

บทที่ 3

บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของประเทศไทย

ต่างประเทศ และมาตรฐานสากลในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ

เมื่อคดีความเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมในชั้นพนักงานอัยการ และเป็นไปตามเงื่อนไขที่อาจนำมาตราการชะลอการฟ้องมาใช้แก่คดีได้ จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงหลักการดำเนินคดีอาญา หลักการชะลอการฟ้อง บทบาทของอัยการในการกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหาปฏิบัติ รวมไปถึงหลักการตรวจสอบการชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการของต่างประเทศ เพื่อศึกษาและนำไปเปรียบเทียบโดยคำนึงถึงเหตุแห่งความจำเป็นและประโยชน์ของการชะลอการฟ้อง ดังนั้น ในบทนี้ ผู้วิจัยจึงได้หยิบยกกรณีตัวอย่างของต่างประเทศที่ได้มีการนำมาตราการชะลอการฟ้องมาบังคับใช้ คือ ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และสาธารณรัฐฝรั่งเศสขึ้นมาพิจารณา เพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์และแก้ไขหรือเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ให้เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

3.1 บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของประเทศไทย

ในประเทศไทย แม้จะมีการกล่าวถึงการชะลอการฟ้องตั้งแต่ช่วงประมาณปีพุทธศักราช 2520 และมีร่างกฎหมายเกี่ยวกับการชะลอการฟ้องหลายฉบับ แต่ในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มี การบัญญัติเรื่องการชะลอการฟ้องไว้เป็นกฎหมาย โดยเฉพาะที่จะใช้บังคับแก่คดีทั่วไป เนื่องด้วยหลายเหตุผล อาทิ เป็นหลักการขัดต่อหลักการที่สำคัญของสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ผลกระทบต่อกระบวนการอำนวยความยุติธรรมที่โปร่งใสและตรวจสอบได้เกี่ยวกับการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติ หรือในเรื่องการใช้อำนาจในการสั่งชะลอการฟ้องที่ปราศจากกระบวนการตรวจสอบจากองค์กรภายนอกผู้ใช้อำนาจ หรือในเรื่องการตัดสิทธิการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางศาลของผู้เสียหาย หรือเรื่องระยะเวลาและอายุความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาจขยายไปได้จนแทบไม่มีข้อจำกัด อีกทั้ง เรื่องที่ว่าหากมีคำสั่งให้ใช้มาตรการแทนการฟ้องหรือการชะลอการฟ้องนั้นอาจส่งผลกระทบต่อพยานหลักฐานได้ เป็นต้น ประเทศไทยมีการบัญญัติ

กฎหมายเกี่ยวกับการชะลอการฟ้องเพียงบางฉบับที่นำมาตราการชะลอการฟ้องมาใช้กับคดีในบางประเภทโดยเฉพาะ เช่น พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 22 โดยให้พนักงานอัยการมีคำสั่งชะลอการฟ้องเพื่อควบคุมตัวผู้ติดยาเสพติดไปเข้ารับการรักษาบำบัดฟื้นฟู แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. 2564 มาตรา 4 แล้วในปัจจุบัน หรือกฎหมายอีกฉบับคือ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หากพิจารณาถึงเหตุปัจจัยต่าง ๆ แล้ว อาจใช้แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้เด็กหรือเยาวชนบำบัดแทนการฟ้องคดีได้ และหากเด็กหรือเยาวชนปฏิบัติตามแผนดังกล่าวพนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ เป็นต้น เนื่องด้วยเหตุผลดังกล่าวทำให้การพัฒนาหรือการออกแบบร่างกฎหมายชะลอการฟ้องนั้น ได้ถูกพัฒนาขึ้นอย่างต่อเนื่องจากในอดีตโดยอาศัยเหตุผลโต้แย้งที่เคยเกิดขึ้น จนกลายมาเป็นร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ที่ถูกยกร่างโดยคณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ

3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

หากพิจารณาถึงความเป็นไปได้ในการบัญญัติหลักการในร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ให้มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายในประเทศไทย จำต้องพิจารณาถึงบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77¹ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยเป็น

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. มาตรา 77.

“รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นและยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นการแก่ประชาชนและดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกชั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

บทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นใหม่จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกทั้ง ยังเป็นหลักการที่ยังไม่เคยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับใดมาก่อน

ในปัจจุบันการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัตินอกจากจะมีหลักทั่วไปที่ว่า กฎหมายที่จะถูกบัญญัติขึ้นนั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักการตามรัฐธรรมนูญ โดยมีเงื่อนไขหรือกรอบในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ และกฎหมายที่จะตราขึ้นนั้นต้องไม่มีลักษณะเป็นการบังคับใช้ในกรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะเจาะจง รวมทั้ง ต้องพิจารณาถึงมาตรา 77 ด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 ได้วางหลักการสำคัญ 8 ประการ ดังนี้²

ประการแรก การกำหนดให้รัฐพึงมีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น กล่าวคือ หากเรื่องใดรัฐสามารถดำเนินการได้โดยไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้กฎหมาย รัฐพึงเลือกใช้วิธีการนั้นก่อน เนื่องจากหากตราเป็นกฎหมายแล้วจะทำให้ต้องมีการบังคับใช้อย่างเข้มงวด เกิดเป็นภาระแก่ประชาชน

ประการที่สอง รัฐพึงต้องกลับไปพิจารณากฎหมายที่มีอยู่ถึงเหตุแห่งความจำเป็นและความสอดคล้องของกฎหมายกับสถานการณ์ในปัจจุบัน กล่าวคือ หากรัฐพิจารณากฎหมายบางฉบับแล้ว เห็นว่าเป็นกฎหมายที่หมดความจำเป็น หรือไม่สอดคล้องกับสถานการณ์การดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพของประชาชน รัฐพึงปรับปรุงแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายดังกล่าว เพื่อลดปัญหาการมีอยู่ของกฎหมายที่ไม่เกิดประโยชน์ ซึ่งมีแต่จะส่งผลกระทบและเป็นภาระกับประชาชน

ประการที่สาม รัฐพึงต้องดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงกฎหมายที่มีอยู่ได้โดยสะดวก กล่าวคือ การเผยแพร่กฎหมาย ในระดับที่จะสามารถทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกฎหมายได้โดยง่าย อีกทั้ง ต้องดำเนินการให้ประชาชนสามารถเข้าใจกฎหมายนั้น ๆ ได้อย่างถูกต้อง

ประการที่สี่ รัฐต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำไปประกอบการตรากฎหมายในทุกขั้นตอน กล่าวคือ รัฐต้องมีการนำความคิดเห็นที่ได้รับไปใช้ในการประกอบการพิจารณาของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แต่มิได้หมายความว่า รัฐต้องเปิดรับฟังความคิดเห็นในทุกขั้นตอน เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับรู้และมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นต่อการพัฒนา

รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่เป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

² สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. *ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. หน้า 121-122.

กฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ในมุมมองที่เจ้าหน้าที่อาจมิได้คำนึงถึง เพื่อให้กฎหมายมีความสมบูรณ์สอดคล้องกับสถานการณ์ความเป็นอยู่ของประชาชนในสังคม

ประการที่ห้า รัฐพึงต้องมีการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการตรากฎหมาย ประกอบด้วยประโยชน์ที่จะได้รับจากการตรากฎหมาย และภาระที่จะเกิดขึ้นหากมีการตรากฎหมาย เพื่อวิเคราะห์ถึงความจำเป็นและความคุ้มค่าในการตรากฎหมายขึ้น

ประการที่หก รัฐพึงมีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายที่มีการบังคับใช้แล้วตามระยะเวลา ที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้เห็นถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผลของกฎหมาย ว่ากฎหมายดังกล่าวมีประโยชน์ต่อสังคมหรือไม่ และมีการบังคับใช้อย่างเข้มงวดเพียงใด เพื่อให้เกิดการวัดผลอย่างเป็นรูปธรรม อันจะนำไปสู่ผลสัมฤทธิ์ที่ดีเยี่ยมของกฎหมายในประเทศ

ประการที่เจ็ด มีการกำหนดเงื่อนไขในการตรากฎหมาย ให้หลีกเลี่ยงการใช้ระบบอนุญาต ซึ่งเป็นหนึ่งในต้นเหตุสำคัญของการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ โดยในกรณีนี้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจ กฎหมายควรต้องกำหนดระยะเวลาและขั้นตอนไว้อย่างชัดเจน

ประการสุดท้าย เงื่อนไขการกำหนดโทษทางอาญาของกฎหมาย ให้กำหนดเฉพาะการกระทำที่เป็นความผิดร้ายแรงเท่านั้น กล่าวคือ หากการกระทำใดไม่ใช่ความผิดร้ายแรงหรือเป็นการกระทำที่ไม่มีความชั่วร้าย รัฐไม่พึงกำหนดโทษทางอาญาต่อการกระทำนั้น แต่อาจใช้มาตรการอื่นแทน ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าว จะมีส่วนช่วยในการลดทอนความเป็นอาชญากรรม (Decriminalization) เพื่อให้ผลร้ายตกแก่ ผู้กระทำความผิดในความผิดที่มีความชั่วร้ายจริง และลดการทำให้เกิดผลร้ายกับประชาชนโดยไม่จำเป็น

ดังนั้น การตราร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. จึงต้องพิจารณาถึงบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 ถึงความจำเป็นและสอดคล้องกับการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพของประชาชน โดยมีการเปิดรับฟังความคิดเห็น และวิเคราะห์ถึงผลกระทบที่จะเกิด เพื่อให้การตรากฎหมายเป็นไปได้อย่างถูกต้องและรัดกุมอันจะทำให้ประชาชนเป็นผู้รับได้ประโยชน์อย่างแท้จริง ซึ่งปัจจุบันร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ฉบับคณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ ก็ได้มีการการเปิดรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนแล้ว โดยมีการเผยแพร่ร่างพระราชบัญญัตินี้ลงในเว็บไซต์ของสำนักงานกิจการยุติธรรม³

³ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. เสนอโดย คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ. (ออนไลน์) เข้าถึงได้จาก: <https://www.oja.go.th/TH/spa/> [2565, 25 มิถุนายน].

3.1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของพนักงานอัยการไว้คือ

“เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวในมาตราก่อนให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ให้สั่งฟ้องและแจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งตัวผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อไป

(2) ในกรณีมีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจ

(ก) สั่งตามที่เห็นควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวน เพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อสั่งต่อไป

(ข) วินิจฉัยว่าควรปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ หรือขอให้ศาลชั่งแล้วแต่กรณี และจัดการหรือสั่งการให้เป็นไปตามนั้น

ในคดีฆาตกรรม ซึ่งผู้ตายถูกเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ฆ่าตายหรือตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ อธิบดีกรมอัยการหรือผู้รักษาการแทนท่านั้นมีอำนาจออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง”

ในกรณี “สั่งฟ้อง” พนักงานอัยการจะสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งตัวผู้ต้องหาเพื่อดำเนินการยื่นฟ้องต่อไปเว้นแต่ผู้ต้องหาถูกขังอยู่แล้วพนักงานอัยการก็ยื่นฟ้องผู้ต้องหานั้นต่อไป

การสั่งคดีของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ที่สำคัญคือการสั่งฟ้องและการสั่งไม่ฟ้องอันเป็นเรื่องในเนื้อหาของคดีอย่างแท้จริง ซึ่งก่อนที่พนักงานอัยการจะสั่งคดีใดคดีหนึ่ง อย่างใดอย่างหนึ่งนั้นจะต้องไม่ปรากฏว่าเป็นกรณีที่มีเงื่อนไขระงับคดี (Bar to prosecution)⁴

ดังนั้น ในคดีความผิดโดยทั่วไปพนักงานอัยการจึงสามารถมีคำสั่งสุดท้ายในคดีได้เพียงสองคำสั่งเท่านั้น กล่าวคือ การออกคำสั่งไม่ฟ้อง กับ การออกคำสั่งฟ้องตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้

⁴ คณิต ฅ นคร. (2564). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

3.1.3 พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554

พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554 ได้กำหนดถึงนิยามของพนักงานอัยการไว้โดยให้คำนิยาม ดังนี้

“พนักงานอัยการ” หมายความว่า ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งพนักงานอัยการตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554⁵

โดยพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้ โดยพนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญา คือ อำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ⁶ อีกทั้ง พระราชบัญญัตินี้ยังกำหนดให้พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรมอีกด้วย⁷

ดังนั้น อำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการส่วนใหญ่จึงขึ้นอยู่กับอำนาจตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ โดยต้องปฏิบัติอย่างสุจริตและเที่ยงธรรม

3.1.4 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554

สำนักงานอัยการสูงสุดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอัยการได้ออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ซึ่งในปัจจุบันทางสำนักงานอัยการสูงสุดได้มีการออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ในข้อ 7 และข้อ 9 เพื่อปรับปรุงให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

⁵ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554. มาตรา 4.

⁶ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554. มาตรา 14.

⁷ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2554. มาตรา 21.

ในการพิจารณาสิ่งคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะของพนักงานอัยการไทย ถ้าพนักงานอัยการคนใดเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ให้เสนอความเห็นต่ออัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการจังหวัดที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา หากอัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการจังหวัดที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาเห็นชอบ หรือเห็นเอง จะดำเนินการทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนออัยการสูงสุดในการพิจารณาสั่ง⁸ โดยพนักงานอัยการจะต้องแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบความเห็นคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา โดยคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด ลักษณะของผู้กระทำความผิด ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดจากการกระทำความผิด การได้รับผลร้ายของผู้ต้องหา อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง ความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การได้รับการบรรเทาผลร้ายของผู้เสียหาย ความเห็นของผู้เสียหายต่อการฟ้องคดี ความคาดหมายถึงผลที่ผู้ต้องหาจะได้รับจากการถูกฟ้อง ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และประโยชน์ของรัฐที่จะได้จากการฟ้องผู้ต้องหา⁹ โดยการใช้ดุลพินิจพิจารณาปัจจัยประกอบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แวดล้อมดังกล่าวนั้น พนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องนำทุกปัจจัยมาประกอบการพิจารณาก็ได้¹⁰ แต่หากกรณีที่อัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการจังหวัดที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา ไม่เห็นฟ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการ หรือในกรณีที่คดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่ต้องรีบฟ้อง ให้อัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการจังหวัดที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา มีคำสั่งฟ้องคดีและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แล้วจึงเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง¹¹ เมื่อสำนวนคดีดังกล่าวเสนอมาถึงอัยการสูงสุด หรืออัยการสูงสุดเห็นเอง ว่าการฟ้องคดีอาญานั้น จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของ

⁸ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554. ข้อ 5 วรรคแรก.

⁹ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554. ข้อ 6.

¹⁰ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554. ข้อ 8.

¹¹ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554. ข้อ 5 วรรคท้าย.

ชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดมีอำนาจในการชี้ขาดว่าจะสั่งไม่ฟ้อง หรือถอนฟ้องแล้วแต่กรณี¹²

3.1.5 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

เด็กและเยาวชนเป็นหนึ่งในกลุ่มบุคคลที่มีความเปราะบางที่สุดกลุ่มหนึ่ง หรือที่เรียกว่า กลุ่มเปราะบาง (Vulnerable Group) เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับพฤติกรรมกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนส่วนใหญ่มีพื้นฐานมาจากปัญหาทางด้านจิตใจ เศรษฐกิจสังคม ความรุนแรง ต้นทุนทางสังคม การถูกทอดทิ้ง สภาพครอบครัวของเด็กและเยาวชน การเลือกปฏิบัติของผู้ใหญ่ อีกทั้ง สภาพทางร่างกายและจิตใจที่อาจต้องอยู่ต่อภาวะทางความคิด หรือประสบการณ์ ทำให้เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันทั้งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก มาตรฐานสากล และหลักการค้ำประกันถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก ซึ่งเป็นเรื่องที่ยอมรับกันโดยทั่วไป ถึงลักษณะพิเศษของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนมีความแตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติ ภายใต้แนวคิดที่ว่าเด็กและเยาวชนมิใช่อาชญากร แต่เป็นเพียงบุคคลที่ยังต้องอยู่ต่อภาวะ ประสบการณ์ และการนึกคิดไตร่ตรองถึงผลของการกระทำของตน การกำหนดให้มีมาตรการทางเลือกอื่นสำหรับเด็กและเยาวชนเพื่อเบี่ยงเบนคดี (Diversion) ให้เด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติไปสู่การแก้ไขบำบัดฟื้นฟูพฤติกรรม ผ่านการดำเนินมาตรการต่าง ๆ อย่างเหมาะสมโดยนำหลักการประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นที่ตั้ง¹³

ประเทศไทยได้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเบี่ยงเบนคดีในชั้นก่อนฟ้อง (Pre-trial Diversion) โดยยกเลิกความในมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เดิม และใช้ความตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาตรา 10 แทน ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการนำมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีหรือการชะลอการฟ้องมาใช้บังคับกับเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับ

¹² ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงต่อของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561. ข้อ 4.

¹³ ปุณยวัฒน์ ไตรจุฑาทากาญจน์. (2562). มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญากับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรม. *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์*, 4(2). หน้า 55-56.

โทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ซึ่งเด็กและเยาวชนพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มีความหมายคือ “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุเกินกว่าสิบปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์ และ “เยาวชน” หมายถึง บุคคลที่อายุเกิน 15 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ โดยหากผู้อำนวยการสถานพินิจเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจกลับตัวเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีโดยให้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิต อาชีพ ฐานะ และเหตุแห่งการกระทำความผิด และให้ผู้อำนวยการสถานพินิจจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู หากในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนอาจมีการกำหนดให้บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย ปฏิบัติด้วยก็ได้ โดยแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูดังกล่าวต้องได้รับความยินยอมจากตัวเด็กหรือเยาวชน หากคดีมีผู้เสียหายต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายด้วย¹⁴ อย่างไรก็ตาม แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูดังกล่าวนั้นกฎหมายกำหนดให้ต้องได้รับความยินยอมจากพนักงานอัยการ ผู้อำนวยการสถานพินิจ จึงต้องส่งความเห็นและแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูแก่พนักงานอัยการคดีเยาวชนและครอบครัว และหากพนักงานอัยการพิจารณาทำความเห็นหากไม่เห็นชอบกับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ดังกล่าวพนักงานอัยการสามารถสั่งให้แก้ไขแผนบำบัดฟื้นฟูหรือสั่งดำเนินคดีต่อไปได้ แต่หากพนักงานอัยการเห็นชอบต่อแผนก็จะมีการสั่งให้ดำเนินการตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู และให้มีการแจ้งต่อศาลทราบและดำเนินการได้ทันที โดยแผนดังกล่าวต้องได้รับความยินยอมจากตัวเด็กหรือเยาวชน หากคดีมีผู้เสียหายต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายด้วย¹⁵ และศาลมีหน้าที่ตรวจว่าแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูขัดต่อกฎหมายหรือไม่ หากขัดต่อกฎหมายศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจจัดการต่อตามที่ศาลเห็นสมควร¹⁶ โดยให้ศาลมีคำสั่งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับรายงานจากพนักงานอัยการ¹⁷ หากมีการปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูผู้อำนวยการสถานพินิจจะต้องรายงานให้พนักงานอัยการทราบ หากพนักงานอัยการเห็นชอบ พนักงานอัยการจะมีอำนาจทำคำสั่งไม่ฟ้องคดีเด็กหรือเยาวชนนั้น และให้ผู้อำนวยการสถานพินิจรายงานคำสั่งไม่ฟ้องให้ศาลทราบ โดยคำสั่งไม่ฟ้องของ

¹⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 86 วรรคแรก.

¹⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 86 วรรคสอง.

¹⁶ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 86 วรรคสาม.

¹⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 86 วรรคท้าย.

พนักงานอัยการถือเป็นที่สุด อันทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับลง แต่ไม่ตัดสิทธิผู้มีส่วนได้เสียในการดำเนินคดีในส่วนแพ่ง¹⁸ แต่หากเป็นกรณีไม่ปฏิบัติหรือฝ่าฝืนต่อแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ผู้อำนวยการสถานพินิจจะต้องรายงานให้พนักงานอัยการทราบและแจ้งให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีต่อไป¹⁹

3.1.6 ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ.

ปัจจุบันในประเทศไทยได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. โดยคณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ ซึ่งอยู่ในระหว่างขั้นตอนการเปิดรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนซึ่งร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มีหลักการสำคัญในการบัญญัติให้มีมาตรการชะลอการฟ้อง โดยให้เหตุผลไว้ว่า ในคดีอาญาที่มีลักษณะของการกระทำเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง ซึ่งผู้ต้องหาอาจกลับตนเป็นคนดีได้ และผู้เสียหายอาจได้รับการชดเชยเยียวยาในโอกาสแรก เพื่อให้ผู้ต้องหามีโอกาสแสดงความรับผิดชอบในการกระทำ และพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งการกระทำนั้นเสียตั้งแต่ในครั้งแรก และเพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากผู้เสียหายอย่างแท้จริง อันจะเป็นการนำไปสู่ความสัมพันธ์อันดีระหว่างคู่กรณี อีกทั้งในคดีบางลักษณะ หากมีการชะลอการฟ้องและนำวิธีการคุมประพฤติมาใช้ เพื่อให้ผู้ต้องหาได้มีโอกาสแก้ไขความผิดของตนโดยไม่มีมลทินติดตัวอันจะเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ผู้เสียหาย และสังคม มากกว่าการดำเนินให้มีการพิจารณาลงโทษ และเพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม จึงควรมีมาตรการชะลอการฟ้องมาใช้แทนการฟ้องคดีอาญาในบางประเภท โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการชะลอการฟ้อง การกำหนดให้เงื่อนไขให้แก่ผู้ต้องหา และระยะเวลาการคุมความประพฤติของผู้ต้องหาตามที่พนักงานอัยการเห็นสมควร การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการชะลอการฟ้องโดยศาล และผลของการชะลอการฟ้อง

ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มีจำนวน 21 มาตรา แบ่งเป็น 2 หมวด และ 1 บทเฉพาะกาล โดยสรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

ประการแรก กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการนับอายุความในการดำเนินคดีอาญาเมื่อมีคำสั่งชะลอการฟ้องแล้ว รวมถึงการนับระยะเวลาการฟ้อง การผิดฟ้อง การควบคุม และการขัง รวมถึงการรับฟังพยานหลักฐาน²⁰

¹⁸ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 88 วรรคท้าย.

¹⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. มาตรา 88 วรรคแรก.

²⁰ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 5 ถึง มาตรา 8.

ประการที่สอง ร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปในการชะลอการฟ้อง โดยบังคับใช้กับคดีความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม หรือคดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท เมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ต้องหาไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท ความผิดลหุโทษ หรือได้พ้นโทษมาแล้วเกินห้าปี หรือผู้ต้องหาไม่เคยได้รับการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษมาก่อน เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หรือพ้นระยะเวลาการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษมาแล้วเกินห้าปี โดยหากเป็นคดีที่ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายให้มีการชะลอการฟ้อง เว้นแต่ เป็นกรณีที่ไม่ปรากฏผู้เสียหาย และผู้ต้องหาต้องรับว่าได้กระทำการตามข้อเท็จจริงที่ถูกกล่าวหาและยินยอมให้ มีการชะลอการฟ้อง โดยให้อำนาจพนักงานอัยการเป็นผู้พิจารณาออกคำสั่งชะลอการฟ้อง และคำสั่งดังกล่าวต้องรายงานให้ศาลทราบด้วย ซึ่งมาตรการคุมประพฤติเมื่อมีคำสั่งชะลอการฟ้องแล้ว เช่น ให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ หรืออาสาสมัครคุมประพฤติเป็นครั้งคราว เพื่อบุคคลดังกล่าวจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือ ตักเตือนตามที่เห็นสมควร ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะและจัดให้กระทำการกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติและผู้ต้องหาเห็นสมควร เป็นต้น²¹

ประการที่สาม อำนาจของศาลตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ รับรายงานคำสั่งชะลอการฟ้องจากพนักงานอัยการ²² โดยอาจเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาสอบถาม หรือมีคำสั่งให้ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องต่อศาล เพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้²³

ประการที่สี่ อำนาจหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติตามร่างพระราชบัญญัตินี้ หากมิได้มีบทบัญญัติ เฉพาะไว้ให้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุมความประพฤติ²⁴

ประการที่ห้า เมื่อคำสั่งชะลอการฟ้องมีผลใช้บังคับแล้ว ผู้เสียหายจะฟ้องคดีมิได้ จนกว่าพนักงานอัยการ จะมีคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไป หากมีผู้เสียหายหลายคน และมีผู้เสียหายบางคนไม่ปรากฏตัวในขณะที่พนักงานอัยการออกคำสั่งชะลอการฟ้อง หากต่อมาปรากฏตัวขึ้นภายใน 3 ปี

²¹ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 9 ถึง มาตรา 11.

²² ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 12.

²³ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 13.

²⁴ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 14.

นับแต่พนักงานอัยการมีคำสั่ง และไม่ยินยอมในการชะลอการฟ้อง ผู้เสียหายนั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้²⁵

ประการที่หก หากผู้ต้องหาได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุ้มครองประพฤติกหรือเงื่อนไขอื่นครบถ้วน พนักงานอัยการจะมีคำสั่งยุติการดำเนินคดี และสิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ แต่ถ้าความปรากฏแก่พนักงานอัยการว่าผู้ต้องหา จงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติกหรือเงื่อนไขอื่น พนักงานอัยการจะเรียกผู้ต้องหามาชี้แจง ถ้าผู้ต้องหาไม่มาหรือพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลอันควร หรือพฤติการณ์เกี่ยวกับการคุ้มครองประพฤติกหรือเงื่อนไขอื่นเปลี่ยนแปลงไปจนไม่อาจแก้ไขได้ซึ่งเป็นความผิดของผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งดำเนินคดีต่อไป²⁶

ประการที่เจ็ด ผู้ต้องหาอาจยื่นคำร้องคัดค้านต่ออัยการสูงสุดให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งของพนักงานอัยการได้ ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ผู้ต้องหาทราบคำสั่ง โดยคำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดให้เป็นที่สุด²⁷

ประการที่แปด หากผู้ต้องหาได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุ้มครองประพฤติกหรือเงื่อนไขอื่นที่พนักงานอัยการกำหนดตามมาตรา 11 ครบถ้วนแล้ว ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งยุติการดำเนินคดีและแจ้งคำสั่งให้ผู้ต้องหาและผู้เสียหายทราบ²⁸ คำสั่งยุติการดำเนินคดีของพนักงานอัยการทำให้สิทธิการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ²⁹

ประการที่เก้า คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลทหารและอาจชะลอการฟ้องได้ตามมาตรา 9 ให้นำบทบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้เว้นแต่มาตรา 14 ไปใช้บังคับโดยอนุโลม และให้นำบรรดากฎกระทรวงและระเบียบที่ออกตามบทบัญญัติดังกล่าวไปใช้บังคับเท่าที่พอจะใช้บังคับได้ โดยการคุ้มครองประพฤติกผู้ต้องหาตามหมวดสองที่นำไปใช้บังคับกับคดีอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจศาลทหารโดยอนุโลมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามระเบียบที่กระทรวงกลาโหมกำหนด³⁰ และให้อำนาจของอัยการสูงสุดตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้เป็นอำนาจของเจ้ากรมพระธรรมนูญ³¹

²⁵ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 15.

²⁶ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 16 วรรคแรก.

²⁷ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 16 วรรคสอง.

²⁸ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 17.

²⁹ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 18.

³⁰ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 19.

³¹ ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 20.

ประการที่สิบ ในวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ บรรดาคดีที่อยู่ระหว่างการดำเนินการของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการอาจมีคำสั่งชะลอการฟ้องตามพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับกับบรรดาคดีดังกล่าวได้³²

3.2 มาตรฐานสากลในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ

การชะลอการฟ้องเป็นหนึ่งในหลักการสำคัญเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการที่ถูกยอมรับโดยทั่วไปในระดับนานาชาติ เนื่องจากในหลากหลายประเทศที่นำมามาตรการชะลอการฟ้องไปบังคับใช้ ได้มีการพิสูจน์ถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการชะลอการฟ้องว่ามีส่วนช่วยในการลดปัญหาการกระทำความผิดซ้ำ ลดปัญหาที่เกี่ยวกับผู้ต้องขัง ส่งเสริมการอยู่ร่วมกันอย่างสมานฉันท์ และเป็นการพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้ดียิ่งขึ้น อันเป็นผลต่อการอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่สังคมโดยรวมที่ทำให้สังคมมีความน่าอยู่มากยิ่งขึ้น

3.2.1 แนวทางว่าด้วยบทบาทของพนักงานอัยการ

แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการถูกรับรองโดยที่ประชุมขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรม และการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 8 ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา เมื่อวันที่ 27 สิงหาคม ถึง 7 กันยายน ค.ศ. 1990³³ ได้กำหนดแนวทางของพนักงานอัยการในการใช้ดุลยพินิจ (Discretionary functions) ซึ่งสามารถแปลเป็นภาษาไทยได้ว่า

“17. ในประเทศที่อัยการมีอำนาจดำเนินคดีโดยใช้ดุลยพินิจ จะต้องมีกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่เปิดเผยกำหนดแนวทางการปฏิบัติเพื่อส่งเสริมความยุติธรรมและความถูกต้องแน่นอนในการสั่งคดี ซึ่งรวมถึงทั้งการฟ้อง และไม่ฟ้องคดีด้วย”³⁴

การมีกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่เปิดเผยกถึงแนวทางการใช้ดุลยพินิจนั้นก็เพื่อให้การใช้ดุลยพินิจมีมาตรฐานและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน อีกทั้ง เป็นการกำหนดขอบเขตของดุลยพินิจซึ่งจะช่วยป้องกันการใช้ดุลยพินิจอย่างไร้ขอบเขต อันจะนำมาซึ่งข้อครหาหรือข้อสงสัยของประชาชนต่อการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการ รวมถึงเป็นการส่งเสริมความยุติธรรมและความถูกต้องแน่นอนในการสั่งคดีอีกด้วย

³² ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. มาตรา 21.

³³ Guidelines on the Role of Prosecutors Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990.

³⁴ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ซาดิ ซัยเดชสุริยะ และณัฐวสา นัทรไพฑูรย์. (2551). *ประมวลจริยธรรมและมาตรฐานการปฏิบัติงานของอัยการในนานาประเทศ*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 15-19.

อีกทั้ง ได้กล่าวถึงในส่วนของทางเลือกที่อาจใช้แทนการฟ้องคดี (Alternatives to prosecution) ตามข้อ 18 และข้อ 19 ซึ่งสามารถแปลเป็นภาษาไทยได้ว่า

“18. อัยการพึงพิจารณาอย่างเหมาะสมในการสั่งไม่ฟ้องคดี การยุติการดำเนินคดีทั้งโดยมีเงื่อนไข หรือไม่มีเงื่อนไข หรือเบี่ยงเบนคดีอาญาออกจากกระบวนการยุติธรรมในชั้นศาล โดยเคารพอย่างจริงจังต่อสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและผู้เสียหาย ทั้งนี้ โดยเป็นไปตามกฎหมายของประเทศนั้น และเพื่อบรรลุดังกล่าว รัฐควรแสวงหาหนทางในการใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอย่างเต็มที่ ซึ่งมีใช้แต่เพียงเพื่อลดปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลไม่ให้มากเกินไปเท่านั้น หากแต่เพื่อหลีกเลี่ยงตราบาปในช่วงการฝากขัง การฟ้องคดี และการรับโทษตามคำพิพากษา ตลอดจนเพื่อหลีกเลี่ยงผลร้ายที่บุคคลอาจได้รับจากการถูกจำคุก

19. ในประเทศที่อัยการมีอำนาจใช้ดุลยพินิจตัดสินว่าจะสั่งฟ้องหรือไม่ ฟ้องเยาวชนนั้น พึงมีการพิจารณาเป็นพิเศษโดยคำนึงถึงสภาพและความร้ายแรงของความผิด การคุ้มครองสังคม บุคลิกภาพ และประวัติของเยาวชนผู้นั้น ในการพิจารณาสั่งคดีของอัยการในกรณีเช่นนี้ อัยการพึงพิจารณาถึงทางเลือกอื่น ๆ ที่อาจใช้การดำเนินคดีตามที่จะมีการกำหนดไว้ในกฎหมายและวิธีพิจารณาว่าด้วยคดีเยาวชนนั้น ความพยายามอย่างดีที่สุดที่จะระมัดระวังให้การฟ้องคดีอาญากับเยาวชนนั้นเกิดขึ้นเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น”³⁵

พนักงานอัยการควรพิจารณาอย่างเหมาะสมในการสั่งไม่ฟ้องคดี การยุติการดำเนินคดีทั้งโดยมีเงื่อนไข หรือไม่มีเงื่อนไข หรือเบี่ยงเบนคดีอาญาออกจากกระบวนการยุติธรรม โดยแนวทางนี้กำหนดให้รัฐพึงแสวงหาหนทางในการใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอย่างเต็มที่ โดยให้เหตุผลทั้งที่เกี่ยวกับการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลไม่ให้มากเกินไป การหลีกเลี่ยงตราบาปจากกระบวนการยุติธรรมกระแสหลักที่มุ่งแต่จะลงโทษผู้กระทำความผิด และหลีกเลี่ยงผลกระทบที่บุคคลและสังคมอาจได้รับจากการลงโทษจำคุก

3.2.2 มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีไม่คุมขัง ค.ศ. 1990

มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีไม่คุมขัง รับรองโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติโดยมติที่ 45/110 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990³⁶ หรือข้อกำหนดโตเกียว เป็นเรื่องเกี่ยวกับมาตรการที่มีไม่คุมขัง (Non-custodial measures) ซึ่งมีมุมมองที่สำคัญ 3 ด้านที่มุ่งในการสร้างสมดุลระหว่างกัน คือ สิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย และ

³⁵ สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด. (2564). *มาตรฐานสากลในการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการ*. กรุงเทพฯ: สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด. หน้า 41.

³⁶ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules) Adopted by General Assembly resolution 45/110 of 14 December 1990.

ความปลอดภัยกับการป้องกันอาชญากรรมในสังคม ภายใต้หลักสำคัญที่ว่า การควบคุมผู้ที่กระทำ ความผิดไว้ในเรือนจำนั้นควรใช้อย่างจำกัด โดยเฉพาะผู้ที่กระทำความผิดร้ายแรง ผู้ที่มีความเสี่ยง สูงที่จะกลับมากระทำความผิดซ้ำ หรือผู้ที่อันตรายต่อสังคมเท่านั้น ทั้งนี้ โทษจำคุกนั้นไม่ควร นำมาใช้กับผู้กระทำความผิดเล็กน้อย หรือ ผู้ที่มีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ เนื่องจากการลงโทษจำคุกจะเป็นการสร้างตราบาปให้แก่บุคคลนั้น ก่อให้เกิดผลกระทบต่อชีวิตของเขาใน ภายภาคหน้า ซึ่งจะเป็นอุปสรรคต่อการกลับมาใช้ชีวิตในสังคมอย่างปกติสุขภายหลังจากที่พวกเขา พ้นโทษ

มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ค.ศ. 1990 ที่เกี่ยวข้องกับ การชะลอการฟ้องสามารถแบ่งได้ 6 เรื่องสำคัญ ดังต่อไปนี้

- 1) ขอบเขตของการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง
- 2) แนวทางกฎหมายในการคุ้มครอง
- 3) การดำเนินการในระหว่างขั้นตอนชั้นก่อนการฟ้องคดี
- 4) การดำเนินการมาตรการที่มีใช้การคุมขังในส่วนของการควบคุมและสอดส่อง
- 5) เงื่อนไขของมาตรการที่มีใช้การคุมขัง
- 6) กฎระเบียบและการฝึกเงื่อนไข

1) ขอบเขตของการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขัง (The scope of non-custodial measures)

ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ให้มีความ หลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวางตั้งแต่ขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องไปจนถึงขั้นตอนหลังมีคำ พิพากษาลงโทษแล้ว โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับลักษณะและความร้ายแรงของความผิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิดการคุ้มครองสังคม และการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุก โดยไม่จำเป็นทั้งนี้การกำหนดจำนวนและประเภทของมาตรการที่มีใช้การคุมขังนั้นควรพิจารณาถึง การปรับใช้กับโทษที่ยังคงมีอยู่เท่าที่จะเป็นไปได้ด้วย³⁷ ซึ่งการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังนั้น เป็นส่วนหนึ่งของการลดการใช้โทษจำคุก และลดการใช้มาตรการทางอาญานั้นโดยตรง ซึ่งเป็น แนวทางที่นำมาใช้แทนที่หรือลดการที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะเข้าไปจัดการกับ การกระทำความผิดทั้งหมด³⁸

2) แนวทางกฎหมายในการคุ้มครอง (Legal safeguards)

แนวทางในส่วนที่เป็นกฎหมายตามมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่ มีใช้การคุมขังนั้น กำหนดให้ข้อความเบื้องต้น คำนิยาม และการบังคับใช้ของมาตรการที่มีใช้การ

³⁷ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 2.3.

³⁸ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 2.7.

คุมขังจะต้องมีการบัญญัติไว้โดยกฎหมาย³⁹ โดยการเลือกว่าจะใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังนั้นหรือไม่ ให้พิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่คำนึงถึงลักษณะและระดับความร้ายแรงของความผิด ลักษณะและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด วัตถุประสงค์ในการลงโทษ และสิทธิของผู้เสียหาย⁴⁰ รวมทั้งการจะใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังที่กำหนดภาระผูกพันต่อผู้กระทำความผิด ในส่วนของขั้นตอนก่อนการฟ้องคดีหรือใช้แทนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในศาลตามปกตินั้นจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิด⁴¹

3) การดำเนินการในระหว่างขั้นตอนขึ้นก่อนการฟ้องคดี (Pre-trial stage)

การดำเนินการ (Pre-trial dispositions) ในกรณีที่เหมาะสมและสอดคล้องกับระบบกฎหมายของประเทศนั้น ๆ เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ หรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาพึงมีอำนาจที่จะยุติการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าการดำเนินคดีอาญาต่อไปเป็นการไม่จำเป็นเมื่อพิจารณาถึงการคุ้มครองสังคม การป้องกันอาชญากรรม หรือการส่งเสริมความเคารพต่อกฎหมายและสิทธิของผู้เสียหาย ทั้งนี้ การพิจารณาว่ามีเหตุผลอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีหรือไม่นั้น ควรมีการพัฒนาและจัดทำหลักเกณฑ์ภายใต้ระบบของกฎหมายในส่วนของคดีที่มีความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ พนักงานอัยการอาจกำหนดมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่เหมาะสม เพื่อใช้แทนการดำเนินคดีนั้นได้ตามสมควรด้วย⁴²

4) การดำเนินการมาตรการที่มีใช้การคุมขังในส่วนของการควบคุมและสอดส่อง (Implementation of non-custodial measures - Supervision)

วัตถุประสงค์ของการควบคุมและสอดส่องคือ เพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำและเพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข และโดยที่ไม่ไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมต่าง ๆ อีก⁴³ โดยดำเนินการภายในกรอบของมาตรการที่มีใช้การคุมขังที่มีอยู่ ซึ่งการกำหนดประเภทของการควบคุมและสอดส่องจะต้องจัดให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละราย เพื่อที่จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดนั้นได้แก้ไขปรับปรุงตนเอง อีกทั้ง จะต้องมีการทบทวนและปรับปรุงวิธีการใช้มาตรการการควบคุมและสอดส่องนั้นให้เหมาะสมอยู่เสมอโดยพิจารณาตามความจำเป็น⁴⁴

³⁹ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 3.1.

⁴⁰ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 3.2.

⁴¹ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 3.4.

⁴² United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 5.1.

⁴³ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 10.1.

⁴⁴ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 10.3.

5) เงื่อนไขของมาตรการที่มีใช้การคุมขัง (Conditions of non-custodial measures)

การกำหนดเงื่อนไขของการใช้มาตรการต่าง ๆ ดังกล่าว ต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงการปฏิบัติตามของผู้กระทำความผิดซึ่งในกรณีเช่นนั้นจะต้องพิจารณาถึงความต้องการของสังคม ตลอดจนความต้องการและสิทธิของผู้กระทำความผิด และผู้เสียหายควบคู่กันไปด้วย⁴⁵ การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวจะต้องมีลักษณะที่สามารถปฏิบัติได้มีความชัดเจนและมีจำนวนเงื่อนไขน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ อีกทั้งจะต้องมีเป้าหมายเพื่อการป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดกลับไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมอีก พร้อมทั้ง จัดให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสเสริมสร้างความสัมพันธ์ใหม่ที่ดีกับสังคม ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความต้องการของผู้เสียหายประกอบด้วย⁴⁶ รวมทั้ง จะต้องมีการอธิบายถึงหลักเกณฑ์และวิธีการในมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ให้ผู้กระทำความผิดได้เข้าใจตั้งแต่แรกของการใช้มาตรการนั้น โดยจะต้องอธิบายทั้งเป็นวาจาและเป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีรายละเอียดของเงื่อนไข ตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของผู้กระทำความผิดในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรการนั้นด้วย⁴⁷

6) ภาวะเบี่ยงและการผิดเงื่อนไข (Discipline and breach of conditions)

กรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำการผิดเงื่อนไขหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการที่มีใช้การคุมขังจะมีผลให้มาตรการดังกล่าวอาจถูกยกเลิกหรือแก้ไข⁴⁸ แต่การกระทำผิดเงื่อนไขหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการที่มีใช้การคุมขังนั้น จะต้องไม่นำไปสู่การเปลี่ยนเป็นโทษจำคุกโดยอัตโนมัติ⁴⁹ อำนาจในการจับกุมหรือควบคุมผู้กระทำความผิดในกรณีที่กระทำผิดเงื่อนไขหรือไม่ยอมปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวนั้นจะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในกฎหมาย⁵⁰ และในกรณีที่มีการยกเลิกหรือแก้ไขมาตรการที่มีใช้การคุมขังดังกล่าว ให้ผู้กระทำความผิดมีสิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อศาลหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคำอุทธรณ์นั้นได้⁵¹

⁴⁵ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 12.1.

⁴⁶ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 12.2.

⁴⁷ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 12.3.

⁴⁸ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 14.1.

⁴⁹ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 14.3.

⁵⁰ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 14.5.

⁵¹ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures. section 14.6.

3.2.3 มาตรฐานความรับผิดชอบทางวิชาชีพและแถลงการณ์หน้าที่และสิทธิอันสำคัญของพนักงานอัยการ

มาตรฐานความรับผิดชอบทางวิชาชีพและแถลงการณ์หน้าที่และสิทธิอันสำคัญของอัยการ รับรองโดยสมาคมอัยการระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 23 เมษายน ค.ศ. 1999⁵² ซึ่งมีเนื้อหาเกี่ยวกับการส่งเสริมและสนับสนุนการสั่งฟ้องคดีอาญาอย่างเที่ยงธรรม (Fair) มีประสิทธิภาพ (Efficient) เป็นกลาง (Impartial) และมีประสิทธิผล (Effective) ตลอดจนสนับสนุนหลักการและมาตรการขั้นสูงในการอำนวยความสะดวกทางอาญา ซึ่งอัยการทุกคนมีบทบาทสำคัญในการอำนวยความสะดวกในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเป็นความรับผิดชอบอันสำคัญยิ่งที่ควรกระทำโดยเปิดเผยมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และระมัดระวังมิให้บุคคลต้องตกเป็นผู้เสียหายทางอาญาซ้ำสอง โดยกระทำในลักษณะตามภววิสัยและเป็นกลาง โดยคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหลักการว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

มาตรฐานความรับผิดชอบทางวิชาชีพและแถลงการณ์หน้าที่และสิทธิอันสำคัญของอัยการของสมาคมอัยการระหว่างประเทศได้กำหนดในส่วนของความเป็นอิสระ (Independence) ของพนักงานอัยการไว้ใน ข้อ 2 ซึ่งสามารถแปลเป็นภาษาไทยได้ว่า

“2.1 เมื่อได้รับอนุญาตในประเทศของตน การใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดี ควรกระทำโดยอิสระ ปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง

2.2 หากหน่วยงานที่ไม่เกี่ยวข้องกับการฟ้องคดีมีสิทธิที่จะให้คำแนะนำในกรณีทั่วไป หรือกรณีเฉพาะกับอัยการ คำแนะนำดังกล่าว ควร:

1. มีความโปร่งใส
2. สอดคล้องกับอำนาจตามกฎหมาย
3. อยู่ภายในแนวปฏิบัติที่จัดทำขึ้นเพื่อพิทักษ์ความจริง และแนวความเชื่อในเรื่องความเป็นอิสระของอัยการ

2.3 สิทธิใด ๆ ที่เกี่ยวกับอำนาจที่มีใช้อำนาจสั่งฟ้องคดี เพื่อให้เกิดการเริ่มกระบวนการพิจารณาเพื่อยุติกระบวนการพิจารณาที่ได้เริ่มขึ้นตามกฎหมายแล้วนั้น ควรกระทำในลักษณะเดียวกัน”⁵³

ซึ่งเป็นการยืนยันหลักความอิสระของพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่อย่างอิสระโดยไม่ถูกอำนาจใดเข้าแทรกแซง การกำหนดในเรื่องดุลพินิจที่ควรกระทำใน

⁵² Standards of Professional Responsibility and Statement of the Essential Duties and Rights of Prosecutors Adopted by The International Association of Prosecutors on the twenty third day of April 1999.

⁵³ สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 35. หน้า 53.

ลักษณะเดียวกันนั้นเป็นไปเพื่อให้การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเป็นไปในแนวทางเดียวกันจนเกิดเป็นมาตรฐานการใช้ดุลพินิจ

มาตรฐานความรับผิดชอบทางวิชาชีพและแถลงการณ์หน้าที่และสิทธิอันสำคัญของอัยการของสมาคมอัยการระหว่างประเทศ ในส่วนของบทบาทของพนักงานอัยการในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา (Role in criminal proceedings) ข้อ 4.3 ข้อย่อย h) กำหนดให้พนักงานอัยการพึง “เมื่อพิจารณาโดยสมควรแล้ว อาจมีคำสั่งไม่ดำเนินคดี ยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไขหรือปราศจากเงื่อนไข หรือเบี่ยงเบนคดีออกจากกระบวนการดำเนินคดีในชั้นศาล และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เกี่ยวข้องกับจำเลยที่เป็นผู้เยาว์ โดยให้คำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องสงสัยและผู้เสียหายอย่างเต็มที่เมื่อเป็นการเหมาะสมที่จะดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ เป็นไปตามกฎหมายภายในประเทศและข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีที่เที่ยงธรรม”⁵⁴ เป็นการกล่าวถึง มาตรการที่พนักงานอัยการอาจมีคำสั่งไม่ดำเนินคดี หรือยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไขหรือปราศจากเงื่อนไข ซึ่งตรงกับมาตรการเบี่ยงเบนคดีอย่างมาตรการการชะลอการฟ้อง โดยมาตรฐานดังกล่าวมุ่งเน้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน โดยพนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงสิทธิของทั้งผู้ต้องสงสัย และสิทธิของผู้เสียหายในคดี เพื่อชั่งน้ำหนักถึงความเหมาะสมในการมีคำสั่งไม่ดำเนินคดี หรือยุติการดำเนินคดีโดยมีเงื่อนไขหรือปราศจากเงื่อนไข

3.3 บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของต่างประเทศ

3.3.1 บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องในคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

เริ่มต้นประมาณคริสต์ศตวรรษที่ 16 ในระบบที่พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจแต่งตั้งทนายความส่วนพระองค์ให้ทำหน้าที่ว่าต่างหรือแก้ต่างคดีในศาล เพื่อรักษาผลประโยชน์ของพระองค์ แต่ต่อมาได้เกิดการปฏิรูประบบงานยุติธรรม โดยแยกอำนาจการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีออกไปไว้ที่หน่วยงานใหม่คือ องค์กรอัยการ ดังนั้น จากบทบาทในฐานะทนายความส่วนพระองค์จึงได้เปลี่ยนแปลงมาเป็นบทบาทของทนายความที่ทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม ซึ่งก็คือ พนักงานอัยการ (Public Prosecutor) ในปัจจุบัน และได้ยุติบทบาทการเป็นทนายความส่วนพระองค์ลง ซึ่งพนักงานอัยการฝรั่งเศสจะถือว่าตนเป็นผู้ใช้กฎหมายในนามของกระบวนการยุติธรรมแทนประชาชน จึงมีหน้าที่ค้นหาความจริงในคดีต่าง ๆ เพื่อที่จะทำให้สามารถดำเนินคดีได้อย่างถูกต้อง เที่ยงธรรม และเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ตลอดจนควบคุมดูแลการ

⁵⁴ สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 35. หน้า 55.

สอบสวนและการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวน โดยทั่วไปพนักงานอัยการสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างอิสระไม่ถูกรอบงำจากองค์กรอื่นใด แต่อย่างไรก็ตาม สำนักงานอัยการของฝรั่งเศสอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งเป็นผู้กำหนดนโยบายเกี่ยวกับการดำเนินคดี จึงมีอำนาจสั่งการให้อัยการดำเนินคดีอาญาในบางกรณีได้⁵⁵ โดยรูปแบบการดำเนินคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นรูปแบบการดำเนินคดีโดยรัฐ (Public prosecution) กล่าวคือ พนักงานอัยการ (Procureur) เป็นผู้ดำเนินคดีอาญาแทนรัฐแต่เพียงผู้เดียวเท่านั้น

3.3.1.1 บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในการดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศสจะมีบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องทั้งหมดสามบทบาทสำคัญด้วยกัน คือ เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการและผู้พิพากษาสอบสวน โดยทั้งสามบทบาทนี้ มีหน้าที่ในการค้นหาความจริง และนำผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยลักษณะการทำงานจะไม่แยกจากกันเป็นส่วนศักดิ์เหมือนดังประเทศไทย เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการต่างมีอำนาจในการสอบสวน โดยอาจร่วมกันสอบสวนได้ และผู้พิพากษาสอบสวนจะมีหน้าที่ในการสอบสวนเฉพาะแต่คดีในบางประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยพนักงานอัยการจะเข้ามามีบทบาทหลักในการสอบสวน โดยอยู่ร่วมหรือควบคุมการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจอีกทีหนึ่ง โดยถือว่าพนักงานอัยการเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน กล่าวคือในการสอบสวนเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหา เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานอัยการในการสอบสวน เนื่องจากอำนาจการสอบสวนตามระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของพนักงานอัยการ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงอาจทำหน้าที่รับคำร้องทุกข์กล่าวโทษและอาศัยการตัดสินใจโดยอำนาจดุลพินิจว่าจะทำการสอบสวนด้วยตนเองหรือมอบหมายให้ เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้สอบสวน อีกทั้งพนักงานอัยการยังมีอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมหรือให้เจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการแทนได้⁵⁶

เรื่องของการดำเนินคดีอาญาว่าพนักงานอัยการจะดำเนินการอย่างไรกับคดีนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ใน มาตรา 40 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีใจความสำคัญว่า “เมื่อพนักงานอัยการได้รับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษและตัดสินใจว่าจะดำเนินการอย่างไรตามบทบัญญัติของมาตรา 40-1

⁵⁵ ซาดิ ซัยเดชสุริยะ. (2556). *สารานุกรมฉบับสรุปความ องค์การอัยการใน 195 ประเทศ*. กรุงเทพฯ: วารสารอัยการ. หน้า 24.

⁵⁶ ชญานิศ กาชีร์ตัน. (2562). *กฎหมายต้นแบบว่าด้วยการรับข้อพิพาทในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 131-132.

อำนาจหน้าที่ทุกอย่างที่ถูกจัดตั้งขึ้น เจ้าหน้าที่ทุกคนผู้ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ได้รับรู้ถึงการมีอยู่ของความผิดทางอาญา มีหน้าที่ต้องแจ้งให้พนักงานอัยการทราบถึงการกระทำความผิดโดยเร็วและส่งต่อให้พนักงานอัยการทราบถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้อง”

ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ได้มีการบัญญัติไว้ใน มาตรา 40-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีใจความสำคัญว่า “เมื่อเห็นว่าข้อเท็จจริงที่นำมาให้พิจารณาตามมาตรา 40 ถือเป็นความผิดของบุคคลซึ่งทราบตัวตนและภูมิลำเนา และไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายยกเว้นการดำเนินคดี ให้พนักงานอัยการผู้รับผิดชอบตัดสินใจว่าเหมาะสมหรือไม่ที่จะ

(1) เริ่มต้นการฟ้องร้องดำเนินคดี

(2) หรือการดำเนินมาตรการทางเลือกอื่นแทนการดำเนินคดีตามบทบัญญัติของข้อ 41-1, 41-1-2 หรือ 41-2;

(3) ไม่ดำเนินคดีโดยไม่กระทำการใด ๆ เพิ่มเติม ตามที่คณะกรรมการว่าด้วยข้อเท็จจริง (Commission des faits) ได้วินิจฉัยโดยสอดคล้องกับเหตุปัจจัยเฉพาะ”

3.3.1.2 การชะลอการฟ้องในคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสครั้งหนึ่งเคยต้องเผชิญกับปัญหาปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมาก โดยปรากฏถึงคำร้องทุกข์ในคดีอาญา ที่ขึ้นสู่ชั้นพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินคดีในแต่ละปีเป็นจำนวนที่สูงมาก ในปี ค.ศ. 1987 มีจำนวนคำร้องทุกข์มากกว่า 4,000,000 เรื่อง และในปี ค.ศ. 1992 มีสถิติคำร้องทุกข์เพิ่มขึ้นถึงกว่า 5,000,000 เรื่อง ซึ่งภายหลังจากนั้นเป็นต้นมาสถิติจำนวนคำร้องทุกข์จะอยู่ที่จำนวนประมาณ 5,000,000 เรื่องต่อปี ทำให้เกิดสภาวะคดีล้นศาล (Encombrement des juridictions) และผู้ต้องขังล้นเรือนจำ เช่นเดียวกับประเทศไทยในปัจจุบัน จึงเกิดแนวคิดที่จะลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาล เนื่องจากพนักงานอัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี จึงเป็นช่องทางหนึ่งในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยนำมาตราการใช้สำหรับการเบี่ยงเบนคดีมาใช้ในขั้นตอนก่อนการฟ้องคดี เพื่อมิให้คดีในบางประเภทขึ้นสู่ศาล โดยมาตรการเบี่ยงเบนคดีที่ใช้ในกฎหมายฝรั่งเศส ณ ขณะนี้มีอยู่ 3 มาตรการ คือ มาตรการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท (Médiation pénale) ความตกลงทางอาญา (Composition pénale) หรือมาตรการชะลอการฟ้อง และมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ (Comparution sur Reconnaissance Préable de Culpabilité – CRPC)⁵⁷

ก่อนที่จะมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อนำมาตรการความตกลงทางอาญามาใช้บังคับ ในอดีตเมื่อปี ค.ศ. 1999 ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการเสนอร่าง

⁵⁷ French Code of Criminal Procedure. Article 495-7 to Article 495-16 and Article 520-1.

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี ค.ศ. 1994 เพื่อนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ครั้งแรกแล้ว โดยได้ใช้ชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวว่า “คำสั่งทางอาญา” (L'injonction pénale) ซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อลดปริมาณคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล⁵⁸

ซึ่งร่างแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระดับปี ค.ศ. 1994 ได้ให้อำนาจพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจตั้งยุติคดี ในคดีความผิดแค่เพียงบางประเภทเท่านั้น หากผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่าเป็นผู้กระทำความผิด และยินยอมชำระเงินจำนวนหนึ่งแก่คลังแผ่นดินตามข้อเสนอของพนักงานอัยการเพื่อแลกกับการตั้งยุติคดี โดยไม่ผ่านการพิจารณาของศาลยุติธรรม แต่ศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Le Conseil constitutionnel) พิจารณาแล้วเห็นว่าร่างฉบับดังกล่าวเป็นการให้อำนาจพนักงานอัยการมีคำสั่งทางอาญาได้โดยไม่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรมนั้นขัดกับสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาพยานโดยศาลตามรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส ซึ่งมีการแบ่งแยกกันระหว่างอำนาจในการดำเนินคดีและอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสเลขที่ 95-360 DC เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1995 ตัดสินโดยมีใจความสำคัญว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของมาตรา 9 แห่งปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและสิทธิผลเมืองฝรั่งเศสซึ่งได้รับรองสิทธิของบุคคลทุกคนว่าจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด และโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 66 แห่งรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสซึ่งบัญญัติว่าผู้มีอำนาจตุลาการคือผู้เป็นหลักประกันเสรีภาพส่วนบุคคลว่าหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาวางหลักการพื้นฐานซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่าในเรื่องทางอาญามีอยู่ของวิธีพิจารณาที่เที่ยงธรรมและยุติธรรมเป็นหลักประกันความเสมอภาคในสิทธิของกลุ่มความว่าสำหรับความผิด การแบ่งแยกระหว่างผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีและผู้มีอำนาจในการตัดสินคดีมีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคล พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรการบางประการที่นำไปสู่การใช้คำสั่งทางอาญา (L'injonction pénale) มีลักษณะที่กระทบกระเทือนต่อเสรีภาพส่วนบุคคล ซึ่งหากมาตรการเหล่านั้นถูกนำมาใช้โดยศาลจะเป็นการลงโทษทางอาญา ดังนั้น การสั่งและการใช้มาตรการดังกล่าว แม้จะได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้อยู่ในฐานะที่จะถูกฟ้องคดีอาญาก็ไม่สามารถกระทำได้โดยการพิจารณาของผู้มีอำนาจฟ้องแต่คดีเพียงลำพัง จำเป็นต้องอาศัยคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจพิพากษาคดีตามหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ⁵⁹ โดยสรุปสาระสำคัญของคำพิพากษาดังกล่าวได้ 3 ประเด็นหลัก คือ

⁵⁸ อุทัย อาทิวะ. (2557). การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการกับการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลในประเทศฝรั่งเศส. ใน *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินต์ติ้ง. หน้า 227.

⁵⁹ อุทัย อาทิวะ. (2557). อัยการฝรั่งเศส. ใน *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินต์ติ้ง. หน้า 187-188.

ขัดกับหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะถูกพิพากษา ขัดกับหลักการที่ว่าศาลเป็นองค์กรประกันสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน และขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ ฟ้องคดีกับอำนาจตัดสินคดี⁶⁰

ต่อมาในปี ค.ศ. 1999 รัฐบาลฝรั่งเศสได้เสนอร่างกฎหมายที่แก้ไขใหม่ต่อรัฐสภา พร้อมทั้งใช้ชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวใหม่ว่า “La composition pénale” หรือ “ความตกลงทางกฎหมาย” หรือการชะลอการฟ้อง โดยเป็นหลักการที่ให้ศาลเป็นผู้รับรอง (Homologation) ภายหลังกระบวนการจากชั้นพนักงานอัยการ ซึ่งคราวนี้ไม่เกิดปัญหาใดขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติได้ให้ความเห็นชอบและประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 41-2 และ 41-3⁶¹

พนักงานอัยการฝรั่งเศสอาศัยอำนาจของกฎหมายดังกล่าวในการตั้งยุติคดี (Classements sans suite) ในแต่ละปีประมาณ 4,000,000 คดี หรือประมาณกว่าร้อยละ 85 ของจำนวนคดีทั้งหมด⁶² ซึ่งจะเห็นได้ว่าสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการลดปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาล เป็นจำนวนมาก ซึ่งคิดเป็นส่วนใหญ่ ของคดีที่เข้าสู่ชั้นพนักงานอัยการ โดยที่พนักงานอัยการ สามารถใช้ดุลพินิจ ได้อย่าง อิสระแท้จริง ในการออกคำสั่งในคดี ที่พิจารณาแล้ว เห็นว่าการดำเนินคดีกับ ผู้ต้องหา นั้นไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

มาตรการความตกลงทางอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 41-2 และ 41-3 นั้น สามารถแยกศึกษาได้เป็น 4 ประการดังนี้⁶³

- (1) ขอบเขตของความตกลงทางอาญา
- (2) มาตรการที่ใช้ในความตกลงทางอาญา
- (3) ระยะเวลาในการยื่นข้อเสนอ
- (4) กระบวนการของความตกลงทางอาญา

ในเรื่องของขอบเขตของความตกลงทางอาญานั้น มีเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 41-2 กล่าวคือ พนักงานอัยการสามารถสั่งให้มีการชะลอฟ้องได้ในคดีความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี โดยผู้ต้องหาขอรับในข้อเท็จจริงและได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาในการชะลอการฟ้อง

⁶⁰ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2555). รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “การนำกระบวนการยุติธรรมทางเลือกมาใช้ในชั้นพนักงานอัยการ : ศึกษาเปรียบเทียบนานาประเทศ”. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 178.

⁶¹ อุทัย อาทิวา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 229.

⁶² อุทัย อาทิวา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 212-213.

⁶³ อุทัย อาทิวา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 229.

มาตรา 41-2 บัญญัติโดยมีใจความสำคัญดังต่อไปนี้ ก่อนที่พนักงานอัยการจะมีคำสั่งฟ้องผู้ต้องหา ในคดีอาญาที่มีอัตราโทษสูงสุดเป็น โทษปรับหรือโทษจำคุกไม่เกินห้าปี พนักงานอัยการอาจยื่นข้อเสนอซึ่งประกอบด้วยเงื่อนไขที่กำหนดให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติ แทนการฟ้องคดีต่อผู้ต้องหาได้

บทบัญญัติเรื่องความตกลงทางอาญาตามมาตรา 41-2 นี้ไม่ใช้กับกรณีความผิดเกี่ยวกับสื่อ (délits de presse)⁶⁴ การฆาตกรรม (de délits d'homicides) หรือความผิดทางการเมือง (de délits politiques) เว้นแต่กรณีผู้เยาว์ที่มีอายุอย่างน้อยสิบสามปีตามขั้นตอนที่ระบุไว้ในมาตรา L. 422-3 แห่งประมวลกฎหมายอาญาสำหรับผู้เยาว์ (code de la justice pénale des mineurs)

ในส่วนของมาตรการที่ใช้ในความตกลงทางอาญานั้น นักกฎหมายโดยส่วนใหญ่เห็นว่า มาตรการเหล่านี้จะมีลักษณะเช่นเดียวกับโทษ ยกตัวอย่างเช่น การตกลงยอมชำระเงิน (Composition) ก็คือ โทษปรับ (Amende) หรือการทำงานโดยไม่มีค่าตอบแทน (Travail non rémunéré) คือ โทษการทำงานเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Travail d'intérêt général) หรือการยอมถอนสิทธิ (Dessaisissement) ก็คือ โทษริบทรัพย์ (Confiscation)⁶⁵ ด้วยเหตุนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องเป็นผู้กำหนดหรือบัญญัติถึงเงื่อนไขที่พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติได้โดยเป็นกรอบดุลพินิจของพนักงานอัยการในการเลือกเงื่อนไขต่าง ๆ อย่างอิสระตามที่เหมาะสมและเห็นสมควรในข้อที่ได้บัญญัติไว้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความมาตรา 41-2 เท่านั้น และให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการให้ความเห็นชอบข้อเสนอของพนักงานอัยการ

ในส่วนของระยะเวลาในการยื่นข้อเสนอความตกลงทางอาญาในกฎหมายฝรั่งเศส เนื่องจากเป็นมาตรการเบี่ยงเบนจากการฟ้องคดีอีกประเภทหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นภายใต้ระบบการตั้งคดีโดยใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการฝรั่งเศส โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล ดังนั้น การใช้มาตรการความตกลงทางอาญาจึงต้องอยู่ในขั้นตอนก่อนที่พนักงานอัยการจะฟ้องคดี หากพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาหรือผู้เสียหายได้ฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนซึ่งมีผลบังคับให้พนักงานอัยการต้องเข้ามาดำเนินคดีอาญาแล้ว พนักงานอัยการจะไม่สามารถใช้มาตรการดังกล่าวต่อไปได้ ดังนั้น หากผู้เสียหายใช้สิทธิของตนเองในการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนทางแพ่งจะมีผลเท่ากับผู้เสียหายไม่ประสงค์จะให้มีการใช้มาตรการความตกลงทางอาญา

⁶⁴ ความผิดเกี่ยวกับสื่อ คือ ความผิดทางอาญาที่อยู่ในประเภทของการฝ่าฝืนหรือการกระทำหรืออาชญากรรมและได้กระทำผ่านสื่อ ตามบทที่ 4 แห่งพระราชบัญญัติเสรีภาพของสื่อเมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม ค.ศ. 1881.

⁶⁵ ธาณี เสนาธิปดี. (2561). *บทบาทของศาลในการตรวจสอบการชะลอฟ้องคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 93.

ต่อมาในส่วนของกระบวนการความตกลงทางอาญา เมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมตามมาตรการความตกลงทางอาญาแล้ว พนักงานอัยการจะต้องยื่นความตกลงทางอาญานั้นต่อหัวหน้าศาลชั้นต้นเพื่อให้หัวหน้าศาลชั้นต้นพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยพนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายทราบด้วย โดยในกรณีที่ปรากฏตัวผู้เสียหายแล้ว พนักงานอัยการจะต้องเสนอให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดภายในเวลาหกเดือน และจะต้องแจ้งให้ผู้เสียหายทราบว่าได้มีการยื่นข้อเสนอดังกล่าว โดยการเยียวยาการเสียหายนั้นจะต้องมีการทำความตกลงกับผู้เสียหาย และจะต้องเป็นค่าเสียหายในการทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมจากความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำความผิด

3.3.1.3 เงื่อนไขและระยะเวลาที่พนักงานอัยการอาจสั่งให้ผู้ต้องหาปฏิบัติในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ข้อเสนอตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 41-2 บัญญัติไว้ให้พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติได้นั้นอาจเป็นอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินให้แก่การคลังของแผ่นดิน โดยจำนวนเงินนั้นจะต้องไม่เกินกว่าจำนวนค่าปรับสูงสุดของโทษตามความผิดนั้น โดยจะต้องคำนึงถึงความรุนแรงของพฤติกรรมทั้งนี้ การชำระเงินให้แก่การคลังนั้นสามารถแบ่งจ่ายได้ตามที่พนักงานอัยการกำหนด แต่จะต้องอยู่ภายในระยะเวลาหนึ่งปี

(2) ให้ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาจากการกระทำความผิดตกเป็นของรัฐ

(3) ส่งคืนยานพาหนะเพื่อระงับการใช้งานเป็นระยะเวลาสูงสุดหกเดือน

(4) ส่งคืนใบอนุญาตขับขี่ให้แก่เจ้าหน้าที่ศาลเป็นระยะเวลาสูงสุดไม่เกินหกเดือน

(4 ทวิ) เข้าร่วมโปรแกรมสำหรับการฟื้นฟูและการสร้างจิตสำนึก (programme de réhabilitation et de sensibilization) ในการไม่ขับรถขณะเมา รวมถึงการติดตั้งอุปกรณ์ตรวจวัดแอลกอฮอล์ (éthylotest anti-démarrreur - Ignition Interlock Device) บนยานพาหนะ โดยออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองเป็นระยะเวลาอย่างน้อยหกเดือนและสูงสุดสามปี

(5) ส่งคืนใบอนุญาตล่าสัตว์ให้แก่เจ้าหน้าที่ศาลเป็นเวลาสูงสุดหกเดือน

(6) เข้าทำงานสาธารณประโยชน์โดยไม่รับค่าตอบแทนเป็นระยะเวลาสูงสุด 100 ชั่วโมง ภายในเวลา 6 เดือน

(7) เข้าฝึกอบรมหรือปฏิบัติงานเกี่ยวกับการให้บริการหรือกลุ่มงานบริการด้านสาธารณสุข สังคม หรือวิชาชีพ เป็นระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน ภายในเวลา 18 เดือน

(8) ห้ามจ่ายเช็ค เว้นแต่ได้รับอนุญาตหรือรับรอง และห้ามใช้บัตรเครดิต เป็นระยะเวลาหกเดือนหรือมากกว่า

(9) ห้ามปรากฏตัวในบริเวณที่ได้กระทำความผิด ในบริเวณที่พนักงาน อัยการกำหนด หรือบริเวณที่ผู้เสียหายอาศัยอยู่เป็นระยะเวลาไม่เกินหกเดือน

(10) ห้ามพบและยุ่งเกี่ยวกับผู้เสียหายจากการกระทำความผิดตามที่ พนักงานอัยการกำหนดเป็นระยะเวลาไม่เกินหกเดือน

(11) ห้ามพบและยุ่งเกี่ยวกับผู้ร่วมกระทำความผิดหรือผู้สมรู้ร่วมคิดตามที่ พนักงานอัยการกำหนดเป็นระยะเวลาไม่เกินหกเดือน

(12) ห้ามออกนอกประเทศ และส่งคืนหนังสือเดินทาง เป็นระยะเวลาไม่ เกินหกเดือน

(13) เข้าฝึกอบรมงานเกี่ยวกับความเป็นพลเมืองจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

(14) ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดต่อคู่สมรสที่ชอบหรือไม่ชอบด้วย กฎหมาย หรือหุ้นส่วน หรือบุตรหรืออดีตคู่สมรสที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออดีตหุ้นส่วน กำหนดให้ผู้กระทำความผิดออกจากภูมิลำเนาหรือที่พักอาศัยที่ผู้เสียหายพักอาศัยอยู่ และกำหนดให้อยู่ภายใต้การดูแลด้านสุขภาพ ด้านสังคม หรือด้านสุขภาพจิตหากมีความจำเป็น ข้อนี้จะใช้ต่อเมื่อ การใช้ความรุนแรงมีแนวโน้มว่าจะเกิดซ้ำและผู้เสียหายร้องขอ โดยให้พนักงานอัยการดำเนินการ รวบรวมความคิดเห็นของผู้เสียหายในเรื่องที่เกี่ยวข้อง และพนักงานอัยการอาจกำหนดเงื่อนไข เพื่อให้ครอบคลุมค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับที่พักอาศัยภายในระยะเวลาที่กำหนดไม่เกิน 6 เดือน

(15) เข้าร่วมการฝึกอบรมเกี่ยวกับการสร้างจิตสำนึกของอันตรายเป็นการ ใช้สารเสพติดจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

(16) เข้าร่วมปฏิบัติการประจำวันซึ่งประกอบด้วยกิจกรรมการบูรณา การตามวิชาชีพ หรือกิจกรรมที่การยกระดับการศึกษา ของหน่วยงานรัฐหรือหน่วยงานเอกชนที่ ปฏิบัติงานบริการสาธารณะ หรือสมาคมที่ปฏิบัติงานดังกล่าว

(17) ยอมเข้าร่วมมาตรการบำบัดตามประมวลกฎหมายสาธารณสุขมาตรา L. 3413-1 ถึง L. 3413-4 เมื่อปรากฏว่ามีการใช้สารเสพติด หรือพฤติกรรมการติดแอลกอฮอล์โดย จะต้องรับการบำบัดเป็นระยะเวลา 24 เดือนหรือมากกว่า

(17 ทวิ) เข้าร่วมการฝึกอบรมสร้างความตระหนักรู้เกี่ยวกับการซื้อบริการ ทางเพศจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

(17 ตริ) เข้าร่วมหลักสูตรการสร้างควมรับผิดชอบของผู้ปกครองจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

(18) เข้าร่วมการฝึกอบรมเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการป้องกันความรุนแรงในครอบครัวและความรุนแรงทางเพศจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

(19) เข้าร่วมการฝึกอบรมในเรื่องเกี่ยวกับการกีดกันทางเพศและการสร้างความตระหนักในความเท่าเทียมกันระหว่างผู้หญิงและผู้ชายจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยอาจให้ออกค่าใช้จ่ายด้วยตนเองตามแต่ความเหมาะสม

3.3.1.4 การตรวจสอบการชะลอการฟ้องของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การตรวจสอบการชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการฝรั่งเศสแบ่งออกเป็น 3 ประการ ดังต่อไปนี้

ประการแรก การตรวจสอบภายในขององค์กรอัยการโดยการกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เนื่องด้วยพนักงานอัยการนั้นอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงยุติธรรมโดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชา การตรวจสอบภายในจึงเป็นการกลั่นกรองงานตามลำดับสายการบังคับบัญชาตามอันดับชั้นของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจึงต้องเชื่อฟังคำสั่ง ผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของตน (กฤษฎีกาแห่งรัฐฉบับที่ 58-1270 ลงวันที่ 22 กันยายน ค.ศ. 1958 มาตรา 5 ว่าด้วยสถานะของคณะผู้พิพากษา) และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 36 บัญญัติว่า “รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจกล่าวโทษต่ออธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ซึ่งเป็นลายลักษณ์อักษรในสำนวนการดำเนินคดีให้ดำเนินการฟ้องหรือจัดให้มีการฟ้องคดี หรือสั่งให้ยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจตามที่พิจารณาเห็นสมควร”⁶⁶ โดยอาจสรุปได้ว่า ผู้ว่าคดีศาลแขวงและพนักงานอัยการผู้ช่วยต้องเชื่อฟังคำสั่งของหัวหน้าพนักงานอัยการประจำศาลชั้นต้น พนักงานอัยการผู้ช่วยศาลอุทธรณ์และพนักงานอัยการศาลอุทธรณ์ต้องเชื่อฟังคำสั่งของอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์และอธิบดีอัยการศาลฎีกาต้องเชื่อฟังคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมตามลำดับชั้น⁶⁷

ประการที่สอง การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย เนื่องจากในสาธารณรัฐฝรั่งเศสใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ผู้เสียหายจึงไม่มีสิทธิในการฟ้องคดีอาญา ซึ่งในกระบวนการทำ

⁶⁶ ธานี เสนาธิบัติ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 65. หน้า 95.

⁶⁷ สุชาติณี สัตหรัดี. (2551). *การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 94.

ความตกลงทางอาญา กฎหมายมิได้บัญญัติเงื่อนไขการชะลอการฟ้องหรือความตกลงทางอาญาว่า ต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติหากผู้เสียหายไม่ประสงค์ให้ พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการชะลอการฟ้องหรือความตกลงทางอาญา กฎหมายของฝรั่งเศสได้ เปิดช่องให้ผู้เสียหายสามารถทำการฟ้องคดีเรียกค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่งต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญาได้⁶⁸ จึงเป็นเหตุให้พนักงานอัยการต้องฟ้องคดีอาญาต่อศาล ซึ่งเป็นลักษณะของการบังคับดำเนินคดีนั่นเอง อีกทั้ง ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีแพ่งเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำความผิดทางอาญา ถ้ากระทำไปโดยไม่มีเหตุสมควรหรือประมาท อันมีโทษทางอาญา ผู้กระทำความผิดอาจขอให้ใช้วิธีพิจารณาแบบรวบรัดฟ้องเรียกค่าเสียหายในการที่ตนถูกฟ้องโดยไม่มีเหตุอันควรได้⁶⁹

ประการที่สาม การตรวจสอบโดยศาล เมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมตามมาตรการความตกลงทางอาญาแล้ว กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องเสนอให้ศาลรับรองในทุกรณี โดยพนักงานอัยการจะยื่นความตกลงทางอาญานั้นต่อหัวหน้าศาลชั้นต้น ในการพิจารณาหัวหน้าศาลชั้นต้นจะมีการรับฟังทั้งผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และในกรณีที่มีการตั้งทนายความก็ จะมีการรับฟังจากทนายความด้วย ในกรณีที่ศาลพิจารณาให้ความเห็นชอบแล้วก็ให้ความตกลงทางอาญานั้นมีผลตามที่ตกลงไว้ และพนักงานอัยการต้องติดตามผลการปฏิบัติตามข้อตกลงของผู้ต้องหาต่อไป แต่ถ้าหากหัวหน้าศาลชั้นต้นไม่ให้ความเห็นชอบ ความตกลงที่จะทำมาแล้วก็สิ้นผลไปและพนักงานอัยการมีหน้าที่ฟ้องคดีผู้ต้องหาต่อไป โดยคำสั่งรับรองหรือไม่รับรองนั้นถือเป็นที่สุดโดยไม่สามารถอุทธรณ์หรือฎีกาได้

ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่ได้ตกลงกับไว้ หรือปฏิบัติหน้าที่ไม่สมบูรณ์ พนักงานอัยการมีอำนาจพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรต่อไป ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 41-2 วรรค 7 ซึ่งโดยทั่วไปพนักงานอัยการเลือกที่จะฟ้องคดีและดำเนินการบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป และหากศาลมีคำพิพากษาลงโทษ กฎหมายกำหนดให้ศาลพิจารณาถึงการปฏิบัติที่ผู้ต้องหาได้ปฏิบัติตามแล้ว รวมทั้งจำนวนเงินที่ผู้ต้องหาได้ชำระให้แก่ผู้เสียหายแล้วประกอบการลงโทษ

⁶⁸ ชญานิศ ภาชีรัตน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 56. หน้า 142.

⁶⁹ โกเมน ภัทรภิรมย์. (2526). *การฟ้องคดีอาญาในประเทศไทย*. ใน ชีวิตและผลงาน โกเมน ภัทรภิรมย์ พิมพ์เนื่องในครบเกษียณอายุราชการ. กรุงเทพฯ : ศรีสมบัติการพิมพ์. หน้า 94.

3.3.2 บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องในคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ระบบอัยการของเยอรมันได้รับแนวคิดมาจากระบบอัยการของฝรั่งเศส แต่ได้มีการพัฒนาและปรับเปลี่ยนแนวคิดใหม่ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1845 โดยเพิ่มความเป็นภววิสัย (Objective) ของพนักงานอัยการให้อยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงในคดีและลดความรู้สึกนึกคิดทางจิตใจลงผ่านกฎหมายที่วางระบบให้พนักงานอัยการมีบทบาทและหน้าที่สำคัญในคดีอาญา 4 ประการ คือ

(1) ควบคุมดูแลการสอบสวน โดยอาจทำการสอบสวนด้วยตนเองหรือสั่งการให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการสอบสวน ซึ่งการใช้มาตรการบังคับโดยทั่วไปต่าง ๆ จำเป็นต้องผ่านความเห็นชอบของพนักงานอัยการเสียก่อน

(2) ดำเนินคดีอาญาในกรณีที่มีหลักฐานเพียงพอต่อการฟ้องว่าได้มีการกระทำความผิดขึ้นจริง โดยที่พนักงานอัยการอาจใช้มาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีได้ในบางกรณี

(3) เป็นผู้แทนของรัฐในการดำเนินคดีอาญาในศาล

(4) ควบคุมดูแลการบังคับคดีอาญาให้เป็นไป ตามคำพิพากษาของศาลอย่างถูกต้อง องค์กรอัยการเป็นไปตามรัฐบัญญัติว่าด้วยองค์กรทางศาล ค.ศ. 1877 สำนักงานอัยการถูกจัดให้เป็นหน่วยงานคู่ขนานไปกับศาล โดยมีเขตอำนาจอ้างอิงตามเขตอำนาจของศาล สำนักงานอัยการแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐ (Federal Public Prosecution Office) กับสำนักงานอัยการของแต่ละรัฐแยกขาดจากกัน โดยมีอธิบดีอัยการเป็นผู้ดูแลแต่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐหรือแห่งรัฐนั้น ๆ แล้วแต่กรณี⁷⁰

พนักงานอัยการในประเทศเยอรมันเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาแต่เพียงผู้เดียว และได้ใช้หลักฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย แต่พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการจะสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ได้ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาโดยมีเงื่อนไขหรือการชะลอฟ้องในประเทศเยอรมัน เริ่มต้นเมื่อ ค.ศ. 1974 ซึ่งเป็นหนึ่งในข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย เนื่องจากผู้กระทำผิดนั้นมีความตายน้อยมาก และเพื่อเป็นการเร่งรัดกระบวนการพิจารณาและเป็นการลดภาระของกระบวนการยุติธรรมในรูปแบบของการทำให้การกระทำไม่เป็นความผิดอาญา ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (Strafprozeßordnung - StPO) มาตรา 153a

อำนาจในการออกคำสั่งชะลอฟ้องในกรณีความผิดอาญาไม่ร้ายแรง (จำคุกไม่ถึง 1 ปี หรือมีแต่โทษปรับ) ตามที่บัญญัติในมาตรา 153a หากการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

⁷⁰ ซาติ ชัยเดชสุริยะ. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 55. หน้า 32.

ทั้งนี้ ในการออกคำสั่งชะลอฟ้องดังกล่าว พนักงานอัยการโดยได้รับความยินยอมจากผู้ถูกกล่าวหา อาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องปฏิบัติตาม อาทิ กำหนดเงื่อนไขบริการสาธารณะ การกำหนดให้บริจาคเงินเพื่อสาธารณะ การกำหนดให้ฝึกอบรมทักษะต่าง ๆ เป็นต้น เมื่อผู้ถูกกล่าวหาปฏิบัติตามเงื่อนไขการชะลอฟ้องดังกล่าวภายในกำหนดเวลาที่พนักงานอัยการกำหนดแล้ว พนักงานอัยการก็ไม่อาจฟ้องผู้ถูกกล่าวหาในความผิดนั้นอีกต่อไป

3.3.2.1 บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนและประโยชน์ กล่าวคือ การดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของการคำนวณต้นทุนและผลประโยชน์ โดยยอมรับว่าไม่คุ้มที่จะกล่าวโทษทุกอาชญากรรมที่อาจกล่าวโทษได้ เพราะจะมีค่าใช้จ่ายสูงเกินไป แต่จะใช้ทรัพยากรที่จำเป็นในการดำเนินคดีกับบุคคลที่ควรจะถูกดำเนินคดีผ่านการจัดลำดับความสำคัญ หลักการดังกล่าวจึงขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายอย่างยิ่ง เนื่องจากการยกเลิกขั้นตอนตามบทบัญญัติของหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจมีข้อกำหนดให้ผู้พิพากษาและผู้ต้องหายินยอม พนักงานอัยการอาจเลือกที่จะเจรจาและตกลงยุติการดำเนินคดีตามเงื่อนไขที่พิจารณาแล้วคิดว่าผู้พิพากษาและผู้ต้องหาเห็นด้วย บทบัญญัติของกฎหมายที่อนุญาตให้พนักงานอัยการยุติกระบวนการที่อาจนำไปสู่การลงโทษได้โดยปกติแล้วจะจำกัดเฉพาะความผิดทั่วไปที่มีโทษเล็กน้อยหรือปานกลาง ส่วนในการดำเนินคดีอาญาร้ายแรง (Verbrechen) ไม่อาจใช้ดุลพินิจในความผิดเหล่านี้ได้ เช่น การปล้น ข่มขืน ฆาตกรรม ลักทรัพย์โดยมีเหตุฉกรรจ์ ฯลฯ เป็นต้น ทำให้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายยังคงถูกใช้อยู่ในความผิดอาญาร้ายแรง⁷¹

พนักงานอัยการเป็นเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่ได้อยู่ในส่วนของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายตุลาการ แต่เป็นองค์กรที่มีลักษณะเฉพาะเป็นของตน โดยไม่ได้อยู่ในฐานะเช่นเดียวกับผู้พิพากษา ซึ่งแสดงไว้ตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 92 โดยพนักงานอัยการมีหลักการสำคัญดังต่อไปนี้

(1) พนักงานอัยการของเยอรมันไม่ถือว่าเป็น “คู่ความ” ทำให้พนักงานอัยการไม่ได้ทำหน้าที่รวบรวมเฉพาะหลักฐานที่เป็นผลร้ายต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น แต่มีหน้าที่

⁷¹ Edward Johnston, Rahime Erbas and Daniel Jasinski. (2020). *A Comparative Analysis of Pre-Trial Procedure in Europe: The Search for an Ideal Model*. Istanbul: Istanbul University Press. p.92 (Online). Available: <http://iupress.istanbul.edu.tr/en/book/a-comparative-analysis-of-pre-trial-procedure-in-europe-the-search-for-an-ideal-model/chapter/pre-trial-procedure-of-england-and-wales> [2022, 25 June].

จะต้องค้นหาความจริงในคดีที่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วย⁷² ซึ่งเป็นหน้าที่ในการรักษาไว้ซึ่งความจริงและความยุติธรรม อีกทั้งพนักงานอัยการสามารถที่จะยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาที่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหาได้ด้วย⁷³ และพนักงานอัยการยังสามารถยื่นคำร้องขอให้มีการพิจารณาใหม่ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลปล่อยตัวผู้ที่เคยถูกตัดสินลงโทษแล้วได้อีกด้วย⁷⁴ เพื่อส่งเสริมให้เกิดการพิจารณาพิพากษาของศาลอย่างถูกต้องเป็นธรรม⁷⁵

(2) ในส่วนของการดำเนินคดีอาญา หากเกิดการกระทำความผิดอาญาขึ้นโดยหลักแล้วพนักงานอัยการมีหน้าที่จะต้องยื่นฟ้องต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 152 “ผู้มีอำนาจฟ้องคดีตามหลักการดำเนินคดีตามกฎหมาย

(1) พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา

(2) เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น พนักงานอัยการจำเป็นต้องดำเนินคดีในความผิดทางอาญาที่อาจดำเนินคดีได้ทั้งหมด หากมีพยานหลักฐานเพียงพอซึ่งข้อเท็จจริง”

ซึ่งหากพนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อหลักความจริงและความยุติธรรมด้วยการสั่งไม่ฟ้องคดีอันจะถือว่ามีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานขัดขวางมิให้บุคคลใดได้รับโทษทางอาญาตามมาตรา 258a แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน อีกทั้งอำนาจในการสั่งการของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะต้องอยู่ภายใต้กรอบของหลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย กล่าวคือ อัยการสูงสุดที่จะต้องรับฟังคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะต้องปฏิเสธคำสั่ง หากเป็นกรณีเรื่องการให้สินบนและรัฐมนตรีสั่งให้อัยการสูงสุดไม่ต้องดำเนินการใด แม้เป็นกรณีข้อยกเว้นของการฟ้องคดีคือการดำเนินคดีโดยอาศัยดุลพินิจ คำสั่งใดที่เกินขอบเขตของการใช้ดุลพินิจ คำสั่งนั้นจะถือว่าเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย⁷⁶

(3) การยุติกระบวนการพิจารณาในชั้นสืบสวนสอบสวน โดยการยื่นคำฟ้องหรือคำร้องขอให้ใช้คำสั่งลงโทษในทางอาญา พนักงานอัยการแต่เพียงผู้เดียวจะเป็นผู้พิจารณาว่าการสืบสวนสอบสวนคดีใดที่ดำเนินการมาสามารถพิสูจน์ให้เห็นได้อย่างเพียงพอหรือไม่ว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาขึ้นจริง อันจะส่งผลให้เกิดการดำเนินกระบวนการพิจารณา

⁷² Strafprozeßordnung. Section 160(2).

⁷³ Strafprozeßordnung. Section 296(2).

⁷⁴ Strafprozeßordnung. Section 301 and Section 365.

⁷⁵ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 89.

⁷⁶ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 89.

ด้วยการยื่นคำฟ้องคดีต่อศาล หากผลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวนไม่ได้เป็นการพิสูจน์ให้เห็นว่า ได้มีการกระทำความผิดอาญาขึ้นจริงก็อาจมีคำสั่งยุติคดี หากเป็นกรณีที่เป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการจะใช้วิธียื่นคำร้องต่อศาลในการร้องขอให้มีการสั่งให้ลงโทษ ในทางอาญา ที่เรียกว่า กระบวนพิจารณาคำสั่งให้ลงโทษทางอาญา (Das Strafbefehlsverfahren) หลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าการลงโทษในทางอาญานั้นจะสามารถกระทำ ได้เฉพาะเมื่อได้มีการสืบพยานกันโดยทวงถามเท่านั้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการพิจารณาจาก ศาลที่มีเขตอำนาจโดยมีโอกาสที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่⁷⁷

(4) การยุติกระบวนพิจารณาคดี หากเป็นกรณีที่การสืบสวนสอบสวน ไม่อาจพิสูจน์หรือมีหลักฐานอย่างเพียงพอว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น จะนำไปสู่การที่ พนักงานอัยการยุติการดำเนินคดีอาญา หรือการที่พนักงานอัยการเลือกที่จะไม่ดำเนินการฟ้อง คดีอาญากับผู้ต้องหาภายหลังจากการสืบสวนสอบสวนเนื่องด้วยการลงโทษนั้นไม่เป็นที่จำเป็น เพราะความชั่วร้ายหรือความน่าตำหนิของการกระทำความผิดมีเพียงเล็กน้อย หรือได้มีการชดใช้ เยียวยาค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายแล้ว หรือได้มีการดำเนินการอื่นใดให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะ เดิมก่อนที่จะเกิดการกระทำความผิดขึ้น⁷⁸ จะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งบัญญัติไว้โดยมีใจความสำคัญว่า

มาตรา 153 “การไม่ดำเนินคดีอาญาในกรณีที่เป็นความผิดไม่ร้ายแรง

(1) ในกรณีที่กระบวนพิจารณาคดีเป็นเรื่องเกี่ยวกับความผิด อาญาไม่ร้ายแรง (Vergehen) โดยความยินยอมของศาลที่รับผิดชอบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง พนักงาน อัยการสามารถที่จะไม่ดำเนินการฟ้องร้องคดีได้หากว่าความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิดมีเพียง เล็กน้อยและปราศจากประโยชน์สาธารณะที่จะดำเนินคดีอาญาดังกล่าว ในกรณีของความผิดอาญา ไม่ร้ายแรงที่ไม่ต้องได้รับความยินยอมจากศาล หากว่าความผิดอาญาดังกล่าวโทษที่ระบุไว้ไม่เกิน กว่าโทษขั้นต่ำและผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดดังกล่าวมีแต่เพียงเล็กน้อยเท่านั้น

(2) ในกรณีที่ผู้ยื่นคำฟ้องไปแล้ว ในระหว่างขั้นตอนของ กระบวนพิจารณาคดี ศาลสามารถยุติคดีภายใต้เงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในอนุมาตราหนึ่ง ทั้งนี้ โดย ได้รับความยินยอมจากพนักงานอัยการและผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ในกรณีที่การสืบพยาน ไม่อาจกระทำได้ตามเหตุผลที่ระบุไว้ในมาตรา 205 หรือในกรณีที่การสืบพยานไม่ได้กระทำต่อหน้า จำเลยตามที่ระบุไว้ในมาตรา 231(2) และมาตรา 232 และมาตรา 233 ไม่จำเป็นต้องมีความยินยอม ของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด คำวินิจฉัยของศาลอยู่ในรูปของคำสั่ง และคำสั่งดังกล่าวให้เป็นที่สุด”

⁷⁷ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 96.

⁷⁸ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 98.

ประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมัน (Strafgesetzbuch – StGB) กำหนดในส่วนของความผิดอาญาร้ายแรงและไม่ร้ายแรงไว้โดยมีใจความสำคัญว่า

มาตรา 12 “ (1) ความผิดทางอาญาร้ายแรง (Serious criminal offences - Verbrechen) เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำอย่างน้อยหนึ่งปีขึ้นไป

(2) ความผิดทางอาญาไม่ร้ายแรง (Less serious criminal offences - Vergehen) เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำน้อยกว่า 1 ปี หรือโทษปรับ”

ดังนั้น การที่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการไม่ดำเนินการฟ้องร้องคดีเป็นกรณีใดในคดีนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับความผิดอาญาไม่ร้ายแรง (Vergehen) คือ เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำน้อยกว่า 1 ปี หรือโทษปรับ ซึ่งความน่าตำหนิของผู้กระทำผิดมีเพียงเล็กน้อยและปราศจากประโยชน์สาธารณะ โดยความยินยอมของศาลที่รับผิดชอบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง แต่ก็มีข้อยกเว้นที่ไม่จำเป็นต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วยหากเป็นกรณีที่มีความผิดอาญาดังกล่าวโทษที่ระบุไว้ไม่เกินกว่าโทษขั้นต่ำและผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดดังกล่าวมีแต่เพียงเล็กน้อยเท่านั้นกล่าวคือ เป็นลักษณะของความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ นั่นเอง

จากหน้าที่และหลักการทำงานของพนักงานอัยการเยอรมันทำให้เห็นถึงภารกิจของพนักงานอัยการที่ไม่ได้มีเพียงการนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อลงโทษเพียงเท่านั้น แต่พนักงานอัยการมีส่วนสำคัญหรือเป็นกลไกหนึ่งที่จะต้องดำเนินการเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทั้งฝ่ายที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ผู้เสียหาย และสังคม โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะประกอบการพิจารณา ผลจากการกระทำดังกล่าวยังส่งผลดีต่อการลดภาระคดีที่จะเกิดขึ้นในศาลได้อีกด้วย

3.3.2.2 การชะลอการฟ้องในคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

มาตรา 153a การชะลอการฟ้องโดยมีคำสั่งและเงื่อนไข

(1) ในคดีอาญาที่เป็นความผิดอาญาทั่วไป โดยความยินยอมของศาลที่มีเขตอำนาจและผู้ต้องหา พนักงานอัยการอาจสั่งชะลอการฟ้องคดีไว้เป็นการชั่วคราว และกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติได้ (Auflagen und Weisungen) หากเงื่อนไขดังกล่าวมีความเหมาะสมที่และเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่าการนำตัวผู้ต้องหาไปฟ้องเป็นคดีต่อ และไม่เป็นการขัดต่อความรุนแรงของความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิด (Schwere der Schuld) โดยอาจกำหนดเงื่อนไขที่จะต้องปฏิบัติแก่ผู้ต้องหาได้เฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น

(2) ถ้าได้ยื่นคำฟ้องแล้วโดยความยินยอมของพนักงานอัยการและจำเลย (Angeschuldigten) ศาลสามารถที่จะยุติการดำเนินกระบวนการพิจารณา ในอันที่จะกำหนด

ข้อเท็จจริง (die tatsaechlichen Feststellungen) ไว้เป็นการชั่วคราว และในขณะที่เดียวกันก็สามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขแก่จำเลยตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ประโยคที่หนึ่งและที่สอง วรรคหนึ่งของประโยคที่สามถึงที่หก ให้นำมาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม คำวินิจฉัยตามประโยคที่หนึ่งให้ทำเป็นรูปของคำสั่ง คำสั่งดังกล่าวไม่อาจโต้แย้งได้ ประโยคที่สี่ ใช้สำหรับการกำหนดว่าเงื่อนไขต่าง ๆ ที่จำเลยต้องปฏิบัติตามที่ระบุไว้ในประโยคที่หนึ่งได้ถูกดำเนินการไปแล้วด้วย

(3) ให้อายุความสะดุดหยุดลงในระหว่างระยะเวลาที่กำหนดไว้ เพื่อให้การเป็นไปตามเงื่อนไขที่จะต้องปฏิบัติ

(4) มาตรา 155b ให้ใช้บังคับโดยอนุโลมในกรณีของวรรคหนึ่ง ประโยคที่สอง ข้อ 6 ร่วมกับวรรคสองด้วย ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าข้อมูลส่วนบุคคลจากการดำเนินคดีอาญาที่ไม่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาอาจถูกส่งไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินการ หลักสูตรฝึกอบรมทักษะทางสังคมในขอบเขตที่เจ้าของข้อมูลยินยอมให้มีการส่งข้อมูลดังกล่าว ประโยคที่หนึ่งจะบังคับใช้หากมีแนวทางการเข้าร่วมในหลักสูตรฝึกอบรมทักษะทางสังคมได้รับตามบทบัญญัติของกฎหมายอาญาอื่น ๆ

ตามมาตรา 153 ถึง มาตรา 153f ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การยุติคดีหรือไม่ดำเนินคดีอาญาจะได้รับอนุญาตเฉพาะในกรณีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ซึ่งเป็นถ้อยคำที่กำหนดค่อนข้างกว้างขวางเป็นอย่างมาก โดยที่ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขสำหรับการบังคับใช้บทบัญญัติ แต่ให้ดุลพินิจพนักงานอัยการในการฟ้องร้องดำเนินคดีอย่างเต็มที่ เนื่องจากเป็นบทบาทสำคัญเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของสาธารณะ ดุลพินิจนี้ไม่ได้ให้เฉพาะในกรณีของ มาตรา 153 แต่ยังมีในข้อกำหนดอื่น ๆ ด้วย

ตามมาตรา 376 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีใจความสำคัญว่า “สำนักงานอัยการจะฟ้องคดีเฉพาะความผิดที่อ้างถึงในมาตรา 374 หากสิ่งนี้เป็นสาธารณประโยชน์” ตัวอย่างความผิดเช่น การล่วงละเมิด การบุกรุก การทำร้ายร่างกาย การบังคับหรือการขู่เข็ญ หรือทำให้เสียหาย เป็นต้น ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่สามารถดำเนินคดีได้ด้วยการดำเนินคดีของผู้เสียหายโดยไม่จำเป็นต้องส่งเรื่องต่อไปยังสำนักงานอัยการก่อนตามมาตรา 374 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีวัตถุประสงค์ของการดำเนินการส่วนตัวคือเพื่อลดความผิดเล็กน้อยซึ่งเป็นข้อพิพาทที่เกิดในชีวิตประจำวันซึ่งมีผลกระทบเพียงเล็กน้อยต่อสังคม และโดยทั่วไปไม่มีความสำคัญต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องมากถึงขนาดจำเป็นต้องมีการลงโทษ โดยชอบด้วยกฎหมายอยู่เสมอ โดยที่พนักงานอัยการมีดุลพินิจโดยอิสระในพิจารณาถึงผลประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 376

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และยุติคดีตามมาตรา 170 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁷⁹

ในการพิจารณาคดีในปี 2545 ศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfG) ให้ความเห็นซึ่งมีใจความสำคัญว่า

“มาตรา 153a วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้มีจุดประสงค์เพื่อปกป้องผู้เสียหายจากความผิดทางอาญา วัตถุประสงค์หลักในการกำกับดูแลตามกฎหมาย คือ การชดเชยผลประโยชน์สาธารณะในการดำเนินคดีอาญาโดยปฏิบัติตามเงื่อนไขและคำแนะนำ การละเมิดสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดทางอาญาโดยทั่วไปจะตัดออกไปโดยขึ้นอยู่กับสำนักงานอัยการในการประเมินผลประโยชน์สาธารณะในการดำเนินคดีอาญา...

มาตรา 153a แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทำหน้าที่ลดการลงโทษในขอบเขตของอาชญากรรมขนาดเล็กและขนาดกลาง ซึ่งผลประโยชน์ของผู้เสียหายจากความผิดทางอาญามักไม่ค่อยมีน้ำหนักมากนัก นอกจากนี้ จะไม่สอดคล้องกับสมมติฐานของอุปสรรคในการดำเนินคดีหากผู้เสียหายสามารถยื่นยันผลประโยชน์ของตนผ่านทางศาลในกรณีของมาตรา 153a วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การจัดการโดยพลการของบทบัญญัตินี้โดยสำนักงานอัยการของรัฐนั้นยังถูกต่อต้านด้วยข้อเท็จจริงที่ว่ากระบวนการพิจารณาภายใต้ มาตรา 153a วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สามารถยุติได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากศาลที่รับผิดชอบในการดำเนินการหลักเท่านั้น นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญไม่ได้รับประกันว่ารัฐจะดำเนินคดีกับผู้อื่นได้”⁸⁰

คำแถลงที่ชัดเจนของศาลรัฐธรรมนูญได้อธิบายเรื่องสิทธิของผู้เสียหายในหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ประการหนึ่ง เนื่องจากเป็นความจริงที่บทบัญญัติที่กล่าวถึงข้างต้นมักไม่มีผลบังคับใช้ในกรณีที่เกิดอาชญากรรมร้ายแรง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะเป็นอาชญากรรมที่ความสำคัญเป็นพิเศษสำหรับผู้เสียหายและมีความเกี่ยวข้องกับการเมืองอย่างมาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับการข่มขืน การฆาตกรรม หรือการทารุณกรรมเด็ก เป็นต้น แต่ในทางกลับกัน เนื่องจากเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าแม้ว่าพนักงานอัยการจะมีดุลพินิจอย่างอิสระที่จะเลือกไม่ดำเนินคดีในกรณีของมาตรา 153 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยได้รับอนุญาตให้ทำเช่นนั้นได้ก็ต่อเมื่อเข้าเงื่อนไขเท่านั้น หากไม่ดำเนินคดีความผิดฐานข่มขืนด้วยเหตุตามมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้เสียหายสามารถใช้มาตรา 172 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

⁷⁹ Edward Johnston, Rahime Erbas and Daniel Jasinski. *Supra.* p.98

⁸⁰ BVerfG (2002) 815 NJW.

อาญาได้ เพื่อที่ศาลจะได้บังคับดำเนินคดีให้ฟ้องคดีได้ในทางปฏิบัติ แม้ว่าอาจจะไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายก็ตาม

อาจกล่าวได้ว่าการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการเยอรมันสามารถกระทำโดยอาศัยดุลยพินิจได้อย่างอิสระแต่อยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งจะไม่มีการใช้ดุลยพินิจหากกฎหมายไม่อนุญาต โดยการยุติการดำเนินคดีตามมาตรา 153 สามารถตรวจสอบได้โดยศาล ส่วนในกรณีของมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น สอดคล้องกับขอบเขตอำนาจทางกฎหมายในกระบวนการยุติธรรมเรื่องการปกป้องสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาโดยอาศัยความยินยอมของผู้ถูกกล่าวหา⁸¹

ข้อดีของกระบวนการก่อนการฟ้องคดีหากมองในมุมมองของผู้เสียหายจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า แม้ว่าการไม่ดำเนินคดีหรือฟ้องคดีโดยอาศัยดุลยพินิจนั้นสามารถกระทำได้ในกรณีของ “อาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหายที่จริง” กล่าวคือ รัฐเพียงบุคคลเดียวที่เป็นผู้เสียหาย เช่น การมียาเสพติดไว้ในครอบครอง เป็นต้น แต่ในหลายกรณีที่มีผู้เสียหาย และผู้เสียหายนั้นไม่มีวิธีการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการคัดค้านดุลยพินิจของพนักงานอัยการ นี่จึงเป็นปัญหาสำคัญเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นอาศัยความชอบธรรมส่วนหนึ่งจากข้อสันนิษฐานว่าน่าจะสามารถรักษาหรือสร้างความสงบสุขขึ้นได้ ซึ่งเมื่อเกิดกรณีที่ไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ความสงบสุขที่ลูกสันนิษฐานไว้อาจถูกระทบกระเทือนได้

นอกจากนี้ ดุลยพินิจที่ไม่มีมาตรฐานและไม่ได้รับตรวจสอบอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการทำลายความเชื่อมั่นของประชาชนในระบบกฎหมาย ซึ่งมีความเป็นไปได้เกี่ยวกับการปฏิเสธความสนใจของสาธารณชน แม้ว่าประชาชนจะตระหนักและสนใจในคดีนั้น ๆ อย่างกว้างขวาง ยกตัวอย่างเช่น คดีของ Ecclestone ผู้มีชื่อเสียงในวงการรถแข่ง Formula 1 ถูกกล่าวหาว่าติดสินบน (Bestechung) ตามมาตรา 334 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (Strafgesetzbuch - StGB) ได้รับการยกเว้นโดยอาศัยมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยที่ต้องจ่ายเงินเป็นจำนวนประมาณ 60,000,000 ปอนด์สเตอร์ลิง⁸² ให้กับรัฐบาลบาเวเรีย กรณีเช่นนี้ ความไม่เชื่อมั่นของประชาชนอาจเกิดจากความสงสัยว่าพนักงานอัยการจะใช้บทบัญญัติดังกล่าวเฉพาะกรณีผู้ต้องหาที่มีชื่อเสียงหรือมีฐานะทางการเงินที่ดีเท่านั้นหรือไม่ แม้ว่าจากข้อเท็จจริงในคดีจะไม่ได้เอื้อให้มีการเลือกที่จะไม่ดำเนินคดี แต่อย่างไรก็ตาม การที่มีฐานะการเงินดีหรือไม่เช่นนั้นไม่ใช่ปัจจัยในการใช้มาตรา 153a แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยไม่มีกรณีใดที่มีคำสั่งหรือ

⁸¹ Edward Johnston, Rahime Erbas and Daniel Jasinski. *Supra.* p.100

⁸² BBC. (2014). *F1 boss Bernie Ecclestone pays to end bribery trial.* (Online). Available: <https://www.bbc.com/news/world-europe-28656050> [2022, 25 June].

แรงจูงใจในการหารายได้สำหรับรัฐโดยอาศัยการไม่ดำเนินคดีตามมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในกรณีของ Ecclestone นักวิชาการมักชี้ให้เห็นว่าตามมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รัฐสามารถได้รับประโยชน์จากผู้ที่มิฐานะทางการเงินที่ดีมากกว่าการดำเนินคดีเพื่อพิจารณาพิพากษาลงโทษลงโทษ ซึ่งเป็นที่รู้กันว่าในกรณีของ Ecclestone หากมีการลงโทษในทางการเงินอย่างสูงสุดตามประมวลกฎหมายอาญาจะเป็นจำนวนเงินที่ต่ำกว่านี้ เกิดเป็นข้อสังเกตและข้อห่วงกังวลเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติระหว่างบุคคลที่มีฐานะทางการเงินที่ดีกับบุคคลที่มีฐานะทางการเงินไม่ค่อยดี⁸³

3.3.2.3 เจื่อนใจและระยะเวลาที่พนักงานอัยการอาจสั่งให้ผู้ต้องหาปฏิบัติในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 153 ได้บัญญัติเจื่อนใจที่พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติตาม ซึ่งกำหนดได้แต่เฉพาะในกรณีที่บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้เท่านั้น

1. กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อเป็นการชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิด
2. บริจาคเงินแก่องค์กรการกุศล หรือรัฐ (Staatskasse)
3. กระทำการที่เป็นประโยชน์ต่อชุมชน (gemeninnuetzige Leistungen)
4. จ่ายค่าเลี้ยงดู (Unterhaltungspflichten) ในจำนวนตามที่กำหนด
5. ทุ่มเทอย่างจริงจังในการที่จะทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่สภาพเดิมก่อนการกระทำความผิด (Taeter-Opfer-Ausgleich) ด้วยการชดใช้ความเสียหายทั้งหมดหรือส่วนใหญ่ หรือมุ่งหวัง (erstreben) ที่จะกระทำการดังกล่าว หรือ
6. การเข้าร่วมหลักสูตรฝึกอบรมทักษะทางสังคม (sozialen Trainingskurs) หรือ
7. เข้าร่วมในการสัมมนาโครงการ (Aufbauseminar) ตามมาตรา 2b วรยศองประโยคที่สอง หรือตามมาตรา 4a ของกฎหมายจราจร (Straßenverkehrsgesetz).

เพื่อให้การเป็นไปตามเจื่อนใจที่ผู้ถูกกล่าวหาต้องปฏิบัติ พนักงานอัยการสามารถที่จะกำหนดระยะเวลาที่ต้องปฏิบัติ (Frist) แก่ผู้ถูกกล่าวหาในกรณีของเจื่อนใจ ข้อ 1 ถึง ข้อ 3 ข้อ 5 และข้อ 6 ไว้ไม่เกินหกเดือน ในกรณีของเจื่อนใจ ข้อ 4 ไว้ไม่เกินหนึ่งปี พนักงานอัยการสามารถยกเลิกเจื่อนใจดังกล่าวได้ในภายหลัง และขยายระยะเวลาที่ต้องปฏิบัติตามเจื่อนใจได้หนึ่งครั้งเป็นระยะเวลาสามเดือน โดยความยินยอมของผู้ถูกกล่าวหา พนักงานอัยการสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเจื่อนใจได้ ถ้าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการให้เป็นไปตามเจื่อนใจดังกล่าวแล้ว ไม่อาจ

⁸³ Edward Johnston, Rahime Erbas and Daniel Jasinski. Supra. pp.102-103

ดำเนินการฟ้องร้องผู้ถูกกล่าวหาได้ ถ้าผู้ถูกกล่าวหาไม่กระทำการให้เป็นไปตามเงื่อนไขดังกล่าว ให้ถือว่าสิ่งต่าง ๆ ที่ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำไปเป็นอันไร้ผล มาตรา 153 วรรคสอง ประโยคที่สองให้นำมาใช้บังคับกับกรณีของประโยคที่สอง ข้อ 1 ถึงข้อ 5 ด้วยโดยอนุโลม

การเลือกที่จะดำเนินคดีหรือไม่ของพนักงานอัยการอาจถูกมองว่าเกิดการเลือกปฏิบัติได้ หากพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการเลือกที่จะไม่ดำเนินคดีตามมาตรา 153a แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีที่ผู้ต้องหาที่มีฐานะทางการเงินที่ดีก็จะใช้วิธีการยอมจ่ายเงินเพื่อให้คดียุติลง ซึ่งผู้ต้องหาที่มีฐานะทางการเงินไม่ค่อยดีนั้นไม่สามารถที่จะทำเช่นนั้นได้ แต่อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการมีอิสระที่จะเปลี่ยนจากข้อกำหนดที่ให้ยอมจ่ายเงินเป็นการทำงานการกุศลหรืออย่างอื่นที่ไม่ใช่เงินได้ ซึ่งในทางปฏิบัตินั้นเกิดขึ้นเป็นประจำ เนื่องจากมาตรา 153a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะสัมฤทธิ์ผลหรือมีผลผูกพันทางกฎหมายที่จะเป็นการยุติการดำเนินคดีอาญาได้ก็ต่อเมื่อเงื่อนไขหรือข้อกำหนดที่พนักงานอัยการกำหนดนั้นได้ถูกทำให้บรรลุผลสำเร็จแล้วเท่านั้น⁸⁴

3.3.2.4 การตรวจสอบการชะลอการฟ้องของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

1) การตรวจสอบภายในองค์กรอัยการ

มาตรา 146 ของกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาล กำหนดให้พนักงานอัยการต้องฟังตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาของตน ประกอบกับมาตรา 147 กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของสหพันธ์รัฐมีอำนาจออกคำสั่งให้อธิบดีอัยการและพนักงานอัยการปฏิบัติตาม การตรวจสอบภายในองค์กรจึงเป็นการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ในการควบคุมกระบวนการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องหรือการสั่งชะลอการฟ้องคดี

2) การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย

ในกรณีที่คดีที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องหรือชะลอการฟ้องในคดีที่ความผิดบางประเภทความผิดที่มีลักษณะของความเป็นเอกชนหรือกระทบต่อประโยชน์ในลักษณะส่วนตัวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 374 เช่น การบุกรุก การทำร้ายร่างกาย การบังคับหรือการขู่เข็ญ หรือทำให้เสียทรัพย์ เป็นต้น กฎหมายอนุญาตให้ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีเองได้ อีกทั้ง ในกรณีอื่น ๆ ผู้เสียหายก็สามารถยื่นเรื่องอุทธรณ์กระบวนการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องหรือการสั่งชะลอการฟ้องคดีต่อผู้บังคับบัญชาของพนักงานอัยการได้

3) การตรวจสอบโดยศาล

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153a ได้กำหนดเรื่องการชะลอการฟ้องไว้ ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์

⁸⁴ Edward Johnston, Rahime Erbas and Daniel Jasinski. Supra. p.103

ความคิดของผู้ต้องหาได้ และพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องตามมาตรา 153a ซึ่งในการสั่งไม่ฟ้องนั้น พนักงานอัยการต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลถึงจะกระทำได้หรือในกรณีที่คดีที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้อง เพราะมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือคดีไม่มีมูลนั้นผู้เสียหายสามารถร้องขอต่อศาลได้ ให้นำคดีที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลได้ หากศาลอนุญาตพนักงานอัยการจะต้องเป็นโจทก์ในคดีนั้นทันที แต่ถ้าพนักงานอัยการยังยืนยันคำสั่งไม่ฟ้องคดี พนักงานอัยการต้องแจ้งไปยังผู้ร้องพร้อมเหตุผล หากผู้ร้องเป็นผู้เสียหายในคดีพนักงานอัยการต้องแจ้งถึงสิทธิของผู้เสียหายที่สามารถร้องขอต่ออัยการสูงสุดประจำมลรัฐและศาลตามลำดับ เพื่อให้ศาลตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ โดยผู้เสียหายจะต้องยื่นคำร้องคัดค้านคำสั่งไม่ฟ้องไปยังอัยการสูงสุดประจำมลรัฐภายใน 2 สัปดาห์ นับจากได้รับคำสั่งไม่ฟ้องคดี ซึ่งศาลสามารถเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อตรวจสอบได้ หากอัยการสูงสุดประจำมลรัฐยืนยันคำสั่งไม่ฟ้องคดี ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์แห่งมลรัฐภายใน 1 เดือน ถ้าศาลเห็นชอบกับคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ ผู้เสียหายจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลหรือบางคดีอาจต้องวางหลักประกันต่อศาลด้วย แต่ถ้าศาลเห็นว่าคดีควรสั่งฟ้องพนักงานอัยการต้องฟ้องคดีนั้นและผู้เสียหายมีสิทธิเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการได้⁸⁵

3.3.3 บทบาทของพนักงานอัยการในการชะลอการฟ้องในคดีอาญาของผู้ป่วย

ในประเทศญี่ปุ่น องค์กรอัยการมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะเกี่ยวกับการดำเนินคดี โดยสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม ที่มีโครงสร้างของหน่วยงานประกอบด้วยสำนักงานอัยการสูงสุด (Supreme Public Prosecutors Office) จำนวน 1 แห่ง ซึ่งมีอัยการสูงสุด (Prosecutor - General) เป็นผู้บังคับบัญชา สำนักงานอัยการคดีศาลอุทธรณ์ (High Public Prosecutors Offices) ทั้งหมด 8 แห่ง สำนักงานอัยการจังหวัด (District Public Prosecutors Offices) ประมาณ 50 แห่ง โดยความดูแลของอัยการจังหวัด ที่มีสำนักงานสาขาจำนวนประมาณ 203 แห่ง และสำนักงานอัยการคดีศาลแขวง (Local Public Prosecutors Offices) อีกประมาณ 438 แห่ง⁸⁶ ในปี พ.ศ. 2561 ที่ประเทศญี่ปุ่นมีพนักงานอัยการจำนวน 1,927 คน อัยการผู้ช่วยประมาณ 768 คน และเจ้าหน้าที่ผู้ช่วยเหลือพนักงานอัยการประมาณ 9,000 คน พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่หลากหลาย เช่น การสอบสวน การดำเนินคดี การร้องขอต่อศาลตามกฎหมายที่เหมาะสม กำกับดูแลการบังคับคดีตามคำพิพากษา และเรื่องอื่น ๆ ที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของตน และหากมีความจำเป็น

⁸⁵ ธานี เสนาธิปติ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 65. หน้า 103.

⁸⁶ ซาชิ ชัยเชษฐริยะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 55. หน้า 107.

สำหรับวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม พนักงานอัยการอาจสามารถปฏิบัติหน้าที่นอกเขตอำนาจของตนได้⁸⁷

3.3.3.1 บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่น

หลักการสั่งฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการในประเทศญี่ปุ่นส่วนหนึ่งมีความสำคัญว่า จุดมุ่งหมายของอัยการนั้น มิใช่เพื่อการดำเนินคดีให้มีการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดไม่ว่าด้วยวิธีใดในคดีทั้งปวงนั้น และมีใช้การมุ่งให้มีการลงโทษสถานหนักโดยไม่คำนึงถึงสภาพแห่งคดี หากแต่วัตถุประสงค์ คือ การอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้มีการพิจารณาพิพากษาและลงโทษอย่างเหมาะสมในแต่ละคดีโดยสอดคล้องกับสภาพแห่งคดีนั้น ๆ และเป็นไปตามสามัญสำนึกของประชาชนทั่วไป⁸⁸

ประเทศญี่ปุ่นดำเนินนโยบายเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา โดยไม่อนุญาตให้การดำเนินคดีทางอาญาเกิดขึ้นโดยผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นใดนอกจากรัฐ ซึ่งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่ได้สิทธิในการดำเนินคดีอาญา คือ สำนักงานอัยการสูงสุด โดยปฏิบัติหน้าที่ผ่านทางพนักงานอัยการตามมาตรา 247 แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญา⁸⁹ ระบบการดำเนินคดีอาญารูปแบบนี้ถูกเรียกว่า การผูกขาดการดำเนินคดี (Monopolization of prosecution)⁹⁰ จึงอาจกล่าวได้ว่า โดยหลักแล้วศาลไม่อาจดำเนินการพิจารณาคดีได้หากพนักงานอัยการไม่ฟ้องคดีและนำคดีดังกล่าวขึ้นสู่ศาลแต่อย่างไรก็ตาม ระบบการผูกขาดการดำเนินคดีของญี่ปุ่น ก็ยังมีข้อยกเว้นอยู่ 2 ประการ คือ

⁸⁷ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. (2019). *Criminal justice in Japan 2019 edition*. p.4 (Online). Available: https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/CJSJ_2019/00CJSJ_2019.pdf [2022, 25 June].

⁸⁸ The Principles of Prosecution in Japan.

“...Obtaining conviction by any means in all cases is not our goal, nor should we seek to impose harsh sentences without regard to the nature of the case. Our objective is to achieve proper dispositions and proper sentencing for each case, corresponding to its nature and representing the common sense of the people...”

⁸⁹ Japanese Code of Criminal Procedure. Article 247.

“Prosecution is filed by a public prosecutor.”

⁹⁰ Supreme Court of Japan. (2021). *Outline of Criminal Justice in JAPAN 2021*. p.16 (Online). Available: https://www.courts.go.jp/english/vc-files/courts-en/Material/Outline_of_Criminal_Justice_in_Japan_2021.pdf [2022, 25 June].

กระบวนการกึ่งการดำเนินคดี และการบังคับดำเนินคดีตามคำแนะนำของคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดี⁹¹

การดำเนินคดีอาญาหรือการฟ้องคดีอาญาสามารถเป็นเป็น 2 รูปแบบ คือ การฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบปกติ และการฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบย่อ

การฟ้องหรือการดำเนินคดีตามปกติ (Formal Prosecution) คือ การร้องขอต่อศาลให้ดำเนินการพิจารณาคดีในรูปแบบทั่วไป และกระทำโดยการยื่นคำฟ้องที่เรียกว่า Kiso-Jo⁹² คำฟ้องต้องมีคำอธิบายที่ชัดเจนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ถูกล่าวหา และเพื่อไม่ให้เกิดอคติขึ้นก่อนการพิจารณาคดี จึงห้ามแนบเอกสารหลักฐานเข้ากับคำฟ้อง

ประเทศญี่ปุ่นมีระบบการร้องขอเพื่อให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีแบบรวดเร็วได้ โดยได้รับความยินยอมจากจำเลย พนักงานอัยการอาจขอให้ศาลพิจารณาคดีตามขั้นตอนการพิจารณาคดีแบบรวดเร็ว ในขณะที่ยื่นฟ้องต่อศาลพนักงานอัยการจะสามารถร้องขอให้ศาลพิจารณาคดีแบบรวดเร็วได้มีเงื่อนไขต่อไปนี้:

- (1) ความผิดไม่มีโทษถึงประหารชีวิต หรือจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป
- (2) คดีมีความชัดเจนและเป็นคดีเล็กน้อย และ
- (3) การตรวจสอบพยานหลักฐานสามารถกระทำได้แล้วเสร็จได้โดยเร็ว

เมื่อได้รับคำร้องแล้ว คดีดังกล่าวจะถูกพิจารณาโดยขั้นตอนที่ง่ายและรวดเร็ว ศาลจำเป็นต้องกำหนดวันพิจารณาคดีโดยเร็วและให้พิพากษาคดีภายในหนึ่งวันหรือในขอบเขตระยะเวลาที่เป็นไปได้ เมื่อศาลพิพากษาให้จำเลยได้รับโทษจำคุก ศาลพึงต้องรอรการลงโทษตามคำพิพากษา อีกทั้ง เมื่อมีการพิจารณาคดีโดยวิธีแบบรวดเร็ว จำเลยพึงไม่อุทธรณ์คำพิพากษาโดยอ้างว่าการสืบพยานหรือข้อเท็จจริงในคดีเป็นไปโดยมิชอบ โดยขั้นตอนการพิจารณาคดีแบบรวดเร็วนั้นถูกนำมาใช้ในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2549 เพื่อให้สามารถจำหน่ายคดีและปล่อยตัวจำเลยก่อนกำหนดได้ ในปี พ.ศ. 2560 กระบวนการพิจารณาคดีแบบรวดเร็วได้ถูกนำมาใช้สำหรับจำเลยทั้งหมด 723 ราย และคดีส่วนใหญ่เป็นฝ่าฝืนต่อกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการใช้สารกระตุ้นและกัญชา⁹³

การฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบย่อ (Summary Prosecution) คือ การที่พนักงานอัยการฟ้องหรือดำเนินคดีอาญาในศาลแขวงและร้องขอให้ศาลพิพากษาลงโทษปรับแก่จำเลยเป็น

⁹¹ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. *Supra.* p.18

⁹² Japanese Code of Criminal Procedure. Article 256.

⁹³ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. *Supra.* p.18

เงินจำนวนไม่เกินหนึ่งล้านเยน ซึ่งในการฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบย่อนั้น ต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากจำเลย และจะไม่มีการพิจารณาคดีหรือสืบพยานในชั้นศาล ผู้พิพากษาศาลแขวงจะตรวจสอบสำนวนคดีที่มาจากพนักงานอัยการและพิจารณาตัดสินบนรายละเอียดของสำนวนคดีนั้น หากผู้กรณีฝ่ายใดไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลอาจยื่นขอการพิจารณาคดีเต็มรูปแบบตามปกติได้ภายใน 14 วันนับแต่ศาลมีคำพิพากษา แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติการดำเนินคดีรูปแบบย่อจะใช้ในกรณีที่เกิดคดีไม่มีลักษณะร้ายแรงและผู้ต้องสงสัยยอมรับผิดข้อกล่าวหา จึงมักไม่เกิดกรณีการร้องขอให้มีการดำเนินการพิจารณาคดีเต็มรูปแบบตามปกติภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว⁹⁴

การฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบย่อ ถือเป็นหนึ่งในกระบวนการที่สำคัญของการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่น จากสถิติการฟ้องหรือการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่นในปี พ.ศ. 2562 ปรากฏถึงจำนวนผู้ที่ถูกดำเนินคดีทั้งสิ้นจำนวน 282,844 ราย ซึ่งเป็นการฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบย่อถึง 201,658 ราย หรือคิดเป็นร้อยละ 71.3 ของจำนวนผู้ที่ถูกดำเนินคดีทั้งหมด และการฟ้องหรือการดำเนินคดีรูปแบบปกติ 81,186 ราย หรือคิดเป็นร้อยละ 28.7 ของจำนวนผู้ที่ถูกดำเนินคดีทั้งหมด⁹⁵

ในเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2561 ประเทศญี่ปุ่นได้มีการนำข้อตกลงความร่วมมือในการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้⁹⁶ เพื่อสร้างเป็นมาตรการใหม่ในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยที่ยังคงดำเนินกระบวนการยุติธรรมอย่างเหมาะสมและชอบด้วยกฎหมาย (Due process) พนักงานอัยการและผู้ต้องสงสัยหรือจำเลยอาจทำข้อตกลงความร่วมมือเป็นลายลักษณ์อักษรโดยความยินยอมจากทนายจำเลย ซึ่งในข้อตกลงนี้ผู้ต้องสงสัยหรือจำเลยนั้นสัญญาว่าจะให้ความร่วมมือในการสอบสวนหรือการดำเนินคดีในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาของผู้ต้องสงสัยหรือจำเลยอื่น ยกตัวอย่างเช่น การให้ถ้อยคำตามความเป็นจริงระหว่างการสัมภาษณ์หรือการสอบปากคำ และเบิกความเป็นพยานในการพิจารณาคดีต่อหน้าศาล เป็นต้น โดยแลกกับการที่พนักงานอัยการอาจตกลงที่จะผ่อนปรนเกี่ยวกับการดำเนินคดี ยกตัวอย่างเช่น การชะลอการฟ้องการพิจารณาคดีในความผิดที่ร้ายแรงน้อยกว่า หรือการร้องขอต่อศาลให้ลดโทษ เป็นต้น

⁹⁴ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. *Supra.* p.20

⁹⁵ Research and Training Institute Ministry of Justice. (2020). *White Paper on Crime 2020*. Japan. p.15 (Online). Available: https://hakusyo1.moj.go.jp/en/69/WHITE_PAPER_ON_CRIME2020.pdf [2022, 25 June].

⁹⁶ Code of Criminal Procedure. Chapter IV Agreement on Cooperation in Collection of Evidence and Prosecution.

ซึ่งข้อตกลงความร่วมมือจะใช้ได้เฉพาะกับความผิดทางการเงินและเศรษฐกิจ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน หรือความผิดอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนด โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ในคดี เช่น ความรุนแรงของการกระทำความผิด หรือความสำคัญของหลักฐานที่จะได้มาจากความร่วมมือดังกล่าว เป็นต้น และเมื่อพนักงานอัยการ ผู้ต้องสงสัยหรือจำเลย และทนายความจำเลยตกลงกันได้ พนักงานอัยการและผู้ต้องสงสัยหรือจำเลยมีหน้าที่ต้องดำเนินการตามที่ได้ตกลงกันไว้⁹⁷

3.3.3.2 การชะลอการฟ้องในคดีอาญาของญี่ปุ่น

ภายใต้ระบบกฎหมายประเทศญี่ปุ่น บทบัญญัติของกฎหมายเอื้อให้เกิดการเบี่ยงเบนคดีออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในรูปแบบปกติในชั้นก่อนฟ้องสามารถกระทำได้ โดยในคดีอาญาพนักงานอัยการเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าจะเบี่ยงเบนคดีหรือไม่ เนื่องจากภายใต้กฎหมายญี่ปุ่น พนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ และมีอำนาจในการขอหมายอาญาต่าง ๆ จากศาล และเมื่อสำนวนการสอบสวนถูกส่งมาที่พนักงานอัยการกฎหมายได้เปิดช่องให้พนักงานอัยการมีทางเลือกในการออกคำสั่งในลักษณะที่สามารถการเบี่ยงเบนคดีได้ โดยการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea-Bargaining) และการสั่งชะลอการฟ้อง (Suspension of prosecution) นอกเหนือไปจากการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

การชะลอการฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น (Code of Criminal Procedure) ได้มีบทบัญญัติกำหนดให้อำนาจพนักงานอัยการในการไม่ดำเนินคดีไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 248 ที่ได้กำหนดหลักการเอาไว้ว่า ในกรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาจากลักษณะ อายุและสภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ความร้ายแรงและพฤติการณ์ของการกระทำความผิด สภาพการณ์ภายหลังการกระทำความผิดแล้ว หากพนักงานอัยการเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสั่งฟ้องคดีต่อผู้ต้องหา พนักงานอัยการอาจไม่สั่งฟ้องคดีต่อผู้ต้องหาได้⁹⁸ ซึ่งอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องคดีตามมาตรา 248 นี้ พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งได้แม้ว่าจะมีพยานหลักฐานอย่างชัดเจนว่าผู้ต้องหาก่อทำความผิด ทั้งนี้ เนื่องจากภายใต้ระบบกฎหมายญี่ปุ่นนั้น จะมุ่งเน้นไปที่การแก้ไขเยียวยาผู้กระทำความผิดให้สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้โดยสามารถใช้

⁹⁷ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. *Supra.* p.21

⁹⁸ Japanese Code of Criminal Procedure. Article 248.

“Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, and environment of the offender, the gravity of the offense, and the circumstances or situation after the offense, prosecution need not be instituted.”

ชีวิตได้เป็นปกติมากกว่าที่จะนำมาลงโทษ ซึ่งจากหลักฐานทางสถิติพบว่ากว่าร้อยละ 50 ของคำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการญี่ปุ่น เป็นการสั่งไม่ฟ้องโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 248 ซึ่งมากกว่าการสั่งไม่ฟ้องด้วยเหตุผลเรื่องพยานหลักฐานไม่เพียงพอต่อการฟ้อง

กฎหมายญี่ปุ่นใช้คำว่า “ไม่ฟ้อง” มิได้ใช้คำว่า “ชะลอการฟ้อง” เนื่องจากคำว่า “ชะลอการฟ้อง” นั้น เกิดจากการปฏิบัติของพนักงานอัยการในอดีตที่ใช้ตลอดมาจนได้รับการยอมรับถึงปัจจุบัน ดังนั้น การชะลอฟ้องเป็นการไม่ฟ้องชนิดหนึ่ง โดยการไม่ฟ้องนั้นสามารถแยกออกเป็น 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

1. เมื่อผลของการสอบสวนปรากฏว่าสำหรับการฟ้องนั้นไม่มีข้อสงสัยหรือข้อเท็จจริงปรากฏว่าการกระทำนั้น ๆ ยังไม่มีความผิดอาญาหรือไม่เข้าเงื่อนไขในการฟ้อง กล่าวคือ ตามกฎหมายไม่สามารถฟ้องได้ กรณีนี้จึงเป็นการไม่ฟ้อง

2. ข้อเท็จจริงเข้าองค์ประกอบความผิดอาญา ประกอบกับมีพยานหลักฐานเพียงพอต่อการฟ้อง โดยเข้าเงื่อนไขในการฟ้องในการจะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ แต่พนักงานอัยการพิจารณาไม่ฟ้อง กล่าวคือ แม้ตามกฎหมายสามารถฟ้องได้แต่ไม่ฟ้อง กรณีนี้จึงเป็นการชะลอฟ้อง

การดำเนินคดีตามดุลพินิจทำให้เกิดการจัดการที่ยืดหยุ่นให้เหมาะสมตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคดี ตัวอย่างเช่น ลักษณะและความร้ายแรงของความผิดที่กระทำ ลักษณะของผู้กระทำความผิด และความรู้สึกของผู้เสียหายเกี่ยวกับคดี นอกจากนี้ยังเป็นรูปแบบของการเบี่ยงเบนคดีที่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้ฟื้นฟูตนเองและกลับเข้าสู่สังคม

ตัวอย่างปัจจัยที่พนักงานอัยการใช้พิจารณาในการตัดสินใจว่าจะเลือกใช้มาตรการชะลอการฟ้องคดีหรือไม่ ดังนี้⁹⁹

- (1) ความรุนแรงของการกระทำความผิดและผลกระทบที่เกิดขึ้น
- (2) ลักษณะของผู้กระทำความผิด อายุ ประวัติอาชญากรรม และความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดซ้ำ
- (3) พฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เช่น แรงจูงใจ การมีส่วนร่วมของผู้เสียหาย การมีอยู่ของตัวการ ผู้สนับสนุน หรือผู้สมรู้ร่วมคิด และบทบาทหน้าที่ในการกระทำของผู้ต้องสงสัย และ

⁹⁹ Ministry of Justice. (2022). *For Victims of Crime*. Japan. p.7 (Online). Available: <https://www.moj.go.jp/ENGLISH/CRAB/crab-02.html> [2022, 25 June].

(4) เจื่อนใจภายหลังการกระทำความผิด ตัวอย่างเช่น ผู้ต้องสงสัยต้องรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่ การชดใช้ค่าเสียหายเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใด มีการสำนึกในการกระทำความผิดหรือไม่ และความรู้สึกของผู้เสียหาย เป็นต้น

ในทางปฏิบัติที่ประเทศญี่ปุ่นมีการใช้มาตรการชะลอการฟ้องเป็นจำนวนมาก ซึ่งในจำนวนผู้ต้องสงสัยจำนวน 907,273 รายที่พนักงานอัยการดำเนินการในปี พ.ศ. 2562 นั้น มีการใช้มาตรการชะลอการฟ้องสำหรับผู้ต้องสงสัยเป็นจำนวน 513,757 ราย หรือคิดเป็นร้อยละ 56.63 และหากพิจารณาจากจำนวนผู้ต้องสงสัยที่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการไม่ดำเนินคดีที่มีจำนวนทั้งสิ้น 576,677 ราย จะเห็นได้ว่าพนักงานอัยการเลือกใช้มาตรการชะลอการฟ้องคิดเป็นกว่าร้อยละ 89.09 ของจำนวนทั้งหมดพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการไม่ดำเนินคดี

3.3.3.3 เจื่อนใจและระยะเวลาที่พนักงานอัยการอาจสั่งให้ผู้ต้องหาปฏิบัติในการชะลอการฟ้องคดีอาญาของญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นในสมัยก่อนเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งชะลอการฟ้องคดี พนักงานอัยการจะกระทำการเรียกผู้ต้องหาไปยังสำนักงานที่ทำการของตนและมีการว่ากล่าวตักเตือนเกี่ยวกับการประพฤติปฏิบัติตัวโดยให้ผู้ต้องหาทำหนังสือยินยอมว่าจะประพฤติปฏิบัติตัวเป็นคนดีและเคารพต่อกฎหมาย หรือทำหนังสืออย่างเป็นทางการในการสำนึกผิด อีกทั้งพนักงานอัยการจะกำหนดเงื่อนไขการคุมประพฤติเป็นระยะเวลาจำนวนหนึ่ง โดยให้สำนักงานคุมประพฤติซึ่งเป็นหนึ่งในหน่วยงานในสังกัดของกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้ดูแล แต่เนื่องจากพนักงานคุมประพฤตินั้นมีจำนวนน้อย จึงได้รับความร่วมมือจากอาสาสมัครคุมประพฤติ ซึ่งเป็นบุคคลที่อาศัยอยู่ในชุมชนที่ถูกแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมตามคำแนะนำของหัวหน้าสำนักงานคุมประพฤติ ซึ่งอาสาสมัครคุมประพฤตินี้มีหน้าที่ทำการช่วยเหลือพนักงานคุมประพฤติในการดูแลและสอดส่องผู้กระทำความผิดและช่วยเหลือผู้กระทำความผิดที่ถูกปล่อยตัวไป อาทิ การช่วยเหลือหาที่พักพิงหรือการช่วยเหลือหางาน เป็นต้น¹⁰⁰ แต่อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันในประเทศญี่ปุ่นไม่มีมาตรการหรือหน่วยงานใดเข้ามาบทบาทหรือหน้าที่ในการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูผู้ต้องหาแล้วภายหลังจากที่พนักงานอัยการมีคำสั่งชะลอการฟ้องคดี กล่าวคือ การชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการญี่ปุ่นจะไม่มีกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติ แต่มีลักษณะเป็นการสั่งไม่ฟ้องโดยไม่มีเงื่อนไขใดและปล่อยตัวผู้ต้องหาไปแทน ซึ่งไม่ใช่การสั่งไม่ฟ้องคดีโดยมีเงื่อนไขดังเช่นในอดีต¹⁰¹

¹⁰⁰ ประเสริฐ โอนพรตน์วิบูล. (2557). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการชะลอฟ้อง. *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 16(48), เดือนกันยายน – ธันวาคม 2557. หน้า 141.

¹⁰¹ สุกกิจ เข้มประชา. (2543). *บทบาทของอัยการในการกั้นผู้กระทำความผิดออกจากกรฟ้องคดีต่อศาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 24-25.

3.3.3.4 การตรวจสอบการชะลอการฟ้องของญี่ปุ่น

พนักงานอัยการญี่ปุ่นมีดุลยพินิจในการดำเนินคดีอย่างกว้างขวางด้วยอำนาจตามมาตรา 248 แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญา จึงมีการตรวจสอบภายในองค์กรอัยการเองและมีระบบทางกฎหมายสำหรับตรวจสอบ โดยองค์กรภายนอกอีก 2 ระบบ ที่เข้ามาตรวจสอบและถ่วงดุล (Check and balance) เพื่อแก้ไขปัญหาการพิจารณาสั่งคดีที่มีชอบหรือการใช้ดุลยพินิจที่ขัดต่อสามัญสำนึกของกฎหมายโดยพนักงานอัยการ¹⁰²

1) ระบบตรวจสอบภายในองค์กรอัยการ

พนักงานอัยการแต่ละคนมีอำนาจในการพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา แต่พนักงานอัยการเพียงคนเดียวไม่อาจตัดสินใจได้ว่าจะสั่งฟ้องคดีหรือสั่งไม่ฟ้องคดี ซึ่งในกรณีของการสั่งไม่ฟ้อง คดีหรือการชะลอการฟ้องนั้น พนักงานอัยการต้องแสดงถึงเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษร โดยทำเป็นบันทึกการสั่งไม่ฟ้องรวมทั้งระบุสาระสำคัญของข้อเท็จจริงในคดีและเหตุแห่งการสั่งไม่ฟ้อง และนำคดีขึ้นไปปรึกษากับพนักงานอัยการที่มีลำดับความอาวุโสกว่า โดยจะทำการพิจารณาร่วมกัน ดังนั้น จึงเป็นการตรวจสอบดุลยพินิจการสั่งคดีตามสายบังคับบัญชา อีกทั้งเป็นการให้คำปรึกษาและหารือร่วมกันกับพนักงานอัยการผู้มีประสบการณ์ที่มากกว่า ซึ่งเป็นมาตรการที่จะทำให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลยพินิจได้อย่างถูกต้องเหมาะสม เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจในทางที่มีชอบ เนื่องจากการตัดสินใจของพนักงานอัยการอาจมีความพัวพันกับการใช้อำนาจในทางมิชอบ ประกอบกับความเสี่ยงจากอิทธิพลหรือแรงกดดันจากอำนาจอื่นใด จึงต้องมีระบบการตรวจสอบภายในองค์กรอัยการเอง¹⁰³ อันจะช่วยสร้างความเชื่อมั่นแก่ประชาชนว่าการสั่งคดีของพนักงานอัยการนั้นมีขั้นตอนเพื่อให้เกิดการใช้ดุลยพินิจอย่างถูกต้องและเหมาะสมแล้ว และเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่สังคม

2) ระบบตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

ประการแรก คือ ระบบการตรวจสอบโดยคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญา (Committee for Inquest of Prosecution)

เมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2552 ประเทศญี่ปุ่นได้นำระบบคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญามาใช้ ซึ่งแม้ว่าผู้ต้องหาในคดีอาญาที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องคดีหรือสั่งชะลอการฟ้องไป แต่ผู้ต้องหาอาจถูกดำเนินคดีได้หากคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญามีมติให้มีการสั่งฟ้องคดีภายใต้เงื่อนไขบางประการสำหรับคดีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีหรือชะลอการฟ้องไปก่อนหน้านี้ โดยคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญา

¹⁰² Supreme Court of Japan. *Supra.* p.16

¹⁰³ ศุภกิจ เข้มประชา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 101. หน้า 26-27.

จะสอบสวนว่าการตัดสินใจของพนักงานอัยการที่เลือกจะไม่ดำเนินคดีนั้นมีความเหมาะสมหรือไม่ โดยอิงจากการชั่งร้อยเรียนหรือข้อเรียกร้องของผู้เสียหาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีอาญาหรืออยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของตนเอง ซึ่งคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญา ประกอบด้วยสมาชิก 11 คน ที่ได้รับการคัดเลือกโดยการสุ่มเลือกจากกลุ่มชาวญี่ปุ่นที่มีอายุ 20 ปีขึ้นไปที่มีสิทธิ์ลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง

วัตถุประสงค์ของระบบตรวจสอบนี้ คือ การสะท้อนความคิดเห็นของประชาชนในการใช้อำนาจดุลพินิจของพนักงานอัยการ ให้การใช้อำนาจดุลพินิจของพนักงานอัยการเป็นไปในแนวทางที่เหมาะสม โดยคณะกรรมการจะพิจารณาถึงการสั่งคดีและเสนอหนึ่งในสามข้อเสนอนี้ต่อไปนี้คือ

- (1) การสั่งไม่ฟ้องคดีหรือการชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการมีความเหมาะสม
- (2) การสั่งไม่ฟ้องคดีหรือการชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการไม่เหมาะสม
- (3) การสั่งฟ้องคดีมีความเหมาะสม

โดยที่ข้อเสนอสุดท้ายของคณะกรรมการฯ ต้องได้รับคะแนนเสียงข้างมากสูงสุด 8 ใน 11 ของสมาชิกคณะกรรมการฯ ซึ่งส่วนใหญ่แล้วพนักงานอัยการมักมีเหตุผลที่ดีเมื่อใช้ดุลพินิจในการชะลอการฟ้อง และในช่วงระยะเวลา 5 ปีนับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2555-2559 มีคดีที่เข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการฯ ทั้งสิ้น 10,600 คดี โดยมีจำนวน 8,752 (82.6%) คดีที่คณะกรรมการฯ มีข้อเสนอแนะว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีหรือการชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการมีความเหมาะสม¹⁰⁴

ข้อเสนอแนะดังกล่าวจะได้รับการแจ้งไปยังพนักงานอัยการ และเมื่อมีข้อเสนอแนะในข้อ (2) และข้อ (3) พนักงานอัยการจะทำการพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง โดยอาจพิจารณากลับการตัดสินใจครั้งก่อนและมีคำสั่งดำเนินคดี หรือคงไว้ซึ่งคำสั่งที่จะชะลอการฟ้องคดี ซึ่งในอดีตข้อเสนอแนะของคณะกรรมการฯ มีฐานะเป็นเพียงการให้คำปรึกษาแก่พนักงานอัยการเพียงเท่านั้น แต่เมื่อเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2552 ได้มีการยกฐานะของข้อเสนอแนะของคณะกรรมการฯ หากพนักงานอัยการตัดสินใจไม่ดำเนินคดีในคดีใดคดีหนึ่งถึงสองครั้งภายหลังจากที่ได้รับข้อเสนอแนะจากคณะกรรมการฯ ว่า "การสั่งฟ้องคดีมีความเหมาะสม" จะนำไปสู่กระบวนการที่ศาลจะแต่งตั้งทนายความซึ่งจะทำหน้าที่แทนพนักงานอัยการและดำเนินคดีตามคำแนะนำของคณะกรรมการฯ กล่าวคือ เป็นการบังคับให้มีการดำเนินคดีตามคำแนะนำของคณะกรรมการตรวจสอบการดำเนินคดี หรือที่เรียกว่า "การบังคับดำเนินคดี (Compulsory prosecution)" แต่อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติแล้วข้อเสนอแนะของคณะกรรมการฯ ว่า "การสั่งฟ้องคดีมีความเหมาะสม" เกิดขึ้น

¹⁰⁴ Research and Training Institute Ministry of Justice. (2018). *White Paper on Crime 2018*. Japan. (Online). Available: <https://hakusyo1.moj.go.jp/en/67/nfm/mokuji.html> [2022, 25 June].

เป็นจำนวนน้อยมาก ซึ่งจากระยะเวลานับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2552-2560 ปรากฏถึงการบังคับดำเนินคดีด้วยวิธีดังกล่าวเพียง 10 คดีเท่านั้น¹⁰⁵

ประการที่สอง คือ ระบบกระบวนการกึ่งการดำเนินคดี (quasi-prosecution) ตามมาตรา 262 ถึงมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กระบวนการกึ่งการดำเนินคดีเป็นกระบวนการที่ใช้บังคับกับความผิดที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจในทางมิชอบโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ระบบนี้มีจุดประสงค์เพื่อป้องกันการใช้อำนาจของพนักงานอัยการที่ไม่สมเหตุสมผลหรือเหมาะสม¹⁰⁶ โดยเริ่มจากที่โจทก์หรือผู้กล่าวหาอาจเรียกร้องให้มีการพิจารณาคดีในศาลหากโจทก์หรือผู้กล่าวหาไม่พอใจกับการใช้อำนาจของพนักงานอัยการที่จะมีคำสั่งชะลอการฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องในคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งหากวินิจฉัยได้ว่าคำร้องมีเหตุเพียงพอ ศาลจะพิจารณาว่าคดีควรส่งไปยังศาลใดที่มีเขตอำนาจ และในกรณีนี้ให้มีการบังคับดำเนินคดีเกิดขึ้น โดยถือว่าคดีดังกล่าวมีการฟ้องคดีขึ้น และศาลจะแต่งตั้งทนายความให้ทำหน้าที่เดียวกับพนักงานอัยการ¹⁰⁷ แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการมักใช้อำนาจสั่งฟ้องคดีหากเป็นความผิดร้ายแรงและมีพยานหลักฐานที่เพียงพอในการพิสูจน์ความผิด ดังนั้น จำนวนคดีที่เข้าสู่กระบวนการกึ่งการดำเนินคดีจึงมีจำนวนที่น้อยมาก

จากการศึกษามาตรการชะลอการฟ้องตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศใน 3 ประเทศ กล่าวคือ สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น สามารถอธิบายเป็นตารางเปรียบเทียบ ได้ดังต่อไปนี้

¹⁰⁵ The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders.

Supra. p.21

¹⁰⁶ *Ibid*, p.21

¹⁰⁷ Supreme Court of Japan. *Supra*. pp.16-17

ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบมาตรการชะลอการฟ้องของต่างประเทศกับราชอาณาจักรไทย

ประเทศ	สาธารณรัฐฝรั่งเศส (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฝรั่งเศส มาตรา 41-2)	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153a)	ญี่ปุ่น (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 248)	ราชอาณาจักรไทย	ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ.
การชะลอการฟ้อง 1) หลักเกณฑ์ 1.1) หลักเกณฑ์ทั่วไปในการชะลอการฟ้อง - ประเภทความผิดที่อาจชะลอการฟ้อง	ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษสูงสุดเป็นโทษปรับ และความผิดอาญาที่มีอัตราโทษสูงสุดโทษจำคุกไม่เกินห้าปี	ความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงเป็นกรณีทำที่ผิดกฎหมายซึ่งมีโทษจำคุกน้อยกว่า 1 ปี หรือปรับ	สามารถชะลอการฟ้องได้กับทุกประเภทความผิด	ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้	ความผิดอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียว คดีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม และคดีความผิดอาญาที่ได้กระทำโดยประมาท

<p>- ความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการชะลอการฟ้อง</p> <p>- ความยินยอมของผู้เสียหายในการชะลอการฟ้อง</p> <p>- ช่วงเวลาที่อาจชะลอการฟ้อง</p> <p>1.2) หลักเกณฑ์เชิงคุณภาพในการชะลอการฟ้อง</p>	<p>ต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหา</p> <p>ไม่ปรากฏในกฎหมายว่าต้องได้รับความยินยอมของผู้เสียหาย ก่อนฟ้องคดีต่อศาล</p> <p>ไม่ปรากฏในกฎหมาย</p>	<p>ต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหา ยกเว้นบางกรณีที่ไม่ต้องให้ความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลย</p> <p>ไม่ปรากฏในกฎหมายว่าต้องได้รับความยินยอมของผู้เสียหาย ก่อนและหลังฟ้องคดีต่อศาล</p> <p>ไม่ปรากฏในกฎหมาย</p>	<p>ไม่ปรากฏในกฎหมายว่าต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหา</p> <p>ไม่ปรากฏในกฎหมายว่าต้องได้รับความยินยอมของผู้เสียหาย ก่อนฟ้องคดีต่อศาล</p> <p>มี</p>	<p>ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้</p> <p>ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้</p> <p>ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้</p> <p>ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้</p>	<p>ต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหา</p> <p>ต้องได้รับความยินยอมของผู้เสียหาย</p> <p>ก่อนฟ้องคดีต่อศาล</p> <p>ไม่ปรากฏ</p>
<p>2) เงื่อนไขที่พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติ</p>	<p>ต้องกำหนดเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดมีทั้งสิ้น 19 ข้อ</p>	<p>ต้องกำหนดเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดมีทั้งสิ้น 7 ข้อ</p>	<p>ไม่มีการกำหนดเงื่อนไขแต่ใช้วิธีการปล่อยตัว</p>	<p>ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้</p>	<p>ต้องกำหนดเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดมีทั้งสิ้น 8 ข้อ โดยเปิดช่องให้พนักงานอัยการกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร</p>

3) การตรวจสอบการชะลอการฟ้อง	ต้องขอความเห็นชอบหรือรับรองจากศาลในทุกกรณี	ต้องขอความเห็นชอบหรือรับรองจากศาลเว้นแต่ความผิดอาญาไม่ร้ายแรงที่ไม่มีกรรมการเพิ่มโทษขึ้นค่าขึ้นและผลที่เกิดจากการกระทำ ความผิดมีเพียงเล็กน้อย	ความผิดอาญาโดยทั่วไปไม่ต้องขอความเห็นชอบหรือรับรองจากศาล แต่มีการตรวจสอบในลักษณะของการบังคับดำเนินคดีคือ - คณะกรรมการ - ตรวจสอบ - ดำเนินคดีอาญา - วิจัยการเข้าถึงการฟ้องโดยศาลใน ความผิดอาญาบางประเภท	ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้	ต้องขอความเห็นชอบหรือรับรองจากศาลในทุกกรณี
-----------------------------	--	---	--	-----------------------	--

จากตารางดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าในสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น ได้มีการนำมาตราการชะลอการฟ้องมาบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อบังคับใช้กับคดีอาญา เพียงแต่มีความแตกต่างกันในส่วนองรายละเอียดเรื่องหลักเกณฑ์การชะลอการฟ้อง คือ การกำหนดประเภทความผิด ความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลย ช่วงเวลา หลักเกณฑ์เชิงคุณภาพ เงื่อนไขที่พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาปฏิบัติ และการตรวจสอบการชะลอการฟ้อง ซึ่งในแต่ละประเทศก็มีจุดเด่นในเรื่องที่แตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ดี ในราชอาณาจักรไทยยังคงไม่มีการนำมาตราการชะลอการฟ้องมาบัญญัติเป็นกฎหมายใช้บังคับกับคดีอาญาโดยทั่วไป ซึ่งในปัจจุบันยังคงปรากฏแต่เพียงร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ.