญาต) ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย และผู้ประกันทราบเป็นลายลักษณ์อักษรโดยเร็ว การปล่อยชั่วคราวให้พิจารณาข้อเท็จจริงต่างๆ เช่น ความร้ายแรงแห่งข้อหา สาเหตุและพฤติการณ์การกระทำความผิด รวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพการงาน ประวัติการกระทำความผิด อาญา สภาพและฐานะของครอบครัว และความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย ประกอบกัน

## 2.2 ระเบียบและข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง

**2.2.1 คู่มือการปล่อยชั่วคราวของประธานศาลฎีกา ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548**

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 239 บัญญัติห้ามมิให้เรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจนเกินควร แก่กรณี และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม บัญญัติให้ประธานศาลฎีกาออกข้อบังคับวางหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน ประธานศาลฎีกาจึงออกข้อบังคับซึ่งมีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 30 มาตรา 31 และมาตรา 36 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งข้อบังคับดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์การเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวไว้ และยังคงใช้และถือเป็นแนวปฏิบัติของผู้พิพากษามาถึงปัจจุบันซึ่งกำหนดให้ศาลพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวโดยเร็ว หากเห็นว่าเป็นกรณีที่สมควรให้ปล่อยชั่วคราวได้ ก็ให้ศาลพิจารณาปล่อยชั่วคราวทั้งนี้ไม่ว่าจะโดยมีประกันหรือไม่ หากเห็นว่ามิเหมาะสมควรปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน ก็ให้กำหนดวงเงินวางประกันให้เหมาะสมแก่ข้อหาและความร้ายแรงแห่งการกระทำ รวมทั้งแนวโน้มว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์จะหลบหนีหรือไม่ หากจะต้องเรียกหลักประกัน ก็ให้พิจารณาว่าหลักประกันคุ้มกับวงเงินประกันที่ศาลกำหนดหรือไม่ ทั้งนี้ให้คำนึงถึงความน่าเชื่อถือของผู้ขอประกัน หลักประกัน และฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบกัน

ในคดีซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี ให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน และหากจำเป็นต้องมีประกันควรกำหนดวงเงินไม่เกิน 100,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรเป็นอย่างอื่น แต่คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไป การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันหรือไม่ก็ได้ ส่วนวงเงินประกันต้องไม่สูงเกินควร แก่กรณี โดยกำหนดวงเงินประกัน ดังนี้



1) คดีที่มีโทษจำคุกแต่ไม่มีโทษสถานอื่นที่หนักกว่าโทษจำคุกรวมอยู่ด้วย ให้กำหนดวงเงินประกัน ไม่เกิน 20,000 บาท ต่อระวางโทษจำคุก 1 ปี ทั้งในส่วนที่เป็นอัตราโทษ ชั้นสูงและชั้นต่ำ

2) คดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิต ให้กำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 600,000 บาท

3) คดีที่มีโทษประหารชีวิต ให้กำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 800,000 บาท

คดีที่มีหลายข้อหา หรือหลายกรรมต่างกัน ให้ถือข้อหาที่มีอัตราโทษหนักที่สุด เป็นเกณฑ์ในการกำหนดวงเงินประกัน

ส่วนการปล่อยชั่วคราวระหว่างอุทธรณ์ ฎีกา กำหนดว่าหากศาลพิพากษา ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 3 ปี ให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างอุทธรณ์ฎีกาได้ โดยมีประกันและหลักประกัน แ่วงเงินไม่ควรสูงเกินกว่า 100,000 บาท และในกรณีที่ศาล ลงโทษจำคุกจำเลยเกิน 3 ปี และเห็นสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างอุทธรณ์ฎีกาได้ โดยมีประกันและหลักประกัน และศาลสามารถกำหนดวงเงินประกันให้สูงขึ้นจากที่ศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์กำหนดไว้ก็ได้ แต่ให้กำหนดวงเงินประกันเพิ่มขึ้น ได้ทั้งนี้ต้องไม่เกินกึ่งหนึ่งของวงเงินประกันเดิม

1) หลักทรัพย์ซึ่งเป็นประกัน ได้แก่

(1) ที่ดินมีโฉนด ที่ดินมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ หรือห้องชุด โดยมีโฉนดที่ดิน หนังสือรับรองการทำประโยชน์ หรือหนังสือกรรมสิทธิ์ห้องชุด

(2) หลักทรัพย์ที่มีมูลค่าแน่นอน เช่น พันธบัตรรัฐบาลสลากออมสิน บัตรหรือสลากออมทรัพย์ทวีสินของธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรใบรับเงินฝาก ประจำธนาคาร ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่าย และธนาคารผู้จ่ายได้รับรองแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เช็คที่ธนาคารเป็นผู้สั่งจ่ายหรือรับรองซึ่งสามารถเรียกเก็บเงินได้ ในวันที่ทำสัญญาประกัน และหนังสือรับรองของธนาคารหรือบริษัทประกันภัย เพื่อชำระเบี้ยปรับ แทนในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นต้น

2) การใช้บุคคลเป็นประกัน ดังนี้

(1) บุคคลผู้ขอประกันจะต้องเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่การงานหรือมีรายได้แน่นอน เช่น เป็นข้าราชการ ข้าราชการบำนาญ สมาชิกรัฐสภา ผู้บริหารราชการส่วนท้องถิ่น สมาชิกสภาท้องถิ่นพนักงานองค์การบริหารส่วนท้องถิ่น พนักงานรัฐวิสาหกิจ เป็นต้น หรือเป็นผู้มีความสัมพันธ์ในทางเครือญาติกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน สามเณร ภริยาญาติพี่น้อง ผู้บังคับบัญชา นายจ้าง บุคคลที่เกี่ยวข้องกัน โดยทางสมรส เป็นต้น ไปให้ทำสัญญาประกัน ในวงเงินไม่เกิน 10 เท่าของอัตราเงินเดือนหรือรายได้เฉลี่ยต่อเดือน

(2) นิติบุคคลอาจเป็นผู้ขอประกันได้ ในกรณีที่กรรมการ ผู้แทน ตัวแทน หุ่นส่วน พนักงานหรือลูกจ้างของนิติบุคคลนั้นตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ให้ทำสัญญาประกันได้ในวงเงินตามที่ศาลเห็นสมควรเป็นกรณีๆ ไป

(3) ในกรณีที่ส่วนราชการ ตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการช่วยเหลือข้าราชการหรือลูกจ้างของทางราชการที่ต้องหาคืออาญา เป็นผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวให้ถือว่าหนังสือรับรองของส่วนราชการนั้นเป็นหลักประกันที่เชื่อถือได้

(4) ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจทำสัญญาประกันตนเองได้ หากเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่การงาน หรือมีรายได้แน่นอน โดยกำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 10 เท่า ของเงินเดือนเช่นกัน ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาดังกล่าวยังคงกำหนดให้ศาลทุกศาลกำหนดแนวทางปฏิบัติของศาลได้แต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับข้อบังคับดังกล่าวด้วย

### 2.2.2 ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยตัวชั่วคราว

ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ดังกล่าว ได้ปรับปรุงหลักเกณฑ์ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวที่ใช้อยู่เดิมให้สอดคล้องกัน ทั้งยังได้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์การขอปล่อยชั่วคราวในชั้นอุทธรณ์และชั้นฎีกา ให้สามารถดำเนินการทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นนอกจากโทรสารได้ด้วย เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประธานศาลฎีกาจึงกำหนดระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวไว้ มีหลักเกณฑ์ โดยสรุป ดังนี้

1) เมื่อศาลได้รับคำร้องแล้วให้พิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว และถือเป็นหลักว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ ก็ให้ระบุเหตุผลให้ชัดเจน

2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถเสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสาเหตุและพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ถูกฟ้องร้อง เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้ ซึ่งปัจจุบันศาลมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายประชาสัมพันธ์ทำหน้าที่บริการหรือให้คำแนะนำแก่ผู้ร้องขอในการยื่นคำร้อง และข้อมูลเพิ่มเติม รวมทั้งให้จัดทำรายงานหรือความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้อง

3) ผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวอาจเสนอหลักประกันมาพร้อมกับคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาของศาลก็ได้ แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวซึ่งมิได้ยื่นหลักประกันมาพร้อมด้วย ที่จะได้รับการพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว

4) ในคดีที่ศาลชั้นต้นหรือศาลชั้นอุทธรณ์ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 3 ปี เมื่อจำเลยยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้ศาลชั้นต้นพิจารณาสั่งอนุญาตโดยไม่จำเป็นต้องส่งให้ศาลชั้นอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสั่งแต่อย่างใด

5) หากบุคคลใดได้รับการปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนแล้ว มีความประสงค์จะใช้หลักทรัพย์เดิมที่วางประกันไว้เป็นหลักประกันการปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลก็ได้ โดยให้ผู้ร้องระบุนายละเอียดเกี่ยวกับหลักประกัน และศาลอาจให้ถือเอาหลักประกันนั้นเป็นหลักประกันจำเลยในชั้นพิจารณาของศาลได้ และศาลสามารถกำหนดวงเงินประกันให้สูงกว่ามูลค่าของหลักประกันเดิมได้ กรณีดังกล่าวผู้ขอประกันต้องวางหลักประกันเพิ่มเติมให้เพียงพอ

6) การอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อป้องกันภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้ เช่น ให้รายงานตัวต่อเจ้าพนักงานหรือบุคคลตามที่ศาลเห็นสมควร วางข้อจำกัดเกี่ยวกับสถานที่อยู่อาศัยหรือการเดินทางออกไปนอกสถานที่อยู่อาศัย วางข้อจำกัดเกี่ยวกับการประกอบอาชีพหรือการงานบางอย่าง หรือวางข้อจำกัดเกี่ยวกับการเข้าไปในสถานที่บางแห่งที่อาจก่อให้เกิดการทำความผิดอีก เป็นต้น และหากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นก็ให้ศาลพิจารณาเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้

### 2.3 การบังคับคดีกรณีพิคสัญญาระกันต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่ (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 มาตรา 119

เดิมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119<sup>58</sup> บัญญัติว่า “ในกรณีพิคสัญญาระกันต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกัน หรือตามที่ศาลเห็นสมควร โดยมีต้องฟ้อง เมื่อศาลสั่งประการใดแล้ว ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกัน หรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดีให้ศาลชั้นต้นที่มีอำนาจในการพิจารณาชี้ขาดตัดสินคดีนั้น มีอำนาจออกหมายบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน ได้เสมือนว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา และให้ถือว่าหัวหน้าสำนักงานประจำศาลยุติธรรมเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวกับหนี้ตามสัญญาประกันดังกล่าว”

<sup>58</sup> มาตรา 119 แก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 17)

แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่ (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 มาตรา 119 วางหลักว่า การผิดสัญญาประกันต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกัน หรือตามที่ศาลเห็นสมควร โดยมีต้องฟ้องเป็นคดีใหม่และศาลสามารถสั่งงดหรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกัน โดยให้ศาลคำนึงถึงความพยายามของผู้ประกันในการติดตามขวนขวายตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนี ตลอดจนความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีมากน้อยเพียงใดประกอบด้วย ประกอบกันและเมื่อศาลสั่งประการใดแล้วให้ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาหรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

หากต้องมีการบังคับคดีเนื่องจากการผิดสัญญาประกัน ให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน โดยถือว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา และให้เจ้าพนักงานบังคับคดี มีอำนาจหน้าที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ประกัน และขายทอดตลาดได้ เมื่อศาลส่งทรัพย์สินหรือหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินนั้น ไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ให้ถือว่าได้มีการยึดทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว ทั้งนี้ มิให้หน่วยงานของรัฐเรียกค่าฤชาธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายจากผู้ดำเนินการบังคับคดี

ตามบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในกรณีผิดสัญญาประกัน ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาหรือตามที่ศาลเห็นควร โดยมีต้องฟ้อง จะเห็นได้ว่า เมื่อผู้ประกันผิดสัญญาต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งปรับได้โดยโดยไม่ต้องฟ้องผู้ประกันต่อศาลอีกเหมือนกรณีที่ผู้ประกันผิดสัญญาประกันต่อพนักงานสอบสวนหรือต่อพนักงานอัยการ ดังนั้น เมื่อครบกำหนดตามคำบังคับ ให้อำนาจศาลออกหมายบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกันได้ทันทีโดยมีต้องรอพนักงานอัยการยื่นคำขอให้ออกหมายบังคับคดีก่อนเหมือนคดีแพ่งทั่วไป เพื่อแก้ปัญหาในทางปฏิบัติที่อาจเกิดข้อผิดพลาด กรณีพนักงานอัยการมิได้ยื่นคำขอออกหมายตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีจนล่วงพ้นกำหนดเวลาการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 272 ส่วนหัวหน้าสำนักงานประจำศาลยุติธรรม (ผู้อำนวยการสำนักงานประจำศาลจังหวัดต่างๆ) ให้ถือว่าเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวกับหนี้ตามสัญญาประกัน

ส่วนการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันตัวจำเลยในคดีอาญานั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลมตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>59</sup> ดังนั้น ผู้ที่มีอำนาจขอให้บังคับคดีในกรณีผิดสัญญาประกัน คือ เจ้าพนักงานศาลที่ได้รับแต่งตั้งและพนักงานอัยการ

<sup>59</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 896/2539

#### 2.4 บทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 วรรคแรก

ดังกล่าวจะถือว่าผู้ผิดสัญญาประกันตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาและศาลสามารถบังคับคดีได้ทันทีดังกล่าวมาแล้วก็ตาม แต่ตามบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดมาตรการอันเป็นการผ่อนคลายเป็นไปด้วยดี โดยให้ศาลสามารถดำเนินการ ดังนี้

2.4.1 งดการบังคับคดีตามสัญญาประกันได้ เช่น คดีที่เป็นความผิดเล็กน้อย หรือคดีที่มีการจับกุมผู้ต้องหา หรือจำเลยมาส่งศาลได้ภายในเวลาที่กำหนด

2.4.2 ลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันได้อีก หากเห็นว่าผู้ประกันนั้นได้พยายามชดเชยติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีนั้นแล้ว แต่ยังมีได้ตัวมา ประกอบกับพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีเล็กน้อยเพียงใดประกอบด้วย ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของสารนิพนธ์ฉบับนี้ว่า ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับในเรื่องนี้ได้เพียงใด โดยพิจารณาตามแนวคำพิพากษาฎีกาของไทยประกอบแนวทางการพิจารณาของศาลในต่างประเทศว่ามุ่งเน้นไปในทิศทางใด เพื่อให้แนวปฏิบัติสอดคล้องไปในทิศทางเดียวกัน

ในทางปฏิบัติของศาลไทย เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัดพิจารณา ถือว่าผู้ประกันผิดสัญญาประกันตามวงเงินประกันที่กำหนดไว้ในสัญญาแต่ละราย เช่น 50,000 บาท 100,000 บาท 300,000 บาท 500,000 บาท หรือ 800,000 บาท เป็นต้น และศาลจะต้องออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อให้ได้ตัวมาดำเนินคดี ผู้ประกันส่วนใหญ่จะขอคัดถ้อยหมายจับเพื่อไปดำเนินการให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลโดยเร็ว ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการงดหรือลดค่าปรับ จากศาลอันเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายของตน โดยในทางคดีอาญานั้นศาลเองก็มิได้มีจุดมุ่งหมายที่ต้องการค่าปรับจากการผิดสัญญาประกันเป็นหลักสำคัญแต่อย่างใด แต่กลับต้องการตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาดำเนินคดีและรับโทษตามหลักความผิดและตามหลักนิติธรรมมากกว่า การแก้ไขมาตรานี้ก็เพื่อมุ่งประสงค์เยียวยาให้แก่ผู้ประกัน ที่ต้องเข้ามาทำสัญญาประกันบุคคลซึ่งเป็นเครือญาติ เพื่อนสนิท มิตรสหาย หรือบุคคลที่รู้จักกันมากกว่า และถือว่าเหมาะสมกับภาวะปัจจุบัน โดยถือหลักว่าคดีหรือผู้บริสุทธิ์ควรได้รับการคุ้มครอง

#### 2.5 การใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับของศาลไทย

ศาลยุติธรรมของประเทศไทยได้ใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันมาแต่เดิมแล้วก่อนมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ดังกล่าว แต่เป็นกรณีที่ผู้ประกันได้ชดเชยติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งต่อศาลได้ในเวลาต่อมา ซึ่งอาจเป็นระยะเวลาไม่นานมากนักทำให้ศาลสามารถพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปได้ กระบวนการยุติธรรมดำเนินการต่อไปจนเสร็จสิ้น สังคมได้รับความคุ้มครองและทำให้ความยุติธรรมไม่เสียไป

ส่วนการงดหรือลดค่าปรับนั้นศาลไทย ก็จะพิจารณาเรื่องความหนักเบาแห่งข้อหา หรือความร้ายแรงแห่งการกระทำผิดอาญา และการขวนขวายเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลว่ามีความพยายามด้วยตนเองมากน้อยเพียงใด และได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลในระยะเวลาอันรวดเร็วหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดียังไม่ขาดอายุความ ศาลจะใช้ดุลพินิจลดค่าปรับให้หากเห็นว่าคดีไม่ร้ายแรงมากนัก เช่นคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปีหรือห้าปี หรือมีโทษปรับอย่างสูงไม่เกินห้าหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท และได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาภายในกำหนดไม่เกินหนึ่งปี เป็นต้น

แต่ถ้าเป็นคดีค่อนข้างร้ายแรง หรือคดีอุกฉุกฎโทษ แต่ผู้ประกันได้พยายามขวนขวายติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลได้ภายหลังหลบหนีได้ไม่นานนัก เช่น ไม่เกินหนึ่งปี ดังนี้ ศาลอาจลดค่าปรับให้หนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งของค่าปรับก็ได้ เป็นต้น โดยคำนึงถึงความเสียหายและความร้ายแรงแห่งคดีนั้นๆ ประกอบกัน

## 2.6 การขวนขวายหรือพยายามติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

แม้ว่าศาลยุติธรรมในประเทศไทยได้วางแนวทางปฏิบัติต่างๆ ไว้มากมาย และได้ออกระเบียบว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว และข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา พุทธศักราช 2548 และบัญชีเกณฑ์มาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราว อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ และเป็นไปในบรรทัดฐานเดียวกัน ทุกศาลในประเทศไทยก็ตาม แต่ปรากฏว่า ยังคงมีการผิดสัญญาประกัน โดยผู้ประกันไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลได้เป็นจำนวนมากขึ้นทุกปี ทำให้เพิ่มภาระแก่ศาลที่ต้องติดตามบังคับคดีผู้ประกันและตั้งหน่วยงานบังคับคดีแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันขึ้นทุกศาลในปัจจุบัน และต้องประสานงานกับพนักงานอัยการ กรมบังคับคดีเกี่ยวกับการบังคับคดีในปริมาณเพิ่มมากขึ้นทุกวันเป็นทวีคูณ ทั้งหลักทรัพย์ ที่ผู้ประกันนำมาวางไว้เป็นประกันต่อศาล เช่น โฉนดที่ดิน มีมูลค่าลดลงกว่าขณะทำสัญญาประกัน จึงควรวางแนวทางแก้ไขปัญหาเพื่อทำให้การบังคับคดีผู้ประกันให้ทุเลาเบาลงต่อไป แม้ศาลยุติธรรมบางแห่งได้พยายามจัดตั้งศูนย์บังคับคดีผู้ประกันและประสานการติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหมายจับของศาล โดยการนำกระบวนการเจรจาให้ผู้ประกันชำระหนี้มาใช้ ซึ่งเปิดโอกาสให้ผู้ประกันผ่อนชำระค่าปรับ รวมถึงการให้ความรู้ผู้ประกันถึงเหตุในการงดหรือลดค่าปรับ เป็นเหตุให้ผู้ประกันพยายามขวนขวายติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลหรือมีการชี้เบาะแสเพื่อให้ได้ตัวจำเลยกลับมาดำเนินคดีหรือมารับโทษตามคำพิพากษา ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวเป็นการแก้ไขปัญหาคอขวดของการบังคับคดีกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้ประกันผิดสัญญาประกันควบคู่ไปกับการบังคับคดีผู้ประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 และเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตาม มาตรา 119 ที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว

ดังนั้น การพยายามชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีมาส่งศาล จึงเป็นอีกเหตุผลหนึ่งซึ่งศาลไทยจะนำพฤติกรรมการต่างๆ ของผู้ประกันในการติดตามตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยที่ตนเองทำสัญญาประกันและรับรองว่าจะสามารถนำตัวมาส่งต่อศาลได้ตามกำหนดมาเป็นข้อพิจารณาในการงดหรือลดค่าปรับ ว่ามีการพยายามติดตามบุคคลดังกล่าวทุกช่องทาง ตามที่ได้รับเบาะแสจากญาติสนิท มิตรใกล้เคียง นายจ้างหรือตำรวจว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไปซ่อนตัวอยู่ ณ แห่งใดในราชอาณาจักร โดยนำหมายจับของศาลไปแสดงต่อเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจซึ่งอยู่ใกล้เคียงให้ช่วยติดตามจับกุมด้วยตนเอง ทุกหนแห่งที่ได้เบาะแส หากการจับกุม สามารถดำเนินการได้เช่นนี้ถือว่าผู้ประกันได้ชวนขวยแล้ว แต่ถ้า เจ้าพนักงานตำรวจสืบทราบได้ และจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยมาตามช่องทางการสืบสวนของตำรวจเอง เช่นนี้ถือว่าผู้ประกันมิได้ชวนขวยแต่ประการใด ทั้งนี้ศาลจะพิจารณาพฤติการณ์แห่งการจับกุมเป็นรายๆ ไป หากการจับกุม เกิดจากการพยายามของผู้ประกันซึ่งช่องให้เบาะแสและนำเจ้าพนักงานเข้าจับกุมด้วยตนเอง ศาลอาจงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันตามสมควรแก่กรณี ดังกล่าวไว้ในข้อ 2.5

## 2.7 แนวทางการใช้ดุลพินิจลดค่าปรับในทางปฏิบัติที่ผ่านมาของศาลไทย

การใช้ดุลพินิจลดค่าปรับแก่ผู้ประกันเป็นอีกแนวทางหนึ่งเพื่อลดปริมาณคดีอาญา ผู้ประกันผิดสัญญาประกัน ลดภาระในการบังคับคดีของเจ้าพนักงานศาลและกรมบังคับคดี และลดความเสี่ยงในการที่ เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นหากเกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน การมีทางเลือกอื่นแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันแทนการบังคับคดี ตามมาตรา 119 ที่แก้ไขใหม่ดังกล่าว ศาลต่างๆ มีการจัดตั้งศูนย์กลางหรือหน่วยงานประจำศาล เพื่อดำเนินการ ดังนี้

2.7.1 การเจรจาหนี้โดยการเชิญผู้ประกันที่มีหนี้ค่าปรับค้างชำระ และได้พยายามชวนขวยติดตามจับกุมตัวจำเลยมาส่งศาลตามสมควร โดยลดค่าปรับให้และให้ผ่อนชำระค่าปรับตามกำลังความสามารถในการชำระหนี้ของผู้ประกัน

2.7.2 การเชิญผู้ประกันเจรจาหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา อาจจะเป็นนิติกร ผู้ได้รับมอบหมายจากเจ้าหนี้ หรือศาลเพื่อให้ความรู้เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของผู้ประกัน ผลดี และผลเสียของการบังคับคดีผู้ประกันกับการเจรจาหนี้ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ประกันได้ชี้แจงข้อขัดข้องในการชำระหนี้ค่าปรับเสนอวิธีการระงับหรือบรรเทาความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญาประกัน และการสร้างจิตสำนึกในการปฏิบัติตามข้อตกลงการผ่อนชำระค่าปรับ และให้ความรู้แก่ผู้ประกัน ถึงเหตุผลที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้เมื่อหาข้อยุติได้แล้ว เจ้าหนี้จะทำบันทึกเจรจาหนี้เสนอผู้พิพากษาดำเนินการตามคำสั่งต่อไปโดยมีหลักพิจารณาดังนี้

- 1) หากศาลเห็นว่าผู้ประกันได้พยายามแก้ไขเยียวยาความเสียหายหรือบรรเทาผลร้ายอย่างเหมาะสม
- 2) มีเหตุอันสมควรลดค่าปรับ เช่น มีส่วนร่วม ในการจับกุมจำเลย เพื่อส่งตัวคืนศาลเพื่อเข้าสู่กระบวนการพิจารณา หรือแจ้งเบาะแสเกี่ยวกับที่อยู่หรือที่พักพิงของผู้ต้องหาหรือจำเลยและบุคคลผู้ที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับจำเลย เช่น บ้านของบิดามารดา สามีภรรยา หรือญาติสนิท เพื่อนสนิท เพื่อให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจติดตามจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รวดเร็วยิ่งขึ้น
- 3) ในการไปติดตามตัวจำเลยควรจะต้องมีพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจไปด้วยทุกครั้ง อันเป็นประโยชน์โดยตรงกับผู้ประกันในการขอลดหรือขอลดค่าปรับ เพราะเหตุที่ผู้ประกันเข้ามามีส่วนร่วม ในการดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาศาล
- 4) หากผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องเช่น บุพการี ผู้สืบสันดาน สามี ภรรยา ญาติ เป็นต้น หรือผู้มีความสัมพันธ์ในทางอื่นที่ศาลเห็นสมควร ศาลอาจพิจารณาลดค่าปรับให้ถึงหนึ่งก็ได้
- 5) หากกรณีเป็นผู้ประกันอาชีพ จะต้องมีการขึ้นทะเบียนผู้ประกันอาชีพไว้ต่อศาล เพื่อความสะดวกและป้องกันกรณีที่ผู้ประกันอาชีพพร้อมมือกับผู้ต้องหาหรือจำเลยปล่อยให้หลบหนี เพราะเหตุที่ศาลลดค่าปรับให้ และศาลอาจพิจารณาลดค่าปรับให้เพียง 1 ใน 3 หรือถึงหนึ่งตามที่เห็นสมควรก็ได้

หากผู้ประกันยังไม่สามารถหาเงินมาชำระค่าปรับตามจำนวนดังกล่าวได้ ผู้ประกันยังสามารถผ่อนชำระค่าปรับภายใต้เงื่อนไขของศาล และในกรณีที่ยังไม่สามารถจับกุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ศาลจะอนุญาตให้ผู้ประกันผ่อนชำระค่าปรับภายในระยะเวลาที่แน่นอนเพื่อไม่ให้เป็นการแก่ผู้ประกันจนเกินไป และยังสามารถนำส่งเงินรายได้จากการบังคับคดีผู้ประกันให้เป็นรายได้แผ่นดินจำนวน ที่แน่นอนและต่อเนื่อง ย่อมเป็นการแบ่งเบาภาระของศาลและกรมบังคับคดีได้ ทั้งยังเป็นการสร้างจิตสำนึกความรับผิดชอบในการติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยกลับเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และระงับ หรือบรรเทาความเสียหายจากความรับผิดชอบอันเกิดจากการผิดสัญญาประกันได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ทางราชการ จึงสมควรนำวิธีดังกล่าวมาใช้ปฏิบัติอย่างจริงจัง เพื่อลดปริมาณ การบังคับคดีหรือยุติการบังคับคดีแก่ผู้ประกันในโอกาสต่อไป

ดังนั้น หากศาลยุติธรรมทั่วประเทศสนาวิธีการเจรจาหนี้ โดยเชิญผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันมาเจรจา หรือผู้ประกันยื่นคำร้องต่อศาลขอลดหรือลดค่าปรับด้วยตนเอง มาใช้ควบคู่กับการบังคับคดีแล้วจะทำให้สามารถแก้ไขปัญหาค้ำประกันในการบังคับคดีกรณีผู้ประกันผิดสัญญา



ประกัน ได้อย่างมีประสิทธิภาพและยังลดความเสี่ยงต่อความรับผิดชอบของหัวหน้าสำนักงานประจำศาลยุติธรรมและเจ้าพนักงานบังคับคดี กรมบังคับคดีได้อีกทางหนึ่ง

เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ประกันได้พยายามขวนขวายติดตามจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยการนำพาเจ้าพนักงานตำรวจไปสอดส่องติดตามจับกุมตัวจำเลยส่งศาลตามหมายจับโดยมีการไปที่บ้าน ถิ่นที่อยู่ทีเชื่อว่าจำเลยมีหลักแหล่งอาศัย หรืออาจหลบหนีมาซ่อนตัวประกอบอาชีพ โดยมีการไปติดตาม ยังสถานที่ต่างๆ ดังกล่าวไม่น้อยกว่า 3 ครั้งแล้ว แต่ยังไม่สามารถติดตามตัวได้ หรือได้ตัวมาดำเนินคดีภายในกำหนดอายุความ ศาลอาจใช้ดุลพินิจลดค่าปรับให้ได้ โดยในทางปฏิบัติจะลดค่าปรับหนึ่งในสี่ หนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่ง แล้วแต่ความสำคัญหรือความร้ายแรงแห่งคดี หากเป็นคดีที่มีอัตราโทษไม่สูงนักอาจลดค่าปรับให้กึ่งหนึ่งก็เป็นได้ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่รวบรวมได้ ดังนี้

1) กรณีไม่มีการพยายามติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

(1) ศาลชั้นต้นอนุญาตให้ผู้ประกันตัวจำเลยที่ 1 โดยตีราคาประกัน 100,000 บาท เมื่อถึงวันนัดสืบพยานโจทก์จำเลยที่ 1 ไม่มาศาล โดยผู้ประกันอ้างว่า จำเลยที่ 1 ถูกกลุ่มบุคคลจับตัวไปจากบ้านพัก ศาลชั้นต้นไม่เชื่อข้ออ้างของผู้ประกัน และออกหมายจับและปรับผู้ประกัน ผู้ประกันยื่นคำร้องขอลดค่าปรับ ศาลชั้นต้นสั่งยกคำร้อง ผู้ประกันยื่นอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 2 พิพากษาแก้เป็นว่า อนุญาตให้ผู้ประกันผ่อนชำระค่าปรับเดือนละไม่น้อยกว่า 2,500 บาท<sup>60</sup>

(2) ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ปรับผู้ประกันตามสัญญาประกัน เนื่องจากผิดสัญญา ผู้ประกันได้นำเงินค่าปรับมาชำระให้แก่ศาล และขอถอนหลักประกันคืน ศาลอนุญาต ต่อมาเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวจำเลยได้และนำตัวจำเลย ส่งศาลผู้ประกันยื่นคำร้องขอให้ศาลลดค่าปรับ ศาลสั่งให้ยกคำร้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ ให้ลดค่าปรับหนึ่งในสาม คงปรับ 200,000 บาท ส่วนที่ชำระไว้เกินให้คืนแก่ผู้ประกัน<sup>61</sup>

(3) ศาลชั้นต้นอนุญาตให้ปล่อยจำเลยชั่วคราวโดยมีผู้ร้องกับพวกเป็นผู้ประกันในราคาประกัน 400,000 บาท ต่อมาผู้ร้องกับพวกผิดสัญญาประกัน ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ปรับผู้ประกัน ๑๗๗ ผู้ร้องกับพวกได้ผ่อนชำระค่าปรับต่อศาลชั้นต้น ไว้แล้วรวมเป็นเงิน 140,000 บาท ผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้มีการลดค่าปรับลง โดยสั่งปรับนายประกันไม่เกิน 150,000 บาท ๑๗๗ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่า หากนำตัวจำเลยมาส่งศาลได้ จะลดค่าปรับให้ชั้นนี้ยังไม่มีเหตุอันสมควรลดค่าปรับให้ ให้ยกคำร้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน ผู้ร้องฎีกา ศาลฎีกาสั่งว่า ถ้าผู้ร้องกับพวกผู้ค้ำประกันหาประกัน

<sup>60</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 657/2548

<sup>61</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3748/2535

สำหรับจำนวนเงินที่จะต้องชำระอีก 260,000 บาท มาวางศาลจนเป็นที่พอใจและภายในเวลาที่ศาล  
ชั้นต้นกำหนด ก็อนุญาตให้ทุเลาการชำระเบี้ยปรับไว้ในระหว่างฎีกา มิฉะนั้นให้ยกคำร้อง<sup>62</sup>

(4) ในคดีอาญา ผู้ประกันมีหน้าที่ที่จะต้องนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาศาลตามกำหนด  
ซึ่งหากผิดสัญญา ก็มีโทษเพียงแต่ก่อให้เกิดความเสียหายในจำนวนเงินตามสัญญาประกันเท่านั้น  
แต่ยังก่อให้เกิดผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรมทางศาลด้วย และตราบไค  
ที่ผู้ประกันยังไม่ส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลก็ต้องถือว่ายังคงผิดสัญญาประกันที่ทำไว้ต่อศาล  
อยู่ตราบนั้น แต่หากผู้ประกันชวนขวยได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาภายในอายุความทางอาญา  
ศาลในคดีนั้นๆ ก็ยังอาจลดค่าปรับลงได้ตามพฤติการณ์แห่งคดีแม้จะส่งมอบตัวเกิน 10 ปี นับแต่  
วันที่ศาลมีคำสั่งปรับผู้ประกัน<sup>63</sup>

## 2) การใช้ดุลพินิจลดหรือลดค่าปรับ

การใช้ดุลพินิจลดค่าปรับนี้ เมื่อศาลเห็นว่าผู้ประกันได้พยายามชวนขวยติดตามตัว  
ผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างจริงจังจนได้ตัวจำเลยมาส่งศาลตามสัญญา ภายในกำหนดระยะนัดเวลา  
ดำเนินคดี หรือเหตุที่ไม่ได้ตัวจำเลยมาส่งศาลเกิดแต่เพราะเหตุสุดวิสัย เช่น น้ำท่วมถนนถูกตัดขาด  
รถประสบอุบัติเหตุ มิได้มีเจตนาหลบหนี หรือมีเหตุจำเป็นประการอื่นอันไม่อาจก้าวล่วงได้  
เช่น เจ็บป่วยถึงขนาดและมีใบรับรองแพทย์มาแสดงต่อศาลในวันนัด เช่นนี้ศาลจะใช้ดุลพินิจ  
ลดค่าปรับให้เสมอ

(1) จำเลยที่ 2 ผิดสัญญาประกันไม่ส่งตัวผู้ต้องหาต่อ โจทก์ (พนักงานสอบสวน)  
ตามวันเวลาที่กำหนดไว้ทั้งสองนัด โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าจำเลยที่ 2 ได้แจ้งเหตุขัดข้อง  
หรือขอผ่อนผันแต่อย่างใด ทั้งเมื่อโจทก์มีหนังสือเตือนให้จำเลยที่ 2 ส่งตัวผู้ต้องหาอีก 3 ครั้ง  
ซึ่งจำเลยที่ 2 ได้รับโดยชอบแล้ว จำเลยที่ 2 ก็ยังคงเพิกเฉย ส่วนจำเลยที่ 2 ฎีกาอ้างว่าได้พยายาม  
ติดตามตัวผู้ต้องหา แต่จำเลยที่ 2 ก็ไม่ได้นำสืบให้เห็นจากพฤติการณ์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าจำเลยที่ 2  
ไม่ได้ให้ความสนใจหรือใส่ใจที่จะปฏิบัติตามสัญญาประกันแต่อย่างใด จนคดีของผู้ต้องหาขาดอายุความ  
ทำให้โจทก์ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องให้รับโทษตามกฎหมาย ทำให้โจทก์และผู้เสียหาย  
ในคดีดังกล่าวได้รับความเสียหาย ขอบที่จำเลยที่ 2 ในฐานะผู้ประกันจะต้องรับผิดชอบคือถูกปรับ  
ตามสัญญาประกัน แต่ความผิดที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง ประกอบกับจำเลยที่ 2  
ไม่ใช่ผู้ประกันอาชีพ จึงมีเหตุสมควรที่จะลดค่าปรับให้แก่จำเลยที่ 2 ลงบ้าง<sup>64</sup>

<sup>62</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 198/2530

<sup>63</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1260/2558 ,14177/2555 ,1262/2558

<sup>64</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 320/2547

(2) สัญญาประกันตัวผู้ต้องหาที่ต่อว่ากระทำผิดต่อพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คฯ พนักงานสอบสวนตีราคาค่าประกันตัวผู้ต้องหาไม่สูงกว่าจำนวนเงินในเช็ค จึงยอมกระทำได้โดยชอบ ส่วนจะปฏิบัติตามระเบียบของกรมตำรวจหรือไม่ ไม่เป็นเหตุที่จะทำให้สัญญาประกันเป็นโมฆะ เพราะระเบียบของกรมตำรวจมิใช่กฎหมาย สัญญาประกันได้กำหนดให้จำเลยที่ 1 เป็นลูกหนี้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามสัญญา ถ้าจำเลยที่ 1 ไม่ปฏิบัติตามสัญญา ก็ตกเป็นผู้ผิดนัด ต้องถูกปรับให้ใช้เงินตามจำนวนที่ตกลงกำหนดไว้ในสัญญาเนื่องจากเมื่อจำเลยที่ 1 ผิดสัญญาประกันไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาต่อพนักงานสอบสวนได้ตามกำหนดย่อมทำให้เกิดความเสียหายแก่พนักงานสอบสวน และเกิดความเสียหายแก่การยุติธรรมเป็นส่วนรวมจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันที่จำเลยที่ 1 ยอมชดใช้เมื่อผิดสัญญาจึงมีลักษณะเป็นเบี้ยปรับ ซึ่งศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจลดจำนวนเบี้ยปรับตามที่กำหนดไว้ในสัญญาลงได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383<sup>65</sup>

(3) การบังคับในกรณีมีการผิดสัญญาประกันบัญญัติไว้ในมาตรา 119 ซึ่งถือได้ว่าการบังคับตามสัญญาประกันเป็นเรื่องของกระบวนการพิจารณาทางอาญาโดยแท้ การพิจารณาถึงสิทธิและหน้าที่ของผู้ที่ทำสัญญาประกันต่อศาล จึงต้องพิจารณาจากบริบทของคดีอาญาเป็นสำคัญ โดยในคดีอาญานั้นผู้ประกันมีหน้าที่ต้องนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมามอบต่อศาลตามกำหนด ซึ่งหากผิดสัญญามิใช่เพียงแต่ก่อให้เกิดความเสียหายภายในวงเงินตามสัญญาประกันเท่านั้น แต่ยังก่อให้เกิดผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรมทางศาลด้วย และตราบไคที่ผู้ประกันยังไม่ส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลก็ต้องถือว่ายังคงผิดสัญญาประกันที่ทำไว้ต่อศาลอยู่ตราบนั้น<sup>66</sup>

(4) การจะลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันหรือไม่ ศาลต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่จำเลยกระทำความผิด ความหนักเบาแห่งข้อหา การผิดสัญญาประกันประกอบด้วยคำร้องขอลดค่าปรับในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์แผนกคดียาเสพติดที่พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันย่อมเป็นที่สุด<sup>67</sup>

<sup>65</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 490/2537

<sup>66</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1442/2558

<sup>67</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1886/2558

(5) เงินสด หรือหลักทรัพย์อื่นที่นำมาวางต่อศาลเพื่อเป็นหลักประกันไม่อยู่ในข่ายที่จะถูกยึดหรืออายัดเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อื่นจนกว่าความรับผิดชอบตามสัญญาประกันจะระงับสิ้นไป ดังนั้นที่ดินที่ลูกหนี้นำมาวางประกันต่อศาลไม่อาจถูกยึดหรืออายัดเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อื่นได้ เว้นแต่ศาลในคดีอาญาจะได้สั่งปล่อยทรัพย์สิน<sup>68</sup>

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้อีกตัวอย่างมาข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ที่ศาลจะพิจารณาลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันนั้น ศาลต้องพิจารณาถึงการพยายาม ขวนขวายติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบพฤติการณ์ที่จำเลยกระทำผิด ความหนักเบา แห่งข้อหา และการผิดสัญญาประกันประกอบด้วย โดยศาลอาจลดค่าปรับให้หนึ่งในสาม ลดให้กึ่งหนึ่ง หรือลดค่าปรับ แล้วแต่กรณี ตามเหตุผลดังกล่าว

### ตารางที่ 3.1 สรุปเปรียบเทียบแนวทางการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับของศาลไทย และศาลต่างประเทศ

ประเทศ	บทบัญญัติของกฎหมาย	แนวทางปฏิบัติ
1 ฝรั่งเศส	ศาลมีอำนาจบังคับผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างพิจารณาการปล่อยชั่วคราวต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อกำหนดของศาล ไม่พบว่ามีการใช้หลักทรัพย์เป็นการประกันตัวให้ปล่อยชั่วคราว	หากผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนด จะถูกขังทันที จึงไม่มีการงดหรือลดค่าปรับ
2 เยอรมัน	ศาลมีอำนาจเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส หากเป็นคดีร้ายแรง ศาลจะไม่อนุญาตให้ประกันตัว แต่มีการใช้หลักประกันเป็นเงินสด หรือหลักทรัพย์อื่นมาวางประกัน หรือใช้บุคคลมาประกันได้ และถ้าศาลเห็นว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ไม่มีประโยชน์ต่อไป ต้องปล่อยตัวทันที	การปล่อยชั่วคราวเป็นเรื่องที่เข้มงวดมาก ไม่มีการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน เพราะเน้นการได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย มาสู่กระบวนการทางศาล
3 อังกฤษ	ศาลเน้นการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยเสมอ โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องให้คำรับรองว่าจะมาศาลตามกำหนดนัดทุกครั้ง หากฝ่าฝืนต้องเสียเงินจำนวนหนึ่งเป็นค่าปรับ จึงไม่มีการกำหนดค่าปรับล่วงหน้าและกฎหมายมิให้เรียกหลักประกัน เว้นแต่มีกรณีพิเศษ	หากผู้ต้องหาหรือจำเลยฝ่าฝืนเงื่อนไข หรือจะหลบหนี จะถูกออกหมายจับทันที และจะถูกพิจารณาโทษที่กระทำผิด พร้อมกับโทษอันเกิดจากการหลบหนีด้วย (มีโทษจำคุก 3 เดือน ปรับ 2,000 ปอนด์) จึงไม่มีการงดหรือลดค่าปรับแต่อย่างใด

<sup>68</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4419/2560

## ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ประเทศ	บทบัญญัติของกฎหมาย	แนวทางปฏิบัติ
4 อเมริกา	ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเสมอ เว้นแต่จำเลยเป็นผู้อันตรายแก่สังคม ต่อมาได้ใช้หลักประเมินความเสี่ยง หากพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือไม่ก่ออันตรายแก่สังคมจะได้รับการปล่อยตัวเสมอ โดยมีระบบการติดตามตัวที่มีมาตรฐานแน่นอน จะไม่มีการเรียกหลักประกันทางทรัพย์สินแต่อย่างใด	เมื่อศาลปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่ โดยไม่มีหลักประกันจึงไม่มีการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับเช่นเดียวกัน
5 ไทย	มีการกำหนดให้ศาล ใช้ดุลพินิจ ในการ งดหรือลดค่าปรับไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ดังกล่าว	ศาลไทยใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับ โดยปล่อยให้อยู่ในดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบแต่ละราย โดยให้เป็นอิสระแตกต่างกัน โดยดูเหตุผลความจำเป็นแต่ละคดีเป็นสำคัญ

## บทที่ 4

# วิเคราะห์ปัญหา และหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของศาล ในการปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับ แก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน

จากที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับหลักกฎหมายและแนวทางการปล่อยชั่วคราว หรือการประกันตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาของต่างประเทศ ทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เพื่อนำมาวิเคราะห์แนวคิด ในการใช้ดุลพินิจของระบบกฎหมายต่างประเทศเพื่อนำมาพัฒนาระบบปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย ว่าการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน รับแนวคิดมาจากประเทศใด และแนวคิดเช่นนี้ถูกต้องหรือไม่ ก่อให้เกิดปัญหาอย่างไรหรือไม่ รวมถึงวิเคราะห์ความเห็นทั้งในเชิงคัดค้านและเชิงสนับสนุน การใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันวิเคราะห์ระเบียบข้อบังคับของหน่วยงาน ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน ที่ผิดสัญญาประกัน เพื่อวิเคราะห์ให้เห็นว่าระเบียบ ข้อบังคับดังกล่าวสอดคล้องกับหลักการ ของกฎหมายอันเป็นสากลหรือไม่ และเพื่อหาวิธีแก้ไขปัญหาการใช้ดุลพินิจของศาลในเรื่องดังกล่าว ให้เป็นไปในทิศทางเดียวกันและเป็นธรรมต่อผู้ประกันและผู้เสียหาย และหารูปแบบที่เหมาะสม กับระบบการการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันของประเทศไทย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวในบทที่ 5 ต่อไป

## 1. วิเคราะห์สภาพปัญหาปล่อยชั่วคราว และการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน

### 1.1 ปัญหาการใช้ดุลพินิจของศาลในการปล่อยชั่วคราว การงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

การปล่อยชั่วคราว การงดหรือลดค่าปรับ กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาล ปัจจุบันเป็นอำนาจอิสระของผู้พิพากษา ในการใช้ดุลพินิจปล่อยชั่วคราว งดค่าปรับ หรือการลดค่าปรับ ตามเหตุผล และปัจจัยพื้นฐานของแต่ละคน คำว่า “ดุลพินิจ” หมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร บทบัญญัติกฎหมาย ให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณาอนุญาตงดค่าปรับ หรือลดค่าปรับ ให้อย่างกว้าง โดยให้ใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมาย โดยไม่มีบัญญัติมาตรฐานเช่นเดียวกับบัญญัติมาตรฐานหรือคำแนะนำการกำหนดโทษ ซึ่งแต่ละศาล กำหนดไว้อย่างแน่นอนตายตัว ดังนั้น การใช้ดุลพินิจนั้น หากใช้ตามอำเภอใจ ปราศจากเหตุผล ไม่มีการควบคุมตรวจสอบก็อาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมขึ้นได้ทั้งฝ่ายผู้เสียหาย ผู้ประกันและรัฐ ดังนั้นจึงต้องมีการจำกัดขอบเขตของการใช้ดุลพินิจในเบื้องต้นเพื่อให้สามารถควบคุมและตรวจสอบได้ ดังนั้นหน่วยงานศาลจึงควรกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานกลางขึ้นเพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อให้ทุกศาลปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงเรื่องการกำหนดหลักเกณฑ์ของการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันพอสังเขป ดังนี้

### 1.2 การใช้ดุลพินิจกำหนดความหนักเบาแห่งข้อหา

**1.2.1 คดีร้ายแรงมาก** หมายถึง การกระทำผิดคดีอุกฉกรรจ์<sup>69</sup> เป็นการก่อเหตุอาชญากรรม ที่สะท้อนขวัญต่อประชาชน ที่กำหนดบทลงโทษผู้กระทำผิดรุนแรงกว่าการกระทำผิดอาญาอื่น เป็นการกระทำผิดที่มีการกล่าวถึงมากจากประชาชน โดยทั่วไป มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไป เช่น ฆ่าผู้อื่น ข่มขืนกระทำชำเรา ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ หรือคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (คดีที่มียาเสพติดจำนวนมาก) เป็นต้น

**1.2.2 คดีร้ายแรงปานกลาง** คือคดีที่ก่อเหตุอาชญากรรมที่ไม่ถึงขั้นร้ายแรงมาก เป็นคดีที่มีโทษจำคุกไม่สูงนัก โดยมีโทษจำคุกขั้นต่ำปีขึ้นไป แต่ยังไม่เกินสิบปี เช่น ลักทรัพย์ บุกรุก ทำร้ายร่างกายสาหัส เป็นต้น

<sup>69</sup> สุมนทิพย์ จิตสว่าง, แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Monitoring) มาใช้ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย, สืบค้นเมื่อวันที่ 20 มกราคม 2562 จาก [www.polsci.chula.ac.th/sumonthip/criminology4.htm](http://www.polsci.chula.ac.th/sumonthip/criminology4.htm)

**1.2.3 คดีไม่ร้ายแรง** คือคดีที่ไม่มีการกำหนดโทษจำคุกขั้นต่ำ และมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี เช่น คดีตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก คดีความผิดตามพระราชบัญญัติติดอาวุธปืนฯ คดีลหุโทษ เป็นต้น

คดีทั้งสามประเภทดังกล่าว หากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไปจนคดีขาดอายุความย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อความยุติธรรมแตกต่างกัน เช่นคดีร้ายแรงมาก เมื่อไม่ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาพิพากษาลงโทษ อาจทำให้ผู้กระทำผิดข่มขู่ใจกลับมาก่อทำความผิดอีก ก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมเพิ่มขึ้นในสังคม ทำให้ทั้งรัฐและผู้เสียหายได้รับความเสียหาย ทำให้สังคมขาดความสงบสุข ทำให้สังคมหวาดผวอาชญากรรมมากกว่าคดีที่มีความร้ายแรงปานกลางและคดีที่ไม่ร้ายแรง

**1.3 การพยายามและชวนขวย** ติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยของผู้ประกัน เพื่อนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลเพื่อพิพากษาลงโทษ ควรพิจารณาหลักเกณฑ์ เพื่อประกอบการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน ดังต่อไปนี้ คือ การพยายามและชวนขวยมาก การพยายามและชวนขวยปานกลาง การพยายามและชวนขวยน้อย หรือมิได้ชวนขวยเลย โดยนำมาพิจารณาประกอบ เข้าด้วยกัน

ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน ควรจะอยู่ในองค์ประกอบ ดังนี้

- 1) คดีร้ายแรงมาก และก่อให้เกิดความเสียหายมาก แต่ผู้ประกันมีการพยายามและชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยน้อย ศาลไม่ควรพิจารณางดหรือลดค่าปรับให้
- 2) คดีร้ายแรงมาก และก่อให้เกิดความเสียหายมาก แต่ผู้ประกันมีการพยายามและชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยปานกลาง ศาลไม่ควรพิจารณางดหรือลดค่าปรับให้หรือลดให้เพียงเล็กน้อย เช่น ลดให้ประมาณหนึ่งในห้าของค่าปรับ
- 3) คดีร้ายแรงมาก และก่อให้เกิดความเสียหายมาก แต่ผู้ประกันมีการพยายามและชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยมาก กระทำทุกวิถีทางจนสุดความสามารถแล้ว ศาลควรพิจารณาลดค่าปรับ ให้ประมาณหนึ่งในสี่ถึงกึ่งหนึ่งของค่าปรับ
- 4) คดีร้ายแรงปานกลาง และก่อให้เกิดความเสียหายปานกลาง แต่ผู้ประกันพยายามและชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยน้อย ศาลไม่ควรจะพิจารณาลดค่าปรับให้ หากจะพิจารณาลดค่าปรับให้ลดประมาณหนึ่งในสี่ของค่าปรับ
- 5) คดีร้ายแรงปานกลาง และก่อให้เกิดความเสียหายปานกลาง แต่ผู้ประกันพยายามและชวนขวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยปานกลาง ศาลควรพิจารณาลดค่าปรับให้ประมาณหนึ่งในสามของค่าปรับ



6) คดีร้ายแรงปานกลาง และก่อให้เกิดความเสียหายปานกลาง แต่ผู้ประกันพยายามและชวนชวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยมาก ศาลอาจจะพิจารณาลดค่าปรับให้ประมาณกึ่งหนึ่ง หรือสามในสี่ของค่าปรับ

7) คดีไม่ร้ายแรง และก่อให้เกิดความเสียหายปานกลาง แต่ผู้ประกันพยายามและชวนชวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยน้อย ศาลจะพิจารณาลดค่าปรับให้ประมาณหนึ่งในสามของค่าปรับ

8) คดีไม่ร้ายแรง และก่อให้เกิดความเสียหายน้อย แต่ผู้ประกันพยายามและชวนชวยติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยมาก ศาลควรพิจารณาลดค่าปรับให้

กรณีที่เป็นคดีไม่ร้ายแรงมากนักและผู้ประกันพยายามชวนชวย ติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยมาเพื่อส่งศาล บางครั้งการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี แม้จะเป็นการนอกเหนือที่ผู้ประกันจะควบคุมกำกับได้ แต่ด้วยความใส่ใจพยายามติดตาม ศาลควรพิจารณาลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันเสมอ

## 2. ปัญหาความไม่เสมอภาคในการใช้ดุลพินิจของศาล

การงดหรือลดค่าปรับกฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาล<sup>70</sup> ศาลก็คือผู้พิพากษา ซึ่งเป็นบุคคล ดังนั้น ดุลพินิจของแต่ละบุคคลย่อมไม่เหมือนกัน แตกต่างกันตามเหตุและปัจจัยพื้นฐานของแต่ละคน คำว่า “ดุลพินิจ” หมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร บทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการพิจารณา ให้งดหรือลดค่าปรับ ใช้อย่างกว้างขวาง โดยให้ใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมายตามแต่ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่ปรากฏเฉพาะเรื่อง อาจทำการใช้ดุลพินิจแตกต่างกันในข้อเท็จจริงเดียวกัน ดังนั้นจึงต้องมีการจำกัดขอบเขตของการใช้ดุลพินิจและต้องสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ โดยให้หน่วยงานศาลต้องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการพิจารณางดหรือลดค่าปรับให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อให้ศาลทุกศาลปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน ไม่สร้างภาระให้เกิดแก่ผู้ประกันมากเกินไป

จากการศึกษาบทบัญญัติการปล่อยชั่วคราวนั้น การอนุญาตให้ประกันส่วนใหญ่จะมีการเรียกประกันหรือหลักประกันเป็นทรัพย์สินหรือเงินสด ทั้งนี้เพื่อเป็นการรับรองว่าเมื่อได้มอบหลักประกันดังกล่าวไว้กับรัฐแล้ว หากจำเลยไม่มาปรากฏตัวต่อศาลในวันนัดผู้ประกันก็จะต้องถูกริบทรัพย์สินนั้นไป เพราะศาลเองก็ไม่อาจทราบได้ว่าจำเลยจะหลบหนีไปหรือไม่

<sup>70</sup> ปาติดา มณีโชติ, ปัญหาการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้บังคับกับการปล่อยชั่วคราวจำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2560, หน้า 9,10,12,15

จึงต้องมีการกำหนดวงเงินไว้เป็นหลักประกัน การปล่อยชั่วคราวโดยการเรียกหลักประกันนั้น กฎหมายบัญญัติว่าจะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ในทางปฏิบัติเกิดปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากไม่มีการนำบทบัญญัติของกฎหมายและแนวทางปฏิบัติมาใช้ให้เกิดผลในการสร้างความเสมอภาคอย่างแท้จริง เห็นได้จากที่ศาลแต่ละศาลมีการกำหนดบัญชีราคาหลักทรัพย์หรือบัญชีราคาหลักประกันเบื้องต้นที่จะใช้ในการประกันตัวในความผิดฐานต่างๆไว้ เพื่อให้เป็นแนวทางปฏิบัติของผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราว ในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดวงเงินประกัน หากมิได้กำหนดวงเงินมาตรฐานไว้ อาจเกิดปัญหาการใช้ดุลพินิจที่ถกเถียงและไม่เป็นธรรมแก่จำเลย แต่เฉพาะการงดหรือลดค่าปรับยังไม่มีการกำหนดแนวทางไว้ ดังนั้น จึงควรที่จะต้องศึกษาข้อเปรียบเทียบ อันเป็นข้อดีและข้อเสียของแต่ละประเทศทั้งในระบบจารีตประเพณี Common Law และระบบประมวลกฎหมาย Civil Law ดังที่กล่าวมาเพื่อนำมาใช้ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ของประเทศไทยดังที่กล่าว

โดยผู้เขียนเห็นว่า ควรนำทฤษฎีกระบวนการนิติธรรมมาใช้เป็นหลักปฏิบัติ เนื่องจากปัจจุบันมีการนำเทคโนโลยีเกี่ยวกับการควบคุมตัวและติดตามตัวบุคคลมาพัฒนาใช้ในประเทศไทย อย่างกว้างขวางป้องกันมิให้บุคคลออกนอกพื้นที่กำหนด และสามารถติดตามตัวบุคคลได้ทุกสถานที่ และทุกเวลา ดังนั้นหากจำเลยหลบหนีจึงไม่พ้นความสามารถในการติดตามจับกุมตัวจากเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ เช่นเดียวกับระบบของประเทศสหรัฐอเมริกา

### 3. ปัญหากฎหมายขาดสภาพบังคับกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี

กรณีจำเลยหลบหนีในระหว่างได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวในชั้นพิจารณา การพิจารณาคดีอาญาไม่ว่าเรื่องใดๆ จะกระทำต่อไปไม่ได้ ศาลจะต้องเลื่อนคดีออกไปแล้วออกหมายจับจำเลย และปรับผู้ประกันในระหว่างนั้นศาลอาจจำหน่ายคดีชั่วคราวจนกว่าจะจับตัวจำเลยได้ จึงค่อยยกคดีขึ้นพิจารณาต่อไป ยกเว้นบางคดีที่ศาลพิจารณาลับหลังจำเลยได้

ส่วนผู้เสียหายมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพในร่างกาย ชีวิตและทรัพย์สิน เช่นเดียวกับผู้ต้องหาหรือจำเลย บุคคลอื่นรวมถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องปฏิบัติต่อผู้เสียหายด้วยความเคารพ ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้เสียหาย เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นผู้เสียหายเป็นผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดไม่ว่าจะเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน เป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด โดยที่ตนเองไม่มีส่วนก่อให้เกิดการกระทำความผิด หรือรู้เห็นสนับสนุนการกระทำความผิดด้วย ก็ควรได้รับความคุ้มครองในเรื่องความเสียหายจากรัฐ

กฎหมายอาญามีจุดประสงค์เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม การกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสังคม หรือที่คนส่วนใหญ่ของประเทศเห็นว่าเป็นความผิดทางอาญา เดิมเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีแม้ศาลจะออกหมายจับแล้วส่งตัวไปยังสถานีตำรวจที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่แล้วก็ตาม แต่มักจะพบอยู่เสมอว่ามีจำนวนน้อยมากที่จะจับตัวจำเลยมาส่งศาลได้ สาเหตุมาจากผู้ประกันไม่ใส่ใจติดตามจับตัวจำเลยมา ประกอบกับเจ้าหน้าที่ตำรวจเองก็มีภาระหน้าที่อื่นมาก ดังนั้นหากทุกฝ่ายปล่อยปละละเลยให้จำเลยหลบหนีไปจนคดีขาดอายุความย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อการดำเนินคดีในศาล เป็นเหตุให้ผู้กระทำผิดหลุดพ้นรับการลงโทษจากการกระทำความผิดของตน ก่อให้เกิดอาชญากรรมเพิ่มขึ้นในสังคม ทำให้รัฐและผู้เสียหายได้รับความเสียหาย

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะต้องคำนึงถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการควบคุมทางสังคมประกอบด้วย คือ เมื่อมีการกระทำความผิดในทางอาญาเกิดขึ้น ควรมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ กระบวนการยุติธรรมต้องพยายามหาตัวผู้กระทำผิดที่แท้จริงมาลงโทษเพื่อป้องกันสังคม ขณะเดียวกันก็ต้องคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้เสียหายควบคู่กันไป กระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพจะต้องสามารถควบคุมอาชญากรรมในสังคมมิให้ขยายวงกว้างออกไปและควบคุมมิให้อาชญากรรมรุนแรงยิ่งขึ้น เช่นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีได้ไปกระทำความผิดซ้ำอีก การได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อพิสูจน์ความผิดจึงมีส่วนสำคัญยิ่งที่จะทำให้อาชญากรรมลดลง และป้องกันมิให้ขยายวงกว้างออกไป การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ประกันควรทำให้สอดคล้องประสานไปด้วยกัน ดังกล่าวมา

#### 4. มาตรการเสริมในการช่วยควบคุมและติดตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยตัวในปัจจุบัน

##### 4.1 หลักประเมินความเสี่ยงในการปล่อยชั่วคราว

สำนักงานศาลยุติธรรมได้นำหลักการดังกล่าวมาจากองค์การภาคธุรกิจ เพราะถือเป็นเรื่องสำหรับผู้บริหารต้องใส่ใจและให้ความสำคัญกับการบริหารจัดการความเสี่ยง (Risk Management) ซึ่งมีกระบวนการหลักอยู่ 3 ขั้นตอน คือ การประเมินความเสี่ยง การลดความเสี่ยง และการควบคุมความเสี่ยง ซึ่งในบริบทขององค์กรศาลนำมาใช้เพื่อประกอบการตัดสินใจว่าควรขังหรือปล่อย โดยต้องมีการคำนึงถึงความเสี่ยงที่จะหลบหนี หรือจะไปก่อเหตุร้ายศาลจำเป็นต้องมีข้อมูลและเครื่องมือในการจัดการความเสี่ยงทั้งในด้านการประเมินความเสี่ยงในชั้นปล่อยชั่วคราว การลดความเสี่ยงในชั้นปล่อยชั่วคราว และการควบคุมความเสี่ยงในชั้นปล่อยชั่วคราว

ปัจจุบันศาลไทยได้นำโครงการประเมินความเสี่ยงมาเป็นเครื่องมือประกอบการใช้ดุลพินิจปล่อยตัวชั่วคราว เพราะแต่เดิมนั้นศาลไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเพียงพอที่จะสามารถประเมินได้ว่า หากปล่อยตัวไปแล้วจะไม่หลบหนีหรือกระทำความผิดซ้ำ หรือก่ออันตรายประการอื่น ทั้งรัฐยังขาดกลไกในการติดตาม กำกับดูแลความประพฤติหลังปล่อยตัวและเพื่อให้เป็นไปตามหลักสากลที่ว่าพึงปล่อยเป็นหลักและไม่ปล่อยเป็นข้อยกเว้น จึงมีการทดลองและนำร่องเฉพาะบางศาล ที่จะนำวิธีประเมินความเสี่ยงก่อนปล่อยและมีมาตรการกำกับดูแลหลังปล่อยมาใช้แทนการเรียกหลักประกัน โดยอาศัยข้อมูลจากการสัมภาษณ์ แบบทดสอบและการวิเคราะห์ประเมินผลอย่างเป็นวิทยาศาสตร์ แล้วนำข้อมูลทั้งหมดเสนอผู้พิพากษา ซึ่งผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่จะมีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว กับบุคคลที่เมื่อผลการประเมินความเสี่ยงออกมาแล้วมีระดับเสี่ยงมากหรือเสี่ยงมากที่สุด แต่จะไม่ใช้กับบุคคลที่มีความเสี่ยงในระดับต่ำ ในกรณีที่ใช้กับบุคคลที่มีผลประเมินความเสี่ยงมากต้องพิจารณาด้วยว่า อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวเพียงพอที่จะลดความเสี่ยงในการหลบหนีหรือไม่ และให้ศาลกำหนดเงื่อนไขอันจำเป็นกรณีการละเมิดการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละรายไว้ก่อน หากผลการประเมินพบว่ามี ความร้ายแรงมากเจ้าหน้าที่ศาลต้องที่รายงานผู้พิพากษาเพื่อออกหมายจับในทันที<sup>71</sup>

การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการประเมินความเสี่ยง ศาลอาจจะพิจารณาข้อมูลจากข้อมูลและประวัติส่วนตัวเกี่ยวกับคดีที่ผ่านมาของผู้ต้องหาหรือจำเลย และตรวจสอบยืนยันข้อมูลจากบุคคลที่เชื่อถือได้และฐานข้อมูลของรัฐ คำร้องขอและเอกสารประกอบการปล่อยชั่วคราวในการประเมินความเสี่ยง รวมทั้งรายงานความเห็นของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการผู้เสียหาย หรือพยาน และอาจให้เจ้าหน้าที่หาข้อมูลเพิ่มเติมได้ ทั้งนี้ ข้อมูลดังกล่าวที่รวบรวมได้ทั้งหมดสามารถใช้ประกอบการพิจารณาว่าควรใช้อุปกรณ์ดังกล่าวเพียงใด และเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความเสี่ยงในระดับใด ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขที่เข้มงวดต่างกันไปตามระดับความเสี่ยง ดังนี้

<sup>71</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์, “โครงการประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวคืออะไร”, บทความพิเศษ วารสารสำนักงานศาลยุติธรรม, 10, 2 (มกราคม – มีนาคม 2560): 3-13

ตารางที่ 4.1 การกำหนดเงื่อนไขของศาลตามระดับความเสี่ยง

ความเสี่ยงต่ำ-ต่ำมาก	ศาลอาจให้ปล่อยโดยเพียงให้สาบานตัวว่าจะมาศาลและไม่ทำผิดกฎหมายหรือให้มารายงานตัวต่อศาลตามวันเวลาที่กำหนด
ความเสี่ยงปานกลาง-สูง	ศาลอาจให้มารายงานตัวต่อศาลหรือใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดในการติดตามตัวได้
ความเสี่ยงสูงมากและมีอัตราโทษสูงเกิน 10 ปี	ศาลอาจให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวและให้วางเงินประกัน 1 ใน 5 หรือร้อยละ 20 ของวงเงินประกัน หรือหากศาลเห็นว่ามีความเสี่ยงสูงมากถึงขั้นไม่อาจวางใจว่าหากปล่อยแล้วจะไม่หลบหนีหรือก่อภัยต่อสังคม ศาลก็จะสั่งให้ขังไว้ โดยไม่คำนึงว่าบุคคลดังกล่าวมีเงินมาวางประกันจำนวนเท่าใด

ผู้เขียนเห็นว่า กรณีที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการติดตามตัวและให้วางเงินประกัน 1 ใน 5 หรือร้อยละ 20 ของวงเงินประกัน นั้น หากภายหลังต่อมาบุคคลผู้ได้รับการปล่อยตัวหลบหนีหรือผิดสัญญาประกัน ศาลย่อมออกหมายจับ และปรับผู้ประกันตามสัญญาได้ ซึ่งมีผลให้นายประกันต้องรับผิดชอบตามสัญญาประกัน และผู้ประกันสามารถติดตามตัวบุคคลผู้หลบหนีมาส่งศาลได้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกันได้เช่นเดียวกัน

สาเหตุที่ทำให้ระบบประเมินความเสี่ยงในการปล่อยชั่วคราวได้ผลสำเร็จ มี 3 ข้อ ดังนี้

(1) มีการรวบรวมและตรวจสอบข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งยังอาศัยผลการวิจัยที่เป็นวิทยาศาสตร์และมีหลักวิชาการมาช่วยวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยง

(2) มีมาตรการกำกับดูแลหลังการปล่อยชั่วคราวเพื่อกำกับดูแลพฤติกรรมของผู้ถูกปล่อย เพื่อให้เป็นไปตามเงื่อนไขของศาลและต้องสอดคล้องกับระดับความเสี่ยงเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการป้องกันการหลบหนี หรือกระทำความผิดซ้ำ

(3) มีมาตรการและแนวทางในการปล่อยชั่วคราวในคดีอาญาในทำนองเดียวกันกับ Court Marshal ในประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อให้การกำกับ ติดตาม และจับกุมผู้หลบหนี และบังคับตามคำสั่งกับคำพิพากษาของศาลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>72</sup>

<sup>72</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรบุคคล, คู่มือสำหรับประสานความร่วมมือระหว่างศาลยุติธรรมกับหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมในการนำร่องปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม, หน้า 4-9

ผู้เขียนเห็นว่า หากเรียกหลักประกันจากผู้กระทำความผิดไม่ร้ายแรงแต่ไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือไปก่ออันตรายประการอื่น ย่อมทำให้บุคคลต้องถูกขังโดยไม่จำเป็นหากเป็นเพราะไม่มีเงินหรือทรัพย์สินที่เพียงพอเท่านั้น อันขัดกับหลักนิติธรรมที่มุ่งเน้นการอำนวยความสะดวกโดยเท่าเทียมกันอย่างสิ้นเชิง เมื่อศาลประเมินความเสี่ยงและสั่งให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามระดับความเสี่ยงแล้ว ย่อมเป็นการปล่อยชั่วคราวที่สอดคล้องกับหลักสากลที่ว่า “การปล่อยชั่วคราวไม่เพียงกำหนดเงื่อนไขเกินสมควรแก่เหตุ หากจำเป็นต้องกำหนดเงื่อนไขต้องก่อภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยน้อยที่สุด” ดังนั้นเมื่อมีการกำหนดมาตรการกำกับดูแลที่เหมาะสมแล้ว หากยังมีการเรียกให้วางหลักประกัน ย่อมทำให้มีขั้นตอนที่มากขึ้นคือประเมินความเสี่ยงและอาจต้องทำตามมาตรการต่างๆ ที่ศาลสั่ง เช่น ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว และต้องหาเงินหรือทรัพย์สินมาวางเป็นหลักประกัน อาจเป็นการเพิ่มภาระจนเกินควร ดังนั้น เมื่อมีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ประกอบมาตรการดังกล่าวแล้ว ไม่ควรเรียกหลักประกันอีกเพราะทั้งสองมาตรการดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เดียวกันเมื่อใช้พร้อมกันจึงอาจเป็นการซ้ำซ้อนและเป็นการกำหนดเงื่อนไขเกินสมควรแก่เหตุ อีกทั้งศาลไม่ควรใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์โดยไม่จำเป็น เพราะจะทำให้สูญเสียทรัพยากรโดยใช่เหตุ ควรนำอุปกรณ์มาใช้กับคดีที่มีความเสี่ยงสูงหรือความเสี่ยงสูงมากที่จะไปกระทำความผิดซ้ำหรือทำอันตรายต่อผู้เสียหายหรือพยานเท่านั้น

#### 4.2 การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว (Electronic Monitoring)

แนวโน้มการปล่อยตัวชั่วคราวจากศาลระหว่างพิจารณา นอกจากการที่ศาลได้ใช้ระบบประเมินความเสี่ยงมาช่วยในการพิจารณาแล้ว ในหลายกรณีการปล่อยชั่วคราวไม่จำเป็นต้องใช้หลักทรัพย์หรือบุคคลค้ำประกันอีกต่อไปแต่ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว เป็นเครื่องควบคุม ตรวจสอบ หรือจำกัดการเดินทางของผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว เพื่อแก้ไขความเหลื่อมล้ำในสังคมและลดการควบคุมบุคคลในเรือนจำ<sup>73</sup>

ทั้งนี้ ได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 กำหนดให้มีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่สามารถติดตามตัว ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวเพื่อเป็นการแก้ปัญหาต่างๆ เช่น ความเหลื่อมล้ำในสังคม ความเสมอภาคทางกระบวนการยุติธรรม และแก้ปัญหาให้ผู้ถูกดำเนินคดี

<sup>73</sup> ชีพ จุลมนต์, “การสร้างสมดุลระหว่างการพัฒนาเศรษฐกิจที่ขับเคลื่อนด้วยเทคโนโลยีกับการปฏิรูประบบยุติธรรม”, *นิตยสารสำนักงานศาลยุติธรรม ดุลพาท 66*, 1 (มกราคม – เมษายน 2562)

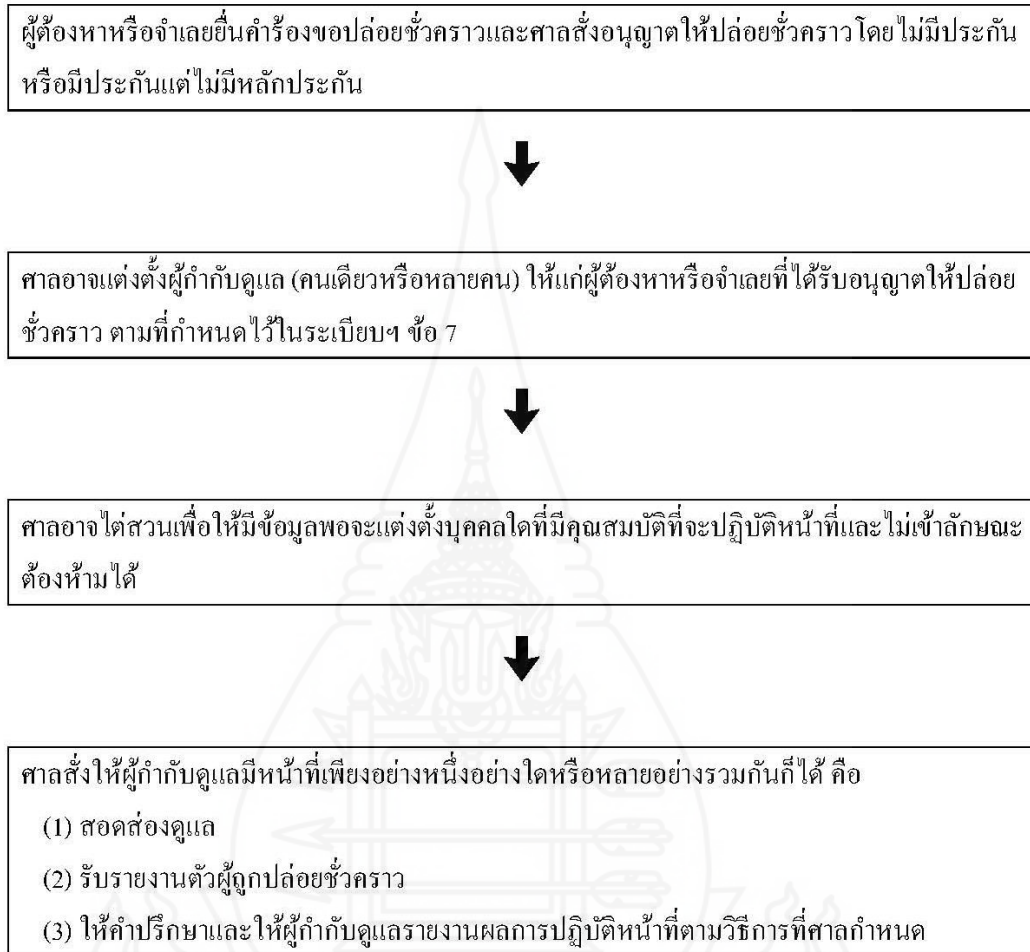
ที่มีฐานะไม่ดีสามารถต่อสู้คดีได้โดยไม่ต้องถูกควบคุม อีกทั้งเป็นการลดปริมาณผู้ถูกต้องขังหรือต้องโทษในเรือนจำอีกทางหนึ่งด้วย จากปัญหาดังกล่าว ศาลยุติธรรมจึงจัดให้มีโครงการส่งเสริมการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับติดตามตัวบุคคลที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวให้มากยิ่งขึ้น

ปัจจุบันศาลต่างๆ ในประเทศไทยได้พัฒนาระบบการปล่อยชั่วคราวโดยนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยแทนการส่งตัวไปควบคุมยังเรือนจำ ตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม 2561 เป็นต้นมา ด้วยเห็นว่าจะทำให้เกิดประโยชน์แก่สังคมมากกว่าเพราะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพในการแสวงหาพยานหลักฐานในการต่อสู้คดี ทั้งยังไม่ต้องสูญเสียโอกาสในการประกอบอาชีพเลี้ยงดูตนเองและครอบครัว อันจะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผู้เสียหาย และพยานบุคคลในคดีอาญาได้มากยิ่งขึ้น เพราะการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกันแม้จะดีราคาสูงก็มีใช้หลักประกันที่แน่นอนว่าจะไม่หลบหนีและจะมาพบเจ้าพนักงานหรือศาลตามกำหนดนัด บุคคลผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดีย่อมได้รับการปล่อยชั่วคราวเท่าเทียมกับผู้มีฐานะดี ผู้มีฐานะยากจนไม่ต้องไปค้ำประกันแสวงหาเช่าหลักทรัพย์มาใช้ในการปล่อยชั่วคราว

เพื่ออนุวัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ได้มีพระราชบัญญัติมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล พ.ศ. 2560 ซึ่งมีสาระสำคัญโดยกำหนดคำนิยามในมาตรา 3 ว่า ผู้กำกับดูแลผู้ถูกปล่อยชั่วคราวให้หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากศาลให้เป็นผู้สอดส่องดูแล รับรายงานตัว หรือรับให้คำปรึกษาผู้ถูกปล่อยชั่วคราว เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างปล่อยชั่วคราว ทั้งนี้ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวให้อำนาจศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยกำหนดเงื่อนไขเพื่อให้ผู้ได้รับการปล่อยตัวปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนี และแต่งตั้งผู้กำกับดูแลให้บุคคลดังกล่าวปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้<sup>74</sup> และต่อมาเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2561 สำนักงานศาลยุติธรรมได้ออกระเบียบสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยการเก็บรักษา การเข้าถึงและการใช้ประโยชน์ข้อมูลการติดตามตัวของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2562 ขึ้น เพื่อให้ศาลแต่ละศาลมีศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่สามารถเชื่อมโยงข้อมูล การติดตามตัว การเก็บรักษา การเข้าถึง และการใช้ประโยชน์จากข้อมูลของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ได้ และมีเจ้าหน้าที่ประจำศูนย์ 24 ชั่วโมง ข้อมูลดังกล่าวต้องอยู่ในสภาพ

<sup>74</sup> พระราชบัญญัติมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล พ.ศ. 2560, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 134 ตอนที่ 98 ก, 26 กันยายน 2560

พร้อมใช้งานตามปกติได้อย่างต่อเนื่องและถือเป็นความลับ ทั้งจะมีการแจ้งเตือนเมื่อผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติผิดเงื่อนไขของศาล โดยออกนอกพื้นที่หรือเข้าในเขตพื้นที่ที่กำหนด เป็นต้น



ภาพที่ 4.1 ขั้นตอนการดำเนินงานของผู้กำกับดูแล

ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยชั่วคราวฯ ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีภารกิจหน้าที่ในการดำเนินการขับเคลื่อนและกำกับดูแลการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดให้ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์อื่นใดที่ใช้ตรวจสอบหรือจำกัดการเดินทางของผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราว ตระหนักถึงความสำคัญของการดำเนินโครงการ เพื่อให้เกิดความครอบคลุมทั้งทางด้านความคุ้มค่าของการใช้จ่ายงบประมาณ เลือกระเภทของการนำอุปกรณ์ดังกล่าวมาใช้สำหรับการติดตามตัวบุคคลมาใช้ในการปล่อยชั่วคราว ทั้งมิติประสิทธิภาพ ประสิทธิภาพ และผลกระทบ รวมถึงได้สำรวจความคิดเห็นและความพึงพอใจของผู้ใช้งานอุปกรณ์และเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในศาลที่เข้าร่วมโครงการ



และสัมภาษณ์ผู้บริหารศาลและผู้พิพากษาที่สั่งใช้อุปกรณ์ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของศาล ผู้ใช้อุปกรณ์ และประชาชนทั่วไปตามโครงการส่งเสริมการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวมาใช้ควบคุมบุคคล ผู้ได้รับการปล่อยตัว เพื่อเป็นการประเมินผลสำเร็จและความคุ้มค่าโครงการ และเป็นแนวทาง ในการปรับปรุงและพัฒนาการดำเนินโครงการให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลต่อไป โดยคาดหวังว่า

1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการคุ้มครองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวตามหลักเกณฑ์ ที่กฎหมายกำหนด และสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่ายและได้รับการปล่อยชั่วคราว อย่างเท่าเทียม

2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีหรือก่อความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นจากการ ปล่อยชั่วคราวและผิดสัญญาประกัน ในอัตราไม่เกินร้อยละ 5

3) การปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สามารถลดความเหลื่อมล้ำ ในสังคม และเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่ควรถูกส่งตัวเข้าสู่ระบบเรือนจำได้ใช้ชีวิต ในสังคมตามปกติ

เงื่อนไขในการจำกัดการเดินทางที่อาจกำหนดได้ ดังนี้

1) ห้ามออกนอกพื้นที่จังหวัดใดจังหวัดหนึ่งหรือหลายจังหวัด เมื่อศาลกำหนด เขตพื้นที่ที่แน่นอนแล้ว เจ้าหน้าที่เทคนิคจะบันทึกข้อมูลดังกล่าวในระบบเพื่อใช้ตรวจสอบต่อไป

2) ห้ามเข้าใกล้สถานที่ที่อาจส่งผลกระทบต่อกรกระทำผิดซ้ำ เช่น สถานบันเทิง ห้างสรรพสินค้า

3) ห้ามออกจากที่พักอาศัยในช่วงเวลาที่กำหนด แต่จะกำหนดเงื่อนไขให้กระทบ ต่อการดำเนินชีวิตโดยสุจริตของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้น้อยที่สุด เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องเรียน หนังสือหรือมีอาชีพเป็นหลักแหล่งในช่วงกลางวัน แต่อาจมีความเสี่ยงในการกระทำผิดซ้ำ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยออกจากบ้านช่วงกลางคืน ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขห้ามออกจากบ้านช่วงกลางคืน ก็ได้

4) ห้ามเข้าใกล้บ้านของผู้เสียหายหรือพยาน ศาลพึงกำหนดเงื่อนไขนี้ เมื่อมีเหตุผล ความจำเป็นตามคำร้องของผู้เสียหาย พยาน หรือเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง

ระยะเวลาในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าว อาจไม่ต้องกำหนดตลอดระยะเวลาที่ได้รับ การปล่อยตัว แต่ควรมีการตรวจสอบความจำเป็นในการบังคับตามระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร<sup>75</sup>

<sup>75</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพืชสวนสัตว์, “อ่างแล้ว” หน้า 3-13

ผู้เขียนเห็นว่า การควบคุมผู้กระทำความผิดด้วยอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ประกอบกับการกำหนดเงื่อนไขและหรือหลักประกัน ซึ่งเป็นการนำเทคโนโลยีเข้ามาประยุกต์ใช้ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราว ควบคุมผู้กระทำความผิดให้อยู่ในบริเวณจำกัด หรือไม่เข้าไปในบริเวณใดบริเวณหนึ่ง ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งจะช่วยลดจำนวนปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดีผู้ประกันของศาลได้อีกทางหนึ่งซึ่งศาลไทยหลายศาลมีการนำร่องไปปฏิบัติแล้วได้รับคำชื่นชมจากประชาชน โดยพึงพอใจในมาตรการดังกล่าวอยู่ในระดับสูง ซึ่งในปัจจุบันศาลต่างยอมรับมาตรการนี้ สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้กำหนดกฎเกณฑ์แนวทางและวางระเบียบปฏิบัติเพื่อให้มีการนำไปปฏิบัติทุกศาลอย่างเป็นรูปธรรม อันจะเป็นการลดภาระค่าใช้จ่ายของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด และถือเป็นการเอื้ออำนวยความยุติธรรมได้อย่างเป็นธรรม เสมอภาคและมีประสิทธิภาพมากขึ้น อันจะเป็นการพัฒนากระบวนการยุติธรรมของไทยให้ทัดเทียมกับนานาอารยประเทศดังที่กล่าวมา

การพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว กรณีมีการแสดงความประสงค์ขอใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

1) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี

ศาลอาจปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่ต้องมีประกัน รวมทั้งหลักประกัน ดังนั้น ศาลควรสั่งปล่อยชั่วคราวในทุกกรณี โดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามกำหนดนัดหรือหมายเรียก<sup>76</sup> และหากศาลเห็นว่ามีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่ออันตรายประการอื่น อาจปล่อยโดยมีประกันและให้อุปกรณ์ติดตามตัวได้ หรืออาจให้วางหลักประกัน โดยอาจลดวงเงินประกันเพียงไม่เกิน 1 ใน 5 หรือร้อยละ 20 ของหลักเกณฑ์ที่กำหนด วันแต่กรณีมีความจำเป็นอย่างยิ่งจึงจะไม่อนุญาตไปปล่อยชั่วคราว

2) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปี ขึ้นไป

ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีสัญญาประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้<sup>77</sup> ดังนั้น ศาลจะสั่งปล่อยชั่วคราวได้ต่อเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมีประกันและทำสัญญาประกันตามหลักเกณฑ์การประกันที่ศาลกำหนดแล้ว โดยไม่ต้องใช้อุปกรณ์ดังกล่าว

<sup>76</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111

<sup>77</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคแรก

### 3) คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปี

ตามปกติแล้วพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ โจทก์จะเสนอความเห็นต่อศาลเสมอว่าจะคัดค้านการปล่อยชั่วคราวประการใดหรือไม่<sup>78</sup> ส่วนการอนุญาตให้ใช้อุปกรณ์หรือไม่นั้นเป็นดุลพินิจของศาลตามลำพังไม่จำเป็นต้องขอความเห็นต่อผู้ใด โดยให้ถือเป็นอำนาจเด็ดขาดของศาล

### 4) แนวทางการพิจารณาสั่งของศาลเมื่อเกิดกรณีการกระทำผิดเงื่อนไขหรือฝ่าฝืนคำสั่งศาลในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

หากผู้ต้องหาหรือจำเลยฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือคำสั่งศาลในการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว เพื่อใช้ในการปล่อยชั่วคราว เช่น การทบทวนลาย ตัด ถอด หรือทำให้อุปกรณ์ใช้การไม่ได้ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใด ให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหนีหรือพยายามจะหลบหนี<sup>79</sup> และเมื่อศาลได้รับรายงานเหตุที่เกิดขึ้น ศาลอาจมีคำสั่งออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลย หากมีการเข้าไปในพื้นที่หรือเข้าใกล้เขตพื้นที่หรือออกนอกพื้นที่ที่ศาลกำหนด การไม่ซาร์จแบตเตอรี่อุปกรณ์ติดตามตัวหรือใช้ความเร็วเกินกว่าที่ศาลกำหนด เมื่อศาลได้รับรายงานเหตุ ศาลจะสั่งออกหมายเรียก<sup>80</sup> บุคคลผู้ฝ่าฝืนคำสั่งมาสอบถามถึงสาเหตุการฝ่าฝืนและสามารถออกหมายจับได้เช่นเดียวกัน<sup>81</sup>

การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring) ร่วมกับการกำหนดเงื่อนไขเพื่อจำกัดการเดินทาง โดยสำนักงานศาลยุติธรรม มีเจ้าหน้าที่ดูแลประจำศูนย์ ตลอด 24 ชั่วโมง เพื่อตรวจสอบพิกัดและความเคลื่อนไหวของบุคคล สามารถระบุตำแหน่งที่อยู่และจัดส่งข้อมูลพิกัดของผู้ถูกปล่อยชั่วคราวทุกคน รวมทั้งมีการแจ้งเตือนแบบ Real-time เมื่อเกิดเหตุกับอุปกรณ์ เช่น มีการทบทวน ลาย ตัด หรือถอดอุปกรณ์โดยไม่ได้รับการอนุญาต ไปยังศูนย์ควบคุม ซึ่งเจ้าหน้าที่จะตรวจสอบสาเหตุของการเกิดสัญญาณ จากนั้นจะประสานงานกับเจ้าหน้าที่ของศาลเพื่อเสนอผู้พิพากษาพิจารณาเพื่อยกเลิกคำสั่งการปล่อยตัวชั่วคราว และประสานงานกับเจ้าหน้าที่ตำรวจในการติดตามจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อไป เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือก่ออันตรายประการอื่น แต่เพื่อให้การตรวจสอบควบคุมและเป็นประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย และป้องกันผู้เสียหายมิให้ได้รับผลร้ายเพิ่มเติม ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวเพิ่มเติมแล้วแต่กรณี และต้องมีการบันทึกไว้ในระบบคอมพิวเตอร์

<sup>78</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 109

<sup>79</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 117 วรรคสอง

<sup>80</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 วรรคแรก

<sup>81</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66(2) วรรคสอง

แต่ปัจจุบันพบปัญหาหลังการปล่อยโดยใช้อุปกรณ์ติดตามตัวแล้วไม่มาศาลตามกำหนดนัด ซึ่งศาลก็ต้องออกหมายจับกรณีหลบหนี ดังนั้นศาลยุติธรรมจึงมีมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาลมาบังคับใช้แล้ว มีเจ้าหน้าที่ตำรวจติดตามผู้หลบหนีโดยเฉพาะ เช่นเดียวกับ Court Marshal ของประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 4.3 เจ้าพนักงานตำรวจศาล ตามพระราชบัญญัติเจ้าพนักงานตำรวจศาล พ.ศ. 2562

แนวทางการติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล<sup>82</sup>

เนื่องจากมีพระราชบัญญัติเจ้าพนักงานตำรวจศาล พ.ศ. 2562 มาตรา 5 (4) กำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจศาลมีหน้าที่และอำนาจปฏิบัติตามคำสั่งศาลในการแจ้งให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วหนี หรือจะหลบหนี หรือถ้ามีเหตุจำเป็นที่ไม่สามารถขอความช่วยเหลือจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ทันทั่วถึงก็ให้มีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ และเมื่อจับได้แล้วให้นำผู้ถูกจับยังศาลโดยเร็ว ซึ่งเน้นภารกิจในการอำนวยความสะดวกและประสานงานในการติดตามจับกุมกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ การมีเจ้าพนักงานตำรวจศาลจึงช่วยทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีประสิทธิภาพมากขึ้น ดังนั้น จึงไม่ถือว่าขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายในการกำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจศาลมีสิทธิได้รับเงินรางวัลในการจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราว ทั้งเมื่อพิจารณาประกอบมาตรา 10 ที่บัญญัติว่าในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ให้เจ้าพนักงานตำรวจศาลเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และให้มีหน้าที่และอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แม้กฎหมายจะใช้การเทียบเคียงเฉพาะ “หน้าที่และอำนาจ” ระหว่างเจ้าพนักงานตำรวจศาลกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ไม่ได้เทียบเคียง “สถานะ” ด้วย แต่เมื่อกฎหมายให้อำนาจหน้าที่ในการจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราว เมื่อใดก็ตามที่เจ้าพนักงานตำรวจศาลใช้อำนาจตามกฎหมายในการติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวก็ย่อมทำให้เจ้าพนักงานตำรวจศาลเป็น “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวที่หลบหนี” โดยปริยายและถือเป็น เจ้าหน้าที่ผู้จับ ตามที่กำหนดในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล พ.ศ. 2560 โดยเมื่อได้ปฏิบัติหน้าที่ติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาลและส่งตัวบุคคลดังกล่าวต่อศาลแล้ว ย่อมมีสิทธิขอรับเงินรางวัลได้ตามที่กำหนดในกฎหมายและระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมที่เกี่ยวข้อง

<sup>82</sup> แนวทางการติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล ฉบับลงวันที่ 15 สิงหาคม 2562, ศูนย์รักษาความปลอดภัย สำนักงานศาลยุติธรรม

ดังนั้นเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจศาลในการแจ้งหรือจับผู้ต้องหา หรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วหลบหนีดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นไปในแนวทาง เดียวกัน โดยสอดคล้องกับพระราชบัญญัติดังกล่าวและระเบียบที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น สำนักงานศาลยุติธรรม จึงกำหนดหลักเกณฑ์แนวทางติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวสำหรับเจ้าพนักงานตำรวจศาล โดยมีแนวทางปฏิบัติในการจับกุม 2 กรณี ดังนี้

- 1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยมารายงานตัวต่อศาลต่อมาหนี หรือจะหลบหนี ศาลอาจมีคำสั่ง ให้เจ้าพนักงานตำรวจศาลดำเนินการ ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจศาลอาจแจ้งเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจจับผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือจะทำการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยตนเองกรณีมีเหตุจำเป็น
- 2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไม่มาศาลตามนัด ให้ศาลออกหมายจับ และจะตั้ง เจ้าพนักงานตำรวจศาลเป็นผู้จัดการตามหมายจับ และดำเนินการจับด้วยตนเอง หรือจะตั้งเจ้าพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้จัดการตามหมายจับโดยเจ้าพนักงานตำรวจศาลเป็นผู้สนับสนุน ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจศาลจะร่วมกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ได้

ผู้เขียนเห็นว่าการนำหลักหลักประเมินความเสี่ยง และการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ สำหรับติดตามตัวหรือ EM ซึ่งเป็นเทคโนโลยีอันทันสมัยมาเป็นมาตรการเสริมใช้ประกอบควบคู่ กับการปล่อยชั่วคราว น่าจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในกระบวนการยุติธรรมชั้นศาล เพราะทำให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยได้รับอิสระและเสรีภาพระหว่างการพิจารณา สอดรับกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน มาตรา 29 ที่บัญญัติรับรองว่าในคดีอาญาให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนผู้กระทำความผิดมิได้ คำขอประกันตัวจะต้องได้รับการพิจารณา และจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ทั้งนี้เพื่อให้บุคคลที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว ผิด ลัญญาประกันลดน้อยลงอันจะเป็นการบรรเทาภาระของศาลในการปรับหรือลดค่าปรับ ตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 และเจ้าพนักงานตำรวจศาล ตามพระราชบัญญัติ เจ้าพนักงานตำรวจศาล พ.ศ. 2562 ซึ่งช่วยในการติดตามและจับกุมบุคคล ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยศาล เพื่อให้การดำเนินคดีของศาลเป็นไปอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าว ในบทที่ 5 ต่อไป

## 5. ความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย ได้แก่ ผู้พิพากษารวม 5 ท่าน เกี่ยวกับการตั้งคหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ส่วนใหญ่เห็นว่า การตั้งคหรือลดค่าปรับ

ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยเป็นสำคัญ ตามลำดับ ดังนี้

- 1) ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นอันดับแรก
- 2) ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม เป็นอันดับรองลงมา
- 3) อัตราโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด เป็นอันดับสุดท้าย

พร้อมเสนอแนะว่าความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยคือการเอาใจใส่ มุ่งมั่นที่จะให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลตามสัญญา และต้องการให้จำเลยเข้าสู่ระบบ การพิจารณาคดีของศาลอย่างแท้จริงเป็นสำคัญ<sup>83</sup>

ส่วนการลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดค่าปรับในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง, หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่, หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน ทั้งนี้เทียบเคียงกับการลดโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา โดยอนุโลมประมาณการจำนวนเงินที่ใกล้เคียง ไม่จำเป็นต้องลงตัวพอดี<sup>84</sup>

ส่วนกรณีควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการ ใช้ดุลพินิจของศาลหรือไม่นั้น ท่านผู้พิพากษารวม 5 ท่าน ดังกล่าว เห็นควรให้มีการกำหนดระเบียบ หรือหลักเกณฑ์ไว้ เพราะการปล่อยให้ศาลแต่ละท่านใช้ดุลพินิจในวงกว้าง จะทำให้ไม่เป็นไป ในทำนองเดียวกัน ทั้งนี้เนื่องจากประสบการณ์ของผู้พิพากษาแต่ละท่านไม่เหมือนกัน อย่างน้อย ควรมีคำแนะนำของประธานศาลฎีกา วางหลักเกณฑ์และกรอบกำหนดไว้ เพื่อเป็นแนวทาง มิให้เกิดการลักลั่นแตกต่างมากจนเกินสมควร<sup>85</sup>

ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานหรือคำแนะนำในการใช้ดุลพินิจ ของผู้พิพากษา เพราะผู้พิพากษาแต่ละคนมีดุลพินิจที่แตกต่างกันในการใช้ดุลพินิจงด หรือลดค่าปรับ ของผู้ประกัน การใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกันหลากหลายในของผู้พิพากษาอาจก่อให้เกิดความรู้สึก ที่ไม่เป็นธรรมได้ หากมีการกำหนดหลักเกณฑ์ หรือคำแนะนำบางอย่างให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย

<sup>83</sup> ปณณวัฒน์ จันทรตรีภักดิ์กุล, โสภณ เคนวิเศษและวรศักดิ์ จันทรศิริ, สัมภาษณ์ที่ สำนักงานอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6, 7 มกราคม 2562

<sup>84</sup> ปณณวัฒน์ จันทรตรีภักดิ์กุล, โสภณ เคนวิเศษ, วรศักดิ์ จันทรศิริและอารมณ จำปานิล, สัมภาษณ์ที่ สำนักงานอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6, 7 มกราคม 2562 และอุทิศ สุภาพ สัมภาษณ์ที่ศาลอุทธรณ์กลาง กรุงเทพมหานคร, 15 มกราคม 2562

<sup>85</sup> “เรื่องเดียวกัน”

ที่ไม่จำกัดดุลพินิจจนเกินไปทำให้ง่ายต่อผู้ปฏิบัติที่จะมีพื้นฐานในการตัดสินใจโดยอิงกับหลักเกณฑ์หรือคำแนะนำนั้นๆ ได้ เพื่อให้การใช้ดุลพินิจในขอบเขตที่ไม่แตกต่างกันมากเกินไป

จากที่ได้ศึกษาระบบการปล่อยชั่วคราวในต่างประเทศ กรณีการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกัน ผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักของต่างประเทศมาปรับใช้กับประเทศไทย ดังนี้

ในประเทศไทยนั้น เมื่อผู้ประกันผิดสัญญาประกัน และศาลสั่งปรับผู้ประกันแล้ว ต่อมาผู้ประกันของงดหรือลดค่าปรับ การพิจารณางดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน กฎหมายบัญญัติให้ ศาลใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับ โดยปล่อยให้อยู่ในดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบแต่ละราย โดยให้เป็นอิสระแตกต่างกัน โดยดูเหตุผลความจำเป็นแต่ละคดีเป็นสำคัญ ว่าควรจะพิจารณางดหรือลดค่าปรับให้เท่าใด และด้วยปัจจุบัน ศาลยุติธรรมได้จัดตั้งโครงการประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว ซึ่งเป็น โครงการทดลองในบางศาล ที่จะนำวิธีการประเมินความเสี่ยงก่อนปล่อยชั่วคราว และมีมาตรการกำกับดูแลหลังปล่อยชั่วคราวที่ต้องสอดคล้องกับระดับความเสี่ยงมาใช้แทนการเรียกหลักประกัน โดยพิจารณาปัจจัยเสี่ยงของแต่ละบุคคลว่ามีแนวโน้มที่จะหลบหนีไปกระทำความผิดอีกหรือไม่ ทำให้หลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวไม่ได้ถูกเข้มงวดมากนัก แนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีต้องมีหลักประกันถูกนำมาใช้มากขึ้น

ประเทศฝรั่งเศส เยอรมัน และอังกฤษ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือจะหลบหนี ศาลมีอำนาจออกหมายเรียกหรือหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลยทันที ไม่มีการงดหรือลดค่าปรับแก่ผู้ประกัน เพราะเน้นการได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาสู่กระบวนการทางศาล การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว และต่อมาผู้นั้นทำผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนดไว้ในการปล่อยชั่วคราวหรือได้เตรียมการจะหลบหนี หรือไม่ไปรายงานตัวตามที่กำหนด หรือมีพฤติกรรมอื่นที่ทำให้จำเป็นต้องจับกุมตัวใหม่ ก็ให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งบังคับตามหมายจับเดิมที่มีอยู่แล้วนั้นและผู้หลบหนีจะถูกพิจารณาโทษที่กระทำผิดพร้อมกับโทษอันเกิดจากการหลบหนีด้วย

ในส่วนของประเทศอเมริกานั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักในการพิจารณาเรื่องปล่อยชั่วคราวมาปรับใช้กับในประเทศไทย แม้ว่าศาลจะปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่ โดยไม่มีหลักประกัน จึงไม่มีการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับก็ตาม แต่ในส่วนของการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับของศาลในสหรัฐอเมริกา นั้น ไม่แตกต่างจากศาลไทย หากเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีเจตนาหลบหนี หรือไม่จงใจไม่มาศาล ศาลจะใช้ดุลพินิจลดค่าปรับให้ตามสมควรแก่กรณี แต่เมื่อมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลจากสำนักงานปล่อยชั่วคราว

ตามหลัก Preventive Detention แล้ว ส่วนใหญ่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีหลักประกัน ศาลจึงไม่จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับแต่อย่างใด และเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี ตำรวจก็สามารถติดตามจับกุมตัวมาดำเนินคดีได้อย่างรวดเร็ว โดยอาศัยระบบเทคโนโลยีติดตามตัวอันทันสมัย การใช้ดุลพินิจในส่วนการงดหรือลดค่าปรับจึงหมดความจำเป็นไปมากที่สุด

ดังนั้น ศาลไทยจึงควรนำเทคโนโลยีและนวัตกรรมใหม่ๆ เช่น กำไลอิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring) การสแกนใบหน้าหรือลายนิ้วมือตัวบุคคลทำประวัติไว้เพื่อใช้ควบคุมและติดตามจับกุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยปรับให้ทันสมัยยิ่งขึ้นเพื่อลดปัญหาการหลบหนีต่อไปดังที่ได้กล่าวมา





## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

การให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจลดหรือลดค่าปรับแก่นายประกันที่ผิดสัญญาประกันในประเทศไทยนั้น อาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติที่แตกต่างกัน ก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำไม่เป็นธรรมแก่บุคคลในสังคมบางประการ เพราะบทบัญญัติของกฎหมายให้ศาลในการใช้ดุลพินิจไว้อย่างกว้างขวาง ซึ่งหากไม่มีการตรวจสอบและควบคุมอาจก่อให้เกิดการให้อำนาจในทางที่ผิด หรือโดยมิชอบได้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 กำหนดให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดจำนวนเงินที่ต้องใช้ตามสัญญาประกันได้ โดยกรณีที่ศาลจะใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้ เมื่อคำนึงถึงความพยายามของผู้ประกัน ในการติดตามผู้ที่หลบหนี รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีมากน้อยเพียงใด

ปัญหาการใช้ดุลพินิจดังกล่าวของศาลแต่ละบุคคลย่อมไม่เหมือนกัน แตกต่างกันตามเหตุและปัจจัยพื้นฐานของแต่ละคน โดยให้ใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจภายในขอบเขตของกฎหมาย โดยพิจารณาข้อเท็จจริงและพฤติการณ์การกระทำความผิดแต่ละกรณีเป็นสำคัญ การใช้ดุลพินิจนั้นหากใช้ตามอำเภอใจ ปราศจากเหตุผล การควบคุมตรวจสอบก็อาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมในสังคมได้

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอเมริกาแล้ว เห็นว่าในหลายมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยใช้เงินหรือหลักทรัพย์เช่นเดียวกับประเทศไทย และมีการกำหนดตารางวงเงินสำหรับการปล่อยชั่วคราวซึ่งขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของข้อกล่าวหา และศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเสมอ เว้นแต่จำเลยเป็นผู้อันตรายแก่สังคม ต่อมาศาลได้นำหลักประเมินความเสี่ยงมาใช้ หากพบว่าผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวไม่มีความเสี่ยงจะหลบหนีหรือไปก่ออันตรายแก่สังคมจะได้รับการปล่อยตัวเสมอ โดยมีระบบการติดตามตัวที่มีมาตรฐานแน่นอนซึ่งปัจจุบันแทบจะไม่มี การเรียกหลักประกันทางทรัพย์สินต่อศาลเลย จึงไม่มีการใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับแต่อย่างใด

เปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมัน และประเทศอังกฤษ ให้อำนาจศาลบังคับผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างพิจารณา การปล่อยตัวชั่วคราวต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อกำหนดของศาล ไม่พบว่ามีการใช้หลักทรัพย์เป็นการประกันตัวให้ปล่อยชั่วคราวหากเป็นคดีร้ายแรง ศาลจะไม่อนุญาตให้ประกันตัว แต่มีการใช้หลักประกันเป็นเงินสด หลักทรัพย์ หรือใช้บุคคลมาประกันได้ และถ้าศาลเห็นว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ไม่มีประโยชน์ต่อไป ต้องปล่อยตัวทันที หากผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนด จะถูกขังหรือลงโทษทันที จึงไม่มีการงดหรือลดค่าปรับเช่นเดียวกัน

จากที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์มา จะเห็นได้ว่าในประเทศไทยนั้นรัฐเน้นสิทธิเสรีภาพของบุคคลเมื่อถูกดำเนินคดีอาญาเป็นอย่างมาก โดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญปี 2560 ว่าการขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจะต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันตัวให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมิเคยกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับใดมาก่อน แสดงให้เห็นถึงการมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเมื่อตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในเบื้องต้น โดยแท้จริง

อย่างไรก็ตามการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกันยังคงมีความจำเป็นสำหรับศาลไทย เพราะยังมีความผิดอุกฉกรรจ์อีกหลายฐานความผิดที่มีการพิจารณาอยู่ เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ คดีความผิดต่อชีวิต (ฆ่า พยายามฆ่า) คดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ (ปล้นทรัพย์ ชิงทรัพย์ ลักทรัพย์โดยมีเหตุฉกรรจ์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335) คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ (ข่มขืนกระทำชำเราเด็กอันมีลักษณะเป็นการ โทรมเด็ก) เป็นต้น ซึ่งคดีในทำนองนี้ศาลมักไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพราะเกรงว่าจะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานนั่นเอง โดยเฉพาะความผิดฐานมีไว้ในครอบครองและจำหน่ายยาเสพติดในประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน หรือเฮโรอีน) จำนวนมากหากได้รับการปล่อยชั่วคราวมักจะกลับไปจำหน่ายยาเสพติดอีกไม่สิ้นสุด

ดังนั้นมาตรการงดหรือลดค่าปรับของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 นี้ ยังคงมีความจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับศาลไทย แม้ศาลในต่างประเทศ เช่น อังกฤษ และอเมริกา ไม่ปรากฏการนำมาใช้อย่างชัดเจนก็เพราะประเทศดังกล่าวมีความเจริญและมีมาตรการในการควบคุมและติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างเข้มงวด ทั้งใช้มาตรการเด็ดขาด กล่าวคือเมื่อฝ่าฝืนข้อกำหนดหรือมีพฤติกรรมส่อไปในทางจะหลบหนีจะถูกควบคุมตัวไว้ทันที ส่วนในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันนั้น ก็ใช้หลักในทำนองเดียวกัน หากเห็นว่าบุคคลดังกล่าวไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจะปล่อยตัวไปทันทีและถูกพิจารณาโทษที่หลบหนีนั้นด้วย แต่การปล่อยตัวไประหว่างพิจารณา จะมีการพิจารณาโดยเคร่งครัดอย่างยิ่ง

จากบริบทความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประเทศต่างๆ ดังที่กล่าวมามีข้อแตกต่างจากประเทศไทยอย่างมีนัยสำคัญ ทั้งนี้เพราะความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ความเจริญทางการสื่อสาร และความร้ายแรงของอาชญากรรมหรืออาชญากรของประเทศดังกล่าว กระทำเป็นระบบ และร้ายแรงกว่าประเทศไทยนั่นเอง

## 2. ข้อเสนอแนะ

ผลจากการศึกษาวิจัยนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรนำเทคโนโลยีและนวัตกรรมใหม่ในการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring) การทำรายละเอียดประวัติบุคคล เพื่อใช้เป็นข้อมูลให้การติดตามตัวบุคคลเป็นไปโดยง่ายและสะดวกยิ่งขึ้นเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาและควรนำหลักประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ให้แพร่หลายในศาลไทยอันจะเป็นการลดภาระของศาลในการให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยและทำให้บุคคลที่ได้รับการปล่อยตัวไม่กล้าหลบหนีเช่นปัจจุบัน บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจงดหรือลดค่าปรับแก่นายประกันที่ผิดสัญญาประกันของประเทศไทยยังไม่ได้กำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของศาลเพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบปฏิบัติต่างๆ เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจดังกล่าวให้ชัดเจน มีประสิทธิภาพ เหมาะสม และเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น ดังนี้

2.1 ควรนำเทคโนโลยีและนวัตกรรมใหม่ในการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น การใช้กำไลอิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring) แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่ได้รับการปล่อยตัวระหว่างพิจารณาเพื่อป้องกันการหลบหนีและง่ายต่อการติดตามตัวมาดำเนินคดี

2.2 การนำหลักประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักมาตรการควบคุมตัวบุคคลที่เป็นอันตราย (Preventive Detention) มาใช้เป็นแนวทางปฏิบัติในการปล่อยชั่วคราวในศาลไทย เพื่อลดปัญหาการหลบหนีและผิดสัญญาประกันตัว ซึ่งจะสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์

2.3 การนำเจ้าพนักงานตำรวจศาลมาช่วยในการการติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล ซึ่งนำหลักการดังกล่าวของประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้กับประเทศไทย และสามารถตรวจสอบประวัติของบุคคลได้จากใบขับขี่หรือบัตรประชาชนว่ามีหมายจับหรือไม่ เพื่อให้สะดวกในการได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งศาลโดยเร็ว

2.4 การลดค่าปรับควรลดเป็นอัตราส่วนต่างๆ คือ ลดให้กึ่งหนึ่ง หนึ่งในสาม หนึ่งในสี่ หรือหนึ่งในห้า เป็นต้น ส่วนการงดค่าปรับนั้น จะเป็นกรณีที่ผู้ประกันสามารถติดตามตัวผู้ต้องหา หรือจำเลยให้ศาลพิจารณาได้ในเวลาอันสมควรและเป็นคดีไม่ร้ายแรงมากนัก ผู้เสียหายและรัฐ ไม่ได้ได้รับความเสียหาย

2.5 เพื่อให้การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับดังกล่าวมีมาตรฐานเดียวกัน สำนักงานศาลยุติธรรมโดยประธานศาลฎีกาควรออกข้อบังคับว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและกำหนด แนวทางการใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งงดค่าปรับหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกันทำนองเดียวกัน กับการที่แต่ละศาลมีบัญชีมาตรฐานการกำหนดโทษให้ผู้พิพากษาทุกท่านใช้เป็นแนวทาง ประกอบดุลพินิจให้เป็นบรรทัดฐานเดียวกันทุกศาลต่อไป

อันจะมีผลเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ประกันอย่างแท้จริง ทั้งยังสอดคล้องกับระบบสากลของอารยประเทศดังได้กล่าวมา อันจะทำให้ระบบการคุ้มครอง ผู้ต้องหาหรือจำเลยของศาลไทยได้รับการพัฒนาขึ้นไปอีกก้าวหนึ่ง ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ





บรรณานุกรม

มหาวิทยาลัย

สกลนครราชภัฏ

## บรรณานุกรม

- กฎหมายฐานฉบับนี้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990.  
กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์ สำนักงานศาลยุติธรรม .(2560). โครงการประเมินความเสี่ยง  
และกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวคืออะไร. *วารสารศาลยุติธรรม Advanced*, 10(2), 3-13.  
กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐสา จัตรีไพฑูริย์. (2547). *มาตรฐานองค์การ  
สหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิพัฒนา  
กระบวนการยุติธรรม.  
กุศล บุญเย็น. (2541). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.  
คณิง ภาไชย. (2530). วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ. *วารสารอัยการ*, 10(110), 12.  
\_\_\_\_\_. (2551). *โครงการตำราและเอกสารประกอบการเรียนการสอน กฎหมายวิธีพิจารณา  
ความอาญา เล่ม 1 ครั้งที่ 9*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.  
ครองขวัญ ยุทธชัย. (2549). *การปล่อยชั่วคราวโดยใช้หนังสือรับรองของบริษัทประกันภัย  
เป็นหลักประกัน*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์).  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 198/2530.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3748/2535.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 490/2537.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 896/2539.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 320/2547.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 657/2548.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1260/2558, 14177/2555, 1262/2558.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1442/2558.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1886/2558.  
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4419/2560.  
จรัญ ภักดีธนากุล. (2553). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. (พิมพ์ครั้งที่ 5).  
กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

- เฉลิมเดช หนูรุ่ง. (2548). *การใช้คุณพินิจของผู้พิพากษาในการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี*. (สารนิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร.
- ชีพ จุลมนต์. (2562, มกราคม – เมษายน). การสร้างสมดุลระหว่างการพัฒนาเศรษฐกิจที่ขับเคลื่อนด้วยเทคโนโลยีกับการปฏิรูประบบยุติธรรม. *นิตยสารสำนักงานศาลยุติธรรม* *คุณพาท* 66(1).
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2547). *คำอธิบาย นิติกรรม-สัญญา*. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณรงค์ ใจหาญและคณะ. (2540). *รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องหาโทษในคดีอาญา เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกฤษฎีกา.
- คาราพร ธีระวัฒน์ ข. (2542). *กฎหมายสัญญา: สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธิดารัตน์ ชลประเสริฐสุข. (2548). *การนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแก่การผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาในชั้นเจ้าพนักงาน*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพมหานคร.
- แนวทางการติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล ฉบับลงวันที่ 15 สิงหาคม 2562, ศูนย์รักษาความปลอดภัย สำนักงานศาลยุติธรรม.
- บรรหาร จงเจริญประเสริฐ. (2547). *ปัจจัยที่มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพการบังคับคดีผู้ประกันที่ผิดสัญญาประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในศาลอาญา*. (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อวิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท.
- ประธาน วัฒนาวณิชย์. (2539). *การบริหารกระบวนการยุติธรรมขึ้นก่อนการพิจารณาคดี: การศึกษาเปรียบเทียบ* (รายงานผลการวิจัย) เสนอต่อวิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท.
- \_\_\_\_\_. (2546). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 109.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคแรก.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 117 วรรคสอง.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 วรรคแรก.

- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66(2) วรรคสอง.
- ปัญญาวัฒน์ จันทร์ตรีภักดิ์. (2562, 7 มกราคม). ผู้พิพากษาอาวุโส ประจำสำนักงานอธิบดีผู้พิพากษาภาค 6 [บทสัมภาษณ์].
- ปาลิดา มณี โชติ. (2560). ปัญหาการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้บังคับกับการปล่อยชั่วคราวจำเลยในชั้นพิจารณาคดีของศาล. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยศรีปทุม, กรุงเทพมหานคร.
- พนัส ทศนิยานนท์. (2522). สิทธิในการประกันตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา. *วารสารอัยการ*, 2(20), 21-28.
- พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 (ฉบับที่ 17) พ.ศ. 2532. พระราชบัญญัติมาตรการกำกับและติดตามจับกุมผู้หลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาล พ.ศ. 2560. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 134 ตอนที่ 98 ก, 26 กันยายน 2560.
- มาลี ทองภูสุวรรณค์. (2549). การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดอาญา. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, ประพิน ประดิษฐ์กร, ธัญญา นุช ตันติกุล. (2560) เงินไม่ใช้คำตอบ(อีกต่อไป): การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา. *ดุลพາห*, 63(2), (พฤษภาคม – สิงหาคม 2559): 38-39.
- รัชนิกร โชติชัยสถิต. (2553). มาตรฐานกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสหประชาชาติ ใน *ประมวลสาระชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรม*, หน่วยที่ 3, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- รัฐสิทธิ์ กุรุสุวรรณ. (2547). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 127 ก. ลงวันที่ 30 ธันวาคม 2558
- วรศักดิ์ จันทร์ศิริ. (2562, 7 มกราคม). รองอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6 [บทสัมภาษณ์].
- ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสทธิพันธุ์. (2550). คำอธิบาย นิติกรรม-สัญญา. (พิมพ์ครั้งที่ 12). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพย์สินศักดิ์. (2560). โครงการประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวในชั้นปล่อยชั่วคราวคืออะไร และเพราะเหตุใดการปล่อยชั่วคราวในระบบใหม่จึงไม่เรียกหลักประกัน, บทความพิเศษ *วารสารสำนักงานศาลยุติธรรม*, 10(2), 3-13.



\_\_\_\_\_. (2561). *คู่มือสำหรับประสานความร่วมมือระหว่างศาลยุติธรรมกับหน่วยงาน  
ในกระบวนการยุติธรรมในการนำร่องปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบ  
ประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว*. กรุงเทพมหานคร:  
สำนักงานศาลยุติธรรม.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*, 30(2), 160.

สมยศ เชื้อไทย. (2547). *คำอธิบายกฎหมายแพ่ง – หลักทั่วไป ความรู้กฎหมายทั่วไป*.

กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

สำนักงานศาลยุติธรรม. (2549). *คู่มือการปล่อยชั่วคราว*. กรุงเทพมหานคร: รุ่งศิลป์การพิมพ์.

สำนักนโยบายและแผนฯ. (2561). *สรุปสถิติการบังคับคดีนายประกันค้ำค้ำดำเนินการ ประจำปี  
งบประมาณ ปีพ.ศ. 2561*. กรุงเทพมหานคร: กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม.

สุนทวิทย์ จิตสว่าง. (2559). แนวทางการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Monitoring) มาใช้  
ในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในประเทศไทย. *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์*, 24(2),  
26-50.

สุรินทร์ มากชูจิต. (2555). *ระบบปล่อยชั่วคราวผู้ถูกกล่าวหา: ศึกษาการใช้หลักประกันในคดีอาญา.  
(วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์)*. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,  
กรุงเทพมหานคร.

โสภณ เคนวิเศษ. (2562, 7 มกราคม). รองอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6 [บทสัมภาษณ์].

อภิรดี โพธิ์พร้อมและคณะ. (2550). *โครงการวิจัยเรื่อง ปัญหาความไม่เสมอภาคในกระบวนการ  
ยุติธรรมที่ประชาชนได้รับ*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.

อัศวิน วัฒนวิบูลย์ และคณะ. (2552). *การบูรณาการความรู้เชิงวิชาการและการปฏิบัติสู่การพัฒนา  
นโยบายทางอาญา: ด้านการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม*. (รายงานผลการวิจัย)  
เสนอต่อสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: ม.ป.ท.

อารมณี จำปานิล. (2562, 7 มกราคม). รองอธิบดี ผู้พิพากษาภาค 6 [บทสัมภาษณ์].

อุทิศ สุภาพ. (2562, 15 มกราคม). ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ [บทสัมภาษณ์].

Ernest J. Schuster. (1907). *The Principles of German Civil Law*. USA.: Creative Media Partners.

Henrik Lando and Casper Rose. (2004). *On the enforcement of specific performance in Civil Law  
countries*, 24 *Int'L. & Econ*. USA.: Thomson/West.

John H. Crabb. (1995). *The French Civil Code, as translate into England*. USA.: Rothman.

Joseph M. Perillo. (2003). *Calamari and Perillo on Contract*. USA.: West Group.

Reinhard Zimmermann. (1990). *The Law of Obligation Roman Foundations of the Civilian Tradition*.

England: Oxford University Press.

Simon L. Goren. (1994). *The German Civil Code*. USA.: Glanville.





ภาคผนวก

มหาวิทยาลัย

สกลนครราชภัฏ

ภาคผนวก ก

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของต่างประเทศ



***THE FRANCE CODE OF CRIMINAL PROCEDER, Article 141-2***

If the person under judicial examination intentionally evades the obligations of the judicial supervision, the investigating judge may issue an arrest warrant or a summons against him. Under the conditions provided for in paragraph four of article 137-1, he may also refer the case to the liberty and custody judge in order to remand the person in custody. Whatever period of imprisonment the offence in question carries, the liberty and custody judge may issue a committal order against him with a view to remanding him in custody, subject to the provisions of article 141-3.

If the person evades the obligations of the judicial supervision when he has been sent before the trial court, the district prosecutor may, except in the situation provided for by article 272-1, refer the case to the liberty and custody judge so that the latter can issue an arrest warrant or a summons against this person. This judge is also competent to order the remanding of the person in custody under the provisions of article 135-2

***THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 115.***

***[Examination by a Judge]***

(1) If the accused is apprehended on the basis of the warrant of arrest, he shall be brought before the competent judge without delay.

(2) The judge shall examine the accused concerning the subject of the accusation without delay following the arrest and not later than on the following day.

(3) During the examination, the incriminating circumstances shall be pointed out to the accused and he shall be informed of his right to reply to the accusation or to remain silent. He shall be given an opportunity to remove grounds for suspicion and arrest and to present those facts which speak in his favor.

(4) If remand detention is continued, the accused shall be informed of the right of complaint as well as of other legal remedies (Section 117 subsections (1) and (2), Section 118 subsections (1) and (2)).

***THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE StPO, Section 116a.***

***[Suspension on Bail]***

(1) Bail shall be furnished by depositing cash or securities, by pledging property or in the form of surety by suitable persons.

(2) The judge shall determine the amount and type of bail at his discretion.

(3) The accused who applies for the suspension of execution of the warrant of arrest upon furnishing bail and who does not reside within the territorial scope of this statute shall be obliged to authorize a person residing in the district of the competent court to receive service on his behalf.

***THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE StPO, Section 116.***

***[Suspension of Execution of the Warrant of Arrest]***

(1) The judge shall suspend execution of a warrant of arrest which had been issued only for risk of flight if less incisive measures sufficiently substantiate the expectation that the purpose of remand detention can be achieved thereby. In particular, the following measures may be considered:

1. an instruction to report at certain times to the office of the judge, the prosecuting authority, or to a specific office to be designated by them;
2. an instruction not to leave his place of residence, or wherever he happens to be, or a certain area, without permission of the judge or the prosecuting authority;
3. an instruction not to leave his private premises except under the supervision of a designated person;
4. the furnishing of an adequate security by the accused or another person.

(2) The judge may also suspend execution of a warrant of arrest which is justified for risk of tampering with evidence, if less incisive measures sufficiently substantiate the expectation that they will considerably reduce the risk of tampering with evidence. In particular, an instruction not to have contact with co-accused, witnesses, or experts may be considered.

(3) The judge may suspend execution of a warrant of arrest issued in accordance with Section 112a provided there is sufficient substantiation of the expectation that the accused will comply with certain instructions and that the purpose of detention will be achieved thereby.

(4) In the cases of subsections (1) to (3), the judge shall order execution of the warrant of arrest if:

1. the accused grossly violates the duties and restrictions imposed upon him;
- 2 . the accused makes preparations for flight, remains absent without sufficient excuse upon proper summons to appear, or shows in any other manner that the trust reposed in him was not justified; or
3. new circumstances make the arrest necessary.

***THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDER StPO, Section 117.***

***[Review of Detention]***

(1) As long as the accused is in remand detention, he may at any time apply for a court hearing as to whether the warrant of arrest is to be revoked or whether its execution is to be suspended in accordance with Section 116 (review of detention).

(2) A complaint shall be inadmissible where an application has been made for a review of detention. The right of complaint against the decision following the application shall remain unaffected.

(3) The judge may order specific investigations which may be important for the subsequent decision about the continuation of remand detention, and he may make a further review after the completion of such investigations.

(4) If the accused does not yet have defense counsel, he shall be assigned defense counsel for the duration of remand detention, if its execution has lasted for at least 3 months and the public prosecution office or the accused or his statutory representative has requested it. The accused shall be informed about his right to submit a request. Sections 142, 143 and 145 shall apply mutatis mutandis.

(5) If remand detention has lasted for 3 months and the accused has not applied for review of detention or has not lodged a complaint against the remand detention, the review of detention shall be conducted upon the court's own motion, unless the accused has defense counsel.



ภาคผนวก ข

บทสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย



แบบสอบถามงานวิจัยสารนิพนธ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ของนางสาวสุรรัตน์ บุญรอด

เรื่อง การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

เรียน นายพิภพพลู จิตพันธ์ เจ้าหน้าที่นิติกร

ด้วยข้าพเจ้านางสาวสุรรัตน์ บุญรอด เจ้าพนักงานบังคับคดี สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขาธัญบุรี ได้ทำสารนิพนธ์ในหัวข้อดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาลักษณะนิติศาสตร์มาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช จากการศึกษาค้นคว้าทราบว่าคุณเป็นบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้มาแต่แรก จึงใคร่ขอความอนุเคราะห์จากท่าน กรุณาตอบแบบสอบถามนี้เพื่อใช้เป็นประโยชน์แก่ข้าพเจ้าและงานวิจัยในเชิงวิชาการต่อไป จักเป็นพระคุณยิ่ง

ข้อ 1. การสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ตามป.วิอาญา มาตรา 119 ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยใดเป็นสำคัญ (โปรดใส่หมายเลข 1,2,3 ในเครื่องหมาย  ตามลำดับ)

- 1 ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย
- 2 ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม
- 3 อัตราโทษที่ถูกลงกว่ากระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี) ความพยายามติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย คือ ความเอาใจใส่ ของเจ้าหน้าที่ให้/ลดตัว ผู้ต้องหาหรือจำเลย

ข้อ 2. การลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดในอัตราส่วนอย่างไร (เลือกเพียงอย่างเดียว)


- ลดเป็นอัตราส่วนร้อยละของจำนวนเงินประกัน
- ลดในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง, หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่ หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน

ขอส่งสำคตามสัญญา และ ส่งเอกสารในค่าปรับไว้ที่ระบบการพิจารณาตัดสินของศาล

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี) ทั้งนี้เห็นสมควรที่จะพิจารณาประมวลกฎหมายอาญา โดยอนุโลม ประมวลการอุทธรณ์ที่ปกัดได้ของ ไม่ ขำต้องส่งตัวผู้ต้องหา

ข้อ 3. ควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลหรือไม่

ควรมีเพราะ การปล่อยปละให้ศาลแต่ละท่าน ใช้ดุลพินิจในองกต่าง จะทำให้ไม่ มีไปให้พินสองเสียงกัน เพราะมีผู้ คำนวณต่าง ๑๖ ผู้พิพากษาแต่ละท่าน ไม่เหมือนกัน ข้อข้อนี้ขอ ควรจัดให้เหมือนกัน ไม่ควรมีเพราะ

ลงชื่อ  ผู้ตอบแบบสอบถาม (นายปณณวรัตน์ จันทร์ตวิจิตรกุล)

ผู้พิพากษาอาวุโสประจำสำนักงานอธิบดีผู้พิพากษาศาล ๕

แบบสอบถามงานวิจัยสารนิพนธ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ของนางสาวสุรรัตน์ บุญรอด

เรื่อง การใช้ชุดพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

เรียน ท่านอาจารย์ จำปา นิล

ด้วยข้าพเจ้านางสาวสุรรัตน์ บุญรอด เจ้าหน้าที่งานบังคับคดี สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขาธัญบุรี ได้ทำสารนิพนธ์ในหัวข้อดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาลัทธินิติศาสตร์มหาชนบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช จากการศึกษาค้นคว้าทราบว่าท่านเป็นบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้มาแต่แรก จึงใคร่ขอความอนุเคราะห์จากท่าน กรุณาตอบแบบสอบถามนี้ เพื่อให้เป็นประโยชน์แก่ข้าพเจ้าและงานวิจัยในเชิงวิชาการต่อไป จักเป็นพระคุณยิ่ง

ข้อ 1. การสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ตามป.วิอาญา มาตรา 119 ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยใดเป็นสำคัญ (โปรดใส่หมายเลข 1,2,3 ในเครื่องหมาย  ตามลำดับ)

3 ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

2 ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม

1 อัตราโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี).....

ข้อ 2. การลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดในอัตราส่วนอย่างไร(เลือกเพียงอย่างเดียว)

ลดเป็นอัตราส่วนร้อยละของจำนวนเงินประกัน

ลดในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง , หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่, หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี).....

ข้อ3. ควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการใช้ชุดพินิจของศาลหรือไม่

ควรมีเพราะ..... คณะกรรมการใช้ชุดพินิจใน(หรือเดือน)ปี

ไม่ควรมีเพราะ.....

ลงชื่อ ..... อ. อู ..... ผู้ตอบแบบสอบถาม.

( ทนายความ จำปา นิล )

รองอธิบดีผู้พิพากษา ภาค ๒

แบบสอบถามงานวิจัยสารนิพนธ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ของนางสาวสุรรัตน์ บุญรอด

เรื่อง การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

เรียน ท่านผู้ทรงคุณวุฒิ ศาลจังหวัดสุโขทัย

ด้วยข้าพเจ้านางสาวสุรรัตน์ บุญรอด เจ้าหน้าที่งานบังคับคดี สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขาธัญบุรี ได้ทำสารนิพนธ์ในหัวข้อดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาค้นคว้าหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช จากการศึกษาค้นคว้าทราบว่าท่านเป็นบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้มาแต่แรก จึงใคร่ขอความอนุเคราะห์จากท่าน กรุณาตอบแบบสอบถามนี้เพื่อใช้เป็นประโยชน์แก่ข้าพเจ้าและงานวิจัยในเชิงวิชาการต่อไป จักเป็นพระคุณยิ่ง

ข้อ 1 การสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ตามป.วิอาญา มาตรา 119 ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยใดเป็นสำคัญ (โปรดใส่หมายเลข 1,2,3 ในเครื่องหมาย  ตามลำดับ)

- 1 ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย
- 2 ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม
- 3 อัตราโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

ข้อ 2 การลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดในอัตราส่วนอย่างไร (เลือกเพียงอย่างเดียว)

- ลดเป็นอัตราส่วนร้อยละของจำนวนเงินประกัน
- ลดในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง, หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่, หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน

ข้อ 3. ควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลหรือไม่

- ควรมี เพราะ จะใช้บังคับพระมหากษัตริย์มีอภิสิทธิ์ เป็น ส.ว. 10 คน ยกเว้น ส.ส. 10 คน
- ไม่ควรมี เพราะ

ลงชื่อ (นายเสถียร เคนวเตช) ผู้ตอบแบบสอบถาม. รองอธิบดีผู้พิพากษภาค ๒ (ศาลจังหวัดสุโขทัย)

แบบสอบถามงานวิจัยสารนิพนธ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ของนางสาวสุรรัตน์ บุญรอด

เรื่อง การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

เรียน ท่านศาสตราจารย์ จันทศิริ

ด้วยข้าพเจ้านางสาวสุรรัตน์ บุญรอด เจ้าพนักงานบังคับคดี สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขาธัญบุรี ได้ทำสารนิพนธ์ในหัวข้อดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาลัทธินิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช จากการศึกษาค้นคว้าทราบว่าท่านเป็นบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้มาแต่แรก จึงใคร่ขอความอนุเคราะห์จากท่าน กรุณาตอบแบบสอบถามนี้ เพื่อใช้เป็นประโยชน์แก่ข้าพเจ้าและงานวิจัยในเชิงวิชาการต่อไป จักเป็นพระคุณยิ่ง

ข้อ 1. การสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ตามป.วิอาญา มาตรา 119 ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยใดเป็นสำคัญ (โปรดใส่หมายเลข 1,2,3 ในเครื่องหมาย  ตามลำดับ)

- ๑ ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย
- ๒ ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม
- ๓ อัตรโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี).....

ข้อ 2. การลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดในอัตราส่วนอย่างไร(เลือกเพียงอย่างเดียว)

- ๑ ลดเป็นอัตราส่วนร้อยละของจำนวนเงินประกัน
- ๒ ลดในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง, หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่, หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี).....

ข้อ 3. ควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลหรือไม่

ควรมีเพราะ *เพื่อให้ได้มาแนวทบทด้วยเงินค่าประกัน ๕๐,๐๐๐ และ ๑๑๗,๐๐๐ มี ๒๐๐ บาท*

ไม่ควรมีเพราะ.....

ลงชื่อ *วสันต์ จันทศิริ* ผู้ตอบแบบสอบถาม.

(นายวสันต์ จันทศิริ)

รองอธิบดีผู้พิพากษามาตรา ๒

แบบสอบถามงานวิจัยสารนิพนธ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ของนางสาวสุรรัตน์ บุญรอด

เรื่อง การใช้ดุลพินิจในการงดหรือลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119

เรียน ท่านผู้พิพากษา

ด้วยข้าพเจ้านางสาวสุรรัตน์ บุญรอด เจ้าหน้าที่งานบังคับคดี สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขารัญญี ได้ทำสารนิพนธ์ในหัวข้อดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาค้นคว้าวิทยานิพนธ์ระดับปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช จากการศึกษาค้นคว้าทราบว่าท่านเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้มาแต่แรก จึงใคร่ขอความอนุเคราะห์จากท่าน กรุณาตอบแบบสอบถามนี้เพื่อใช้เป็นประโยชน์แก่ข้าพเจ้าและงานวิจัยในเชิงวิชาการต่อไป จักเป็นพระคุณยิ่ง

ข้อ 1. การสั่งงดหรือลดค่าปรับตามสัญญาประกัน ตามป.วิอาญา มาตรา 119 ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยใดเป็นสำคัญ (โปรดใส่หมายเลข 1,2,3 ในเครื่องหมาย  ตามลำดับ)

- 1 ความพยายามในการติดตามตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย
- 3 ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สังคมโดยรวม
- 2 อัตราโทษที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี) *ขอเพิ่มข้อพิจารณาการปล่อยตัวชั่วคราวโดยประกันเงินประกัน หรือประกันบุคคลอื่น*

ข้อ 2. การลดค่าปรับให้แก่ผู้ประกัน ควรพิจารณาลดในอัตราส่วนอย่างไร(เลือกเพียงอย่างเดียว)

- ลดเป็นอัตราส่วนร้อยละของจำนวนเงินประกัน
- ลดในอัตราส่วนกึ่งหนึ่ง, หนึ่งในสาม, หนึ่งในสี่, หรือหนึ่งในห้าของจำนวนเงินประกัน

ข้อเสนอแนะ(ถ้ามี) *ควรลดเป็น 1/3 หรือครึ่งหนึ่งของเงินประกัน*

ข้อ 3. ควรมี กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นใด มาใช้ประกอบเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลหรือไม่

ควรมีเพราะ *ควรใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119*  
ไม่ควรมีเพราะ

ลงชื่อ *สุรรัตน์ บุญรอด* ผู้ตอบแบบสอบถาม.

## ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นางสาวสุวิรัตน์ บุญรอด
วัน เดือน ปีเกิด	20 มกราคม 2529
สถานที่เกิด	จังหวัดบุรีรัมย์
ประวัติการศึกษา	ประถมศึกษา โรงเรียนชุมชนวัดบ้านหนองกง มัธยมศึกษาตอนต้น โรงเรียนพิมพ์รัฐประชาสรรค์ มัธยมศึกษาตอนปลาย โรงเรียนนางรอง ปริญญาตรีนิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
สถานที่ทำงาน	สำนักงานบังคับคดีจังหวัดปทุมธานี สาขาัญบุรี กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม
ตำแหน่ง	นิติกร

