

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ในประเทศไทยและต่างประเทศ

ผู้วิจัยได้ทำการศึกษากฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ทั้งกฎหมายภายในประเทศและกฎหมายของต่างประเทศ โดยกฎหมายภายในประเทศที่ได้ทำการศึกษา มีดังนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ.2555 ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย สำหรับกฎหมายต่างประเทศได้ทำการศึกษากฎหมายของประเทศดังต่อไปนี้ แคนาดา นิวซีแลนด์ และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งมีเนื้อหาที่จะกล่าวดังนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ของประเทศไทย

3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 6 เมษายน พุทธศักราช 2560 มีทั้งหมด 16 หมวด 279 มาตรา โดยรัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช 2560 ได้มีบทบัญญัติหลักการหลายส่วนที่มีความแตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญฉบับในอดีต ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของบริหาร นิติบัญญัติและตุลาการ นอกจากนี้ได้มีการเพิ่มเติมฯหมวดใหม่ที่รัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆไม่เคยปรากฏมาก่อน เช่น หมวด 16 การปฏิรูปประเทศ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ เป็นต้น

สำหรับหมวด 6 เป็นหมวดที่มีชื่อว่า แนวนโยบายแห่งรัฐ โดยที่รัฐธรรมนูญได้มีการบัญญัติไว้ก็เพื่อเป็นการกำหนดหลักการขั้นพื้นฐานให้รัฐบาลดำเนินนโยบายด้านต่าง ๆ ควบคู่ไปกับการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยหมวด 6 ได้กล่าวถึงเรื่องแนวทางให้รัฐ

ดำเนินการตรากฎหมายและกำหนดนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินเพื่อให้เกิดความต่อเนื่อง และสม่ำเสมอในการบริหารราชการแผ่นดิน¹

มาตรา 77 แห่งรัฐธรรมนูญราชอาณาจักร พุทธศักราช 2560 เป็นมาตราที่สำคัญที่ใช้ในการตรากฎหมายของทางภาครัฐในปัจจุบัน โดยมาตรา 77 มีความเป็นมามาจากคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ พิจารณาแล้วเห็นว่า ระบบกฎหมายไทยมุ่งเน้นที่จะควบคุมการดำเนินกิจกรรมของประชาชน หรือที่รู้จักกันว่า ระบบควบคุม ไม่ว่าจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการประกอบอาชีพหรือการประกอบธุรกิจของประชาชน² ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการอนุญาต การออกใบอนุญาต การจดทะเบียน ขึ้นทะเบียน เป็นต้น ซึ่งใช้เจ้าหน้าที่ในการพิจารณาอนุมัติเรื่องต่างๆ ส่งผลให้เกิดความล่าช้าที่ประชาชนจะดำเนินกิจกรรมของประชาชน หรือแม้กระทั่งเป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่เกิดการเรียกรับสินบน

นอกจากนี้นั้นกฎหมายไทยผู้ร่างมักจะเป็นอนุรักษนิยมสูง ส่งผลให้มีการใช้ระบบคณะกรรมการตามกฎหมายโดยไม่มีความจำเป็น³ ก่อให้เกิดการใช้จ่ายงบประมาณไม่เหมาะสมและเกิดความล่าช้าในการดำเนินการ จากเหตุผลดังกล่าวเพื่อให้กฎหมายไทยมีความพัฒนาเท่าทันกฎหมายของโลกจึงได้มีการตรามาตรา 77 แห่ง รัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2560 ขึ้นมา

โดยหลักการพื้นฐานของมาตรา 77 ตามที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญวางไว้ นั้นประกอบด้วย 3 ส่วน⁴ ดังนี้

ส่วนแรก เป็นหลักการตามมาตรา 77 วรรคแรก มีหลักการ คือ รัฐจะต้องจัดให้กฎหมายนั้นมีเท่าที่จำเป็นเท่านั้น โดยที่รัฐจะต้องยกเลิก ปรับปรุงบรรดากฎหมายที่ไม่เหมาะสมกับบริบทในปัจจุบัน ซึ่งรัฐจะต้องพิจารณาในประเด็นที่ว่ากฎหมายดังกล่าวมีความสอดคล้องกับสถานะการณ์ปัจจุบันหรือไม่ เป็นกฎหมายที่สร้างภาระเกินความจำเป็นแก่การดำเนินชีวิตของประชาชนหรือไม่ หรือเป็นกฎหมายที่ไม่เอื้อต่อการประกอบอาชีพของประชาชนหรือไม่ เป็นต้น นอกจากนี้รัฐจะต้อง

¹ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (ม.ป.ป.). *ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.parliament.go.th/>. [2565, 1 เมษายน].

² ปรกรณ์ นิลประพันธ์. (2562). *มาตรา 77: ที่มา หลักการ และความคาดหวังในรัฐธรรมนูญ 60 ปี สมคิด เลิศไพฑูรย์*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 200.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 202.

⁴ ปรกรณ์ นิลประพันธ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 207.

ทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกฎหมายต่าง ๆ ได้อย่างเท่าเทียมกันและต้องสะดวกไม่เป็นการยากเย็นเกินไปในการที่จะเข้าถึงกฎหมาย

ส่วนที่สองนั้น เป็นหลักการในมาตรา 77 วรรคสอง ซึ่งเรียกกันว่า หลักการก่อนการตรากฎหมาย⁵ คือ ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับของรัฐ รัฐจะต้องดำเนินการในการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องได้เข้ามาตรวจสอบในความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายดังกล่าว โดยรัฐจะต้องวิเคราะห์ผลกระทบอันอาจเกิดขึ้นจากกฎหมายที่จะตราขึ้นอย่างเป็นระบบและรอบด้าน อีกทั้งต้องทำการเปิดเผยผลของการรับฟังความคิดเห็นที่ประชาชนได้ให้ไว้รวมถึงผลของการวิเคราะห์ผลกระทบในการมีกฎหมายดังกล่าวให้แก่ประชาชนได้รับทราบ โดยที่รัฐจะต้องนำผลในการรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนและผลของการวิเคราะห์ผลกระทบอันอาจเกิดขึ้นที่ได้วิเคราะห์ไว้มาประกอบในการพิจารณาในทุก ๆ ขั้นตอนของกระบวนการตรากฎหมาย

ต่อมาภายหลังที่กฎหมายมีผลใช้บังคับ มีหลักการที่เกี่ยวข้อง คือ หลักการเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว⁶ ซึ่งเป็นหลักการที่อยู่ในมาตรา 77 วรรคสอง เป็นหลักการที่ว่าด้วยรัฐจะต้องจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายในทุกรอบระยะเวลาที่ได้มีการกำหนดไว้ ซึ่งจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อที่จะได้ค้นหาข้อบกพร่องของกฎหมายและนำไปพัฒนากฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสถานการณ์หรือบริบทที่มีความเปลี่ยนแปลงไปตามกาลเวลา

ส่วนที่สาม เป็นส่วนที่ว่าด้วยวิธีคิดในการตรากฎหมาย ซึ่งเป็นหลักการที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 77 วรรคสาม โดยมีหลักการที่จะกล่าวถึงต่อไปนี้เป็นไปเพื่อแก้ไขปัญหของระบบควบคุมประกอบไปด้วยหลักการดังนี้

ประการแรก รัฐจักต้องใช้ระบบอนุญาตตามกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

ประการที่สอง รัฐพึงใช้ระบบคณะกรรมการในกฎหมายเพียงเท่าที่มีความจำเป็น

⁵ แคนซีย์ ไชวิเศษ. (2560). *แนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/521099> [2565, 2 เมษายน].

⁶ แคนซีย์ ไชวิเศษ. (2560). *แนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/521099> [2565, 2 เมษายน].

ประการที่สาม รัฐจะต้องมีการกำหนดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่โดยกำหนดออกมาเป็นหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน

ประการที่สี่ มีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่รัฐจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน

ประการสุดท้าย รัฐจะต้องเปลี่ยนมุมมองในการกำหนดโทษ โดยการกำหนดโทษอาญาเฉพาะประเภทความผิดที่มีลักษณะร้ายแรงเท่านั้น

ซึ่งในชั้นยกร่างรัฐธรรมนูญนั้น คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้มีความคาดหวังว่ามาตรา 77 จะเป็นฐานในการปฏิรูปกฎหมายเพื่อนำประเทศไปสู่การปฏิรูปในด้านอื่น ๆ โดยอาจต้องมีการใช้ระยะเวลาในการทำความเข้าใจกับหน่วยงานภาครัฐ เพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปในแนวทางเดียวกัน อันจะส่งผลให้เกิดการมีส่วนร่วมของประชาชนเกี่ยวกับกระบวนการตรากฎหมายและให้ได้ไปซึ่งกฎหมายที่เหมาะสมกับบริบทของสภาพสังคมและความต้องการของสังคมในปัจจุบัน

3.1.2 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 ได้กล่าวถึงการไต่ถามข้อพิพาทในคดีอาญาไว้ในมาตรา 61/1 และ 61/3 ซึ่งมาตรา 61/1 กล่าวถึงการให้อำนาจนายอำเภอมีอำนาจในการไต่ถามหรือ จัดให้มีการไต่ถาม โดยเป็นไปเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม⁷ โดยที่รายละเอียดของการไต่ถามข้อพิพาทในคดีอาญาจะถูกกล่าวถึงใน มาตรา 61/3 และกฎกระทรวงว่าด้วยการไต่ถามความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ.2553

มาตรา 61/3 ได้ระบุเงื่อนไขของข้อพิพาทที่เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาที่จะมีการไต่ถามได้ว่าต้องเป็นคดีอาญาซึ่งเป็นการยอมความได้และจะต้องไม่ใช่คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ อีกทั้งข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องเกิดขึ้นในเขตอำเภอที่นายอำเภอดังกล่าวมีหน้าที่รับผิดชอบจึงจะสามารถเข้าสู่กระบวนการไต่ถามตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้

โดยขั้นตอนของกระบวนการไต่ถามนั้นจะเริ่มจากคู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแจ้งความประสงค์โดยทำเป็นหนังสือหรือโดยวาจาต่อนายอำเภอ หรือ ปลัดอำเภอ ซึ่งหากมีการแจ้งความประสงค์ในการเข้าสู่กระบวนการไต่ถามนั้น โดยวาจา นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้มีหน้าที่รับผิดชอบจะต้องบันทึกความประสงค์นั้นไว้โดยที่ผู้เสียหายหรือผู้ถูกกล่าวหาจะต้องลงลายมือชื่อ

⁷ ปกรณ์ นิลประพันธ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 208.

⁸ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 61/1.

ไว้ด้วย⁹ ภายหลังจากนั้นนายอำเภอหรือปลัดอำเภอซึ่งได้ทำหน้าที่ในการรับแจ้งความประสงค์ดังกล่าวนั้นจะต้องแจ้งถึงความประสงค์ดังกล่าวให้คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งทราบถึงเรื่องดังกล่าว และสอบถามแก่คู่พิพาทดังกล่าวว่ายินยอมที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยหรือไม่ หากปรากฏว่าผู้เสียหายหรือผู้ถูกกล่าวหาให้ความยินยอมที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นายอำเภอหรือ ปลัดอำเภอที่มีหน้าที่รับผิดชอบจะต้องดำเนินการแจ้งให้ทุกฝ่ายทราบถึงการยินยอมดังกล่าว และบันทึกการยินยอมหรือความจำนงดังกล่าวเข้าสู่ระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญาพร้อมทั้งให้คู่พิพาททุกฝ่ายลงลายมือชื่อในสารบบดังกล่าว แต่หากเป็นกรณีคู่พิพาทอีกฝ่ายไม่ยินยอมที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ตามกฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ.2553 กำหนดให้การแจ้งความประสงค์สิ้นสุดไป¹⁰ โดยนายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้มีอำนาจจะต้องแจ้งเรื่องดังกล่าวให้แก่ผู้เสียหายหรือผู้ถูกกล่าวหาฝ่ายที่เหลือรับทราบถึงเรื่องดังกล่าวด้วย

ในกรณีที่คู่พิพาททุกฝ่ายยินยอมที่จะเข้าร่วมกระบวนการไกล่เกลี่ย ขั้นตอนถัดมาคือนายอำเภอหรือปลัดอำเภอพิจารณาที่จะรับข้อพิพาทไว้ไกล่เกลี่ยหรือไม่ หากสิทธินำคดีอาญามาฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ระงับ นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้มีอำนาจก็จะรับข้อพิพาทดังกล่าวไว้ไกล่เกลี่ยและจะแจ้งให้คู่กรณีรับทราบถึงสิทธิของตน ภายหลังจากนั้นผู้ที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยก็จะสอบถามรายละเอียดกับคู่พิพาทแต่ละฝ่ายและผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยจะบันทึกรายละเอียดของข้อพิพาทเฉพาะการกระทำที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท รวมถึงวัน เวลา สถานที่ บุคคล หรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท¹¹

เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยได้บันทึกถึงรายละเอียดของข้อพิพาทแล้ว ผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยก็จะอ่านข้อความที่บันทึกไว้ให้คู่กรณีฟังเพื่อตรวจสอบความถูกต้องของเนื้อหาอีกครั้ง¹² และให้คู่กรณีลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน หากผลการเจรจาไกล่เกลี่ย ตกลงกันได้ ก็จะมีการจัดทำข้อตกลงดังกล่าวเป็นหนังสือตกลงยินยอม และหากภายหลังคู่กรณีทุกฝ่ายปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้ตกลงกันไว้ตามที่ได้ไกล่เกลี่ยจะส่งผลให้คดีอาญาลดลงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือหากได้มีการร้องทุกข์หรือยื่นฟ้องต่อศาลไว้ นายอำเภอ หรือปลัดอำเภอที่มีอำนาจจะต้องแจ้งต่อ

⁹ กฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ. 2553. ข้อ 4.

¹⁰ กฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ. 2553. ข้อ 4.

¹¹ กรมการปกครอง. (ม.ป.ป.). *คู่มือการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.parliament.go.th/>. [2565, 1 เมษายน].

¹² กรมการปกครอง. (ม.ป.ป.). *คู่มือการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.parliament.go.th/>. [2565, 1 เมษายน].

พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาลถึงผลของการไกล่เกลี่ยดังกล่าวซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534และกฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ.2553

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังกล่าวนี้มีกรอบระยะเวลาตามกฎหมายกำหนดไว้ว่าจะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับข้อพิพาทไว้เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็น โดยคู่กรณีทุกฝ่ายได้ยินยอมนายอำเภอหรือปลัดอำเภอมิอำนาจที่จะขยายระยะเวลาการไกล่เกลี่ยดังกล่าวได้อีกไม่เกินสิบห้าวัน หากพ้นกำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้แล้วปรากฏว่าคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ หรือแม้จะไม่พ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้แต่คู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ นายอำเภอหรือปลัดอำเภอจะต้องจำหน่ายข้อพิพาทนั้นออกจากสารบบความการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญา

แต่อย่างไรก็ตามแม้มีการจำหน่ายข้อพิพาทออกจากสารบบความการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญาตามมาตรา 61/3 กำหนดให้เพื่อประโยชน์แก่การที่ผู้เสียหายจะได้ดำเนินคดีต่อไปให้อายุความร้องทุกข์ตามกฎหมายเริ่มนับนับแต่วันที่จำหน่ายข้อพิพาท¹³ เมื่อนายอำเภอหรือปลัดอำเภอได้จำหน่ายข้อพิพาทออกจากสารบบข้อพิพาทแล้วนายอำเภอหรือปลัดอำเภอจะรับข้อพิพาทดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีอาญาอีกไม่ได้และนายอำเภอหรือปลัดอำเภอมีหน้าที่ที่จะต้องระบุนสาเหตุในการจำหน่ายข้อพิพาทดังกล่าวนี้ไว้ด้วย

3.1.3 พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เป็นการที่คู่พิพาทยินยอมให้บุคคลที่สามซึ่งทำหน้าที่เป็นคนกลาง โดยบุคคลดังกล่าวไม่มีอำนาจชี้ขาดข้อพิพาทการเจรจาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคู่กรณี โดยทั้งสองฝ่ายลดหย่อนผ่อนกันให้แก่กันจนบรรลุวัตถุประสงค์ของการไกล่เกลี่ยและสามารถตกลงกันได้¹⁴

หลักการพื้นฐานสำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประกอบไปด้วยหลักการพื้นฐานดังจะกล่าวต่อไปนี้¹⁵

ประการแรก การไกล่เกลี่ยจะต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย

¹³ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534. มาตรา 61/3.

¹⁴ อารีย์รัฐ ศรีอุดม. *การพัฒนาารูปแบบกระบวนการยุติธรรมและกฎหมาย : การระงับข้อพิพาทออนไลน์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=act&actCode=13745> [2565, 2 เมษายน].

¹⁵ ปรัชญา อยู่ประเสริฐ. (2562). *การไกล่เกลี่ยคดีแพ่ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://oja.coj.go.th> [2565, 2 เมษายน].

ประการที่สอง การไต่ถามจะต้องเป็นความลับ

ประการที่สาม คำรับหรือข้อเท็จจริงที่เกิดจากการไต่ถามไม่สามารถใช้เป็นหลักฐานในชั้นศาลหรืออนุญาตตุลาการได้

ประการที่สี่ ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้ผู้ไต่ถามจะต้องไม่เป็นผู้พิพากษาหรืออนุญาตตุลาการในข้อพิพาทที่เกิดขึ้น

ประการสุดท้าย อายุความสำหรับข้อพิพาทที่มีการไต่ถามจะระงับหยุดลง

ซึ่งการไต่ถามข้อพิพาทการตามพระราชบัญญัติการไต่ถามข้อพิพาท พุทธศักราช 2562 นั้นสามารถไต่ถามข้อพิพาทได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งผู้วิจัยจะกล่าวถึงเฉพาะการไต่ถามข้อพิพาทในคดีอาญาเท่านั้น โดยมีรายละเอียดดังนี้

โดยหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการไต่ถามข้อพิพาท ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ ได้แก่ หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และประชาชน โดยประชาชนเข้าร่วมกันเพื่อจัดตั้งศูนย์ไต่ถามข้อพิพาทภาคประชาชน ซึ่งศูนย์ไต่ถามข้อพิพาทภาคประชาชนจะต้องได้รับการอนุญาตจากกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม¹⁶

นอกจากนี้บุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ไต่ถามข้อพิพาทตามพระราชบัญญัตินี้ได้มีนัย มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ.2562 ได้กำหนดไว้ว่าจะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับการขึ้นทะเบียนและได้รับการแต่งตั้งในการไต่ถามข้อพิพาทและเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ โดยคุณสมบัติของผู้ไต่ถามพระราชบัญญัติการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ.2562 ได้กำหนดไว้ว่า ผู้ไต่ถามข้อพิพาทจะต้องผ่านการอบรมตามหลักสูตรที่กำหนดไว้ และต้องเป็นผู้มีประสบการณ์ที่จะเป็นประโยชน์ต่อการไต่ถาม อีกทั้งยังมีคุณสมบัติอื่น ๆ เพิ่มเติมอีกแล้วแต่หน่วยงานที่ไต่ถามจะกำหนดเพิ่มเติม นอกจากนี้ที่กล่าวมาแล้วนั้นผู้ที่ทำหน้าที่ไต่ถามข้อพิพาทได้ยังจะต้องไม่เป็นบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายหรือที่หน่วยงานไต่ถามกำหนดเพิ่มเติม เช่น เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ คนวิกลจริต เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตามขอบเขตของการไต่ถามข้อพิพาทตามพระราชบัญญัติการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ.2562 นั้นไม่หมายรวมถึงการไต่ถามข้อพิพาทที่ดำเนินการในชั้นศาลหรือชั้นบังคับคดี

¹⁶ สันติ ผิวทองคำ. (2564). *การไต่ถามข้อพิพาทสำหรับผู้มีอรรถคดีแพ่งและอาญา*. กรุงเทพฯ: ไทยอุตสาหกรรมพิมพ์. หน้า 15.

ฉะนั้นเราจึงอาจกล่าวได้ว่า การไต่ถามข้อพิพาทตามพระราชบัญญัติดังกล่าวนั้นจะต้องเป็นการไต่ถามข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีเท่านั้น

การไต่ถามข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีนั้นแบ่งหน่วยงานที่รับผิดชอบออกได้เป็นสามหน่วยงาน ได้แก่ หน่วยงานภาครัฐ หน่วยงานในชั้นสอบสวน และหน่วยงานศูนย์การไต่ถามข้อพิพาทประชาชน

หน่วยงานแรกโดยหน่วยงานภาครัฐ เช่น ศาล สำนักอัยการ หรือฝ่ายปกครอง เป็นต้น โดยประเภทคดีที่สามารถดำเนินการโดยหน่วยงานภาครัฐได้นั้น มีสามกลุ่มดังนี้

กลุ่มแรก คดีประเภทที่เป็นความผิดอันยอมความได้

ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานยักยอกทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 352 ความผิดฐานฉ้อโกง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 358 หรือ ความผิดตามพ.ร.บ. ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534¹⁷

กลุ่มที่สอง คดีความผิดลหุโทษ ตามมาตรา 390 มาตรา 391 มาตรา 392 มาตรา 393 มาตรา 394 มาตรา 395 มาตรา 397 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

ตัวอย่างความผิด เช่น ทำร้ายผู้อื่นไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 391 ทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือตกใจโดยการขู่เข็ญ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 392 ปลดปล่อยละเลยให้สัตว์เข้าในสวนไร่นาของผู้อื่น ที่แต่งดินไว้ เพาะพันธุ์ไว้ หรือมีพืชพันธุ์ หรือผลผลิตอยู่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 394

กลุ่มคดีประเภทที่สาม เป็นกลุ่มคดีประเภทความผิดลหุโทษอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

ผลของการดำเนินการไต่ถามข้อพิพาทตามรูปแบบของการไต่ถามข้อพิพาทโดยหน่วยงานภาครัฐนั้น ส่งผลให้คดีที่คู่พิพาทสามารถตกลงไต่ถามข้อพิพาทกันได้นั้น จะส่งผลให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับโดยสิทธิการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวนั้นจะระงับลงเฉพาะคู่พิพาทที่ได้เข้าสู่กระบวนการไต่ถามข้อพิพาทตามพระราชบัญญัติการไต่ถามข้อพิพาท พ.ศ.2562

ในส่วนของหน่วยงานที่สอง การไต่ถามข้อพิพาทในชั้นสอบสวนนั้น ประเภทคดีที่สามารถเข้าสู่กระบวนการไต่ถามข้อพิพาทในชั้นพนักงานสอบสวนได้นั้น ประกอบไปด้วย 4 กลุ่มประเภทคดีดังต่อไปนี้

¹⁷ สันติ ศิวทองคำ. อ่างแล้วในเชิงอรรถที่ 16. หน้า 18.

กลุ่มแรก คดีประเภทความผิดอันยอมความได้

กลุ่มที่สอง คดีประเภทความผิดลหุโทษตามมาตรา 390 มาตรา 391 มาตรา 392 มาตรา 393 มาตรา 394 มาตรา 395 มาตรา 397 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

กลุ่มที่สาม ความผิดลหุโทษอื่นที่ไม่กระทบต่อส่วนรวมตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

กลุ่มที่สี่ คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 3 ปีตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 ซึ่งได้แก่ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนี้ ความผิดฐานเข้าร่วมในการชุลมุนต่อสู้และมีผู้ถึงแก่ความตายจากการชุลมุนต่อสู้¹⁸ ตามมาตรา 294 วรรคหนึ่ง ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ตามมาตรา 295 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีเหตุกรรจ์ ตามมาตรา 296 ความผิดฐานเข้าร่วมในการชุลมุนต่อสู้และมีผู้ได้รับอันตรายสาหัสจากการชุลมุนต่อสู้¹⁹ ตามมาตรา 299 วรรคหนึ่ง ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ตามมาตรา 300 ความผิดฐานลักทรัพย์ ตามมาตรา 334

ซึ่งกลุ่มคดีประเภทที่สี่นั้นนอกจากจะต้องเป็นความผิดตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น จะต้องประกอบด้วยเงื่อนไขตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562¹⁸ กล่าวคือ ต้องเป็นกรณีที่ต้องหาไม่เคยได้รับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในเป็นคดีที่ได้กระทำลงโดยประมาท คดีความผิดลหุโทษ โดยที่พ้นระยะเวลาเกินสามปีนับแต่มีคำสั่งยุติคดี และ ผู้ต้องหาดังกล่าวไม่อยู่ระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือ พ้นโทษมาแล้วเกินกว่า 5 ปี เว้นแต่ เป็นคดีที่ได้กระทำโดยประมาท คดีความผิดลหุโทษ หรือคดีที่ผู้ต้องหา¹⁹ นั้นได้กระทำในขณะที่ตนมีอายุต่ำกว่า 18 ปี

โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยในชั้นสอบสวนนั้นจะเริ่มต้นขึ้นก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนได้แจ้งให้คู่กรณีทราบในโอกาสแรกว่าคู่กรณีมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยทางอาญาและได้ทำบันทึกแจ้งถึงสิทธิในการไกล่เกลี่ยให้ผู้เสียหายและผู้ต้องหาได้รับทราบด้วย หากต่อมาคู่กรณีทั้งสองฝ่ายต้องการที่จะเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา คู่กรณีจะต้องทำคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาต่อพนักงานสอบสวน ในกรณีที่คู่กรณีมีมากกว่า 2 ฝ่าย เช่น มีผู้ต้องหาหลายคนหรือผู้เสียหายหลายคนและคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่สมัครใจเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าวคู่กรณีที่สามารถตกลงกันได้สามารถที่จะเข้าร่วมกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังกล่าว¹⁹ ได้ เมื่อคู่กรณีสามารถตกลงที่จะใช้กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องมีความเห็นเสนอต่อพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจซึ่งก็คือผู้กำกับการสถานีตำรวจให้พิจารณาคำร้อง

¹⁸ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562. มาตรา 42.

ขอไถ่เกลี้ยภายใน 3 วัน หากผู้กำกับการสถานีซึ่งเป็นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจพิจารณาแล้ว เห็นว่าคดีดังกล่าวนั้นไม่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลและพฤติการณ์ของการกระทำความผิด ของผู้ต้องหา นั้นไม่เป็นเหตุร้ายแรงอีกทั้งไม่ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม ผู้กำกับการ สถานีตำรวจก็จะอนุญาตให้ไถ่เกลี้ยข้อพิพาททางอาญาได้ คดีก็จะเข้าสู่กระบวนการไถ่เกลี้ย โดย ที่การไถ่เกลี้ยในชั้นสอบสวนดังกล่าวนี้จะต้องไถ่เกลี้ยกันให้เสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่มี การไถ่เกลี้ยครั้งแรกหากมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจจะไถ่เกลี้ยภายในระยะเวลาดังกล่าวได้จะขยายได้ อีกไม่เกิน 30 วันในกรณีที่ผู้ไถ่เกลี้ยเป็นผู้เยาว์จะต้องให้บิดามารดาผู้ปกครองนักจิตวิทยาหรือนัก สังคมสงเคราะห์มาเข้าร่วมกระบวนการไถ่เกลี้ยข้อพิพาททางอาญาดังกล่าวด้วยซึ่งเป็นไปตาม พระราชบัญญัติการไถ่เกลี้ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562 มาตรา 50¹⁹

เมื่อผู้เสียหายและผู้ต้องหาเข้าร่วมกระบวนการไถ่เกลี้ยข้อพิพาททางอาญาแล้วผลปรากฏ ว่าสามารถบรรลุข้อตกลงในกระบวนการไถ่เกลี้ยข้อพิพาททางอาญาได้ หากภายหลังปรากฏว่า ผู้ต้องหาได้ปฏิบัติตามข้อตกลงทุกประการตามที่ข้อตกลงในกระบวนการไถ่เกลี้ยข้อพิพาททาง อาญา พนักงานสอบสวนจะทำความเห็นเสนอพนักงานอัยการเห็นควร สั่งยุติคดี หากพนักงาน อัยการมีคำสั่งยุติคดี จะทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องของผู้เสียหายระงับไป แต่หากปรากฏว่า ผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดไม่สามารถบรรลุข้อตกลงตามกระบวนการไถ่เกลี้ยข้อพิพาททาง อาญากันได้ผลจะทำให้คดีกลับเข้าสู่กระบวนการปกติของพนักงานสอบสวนและสิทธินำคดีอาญา มาฟ้องของผู้เสียหายไม่ระงับไป

หน่วยงานที่สาม คือ การไถ่เกลี้ยภาคประชาชน หรือ ศูนย์ไถ่เกลี้ยข้อพิพาทภาค ประชาชน

ประเภทความผิดที่สามารถไถ่เกลี้ยข้อพิพาททางอาญาได้โดยศูนย์ไถ่เกลี้ยข้อพิพาทภาค ประชาชนนั้นประกอบไปด้วย 3 กลุ่มความผิด

กลุ่มแรก ความผิดอันยอมความได้

เช่น ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 358 ความผิดฐานบุกรุกเวลากลางวันตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 362 364 เป็นต้น

กลุ่มที่สอง กลุ่มความผิดประเภทลหุโทษ

¹⁹ พระราชบัญญัติการไถ่เกลี้ยข้อพิพาท พ.ศ. 2562. มาตรา 50.

เช่น ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 390 ความผิดฐานดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 393 ความผิดฐานกระทำด้วยประการใด ๆ ต่อผู้อื่นอันเป็นการรังแกข่มเหงคุกคามหรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 397

กลุ่มที่สาม ความผิดลหุโทษอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

ผลของการไต่เถียงข้อพิพาทโดยการไต่เถียงข้อพิพาทภาคประชาชนหรือศูนย์ไต่เถียงข้อพิพาทภาคประชาชนนั้นหากการไต่เถียงระหว่างคู่กรณีได้ไต่เถียงกันสำเร็จกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจะออกหนังสือรับรองให้และข้อตกลงระงับข้อพิพาทดังกล่าวนี้สามารถบังคับกันได้ อีกทั้งยังทำให้สิทธิภาคีอาญาฟ้องระงับเช่นเดียวกับการไต่เถียงข้อพิพาทของหน่วยงานภาครัฐ²⁰

3.1.4 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไต่เถียงและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ.2555

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไต่เถียงและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2555 นั้นได้กล่าวถึงการไต่เถียงข้อพิพาทในคดีอาญาเอาไว้ซึ่งเป็นการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้โดยวิธีการไต่เถียง โดยระเบียบดังกล่าวให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะดำเนินการไต่เถียงข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีก่อนที่คดีจะเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาล ซึ่งเป็นไปเพื่อการสร้างความสมานฉันท์ให้เกิดขึ้นแก่สังคมและเป็นการลดภาระคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล

สำหรับประเภทคดีที่จะสามารถไต่เถียงตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไต่เถียงและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2555 นั้นได้ถูกระบุไว้ในข้อ 9 ตามระเบียบดังกล่าว โดยได้กำหนดประเภทคดีไว้คือ²¹ คดีความผิดความผิดต่อส่วนตัวที่ไม่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้

ประการแรก คดีที่ปรากฏว่าข้อเท็จจริงว่าการทำความผิดของผู้ต้องหาเป็นการประกอบอาชญากรรมเป็นอาชีพหรือเป็นผู้กระทำความผิดติดนิสัย

²⁰ สันติ ผิวทองคำ. อ้างแล้วในเชิงจรดที่ 16. หน้า 24.

²¹ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไต่เถียงและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2555. ข้อ 9.

ประการที่สอง คดีที่มีข้อเท็จจริงเป็นที่แน่ชัดแล้วว่าพนักงานอัยการจะต้องมีคำสั่งยุติการดำเนินคดีเพราะเหตุอื่นใด

ดังนั้นหากเข้าลักษณะหนึ่งลักษณะใดดังที่ได้กล่าวมาแล้วแม้เป็นคดีความผิดต่อส่วนตัวก็จะไม่สามารถเข้ากระบวนการไกล่เกลี่ยตามระเบียบดังกล่าวได้ จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าแม้เป็นคดีความผิดเกี่ยวกับเพศแต่หากไม่เข้าเงื่อนไขสองประการดังกล่าวก็สามารถที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยตามระเบียบดังกล่าวได้

นอกจากนี้ถึงแม้จะไม่ใช่คดีความผิดต่อส่วนตัวหรือเป็นสำนวนคดีอาญาที่มีความผิดต่อส่วนตัวและไม่ใช่คดีความผิดต่อส่วนตัวได้รวมกันนั้นหากผู้เสียหายและผู้ต้องหามีความประสงค์ที่จะเข้ากระบวนการไกล่เกลี่ยตามข้อ 23 แห่งระเบียบดังกล่าวสำนักงานอัยการที่ได้รับสำนวนคดีอาญามาอาจพิจารณาแจ้งให้ดำเนินการไกล่เกลี่ยได้²²

โดยกระบวนการขั้นตอนของการไกล่เกลี่ยตามระเบียบดังกล่าว เริ่มขึ้นเมื่อสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายหรือสำนักงานอัยการจังหวัดได้รับสำนวนการสอบสวนคดีอาญาและคดีดังกล่าวเป็นประเภทคดีที่สามารถไกล่เกลี่ยตามระเบียบดังกล่าวได้ให้มีหนังสือแจ้งไปยังสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน (สคช.) หรือ อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุดรับผิดชอบงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชนประจำสำนักงานอัยการจังหวัด (อจ.สคช.) เมื่อได้มีการแจ้งเรื่องดังกล่าวแล้วนั้นพนักงานอัยการที่รับผิดชอบคดีก็จะพิจารณามีคำสั่งในคดีดังกล่าวต่อไปโดยไม่ต้องรอผลการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาท

เมื่อ สคช. หรือ อจ.สคช. ได้รับหนังสือการแจ้งแล้วจะต้องมีการลงสารบบประนอมข้อพิพาทและดำเนินการมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งหรือหลายคนที่ได้รับผิดชอบงานด้านดังกล่าวเป็นเจ้าของเรื่องผู้รับผิดชอบโดยภายในระยะเวลา 5 วันทำการนับแต่วันได้รับเรื่องให้พนักงานอัยการเจ้าของเรื่องแจ้งไปยังผู้เสียหายและผู้ต้องหาให้มาพบ โดยสถานที่ที่ใช้ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นจะต้องใช้ สำนักงานอัยการหรือ สถานที่ราชการอื่น ตามที่พนักงานอัยการเห็นว่าเหมาะสม แต่สถานที่ดังกล่าวนี้จะต้องเป็นสถานที่แยกเป็นส่วนสัดส่วนเพื่อเป็นการรักษาความลับ

ซึ่งก่อนการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทนั้นพนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบถึงเรื่องระเบียบดังกล่าวได้กำหนดไว้ในข้อ 14 เช่น การไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทนี้เป็นการปฏิบัติตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาใน

²² ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2555. ข้อ 23.

ชั้นพนักงานอัยการ²³ แจ้งว่าพนักงานอัยการจะดำเนินการไกล่เกลี่ยด้วยความเป็นธรรมและเป็นกลางหรือ แจ้งว่าคู่กรณีมีสิทธิที่จะเข้าร่วมหรือไม่เข้าร่วมการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทก็ได้ อีกทั้งคู่กรณีมีสิทธิที่จะให้บุคคลซึ่งตนไว้วางใจสามารถเข้าฟังในกระบวนการดังกล่าวได้ฝ่ายละไม่เกิน 2 คน เป็นต้น

ในกรณีที่คู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ให้พนักงานอัยการผู้รับผิดชอบเรื่องดังกล่าวนั้นทำการบันทึกไว้ตามแบบที่ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ.2555 ได้กำหนดไว้แล้วให้คู่กรณีลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานสำคัญ

หากปรากฏว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงประนอมข้อพิพาทกันได้โดยประสงค์ที่จะยอมความกันตามกฎหมาย พนักงานอัยการผู้รับผิดชอบมีหน้าที่ที่จะต้องทำบันทึกยอมความกันไว้เป็นหลักฐานตามแบบที่ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ.2555 ได้กำหนดไว้โดยบันทึกดังกล่าวนี้ให้จัดทำขึ้นเป็นสองฉบับมีข้อความถูกต้องตรงกัน หลังจากนั้นให้พนักงานอัยการอ่านข้อความในบันทึกดังกล่าวให้คู่กรณีฟังเพื่อให้คู่กรณีได้ตรวจสอบข้อความว่าถูกต้องตรงกันหรือไม่ โดยหากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายเห็นว่าข้อความถูกต้องตรงกัน คู่กรณีก็จะลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานต่อหน้าพยานอย่างน้อย 2 คน และพนักงานอัยการลงลายมือชื่อ หลังจากนั้นจึงมอบให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเก็บไว้ฝ่ายละฉบับ สำนักงานอัยการที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยหนึ่งฉบับ และให้พนักงานอัยการที่รับผิดชอบสำนวนคดีอาญาเก็บไว้อีกหนึ่งฉบับ และโดยผลของการยอมความของคู่กรณีนั้นส่งผลให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2)²⁴

แต่สำหรับการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในประเภทคดีความผิดที่ไม่ใช่คดีความผิดต่อส่วนตัวนั้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะสามารถให้ไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทกันได้แต่อย่างไรก็ตามถึงแม้การไกล่เกลี่ยของทั้งสองฝ่ายจะตกลงกันได้ก็ไม่ทำให้คดีอาญาดังกล่าวสิ้นสุดลง เพียงแต่ศาลสามารถใช้ผลของการไกล่เกลี่ยดังกล่าวเพื่อประกอบในการพิจารณาและพิพากษาตัดสินคดีต่อไป

²³ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ พ.ศ. 2555. ข้อ 14.

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 39 (2).

3.1.5 ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย

การไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องคดีในชั้นศาลตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 และข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2560 และระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีอาญา พ.ศ. 2560 ล้วนเป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในรูปแบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในรูปแบบหนึ่ง

โดยข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2560 นั้นข้อกำหนดดังกล่าวเป็นการแก้ไขในรายละเอียดบางข้อของข้อกำหนดประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 แต่สาระสำคัญของกระบวนการไกล่เกลี่ยในชั้นศาลก่อนฟ้องคดีต่อศาลนั้นจะมีสาระสำคัญอยู่ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ย พ.ศ. 2554 ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวกำหนดขึ้นเพื่อเป็นหลักเกณฑ์ให้ศาลยุติธรรมสามารถใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานเพื่อไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเข้าสู่กระบวนการในชั้นศาล ซึ่งสาระสำคัญมีดังจะกล่าวต่อไปนี้

ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีอาญา พ.ศ. 2560 ประเภทคดีที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยตามได้นั้น 2 ประเภท²⁵ ประกอบไปด้วยคดีความผิดอันยอมความได้ กับ คดีความผิดที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องเอง โดยผู้ที่จะเป็นผู้ประนอมข้อพิพาทในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้นั้นตามข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2554 ข้อ 51 ได้กำหนดไว้ว่าจะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับการขึ้นทะเบียนซึ่งจะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ข้อกำหนดดังกล่าวได้กำหนดไว้²⁶ เช่น ต้องเป็นบุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 30 ปีบริบูรณ์ เป็นผู้สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี เป็นผู้ที่มีความพร้อมที่จะอุทิศเวลาปฏิบัติหน้าที่ผู้ประนีประนอมประจำศาล ในส่วนของลักษณะต้องห้ามตัวอย่างเช่น ไม่เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ไม่เป็นบุคคลที่ศาลมีคำสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถหรือเป็นบุคคลที่มีจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ เป็นต้น

กระบวนการไกล่เกลี่ยตามข้อกำหนดดังกล่าวจะเริ่มต้นขึ้นเมื่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอและคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ตกลงยินยอมที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยด้วย หรือในกรณีที่องค์คณะผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีดังกล่าวเห็นสมควรให้คู่กรณีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยก็ได้ โดยผู้ที่เข้าร่วมในการประชุมไกล่เกลี่ยตามกระบวนการดังกล่าวได้นั้นอาจจะเป็นคู่ความ

²⁵ ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีอาญา พ.ศ. 2560. ข้อ 4.

²⁶ ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2554. ข้อ 51.

ทนายความของกลุ่มความ ตัวแทน หรือบุคคลที่ผู้ประนีประนอมอนุญาตฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่ายก็ได้แล้วแต่ผู้ประนีประนอมอนุญาตเช่นใด

ก่อนที่กระบวนการไกล่เกลี่ยจะได้เริ่มต้นขึ้น ตามข้อกำหนดดังกล่าว ข้อ 26 ได้กำหนดไว้ว่า ก่อนเริ่มกระบวนการผู้ที่ทำหน้าที่ประนีประนอมจะต้องแจ้งแก่คู่ความว่า ข้อเสนอและคำแถลงเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้น²⁷ ศาลจะเก็บเป็นความลับและคู่ความจะไม่มีสิทธินำไปอ้างอิง อีกทั้งไม่ผูกมัดศาลหรือคู่ความให้ต้องปฏิบัติตาม ในกรณีที่หากไม่สามารถตกลงกันได้ก็จะมีผลต่อการพิจารณาคดีหรือการทำคำพิพากษาของศาล

โดยในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทผู้ที่ทำหน้าที่ประนีประนอมอาจเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้มีสิทธิในการเสนอข้อเท็จจริง ข้อมูลเบื้องต้นหรือให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างคู่กรณี อีกทั้งผู้ประนีประนอมอาจให้คู่ความเสนอแนะแนวทางที่จะระงับข้อพิพาท โดยระยะเวลาในการไกล่เกลี่ยตามกระบวนการดังกล่าวนี้จะต้องทำให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งได้กำหนดนอกจากนี้กระบวนการไกล่เกลี่ยจะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อเกิดกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

กรณีแรก คู่ความตกลงระงับข้อพิพาทกันได้โดย การถอนฟ้อง หรือ ขอให้ศาลมีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

กรณีที่สอง คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยอีกต่อไป

กรณีที่สาม คู่ความไม่สามารถระงับข้อพิพาทกันได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด

กรณีที่สี่ ผู้ทำหน้าที่ประนีประนอมเห็นว่าแม้จะมีการดำเนินการไกล่เกลี่ยต่อไปก็จะเป็นประโยชน์แก่คดี

กรณีสุดท้าย ผู้รับผิดชอบราชการศาลหรือองค์คณะผู้พิพากษาที่แต่งตั้งเห็นว่า การดำเนินการไกล่เกลี่ยต่อไปก็ไม่เป็นประโยชน์แก่คดีอีกต่อไป

ผลของการไกล่เกลี่ยในข้อพิพาททางอาญาที่เป็นความผิดต่อส่วนตัวนั้นหากคู่กรณีสามารถตกลงระงับข้อพิพาทกันได้ตามกระบวนการไกล่เกลี่ยและได้มีการถอนถอนคำร้องทุกข์ในชั้นของพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการหรือในชั้นศาลก่อนที่พิจารณาการพิจารณาคดีของศาลจะถึงที่สุด จะทำให้ให้สิทธิการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป²⁸ตามมาตรา 39 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นผลให้คดีสิ้นสุดลง แต่หากคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตาม

²⁷ ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2554. ข้อ 26.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 39.

ข้อตกลงที่เกิดจากกระบวนการไกล่เกลี่ยดังกล่าวนั้นคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งสามารถที่จะมีสิทธิฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่งแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ แต่หากการไกล่เกลี่ยดังกล่าวไม่บรรลุผล ก็จะทำให้คดีกลับเข้าสู่การพิจารณาของศาลเช่นเดิม

กล่าวโดยสรุปจะเห็นได้ว่ากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้มีการนำมาใช้ในประเทศไทยในรูปแบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งเกิดขึ้นโดยหน่วยงานที่หลากหลายไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐ เช่น หน่วยงานทางปกครอง หรือพนักงานอัยการ ศาลซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมโดยตรง อีกทั้งในภาคประชาชนก็ได้มีการนำกระบวนการดังกล่าวที่อยู่ในรูปแบบของการไกล่เกลี่ยมาใช้โดยศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภาคประชาชน แต่อย่างไรก็ตามการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ขึ้นนั้นเป็นไปเพื่อต้องการให้คดีได้ยุติโดยเร็วที่สุด ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์หลักของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ต้องการให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาให้ได้มากที่สุดโดยที่ยังต้องการให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวกลับใจเป็นคนดีไม่กลับมากระทำความผิดซ้ำและสร้างความสมานฉันท์ระหว่างผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิดและสังคม

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ของต่างประเทศ

ในอดีตนั้นหลายๆประเทศถือว่าเวลาเกิดอาชญากรรมขึ้นนั้นผู้เสียหายจากการกระทำความผิด คือ รัฐ ฉะนั้นกระบวนการยุติธรรมตามปกติจึงถูกออกแบบมาโดยที่ผู้เสียหายที่แท้จริงไม่ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการ ส่งผลให้ผู้เสียหายจากการเกิดอาชญากรรมถูกละเลยจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติมุ่งเน้นที่จะแสวงหาบุคคลผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่ในช่วงหลังหลายๆประเทศได้มีการเปลี่ยนมุมมองต่ออาชญากรรมโดยให้ความสำคัญกับผู้เสียหายจากการเกิดอาชญากรรมมากขึ้น จึงมุ่งเน้นที่จะค้นหากระบวนการที่จะทำให้ผู้เสียหายได้รับความสำคัญจากกระบวนการ โดยหนึ่งในนั้นคือ กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ซึ่งหลายๆประเทศได้มีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้กับประเทศของตน โดยที่กระบวนการดังกล่าวเน้นการเข้ามามีส่วนร่วมของผู้ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด หรือชุมชน นอกจากนี้ยังมุ่งเน้นที่จะให้เกิดความสมัครสมานกันอีกครั้งหนึ่งระหว่างผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่าย อีกทั้งมุ่งเน้นที่จะชดเชยเยียวยาผู้เสียหายและให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวกลับใจสามารถกลับเข้าสู่สังคมได้อีกครั้งหนึ่งโดยไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำ

3.2.1 แคนาดา

สำหรับประเทศแคนาดาได้มีการกล่าวถึงความผิดฐานกระทำอนาจารไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศแคนาดา มาตรา 151 ซึ่งได้กล่าวไว้ว่าหากบุคคลใดได้สัมผัสโดยตรง หรือโดยอ้อม ด้วยส่วนหนึ่งส่วนใดของร่างกายหรือด้วยวัตถุต่อส่วนใดส่วนหนึ่งในร่างกายบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปีเพื่อวัตถุประสงค์ในทางเพศ บุคคลดังกล่าวมีความผิดตามมาตรา 151²⁹

ซึ่งในมาตรา 151 ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่มีความผิดไว้ คือ การลงโทษจำคุกไม่เกิน 14 ปี โดยต้องจำคุกอย่างน้อย 1 ปี

3.2.1.1 ความเป็นมาของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

สำหรับประเทศแคนาดานั้นการดำเนินคดีเป็นรูปแบบของระบบกล่าวหาตามกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ กล่าวคือ คู่ความทั้งสองฝ่ายนั้นมีสถานะที่เท่าเทียมกัน โดยคู่ความมีหน้าที่ที่จะต้องแสวงหาพยานหลักฐานมานำเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ ศาลจะทำหน้าที่เป็นคนกลางและระบบนี้จะมีกฎเกณฑ์เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เสียเปรียบ คือ มีหลักการในเรื่องของการสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ในศาล นอกจากนี้ยังมีระบบลูกขุน มีระบบตัดพยาน โดยเคร่งครัด

สำหรับประเทศแคนาดาได้มีการแบ่งประเภทความผิดออกเป็น 2 ประเภท³⁰

ประเภทแรก ความผิดอุจฉกรรจ์ ซึ่งก็คือความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป เช่น ทำร้ายร่างกาย ทำผิดทางเพศ จำเลยจะต้องถูกดำเนินคดีในศาลอาญาโดยมีลูกขุน เว้นแต่จำเลยและอัยการไม่ต้องการ

ประเภทที่สอง ความผิดหลุโทษเป็นความผิดที่มีลักษณะของความรุนแรงที่เล็กน้อยโดยความผิดประเภทนี้จะมิบทลงโทษจำคุกไม่ถึง 2 ปี

การฟ้องร้องคดีจะต้องมีการกล่าวหาว่าผู้ทำความผิดได้ทำความผิดในบทกฎหมาย มาตราใดเสียก่อนถ้ากล่าวหาว่าเป็นความผิดผู้ที่ถูกกล่าวหาจะต้องไปปรากฏตัวต่อศาลเพื่อนับวันในการพิจารณาแต่หากเป็นประเภทความผิดหลุโทษผู้ถูกกล่าวหาอาจจะมอบหมายให้บุคคลอื่นเป็นผู้แทนของตนเพื่อไปปรากฏตัว³¹

²⁹ Criminal code of Canada section 151.

³⁰ อรวดี สุวรรณทวี. (2556). *การนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์คดีอาญามาใช้ในชั้นศาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช. หน้า 29.

³¹ อรวดี สุวรรณทวี. *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 30. หน้า 30.

โดยก่อนที่ผู้ต้องสงสัยจะถูกดำเนินคดีจะต้องมีบุคคลมายืนยันต่อหน้าศาลว่าผู้ที่ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดในฐานะใดฐานหนึ่ง โดยมีเหตุผลอันสมควรที่จะเชื่อได้ว่าบุคคลดังกล่าวได้กระทำความผิด ในทางปฏิบัติผู้ที่ทำหน้าที่เป็นผู้ยืนยันดังกล่าวนั้นคือเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่อย่างไรก็ตามจะเป็นบุคคลใดที่จะไปทำหน้าที่เป็นผู้ยืนยันก็ได้ หลังจากนั้นศาลจะทำการพิจารณาคดีว่ามีเหตุผลอันสมควรที่จะพิจารณาคดีอีกต่อไปหรือไม่ หากศาลเห็นสมควรก็จะให้มีการดำเนินคดีต่อไปโดยขั้นตอนหลังจากนี้ยังไม่ได้เป็นการวินิจฉัยในความถูกต้องของผู้กระทำความผิดแต่จะเป็นการพิจารณาว่ามีเหตุผลเพียงพอต่อการดำเนินคดีในศาลหรือไม่ภายหลังจากนั้นศาลจะมีการกำหนดวันเพื่อทำการพิจารณาคดีต่อไป

โดยในประเทศแคนาดานั้นมีการนำกระบวนการเชิงยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ครั้งแรกในปีค.ศ. 1974 โดยเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่เด็กผู้กระทำความผิดได้เข้าไปทำลายทรัพย์สินในรัฐออนตาริโอ³² โดยผู้พิพากษาสั่งอนุญาตให้ผู้กระทำความผิดได้พบกับผู้ที่ตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดของเด็กดังกล่าวเพื่อดูว่าเด็กดังกล่าวกับผู้เสียหายจะคืนดีสมานฉันท์รวมถึงชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายอย่างไรกัน ได้บ้าง ซึ่งหลังจากนั้นเหยื่อและผู้กระทำความผิดก็ได้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ โดยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ใช้เป็นรูปแบบของการประนีประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด โดยต่อมาได้ถูกนำไปใช้ทั่วประเทศแคนาดาและประเทศสหรัฐอเมริกาและยุโรป อีกทั้งยังได้มีการนำไปใช้ในเทศนิวซีแลนด์ ออสเตรเลียโดยกระบวนการดังกล่าวมุ่งประสงค์เพื่อที่จะแก้ไขอันตรายที่เกิดจากการก่ออาชญากรรมโดยในช่วง 30 ปีที่ผ่านมากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้นได้เปลี่ยนแปลงระบบงานที่ทำในประเทศแคนาดาทั้งในแง่ของการจัดการเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดและชุมชนเกี่ยวกับผลกระทบจากการเกิดอาชญากรรม นอกจากนี้ยังส่งผลต่อมุมมองความผิดทางอาญาที่ปัจจุบันถูกมองว่าเป็นการมุ่งเน้นการลงโทษผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียวแต่ไม่มีการแก้ไขความผิดและความรู้สึกผิดของผู้กระทำความผิดเลย แต่กระบวนการที่ทำเชิงสมานฉันท์นั้นสามารถตอบสนองแก้ไขปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้น โดยมุ่งเน้นการฟื้นฟูความเสียหายและเยียวยาผู้เสียหาย นอกจากนี้ได้ส่งเสริมเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับเข้าไปอยู่ในสังคมได้อีกครั้งโดย

³² กัมมธร ทอทธิพิศ. (2558). *กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 295*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 88.

ผู้กระทำความผิดจะต้องกลับตัวกลับใจเป็นคนดี ไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำเพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุขขึ้นมาอีกครั้ง³³

3.2.1.2 กฎหมายที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในประเทศแคนาดานั้น ประกอบไปด้วยกฎหมาย 2 ฉบับด้วยกันที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว ฉบับแรก คือ พระราชบัญญัติการกระทำความผิดของเยาวชน (Youth Criminal Justice Act) ฉบับที่สอง คือ ประมวลกฎหมายอาญา (Criminal Code) โดยการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในประเทศแคนาดานั้นจะนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในแง่ของการเสริมกระบวนการยุติธรรมปกติ เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

พระราชบัญญัติการกระทำความผิดของเยาวชน (Youth Criminal Justice Act) ได้กล่าวถึงกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ไว้ในมาตรา 4 ซึ่งเป็นเรื่องของมาตรการทางเลือก³⁴ โดยได้กำหนดไว้ให้นำมาใช้เฉพาะในคดีความผิดที่เกิดจากการกระทำความผิดของเยาวชน ซึ่งมีเงื่อนไขว่าจะนำกระบวนการดังกล่าวมาใช้ได้นั้นเยาวชนผู้กระทำความผิดจะต้องเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าวด้วยความสมัครใจ รู้สึกผิดและรู้สึกอยากจะได้รับพิชชอบในการกระทำของตน³⁵ โดยวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ก็คือคู่กรณีจะต้องทำการตกลงกันอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นการหลีกเลี่ยงไม่นำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมปกติ ซึ่งผู้มีหน้าที่ในกระบวนการดังกล่าว คือ อัยการสูงสุดหรือบุคคลที่ได้รับมอบหมายและบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่รัฐในจังหวัดนั้นๆ³⁶ การดำเนินการและกำหนดมาตรการจะต้องเป็นไปโดยเหมาะสมและเป็นที่ยอมรับใจได้ว่าการพิจารณาจะเป็นไปโดยละเอียดรอบคอบเพื่อประโยชน์ของสังคม³⁷ นอกจากนี้ผู้ดำเนินการจะต้องชี้แจงรายละเอียดของโครงการรวมทั้งต้องมีการแจ้งสิทธิที่มีอยู่³⁸ ให้แก่ผู้ที่จะเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าวทราบด้วย แต่หากปรากฏว่าผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นเยาวชนไม่ยอมรับในการกระทำของตน หรือ ไม่ได้สำนึกผิด กระบวนการดังกล่าวก็จะไม่ถูกนำมาใช้³⁹

³³ กัมมธร ทงทิพย์. อังแล้วเชิงอรรถที่ 32. หน้า 89.

³⁴ Youth Criminal Justice Act section 4(1).

³⁵ Youth Criminal Justice Act section (1)(C)(D).

³⁶ Youth Criminal Justice Act section 4(1)(a).

³⁷ Youth Criminal Justice Act section 4(1)(b).

³⁸ Youth Criminal Justice Act section 4(1)(e).

³⁹ Youth Criminal Justice Act section 4(3).

สำหรับขั้นตอนการดำเนินการของกระบวนการเริ่มต้นด้วยการที่เจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการจะส่งคดีให้แก่คณะกรรมการชุมชน เพื่อให้คณะกรรมการชุมชนได้ดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการทางเลือกที่จะระงับข้อพิพาทโดยการประชุมไกล่เกลี่ย ซึ่งการประชุมดังกล่าวจะดำเนินการโดยอาสาสมัครและผู้เข้าร่วมการประชุมประกอบด้วยผู้กระทำความผิดและครอบครัวของผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ยังมีผู้ทำการไกล่เกลี่ยจำนวน 2 คนซึ่งในบางกรณีเหยื่อและผู้ปกครองของเหยื่อก็สามารถที่จะเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าวได้ด้วย

อย่างไรก็ตามมาตรการทางเลือกตามพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ไม่ถือว่าเป็นการขัดหรือแย้งในการดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมปกติ เพราะเหตุที่ว่าหากปรากฏว่าผู้กระทำความผิดได้ยอมรับเงื่อนไขจากกระบวนการดังกล่าวศาลก็จะทำการยกฟ้องในข้อหาที่ผู้กระทำความผิดถูกฟ้อง

ในส่วนประมวลกฎหมายอาญาของแคนาดานั้น โดยได้บัญญัติกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ไว้ในมาตรการทางเลือกปรากฏอยู่ในมาตรา 717 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของแคนาดา ซึ่งเป็นมาตรการทางเลือก โดยมาตรา 716 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแคนาดาได้ให้นิยามของมาตรการทางเลือกไว้ว่า หมายถึง มาตรการอื่นนอกจากการพิจารณาคดีตามประมวลกฎหมายนี้ที่ใช้กับบุคคลซึ่งมีอายุตั้งแต่สิบแปดปีขึ้นไปและถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด⁴⁰ ฉะนั้นกระบวนการดังกล่าวนั้นตามประมวลกฎหมายอาญาจะใช้บังคับเฉพาะแก่บุคคลที่ไม่ใช่เยาวชนซึ่งก็คือบุคคลที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์หรือมากกว่านั้นซึ่งจะแตกต่างจากพระราชบัญญัติการกระทำความผิดของเยาวชนที่จะใช้บังคับเฉพาะกรณีกับผู้กระทำความผิดเป็นเยาวชน

บุคคลที่จะสามารถเข้าร่วมกระบวนการตามประมวลกฎหมายอาญาได้นั้นผู้นั้นจะต้องถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง ซึ่งบุคคลดังกล่าวต้องสำนึกผิดและยอมรับว่าได้กระทำการอันเป็นความผิดลงไปและสมัครใจที่จะเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าว นอกจากนี้ยังมีเงื่อนไขเพิ่มเติมในการเข้าสู่มาตรการทางเลือก คือ การดำเนินคดีในความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้ก่อขึ้นนั้นไม่เป็นกรณีที่ถูกหมายบังคับให้ต้องฟ้องคดีเท่านั้น โดยผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิที่จะได้รับทราบถึงสิทธิในการมีทนายความในกระบวนการดังกล่าว

โดยผู้ที่เข้ามามีบทบาทในการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวตามประมวลกฎหมายอาญา คือ อัยการสูงสุด หรือ บุคคลที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุด หรือ บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยบุคคลดังกล่าวต้องพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความเหมาะสมเพียงพอที่จะเอาผิดกับผู้ถูก

⁴⁰ Criminal Code of Canada 716.

กล่าวหาได้ จึงจะพิจารณาว่าจะอนุญาตให้ใช้กระบวนการดังกล่าวหรือไม่ นอกจากนี้ยังจะต้องพิจารณาว่าจะใช้มาตรการใดในการดำเนินเพื่อให้เกิดความเหมาะสม โดยต้องคำนึงถึงความต้องการของผู้ถูกกล่าวหาและผลประโยชน์ของผู้เสียหายและสังคม⁴¹ โดยหากการดำเนินการตามมาตรการทางเลือกที่ได้มีขึ้นให้ผลเป็นที่พึงพอใจแก่ศาล ศาลสามารถยกฟ้องผู้ถูกกล่าวหาได้แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะได้ปฏิบัติตามมาตรการที่มีขึ้นไปเพียงบางส่วนเท่านั้นศาลก็มีอำนาจ⁴²ตามมาตรา 717 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของแคนาดา แต่อย่างไรก็ตามกระบวนการดังกล่าวจะไม่ถูกนำมาใช้หากปรากฏว่า ผู้ถูกกล่าวหาปฏิเสธที่จะเข้าร่วมกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ หรือ ผู้กระทำความผิดประสงค์ที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล⁴³

3.2.1.3 วิธีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้บังคับ

สำหรับประเทศแคนาดานั้นจะมีการดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป แต่ในส่วนของการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาประเทศแคนาดากำหนดให้แต่ละรัฐสามารถที่จะกำหนดนโยบายในการบริหารจัดการได้ด้วยตนเอง แต่ละรัฐจึงมีอำนาจในการกำหนดแนวทางและวิธีการดำเนินกระบวนการของแต่ละรัฐได้โดยอิสระ ฉะนั้นรัฐแต่ละรัฐจะมีแนวทางและวิธีการที่จะนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาปรับใช้ที่แตกต่างกัน เนื่องจากการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ขึ้นถือว่าการบริหารกระบวนการยุติธรรมอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้วิจัยจะศึกษาถึงกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่รัฐ โนวาสโกเทียนำมาใช้บังคับ⁴⁴

รัฐบาลกลางจะทำหน้าที่กำหนดขั้นตอนสำหรับการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้บังคับ โดยทั่วไปรัฐบาลกลางจะนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้กับคดีความผิดที่มีลักษณะความรุนแรงเล็กน้อย หรือความผิดที่เกิดขึ้นเพราะการกระทำโดยประมาท แต่เรื่องของรายละเอียดต่างๆของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้นรัฐ โนวาสโกเทียจะดำเนินการกำหนดรายละเอียดต่างๆเอง ซึ่งนอกจากความผิดเล็กน้อยๆที่รัฐบาลกลางได้มีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้แล้ว รัฐ โนวาสโกเทียก็ได้้นำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้กับความผิดที่มีลักษณะของการกระทำที่ร้ายแรง เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ซึ่งรัฐ โนวาสโกเทีย

⁴¹ Criminal Code of Canada 717 (1)(b).

⁴² Criminal Code of Canada 717 (4).

⁴³ Criminal Code of Canada 717 (2).

⁴⁴ สุรยุทธ สุนทรวารี. (2554). *กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช. หน้า 52.

ได้มีการแบ่งประเภทความผิดที่จะนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้บังคับออกเป็น 4 ระดับ โดยใช้ประเภทความผิดเป็นเกณฑ์ มีดังนี้⁴⁵

ระดับที่หนึ่ง ได้แก่ ความผิดที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของจังหวัด ความผิดฐานทำร้ายร่างกายที่ไม่เป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายและความผิดฐานเตร็ดเตร่คนจรจัด

ระดับที่สอง เป็นความผิดที่ไม่ได้เป็นความผิดในระดับที่สามและระดับที่สี่

ระดับที่สาม ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับครอบครัว ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว ความผิดฐานลักพาตัวหรือกักขัง ความผิดฐานฉ้อโกงหรือยักยอกทรัพย์สินในทรัพย์สินมูลค่าไม่เกิน 20000 ดอลลาร์ ความผิดฐานวิ่งราวทรัพย์สิน ความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

ระดับที่สี่ ได้แก่ ความผิดฐานฆาตกรรม

โดยการกำหนดประเภทความผิดดังกล่าวจะส่งผลถึงการพิจารณาคดีที่เกิดขึ้นว่าจะเสนอเรื่องให้คณะกรรมการชุมชนนำคดีดังกล่าวเข้าดำเนินการไกล่เกลี่ยได้ในขั้นตอนใดและใครจะเป็นผู้รับผิดชอบในการที่จะส่งคดีให้คณะกรรมการชุมชนเป็นผู้พิจารณา ซึ่งจากการศึกษาพบว่า มีขั้นตอน 4 ขั้นตอนดังต่อไปนี้⁴⁶

ขั้นตอนแรกเป็น ขั้นตอนก่อนมีการฟ้องคดี (Pre-charge) เริ่มต้นโดยตำรวจที่ได้พบเจอการกระทำความผิดในความผิดระดับที่ 1 หรือ ระดับที่ 2 กรณีดังกล่าวเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจที่จะกระทำการตักเตือนด้วยวาจาได้ แต่หากคดีค่อนข้างมีความรุนแรงเจ้าพนักงานตำรวจก็จะทำเป็นหนังสือ หรือในกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจได้ทำการพิจารณาแล้วเห็นว่าการตักเตือนจะไม่ได้ผล เจ้าพนักงานตำรวจก็จะดำเนินการเสนอเรื่องเพื่อให้ได้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ โดยเงื่อนไขการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้นจะต้องไม่ได้มีการตั้งข้อหาแก่ผู้กระทำความผิด หากได้มีการตั้งข้อหาแล้วแต่เจ้าพนักงานตำรวจพิจารณาแล้วเห็นว่าควรมีการไกล่เกลี่ยเจ้าพนักงานตำรวจก็จะส่งเรื่องให้แก่พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาต่อไป

ขั้นตอนที่สอง ขั้นตอนภายหลังการยื่นฟ้อง หรือ ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา (Post-charge/Pre-conviction) ผู้ที่มีหน้ารับผิดชอบในขั้นตอนนี้ คือ พนักงานอัยการ และความผิดที่จะใช้ได้ขั้นตอนนี้จำเป็นต้องเป็นความผิดในระดับที่ 1 และ ระดับที่ 2 เท่านั้น โดยกระบวนการ

⁴⁵ กัมมธร ทงทิพย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 32. หน้า 92.

⁴⁶ กัมมธร ทงทิพย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 32. หน้า 93.

ยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะเกิดขึ้นเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับการตั้งข้อหาจากเจ้าพนักงานตำรวจแล้ว และได้มีการส่งคดีมายังพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะทำการพิจารณาทบทวนข้อกล่าวหาและพิจารณาว่าจะส่งคดีดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์หรือไม่ หากพนักงานอัยการพิจารณาส่งคดีดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ พนักงานอัยการก็จะดำเนินการเสนอคดีต่อคณะกรรมการชุมชน หรือหากพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่ควรเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ พนักงานอัยการก็อาจดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลตามกระบวนการยุติธรรม

ขั้นตอนที่สาม เป็นขั้นตอนก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา (Post-conviction/pre-sentence) ขั้นตอนนี้นั้นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะมีการดำเนินการโดยผู้พิพากษาเป็นคดีที่รอการพิจารณาอยู่ ซึ่งหากเป็นคดีที่ไม่มีความร้ายแรง ศาลจะเลื่อนการพิจารณาและส่งเรื่องไปยังคณะกรรมการชุมชนเพื่อดำเนินการตามรูปแบบและขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ แต่หากเป็นคดีที่มีความรุนแรงก็จะดำเนินคดีในศาล

ขั้นตอนที่สี่ ในระหว่างการรับโทษ (Post-Sentence) ขั้นตอนนี้รับผิดชอบโดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ หรือ เจ้าหน้าที่คุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ความคิดที่อยู่ในการบังคับของขั้นตอนนี้ คือ ความคิดระดับที่ 1 ระดับที่ 2 ระดับที่ 3 และระดับที่ 4 กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะถูกนำมาใช้ในช่วงผู้กระทำความผิดรับโทษตามคำพิพากษาอยู่เพื่อเป้าประสงค์ในการบรรเทาความเสียหาย ชดใช้เยียวยาให้ผู้เสียหาย ชุมชนและผู้กระทำความผิด อีกทั้งเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถมีโอกาสในการกลับสู่สังคมได้อีกครั้งหนึ่ง

สำหรับขั้นตอนภายหลังที่คณะกรรมการชุมชนได้รับคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์แล้วนั้น เนื่องจากกระบวนการดังกล่าวมีรูปแบบวิธีที่หลากหลาย ฉะนั้นการพิจารณารูปแบบวิธีใดไปใช้กับคดีแต่ละคดีจะมีการคำนึงถึงความเหมาะสมในมิติต่างๆ เช่น จะต้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงของคดี เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหายหรือผู้กระทำความผิด อีกทั้งจะต้องเหมาะสมกับบริบทของสังคมในพื้นที่นั้นๆ โดยเงื่อนไขมืออยู่ว่าการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ได้นั้น คดีดังกล่าวจะต้องผ่านกระบวนการยุติธรรมปกติมาแล้ว ซึ่งจะมีการพิจารณาว่าคดีดังกล่าวผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดในระดับใดและผู้ที่เสนอคดีดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์คือ ใคร นอกจากนี้จะต้องประกอบด้วย ความยินยอมของทั้งผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดที่สมัครใจจะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยกระบวนการดังกล่าวจะต้องถูกใช้เพื่อผลประโยชน์ของผู้เสียหาย ชุมชนและผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ

สำหรับรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในมลรัฐโนวาสโกเชียนำมาบังคับใช้ตามกฎหมายนั้นมี 3 รูปแบบ ดังนี้⁴⁷

รูปแบบที่หนึ่ง การประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด (Victim-Offender Mediation หรือ VOM) เป็นรูปแบบที่เปิดพื้นที่ให้ผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดได้แลกเปลี่ยนพูดคุยกันในประเด็นที่เกี่ยวกับความผิดที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะ เป็นความรู้สึกของทั้งสองฝ่าย ความต้องการของผู้เสียหายที่มีต่อผู้กระทำความผิดและข้อเสนอของผู้กระทำความผิดที่จะเยียวยาหรือชดใช้ให้แก่ผู้เสียหาย โดยการแลกเปลี่ยนพูดคุยดังกล่าวมีขึ้นเพื่อที่จะให้ผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดได้กลับมาสมานฉันท์กันอีกครั้ง

รูปแบบที่สอง การประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conference หรือ FGC)

การประชุมกลุ่มครอบครัวนั้นมีรูปแบบที่ค่อนข้างคล้ายกับการประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดที่มีการพบกันระหว่างคู่กรณีโดยตรง แต่จะมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างออกไป คือ ในเรื่องของบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการดังกล่าว เพราะนอกจากมีผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิดแล้วยังมีเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เข้าร่วมวงประชุมในการพูดคุยแลกเปลี่ยนกัน

รูปแบบที่สาม การลงโทษในที่ประชุม (Circle Sentencing หรือ Sentencing Circle) รูปแบบของการลงโทษในที่ประชุมสาระสำคัญไม่ได้แตกต่างไปจากรูปแบบของการประชุมกลุ่มครอบครัว แต่ในเรื่องที่แตกต่าง คือ บุคคลที่เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการ การลงโทษในที่ประชุมจะเป็น ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ผู้กระทำความผิด จำเลยและผู้เสียหาย ซึ่งรูปแบบดังกล่าวนี้จะให้น้ำหนักการที่ผู้กระทำความผิดได้แสดงความรับผิดชอบกับการกระทำของตนเอง โดยมีเป้าประสงค์เพื่อมุ่งชดใช้เยียวยาให้แก่ผู้เสียหายและให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวกลับใจเป็นคนดีไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำ

เมื่อคู่กรณีได้เข้าสู่กระบวนการดังกล่าวแล้วหากคณะกรรมการชุมชน เห็นว่า ผลการดำเนินการดังกล่าวจะไม่ประสบความสำเร็จ หรือปรากฏว่ามีกระบวนการขั้นตอนที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ยอมรับ หรือ ไม่ได้มีการปฏิบัติตามข้อตกลงจากกระบวนการดังกล่าว เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงดังที่กล่าวมาคณะกรรมการชุมชนจะดำเนินการส่งเรื่องกลับไปเพื่อให้มีการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมปกติ แต่หากปรากฏว่ากระบวนการดังกล่าวประสบความสำเร็จ

⁴⁷ กัมมธร ทงทิพย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 32. หน้า 94.

คณะกรรมการชุมชนก็จะเสนอเรื่องกลับไปให้กับผู้ที่เสนอเรื่องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เพื่อให้ผู้ที่เสนอเรื่องทำการยุติคดี

ในกรณีของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้เสนอก็จะส่งเรื่องเพื่อให้เจ้าพนักงานตำรวจยุติคดีโดยที่ไม่มีการตั้งข้อกล่าวหา

กรณีของพนักงานอัยการ เรื่องก็จะถูกส่งกลับไปเพื่อให้พนักงานอัยการเพื่อมีคำสั่งไม่ฟ้องแก่ผู้กระทำความผิด

ส่วนกรณีของผู้พิพากษา คณะกรรมการชุมชนก็จะเสนอเรื่องกลับไปเพื่อให้ผู้พิพากษามีคำสั่งยกฟ้อง

แต่กรณีของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ จะมีการส่งเรื่องกลับไปให้เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ประกอบการพิจารณาในการปล่อยตัวนักโทษหรือลดโทษ แล้วแต่กรณี

3.2.2 ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์

สำหรับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอนาจารนั้น ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ใน พระราชบัญญัติอาชญากรรม พ.ศ. 2504 (Crimes Act 1961) โดยเรื่องการกระทำอนาจารที่เป็นแม่บทหลักของเรื่องดังกล่าวจะอยู่ในมาตรา 126 ของพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยมาตรา 126 ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับบุคคลใดๆที่ได้กระทำอนาจาร ณ สถานที่ใดๆไว้ว่าจะต้องถูกลงโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี⁴⁸

แต่หากเป็นการกระทำอนาจารแก่บุคคลต่ำกว่า 16 ปีจะอยู่ในมาตรา 134 (3) ซึ่งบทลงโทษคือ จำคุกไม่เกิน 7 ปี และหากเป็นการอนาจารแก่บุคคลอายุไม่เกิน 12 ปี มาตรา 132 (3) กำหนดบทลงโทษไว้เป็นจำคุกไม่เกิน 10 ปี ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม พ.ศ. 2504

นอกจากนี้ยังได้กล่าวถึงเรื่องอนาจารไว้ใน พระราชบัญญัติความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง (Summary Offences Act 1981) ในมาตรา 27(1) ซึ่งกำหนดว่า บุคคลทุกคนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนหรือปรับไม่เกิน 2,000 เหรียญสหรัฐ หากบุคคลนั้นได้เปิดเผยส่วนใดส่วนหนึ่งของอวัยวะเพศของตนโดยเจตนาและลามกอนาจาร⁴⁹

3.2.2.1 ความเป็นมาของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

ความเป็นมาของการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในประเทศนิวซีแลนด์นั้น แรกเริ่มถูกนำมาใช้กับคดีที่เด็กหรือเยาวชนเป็นคนก่ออาชญากรรมขึ้น โดยในปีค.ศ. 1989 ได้มีการ

⁴⁸ Crimes Act 1961 Article 126.

⁴⁹ Summary Offences Act 1981 Article 27 (1).

ตรากฎหมายที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ขึ้นมาใช้บังคับเป็นครั้งแรก คือ พระราชบัญญัติเด็กและเยาวชนครอบครัว ค.ศ.1989 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ได้มีการกำหนดให้มีการประชุมกลุ่มและครอบครัวในชั้นตำรวจในคดีที่เด็กหรือเยาวชนเป็นผู้ก่ออาชญากรรม⁵⁰ ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1990 กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ถูกขยายขอบเขตไปใช้กับคดีที่ผู้ก่ออาชญากรรมเป็นผู้ใหญ่ โดยในช่วงระยะเวลานี้นั้นยังไม่ได้มีกฎหมายออกมารองรับอย่างเป็นทางการ จนเมื่อปีค.ศ. 2002 ได้ตรากฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยการพิพากษาลงโทษ พ.ศ. 2545 (The Sentencing Act 2002) พระราชบัญญัติว่าด้วยการพักโทษ พ.ศ. 2545 (Parole Act 2002) และพระราชบัญญัติว่าด้วยเหยื่ออาชญากรรม พ.ศ. 2545 (The Victims' Rights Act 2002)⁵¹ เพื่อให้การใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ถูกนำมาใช้กับขั้นตอนที่เหมาะสมและกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ต่างๆ ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

3.2.2.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

กฎหมายฉบับแรก ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการพิพากษาลงโทษ พ.ศ. 2545 (The Sentencing Act 2002) เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักการในการพิจารณาพิพากษาของศาลว่าต้องคำนึงถึงผลลัพธ์ ของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่เกิดขึ้น หรือแนวโน้มที่จะเกิดขึ้นจากกระบวนการดังกล่าว⁵² โดยศาลอาจพิจารณาจากข้อตกลงที่ได้รับจากกระบวนการดังกล่าว ความรู้สึกของผู้กระทำความผิดหรือความรู้สึกของครอบครัวผู้กระทำความผิด การขอโทษของผู้กระทำความผิด และการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นอกจากนี้ศาลจะพิจารณาโดยคำนึงถึงบุคคล ครอบครัว ชุมชน และภูมิหลังทางวัฒนธรรมของผู้กระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้ได้มีโอกาสกลับสู่สังคมอีกครั้งหนึ่ง โดยกฎหมายดังกล่าวยังให้อำนาจศาลในการเลื่อนการพิจารณาคดีหรือจำหน่ายคดีได้ชั่วคราว เพื่อเหตุผลดังนี้⁵³

⁵⁰ เกียรติยศ ศักดิ์แสง. (2557). *กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับการระงับข้อพิพาทคดีอาญาตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญ: กรณีศึกษาในชั้นศาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 196.

⁵¹ Ministry of Justice of New Zealand. (2004). *Ministry of Justice, Restorative Justice Best Practice in New Zealand, prepared*. Wellington, NZ : The Vogel center. p. 11.

⁵² Sentencing Act 2002 Article 8 (j).

⁵³ ปริญญาพร ภาคสินธุ์. (2558). *กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในคดีความผิดที่มีลักษณะร้ายแรง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 63.

ประการแรก พิจารณาการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้กับคดีเหมาะสมหรือไม่ โดยพิจารณาความเหมาะสมของผู้เข้าร่วมกระบวนการ ความสมัครใจในการเข้าร่วม สภาพความร้ายแรงของการกระทำ และแนวโน้มในความสำเร็จของกระบวนการ

ประการที่สอง เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถดำเนินการไปได้อย่างต่อเนื่อง

กฎหมายฉบับที่สอง คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการพักโทษ พ.ศ. 2545 (Parole Act 2002) เป็นกฎหมายที่กล่าวถึงเรื่องการปล่อยตัวผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายดังกล่าวในมาตรา 7 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้คณะกรรมการทัณฑ์บนซึ่งทำการพิจารณาปล่อยตัวผู้กระทำความผิดก่อนกำหนดให้นำผลของการเข้าร่วมกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาพิจารณา⁵⁴ประกอบในการตัดสินใจปล่อยตัวผู้กระทำความผิดที่รับโทษอยู่ก่อนกำหนด

กฎหมายฉบับที่สาม คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยเหยื่ออาชญากรรม (Victims' Right Act 2002) เป็นกฎหมายที่กล่าวถึงสิทธิต่างๆของเหยื่อจากอาชญากรรม โดยในมาตรา 9 ของกฎหมายดังกล่าว ได้พูดถึงกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ไว้ กล่าวคือ เหยื่อจากอาชญากรรมอาจร้องขอไปยังเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง⁵⁵ เช่น เจ้าหน้าที่ศาล พนักงานอัยการ หรือเจ้าพนักงานคุมประพฤติ เพื่อที่จะพบเจอกับผู้กระทำความผิดเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจะต้องจัดให้มีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ขึ้น

3.2.2.3 วิธีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้บังคับ

ประเทศนิวซีแลนด์เป็นประเทศแรกที่ได้มีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้กับคดีที่มีลักษณะร้ายแรงทั้งที่เยาวชนเป็นผู้ก่ออาชญากรรมและผู้ใหญ่เป็นผู้ก่ออาชญากรรม⁵⁶ โดยประเภทคดีที่มีการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้นสามารถใช้ได้ทุกประเภทคดี ไม่ว่าจะเป็นคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ หรือ คดีเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย เป็นต้นแต่มีเงื่อนไขว่าคดีนั้นจะต้องเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลแขวงและผู้กระทำความผิดจะต้องให้การรับสารภาพแล้วจึงจะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ ซึ่งประเทศนิวซีแลนด์ได้มีการแบ่งระดับความผิดออกเป็น 4 ระดับ ดังนี้⁵⁷

⁵⁴ Parole Act 2002 Article 7(2)(d).

⁵⁵ Victims' Rights Act 2002 Article 9(1)(2).

⁵⁶ ปริญญาพร ภาคสินธุ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 53. หน้า 64.

⁵⁷ ปริญญาพร ภาคสินธุ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 53. หน้า 64.

ระดับแรก คือ กลุ่มความคิดที่ไม่มีบทลงโทษจำคุกเป็นเพียงแค่การตัดเดือนอย่างเป็นทางการจากเจ้าหน้าที่ เช่น ความคิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เล็กน้อย ความคิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความคิดฐานที่เกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนคำสั่ง

ระดับที่สอง ความคิดในระดับนี้จะเป็นความคิดอื่นนอกจากความคิดในระดับที่สามและระดับที่สี่ซึ่งอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นความคิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี

ระดับที่สาม เป็นความคิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไปแต่ไม่ได้อยู่ในความคิดระดับที่สี่ เช่น ความคิดเกี่ยวเพศในบางฐานความคิด ความคิดฐานลักพาตัว ความคิดฐานฆ่าโดยไม่เจตนา ความคิดฐานปล้นทรัพย์

ระดับที่สี่ เป็นกลุ่มความคิดที่มีลักษณะร้ายแรงที่สุด เช่น ความคิดฐานฆาตกรรมโดยเจตนา ความคิดฐานก่อการร้าย ความคิดฐานพยายามกบฏ เป็นต้น

โดยคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้นั้นมีเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลแขวงซึ่งก็คือคดีความคิดในระดับที่ 1 ถึงระดับที่ 3 โดยความคิดในระดับ 4 เนื่องจากเป็นความคิดที่มีลักษณะร้ายแรงจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลสูงจะไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้และความคิดในระดับที่ 1 เนื่องจากบทลงโทษมีเพียงการตัดเดือนอย่างเป็นทางการจึงไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ และยังมีเงื่อนไขที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์อีกประการหนึ่ง คือ คดีนั้นผู้กระทำความผิดจะต้องให้การรับสารภาพในการกระทำความผิดของตนเองแล้ว

สำหรับขั้นตอนที่จะมีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้นั้นแบ่งออกเป็น 4 ช่วง ดังนี้⁵⁸

ช่วงที่หนึ่ง เป็นช่วงของกระบวนการสอบสวนซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้มีอำนาจรับผิดชอบในช่วงดังกล่าว ซึ่งผู้กระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเสนอเรื่องเพื่อเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้นั้นจะต้องปรากฏว่าไม่เคยมีประวัติอาชญากรรมมาก่อน หรือหากมีประวัติอาชญากรรมก็จะต้องเป็นในความผิดเล็กน้อย นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเสนอเรื่องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้จะต้องเป็นคดีที่มีลักษณะของการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงและผู้เสียหายสมัครใจที่จะเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวด้วย โดยความคิดที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในช่วงนี้ได้นั้นเป็นกลุ่มความคิดในระดับที่ 2

⁵⁸ ปริญญาดพร ภาคสินธุ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 53. หน้า 66.

ช่วงที่สอง ก่อนการตัดสินว่าได้กระทำความผิดจริง ความผิดกลุ่มที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในช่วงนี้ได้ นั่น คือ กลุ่มความผิดในระดับที่ 2

ช่วงที่สาม ช่วงของการเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล โดยศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาตัดสิน ช่วงนี้นั้นคดีได้เข้าสู่การพิจารณาของศาลแล้ว ซึ่งผู้ที่รับผิดชอบในการส่งเรื่องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ คือ ผู้พิพากษา หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ เมื่อได้มีการส่งเรื่องไปแล้วผู้พิพากษาก็จะทำการเลื่อนการพิจารณาคดีหรืองดการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว โดยกลุ่มความผิดที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในช่วงนี้ได้ นั่น ได้แก่กลุ่มความผิดในระดับที่ 2 และระดับที่ 3

ช่วงที่สี่ เป็นช่วงภายหลังจากมีคำพิพากษาตัดสินลงโทษแล้ว ในช่วงนี้นั้นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เริ่มขึ้นได้โดยเหยื่อหรือผู้กระทำความผิดร้องขอ ในช่วงนี้นั้นกลุ่มความผิดระดับที่ 2 และ ระดับที่ 3 เท่านั้นที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้

สำหรับรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในประเทศนิวซีแลนด์นั้น มีการนำมาใช้ด้วยกัน 2 รูปแบบ คือ การประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conference หรือ FGC) และ การประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด (Victim-Offender Mediation หรือ VOM)

การประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด (Victim-Offender Mediation หรือ VOM) เป็นการเปิดพื้นที่ให้ผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสพูดคุยแลกเปลี่ยนความรู้สึกซึ่งกันและกัน อีกทั้งร่วมกันหาแนวทางในการยุติความขัดแย้งระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย โดยมุ่งที่จะให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวกลับใจเป็นคนดีสามารถกลับคืนสู่สังคมได้ โดยหากสามารถตกลงหาทางออกร่วมกันได้ ผลของการประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดจะถูกส่งกลับไปยังศาลในกรณีที่เกิดขึ้นในขั้นตอนก่อนศาลทำการพิพากษาลงโทษ ศาลจะรับมาเพื่อประกอบดุลยพินิจในการตัดสินลงโทษ แต่หากเป็นในขั้นตอนที่มีการลงโทษเรียบร้อยแล้วผลของการประชุมก็จะถูกนำมาใช้สำหรับการพิจารณาของคณะกรรมการทัณฑ์บนเพื่อพิจารณาลดโทษหรือปล่อยตัวแก่ผู้กระทำความผิด

การประชุมกลุ่มครอบครัว รูปแบบของการดำเนินการคล้ายกับการประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด เพียงแต่จะมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าร่วมเจรจาหาแนวทางในการชดเชยเยียวยาแก่ผู้เสียหายและหาแนวทางให้ผู้กระทำความผิดได้ปรับปรุงแก้ไขตนเอง อีกทั้งเพื่อร่วมหาแนวทางในการจัดการกับผู้กระทำความผิด โดยมุ่งหวังให้ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายได้กลับมาสมานฉันท์กันอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งผู้ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยดังกล่าวจะได้รับการฝึกอบรม

ทักษะที่เหมาะสมกับประเภทของคดีแต่ละประเภท โดยหากเกิดขึ้นในขั้นตอนของการพิจารณาคดีของศาลแต่ศาลยังไม่ลงโทษศาลก็จะนำรายงานดังกล่าวไปพิจารณา หากศาลเห็นชอบในแผนการเยียวยาผู้เสียหายและปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด ศาลก็จะมีคำสั่งให้ดำเนินการตามแผนเป็นระยะเวลาสามเดือน หากได้มีการปฏิบัติตามแผนครบถ้วนทุกประการ คดีก็จะเป็นยุติไปโดยการยกฟ้อง

โดยจากผลสำรวจความพึงพอใจของผู้เสียหายที่สำรวจโดยกระทรวงยุติธรรมของประเทศนิวซีแลนด์ พบว่า ผู้เสียหายจากความรุนแรงทางเพศที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ร้อยละ 83 มีความพอใจกับการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์⁵⁹

3.2.3 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law ซึ่งการดำเนินคดีในเยอรมันนั้นถือเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยผู้รับผิดชอบ คือ พนักงานอัยการและพนักงานอัยการจะต้องดำเนินคดีทุกคดีเว้นแต่มีกฎหมายยกเว้นไว้ส่งผลให้เอกชนมีสิทธิในการฟ้องคดีได้อย่างจำกัด ซึ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้แบ่งประเภทความผิดออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่⁶⁰

ประเภทที่หนึ่ง ความผิดทางอาญาที่มีโทษอุกฉกรรจ์ (Verbrechen) โดยมีอัตราโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป หรือความผิดที่มีโทษหนักกว่านั้น

ประเภทที่สอง ความผิดทางอาญาที่มีโทษปานกลาง (Vergehen) เป็นความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือเป็นความผิดที่มีโทษปรับ

ซึ่งความผิดฐานกระทำอนาจารตามกฎหมายเยอรมนีได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 177 มาตรา 182 และมาตรา 183(A) โดยบทหลักของเรื่องการกระทำอนาจารจะอยู่ในมาตรา 177 กำหนดว่า ผู้ใดกระทำการทางเพศต่อบุคคลนั้น โดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม หรือให้บุคคลนั้นกระทำการทางเพศกับตน หรือเป็นเหตุให้บุคคลนั้นกระทำหรือยินยอมในการกระทำทางเพศที่กระทำต่อหรือโดยบุคคลที่สาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปี⁶¹ มาตรา 177 ได้บัญญัติไว้เป็นคำกลางๆ

⁵⁹ สำนักงานว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ. (2564). *คู่มือว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์*. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานองค์การสหประชาชาติ. หน้า 80.

⁶⁰ พัทธนีย์ แสงสูง. (2552). *การสร้างความปลอดภัยในครอบครัวโดยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ศึกษากรณีความรุนแรงในครอบครัว*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ หน้า 77.

⁶¹ German Criminal Code Article 177(1).

คือ คำว่า “กระทำการทางเพศ” ไม่ได้ใช้คำว่าอนาจารโดยตรงแต่หากพิจารณาแล้วการกระทำใดๆ อันเป็นการอนาจารก็จะเข้าลักษณะของมาตรา 177

โดยหากเป็นการกระทำอนาจารแก่บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี มาตรา 182 (1) ได้กำหนดไว้ว่า ผู้ใดข่มเหงบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี โดย 1. กระทำการทางเพศต่อบุคคลนั้นหรือให้บุคคลดังกล่าวกระทำการทางเพศแก่ตนหรือ 2. กระทำการทางเพศต่อบุคคลที่สามหรือกระทำการทางเพศกับบุคคลที่สาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับ⁶²

นอกจากนี้หากเป็นการกระทำอนาจารในที่สาธารณะจะมีการบัญญัติฐานความผิดแยกอีกต่าง คือ มาตรา 183 (A) ซึ่งกำหนดว่า ผู้ใดกระทำการทางเพศในที่สาธารณะโดยเจตนาหรือโดยรู้เท่าทันกระทำความผิดตามสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับ⁶³

3.2.3.1 ความเป็นมาของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

แม้ประเทศเยอรมันจะใช้ระบบการดำเนินคดีโดยรัฐก็ตาม แต่อย่างไรก็ตามประเทศเยอรมันก็ได้ยึดหยุ่นหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว บางกรณีผู้เสียหายก็สามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินคดีและเยอรมันก็ได้ผ่อนคลายโดยการยอมรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาทตามกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาปรับใช้กับกระบวนการยุติธรรมของเยอรมัน โดยวิวัฒนาการการรับกฎหมายดังกล่าวมาใช้ มีดังนี้⁶⁴

สำหรับเยอรมันมีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1991 โดยนำมาตรามาเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเยาวชน (Juvenile Criminal Code) โดยได้กล่าวถึงกระบวนการดังกล่าวไว้ในมาตรา 10 มาตรา 45 ให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะละเว้นการดำเนินคดีหากผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนแสดงเจตนาที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นอกจากนี้หากกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใหญ่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 153 A ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะงดเว้นการดำเนินคดีได้โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากศาลที่พิจารณาคดีและจากผู้ถูกกล่าวหา หากมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ได้มีการชดใช้เยียวยาความเสียหาย หรือ หากการเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ

⁶² German Criminal Code Article 182(1).

⁶³ German Criminal Code Article 183(A).

⁶⁴ กรกนก นวมงาม. (2556). *การนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในรูปแบบการไกล่เกลี่ยมาใช้ในชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล: ศึกษากรณีความผิดฐานกระทำโดยประมาทต่อชีวิตและร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต หน้า 106.

ต่อมาในปี ค.ศ. 1994 ได้มีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมในมาตรา 46 A แห่งประมวลกฎหมายอาญา และ มาตรา 153 B แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งตามมาตรา 46 A ได้ให้อำนาจศาลที่จะละเว้นการลงโทษได้หากมีการไต่ถามเกิดขึ้นระหว่างคู่กรณี หรือ คู่กรณีสามารถตกลงที่จะชดใช้ค่าเสียหายกันได้ นอกจากนี้มาตราดังกล่าวให้อำนาจศาลทุเลาการลงโทษได้ในกรณีความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 1 ปี ส่วนตามมาตรา 153B นั้นให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องได้รับความยินยอมจากศาลและคดีนั้นอยู่ในเงื่อนไขที่ศาลจะยกเว้นโทษ

ถัดมาในปี ค.ศ. 1999 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมในมาตรา 155A และมาตรา 155B โดยแก้ไขให้พนักงานอัยการและศาลจะต้องมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบว่าในขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญามีขั้นตอนใดบ้างที่สามารถไต่ถามข้อพิพาทได้อีกทั้งจะต้องสนับสนุนให้มีกระบวนการดังกล่าวขึ้น ซึ่งพนักงานอัยการและศาลสามารถที่จะส่งคดีเข้าสู่การไต่ถามข้อพิพาทได้

3.2.3.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

กฎหมายฉบับแรก คือ กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเยาวชน (Juvenile Criminal Code) ซึ่งในมาตรา 10 และมาตรา 45 ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะยุติการดำเนินคดีแก่เยาวชนได้หากเยาวชนประสงค์ที่จะเข้าร่วมการไต่ถามข้อพิพาท

กฎหมายฉบับที่สอง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (German Criminal Procedure Code) มาตรา 153 A ให้อำนาจพนักงานอัยการ โดยได้รับความยินยอมจากศาลและผู้ถูกกล่าวหาในคดีความผิดเล็กน้อยที่จะระงับคดีและกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ถูกกล่าวหาปฏิบัติตาม⁶⁵ ส่วนมาตรา 153 B ให้อำนาจแก่ศาลในกรณีที่ได้มีการยื่นฟ้องต่อศาลไว้แล้ว ศาลมีอำนาจที่จะยุติการพิจารณาคดีได้ก่อนมีการสืบพยานหากพนักงานอัยการและผู้ถูกกล่าวหายินยอม และนอกจากนี้หากในกรณีที่ศาลมีอำนาจยกเว้นโทษได้พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะระงับการฟ้องคดีลงได้หากศาลให้ความยินยอม⁶⁶ นอกจากนี้มาตรา 155A กำหนดให้พนักงานอัยการและศาลจะต้องตรวจสอบคดีว่าในทุกขั้นตอนของคดีที่เกิดขึ้นสามารถที่จะเข้าร่วมการไต่ถามข้อพิพาทระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายได้หรือไม่ อีกทั้งพนักงานอัยการและศาลมีหน้าที่ที่จะส่งเสริมให้เกิดกระบวนการดังกล่าว โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย อีกทั้งมาตรา 155 B ให้อำนาจแก่ศาลและ

⁶⁵ German Criminal Procedure Code Article 153A.

⁶⁶ German Criminal Procedure Code Article 153B.

พนักงานอัยการที่จะส่งคดีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายได้ ไม่ว่าจะกระบวนการดังกล่าวจะดำเนินการโดยรัฐ เอกชนหรือชุมชนก็ตาม

กฎหมายฉบับที่สาม คือ ประมวลกฎหมายอาญา (German Criminal Code) มาตรา 46A ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดกับผู้เสียหาย ได้เข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย หรือ ได้มีการชดใช้เยียวยาความเสียหายแล้ว ศาลมีอำนาจที่จะบรรเทาโทษ หากเป็นคดีที่มีโทษจำคุกโดยศาลจะทำการพิพากษาลงโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือ ปรับไม่เกิน 360 มาร์ค ศาลมีอำนาจที่จะยกเว้นโทษได้⁶⁷

3.2.3.3 วิธีการนำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้บังคับ

สำหรับประเภทคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยการระงับข้อพิพาทคดีอาญาได้นั้น ได้แก่คดีอาญาทุกประเภทยกเว้นความผิดอาญาที่ไม่มีผู้ถูกกระทำ เช่น คดีอาญาต่อรัฐหรือคดีความผิดเกี่ยวกับการจรรยา แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ได้มีการจำกัดอัตราโทษที่ใช้ในกระบวนการดังกล่าวกระบวนการดังกล่าวไว้โดยต้องเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกในระหว่าง 1 เดือนถึงสูงสุดไม่เกินห้าปีหรือเป็นกรณีที่รับโทษปรับเท่านั้น

กล่าวโดยสรุปประเภทคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในเยอรมัน ได้ดังนี้จะต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไขดังต่อไปนี้⁶⁸

- 1 ต้องเป็นคดีอาญา
- 2 ต้องเป็นคดีอาญาที่มีเหยื่อหรือผู้เสียหาย
- 3 ต้องเป็นคดีอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกในระหว่าง 1 เดือนถึงสูงสุดไม่เกินห้าปีหรือเป็นโทษปรับเท่านั้น

โดยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้นมีด้วยกันหลากหลายรูปแบบวิธีแต่สำหรับเยอรมันได้มีนำมาใช้เพียงรูปแบบเดียว คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย (Victim-Offender Mediation) หรือ VOM ซึ่งกระบวนการไกล่เกลี่ยจะดำเนินการโดยองค์กรที่มีหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยโดยตรง ซึ่งประกอบไปด้วยทั้งองค์กรรัฐและองค์กรเอกชน แต่องค์กรที่มีชื่อเสียงที่สุดของเยอรมัน คือ The WAAGE Hannover⁶⁹ :ซึ่งองค์กรจะทำหน้าที่คัดบุคคลมาทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยบุคคลที่จะเป็นผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องผ่านการฝึกอบรมทักษะต่างๆ ในการไกล่เกลี่ย เมื่อผ่านการฝึกอบรมก็จะได้รับประกาศนียบัตรรับรองเป็นผู้ไกล่เกลี่ย

⁶⁷ German Criminal Code Article 46A.

⁶⁸ เกียรติยศ ศักดิ์แสง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 50. หน้า 155.

⁶⁹ เกียรติยศ ศักดิ์แสง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 50. หน้า 154.

สำหรับขั้นตอนการไกล่เกลี่ยจะเริ่มต้นโดย 3 วิธี ดังนี้⁷⁰

วิธีแรก พนักงานอัยการเห็นว่าคดีอยู่ระหว่างการดำเนินการพิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง สามารถทำการไกล่เกลี่ยได้ ก็จะส่งคดีเข้าสู่โครงการไกล่เกลี่ยในขั้นตอนก่อนฟ้องคดี โดยจะรอผลการดำเนินการไกล่เกลี่ยเพื่อประกอบดุลยพินิจในการพิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง

วิธีที่สอง หากผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีเห็นว่า คดีที่อยู่ในการพิจารณานั้นสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ ผู้พิพากษาก็จะส่งคดีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย และเมื่อได้ผลรายงานของกระบวนการดังกล่าวแล้วก็จะนำมาประกอบดุลยพินิจในการทำคำพิพากษา

วิธีที่สาม ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย ไม่ว่าจะคดีที่เกิดข้อพิพาทจะอยู่ในชั้นการพิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ หรือ ในชั้นการพิจารณาคดีของผู้พิพากษา คู่กรณีสามารถติดต่อศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ด้วยตนเองและเข้าร่วมกระบวนการดังกล่าว เมื่อได้ผลของกระบวนการดังกล่าวก็เสนอให้แก่พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษาแล้วแต่กรณีเพื่อประกอบดุลยพินิจในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง หรือ เพื่อประกอบดุลยพินิจในการทำคำพิพากษา

โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นเมื่อได้รับเรื่องเข้าสู่โครงการไกล่เกลี่ยแล้ว จะมีคณะทำงานซึ่งประกอบด้วย ผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย 2 คน ทนายความ 1 คน ผู้ชำนาญการไกล่เกลี่ย 1 คน และนักสังคมสงเคราะห์เพศหญิง 1 คน โดยจะทำการติดต่อผู้เสียหายก่อน หากผู้เสียหายสมัครใจยินยอมเข้าร่วมโครงการก็จะทำการติดต่อไปยังผู้กระทำความผิด เมื่อทั้งสองฝ่ายสมัครใจยินยอมเข้าสู่กระบวนการ แล้วสองฝ่ายมาพบเจอกันแล้ว ก็จะให้แต่ละฝ่ายได้แสดงความรู้สึกซึ่งกันและกัน กล่าวถึงผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นและกล่าวถึงเรื่องต่างๆที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดกับผู้เสียหายสามารถหาแนวทางในการชดเชยเยียวยา และกลับมาสมัครสมานกันอีกครั้ง นอกจากนี้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวกลับใจเป็นคนดี

โดยหากการไกล่เกลี่ยไม่ประสบผลสำเร็จ เรื่องดังกล่าวก็จะถูกส่งกลับเข้ากระบวนการยุติธรรมปกติเพื่อดำเนินการต่อไป แต่หากการไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ ผู้ไกล่เกลี่ยก็จะจัดทำรายงานส่งไปให้ยังผู้ที่เสนอเรื่องเข้ามาสู่โครงการ

แต่อย่างไรก็ตามแม้การไกล่เกลี่ยประสบผลสำเร็จ หากผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีเห็นว่ากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่เกิดขึ้นนั้นผู้กระทำความผิดไม่ได้สำนึกผิดในการกระทำของตนเองแต่เข้ากระบวนการดังกล่าวเพื่อผลประโยชน์ทางคดี ผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีมี

⁷⁰ ทศนีย์ แสงสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 80.

อำนาจที่จะไม่เห็นชอบข้อตกลงที่ได้รับจากกระบวนการดังกล่าว ซึ่งถือเสมือนว่ากระบวนการดังกล่าวไม่เคยเกิดขึ้น

กล่าวโดยสรุปแล้วนั้น กระบวนการใกล้เคียงข้อพิพาทระหว่างผู้กระทำความผิดกับผู้เสียหายซึ่งถือเป็นหนึ่งในรูปแบบกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สามารถเกิดขึ้นได้ 2 ขั้นตอนไม่ว่าจะเป็นขั้นของการพิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ หรือ ขั้นพิจารณาคดีของศาล โดยผู้ที่จะเสนอเรื่องเข้าสู่กระบวนการได้ ได้แก่ พนักงานอัยการ ศาล ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย ซึ่งผลจากกระบวนการดังกล่าวจะนำมาพิจารณาเพื่อประกอบดุลยพินิจในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง หรือ เพื่อประกอบดุลยพินิจในการกำหนดโทษไม่ว่าอาจเป็นการลงโทษสถานเบา หรือ ยกเว้นการลงโทษ แล้วแต่กรณี

**ตารางเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศกับประเทศไทยในเรื่องของการบังคับใช้
กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์**

ประเทศ ประเด็นปัญหา	แคนาดา	สหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนี	ราชอาณาจักร นิวซีแลนด์	ราชอาณาจักรไทย
1.บทลงโทษใน ความผิดฐานกระทำ อนาจาร	จำคุกไม่เกิน 14 ปี แต่จะต้องจำคุก ขั้นต่ำอย่างน้อย 1 ปี	จำคุกตั้งแต่หกเดือน ถึงห้าปี	จำคุกไม่เกิน 2 ปี	จำคุกไม่เกิน 10 ปี
2.กระบวนการยุติธรรม ที่มีการบังคับใช้ กระบวนการยุติธรรม เชิงสมานฉันท์	ใช้ได้กับทุก ขั้นตอนของคดี 1.ขั้นตอนก่อน ฟ้องคดี (Pre- charge) 2.ขั้นตอนภายหลัง ที่มีการยื่นฟ้อง แล้ว หรือก่อนที่ ศาลมีคำพิพากษา	ใช้กระบวนการ ยุติธรรมเชิง สมานฉันท์ในชั้น พนักงานอัยการ พิจารณาสั่งฟ้องหรือ สั่งไม่ฟ้อง และในชั้น การพิจารณาคดีของ ศาลก่อนศาลมีคำ พิพากษา	ใช้ในชั้นก่อนฟ้อง ชั้นก่อนการ ลงโทษและชั้น ราชทัณฑ์	ใช้ก่อนที่จะมีการ ฟ้องคดีต่อศาล

ประเทศ ประเด็นปัญหา	แคนาดา	สหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนี	ราชอาณาจักร นิวซีแลนด์	ราชอาณาจักรไทย
	(Post-charge/Pre-conviction) 3. ขั้นตอนก่อนที่ศาลมีคำพิพากษา (Post-conviction) 4. ขั้นตอนระหว่างการรับโทษ (Post-sentence)			
3.คดีที่สามารถมีการบังคับใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้	รัฐโนวาสโกเชียสามารถใช้บังคับทุกประเภทคดี	1.ต้องเป็นคดีอาญา 2 ต้องเป็นคดีอาญาที่มีเหยื่อหรือผู้เสียหาย 3 ต้องเป็นคดีอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกในระหว่าง 1 เดือนถึงสูงสุดไม่เกินห้าปีหรือเป็นโทษปรับเท่านั้น	1.คดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาล District Court 2.คดีที่จำเลยให้การรับสารภาพ 3.คดีที่ยังไม่ได้มีการกำหนดวันสืบพยาน 4.คดีที่มีข้อหาความผิดตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่มีโทษจำคุกตั้งแต่2ปีขึ้นไป	1. ความผิดอันยอมความได้ 2. ความผิดลหุโทษ 3. ความผิดลหุโทษอื่นๆที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา

ประเทศ ประเด็นปัญหา	แคนาดา	สหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนี	ราชอาณาจักร นิวซีแลนด์	ราชอาณาจักรไทย
4.รูปแบบของการใช้ กระบวนการยุติธรรม เชิงสมานฉันท์	มีการใช้ 3 รูปแบบ 1. การประนอมข้อ พิพาทระหว่าง ผู้เสียหายกับ ผู้กระทำความผิด 2. การประชุมกลุ่ม ครอบครัว 3. การลงโทษในที่ ประชุม	มีการใช้สองรูปแบบ คือ การไกล่เกลี่ยหรือ การประนอมข้อ พิพาทระหว่าง ผู้เสียหายกับผู้กระทำ ความผิดและการ ประชุมกลุ่ม ครอบครัว	ใช้รูปแบบการไกล่ เกลี่ยประนอมข้อ พิพาท	มีการใช้เพียง รูปแบบเดียวเท่านั้น คือ การไกล่เกลี่ย ประนอมข้อพิพาท
5.ผู้ที่ดำเนินการ กระบวนการยุติธรรม เชิงสมานฉันท์	เจ้าพนักงาน ตำรวจ พนักงานอัยการ คณะกรรมการ ชุมชน โดยผู้ทำหน้าที่ หลัก คือ คณะกรรมการชุมชน	ผู้ไกล่เกลี่ย คือ บุคคล ผู้ผ่านการฝึกอบรม การไกล่เกลี่ยจาก องค์กรที่ทำหน้าที่ ไกล่เกลี่ยโดยเฉพาะ	ผู้ประนอมข้อ พิพาท	ผู้ประนีประนอมซึ่ง อาจเป็นผู้พิพากษา หรือบุคคลที่ได้รับ การแต่งตั้ง

สรุปจากตารางเปรียบเทียบในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์นั้น พบว่า ในประเด็น
บทลงโทษในความผิดฐานกระทำอนาจารนั้น สำหรับประเทศแคนาดานั้นผู้กระทำความผิดจะถูก
จำคุกไม่เกิน 14 ปี แต่ขั้นต่ำอย่างน้อยจะต้องรับโทษจำคุก 1 ปี สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะมี
บทลงโทษสำหรับผู้กระทำความผิด คือ จำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึงห้าปี ส่วนนิวซีแลนด์ผู้กระทำความผิด
จะต้องถูกจำคุกไม่เกิน 2 ปี และสำหรับประเทศไทยผู้ที่กระทำความผิดจะต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน
10 ปี ประเด็นที่สอง กระบวนการยุติธรรมที่มีการบังคับใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

ประเทศแคนาดามีการใช้ใช้ได้กับทุกขั้นตอนของคดีไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนก่อนฟ้องคดี (Pre-charge) ขั้นตอนภายหลังที่มีการยื่นฟ้องแล้ว หรือก่อนที่ศาลมีคำพิพากษา (Post-charge/Pre-conviction) ขั้นตอนก่อนที่ศาลมีคำพิพากษา (Post-conviction) และขั้นตอนระหว่างการรับโทษ (Post-sentence) สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในชั้นพนักงานอัยการพิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง และในชั้นการพิจารณาคดีของศาลก่อนศาลมีคำพิพากษา ประเทศนิวซีแลนด์ใช้ในชั้นก่อนฟ้องและชั้นก่อนการลงโทษ ส่วนประเทศไทยนั้นใช้ก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาล ประเด็นถัดมาประเภทคดีที่จะสามารถใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ในประเทศแคนาดา รัฐโนวาสโกเชียสามารถใช้บังคับทุกประเภทคดี สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมีเงื่อนไขของคดีที่จะใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้ คือ ต้องเป็นคดีอาญาและต้องเป็นคดีอาญาที่มีเหยื่อหรือผู้เสียหาย นอกจากนี้ต้องเป็นคดีอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกในระหว่าง 1 เดือนถึงสูงสุดไม่เกินห้าปีหรือเป็นโทษปรับเท่านั้น สำหรับประเทศนิวซีแลนด์จะต้องเป็นคดีที่มีเงื่อนไขดังนี้ เป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลแขวง (District Court) โดยจำเลยให้การรับสารภาพ อีกทั้งคดีดังกล่าวยังไม่ได้มีการกำหนดวันสืบพยานและต้องเป็นคดีที่มีข้อหาความผิดตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป แต่หากเป็นประเทศไทย ปัจจุบันใช้กับประเภทคดีความผิดอันยอมความได้ ความผิดลหุโทษ หรือ คดีความผิดลหุโทษอื่นๆ ที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา ประเด็นที่สี่รูปแบบของการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ประเทศแคนาดานั้นใช้รูปแบบการประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำ ความผิด การประชุมกลุ่มครอบครัวและการลงโทษในที่ประชุม สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีเพียงการใช้การไกล่เกลี่ยหรือการประนอมข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำ ความผิด ส่วนนิวซีแลนด์ใช้รูปแบบการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท ประเทศไทยมีเพียงการใช้ในรูปแบบของการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท ประเด็นสุดท้ายผู้ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ย ประเทศแคนาดาจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ คณะกรรมการชุมชน สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี คือ บุคคลผู้ผ่านการฝึกอบรม ประเทศนิวซีแลนด์จะเป็นผู้ประนอมข้อพิพาท สำหรับประเทศไทยเป็นผู้ประนีประนอมซึ่งอาจเป็นผู้พิพากษาหรือบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้ง