



บทที่ 2

ปรัชญา แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกในคดีอาญา

ในปัจจุบัน แม้ว่ารัฐจะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติของคนในสังคม อันเป็นกระบวนการยุติธรรมซึ่งเรียกว่า “กระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี” ซึ่งมุ่งเน้นปราบปรามเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดโดยองค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรม แต่อดีตที่ผ่านมาจนกระทั่งปัจจุบันกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวไม่อาจแก้ไขปัญหาสังคม ทำให้การบริหารกระบวนการยุติธรรมในขณะนี้เกิดความล้มเหลว รัฐต้องแสวงหาแนวทางแก้ไขปัญหาโดยการเบี่ยงเบนคดีบางประเภทที่มีความอันตรายไม่ร้ายแรงมิให้คดีขึ้นสู่ศาล จึงมีนโยบายทางอาญาด้านการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลซึ่งเรียกว่า “กระบวนการยุติธรรมทางเลือก” มาใช้เพื่อยุติคดี เพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุก อันส่งผลให้เกิดการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลอย่างมีประสิทธิภาพ กระบวนการยุติธรรมทางเลือกจึงเป็นกระบวนการยุติธรรมที่เกิดขึ้นเพื่อมาส่งเสริมและแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องในกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีและเป็นเครื่องมือสำหรับองค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ เพื่อให้เข้าถึงสภาพปัญหาและอุปสรรคของพนักงานอัยการในการใช้กฎหมายยุติคดีอาญาก่อนที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาล และการนำมามาตรการทางเลือกที่เหมาะสมมาใช้สำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย ต้องศึกษาถึงปรัชญา แนวคิด ทฤษฎีตลอดจนวิวัฒนาการในกระบวนการยุติธรรมที่มีรากฐานตั้งแต่สมัยโบราณในทุกยุคสมัย จนกระทั่งปัจจุบัน อันเป็นที่มาของแนวความคิดกระบวนการยุติธรรมทางเลือก ซึ่งนำมาสู่กระบวนการแก้ไขปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย

สำนักงานคณะกรรมการการวิจัยแห่งชาติ
ห้องสมุดงานวิจัย
วันที่..... - 3 ก.ย. 2555
เลขทะเบียน..... 248509
เลขเรียกหนังสือ.....

1. ความหมาย ที่มาและแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับ

กระบวนการยุติธรรมทางเลือก

1.1 ความหมายของกระบวนการยุติธรรมทางเลือก

เมื่อกล่าวถึงคำว่า “กระบวนการยุติธรรมทางเลือก” นิยามหรือความหมายของคำนี้ มีนักวิชาการได้ให้ความหมายไว้หลายท่าน ซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเกิดจากปัญหาการดำเนินคดีตามปกติซึ่งเรียกว่ากระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีที่ไม่อาจแก้ไขปัญหาอาชญากรรมให้หมดไปจากสังคมจึงเป็นที่มาของกระบวนการยุติธรรมทางเลือกและมีความหมายดังนี้

“กระบวนการยุติธรรมทางเลือก” หมายความว่า กระบวนการจัดการกับปัญหาข้อพิพาทและความขัดแย้งที่อาศัยบุคคลผู้เป็นกลางมาช่วยเหลือ กำกับหรืออำนวยความสะดวกเพื่อให้คู่พิพาทได้เจรจาตกลงในปัญหาที่เกิดขึ้นร่วมกันแทนการฟ้องร้องต่อศาล

“กระบวนการยุติธรรมทางเลือก” หมายถึง กระบวนการในการแสวงหาความยุติธรรมที่มีกระบวนการรูปแบบการปฏิบัตินอกเหนือจากกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก ใช้แนวคิดการหันเหคดีออกจากศาล กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ การใช้ชุมชนเป็นฐานและการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเพื่อประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องต่าง ๆ มีความมุ่งหวังเพื่อลดจำนวนการเป็นคดีความระหว่างผู้กระทำความผิด และผู้เสียหาย และลดการพึ่งพาองค์กรกระบวนการยุติธรรมภาครัฐมาให้ชุมชนสร้างมาตรการควบคุมสมาชิกของชุมชนด้วยชุมชน

อนุชาติ คงมาลัย¹ ได้กล่าวว่า กระบวนการยุติธรรมทางเลือกมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้เป็นมาตรการแบ่งเบาภาระคดี (Diversion) ออกจากกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นมาตรการที่นำมาใช้ในขั้นตอนใดของกระบวนการยุติธรรม เช่น การไกล่เกลี่ย การชะลอการฟ้องในชั้นพนักงานอัยการ การคุมประพฤติแทนการการใช้โทษ

¹ อนุชาติ คงมาลัย, กระบวนการยุติธรรมทางเลือกชั้นพนักงานอัยการ [Online], available URL: http://www.ago.go.th/articles/anuchat_280452.pdf, 2009 (เมษายน, 25).

จำคุกให้แก่เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมเพื่อไปใช้กับผู้กระทำความผิด หากพิจารณาความหมายตามรูปคำว่า กระบวนการยุติธรรมทางเลือก จะต้องมีการบวนการยุติธรรมตั้งแต่สองทางขึ้นไป ที่สามารถนำมาให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตลอดจนผู้เกี่ยวข้อง ในกระบวนการยุติธรรมเลือกใช้ได้ กล่าวคือ โดยปกติจะมีการบวนการยุติธรรมหลักที่ใช้กับคดีความส่วนใหญ่ แต่หากคดีใดที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายบัญญัติให้นำมาตรการทางอื่นมาใช้กระบวนการดังกล่าวก็คือ กระบวนการยุติธรรมทางเลือก

พรณย พุฒิกาย² กล่าวว่า กระบวนการยุติธรรมทางเลือก คือ กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก กล่าวคือ เมื่อเกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากปัญหาความขัดแย้ง ด้วยสาเหตุปัจจัยหลายอย่าง ๆ อาทิเช่น ความขัดแย้งทางแนวความคิด ความขัดแย้งทางวัฒนธรรมและขนบธรรมเนียมประเพณี ความขัดแย้งทางศาสนาและความเชื่อ ความขัดแย้งทางด้านผลประโยชน์ ความขัดแย้งทางการเมือง เป็นต้น ซึ่งปัญหาและข้อพิพาทเหล่านั้น ไม่อยากให้เกิดขึ้น แต่เมื่อเกิดขึ้นแล้ว สิ่งที่ต้องคำนึงคือ ทำอย่างไร จึงจะสามารถระงับข้อพิพาทเหล่านั้นไปได้ วิธีการระงับข้อพิพาทมีให้เลือกมากมาย ซึ่งวิธีการระงับข้อพิพาทที่เป็นที่ต้องการของทุกฝ่ายมากที่สุด จะประกอบด้วยการระงับข้อพิพาทที่เป็นธรรม (Fair) รวดเร็ว (Speedy) ประหยัด (Cheap) มีกลไกการบังคับที่มีประสิทธิภาพ (Enforcement Mechanism) การรักษาความลับหรือมาตรการที่ป้องกันความอื้อฉาวที่เกิดข้อพิพาท (Measure Against Bad Publicity) และประการสุดท้าย คือ การรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่ความ (Preservation of Relationship)

ดังนั้นผู้เขียนจึงสรุปความหมายของกระบวนการยุติธรรมทางเลือกได้ว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมที่ไม่ใช่กระแสหลัก แต่เป็นเพียงกระบวนการที่มาเสริมกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี เนื่องจากว่ากระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีมุ่งเน้นที่การแก้แค้นทดแทนและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอย่างเดียวยังเป็นผลให้หลายส่วนที่ได้รับผลกระทบ เช่น ผู้เสียหาย

²พรณย พุฒิกาย, “กระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือก,” ใน การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท: ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธนาเพรส, 2550), หน้า 47.

ที่ไม่ได้รับการเยียวยาเมื่อถูกละเมิดสิทธิตามกฎหมาย และผู้กระทำความผิดไม่ได้รับการแก้ไขพฤติกรรม จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อมาเสริมกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี ซึ่งคดีที่อาจใช้กับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกได้นั้น ต้องเป็นคดีเล็กน้อยซึ่งมีอัตราโทษไม่มากและไม่มีผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม เช่น คดีที่เกี่ยวข้องกับอุบัติเหตุจราจรทำให้เกิดความเสียหายในชีวิตและทรัพย์สิน โดยประมาณ คดีความผิดลักทรัพย์ที่มีราคาเล็กน้อย เป็นต้น คดีที่ได้กล่าวมาผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่มิใช่อาชญากรโดยสันดาน จึงไม่ควรนำบุคคลเหล่านั้นเข้ามาสู่การดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี ด้วยเหตุดังกล่าวจึงต้องมีกระบวนการยุติธรรมทางเลือกขึ้นมาเพื่อเสริมกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี โดยการระงับข้อพิพาทก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล

1.2 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือก

กระบวนการยุติธรรมแนวทางใหม่เกิดมาจากแนวความคิดของอาชญวิทยาเชิงขัดแย้ง (Conflict Criminology) ซึ่งเป็นแนวคิดและทฤษฎีที่เป็นรากฐานของกระบวนการยุติธรรมยุติธรรมทางเลือกอันมุ่งเน้นให้ความสำคัญกับ สิทธิมนุษยชน ความเป็นธรรม โปร่งใส และการไม่เลือกปฏิบัติ อาชญวิทยาเชิงขัดแย้ง (Conflict Criminology) จึงประกอบด้วยทฤษฎี 3 ประเภท คือ

1) ทฤษฎีตีตราหรือทฤษฎีตราบาป (Labeling Theory)

ทฤษฎีตีตราหรือทฤษฎีตราบาป (Labeling Theory) ทฤษฎีนี้กล่าวว่า อาชญากรรมเป็นผลมาจากปฏิกิริยาของคนในสังคม จึงมองว่าการศึกษาอาชญากรรมจำเป็นต้องมองที่ส่วนบริบทของสังคมส่วนรวม (Entire Social Context) หรือการศึกษาอาชญากรรมจำเป็นต้องศึกษาจากปฏิกิริยาของสังคมที่มีต่อพฤติกรรมนั้นด้วย อันมีที่มาจากทฤษฎีการปฏิสัมพันธ์โดยสัญลักษณ์ (Symbolic Interactionism or Interactionist Social Psychology) ที่มีหลักการว่า “บุคคลจะถูกสร้างความสำนึกหรือความหมายแก่ตนเอง ต่อบุคคลนั้น สิ่งของ หรือเหตุการณ์ใดก็ได้เฉพาะในกระบวนการติดต่อสื่อสารในสังคมเท่านั้น” จิตสำนึกจึงเกิดขึ้นมาจากการสื่อสารกันภายในสังคม ในแง่ของอาชญวิทยา คนที่ถูกตีตราขึ้นจากสังคมว่าเป็นอาชญากรก็จะถูกสร้างจิตสำนึกว่าเป็น



คนไม่ดีในสังคมที่เกิดจากกระบวนการสื่อสารกันในสังคม ก็จะถูกปฏิเสธ และมี
ปฏิกิริยาโต้ตอบจากสังคม โดยการตัดสินจากสังคมว่าเป็นคนไม่ดี ทฤษฎีนี้จึงมองว่า
ปฏิกิริยาของคนในสังคมทำให้คนเป็นอาชญากรรมหรือบางคนเรียกว่า “ทฤษฎีตราบาป”
นักอาชญาวิทยาแนวคิดทฤษฎีตราที่สำคัญได้แก่

(1) Frank Tannenbaum หนังสือที่เป็นผลงานเรื่อง Crime and Community
เขาเสนอถึงอิทธิพลหรือผลกระทบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผลต่อผู้ถูกจับ
พอถูกลงโทษและเข้าไปอยู่ในเรือนจำก็จะได้รับยศ คือ น.ช. หรือ น.ญ. พอกลับเข้ามาอยู่
ในสังคมก็ถูกตราว่าเป็นคนชั่วๆ เมื่อสังคมไปตราเขาว่าเป็นคนชั่วๆก็จะถูกมองว่าเป็น
คนที่ไม่ดี ทำให้เขาไม่มีทางเลือกอื่น ไปสมัครงานก็ไม่มีใครรับทำให้เขาเหล่านั้นไม่รู้ว่าจะ
ดำเนินชีวิตต่อไปอย่างไร

(2) Edwin Lemert (Social Pathology) กล่าวว่าพฤติกรรมคนมี 2 อย่าง คือ
พฤติกรรมเบี่ยงเบนดั้งเดิม (Primary Deviance) กับพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร (Secondary
Deviance) Edwin บอกว่าพฤติกรรมเบี่ยงเบนดั้งเดิม (Primary Deviance) ทุกคนเคย
กระทำความผิดหมด แต่จะมีมากหรือน้อย ซึ่งพฤติกรรมเหล่านี้แก้ไขได้เป็นไปตาม
สภาพ เช่น การที่บุคคลมีตำแหน่งหน้าที่การทำงานจะไปลักขโมยหรือสูบบุหรี่ก็กลัวจะ
ถูกจับ แต่ถ้าในทางตรงกันข้ามถ้าเขากระทำความผิดแล้วถูกจับ หรือเรียกว่ากระบวนการ-
ตรา ลักษณะนี้เป็นการตราว่าเป็นคนไม่ดีจะถูกประณามจากสังคมจนไม่มีทางออก
เขาเหล่านั้นจะถูกพัฒนาพฤติกรรมที่ไม่ดีเป็นพฤติกรรมถาวร

ส่วนพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร เป็นการปรับตัวหรือตอบโต้ของบุคคลต่อ
ปฏิกิริยาโต้ตอบทางสังคม หรือพฤติกรรมเบี่ยงเบนของเขาในลักษณะที่หมดหนทาง
เลือกพฤติกรรมของตนเอง ทั้งนี้ เพราะปฏิกิริยาโต้ตอบทางสังคมก่อให้เกิดการปิดกั้น
ระหว่างบุคคลที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนต่อชุมชน หากพฤติกรรมเบี่ยงเบนดั้งเดิมถูก
ลงโทษหรือต่อต้านบุคคลอื่นในสังคม ซึ่งเป็นกระบวนการที่เกิดกลไกการควบคุม
สังคมที่มีวัตถุประสงค์ในการลดหรือควบคุมพฤติกรรมเบี่ยงเบนนั้น กลับทำให้บุคคล
ดังกล่าวมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนมากขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากบุคคลพัฒนาความรู้สึกหรือการรับรู้
จากกระบวนการควบคุมทางสังคม (กระบวนการยุติธรรม) ว่าตนเป็นบุคคลที่มี
พฤติกรรมเบี่ยงเบนหรือมีการกำหนดตนเองว่าเป็นอาชญากรจากสังคม และ

กระบวนการนี้เองทำพฤติกรรมเบี่ยงเบนดั้งเดิมเกิดขึ้นบ่อยครั้ง และในที่สุดก็ทำให้บุคคลเปลี่ยนแปลงเป็นพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวรและไม่อาจแก้ไขพฤติกรรมได้

2) ทฤษฎีขัดแย้ง (Conflict Theory)

สังคมประกอบด้วยกลุ่มคนโดยวิลเลม บอนเกอร์ (Willem Bonger) เชื่อว่าอาชญากรรมเป็นเรื่องเกี่ยวกับพฤติกรรมของมนุษย์ ซึ่งสังคมถูกแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม คือ³ กลุ่มมี (Have Group) และกลุ่มไม่มี (Have-not Group) เกิดจากระบบการผลิตที่สังคมแบ่งคนออกเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มผู้ปกครอง (Ruling Class) และกลุ่มด้อยกว่าหรือผู้ถูกปกครอง (Inferior Class) ที่มีค่านิยมหรือคุณค่าหรือผลประโยชน์ที่แตกต่างกัน รัฐถูกสร้างขึ้นมาเพื่อไกล่เกลี่ยความขัดแย้งระหว่างกลุ่มและเพื่อเป็นตัวแทนของค่านิยม หรือคุณค่าและผลประโยชน์ส่วนใหญ่ของสังคม จึงเกิดปรากฏการณ์แย่งชิงอำนาจนำไปสู่ความขัดแย้งและการปกป้องอำนาจ และผลประโยชน์ของกลุ่มขัดแย้ง ทฤษฎีนี้เกิดขึ้นในคริสต์ทศวรรษที่ 1960 แต่เพิ่งเข้ามาปรากฏในประเทศไทย แนวคิดนี้เป็นรากฐานของกระบวนการยุติธรรมแนวใหม่ที่มุ่งเน้นให้ความสำคัญด้านสิทธิมนุษยชน ความเป็นธรรม ความโปร่งใส และการไม่เลือกปฏิบัติ ทฤษฎีนี้จึงมีความเชื่อว่า ทุกสังคมมีความหลากหลายด้านความคิด ความเชื่อ ชาติพันธุ์ ศาสนา ซึ่งมีความขัดแย้งกัน แต่สังคมอยู่รวมกันได้เพราะมีกลไกที่เกิดขึ้นจากกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจในสังคม โดยกฎหมายถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับผลประโยชน์ของกลุ่มคนที่มีอำนาจทางสังคม เพื่อรักษาอำนาจของตนเองไว้ สังคมใดที่มีความขัดแย้งมาก กฎหมายที่ออกมาก็จะไม่เป็นธรรมมากขึ้นเพราะต้องเลือกปฏิบัติต่อกลุ่มบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง ในทางกลับกันสังคมใด มีความขัดแย้งระหว่างกลุ่มบุคคลในสังคมน้อย กฎหมายก็จะมีความเป็นธรรมมาก ทฤษฎีนี้จึงมองกฎหมายว่ามีผลกระทบทางด้านบวกและลบต่อสังคมว่ามีการเลือกปฏิบัติหรือไม่ จึงเกิดแนวคิดที่ขัดแย้งขึ้นเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคม

³สุดสงวน สุธีสร, อาชญาวิทยาและงานสังคมสงเคราะห์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 88.

3) ทฤษฎีมาร์กซิสต์ (Marxist Theory)

แนวคิดนี้เชื่อว่า อาชญากรรมเป็นผลมาจากระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม และการแก้ไขปัญหายาอาชญากรรมจำเป็นต้องเปลี่ยนแปลงระบบเศรษฐกิจของสังคมจากระบบทุนนิยมมาเป็นระบบสังคมนิยม ทฤษฎีนี้จึงเป็นแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่กล่าวถึงเศรษฐกิจของสังคม โดยแบ่งเป็น 2 แบบ คือ

(1) แบบทุนนิยม เอกชนจะมีอิสระกับการดำเนินทางเศรษฐกิจมากที่สุด รัฐจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวแทรกแซง

(2) แบบสังคมนิยม แบบนี้รัฐจะเป็นผู้ครอบครองทรัพยากรทั้งหมด ประชาชนจะทำงานและรัฐจะจัดสรรปันส่วนให้กับประชาชน

นักปรัชญาของแนวคิดทฤษฎีนี้ที่สำคัญได้แก่⁴

(1) Maek & Engel: Social Class and Inequality กล่าวว่า เป็นทฤษฎีเชิงสังคมศาสตร์ที่เชื่อว่า ระบบทุนนิยมจะเป็นตัวทำลายความเป็นปึกแผ่นของสังคม และได้เสนอแนะระบบเศรษฐกิจแบบสังคมนิยม โดยมีมุมมองในด้านสาเหตุของความแตกแยกในสังคมกับแนวทางแก้ไข มาร์กซ์ กล่าวว่าระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม คือ ระบบเศรษฐกิจที่แบ่งคนออกเป็นสองกลุ่ม คือ (1) กลุ่มเจ้าของเครื่องมือการผลิต (Bourgeoisie) (2) กลุ่มกรรมกร (Proletariat) เป็นลูกจ้างซึ่งมีความยากจนลงเรื่อย ๆ และกล่าวว่าระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalism) คือ ระบบเศรษฐกิจที่มีความมุ่งหมายในการสะสมทุนให้รวยขึ้น แต่การที่นายทุนจะรวย คือ การขายของที่มีราคาแพงโดยมีต้นทุนต่ำ การมีต้นทุนต่ำคือ การเอาเปรียบลูกจ้างโดยการจ่ายค่าแรงน้อย ๆ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้เกิดความขัดแย้งระหว่างชนชั้น (Class Conflict) นายทุนกับกรรมกรเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตน โดยชนชั้นแรงงานเห็นว่าตนถูกนายทุนเอาเปรียบตน ความขัดแย้งอันนี้จะนำไปสู่การโค่นล้มระบบนายทุนทำให้เกิดระบบเศรษฐกิจแบบสังคมนิยม คือ ทุกคนเป็นเจ้าของเงินทุน ทำงานแล้วนำมาส่งรัฐบาล มาร์กซ์เน้นว่าพฤติกรรมของกรรมกรมาชีพเกิดจากการตอบโต้การตกเป็นเหยื่อของระบบทุนนิยม

⁴สุดสงวน สุธีสร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 88.

(2) William Bonger เป็นนักอาชญวิทยาชาวเนเธอร์แลนด์ ที่นำเอาทฤษฎี-มาร์กซิสต์ และทฤษฎีจิตราสมาอธิบายสาเหตุอาชญากรรมของบุคคล ทั้งกลุ่มที่มีอำนาจทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และกลุ่มที่ไม่มีอำนาจหรือชนชั้นล่างของสังคม เขาบอกว่า ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมทำให้เกิดความโลภ ความอยากได้ จึงต้องการหาความมั่งคั่งโดยการประกอบอาชญากรรม คนรวยก็อยากรวยมากขึ้น ก็เลยประกอบอาชญากรรมของคนรวย ดังนั้น ระบบเศรษฐกิจทุนนิยมจึงทำให้คนทุกคนประกอบอาชญากรรม ซึ่ง William ได้แบ่งประเภทอาชญากรรมออกเป็น 4 ประเภท คือ

ก. อาชญากรรมเศรษฐกิจ (Economic Crime) เกิดขึ้นเนื่องจากความต้องการร่ำรวย หรือความมั่งคั่งของบุคคล

ข. อาชญากรรมเกี่ยวกับเพศ (Sexual Crime) เกิดขึ้นเนื่องจากสภาพความเป็นอยู่ของชนชั้นต่ำ ที่ได้ปลูกฝังลูกหลานให้มีความติดต่อการมีเพศสัมพันธ์ในแนวทางของสัตว์ชั้นต่ำ

ค. อาชญากรรมทางการเมือง (Political Crime) เป็นอาชญากรรมที่เกิดขึ้นจากการที่ชนชั้นกรรมมาชีพทำการต่อต้านหรือล้มล้างชนชั้นปกครอง

ง. อาชญากรรมแก้แค้นทดแทน (Vengeful Crime) เกิดจากสภาพเศรษฐกิจที่กระตุ้นหรือจูงใจให้บุคคลต้องต่อสู้แข่งขันทางการค้าตลอดเวลา

ตามแนวคิด William จึงสรุปได้ว่า อาชญากรรมเกิดจากระบบเศรษฐกิจ แต่ก็ไม่เสมอไปแต่ก็อาจมีส่วนเกิดขึ้นได้ ซึ่งปัจจุบันก็เชื่อว่าคนประกอบอาชญากรรมเพราะระบบเศรษฐกิจเช่น การอ้างว่าขโมยเพราะจน ทูริตคอร์ปชั่นเพราะอยากรวยขึ้น และคนในสังคมก็ยกย่องเชิดชูคนมีเงิน

2. แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทของอัยการใน

กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสากล

ประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทยในปัจจุบันนี้ให้ความสำคัญกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกและสนับสนุนให้อัยการเข้ามามีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อแก้ไขปัญหากระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี สาเหตุที่มีการส่งเสริมและ

สนับสนุนให้อัยการเข้ามามีบทบาทในการใช้กระบวนการยุติธรรมทางเลือก เนื่องจากอัยการมีอำนาจในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ฉะนั้นอัยการจึงเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจในชั้นสุดท้ายว่าสมควรฟ้องผู้กระทำความผิดเพื่อลงโทษตามกฎหมายหรือไม่ แต่หากอัยการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดในกรณีคดีมีมูลและมีพยานหลักฐานเชื่อว่าจำเลยกระทำความผิด อัยการต้องมีมาตรการทางกฎหมายที่เป็นทางเลือกแทนการดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้ต้องมีกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่เปิดเผยและกำหนดแนวทางการปฏิบัติให้กับอัยการ ซึ่งอัยการสากลได้วางแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกดังนี้

2.1 สหประชาชาติ (United Nations)⁵

สหประชาชาติได้ประกาศ “แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ” (Guidelines on the Role of Prosecutors 1980 (United Nations) 17 ธันวาคม ค.ศ. 1979 บัญญัติมารองรับบทบาทอัยการของการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญา

ข้อ 17 ว่า “ประเทศที่อัยการมีหน้าที่ในการดำเนินคดีโดยใช้ดุลพินิจ อาจต้องมีกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่เปิดเผยกำหนดแนวทางการปฏิบัติเพื่อส่งเสริมความยุติธรรมและความถูกต้องแน่นอนในการสั่งคดีซึ่งรวมถึงการสั่งฟ้องและสั่งไม่ฟ้องด้วยทางเลือกที่อาจใช้แทนการฟ้องคดี” และทางเลือกของอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่สหประชาชาติได้บัญญัติรองรับไว้ในแนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการใน ข้อ 18 บัญญัติว่า “อัยการพึงพิจารณาอย่างเหมาะสมในการสั่งไม่ฟ้องคดี การยุติการดำเนินคดีทั้งโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข หรือการใช้มาตรการอื่นแทนการดำเนินคดีอาญาโดยการพ้ออย่างจริงจังต่อสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและผู้เสียหาย ทั้งนี้ โดยเป็นไปตามกฎหมายของประเทศนั้น เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว และรัฐพึงแสวงหาหนทางที่เป็นรูปธรรมในการใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีใช้แต่เพียงเพื่อ

⁵ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา นัตรไพฑูรย์, ประมวลจริยธรรมและมาตรฐานการปฏิบัติงานของอัยการในนานาประเทศ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลาคม, 2551), หน้า 15-20.

การลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลเท่านั้น หากแต่เพื่อการลดผลกระทบด้านประวัติอาชญากรรมติดตัวที่อาจเกิดแก่ผู้ต้องสงสัยหรือผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจนเพื่อการลดผลกระทบในทางลบที่บุคคลได้รับจากการถูกจำคุก”

ส่วนในกรณีที่เป็นคดีเยาวชน สหประชาชาติได้ประกาศแนวทางเพื่อรองรับบทบาทของอัยการในการใช้มาตรการทางเลือกไว้ในข้อ 19 บัญญัติว่า “ในประเทศที่อัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเยาวชนนั้น พึงมีการพิจารณาเป็นพิเศษโดยคำนึงถึงธรรมชาติและความร้ายแรงของความผิด การคุ้มครองสังคมบุคคลิกภาพและประวัติของเยาวชนผู้นั้น ในการพิจารณาสั่งคดีของอัยการในกรณีเช่นนี้ อัยการพึงพิจารณาถึงทางเลือกอื่น ๆ ที่อาจใช้แทนการดำเนินคดีตามที่จะมีการกำหนดไว้ในกฎหมายและวิธีพิจารณาว่าด้วยคดีเยาวชนนั้น อัยการพึงใช้ความพยายามอย่างดีที่สุดที่จะระมัดระวังให้การฟ้องคดีอาญากับเยาวชนนั้นเกิดขึ้นเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น”

2.2 สมาคมอัยการระหว่างประเทศ (International Association of Prosecutors)⁶

วัตถุประสงค์ของการจัดตั้งสมาคมนี้ คือ สนับสนุนและส่งเสริมมาตรฐานและหลักการซึ่งเป็นที่ยอมรับทั่วไปในระหว่างประเทศว่ามีความเป็นสากลและเพื่อให้การดำเนินคดีของอัยการเป็นไปอย่างถูกต้องสมควรและเป็นอิสระ ซึ่งสมาคมอัยการระหว่างประเทศได้ประกาศสิทธิหน้าที่อันสำคัญยิ่งของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางเลือก (Standards of Professional Responsibility and Statement of Essential Duties and Right of Prosecutors) ค.ศ. 1990 ให้แนวทางไว้ว่า บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญาต้องสอดคล้องกับกฎหมายและข้อกำหนดภายในประเทศนั้น ว่าด้วยเรื่องการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมได้มีการพิจารณาอย่างถูกต้องสมควรในการสั่งไม่ฟ้อง การยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข หรือการใช้มาตรการอื่นแทนการ

⁶ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 21-26.

ดำเนินคดีอาญาโดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับคดีที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาที่เป็นผู้เยาว์โดยนำออกจากกระบวนการดำเนินคดีอาญาตามปกติ ในกรณีซึ่งการดำเนินการดังกล่าวต้องเหมาะสม ทั้งนี้โดยเคารพอย่างเต็มเปี่ยมต่อสิทธิของผู้ต้องสงสัยและของผู้ต้องหา

2.3 สภายุโรป (Council of Europe)

บทบาทของอัยการในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสภายุโรปมีแนวความคิดว่านอกจากหน้าที่การดำเนินคดีอาญาในการใช้ดุลพินิจสั่งคดีว่าฟ้องหรือดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ ดำเนินคดีในศาล อุทธรณ์ ฎีกา อัยการในแนวคิดของสภายุโรปยังมีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยประกาศ “ข้อเสนอว่าด้วยบทบาทของอัยการในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” (Recommendation on the Role of Public Prosecution in the Criminal Justice System) เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม ค.ศ. 2000 โดยกล่าวถึงบทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางเลือกว่าอัยการมีบทบาทหน้าที่ดังนี้คือ “มีคำสั่งให้ใช้มาตรการทางเลือกที่เหมาะสมแทนการฟ้องคดีอาญา”

จากแนวความคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือกตามหลักสากลที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้นกล่าวถึงบทบาทของพนักงานอัยการและการส่งเสริมรวมทั้งสนับสนุนให้พนักงานอัยการในนานาประเทศเข้ามามีส่วนร่วมหรือเข้ามามีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมทางเลือกและได้วางแนวทางในการใช้มาตรการอื่นที่สามารถใช้แทนการฟ้องคดีให้กับพนักงานอัยการ เพื่อให้ประเทศต่าง ๆ ที่ประสบปัญหาการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปฏิบัติงานให้สอดคล้องตามหลักสากลที่ได้วางแนวทางการยุติคดีก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลให้กับประเทศที่กำลังประสบปัญหารวมถึงประเทศไทยที่ประสบปัญหาเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ ได้นำไปใช้แก้ไขปัญหาเพื่อให้เกิด

3. แนวคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางเลือก ชั้นพนักงานอัยการในประเทศไทย

ปัจจุบันปัญหาด้านการบริหารกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทยไม่แตกต่างไปจากประเทศอื่น ๆ เมื่อมองสะท้อนจากปริมาณคดีอาญาที่ขึ้นสู่ศาลมีจำนวนมากขึ้นทุก ๆ ปี จนเกิดปัญหาการพิจารณาคดีค้าง ถึงแม้ว่าศาลจะมีระบบการพิจารณาต่อเนื่องก็ตาม และอีกสาเหตุหนึ่งของปัญหาคือการเข้าไปดูแลสิทธิของผู้เสียหายโดยเฉพาะความผิดเล็กน้อย ความผิดที่เป็นความผิดอันยอมความได้ และในกรณีซึ่งเกิดจากความผิดซึ่งเกิดขึ้นจากการกระทำโดยประมาทที่ไม่ได้รับความสนใจในการเข้าไปดูแลสิทธิให้ถึงถึงและเป็นธรรม อันเนื่องจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีที่มุ่งแก้แค้นทดแทนและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อัยการจึงเกิดแนวความคิดในการแก้ไขปัญหาในระบบกระบวนการยุติธรรมด้วยเหตุผลที่ต้องการพัฒนาระบบกระบวนการยุติธรรมในชั้นของพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นขั้นตอนของกระบวนการอำนวยความยุติธรรมโดยฝ่ายบริหารให้มีการดำเนินคดีอาญามีประสิทธิภาพ จึงต้องมีการกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในการส่งเสริมและสนับสนุนบทบาทอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการให้สามารถระงับคดีอาญาได้อย่างรวดเร็ว เป็นธรรม และสามารถตรวจสอบได้ โดยที่ฝ่ายผู้เสียหายและฝ่ายผู้กระทำความผิดได้รับการดูแลคุ้มครองและเยียวยาตามสิทธิขั้นพื้นฐานและได้รับความพอใจทั้งสองฝ่าย และเห็นว่าสภาพปัญหาที่เด่นชัดของกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยที่มีอยู่ในขณะนี้สมควรได้รับการแก้ไขดังนี้

3.1 สภาพปัญหาในกระบวนการยุติธรรม

ด้านส่วนตัวของผู้กระทำความผิดอาญา ผู้ต้องหาในคดีอาญาเป็นจำนวนมากที่กระทำความผิดโดยมิได้มีจิตใจเป็นอาชญากร และตามประวัติความประพฤติการศึกษา อาชีพ สภาพแวดล้อมแห่งจิตของบุคคลดังกล่าวเป็นคนดีในสังคมและบางคน



อาจทำประโยชน์ให้แก่สังคมเป็นอย่างมากมาแล้ว แต่ได้กระทำความผิดอาญาโดยสาเหตุบางประการ หรือความผิดบางประเภท อาทิเช่น⁷

- 1) การกระทำโดยประมาท
- 2) การกระทำบางอย่างที่ถือว่าเป็นความผิดเพราะเป็นข้อห้ามของกฎหมาย เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน
- 3) การกระทำผิดที่มีสาเหตุมาจากบุคคลอื่น เช่น การป้องกันเกินกว่าเหตุ การกระทำโดยจำเป็นเกินกว่าเหตุ การกระทำโดยบันดาลโทสะ ฯลฯ
- 4) การกระทำผิดเนื่องจากสภาพแวดล้อมชักนำ เช่น ความยากจนเหลือทนทาน เพราะโอกาสอันช่วยให้ลักทรัพย์ที่กระทำด้วยความจำใจ หรือความยากจนเหลือทนทานซึ่งทรัพย์สินนั้นมีราคาเล็กน้อย

ซึ่งบุคคลเหล่านั้นหากมีการดำเนินคดีถึงชั้นศาล ส่วนใหญ่ศาลมักจะมีการคำพิพากษาให้จำคุกกระยะสั้น ได้ผลในทางป้องกันปราบปรามน้อย และไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ในแง่มาตรการควบคุมความประพฤติควบคู่ไปด้วย บุคคลที่กระทำความผิดดังกล่าวข้างต้นนี้สมควรที่จะได้รับการผ่อนผันมิให้ต้องถูกลงโทษทางอาญาเพื่อเปิดโอกาสให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีอีกครั้ง หากยังคงใช้รูปแบบการนำคดีขึ้นสู่ศาลทุกเรื่อง สังคมจะเต็มไปด้วยสมาชิกของสังคมที่เคยตกเป็นจำเลยในคดีอาญาและต้องคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดต้องโทษจำคุกกระยะสั้น ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อการแก้ไขผู้กระทำความผิด และกลับเข้าสู่สังคมของผู้ต้องโทษ และอีกประการสังคมขาดความรับผิดชอบในการแก้ไขผู้กระทำความผิด โดยการร่วมกันแก้ไขของสมาชิกในสังคมเอง ปัจจุบันการแก้ไขผู้กระทำความผิดตกเป็นภาระความรับผิดชอบของภาครัฐเพียงฝ่ายเดียว โดยการแก้ไขเยียวยาผู้กระทำความผิดมีอายุได้ด้วยการกระบวนการยุติธรรมที่บังคับให้ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล เพราะอันทำให้เกิดความล่าช้าและปริมาณคดีล้นศาล เกิดผู้ต้องหาสิ้นถูกขาดมาตรฐานการควบคุม การดูแลสุขภาพอนามัยของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดี ทั้งนี้

⁷สำนักงานอัยการสูงสุด, การนำมาตรการชะลอการฟ้องและการต่อรอง
คำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546),
หน้า 17-19.

ไม่เพียงแต่จะส่งผลกระทบต่อสังคมดังที่กล่าวมาเท่านั้น ผลกระทบจากนำคดีทุกเรื่องเข้าสู่ระบบการพิจารณานั้นยังส่งผลกระทบต่อด้านเศรษฐกิจด้วย กล่าวคือ รัฐต้องเสียค่าใช้จ่ายในการจัดหาและก่อสร้างสถานที่คุมขังผู้ต้องหาหรือผู้ต้องโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งสถานที่ลักษณะดังกล่าวไม่เกิดผลดีต่อความรู้สึกของชุมชน และสภาพแวดล้อมทั่วไป ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเลี้ยงดูและการดูแลสุขภาพอนามัยของผู้ต้องขัง ผู้ถูกควบคุมที่ถูกคุมขังในสถานที่ดังกล่าว นอกจากนี้ยังมีค่าใช้จ่ายที่เป็นเงินเดือน ค่าจ้าง สวัสดิการและประโยชน์เกื้อกูล สำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่เกี่ยวข้องตลอดจนค่าใช้จ่ายในการจัดหาและขยายอาคารสถานที่ เครื่องมืออุปกรณ์ในการทำงานของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

3.2 แนวคิดทางอาญาวิทยาและทัณฑวิทยา⁸

แนวคิดอาญาวิทยาดั้งเดิมมีวัตถุประสงค์ของการลงโทษ คือ เพื่อตอบแทนแก่แก่น เพื่อยับยั้งผู้กระทำความผิด เพื่อตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม เพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม โดยกระบวนการยุติธรรมเพื่อการดังกล่าวมาแล้วนั้น กระทำภายหลังศาลมีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดมาแล้วทั้งสิ้น โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายราชทัณฑ์รับหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาล และต่อมาได้มีการพัฒนาวิธีการแก้ไขผู้กระทำความผิด เฉพาะที่ศาลมีคำพิพากษารอการลงอาญาหรือรอการกำหนดโทษ โดยระหว่างที่รอนั้นได้จัดให้มีการสอดส่องและคุมประพฤติโดยพนักงานคุมประพฤติ ซึ่งมีได้สังกัดกรมราชทัณฑ์เป็นแนวทางการแก้ไขผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ ลดการลงโทษจำคุกโดยการรอการลงอาญาและกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติแก่ผู้กระทำความผิด แต่ยังคงอยู่ในระบบการนำคดีขึ้นสู่ศาล

การแสวงหาความยุติธรรมและการอำนวยความยุติธรรมโดยต้องผ่านกระบวนการนำคดีขึ้นสู่ศาลทำให้เกิดมีคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลเป็นจำนวนมาก และต้องใช้เวลาในการพิจารณาเป็นเวลานานกว่าคดีจะถึงที่สุด เกิดสภาพปัญหาที่มีคดีรอกศาลโดยไม่จำเป็น ทั้งยังเป็นภาระหนักแก่งบประมาณของประเทศ จากภาษิตกฎหมายที่ว่า

⁸ สำนักงานอัยการสูงสุด, เรื่องเดียวกัน, หน้า 20-27.

“ความยุติธรรมที่ล่าช้า คือการปฏิเสธความยุติธรรม” (Justice Delayed is Justice Denied) ที่เล็งเห็นว่าผู้ที่อยู่ในภาวะเป็นคดีความทุกฝ่ายย่อมต้องการได้รับความเป็นธรรมในเวลาอันรวดเร็ว ซึ่งรัฐมีหน้าที่อำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชน จึงต้องแสวงหามาตรการทางกฎหมายใหม่ ๆ เพื่อลดภาระการดำเนินคดีของประชาชน เป็นมาตรการทางกฎหมายใหม่ ๆ เพื่อลดภาระการดำเนินคดีของประชาชนและเป็น มาตรการที่จะทำให้คดีความเสร็จไปโดยความรวดเร็วกว่าการดำเนินคดีในกระบวนการ ยุติธรรมหลัก รัฐจึงต้องจัดให้มีกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อมาบริหารจัดการ- กระบวนการยุติธรรม ซึ่งประชาชนส่วนใหญ่ต่างคาดหวังที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดย รวดเร็วและเป็นธรรม จากการจัดการของภาครัฐ จึงเกิดแนวความคิดที่จะหันเหคดีบาง ประเภทออกไปจากศาล เพื่อลดประมาณคดีขึ้นสู่ศาลและเพื่อให้กระบวนการยุติธรรม สามารถที่จะดำเนินการกับผู้กระทำความผิดส่วนที่เหลือได้อย่างมีประสิทธิภาพ และ ทำนองเดียวกันผู้กระทำความผิดที่หันเหออกไปจากกระบวนการยุติธรรมจะไปสู่ กระบวนการที่มีประสิทธิภาพ

ด้วยสาเหตุของสภาพปัญหาในกระบวนการยุติธรรมที่ยังคงต้องมีการพัฒนา ทั้งระบบ จึงเป็นที่มาของกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อมาเสริมกระบวนการ- ยุติธรรมตามแบบพิธีที่ใช้ควบคุมและป้องกันอาชญากรรมในสังคมปัจจุบัน เมื่ออัยการ เป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมได้เล็งเห็นถึงสภาพปัญหาของกระบวนการยุติธรรม ที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้อัยการเข้ามามีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางเลือก ที่จะช่วยแก้ไขปัญหาคดีรกศาลและผู้ต้องขังล้นเรือนจำได้ โดยการเบี่ยงเบนคดีบาง ประเภทที่มีความผิดไม่ร้ายแรงหรือที่มีโทษจำคุกกระยะสั้นออกจากกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ ให้ยุติคดีอาญาดังกล่าวในชั้นของพนักงานอัยการ แต่การยุติคดีอาญาโดย พนักงานอัยการจำเป็นต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการปฏิบัติกับผู้กระทำความผิด ซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางเลือกในชั้นพนักงานอัยการนั้นจะต้องเป็นมาตรการที่เป็น ทางเลือกในการปฏิบัติหน้าที่ให้กับพนักงานอัยการใช้เป็นทางเลือกในการยุติการดำเนิน คดีอาญา ทั้งนี้ มาตรการดังกล่าวต้องเป็นการแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมผู้กระทำความผิด รวมถึงการเยียวยาทั้งฝ่ายผู้เสียหายและฝ่ายผู้ต้องหาเพื่อให้เกิดความพึงพอใจซึ่งกันและ กัน โดยชุมชนและครอบครัวเข้ามามีส่วนร่วมด้วย มิใช่เพียงเพื่อการแก้แค้นทดแทน

เท่านั้น สำนักงานอัยการสูงสุดจึงจัดทำแผนยุทธศาสตร์และแผนปฏิบัติราชการ 4 ปี ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2551-2554 โดยกำหนดยุทธศาสตร์ในการบริหารราชการให้สอดคล้องกับ แผนนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในส่วนที่ 3 เรื่อง แผนนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน และในส่วนที่ 5 เรื่อง แผนนโยบาย ด้านกฎหมายและการยุติธรรม ให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติว่าด้วยหลักเกณฑ์และ- วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 และแผนพัฒนาเศรษฐกิจสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 10 พ.ศ. 2550 โดยกำหนดยุทธศาสตร์ในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุเป้าหมาย ในการราชการของสำนักงานอัยการสูงสุด 4 ยุทธศาสตร์ ในประเด็นยุทธศาสตร์ที่ 1 ได้แก่ การเสริมสร้างการบังคับใช้กฎหมายเพื่ออำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนอย่าง มีประสิทธิภาพโดยมุ่งเน้นการนำ “กระบวนการยุติธรรมทางเลือก” มาใช้ในชั้นพนักงาน- อัยการให้มากขึ้น เพื่อลดภาระการดำเนินคดีให้แก่ประชาชน อีกทั้งต้องเป็นการคุ้มครอง- สิทธิและช่วยเหลือกฎหมายแก่ประชาชน รวมทั้งพัฒนาขีดสมรรถนะองค์กรและ บุคลากรสู่ความเป็นเลิศระดับสากลต่อไปในอนาคต

4. แนวคิด รูปแบบ และบทบาทของพนักงานอัยการ เกี่ยวกับมาตรการทางเลือกในชั้นพนักงานอัยการ

4.1 แนวคิด รูปแบบ และบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการนำมาตรการ ทางเลือกในคดีอาญา

พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่หลักคือ การดำเนินคดีอาญาจาก การเปลี่ยนแปลงแนวความคิดในการดำเนินคดีอาญาและวัตถุประสงค์การลงโทษมีผล ทำให้พนักงานอัยการจะดำเนินคดีอาญาต้องคำนึงถึงผลตามมาที่ผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด และสังคมจะได้รับเมื่อมีการดำเนินคดีอาญา อันทำให้พนักงานอัยการมีแนวคิด ในการเลือกใช้มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่เป็นมาตรการทางเลือกแทนการดำเนินคดี อาญาให้เกิดประโยชน์ต่อการบริหารงานกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งได้แก่ มาตรการดังนี้

4.1.1 การใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องเพื่อประโยชน์สาธารณะชน

จากการศึกษาแนวคิดทฤษฎีด้านอาชญาวิทยาพบว่าสังคมในสมัยดั้งเดิม มุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการแก้แค้นให้แก่สังคมหรือสนองผลกรรมของผู้กระทำความผิด โดยใช้วิธีการลงโทษอย่างทรมาน ทารุณโหดร้าย ทั้งนี้ก็เพื่อให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำ ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษด้วยวิธีการที่ทารุณ ทรมาน ร่ากาย เช่น แขนงคอก คว้านไส้ ตอกเล็บ บีบขมับ ตัดนิ้ว ตัดแขน ตัดขา เขียน โปย เป็นต้น ในยุคสมัยใหม่ แนวความคิดทางด้านทฤษฎีอาชญาวิทยา ได้มีการยกเลิกวิธีการลงโทษอย่างทารุณทรมานร่างกายดังกล่าว และได้มีการนำเอาวิธีการป้องกันสังคมด้วยการกักตัวผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำให้พ้นไปจากสังคม โดยหวังว่าโทษจำคุกจะเป็นโทษที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดที่จะทำให้ผู้พ้นโทษกลับตนเป็นคนดีทั้งที่ในความเป็นจริงแล้ว นักอาชญาวิทยาพบว่า การลงโทษจำคุกในระยะสั้นมีผลเสียมากกว่าผลดี และการลงโทษจำคุกไม่ได้เหมาะกับผู้กระทำความผิดทุกประเภท คนที่มีได้มีนิสัยสันดานเป็นผู้ร้าย เมื่อกระทำความผิดแล้วไปรับโทษจองจำในคุก เมื่อพ้นโทษออกมา ก็มักจะเปลี่ยนนิสัย พฤติกรรมเป็นผู้ร้ายไม่มากนักขึ้นอยู่กับระยะเวลาจำคุก การจำคุกระยะสั้นไม่สามารถใช้เป็นมาตรการแก้ไขผู้กระทำความผิดได้ เรือนจำจึงกลายเป็นสถานศึกษาสำหรับการเรียนรู้วิธีการเทคนิคการกระทำความผิดแบบใหม่ และการต้องโทษจำคุกเป็นเสมือนตราบาปที่สร้างปมด้อยทางจิตใจแก่ตนเองและครอบครัว เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับการปลดปล่อยออกมาจะถูกตราหน้าว่าเป็นคนจี้คุก จนทำให้ไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้ ทำให้ต้องย้อนกลับมากระทำความผิดอีก และกลับเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอีกครั้งหนึ่ง ก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ เช่น จำนวนปริมาณคดีที่ศาลทำให้การพิจารณาคดีล่าช้า นักโทษล้นเรือนจำ เป็นต้น

ฉะนั้น การแก้ไขที่ปลายเหตุจากการจะสร้างเรือนจำประเภทต่าง ๆ ขึ้นมารองรับจำนวนผู้ต้องขังที่เพิ่มขึ้นนับเป็นการแก้ปัญหาก็ไม่สอดคล้องกับสภาวะเศรษฐกิจในปัจจุบัน และเป็นการแก้ปัญหาเฉพาะหน้าเท่านั้น เพราะถ้าตราบาปใดสังคมยังไม่มีมาตรการลงโทษที่เป็นทางเลือกอื่น ๆ ในแบบก้าวหน้าแทนโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดบางประเภทแล้ว จะสร้างเรือนจำเพิ่มอีกเท่าไรก็ไม่เพียงพอ อีกทั้งยังต้องจัดหาเจ้าหน้าที่เรือนจำเพิ่มขึ้นและต้องใช้งบประมาณอีกมหาศาลเพื่อใช้เป็นค่าอาหาร

ในการเลี้ยงดูผู้ต้องขัง ทั้ง ๆ ที่ผู้ต้องขังส่วนหนึ่งไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการควบคุมตัว
 ในเรือนจำ ผลเสียจึงตกอยู่กับประเทศและเป็นภาระหนักของรัฐบาลในการสูญเสีย
 งบประมาณในการเลี้ยงดูผู้ต้องขัง และในการก่อสร้างเรือนจำเพิ่มในขณะที่สังคมไม่ได้
 รับประโยชน์จากมาตรการดังกล่าว สภาพปัญหานักโทษล้นเรือนจำซึ่งเกิดในกระบวนการ
 ยุติธรรมทางอาญาของไทย เกิดจากวิธีการในการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติ
 ต่อผู้กระทำความผิดของไทยยังเน้นวิธีการเดียวกันคือ มุ่งที่การฟ้องคดี ควบคุมผู้ต้องขัง
 ในระหว่างการดำเนินคดีและลงโทษจำคุกเป็นหลัก ซึ่งมาตรการดังกล่าวก่อให้เกิด
 ปัญหาการป้องกันและการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามมา นโยบายการดำเนินคดีอาญา
 ของประเทศไทยจึงยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับหลักสันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์
 ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 เพื่อให้
 เกิดผลในทางปฏิบัติตามความเป็นจริง เพื่อให้การควบคุมตัวบุคคลเอาไว้ในอำนาจรัฐ
 ใช้เท่าที่จำเป็นและสร้างโอกาสที่เขาจะไม่เข้ามาในกระบวนการอย่างเต็มรูปแบบเท่านั้น

ปัจจุบันวัตถุประสงค์การลงโทษตามหลักอาชญาวิทยาและหลักทัณฑ-
 วิทยาของหลายประเทศได้เปลี่ยนแปลงไป จากแนวความคิดแบบดั้งเดิมที่มุ่งลงโทษ
 ผู้กระทำความผิดเพื่อแก้แค้นตอบแทนมาเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยมีเป้าหมาย
 สองประการด้วยกันคือ การป้องกันสังคมและปรับปรุงผู้กระทำความผิด ซึ่งหลักการ
 ดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในระบบสากลมีหลักการฟ้องคดีอาญาของพนักงาน-
 อัยการที่ใช้อยู่แบ่งเป็น 2 แนวทาง คือหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย และหลักการ
 ฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ ซึ่งในแต่ละประเทศก็ไม่ได้ยึดถือหลักการใดหลักการหนึ่ง
 อย่างเด็ดขาด สำหรับประเทศไทยเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ-
 อาญาแล้ว พนักงานอัยการได้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ ดังจะเห็นได้จาก
 การที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้ตามประมวลกฎหมายวิธี-
 พิจารณาความอาญา มาตรา 143 การฟ้องคดีของพนักงานอัยการจึงมีแนวความคิดว่า
 การฟ้องคดีนั้นควรพิจารณามีผลเป็นการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดหรือไม่ และ
 ผลร้ายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิตและอนาคตของผู้กระทำความผิดนั้นได้สัดส่วนกับความผิดที่ได้กระทำ
 ไปแล้วหรือไม่ โดยพิจารณาวัตถุประสงค์ในการลงโทษเป็นสำคัญ ปัจจุบันสำนักงาน-
 อัยการสูงสุด ได้บัญญัติพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553

มาตรา 21 ประกอบกับระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 โดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องว่า “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีใดจะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่ง” โดยเหตุผลที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบดังกล่าว เนื่องมาจากสำนักงานอัยการสูงสุดเกรงว่าพนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาแตกต่างกัน จึงได้มอบให้อัยการสูงสุดเป็นผู้สั่งเพียงผู้เดียว เพื่อให้มีการกลั่นกรองการใช้ดุลพินิจตามลำดับชั้น

1) ความหมายของการใช้ “ดุลพินิจ”

ตามพจนานุกรม คำว่า “ดุลพินิจ” หมายถึง การวินิจฉัยที่เห็นสมควร⁹ มีลักษณะเป็นคำนาม ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Discretion” มาจากรากศัพท์ภาษาละตินว่า “Discretion” มีความหมายในทางกฎหมายว่า เป็นอำนาจหรือสิทธิพิเศษ (Privilege) ของศาลที่จะพิจารณาตามหลักความยุติธรรม¹⁰

ปัญหาที่มีอยู่ในเวลานี้ก็คือยังไม่มีนักนิติศาสตร์คนใดให้อธิบายถึงความหมายของ “ดุลพินิจ” อย่างแน่ชัดจนเป็นที่ยอมรับเป็นหลักสากล

ทั้งนี้อาจเป็นเพราะโดยเนื้อแท้ทางภาษา คำว่า “ดุลพินิจ” เป็นคำอันเป็นสัญลักษณ์ทางนามธรรมโดยสิ้นเชิง ไม่ใช่สิ่งรูปธรรมที่จะสัมผัสได้ ความหมายของคำ ๆ นี้ จึงละเอียดอ่อนและค่อนข้างคลุมเครือ (Vague)

⁹ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์, 2542), หน้า 256.

¹⁰Henry C. Black, **Black's Law Dictionary**, 6th ed. (St. Paul, Minn.: West, 1991), p. 103.

2) หลักเกณฑ์การสังคดีใช้ดุลพินิจเพื่อประโยชน์แก่สาธารณะ

พนักงานอัยการใช้หลักการดำเนินการคดีอาญาตามดุลพินิจจึงมีดุลพินิจในการสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้องแม้ว่าพยานหลักฐานในคดีนั้นน่าจะเพียงพอที่จะพิสูจน์ให้ศาลลงโทษผู้ถูกกล่าวหาได้ก็ตาม อัยการก็จะต้องพิจารณาว่าการฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ ซึ่งในการพิจารณาว่าการฟ้องคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่นั้น จะต้องนำเรื่องสิทธิประโยชน์ของผู้เสียหายหรือพยานบุคคลและปัจจัยอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องมาคำนึงถึงเพื่อประกอบการพิจารณาว่าการฟ้องคดีมีความจำเป็นหรือไม่ การใช้ดุลพินิจในการสังคดีของอัยการควรดำเนินการอย่างเป็นอิสระและปลอดจากการแทรกแซงใด ๆ อัยการจะต้องรักษาความถูกต้อง ชอบธรรม และความเที่ยงธรรมอย่างสมบูรณ์ อยู่เสมอ อัยการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยปราศจากความหวั่นกลัว ความลำเอียง หรืออคติใด ๆ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งอัยการต้องปฏิบัติดังนี้¹¹

- (1) ปฏิบัติตามบทบาทหน้าที่ของตนอย่างเที่ยงธรรม
- (2) อยู่ในความไม่หวั่นไหวต่อผลประโยชน์ของบุคคลหรือภาคส่วนใด ๆ และต่อแรงกดดันของสาธารณชน หรือสื่อมวลชนใด ๆ หากแต่พึงคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนเท่านั้น
- (3) ปฏิบัติงานอย่างเป็นอิสระ และด้วยความเป็นภาวะวิสัย
- (4) พิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งหมดในคดี ไม่ว่าข้อเท็จจริงที่เป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้ถูกกล่าวหาก็ตาม
- (5) โดยสอดคล้องกับความจำเป็นเพื่อการพิจารณาคดีอย่างถูกต้อง ชอบธรรมนั้น พยายามที่จะกระทำให้เกิดความแน่นอนว่าจะต้องมีการค้นหาความจริงที่จำเป็นและสมเหตุผลทั้งปวงในคดีและจะต้องมีการเปิดเผยผลการดำเนินการนั้นโดยสอดคล้องกับกฎหมายและแนวทางปฏิบัติไม่ว่าประเด็นนั้นจะเป็นการยืนยันความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาก็ตาม

¹¹ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 21.

(6) อัยการจะต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างสิทธิประโยชน์ของผู้เสียหายของผู้ถูกกล่าวหา และของสังคมส่วนรวม ปัจจัยที่จะต้องนำมาพิจารณาในประเด็นเรื่องประโยชน์ของสาธารณะจะแตกต่างกันไปตามพฤติการณ์ของแต่ละคดี

4.1.2 การยอมความ

การยอมความเป็นเงื่อนไขในการระงับคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการจัดให้มีการยอมความโดยใช้มาตรการประนีประนอมข้อพิพาทตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติประนีประนอมข้อพิพาทชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2532 และระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน พ.ศ. 2533

การประนีประนอมข้อพิพาท (Conciliation) หมายถึงกระบวนการจัดการกับความขัดแย้งที่มีบุคคลที่สามซึ่งคู่ขัดแย้งไว้วางใจ ทำหน้าที่เป็นตัวกลางระหว่างคู่ขัดแย้ง โดยมุ่งเน้นให้เกิดการสื่อสาร และปฏิสัมพันธ์โดยตรงระหว่างคู่ขัดแย้ง ปรับปรุงความสัมพันธ์ สร้างความไว้วางใจ และลดความตึงเครียดของคู่ขัดแย้ง อันเป็นเงื่อนไขที่จะนำไปสู่การเปิดการเจรจาของทั้งสองฝ่ายในอนาคต หรือจากการแยกเจรจา ในสถานที่คู่กรณี ยังไม่พร้อมที่จะเจรจารวมกัน ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมจึงมีลักษณะคล้ายคลึงกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยผู้ไกล่เกลี่ย (Mediator) จะต่างกันตรงที่การประนีประนอมข้อพิพาทผู้ประนีประนอมมีบทบาทชี้แนะให้กับคู่กรณี และเป็นวิธีการที่เป็นทางการมากกว่า กล่าวคือ จะมีการตั้งเป็นกรรมการหรืออาจจะมีระเบียบมีกฎเกณฑ์หรือมีกฎหมายรองรับให้ทำหน้าที่ เช่น ประเทศโปแลนด์ ผู้ทำหน้าที่ประนีประนอมข้อพิพาทคือกลไกของสังคมในรูปแบบของคณะกรรมการ เรียกว่า ตุลาการสังคม (Social Court) ซึ่งเป็นคนละองค์กรกับศาลยุติธรรม ขณะที่ประเทศฟิลิปปินส์¹² ได้จัดตั้งหน่วยงานประนีประนอมข้อพิพาทเรียกว่า Lupong Tagapayapa โดยมีคณะบุคคลเรียกว่า Lupong จะทำ

¹² คาร์ล สุตเตมีย์, “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยองค์กรฝ่ายบริหาร ศึกษาเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยประนีประนอมข้อพิพาทของสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด,” (ประกาศนียบัตรหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 3, วิทยาลัยการยุติธรรม, 2541), หน้า 13.

หน้าที่ใกล้เคียงข้อพิพาท ส่วนประเทศไทยมีสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน (สคช.) เป็นผู้ดำเนินการให้มีโครงการระงับข้อพิพาท

การระงับข้อพิพาทในชั้นพนักงานอัยการถูกนำมาใช้มาตามพระราชบัญญัติระงับข้อพิพาทชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2532 โดยให้อำนาจพนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินการระงับข้อพิพาทในคดีอาญาสำหรับความผิดอันยอมความได้หรือความผิดต่อส่วนตัวมาใช้แทนการดำเนินคดีอาญาอันเป็นทางเลือกที่พนักงานอัยการใช้แทนการฟ้องคดีอาญา และยังเป็นความช่วยเหลือให้ประชาชนระงับข้อพิพาททางอาญาโดยไม่คำนึงถึงรายได้ของประชาชน มุ่งปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับข้อพิพาทให้ยุติกันได้มากยิ่งขึ้นในชั้นพนักงานอัยการและเพื่อให้เกิดการยอมความกันอันมีผลให้คดีอาญาระงับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 โดยไม่ต้องดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด

1) ปัจจัยที่กำหนดความผิดอันยอมความได้มีดังนี้¹³

จากการตรวจสอบประวัติของการบัญญัติให้ความผิดอาญาเป็นความผิดอันยอมความได้ หลักฐานที่ปรากฏในเอกสารร่างประมวลกฎหมายอาญา บันทึกการแก้ไขประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ตอนที่ 1-28 รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 1-3/2484 ถึงครั้งที่ 615-200/2487 รวมทั้งเอกสารร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และรายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1/2524 ถึงครั้งที่ 660-45/2520 ไม่ปรากฏแน่ชัดว่าความผิดอันยอมความได้หรือความผิดต่อส่วนตัวบัญญัติขึ้นมาโดยอาศัยปัจจัยอะไรบ้าง แต่อย่างไรก็ตามจากการศึกษาค้นคว้าถึงแนวคิดและทฤษฎีกฎหมายอาญา การบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดอันยอมความได้อาศัยปัจจัยดังต่อไปนี้คือ

(1) ลักษณะของความผิด การบัญญัติความผิดอาญาฐานต่าง ๆ กฎหมายมีสิ่งที่มีประสงฆ์แฝงอยู่ คือ ต้องการประกันและคุ้มครองประชากรในสังคมจาก

¹³ นพรัตน์ อักษร, “ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 10.

การถูกละเมิด ซึ่งเป็นเรื่องในทางความคิด ท่านอาจารย์ ดร. คณิต ฦ นกร เรียกว่า
 คุณธรรมทางกฎหมาย¹⁴ ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายมีทั้งที่เป็นคุณธรรมทางกฎหมายของ
 เอกชน (Individual Rechtsgut) เช่น ชีวิต เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ เป็นต้น และคุณธรรมทาง
 กฎหมายที่เป็นส่วนรวม (Universal Rechtsgut) เช่น ความปลอดภัยของจราจร สภาพ
 ความแท้จริงของเงินตรา การรักษาไว้ซึ่งความลับของประเทศในทางทหาร เป็นต้น
 หากสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองเป็นสังคมส่วนรวม รัฐเท่านั้นจะเป็นผู้เข้าไปฟ้องร้องผู้กระทำ
 ความได้ ส่วนเอกชนไม่มีสิทธิไปดำเนินการใด ๆ ได้ แต่สิ่งที่กฎหมายคุ้มครองนั้นมีส่วน
 ของเอกชนอยู่ด้วยต้องพิจารณาว่าผลของการกระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายต่อ
 เอกชนหรือสังคมส่วนรวมมากกว่ากัน ถ้าสังคมส่วนรวมได้รับความเสียหายมากกว่า
 ก็ถือว่าผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เอกชนก็จะไม่มีสิทธิไปดำเนิน
 ใด ๆ ที่อาจเกิดผลร้ายต่อสังคมส่วนรวมหากผลของการกระทำความผิดกระทบ-
 กระเทือนต่อเอกชนมากกว่าส่วนรวม รัฐก็จะปล่อยให้เอกชนดำเนินการตามสิทธิของ
 ผู้เสียหายที่จะพิจารณาเองว่าสมควรจะเอาโทษกันหรือไม่ รัฐมีหน้าที่คอยช่วยเหลือให้
 ความประสงค์ของผู้เสียหายให้สำเร็จลุล่วงไป และโดยทั่วไปแล้วผู้เสียหายอาจสละ
 ประโยชน์ที่กฎหมายประสงค์จะให้คุ้มครอง เพื่อมิให้การกระทำนั้นเป็นความผิดหรือ
 ได้รับยกเว้นโทษ แต่ถ้าเป็นกรณีที่กฎหมายมิได้ประสงค์จะให้ความคุ้มครองเอกชน
 เท่านั้น หากแต่คุ้มครองส่วนรวมด้วย การสละคุณธรรมทางกฎหมายไม่อาจลบล้าง
 ความผิดได้

กฎหมายอาญาจึงบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันความมั่นคง ดังนั้น
 ความยินยอมของผู้เสียหายไม่มีความสำคัญที่จะทำให้การกระทำเป็นความผิดหรือไม่
 แต่อย่างไรก็ดี มีความผิดบางประเภทที่กฎหมายถือว่า ความผิดจะเกิดขึ้นต่อเมื่อเป็น
 การกระทำโดยปราศจากความยินยอม และยอมให้นำหลักที่ว่าความยินยอมไม่ทำให้เป็น
 ความผิด หรือสุภาษิตกฎหมายลาตินที่ว่า (Volenti non fit Injuria) หลักที่ว่า ความยินยอม
 ไม่ทำให้เป็นละเมิด มีความหมายว่า บุคคลซึ่งยอมต่อการกระทำอย่างหนึ่ง หรือ

¹⁴คณิต ฦ นกร, “ผู้เสียหายในคดีอาญา,” วารสารอัยการ 1, 1 (มกราคม 2521):



บุคคลซึ่งเข้าเสี่ยงภัยยอมรับความเสียหาย จะฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำหรือความเสียหายมิได้ และจำเลยยกเป็นข้อต่อสู้ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายหรือความเสียหาย ความยินยอมของผู้เสียหาย ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อร่างกาย หรือทรัพย์สิน และถือว่าไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น ความยินยอมเป็นการสละคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์คุ้มครอง ถ้าเป็นคุณธรรมทางกฎหมายในส่วนที่เป็นของเอกชน เมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอมหรือสละคุณธรรมทางกฎหมายในเบื้องต้น ผู้กระทำไม่มีความผิด และทำให้ความผิดนั้นระงับลงไปด้วย เพราะเท่ากับว่าผู้เสียหายไม่ใส่ใจเอาความ จากแนวความคิดในเรื่องความยินยอมหรือการสละคุณธรรมทางกฎหมายของผู้เสียหาย จึงมีการบัญญัติให้ความผิดอาญาบางมาตรา หรือบางฐานความผิดเป็นความผิดอันยอมความได้ ซึ่งการยินยอมของผู้เสียหายจะเป็นความผิดอันยอมความได้ต่อเมื่อเป็นการยินยอมภายหลังที่ความผิดได้เกิดขึ้นแล้วเท่านั้น หากความผิดนั้นไม่มีพฤติการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ส่วนรวมหรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน กฎหมายก็บัญญัติให้เป็นความผิดยอมความได้

(2) จารีตประเพณี¹⁵ หมายถึง ระเบียบแบบแผนที่มนุษย์ปฏิบัติต่อเนื่องมานาน จะต้องเป็นแบบแผนที่ปฏิบัติกันเป็นการทั่วไปและคงเส้นคงวา หรืออาจกล่าวได้ว่าจารีตประเพณีเป็นหลักความประพฤติต่อกันมาเป็นเวลานานสม่ำเสมอตกทอดต่อกันมาเกือบเป็นอุปนิสัยส่วนรวมของคนในสังคม (Social Collective Habits) จารีตประเพณีมุ่งถึงสิ่งภายนอกของมนุษย์เท่านั้น เช่น การแต่งตัว วิถีพูด และวิธีการติดต่อกับบุคคลอื่น รวมถึงวัฒนธรรมด้วย จารีตประเพณีย่อมเป็นเฉพาะตัว เพราะเกี่ยวกับว่าเป็นบุคคลชั้นใดชั้นหนึ่งในสังคมใดสังคมหนึ่ง อาจแตกต่างกันได้ตามกาลเทศะ มนุษย์จึงตกอยู่ภายใต้อิทธิพลสถานะแวดล้อมต่าง ๆ รวมทั้งวัฒนธรรมการเมือง การปกครองและกฎหมายด้วย จากการค้นคว้าเกี่ยวกับวิธีการระงับข้อพิพาทของชาวชนบทและในเมือง พบว่าสังคมในชนบทซึ่งมีชนชั้นสถานะที่แตกต่างกันน้อย สังคมชนบทจึงเน้นกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท

¹⁵ นพรัตน์ อักษร, เรื่องเดิม, หน้า 17.

แต่สังคมในเมืองเน้นกระบวนการระงับข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมาย ที่เป็นเช่นนั้น เนื่องจากว่าในชนบทมีประชาชนที่มีความแตกต่างกันทางเศรษฐกิจน้อย ประชาชนส่วนใหญ่รู้จักกันและต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน เมื่อเกิดข้อพิพาทก็ต้องอุม่อ่วยเพื่อหาทางปรองดองกัน แต่ในสังคมเมืองเมื่อเกิดข้อพิพาทผู้ได้เปรียบทางเศรษฐกิจจะได้ประโยชน์จากบทบัญญัติของกฎหมาย จึงสนใจการใช้กระบวนการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองตนเอง เมื่อแพ้ชนะก็ไม่ต้องพึ่งพาอาศัยกันเหมือนบุคคลในชนบท คนในสังคมเมืองจึงบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายยิ่งกว่าการประนีประนอมยอมความ ประเทศไทยในเขตชนบทก็เป็นดังที่กล่าวมาคือ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นก็จะนิยมโดยวิธีการระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมมากกว่าการฟ้องร้อง จึงกล่าวได้ว่าเมื่อมีการกระทำ ความผิดกฎหมาย หรือเกิดข้อพิพาทในสังคมชนบท คู่กรณีพิพาท หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และบุคคลที่เกี่ยวข้องจะมีแนวโน้มที่จะดำเนินการระงับข้อพิพาทตามวิธีการและกระบวนการที่คุ้นเคย และสะดวกในท้องถิ่น อันได้แก่ การประนีประนอมยอมความมากกว่าที่จะใช้กระบวนการหรือวิธีการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เช่น ในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา อนาคต ลักทรัพย์ที่มีราคาเพียงเล็กน้อย ทำร้ายร่างกาย หนี้น-ประมาท หรือความผิดลหุโทษ คู่กรณีมักจะหาทางตกลงกันได้ การบัญญัติกฎหมายอาญาบางมาตราให้เป็นความผิดอันยอมความได้ หรือในบางฐานความผิดที่มีผลกระทบ ต่อเอกชนผู้เสียหายมากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสังคมส่วนรวม ให้เป็นความผิดยอมความได้ปัจจัยทางด้านจารีตประเพณีก็มีผลต่อการบัญญัติกฎหมายอาญาให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น เนื่องจากว่าสอดคล้องกับการดำรงชีวิตของคนในสังคมนั้น ๆ

(3) ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัว¹⁶ ครอบครัวเป็นสถาบันพื้นฐานที่สำคัญที่สุด หากมีการกระทบกระทั่งกันถึงขนาดที่เป็นความผิดอาญาก็ต้องมีการรับโทษ แต่เนื่องจากความใกล้ชิด หากไม่มีการลดหย่อนโทษกันบ้าง ความสัมพันธ์ในครอบครัวก็อาจเสียไป และความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัว อาจทำให้สถานะเกี่ยวกับร่างกายและทรัพย์สินเปลี่ยนแปลงไปด้วย จึงมีการบัญญัติกฎหมายอาญาในประมวลกฎหมายอาญาบางมาตราที่เกี่ยวกับทรัพย์ กล่าวคือ ความผิดฐาน

¹⁶ นพรัตน์ อักษร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

ลักทรัพย์ และฉ้อโกงทรัพย์ เฉพาะที่ไม่เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ รับอันตรายสาหัสหรือถึงแก่ความตาย ความผิดฐานฉ้อโกง ฐานโกงเจ้าหนี้ ยักยอก รับของโจร ทำให้เสียทรัพย์และบุกรุก ถ้าเป็นการกระทำความระหว่างสามีและภริยาผู้กระทำ ไม่ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 71 และถ้าเป็นกรณีที่เป็นกระทำความระหว่างญาติ ทางสายโลหิต แม้กฎหมายมิได้บัญญัติให้เป็นความผิดที่ย่อมความได้ ก็เป็นอันยอม ความกันได้และศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับความผิดนั้นเพียงใด ก็ได้ การที่กฎหมายบัญญัติความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ และจำกัดเฉพาะบางมาตรา ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษหรือยอมความได้ในกรณีพิเศษนั้น เนื่องมาจากว่าสามีภริยามี หน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน¹⁷ รวมทั้งบุตรและบิดามารดาก็เช่นเดียวกัน¹⁸ ความผูกพันระหว่างบุคคลมีมาก โดยปกติแล้วเพื่อให้ความสัมพันธ์มีอยู่ต่อไปผู้เสียหาย มักจะให้ภัยผู้กระทำความผิด หากกฎหมายเอาโทษก็อาจเป็นการบั่นทอนความมั่นคง ภายในครอบครัวให้เสียไปซึ่งจะไม่เหมาะสมกับโทษที่ได้รับ

นอกจากการไต่เถียงประนอมข้อพิพาทได้นำมาใช้กับความผิด อันยอมความได้ในปัจจุบันยังนำการไต่เถียงประนอมข้อพิพาทมาใช้กับความผิด ผู้ถูกกระทำความรุนแรงในครอบครัวเพื่อให้มีการยอมกันได้มากขึ้นและสร้าง ความสัมพันธ์อันดีระหว่างบุคคลในครอบครัวเดียวกัน

2) การไต่เถียงตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำความรุนแรง ในครอบครัว พ.ศ. 2550

ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 ซึ่งวัตถุประสงค์ในการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความ รุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 เกิดจากสภาพบังคับใช้กฎหมายก่อนที่จะมีกฎหมาย ฉบับนี้ เมื่อมีการกระทำความรุนแรงในครอบครัวมิได้หมายความว่าผู้กระทำความรุนแรง ในครอบครัวจะไม่ถูกดำเนินคดี หรือถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวจะไม่ได้รับ การดูแลจากกระบวนการยุติธรรม ผู้กระทำความรุนแรงในครอบครัวอาจถูก

¹⁷ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1461.

¹⁸เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1563 และมาตรา 1564.

ดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญา รวมทั้งอาจถูกดำเนินการตามกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่อง เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นต้น ทั้งนี้ในชั้นพิจารณาของศาล หากเป็นคดีอาญาก็มักมีการไต่ถามข้อพิพาทเพื่อให้ผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวได้รับการชดเชยค่าเสียหายทางร่างกายและจิตใจเป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม การแก้ไขการใช้ความรุนแรงในครอบครัวมีความละเอียดซับซ้อนเกี่ยวพันกับบุคคลใกล้ชิดและมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการทำร้ายร่างกายบุคคลทั่วไป เพราะมาตรการทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญานำมาใช้บังคับกับการกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวอาจไม่มีความเหมาะสม เนื่องจากกฎหมายอาญามีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดในแต่ละกรณีมากกว่าที่จะมุ่งประสงค์แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความรุนแรงในครอบครัวหรือเยียวยาความเสียหายผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวอย่างเป็นระบบ กฎหมายฉบับนี้จึงผสมผสานระหว่างการดำเนินคดีอาญาและนำมามาตรการอื่นที่มีใช้มาตรการทางอาญามาใช้ควบคู่กัน

(1) ความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว คือ การกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวตามกฎหมายฉบับนี้บัญญัติความผิดขึ้นมาใหม่นั้นถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 ซึ่งบัญญัติให้มี “ความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว” ประกอบกับเมื่อพิจารณาบทนิยามคำว่า “ความรุนแรงในครอบครัว” และ “บุคคลในครอบครัว”¹⁹ ก็สามารถสรุปสาระสำคัญได้ว่า ผู้กระทำความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวและผู้ถูกระทำความรุนแรงในครอบครัวน่าจะต้องเป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งผู้กระทำความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 4 วรรค 2 ได้บัญญัติให้ความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวเป็นความผิดอันยอมความได้ แต่ไม่ลบเลือนความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น โดยกำหนดให้การกระทำความผิดความรุนแรง

¹⁹พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550, มาตรา 3.

ในครอบครัวอันเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 295 ด้วย ให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอันยอมความได้

(2) การยอมความในความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว ตามบทบัญญัติมาตรา 4 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติให้ความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว เป็นความผิดที่ยอมความกันได้นั้น แต่กฎหมายดังกล่าวก็มีข้อยกเว้นกำหนดไว้เป็นพิเศษว่า หากการกระทำความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวนั้นเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายตาม มาตรา 295 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายฉบับนี้บัญญัติให้เป็นความผิดที่ยอมความกันได้แต่ไม่รวมถึงความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุ ให้ได้รับอันตรายสาหัสหรือเสียชีวิต เห็นได้ว่าการบัญญัติให้ความผิดตามมาตรา 295 ดังกล่าวเป็นความผิดอันยอมความได้นั้น กฎหมายมุ่งหมายที่จะบังคับใช้กฎหมายนี้ให้ เกิดผลยุติหรือเพื่อบรรเทาความรุนแรงในครอบครัว แต่สำหรับความผิดตามประมวล-กฎหมายอาญาหรือตามกฎหมายอื่น ซึ่งไม่มีบทบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ กรณีจึงไม่อาจยุติหรือบรรเทาเหตุความรุนแรงในครอบครัวสมดังเจตนารมณ์ของ กฎหมายฉบับนี้ได้ ตามมาตรา 12 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 บัญญัติว่า “ ในกรณีที่มีการยอมความ การถอน-คำร้องทุกข์ หรือการถอนฟ้องในความผิดตามมาตรา 4 ให้พนักงานสอบสวนหรือศาล-แล้วแต่กรณี จัดให้มีการบันทึกข้อตกลงเบื้องต้นก่อนการยอมความ การถอนคำร้องทุกข์ หรือการถอนฟ้องนั้น และกำหนดให้นำวิธีการตามวรรคหนึ่งเป็นเงื่อนไขในการปฏิบัติ ตามบันทึกข้อตกลงดังกล่าวโดยอนุโลม โดยอาจรับฟังความคิดเห็นของผู้เสียหายหรือ บุคคลในครอบครัวประกอบด้วยก็ได้ หากได้ปฏิบัติตามบันทึกข้อตกลงและเงื่อนไข ดังกล่าวครบถ้วนแล้ว จึงให้มีการยอมความ การถอนคำร้องทุกข์ หรือการถอนฟ้อง ในความผิดตามมาตรา 4 ได้ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนหรือศาลมีอำนาจยกคดีขึ้นดำเนินการต่อไป”

จากมาตราดังกล่าวทำให้ทราบหลักเกณฑ์การยอมความ การถอน-คำร้องทุกข์ การถอนฟ้องในความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว กฎหมาย ฉบับนี้กำหนดรูปแบบ วิธีการ และขั้นตอนที่มีลักษณะแตกต่างไปจากการยอมความใน

คดีอาญาทั่วไป โดยเฉพาะกำหนดวิธีการและเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาปฏิบัติตามข้อตกลงเบื้องต้นก่อน หากผู้ต้องหาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้เบื้องต้นให้ถูกต้องครบถ้วน สิทธินาคดีอาญามาฟ้องไม่ระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) และกฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนยกคดีขึ้นดำเนินการต่อไป ดังนั้น หากพนักงานอัยการตรวจสอบพบว่ามีการทำงานที่ขอมความกันเองโดยลำพัง พนักงานอัยการจึงยังไม่สั่งยุติการดำเนินคดี แต่จะมีการสั่งให้พนักงานสอบสวนสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อให้ผู้ต้องหาปฏิบัติตามเงื่อนไขให้ครบถ้วนเสียก่อนแล้วจึงมีคำสั่งยุติการดำเนินคดี หรือหากสำนวนการสอบสวนในความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวมาถึงพนักงานอัยการซึ่งยังไม่มีการขอมความกัน พนักงานอัยการอาจพยายามให้คู่ความได้มีการเจรจาเพื่อให้มีการขอมความกันได้ โดยคำนึงถึงหลักการตามมาตรา 15²⁰ เช่นเดียวกับที่ศาลใช้พยายามเปรียบเทียบให้คู่ความได้ขอมความกัน ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้ เพื่อที่จะรักษาสถานภาพของครอบครัวไว้ได้ และระงับไม่ให้เกิดความรุนแรงในครอบครัวซ้ำอีก

ปัจจุบันกระทรวงยุติธรรมเล็งเห็นปัญหาในกระบวนการยุติธรรมที่มีปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากและอาจจะเพิ่มมากขึ้นและปัญหาที่ตามมาคือผู้ต้องขังล้นเรือนจำ กระทรวงยุติธรรมจึงนำแนวคิดการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทมาดำเนินการเสนอร่างกฎหมายและในขณะอยู่ในระหว่างพิจารณา ร่างกฎหมาย ซึ่งเรียกว่า “ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ.”²¹ เพื่อนำคดีที่เป็นความผิดอันยอมความได้ และความผิดอาญาแผ่นดินที่มีอัตราโทษไม่ร้ายแรงเป็นคดีที่สามารถนำเข้าสู่กระบวนการระงับคดีอาญาได้โดยใช้มาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา หากผู้สั่งใช้เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจกลับตัวเป็นคนดี และผู้เสียหายอาจได้รับการชดเชยเยียวยาตามสมควร และหากนำมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญาจะเป็นประโยชน์ต่ออนาคตของผู้ต้องหา และต่อผู้เสียหายมากกว่าการพิจารณาการลงโทษ ซึ่ง

²⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550, มาตรา 15.

²¹ ดู ภาคผนวก ข.

การใช้มาตรการแทนการฟ้องคดีอาญาก็จะเป็นการเบี่ยงเบนคดีที่มีความผิดเล็กน้อย โดยที่ผู้กระทำความผิดมิได้มีสำนึกเป็นอาชญากรที่ควรแก่การใช้โทษจำคุก กรณี ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. เสนอมาตรการทางเลือกไว้ สำหรับพนักงานอัยการ โดยกำหนดให้พนักงานอัยการอาจนำมาตรการการไต่ถามไต่สวน มาใช้แทนการฟ้องคดีอาญาซึ่งผู้เขียนสรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติมาตรการ- แทนการฟ้องคดีอาญาพ.ศ. ได้ดังนี้²²

(1) ประเภทคดีที่ควรนำไปสู่การใช้มาตรการไต่ถามไต่สวน ต้องเป็นคดี ความผิดอันยอมความได้ ความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิด ลหุโทษ ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท และความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูง ไม่เกิน 3 ปี ต้องปรากฏว่าพฤติการณ์ของการกระทำไม่ร้ายแรงและไม่ส่งผลกระทบ รุนแรงต่อสังคมโดยรวม แต่มีข้อยกเว้นถ้าหากว่า ความผิดที่อยู่ในอำนาจของศาล- ยาวชนและครอบครัวมิให้นำมาใช้บังคับ

(2) หลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการทางเลือก ต้องเกิดจากความสมัครใจ มิได้เกิดจากการบังคับ ข่มขู่ให้ใช้มาตรการทางเลือก คือ

ก. ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ

ข. ผู้เสียหายทุกคนยินยอม เว้นแต่ผู้เสียหายบางคนไม่ปรากฏตัว ในขณะที่มีการใช้มาตรการแทนการฟ้องคดีอาญาและผู้เสียหายที่ปรากฏตัวยินยอมให้มี การใช้มาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา

ค. คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลแขวง เมื่อมีการไต่ถามไต่สวนมิให้นำ บทบัญญัติในเรื่องการฟ้องและการผิดฟ้องรวมทั้งการฝากขังมาใช้บังคับ ในระหว่าง การไต่ถามไต่สวนให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ และเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งให้ดำเนินคดี อาญาให้นับอายุความต่อไป

ง. คู่กรณีต้องเข้าร่วมการไต่ถามไต่สวนด้วยตนเองและมีสิทธิให้ผู้ซึ่ง ตนไว้วางใจไม่เกินสองคนเข้าฟังการไต่ถามไต่สวนได้ ในกรณีที่คู่กรณีเป็นผู้เยาว์ ให้ผู้เยาว์ มีสิทธินำบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งตนไว้วางใจเข้าร่วมการไต่ถามไต่สวนคดีอาญา

²²ดู ภาคผนวก ข.

ได้ การไถ่เกลี่ยคดีอาญาให้กระทำการกลับ ซึ่งผู้ที่หน้าที่ในการไถ่เกลี่ยต้องเป็นบุคคลที่ขึ้นทะเบียนให้เป็นผู้ไถ่เกลี่ย และมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้กระทรวงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง และช่วยเหลือสนับสนุนคู่กรณีในการเจรจา เพื่อให้เกิดข้อตกลงด้วยความสมัครใจ

(3) ผลของการใช้มาตรการการไถ่เกลี่ย

ก. เมื่อปฏิบัติตามข้อตกลงยอมทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไป

ข. เมื่อมีคำสั่งให้ใช้มาตรการไถ่เกลี่ยแล้วผู้เสียหายจะดำเนินคดีอาญาได้ จนกว่าผู้สั่งใช้จะมีคำสั่งให้มีการดำเนินคดี หากไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงให้พนักงานอัยการดำเนินคดีได้ทันที แต่ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐาน คำรับสารภาพ หรือข้อเท็จจริงอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากการไถ่เกลี่ยคดีอาญาพยานหลักฐานในการดำเนินคดี

4.1.3 การเปรียบเทียบปรับ

จากการแบ่งแยกความผิดอาญาการดำเนินคดีกับความผิดที่ได้แบ่งแยกก็มีความแตกต่างกันไป ความผิดหลุโทษ²³ เป็นความผิดเล็กน้อยที่มีผลกระทบต่อสังคมไม่ร้ายแรงต่อความสงบสุขของสังคมให้เล็กน้อยได้โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล กรณีดังกล่าวสามารถทำได้โดยวิธีการซึ่งเรียกว่า การเปรียบเทียบปรับ เป็นวิธีการเลิกคดีโดยการชำระค่าปรับ ซึ่งเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายเพื่อเป็นการผ่อนปรนให้ผู้กระทำความผิดอาญาที่มีบทกำหนดโทษสถานเบาหรือเป็นความผิดเล็กน้อย ๆ ไม่จำเป็นต้องเสียเวลาไปถูกสอบสวนดำเนินคดีทำสำนวนฟ้องร้องยังศาล เมื่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจว่าผู้ต้องหาไม่ควรได้รับโทษถึงจำคุกและเป็นคดีที่เปรียบเทียบปรับได้ ประกอบกับผู้เสียหายยินยอมให้เปรียบเทียบคดีได้ตามกฎหมาย ผลคือ เมื่อชำระค่าปรับทำให้คดีอาญาลดลง²⁴ ปัจจุบันกฎหมายกำหนดอำนาจและหน้าที่ในการเปรียบเทียบคดีสำหรับความผิดหลุโทษนั้นเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวน เมื่อทำการเปรียบเทียบ

²³ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 102.

²⁴อิทธิ มุสิกะพงษ์, “การดำเนินคดีความผิดเล็กน้อย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 81.



แล้วต้องส่งสำนวนให้พนักงานอัยการตรวจสอบสำนวนการเปรียบเทียบนั้น ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่²⁵ แต่ก็ถือได้ว่าเป็นมาตรการหนึ่งใช้แทนการดำเนินคดีในชั้นพนักงานอัยการอันทำให้คดีอาญายุติกันได้ นอกจากนี้ในกรณีคดีใดที่อาจเปรียบเทียบได้ พนักงานอัยการอาจใช้ดุลพินิจสั่งให้พนักงานสอบสวนพยายามการเปรียบเทียบแทนการส่งตัวผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการตามบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 144

จะเห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งให้ใช้ความพยายามระงับคดีที่จะมาสู่ศาล โดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้ลั่นกรองอีกชั้นหนึ่ง การเปรียบเทียบจึงเป็นมาตรการทางเลือกที่นำมาใช้แทนการดำเนินคดีอาญาในการช่วยลั่นกรองและเบี่ยงคดีออกจากศาลนับแต่อดีตจนกระทั่งปัจจุบัน และความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาในความผิดลหุโทษถูกบัญญัติให้เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดมาเป็นเวลานานนับแต่ปีพ.ศ. 2499 จนกระทั่งปัจจุบันระยะเวลาในการบังคับใช้กฎหมายการลงโทษปรับจึงไม่สอดคล้องกับสภาพสังคม เศรษฐกิจในปัจจุบันที่พัฒนาขึ้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ . . .) พ.ศ. เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมความผิดลหุโทษ ซึ่งปัจจุบันมีความผิดมีโทษในระดับเดียวกันทุกมาตรา คือ จำคุกไม่เกิน 1 เดือน ปรับไม่เกิน 1,000 บาท ร่างกฎหมายดังกล่าวได้มีการแก้ไขเฉพาะอัตราโทษปรับให้สูงขึ้นเป็นสิบเท่าจากอัตราเดิม เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนไป และเสนอให้แก้ไขอัตราโทษปรับสำหรับความผิดลหุโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท โดยให้ยกเลิกอัตราโทษปรับและแก้ไขเพิ่มเติมอัตราโทษปรับในมาตรา 367 ถึง มาตรา 397 และมาตรา 398 ในอัตราโทษปรับที่แตกต่างกันตามลำดับความผิดสรุปสาระสำคัญของร่างกฎหมายฉบับดังกล่าวดังนี้

มาตรา 367 “. . . ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท”

มาตรา 368 วรรคหนึ่ง “. . . ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวันหรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

²⁵ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 142.

มาตรา 368 วรรคสอง “... ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 369 “... ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท”

มาตรา 370 “... ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท”

มาตรา 371 “... ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท และให้ศาลมีอำนาจสั่งริบอาชุยนั่น” และจนถึงมาตรา 397, 398 มีการแก้ไขอัตราโทษปรับเป็นไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทส่วนโทษคุกคงไว้เท่าเดิมคือ 1 ปี ซึ่งการเสนอให้แก้ไขอัตราโทษปรับเพื่อให้สามารถตกลงกันได้มากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามก็起草พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ยังไม่ได้เสนอไปยังรัฐสภาเพื่อพิจารณา

4.2 แนวคิด รูปแบบ และบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการนำมาตราการทางเลือกอื่นมาใช้ในชั้นพนักงานอัยการ

4.2.1 แนวคิดการนำการชะลอการฟ้องมาใช้

การชะลอการฟ้องมิใช่แนวคิดใหม่สำหรับประเทศไทยเนื่องจากได้นำมาใช้ในประเทศไทยแล้วในกฎหมาย ๆ หลายฉบับ ซึ่งในสมัยท่านเมื่อครั้งที่ท่านอาจารย์ประเทือง กิริติบุตร เป็นอธิบดีกรมอัยการ ได้เสนอร่างกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการชะลอการฟ้องในชั้นพนักงานอัยการ เพื่อแก้ไขปริมาณคดีอาญาขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากจนเกิดปัญหาคดีค้างพิจารณา เรือนจำมีผู้ต้องขังล้นคุก ซึ่งในต่างประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ญี่ปุ่น ปัจจุบันสำนักงานอัยการสูงสุดได้พยายามแสวงหามาตราการทางกฎหมายยุติการดำเนินคดีในคดีความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ คือ มาตรการชะลอการฟ้องที่สำนักงานอัยการสูงสุดดำริให้มาตรการชะลอการฟ้องเป็นมาตรการทางเลือกเพื่อใช้แทนการฟ้องคดีอาญาจึงดำเนินการร่างกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องตั้งแต่ปี พ.ศ. 2520 โดย ประเทือง กิริติบุตร อธิบดีอธิบดีกรมอัยการซึ่งเป็นผู้นำแนวคิดการชะลอการฟ้องมาปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมชั้นพนักงานอัยการ เสนอไปยังคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นชอบในหลักการ และเสนอไปยังสภานิติบัญญัติแห่งชาติ แต่ปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวยังไม่ได้รับการพิจารณาให้เป็นทางเลือกในการเบี่ยงเบนคดีออกจากศาล ซึ่งหลักการและเหตุผลของร่าง

พระราชบัญญัติชะลอการฟ้องนั้นเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาที่ส่วนใหญ่ผู้กระทำความผิดโดยมิได้มีจิตใจชั่วร้าย และเป็นคนดีของสังคม แต่ได้กระทำความผิดเนื่องจากมีสาเหตุบางประการ เช่น การกระทำโดยประมาท การฝ่าฝืนข้อห้ามของกฎหมายกรณีที่กฎหมายบัญญัติว่าการบางอย่างจะกระทำได้ต้องได้รับอนุญาตก่อน การกระทำที่มีสาเหตุอื่น เช่น การป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ แต่การกระทำโดยจำเป็นเกินกว่าเหตุ การกระทำโดยบันดาลโทสะ การกระทำผิดเนื่องจากสภาพแวดล้อมชักนำ เช่น ความยากจนเหลือทนทาน หรือเพราะโอกาสอำนวยให้ ฯลฯ ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรม หากต้องให้ได้ชื่อว่าเป็นคนชั่วก็ควรชดเชย หรือต้องมีความผิดติดตัวหรือต้องเข้าไปอยู่ในคุกในระยะเวลาสั้นอาจไม่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหาซึ่งอาจทำให้ได้รับอิทธิพลจากอาชญากรร้ายแรงในเรือนจำยากแก่การจะกลับตัวเป็นคนดี

จากสภาพปัญหาที่ได้กล่าวมาไม่เพียงแต่สำนักงานอัยการสูงสุดที่ดำเนินมาตรการชะลอการฟ้องมาใช้แก้ปัญหากระบวนการยุติธรรมทางอาญาเท่านั้น กระทรวงยุติธรรมได้มองเห็นถึงปัญหาในกระบวนการยุติธรรมเช่นเดียวกันกับสำนักงานอัยการสูงสุดจึงมีแนวความคิดในการเบี่ยงเบนคดีความผิดอาญาบางประเภทออกกระบวนการพิจารณาของศาลจึงดำเนินการร่างกฎหมายฉบับหนึ่งขึ้นมาแก้ไขปัญหกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ.²⁶ ในร่างกฎหมายได้กำหนดให้การชะลอการฟ้องเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญาซึ่งร่างกฎหมายดังกล่าว ผู้เขียนสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้²⁷

1) ประเภทความผิดอาญาที่ใช้กับมาตรการชะลอการฟ้อง กำหนดให้ความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี หรือความผิดอื่นที่กฎหมายบัญญัติว่าให้ใช้วิธีการชะลอการฟ้อง

2) หลักเกณฑ์การใช้มาตรการชะลอการฟ้อง

(1) ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและขอให้ชะลอการฟ้องและในกรณีที่มีผู้เสียหายต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายให้ชะลอการฟ้องด้วย ในคดีความผิด

²⁶ดู ภาคผนวก ข.

²⁷เรื่องเดียวกัน.

ต่อแผ่นดิน ผู้เสียหายทุกคนยินยอมให้มีการชะลอการฟ้อง เว้นแต่ผู้เสียหายบางคนไม่ปรากฏตัวในขณะที่มีการชะลอการฟ้องและผู้เสียหายที่ปรากฏตัวยินยอมให้มีการชะลอการฟ้อง

(2) เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนการสอบสวนและผู้ต้องหาร้องขอให้พนักงานอัยการส่งเรื่องให้พนักงานคุมความประพฤติสืบเสาะข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา ตามความจำเป็นให้เหมาะสมในแต่ละคดี โดยกำหนดอำนาจให้พนักงานอัยการดำเนินการดังนี้

ก. ให้พนักงานคุมความประพฤติทำการสืบเสาะประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะ สิ่งแวดล้อมของผู้ต้องหา พฤติการณ์แห่งคดี การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สึกสำนึกในความผิดและการชดใช้เยียวยาความเสียหาย ความยินยอมของผู้เสียหาย การอยู่ระหว่างตักเตือนหรือถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดอื่น ความจำเป็นตามหลักอาชญาวิทยา และพันธุวิทยา ตลอดจนเหตุผลอื่นอันสมควร พร้อมทำความเห็นเสนอต่อพนักงานอัยการเพื่อประกอบการพิจารณา

ข. มีคำสั่งให้ผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือบุคคลใดมาให้อัยคำ หรือให้ส่งหรือจัดการส่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดมาเพื่อประกอบการพิจารณา

ค. จัดให้มีกระบวนการเพื่อให้เกิดความสมานฉันท์ ซึ่งรวมถึงการให้ผู้ต้องหาชดใช้ความเสียหายแก่ผู้เสียหาย การขอโทษผู้เสียหายหรือการกระทำอื่นที่เหมาะสม ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความสงบสุขและการอยู่ร่วมกันอย่างสมานฉันท์

ง. โดยเชิญผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีความเชี่ยวชาญด้านต่าง ๆ ตามความเหมาะสมแก่รูปคดี หรือบุคคลซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือชุมชนมาประชุมหารือร่วมกันในประเด็นต่าง ๆ ตามที่ได้กำหนดไว้ ซึ่งรวมถึงการให้ผู้ต้องหาชดใช้ความเสียหายแก่ผู้เสียหาย การขอโทษผู้เสียหายหรือการกระทำอื่นที่เหมาะสม ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความสงบสุขและการอยู่ร่วมกันอย่างสมานฉันท์ เมื่อพนักงานอัยการพิจารณาเห็นว่าผู้ต้องหา อาจกลับตนเป็นคนดีได้ และผู้เสียหายอาจได้รับการชดเชยเยียวยาตามสมควร ทั้งการชะลอการฟ้องคดีจะเป็นประโยชน์ต่ออนาคตของผู้ต้องหา

และต่อผู้เสียหายมากกว่าการฟ้องคดีพิจารณาลงโทษ พนักงานอัยการอาจดำเนินการเพื่อมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องได้

ในกรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าการชะลอการฟ้องเป็นประโยชน์ต่อผู้เสียหาย ผู้ต้องหา และสังคม มีความเห็นควรชะลอการฟ้อง ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้อง ในกรณีที่หากมีความเห็นควรไม่สมควรชะลอการฟ้อง ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งดำเนินคดีต่อไป และแจ้งคำสั่งเป็นหนังสือไปยังผู้เสียหายและผู้ต้องหาทราบภายในระยะเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่มิมีคำสั่ง และให้คำสั่งดังกล่าวเป็นที่สิ้นสุด

ในกรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาแล้ว มีความเห็นควรชะลอการฟ้อง และในระหว่างนี้ให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ และเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไป ให้นับอายุความในการดำเนินคดีต่อจากเวลานั้น พนักงานอัยการมีคำสั่งโดยอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาอยู่ภายใต้การคุมความประพฤติของพนักงานคุมประพฤติข้อเดียว หรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ หรืออาสาสมัครคุมประพฤติเป็นครั้งคราว เพื่อบุคคลดังกล่าวจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือหรือตักเตือนตามที่เห็นสมควร

(2) จัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติ และผู้ต้องหาเห็นสมควร

(3) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(4) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติใด อันอาจนำไปสู่การกระทำผิดในทำนองเดียวกันอีก

(5) ให้ไปรับการบำบัดรักษาความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ให้เข้ารับการอบรมในหลักสูตรที่เกี่ยวกับการปรับปรุงพฤติกรรมหรือพัฒนาพฤตินิสัย ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่กำหนด

(6) ให้แสดงความสำนึกผิดหรือความรับผิดชอบในการกระทำของตนเองโดยการชดเชยค่าเสียหายหรือการกระทำอื่นใดตามความเหมาะสม

(7) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควรเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้ต้องหากระทำหรือมีโอกากระทำความผิดขึ้นอีก เงื่อนไขคุมความประพฤติและ

กำหนดระยะเวลาคุ้มครองความประพฤติต้องมีกำหนดระยะเวลาไม่เกินสามปีแต่ต้องไม่เกินกำหนดอายุความสำหรับความผิดนั้น และภายในระยะเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่มิคำสั่งให้ชะลอการฟ้อง ให้พนักงานอัยการแจ้งเป็นหนังสือไปยังผู้ต้องหาและผู้เสียหายถึงเหตุผลที่มีคำสั่งชะลอการฟ้อง ผลของคำสั่งชะลอการฟ้อง และเงื่อนไขคุ้มครองความประพฤติ และวิธีการอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานอัยการ และภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำสั่งให้ชะลอการฟ้อง ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา สามิ ภริยา หรือญาติของผู้นั้น อาจยื่นคำคัดค้านคำสั่งของพนักงานอัยการต่ออัยการสูงสุดเพื่อให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งของพนักงานอัยการก็ได้ให้อัยการสูงสุดวินิจฉัยคำคัดค้านให้เสร็จสิ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำคัดค้าน และให้อัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยกับคำสั่งของพนักงานอัยการและให้ดำเนินคดีต่อไป ถ้าปรากฏว่า คำสั่งของพนักงานอัยการกระทำโดยฉ้อฉล เงื่อนไขคุ้มครองความประพฤติเป็นการขัดต่อกฎหมาย ผู้เสียหายสามารถแสดงได้ว่าไม่มีการปฏิบัติตามข้อตกลงและเงื่อนไขและมีเหตุอันควรอย่างอื่น

ถ้าอัยการสูงสุดเห็นด้วยกับคำสั่งของพนักงานอัยการให้มีหนังสือแจ้งเหตุผลให้ผู้คัดค้านทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันครบกำหนดเวลาตามวรรคสอง คำสั่งของอัยการสูงสุดให้เป็นที่สุด

3) ผลของคำสั่งให้ใช้มาตรการชะลอการฟ้อง ในกรณีที่พนักงานอัยการมิคำสั่งให้ชะลอการฟ้องแล้ว ถ้าผู้ต้องหาถูกขังอยู่โดยคำสั่งศาล ให้พนักงานอัยการจัดให้มีการยื่นคำร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหา หากผู้ต้องหาได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีสัญญาประกัน ให้สัญญาประกันสิ้นสุดลง เมื่อพนักงานอัยการมิคำสั่งให้ชะลอการฟ้องแล้ว ผู้เสียหายจะฟ้องคดีมิได้ จนกว่าพนักงานอัยการจะมีคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไป ถ้าผู้เสียหายนั้นฟ้องคดีอยู่ก่อนแล้ว ให้ศาลสั่งจำหน่ายคดีนั้นเสีย ในคดีที่มีผู้เสียหายหลายคน และมีผู้เสียหายบางคนไม่ปรากฏตัวในขณะที่พนักงานอัยการออกคำสั่งชะลอการฟ้อง หากต่อมาผู้เสียหายนั้นปรากฏตัวขึ้นภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พนักงานอัยการมิคำสั่งให้ชะลอการฟ้อง และไม่ยินยอมในการชะลอการฟ้อง ให้ผู้เสียหายนั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้

ในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้อง ให้ศาลนำเหตุที่มีการชะลอการฟ้องและพฤติการณ์ของจำเลยในระหว่างที่มีการชะลอการฟ้องมาพิจารณา

ประกอบด้วย ในการนี้ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เพียงใดก็ได้หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

ถ้าความปรากฏแก่พนักงานอัยการว่าผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติหรือเงื่อนไขอื่นที่พนักงานอัยการกำหนด หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประพฤติของผู้ต้องหาเปลี่ยนแปลงไป ให้พนักงานอัยการเรียกผู้ต้องหา มาชี้แจง หากพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติโดยไม่มีเหตุผลอันควร หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประพฤติเปลี่ยนแปลงไปจนไม่อาจแก้ไขได้อันเกิดจากความผิดของผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการ ดำเนินคดีอาญาต่อไป ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีด้วยตนเองภายในสามสิบ-วันนับแต่วันที่มีคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไป ถ้าผู้ต้องหาเห็นว่าคำสั่งของพนักงานอัยการ ไม่เป็นไปตามกฎหมาย ผู้ต้องหาอาจยื่นคำร้องต่ออัยการสูงสุดให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งของ พนักงานอัยการก็ได้ คำสั่งของอัยการสูงสุดให้เป็นที่สุด

เมื่อได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขคุ้มครองความประพฤติครบถ้วนแล้ว หรือ มีเหตุขัดข้องจนไม่อาจปฏิบัติตามเงื่อนไขได้ อันมิใช่เกิดจากความผิดของผู้ต้องหา ให้ พนักงานอัยการสั่งยุติการดำเนินคดี และสิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

4.2.2 มาตรการตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี

พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี-เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 หมวดที่ 7 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา มาตรา 86 บัญญัติว่า “ในที่คดีเด็กและเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตรา-โทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หากเด็กหรือ เยาวชนสำนึกในการกระทำก่อนฟ้องคดีเมื่อคำนึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิต อาชีพ ฐานะ และเหตุแห่งการกระทำความผิด แล้ว หากผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาแล้วเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจกลับตนเป็น คนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง ให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติและ

หากจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยปฏิบัติด้วยก็ได้
 ทั้งนี้ เพื่อแก้ไขปรับเปลี่ยนความประพฤติของเด็กหรือเยาวชน บรรเทา ทดแทน หรือ
 ชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายหรือเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแก่ชุมชนและสังคม
 แล้วเสนอความเห็นประกอบการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณา
 ทั้งนี้ การจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือ
 เยาวชนด้วย

เมื่อพนักงานอัยการได้รับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูและความเห็นของ
 ผู้อำนวยการสถานพินิจตามวรรคหนึ่งแล้ว หากมีข้อสงสัยอาจสอบถามผู้อำนวยการ-
 สถานพินิจหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้ ถ้าพนักงานอัยการ
 ไม่เห็นชอบด้วยกับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้ส่งแก้ไขแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูหรือสั่งค
 การดำเนินคดีต่อไป และให้ผู้อำนวยการสถานพินิจแจ้งคำสั่งของพนักงานอัยการให้
 พนักงานสอบสวนหรือผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ หากพนักงานอัยการเห็นว่าแผนแก้ไขบำบัด
 ฟื้นฟูได้เป็นประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชนแล้วเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม
 ให้พนักงานอัยการเห็นชอบด้วยกับแผนดังกล่าว และให้มีการดำเนินการแก้ไขบำบัด
 ฟื้นฟูดังกล่าวได้ทันทีพร้อมทั้งรายงานให้ศาลทราบ

ในกรณีปรากฏข้อเท็จจริงแก่ศาลว่ากระบวนการจัดทำแผนแก้ไขบำบัด
 ฟื้นฟูนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ศาลสั่งตามที่เห็นสมควร

ศาลต้องมีคำสั่งตามวรรคสามภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับ
 รายงาน ทั้งนี้ ให้ประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาออก
 ข้อกำหนดเกี่ยวกับแนวทางในการดำเนินการของศาล

แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามมาตรานี้ต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย
 และเด็กหรือเยาวชนด้วย

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติแห่งมาตรา 86 เป็นการชะลอการฟ้องอย่างหนึ่ง
 เพราะถึงแม้ว่าเด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิดจริงอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้อง
 ฟ้อง กฎหมายมาตรานี้บัญญัติให้อำนาจผู้อำนวยการสถานพินิจในการใช้ดุลพินิจแจ้ง
 ความเห็นว่าไม่ควรฟ้องเด็กหรือเยาวชนไปยังพนักงานอัยการ แต่ผู้อำนวยการจะแจ้งไป
 ยังพนักงานอัยการจะต้องมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1) ผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาแล้ว เห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้องทั้งนี้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหาการศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิต อาชีพ ฐานะ และเหตุแห่งการกระทำความผิด และกระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

2) ให้ผู้อำนวยการสถานพินิจจัดทำแผนฟื้นฟูให้เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติ และหากจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยปฏิบัติด้วยก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อแก้ไขปรับเปลี่ยนความประพฤติของเด็กหรือเยาวชน บรรเทา ทดแทน หรือชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายหรือเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแก่ชุมชนและสังคม แล้วเสนอความเห็นประกอบการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณา โดยได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือเยาวชนด้วย

3) เมื่อพนักงานอัยการได้รับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูและความเห็นของผู้ผู้อำนวยการสถานพินิจตามวรรคหนึ่งแล้ว หากมีข้อสงสัยอาจสอบถามผู้อำนวยการสถานพินิจหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้ ถ้าพนักงานอัยการไม่เห็นชอบด้วยกับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้สั่งแก้ไขแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูหรือสั่งงดการดำเนินคดีต่อไป และให้ผู้อำนวยการสถานพินิจแจ้งคำสั่งของพนักงานอัยการให้พนักงานสอบสวนหรือผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ หากพนักงานอัยการเห็นว่าแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูได้เป็นประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชนแล้วเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ให้พนักงานอัยการเห็นชอบด้วยกับแผนดังกล่าว และให้มีการดำเนินการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูดังกล่าวได้ทันทีพร้อมทั้งรายงานให้ศาลทราบ

4.2.3 มาตรการตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

พ.ศ. 2545

ในพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ได้มีบทบัญญัติที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์การชะลอการฟ้องรวมอยู่ด้วย โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 19, 21, 22, 23 และมาตรา 33

มาตรา 19 “ผู้ใดต้องหาว่ากระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่าย ยาเสพติดตามลักษณะชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้าไม่ปรากฏว่าต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ในระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้นั้นไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่เกิดจากผู้ต้องหานั้นเอง หรือจากพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปซึ่งทำให้ไม่อาจนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในกำหนดเวลาดังกล่าวได้

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ถ้าผู้ต้องหาไม่มาถึงสี่สิบแปดปีบริบูรณ์ ให้พนักงานสอบสวนนำตัวส่งศาลเพื่อมีคำสั่งให้ตรวจพิสูจน์ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน

การส่งไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด ให้ศาลพิจารณาส่งตัวไปควบคุมเพื่อตรวจพิสูจน์ที่ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด สถานที่เพื่อการตรวจพิสูจน์ การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดหรือการควบคุมตัวตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด โดยคำนึงถึงอายุ เพศ และลักษณะเฉพาะบุคคลประกอบด้วย แล้วให้ศาลแจ้งคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพ ผู้ติดยาเสพติดทราบ

ในระหว่างการตรวจพิสูจน์และการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ให้พนักงานสอบสวนดำเนินกระบวนการสอบสวนคดีต่อไป และเมื่อสอบสวนเสร็จให้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ โดยไม่ต้องส่งผู้ต้องหาไปด้วย และแจ้งให้ทราบว่าผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวอยู่ ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด สถานที่เพื่อการตรวจพิสูจน์ การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด หรือการควบคุมตัวอย่างแห่งใด”

ในระหว่างที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมตามพระราชบัญญัตินี้ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการไม่ต้องดำเนินการฝากขังหรือขอคัดฟ้องตามกฎหมาย

มาตรา 21 “ในการตรวจพิสูจน์ผู้ต้องหาตามมาตรา 19 ให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดดำเนินการให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบันทึก

ประวัติ พฤติกรรมในการกระทำความผิด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงของผู้เข้ารับ
การตรวจพิสูจน์ และตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด

หลักเกณฑ์และวิธีการตรวจพิสูจน์ให้เป็นไปตามระเบียบที่
คณะกรรมการกำหนด

มาตรา 22 “ในกรณีที่คณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด
วินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์เป็นผู้เสพหรือติดยาเสพติด ให้จัดให้มีแผนการฟื้นฟู
สมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด และให้แจ้งผลการตรวจพิสูจน์ให้พนักงานอัยการทราบ
ในกรณีเช่นนั้น ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งชะลอการฟ้องไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับแจ้งผล
การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจากคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยา-
เสพติดตามมาตรา 33

ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาซึ่งได้รับแจ้งผลการตรวจ
พิสูจน์ตามวรรคหนึ่งไม่มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามพระราช-
บัญญัตินี้ ให้พนักงานอัยการดำเนินคดีต่อไปและแจ้งผลให้คณะกรรมการฟื้นฟู
สมรรถภาพ ผู้ติดยาเสพติดทราบ

ถ้าผลการตรวจพิสูจน์ไม่ปรากฏว่าผู้ต้องหาเป็นผู้เสพหรือติดยาเสพติด
ให้คณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดรายงานผลการตรวจพิสูจน์ให้
พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินคดีต่อไปตามกฎหมาย

ในกรณีที่ต้องส่งตัวผู้ต้องหาคืนให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงาน-
อัยการเพื่อดำเนินคดีต่อไปให้นำบทบัญญัติมาตรา 20 วรรคสอง มาใช้บังคับโดย
อนุโลม”

มาตรา 23 “ในการจัดทำแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตาม
มาตรา 22 ให้กำหนดสถานที่และวิธีการสำหรับฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้
เหมาะสมกับสภาพของผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด โดยคำนึงถึงอายุ เพศ
ประวัติ พฤติกรรมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้ง
ปวงของผู้นั้นประกอบด้วย

การกำหนดสถานที่สำหรับฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามวรรค
หนึ่ง อาจกำหนดเป็นศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดหรือสถานที่ฟื้นฟูสมรรถภาพ

ผู้ติดยาเสพติดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดจากสถานพยาบาล สถานพินิจและคุ้มครองเด็ก และเยาวชน สถานที่ของราชการ หรือสถานที่อื่นที่เห็นสมควรก็ได้

การกำหนดวิธีการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ให้กำหนดโดยคำนึงถึงวิธีการดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดอย่างเข้มงวด ให้ส่งตัวผู้นั้นเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดในศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดหรือสถานที่ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดที่มีระบบการควบคุมมิให้หลบหนี

2) ในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดอย่างเข้มงวด ให้ส่งตัวผู้นั้นเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดในสถานที่ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามความเหมาะสมและกำหนดเงื่อนไขให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดต้องอยู่ภายในเขตที่กำหนดในระหว่างการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

3) กรณีที่ไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด อาจกำหนดให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดต้องปฏิบัติตามด้วยวิธีการอื่นใดภายใต้การดูแลของพนักงานคุมประพฤติก็ได้

4) ในระหว่างการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดอาจกำหนดให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดฝึกอาชีพ ทำงานบริการสังคม หรือให้ดำเนินการอื่นใดตามความเหมาะสมเพื่อให้มีความมั่นคงในการดำรงชีวิตโดยห่างไกลจากยาเสพติด

มาตรา 33 “เมื่อคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดวินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดผู้ใดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่พอใจแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นพ้นจากความผิดที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 19 และให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้นั้นไป แล้วแจ้งผลให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการซึ่งยังดำเนินคดีอยู่ทราบ แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดผู้ใดแม้จะได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบกำหนดเวลาตามมาตรา 25 แล้ว แต่ผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดยังไม่เป็นที่พอใจ ให้คณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดรายงานความเห็นไปยังพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินคดีผู้นั้นต่อไป และให้นำความในมาตรา 22 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการชะลอการฟ้องอย่างหนึ่ง เพราะถึงแม้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง แต่พิจารณาให้ลืมหืมเห็นว่าผู้เสพมีสภาพเป็นผู้ป่วยอย่างหนึ่งมิใช่อาชญากร เพื่อให้โอกาสผู้เสพยาได้กลับตัวเป็นพลเมืองดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง โดยเข้าไปบำบัดฟื้นฟู จึงทำให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการชะลอการฟ้องไว้ จนกว่าจะได้รับแจ้งผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่น่าพอใจ กฎหมายถือว่าผู้นั้นพ้นจากความผิดแล้วปล่อยตัวไป