

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

แม้ว่าในปัจจุบันกฎหมายไทยหลายฉบับไม่ว่าจะเป็นกฎหมายในด้านสิ่งแวดล้อม กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจ หรือการพาณิชย์ จะได้มีการนำแนวคิดเกี่ยวกับโทษทางปกครองมาใช้ โดยมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน แต่กฎหมายไทยหลายฉบับที่ได้ออกใช้บังคับไปก่อนหน้านี้ก็ไม่ได้มีนำแนวคิดเกี่ยวกับโทษทางปกครองมาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนแต่อย่างใด ทั้ง ๆ ที่เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของความผิดตามกฎหมายอื่นแล้ว ความผิดดังกล่าวส่วนใหญ่ไม่ควรที่จะเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา การที่กฎหมายไทยนำโทษทางปกครองมาใช้ในวัตถุประสงค์เดียวกับโทษทางอาญา ทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการเปรียบเทียบคดี ซึ่งก็คือ ปัญหาเกี่ยวกับตัวเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายอื่น กล่าวคือ ในกรณีที่มีการกระทำความผิดตามกฎหมายอื่นซึ่งมีอัตราโทษอยู่ในเกณฑ์ที่พนักงานสอบสวนสามารถทำการเปรียบเทียบคดีโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีนี้พนักงานสอบสวนจะทำการเปรียบเทียบคดีโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้หรือไม่

ส่วนปัญหาประการต่อไปเกี่ยวกับการเปรียบเทียบคดี ก็คือ ปัญหาการตรวจสอบการเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น ซึ่งในกรณีนี้รวมถึงการเปรียบเทียบคดีที่กระทำโดยพนักงานสอบสวนซึ่งได้รับมอบอำนาจจากเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น ดังที่กล่าวไว้แล้วว่า การเปรียบเทียบคดี เป็นการที่กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการใช้อำนาจกึ่งตุลาการ (Quasi Judicial Function) จึงสมควรที่จะมีการตรวจสอบการเปรียบเทียบคดีทุกกรณี แต่การเปรียบเทียบคดีที่ถูกตรวจสอบนั้นมีเฉพาะแต่การเปรียบเทียบคดีที่ทำโดยพนักงานสอบสวนโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เท่านั้น การเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น และการเปรียบเทียบคดีที่กระทำโดยพนักงานสอบสวนซึ่งได้รับมอบอำนาจจากเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นไม่ถูกตรวจสอบแต่อย่างใด

สำหรับในปัญหาแรกนี้ ผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไข ดังนี้ โดยผู้เขียน เห็นว่าการควรนำหลักเกณฑ์ของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ¹ มาเป็นหลักในการพิจารณาเพื่อใช้เป็นแนวทางในการกำหนดโทษ โดยมีการเสนอให้แบ่งประเภท ของโทษที่จะกำหนดผู้กระทำความผิดออกเป็น 2 ประเภท คือ โทษทางปกครองและโทษทางอาญา โดยมีหลักเกณฑ์พิจารณาการเลือกใช้โทษว่า

1. โทษทางปกครองควรใช้แก่การกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตาม คำสั่งทางปกครอง หรือการกระทำที่ไม่มีผลต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชนหรือต่อชีวิตร่างกายของผู้อื่น

2. โทษทางอาญาควรใช้แก่การกระทำความผิดที่มีผลกระทบร้ายแรงต่อความสงบ เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือต่อสังคมเป็นส่วนรวม หรือระบบเศรษฐกิจ ของประเทศ หรือเมื่อการใช้โทษแก่การกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองไม่อาจทำให้ การบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

หลักเกณฑ์ข้างต้นใช้เป็นหลักในการพิจารณาประกอบกับนิตินโยบายของประเทศ ด้วยว่าความผิดฐานใดควรมีโทษทางปกครอง ความผิดฐานใดควรมีโทษทางอาญา เมื่อเราทราบ ถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาแล้วว่าการกระทำความผิดใดควรมีโทษทางอาญา หรือโทษ ทางปกครอง ก็จะทำให้สามารถพิจารณาได้ว่าการเปรียบเทียบคดีนั้นควรเป็นอำนาจของ เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น หรือ พนักงานสอบสวน กล่าวคือ หากการกระทำความผิดใดมี โทษทางอาญา ก็ควรให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนในการเปรียบเทียบคดีได้โดยอาศัยอำนาจ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ถ้าหากการกระทำความผิดนั้นมีโทษทางปกครอง แล้วอำนาจในการเปรียบเทียบคดีก็ควรเป็นของเจ้าพนักงานตามที่กฎหมายอื่นกำหนดไว้

ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องมีการตรวจสอบและพิจารณาถึงลักษณะของความผิด ที่กำหนดอยู่ในกฎหมายที่มีโทษทางอาญาทุกฉบับ และกำหนดให้ชัดเจนว่าลักษณะของความผิด ตามกฎหมายนั้นควรที่จะมีโทษทางปกครอง หรือโทษทางอาญา หากความผิดตามกฎหมายใด ควรมีโทษทางปกครองแล้ว ก็ควรกำหนดไว้ในกฎหมายว่าการเปรียบเทียบคดีจะต้องกระทำโดย เจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้น และห้ามมิให้มีการมอบอำนาจให้แก่พนักงานสอบสวน เพื่อทำการ เปรียบเทียบคดีแทนเจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้น เนื่องจากหากกฎหมายยอมให้มีการมอบอำนาจ ให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้มีอำนาจในการเปรียบเทียบคดีแทนเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นนั้น

¹ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ, “รายงานการศึกษาและ ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญา,” (2547), น.19.

แล้ว การเปรียบเทียบคดีนั้นก็จะไม่ชอบด้วยเหตุผล เนื่องจากว่าความผิดที่มีโทษทางปกครองก็ควรให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้น ๆ ซึ่งมีฐานะเป็นองค์กรทางปกครองเป็นผู้ดำเนินการเปรียบเทียบคดี มากกว่าที่จะให้พนักงานสอบสวนซึ่งอยู่ในส่วนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นผู้ดำเนินการเปรียบเทียบคดี นอกจากนี้ผู้เขียนยังเห็นว่าในการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายอื่นนั้น หน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าวนอกจากจะมีความเชี่ยวชาญในเรื่องกฎหมายอื่นแล้ว หน่วยงานดังกล่าวก็มักจะมีแนวทางในการเปรียบเทียบคดีไว้เป็นการเฉพาะเช่นเดียวกับแนวทางในการเปรียบเทียบคดีของพนักงานสอบสวนเช่นกัน เพื่อให้การเปรียบเทียบคดีเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น การเปรียบเทียบคดีในความผิดตามพระราชบัญญัติสุรา พ.ศ.2493 นั้น เจ้าพนักงานผู้ทำการเปรียบเทียบคดีจะต้องพิจารณาถึงระเบียบกรมสรรพสามิตว่าด้วยการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายในหน้าที่กรมสรรพสามิต พ.ศ.2551 ด้วย ว่ากรณีดังกล่าวสมควรทำการเปรียบเทียบคดี หรือควรดำเนินคดีตามกฎหมายต่อไป

สำหรับในสารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างความผิดตามกฎหมายบางฉบับขึ้นมาพิจารณาว่าความผิดตามกฎหมายดังกล่าวนี้ควรเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา หรือโทษทางปกครอง ในกรณีของความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ.2535 มาตรา 37 ซึ่งเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าของรถซึ่งใช้รถ หรือมีรถไว้เพื่อใช้ไม่ได้จัดให้มีการประกันความเสียหายสำหรับผู้ประสบภัยโดยประกันภัยกับบริษัท และความผิดฐานใช้รถที่ไม่ได้จัดให้มีการประกันความเสียหาย ตามมาตรา 39 ซึ่งความผิดทั้งสองฐานนี้เป็นความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกิน 10,000 บาท เมื่อพิจารณาจากลักษณะของความผิดแล้วเห็นว่าเป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์มุ่งคุ้มครองผู้ประสบภัยได้รับความเสียหายเป็นหลัก ซึ่งความผิดดังกล่าวไม่มีผลต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือต่อชีวิตร่างกายของผู้อื่นโดยตรง และไม่ใช่ว่าความผิดที่มีผลกระทบร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือต่อสังคมเป็นส่วนรวม หรือระบบเศรษฐกิจของประเทศ ผู้เขียนจึงเห็นว่าความผิดฐานนี้เป็นความผิดที่มีโทษทางปกครอง การเปรียบเทียบคดีตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ.2535 จึงควรกระทำโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นซึ่งก็คือ นายทะเบียน พนักงานสอบสวนไม่อาจอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (2) เพื่อทำการเปรียบเทียบคดีในความผิดดังกล่าวได้ กรณีดังกล่าวนี้ก็ไม่สมควรให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นสามารถมอบอำนาจให้แก่พนักงานสอบสวนเพื่อให้พนักงานสอบสวนสามารถทำการเปรียบเทียบคดีโดยอาศัยอำนาจของเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นได้

นอกจากนี้ สิ่งที่จะต้องให้ความสำคัญในการเปรียบเทียบคดี ก็คือ การตรวจสอบการใช้ อำนาจของเจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดี ซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการสำคัญที่จะต้องดำเนินการ อย่างเคร่งครัด โดยทั่วไปแล้วการดำเนินการที่จะทำให้เกิดการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด นั้นไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการในเรื่องใด จะต้องดำเนินการโดยองค์กรอื่นที่มีไต่สวนภายใน เดียวกันกับตัวเจ้าพนักงานผู้ทำการเปรียบเทียบคดี ซึ่งการตรวจสอบการเปรียบเทียบคดีโดยองค์กร อื่นนั้น ตามที่ได้ศึกษามาจะเห็นได้ว่าองค์กรอัยการเป็นองค์กรภายนอกที่เข้ามาตรวจสอบการใช้ อำนาจของเจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดี แต่อย่างไรก็ตามดังที่กล่าวไว้ในบทที่แล้วว่า การเปรียบเทียบคดี โดยเจ้าพนักงานที่จะถูกตรวจสอบโดยอัยการนั้นจะต้องเป็นการเปรียบเทียบ คดีที่กระทำโดยพนักงานสอบสวนเท่านั้น หากการเปรียบเทียบคดีนั้นกระทำโดยเจ้าพนักงานตาม กฎหมายอื่น หรือกระทำโดยพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบอำนาจแก่เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นแล้ว การเปรียบเทียบคดีดังกล่าวจะไม่ถูกตรวจสอบโดยอัยการแต่อย่างไร จึงอาจทำให้การเปรียบเทียบคดี ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ก็ตาม จะไม่ถูกตรวจสอบและถูกแก้ไขให้ถูกต้อง ตามกฎหมาย และที่สำคัญก็คือการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นในการเปรียบเทียบคดี อาจเกิดการข้อครหาได้

และจากการศึกษาถึงแนวทางการดำเนินคดีเล็กน้อยในต่างประเทศนั้น จะเห็นได้ว่า ประเทศต่าง ๆ มักจะให้มีการดำเนินคดีเล็กน้อยในศาลเป็นหลัก กล่าวคือ องค์กรตุลาการจะเป็น ผู้มีอำนาจในการพิจารณาและกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด การเลิกคดีในชั้นเจ้าพนักงาน ในลักษณะที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายต่างประเทศนั้น จาก การศึกษาไม่พบว่าประเทศใดกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษปรับ หรือความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกเพื่อให้คดีเล็กน้อยเช่นอย่างการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายไทย จะมีก็แต่เพียงการกำหนดให้มีการเลิกคดีกันในชั้นเจ้าพนักงาน โดยให้ผู้กระทำความผิดชำระ ค่าปรับในอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ตายตัวเช่นเดียวกับการเลิกคดีอาญา ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (1) เท่านั้น ซึ่งการเลิกคดีดังกล่าวไม่เปิดโอกาสให้เจ้าพนักงาน สามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าปรับที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระอย่างไร เพราะดุลพินิจใน การกำหนดโทษนั้นจะถูกใช้โดยองค์กรตุลาการเท่านั้น สำหรับในประเทศเยอรมัน แม้กฎหมายจะ กำหนดให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการออก มาตรการคำสั่งทางอาญา (Strafbefehl) ที่กำหนดค่าปรับให้ผู้กระทำความผิดต้องชำระนั้น ก็ไม่ใช่ว่าพนักงานอัยการจะมีอำนาจเด็ดขาดใน การออกคำสั่งแต่อย่างใด หากแต่คำสั่งทางอาญานั้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลเสียก่อน คำสั่งดังกล่าวจึงจะมีผลบังคับแก่ผู้กระทำความผิด นอกจากนี้สามารถขอให้ศาลเพิกถอนได้

เมื่อเห็นว่าคำสั่งของพนักงานอัยการนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือในกรณีที่มีการกระทำความผิดนั้น เป็นความผิดทางปกครอง แม้กฎหมายจะให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายปกครองในการออกคำสั่ง กำหนดค่าปรับทางปกครอง (penance money) ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐ ในทำนองเดียวกันคำสั่งดังกล่าวก็อาจถูกเพิกถอนได้ หากผู้ถูกกล่าวหาได้ยื่นคำร้องต่อศาล และศาลเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ถูกต้อง จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าองค์กรตุลาการเป็น องค์กรที่ใช้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาและกำหนดโทษในความผิดเล็กน้อยเป็นหลัก แม้บาง ประเทศจะให้พนักงานอัยการมีดุลพินิจในการกำหนดโทษ แต่ก็ถูกตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ อยู่นั่นเอง และเมื่อพิจารณาถึงการเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่าเจ้าพนักงาน สามารถใช้ดุลพินิจเปรียบเทียบคดีในความผิดที่มีโทษปรับจำนวนค่อนข้างสูง หรือในความผิดที่มี โทษจำคุก เพื่อให้คดีเล็กลงได้ อันเป็นการให้อำนาจอย่างมากแก่เจ้าพนักงานที่จะใช้ดุลพินิจใน การกำหนดโทษ ด้วยเหตุนี้จึงควรที่จะมีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยทำให้การเปรียบเทียบคดี ไม่ว่าจะกระทำโดยเจ้าพนักงานประเภทใดถูกตรวจสอบโดยองค์กรอื่นซึ่งอาจจะไม่ใช่เฉพาะแต่อัยการ เท่านั้น แต่อาจมีการให้องค์กรอื่น เช่น ศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองเป็นผู้เข้าเข้ามาตรวจสอบ การเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงานได้ ซึ่งแนวทางในการแก้ไขปัญหาในการตรวจสอบ การเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงาน ผู้เขียนขอเสนอด้วยกัน 3 แนวทาง ดังนี้

1) แนวทางที่ 1 เป็นแนวทางที่ให้องค์กรอัยการเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบ การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดีไม่ว่าการเปรียบเทียบคดีนั้นจะกระทำ โดยพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น โดยแนวทางนี้ยังคงให้ความสำคัญกับ การเปรียบเทียบคดีในฐานะที่เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการเบี่ยงเบนคดีออกจากศาล สำหรับ ในส่วนของการเปรียบเทียบคดีโดยพนักงานสอบสวนที่อาศัยอำนาจในการเปรียบเทียบคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (2) นั้น จะถูกตรวจสอบโดยพนักงาน อัยการอยู่แล้ว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น จึงควรแก้ไขบทบัญญัติ ของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นในการเปรียบเทียบคดีโดยบัญญัติให้ เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นเมื่อได้ทำการเปรียบเทียบคดีแล้วให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น ส่งบันทึกการเปรียบเทียบคดีและสำนวนการเปรียบเทียบคดีไปให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณา สั่ง และให้ถือว่าคดีอาญาดังกล่าวเล็กน้อยก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการเห็นชอบกับการเปรียบเทียบคดี นั้นแล้ว

2) แนวทางที่ 2 แนวทางนี้เป็นแนวทางที่เห็นว่าอำนาจในการเปรียบเทียบคดีของเจ้าพนักงานไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นนั้นเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจมากเกินไป อีกทั้งความผิดบางฐานที่มีโทษปรับจำนวนมาก ๆ หรือความผิดที่โทษถึงจำคุก กฎหมายกลับให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดีเพื่อให้คดีเล็กน้อย แนวทางนี้จึงมองว่าควรให้องค์กรศาลเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจในการยุติคดีนี้แทนเจ้าพนักงาน ในคดีที่โทษถึงจำคุกหรือในคดีที่มีโทษปรับเกินความผิดลหุโทษ คือเกิน 1,000 บาท² กล่าวคือ ให้ศาลเป็นผู้ทำการพิจารณาว่าผู้กระทำผิดสมควรได้รับโทษหรือไม่ อย่างไร หากจะนำแนวทางนี้มาใช้ในการเปรียบเทียบคดีแล้วก็ต้องมีการปรับปรุงรูปแบบวิธีพิจารณาคดีในศาลเพื่อรองรับในเรื่องนี้โดยเฉพาะ³ การแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยวิธีการตามแนวทางนี้จึงต้องมีการปรับปรุงวิธีพิจารณาคดีโดยรวบรัดในศาลโดยเพิ่มเติมวิธีการที่จะทำให้ศาลพิจารณาคดีเล็กน้อยได้สะดวกยิ่งขึ้น และผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาตั้งแต่แรก และควรนำวิธีการพิจารณาคดีด้วยวาจาตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้อย่างเต็มรูปแบบ เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาในความผิดเล็กน้อยเสร็จไปอย่างรวดเร็ว และเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน⁴ หรืออาจจะให้ผู้กระทำผิดสามารถชำระเงินค่าปรับทางไปรษณีย์โดยไม่ต้องมาศาลตามแนวทางที่ใช้ในประเทศอังกฤษ ซึ่งเรียกว่า “Pleads guilty by post” ส่วนเจ้าพนักงานนั้นคงมีอำนาจแต่เพียงการรับชำระค่าปรับในอัตราอย่างสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ตายตัวในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวเท่านั้น เจ้าพนักงานจะใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าปรับให้น้อยกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ซึ่งก็คือ การดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (1) นั่นเอง ซึ่งการคงอำนาจดังกล่าวให้แก่เจ้าพนักงานนั้น สอดคล้องกับการดำเนินคดีเล็กน้อยในต่างประเทศที่ได้ศึกษามา เช่น ประเทศฝรั่งเศส

² อธิติ มุสิกะพงษ์, “การดำเนินคดีความผิดเล็กน้อย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), น.101.

³ โกเมน ภัทรภิรมย์, “การแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับอำนาจสอบสวน,” ใน อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา รวบรวมบทความเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาในนานาประเทศ, (ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการกรมอัยการ, 2533), น.16.

⁴ อธิติ มุสิกะพงษ์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.102.

3) แนวทางที่ 3 แนวทางนี้เป็นแนวทางที่แตกต่างจาก 2 แนวทางแรก เนื่องจากแนวทางที่ 3 นี้เป็นแนวคิดที่มองว่าความผิดทางอาญาที่กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคตินั้น โดยมากเป็นความผิดตามกฎหมายเทคนิค (mala prohibita) โดยมีลักษณะเป็นการกระทำที่ละเมิด หรือฝ่าฝืนระเบียบ กฎเกณฑ์ในทางปกครองมากกว่าจะเป็นความผิดทางกฎหมายอาญาในตัวเอง (mala in se) แนวคิดดังกล่าวจึงได้แยกความผิดทางอาญาบางฐานที่มีลักษณะเป็นกฎหมายที่ไม่ใช่ความผิดในตัวเองออกเป็นความผิดทางปกครอง และกำหนดให้โทษที่ได้รับจากการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายนั้น คือ โทษทางปกครอง โดยแนวคิดนี้ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานหรือองค์กรทางปกครองในการใช้ดุลพินิจที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นได้หลาย ๆ อย่างตามหลักเกณฑ์ในทางบริหารซึ่งทำให้การแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความเล็กน้อยเป็นไปได้อย่างสะดวก รวดเร็วและสอดคล้องกับนโยบายการปกครองบริหารของรัฐ นอกจากนี้วิธีการดังกล่าวยังเป็นผลดีแก่ผู้ฝ่าฝืน เพราะผู้ผู้นั้นจะไม่ต้องถูกนำตัวเข้าไปเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งอาจต้องตกเป็นจำเลยและถูกศาลพิพากษาลงโทษ ทำให้ได้ชื่อว่าเป็นผู้เคยต้องคำพิพากษา และอาจทำให้เขาสูญเสียสถานะทางสังคมโดยไม่สมควรอีกด้วย แนวคิดดังกล่าวเป็นการหลีกเลี่ยงมิให้เกิดความเสียหายแก่ผู้กระทำความผิดเล็กน้อยที่มีลักษณะเป็นการฝ่าฝืนระเบียบในการปกครองบริหารซึ่งโดยสภาพแล้วไม่ใช่ความผิดในตัวเอง (mala in se) ในระยะหลัง ๆ นี้ แนวทางที่ 3 เริ่มปรากฏให้เห็นมากขึ้นในประเทศไทย จากการที่กฎหมายบางฉบับได้บัญญัติบทบัญญัติในเรื่องโทษไว้อย่างชัดแจ้งเกี่ยวกับโทษทางปกครอง⁵ เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542⁶ พระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544⁷ พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546⁸ และพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547⁹ แม้ว่าแนวทางนี้จะเป็นการแยกความผิดอาญาบางฐานที่เป็นความผิดเล็กน้อย หรือเป็นความผิดแบบ mala prohibita ออกเป็น

⁵ อรรถสิทธิ์ กันมล, “ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.86.

⁶ โปรดดู พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15 19 23 และ 24

⁷ โปรดดู พระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 33 34 44 และ 45

⁸ โปรดดู พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 หมวด 9 บทกำหนดโทษและอายุความ ส่วนที่ 1 โทษทางปกครอง มาตรา 111 ถึงมาตรา 124

⁹ โปรดดู พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547 หมวด 6 บทกำหนดโทษ ส่วนที่ 2 โทษปรับทางปกครอง มาตรา 49 ถึงมาตรา 58.

ความผิดที่มีโทษทางปกครองก็ตาม แต่ก็ชี้ว่าจะไม่มีการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานแต่อย่างใด กล่าวคือ การตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการดำเนินการทั้งหลายเกี่ยวกับโทษทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองจะกระทำโดยศาลปกครอง (Administrative court) นั้นเอง เนื่องจากการที่เจ้าพนักงานใช้อำนาจในการลงโทษทางปกครองไม่ว่าจะเป็นโทษปรับ การเพิกถอนใบอนุญาต คือ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในรูปของคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539¹⁰ ดังนั้นถ้าบุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองจากเจ้าพนักงาน เห็นว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว บุคคลนั้นก็สามารที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครอง¹¹ เพื่อขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้

ในส่วนของผู้เขียนนั้น เห็นว่า ควรนำแนวทางที่ 1 มาปรับใช้ในการแก้ปัญหาการตรวจสอบการเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น โดยผู้เขียนเห็นการเปรียบเทียบคดียังคงเป็นเครื่องมือที่สำคัญและควรต้องคงไว้เพื่อใช้ในการที่จะลดปริมาณคดีที่เป็นความผิดเล็กน้อยขึ้นสู่ศาล และทำให้คดีดังกล่าวเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว และแม้ความผิดตามกฎหมายที่มีโทษทางอาญานั้น แท้ที่จริงแล้วความผิดส่วนใหญ่เป็นความผิดที่มีโทษทางปกครอง แต่ผู้เขียนก็เห็นว่าไม่มีความจำเป็นถึงขนาดที่ต้องมีการแก้ไขกฎหมายในแต่ละฉบับเพื่อระบุให้ชัดเจนว่าความผิดฐานใดควรมีโทษทางปกครอง ความผิดฐานใดควรมีโทษทางอาญา เพียงแต่ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกฎหมายนั้น ๆ เป็นผู้พิจารณาโดยออกเป็นระเบียบเกี่ยวกับการพิจารณาความผิดตามกฎหมายโดยอาศัยหลักเกณฑ์ของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศเป็นหลัก ประกอบกับพิจารณาเรื่องนิตินโยบายของประเทศด้วยว่า

¹⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 บัญญัติว่า
"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ"

¹¹ โปรดดู พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 (1)

ความผิดฐานใดควรมีโทษทางปกครอง ความผิดฐานใดควรมีโทษทางอาญา หากความผิดฐานใดมีโทษทางปกครองแล้ว ก็ให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้นเป็นผู้ดำเนินการเปรียบเทียบคดีได้ แต่เพียงผู้เดียว จะมอบอำนาจให้แก่พนักงานสอบสวน หรือให้พนักงานสอบสวนทำการเปรียบเทียบคดีโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหาได้ไม่ แต่หากว่าความผิดฐานใดมีโทษทางอาญาแล้ว ก็ให้อำนาจทั้งเจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้น และ พนักงานสอบสวนสามารถทำการเปรียบเทียบคดีได้ ซึ่งการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนนี้เป็นการใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยตรง

นอกจากนี้เพื่อให้การเปรียบเทียบคดีโดยเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นสอดคล้องกับการเปรียบเทียบคดีโดยพนักงานสอบสวน ผู้เขียนเห็นว่าควรแก้ไขบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 144 โดยให้ความผิดซึ่งอาจเปรียบเทียบได้นั้น หมายความว่ารวมถึงความผิดที่มีโทษอาญาตามกฎหมายอื่น ซึ่งกฎหมายนั้นให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตามกฎหมายนั้นเป็นผู้มีอำนาจในการเปรียบเทียบคดี และให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นเป็นผู้ทำการเปรียบเทียบคดีตามคำสั่งของพนักงานอัยการ นอกจากนี้ควรแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบคดีโดยให้การเปรียบเทียบคดีตามกฎหมายนั้นจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ การแก้ไขตามวิธีการดังกล่าวจะช่วยแก้ปัญหาการขาดองค์กรอื่นที่จะเป็นผู้ทำการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นในการเปรียบเทียบคดี เพื่อให้การเปรียบเทียบคดีนั้นมีการดำเนินการด้วยความถูกต้องและชอบด้วยกฎหมาย และเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน นอกจากนี้ยังเป็นการเพิ่มช่องทางในการเลิกคดีกันได้ในชั้นเจ้าพนักงาน กล่าวคือในกรณีที่เจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่นใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดแทนการเปรียบเทียบคดีก็ยังสามารถเลิกกันได้ในชั้นพนักงานอัยการ อันจะทำให้เป็นการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลได้สมกับเจตนารมณ์ในการเปรียบเทียบคดี