

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำชั้นสอบสวน ฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษาในต่างประเทศ

ในบทนี้จะนำเสนอเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และความสัมพันธ์กับการบังคับโทษจำคุกในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในเนื้อหาสาระของกฎหมายและมาตรการหรือแนวทางในการปฏิบัติในการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการศึกษาวเคราะห์เปรียบเทียบกับประเทศไทยในบทต่อไป ปรากฎสาระสำคัญตามลำดับดังต่อไปนี้

#### 3.1 ประเทศญี่ปุ่น

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึง กระบวนการยุติธรรมทางอาญา และกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับโทษจำคุก รวมตลอดทั้ง ผลในทางปฏิบัติงานบังคับโทษของประเทศญี่ปุ่น เป็นลำดับดังต่อไปนี้ คือ

**3.1.1 ความผิดตามกฎหมายอาญา** ประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นมีโครงสร้างการจัดลำดับต่างๆ ใกล้เคียงกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยเรา รูปแบบการดำเนินคดีอาญาใช้หลัก “การดำเนินคดีโดยรัฐ” พนักงานอัยการเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา<sup>1</sup> ราษฎรจึงไม่มีอำนาจฟ้องคดีได้เอง แต่มีความผิดบางฐานที่ห้ามพนักงานอัยการฟ้องคดีบางฐานหากผู้เสียหายไม่แจ้งความร้องทุกข์ ได้แก่ มาตรา 135 ความผิดฐานเปิดเผยความลับผู้อื่น มาตรา 176 กระทำอนาจารโดยใช้กำลัง มาตรา 177 ข่มขืนกระทำชำเรา มาตรา 224 ลักพาคนหย่อนความสามารถ มาตรา 225 ลักพาตัวเพื่อหากำไร มาตรา 227 ขนส่งผู้ถูกลักพาตัว มาตรา 230 หมิ่นประมาท มาตรา 231 ดูหมิ่น มาตรา 244 ลักทรัพย์ ยักยอก นื้อ โกงในหมู่ญาติ มาตรา 259 ทำให้เอกสารส่วนบุคคลเสียหาย มาตรา 261 ทำให้เสียทรัพย์ ซึ่งผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายในระยะเวลา 6 เดือน นับแต่วันที่รู้ตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องได้<sup>2</sup> อย่างไรก็ตามผู้เสียหายที่ได้แจ้งความร้องทุกข์

<sup>1</sup> Article 247. The Code of Criminal Procedure. Japan.

<sup>2</sup> Article 235. The Code of Criminal Procedure. Japan.

แล้วสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนการฟ้องคดี ซึ่งการถอนคำร้องทุกข์เป็นผลทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีได้อีก<sup>3</sup>

ในชั้นพนักงานสอบสวน ในคดีเล็กๆ น้อยๆ หรือผู้เสียหายไม่ประสงค์ให้ลงโทษ และไม่มีความประสงค์จะกระทำความผิดซ้ำอีก และการลงโทษเป็นสิ่งไม่จำเป็น เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจดำเนินการว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน หรือให้ผู้ต้องหาชดใช้ค่าเสียหายได้โดยไม่ต้องส่งคดีให้แก่พนักงานอัยการดำเนินการ

ในชั้นพนักงานอัยการ มีการนำวิธีการชะลอการฟ้องมาใช้ ซึ่งเป็นการขยับยั้งการฟ้องไว้ โดยมีกำหนดระยะเวลา (Suspension of prosecution) ภายใต้การคุมประพฤติ (Probation) ซึ่งอัยการสามารถสั่งได้ทั้งคดีเล็กๆ น้อยๆ และคดีที่มีโทษร้ายแรงด้วย กรณีที่มาตรการต่างๆ ที่กล่าวมานี้ถ้าไม่ประสบความสำเร็จหรือไม่สามารถนำมาใช้ได้ คดีย่อมต้องถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลต่อไป

**3.1.2 หลักประกันสิทธิและองค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา** ในประเทศญี่ปุ่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติถึงหลักการพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ดังนี้ คือ<sup>4</sup> การพิสูจน์ความจริงที่ถูกต้อง ปรับใช้กฎหมายอาญาดด้วยความยุติธรรมและรวดเร็ว รักษาประโยชน์สาธารณะ เป็นหลักประกันพื้นฐานส่วนบุคคลตามหลักสิทธิมนุษยชน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่น โดยหลักการจะพยายามมิให้นำบุคคลใดเข้ามาอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นระยะเวลาอันยาวนานโดยไม่จำเป็น เพราะจะทำให้เกิดผลกระทบและความเสียหายแก่บุคคลนั้นและผู้ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลนั้นมาก กระบวนการยุติธรรมของประเทศญี่ปุ่นจึงมีมาตรการทางกฎหมายในการเลี่ยงโทษจำคุก (Diversion) หลายช่องทาง เพื่อคัดแยกให้ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ไม่มีความจำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมหรือลักษณะการกระทำผิดไม่เหมาะสมกับการบังคับใช้โทษจำคุกกับบุคคลคนนั้น หลุดพ้นออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไป เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องขัง มีหลักประกันในการคุมขังบุคคลจะต้องมีเหตุอันสมควรตามกฎหมาย และเน้นการให้อำนาจควบคุมตัวผู้ต้องขังของพนักงานสอบสวน เพื่อให้การควบคุมผู้ต้องขังเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ บทบัญญัติที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาของญี่ปุ่น มีดังต่อไปนี้

1) การดำเนินคดีอาญา ต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ค.ศ. 1948 ซึ่งมีบทบัญญัติว่าด้วยการจับกุม สอบสวน ควบคุมตัว การฟ้อง พิเคราะห์และพิพากษาคดีตาม

<sup>3</sup> Article 237. The Code of Criminal Procedure. Japan.

<sup>4</sup> Article 1. The Code of Criminal Procedure. Japan.

กระบวนการของระบบประมวลกฎหมาย และในรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น ค.ศ.1946 ได้ วางหลักประกันเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาไว้หลายประการ ในหมวดที่ 3 เรียกกันทั่วไปว่า Japanese Bill of Right หรือกฎบัตรแห่งสิทธิของญี่ปุ่น โดยผู้มีอำนาจฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญา ได้แก่พนักงานอัยการเท่านั้น ไม่มีระบบการฟ้องคดีโดยราษฎร และอัยการยังสามารถที่จะใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการชะลอการฟ้องคดีอาญา ถึงแม้ว่าจะมีพยานหลักฐานอย่างเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด เมื่อพิจารณาถึงเหตุแวดล้อม ได้แก่ อายุ เจ็บป่วย การกระทำความผิด ความร้ายแรงของความผิด ถ้าเห็นว่ามาจำเป็นต้องฟ้องคดีอัยการอาจชะลอการฟ้องได้

แม้พนักงานอัยการจะเป็นหลักในการสอบสวนและดำเนินคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจ ก็มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาในชั้นต้น กล่าวคือ ตำรวจจะเป็นผู้จับกุมและสอบสวนผู้กระทำความผิดเบื้องต้นเพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน และเมื่อเสร็จสิ้นการสอบสวนเบื้องต้นแล้วก็ให้รับนำสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการสอบสวนขยายผลและสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาต่อไป

2) สิทธิของผู้ต้องหาในชั้นตำรวจและอัยการ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการจะต้องทำการสอบสวนคดีอาญาปกติก่อนที่จะใช้วิธีการบังคับโดยการจับกุมผู้กระทำความผิด และการจับกุมผู้กระทำความผิดจะทำได้ต่อเมื่อเข้าพฤติการณ์พิเศษ<sup>5</sup> ทั้งนี้ถึงแม้ว่าโดยพฤติการณ์เจ้าหน้าที่อาจจับกุม และควบคุมตัวผู้กระทำความผิดได้ก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ทั้งหลายจะพยายามไม่ใช้การจับกุมและควบคุมเช่นนั้นตราบใดที่การสอบสวนคดีอาญาสามารถทำได้โดยไม่ต้องจับและควบคุมตัวผู้กระทำความผิด

หมายจับสามารถออกได้โดยผู้พิพากษาผู้มีอำนาจเท่านั้น และเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการขอให้ศาลออกหมายอาญาทั้งหลาย จะต้องเป็นพนักงานอัยการ หรือตำรวจชั้นสารวัตรตำรวจขึ้นไป (Police Inspector) กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดเงื่อนไขในการขอหมายจับไว้ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ต้องหาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(2) การจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า จะจับได้ต่อเมื่อไม่ทราบที่อยู่หรือชื่อของผู้กระทำความผิด หรือมีเหตุผลอันสมควรที่เชื่อได้ว่าผู้กระทำความผิดกำลังจะหลบหนี

<sup>5</sup> Japanese Bill of Rights. Section 197.

(3) กรณีที่เป็นความผิดที่มีโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีขึ้นไป ถ้าเป็นกรณีฉุกเฉินที่ไม่อาจขอหมายจับจากศาลได้ ให้พนักงานอัยการ ผู้ช่วยพนักงานอัยการ หรือตำรวจ สามารถจับกุมและควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ก่อน และต้องแจ้งเหตุผลแห่งการจับเป็นหนังสือ และดำเนินการขอหมายจับต่อศาลโดยเร็ว ถ้าศาลไม่อนุมัติในการออกหมาย ให้พนักงานอัยการหรือตำรวจปล่อยตัวผู้กระทำความผิดในทันที

3) การควบคุมตัวผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจได้จับกุมผู้ต้องหาตามหมายจับแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อการสอบสวนได้ 48 ชั่วโมง และเมื่อครบกำหนดดังกล่าวข้างต้นแล้วให้ส่งตัวผู้ต้องหาให้กับพนักงานอัยการ และอัยการสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้อีก 24 ชั่วโมง รวมเป็นเวลาที่ต้องหาจะต้องถูกควบคุมโดยพนักงานสอบสวน 72 ชั่วโมง<sup>6</sup>

แต่ถ้าเป็นกรณีที่พนักงานอัยการเป็นผู้จับกุมผู้กระทำความผิดด้วยตัวเอง พนักงานอัยการสามารถควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้เพื่อการสอบสวนได้ทั้งสิ้น 48 ชั่วโมง แต่ถ้ามีเหตุที่จำเป็นที่จะต้องทำการควบคุมผู้ต้องหาเพิ่มเติม ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอขยายเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อศาล ได้อีกอย่างมาก 2 ครั้ง ครั้งละ 10 วัน

4) สิทธิในการได้รับแจ้งข้อกล่าวหาและการควบคุมตัวผู้ต้องหาในชั้นพนักงานอัยการ หลังจากที่ตำรวจได้จับกุมตัวผู้ต้องหาได้แล้วจะต้องรีบส่งให้พนักงานอัยการ โดยเร็ว พนักงานอัยการมีหน้าที่จะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงข้อหาและสิทธิในการมีทนายความ ภายใน 24 ชั่วโมง ที่มีอัยการควบคุมตัวอยู่นั้น และอัยการจะต้องวินิจฉัยว่าให้ศาลส่งควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างการสอบสวนนั้น จะส่งฟ้องหรือส่งปล่อยตัวผู้ต้องหากรณีส่งไม่ฟ้อง และในกรณีที่อัยการขอให้ศาลส่งควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อทำการวินิจฉัยต่อไปว่าจะฟ้องหรือไม่ ให้อัยการทำคำร้องขอต่อศาลให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้อีกไม่เกิน 10 วัน และขยายเวลาควบคุมตัวได้ไม่เกิน 2 ครั้ง โดยเสนอคำร้องพร้อมสำนวนการสอบสวนยื่นต่อศาล โดยผู้พิพากษาจะพิจารณาว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงดังข้อกล่าวหาและได้สวนคำสั่งของอัยการให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาให้เป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

- (1) ผู้ต้องหาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง
- (2) อาจเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ
- (3) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> Ibid.

5) สิทธิที่ผู้ต้องหาจะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ในชั้นเจ้าพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ผู้ต้องหาคืออาญาของญี่ปุ่นจะไม่มีสิทธิขอประกันตัว ด้วยเหตุนี้กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นจึงมีกลไกในการกักขังผู้ต้องหาในคดีอาญามาก ซึ่งการที่ถูกจับและสอบสวนแล้วมิให้ถูกคุมขังโดยไม่ผ่านกระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยของศาล โดยเฉพาะการควบคุมผู้ต้องหาที่เกินกว่าอำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวนและอัยการ อย่างไรก็ตาม ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะขอให้ปล่อยชั่วคราวเมื่ออัยการได้ฟ้องคดีแล้ว

สำหรับองค์กรหรือหน่วยงานหลักในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น ได้แก่

1. ตำรวจ กล่าวคือ ตำรวจเป็นหน่วยงานราชการ ที่มีภารกิจตามกฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รวมทั้งรักษาความเป็นระเบียบและความสงบเรียบร้อยสาธารณะ โดยดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ มีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความเสมอภาคในสังคมตามที่ปรากฏในหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญประเทศญี่ปุ่น ที่ให้หลักการไว้ 2 ประการคือ กฎหมายกับความเสมอภาคของสังคม กฎหมายตำรวจประกาศใช้ในปีค.ศ.1954 มีความประสงค์ให้เกิดประสิทธิภาพขององค์กรตำรวจ กำหนดให้มีตำรวจแห่งชาติและตำรวจเมืองต่างๆ เพื่อให้เกิดการประสานกันระหว่างเขตปกครองแต่ละท้องที่กับสำนักงานตำรวจแห่งชาติ องค์กรตำรวจจะประกอบหน่วยงานดังต่อไปนี้ คือ

1.1 คณะกรรมการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ (National Public Safety Commission) กล่าวคือ หน่วยงานนี้ จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งทำหน้าที่เป็นประธาน และมีกรรมการอีก 5 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 5 ปี แต่งตั้งโดยรัฐมนตรีและได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา ทำหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบการทำงานขององค์กรตำรวจแห่งชาติ รวมทั้งเรื่องการฝึกสอนอบรม การสื่อสาร สถิติคดีอาญา อุปกรณ์ต่างๆ การสั่งการ การบริหารจัดการ การปฏิบัติการที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

1.2 องค์กรตำรวจแห่งชาติ (National Police Agency) องค์กรตำรวจแห่งชาติเป็นองค์กรที่ปฏิบัติงานภายใต้การควบคุมสั่งการของคณะกรรมการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ ตลอด

---

“judge may order the suspect’s detention for 10 days if there are reasonable grounds to believe that the suspect has committed the offence, and

- (1) the suspect has no fixed dwelling;
- (2) there are reasonable grounds to believe that the suspect may destroy evidence; or
- (3) there are reasonable grounds to believe that the suspect may attempt to escape.

<sup>8</sup> UNAFEI. Criminal Justice in Japan. p.1.

ทั้งควบคุมดูแลการทำงานของตำรวจจังหวัดด้วย เท่าที่อำนาจตามกฎหมายให้ทำได้ องค์กรตำรวจแห่งชาติทำงานประสานกับสำนักงานเลขธิการของหน่วยงานอื่น เช่น สำนักงานความปลอดภัยชุมชน สำนักงานสืบสวนคดีอาญา สำนักงานจราจร เป็นต้น

1.3 คณะกรรมการรักษาความปลอดภัยสาธารณะแต่ละจังหวัด (Prefectural Public Safety Commission) คณะกรรมการรักษาความปลอดภัยสาธารณะจังหวัด เป็นหน่วยงานที่จะอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของผู้ว่าราชการจังหวัดและมีคณะกรรมการอีก 3-5 คน ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการทำงานของกองกำลังตำรวจจังหวัด

1.4 ตำรวจจังหวัด (Prefectural Police) ตำรวจจังหวัด เป็นหน่วยงานปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเจ้าพนักงานตำรวจ ในการสืบสวนสอบสวนและดำเนินการตามหมายอาญาต่างๆ ภายในเขตอำนาจของตน

นอกจากนี้ กฎหมายตำรวจจะกำหนดบทบาทหน้าที่ของตำรวจ ในการคุ้มครองชีวิตและทรัพย์สิน ของบุคคลทุกคน ป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดอาญาควบคุมเกี่ยวกับการจราจร และการรักษาความปลอดภัยความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสาธารณะ นอกจากนี้หน้าที่โดยตรงเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาคือการสืบสวนคดีและจับกุมผู้ต้องหา ตลอดจนการสอบสวนตามกฎหมายของตำรวจ การสอบสวนนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะบัญญัติควบคุมกระบวนการสอบสวน รวมทั้งอำนาจในการจับกุมผู้ต้องหา และกระบวนการทางอาญาทั่วไป<sup>9</sup>

2 **ทนายความ** ทนายความในประเทศญี่ปุ่นมีทนายความที่ขึ้นทะเบียนไว้ประมาณ 15,000 คน เรียกว่า "bengoshi" ซึ่งต้องลงทะเบียน ทั้งในเนติบัณฑิตยสภาแห่งชาติและเนติบัณฑิตยสภาท้องถิ่นที่ตนได้ทำงานอยู่ในพื้นที่ มีทนายความจำนวนน้อยที่มีความเชี่ยวชาญในการสู้คดีในคดีอาญา ส่วนใหญ่แล้วจะถนัดงานในคดีแพ่งมากกว่า<sup>10</sup>

3. **อัยการ** (Prosecution) สำนักงานอัยการของประเทศญี่ปุ่น มีโครงสร้างแบบลำดับชั้น ซึ่งระดับสูงสุดคือ สำนักงานอัยการสูงสุดที่กำกับดูแลสำนักงานอัยการศาลสูง 8 แห่ง สำนักงานอัยการจังหวัด 50 แห่ง และสำนักงานอัยการท้องถิ่น 448 แห่ง มีพนักงานอัยการประมาณ 1,130 คน และอัยการผู้ช่วย 900 คน โดยทั่วไปอัยการผู้ช่วย จะรับผิดชอบสำนวนคดีที่ไม่ยุ่งยาก และมีอัตรา

<sup>9</sup> Ibid. pp.2-3.

<sup>10</sup> สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ, 2540.

โทษที่เบากว่าคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการ<sup>11</sup> พนักงานอัยการในประเทศญี่ปุ่นปฏิบัติภารกิจหลัก 4 ประการคือ การสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดคดีอาญา โดยสอบผู้ต้องหา สอบคำพยาน และพิจารณาพยานเอกสารและพยานวัตถุที่รวบรวมมา โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ การพิจารณาวินิจฉัยสั่งคดีว่าควรฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ การฟ้องคดี และการควบคุมตรวจสอบการบังคับตามคำพิพากษาของศาล<sup>12</sup> หรือเป็นเจ้าพนักงานบังคับคดี สถิติจำนวนคดีที่พนักงานอัยการรับและมีคำสั่ง ปรากฏดังนี้

25-8 被疑事件の受理及び処理人員 (昭和60年~平成18年)  
ACCEPTANCE AND DISPOSAL OF SUSPECT CASES (1985~2006)

「検察統計調査」(769ページ参照)による。  
Data are based on the Survey of Prosecution (see page 771).  
(単位 1,000人)

(In thousands of persons)

年次 Year	全被疑事件 All suspect cases							# 道路交通法等違反被疑事件 Suspect cases against the Road Traffic Law, etc. 1)					
	受理 Received	# 新受 New	既済 Disposed				未済 Pending	受理 (新受) Received (new)	既済 Disposed	# 起訴 Prosecuted		未済 Pending	
			計 Total	起訴 Prosecuted	不起訴 Non-prosecuted	中止 Suspended				移送・送致 Transferred and sent	# 起訴 Prosecuted		# 不起訴 Non-prosecuted
			総数 Total										
昭和 60年1985	4,593	4,574	4,575	2,561	292	17	1,705	18	3,100	3,104	1,916	59	4.2
平成 2年1990	2,850	2,837	2,840	1,297	504	5.4	1,033	10	1,595	1,597	970	59	1.7
7 1995	2,475	2,459	2,460	1,084	674	3.5	699	14	1,253	1,254	817	56	3.1
12 2000	2,649	2,630	2,625	1,035	895	4.0	701	23	1,217	1,218	764	81	4.2
16 2004	2,628	2,604	2,607	903	1,042	4.0	658	21	1,066	1,069	624	125	3.7
17 2005	2,551	2,530	2,536	862	1,062	3.2	609	15	1,008	1,010	587	132	2.9
18 2006	2,462	2,447	2,447	798	1,084	2.9	582	15	949	952	530	155	2.1
			# 少年被疑事件 Juvenile suspect cases										
昭和 60年1985	762	761	a)761	b)52	*2.1	*	704	0.6	469	c)469	b)47	d)1.4	0.4
平成 2年1990	514	513	a)514	b)22	*1.8	*	487	0.3	247	c)247	b)20	d)0.8	0.1
7 1995	317	316	a)317	b)11	*1.8	*	303	0.3	126	c)126	b)10	d)0.5	0.1
12 2000	298	298	a)298	b)7.8	*1.6	*	287	0.5	97	c)98	b)7.2	d)0.3	0.1
16 2004	272	271	a)271	b)6.4	*2.1	*	262	0.8	65	c)65	b)5.7	d)0.4	0.1
17 2005	244	244	a)244	b)5.3	*2.4	*	235	0.4	58	c)58	b)4.8	d)0.4	0.1
18 2006	220	220	a)220	b)4.4	*2.4	*	212	0.5	50	c)50	b)4.0	d)0.3	0.1

1) 道路交通法及び自動車の保管場所の確保等に関する法律違反。ただし、平成12年以前は、自動車の保管場所の確保等に関する法律違反を除く。  
a) 年齢超過後の処分 (20歳以上) を含む。 b) 家庭裁判所から送致された事件のみ。 c) 年齢超過後の処分 (20歳以上) 及び中止を含む。  
d) 中止を含む。  
1) Offences against the Road Traffic Law and the Law Regarding Storage Place for Motor Vehicles. Through 2000, the Road Traffic Law only. a) Including disposition of 20 years old and over in process. b) Suspect cases sent by family courts only. c) Including disposition of 20 years old and over in process and suspended. d) Including suspended.  
資料 法務省大臣官房司法法制部司法法制課「検察統計年報」  
Source: Judicial System and Research Department, Minister's Secretariat, Ministry of Justice.

จากสถิติแสดงให้เห็นว่า พนักงานอัยการมีคำสั่งในคดีทุกคดีที่รับมา และพิจารณาสั่งฟ้องคดีเป็นส่วนใหญ่ โดยสั่งไม่ฟ้องเป็นปริมาณคดีที่น้อยมาก จึงทำให้เห็นว่าตำรวจทำสำนวนการ

<sup>11</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 40.

<sup>12</sup> คณิต ฒ นคร และคณะ. การบูรณาการสถิติกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. ศูนย์สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2553. หน้า 40.



ศาลยุติธรรมไว้ 5 ประเภท ได้แก่ ศาลฎีกา (The Supreme Court) ศาลสูง (High Court) ศาลชั้นต้น (District Court) ศาลคดีครอบครัว (Family Court) และศาลแขวง (Summary Court)

ศาลของญี่ปุ่นประกอบด้วย ศาลสูงสุด 1 ศาล ศาลสูง 8 ศาล ศาลแขวง (Summary Court) 448 ศาล ซึ่งเป็นไปเช่นเดียวกับโครงสร้างของสำนักงานอัยการ ผู้พิพากษามีประมาณ 2,000 คน ส่วนศาลแขวงมีผู้พิพากษาประมาณ 800 คน ศาลแขวงและศาลจังหวัดเป็นศาลชั้นต้น ผู้พิพากษาศาลแขวงมีอำนาจนั่งพิจารณาพิพากษาคดีและอาจพิพากษาลงโทษจำคุกโดยมีการบังคับใช้แรงงานได้ไม่เกิน 3 ปี ส่วนในศาลจังหวัดผู้พิพากษาไม่เพียงแต่ทำการพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ แต่ยังตัดสินลงโทษ พิจารณาการออกหมายจับ การควบคุมผู้ต้องหา ก่อนฟ้องคดี และการประกันตัว<sup>13</sup> สถิติแสดงจำนวนจำเลย และผลการพิจารณาพิพากษาและบังคับโทษ ปრაภฏดังนี้

### 25-13 通常第一審事件の終局総人員 (昭和60年~平成18年)

#### TOTAL DEFENDANTS FINALLY DISPOSED IN ORDINARY FIRST INSTANCE CASES (1985~2006)

「司法統計 (刑事事件)」(769ページ巻)による。

Data are based on the Judicial Statistics (Criminal cases) (see page 771).

年次 Year	終局総人員 Total defendants finally disposed	受理区分 Classification at the beginning			終局区分 Classification at the end						
		起訴 Prosecuted	移送 Transfer	その他 Other	有罪 Convicted						
					総数 Total	#一部無罪 Partial acquittal	#死刑 Death penalty	#懲役 Imprisonment with forced labour			
								無期 Life term	有期 Fixed term	#執行猶子 Suspended sentence	#保護観察 Probation
昭和60年 1985	81,093	79,952	177	964	78,967	94	9	99	71,961	39,376	6,894
平成2年 1990	60,195	59,425	97	673	58,771	39	2	17	53,229	29,949	4,558
7 1995	61,475	60,704	87	694	60,046	37	11	37	56,684	34,194	4,750
12 2000	79,710	79,036	57	617	77,891	29	14	69	73,235	44,652	5,522
16 2004	95,699	94,759	85	855	92,795	52	14	125	85,897	52,711	5,133
17 2005	93,752	92,870	72	810	91,074	60	13	119	84,256	50,540	4,830
18 2006	89,016	88,097	108	811	86,382	51	13	99	79,757	46,318	4,376
地方裁判所 District courts	75,370	75,041	108	221	73,471	47	13	99	68,623	39,960	3,379
簡易裁判所 Summary courts	13,646	13,056	-	590	12,911	4	-	-	11,134	7,358	997

年次 Year	終局区分 Classification at the end										上訴 Appeal
	有罪 Convicted							無罪 Not guilty	公訴棄却 Public dismissal of prosecution	その他 Other	
	#			#罰金 Fine	#拘留 Detention	#科料 Penalty	#				
	#有期禁錮 Suspended sentence	#執行猶子 Suspended sentence	#保護観察 Probation								
昭和60年 1985	5,186	4,783	201	1,682	86	4	113	248	1,765	6,434	
平成2年 1990	4,420	4,092	128	1,028	72	1	101	176	1,147	5,295	
7 1995	2,413	2,209	65	859	40	-	56	128	1,245	5,602	
12 2000	2,995	2,752	53	1,503	70	4	42	165	1,612	8,299	
16 2004	4,244	3,992	46	2,472	40	2	113	190	2,601	9,689	
17 2005	4,028	3,753	43	2,631	24	3	83	176	2,419	8,863	
18 2006	3,716	3,447	36	2,773	17	7	113	196	2,325	8,631	
地方裁判所 District courts	3,716	3,447	36	1,020	-	-	92	165	1,642	7,862	
簡易裁判所 Summary courts	-	-	-	1,753	17	7	21	31	683	769	

<sup>13</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 40-41.

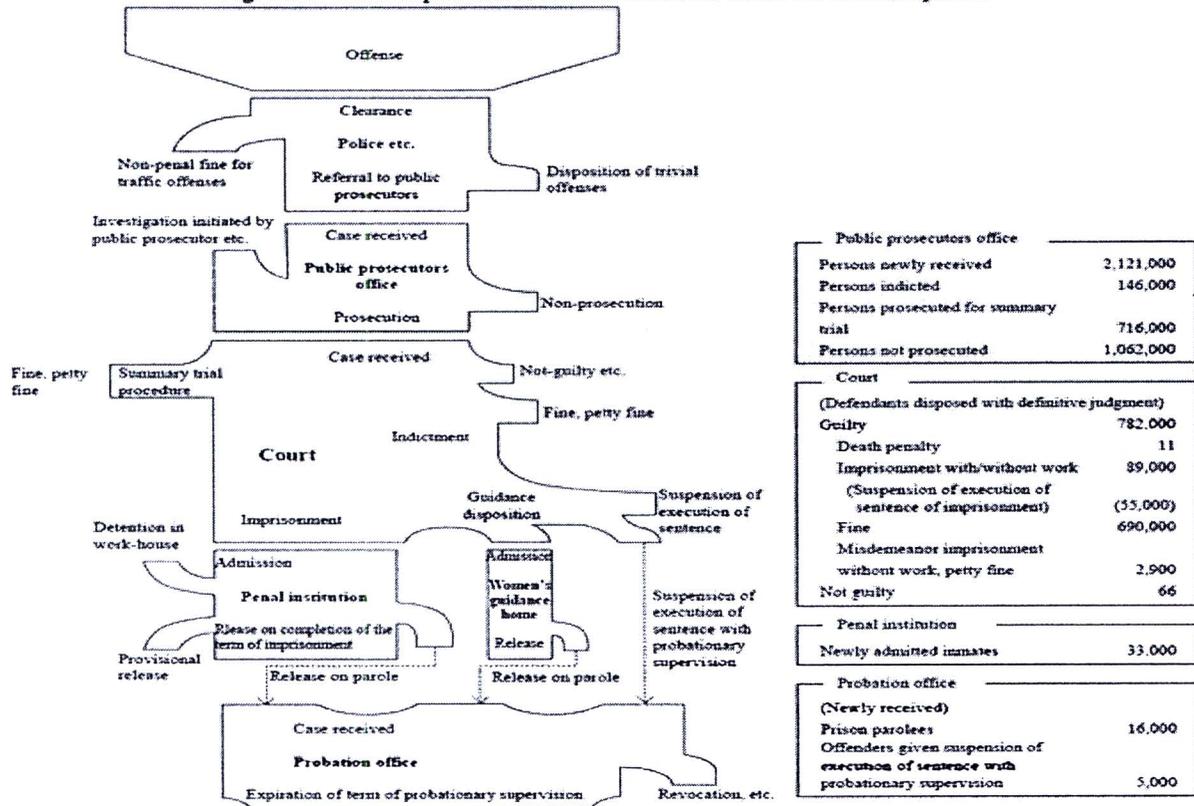
จากสถิติแสดงให้เห็นว่า ปี 2006 มาตรการบังคับโทษที่ศาลใช้มากที่สุด ได้แก่ การจำคุก เป็นระยะเวลาที่ตายตัว (Fixed Term Sentences) อย่างไรก็ดี ได้มีการพักการลงโทษหรือรอลงอาญา ถึงกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมด และในจำนวนนั้น มีผู้ได้รับการพิพากษาให้ใช้ มาตรการคุมประพฤติถึงร้อยละ 10 ของผู้พักการลงโทษทั้งหมด

3.1.3 ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในประเทศญี่ปุ่นความผิดอาญามีได้มีการแบ่ง ประเภทเป็นความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดลหุโทษ แต่ด้วยเหตุผลทางสถิติและอาชญาวิทยา ความผิดอาญาได้ถูกแบ่งเป็นการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและการกระทำความผิดตามกฎหมายพิเศษ โดยที่การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาส่วนใหญ่จะ ประกอบไปด้วยการกระทำความผิดหลักๆ ทั่วไป ได้แก่ ฆ่าคนตาย ข่มขืน ปล้นทรัพย์ ลักทรัพย์ และการฉ้อราษฎร์บังหลวง ส่วนการกระทำความผิดตามกฎหมายพิเศษเป็นการกระทำความผิดที่ เกิดจากพระราชบัญญัติ ได้แก่ การกระทำความผิดในคดีจราจร และคดียาเสพติด เป็นต้น<sup>14</sup> เมื่อ พิจารณาถึงกระบวนการดำเนินคดีอาญา กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ทั้งระบบ จะเป็นไปตาม แผนผังดังต่อไปนี้

---

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 41.

Fig. 2-1-1 Flow of procedures of adult offenders under the criminal justice



Note: 1. Figures show the number of persons in 2005 including juveniles. Figures are rounded off except those for "death penalty" and "not guilty".  
 2. The number of persons under the heading "Public Prosecutors Office" is the total number of man-days per case. For example, if the same person is referred to the Public Prosecutors Office twice, the number is recorded as two persons.  
 Source: Annual Report of Statistics on Prosecution, Annual Report of Statistics on Correction, Annual Report of Statistics on Probation

จากแผนผังของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่นข้างต้น พบว่า มาตรการที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่ไม่นำบุคคลที่ได้รับโทษจำคุกไว้ในเรือนจำ มีอยู่หลายช่องทาง ได้แก่

- (1) ในชั้นตำรวจ ได้แก่ การปรับและปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปในคดีจราจร
- (2) ในชั้นอัยการ ได้แก่ การปล่อยตัวผู้กระทำความผิดเนื่องจากสิ่งไม่พ้อง
- (3) ในชั้นศาล ได้แก่ ในกรณีการกระทำความผิดอาญาเล็กน้อย (Minor Offense) ศาลจะพิจารณาลงโทษปรับเพียงอย่างเดียวและปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไป และ
- (4) ในชั้นราชทัณฑ์ ได้แก่ การพักการลงโทษ การให้เข้าไปใช้แรงงานหรือฝึกงาน

ในทัณฑสถาน

บุคคลซึ่งถูกปล่อยตัว ภายได้ขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเหล่านี้ อาจต้องมีการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย เพื่อป้องกันมิให้ผู้ได้รับการปล่อยตัวในชั้นตำรวจและอัยการ ผู้ได้รับการรอกการลงโทษหรือพักการลงโทษ ไม่ให้หวนไปกระทำความผิดอีก ซึ่งสามารถสรุปขั้นตอนใหญ่ๆ ในกระบวนการชั้นก่อนฟ้องและกระบวนการชั้นพิจารณาพิพากษาได้ดังนี้

1. ขั้นตอนก่อนการดำเนินกระบวนการพิจารณา หลักการพื้นฐานของการสอบสวนและการพิจารณาคดีคือ "การพิสูจน์ความจริงให้แน่ชัด ปรับบทกฎหมายด้วยความยุติธรรมและรวดเร็ว

รักษาประโยชน์สาธารณะ และสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานส่วนบุคคล”<sup>15</sup> ในชั้นสืบสวนและสอบสวนจะพยายามปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา โดยถือว่าการทำให้บุคคลต้องตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาเป็นการถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพอย่างหนึ่ง การควบคุมตัวผู้ต้องหาจึงต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นจริงๆ ในการสอบสวนเท่านั้น เมื่อหมดความจำเป็นดังกล่าวแล้วต้องปล่อยผู้ต้องหาไปทันที และเหนือสิ่งอื่นใดก็คือ การสืบสวนสอบสวนต้องไม่เพียงแต่เพื่อให้ได้พยานหลักฐานที่จะเอาผิดกับผู้ต้องหาเท่านั้น แต่รวมถึงพยานหลักฐานที่เป็นคุณแก่ผู้ต้องหาด้วย

ในการจับและการควบคุมตัว โดยหลักการแล้วจะจับบุคคลโดยไม่มีหมายจับที่ออกโดยผู้พิพากษาไม่ได้ ศาลจะออกหมายจับเมื่อมีเหตุผลอันสมควรที่จะเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดตามที่ถูกล่ามโซ่ พนักงานอัยการและเจ้าพนักงานตำรวจที่มียศตั้งแต่สารวัตรขึ้นไปเท่านั้นที่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอออกหมายจับได้ หมายจับไม่ใช่คำสั่ง แต่เป็นเพียงการอนุญาตให้จับ ดังนั้น เมื่อมีหมายจับพนักงานสอบสวนจะเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะจับหรือไม่ และภายใน 48 ชั่วโมง หลังจากที่ได้มีการจับกุมแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจต้องส่งสำนวนให้แก่พนักงานอัยการ มีข้อยกเว้นตามกฎหมายที่ให้จับโดยไม่ต้องมีหมาย 2 กรณีคือ บุคคลใดๆ อาจจับผู้กำลังกระทำหรือเพิ่งได้กระทำความผิด อีกกรณีคือ การจับแบบฉุกเฉินเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการสามารถจับบุคคลซึ่งเชื่อว่าเพิ่งกระทำความผิดในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป ทั้งนี้ต้องเป็นกรณีเร่งด่วนที่สุดและไม่สามารถออกหมายจับได้ทันก่อนที่ผู้ต้องสงสัยจะหลบหนี ซึ่งในกรณีนี้หลังจากที่จับแล้วจะต้องได้รับการออกหมายจับในทันที มิฉะนั้นจะต้องปล่อยผู้ที่ถูกจับไป

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระบุให้การสืบสวนสอบสวนเป็นไปโดยยึดหลักความสมัครใจให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น อัตราการจับกุมผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดทางอาญา (ไม่รวมความผิดกฎหมายจราจร) ในปี ค.ศ.1991 จึงมีเพียงร้อยละ 21.4 (จากผู้ต้องสงสัยจำนวน 296,158 คน ที่ถูกดำเนินคดีโดยตำรวจ) ในการจับกุมเจ้าพนักงาน ไม่อาจจะค้นหรือยึดสิ่งของโดยปราศจากหมายที่ออกโดยผู้พิพากษา เว้นแต่ กรณีการจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมาย ณ สถานที่หนึ่งๆ เจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการอาจเข้าไปในที่นั้นๆ ซึ่งอาจเป็นที่อยู่อาศัยของผู้ต้องสงสัยหรือสถานที่อื่นทำนองเดียวกัน อาคารหรือยานพาหนะ เพื่อที่จะค้นหรือยึดสิ่งของ ณ สถานที่ที่มีการจับกุมนั้นได้

พนักงานอัยการเท่านั้นที่อาจร้องขอต่อศาลให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวน โดยต้องยื่นคำร้องภายใน 24 ชั่วโมง หลังจากได้รับสำนวนจากเจ้าพนักงานตำรวจ หรือภายใน 48 ชั่วโมงหลังจากจับผู้ต้องหาในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นผู้จับผู้ต้องหาเอง เมื่อได้รับคำ

<sup>15</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ค.ศ. 1948 มาตรา 1.

ร้องขอควบคุมตัวผู้ต้องหา ผู้พิพากษาจะต้องอ่านเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ตรวจสอบพยานหลักฐาน และสอบผู้ต้องหาโดยการพิจารณาลับ

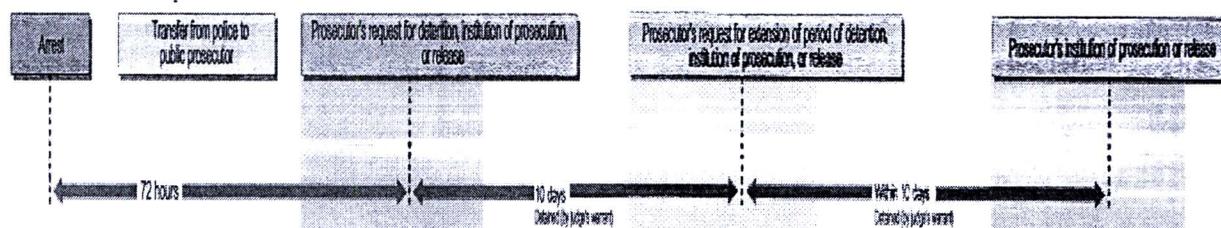
ศาลจะมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาเป็นระยะเวลา 10 วัน หากมีเหตุผลพอสมควรอันเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด และในกรณีดังต่อไปนี้

1. ผู้ต้องหาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งแน่นอน หรือ
2. เมื่อมีเหตุผลพอสมควรอันเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาอาจทำลายพยานหลักฐานในคดีหรือ
3. เมื่อมีเหตุผลพอสมควรอันเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาอาจจะหลบหนี

ในกรณีอื่นนอกจากนี้ ศาลต้องยกคำร้องของพนักงานอัยการและมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

**3.1.4 การบริหารคดีเพื่อลดปริมาณผู้ต้องขัง** กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นจะมีระบบที่บริหารจัดการกับข้อพิพาททางอาญาให้ยุติโดยไม่จำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาทุกคดี ข้อพิพาทประมาณ 90 เปอร์เซ็นต์สามารถยุติได้โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล เป็นกระบวนการที่ลดและแบ่งเบางานคดีได้มาก ภาพรวมของระยะเวลาการควบคุมตัวบุคคลในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ เป็นไปตามแผนผังต่อไปนี้<sup>16</sup>

Procedures following arrest



เมื่อพิจารณาถึงสถิติผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดถูกควบคุมตัวในชั้นตำรวจและพนักงานอัยการ ผลปรากฏดังตารางต่อไปนี้

<sup>16</sup> Source : National Police Agency of Japan

Table 2-2-1 Number of persons arrested or detained in cases disposed by public prosecutors, by type of offense (2005)

Offense	Arrest						Detention		
	Total (A)	Arrested and referred by police, etc. (B)	Arrested by public prosecutors offices (C)	Arrested and released by police, etc.	Not arrested	Arrest rate (B+C)/A (%)	Granted (D)	Rejected (E)	Detention request rate (D+E)/(B+C) (%)
Total	481,536	152,298	512	7,098	321,628	31.7	141,775	497	93.1
Penal code offenses	367,620	104,020	358	5,177	258,065	28.4	96,927	389	93.2
Homicide	1,561	944	-	7	610	60.5	944	-	100.0
Robbery	4,885	3,768	1	15	1,101	77.2	3,732	3	99.1
Injury	33,044	15,266	29	820	16,929	46.3	13,753	57	90.3
Extortion	8,305	5,356	8	42	2,899	64.6	5,165	3	96.3
Theft	181,143	40,144	62	1,815	139,122	22.2	37,444	81	93.3
Rape	1,704	1,201	4	5	494	70.7	1,202	1	99.8
Forcible indecency	3,130	2,013	5	33	1,079	64.5	1,974	6	98.1
Arson	1,115	728	1	19	367	65.4	726	-	99.6
Offenses relating to payment cards	364	256	1	1	106	70.6	256	-	99.6
Dangerous driving causing death or injury	345	205	2	9	129	60.0	203	1	98.6
Others	132,024	34,139	245	2,411	95,229	26.0	31,528	237	92.4
Special act offenses	113,916	48,278	154	1,921	63,563	42.5	44,848	108	92.8
Firearms and Swords Control Act	5,433	2,488	4	235	2,706	45.9	1,869	11	75.4
Stimulants Control Act	23,094	15,776	6	42	7,270	68.3	15,746	-	99.8
Cannabis Control Act	2,942	1,992	-	8	942	67.7	1,982	1	99.5
Anti-Prostitution Act	1,237	910	-	23	304	73.6	877	-	96.4
Immigration Control Act	14,288	11,202	8	492	2,586	78.5	11,147	2	99.5
Others	66,922	15,910	136	1,121	49,755	24.0	13,227	94	83.0

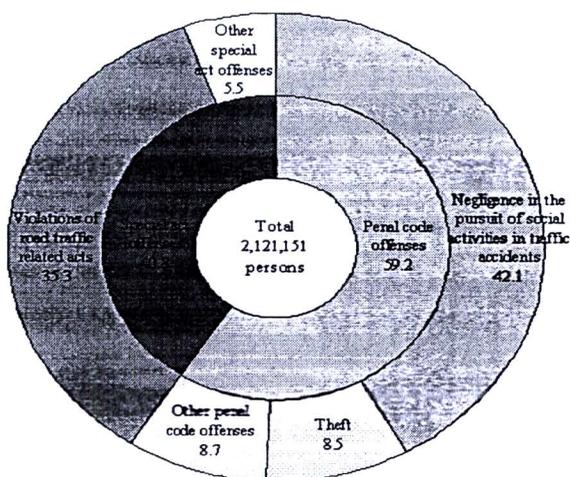
Note: 1. Negligence in the pursuit of social activities in traffic accidents and violations of road traffic related acts are not included.  
 2. Cases such as those resumed for disposition of non-prosecution for limitation, cases disposed by transfer to another public prosecutors office, or cases in which the suspect is a corporate body are not included.  
 3. The number of "suspects not arrested" includes those arrested for other offenses.  
 4. "Offenses relating to payment cards" refers to offenses related to an electromagnetic record of payment cards stipulated in Book II, Chapter XV III-II of the Penal Code.

Source: Annual Report of Statistics on Prosecution

จากตารางแสดงให้เห็นว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจ หรือพนักงานอัยการ จะใช้อำนาจในการควบคุมตัวบุคคลหรือมาตรการอื่นใด จะต้องมีการทำคำขอต่อศาล (Grant) ข้อมูลในปี 2005 พนักงานอัยการเสนอคำขอใช้มาตรการควบคุมตัวบุคคลระหว่างการพิจารณา (Detention) คิดเป็นสัดส่วน 1 : 4 ของปริมาณคดีที่มีการจับกุมผู้กระทำความผิดทั้งหมด และศาลมักอนุญาตให้ตำรวจ และพนักงานอัยการควบคุมตัวต่อ คิดเป็นปริมาณสูงถึงร้อยละ 93.3 ของคดีที่อัยการมีคำร้องทั้งหมด ซึ่งแสดงให้เห็นว่า การวินิจฉัยการใช้มาตรการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด เพื่อวัตถุประสงค์ต่างๆ เช่น เพื่อไม่ให้หนีการพิจารณาคดี เพื่อไม่ให้ไปทำร้ายพยานหลักฐาน หรือเพื่อป้องกันไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก มีความน่าเชื่อถือ และมีเหตุผลอันสมควรที่จะใช้มาตรการในการควบคุมตัวบุคคลจริง ศาลจึงอนุญาตให้ใช้มาตรการดังกล่าวในอัตราส่วนที่สูงข้างต้น

1) การวินิจฉัยสั่งคดี พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจที่จะวินิจฉัยสั่งคดีว่าจะฟ้องหรือไม่ ซึ่งแม้ว่าจะมีพยานหลักฐานหนักแน่นที่จะลงโทษจำเลยได้ก็ตาม ก็อาจสั่งไม่ฟ้องได้หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินคดี<sup>17</sup> โดยที่พนักงานอัยการมีวิธีการฟ้องร้องดำเนินคดีอยู่ 2 แบบ กล่าวคือ หากเป็นคดีที่ร้ายแรงและผู้กระทำความผิดควรได้รับโทษจำคุกอัยการจะดำเนินคดีตามปกติ ซึ่งใช้น้อยมากจากสถิติที่ผ่านมาเพียงร้อยละ 4 ของคดีทั้งหมด แบบที่สองเป็นการพิจารณาคดีแบบรวบรัด (Summary procedure) ใช้ในความผิดที่มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 เยน และยอมรับสารภาพ ผู้พิพากษาศาลแขวง จะพิจารณาจากสำนวนของพนักงานอัยการแล้วมีคำสั่งให้จำเลยจ่ายค่าปรับในอัตราที่เหมาะสม ซึ่งไม่มีการนั่งพิจารณาเหมือนคดีทั่วไป วิธีนี้นำมาใช้สั่งคดีของอัยการมากกว่าครึ่งหนึ่งของคดีทั้งหมด<sup>18</sup> เมื่อพิจารณาถึงจำนวนบุคคลที่ถูกพนักงานอัยการดำเนินคดี จำแนกตามประเภทคดี เฉพาะในปี 2005 ผลปรากฏตามแผนภูมิต่อไปนี้

Fig. 2-2-1-1 Percent ratio of persons newly received by the public prosecutors office by type of offense (2005)



Source: Annual Report of Statistics on Prosecution

จากแผนภูมิข้างต้นแสดงให้เห็นว่า จำนวนผู้กระทำความผิดที่ถูกพนักงานอัยการดำเนินคดี จำแนกตามประเภทคดี จะเห็นว่าเป็นคดีในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามากถึงร้อยละ 59.2 ของผู้กระทำความผิดทั้งหมด โดยจำแนกย่อยเป็นความผิดเกี่ยวกับอุบัติเหตุที่เกิดจากผู้ประกอบวิชาชีพเกี่ยวกับการขนส่งคมนาคมถึงร้อยละ 42.1 คดีเกี่ยวกับทรัพย์ ร้อยละ 8.5 และความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาส่วนอื่นอีกร้อยละ 8.7 ส่วนคดีในความผิดตามประมวลกฎหมายพิเศษ มีร้อยละ 40.8 โดยจำแนกย่อยเป็นความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎจราจร ร้อยละ 35.3 และความผิดตามกฎหมายพิเศษส่วนอื่น ร้อยละ 5.5

<sup>17</sup> มาตรา 248 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

<sup>18</sup> Source: Annual Report of Statistics on Prosecution

2) คำพิพากษา สำหรับคำพิพากษาในการลงโทษนั้น พบว่าโทษพื้นฐาน คือ ประหารชีวิต จำคุก ปรับ ปรับเล็กน้อย กักขัง โทษริบทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาจะกำหนดอัตราโทษขั้นสูงสุดและขั้นต่ำสุดไว้ในแต่ละฐานความผิด ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานฆ่าคนตาย โทษที่ลงได้คือ ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกไม่ต่ำกว่า 3 ปี หรือ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ระวังโทษจำคุกประเภทต้องทำงานไม่ต่ำกว่า 1 เดือน ไม่เกิน 10 ปี ปรับไม่ต่ำกว่า 10,000 เยน ถึงไม่ต่ำกว่า 300,000 เยน ศาลจะเลือกชนิดของโทษและกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนเงินด้วยดุลพินิจที่รอบคอบ<sup>19</sup> สถิติที่แสดงถึงจำนวนผู้กระทำความผิดที่ศาลชั้นต้น (District Court) ได้พิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดในรูปแบบต่างๆ ในปี 2004 ผลปรากฏดังตารางต่อไปนี้

**Table 2-3-1-2 Number of defendants finally disposed in district and family courts, by type of offense (2005)**

Offense	Total (A)	Guilty							Not guilty (D)	Not-guilty rate D/A (%)	Others
		Death	Life	Imprisonment with/without labor				Fine, minor fine			
				For a limited term (B)	Suspension of execution of sentence (C)	Suspended execution rate C/B (%)	With probationary supervision				
Total	77,893	13	119	76,588	46,175	60.3	3,681	960	65	0.1	148
District court											
Penal code offenses	46,231	13	119	45,722	26,286	57.5	2,574	238	51	0.1	88
Homicide	825	11	38	766	140	18.3	35	-	2	0.2	8
Robbery	1,809	2	77	1,725	177	10.3	61	-	1	0.1	3
Injury	5,672	-	-	5,539	3,283	59.1	475	95	8	0.1	10
Extortion	2,174	-	-	2,163	1,295	59.9	167	-	5	0.2	6
Theft	12,288	-	-	12,266	5,388	43.9	762	-	2	0.0	20
Fraud	5,416	-	-	5,408	2,799	51.8	303	-	1	0.0	7
Rape, etc.	2,339	-	2	2,319	1,330	57.4	172	8	8	0.3	2
Arson	501	-	1	497	176	35.4	75	-	1	0.2	2
Gambling and lotteries	273	-	-	273	262	96.0	6	-	-	-	-
Physical Violence Act	568	-	-	565	259	45.8	39	3	-	-	-
Negligence in the pursuit of social activities	8,180	-	-	8,067	6,986	86.6	185	74	17	-	22
Others	6,186	-	1	6,113	4,191	68.6	294	58	6	0.1	8
Special act offenses	31,276	-	-	30,542	19,649	64.3	1,099	663	12	0.0	59
Public Offices Election Act	111	-	-	102	101	99.0	-	8	-	-	1
Firearms and Swords Control Act	353	-	-	342	114	33.3	17	7	-	-	4
Stimulants Control Act	12,107	-	-	12,093	5,204	43.0	547	-	7	0.1	7
Narcotics and Psychotropics Control Act	428	-	-	428	342	79.9	9	-	-	-	-
Act on Special Provisions for Narcotics	90	-	-	89	6	6.7	-	1	-	-	-
Horse Racing Act	15	-	-	15	13	86.7	-	-	-	-	-
Immigration Control Act	5,524	-	-	5,506	5,138	93.3	4	18	-	-	-
Violation of road traffic related acts	7,104	-	-	6,870	4,945	72.0	344	205	1	0.0	28
Others	5,544	-	-	5,097	3,786	74.3	178	434	4	0.1	19
Family court											
Child Welfare Act	346	-	-	321	237	73.8	8	22	2	0.6	1
Others	40	-	-	3	3	100.0	-	37	-	-	-

Note: 1. "Others" in final disposition includes dismissal of prosecution and withdrawal of request for formal trials.  
 2. "Injury" includes all offenses provided in Book II, Chapter XXVII of the Penal Code.  
 3. "Rape, etc." includes forcible indecency, public indecency, and distribution of obscene objects.

Source: Annual Report of Judicial Statistics

<sup>19</sup> UNAFEL Criminal Justice in Japan, p.27.

เมื่อพิจารณาจากสถิติข้างต้น จะเห็นได้ว่า การบังคับโทษที่ศาลใช้มากที่สุด คือ ใช้โทษจำคุก และเมื่อพิจารณาเฉพาะการบังคับโทษจำคุก จะมีวิธีการเลี่ยงโทษจำคุกรวมอยู่ด้วย ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น พิพากษาจำคุกตลอดชีวิต พิพากษาจำคุกในระยะเวลาจำกัด พิพากษาให้รอลงอาญา และพิพากษารอลงอาญาภายใต้มาตรการคุมประพฤติ (Suspension of Execution of Sentence with Probationary Supervisions) สถิติคดีการพิพากษารอลงโทษมีกว่าร้อยละ 60 ของผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมด ส่วนผู้ต้องรอลงอาญาและอยู่ภายใต้มาตรการคุมประพฤตินั้น คิดเป็นปริมาณไม่เกินร้อยละ 5 ของผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมดเท่านั้น และเมื่อพิจารณาถึงสถิติการบังคับโทษในศาลแขวง (Summary Court) พบว่าแบ่งเป็นการพิจารณาคดีตามขั้นตอนปกติ (Ordinary Trial) ซึ่งมีจำนวนคดีไม่ถึงร้อยละ 2 ของคดีในศาลแขวงทั้งหมด และการพิจารณาคดีแบบรวบรัด (Summary Trail) เป็นจำนวนคดีที่มากถึงร้อยละ 98 ของคดีในศาลแขวงทั้งหมด และการบังคับโทษส่วนใหญ่ในศาลแขวง ได้แก่ การบังคับปรับ คิดเป็นร้อยละ 98 ของคดีในศาลแขวงทั้งหมด และมีการพิจารณาโทษปรับ พร้อมทั้งควบคุมตัวบุคคลไว้ใน Detention Center เพียง 43 คดี คิดเป็นร้อยละ 0.006 เท่านั้น ผลของสถิติการบังคับโทษในศาลแขวงเป็นไปตามตารางดังต่อไปนี้

**Table 2-3-1-3 Number of defendants finally disposed in summary courts, by type of offense (2005)**

**[1] Ordinary trials**

Offense	Total	Guilty			Not guilty [%]	Others
		Imprisonment with work	Fine	Misdemeanor imprisonment without work, petty fine		
Total	13,989	12,020 (8,358)	1,730 (4)	27	20 [0.1]	192
Penal code offenses	12,990	12,020	833	1	16 [0.1]	120
Injury	420	-	389	-	1 [0.2]	30
Theft	11,400	11,382	-	-	3 [0.0]	15
Acceptance of stolen property	33	33	-	-	-	-
Breaking into a residence	418	355	62	-	-	1
Gambling and lotteries	2	1	1	-	-	-
Injury through negligence	250	-	177	-	10 [4.0]	63
Others	467	249	204	1	2 [0.4]	11
Special act offenses	999	-	897	26	4 [0.4]	72
Public Offices Election Act	2	-	2	-	-	-
Firearms and Swords Control Act	147	-	145	-	-	2
Road traffic related acts	495	-	441	2	4 [0.8]	48
Others	355	-	309	24	-	22

## [2] Summary trial procedure

Offense	Total	Guilty		Others
		Fine	Pettyfine	
Total	716,803	713,855 (4)	2,948	-
Penal code offenses	104,876	104,861	15	-
Negligence in the pursuit of social activities	84,672	84,672	-	-
Others	20,204	20,189	15	-
Special act offenses	611,927	608,994	2,933	-
Road traffic related acts	578,232	577,184	1,048	-
Others	33,695	31,810	1,885	-

Note: 1. "Others" in final disposition includes dismissal of prosecution, wrong jurisdiction, and withdrawal of request for formal trials.  
 2. Figures in parentheses show the number of suspension of execution of sentence included in the main figure.  
 3. Figures in square brackets show the not-guilty rate, which is the percentage of not-guilty persons in the total.  
 4. "Injury" includes assault and unlawful assembly with weapons.  
 5. "Injury through negligence" includes causing death through negligence and negligence in the pursuit of social activities.

Source: Annual Report of Judicial Statistics

ในคำพิพากษาคดีอาญา จะแสดงข้อเท็จจริงไปตามคำฟ้องที่กล่าวหา และการกระทำที่สำคัญ ข้อเท็จจริงที่พบในคำพิพากษาคดี ข้อเท็จจริงในทางอาญาคลุ่มถึงการกระทำผิดอาญาที่เกิดขึ้น ข้อเท็จจริงทั้งหลายที่สำคัญในการชี้ขาดคดีสันติ การดำเนินการ เหตุผล ระดับของการกระทำความผิดและความเสียหาย แรงบันดาลใจในการกระทำความผิดของผู้กระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างจำเลยและเหยื่อรวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้องตามบทบาทที่เป็นจริง ตลอดทั้งนิสัย พฤติกรรม นิสัยปกติ อย่างละเอียด<sup>20</sup>

3) วิธีการเพื่อความปลอดภัย ภายใต้มาตรการคุมประพฤติและการปล่อยโดยมีทัณฑ์บน (Probation and Parole Supervision) กล่าวคือเมื่อศาลอนุญาตให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้กระทำความผิด ตามคำร้องขอของพนักงานอัยการ หน่วยงานที่รับผิดชอบในการควบคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดในระหว่างการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ได้แก่ สำนักงานแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation Bureau) ภายใต้การควบคุมดูแลของคณะกรรมการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแห่งชาติ (National Offenders Rehabilitation Commission) สังกัดกระทรวงยุติธรรม<sup>21</sup>

3.1 วิธีการเพื่อความปลอดภัยภายใต้มาตรการคุมประพฤติและการปล่อยโดยมีทัณฑ์บน หมายถึง มาตรการที่กำหนดเงื่อนไขให้แก่ผู้กระทำความผิดแบบทั่วไป โดยเปิดโอกาสให้กลับไปใช้ชีวิตได้ปกติในสังคม ภายใต้การใช้มาตรการควบคุมและสนับสนุนเท่าที่จำเป็นเพื่อช่วย

<sup>20</sup> Ibid. p.28.

<sup>21</sup> White Paper on Criminal Justice of Japan 2005.

ต่อการปรับปรุงพุดินิสัยผู้กระทำความผิด<sup>22</sup> มาตรการคุมประพฤติและการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนอันเป็นช่องทางสำคัญที่รัฐจะบังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นถูกสร้างขึ้นเพื่อบังคับใช้แก่ผู้ถูกคุมประพฤติ และผู้ได้รับการปล่อยตัวโดยมีทัณฑ์บนเพื่อวัตถุประสงค์หลักในการแก้ไข พื้นฟูพุดินิสัยของบุคคลดังกล่าวไปพร้อมกับการที่อนุญาตให้บุคคลนั้นๆดำเนินชีวิตของตนไปตามปกติ ซึ่งมาตรการคุมประพฤติและการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนนี้ได้รับการควบคุมสนับสนุนและแนะนำโดยพนักงานคุมประพฤติ อาสาสมัครคุมประพฤติและหน่วยงานอาสาสมัครภาคเอกชนซึ่งได้รับการมอบหมายจากกระทรวงยุติธรรมเพื่อเตรียมความพร้อมให้แก่ผู้ถูกคุมประพฤติ และผู้ได้รับการปล่อยตัวโดยมีทัณฑ์บนในการที่จะออกไปใช้ชีวิตตามปกติในสังคมแต่อยู่ภายใต้เงื่อนไขบางประการ ด้วยเหตุนี้เอง เงื่อนไขที่มีการกำหนดเกี่ยวแก่การคุมประพฤติ และการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนนี้จำเป็นต้องได้รับการสอดส่องดูแลเพื่อให้เป็นที่มั่นใจได้ว่า ผู้ถูกคุมประพฤติและผู้ได้รับการปล่อยตัวโดยมีทัณฑ์บนสามารถที่จะแก้ไข พื้นฟูตนเองเพื่อกลับเข้าอยู่ร่วมกับบุคคลอื่นในสังคมได้อย่างปกติสุขและไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก<sup>23</sup> มาตรการคุมประพฤติดังกล่าวสามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภทดังต่อไปนี้

(1) มาตรการคุมประพฤติดำเนินการตามปกติ (Basic System) เป็นมาตรการคุมประพฤติที่ใช้กับผู้ถูกคุมประพฤติและผู้ได้รับพักการลงโทษ รวมไปถึงผู้เยาว์กระทำความผิด และสตรีผู้กระทำความผิดผู้ต้องอยู่ในบ้านกึ่งวิถี ตามกฎหมายว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นสตรี

(2) มาตรการคุมประพฤติอย่างเคร่งครัดโดยเจ้าพนักงาน (Method of probation / parole supervision) คือ มาตรการคุมประพฤติดำเนินการภายใต้แผนงานและความช่วยเหลือของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ โดยเจ้าพนักงานสามารถเข้าตรวจสอบความประพฤติและชีวิตความเป็นอยู่ของผู้ถูกคุมประพฤติได้ตลอดเวลา รวมถึงการสั่งให้ผู้ผู้นั้นต้องเข้าอบรมศึกษา เข้ารับการรักษาพยาบาล เข้าร่วมกิจกรรมต่างๆ เข้าฝึกวิชาชีพ หรือทำงานบริการสังคม โดยเจ้าพนักงานสามารถทำตารางเวลา กำหนดการดำเนินชีวิตของผู้ผู้นั้นได้

นอกจากนี้ วิธีการเพื่อความปลอดภัยภายใต้มาตรการคุมประพฤติและการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนนี้ ได้มีการจำแนกประเภทของผู้ถูกคุมความประพฤติและผู้ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บน

<sup>22</sup> Supervision of a probationer or parolee is designed to instruct him/her to observe certain conditions in his/her normal life as well as to provide him/her with necessary guidance and support, with the aim of assisting him/her in reforming and rehabilitating oneself.

<sup>23</sup> White paper on crime 2006 Part 2/Chapter 5/Section 2.

ออกเป็น 5 ประเภทด้วยกัน<sup>24</sup> เพื่อวัตถุประสงค์หลักในการตรวจตราดูแลบุคคลเหล่านั้นอย่างเหมาะสม อันได้แก่

(1) ผู้ถูกคุมประพฤติที่เป็นผู้เยาว์ (Juvenile Probationer) หมายความว่ารวมถึง ผู้เยาว์ซึ่งถูกศาลครอบครัวมีคำสั่งให้ควบคุมภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤติ และสำหรับหลักเกณฑ์ในการกำหนดระยะเวลาของการควบคุม ตรวจตราดูแลนั้นให้เริ่มนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้เยาว์ภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤตินั้นจนถึงวันครบรอบวันเกิดปีที่ 20 ของผู้ถูกคุมประพฤตินอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่ผู้ถูกคุมประพฤติดำเนินการไป ให้การควบคุมตัวภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤตินั้นมีกำหนดเวลา 2 ปีนับตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง

(2) ผู้ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บน (Juvenile Parolee) หมายความว่ารวมถึง เยาวชนซึ่งได้รับการปล่อยตัวโดยมีทัณฑ์บนจากสถานฝึกอบรมเยาวชนของ (Juvenile Training School) และสำหรับหลักเกณฑ์ในการกำหนดระยะเวลาของการควบคุมตัว ตรวจตราดูแลนั้นให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนจนถึงวันครบรอบวันเกิดปีที่ 20 ของผู้ถูกปล่อยโดยมีทัณฑ์บน

(3) ผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษที่เป็นผู้ใหญ่ (Adult Parolee) หมายความว่ารวมถึง ผู้ถูกกักกันตัวที่ได้รับการปล่อยตัวแล้วโดยมีทัณฑ์บนจากเรือนจำ และสำหรับหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการกำหนดระยะเวลาของการควบคุม ตรวจตราดูแลนั้นให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนจนถึงวันสิ้นสุดแห่งโทษที่ผู้ถูกปล่อยโดยมีทัณฑ์บนต้องรับ

(4) ผู้ถูกคุมประพฤติที่เป็นผู้ใหญ่ (Adult Probationer) หมายความว่ารวมถึง ผู้กระทำความผิดที่ได้รับการพักการลงโทษ (Suspension of Execution of Sentence) และได้รับการปล่อยตัวออกมาสู่สังคมก่อนครบกำหนดโทษภายใต้เงื่อนไขของการคุมความประพฤติ

(5) ผู้ที่ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนจากสถานแนะแนวสตรี (Woman's Guidance Home) และสำหรับหลักเกณฑ์ในการที่จะกำหนดระยะเวลาของการควบคุมตรวจตราดูแลนั้น ให้เริ่มนับได้ตั้งแต่วันที่ได้รับการปล่อยโดยมีทัณฑ์บนจนถึงวันสิ้นสุดแห่งกำหนดเวลาที่ผู้ถูกปล่อยโดยมีทัณฑ์บน ต้องรับการแนะนำ

ส่วนเงื่อนไขในการคุมประพฤติ หรือ พักการลงโทษ จะต้องเป็นมาตรการที่มีความมุ่งหมายให้ผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้ต้องถูกพักการลงโทษปรับปรุงพฤติกรรมนิสัย และป้องกันมิให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีกได้ ซึ่งเงื่อนไขในการคุมประพฤติสามารถแบ่งเป็นสองประการได้แก่

<sup>24</sup> White paper on crime 2005 Part2/Chapter5/Section3/1.

เงื่อนไขคุมประพฤติโดยทั่วไปซึ่งใช้บังคับได้กับผู้กระทำความผิดทุกคนกับเงื่อนไขคุมประพฤติพิเศษซึ่งใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะพิเศษ<sup>25</sup>

(1) เงื่อนไขคุมประพฤติโดยทั่วไป จะใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน หรือผู้ใหญ่ โดยมีวิธีการบังคับใช้มาตรการดังต่อไปนี้

ก. กักบริเวณให้อยู่ในที่อยู่อาศัยและให้ประกอบอาชีพหรือทำงานที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด

ข. ให้ประพฤตินั้นเป็นคดีไม่กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย

ค. ห้ามมิให้คบหาสมาคมกับบุคคลหรือสมาคมที่อาจเกี่ยวข้องกับก่ออาชญากรรม หรือการกระทำที่ผิดศีลธรรม และ

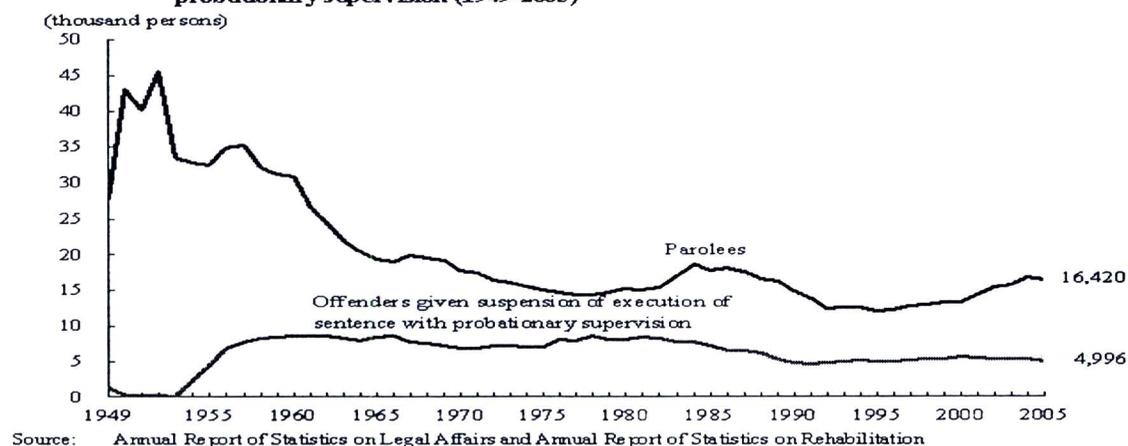
ง. กรณีที่ต้องเดินทางใช้เวลานานมากกว่า 7 วัน กรณีผู้เยาว์ และ 1 เดือนกรณีผู้ใหญ่ หรือย้ายที่อยู่ ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานคุมประพฤติทุกครั้ง

(2) เงื่อนไขคุมประพฤติพิเศษ ใช้สำหรับผู้ถูกคุมประพฤติหรือพักการลงโทษเฉพาะราย ที่จำเป็นต้องใช้มาตรการพิเศษบางประการในการคุมประพฤติโดยกำหนดให้ต้องมารายงานตัว ณ สำนักงานคุมประพฤติประจำเขต ภายในรอบเวลาที่กำหนดสม่ำเสมอ หรือส่งให้ไปทำงาน อาสาสมัครบริการสังคมเดือนละหนึ่งครั้งหรือส่งให้ต้องหางานหรืออาชีพทำภายในเวลาที่กำหนด หรือโดยการสั่งห้ามดื่มสุราหรือสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรมโดยเร็ว เป็นต้น และต้องให้ผู้มีอำนาจเข้าควบคุมความประพฤติของผู้ถูกคุมประพฤติภายใต้เงื่อนไขพิเศษ ได้แก่ ผู้เป็นอาสาสมัครคุมประพฤติ (Volunteer Probation Officers) ตามกฎหมายว่าด้วยอาสาสมัครคุมประพฤติ (Volunteer Probation Officer Law / Law No.204 of 1950)

แผนภูมิต่อไปนี้แสดงสถิติจำนวนผู้ที่ถูกคุมประพฤติและผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษ ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของสำนักงานคุมประพฤติ และสำนักงานแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ตั้งแต่ปี ค.ศ.1949-2005 ผลปรากฏตามแผนผังต่อไปนี้

<sup>25</sup> **Probation and parole conditions**, which are the criteria for instruction and control, must be observed so that probationers and parolees could rehabilitate themselves instead of repeating offenses through surely receiving supervision. There are two types of probation and parole conditions 'statutory general conditions applicable to everyone and special conditions established on a case-by-case basis.

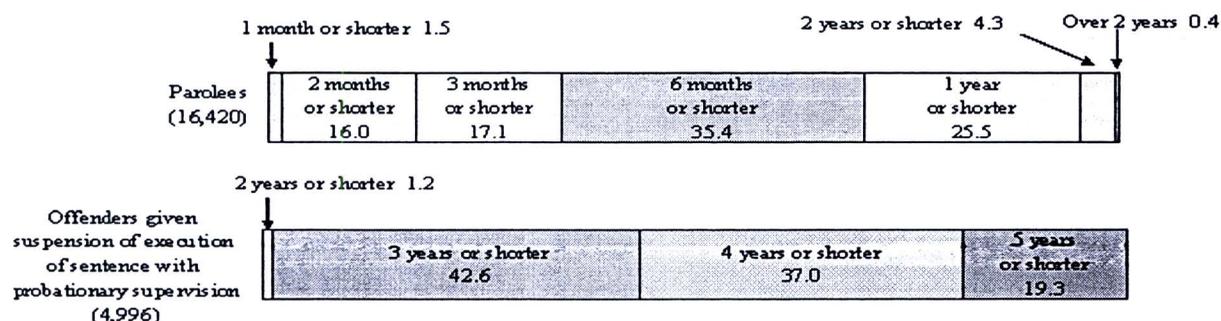
Fig. 2-5-2-1 Newly received parolees and offenders given suspension of execution of sentence with probationary supervision (1949-2005)



จากแผนภูมิดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า จำนวนผู้ได้รับการพักการลงโทษและผู้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้มาตรการควบคุมความประพฤติต่างๆของเจ้าพนักงานมีจำนวนขึ้นลงไม่สม่ำเสมอตั้งแต่ปี ค.ศ. 1949-2005 และหากพิจารณาเฉพาะจำนวนผู้ได้รับการพักการลงโทษนั้น เห็นได้ว่ามีจำนวนที่เพิ่มขึ้นอย่างเห็นได้ชัดนับตั้งแต่ปี 1996 อย่างไรก็ตาม จำนวนผู้ได้รับการพักการลงโทษนี้มีแนวโน้มที่ลดลงนับตั้งแต่ปี 2005 และหากพิจารณาจำนวนผู้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้มาตรการควบคุมความประพฤติต่างๆของเจ้าพนักงาน เห็นได้ชัดเจนว่ามีแนวโน้มที่ลดลงเช่นกัน นับแต่ปี ค.ศ. 2001 แต่สิ่งที่เห็นได้ชัดจากแผนภูมินี้ ได้แก่ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับปริมาณผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษ และผู้ที่ได้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้มาตรการควบคุมความประพฤติต่างๆของเจ้าพนักงาน เห็นได้ว่ามีจำนวนที่แตกต่างกันมากถึงอัตราส่วนประมาณ 4 : 1 ในปี 2005

เมื่อเราพิจารณาเรื่องระยะเวลาในการคุมประพฤติ ระหว่างผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษ และผู้ที่ถูกคุมประพฤติตามคำสั่งศาล เห็นได้ชัดเจนว่า ผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษส่วนมากจะได้รับการบังคับใช้มาตรการคุมประพฤติภายใต้การควบคุมพิเศษของเจ้าพนักงาน เป็นเวลาไม่เกิน 1 ปี ส่วนในการใช้มาตรการคุมประพฤติเกิน 2 ปี มีอัตราส่วนที่น้อยมากซึ่งไม่ถึงร้อยละ 1 ส่วนผู้ที่เป็นผู้ถูกคุมประพฤติตามคำสั่งศาล จะได้รับการบังคับใช้มาตรการควบคุมตัวเป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี สำหรับระยะเวลาการคุมประพฤติภายใต้มาตรการควบคุมพิเศษจะใช้มากที่ระยะเวลา 3-4 ปี ผลปรากฏตามแผนผังสถิติดังต่อไปนี้

Fig. 2-5-2-4 Percent ratio of newly received parolees and offenders given suspension of execution of sentence with probationary supervision, by supervision period (2005)



Note: 1. Parolees placed under supervision for over two years include those sentenced to life imprisonment.  
2. Figures in parentheses are actual numbers.

Source: Annual Report of Statistics on Rehabilitation

### 3.2 วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้กระทำความผิดภายใต้กฎหมายพิเศษ

(1) กรณีผู้ที่กระทำความผิดเป็นผู้เยาว์ เป็นผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์นั้นนับว่ามีสถานะเป็นผู้เยาว์ (Shonen) ตามกฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนของประเทศญี่ปุ่น ฉะนั้นถ้าผู้เยาว์กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา เขาเหล่านั้นจะได้รับการปฏิบัติดูแลด้วยวิธีการที่แตกต่างจากบุคคลอื่นซึ่งมีอายุ 20 ปีหรือมากกว่ารวมทั้งยังมีการนำมาตรการที่เหมาะสมมาปรับใช้ โดยมีการพิจารณาประกอบเกณฑ์เกี่ยวกับอายุของผู้กระทำความผิดนอกจากนี้ภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่นหากผู้กระทำความผิดเหล่านั้นมีอายุต่ำกว่า 14 ปี บุคคลเหล่านี้จะไม่ต้องรับโทษทางอาญาแต่อย่างใด เนื่องจากกฎหมายได้มีการกำหนดให้จัดส่งผู้กระทำความผิดเหล่านั้นไปยังสถานที่อันอำนวยความสะดวกแก่การพัฒนาความสามารถส่วนบุคคลให้ยั่งยืน (Facilities for Development of Self-sustaining Capacity) หรือสถานสงเคราะห์เด็กและเยาวชน ภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน (Children's Home under the Child Welfare Law)<sup>26</sup>

แผนภูมิต่อไปนี้แสดงให้เห็นถึงแนวทางปฏิบัติต่อผู้เยาว์ที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่น

<sup>26</sup> The second report of Japan under Article 44, paragraph 1 of the Convention on the Rights of the Child (November 2001.) Available: <http://www.mofa.go.jp/policy/human/child/report2/protection.html> [Accessed July 2009.]



เมื่อใดก็ตามที่ผู้กระทำความผิดอาญาเป็นบุคคลที่อยู่ในบังคับของกฎหมาย รัฐจำเป็นต้องมีการบังคับใช้มาตรการพิเศษแก่บุคคลเหล่านั้นเพื่อทดแทนโทษทางอาญาที่มีอาจลงได้หรือลงได้น้อยกว่าอัตราโทษที่กฎหมายอาญากำหนดไว้ ซึ่งการใช้มาตรการพิเศษเหล่านี้ได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการดูแลและการรักษาทางการแพทย์แก่คนวิกลจริตและคนกึ่งวิกลจริต และกับผู้ซึ่งกระทำความผิดร้ายแรง(The Act on Medical Care and Treatment for Insane or Quasi-Insane Persons Who Have Caused Serious Case, Law No. 110 of 2003)

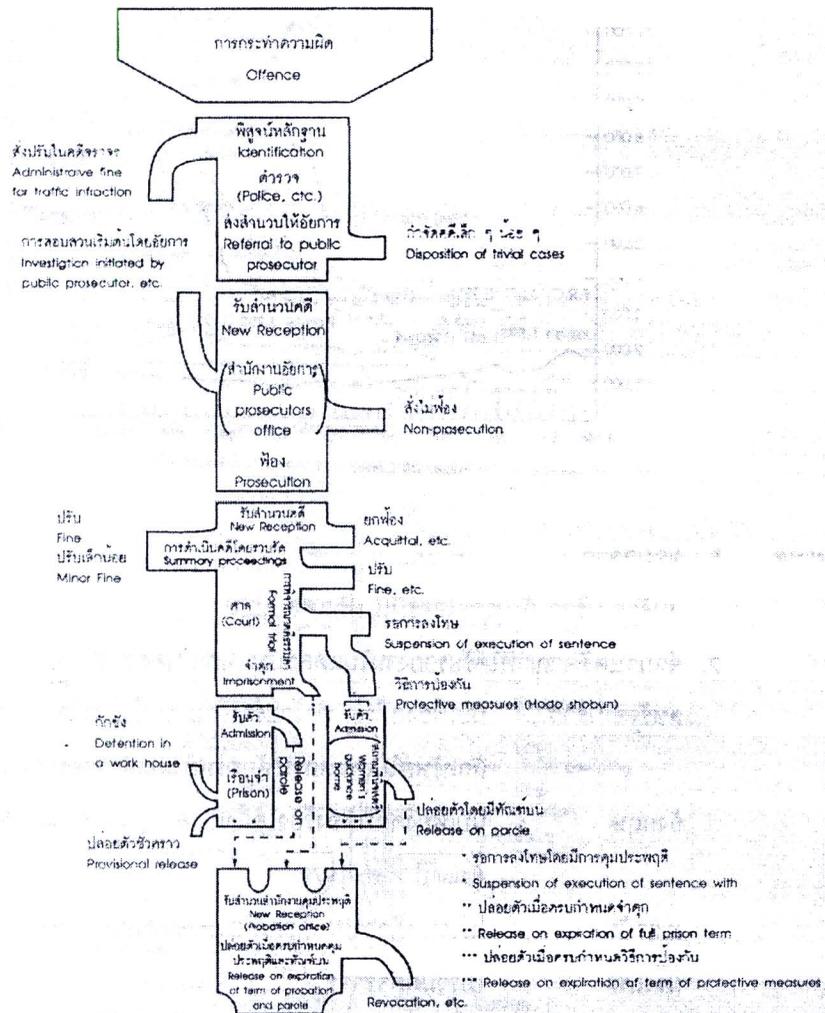
จากข้อมูลทั้งหมดนี้ สามารถสรุปได้ว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประเทศญี่ปุ่นนั้นมิได้บัญญัติไว้เป็นส่วนหนึ่งของประมวลกฎหมายอาญา หรือในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่น แต่ทว่าเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการคุมประพฤติของประเทศญี่ปุ่น ซึ่งสามารถที่จะนำมาใช้ได้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่และเด็กและเยาวชน ซึ่งสามารถใช้ได้ตั้งแต่ขั้นสอบสวนและชั้นศาล กรณีที่ศาลสั่งให้ปล่อยตัว เนื่องจากรอการลงอาญา หรือพิพากษาลงโทษปรับ และให้ใช้มาตรการควบคุมความประพฤติผู้นั้นด้วยหรือใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ภายหลังจากศาลพิพากษาลงโทษจำคุกแล้วสั่งให้พักการลงโทษ และวิธีการเพื่อความปลอดภัยภายใต้มาตรการคุมประพฤตินี้หลายรูปแบบ จำแนกตามประเภทความผิดที่กระทำขึ้น หรือตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยศาลหรือสำนักงานคุมประพฤติหรือสำนักงานปรับปรุงพฤตินิสัยแล้วแต่กรณี

อาจจะกล่าวได้ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่น องค์กรต่างๆ มีการทำงานสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบ ทุกองค์กรจะทราบสภาพหรือสภาวะของกระบวนการยุติธรรมอย่างดี เนื่องจากประเทศญี่ปุ่นมีการทำเอกสารแสดงสถานการณ์ของทุกองค์กร ในกระบวนการยุติธรรม (Criminal Record) ไม่ว่าจะเป็นองค์กรตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ แสดงสถิติและภาวะที่ปรากฏในความเป็นจริง เรียกว่า “White Paper” ทุกองค์กรมุ่งค้นหาความจริงแท้และใช้มาตรการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุก กล่าวคือมีมาตรการในการเลี่ยงโทษจำคุกทุกองค์กร กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นจึงมีช่องทางให้ออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Diversion) หลายทาง ปรากฏตามแผนผังซึ่งแสดงถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่นดังนี้คือ<sup>27</sup>

<sup>27</sup> Akio Yamaguchi. *Institutional Treatment Profiles of Asia*, 2000. p.55, สถาบันกฎหมายอาญา อ้างแล้ว. หน้า 66.

ตารางแสดงกระบวนการดำเนินคดีอาญาสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่

Flow Chart of the Criminal Process for Adult Offenders



จะเห็นได้ว่า มาตรการลงโทษจำคุกที่ใช้นั้นเป็นผลโดยตรงที่ทำให้ประเทศญี่ปุ่นสามารถควบคุมปริมาณผู้กระทำความผิดให้อยู่ในปริมาณที่พอเหมาะ และการใช้โทษจำคุกนั้นต้องใช้เท่าที่จำเป็น โดยต้องใช้กับผู้กระทำความผิดบางคนเท่านั้น เมื่อกระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพสามารถจัดสรรหรือบริหารจัดการลักษณะของการกระทำความผิดให้เหมาะสมสอดคล้องกับโทษที่ผู้กระทำจะได้รับได้ จะส่งผลถึงการบังคับโทษจำคุก ถ้าการให้โทษจำคุกไม่ได้แก้ไขหรือทำอะไรให้ผู้กระทำความผิดดีขึ้น ได้แล้ว ก็จะไม่ใช้วิธีนี้โดยเด็ดขาด ผู้กระทำความผิดที่ต้องถูกส่งมาเรือนจำจึงเป็นผู้ที่จำเป็นต้องบำบัดฟื้นฟูโดยระบบของการบังคับโทษจำคุกเท่านั้น ในทางปฏิบัติการลงโทษจำคุกนั้นจะใช้กับผู้กระทำความผิดที่คัดสรรอย่างดีแล้วและสมควรต้องถูกจำคุกจริงๆ เท่านั้น

จากประวัติการพัฒนากฎหมายราชทัณฑ์ของประเทศญี่ปุ่นมีความเข้มแข็ง มีการนำแนวคิดในเรื่องนี้มาจากกฎหมายและระบบงานราชทัณฑ์ของทางยุโรปและประเทศสหรัฐอเมริกา ข้อมูลเนื้อหาสาระต่างๆ มีความใกล้เคียงกันจนแทบจะไม่พบความแตกต่างกัน การราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นจะดำเนินการอยู่บนหลักการพื้นฐานของกฎหมายราชทัณฑ์ ซึ่งเกิดขึ้นและนำมาใช้พร้อมๆ กับกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นที่ได้รับอิทธิพลแนวคิดมาจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี ซึ่งรวมตลอดถึงประกาศและข้อบังคับต่างๆ ที่ออกเพิ่มเติมภายหลังจากกระทรวงยุติธรรม<sup>28</sup> กฎหมายที่ใช้ในปัจจุบันมีพัฒนาการในการปรับปรุงแก้ไขมากกว่า 100 ปีแล้ว โดยมีบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในทางทฤษฎีการลงโทษ และได้มีการเรียนการสอนเรื่องนี้อย่างต่อเนื่องกันมาโดยตลอด ทำให้มีการสร้างองค์ความรู้และทรัพยากรบุคคลในด้านนี้ได้อย่างมีคุณภาพ ทำให้กฎหมายราชทัณฑ์ของญี่ปุ่นมีความทันสมัย<sup>29</sup>

Akira Masaki ผู้เริ่มการพัฒนาทฤษฎีในประเศญี่ปุ่น และให้ความสำคัญกฎหมายบังคับโทษอาญาในราชทัณฑ์ จนกระทั่งมีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย และมีการปรับปรุงอย่างต่อเนื่องมาจนกระทั่งปัจจุบันเพื่อให้ทันสมัย มีกฎหมายที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดอาญา การช่วยเหลือในการเข้าและออกจากคุก มีสถาบันที่จัดไว้โดยเฉพาะสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง<sup>30</sup> กฎหมายเรือนจำ (Prison Law of 1908) อยู่ภายใต้การบริหารจัดการของกระทรวงยุติธรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารจัดการ การปฏิบัติต่อนักโทษมีความเจริญก้าวหน้ามากในค.ศ.1933 ต่อมามีการจำแนกนักโทษอย่างเป็นระบบในปี ค.ศ.1972

ในปี ค.ศ.1948 ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (The Juvenile Law of 1948) และมีโรงเรียนฝึกหัดสำหรับเด็กและเยาวชน (The Juvenile Training School Law of 1948) อันเป็นการจำแนกเด็กและเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ จัดระบบการเรียนการฝึกอบรมให้เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะซึ่งในปี ค.ศ.1958 ได้มีการออกกฎหมายสำหรับใช้กับผู้ต้องขังเพศหญิง อันเป็นการจำแนกผู้ต้องขังหญิงออกจากผู้ต้องขังชาย จัดระบบการควบคุมผู้ต้องขังและการให้คำแนะนำการใช้ชีวิตตลอดทั้งการแก้ไขพฤติกรรมให้เหมาะสมกับผู้ต้องขังหญิงโดยเฉพาะ

<sup>28</sup> Gunther Kaiser. *Prison Systems & Correctional Laws : Europe, The United States, and Japan. A Comparative Analysis.* 1998. pp.136-137.

<sup>29</sup> Bindzus. D., Ishii A. *Strafvollzug in Japan.* p.2 .

<sup>30</sup> Gunther Kaiser. *Ibid.*

4) ภารกิจและเป้าหมายของงานราชทัณฑ์<sup>31</sup> ในกว่า 10 ปีที่ผ่านมาประเทศญี่ปุ่นให้ความสำคัญกับเรื่องของการป้องกันยั้งยั้งในการกระทำผิดในทางอาญา ส่วนการแก้แค้นทดแทนตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษยังคงมีอยู่ไม่เปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด และนับตั้งแต่มีการจัดระบบราชทัณฑ์ในปี 1933 เป้าหมายและทิศทางของงานราชทัณฑ์มีการพัฒนาดีขึ้น และให้ความสำคัญกับการกลับคือผู้สังคมของผู้กระทำผิดเป็นหลัก โดยมีส่วนที่เป็นสาระสำคัญสองส่วนอยู่ร่วมกันคือ วัตถุประสงค์ของการลงโทษและวัตถุประสงค์ของการบังคับโทษทางอาญา

5) สภาพการณ์เรือนจำในญี่ปุ่น เรือนจำในญี่ปุ่นมีพื้นที่เพียงพอต่อจำนวนผู้ต้องขัง โดยที่ในปี ค.ศ.1998 อัตราเฉลี่ยของนักโทษเด็ดขาดทั้งหมดประมาณ 42,611 คน คิดเป็น 89.1 เปอร์เซ็นต์ ของความจุที่เรือนจำที่สามารถรองรับนักโทษได้ ในขณะที่มีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาอัตราเฉลี่ย 9,060 คน คิดเป็นร้อยละ 57.2 ของความจุเรือนจำที่สามารถรองรับผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาได้<sup>32</sup>

เปรียบเทียบสถิติผู้ต้องขังระหว่างประเทศญี่ปุ่นกับประเทศต่างๆ ในภูมิภาคเอเชียช่วงปี ค.ศ.1996-2000 และสถิติจำนวนนักโทษแยกตามเพศและอัตราการจองจำของประเทศในเอเชีย ปรากฏตามตารางดังนี้ คือ

Country	Year				
	1996	1997	1998	1999	2000
Cambodia	2,826	2,909	3,233	3,832	5,502
China	1,280,000	1,410,000	1,444,000	1,408,860	1,427,407
Hong Kong	12,680	11,637	10,911	11,215	11,567
India	226,158	231,325	246,716	-	-
Indonesia	41,353	41,699	48,898	55,026	-
Japan	47,398	49,414	50,897	52,715	56,133
Korea	62,916	55,865	70,303	69,102	64,038
Malaysia	21,100	23,526	26,501	27,148	25,994
Philippines	18,353	19,541	18,747	21,218	-
Singapore	9,172	-	10,829	118,858	13,791
Sri Lanka	11,986	14,090	14,198	18,619	16,850
Thailand	102,950	121,204	164,232	197,214	206,011

<sup>31</sup> Ibid. p. 137.

<sup>32</sup> Annual Report of Statistics on Correction for 1998.

จากตารางข้างต้นได้แสดงถึง การเปรียบเทียบสถิติผู้ต้องขังระหว่างประเทศญี่ปุ่นกับประเทศต่างๆ ในภูมิภาคเอเชียในช่วง ปี ค.ศ.1996-2000 เห็นได้ว่า จำนวนผู้ต้องขังมีแนวโน้มสูงขึ้นเป็นลำดับ แต่จำนวนผู้ต้องขังในประเทศสิงคโปร์มีแนวโน้มลดลง

ตารางแสดงสถิติจำนวนนักโทษแยกตามเพศและอัตราการจองจำของประเทศเอเชียในปี 2002<sup>33</sup>

Territory	Male	Female	Total	General Population (000)	Imprisonment Rate Per100000 Population
China	1,448,012	64,182	1,512,194	1,295,330,000	116.7
Hong Kong	9,857	2,463	12,320	6,800,000	181.2
India	262,990	9,089	272,079	1,027,000,000	26.5
Indonesia	57,377	2,111	59,488	206,265,000	28.8
Japan	63,730	3,525	67,255	127,450,000	52.8
Korea	58,151	3,319	61,470	47,700,000	128.9
Malaysia	27,476	1,328	28,840	23,000,000	125.2
Philippines	23,467	933	24,400	76,530,000	31.9
Singapore	14,621	1,689	16,310	4,131,000	394.8
Sri Lanka	16,871	614	17,485	18,732,000	93.3
Thailand	202,606	48,258	250,864	62,309,000	402.6

หมายเหตุ Imprisonment Rate อัตราการจองจำ หมายถึง จำนวนผู้ต้องขังต่อประชากร 100,000 คน

จากตารางข้างต้นแสดงให้เห็นถึง การเปรียบเทียบระหว่างจำนวนประชากรกับจำนวนผู้ต้องขังของแต่ละประเทศ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากประเทศญี่ปุ่นพบว่า มีจำนวนประชากรในประเทศจำนวน 127,450,000 คน ในขณะที่มีผู้ต้องขัง จำนวน 67,255 คน เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทย มีจำนวนประชากรในประเทศจำนวน 62,309,000 คน มีผู้ต้องขังสูงถึงจำนวน 250,864 คน ซึ่งเป็นการแตกต่างที่ต่างกันมากในสัดส่วนของประชากรต่อจำนวนผู้ต้องขัง เมื่อเทียบจำนวนผู้ต้องขังกับประชากรของประเทศในแถบเอเชียตามตาราง พบว่าประเทศไทยมีสัดส่วนของผู้ต้องขังที่ค่อนข้างสูง อัตราดังกล่าวมีผลสะท้อนต่อประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนทั้งปัจจัยทางสังคมอื่นๆ ของบริบททางสังคมของแต่ละประเทศ

<sup>33</sup> Asian and Pacific Conference of Correctional Administrators. [www.apcca.org](http://www.apcca.org).

จากสถิติในตารางทั้ง 2 ข้างต้น จะพบว่าประเทศญี่ปุ่นมีปริมาณผู้ต้องขังเมื่อเทียบกับประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคเอเชียจะอยู่ในระดับที่น้อยกว่าประเทศต่างๆ เนื่องจากจะมีตัวบ่งชี้ที่สำคัญ กล่าวคือ<sup>34</sup>

1) กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น มีประสิทธิภาพที่เข้มแข็ง เป็นผลทำให้อัตราการกระทำผิดอยู่ในปริมาณน้อย กอปรกับในแต่ละขั้นตอนของการพิจารณาประเทศญี่ปุ่นได้ใช้วิธีการที่จะเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้โทษจำคุก เช่น การปรับ การรอลงอาญา ซึ่งขึ้นอยู่กับความรุนแรงของการกระทำความผิด ใช้วิธีการแก้ไขและปรับพฤติกรรมโดยไม่ต้องรับโทษจำคุก (non-custodian measures) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และด้วยการอาศัยความร่วมมือจากภาคประชาสังคมเข้ามามีส่วนร่วมอย่างเข้มแข็ง ตัวอย่างเช่น ในปี 1998 มีผู้กระทำความผิดจำนวน 66,290 คน ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่ให้รอลงอาญาจำนวน 42,031 คน ที่จำคุกจริงมีเพียงจำนวน 24,259 คน

2) กฎหมายและระบบกฎหมายที่ดีและชัดเจน มีกฎหมายครบวงจรในงานบังคับโทษตามที่กล่าวมาแล้วประเทศญี่ปุ่นมีการจัดระบบกฎหมายที่แยกเป็นเรื่องเป็นหมวดหมู่ ใช้กฎหมายเป็นแกนกลางในการปฏิบัติ ทำให้ง่ายแก่การทำความเข้าใจ มีมาตรฐานการปฏิบัติทั้งประเทศที่เหมือนกัน และแยกเป็นสัดส่วน แต่มีความสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบ เช่น The Prison Law , The Prison Law Enforcement Regulations, The Offenders Rehabilitation Law, The Juvenile Training School Law, Ordinance for Prisoner's Progressive Treatment

3) เป็นที่ประจักษ์ของนักวิชาการและผู้ปฏิบัติว่าโทษจำคุกมีผลเสียกับบุคคลมากจึงเป็นนโยบายของรัฐที่พยายามที่จะให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญา พยายามใช้มาตรการเล็งโทษจำคุกมาปรับใช้ เช่น ในชั้นตำรวจ ใช้การเปรียบเทียบปรับ ชั้นอัยการใช้วิธีการชะลอการฟ้อง ในชั้นศาล ใช้วิธีบังคับโทษปรับเพิ่มขึ้น การรอลงโทษ ในส่วนของงานราชทัณฑ์ ใช้มาตรการพักการลงโทษ การคุมประพฤติ เป็นต้น จึงส่งผลโดยตรงในการจำกัดจำนวนผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ และทำให้ได้ผู้กระทำความผิดที่สมควรรับโทษจำคุกจริงๆ เท่านั้น เข้าสู่เรือนจำ

4) คนในสังคมตระหนักและเห็นความสำคัญร่วมกัน โดยการให้ความร่วมมือและการช่วยกันดูแลผู้กระทำความผิด ทั้งในและนอกเรือนจำ จึงเป็นปัจจัยสำคัญอีกอย่างที่ทำให้แทนที่ผู้กระทำความผิดจะไหลเข้าสู่เรือนจำมาก เปลี่ยนมาเป็นลดปริมาณให้สามารถควบคุมได้ อันเป็นวิธีการที่สังคมให้ความช่วยเหลือ และช่วยกันรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขและความปลอดภัย

<sup>34</sup> German Crinind Code.

### 3.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ใช้กฎหมายในระบบ Civil Law ที่ถือว่าเป็นต้นแบบที่หลายๆ ประเทศลอกเลียนแบบไปใช้ โดยมีแนวคิดทฤษฎีและหลักการต่างๆ เป็นแนวทางในการดำเนินการทางกฎหมายที่น่าสนใจหลายประการ รวมตลอดถึงเรื่องของการบังคับโทษ การลดปริมาณผู้ต้องขังด้วย ซึ่งจะนำเสนอตามลำดับดังนี้

**3.2.1 การแบ่งประเภทความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา** กฎหมายอาญาในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ยกเลิกความผิดลหุโทษ และได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่มีได้เป็นอาชญากรรมเสียใหม่เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบ” (Ordnungswidrigkeitsgesetz) และมาตรการบังคับที่ใช้กับการกระทำที่ฝ่าฝืนระเบียบนี้ก็คือ การปรับ แต่ไม่เรียกว่า “โทษปรับ” (Geldstrafe) แต่เรียกว่า “พินัย” (Geldbusse)<sup>35</sup> ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ความผิดในกฎหมายอาญามี 2 ประเภทกล่าวคือ<sup>36</sup>

1) ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (Verbrechen) ได้แก่ความผิดอาญาที่ระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป หรือระวางโทษที่หนักกว่านั้น และ

2) ความผิดอาญาโทษปานกลาง (Vergehen) ได้แก่ ความผิดอาญาที่ระวางโทษจำคุกเบากว่าข้อ 1 หรือความผิดอาญาที่ต้องระวางโทษปรับ (Geldstrafe)

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันไม่มีการบัญญัติว่าความผิดประเภทใดเป็นความผิดอันยอมความได้แต่ได้แบ่งความผิดออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนทั่วไป มาตรา 1 ถึงมาตรา 79B และส่วนพิเศษ มาตรา 80 ถึงมาตรา 358 ซึ่งมีบทบัญญัติบางมาตราที่มีลักษณะเป็นความผิดอันยอมความได้ กล่าวคือ เป็นเรื่องที่มีการดำเนินคดีอาญาที่ต้องอาศัยการร้องทุกข์ของผู้เสียหาย ซึ่งมีความเชื่อมโยงกับเรื่องในทางส่วนตัวของผู้เสียหาย (Individual citizens) ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐของเยอรมันอันได้แก่ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ และความผิดที่เอกชนฟ้องคดีเองได้<sup>37</sup>

-กรณีความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ความผิดประเภทนี้เทียบได้กับ “ความผิดอันยอมความได้” ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย ได้แก่ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บ ตามมาตรา 223 มาตรา 230 มาตรา 232 ความผิดฐานลักทรัพย์ของบุคคลในครอบครัว มาตรา 242 มาตรา 247 สำหรับระยะเวลาในการร้อง

<sup>35</sup> คณิต ณ นคร “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง” รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, 2540, หน้า 148-149.

<sup>36</sup> § 12.

<sup>37</sup> คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. อ่างแล้ว. หน้า 439.

ทุกซ์กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือน<sup>38</sup> สามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนการดำเนินคดีถึงที่สุด<sup>39</sup>

-*กรณีความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ* (Ermächtigungsdelikt) เป็นความผิดที่อยู่ในความประสงค์ของผู้เสียหาย ได้แก่ ความผิดฐานทำให้เสียชื่อเสียงแก่ประธานาธิบดีของสหพันธ์รัฐ<sup>40</sup> ซึ่งจะสอบสวนมิได้จนกว่าผู้เสียหายจะมอบอำนาจให้ดำเนินการก่อน

-*กรณีความผิดที่เอกชนฟ้องคดีเองได้* (Privatklagedelikte) ส่วนใหญ่เป็นความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องเกียรติของบุคคลและประโยชน์ในทรัพย์สิน ได้แก่ ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ เป็นดุลพินิจของอัยการจะไม่เข้าดำเนินคดีประเภทนี้เพราะเห็นว่าขาดประโยชน์สาธารณะต่อการฟ้องร้องคดี ดังนั้นหากผู้เสียหายจะใช้สิทธิจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด กล่าวคือ ก่อนที่จะมีการฟ้องร้องจะต้องมีการพยายามที่จะเจรจาเพื่อให้มีการประนีประนอมยอมความกันเสียก่อน แต่ไม่ประสบความสำเร็จ จากนั้นผู้แทนของกระทรวงยุติธรรมก็จะออกไปรับรองให้กับผู้เสียหายเพื่อใช้ดำเนินการฟ้องร้องต่อไป<sup>41</sup>

3.2.2 หลักการและแนวคิดในการดำเนินคดีอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่มีบทบาทสำคัญยิ่งต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพราะเป็นกฎหมายวิธีบัญญัติซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับใช้กฎหมายอาญาสารบัญญัติหรือกฎหมายอาญาส่วนเนื้อหาและเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนและองค์กรของรัฐ ในการบังคับใช้กฎหมายอาญานั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น<sup>42</sup> ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางของหลักประกันในกฎหมายอาญา (Die Garantiefunktion des Strafrechts) “nullum crimen, nulla poena sine lege” (No Punishment without law) ซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Basic Law of the Federal Republic of Germany/ Grundgesetz der Bundes Republik Deutschland) มาตรา 103 (2) และประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (German Criminal Code /Strafgesetzbuch) มาตรา 1 “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญา ต่อเมื่อกระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็น

<sup>38</sup> § 77B(1).

<sup>39</sup> § 77D(1).

<sup>40</sup> § 90(4).

<sup>41</sup> § 380.

<sup>42</sup> คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. อ่างแล้ว. หน้า 40.

ความคิดและบัญญัติโทษไว้สำหรับความผิดนั้น”<sup>43</sup> หลักดังกล่าวนี้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และบทบัญญัติมาตรา 2 ของประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย กล่าวคือ

- 1) การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- 2) การห้ามใช้กฎหมายใกล้เคียงยิ่งลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- 3) กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน
- 4) กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง

การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยใช้ “ระบบกล่าวหา” เช่นเดียวกับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและนานาอารยประเทศ อันเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาที่มีการแก้ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาตามระบบไต่สวนที่ใช้อยู่เดิม โดยมีการแยกหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง ออกจากหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน ในการดำเนินคดีอาญา ระบบกล่าวหา “ผู้ถูกกล่าวหา” เป็น “คน” เป็น “ประธานในคดี” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา<sup>44</sup> ในการดำเนินการทุกขั้นตอนจึงจำเป็นต้องเคารพและคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา ในการพิจารณาความอาญาจึงมีหลักเกณฑ์ที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก เพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ผู้ต้องหา กล่าวคือ

- 1) หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution/ Offizialklage) ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายและเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้มีหน้าที่ดำเนินคดีอาญา แต่ก็เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเองได้
- 2) หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา (Inquisition Principle/ Prinzip der materiellen Wahrheit) ถือว่าทุกฝ่ายมีหน้าที่ต้องตรวจสอบค้นหาความจริง
- 3) หลักฟังความทุกฝ่าย (audiatur et altera pars) ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะต่อสู้ได้อย่างเต็มที่ ต้องได้รับแจ้งการถูกกล่าวหาว่าเป็นการกระทำความผิดฐานใด และต้องสอบสวนปากคำของผู้ต้องหาก่อนทำการฟ้องเสมอ
- 4) หลักวาจา (Oral Principle/ Mündlichkeitsgrundsatz) ในการดำเนินคดีอาญาต้องมีการสอบสวนกันในทุกๆ เรื่อง เฉพาะสิ่งที่ได้กระทำด้วยวาจาแล้วจึงจะสามารถมาวินิจฉัยในคดี

<sup>43</sup> Art. 103 (2) GG และ § 1 StGB (Keine Strafe ohne Gesetz) An act can be punished only if it was a punishable offense by law before the act was committed. [Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.]

<sup>44</sup> คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. อ่างแล้ว. หน้า 57.

5) หลักพยานโดยตรง (Unmittelbarkeitsgrundsatz) ศาลต้องวินิจฉัยคดีตามเหตุผลที่ได้มาจากชั้นสืบพยานเท่านั้น

6) หลักเปิดเผย (Öffenlichkeitsgrundsatz) ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยสามารถควบคุมและตรวจสอบการทำงานของศาลได้ ทุกคนมีสิทธิเข้าฟังในการพิจารณาและสืบพยาน

7) หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยาน (Grundsatz der freien Beweiswürdigung) กำหนดให้การชั่งน้ำหนักพยานเป็นหน้าที่ที่ศาลพึงกระทำเองและการพิพากษาลงโทษ จะกระทำได้เมื่อพิสูจน์ว่ามีความผิดเกิดขึ้นจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

8) หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย<sup>45</sup> (in dubio pro reo) หากมีความสงสัยเกิดขึ้นในข้อเท็จจริงแห่งคดี ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้เป็นผลดีกับผู้กระทำผิด

หลักเกณฑ์วิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวมานี้ จะทำให้การดำเนินภารกิจในการคุ้มครองสังคมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นไปตามหลักประกันสิทธิเสรีภาพ ซึ่งถือเป็นเจตนารมณ์ อันสำคัญของกฎหมายอาญาอีกด้วย

กฎหมายอาญาและกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนให้อำนาจในการใช้การไต่ถามข้อพิพาทเพื่อการเบี่ยงเบนการฟ้องคดีและเพื่อการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในลักษณะที่เป็นทางเลือกหนึ่งของการลงโทษ ซึ่งจะใช้กับความผิดเล็กๆ น้อยๆ<sup>46</sup> กฎหมายในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐ ได้กำหนดแนวทางวิธีปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวไว้ กระบวนการทางกฎหมายได้แบ่งเป็น “มาตรการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายโดยเล็งการพิจารณาที่เป็นรูปแบบ” อย่างหนึ่งกับ “มาตรการในการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในการพิจารณาคดีในศาล” ซึ่งดำเนินการคู่ขนานกันไป กรณีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ โดยใน “มาตรการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายโดยเล็งการพิจารณาที่เป็นรูปแบบ” นั้นจะใช้วิธีการไต่ถามและการให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นวิธีเบี่ยงคดีโดยที่ไม่มีการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด ในคดีความผิดเล็กๆ น้อยๆ ที่ไม่มีประเด็นเรื่องประโยชน์สาธารณะ หากคู่กรณีตกลงกันได้และมีการชดใช้ค่าเสียหายแล้ว ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ถูกนำมาใช้มากในการเบี่ยงเบนคดีในชั้นพนักงานอัยการ

จากภารกิจในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ทำให้กฎหมายอาญามีผลบังคับและทำให้ภารกิจของกฎหมายอาญาสำเร็จผลได้อย่างจริงจัง ส่วน

<sup>45</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 59 -74.

<sup>46</sup> The Code of Criminal Law, article 46a, The Code of Criminal Procedure, article 153a และ Juvenile Justice Act 1953, articles 10, 15, 45, 47 แก้ไขเพิ่มเติมโดย The Youth Court Law Amendment Act 1990.

หนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าและเป็นตัวชี้วัดให้เห็นถึงรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลอย่างแท้จริง ทั้งในส่วนของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและส่วนกฎหมาย คือ การแสดง“ข้อมูลสถิติในการดำเนินคดีอาญา”

“ข้อมูลสถิติในการดำเนินคดีอาญา” ซึ่งถูกจัดเก็บและรวบรวมโดยหน่วยงานต่างๆ นั้น จะช่วยสะท้อนให้เห็นถึงระบบการทำงาน ระบบการจัดเก็บและการบริหารข้อมูล การนำข้อมูลมาใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุด ข้อดีข้อเสีย และเป็นตัวชี้วัดให้เห็นถึงแนวทางในการป้องปรามอาชญากรรมที่เกิดขึ้นเพื่อคุ้มครองชีวิตและเสรีภาพมากกว่าการปราบปราม ในสหภาพยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Federal Republic of Germany/Bundes Republik Deutschland) ให้ความสำคัญกับการเก็บข้อมูลเชิงสถิติเป็นอย่างมาก เพราะข้อมูลดังกล่าวเป็นตัวสะท้อนให้เห็นถึงสภาพสังคม สภาพความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน คุณธรรมและศีลธรรมของประชาชน ประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ ประสิทธิภาพของกฎหมายบ้านเมือง การอำนวยความสะดวกยุติธรรมของระบบตุลาการ แนวโน้มการเกิดอาชญากรรมและแนวทางการป้องกัน ตลอดจนการลดจำนวนคดีอาญาที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ การบูรณาการข้อมูลสถิติในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะช่วยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวเยอรมันในการดำเนินชีวิตและปกป้องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามบทบัญญัติพื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญ<sup>47</sup>

อำนาจตามกฎหมายที่ทำให้สามารถลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้นั้น เริ่มมาจากประมวลกฎหมายอาญา<sup>48</sup> มาตรา 1<sup>49</sup> บทบัญญัตินี้เป็นหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen, nulla poena sine lege) หรือหลักนี้ในทางวิชาการเรียกว่า “หลักไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” อันเป็น “หลักประกันในกฎหมายอาญา” และเป็น “หลักรัฐธรรมนูญ” กอปรกับโทษจำคุกเป็นโทษชนิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น อำนาจการที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้อันเป็นผลให้บุคคลคนหนึ่งจะต้องถูกบังคับโทษจำคุกในเรือนจำจะต้องมาจากหลักการพื้นฐานของหลักรัฐธรรมนูญ และหลักประกันในกฎหมายอาญา เมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายอาญากำหนดฐานความผิดและโทษไว้อย่างชัดเจน ศาลก็มีอำนาจพิพากษาได้

<sup>47</sup> Art. 1 (1) GG ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะถูกละเมิดมิได้ เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทั้งหมดของรัฐที่จะต้องเคารพและปกป้องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ [Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.]

<sup>48</sup> Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB). As promulgated on 13 November 1998 Federal Law Gazette I, p.945, p.3322.

<sup>49</sup> § 1 No punishment Without a Law. Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB).

3.2.3 **กระบวนการยุติธรรมทางอาญา** ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะเริ่มจากตำรวจทำหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนและจับกุม เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงอันเป็นความจริงแท้ เบื้องต้นแล้ว ก็จะส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการ อัยการจะดำเนินการค้นหาความจริงเพิ่มเติมเพื่อยืนยันข้อเท็จจริงแห่งคดี และเพื่อเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานให้เพียงพอต่อการนำเสนอฟ้องคดีต่อศาล<sup>50</sup> เมื่อพนักงานอัยการเห็นว่าน้ำหนักพยานหลักฐานพอสมควรแก่การดำเนินคดีแล้ว ก็จะมีคำสั่งฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป<sup>51</sup>

อนึ่ง กรณีถ้าเป็นคดีที่ไม่มีข้อยุ่งยากหรือที่มีโทษปรับสถานเดียว อัยการอาจจะใช้วิธีการทางอาญาแบบเร่งรัด ไม่เป็นไปตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติ (Schoffengericht or accelerate proceedings) ซึ่งวิธีการนี้นั้นสามารถทำให้คดีอาญาที่เกิดขึ้นในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีระงับลงได้เป็นจำนวนมาก กล่าวคือ กฎหมายให้อำนาจอัยการสามารถจะทำการร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งทางอาญาต่างๆ ได้โดยปราศจากกระบวนการพิจารณาคดีของศาลตามขั้นตอนปกติได้ และผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางอาญาดังกล่าว ภายในกำหนดเวลา 2 สัปดาห์นับแต่วันที่ผู้กระทำความผิดได้รับคำสั่ง ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวจะมีผลเท่ากับเป็นคำพิพากษา อันจะนำไปสู่การบังคับคดีอาญาต่อไปได้ทันที<sup>52</sup> อัยการสามารถใช้วิธีการสอบถามด้วยปากเปล่าสำหรับความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกไม่ถึง 1 ปี กระบวนการนี้ไม่สามารถใช้ได้กับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป และกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้เยาว์ เว้นแต่เพื่อเป็นการปรับพฤติกรรมของผู้เยาว์ในสถานพินิจหรือเพื่อเป็นการป้องกันความปลอดภัยของสังคม โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด ได้แก่ โทษปรับ หรือการกักขังในสถานกักกันของรัฐ (Custodial) แทนโทษจำคุกที่จะได้รับ<sup>53</sup>

กรณีพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือการกระทำไม่เป็นความผิดทางอาญา ก็จะมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีได้ พนักงานอัยการจะยุติการดำเนินคดีอาญา ตามหลักที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน มาตรา 170 วรรค 2<sup>54</sup> การยุติคดีของ

<sup>50</sup> § 163 [Duties of the Police] Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>51</sup> § 158 Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>52</sup> §§ 407-412. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>53</sup> Jorg-Martin Jehle. **Criminal Justice in Germany**. 2005. pp.19-20.

<sup>54</sup> Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

§ 170 [Conclusion of the Investigation Proceedings]

(1) If the investigations offer sufficient reason for preferring public charges, the public prosecution office shall prefer them by submitting a bill of indictment to the competent court.

พนักงานอัยการ อัยการมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางอาญาในรูปแบบอื่นๆ ได้อีกด้วย อย่างเช่น การปรับ หรือริบทรัพย์สินให้เท่ากับความเสียหายที่เกิดขึ้น สถิติคำสั่งคดีอาญาของอัยการและจำนวนผู้ถูกกล่าวหาปี ค.ศ. 2003<sup>55</sup> ปรากฏตามตาราง ดังนี้

คำสั่งเกี่ยวกับคดีอาญา	จำนวนผู้ถูกกล่าวหา	อัตราส่วน (%)
รวม	5,624,822	100.0
พิพากษาลงโทษ มีคำสั่งทางอาญา	674,136	12.0
ยุติคดีแบบมีเงื่อนไข	619,827	11.0
ยุติคดีโดยวิธีการอื่น	279,096	5.0
	4,051,763	72.0

หมายเหตุ เฉพาะคดีที่มีผ่านสำนักงานอัยการที่ตั้งอยู่ในศาลชั้นต้นของมลรัฐ ที่เหลือเป็นคดีที่ผ่านสำนักงานอัยการ ณ ศาลสูงของมลรัฐ อีก 2,604 คดี

จากตาราง สามารถวิเคราะห์ได้ว่า มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาลงโทษเพียงร้อยละ 12 กรณีอัยการร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งทางอาญาร้อยละ 11 คดีอาญายุติแบบมีเงื่อนไขและโดยวิธีการอื่นๆ รวมกันคิดเป็นร้อยละ 77 จากสถิติแสดงให้เห็นว่าเพียงหนึ่งในสามของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้รับโทษอาญาถึงจำคุก ปรับ และรวมถึงการยุติคดีโดยมีเงื่อนไข นอกจากนั้นผู้ต้องสงสัยอาจจะไม่ได้รับการดำเนินคดี เนื่องจากเข้าเงื่อนไขของการยุติคดีโดยวิธีการอื่น สำหรับคดีที่ผ่านการพิจารณาของสำนักงาน

วิธีพิจารณาคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (StPO) แบ่งออกได้เป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ๆ คือ “การดำเนินคดีอาญาขั้นกำหนดคดี” (Erkenntnisverfahren) หมายถึง การดำเนินการต่างๆ ของเจ้าพนักงานเพื่อยืนยันข้อกล่าวหาก่อนฟ้องต่อศาลเพื่อให้พิจารณาพิพากษาคดี และ “การดำเนินคดีอาญาขั้นบังคับคดี” (Vollstreckungsverfahren) หมายถึง การบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดแล้ว ทั้งนี้

(2) In all other cases the public prosecution office shall terminate the proceedings. The accused shall be notified thereof if he was examined as such or a warrant of arrest was issued against him; the same shall apply if he requested such notice or if there is a particular interest in the notification.

<sup>55</sup>Source: 2003 Statistics of the Public Prosecution Office, published by Federal Statistic Office, Wiesbaden.

โดยมี “คำพิพากษาถึงที่สุด” เชื่อมโยงให้การดำเนินคดีอาญาทั้งสองชั้นดังกล่าวติดต่อกัน<sup>56</sup> ในชั้นกำหนดคดี ที่มีความเกี่ยวเนื่องกับการไต่สวนมูลฟ้อง แบ่งออกได้ 3 ระดับชั้น ดังนี้

(1) ชั้นสอบสวนฟ้องร้อง (Ermittlungsverfahren) ในการเริ่มต้นคดีในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง “ความต้องสงสัย” เป็นเงื่อนไขแห่งการเริ่มต้นคดี และ “ความต้องสงสัย” นี้ต้องเป็นความสงสัยต่อการกระทำอันละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย เพราะหากไม่ใช่การกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด การกระทำนั้นก็จะไม่มีความผิด และไม่สามารถลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ตามหลัก “nullum crimen, nulla poena sine lege” “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ” การดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจหน้าที่ซึ่งอยู่ภายในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการ ในการดำเนินคดีอาญาดังแต่ชั้นเริ่มต้นพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตำรวจมีหน้าที่ต้องรายงานผลการดำเนินการที่ได้กระทำไปแล้วให้พนักงานอัยการทราบในทันที โดยพนักงานอัยการสามารถเข้าไปควบคุมดูแลการสืบสวนสอบสวนคดีได้ทุกคดี หรือสามารถเข้าไปดำเนินการสอบสวนคดีอาญาด้วยตนเองได้หากพิจารณาเห็นว่าสมควร แต่ในคดีทั่วไปพนักงานอัยการจะปล่อยให้พนักงานสอบสวนหรือตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ และจะดำเนินการสอบสวนคดีด้วยตนเอง เฉพาะในคดีที่มีความซับซ้อนหรือคดีสำคัญๆ เท่านั้น ตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (StPO) มาตรา 163<sup>57</sup> ซึ่งวางหลักว่า การดำเนินการเริ่มแรกของตำรวจ

(1) เจ้าพนักงานตำรวจมีหน้าที่ต้องสอบสวนความผิดอาญาและต้องดำเนินการทุกอย่างโดยไม่ชักช้า

(2) เจ้าพนักงานตำรวจต้องส่งรายงานที่ตนได้กระทำไปแล้วนั้นไปยังพนักงานอัยการโดยไม่ชักช้า ถ้าปรากฏว่าการดำเนินการใดจำเป็นต้องกระทำโดยมาตรการทางศาล ก็จะต้องส่งรายงานนั้นโดยตรงไปยังศาล พนักงานอัยการมีอำนาจดำเนินคดีอาญาโดยขึ้นอยู่กับอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลที่อัยการผู้นั้นประจำอยู่ กล่าวคือ หากศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีใด อัยการ

<sup>56</sup> คณิต ฅ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. อ่างแล้ว. หน้า 44.

<sup>57</sup> § 163 StPO (1) Die Behörden und Beamten des Polizeidienstes haben Straftaten zu erforschen und alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu treffen, um die Verdunkelung der Sache zu verhüten. Zu diesem Zweck sind sie befugt, alle Behörden um Auskunft zu ersuchen, bei Gefahr im Verzug auch, die Auskunft zu verlangen, sowie Ermittlungen jeder Art vorzunehmen, soweit nicht andere gesetzliche Vorschriften ihre Befugnisse besonders regeln.

(2) Die Behörden und Beamten des Polizeidienstes übersenden ihre Verhandlungen ohne Verzug der Staatsanwaltschaft. Erscheint die schleunige Vornahme richterlicher Untersuchungshandlungen erforderlich, so kann die Übersendung unmittelbar an das Amtsgericht erfolgen.

ประจำศาลนั้นก็ย่อมมีอำนาจดำเนินคดีอาญานั้นได้ นอกจากนี้เขตอำนาจของอัยการก็ขึ้นอยู่กับเขตอำนาจของศาลเช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากอัยการประจำอยู่ศาลใด ก็มีเขตอำนาจในการดำเนินคดีอาญาได้ในศาลนั้นเท่านั้น อย่างไรก็ตามสำหรับการสอบสวน อัยการจะไม่ถูกผูกมัดกับเขตอำนาจศาลของรัฐ แต่สามารถกระทำการใดๆ อันเป็นการจำเป็นที่เกี่ยวกับการสอบสวน พนักงานอัยการย่อมสามารถกระทำได้ที่ทั่วประเทศ ในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องของประเทศเยอรมนีเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนและเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้กระทำตามกฎหมายหรือตามคำสั่งของพนักงานอัยการเท่านั้น พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องควบคุมการสอบสวนของพนักงานสอบสวนและต้องมีความรับผิดชอบต่อสำนวนการสอบสวน<sup>58</sup> คือ

- 1) การชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
- 2) การชอบด้วยระเบียบของการสอบสวน
- 3) ความละเอียดรอบคอบของการสอบสวน
- 4) ความเชื่อถือได้ของการสอบสวน

กล่าวโดยสรุปคือ ตั้งแต่ขั้นตอนการเริ่มต้นคดี การดำเนินคดีต่อไป และการวินิจฉัยสั่งคดี ผู้รับผิดชอบกระบวนการทั้งหมดในขั้นนี้ คือ พนักงานอัยการเพราะเป็นผู้พิจารณาตัดสินใจเองทั้งสิ้น

(2) ขั้นประทับฟ้องหรือขั้นระหว่างการพิจารณา (Zwischenverfahren) การดำเนินคดีอาญาในขั้นระหว่างการพิจารณาเป็นอำนาจหน้าที่ซึ่งอยู่ภายในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการและอยู่ในอำนาจศาล ในขั้นระหว่างการพิจารณานี้ “ผู้ต้องหา” จะเปลี่ยนสถานะภาพเป็น “ผู้ถูกกล่าวหา” เงื่อนไขการเริ่มคดีในขั้นระหว่างการพิจารณา หมายถึง กระบวนการหลังจากจบขั้นสอบสวนฟ้องร้องจนถึงก่อนการพิจารณาในชั้นศาล เป็นขั้นตอนหลังจากการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในขั้นสอบสวนฟ้องร้องโดยเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ เช่น พยานบุคคล พยานเอกสารและพยานวัตถุ ในการจัดทำสำนวนคดีของพนักงานอัยการ หากพยานหลักฐานปรากฏเพียงพอที่จะทำให้ยอมรับได้ว่า คดีที่ถูกกล่าวหาจะมีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นและผู้ต้องหาอาจกระทำความผิดจริงตามฟ้อง ก็จะถือว่ามีความผิดในการส่งสำนวนพร้อมมีคำสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการเพื่อนำคดีเข้าสู่ชั้นกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลต่อไป

<sup>58</sup> คณิต ฅ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. อ่างแล้ว. หน้า 521.

(3) ขั้นการพิจารณาในชั้นศาล (Hauptverfahren) การพิจารณาในชั้นศาลมีจุดมุ่งหมายในการตรวจสอบความจริงเพื่อชี้ขาดเรื่องที่กำลังกล่าวหา โดยการพิสูจน์ว่ากระทำความผิดของจำเลยได้กระทำไปโดยมีความชั่วในจิตใจหรือกระทำโดยปราศจากความชั่ว อันเป็นหลักในการพิจารณาลงโทษตามโครงสร้างความคิดทางอาญา ในกระบวนการพิจารณาหลักในชั้นศาล “ผู้ถูกกล่าวหา” จะเปลี่ยนสถานะภาพเป็น “จำเลย” หากในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลสามารถพิสูจน์ข้อสงสัยได้และมีหลักฐานว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงครบองค์ประกอบของโครงสร้างความคิดทางอาญา ศาลจะมีคำพิพากษาและกำหนดมาตรการบังคับทางอาญาเพื่อให้มีการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุด ทั้งนี้ไม่จำกัดเฉพาะการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาแต่ยังหมายรวมถึงวิธีการเพื่อความปลอดภัยอีกด้วย

#### ตารางแสดงลำดับขั้นการดำเนินคดีอาญาและองค์กรที่มีภารกิจในการดำเนินคดีอาญา

	ขั้นสอบสวนฟ้องร้อง (Ermittlungsverfahren)	ขั้นระหว่างการพิจารณา (Zwischenverfahren)	ขั้นการพิจารณาในชั้นศาล (Hauptverfahren)
พนักงาน หรือองค์กร ของรัฐผู้มีหน้าที่ รับผิดชอบ	พนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ	พนักงานอัยการ ศาล	ศาล
สถานะภาพ	ผู้ต้องหา	ผู้ถูกกล่าวหา	จำเลย (หมายถึง ผู้ต้องหาหลังศาล รับประทับฟ้อง)
องค์กรภาครัฐที่มี ภารกิจร่วม	พนักงานตำรวจ องค์กรอัยการ ศาลแขวง (Amtsgericht)	ศาลแขวง (Amtsgericht) ศาลที่ปรึกษา (Schöffengericht) (ประกอบด้วยผู้พิพากษาศาล แขวงและอคิดผู้พิพากษา) ศาลจังหวัด (Landsgericht)	ผู้พิพากษา (Richter) พนักงานอัยการ (Staatsanwalt) ทนายความ (Verteidiger) พยาน (Zeugen)

จากตารางข้างต้น แสดงให้เห็นถึงระดับขั้นการดำเนินคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรมของประเทศเยอรมนีและองค์กรที่มีภารกิจเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญาในแต่ละลำดับขั้น พนักงานและองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาได้แก่ พนักงานตำรวจ พนักงานอัยการและศาล อำนาจหน้าที่ในขั้นสอบสวนฟ้องร้องมีพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบ

3.2.4 การบริหารคดีเพื่อลดปริมาณผู้ต้องขัง ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงแนวทางและมาตรการต่างๆ ตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่มีส่วนทำให้มีผลต่อการลดปริมาณคดีและผู้ต้องขังได้

1) การควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ<sup>59</sup> เนื่องจากผู้ต้องหาคือบุคคลที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอาญา ในบางกรณีจึงอาจต้องควบคุมตัวไว้ก่อนด้วยเหตุผลบางประการ ในบางกรณีอาจไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวไว้แต่ให้อยู่ในกระบวนการอื่น เช่น คุมประพฤติ หรือมาตรการแทนการลงโทษ การควบคุมตัวบุคคลเป็นการใช้มาตรการเชิงบังคับแก่ผู้ต้องหา มีเหตุในการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐดังนี้

- 1) ต้องมีเหตุอันควรสงสัยอย่างยิ่งว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด
- 2) ต้องมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้<sup>60</sup>
  - ก. เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี
  - ข. เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยานผู้ต้องหาคนอื่น
  - ค. เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปก่อความผิดขึ้นมาใหม่ หรือ
  - ง. เป็นผู้ต้องหาในความผิดร้ายแรง

3) โทษที่ถูกกล่าวหาานั้น จะต้องได้สัดส่วนกับการขังชั่วคราว หากว่าเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับแบบ Day-Fine ไม่เกิน 180 วัน ไม่อาจใช้อำนาจขังชั่วคราวได้

ผู้ที่มีอำนาจสั่งขังชั่วคราวได้แก่ ผู้พิพากษา ในกรณีที่มีหมายจับชั่วคราว<sup>61</sup> หรือในกรณีที่มีการออกหมายจับ<sup>62</sup> จากสถิติในปี ค.ศ.2005 เหตุในการควบคุมตัวไว้เนื่องจากกลัวว่าจะหลบหนีจำนวน 32,705 ราย เหตุเกรงว่าจะไปทำอันตรายต่อผู้เสียหายหรือพยานหลักฐาน 1,509 ราย เหตุเสี่ยงต่อการไปกระทำความผิดซ้ำ 1,353 ราย เหตุเป็นความผิดอาญาร้ายแรง 388 ราย การควบคุมตัวบุคคลจะควบคุมไว้ที่สถานีตำรวจหรือสำนักงานของอัยการ แต่ควบคุมได้เพียงวันที่จับกุมเท่านั้น เมื่อสิ้นวันที่จับกุมต้องส่งตัวไปที่ศาล เพื่อให้ผู้พิพากษาได้ใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งเพื่อกำหนดมาตรการที่เหมาะสมที่จะใช้กับผู้ต้องหารายนั้นๆ ต่อไป<sup>63</sup>

มีเหตุหลายประการที่อัยการสามารถที่จะไม่ต้องขอให้ศาลสั่งควบคุมตัว เนื่องจากคดีอาญาบางอย่างสามารถจับกุมได้ในชั้นอัยการและพนักงานสอบสวน ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว เช่น คดีที่สามารถเปรียบเทียบปรับได้ หรือคดีอาญาที่เมื่อพิจารณาแล้วควรใช้วิธีการฟื้นฟูผู้กระทำผิดมากกว่าการลงโทษจำคุก หรือการที่มีพยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำของผู้กระทำผิดไม่เพียงพอ

<sup>59</sup> See §§ 112-130. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>60</sup> § 112 Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>61</sup> §§ 127,128. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>62</sup> §§ 115,115a. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>63</sup> Basic Law, Article 104GG and Code of Criminal Procedure, §§ 128, 115 (StrafprozessBordnung, StPO)

แนวทางในการบริหารคดีนี้ทำให้ในปีดังกล่าวข้างต้น มีคดีเพียงร้อยละ 12 ที่อัยการสั่งฟ้องคดีต่อศาล นอกนั้นจะใช้มาตรการอย่างอื่น เช่น การมีคำสั่งทางอาญา หรือการชะลอการฟ้อง เป็นต้น ผู้พิพากษาอาจมีคำสั่งปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาและให้มาในวันนัดพิจารณาได้

โดยสรุปมาตรการในการควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ มีจุดเด่นที่กระบวนการสอบสวนและพิจารณาคดีที่เป็นการกลั่นกรองในการนำผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการคุมขังอย่างรอบคอบ คือ เน้นไปที่อำนาจการสอบสวนของอัยการและของศาลเป็นหลัก

2) การได้ส่วนมูลฟ้อง<sup>64</sup> ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเยอรมันได้มีพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบทั้งหมด พนักงานอัยการ (Staatsanwalt) ได้ชื่อว่าเป็นเจ้าพนักงานของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่อย่างมีภาวะวิสัย มีความละเอียดรอบคอบในการกำกับดูแลพนักงานสอบสวนและเจ้าพนักงานตำรวจ ในการสืบสวนการกระทำที่มีผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันละเมิดต่อกฎหมาย การทำสำนวนคำฟ้องและทำหน้าที่ได้อย่างดีที่สุด จนเป็นที่กล่าวถึงว่า “อัยการเยอรมันเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่รัฐผู้อำนวยความยุติธรรมที่ยิ่งใหญ่ของโลก” (Deutscher Staatsanwalt ist der größte Justizbehörde der Welt) พนักงานอัยการเป็นตัวจักรหลักในการใช้อำนาจตุลาการ การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรของรัฐที่เรียกว่า “อัยการ” เป็นการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา ซึ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน เป็นการอำนวยความยุติธรรมให้ผู้ถูกกล่าวหาให้มีสิทธิต่างๆ ที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และพ้นจากสภาพการเป็นวัตถุแห่งการชักฟอกและกลายเป็น “ประธานในคดี”<sup>65</sup> (Prozess-Subjekt) ทำให้ระบบการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนฟ้องร้องของพนักงานอัยการเป็นที่ยอมรับในเรื่องของการให้ความเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ความถูกต้องและความยุติธรรม

ด้วยเหตุที่การทำงานเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่ครบถ้วนด้วยความถูกต้องและมีประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจในศาลในการมีคำสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องโดยตรงแต่อาจมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการไต่สวนมูลฟ้องดังที่จะได้นำเสนอต่อไป

โดยปกติศาลจะพิจารณาคดีจากพยานหลักฐานในสำนวนคดีที่จัดทำขึ้นโดยเจ้าพนักงานตำรวจโดยการควบคุมดูแลของพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นไปตามลำดับขั้นตอนและกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด แต่หากศาลเห็นมีความไม่ชัดเจนของสำนวนคดี หรือที่มาของพยานหลักฐาน ศาล

<sup>64</sup> See § 199. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

<sup>65</sup> คณิต ฒ นคร. อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง. อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา: กรมอัยการ, 2526. หน้า 77.

จะมีคำสั่งให้พนักงานอัยการแถลงถึงที่มาของพยานหลักฐานหรือความเป็นมาของการสืบสวนสอบสวนและจัดทำสำนวนคดี ย่อมสามารถมีคำสั่งเช่นนั้นได้

เหตุที่ไม่มีการไต่สวนมูลฟ้องในระบบการดำเนินคดีอาญา จากที่กล่าวมาข้างต้น การที่ระบบการดำเนินคดีอาญาเยอรมันอยู่บนพื้นฐานของความเป็นเสรีนิยม คือ คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชน ความเป็นประชาธิปไตย คือ เปิดเผยและโปร่งใส และเป็นการกระทำเพื่อสังคม คือ เปิดโอกาสให้บุคคลได้กลับตัวเป็นคนดีและกลับคืนเข้าสู่สังคม ทำให้กระบวนการตั้งแต่การเริ่มต้นคดีอาญา จนถึงการบังคับคดีและบังคับโทษในท้ายที่สุด มีความน่าเชื่อถือ และเป็นที่ยอมรับของประชาชนว่าจะสามารถอำนวยความยุติธรรมและเยียวยาความเสียหายให้แก่บุคคลที่ต้องเข้าสู่กระบวนการทางอาญาได้ การวางหลักเกณฑ์ของการไต่สวนมูลฟ้องในคดีอาญาจึงไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนแน่นอน เนื่องจากเหตุผลหลักที่รัฐทำให้ประชาชนเชื่อมั่นได้ว่า พนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างถูกต้อง เทียบธรรมและเป็นองค์กรที่จะสามารถอำนวยความยุติธรรมได้

ข้อดีข้อเสียที่เกี่ยวข้องเนื่องด้วยการไต่สวนมูลฟ้อง เนื่องจากระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนี นับแต่เริ่มต้นในชั้นสอบสวนฟ้องร้องไปจนถึงชั้นกำหนดคดี เป็นการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกัน อันไม่สามารถแบ่งแยกได้ และอยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการทั้งหมด อำนาจหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวน สอบถามปากคำ ติดตามพยานหลักฐานและจัดทำสำนวนคดีของตำรวจ พนักงานสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ด้านความปลอดภัยของสหพันธ์นั้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่เพื่อยืนยันข้อกล่าวหาว่า บุคคลได้กระทำความผิดภายใต้การรับผิดชอบและควบคุมดูแลของพนักงานอัยการ องค์กรต่างๆ ข้างต้นเปรียบเสมือนเป็นเครื่องมือของพนักงานอัยการ ที่จะสามารถเริ่มคดี ดำเนินคดี และวินิจฉัยสั่งคดีได้โดยมีอัยการเท่านั้นเป็นผู้ตัดสินใจ แสดงว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของเยอรมันให้อัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งอาจสะท้อนให้เห็นถึงข้อดีและข้อเสียที่เกี่ยวข้องเนื่องด้วยการไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญา ดังต่อไปนี้

(1) ข้อดีที่ไม่มีการไต่สวนมูลฟ้อง

1. การฟ้องคดีอาญาในประเทศเยอรมนีดำเนินไปอย่างเป็นระบบเดียวกันทั่วสหพันธ์ ทั้งหมด 16 มลรัฐ การดำเนินคดีที่เป็นกระบวนการเดียวทำให้การอำนวยความยุติธรรมเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

2. การใช้อำนาจรัฐเป็นไปโดยมีการควบคุมและตรวจสอบ ทั้งในรูปแบบที่พนักงานอัยการเข้าไปควบคุมดูแลการทำงานของตำรวจในคดีอาญาทั่วไปและเข้าไปดำเนินการสอบสวนคดีด้วยตนเองในคดีอาญาพิเศษ

3. องค์กรในการดำเนินคดีอาญามีจิตสำนึกที่ดีต่อการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม

4. มีการบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญเยอรมันและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน ทำให้การใช้อำนาจรัฐเป็นไปภายใต้กฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

5. การดำเนินคดีอาญามีความโปร่งใส มีความเป็นสากลและสามารถตรวจสอบได้

6. พนักงานอัยการในฐานะผู้ใช้อำนาจรัฐ เป็นผู้ที่มีความรู้กฎหมายและใช้กฎหมายไปในทิศทางที่ถูกต้องชอบธรรม และประพฤตินั้นเป็นที่ยอมรับ

7. ความเป็นระบบของกฎหมายอาญานับตั้งแต่ขั้นตอนการวินิจฉัยความผิดอาญาตามโครงสร้างการกระทำความผิด 3 ประการ ทำให้การดำเนินคดีอาญามีความน่าเชื่อถือและเป็นหลักประกันว่าการกระทำของประชาชนย่อมจะไม่เป็นความผิดและไม่มีโทษหากไม่ครบองค์ประกอบทั้งหมด อันเป็นสาระสำคัญของการกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนด

#### (2) ข้อเสียที่ไม่มีการไต่สวนมูลฟ้อง

1. หากพนักงานอัยการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบในการควบคุมการดำเนินคดี สิทธิที่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเองจะถูกจำกัดไว้แต่เพียงคดีความผิดที่มีความเป็นส่วนตัวตามมาตรา 374 ประมวลกฎหมายวิอาญาเยอรมัน (StPO) เช่น ความผิดอาญาฐานบุกรุก ดุหมิ่นหมิ่นประมาท เปิดจดหมายผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ขู่เจ็ญผู้อื่น หรือทำให้เสียทรัพย์

2. อำนาจในการตรวจสอบการสอบสวน การทำสำนวนคดีของเจ้าพนักงานตำรวจ และพนักงานสอบสวนอยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการแต่เพียงผู้เดียว

3. ทางเลือกในการนำคดีขึ้นสู่ศาลถูกจำกัด เพราะหากอัยการสั่งให้ไม่ดำเนินคดี เจ้าพนักงานตำรวจย่อมต้องปฏิบัติตาม

4. หากองค์กรในการดำเนินคดีอาญาปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ หรือใช้อำนาจหน้าที่ไปในทางที่ผิด อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่รูปคดี การดำเนินคดี การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลย ตลอดจนการอำนวยความสะดวกยุติธรรม อีกทั้งประชาชนยังไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบได้

ตารางแสดงจำนวนบุคคลที่ผ่านกระบวนการสอบสวน<sup>66</sup>

<sup>66</sup> Federal Statistic Office (StBA), Statistics of the Public Prosecution Offices. Wiesbaden, table 2. p.4.

Case dealt with by:	Number of persons	Percentage
Total	5 770 785	100.0
Public charge(s)	661 913	11.5
Application for a penal order	595 611	10.3
Conditional termination	253 488	4.4
Other disposals	4 259 773	73.8

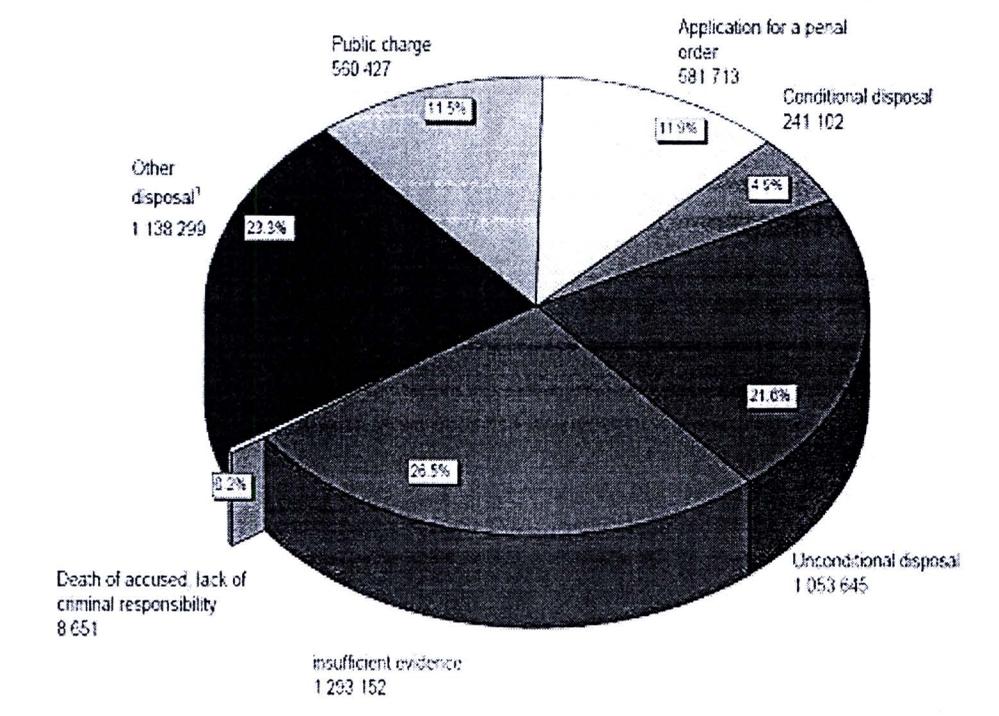
\* Only cases dealt with by the Public Prosecution Office at the regional courts and local courts; excluding those (few) dealt with by the Public Prosecution Offices at the higher regional courts.

Source: 2006 Statistics of the Public Prosecution Offices, published by the Federal Statistical Office, Wiesbaden, table 2.4.

จากตารางดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ในปี ค.ศ.2006 จำนวนคดีที่ผ่านกระบวนการสอบสวนเพื่อหาหลักฐานให้มีน้ำหนักเพียงพอที่จะเชื่อถือว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกกล่าวหา คดีที่ผ่านกระบวนการในชั้นนี้มีทั้งหมดจำนวน 5,770,785 คดี นับเป็นจำนวนคดีที่ถูกเปรียบเทียบปรับ 661,913 คดี คดีที่พนักงานอัยการทำความเห็นสั่งฟ้องส่งต่อไปในชั้นศาล 595,611 คดี คดีที่มีการชะลอการฟ้องเพราะเงื่อนไขแห่งคดี จำนวน 253,488 คดี และคดีที่ถูกจำหน่ายออกไปโดยสาเหตุอื่นจำนวน 4,259,773 คดี จึงเห็นได้ว่าคดีที่นำขึ้นสู่ชั้นศาลนั้นมีจำนวนเพียง 10.3 เปอร์เซ็นต์เพราะมีเจ้าพนักงานตำรวจและอัยการทำหน้าที่กลั่นกรอง ทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลเป็นคดีความผิดที่มีความจำเป็นต้องได้รับการเยียวยาอย่างแท้จริง จำนวนคดีที่ขึ้นสู่ศาลเมื่อไม่มากเกินไป เนื่องจากมีการอำนวยความสะดวกในทางอื่นจึงทำให้การดำเนินภารกิจด้านกิจการ ตุลาการเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

### แผนผังแสดงคำสั่งของพนักงานอัยการต่อผู้ต้องหาคดีอาญาในกรณีต่างๆ<sup>67</sup>

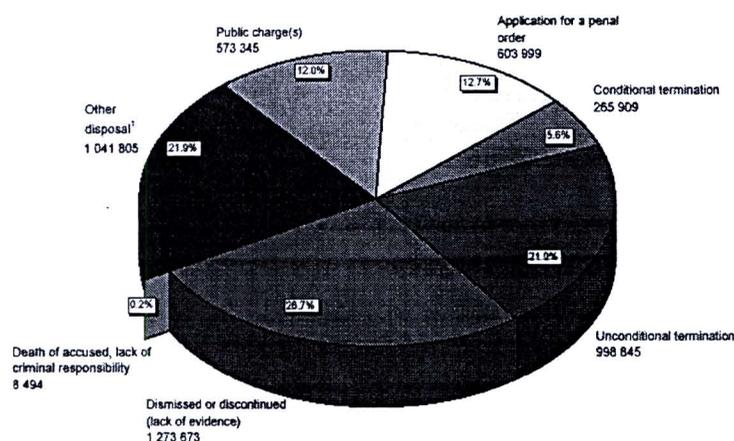
(Cases dealt by the Public Prosecution Office - Whole of Germany-)



จากแผนผังข้างต้นแสดงให้เห็น ในปี ค.ศ.2009 ถึงคำสั่งของพนักงานอัยการต่อผู้ต้องหาในกรณีต่างๆ ดังนี้ พนักงานอัยการมีคำสั่งทางอาญา (ความเห็นสั่งฟ้อง) 581,713 คดี คิดเป็นร้อยละ 11.9 คดีที่มีการชะลอการฟ้องเพราะเงื่อนไขแห่งคดี 241,102 คดี คิดเป็นร้อยละ 4.9 คดีที่มีการชะลอการฟ้องอย่างไม่มีเงื่อนไข 1,053,645 คดี คิดเป็นร้อยละ 21.6 คดีที่มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ 1,293,152 คดี คิดเป็นร้อยละ 28.5 คดีที่ผู้ต้องหาพ้นจากความผิดอาญาเนื่องจากเสียชีวิต 8,651 คดี คิดเป็นร้อยละ 0.2 คดีที่สิ้นสุดลงด้วยสาเหตุอื่น 1,138,299 คดี คิดเป็นร้อยละ 23.3 และคดีที่มีการเปรียบเทียบปรับ 560,427 คดี คิดเป็นร้อยละ 11.5 จากสถิติทั้งหมดนี้มีคดีถึงหนึ่งในสี่ส่วนที่สิ้นสุดลงเพราะพยานหลักฐานที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่เพียงพอ จึงไม่สามารถนำตัวเข้ามาสู่กระบวนการพิจารณาในชั้นศาลได้สอดคล้องกับหลักประกันในกฎหมายอาญาและหลักการกระทำเพื่อสังคมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แผนผังข้างต้นแสดงให้เห็นถึงภาพที่ชัดเจนของคดีทั้งหมดในกระบวนการยุติธรรมและจำนวนคดีที่สิ้นสุดลงก่อนขึ้นการพิจารณาในชั้นศาล

<sup>67</sup> Jörg-Martin Jehle. *Criminal Justice in Germany*, 5<sup>th</sup> ed., 2009, p. 20.

## แผนผังแสดงคดีที่ผ่านการพิจารณาของสำนักงานอัยการของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี



3) **วิธีการเพื่อความปลอดภัย**<sup>68</sup> เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายอาญา เพราะเป็นมาตรการบังคับทางอาญา (Criminal Sanction/ Kriminalsanktion) ที่นำมาบังคับใช้เพื่อป้องกันไม่ให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในอนาคต หรือเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ที่กระทำความผิดแล้ว หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก โดยวิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับจุดมุ่งหมายของกฎหมายอาญาในการเป็นหลักประกันเพื่อคุ้มครองการใช้ชีวิตอยู่ร่วมกันของคนในสังคมและป้องปรามมิให้เกิดการกระทำความผิด ในขณะที่การลงโทษไม่ว่าจะเป็นโทษประหารชีวิต จำคุก กักขังปรับ หรือริบทรัพย์สืบตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นเพียงแค่มาตรการที่ใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมหลังจากที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น การบังคับใช้มาตรการทางอาญาทั้งในรูปแบบของการลงโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงเปรียบเสมือนเส้นทางคู่ขนานของกฎหมายอาญาที่ตอบสนองต่อภารกิจทั้งในด้านการปราบปรามและการป้องกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งวิธีการเพื่อความปลอดภยนั้นเป็นทางเลือกสำคัญที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ในกระบวนการยุติธรรมอย่างมาก ในทางสภาพบังคับของกฎหมายอาญา สามารถแบ่งผลทางกฎหมายออกได้เป็นสองรูปแบบ กล่าวคือ ประการแรก ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (StGB) ซึ่งวางโทษหลักได้แก่ โทษจำคุกเสรีภาพ โทษปรับและโทษห้ามขับขียานพาหนะ เป็นมาตรการบังคับทางอาญา เพื่อลงโทษผู้ที่ได้กระทำความผิด และอีกประการหนึ่ง คือ การเลือกใช้มาตรการเพื่อการฟื้นฟูและการป้องกันซึ่งเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภย อันได้แก่ การให้เข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลโรคประสาท การควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมาเพื่อป้องกันสังคมจากการกระทำความผิดในอนาคต ซึ่งเป็นมาตรการคู่ขนานระหว่างการลงโทษและการป้องกันความสงบเรียบร้อยของสังคม ทั้งนี้การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภยกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ต้องเป็นไป

<sup>68</sup> See §§ 61-72 Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

ตามบทบัญญัติเฉพาะแห่งประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (Juvenile Criminal Law/ Jugendstrafrecht [JGG]) ซึ่งวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน ไว้หลายประการ เช่น การส่งตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนให้เข้ารับการอบรมศึกษา (Education) มาตรการควบคุมเพื่อตัดสันดานหรือปรับปรุงพฤติกรรม (Disciplinary Measure) หรือ การรอลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ (Suspended Youth Imprisonment)

การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยหรือมาตรการเพื่อการฟื้นฟูและการป้องกัน ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (German Criminal Code/ StGB) มาตรา 61 - มาตรา 72 ในส่วนของรายละเอียด สามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

(1) การให้เข้ารับการรักษานในโรงพยาบาลโรคประสาท (Placement in a Psychiatric Hospital) มาตรา 63 StGB<sup>69</sup> ซึ่งมาตรา 63 วางหลักว่า คำสั่งให้เข้ารับการรักษานในโรงพยาบาลโรคประสาท บุคคลใดกระทำความผิดในสหพันธ์ด้วยอาการวิกลจริตหรือขาดความรู้ผิดชอบ ศาลอาจมีคำสั่งให้ส่งตัวไปยังโรงพยาบาลโรคประสาทเพื่อเข้ารับการรักษาน ถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าพฤติกรรมของบุคคลดังกล่าวอาจนำไปสู่การกระทำความผิดที่ร้ายแรงในอนาคต หรือเป็นที่คาดการณ์ได้ว่าอาจกระทำความผิดอื่นที่ก่อให้เกิดอันตรายแก่สาธารณะ

วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 63 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันนี้ กำหนดให้อำนาจการพิจารณาและการมีคำสั่งให้บุคคลเข้ารับการรักษานตัวในโรงพยาบาลโรคประสาทเป็นอำนาจของศาลแห่งสหพันธ์และจะกระทำได้อต่อเมื่อผู้กระทำความผิดมีพฤติกรรมที่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดอันอาจก่อให้เกิดอันตรายขึ้นในอนาคตเท่านั้น

(2) การควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมา หรือเกรงว่าจะไปกระทำอันตรายแก่สังคม (Placement in an Institution for Withdrawal Treatment) มาตรา 64 StGB<sup>70</sup> ซึ่งมาตรา 64 วางหลักว่า การควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมอบุคคลใดเสพติดสารมึนเมาหรือยาเสพติด และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะกระทำความผิดในระหว่างที่มึนเมา หรือควบคุมสติไม่ได้ หรือไม่รู้สึกผิดชอบ หรือมีพยานหลักฐานยืนยันว่าบุคคลดังกล่าวมีอาการวิกลจริตขณะมึนเมา ศาลอาจมีคำสั่งให้ทำการควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อรักษาบำบัดอาการอันอาจทำให้บุคคลนั้นกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดอันตรายในอนาคต แต่ศาลอาจไม่มีคำสั่งหากไม่ปรากฏชัดว่าการควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมามีโอกาสที่จะทำใหบุคคลนั้นเลิก

<sup>69</sup> § 63 Mental hospital order

<sup>70</sup> § 64 Custodial addiction treatment order

พฤติกรรมกระทำความผิดได้สำเร็จ หรือเป็นที่เชื่อได้ว่าอย่างไรก็ตามบุคคลนั้นจะกลับไปมีพฤติกรรมเช่นเดิม หรือ การหลีกเลี่ยงจากการกระทำความผิดอาจทำได้เพียงช่วงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น

วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 64 กำหนดให้การมีคำสั่งควบคุมตัวบุคคลไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมาเป็นดุลพินิจของศาลแห่งสหพันธ์ ซึ่งจะกระทำได้ต่อเมื่อ

1. มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลจะกระทำความผิดขึ้นในอนาคต ขณะมึนเมาเนื่องจากเสพยาเสพติดหรือยาเสพติด และ

2. ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่ชัดเจนว่าบุคคลนั้นต้องมีโอกาสที่จะหายจากการเสพยาเสพติดได้สำเร็จไม่กลับไปมีพฤติกรรมเช่นเดิม และเป็นการรักษาให้เลิกการเสพยาเสพติดได้ในลักษณะถาวร

3. การใช้มาตรการอย่างอื่นแทนการจำคุก กรณีโทษจำคุกน้อย (Placement in Preventive Detention) มาตรา 66 StGB<sup>71</sup> มาตรา 66 วางหลักว่า การกักกันเพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันการก่อให้เกิดความเสียหาย

(1) ถ้าบุคคลต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดโดยเจตนาให้รับโทษจำคุกเสรีภาพไม่น้อยกว่าสองปี ศาลอาจมีคำสั่งให้กักกันเพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันการก่อให้เกิดความเสียหายเพิ่มเติมจากโทษจำคุกเสรีภาพได้ ถ้า

- บุคคลใดเคยต้องคำพิพากษามาแล้วสองครั้ง แต่ครั้งมีอัตราโทษจำคุกเสรีภาพไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ในความผิดที่ได้กระทำโดยเจตนาซึ่งเกิดขึ้นก่อนความผิดที่อยู่ในระหว่างพิจารณาคดีในปัจจุบัน

- บุคคลใดเคยกระทำความผิดมาก่อนและศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเสรีภาพและมีคำสั่งให้ใช้ มาตรการเพื่อการฟื้นฟูและการป้องกันมีกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่าสองปี และ

- เมื่อพิจารณาแล้วทำให้เชื่อได้ว่า ผู้กระทำความผิดมีพฤติกรรมก่ออาชญากรรมที่ร้ายแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นบุคคลที่มีภาวะทางอารมณ์ที่รุนแรง หรือกระทำความผิดอันก่อให้เกิดอันตรายสาหัสแก่เหยื่อ หรือก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง หรืออาจก่อให้เกิดอันตรายแก่สาธารณะ

(2) บุคคลใดเคยกระทำความผิดโดยเจตนาจำนวน 3 ครั้ง และในความผิดแต่ละครั้งต้องคำพิพากษาให้รับโทษจำคุกเสรีภาพไม่น้อยกว่า 1 ปี สำหรับความผิดครั้งใดครั้งหนึ่งหรือหลายครั้ง

<sup>71</sup> § 66 Detention for the purpose of incapacitation

ศาลอาจสั่งให้ตั้งเงื่อนไขภายใต้ (1) ข้อ 3 ให้กักกันตัวไว้ในนอกเหนือจากโทษจำคุกเสรีภาพเพื่อป้องกันพฤติกรรมที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหาย หรือเกิดอันตรายต่อสังคมในอนาคต

(3) หากบุคคลใดถูกศาลมีคำพิพากษาให้รับโทษจำคุกเสรีภาพไม่น้อยกว่า 2 ปีในการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรือเป็นการกระทำความผิดภายใต้มาตรา 174c ถึง 174 มาตรา 176 มาตรา 179(1) ถึง (4) มาตรา 180 มาตรา 182 มาตรา 224 มาตรา 225(1) หรือ (2) หรือ มาตรา 323a อย่างทารุณ หรือก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหันต์ ศาลอาจมีคำสั่งให้กักกันตัว เพื่อควบคุมผู้กระทำความผิดซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเสรีภาพในความผิดก่อนหน้า และหากพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นไปตามเงื่อนไขของ (1) กล่าวคือ กระทำความผิดโดยเจตนาและได้รับโทษจำคุกเสรีภาพไม่น้อยกว่าสองปี ถ้าการกระทำความผิดรวมแล้วผู้กระทำผิดต้องรับโทษไม่เกิน 3 ปี ศาลอาจมีคำสั่งภายใต้เงื่อนไขให้กักกันตัวไว้ในความควบคุมดูแลของรัฐเพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันการก่อให้เกิดความเสียหายเพิ่มเติมจากโทษจำคุกเสรีภาพได้ ทั้งนี้ไม่กระทบต่อคำสั่งที่มีขึ้นก่อนหน้านี้

(4) ภายใต้ข้อนี้แห่ง (1) การใช้มาตรการทางอาญาสมควรพิจารณาถึงความเห็นเป็นกรณีๆ ไป หากระยะเวลาที่ถูกควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐหรือภายใต้คำสั่งมาตรการทางอาญาอื่นๆ เป็นอุปสรรคต่อการลงโทษจำคุกเสรีภาพ ควรพิจารณาเลือกใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่สอดคล้องกับโทษหลักและพฤติกรรมของบุคคลเฉพาะแต่ละกรณี การกระทำความผิดก่อนหน้าไม่สามารถถูกนำมาพิจารณาอีก หากระยะเวลาล่วงเลยไปแล้วกว่า 5 ปี ทั้งนี้ระยะเวลาที่บุคคลถูกศาลมีคำสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยใดๆ ต่อเนื่องจากการกระทำความผิดต้องไม่ถูกนำมานับรวมด้วย การกระทำความผิดนอกสหพันธรัฐเยอรมนีสามารถนำมานับรวมเชิงเปรียบเทียบได้ แต่ต้องเป็นความผิดที่ได้กระทำลงโดยเจตนาและมีฐานความผิดที่สอดคล้องกับเนื้อหาภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน หรือมีลักษณะภายใต้ขอบเขตของ (3) ข้างต้น ซึ่งเป็นกรณีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง ศาลอาจมีคำสั่งตามที่ปรากฏใน (3) ได้

วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 66 วางหลักการใช้มาตรการควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ โดยการกักกันแทนการจำคุก โดยมุ่งเน้นการใช้วิธีการนี้กับบุคคลที่เคยกระทำความผิด และต้องคำพิพากษาให้รับโทษจำคุกเสรีภาพมาก่อน เพราะบุคคลเหล่านี้มีพฤติกรรมกรรมการกระทำผิดกฎหมายที่ต่อเนื่อง หรือกระทำความผิดติดนิสัย ซึ่งถ้าพึ่งแต่การลงโทษอาจสามารถช่วยปรับปรุงและเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมนิสัยให้กลับตัวเป็นคนดีได้ ทั้งนี้อาจไม่สามารถป้องกันสังคมจากอันตรายที่บุคคลเหล่านี้จะกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคตได้ การเปลี่ยนแปลงไปใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

มาตรการอื่นๆ เมื่อเห็นว่ามาตรการที่ใช้อยู่เดิมไม่ได้ผลในการปรับพฤติกรรม (Sequence of Execution) มาตรา 68<sup>72</sup> StGB มาตรา 68 วางหลักเกี่ยวกับ เงื่อนไขการเปลี่ยนแปลงมาตรการ

(1) หากบุคคลต้องคำพิพากษาให้ถูกจำกัดเสรีภาพไม่น้อยกว่า 6 เดือนสำหรับการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมาย และปรากฏว่าในช่วงระยะเวลาที่กำหนด บุคคลดังกล่าวไม่อาจปรับปรุงพฤติกรรมได้ ศาลอาจมีคำสั่งนอกเหนือให้เพิ่มเติมระยะเวลาควบคุมตัวเป็นกรณีพิเศษ หากมีเหตุการณ์ที่ทำให้คาดหมายได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำความผิดอีกในอนาคต

(2) การเปลี่ยนแปลงมาตรการใดๆ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ เงื่อนไขเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงมาตรการตามมาตรา 68 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลมีคำสั่งเพิ่มเติมให้ควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐได้เป็นกรณีพิเศษ

(3) การเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ (Withdrawal of Permission to Drive) มาตรา 69<sup>73</sup> StGB มาตรา 69 วางหลักว่า การมีคำสั่งเพิกถอน

(1) หากบุคคลใดกระทำความผิดกฎหมาย โดยการกระทำนั้นเกิดจากการขับขี่ยานพาหนะในรูปแบบที่เป็นอันตรายหรือเกิดจากการที่เป็นผู้มีหน้าที่ในการขับขี่ยานพาหนะและทำหน้าที่ในทางที่อาจเป็นอันตราย หรือเป็นบุคคลที่ไม่ถูกตัดสินว่ากระทำความผิดเนื่องจากพิสูจน์ได้ว่าไม่สามารถควบคุมตนเองได้ พฤติการณ์ดังกล่าวนี้ ไม่เป็นเหตุยกเว้นมิให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ หากเป็นที่เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นมีสภาพไม่เหมาะสมแก่การขับขี่ยานพาหนะ ทั้งนี้การตรวจสอบตาม มาตรา 62 แห่งประมวลกฎหมายอาญาไม่จำเป็นต้องกระทำ

(2) หากการกระทำความผิดเกิดขึ้นภายใต้ใบอนุญาตหนึ่งมาตราใด ตามกรณีต่อไปนี้

- การขับขี่ทำให้เกิดอันตรายแก่การใช้เส้นทางจราจร

- เป็นการขับขี่ภายใต้ความมึนเมาเนื่องจากการดื่มแอลกอฮอล์หรือสารเสพติด

- เป็นผู้ที่ไม่สามารถควบคุมสติสัมปชัญญะโดยไม่มีเหตุผลสมควร แม้ว่าผู้กระทำความผิดจะรู้หรือควรรู้ว่ามิบุคคลอื่นถึงแก่ชีวิตเนื่องจากอุบัติเหตุ หรือได้รับอันตรายสาหัสแก่กาย หรือเกิดความเสียหายเป็นจำนวนมากแก่ทรัพย์สินของบุคคลอื่นในอุบัติเหตุ หรือ

- เป็นผู้ที่กระทำความผิดเนื่องจากความมึนเมาไม่รู้สติในสหพันธ์ หากการกระทำเป็นความผิดตามข้อ 1-3 บุคคลนั้นสมควรถูกพิจารณาว่ามีสภาพไม่เหมาะสมในการขับขี่ยานพาหนะ

<sup>72</sup> § 68 Conditions of supervision

<sup>73</sup> § 69 Disqualification order

(3) ใบอนุญาตขับขี่จะมีถูกยกเลิกตามการเพิกถอนเมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ซึ่งใบขับขี่ดังกล่าวนั้น ต้องเป็นใบขับขี่ที่ออกโดยสหพันธ์

วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 69 วางหลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับการใช้ยานพาหนะร่วมกันในทางสาธารณะ หากบุคคลใดมีพฤติกรรมการขับขี่หรือใช้เส้นทางจราจรที่เป็นอันตราย ย่อมมิได้สร้างแต่เพียงความเสียหายต่อตนเองเท่านั้น แต่ยังส่งผลเสียต่อบุคคลอื่นและความปลอดภัยในการดำเนินชีวิตร่วมกันในสังคมอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการขับขี่ยานพาหนะโดยตรง ศาลจึงต้องใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่เพื่อให้บุคคลนั้นถูกจำกัดความสามารถในการใช้ยานพาหนะและตระหนักถึงความอันตรายของความประมาทและเพื่อลดโอกาสเสี่ยงของบุคคลอื่น ที่จะได้รับอันตรายจากผู้ที่ขับขี่ยานพาหนะโดยประมาทหรือเนื่องจากความมีเมมาเพราะดื่มสารมีเมมาหรือยาเสพติดให้โทษ

(4) การสั่งให้ทำงานภายใต้การดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือหน่วยงานชำนาญพิเศษอื่นๆ (Prerequisites for Supervision of Conduct) มาตรา 70 StGB<sup>74</sup> มาตรา 70 วางหลักว่า การสั่งให้ทำงานภายใต้การดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือหน่วยงานชำนาญพิเศษอื่นๆ

(1) หากบุคคลใดกระทำความผิดกฎหมาย โดยการกระทำนั้นเป็นความผิดต่ออาชีพ หรือวิชาชีพ หรือการค้า หรือก่อให้เกิดความเสียหายที่ร้ายแรงในการปฏิบัติหน้าที่ แม้จะถือว่าเป็นการทำความผิดที่เล็กน้อยเพราะเขาสามารถพิสูจน์ได้ว่า ได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่รู้ผิดชอบ ไม่สามารถควบคุมตนเองได้ พฤติการณ์ต่างๆ นี้ไม่เป็นเหตุยกเว้น ในการที่ศาลจะมีคำสั่งห้ามบุคคลนั้นประกอบอาชีพบางอย่าง หรือห้ามประกอบอาชีพในสาขาอาชีพนั้น หรือในทางการค้า หรือในกิจการค้านั้น ทั้งนี้ตามระยะเวลาที่กำหนดโดยกระทรวงยุติธรรมแห่งสหพันธ์ เป็นระยะเวลาตั้งแต่ 1 ถึง 5 ปี แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดแสดงให้เห็นชัดเจนว่า จะกระทำความผิดที่ร้ายแรงหรือก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงในทางวิชาชีพ หรือในสาขาอาชีพ หรือในทางการค้า หรือในกิจการค้า ศาลอาจสั่งห้ามประกอบอาชีพเป็นการถาวร เมื่อมีเหตุผลอันเชื่อได้ว่าระยะเวลาตามวิธีการเพื่อความปลอดภัยสูงสุดไม่เพียงพอที่จะป้องกันสังคมจากอันตรายอันผู้กระทำความผิดอาจก่อให้เกิดขึ้น

(2) ถ้าผู้กระทำความผิดถูกห้ามจากการปฏิบัติงานในอาชีพ ในสาขาอาชีพ ในทางการค้าหรือในกิจการค้าอย่างหนึ่งอย่างใด ระยะเวลาการห้ามประกอบอาชีพนั้นอาจลดให้น้อยลงได้ หากพฤติกรรมที่มีความไม่ถูกต้องนั้นมีลักษณะเป็นการชั่วคราว แต่ทั้งนี้ในทุกๆ กรณี การห้ามประกอบอาชีพต้องมีระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามเดือน

<sup>74</sup> § 70 Order for professional disqualification

(3) ในระยะเวลาที่ถูกห้ามประกอบอาชีพ บุคคลนั้นต้องไม่ว่าจ้างบุคคลอื่นในอาชีพเดียวกันหรือในสาขาอาชีพ หรือในกิจการค้า หรือในสาขาของการค้านั้น มาปฏิบัติงานแทน ในฐานะของตนหรือมาปฏิบัติงานตามคำสั่งคำแนะนำของตน

(4) การห้ามประกอบอาชีพ หรือให้ทำงานภายใต้การดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือหน่วยงานชำนาญพิเศษอื่นๆ จะมีผลเริ่มต้นต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ระยะเวลาของการบังคับใช้วิธีการดังกล่าวอาจถูกเพิ่มหรือขยายออกไป หากปรากฏว่าพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดก่อนศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดนั้นเป็นปัจจัยที่แสดงให้เห็นชัดเจนว่าพฤติกรรมกรรมการประกอบอาชีพของบุคคลนั้น จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากในอนาคต ทั้งนี้พฤติการณ์ภายในระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดถูกห้ามประกอบอาชีพตามคำสั่งของรัฐ ไม่เป็นเหตุให้เพิ่มระยะเวลาการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยต่อไป

บทบัญญัติในมาตรา 70 วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นจากการประกอบอาชีพ หรือโดยใช้หน้าที่การงานไปในทางที่ผิด ศาลอาจมีคำสั่งห้ามบุคคลดังกล่าวประกอบอาชีพนั้น เพื่อป้องกันสังคมจากความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นได้ เพราะการกระทำความผิดในอาชีพการงาน มักจะก่อให้เกิดความเสียหายที่ร้ายแรงทั้งต่อบุคคลอื่นและต่อสังคมส่วนรวม เนื่องจากบุคคลที่ประกอบอาชีพนั้นย่อมต้องเป็นผู้ที่มีความเชี่ยวชาญและมีความรับผิดชอบเฉพาะ การกำหนดระยะเวลาห้ามประกอบอาชีพเป็นการชั่วคราวนั้น อาจทำให้บุคคลกลับตัวและปรับปรุงพฤติกรรมนิสัยได้และเป็นการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

(5) การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ตามบทบัญญัติเฉพาะแห่งประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (Juvenile Criminal Law/ Jugendstrafrecht [JGG]) มาตรา 13 JGG<sup>75</sup> มาตรา 13 วางหลัก การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ดังนี้

(1) ในการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ผู้พิพากษาต้องพึงสันนิษฐานไว้ก่อนว่า เด็กและเยาวชนกระทำผิดกฎหมายโดยความไม่รู้เพียงสา मात्रการใดๆ ที่จะบังคับใช้จะต้องเป็นสิ่งที่สร้างจิตสำนึกที่ดีให้แก่เด็กและเยาวชน ให้ปรับปรุงพฤติกรรมนิสัยให้เป็นบุคคลที่มีความรับผิดชอบและเคารพต่อความยุติธรรม

(2) มาตรการควบคุมเพื่อคัดค้านหรือปรับปรุงพฤติกรรมนิสัย ได้แก่ การนำตัวมาว่ากล่าวตักเตือน การมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด และการควบคุมตัว

<sup>75</sup> Juvenile Criminal Law

(3) มาตรการควบคุมเพื่อคัดค้านหรือปรับปรุงพฤติกรรมที่ไม่ใช่มาตรการลงโทษทางอาญา

การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนเป็นมาตรการที่เน้นการให้คำแนะนำและอบรมสั่งสอนมากกว่าการดำเนินคดีหรือลงโทษทางอาญา เพราะผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนนั้นยังอยู่ในวัยเยาว์ ส่วนใหญ่แล้วจะกระทำความผิดไปโดยไม่รู้เดียงสา หรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ จึงควรได้รับการสนับสนุนไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ การนำตัวเด็กและเยาวชนเข้าสู่กระบวนการดำเนินคดีอาญาจึงไม่ใช่ทางเลือกที่ดีที่สุด แต่การเลือกใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย เพื่อขัดเกลากิจใจและอบรมบ่มนิสัยให้เด็กและเยาวชนกลับตัวเป็นคนดีและกลับคืนไปใช้ชีวิตอย่างปกติในสังคมน่าจะเป็นทางเลือกที่ถูกต้องและดีกว่า ทั้งในด้านการมอบโอกาสให้คนและการสร้างสรรค์คนดีในอนาคต

(6) การอบรมสั่งสอนผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ตามบทบัญญัติเฉพาะแห่งประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน มาตรา 9 JGG<sup>76</sup> มาตรา 9 วางหลักว่า กฎเกณฑ์ในการอบรมสั่งสอนเด็กและเยาวชนมีดังนี้

1. เมื่อเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ใช้มาตรการในการให้คำแนะนำก่อนในเบื้องต้น
2. เมื่อเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ใช้มาตรการจัดระเบียบ ให้ความช่วยเหลือ ให้การศึกษาและให้คำปรึกษาที่เป็นประโยชน์เพื่อให้ปรับปรุงพฤติกรรมและใช้ชีวิตได้อย่างปกติในสังคม

การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย เป็นดุลยพินิจของศาลที่จะมีคำสั่งให้บังคับใช้มาตรการทางอาญาที่ไม่ใช่โทษ อันได้แก่ การให้เข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลโรคประสาท การควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมา การใช้มาตรการอย่างอื่นแทนการจำคุก การเปลี่ยนแปลงไปใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมาตรการอื่นๆ เมื่อเห็นว่ามาตรการที่ใช้อยู่เดิมไม่ได้ผล การเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ และการสั่งให้ทำงานภายใต้การดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือหน่วยงานชำนาญพิเศษอื่นๆ ในการบังคับใช้ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

หลักการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ใช้ “หลักความพอสมควรแก่เหตุ” เป็นหลักพื้นฐานสำคัญ ในการเลือกใช้มาตรการใดๆ ต้องพิจารณาให้มีความเหมาะสมกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดเป็นกรณีๆ ไป การเพิกถอนหรือการยกเลิกการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยย่อมสามารถกระทำได้ เมื่อมีพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป เพื่อที่ว่า การบังคับใช้มาตรการทางอาญาของ

<sup>76</sup> Juvenile Criminal Law

รัฐเพื่อการฟื้นฟูและการป้องกันการกระทำผิดจะไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ หลักความพอสมควรแก่เหตุนี้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันมาตรา 62<sup>77</sup> ซึ่งมาตรา 62 วางหลักเกี่ยวกับ ความพอสมควรแก่เหตุมาตรการว่าด้วยการฟื้นฟูและป้องกัน ต้องไม่นำมาบังคับใช้ เมื่อได้พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการเกินสมควรแก่เหตุกับพฤติกรรมของผู้กระทำผิดที่ได้กระทำลงไป หรือที่สามารถคาดหมายได้ว่าอาจกระทำผิดอันเป็นอันตรายต่อสังคมในอนาคต

การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยร่วมกับมาตรการอื่นทางอาญา วางหลักไว้ในมาตรา 72 StGB<sup>78</sup>

(1) หากพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นไปตามเงื่อนไขของการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยหลายมาตรการ ให้เลือกใช้มาตรการที่มีความเหมาะสมกับพฤติกรรมของผู้กระทำผิดมากที่สุด

(2) หากผู้กระทำผิดมีพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดอันตรายหลายประการ ศาลอาจมีคำสั่งให้บังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยหลายมาตรการควบคู่กันไป เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

(3) หากศาลมีคำสั่งให้บังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยหลายมาตรการแก่บุคคลใด ศาลต้องพิจารณาว่ามีหลักฐานเพียงพอเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะมีพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดอันตราย โดยศาลต้องมีคำสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยอื่นๆ ต่อไป ก่อนระยะเวลาบังคับใช้มาตรการที่ใช้อยู่เดิมสิ้นสุดลงสถิติการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประเทศเยอรมนี<sup>79</sup>

	Total Crimes	Excluding motoring offences
Driving ban	30 049	4 903*
Forfeiture, confiscation	27 788	27 060
Measures to reform offender / protect public		
- Withdrawal of permission to drive	108 699	6 743*
- Committal to psychiatric hospital	796	781
- Committal to institution for withdrawal treatment	1 602	1 516
- Preventive detention (post imprisonment)	83	83
- Ban on occupation and supervision of conduct <sup>1</sup>	147	136

\* this usually applies to cases in which a person was convicted for a more serious offence which is included in the prosecution statistics alongside a road traffic offence.  
<sup>1</sup> Only supervision of conduct ordered by court; the figure omits supervision of conduct in relation to the suspension of measures to reform offender/protect public.  
 Source: 2006 conviction statistics, published by the Federal Statistical Office, Wiesbaden, table 5.

จากตารางสถิติข้างต้นแสดงให้เห็นว่าการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประเทศเยอรมนีเป็นมาตรการที่ถูกนำมาใช้อย่างเป็นรูปธรรมที่ชัดเจนในทางปฏิบัติ กล่าวคือ มีการใช้มาตรการต่างๆ เพื่อป้องกันการดำเนินชีวิตของคนในสังคมเป็นไปโดยปลอดภัย เช่น มาตรการ

<sup>77</sup> Principle of proportionality

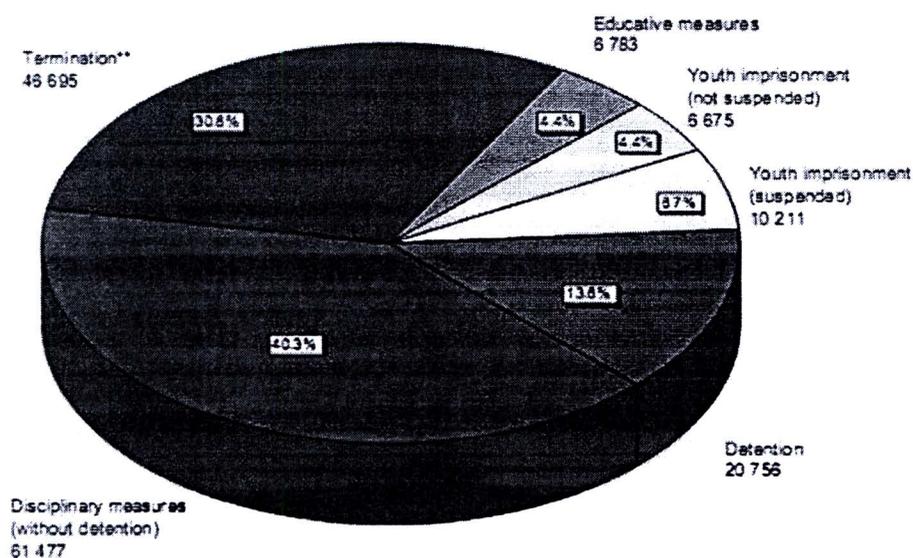
<sup>78</sup> Orders for joint measures

<sup>79</sup> Jörg-Martin Jehle. *Criminal Justice in Germany*, Ibid. p. 35.

เพื่อความปลอดภัยในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดการจราจรหรือการขบขี้ยานยนต์ มีคดีที่ถูกบังคับใช้มากที่สุดถึง 108,699 คดี มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อให้รัฐมีทรัพย์สินอันที่จะสามารถนำมาเป็นประกันการลงโทษในทางอาญาเกี่ยวกับทรัพย์สินได้และเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดย้ายทรัพย์สินออกนอกเขตอำนาจศาล มีปริมาณคดีมากถึง 27,788 คดี มาตรการเกี่ยวกับการส่งเข้าสถานบำบัดเพื่อบำบัดรักษาและเลิกสิ่งมีนเมา มีปริมาณคดีถึง 1,602 คดี นอกจากนี้ยังมีการบังคับใช้มาตรการห้ามประกอบอาชีพหรือกำหนดให้ต้องทำงานภายใต้การดูแลเฉพาะเพื่อเป็นการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดมิให้มีโอกาสก่อความเดือดร้อนแก่สังคมซ้ำอีก

แผนผังแสดงปริมาณคดีที่ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้เยาว์ในประเทศเยอรมนี<sup>80</sup>

(Sanctions under Juvenile Criminal Law)



\* Cases discontinued by the juvenile courts in accordance with adult criminal law are omitted here.

\*\* according to Section 45 paragraph 3 and section 47 of the Act on Juvenile Courts.

Source: 2006 conviction statistics, published by the Federal Statistical Office, Wiesbaden; see table 19a in annex for absolute figures.

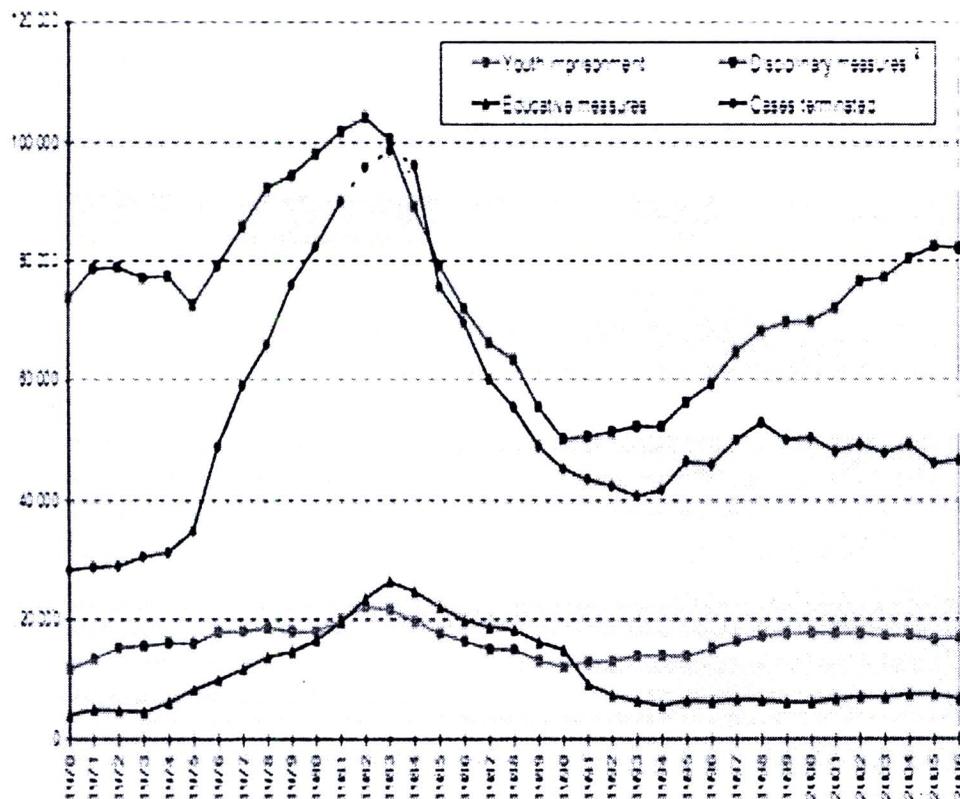
จากแผนผังสถิติข้างต้นแสดงให้เห็นถึงการใช่วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้เยาว์ในประเทศเยอรมนี เป็นที่น่าสังเกตว่าในประเทศเยอรมนี เน้นการใช่วิธีการเพื่อความปลอดภัยกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาเยอรมันมิได้มีจุดมุ่งหมายในการแก้แค้นผู้กระทำความผิด แต่มีความประสงค์ที่จะปกป้องสังคมและป้องปราม มิให้บุคคลกระทำความผิดมากกว่า โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดที่อยู่ในฐานะผู้เยาว์ ซึ่งเป็นบุคคลที่อ่อนประสบการณ์ ทั้งในการดำเนินชีวิต และการตัดสินใจ บางครั้งอาจกระทำการอันละเมิดต่อกฎหมาย

<sup>80</sup> Ibid. p.37.

โดยปราศจากความชั่วในจิตใจ การเลือกวิธีการบำบัดฟื้นฟูมาใช้แก่ผู้เยาว์จึงเป็นทางเลือกที่ดีมากกว่าการลงโทษ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้ผู้เยาว์ต้องเข้ามาสู่กระบวนการราชทัณฑ์ และประสบการณ์ในด้านลบติดตัว มาตรการเพื่อความปลอดภัยที่ถูกนำมาบังคับใช้แก่ผู้เยาว์มากที่สุดถึงร้อยละ 40.3 คือ มาตรการควบคุมเพื่อคัดค้านหรือปรับพฤติกรรม (Disciplinary Measure) เพราะถือว่าผู้เยาว์ยังมีความเป็นเด็ก การสร้างทัศนคติที่ถูกต้องและปลูกฝังคุณธรรมจากการปรับพฤติกรรมจะทำให้ผู้เยาว์สามารถกลับตัวเป็นคนดี และเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ดีของสังคมได้ มาตรการที่ถูกนำมาใช้ลำดับรองลงมา คือ มาตรการปล่อยตัว (Termination) ร้อยละ 30.6 มาตรการจำกัดเสรีภาพผู้เยาว์ (Detention) ถูกนำมาใช้บังคับร้อยละ 13.6 มาตรการรอลงโทษจำคุกผู้เยาว์ (Suspended Youth Imprisonment) ถูกนำมาใช้บังคับร้อยละ 6.7 และมาตรการลงโทษจำคุกผู้เยาว์ (Youth Imprisonment) รวมถึงมาตรการส่งผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนให้เข้ารับการอบรมศึกษา (Education) ถูกนำมาใช้บังคับใกล้เคียงกันที่ร้อยละ 4.4

แผนภูมิแสดงปริมาณคดีที่ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้เยาว์ระหว่างปี ค.ศ. 1970 - 2006<sup>81</sup>

(Sanctions under Juvenile Criminal Law 1970 - 2006)



<sup>81</sup> Ibid. p.38.

จากแผนภูมิดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าระหว่างปี ค.ศ.1970-1974 สถิติการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้เยาว์มีปริมาณคดีการเพิ่มขึ้นอย่างคงที่ ระหว่างปี ค.ศ.1975-1982 ตัวเลขสถิติการใช้มาตรการปล่อยตัว (Cases Terminated) และมาตรการควบคุมเพื่อตัดสันดานหรือปรับพฤติกรรมร้าย (Disciplinary Measure) จะมีจำนวนปริมาณคดีสูงขึ้นมากอย่างต่อเนื่อง เมื่อเปรียบเทียบกับการบังคับใช้มาตรการลงโทษจำคุก (Youth Imprisonment) การเปลี่ยนแปลงอย่างเห็นได้ชัดสังเกตได้ในปี ค.ศ.1990 (หลังการรวมประเทศในปี 1989) เป็นต้นมา การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่ผู้เยาว์ด้วยมาตรการควบคุมเพื่อตัดสันดานหรือปรับพฤติกรรมร้ายมีปริมาณคดีเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ในขณะที่มาตรการลงโทษจำคุกผู้เยาว์ไม่มีตัวเลขที่เพิ่มขึ้นอย่างเด่นชัดและมีแนวโน้มที่จะลดลงในอนาคตด้วย

ในขณะที่มาตรการการลงโทษเป็นผลสะท้อนที่สืบเนื่องมาจากพฤติกรรมกระทำ ความผิด วิธีการเพื่อความปลอดภัยถือได้ว่าเป็นมาตรการป้องปรามการกระทำ ความผิดและ ภัยอันตรายอันอาจเกิดขึ้นในอนาคต ดังนั้น ก่อนการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย จึงต้องมีการ พิสูจน์ให้เห็นเป็นที่แน่ชัดก่อนว่ามีเหตุผลเพียงพอ อันสมควรเชื่อได้ว่า ผู้กระทำความผิดมี พฤติการณ์อันอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่น แก่สังคมส่วนรวมหรืออาจกระทำความผิดซ้ำอี

การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงก่อให้เกิดผลดีแก่สังคมมากกว่าการบังคับใช้ เฉพาะแต่มาตรการลงโทษเพียงลำพัง หลายประการ ดังนี้

- วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดเพื่อป้องกันไม่ให้มี โอกาสที่จะไปกระทำความผิดซ้ำในอนาคต จึงถือว่าเป็นมาตรการที่มุ่งคุ้มครองคุณธรรมทาง กฎหมายของกฎหมายอาญาที่มีความมุ่งหมายในการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม
- วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่คุ้มครองสังคมจากผู้กระทำความผิดบางคนที่มี ลักษณะเป็นอันตราย และเป็นที่คาดหมายได้ว่าจะก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่น แก่สังคมและแก่ สาธารณะได้อีก
- วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่มีลักษณะเป็นการป้องกันพิเศษ (Spezialprävention/ Special Prevention) คือเป็นมาตรการเพื่อการป้องกันและฟื้นฟู มิใช่การลงโทษ ทางอาญา
- วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาที่มีจุดมุ่งหมายให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสแก้ตัวเป็นคนดี และสามารถกลับเข้า คืนสู่สังคม
- การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นการใช้อำนาจรัฐที่สามารถเปิดเผยและตรวจสอบได้

- การเลือกใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการที่สามารถดูแลและจัดการบุคคลได้อย่างเหมาะสม โดยการไม่นำเด็กและเยาวชนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดยังอยู่ในเยาว์วัย

- การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีหลักประกันคือ “หลักความพอสมควรแก่เหตุ”

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีวิธีการเพื่อความปลอดภัยในรูปแบบที่หลากหลายและมีกฎเกณฑ์การบังคับใช้ที่ชัดเจนแน่นอน ตลอดจนแนวทางปฏิบัติ ศาลแห่งสหพันธ์ก็เลือกใช้วิธีการดังกล่าวนี้ควบคู่ไปกับการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดเป็นเส้นทางคู่ขนานกันไป ในขณะที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย ไม่ค่อยมีการนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาบังคับใช้ทางปฏิบัติ อีกทั้งรูปแบบในปัจจุบันนั้นมีเพียง 5 วิธีการเท่านั้น หากผู้กระทำความผิดมีพฤติการณ์ที่นอกเหนือไปจากที่กฎหมายกำหนด ศาลก็ไม่อาจมีคำสั่งข้อหนึ่งข้อใดได้ ทำให้มาตรการคู่ขนานอันจะทำให้สังคมเกิดความปลอดภัยจากการกระทำความผิดในอนาคตไม่ค่อยถูกนำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ในการคุ้มครองสังคมอันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายอาญา การจัดแบ่งประเภทของวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงควรมีการปรับเปลี่ยนให้ก้าวทันความเปลี่ยนแปลงของสังคม มีการบังคับใช้ภายใต้เงื่อนไขที่ถูกต้อง รวมถึงให้มีความเป็นเสรีนิยม เป็นประชาธิปไตยและเป็นการป้องกันสังคมได้ครบถ้วนอย่างแท้จริง

ในชั้นพิจารณาพิพากษา สำหรับระบบศาลนั้นผู้พิพากษาสามารถเข้ามาค้นหาพยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริงแท้ได้ ศาลชั้นต้นเป็น “ศาลพิจารณา” (Trial Court) กล่าวคือ เป็นศาลที่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริง และเมื่อข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติอย่างไร ศาลชั้นต้นก็จะวินิจฉัยชี้ขาดประเด็นข้อกฎหมายในเรื่องนั้นต่อไป ซึ่งการที่ศาลชั้นต้นจะฟังว่าข้อเท็จจริงเป็นยุติอย่างไรนั้นตามปกติก็ต้องอาศัยพยานหลักฐานเป็นสำคัญ

อย่างไรก็ดี การโต้แย้งคัดค้านในข้อเท็จจริงซึ่งจะนำไปสู่การวินิจฉัยในข้อกฎหมายนี้ จะกระทำได้ครั้งเดียว กล่าวคือใน “ศาลพิจารณา” หรือชอบที่จะมีอย่างมากเพียงสองชั้นเท่านั้น คือศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ เพราะมิฉะนั้นแล้วผลเสียก็จะเกิดแก่ทั้งคู่ความและรัฐ ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมของประเทศทั้งหลายจึงมี “ศาลพิจารณา” (Trial Court) เพียงสองชั้น คือ “ศาลชั้นต้น” และ “ศาลชั้นอุทธรณ์”<sup>82</sup>

ดังนั้น เพื่อประกันความถูกต้องในปัญหาข้อกฎหมายกรณีจึงเห็นกันทั่วไปว่า ข้อกฎหมายนั้นชอบที่จะได้รับการทบทวนอีกครั้งหนึ่งโดยศาลสูง เหตุนี้ศาลสูงสุดเป็นศาลที่เกี่ยวกับ “การทบทวนข้อกฎหมาย” (Revision หรือ revision) หรือเป็น “ศาลทบทวนกฎหมาย”

<sup>82</sup> คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. อ่างแล้ว. หน้า 605-607.

(Revisionsgericht หรือ Review Court) เท่านั้น เมื่อศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้วและคู่ความยังคงติดใจเพียงข้อกฎหมายในกรณีเช่นนี้กฎหมายของหลายประเทศจะเปิดโอกาสให้มีการทบทวนในข้อกฎหมายแบบก้าวกระโดดได้ (Sprungrevision หรือ Leapfrogging) กล่าวคือให้สามารถนำข้อกฎหมายขึ้นสู่ศาลสูงสุดได้เลยทีเดียว<sup>83</sup>

นอกจากนี้ คำพิพากษาของศาลที่ลงโทษจำคุกจะมีอิทธิพลต่อการบังคับโทษและการบริหารงานเรือนจำมาก ศาลจะใช้นโยบายการเลี้ยงโทษจำคุก โดยกำหนดเงื่อนไขในคำพิพากษาให้แปลงโทษจำคุกเป็นโทษชนิดอื่น เช่น พิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่ให้รอกการลงโทษ<sup>84</sup> หรืออาจเลี้ยงโทษจำคุกโดยใช้โทษชนิดอื่น ที่ใช้มากคือโทษปรับ ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในการที่ศาลพิพากษาลงโทษ ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 ถึง ค.ศ. 2003 พบว่าคำพิพากษาของศาลจะรอกการลงโทษมากกว่าการลงโทษจำคุกจริงทุกปี และรอกการลงโทษในอัตราส่วนที่มากขึ้น โดยตลอด<sup>85</sup>

การบังคับโทษจำคุกของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ลงโทษตามนโยบายการบริหารจัดการคดีอาญา มีหลักการของการบังคับโทษภายใต้หลักทั่วไปของกฎหมายอาญา จะมุ่งเน้นที่การใช้โทษปรับและโทษจำคุก (ใช้หรือไม่ใช้วิธีการรอกการลงโทษหรือการคุมประพฤติ) กฎหมายอนุญาตในการกำหนดโทษเพิ่มในการห้ามกระทำบางอย่าง เช่น การห้ามขับรถ ห้ามเข้าเขตกำหนด การให้ต้องรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานมีกำหนดระยะเวลา เป็นต้น ถ้าผู้ที่ถูกกล่าวหาถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกกำหนดโทษไม่เกิน 2 ปี การดำเนินการตามคำพิพากษสามารถรอกการลงโทษและหรือให้ผู้ต้องโทษจำคุกเข้าสู่ระบบการคุมประพฤติได้ ระยะเวลาการคุมประพฤติและเงื่อนไขการคุมประพฤติต่างๆ จะกำหนดโดยศาล ระบุในคำพิพากษาของผู้ต้องโทษแต่ละคน บุคคลที่ต้องคำพิพากษาต้องพิสูจน์จนเป็นที่พอใจต่อศาลว่าจะไม่กระทำความผิดอีกในอนาคต มาตรการการเลี้ยงโทษจำคุก ทำให้บุคคลคนนั้นมีชีวิตที่ไม่ต้องรับโทษจำคุก มีงานทำ ยังมีชีวิตอยู่กับครอบครัว และมีสังคมอยู่ต่อไป แต่ถ้าผู้ต้องโทษจำคุกนั้นกระทำความผิดอาญาซ้ำอีก หรือกระทำผิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในระหว่างคุมประพฤติ จะถูกเพิกถอนการพักการลงโทษจำคุกและบุคคลนั้นจะถูกนำตัวไปจำคุกต่อไป<sup>86</sup> สถิติจำนวนคดีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุก และจำนวนผู้ต้องโทษ

<sup>83</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>84</sup> See §§ 407-412. Criminal Procedure Code. (Strafprozessordnung, StPO)

<sup>85</sup> Jörg-Martin Jehle. *Ibid.* p.29.

<sup>86</sup> *Ibid.* p.29.

จำคุกจริง รวมทั้งผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษจำคุกตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970-2003<sup>87</sup> ปรากฏตามตาราง  
ดังนี้คือ

ปี	จำนวนคดีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุก	รอการลงโทษ	ลงโทษจำคุก
1970	88,248	46,972	41,276
1971	94,135	51,385	42,750
1972	96,651	55,148	41,503
1973	96,589	57,842	38,747
1974	104,726	63,863	40,863
1975	94,019	57,924	36,095
1976	98,233	61,801	36,432
1977	101,540	65,631	35,909
1978	105,506	67,889	37,617
1979	103,325	67,278	36,047
1980	104,850	68,878	35,972
1981	108,390	71,223	37,167
1982	115,726	75,182	40,544
1983	118,638	77,391	41,247
1984	116,595	77,031	39,564
1985	111,876	74,147	37,729
1986	108,472	74,075	34,397
1987	108,528	74,239	34,289
1988	108,214	74,305	33,909
1989	104,890	70,783	34,107
1990	102,454	69,705	32,749
1991	100,766	68,407	32,359
1992	103,187	70,936	32,251
1993	110,429	76,496	33,933
1994	114,749	79,172	35,577
1995	115,767	80,516	35,251
1996	121,326	84,452	36,874
1997	126,775	87,440	39,335
1998	130,022	88,271	41,751
1999	130,693	89,052	41,641
2000	125,305	84,552	40,753
2001	123,533	83,015	40,518
2002	125,019	85,749	39,273
2003	127,511	88,043	39,468

อย่างไรก็ตาม การจำคุกที่มีกำหนดโทษสูงความผิดร้ายแรงระยะเวลานาน การจะพักการ  
ลงโทษจำคุกได้จะต้องมีการพิจารณาาก ถ้าศาลพิพากษาลงโทษจำคุกต่ำกว่า 6 เดือน ปกติศาลสั่ง  
พักการลงโทษจำคุกไว้ได้ทันที (สั่งรอการลงโทษ) เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นที่ต้องเอาตัว

<sup>87</sup> Source: Conviction statistics for the relevant years, published by the Federal Statistical  
Office, Wiesbaden, table 3.1

ผู้กระทำความผิดไว้เพื่อป้องกันเหตุอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้ ถ้าโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 1 ปี ศาลจะใช้วิธีการเดียวกัน เว้นแต่มีเหตุจำเป็นหรือเพื่อความปลอดภัย ศาลอาจสั่งควบคุมบุคคลนั้นไว้ก็ได้ การจำคุก 1-2 ปี การพักการลงโทษก็อาจทำได้ โดยต้องพิจารณาจากสภาพข้อหาและฐานความผิด ตลอดจนพฤติการณ์ ความหนักเบา รวมทั้งเหตุผลอื่นๆ ด้วย

อนึ่ง สำหรับมาตรการการคุมประพฤติ ก็เป็นมาตรการที่นำมาใช้กับผู้ที่ได้รับการพักการลงโทษจำคุก โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้ผู้ที่รับการพักการลงโทษจำคุกไปกระทำความผิดซ้ำอีก

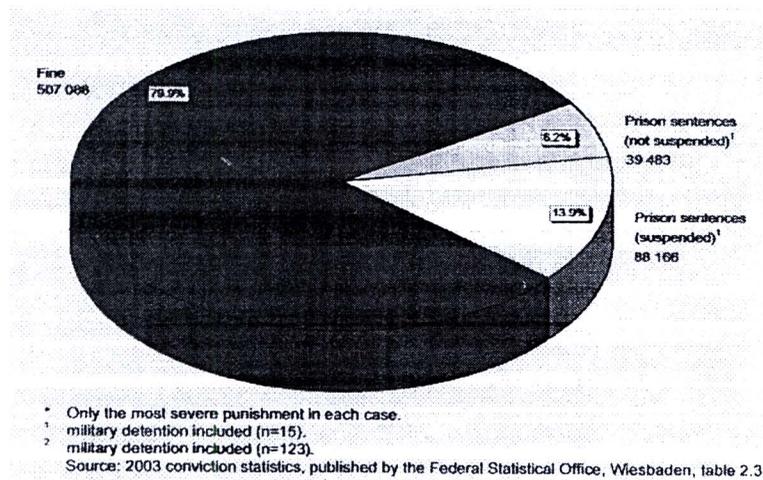
นอกจากนี้ การลงโทษจำคุกนั้น ถ้ากำหนดโทษตามคำพิพากษาว่าไม่สามารถใช้วิธีการพักการลงโทษและคุมประพฤติได้ หรือถูกเพิกถอน อาทิเช่น ไปกระทำความผิดซ้ำอีก เป็นต้น ผู้นั้นต้องถูกนำเข้าไปสู่การจองจำในเรือนจำหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งกลับมารับโทษจำคุก

จากการศึกษาพบว่า หลักการทั่วไปในการลงโทษจำคุก ผู้ต้องขังคนใดต้องโทษจำคุกมาแล้ว 2 ใน 3 ส่วน เวลาที่เหลืออาจได้รับการพักการลงโทษจำคุก และมีการคุมประพฤติแทนได้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ต้องขังผู้นั้นมีพัฒนาการปรับพฤติกรรมดีขึ้นแล้ว อยู่ในระดับที่สามารถกลับเข้ามาใช้ชีวิตร่วมกับบุคคลอื่นในสังคมได้ การปล่อยตัวผู้นั้นจะเป็นประโยชน์ในเรื่องความปลอดภัยของสังคมด้วย ในบางกรณีที่มีเหตุอันควรอภัย ผู้ต้องโทษจำคุกจำคุกมาแล้ว 50 เปอร์เซ็นต์ของกำหนดโทษ ก็สามารถพักการลงโทษได้

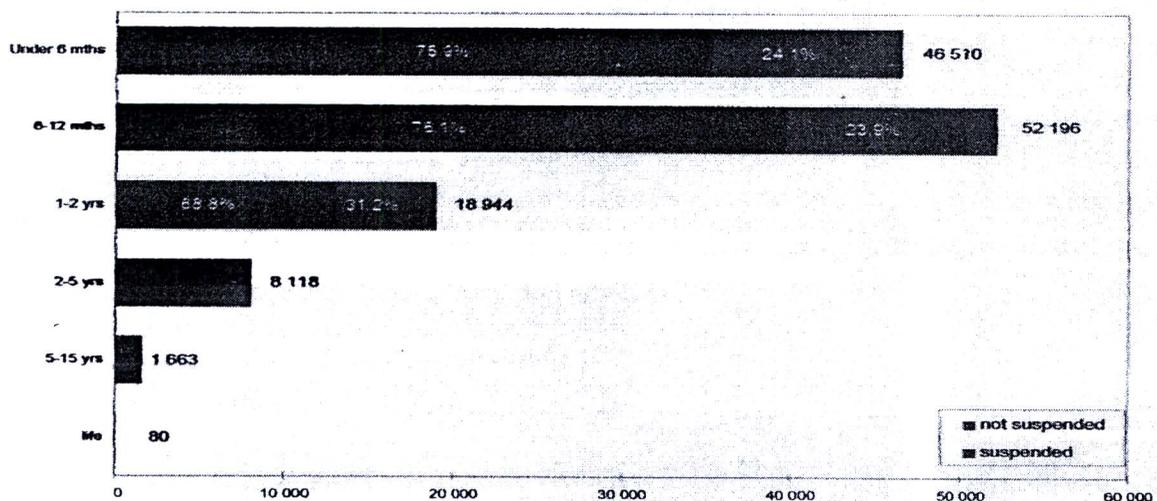
สำหรับโทษจำคุกตลอดชีวิตจะพักการลงโทษจำคุกได้ก็ต่อเมื่อได้จำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่า 15 ปี ซึ่งพิจารณาจากพฤติการณ์แล้วไม่จำเป็นต้องเก็บผู้นั้นไว้ในเรือนจำอีก มีเหตุอันสมควรและเหมาะสมที่ควรจะปล่อยให้ได้รับอิสรภาพ

นอกจากนี้ ยังมีมาตรการอื่นที่สามารถนำมาใช้เพื่อฟื้นฟูและป้องกันสังคมโดยนำมาใช้กับผู้ต้องโทษจำคุก อาทิเช่น การเอาตัวผู้ต้องขังที่มีอาการ โรคจิต ไปไว้ในโรงพยาบาลโรคจิตหรือสถานที่พักฟื้น สถานกักขังพิเศษ เป็นต้น

ในปี ค.ศ.2003 จำนวนคดีทั้งหมด 634,735 คดี คดีที่ศาลพิพากษาตามกฎหมายอาญา โทษที่ใช้มากเป็นโทษปรับ 80 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 507,086 คน ที่เหลือเป็นโทษที่ศาลพิพากษาจำคุก ปรากฏตามแผนผังดังนี้คือ

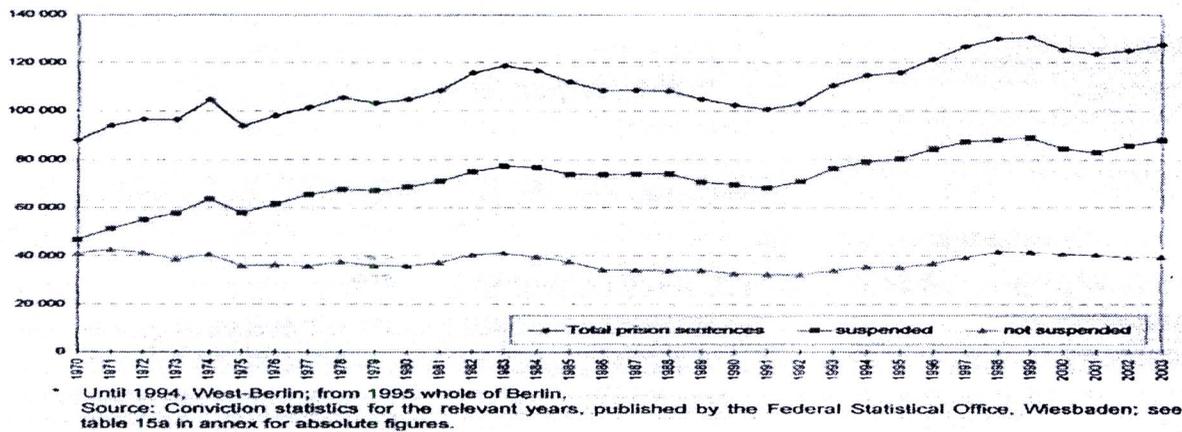


เมื่อพิจารณาจากแผนผังแสดงถึงสถิติคดีที่ศาลพิพากษาตามกฎหมายอาญาข้างต้นแสดงให้เห็นว่า 2 ใน 3 ส่วน จำนวน 127,649 ที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ได้รับการพักการลงโทษและคุมประพฤติ โดยในส่วนนี้ 13.9 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 88,166 คน ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่ให้พักการลงโทษ (รอการลงโทษ) โดยมีการคุมประพฤติ อีก 6.2 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 39,483 คน ถูกพิพากษาลงโทษจำคุกโดยไม่มีการพักการลงโทษ เมื่อพิจารณาถึงระยะเวลาตามคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในปี 2003 ปรากฏตามแผนผังดังนี้



จากแผนผังแสดงระยะเวลาตามคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในปี ค.ศ. 2003 ข้างต้น พบว่าศาลจะมีคำพิพากษาให้พักการลงโทษแทนการลงโทษจำคุกเป็นจำนวนมาก แต่ในโทษที่มีกำหนดเวลามากคำพิพากษาจะไม่ให้พักการลงโทษ ได้แก่ 2-15 ปี และจำคุกตลอดชีวิต

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาย้อนหลังตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 - 2003 มีปรากฏการณ์การบังคับโทษจำคุกแสดงตามกราฟดังนี้



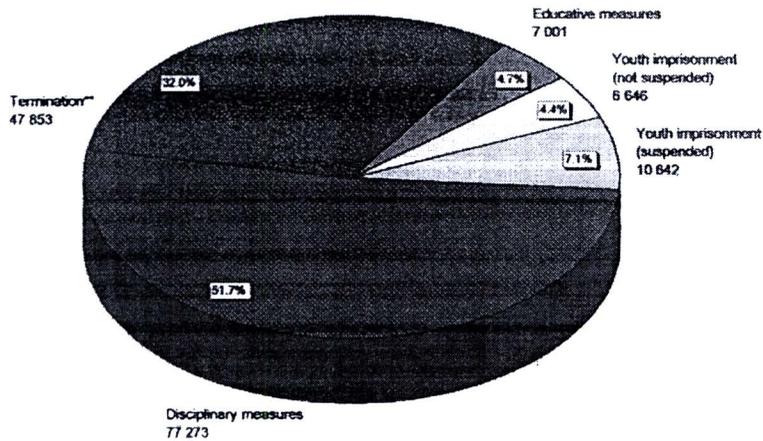
จากแผนผังปรากฏการณ์การบังคับโทษจำคุกข้างต้นพบว่า ในช่วงปี 1970 – 1983 มีอัตราการเพิ่มของผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมด 90,000 คน เพิ่มขึ้นถึง 120,000 คน ในระหว่างปี 1984 – 1991 จำนวนผู้ต้องคำพิพากษาจำคุกมีจำนวนลดลงอย่างชัดเจน และเพิ่มขึ้นอีกครั้งในปี 1992 – 1999 สูงขึ้นถึงระดับ 130,000 คน และลดลงอีกครั้งที่ 128,000 คนในปี 2003 นอกจากนี้ พบว่าจำนวนผู้ต้องขังที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกโดยไม่มี การพักการลงโทษ (รอการลงโทษ) มีปริมาณที่ลดลงเล็กน้อยและเพิ่มขึ้นเล็กน้อยในอัตราของปี 1970 เป็นต้นมา ในปี 2003 มีจำนวน 39,500 คน

จะเห็นได้ว่า จำนวนผู้ต้องขังที่ได้พักการลงโทษมีอัตราเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องตั้งปี 1970 – 2003 ซึ่งแสดงให้เห็นว่า สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีใช้นโยบายการเล็งโทษจำคุกอย่างต่อเนื่อง และมีผลมาก ทำให้สามารถควบคุมปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำได้เป็นอย่างดี

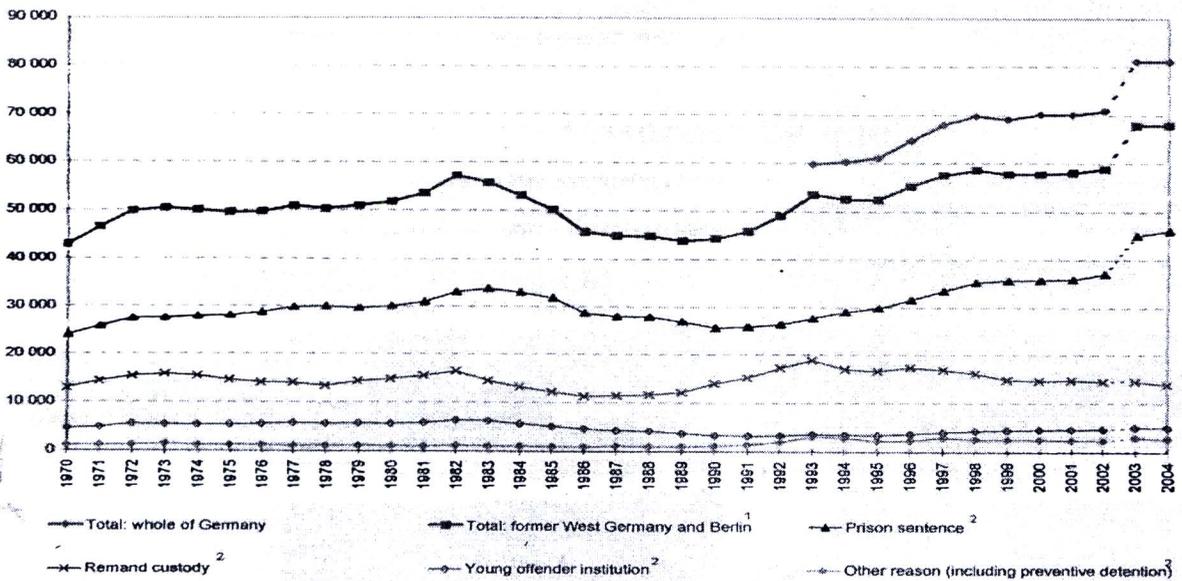
อนึ่ง สำหรับในกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ตามกฎหมายจะแบ่งออกเป็นสองส่วน ได้แก่ เด็ก อายุ 14-17 ปี (juvenile offender) และ เยาวชน อายุ 18-20 ปี (young adult) กฎหมายอาญากำหนดมาตรการลงโทษผู้เยาว์ไว้ ประการแรก ได้แก่ การให้การศึกษา และการกระทำเชิงคุณธรรม ประการที่สอง ได้แก่ การจำคุกผู้เยาว์แต่มีเงื่อนไขของการพักการลงโทษและคุมประพฤติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการปรับปรุงพฤติกรรมนิสัยของผู้เยาว์เสียมากกว่าที่จะพิจารณาในเชิงลงโทษ และการดำเนินคดีอาญาที่ผู้เยาว์กระทำความผิดจะต้องใช้กระบวนการพิจารณาคดีอาญาสำหรับเยาวชน สำหรับในการให้การศึกษาแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ ได้แก่ การส่งให้ผู้เยาว์ต้องเข้ารับการอบรมบางหลักสูตร หรือเข้าร่วมกิจกรรมบริการสังคมในชุมชนที่อาศัยอยู่ ส่วนการกระทำเชิงคุณธรรมนั้น ได้แก่ การกำหนดเงื่อนไขความประพฤติ การขอขมาผู้เสียหาย การปรับ หรือทำงานชดใช้ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ในส่วนมาตรการในการจำคุกผู้เยาว์นั้น จะกระทำต่อเมื่อพิจารณาแล้วพบว่า การกระทำของผู้เยาว์เป็นความผิดร้ายแรงจริง ตามปกติศาลมักไม่พิพากษาลงโทษจำคุก

ผู้เยาว์แต่ให้ใช้มาตรการอย่างอื่นแทน เว้นแต่ การกระทำของผู้เยาว์เป็นความผิดรุนแรงจริงๆ ในปี ค.ศ. 2003 ได้มีคำพิพากษาลงโทษผู้เยาว์ในรูปแบบต่างๆ ปรากฏตามแผนผังดังนี้ คือ

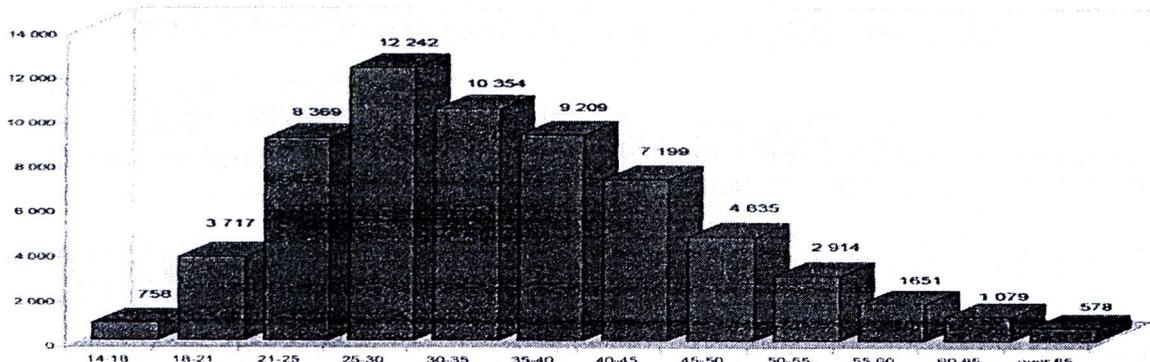


กราฟแสดงจำนวนประชากรในเรือนจำ



จากแผนผังแสดงจำนวนประชากรในเรือนจำข้างต้นดังกล่าว แสดงถึงสภาพการณ์ตั้งแต่ก่อนประเทศเยอรมันตะวันตกรวมกับเยอรมันตะวันออก จากปีค.ศ. 1992 ภาพชัดเจนที่ปรากฏขึ้นระหว่างปี 1977 และ 1982 โดยเฉพาะการพิพากษาลงโทษจำคุกผู้ใหญ่ (รวมทั้งการจำคุกแทนค่าปรับ) และการจองจำ ในทางตรงกันข้ามจำนวนของผู้ต้องขังที่เป็นเยาวชนมีเพียงเล็กน้อย จำนวนไม่เปลี่ยนแปลง

ในลำดับต่อไปเป็นการแสดงโครงสร้างของอายุของผู้ต้องขังในปี ค.ศ. 2004 ปรากฏตามกราฟดังนี้คือ



Source: 2004 prison statistics, published by the Federal Statistical Office, Wiesbaden (Fachserie 10, Reihe 4.1), table 3.1; fixed date 31.03.

จากแผนผังแสดงโครงสร้างของอายุของผู้ต้องขังข้างต้น ในปี ค.ศ. 2004 ของโครงสร้างของอายุของผู้ต้องขังพบว่า จำนวนทั้งสิ้น 63,373 คน ผู้ต้องขังส่วนใหญ่อยู่ในช่วงอายุ 21-40 ปี อัตราร้อยละ 7.1 เป็นผู้ต้องขังที่เป็นเด็กและเยาวชน อัตราร้อยละ 9.8 เป็นผู้ต้องขังอายุกว่า 50 ปี อัตราร้อยละ 2.6 เป็นนักโทษที่มีอายุกว่า 60 ปี

มาตรการการคุมประพฤติ<sup>88</sup> (Probation) เป็นการคุมประพฤติจะนำมาใช้เมื่อมีกระบวนการรอกการลงโทษ หรือพักการลงโทษหลังจากที่ได้จำคุกไปแล้ว หรือเมื่อมีการเปลี่ยนรูปแบบการลงโทษ (Detention) สามารถควบคุมตัวผู้กระทำความผิดนอกเขตเรือนจำได้ อาจควบคุมที่สถานพยาบาล สถาบันต่างๆ หรืออาจเป็นที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเอง ภายใต้เงื่อนไขแห่งการคุมประพฤติ (Supervision of Conduct) และผู้กระทำความผิดจะถูกควบคุมความประพฤติโดยเจ้าพนักงานคุมประพฤติ (Probation Officers) การคุมประพฤติใช้ได้กับผู้ใหญ่รวมทั้งเด็กและเยาวชนด้วย กระบวนการคุมประพฤติจะสิ้นสุดต่อเมื่อ ผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของการคุมประพฤติถูกต้องครบถ้วนตามเวลาที่กำหนด หรืออาจสิ้นสุดเมื่อผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขแห่งการคุมประพฤติและต้องถูกนำมาลงโทษจำคุกอีกครั้ง สถิติของการคุมประพฤติในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในปีค.ศ. 2002 ปรากฏตามตาราง ดังนี้ คือ

	Periods of Probation		Probation Under			
	Total	Percentage	Adult law		Juvenile law	
<b>Total</b>	161,211	100	125,278	78	35,933	22

<sup>88</sup> Jörg-Martin Jehle. *Ibid.* p.41-42.

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีคำนึงถึงผลเสียของการลงโทษจำคุกที่มีระยะเวลาสั้น  
อย่างมาก ประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบัน มาตรา 38 จึงบัญญัติว่าโทษจำคุกนั้นต้องจำคุกอย่าง  
น้อยหนึ่งเดือน และในวรรคสองกำหนดโทษจำคุกไว้สูงสุดไว้เพียง 15 ปี<sup>89</sup>

---

<sup>89</sup> กณิต ฒ นกร กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. อังแล้ว. หน้า 375.