

บทที่ 4

วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา ที่มีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ

จากการศึกษาข้อมูลทางกฎหมายของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา ที่มีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำในประเทศไทย และในต่างประเทศได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ตลอดจนการออกแบบสอบถาม เพื่อถามกลุ่มประชากรต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้ เพื่อทราบความคิดเห็นตามบริบทของสังคมไทย ได้ผลการศึกษาวิเคราะห์ดังนี้

4.1 สถานการณ์และสภาพปัญหาพื้นฐาน

สถานการณ์และปัญหาพื้นฐานของงานราชทัณฑ์ของประเทศไทยในขณะศึกษาวิจัยพบว่าคือ ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ และปัญหารองลงมาคือ เจ้าพนักงาน ไม่เพียงพอต่อการบังคับโทษจำคุก¹ เมื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับสถานการณ์เรือนจำในประเทศญี่ปุ่น พบว่าประเทศญี่ปุ่นเคยประสบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำมาแล้วในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สอง จึงได้มีการให้ความสนใจและการแก้ไขปัญหาโดยคู่ต้นแบบจากทางยุโรปและจากประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่นในช่วงเวลาดังกล่าวสภาพและสถานการณ์ไม่ต่างจากประเทศไทยในปัจจุบัน ญี่ปุ่นได้ศึกษาและรับได้รับอิทธิพลแนวคิดมาจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี² กฎหมายที่ใช้ในปัจจุบันมีพัฒนาการในการปรับปรุงแก้ไขมากกว่า 100 ปี โดยมีบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในทางทฤษฎีการลงโทษและมีการเรียนการสอนเรื่องนี้อย่างต่อเนื่องกันมาโดยตลอด ทั้งมีการปรับปรุงแก้ไขทั้งระบบหรือทั้งกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายบังคับโทษ ตลอดทั้งกลไกในภาคสังคม ทำให้มีการสร้างองค์ความรู้และทรัพยากรบุคคลในด้านนี้ได้อย่างมีคุณภาพ เป็นผลทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่นมีความทันสมัย³ จากการศึกษายังพบว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่น ไม่ว่าจะในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง ชั้นพิจารณาพิพากษา ชั้นบังคับโทษ ต่างทำงานเชื่อมโยงกันอย่างเป็นระบบ มีความสมดุลและเข้มแข็ง

¹ บทที่ 2 หัวข้อ 2.6

² Gunther Kaiser. *Ibid.* pp.136-137.

³ Bindzus. D., Ishii A. *Strafvollzug in Japan.* p.2 .

มากในรูปแบบเดียวกันกับของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สามารถบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรม บริหารจัดการโทษและโทษจำคุกได้อย่างดี เมื่อระบบกฎหมายและระบบบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพ ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำของญี่ปุ่นก็หมดไป โดยเฉพาะโทษจำคุกนั้นมีหลักการที่ชัดเจนว่า จะใช้กับผู้กระทำผิดที่จำเป็นต้องโทษจำคุกเท่านั้น ที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูลักษณะการกระทำความผิดนั้น ได้ที่ต้องถูกนำเข้าสู่เรือนจำ ถ้าเรือนจำไม่สามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำความผิดได้ กระบวนการยุติธรรมต้นทางจะบริหารจัดการผันหรือส่งผู้กระทำความผิดนั้น ไปรับโทษอื่น หรือเข้าสู่มาตรการอื่นแทน เช่น ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย ชะลอการฟ้อง การคุมประพฤติ เป็นต้น ปรากฏตามแผนภาพกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น⁴ และข้อมูลที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ซึ่งแนวทางและวิธีการก็เป็นไปเช่นเดียวกับของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่เป็นต้นแบบ⁵

เมื่อศึกษาสถานการณ์และปัญหาในการบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 หัวข้อ 2.6 ทำให้ผู้วิจัยพบว่า การลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ มิได้แก้ไขถึงนาราชทัณฑ์เท่านั้น เช่น การเพิ่มเรือนจำ การเพิ่มบุคลากร การเพิ่มงบประมาณ ฯลฯ หากแต่การจะลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำต้องแก้ไขที่กระบวนการยุติธรรมต้นทางด้วย ได้แก่ กระบวนการในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง และในชั้นพิจารณาพิพากษา หรือวางแผนแก้ปัญหาร่วมกันทั้งกระบวนการหรือทั้งระบบและนอกจากนั้นจากการศึกษากระบวนการยุติธรรมของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียังทำให้พบว่า มีการปรับปรุงพัฒนามาตรการเล็งโทษจำคุก ซึ่งทำในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษามาโดยตลอด และในภาคสังคม ก็มีความสำคัญมากไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากันเลย

ในประเด็นนี้เมื่อผลการศึกษาวิจัยสามารถระบุหรือบ่งชี้ปัญหาหลักที่แท้จริงและสถานการณ์ปัจจุบันได้แล้ว และยังพบแนวทางในการแก้ปัญหาจากการศึกษาการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำในประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ที่ดำเนินการมาแล้วเป็นผลได้จริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องการแก้ “ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ” เป็นปัญหาที่ภาครัฐและผู้ที่เกี่ยวข้องพยายามหาแนวทางแก้ปัญหามาเป็นเวลานานแล้ว ในงานวิจัยฉบับนี้ผู้วิจัยเห็นว่า

ในการแก้ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำนั้น ไม่ควรไปเพิ่มเรือนจำเพื่อรองรับจำนวนผู้ต้องขังและยังไม่ควรเปลี่ยนแปลงอะไรที่เรือนจำเป็นหลัก เพราะตัวปัญหานั้นโทษล้นคุกเกิดจากที่อื่น ดังนั้น การแก้ไขจึงต้องไปแก้ไขที่สาเหตุที่มา เปรียบเทียบได้กับถังขยะที่แน่น แออัดยัดเยียด จะ

⁴ บทที่ 3.

⁵ ดู บทที่ 3 หัวข้อ 3.2.

ไปโทษถึงขยะไม่ได้ ตามสถานการณ์ความจริงของเรือนจำปัจจุบันนั้นมีปัญหาไม่มาก แต่เป็นเรื่องของความมั่นคงของเรือนจำมากกว่า ซึ่งควรมีการปรับปรุงสภาพเรือนจำให้มีความมั่นคงมากขึ้น เพราะการเอนักโทษร้ายๆ เข้าไปอยู่ในเรือนจำที่ไม่มั่นคงก็ไม่มีความปลอดภัยกับประชาชนทั้งหลาย ประมาณ 30-40 เปอร์เซ็นต์ ของคนที่ราชทัณฑ์ขังอยู่เป็นผู้บริสุทธิ์ อยู่ระหว่างการพิจารณาคดี ในงานราชทัณฑ์นั้นเจ้าหน้าที่รู้ดีว่าอันตรายที่สุดคือผู้ต้องขังระหว่างคดี การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังระหว่างคดีจึงต้องต่างจากสภาวะอื่น และต่างจากนักโทษเด็ดขาด เช่นนี้ถ้ากระบวนการยุติธรรมต้นทาง กล่าวคือ ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและในชั้นพิจารณาพิพากษา สามารถใช้มาตรการลดปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาลงได้ ก็จะลดยอดผู้ต้องขังลงและลดจุดอันตรายให้น้อยลงได้ด้วย

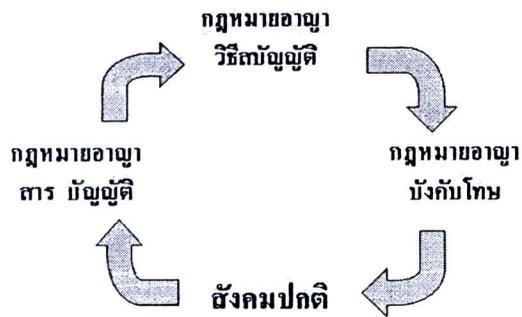
กล่าวโดยสรุปปัญหาพื้นฐานของงานราชทัณฑ์ไทยในขณะศึกษาวิจัยนี้ อันดับหนึ่งคือ ผู้ต้องขังล้นเรือนจำและปัญหา รองลงมาคือ เจ้าพนักงานไม่เพียงพอต่อการบังคับโทษจำคุก นอกจากนั้นเป็นปัญหา รองลงมาที่สามารถแก้ไขได้ไม่ยาก เช่น สภาพเรือนจำ งบประมาณ ฯลฯ เป็นต้น และปัญหาดังกล่าวนี้ ในประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้ประสบภาวะนี้มาก่อนและมีแนวทางแก้ไขโดยเฉพาะการใช้มาตรการในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและในชั้นพิจารณาพิพากษา ซึ่งจะได้นำเสนอผลการวิเคราะห์ในประเด็นต่อไป

4.2 ภารกิจและระบบของกระบวนการยุติธรรมกับผลในการลดปริมาณผู้ต้องขัง

จากข้อมูลการศึกษาในบทที่ 2 หัวข้อ 2.4 และเนื้อหาในบทที่ 3 ซึ่งเป็นข้อมูลต่างประเทศ พบว่าประเทศไทย ประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้ง 3 ประเทศจะประกอบไปด้วยกฎหมายสำคัญ 3 ส่วน คือ กฎหมายอาญาสารบัญญัติ หรือที่เรียกว่ากฎหมายอาญา ส่วนที่สองคือกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติหรือที่เรียกว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และส่วนที่สามคือ กฎหมายอาญาบังคับโทษหรือกฎหมายราชทัณฑ์โดยกฎหมายทั้งสามส่วนอยู่ในระบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งมีภารกิจร่วมกัน ทำงานร่วมกันอย่างเป็นระบบหรือกระบวนการภายใต้ภารกิจเดียวกันคือ

1. ภารกิจในการคุ้มครองสังคม
2. ภารกิจในการปราบปรามและในการป้องกันการกระทำความผิด
3. ภารกิจในการคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายและการคุ้มครองคุณภาพของการกระทำ

ปรากฏตามแผนผังความสัมพันธ์ของภารกิจของกฎหมายทั้ง 3 เรื่องดังนี้



เมื่อพิจารณาแผนผังข้างต้นจะเห็นว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะขับเคลื่อนโดยผ่านเกณฑ์ตามกฎหมายอาญาก่อน กฎหมายอาญาจึงเป็นเกณฑ์ที่เป็นจุดเริ่มต้น จุดเริ่มแรกของสิทธิในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ถ้ามีการกระทำความผิดกฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็จะเริ่มทำงาน โดยผ่านองค์การตามกฎหมาย หลักๆ ได้แก่ ตำรวจ อัยการ ศาล และเมื่อพิสูจน์ความจริงได้ว่าจำเลยผิดจริง ส่วนต่อไปที่มักต้องมารองรับคือกฎหมายอาญาบังคับโทษ หลักการที่กล่าวมานี้วิเคราะห์แล้วแสดงให้เห็นอะไร สิ่งที่พบคือการทำงานเป็นทอดๆ ในความเหมือนกันคือภารกิจเดียวกัน บนความต่างคือบทบาทของประเภทกฎหมาย และบทบาทตามกฎหมายขององค์กรทุกองค์กรที่มีหน้าที่ขับเคลื่อนในการทำงานของกระบวนการยุติธรรม ในทางหลักการและทฤษฎีทุกส่วนมีความสำคัญและเชื่อมโยงกัน ต่างมีผลกระทบซึ่งกันและกันภายใต้ภารกิจเดียวกัน การทำงานร่วมกันจึงเป็นพื้นฐานสำคัญและจุดนี้เป็นหลักคิดในการแก้ปัญหาปริมาณผู้ต้องขังล้นเรือนจำที่สำคัญด้วย จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า การขับเคลื่อนภายใต้ภารกิจเดียวกันนี้มีการส่งต่องานเป็นทอดๆ ตามลำดับ หากต้องการลดปริมาณก็ต้องลดต้นทาง หรือส่วนที่มาก่อนภาคบังคับโทษคือต้องปรับลดการใช้โทษจำคุกในฐานะความผิดตามกฎหมายอาญา ให้เกิดความสัมพันธ์ของชนิดของโทษและลักษณะของการกระทำความผิดอันเป็นฐานความผิดตามกฎหมายอาญา และในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือลดขาเข้า เมื่อยอดเข้าน้อยปริมาณก็น้อยลง ดังนี้จึงมีผลกระทบจากต้นทางที่มีความสำคัญมากคือ การใช้กฎหมายอาญา และการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถ้าพิจารณาวิเคราะห์ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะพบว่าเขาจัดวิธีคิดและลำดับความคิดเช่นเดียวกันนี้

ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ข้อ 1 ว่ากฎหมายอาญาไทยใช้โทษจำคุกมากเกินไป โดยตอบร้อยละ 76.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.820 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 2 ว่าควรเพิ่มมาตรการบังคับทางอาญาให้มากกว่าที่มีในปัจจุบัน โดยตอบร้อยละ 89.5 มีค่าเฉลี่ย 4.250 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 3 ว่าควรลดการใช้กฎหมายอาญาไม่ให้ฟุ่มเฟือยเกินไป โดยตอบร้อยละ 69.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.766 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 4 ว่าควรให้การกระทำความผิดเล็กน้อย

ไม่เป็นความผิดในทางอาญา โดยตอบร้อยละ 68.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.709 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง⁶

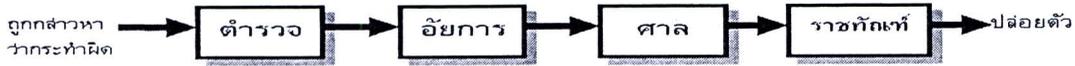
ผลจากแบบสอบถามช่วยแสดงให้เห็นว่าในส่วนของกฎหมายอาญาหรืออาญาสารบัญญัติ นั้น ควรลดการใช้กฎหมายอาญาไม่ให้ใช้ฟุ่มเฟือยจนเกินไป ประเทศไทยนั้นใช้โทษจำคุกมากเกินไป และควรเพิ่มการใช้มาตรการบังคับทางอาญาให้มากกว่าที่มีในปัจจุบัน และควรปรับให้การกระทำความผิดเล็กน้อยไม่เป็นความผิดในทางอาญา ผลที่ได้จากการศึกษาบ่งชี้ให้เห็นว่าควรมีการปรับปรุงกฎหมายอาญาของไทย ซึ่งเมื่อพิจารณาการใช้กฎหมายอาญาในต่างประเทศที่ทำการศึกษาก็พบว่า ความคิดเห็นดังกล่าวเป็นสิ่งที่สมควรอย่างยิ่งในการดำเนินการแก้ไขปรับปรุง เพราะการใช้กฎหมายอาญาหรือการกำหนดฐานความผิดอาญาประเทศต่างๆ จะมีหลักว่าจะกำหนดเท่าที่จำเป็น ไม่ใช้กฎหมายอาญาฟุ่มเฟือย ซึ่งต่างจากของประเทศเราที่ให้ความผิดเกี่ยวกับเซ็ก เป็นความผิดอาญา เอกกฎหมายอาญามาติดตามนี้ในทางแพ่งพาณิชย์ซึ่งไม่ถูกต้อง ในส่วนของการกระทำความผิดเล็กๆ น้อยๆ ในประเทศไทยที่เป็นความผิดลหุโทษก็ยังคงเป็นความอาญาอยู่ ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ยกเลิกและไม่ถือเป็นความผิดอาญามานานแล้ว

4.3 ผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรมกับปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ

ตามที่ได้อภิเคราะห์แล้วในหัวข้อ 4.1 ว่าปัญหาพื้นฐานของเรือนจำในประเทศไทยคือผู้ต้องขังล้นเรือนจำ เป็นผลทำให้เกิดปัญหาเจ้าหน้าที่ไม่เพียงพอ และปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับโทษเพื่อเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมชั่วของผู้กระทำความผิดไม่สามารถทำได้ตามมา สาเหตุของปัญหาส่วนหนึ่งจะมาจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่สามารถคัดกรองคนผิดที่เหมาะสมกับการลงโทษจำคุกได้อย่างมีประสิทธิภาพ และประเทศไทยใช้โทษจำคุกโดยปราศจากหลักวิชาบังคับโทษที่เหมาะสมและมีความเป็นภาวะวิสัย เรือนจำหรือคุกก็จะมีผู้ต้องขังมากเกินไปกำลังที่จะรับได้ ปัญหาเรื่องนี้เป็นความรับผิดชอบร่วมกันของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทั้งหมด มิใช่ปัญหาของแต่เฉพาะราชทัณฑ์ฝ่ายเดียว กอปรกับกระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องการการอาศัยความร่วมมือมากจากทุกหน่วยงาน เมื่อดูผลการวิเคราะห์ในหัวข้อ 4.2 แต่ประเทศไทยยังไม่เป็นเช่นนั้น อย่างไรก็ตาม กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย สามารถแสดงให้เห็นปรากฏตามแผนผังดังนี้ คือ

⁶ ดู ภาคผนวก 1

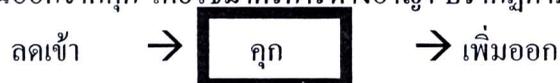
แผนผังแสดงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย



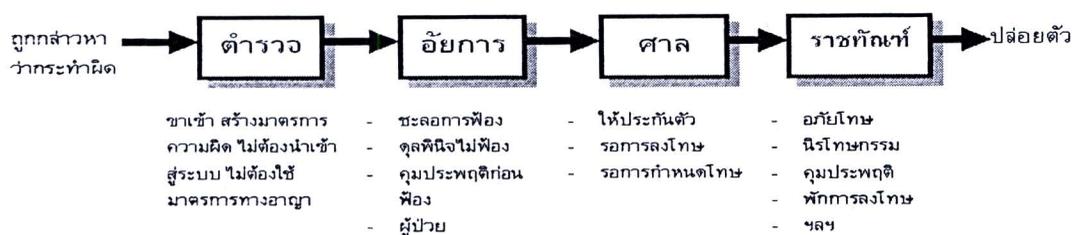
จากแผนผังข้างต้นจะเห็นได้ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย การดำเนินการยังเป็นการดำเนินงานเป็นไปในระบบสายพาน ส่งถ่ายต่อกันเป็นทอดๆ เหมือนสายพานที่ลำเลียงสิ่งของ ภายใต้แนวทางและนโยบายที่ต่างกัน กระบวนการยุติธรรมเดียวกัน ขาดทิศทางและแนวคิดในการปฏิบัติร่วมกัน ลักษณะอาณาจักรโครอาณาจักรมัน ผลที่สุดภาวะปัญหาไปตกอยู่กับหน่วยงานสุดท้ายของสายพานคือ ราชทัณฑ์ ปราบกฏการณ์หรือปฏิกิริยาที่เกิดขึ้นตามมาคือ ปริมาณผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ไม่มีช่องทางระบายออกที่ดีในส่วนแรกๆ ของสายพาน ดังที่ปรากฏในประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อย่างเป็นระบบและมีประสิทธิภาพ

ผลจากการเรียนการสอนกฎหมายอาญาในมหาวิทยาลัยแบบแยกส่วน ทำให้บุคลากรที่บรรจุเข้าทำงานในกระบวนการยุติธรรม มีวิสัยทัศน์หรือมุมมองกระบวนการยุติธรรมเป็นแบบสายพาน ซึ่งโดยศาสตร์แล้วไม่ถูกต้อง เพราะกระบวนการยุติธรรมเป็นการบูรณาการกฎหมายในส่วนต่างๆ ทำงานร่วมกันอย่างเป็นระบบภายใต้ภารกิจเดียวกัน ตามที่ผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วเป็นลำดับ ถ้าเปลี่ยนมุมมองใหม่ มีวิธีคิดใหม่ๆ ที่ถูกต้องได้ ก็จะเป็นจุดเปลี่ยนที่สำคัญและเป็นการเริ่มแก้ปัญหาที่ถูกทาง กล่าวคือ ผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องคิดหรือมีวิสัยทัศน์หรือมุมมองกระบวนการยุติธรรมเป็นแบบวงกลม คือ ตามที่ปรากฏในหัวข้อ 4.2 จากแผนผังแสดงความสัมพันธ์ของภารกิจของกฎหมายทั้งสามเรื่อง จะให้ความสำคัญของหน่วยงานของตนเองและหน่วยงานอื่นเท่าๆ กัน ต้องร่วมกันบริหารกระบวนการยุติธรรมให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด รูปแบบดูได้จากประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย การแก้ปัญหาของงานราชทัณฑ์นั้นจากการศึกษา ในหัวข้อ 4.1 และ 4.2 พบว่าต้องอาศัยความร่วมมือกันทั้งกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะที่เป็นต้นทางก่อนถูกส่งมายังราชทัณฑ์ โดยการบริหารจัดการต้องมีทัศนคติใหม่ว่า “โทษจำคุกมีไว้สำหรับแก้ไขคนที่สมควรได้รับโทษจำคุก ถ้าคุณไม่ได้ช่วยแก้ไขอะไรคนๆ นั้นให้ดีขึ้นเลยหรือไม่ น่าจะทำให้คนคนนั้นดีขึ้นมาได้ ก็ไม่สมควรส่งเข้าคุก” การเอาคนมาขังตามระยะเวลาโดยไม่มีเหตุผลในทางบังคับโทษไม่ควรจะมีอีกต่อไป ทั้งนี้ มีหลักในการคิดคือ ลดคนเข้าคุก เพิ่มคนออกจากคุก โดยใช้มาตรการทางอาญา ปรากฏตามแผนผังดังนี้ คือ



จากหลักคิดดังกล่าวและผลการศึกษาในการแก้ไขปัญหานี้จากประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เมื่อนำมาวิเคราะห์ห้สังเคราะห์เพื่อประยุกต์ใช้กับกระบวนการยุติธรรมของไทย ทั้งระบบให้มีลักษณะที่ทำงานร่วมกัน เป็นไปในทิศทางเดียวกัน มีช่องทางอันเป็นมาตรการในการฟื้นคดีออกหรือเบี่ยงเบน โทษจำคุก สามารถแสดงเป็นแผนผังได้ดังนี้ คือ



จากแผนภาพเป็นการพยายามประยุกต์กับหลักคิดอันเป็นรูปแบบและแนวทางของประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นำมาตรการต่างๆ มาทดลองกำหนดลงในส่วนต่างๆ โดยเฉพาะในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา ซึ่งหลายมาตรการกฎหมายไทยมีอยู่แล้วแต่ไม่ได้ใช้อย่างเต็มที่ หรือมีแล้วแต่ไม่ได้ใช้หรือใช้น้อยมาก เช่น การรอการกำหนดโทษ วิธีการเพื่อความปลอดภัย เป็นต้น

นอกจากนั้นจากการศึกษายังพบว่า จุดอ่อนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย ขาดการบริหารข้อมูลระหว่างกันในทุกองค์กรเพื่อการจัดสรรโทษให้เหมาะกับการกระทำความผิดของคน ขาดการจำแนกบุคคลที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ต้นทาง โดยต้องคำนึงถึงภูมิหลังหรือพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด เป็นผู้ร้ายหรือคนที่พลั้งพลาด เป็นผู้ที่จะแก้ไขหรือผู้ที่ถลาลึกลงไปเกินกว่าจะแก้ไข เป็นผู้ชั่วร้ายในสันดานมีความโหดร้ายทารุณ หรือทำไปโดยอารมณ์ชั่ววูบ การปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านี้ต้องแตกต่างกัน คนที่เป็นผู้ร้ายเป็นอาชญากรโดยสันดาน พวกค้ายาเสพติดหรือพวกทำผิด โดยมีความโหดร้ายทารุณต้องลงโทษให้หนักหรือกันออกจากสังคมให้นานเท่าที่จะทำได้ หากถึงขั้นประหารชีวิตก็ควรต้องประหารชีวิต แต่สำหรับพวกที่ทำโดยพลั้งพลาด อารมณ์ชั่ววูบ ต้องให้โอกาสในการกลับตัวและลงโทษไปตามความหนักเบาของคดี ถ้าจะเปรียบคนที่ทำผิดกับบัว 3 ระดับ⁷ ก็อาจแยกได้ดังนี้คือ

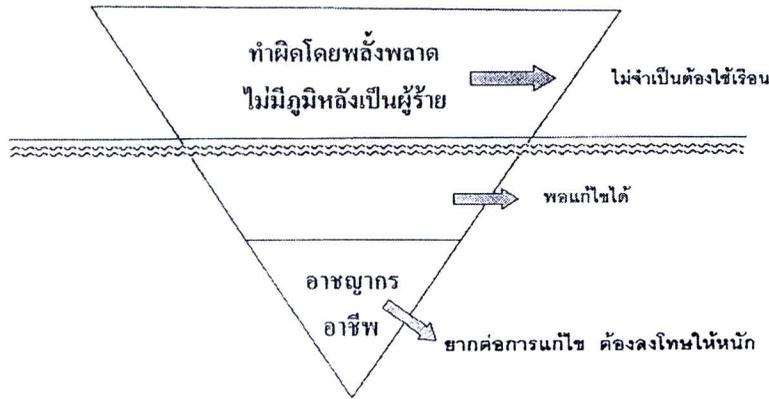
1. เป็นผู้กระทำความผิดโดยพลั้งพลาดในคดีเล็กน้อย พวกนี้ไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการจำคุกก็สามารถกลับตัวได้ ควรอบรมแก้ไขเขาในชุมชน ให้โอกาสเขากลับตัว และใช้ทรัพยากรชุมชนมาช่วย

⁷ นัทธี จิตสว่าง. อ่างแล้ว. หน้า 198-200.

2. พวกที่ต้องการระยะเวลาในการอบรมแก้ไขฟื้นฟูบ้างระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งอาจจะกลับตัวได้และอาจจะกลับตัวไม่ได้ พวกนี้เป็นพวกที่ขาดอะไรหลายๆ อย่างในสังคมและต้องการฟื้นฟู

3. เป็นพวกที่กระทำผิดโดยสันดาน พวกอาชญากรอาชีพ ขาดต่อการกลับตัว จำต้องกันออกจากสังคมเป็นระยะเวลานาน⁸

บุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้เปรียบเทียบได้ตามแผนผังดังนี้ คือ



จากแผนผังข้างต้น แสดงถึงการที่จะลงโทษหรือปฏิบัติต่อบุคคลที่กระทำผิดทั้ง 3 ประเภทนี้อย่างไรและจะแยกแยะผู้กระทำผิดว่าเป็นประเภทไหนนั้น ต้องพิจารณาจากภูมิหลังของผู้กระทำผิดแต่ละราย พิจารณาจากประวัติและสภาพแวดล้อม รวมทั้งพฤติกรรมและสาเหตุของการกระทำผิด การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศต่างๆ นั้นหันมาให้ความสำคัญต่อภูมิหลังและพฤติกรรมของผู้กระทำผิดมากขึ้น เมื่อนำภูมิหลังของผู้กระทำผิดมาพิจารณาประกอบในการกำหนดโทษร่วมกับความรุนแรงของการกระทำแล้ว อาจแยกพิจารณาโทษที่ควรได้รับตามมิติทั้งสองด้านได้ ดังแสดงตามตารางดังนี้ คือ

ตารางแสดงมิติในการกำหนดโทษ

		ภูมิหลังของผู้กระทำผิด	
		ทำผิดครั้งแรก	ทำผิดซ้ำซาก
ความรุนแรงของการกระทำ	มาก	ควรรับโทษสูง (ควรมีการลดโทษ)	ควรรับโทษสูง (ไม่ควรลดโทษ)
	น้อย	ควรรับโทษต่ำ (ไม่ใช่เรือนจำ)	ควรรับโทษสูง (ไม่ควรลดโทษ)

⁸ เรืองเดียวกัน.

รัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกา ได้ออกแนวทางในการกำหนดโทษในคดีอาญาขึ้นมาใหม่ เพื่อใช้เป็นแนวทางในการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งได้มีการคำนึงถึงปัจจัยที่สำคัญสองมิติ คือ ระดับความรุนแรงของการกระทำความผิดกับภูมิหลัง หรือประวัติอาชญากรรมของผู้กระทำความผิดประกอบกัน⁹ จากข้อมูลทางการศึกษาที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้ผู้วิจัยกำหนดสมการ (Function) ในการที่จะนำผู้กระทำความผิดคัดเลือกเพื่อนำผู้กระทำความผิดเข้ารับโทษจำคุกได้ ดังแสดงตามแผนผังดังนี้ คือ

เรือนจำ = ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด - มาตรการก่อนฟ้อง - มาตรการระหว่างฟ้อง - มาตรการหลังฟ้อง

จากสมการ (Function) ดังกล่าวนี้ อธิบายได้ว่า ถ้ากระบวนการยุติธรรมทางอาญามีประสิทธิภาพ คนที่กระทำความผิดจริงๆ และจำเป็นต้องเข้าคุกเพื่อบังคับโทษเท่านั้นที่ต้องถูกบังคับโทษจำคุก เพราะกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประกอบกับมาตรการการผันคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม (Diversion) ต่างๆ ตามที่กล่าวมาแล้ว จะทำให้คนที่จำเป็นต้องเข้าไปในคุกจริงๆ มีเหลือจำนวนน้อย ซึ่งจะเป็นผลโดยตรงที่เป็นภาวะวิสัยที่ทำให้พอเหมาะกับปริมาณเจ้าหน้าที่และพื้นที่ของเรือนจำต่างๆ ทำให้สามารถใช้หลักการบังคับโทษจำคุกเพื่อแก้ไขพฤติกรรมได้อย่างจริงจัง การแก้ไขผู้กระทำความผิดก็จะมีประสิทธิภาพมาก และมีประสิทธิผลได้แท้จริง ดังตัวอย่างของประเทศญี่ปุ่นที่ใช้วิธีนี้ประสบความสำเร็จมาแล้ว¹⁰

สรุปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพอันจะยังให้จัดส่งผู้กระทำความผิดที่เหมาะสมกับการบังคับโทษจำคุกจริงๆ เท่านั้น เข้าสู่เรือนจำ ได้ดังนี้ คือ

1. การทำงานในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษาและในชั้นบังคับโทษ ต้องการอาศัยความร่วมมือในทางนโยบาย ในทางการบริหาร และการร่วมกันมากในการทำงาน
2. ชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษาจะต้องสามารถจำแนกคนที่กระทำความผิดได้
3. ต้องนำมาตรการในการผันคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม (Diversion) มาใช้กับกระบวนการยุติธรรม ชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา

⁹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 200.

¹⁰ คู่มือที่ 3 หัวข้อ 3.1

4. การลงโทษจำคุกต้องให้เหตุผลได้ว่า การจำคุกจะสามารถแก้ไขอะไรหรือเป็นประโยชน์อะไรกับผู้ทำผิดได้บ้าง เพราะคุณเป็นเครื่องมือชนิดหนึ่งที่ใช้แก้ไขปัญหาสังคม ถ้าไม่ได้ช่วยให้อะไรดีขึ้นก็ไม่ควรนำคนมาเข้าคุก ส่งผู้กระทำผิดเข้ารับโทษจำคุกเฉพาะที่จำเป็นเท่านั้น

ผลจากการสำรวจ ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ข้อ 5 ว่าผู้ต้องขังล้นเรือนจำส่วนหนึ่งเกิดจากประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนฟ้องร้อง โดยตอบร้อยละ 72.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.823 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 6 ว่าผู้ต้องขังล้นเรือนจำส่วนหนึ่งเกิดจากประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมชั้นพิจารณาพิพากษา โดยตอบร้อยละ 67.5 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.673 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 7 ว่าการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเป็นการลดปริมาณผู้ต้องขังด้วย โดยตอบร้อยละ 84.3 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.143 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 8 ว่าความล่าช้าของการดำเนินคดีเป็นส่วนที่ทำให้ปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาเพิ่มมากขึ้น โดยตอบร้อยละ 80.0 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.036 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 9 ถ้าโทษจำคุกไม่สามารถทำให้ผู้กระทำผิดเปลี่ยนแปลงดีขึ้นก็ไม่ควรให้เขาต้องโทษจำคุก โดยตอบร้อยละ 51.4 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.175 ค่าคะแนนอยู่ในระดับปานกลาง ข้อ 10 ว่าควรใช้โทษจำคุกอย่างมีเหตุผลในทางหลักวิชาการบังคับโทษ โดยตอบร้อยละ 90.9 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.264 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง¹¹

เมื่อพิจารณาผลที่ได้จากการออกแบบสอบถามทำให้พบว่า ความคิดเห็นของผู้ปฏิบัติเห็นตรงกันว่า การลดปริมาณผู้ต้องขังสามารถทำได้ด้วยการใช้มาตรการต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา ซึ่งต้องดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ และใช้หลักการที่ว่าถ้าโทษจำคุกไม่สามารถทำให้ผู้กระทำผิดเปลี่ยนแปลงดีขึ้นก็ไม่ควรให้เขาต้องโทษจำคุก และควรจะใช้โทษจำคุกอย่างมีเหตุผลในทางหลักวิชาการบังคับโทษ เช่นนี้ ความร่วมมือกันในกระบวนการยุติธรรม การจำแนกผู้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และการนำมามาตรการพ้นคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม และการใช้โทษจำคุกอย่างมีเหตุผล จึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้ปริมาณผู้ต้องขังลดลง และงานราชทัณฑ์ก็จะได้ผู้ที่จำเป็นต้องต้องโทษจำคุกจริงๆ ตามความเป็นจริงอย่างแท้จริง

4.4 มาตรการลดปริมาณผู้ต้องขังในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษา

มาตรการที่เลือกทำการศึกษาวิจัย 6 เรื่อง วิเคราะห์ผลการศึกษาดังต่อไปนี้

4.4.1 การถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง และยอมความ

¹¹ ดู ภาคผนวก 1

จากการศึกษาข้อมูลใน*ประเทศญี่ปุ่น* พบว่ารูปแบบการดำเนินคดีอาญาใช้หลัก “การดำเนินคดีโดยรัฐ” พนักงานอัยการเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา¹² ราษฎรจึงไม่มีอำนาจฟ้องคดีได้เอง แต่มีความผิดบางฐานที่ห้ามพนักงานอัยการฟ้องคดีหากผู้เสียหายไม่แจ้งความร้องทุกข์ ซึ่งผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายในระยะเวลา 6 เดือน นับแต่วันที่รู้ตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องได้¹³ ผู้เสียหายที่ได้แจ้งความร้องทุกข์แล้วสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนการฟ้องคดี ซึ่งการถอนคำร้องทุกข์จะเป็นผลทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีได้อีก¹⁴ ในชั้นพนักงานสอบสวน ในคดีเล็กๆ น้อยๆ หรือผู้เสียหายไม่ประสงค์ให้ลงโทษ และไม่มีเหตุว่าจะกระทำความผิดซ้ำอีก และเห็นว่าการลงโทษเป็นสิ่งไม่จำเป็น เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจดำเนินการว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน หรือให้ผู้ต้องหาชดเชยค่าเสียหายได้โดยไม่ต้องส่งคดีให้แก่พนักงานอัยการดำเนินการ มีการนำวิธีการชะลอการฟ้องมาใช้ ซึ่งเป็นกรยับยั้งการฟ้องไว้โดยมีกำหนดระยะเวลาภายใต้ระบบการคุมประพฤติ

กระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่น มีระบบที่บริหารจัดการกับข้อพิพาททางอาญาให้ยุติโดยไม่จำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาปกติทุกคดี มีข้อพิพาทประมาณ 90 เปอร์เซ็นต์ สามารถยุติลงได้โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล เป็นกระบวนการที่ลดและแบ่งเบางานคดีได้มาก และลดปริมาณผู้ต้องขังได้โดยตรง

ใน*ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี* ในประมวลกฎหมายอาญาไม่มีความผิดอันยอมความได้ แต่มีบทบัญญัติบางมาตรามีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดอันยอมความได้ กล่าวคือ เป็นเรื่องที่มีการดำเนินคดีอาญาที่ต้องอาศัยการร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเรื่องที่เชื่อมโยงในทางส่วนตัว เป็นข้อยกเว้นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐของเยอรมนี ได้แก่ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ และความผิดที่เอกชนฟ้องคดีเองได้ แยกพิจารณาได้ดังนี้

-*กรณีความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์* ความผิดประเภทนี้เทียบได้กับ “ความผิดอันยอมความได้” ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย ได้แก่ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บ ตามมาตรา 223 มาตรา 230 มาตรา 232 ความผิดฐานลักทรัพย์ของบุคคลในครอบครัว มาตรา 242 มาตรา 247 สำหรับระยะเวลาในการร้องทุกข์กฎหมาย

¹² Article 247. The Code of Criminal Procedure. Japan.

¹³ Article 235. The Code of Criminal Procedure. Japan.

¹⁴ Article 237. The Code of Criminal Procedure. Japan.

กำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือน¹⁵ สามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนการดำเนินคดีถึงที่สุด¹⁶

-กรณีความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ เป็นความผิดที่อยู่ในความประสงค์ของผู้เสียหาย ได้แก่ ความผิดฐานทำให้เสียชื่อเสียงแก่ประธานาธิบดีของสหพันธรัฐ¹⁷ ซึ่งจะสอบสวนมิได้จนกว่าผู้เสียหายจะมอบอำนาจให้ดำเนินการก่อน

-กรณีความผิดที่เอกชนฟ้องคดีเองได้ ส่วนใหญ่เป็นความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องเกียรติของบุคคลและประโยชน์ในทรัพย์สินต่างๆ ได้แก่ ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ เป็นคุณพินิจของอัยการจะไม่เข้าดำเนินคดีประเภทนี้เพราะเห็นว่าขาดประโยชน์สาธารณะต่อการฟ้องคดี ดังนี้ ถ้าหากผู้เสียหายจะใช้สิทธิจึงจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้ กล่าวคือ ก่อนที่จะมีการฟ้องร้องคดีจะต้องมีการพยายามที่จะเจรจาเพื่อให้มีการประนีประนอมยอมความกันเสียก่อน แต่ถ้าไม่ประสบผลสำเร็จ จากนั้นผู้แทนของกระทรวงยุติธรรมก็จะออกใบรับรองให้กับผู้เสียหายเพื่อใช้ดำเนินการฟ้องร้องต่อไป

กฎหมายอาญาให้อำนาจในการใช้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อการเบี่ยงเบนการฟ้องคดี และเพื่อการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในลักษณะที่เป็นทางเลือกหนึ่งของการลงโทษ ใช้กับความผิดเล็กๆ น้อยๆ¹⁸ กระบวนการทางกฎหมายแบ่งเป็น “มาตรการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายโดยเล็งการพิจารณาที่เป็นรูปแบบ” กับ “มาตรการในการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในการพิจารณาคดีในศาล” ซึ่งดำเนินการคู่ขนานกันไป กรณีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ให้อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ โดยใน “มาตรการมีส่วนร่วมของผู้เสียหายโดยเล็งการพิจารณาที่เป็นรูปแบบ” นั้นจะใช้วิธีการไกล่เกลี่ยและการให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นวิธีเบี่ยงคดีโดยที่ไม่มีการพิพากษาลงโทษ ผู้กระทำ ความผิด ในคดีความผิดเล็กๆ น้อยๆ ที่ไม่มีประเด็นเรื่องประโยชน์สาธารณะ หากผู้กระทำความผิดลงกันได้และมีการชดใช้ค่าเสียหายแล้ว ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ถูกนำมาใช้มากในการเบี่ยงเบนคดีในชั้นพนักงานอัยการ

ผลจากการสำรวจความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ให้ผลดังนี้ ข้อ 1 ว่าควรมีการนำมาตรการเล็งโทษจำคุกมาใช้ในชั้นสอบสวน โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 49.4

¹⁵ มาตรา 77 B (1).

¹⁶ มาตรา 77 D (1).

¹⁷ มาตรา 90 (4).

¹⁸ 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.



ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 35.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.223 ค่าคะแนนอยู่ในระดับปานกลาง ข้อ 2 ว่าควรนำมาตรการใกล้เคียงข้อพิพาทมาในชั้นสอบสวน โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 59.5 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 30.4 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.473 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 9 ว่าคดีเล็กน้อยอาจมีการขอให้ลงโทษแทนการฟ้องเต็มรูปแบบ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 78.9 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 3.9 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.066 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง¹⁹ ข้อ 10 ว่าควรจะใช้มาตรการคุมประพฤติเพิ่มขึ้น โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 80.2 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 8.8 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.986 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 11 ว่าควรที่จะใช้มาตรการกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 76.6 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 7.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.020 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง

สรุปผลวิเคราะห์ได้ว่า ประเทศญี่ปุ่นและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ต่างไม่มีการบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาว่าความผิดประเภทใดเป็นความผิดอันยอมความได้ อย่างเช่นในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย ที่นำไปสู่การถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องและยอมความ แต่ก็มีบทบัญญัติในบางมาตราที่มีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดอันยอมความได้ กล่าวคือ เป็นเรื่องที่มีการดำเนินคดีอาญาที่ต้องอาศัยการร้องทุกข์ของผู้เสียหาย ซึ่งเป็นเรื่องที่เชื่อมโยงในทางส่วนตัวของผู้เสียหาย ถือเป็นข้อยกเว้นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐของเยอรมนี ได้แก่ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ และความผิดที่เอกชนฟ้องคดีเองได้ นอกจากนี้ยังมีการใช้มาตรการที่นำไปสู่การระงับคดี ในทำนองเดียวกันกับการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องและยอมความ ที่ใช้ได้ผลมาก เช่น การใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ การใกล้เคียงเพื่อให้เกิดการยอมความ การชะลอการฟ้อง การคุมประพฤติก่อนฟ้องคดี การยุติคดีโดยมาตรการที่ไม่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาปกติ กล่าวได้ว่า มีโครงสร้างการบริหารจัดการในทางกฎหมายที่เอื้อต่อการยุติคดี หรือเปิดโอกาสให้คดีบางประเภทสามารถยุติลงได้เพื่อเบี่ยงเบนการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมปกติ ซึ่งมีผลโดยตรงต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังได้โดยตรง

เมื่อพิจารณาจากผลที่ได้จากแบบสอบถาม ยังพบอีกว่าผู้ตอบมีความเห็นว่า ควรมีการนำมาตรการเล็งโทษจำคุกมาใช้ในชั้นสอบสวน ควรนำมาตรการใกล้เคียงข้อพิพาทมาในชั้นสอบสวน คดีเล็กน้อยอาจมีการขอให้ลงโทษแทนการฟ้องเต็มรูปแบบ ควรจะใช้มาตรการคุมประพฤติเพิ่มขึ้น ควรจะใช้มาตรการกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ซึ่งความคิดเห็นทุกข้อสอดคล้องกับข้อมูลที่ศึกษาวิเคราะห์ในประเทศญี่ปุ่นและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

¹⁹ ดู ภาคผนวก 1.

ดังนั้น เห็นได้ชัดว่าในชั้นมาตรการการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้อง และยอมความของประเทศไทย มีความสำคัญมากต่อการลดปริมาณผู้ต้องขัง ถ้าได้มีการเพิ่มกลไก วิธีการ ในการบริหารจัดการ เพื่อให้เกิดการยอมความ หรือยุติคดีได้ในชั้นตอนนี้ อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล จะนำไปสู่การตัดวงจรขาเข้าของคดีที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเลี้ยงโทษจำคุกในบางฐานความผิดที่ไม่จำเป็นได้ และยังให้ผลข้างเคียงที่ตามมาคือ ประหยัดทรัพยากรบุคคล งบประมาณ เวลา ทำให้ผู้พิพากษาสามารถที่จะใช้เวลากับคดีที่ยุ่งยากซับซ้อน ได้มากขึ้น มีเวลากลับกรงและพิสูจน์ความจริงได้ดีนี้ ประสิทธิภาพของชั้นพิจารณาพิพากษาของศาลก็จะมีมากยิ่งขึ้น และท้ายที่สุด ผู้ที่ไม่จำเป็นต้องเข้าสู่เรือนจำก็จะไม่ได้เข้าไป ปริมาณผู้ต้องขังก็จะลดลงเช่นเดียวกับที่ปรากฏในประเทศญี่ปุ่นและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีดังได้กล่าวมาแล้ว

4.4.2 การควบคุมตัวระหว่างคดี

ในประเทศญี่ปุ่นการสืบสวนสอบสวนเป็นไปโดยยึดหลักความสมัครใจให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น อัตราการจับกุมผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดทางอาญา (ไม่รวมความผิดกฎหมายจราจร) ในปี ค.ศ.1991 จึงมีเพียงร้อยละ 21.4 (จากผู้ต้องสงสัยจำนวน 296,158 คน ที่ถูกดำเนินคดีโดยตำรวจ) ในการจับกุมเจ้าพนักงานไม่อาจจะค้นหรือยึดสิ่งของโดยปราศจากหมายอาญาที่ออกโดยผู้พิพากษา เจ้าหน้าที่ทั้งหลายจะพยายามไม่ใช้การจับกุมและการควบคุมตัวใดที่การสอบสวนคดีอาญาสามารถทำได้โดยไม่ต้องจับและควบคุมตัวผู้กระทำความผิด

การที่เจ้าพนักงานตำรวจ หรือพนักงานอัยการ จะใช้อำนาจในการควบคุมตัวบุคคลหรือมาตรการอื่นใด จะต้องมีการทำคำขอต่อศาล (Grant) โดยยื่นคำร้องพร้อมสำนวนการสอบสวนยื่นต่อศาล ผู้พิพากษาจะทำการไต่สวนคำร้องของอัยการตามเงื่อนไขเหตุวันควรเชื่อได้ว่าผู้นั้นผู้กระทำความผิดจริงตามข้อหาว่า

1. ผู้ต้องหาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง
2. อาจเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ
3. มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี

ในปี 2005 พนักงานอัยการเสนอคำขอใช้มาตรการควบคุมตัวบุคคลระหว่างพิจารณา (Detention) คิดเป็นสัดส่วน 1 : 4 ของปริมาณคดีที่มีการจับกุมผู้กระทำความผิดทั้งหมด ศาลมักอนุญาตให้ตำรวจและพนักงานอัยการควบคุมตัวต่อ คิดเป็นปริมาณสูงถึงร้อยละ 93.3 ของคดีที่อัยการมีคำร้องทั้งหมด แสดงให้เห็นว่า การวินิจฉัยการใช้มาตรการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด เพื่อวัตถุประสงค์ต่างๆ เช่น เพื่อไม่ให้หนีการพิจารณา เพื่อไม่ให้ไปทำร้ายพยานหลักฐาน หรือเพื่อป้องกันไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก มีความน่าเชื่อถือ และมีเหตุอันสมควรที่จะใช้มาตรการในการควบคุมตัวบุคคลจริงๆ ศาลจึงอนุญาตให้ใช้มาตรการดังกล่าวในอัตราส่วนที่สูงข้างต้น

ในประเทศไทยสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี²⁰ ถือว่าผู้ต้องหาคือบุคคลที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอาญา ในบางกรณีจึงอาจต้องควบคุมตัวไว้ก่อนด้วยเหตุผลบางประการ ในบางกรณีอาจไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวไว้แต่ให้อยู่ในกระบวนการอื่น เช่น คุมประพฤติ หรือมาตรการแทนการลงโทษ การควบคุมตัวบุคคลเป็นการใช้มาตรการเชิงบังคับแก่ผู้ต้องหา ต้องมีเหตุในการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐดังนี้

- 1) ต้องมีเหตุอันควรสงสัยอย่างยิ่งว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด
- 2) ต้องมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้²¹

- ก. เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี
- ข. เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยานผู้ต้องหาคนอื่น
- ค. เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปก่อความผิดขึ้นมาใหม่ หรือ
- ง. เป็นผู้ต้องหาในความผิดร้ายแรง

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

ผู้ที่มีอำนาจสั่งขังชั่วคราวได้แก่ ผู้พิพากษา ในกรณีที่มีหมายจับชั่วคราว²² หรือในกรณีที่มีการออกหมายจับ²³ จากสถิติในปี ค.ศ.2005 เหตุในการควบคุมตัวไว้เนื่องจากกลัวว่าจะหลบหนีจำนวน 32,705 ราย เหตุเกรงว่าจะไปทำอันตรายต่อผู้เสียหายหรือพยานหลักฐาน 1,509 ราย เหตุเสี่ยงต่อการไปกระทำความผิดซ้ำ 1,353 ราย เหตุเป็นความผิดอาญาร้ายแรง 388 ราย การควบคุมตัวบุคคลจะควบคุมไว้ที่สถานีตำรวจหรือสำนักงานของอัยการ แต่ควบคุมได้เพียงวันที่จับกุมเท่านั้น เมื่อสิ้นวันที่จับกุมต้องส่งตัวไปที่ศาล เพื่อให้ผู้พิพากษาได้ใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งเพื่อกำหนดมาตรการที่เหมาะสมที่จะใช้กับผู้ต้องหารายนั้นๆ ต่อไป²⁴

มีเหตุหลายประการที่อัยการสามารถที่จะไม่ต้องขอให้ศาลสั่งควบคุมตัว เนื่องจากคดีอาญาบางอย่างสามารถจับกุมได้ในชั้นอัยการและพนักงานสอบสวน ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว เช่น คดีที่สามารถเปรียบเทียบปรับได้ หรือคดีอาญาที่เมื่อพิจารณาแล้วควรใช้วิธีการฟื้นฟูผู้กระทำผิดมากกว่าการลงโทษจำคุก หรือการที่มีพยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำของผู้กระทำผิดไม่เพียงพอ

²⁰ See §§ 112-130. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

²¹ § 112 Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

²² §§ 127,128. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

²³ §§ 115,115a. Criminal Procedure Code. (StrafprozessBordnung, StPO)

²⁴ Basic Law, Article 104GG and Code of Criminal Procedure, §§ 128, 115 (StrafprozessBordnung,

แนวทางในการบริหารคดีนี้ทำให้ในปีดังกล่าวข้างต้น มีคดีเพียงร้อยละ 12 ที่อัยการสั่งฟ้องคดีต่อศาล นอกนั้นจะใช้มาตรการอย่างอื่น เช่น การมีคำสั่งทางอาญา หรือการชะลอการฟ้อง เป็นต้น ผู้พิพากษาอาจมีคำสั่งปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาและให้มาในวันนัดพิจารณาได้

โดยสรุปมาตรการในการควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ มีจุดเด่นที่กระบวนการสอบสวนและพิจารณาคดีที่เป็นการกั้นกรงในการนำผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการคุมขังอย่างรอบคอบ คือ เน้นไปที่อำนาจการสอบสวนของอัยการและของศาลเป็นหลัก

สำหรับประเทศไทย คดีอาญานั้นเป็นเรื่องของ “หลักตรวจสอบ” (examination principle) และการตรวจสอบความจริงในคดีอาญามีสองชั้นคือ การตรวจสอบความจริงชั้นเจ้าพนักงานและการตรวจสอบความจริงชั้นศาล การตรวจสอบความจริงชั้นเจ้าพนักงานก็คือ “การสอบสวน”²⁵ มีเนื้อหา 2 ประการคือ การรวบรวมพยานหลักฐาน และการใช้มาตรการบังคับ ปัจจุบันการใช้มาตรการบังคับกับตัวผู้ต้องหาโดยเจ้าพนักงานมีเพียงการเรียกหรือการออกหมายเรียกเท่านั้น ส่วนในการจะใช้มาตรการบังคับอื่นเป็นอำนาจของศาลหรือผู้พิพากษา เช่นเดียวกับในญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในประเทศไทยเหตุออกหมายจับกับเหตุออกหมายขังเป็นเรื่องเดียวกันในการจับบุคคลก็เพื่อเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ และการขังบุคคลก็เพื่อเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐเช่นเดียวกัน ทั้งนี้เพื่อให้การดำเนินคดีได้เป็นไปโดยเรียบร้อย และเพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจึงไม่ใช่การเอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาล แต่ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะความจำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์สองประการดังกล่าว ในเหตุออกหมายจับหรือเหตุออกหมายขังนั้นมีทั้ง “เหตุหลัก” และเหตุรอง”

“เหตุหลัก” คือเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี เหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน และเหตุอันควรเชื่อว่าจะก่ออันตรายประการอื่น ส่วน “เหตุรอง” คือ เหตุแห่งความร้ายแรงของความผิด กล่าวคือ เมื่อกรณีใดมี “เหตุที่เป็นเหตุหลัก” แล้ว การเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐย่อมมีความจำเป็นเสมอและส่งผลต่อไปว่าการปล่อยชั่วคราวย่อมกระทำไม่ได้ เพราะจะทำให้การดำเนินคดีไม่อาจเป็นไปโดยเรียบร้อยและขัดขวางต่อการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี ส่วนกรณีใดมี “เหตุรอง” หรือเป็นกรณีเกี่ยวกับความร้ายแรงของความผิด กรณีนั้นย่อมไม่แน่ว่าการดำเนินคดีจะไม่อาจเป็นไปได้อย่างเรียบร้อยและจะขัดขวางต่อการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี ซึ่งโดยวัตถุประสงค์และหลักกฎหมายแล้วของไทยไม่แตกต่างกับของญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

²⁵ มาตรา 2(11)

แต่ในทางปฏิบัติของประเทศไทย องค์กรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐจะไม่แยกแยะในความเป็นเหตุหลักและเหตุรองดังที่กล่าวมาแล้ว จะพิจารณาเหตุแห่งความร้ายแรงของความผิด ซึ่งเป็นเหตุที่เป็นเหตุรองในลักษณะเดียวกันกับเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี เหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานและเหตุอันควรเชื่อว่าจะก่ออันตรายประการอื่น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ไม่ได้พิจารณาถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐนั่นเอง ดังนั้น ความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงไม่เกิดขึ้น แต่องค์กรในกระบวนการยุติธรรมกลับไปพิจารณากันที่หลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ซึ่งแท้จริงแล้วในเรื่องหลักประกันกฎหมายไม่ได้เรียกร้อง รัฐไม่ได้มุ่งหวังหาเงินหรือหาประโยชน์ เมื่อทางปฏิบัติเป็นเช่นนี้การเรียกหลักประกันก็เลยกลายเป็นหลักและเรียกกันจำนวนมาก ทางปฏิบัติดังกล่าวจึงทำให้เกิด “นายประกันอาชีพ” และ “บริษัทประกันภัย” เข้าไปแสวงหาประโยชน์อยู่บนความทุกข์ยากของผู้ต้องหาหรือจำเลย²⁶ ซึ่งในประเทศญี่ปุ่นและในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศอื่นๆ ไม่มี ปัญหาการควบคุมตัวและการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้มีปัญหาสำหรับประเทศไทยตลอดมา เพราะการปฏิบัติที่ผิดหลักกฎหมายอันเกิดจากความไม่เข้าใจหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอย่างถ่องแท้ หลักการแนวคิดทฤษฎี กับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน ฉะนั้น หากพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและศาลหรือผู้พิพากษาไม่ยอมรับการมีนายประกันอาชีพหรือบริษัทประกันภัย และปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ของการควบคุมตัวที่กฎหมายบัญญัติ ตามตัวอย่างศึกษาของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ย่อมทำให้เกิดความเป็นธรรมและความถูกต้องขึ้นได้ และเป็นสิ่งที่ชอบที่จะกระทำด้วย ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดภาวะคนมีสตางค์ได้อิสราภาพคนไม่มีสตางค์ต้องถูกควบคุมตัว การปฏิบัติแบบนี้ควรหมดไปจากประเทศไทยได้นานแล้ว นอกจากนี้ยังส่งผลโดยตรงต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาได้โดยตรง ซึ่งนับวันจะมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเพราะการปฏิบัติผิดในลักษณะที่กล่าวมานี้ ปัจจุบันมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 30 ของผู้ต้องขังทั้งหมดและน่าจะเพิ่มขึ้นไปอีก

ผลจากการสำรวจ ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ข้อ 3 ว่าควรใช้ความเคร่งครัดตามกฎหมายในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยวิธีการจับ การขัง ตามหลักกฎหมายอย่างจริงจัง จะช่วยลดปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาได้โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 66.4 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 22.1 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.730 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 6 ว่าควรจะใช้มาตรการการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่าง

²⁶ ดู ฉัตรชัย ดังคณาณกุลชัย “การประกันตัวในคดีอาญา: ศึกษาเฉพาะกรณีการประกันอิสรภาพ” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548.

ยิ่งร้อยละ 68.5 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 14.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.739 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง

ผลจากการสำรวจภาคสนามยังเป็นการยืนยันว่าในเรื่องการควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในประเทศไทยควรใช้ความเคร่งครัดตามกฎหมายในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยวิธีการจับ การขัง ตามหลักกฎหมายอย่างจริงจัง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทยมีหลักกฎหมายไม่ต่างกับกับญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งมีจำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาน้อย แต่การปฏิบัติในประเทศไทยวิธีปฏิบัติไม่ตรงกับกฎหมาย จึงเป็นช่องทางทำให้จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามีจำนวนมาก การปรับปรุงแก้ไขในการทำความเข้าใจและในทางปฏิบัติในเรื่องนี้จึงมีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำได้ด้วย

4.4.3 คุณพินิจในการสั่งคดีของอัยการ

ผลจากการศึกษาใน*ประเทศญี่ปุ่น* จากสถิติคดีคดีความผิดอาญาเล็กน้อย ส่วนใหญ่จะสิ้นสุดที่ศาล Summary Court และเมื่อผู้ต้องหาได้รับสารภาพ และประสงค์จะให้ดำเนินคดีแบบรวบรัด พนักงานอัยการสามารถเสนอจำนวนดำเนินคดีแบบรวบรัดได้ และศาลจะพิจารณาพยานหลักฐานและสำนวนคดีที่ยื่นโดยพนักงานอัยการเท่านั้น โดยไม่ดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างอื่น และถ้าผู้ต้องหาประสงค์จะดำเนินคดีตามปกติ ให้พนักงานอัยการดำเนินคดีตามปกติ แต่อย่างไรก็ดี คดีอาญากว่าร้อยละ 80 สิ้นสุด ณ ศาล Summary Court

กรณีที่เกิดมีมูล พนักงานอัยการสามารถมีคำสั่งบางประการ โดยไม่ดำเนินคดีอาญาต่อในศาลก็ได้ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 248 ทั้งนี้โดยพิจารณาจากเหตุแวดล้อมต่างๆ ได้แก่ อายุ ความประพฤติ ความรุนแรงของการกระทำความผิด ประวัติอาชญากรรม หรือเงื่อนไขอื่นใดที่เหมาะสม แสดงให้เห็นว่า พนักงานอัยการมีบทบาทในการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาสูง

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาการดำเนินคดีอาญาในศาลชั้นต้นของญี่ปุ่นแล้ว กระบวนการวิธีพิจารณาคดีอาญาของญี่ปุ่นใช้ระบบกล่าวหา กล่าวคือ คู่ความ และพนักงานอัยการหรือทนายจำเลย เป็นประธานในคดี สามารถต่อสู้คดีได้ตามปกติ ส่วนผู้พิพากษาในศาลจะปฏิบัติตนเป็นกลาง มีหน้าที่ในการซักถามข้อมูลส่วนบุคคลจากจำเลย และเมื่อมีความจำเป็น ผู้พิพากษาอาจเข้าตรวจสอบบัญชีพยานหลักฐาน เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรมแก่จำเลย และป้องกันการที่พนักงานอัยการและตำรวจใช้อำนาจโดยมิชอบ พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจที่จะวินิจฉัยสั่งคดีว่าจะฟ้องหรือไม่ ซึ่งแม้ว่าจะมีพยานหลักฐานหนักแน่นที่จะลงโทษจำเลยได้ก็ตาม ก็อาจสั่งไม่ฟ้อง

ได้หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินคดี²⁷ โดยที่พนักงานอัยการมีวิธีการฟ้องร้องดำเนินคดีอยู่ 2 แบบ กล่าวคือ หากเป็นคดีที่ร้ายแรงและผู้กระทำผิดควรได้รับโทษจำคุกอัยการจะดำเนินคดีตามปกติ ซึ่งใช้น้อยมากจากสถิติที่ผ่านมาเพียงร้อยละ 4 ของคดีทั้งหมด แบบที่สองเป็นการพิจารณาคดีแบบรวบรัด (Summary procedure) ใช้ในความผิดที่มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 บาท และยอมรับสารภาพ ผู้พิพากษาศาลแขวง จะพิจารณาจากสำนวนของพนักงานอัยการแล้วมีคำสั่งให้จำเลยจ่ายค่าปรับในอัตราที่เหมาะสม ซึ่งไม่มีการนั่งพิจารณาเหมือนคดีทั่วไป วิธีนี้นำมาใช้ส่งคดีของอัยการมากกว่าครึ่งหนึ่งของคดีทั้งหมด²⁸

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ถ้าเป็นคดีที่ไม่มีข้อยุ่งยากหรือที่มีโทษปรับสถานเดียว อัยการอาจจะใช้วิธีการทางอาญาแบบเร่งรัด ไม่นำเข้าสู่กระบวนการปกติ วิธีการนี้สามารถทำให้คดีอาญาที่เกิดขึ้นระงับลงได้เป็นจำนวนมาก โดยอัยการเพียงทำคำร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งทางอาญา ตัวอย่างข้อมูลสถิติในปี ค.ศ.2003 มีจำนวนผู้ถูกกล่าวหา 5,624,822 ราย กรณีอัยการร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งทางอาญาร้อยละ 11 คิดเป็นจำนวน 619,827 ราย คดียุติแบบมีเงื่อนไขและด้วยวิธีการอื่นๆ ร้อยละ 77 คิดเป็นจำนวน 4,330,859 ราย เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตามปกติ เพียงร้อยละ 12 คิดเป็นจำนวน 674,136 ราย จึงเห็นได้ว่าบทบาทของอัยการมีกว้างขวางมาก และมีมาตรการทางกฎหมายที่ทำให้เสียงกระบวนการยุติธรรมตามปกติได้ในบางประเภทของคดี ซึ่งเป็นผลโดยตรงที่ทำให้ปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำอยู่ในระดับที่เหมาะสมและใช้เรือนจำเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

ในประเทศไทย ถ้าจะพิจารณาในผลการปฏิบัติงานในทางคดีความของพนักงานอัยการ ข้อมูลจากสำนักงานอัยการสูงสุด แสดงบัญชีความอาญาชั้นฟ้องศาลทั่วประเทศ ประจำปีงบประมาณ 2546-2547²⁹ ไว้ดังนี้

ปี	จำนวนคดี		ผลการดำเนินคดีของอัยการ								รวมเสร็จไป		ค้างไป	
			ชนะ		แพ้		ถอนฟ้อง		อื่นๆ					
	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน	เรื่อง	คน
2547	462,096	698,939	384,921	597,412	5,702	7,463	83	98	3,674	4,473	394,380	609,446	67,716	89,493
2546	538,490	758,219	465,573	664,061	6,493	8,577	213	225	6,124	7,204	478,403	680,067	60,087	78,152

²⁷ มาตรา 248 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

²⁸ Source: Annual Report of Statistics on Prosecution

²⁹ สำนักงานอัยการสูงสุด. รายงานประจำปี 2546-2547.

หมายเหตุ ข้อมูลในปีต่อๆ มาสำนักงานอัยการสูงสุดไม่เปิดเผยข้อมูล กอปรกับไม่จัดทำรายงานประจำปีแจกเป็นการทั่วไป

จากตารางพิจารณาจากจำนวนคดีโดยภาพรวมของอัยการมีจำนวนมาก แต่ก็สามารถทำให้คดีเสร็จไปเป็นจำนวนมากเช่นกัน ประเด็นที่น่าพิศวงก็คือ ในส่วนของคดีที่พนักงานอัยการแพ่งคดี เพราะมีจำนวนหลายพันคดี ถึงแม้ว่าจำนวนจะเป็นหลักพันเท่านั้น เมื่อเทียบกับจำนวนคดีที่เข้าสู่งานของอัยการที่มีหลายแสนคดีก็ตาม แต่ในความเห็นของผู้ทำวิจัยเห็นว่า ยังเป็นจำนวนที่มีผลกระทบต่อบุคคลมากเมื่อพิเคราะห์ถึงบุคคลที่ต้องเข้ามาอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจนกระทั่งเสร็จคดี สุดท้ายผลจากการตรวจสอบความจริงกลับพบว่าเขาเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่เสรีภาพและผลกระทบสิทธิในเรื่องต่างๆ ของบุคคลคนนั้นหรือครอบครัวได้เกิดขึ้นมากมายแล้ว และรัฐไม่สามารถทดแทนผลร้ายให้กับบุคคลเหล่านั้น ได้เลยเพราะสิ่งเหล่านี้เป็นสิ่งที่ทดแทนกันไม่ได้ มาตรการที่มีประสิทธิภาพในกระบวนการในการคัดกรองขาเข้าของกระบวนการยุติธรรมจึงเป็นสิ่งสำคัญ ชั้นสอบสวนฟ้องร้อง ในหน่วยของตำรวจและอัยการจึงต้องมีประสิทธิภาพมากที่สุด

นอกจากนั้นเมื่อเปรียบเทียบบทบาทของพนักงานอัยการไทย กับบทบาทของอัยการของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีพบว่าในเรื่องการใช้ดุลพินิจสั่งคดีของทั้งสองประเทศมีมากกว่าของไทยมาก มีหลายมาตรการที่อัยการสามารถนำมาบริหารจัดการคดีได้อย่างเหมาะสมสอดคล้องกับทางทฤษฎีและสังคมซึ่งต่างจากของประเทศไทยมาก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งทั้งสองประเทศเขาให้ความสำคัญกับอัยการมากกว่าของไทย หรือให้ชั้นสอบสวนฟ้องร้องสามารถบริหารจัดการคดีได้โดยกลไกของอัยการ ซึ่งประสบความสำเร็จมากและโดยเฉพาะมีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาและนักโทษเด็ดขาดได้อย่างเป็นผล

ผลจากการสำรวจความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ข้อ 4 ว่าควรรนำมาตรการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในชั้นอัยการ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 57.9 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 27.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.543 ค่าคะแนนอยู่ในระดับปานกลาง ข้อ 6 ว่าการสั่งไม่ฟ้องของอัยการมีผลต่อปริมาณผู้ต้องขัง โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 63.7 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 16.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.693 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 7 อัยการควรมีมาตรการชะลอการฟ้องหรือคุมประพฤติก่อนฟ้องเพื่อผันคดีออกจากกระบวนการยุติธรรม โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 67.7 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 13.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.805 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 10 ว่าควรใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในชั้นอัยการ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 72.9 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 7.9 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.968 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง³⁰

³⁰ ดู ภาคผนวก 1.

จากการศึกษาพบว่าอำนาจในการสังคคีของพนักงานอัยการในประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้เปิดโอกาสให้อัยการสามารถสังคคีได้หลายทาง เช่น การใช้มาตรการรวบรัดคดี การสั่งฟ้องปกติ การสั่งไม่ฟ้อง การสั่งชะลอการฟ้อง และมาตรการที่สั่งแล้วคดีอาญายุติหลายอย่างด้วยกัน โดยเฉพาะในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เมื่อดูสถิติในบทที่ 3 สิ่งที่การวิจัยพบอีกอย่างหนึ่งคือ คดีที่เข้าสู่ชั้นการพิจารณาพิพากษาคัดสินคดีจริงๆ มีจำนวนน้อยมาก ล้วนแล้วแต่เป็นคดีที่มีความจำเป็นมีความยุ่งยากซับซ้อนเท่านั้น ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องจึงสามารถผันคดีออกจากกระบวนการยุติธรรมได้จำนวนมาก เช่นนี้เป็น การแสดงให้เห็นปรากฏว่า “อัยการ” มีบทบาทสำคัญที่เป็นศูนย์กลางในการบริหารจัดการคดีที่สำคัญ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงบัญญัติให้อำนาจในหน่วยนี้ไว้มาก อันเป็นหัวใจในการบริหารจัดการคดีทั้งกระบวนการ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สำหรับชั้นพิจารณาพิพากษา จะเปิดการพิจารณา คดีเฉพาะคดีที่มีความสำคัญและจำเป็นเท่านั้น และแน่นอนที่สุดผลสุดท้ายเมื่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดำเนินทาง คือในชั้นสอบสวนฟ้องร้องและชั้นพิจารณาพิพากษาคัดกรองคดีได้ดี และมีประสิทธิภาพ ปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำก็จะทำหน้าที่ซึ่งเฉพาะผู้ที่สมควรใช้โทษจำคุก เท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากอำนาจอัยการของประเทศไทยที่มีบทบาทหลักในการสั่งฟ้องและสั่งไม่ฟ้อง เท่านั้น และวัฒนธรรมที่ผิดในกระบวนการยุติธรรมที่ว่า “ทุกอย่างให้ไปพิสูจน์กันที่ชั้นศาล” ทำให้ผู้วิจัยมีความเห็นว่า แทนที่ศาลจะได้ทำบทบาทหน้าที่ที่สำคัญที่สุดในการตัดสินคดีที่ยุ่งยาก ซับซ้อนเท่านั้น ศาลไทยก็ยังต้องมาทำหน้าที่บริหารคดีที่ทะลักเข้าไปศาลปีละมากมายและต้อง พยายามคัดกรองจำแนกคดี ซึ่งไม่ใช่หรือไม่ควรเป็นบทบาทของศาลเสียทั้งหมดเลย เมื่อเรา เปรียบเทียบกับทั้งสองประเทศที่ศึกษามาแล้ว ดังนั้นทุกวันนี้ผู้พิพากษาไทยจึงมีภาระงานที่มาก โดย ไม่จำเป็นและไม่สมควร ซึ่งผู้วิจัยได้ฉายภาพสถานการณ์อันเป็นปรากฏการณ์การบริหารจัดการคดี ของศาลไว้ในบทที่ 2 เป็นข้อมูลสถิติคดีอาญาอัตรากำลัง และงบประมาณในศาลชั้นต้น อุทธรณ์ และฎีกา ตั้งแต่ปีงบประมาณ 2545 ถึง 2552 ในด้านปริมาณคดี พบว่าศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาจะมี คดีที่ค้างมากขึ้นทุกปีคดีค้างมาตั้งแต่ปี 2545 ถึง 2552 มีอัตราเพิ่มขึ้น คดีรับใหม่ในชั้นอุทธรณ์และ ฎีกาก็มีอัตราเพิ่มขึ้น คดีค้างไปปีถัดไปก็มียอดมากขึ้น ปรากฏการณ์โดยภาพรวมก็คือ จำนวนคดีที่ มีการอุทธรณ์ฎีกามีอัตราเพิ่มมากขึ้นทุกปี ในทางปฏิบัติที่ผ่านมาเมื่อปริมาณคดีมากก็จะแก้ปัญหา โดยวิธีการเพิ่มอัตรากำลังผู้พิพากษาให้เพียงพอและเพิ่มศาล ซึ่งไม่ใช่เป็นการแก้ปัญหาที่ตรง ประเด็นจากจุดอ่อน จุดบกพร่องในกระบวนการยุติธรรม ผลที่ได้จึงช่วยแก้ไขอะไรไม่ได้ นอกเหนือจากการใช้จ่ายภาษีอากรไปอย่างน่าเสียดายจนเกินความพอดี และยังมีผลกระทบต่อ อัตรากำลังผู้พิพากษา ที่ต้องมีการขออัตราเพิ่มไปในทิศทางเดียวกัน ตลอดทั้งอัตรากำลังข้าราชการ

เจ้าหน้าที่ สาค วัสดุอุปกรณ์และค่าใช้จ่ายอื่นๆ อีกเป็นจำนวนมาก ล้วนแล้วแต่เป็นเงินภาษีอากรของคนในประเทศทั้งสิ้น งบประมาณการดำเนินการของสาคจึงมีเพิ่มขึ้นทุกปี ข้อมูลจำนวนผู้พิพากษาแต่ละชั้นศาล พบว่าประเทศไทยมีผู้พิพากษาในระดับชั้นศาลฎีกาและระดับชั้นศาลอุทธรณ์มากและยังมีแนวโน้มที่จะเพิ่มมากขึ้นต่อไปด้วย

เมื่อพิจารณาประกอบกับผลการศึกษาเชิงสำรวจพบว่า บริบทของผู้ตอบคำถามส่วนใหญ่สอดคล้องกับแนวทางของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กล่าวคือ ต้องการให้บทบาทของอัยการในการสั่งคดีมีมากขึ้น เพิ่มมาตรการชะลอการฟ้องในชั้นอัยการ และการสั่งคดีแบบรวบรัด บทบาทของอัยการไทยควรมีในลักษณะทำนองเดียวกันกับของทั้งสองประเทศที่ทำการศึกษา จะเป็นผลให้ช่วยคัดกรองคดีให้กับศาล คดีอาญาเล็กๆ น้อยๆ มีมาตรการทางกฎหมายให้อัยการสั่งแล้วคดีอาญายุติได้ ก็จะช่วยศาลไทยในชั้นพิจารณาพิพากษาได้มาก กอปรกับคดีก็จะไม่ล้นและไม่รกรศาลอีกต่อไป เป็นการแก้ไขในเชิงระบบและมีทฤษฎีสันับสนุน และประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้ใช้แล้วให้ผลได้จริง และสุดท้ายกลไกในกระบวนการที่ถูกจัดระบบดีแล้ว ก็จะช่วยคัดกรองให้ผู้กระทำความผิดที่จำเป็นต้องแก้ไขเยียวยาด้วยโทษจำคุกเท่านั้นที่ถูกส่งไปเรือนจำด้วยการพิจารณาพิพากษาของศาลอย่างละเอียดรอบคอบแท้จริง และปริมาณก็จะไม่ล้นเรือนจำอย่างเช่นที่ปรากฏในปัจจุบันนี้

4.4.4 วิธีการเพื่อความปลอดภัย

ใน*ประเทศญี่ปุ่น* ได้บัญญัติรูปแบบของวิธีการเพื่อความปลอดภัยใน ประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น กฎหมายเกี่ยวกับการคุมประพฤติ และกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน วิธีการเพื่อความปลอดภัยภายใต้ความรับผิดชอบของสำนักงานคุมประพฤติ ได้แก่

1. เงื่อนไขคุมประพฤติโดยทั่วไป

ก. กักบริเวณให้อยู่ในที่อยู่อาศัย และให้ประกอบอาชีพหรือทำงานที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด

ข. ให้ประพฤติดนเป็นคนดีไม่กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย

ค. ห้ามมิให้คบหาสมาคมกับบุคคลหรือสมาคมที่อาจเกี่ยวข้องกับการก่ออาชญากรรมหรือการกระทำที่ผิดศีลธรรม

2. เงื่อนไขคุมประพฤติพิเศษ โดยกำหนดให้ต้องมารายงานตัว ณ สำนักงานคุมประพฤติประจำเขตภายในรอบเวลาที่กำหนดสม่ำเสมอ หรือส่งให้ไปทำงานอาสาสมัครบริการสังคมเดือนละหนึ่งครั้ง หรือส่งให้ต้องหางานหรืออาชีพทำภายในเวลาที่กำหนด การสั่งห้ามดื่มสุรายาเมา หรือสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรมโดยเร็ว

นอกจากนั้น ประเทศญี่ปุ่นยังมีวิธีการเพื่อความปลอดภัยสำหรับผู้เยาว์ และวิธีการเพื่อความปลอดภัยสำหรับผู้มีอาการทางจิตอีกด้วย พนักงานอัยการเป็นผู้ทำคำขอ และศาลเป็นผู้พิจารณาให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย และหน่วยงานที่รับผิดชอบในการติดตามผล ได้แก่ สำนักงานคุมประพฤติ อาสาสมัครคุมประพฤติ สถานควบคุมตัวเด็กและเยาวชน และสถานพยาบาล

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีมาตรการทางกฎหมายที่เป็นกลไกสำคัญในการเบี่ยงเบนโทษจำคุกโดยใช้ วิธีการเพื่อความปลอดภัย ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (StGB) และกฎหมายเกี่ยวกับเยาวชน (JGG) วิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา 6 ประการคือ

1. การให้เข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลโรคประสาท
2. การควบคุมตัวไว้ในสถานที่เฉพาะเพื่อการเลิกสารมึนเมา
3. การใช้มาตรการอย่างอื่นแทนการจำคุก กรณีโทษจำคุกน้อย
4. การเปลี่ยนแปลงไปใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมาตรการอื่นๆ
5. การเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่
6. การสั่งให้ทำงานภายใต้การดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือหน่วยงานชำนาญพิเศษอื่นๆ

ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยสำหรับเด็กและเยาวชน ได้แก่ มาตรการควบคุมเพื่อคัดค้านคดีหรือปรับปรุงพฤติกรรมสืบตั้งต่อไปนี้

1. การนำตัวมาว่ากล่าวตักเตือน
2. การมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด
3. การควบคุมตัวชั่วคราว

พนักงานอัยการเป็นผู้ทำคำขอ และศาลเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย และหน่วยงานที่รับผิดชอบในการติดตามผลโดยสำนักงานแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation Bureau) ภายใต้การควบคุมดูแลของคณะกรรมการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแห่งชาติ (National Offenders Rehabilitation Commission) กระทรวงยุติธรรม ทำให้เบี่ยงเบนโทษจำคุกและลดปริมาณผู้ต้องขังได้มาก กอปรกับยังเป็นการจำแนกผู้กระทำความผิดให้ได้รับการปฏิบัติเพื่อการแก้ไขได้เหมาะสม ดังที่ปรากฏจำนวนตามผลของรายงานสถิติในบทที่ 3

ตารางแสดงสถิติการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประเทศเยอรมนี³¹

	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 [†]	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.

† 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 เพื่อป้องกันให้การดำเนินชีวิตของคนในสังคมเป็นไปโดยปลอดภัย เช่น มาตรการเพื่อความปลอดภัยในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดการจราจรหรือการขับขี่ยานยนต์ มีคดีที่ถูกบังคับใช้มากที่สุดถึง 108,699 คดี มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อให้รัฐมีทรัพย์สินอันที่จะสามารถนำมาเป็นประกันการลงโทษในทางอาญาเกี่ยวกับทรัพย์สินได้และเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดย้ายทรัพย์สินออกนอกเขตอำนาจศาล มีปริมาณคดีมากถึง 27,788 คดี มาตรการเกี่ยวกับการส่งเข้าสถานบำบัดเพื่อบำบัดรักษาและเลิกสิ่งมีนเมา มีปริมาณคดีถึง 1,602 คดี นอกจากนี้ยังมีการบังคับใช้มาตรการห้ามประกอบอาชีพหรือกำหนดให้ต้องทำงานภายใต้การดูแลเฉพาะเพื่อเป็นการควบคุมความประพฤติของผู้กระทำผิดมิให้มีโอกาสก่อความเดือดร้อนแก่สังคมซ้ำอีก

เมื่อเปรียบเทียบกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยของต่างประเทศแล้ว พบว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยของประเทศไทยที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 มีความคล้ายคลึงกับวิธีการเพื่อความปลอดภัยของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น ตรงที่แต่ละประเทศแม้จะมีวิธีการเพื่อความปลอดภัยหลายวิธี แต่มีวิธีการเพื่อความปลอดภัยบางประการที่ทุกประเทศที่ศึกษามีเหมือนกัน ได้แก่ ห้ามเข้าเขตกำหนด การควบคุมตัวในสถานพยาบาล การกักกัน การห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง การห้ามเสพสุรายาเมา และการเรียกประกันทัณฑ์บน วิธีการเพื่อความปลอดภัยบางวิธีประเทศไทยไม่ได้นำมาบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39 แต่ได้นำมาใช้ตามมาตรการของกฎหมายพิเศษอย่างอื่น เช่น การทำงานบริการสังคม ในความรับผิดชอบของกรมคุมประพฤติ การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ตาม

³¹ Jörg-Martin Jehle. Ibid. p. 35.

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด การฝึกอบรมผู้เยาว์ใน ส่วนความรับผิดชอบของสถานพินิจ และคุ้มครองเด็กและเยาวชน ถือว่าเป็นการพัฒนาให้มีวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่หลากหลายขึ้นในประเทศไทยแม้ว่าจะอยู่ในมาตรการทางกฎหมายส่วนอื่น แต่ในต่างประเทศวิธีการดังกล่าวถือได้ว่าเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยอย่างหนึ่ง จึงสามารถวิเคราะห์ได้ว่า ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในรูปแบบที่หลากหลาย ทั้งมาตรการที่บัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39 และมาตรการตามกฎหมายอื่น แต่เนื่องจากเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยภายใต้กฎหมายที่ต่างกัน จึงมีจุดอ่อนที่เป็นปัญหาตามมาว่าหน่วยงานที่รับผิดชอบในการติดตามการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นย่อมต้องแยกออกจากกัน ไม่ได้เป็นหน่วยงานเดียวกัน เช่นเดียวกับต่างประเทศที่ได้ศึกษาในงานวิจัย

จากการศึกษาพบว่าสิ่งที่ประเทศไทยแตกต่างจากต่างประเทศอย่างชัดเจน ได้แก่ หน่วยงานที่ติดตามการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย กล่าวคือ แม้ทุกประเทศรวมทั้งประเทศไทยจะให้พนักงานอัยการเป็นผู้ทำคำขอให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย และศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย แต่สิ่งที่ประเทศไทยขาดอันเป็นจุดอ่อนที่ชัดเจน ได้แก่ มาตรการทางกฎหมายที่เป็นประโยชน์ในการสร้างกระบวนการติดตามการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย และหน่วยงานกลางผู้รับผิดชอบการติดตามการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่มีประสิทธิภาพ สภาพของประเทศไทยปัจจุบันงานติดตามการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นงานฝากของกรมคุมประพฤติ กรมราชทัณฑ์ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน และหน่วยงานอื่นๆ อยู่ และต่างคนต่างทำงาน ทำให้การดำเนินการติดตามการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในส่วนนี้ ไม่มีการบูรณาการที่ให้ผลตามวัตถุประสงค์อย่างแท้จริง อนึ่ง ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่นนั้น มีทั้งกฎหมายบัญญัติให้มีหน่วยงานรับผิดชอบการติดตามการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยและเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องที่ชัดเจน อยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรม

จากการศึกษาเปรียบเทียบทำให้ผู้วิจัยเห็นว่า สิ่งที่เป็นไปได้ในการพัฒนาวิธีการเพื่อความปลอดภัยเมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศ มีอยู่สองประเด็นด้วยกัน

ประเด็นแรก การเพิ่มรูปแบบการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย เห็นว่าประเทศไทยได้กระทำอยู่แล้ว แต่สังเกตได้ว่าการเพิ่มประเภทของวิธีการเพื่อความปลอดภัยจะเพิ่มในกฎหมายพิเศษเรื่องต่างๆ นอกเหนือจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39 ซึ่งแนวทางดังกล่าวทำให้ประเทศไทยสามารถเพิ่มประเภทของการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยให้ทันสมัยและเหมาะสมกับสภาพสังคมอย่างไม่มีปัญหา

ประเด็นที่สอง หน่วยงานที่รับผิดชอบ เพื่อแก้ไขปัญหาการไม่มีกระบวนการติดตามผลการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย จะต้องบัญญัติมาตรการทางกฎหมาย กำหนดแนวทางใน

การบูรณาการการทำงานด้านการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย กำหนดหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และภารกิจงานให้ชัดเจน รวมทั้งจัดสรรบุคลากรและงบประมาณให้เหมาะสม เพื่อให้การดำเนินการติดตามการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยมีความเป็นไปได้และทำให้กระบวนการบังคับใช้กฎหมายครบวงจร

ในส่วนของความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ในประเด็นตามข้อ 8 ว่าในชั้นอัยการควรรีวิธีการเพื่อความปลอดภัยให้มากกว่านี้ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 75.9 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 9.1 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.909 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง และข้อ 2 ว่าในชั้นพิจารณาควรมีมาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัยให้มีประสิทธิภาพและมากขึ้นโดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 90.6 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 3.0 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.257 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง³²

ผลการศึกษาภาคสนามนี้แสดงถึงความคิดเห็นที่เห็นตรงกันว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นวิธีการที่ต้องนำมาใช้เพิ่มให้มากขึ้น ซึ่งสอดคล้องกับแนวทางที่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่นใช้และใช้มากตามข้อมูลที่ได้ศึกษามาแล้ว

การปรับปรุงการนำมาใช้จะทำให้มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัยสามารถช่วยลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำได้ เช่นเดียวกับที่ปรากฏในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่น กอปรกับยังเป็นการบรรลุวัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จะช่วยไม่ให้ผู้กระทำผิดนั้นกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก

กล่าวโดยสรุป มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นมาตรการในชั้นสอบสวนฟ้องร้องที่มีผลโดยตรงต่อการคัดแยกคนที่เข้ามาในระบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และมีผลโดยตรงต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังอันเป็นการเบียดเบียนโทษจำคุก และตามทฤษฎีแล้วถือว่าการจัดการการบังคับโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดและลักษณะของการกระทำ ทำให้เกิดประโยชน์ในการบริหารโทษที่ดีด้วย และสุดท้ายก็มีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังที่ไม่จำเป็นต้องเข้าสู่เรือนจำได้เป็นจำนวนมาก ตัดตอนคดีไม่ต้องดำเนินไปสู่ชั้นพิจารณาพิพากษา และชั้นบังคับโทษ

4.4.5 การไต่สวนมูลฟ้อง

ในประเทศไทย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กรณีที่ศาลจะมีคำพิพากษาว่าจำเลยไม่มีความผิดให้ยกฟ้องนั้น เมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณคดีที่ฟ้องในศาล District Court และ Summary Court พบว่า โอกาสที่จำเลยจะได้รับการพิพากษาว่าไม่มีความผิดนั้นน้อยมาก หรือเพียง

³² ดู ภาคผนวก 1.

ไม่เกินร้อยละ 2.4 จากข้อมูลสถิติคดีในศาล District Court และร้อยละ 4.5 จากข้อมูลสถิติคดีในศาล Summary Court ปี 2004 แสดงให้เห็นในเบื้องต้นว่า กระบวนการสอบสวน และการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ มีความถูกต้องค่อนข้างมากและไม่มีความบกพร่อง

ในศาลชั้นต้นคดีอาญาสิ้นสุดจากการที่จำเลยรับสารภาพมีสถิติคดีที่สูงมาก กล่าวคือ ในศาล Summary Court สถิติคดีที่มีการรับสารภาพ คิดเป็นอัตราไม่ต่ำกว่าร้อยละ 92 ของคดีทั้งหมด และในศาล District Court สถิติการรับสารภาพจะมีความหลากหลาย กล่าวคือ กรณีคดีอาญาเล็กน้อย ที่มีผู้พิพากษานายเดียวเป็นองค์คณะ สถิติการรับสารภาพของจำเลยโดยเฉลี่ยมากถึงร้อยละ 93 ในแต่ละปี ส่วนในกรณีคดีอาญาโทษปานกลางหรือร้ายแรง สถิติการรับสารภาพอาจลดลงไปบ้าง แต่ก็ยังมีสถิติการรับสารภาพของจำเลยมากกว่าร้อยละ 50 แสดงให้เห็นว่า เมื่อกระบวนการสอบสวน และกระบวนการฟ้องคดีเป็นไปอย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ สถิติในการรับสารภาพของจำเลย ก็จะสูงตามไปด้วย แต่ในทางกลับกัน ถ้ากระบวนการสอบสวนและฟ้องคดีเป็นไปอย่างไม่ถูกต้อง การที่คดีสิ้นสุด โดยการรับสารภาพก็อาจเกิดขึ้นได้เพราะจำเลยก็ยังคงสู้คดีต่อไปจนถึงที่สุด จนกว่าจะได้รับความเป็นธรรมและความถูกต้องจากการพิจารณาคดี

จากข้อมูลดังกล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า กระบวนการพิจารณาคดีอาญาของญี่ปุ่น นั้น แม้ว่าจะไม่ได้ปรากฏว่ามีกลไกของการไต่สวนมูลฟ้องที่แยกออกมาชัดเจนเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ภายใต้การดำเนินคดีระบบกล่าวหาในศาลญี่ปุ่น ได้มีมาตรการทางกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการได้ทำการสอบสวนคดีอาญาร่วมกับตำรวจมาตั้งแต่แรก และผู้พิพากษาในศาลมีหน้าที่ในการซักถามคู่ความเพื่อตรวจสอบความถูกต้องของพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวน ซึ่งถือได้ว่าเป็นกระบวนการไต่สวนคดีอาญาได้อย่างหนึ่ง และจากสถิติคดีที่แสดงให้เห็นว่าคดียุติในศาลชั้นต้นมากกว่าการอุทธรณ์และฎีกา ในอัตราส่วน 1 : 500 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทก่อน แสดงให้เห็นว่า ว่าประเทศญี่ปุ่นมีกระบวนการดำเนินคดีในชั้นสอบสวนและชั้นพนักงานอัยการที่มีบูรณาการและประสานความร่วมมือกันเป็นอย่างดี และมีความผิดพลาดที่ศาลจะยกฟ้องหรือจำเลยจะโต้แย้งได้น้อยมาก ดังจะเห็นได้จากสถิติการรับสารภาพของจำเลยในชั้นศาล และสถิติการยกฟ้องคดีที่น้อยมาก ดังนั้น ระบบการไต่สวนมูลฟ้องของประเทศญี่ปุ่นจึงเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาคดีแบบกล่าวหาของญี่ปุ่นตามที่กล่าวมาข้างต้น

เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทย ญี่ปุ่นจะไม่ปรากฏกระบวนการไต่สวนออกมายชัดเจนตามขั้นตอนในบทบัญญัติของกฎหมาย แตกต่างจากของประเทศไทยที่ให้อำนาจศาลสั่งให้มีการไต่สวนคดีอาญาที่ราษฎรเป็นผู้ฟ้องทุกคดี ส่วนคดีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งให้ไต่สวนหรือไม่ก็ได้ แต่จุดแข็งของการไต่สวนมูลฟ้องของประเทศญี่ปุ่นก็คือ การให้ความเชื่อมั่นในการทำสำนวนการสอบสวนคดีร่วมกันของพนักงานอัยการและตำรวจ เช่นเดียวกับสหพันธ์

สาธารณรัฐเยอรมนี จึงอาจกล่าวได้ว่า การได้สวนมูลฟ้องเป็นมาตรการที่แฝงอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นนั่นเอง

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อยืนยันข้อกล่าวหาก่อนฟ้องคดีต่อศาลซึ่งเรียกว่า “การดำเนินคดีชั้นสอบสวนฟ้องร้อง” อยู่ภายในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการ ในการดำเนินคดีอาญาพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตำรวจมีหน้าที่ต้องรายงานผลการดำเนินการที่ได้กระทำไปแล้วให้พนักงานอัยการทราบในทันที โดยพนักงานอัยการสามารถเข้าไปควบคุมดูแลการสืบสวนสอบสวนคดีได้ทุกคดี หรือสามารถเข้าไปดำเนินการสอบสวนคดีอาญาด้วยตนเองได้หากพิจารณาเห็นว่าสมควร แต่ในคดีทั่วไปพนักงานอัยการจะปล่อยให้พนักงานสอบสวนหรือตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ และจะดำเนินการสอบสวนคดีด้วยตนเองเฉพาะในคดีที่มีความซับซ้อนหรือคดีสำคัญๆ เท่านั้น

ในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องมีลักษณะเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งมีความแตกต่างกับประเทศไทยอย่างเห็นได้ชัด เพราะกระบวนการดำเนินคดีอาญาของไทยแบ่งแยกการดำเนินคดีในชั้นสอบสวนให้อยู่ภายในอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจ แล้วจึงส่งต่ออำนาจในชั้นฟ้องร้องต่อไปยังเจ้าพนักงานอัยการที่จะมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี หากพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีก็ไม่เป็นการตัดสิทธิ์ที่ราษฎรจะเป็นโจทก์ยื่นฟ้องคดีด้วยตนเอง ในระบบการพิจารณาคดีของศาลไทยจึงมีการกำหนดให้ใช้วิธีการได้สวนมูลฟ้องตามบทบัญญัติในมาตรา 162 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งวางหลักให้ศาลต้องทำการได้สวนมูลฟ้องเฉพาะในกรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์ แต่หากเป็นกรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ให้เป็นดุลยพินิจของศาลที่จะมีคำสั่งให้ได้สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ได้ และจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏ ไม่มีการสั่งให้มีการได้สวนมูลฟ้องในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์เลย สะท้อนให้เห็นว่า ศาลไทยมีความเชื่อมั่นในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการว่าผ่านการกลั่นกรองคดี ว่ามีมูลเพียงพอที่ศาลจะรับไว้พิจารณาต่อซึ่งมีความคล้ายคลึงกับเรื่องความเชื่อมั่นในระบบการดำเนินงานของพนักงานอัยการของประเทศเยอรมนี แต่แตกต่างกันที่พนักงานอัยการของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นผู้ตรวจสอบการทำงานของพนักงานสอบสวนตั้งแต่จุดเริ่มต้นแห่งคดี หรือเข้าไปมีบทบาทในการสอบสวน ตรวจสอบค้นหาความจริงด้วยตนเองในคดีที่มีความสลับซับซ้อน มีความยุ่งยาก หรือคดีพิเศษ อันทำให้ได้รับทราบถึงข้อเท็จจริงทุกๆ ขั้นตอน เพราะกระบวนการดำเนินคดีอาญาที่เป็นระบบเดียวกัน และมีหลักวิชาการที่ว่าความเชื่อถือได้ในการดำเนินงานของพนักงานอัยการและกระบวนการยุติธรรมแห่งสหพันธรัฐ ว่า ผู้ที่รู้กฎหมายอย่างท่องแท้และเป็นผู้ที่ดูแลคดีตั้งแต่เริ่มต้น ย่อมมีความพร้อมและความชำนาญในการค้นหาความจริงและตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการจึงเป็นผู้ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

ตำรวจ พนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบอำนาจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและ ทำให้ใน ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่มีการใช้ระบบการไต่สวนมูลฟ้อง ทั้งนี้ราษฎรต้องฟ้องคดีผ่านตัวแทนของสหพันธรัฐ คือ พนักงานอัยการเท่านั้น ไม่มีกรณีที่ราษฎรเป็น โจทก์ยื่นฟ้องคดีเอง เมื่อระบบการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน และเป็นกระบวนการที่มีการตรวจสอบอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล การไต่สวนมูลฟ้องจึงไม่มีความจำเป็นต้องนำมาบังคับใช้ในประเทศเยอรมนี

ในขณะที่การดำเนินคดีอาญาของ ประเทศไทย แบ่งแยกการดำเนินคดีในชั้นสอบสวน และชั้นฟ้องร้องออกจากกัน พนักงานอัยการของไทยจึงมิได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงและดูแลคดีตั้งแต่เริ่มต้น จึงเป็นจุดอ่อนที่สำคัญในระบบ ดังนั้น การให้อำนาจเป็นดุลพินิจแก่ศาลในการพิจารณาว่าคดีใดสมควรไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ ศาลอาจมีคำสั่งให้ทำการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่มีความเหมาะสม เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการไต่สวนมูลฟ้อง ตามหลักที่ว่าองค์กรของรัฐทุกฝ่ายมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริงเพื่อยืนยันการกระทำความผิดของจำเลยหรือยืนยันความบริสุทธิ์หากปราศจากซึ่งความผิด ผู้วิจัยเห็นว่ากรณีที่ศาลสั่งให้มีการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่พนักงานอัยการเป็น โจทก์ ย่อมมิใช่การไม่เชื่อมั่นในการทำหน้าที่ของพนักงานอัยการ แต่เป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานอัยการได้รู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีที่ตนมีคำสั่งฟ้องมากยิ่งขึ้น อีกทั้งเป็นหลักประกันให้แก่จำเลยว่าจะไม่ถูกนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในชั้นศาลหรือถูกตัดสินลงโทษเมื่อตนไม่มีความผิด และหากมีการให้อำนาจราษฎรในการเป็น โจทก์ยื่นฟ้องต่อไป ย่อมสมควรให้มีการคงไว้ซึ่งระบบการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมให้แก่ประชาชนที่จะไม่ถูกกลั่นแกล้งโดยการใช้อำนาจ อีกทั้งคุ้มครองสิทธิของผู้ที่ตกเป็นจำเลยที่จะไม่ให้ถูกจำกัดเสรีภาพโดยไม่มี ความจำเป็น อันส่งผลกระทบต่อปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี

ผลการศึกษาความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม ข้อ 5 ว่าการใช้มาตรการไต่สวนมูลฟ้องอย่างมีประสิทธิภาพ จะช่วยทำให้คดีคดีที่ไม่สมควรเข้าสู่ศาล ยังผลให้ลดปริมาณผู้ต้องขังได้ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 77.8 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 10.2 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.070 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง³³

วิเคราะห์การใช้ระบบการไต่สวนมูลฟ้องในประเทศไทย ตามบทบัญญัติในมาตรา 162 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้มีการไต่สวนมูลฟ้องได้เฉพาะกรณีที่ราษฎรเป็น โจทก์เท่านั้น แต่ถ้าเป็นกรณีที่ พนักงานอัยการเป็น โจทก์จะกำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะใช้ดุลพินิจในการไต่สวนมูลฟ้อง ในมาตรา 162 (2) บัญญัติให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งให้มีการไต่

³³ ดู ภาคผนวก 1.

สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ และการฟ้องคดีพนักงานอัยการไม่ต้องเสนอสำนวนการสอบสวนต่อศาล กรณีจึงกล่าวได้ว่าโดยพื้นฐานแล้วการสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณาเป็นเรื่องความเชื่อถือศรัทธาในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการโดยแท้ แต่หากความเชื่อถือศรัทธาในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการมีความบกพร่อง ศาลอาจสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องคดีของพนักงานอัยการก่อนการประทับฟ้องได้ แต่ในทางปฏิบัติพบว่าศาลจะใช้ดุลพินิจไม่ไต่สวนมูลฟ้องจึงเห็นได้ว่าศาลไทยไม่ได้ใช้กลไกในระบบไต่สวนตามอย่างวิธีพิจารณาแบบภาคพื้นยุโรปเพื่อให้เกิดการถ่วงดุลที่เหมาะสม กล่าวคือศาลไม่เข้ามาใช้กลไกการไต่สวนมูลฟ้องเป็นโอกาสในการตรวจสอบการฟ้องคดีของพนักงานอัยการเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยเพราะศาลวางตนเป็นกลางตามแบบอย่างของศาลในระบบคอมมอนลอว์

นอกจากนั้นการที่มีการไต่สวนมูลฟ้องยังทำให้ศาลไม่ต้องเสียเวลาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป หากไต่สวนมูลฟ้องแล้วเห็นว่าคดีไม่มีมูล จำเลยที่ถูกคุมขังอยู่ก็จะได้รับการปล่อยตัวเร็วขึ้น ทำให้ลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล ไม่เสียเวลา ขบประมาณ และมีผลต่อการลดปริมาณผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีด้วย ซึ่งสอดคล้องกับผลของการออกแบบสอบถามดังกล่าวมาแล้ว

เหตุผลอีกประการหนึ่งคือคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์นี้แม้จะได้ผ่านการสอบสวนมาแล้วก็อาจเป็นไปได้ว่าศาลอาจพิจารณาคดีฟ้องในชั้นพิจารณา ซึ่งประเด็นนี้จะมีผลให้การพิจารณาคดีต้องดำเนินไปอย่างล่าช้าซึ่งเป็นผลเสียกับจำเลยซึ่งถูกคุมขังระหว่างการพิจารณาคดี³⁴ การไต่สวนมูลฟ้องจึงมีผลโดยตรงกับจำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรที่จะมีการแยกประเภทคดีโดยอาจจะถืออัตราโทษที่โจทก์ฟ้องเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าหากเป็นอัตราโทษที่สูง 3 หรือ 5 ปีขึ้นไปจำต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ในการออกหมายจับหรือในชั้นพิจารณาดัง ม.175 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็น่าจะทำได้

4.4.6 การรอกการลงโทษ

ในประเทศญี่ปุ่น จากสถิติปี 2006 มาตรการบังคับโทษที่ศาลใช้มากที่สุด ได้แก่ การจำคุกเป็นระยะเวลาที่ตายตัว (Fixed Term Sentences) อย่างไรก็ตาม ก็ได้มีการพักการลงโทษหรือรอลงอาญาถึงกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมด และในจำนวนนั้น มีผู้ได้รับการพิพากษาให้ใช้มาตรการคุมประพฤติถึงร้อยละ 10 ของผู้พักการลงโทษทั้งหมด

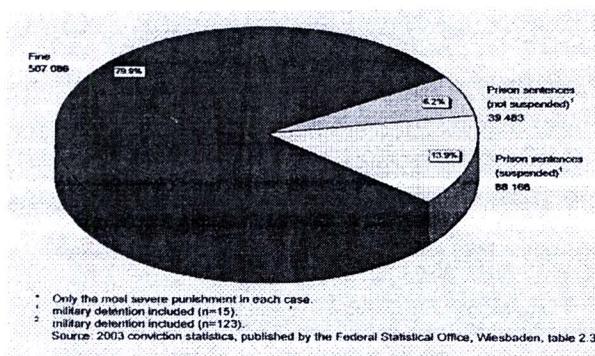
³⁴ คู่มือทางสถิติคดีที่ศาลชั้นต้นพิพากษา ปี 2543-2548 ข้อมูลจากรายงานประจำปี 2548 จัดทำโดยสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายสารสนเทศ สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด

จากสถิติเห็นได้ว่า การบังคับโทษที่ศาลใช้มากที่สุด คือโทษจำคุก และเมื่อพิจารณาเฉพาะการบังคับโทษจำคุก จะสามารถแบ่งได้เป็น พิพากษาจำคุกตลอดชีวิต พิพากษาจำคุกในระยะเวลาจำกัด พิพากษาให้รอกการลงอาญา และพิพากษารอกการลงอาญาภายใต้มาตรการคุมประพฤติ (Suspension of Execution of Sentence with Probationary Supervisions) สถิติคดีการพิพากษารอกการลงโทษมีกว่าร้อยละ 60 ของผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมด ส่วนผู้ต้องรอกการลงอาญาและอยู่ภายใต้มาตรการคุมประพฤติกคิดเป็นปริมาณไม่เกินร้อยละ 5 ของผู้ต้องโทษจำคุกทั้งหมดเท่านั้น และเมื่อพิจารณาถึงสถิติการบังคับโทษในศาลแขวง (Summary Court) พบว่าแบ่งเป็นการพิจารณาคดีตามขั้นตอนปกติ (Ordinary Trial) ซึ่งมีจำนวนคดีไม่ถึงร้อยละ 2 ของคดีในศาลแขวงทั้งหมด และการพิจารณาคดีแบบรวบรัด (Summary Trail) เป็นจำนวนคดีที่มากถึงร้อยละ 98 ของคดี ในศาลแขวงทั้งหมด และการบังคับโทษส่วนใหญ่ในศาลแขวง ได้แก่ การบังคับปรับ คิดเป็นร้อยละ 98 ของคดีในศาลแขวงทั้งหมด และมีการพิจารณาโทษปรับ พร้อมทั้งควบคุมตัวบุคคลไว้ใน Detention Center เพียง 43 คดี คิดเป็นร้อยละ 0.006 เท่านั้น

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี คำพิพากษาของศาลที่ลงโทษจำคุกจะมีอิทธิพลต่อการบังคับโทษและการบริหารงานเรือนจำมาก ศาลจะใช้นโยบายการเล็งโทษจำคุก โดยกำหนดเงื่อนไขในคำพิพากษาให้แปลงโทษจำคุกเป็นโทษชนิดอื่น เช่น พิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่ให้รอกการลงโทษ หรืออาจเล็งโทษจำคุกโดยใช้โทษชนิดอื่น ที่ใช้มากที่สุดคือโทษปรับ ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในการที่ศาลพิพากษาลงโทษ ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 ถึง ค.ศ. 2003 พบว่าคำพิพากษาของศาลจะรอกการลงโทษมากกว่าการลงโทษจำคุกจริงทุกปี และรอกการลงโทษในอัตราส่วนที่มากขึ้นโดยตลอด³⁵ ถ้าผู้ที่ถูกกล่าวหาถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกกำหนดโทษไม่เกิน 2 ปี การดำเนินการตามคำพิพากษาสามารถรอกการลงโทษและหรือให้ผู้ต้องโทษจำคุกเข้าสู่ระบบการคุมประพฤติได้ มาตรการการเล็งโทษจำคุก ทำให้บุคคลคนนั้นมีชีวิตที่ไม่ต้องรับโทษจำคุก มีงานทำ ยังมีชีวิตอยู่กับครอบครัว และมีสังคมอยู่ต่อไป

ในปี ค.ศ.2003 จำนวนคดีทั้งหมด 634,735 คดี คดีที่ศาลพิพากษามาตามกฎหมายอาญาโทษที่ใช้มากเป็นโทษปรับ 80 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 507,086 คน ที่เหลือเป็นโทษที่ศาลพิพากษาจำคุกปรากฏตามแผนผังดังนี้คือ

³⁵ Jörg-Martin Jehle. *Ibid.* p.29.



เมื่อพิจารณาจากแผนผังแสดงถึงสถิติคดีที่ศาลพิพากษาตามกฎหมายอาญาข้างต้นแสดงให้เห็นว่า 2 ใน 3 ส่วน จำนวน 127,649 ที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ได้รับการพักการลงโทษและคุมประพฤติ โดยในส่วนนี้ 13.9 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 88,166 คน ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่ให้รอกการลงโทษ โดยมีการคุมประพฤติ อีก 6.2 เปอร์เซ็นต์ จำนวน 39,483 คน ถูกพิพากษาลงโทษจำคุกโดยไม่มีการพักการลงโทษ

จะเห็นได้ว่า จำนวนผู้ต้องขังที่ได้รับโทษจำคุกมีอัตราที่มาก ซึ่งแสดงให้เห็นว่า สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ใช้นโยบายการลงโทษจำคุกอย่างต่อเนื่องและมีผลมาก ทำให้สามารถควบคุมปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำได้เป็นอย่างดี ซึ่งใช้รวมไปถึงผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ด้วย

จากข้อมูลการรอกการลงโทษของประเทศญี่ปุ่นและของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีพบว่า ในชั้นพิจารณาพิพากษา ศาลจะใช้มาตรการในการรอกการลงโทษเพื่อเบี่ยงเบนโทษจำคุกเป็นจำนวนมาก เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุก เพราะโทษจำคุกเป็นผลร้ายต่อคนมาก และมีหลักในการบังคับโทษจำคุกว่าถ้ากลไกของเรือนจำไม่สามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้ศาลจะไม่พิพากษาส่งคนๆ นั้นไปเรือนจำ แต่ศาลจะสั่งอย่างอื่นที่เหมาะสมกับคนๆ นั้น เช่น การรอกการลงโทษ การรอกการกำหนดโทษ หรือใช้มาตรการอื่นๆ เป็นต้น ซึ่งการรอกการลงโทษเป็นผลโดยตรงในการลดปริมาณผู้ต้องขังได้เป็นจำนวนมาก และเป็นมาตรการที่สำคัญที่ศาลแสดงศักยภาพในการใช้หลักวิชาและประสบการณ์พิจารณาคดีชั้นสูงที่สุดท้ายที่สำคัญยิ่งว่า ผู้กระทำความผิดควรต้องถูกใช้มาตรการลงโทษจำคุกหรือไม่ อันเป็นการคุ้มครองสังคมและความรับผิดชอบต่อสังคมโดยคำพิพากษา

สำหรับในประเทศไทย กฎหมายอาญาไทยก็มีมาตรการรอกการลงโทษเช่นเดียวกันกับของประเทศญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี³⁶ คำพิพากษาปี 2546-2552³⁷ ของศาลปรากฏดังนี้

³⁶ ดู บทที่ 2

³⁷ สำนักงานศาลยุติธรรม. รายงานประจำปีงบประมาณ 2546 – 2552.

ปี ท.ศ.	ประเภทของการกำหนดโทษที่มีค่าพิพากษา														รวม
	ประหารชีวิต		จำคุก		ปรับ		กักขัง		ริบทรัพย์สิน		รอกการลงโทษ		อื่นๆ		
	จำนวน	%	จำนวน	%	จำนวน	%	จำนวน	%	จำนวน	%	จำนวน	%	จำนวน	%	
2546	270	0.05	64,983	11.10	305,753	52.21	5,622	0.96	672	0.11	205,943	35.16	2,415	0.41	585,649
2547	310	0.05	83,810	13.74	307,934	50.47	7,495	1.23	1,421	0.23	207,013	33.93	2,119	0.35	610,102
2548	311	0.05	61,443	10.52	293,701	50.28	6,464	1.11	137	0.02	217,055	37.16	5,073	0.87	584,184
2549	302	0.05	65,787	10.59	312,213	50.28	6,160	0.99	449	0.07	234,708	37.80	1,338	0.22	620,957
2550	963	0.15	102,178	15.92	275,262	42.90	4,289	0.67	352	0.05	254,730	39.70	3,907	0.61	641,681
2551	416	0.06	104,306	15.49	275,871	40.98	3,021	0.45	275	0.04	278,198	41.33	11,074	1.65	673,161
2552	595	0.09	108,633	16.22	242,908	36.27	9,800	1.46	740	0.11	286,626	42.80	20,358	3.04	669,660

จากตารางพบว่าศาลไทยจะเลือกใช้โทษปรับมากที่สุด และรองลงมาเป็นการรอกการลงโทษ และโทษจำคุกเป็นลำดับที่สามในการนำมาใช้ เมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณคดีอาญาทั้งหมดกับการใช้โทษจำคุก กว่าร้อยละ 10 ของคำพิพากษาของศาล ยังถือว่าเป็นอัตราการใช้ที่สูง เมื่อเปรียบเทียบกับสัดส่วนของการใช้โทษจำคุกในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีหรือประเทศญี่ปุ่นตามที่กล่าวมาแล้ว³⁸ กรณีจึงเห็นเป็นข้อสังเกตได้ว่า ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีหรือประเทศญี่ปุ่น ใช้การรอกการลงโทษเป็นขั้นตอนหนึ่งในการเบี่ยงเบนโทษจำคุกได้อย่างมีผลในทางปฏิบัติ แต่ศาลไทยยังใช้มาตรการรอกการลงโทษไม่เต็มที่ ซึ่งประเทศเราน่าจะนำมาใช้ได้มากกว่านี้ หรืออาจจะมีปัญหาและอุปสรรคในบทบัญญัติของกฎหมายของไทย อันทำให้ศาลใช้มาตรการนี้ได้ไม่เต็มที่ กรณีจึงเป็นเรื่องที่ต้องทำการศึกษาค้นคว้าวิจัยเชิงลึกอีกต่อไป

ผลจากการศึกษาภาคสนาม *ความคิดเห็นของผู้ตอบแบบสอบถาม* ข้อ 1 ว่าการพิจารณาพิพากษาคดีมีผลต่อปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 85.5 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 8.1 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.109 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 3 ว่าการพิสูจน์ความจริงแท้เพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยอย่างแท้จริง มีผลต่อการคัดกรองผู้กระทำความผิดจริงๆ ที่จำเป็นต้องรับโทษ โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 90.2 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 3.4 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.307 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 5 ว่าควรจะใช้มาตรการปล่อยตัวระหว่างคดีมากขึ้น โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 60.5 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 17.7 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.600 ค่าคะแนนอยู่ในระดับปานกลาง ข้อ 7 ว่าควรจะใช้มาตรการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษมากขึ้น โดยตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 73.2 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 13.6 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 3.868 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง ข้อ 14 ว่าคำพิพากษาของศาลจะต้องมีผลต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำความผิดที่มีผลได้จริง เพื่อเป็นการ

³⁸ ดู บทที่ 4.

คุ้มครองสังคมมาน้อยเพียงใด โดยผู้ตอบเห็นด้วยและเห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 82.3 ตอบไม่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยอย่างยิ่งร้อยละ 6.8 มีค่าเฉลี่ยโดยรวม 4.084 ค่าคะแนนอยู่ในระดับสูง³⁹

ผลที่ได้จากการออกแบบสอบถามทำให้เห็นข้อเท็จจริงที่ว่า ชั้นพิจารณาพิพากษาคดีมีความสำคัญต่อจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำมาก โดยเฉพาะคำพิพากษาคดีของศาล ผู้ตอบเห็นด้วยในมาตรการรอกการลงโทษที่สามารถใช้กลั่นกรองผู้กระทำความผิดว่าสมควรต้องเข้าสู่การบังคับโทษจำคุกหรือไม่ “คำพิพากษา” ของศาลในกระบวนการยุติธรรมชั้นพิจารณาพิพากษาจึงเป็นขั้นตอนที่สำคัญ และเป็นสิ่งที่แสดงถึงการใช้หลักวิชาในทางการบังคับโทษของผู้พิพากษา อันเป็นหลักประกันในทางอาญาและเป็นการคุ้มครองสังคม เช่นเดียวกับที่ปรากฏการใช้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีหรือประเทศญี่ปุ่น

ตารางสรุปผลการเปรียบเทียบในประเทศต่างๆ

ประเด็น	ประเทศ		
	ญี่ปุ่น	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	ไทย
หลักการดำเนินคดี	ดำเนินคดีโดยรัฐ	ดำเนินคดีโดยรัฐ	ดำเนินคดีโดยรัฐ และการดำเนินคดีโดยเอกชน
การบริหารคดี	บทบาทส่วนใหญ่อยู่ที่พนักงานอัยการ	บทบาทส่วนใหญ่อยู่ที่พนักงานอัยการ	กฎหมายและระบบไม่เปิดช่องให้อัยการทำได้
การค้นหาข้อมูลพื้นฐานอื่นๆของผู้ต้องหา	ใช้ข้อมูลบุคคลเป็นส่วนสำคัญ	ใช้ข้อมูลบุคคลเป็นส่วนสำคัญ	กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 138 แต่ไม่ได้นำมาใช้
มาตรการเลียงโทษจำคุกในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง	ใช้มาตรการเลียงโทษจำคุก เช่น การชะลอการฟ้อง	ใช้มาตรการเลียงโทษจำคุก เช่น การใช้มาตรการไม่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมปกติ การชะลอการฟ้อง กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์	ใช้วิธีการถอนคำร้องทุกข์
มาตรการเลียงโทษจำคุกในชั้นพิจารณาพิพากษา	ใช้มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย การรอกการลงโทษ ฯลฯ	ใช้มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย การรอกการลงโทษ ฯลฯ	ใช้มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย (ใช้น้อยมาก) การได้สวนมูลฟ้อง การรอกการลงโทษ ฯลฯ

³⁹ ดู ภาคผนวก 1.

ประเด็น	ประเทศ		
	ญี่ปุ่น	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	ไทย
อำนาจสอบสวนฟ้องร้อง	เป็นอำนาจเดียวกัน	เป็นอำนาจเดียวกัน	แตกต่างกัน
ความผิดอันยอมความได้	ไม่มี	ไม่มี	มี
การถอนคำร้องทุกข์	มี ใช้น้อย	มี ใช้น้อย	มี ใช้มาก
วิธีการเพื่อความปลอดภัย	มีและใช้มาก	มีและใช้มาก	มีแต่ไม่ใช่/ใช้ไม่ได้
การไต่สวนมูลฟ้อง	ไม่ปรากฏการไต่สวน มูลฟ้อง	ไม่ปรากฏการไต่สวนมูลฟ้อง	มีกฎหมายเขียนชัดเจน
การควบคุมตัวระหว่าง พิจารณาคดี	หลักการใช้เท่าที่จำเป็น	หลักการใช้เท่าที่จำเป็น	หลักการดี (ตามวิ.อาญา) ทางปฏิบัติไม่ตรงกับ หลักการ
ดุลพินิจในการตั้งคดีของ พนักงานอัยการ	อัยการใช้ดุลพินิจได้ หลายรูปแบบ และ หลายมาตรการ	อัยการใช้ดุลพินิจได้หลาย รูปแบบ และหลายมาตรการ	อัยการใช้ดุลพินิจได้ จำกัด
คำพิพากษาสั่งรอกการ ลงโทษ	ใช้มาก กว่าร้อยละ 60 ของผู้ต้องหาจำคุก	กว่าร้อยละ 80 ของคดี	10 กว่าเปอร์เซ็นต์ของ ทั้งหมด