

ความเป็นธรรมในคดีอาญา ต่อรองได้จริงหรือ ?

สาลิณี สายเชื้อ*

ปัจจุบัน มีแนวโน้มที่จะนำระบบการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย ซึ่งกำลังอยู่ในขั้นตอนของการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำผิดในคดีอาญา โดยมีวัตถุประสงค์ในการนำตัวผู้กระทำผิดสำคัญมาดำเนินคดีและเป็นการลดปริมาณคดีของศาล อันเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม¹

การต่อรองคำรับสารภาพ (plea bargaining) มีการให้ความหมายไว้ใน Black's Law Dictionary ว่า หมายถึงกระบวนการที่ผู้ถูกกล่าวหาและพนักงานอัยการทำข้อตกลงกันที่จะยุติคดีอาญา โดยได้รับการอนุมัติจากศาล ซึ่งโดยทั่วไป

* อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

¹ ไบรอัน เพ็ช และ ณัฐวาส ฉัตรไพฑูริย์, "การต่อรองคำรับสารภาพ : แนวคิดทางทฤษฎีทางปฏิบัติ และการนำมาใช้ในประเทศไทย," เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ จัดโดย สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สำนักงานงบประมาณความช่วยเหลือป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และ สำนักงานพัฒนาระบบอัยการต่างประเทศแผนกให้ความช่วยเหลือและฝึกอบรมวันที่ 17, 20 และ 22 มิถุนายน 2548 ณ โรงแรมฟอร์จูน กรุงเทพมหานคร, โรงแรมดิเอ็มเพรส เชียงใหม่ และโรงแรมถาวรปาล์มบีชี รีสอร์ท ภูเก็ต หน้า 20-21.

แล้ว การต่อรองคำรับสารภาพจะเป็นเรื่องจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาที่เขา หรือบางข้อหาในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดหลายข้อหา เพื่อรับโทษที่เบาขึ้น

Guidorizzi ให้ความหมายว่าการต่อรองคำรับสารภาพ หมายถึงข้อ ตกลงในการรับสารภาพของจำเลยในคดีอาญาด้วยความคาดหวังที่จะได้รับ รางวัล (consideration) บางอย่างจากรัฐ และยังคงกล่าวหาว่า โดยทั่วไปแล้วอาจแบ่ง ข้อต่อรองคำรับสารภาพออกเป็น 2 ประเภท คือ การต่อรองข้อกล่าวหา (charge bargaining) และการต่อรองโทษ (sentence bargaining)²

การต่อรองข้อกล่าวหา นั้น เป็นการที่ฝ่ายจำเลยโดยผ่านทางทนายจำเลย มีข้อตกลงกับพนักงานอัยการว่า หากจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาใดข้อหาหนึ่ง ในคดีแล้ว ซึ่งอาจเป็นข้อหาสถานเบาที่จำเลยกระทำความผิด ก็จะได้รับยกเว้น ไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในอีกข้อหาหนึ่งซึ่งเป็นข้อหาที่หนักกว่า หรืออาจไม่ใช้การ รับสารภาพในข้อหาที่จำเลยกระทำความผิดก็ได้ แต่เป็นข้อหาอื่นที่มีโทษสถานเบา กว่าที่จำเลยกระทำความผิดจริง ส่วนการต่อรองโทษนั้น เป็นการตกลงระหว่างจำเลยกับ พนักงานอัยการว่า หากจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาใดแล้ว พนักงานอัยการ จะเสนอคดีให้ศาลพิจารณาลดโทษให้แก่จำเลย หรือ ให้จำเลยรับโทษในข้อหา ความผิดสถานเบาที่จำเลยรับสารภาพแทน โดยไม่ต้องรับโทษในข้อหาความผิด สถานหนัก

ในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา, อังกฤษ, ฝรั่งเศส, เยอรมนี ฯลฯ และหลายประเทศในแถบยุโรป ได้นำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนิน คดีอาญา ซึ่งในทางปฏิบัติ จะเป็นการเจรจาเพื่อทำข้อตกลงระหว่างพนักงาน อัยการกับฝ่ายจำเลยโดยผ่านทางทนายจำเลย โดยมีต้นกำเนิดในประเทศ สหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ แนวความคิดของการต่อรองคำรับสารภาพยังปรากฏอยู่ใน กฎหมายของอังกฤษ ค.ศ. 1485 โดยนำมาใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดีล่าสัตว์ ที่ผิดกฎหมาย ซึ่งบัญญัติว่า ถ้าผู้กระทำความผิดสารภาพถึงการกระทำความผิดของเขา เขาจะถูกลดโทษในความผิดฐานนั้นอย่างรวบรัด แต่ถ้าผู้กระทำความผิดปฏิเสธ

² ไบรอัน เพ็ช และ ฌ็วาส ฉัตรไพฑูรย์, *เพ็งอ้วง*, หน้า 1-2

ในการกระทำความผิดของเขา เขาจะถูกดำเนินคดีในฐานะความผิดอุกฉกรรจ์³

สำหรับในประเทศไทยที่ผ่านมา ยังไม่ได้รับการกล่าวถึงมากนัก และยังมี ความเห็นว่า การต่อรองคำรับสารภาพยังไม่มีที่เหมาะสมในการนำมาใช้กับ ประเทศไทย เพราะอาจกระทบต่อหลักการบังคับให้รับสารภาพ ตามหลักการ คும்ครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาตามที่บัญญัติไว้ใน รัฐธรรมนูญก็ได้⁴ ที่เป็นเช่น นี้ก็เพราะว่าบางครั้งจำเลยหรือผู้ต้องหาอาจไม่ได้กระทำความผิดเลยก็ได้ แต่กลับการ ต้องโทษในคดีอาญาหรือต้องรับโทษสถานหนัก จึงเลือกที่จะรับสารภาพเพื่อ แลกกับการได้รับการยกเว้นโทษ หรือรับโทษสถานเบา

ในการนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะต้องคำนึงถึงหลักการดำเนินคดีอาญา วัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีอาญา วัตถุประสงค์ในการลงโทษในทางอาญาวิทยา และการให้ความเป็นธรรมในทางคดี ต่อทั้งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย และฝ่ายผู้เสียหายด้วย ซึ่งจำเป็นต้องทำความเข้าใจ ถึงข้อดีและข้อเสียรวมทั้งผลกระทบของการนำมาใช้ในการดำเนินคดีอาญา แม้แต่ ในต่างประเทศก็ยังเป็นข้อถกเถียงกันอยู่ถึงความเหมาะสมหรือไม่ที่จะนำการต่อ รองคำรับสารภาพมาใช้ในคดีอาญา

หลักการดำเนินคดีอาญา

วัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีอาญานั้น คงปฏิเสธไม่ได้ว่า เป็นไปเพื่อ การรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง ดังนั้น การได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ จึงเป็นวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดี ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 วรรคแรก บัญญัติว่า

³ Jeff Palmer, "การยกเลิกการต่อรองคำรับสารภาพ: จุดจบของบทเพลงเก่าและการตื่นรู้", *อ้างแล้ว*, หน้า 2

⁴ ณรงค์ ใจหาญ, "การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา: ดุลยภาพระหว่างสิทธิ มนุษยชนกับประสิทธิภาพในการป้องกันอาชญากรรม (ตอนที่ 2)", *วารสารนิติศาสตร์*, 33: 2 (มิถุนายน 2546), หน้า 309

“ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดย
ไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพ
นั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป หรือโทษสถาน
ที่หนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยกระทำผิดจริง”

จากบทบัญญัติในมาตรานี้ เป็นการกำหนดเงื่อนไขในการรับฟังพยาน
หลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาคดีของศาล จะเห็นว่า หากจำเลยให้การรับ
สารภาพ ศาลจะไม่รับฟังพยานโดยมีคำพิพากษาไปเลยก็ได้ เว้นแต่ในคดีอาญาที่
มี อัตราโทษขั้นต่ำจำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป ศาลจะต้องรับฟังพยานจนกว่าจะพอใจ
ว่าจำเลยกระทำผิดจริงก่อนมีคำพิพากษา นั่นก็แสดงว่า กฎหมายยังไม่ให้ศาลเชื่อ
ในคำรับสารภาพของจำเลยเสียทีเดียว อันจะใช้เป็นพยานหลักฐานในการลงโทษ
จำเลย เพราะบางครั้งจำเลยอาจให้การในลักษณะที่บัญญัติไว้เน ประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 ซึ่งบัญญัติว่า “ในการถามคำให้การผู้ต้องหา
ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำ หรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา
ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อ
จูงใจให้เขาให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหา” ซึ่งลักษณะของคำให้การที่รับฟัง
ได้นั้นจะต้องเกิดจากความสมัครใจอย่างแท้จริง เพื่อป้องกันมิให้มีการจับผิดคน
หรือที่เรียกว่าแพะรับบาป ข้อสังเกตคือที่ผู้เขียนใช้คำว่าสมัครใจอย่างแท้จริงก็
เพราะจะไม่รวมถึงคำให้การอันเกิดจากการจูงใจเข้าไปด้วยนั่นเอง

ข้อควรพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวข้างต้น คำรับสารภาพ
ของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เอื้อประโยชน์ต่อรัฐเพื่อที่จะแลกเปลี่ยนกับการถูกพิจารณา
สั่งไม่ฟ้อง หรือถอนฟ้องแล้วแต่กรณีนั้น ถือเป็นกรจูงใจให้การตามประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 หรือไม่ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า กรณีนี้หาก
ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบถึงผลประโยชน์ที่เขาจะได้รับก่อนให้การ ก็เท่ากับเป็น
การจูงใจอย่างหนึ่งแล้ว ถือว่าคำให้การนั้นไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้
โดยเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

ในเรื่องของการถอนฟ้อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา 35 บัญญัติว่า

“คำร้องขอถอนฟ้องคดีอาญาจะยื่นเวลาใดก่อนมีคำพิพากษาของศาล
ชั้นต้นก็ได้ ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตหรือมิอนุญาตให้ถอนก็ได้ แล้วแต่ศาลจะเห็น
สมควรประการใด ถ้าคำร้องนั้นได้ยื่นในภายหลังเมื่อจำเลยให้การแก้คดีแล้ว ให้
ถาม จำเลยว่าจะคัดค้านหรือไม่ แล้วให้ศาลจดค่าแกลงของจำเลยไว้ ในกรณีที่
จำเลยคัดค้านการถอนฟ้องให้ศาลยกคำร้องขอถอนฟ้องนั้นเสีย

คดีความผิดต่อส่วนตัวนั้น จะถอนฟ้องหรือยอมความในเวลาใดก่อน
คดีถึงที่สุดก็ได้ แต่ถ้าจำเลยคัดค้านให้ศาลยกคำร้องขอถอนฟ้องนั้นเสีย”

เมื่อพิจารณาจากร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวข้างต้น ใน มาตรา 8
ให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะถอนฟ้องคดีได้ในทุกชั้นศาลโดยไม่ได้รับว่าเป็นคดี
ความผิดต่อส่วนตัว หรือความผิดอาญาแผ่นดิน ดังนั้น ในคดีความผิดอาญา
แผ่นดินดูจะขัดต่อหลักเกณฑ์ในการถอนฟ้องตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญา มาตรา 35 วรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “คำร้องขอถอนฟ้องคดีอาญาจะ
ยื่นเวลาใดก่อนมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้นก็ได้...”

ผู้เขียนตั้งข้อสังเกตว่า ในเรื่องดุลพินิจศาลในการสั่งอนุญาตให้ถอนฟ้อง
ตามหลักเกณฑ์ใน มาตรา 35 นั้น หากมีการถอนฟ้องก่อนจำเลยให้การ ศาลมี
ดุลพินิจได้ว่าจะสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ถอนฟ้อง และหากเป็นกรณีที่โจทก์
ขอถอนฟ้องมาหลังจำเลยให้การ ไม่ว่าจะเป็นความผิดอาญาแผ่นดินหรือความผิด
ต่อส่วนตัว หากมีการคัดค้านของจำเลย กฎหมายให้ศาลต้องสั่งไม่อนุญาตหรือ
ยกคำร้องขอถอนฟ้องไป นั่นก็หมายความว่า ในทางกลับกัน หากจำเลยไม่คัดค้าน
ก็ยังคงเป็นดุลพินิจศาลในการสั่ง แต่หากดูตามร่างพระราชบัญญัตินี้ หากมีการ
สั่งถอนฟ้องของพนักงานอัยการ ซึ่งก็แน่นอนจำเลยคงไม่คัดค้านการถอนฟ้องของ
อัยการ เพราะมิฉะนั้นคงไม่ทำคำร้องเป็นหนังสือเข้ามาถึงพนักงานอัยการ ปัญหา
คือศาลยังคงใช้ดุลพินิจในการสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตได้อยู่หรือไม่ ในเมื่อจำเลย
ในคดีไม่คัดค้านการถอนฟ้องของพนักงานอัยการ

ในเรื่องการฟ้องคดีเข้ามาใหม่ เมื่อคดีนั้นได้มีการถอนฟ้องคดีไปแล้ว
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 36 ก็กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า
ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานอัยการถอนฟ้องไปโดยไม่ได้รับความ

ยินยอมเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะนำคดีมาฟ้องใหม่ หรือในความผิดอาญาแผ่นดิน ก็ให้โอกาสทั้งฝ่ายพนักงานอัยการหรือผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีเข้ามาใหม่ได้หากอีกฝ่ายขอถอนฟ้องไป ซึ่งบทบัญญัติในมาตรานี้เป็นเรื่องคุ้มครองสิทธิของฝ่ายผู้เสียหาย แต่ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ หรือ แม้แต่หลัก plea bargaining เอรก็ตาม โดยทั่วไปมักจะไม่ได้คำนึงถึงฝ่ายผู้เสียหายเท่าใดนัก เป็นการตกลงร่วมกันเพียงสองฝ่ายระหว่างพนักงานอัยการกับฝ่ายจำเลยหรือผู้ต้องหาเท่านั้น ซึ่งผู้เขียนมองว่า ไม่เป็นธรรมต่อฝ่ายผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำผิดอาญาของจำเลย ซึ่งในที่นี้ ผู้เขียนไม่ได้หมายความว่า คดีที่รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย

เหตุผลในการถอนฟ้องตามร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ดูจะมีความคล้ายกันกับที่บัญญัติไว้แล้วใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ซึ่งกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการสั่งลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ในกรณีที่มีเหตุบรรเทาโทษเกิดขึ้น อันได้แก่ ผู้กระทำความผิดเป็นผู้โจดเขลาบาปบุญญา ตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น ลุแก่โทษต่อเจ้าพนักงาน หรือให้ความรู้อันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา หรือเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามีลักษณะทำนองเดียวกัน ต่างกันตรงที่ ตามบทบัญญัติใน มาตรา 78 ต้องมีการชี้ขาดจากศาลในการพิพากษาลงโทษ แต่ตามร่างพระราชบัญญัติฯ การสั่งถอนฟ้องเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสศาลในการชี้ขาดคดี ทำให้จำเลยไม่ต้องผ่านกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลแต่อย่างใด

ผู้เขียนเห็นว่า จริงอยู่ที่วัตถุประสงค์ของการนำระบบการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทยนั้น จะช่วยลดขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล แก้ปัญหาคดีล้นศาล ล้นคุก ประหยัดงบประมาณรัฐ แต่หลักการสำคัญในคดีอาญากลับถูกละเลยมองข้ามไปอย่างสิ้นเชิง หลักการที่ว่า อยู่ในบทบัญญัติแห่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่

ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย...”

ดังนั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่า กฎหมายต้องการเอาผิดลงโทษแก่บุคคลซึ่งเป็นผู้กระทำผิด แต่หลักการต่อรองคำรับสารภาพ จะทำให้ผู้กระทำผิดรอดพ้นจากการถูกพิพากษาลงโทษ หากเป็นกรณีสิ่งไม่ฟ้อง หรือถอนฟ้อง ทั้ง ๆ ที่รู้ว่า บุคคลนั้นเป็นผู้กระทำผิดแต่เขาเหล่านั้นกลับได้รับรางวัล หรือในกรณีของการต่อรองข้อหา (charge bargaining) จะทำให้จำเลยไม่ต้องถูกพิพากษาว่ามีความผิดตามการกระทำในความเป็นจริง แต่กลับถูกพิพากษาว่า มีความผิดในข้อหาอื่นที่เขาไม่ได้กระทำ หรือ ถูกพิพากษาว่ามีความผิดเฉพาะบางข้อหาที่ได้ทำขึ้นจริง แต่ในบางข้อหาที่เป็นความผิดสถานหนักที่ได้มีการกระทำเกิดขึ้นจริง เช่นกัน กลับไม่ได้รับการพิจารณาพิพากษา อีกกรณีคือ การต่อรองโทษ (sentence bargaining) เป็นการทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษตามสัดส่วนแห่งการกระทำที่เขาทำขึ้น จากจุดนี้เอง ผู้เขียนจึงเห็นความสำคัญในเรื่องของโทษที่เกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพว่า จะสอดคล้องกับปรัชญาหรือทฤษฎีการลงโทษหรือไม่

วัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำผิดในคดีอาญา

มีทฤษฎีสำคัญ ที่ใช้ในการบัญญัติโทษหรือในการที่ศาลนำมาใช้ในการพิจารณาโทษแก่จำเลย เมื่อปรากฏในทางพิจารณาว่าจำเลยมีการกระทำผิดจริง มีดังนี้⁵

1. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน เหมาะสำหรับความผิดที่มีความรุนแรงมาก
2. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน เป็นการไม่ให้เกิดการกระทำผิดซ้ำอีก
3. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด เหมาะสำหรับความผิดที่มีความรุนแรงน้อย หรือความผิดเล็กน้อย

⁵ อุทิศ สุภาพ, “การนำปรัชญาอาชญาวิทยามาใช้ในการกำหนดโทษของศาลไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ร้ายและผู้กระทำผิดโดยพลั้งพลาด,” วารสารนิติศาสตร์, 33 : 1 (มีนาคม 2546), หน้า 68-85

4. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม เป็นทฤษฎีที่ตัดโอกาสไม่ให้มี
กระทำผิดอีก

เมื่อพิจารณาหลักการต่อรองคำรับสารภาพ ที่อยู่ในรูปของการต่อรอง
ข้อกล่าวหา (charge bargaining) และการต่อรองโทษ (sentence bargaining) ทำให้
ผู้เขียนเกิดข้อพิจารณาว่า จะขัดต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษตามทฤษฎีต่าง ๆ
ดังกล่าวนี้หรือไม่

ทฤษฎีเพื่อการแก้แค้นทดแทน ใช้ระบบตาต่อตาฟันต่อฟัน เป็นระบบที่
มีมาแต่ดั้งเดิม ซึ่งถือว่าโทษเป็นสิ่งที่มิอยู่โดยธรรมชาติในความผิดทุกความผิด
ผู้ใดทำผิดจะต้องถูกลงโทษ เพื่อให้รับผิดชอบและชดใช้กรรมของตน การกำหนด
โทษตามทฤษฎีนี้จะต้องให้ได้สัดส่วนกับการกระทำผิด⁶ เช่น ความผิดฐาน
ฆ่าผู้อื่นตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 มีโทษประหารชีวิตสถานเดียว
เพื่อให้ตายตกไปตามกัน หากนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย เพื่อ
ลดทอนข้อหาให้เบาลงจากที่ได้กระทำจริง เช่น สมมติว่าจำเลยรับสารภาพและ
มีข้อตกลงกับพนักงานอัยการ โดยขอเปลี่ยนข้อหาฐานความผิดจากความผิดฐาน
ฆ่าผู้อื่นตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 มาเป็นความผิดฐานทำร้าย
ร่างกายตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297 ซึ่งแน่นอนจะทำให้สัดส่วน
ของโทษที่จะลงเปลี่ยนจากโทษประหารชีวิตมาเป็นจำคุกหกเดือนถึงสิบปี มองทาง
ด้านผู้เสียหายจะรู้สึกขึ้นมาทันทีว่าเขาไม่ได้รับความเป็นธรรม และกรณีนี้ก็จะเห็น
ว่าไม่เป็นไปตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนแต่อย่างใด

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน เป็นการไม่ให้มีการกระทำผิดซ้ำ ดังนั้น
ลักษณะของโทษควรจะก่อให้เกิดผู้กระทำผิดรู้สึกท้อใจจนจำไม่กล้าที่จะกระทำผิดอีก
การกำหนดโทษจะต้องให้มีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งให้ผู้กระทำผิดเกรงกลัวต่อ
โทษ⁷ หากมีการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะของการต่อรองโทษ (sentence
bargaining) ก็อาจทำให้เป็นการสนับสนุนให้เขากลับมากระทำผิดอีกได้ เพราะ

⁶ เฟิงอ้วง, หน้าเดียวกัน

⁷ เฟิงอ้วง, หน้า 72

โทษที่เขาได้รับจะเบากว่าการกระทำผิดที่เขาได้กระทำลงไป ทำให้ผู้กระทำผิด
ไม่กลัวโทษที่จะได้รับ ในการกระทำผิดครั้งต่อไป

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟู เป็นการนำมาใช้กับผู้กระทำ
ผิดครั้งแรก ผู้กระทำผิดลหุโทษ หรือผู้กระทำผิดที่กระทำโดยประมาท เพื่อให้เขา
กลับคืนเข้าสู่สังคมได้ต่อไป หากนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้แก่ผู้กระทำผิด
ประเภทนี้ ผู้เขียนค่อนข้างเห็นด้วยอย่างมากว่าจะเกิดประโยชน์ต่อตัวผู้กระทำผิด
เพราะผู้กระทำผิดประเภทนี้ไม่มีสันดานผู้ร้ายอยู่ในตัว หากปล่อยให้เขาได้รับโทษ
อาจจะทำให้เขาเรียนรู้จากผู้กระทำผิดอื่นได้ กลายเป็นผลเสียต่อสังคมไป ดังนั้น
หากมีการรับสารภาพ พนักงานอัยการก็ควรนำข้อตกลงนี้เสนอต่อศาลให้พิจารณา
รอกการลงโทษไว้แทนการลงโทษจำเลยทันที

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันสังคม การกำหนดโทษตามทฤษฎีนี้จะตัด
โอกาสผู้กระทำผิดเป็นการถาวรไม่ให้กลับมาก่อทำผิดอีก อาจเนื่องมาจากเป็น
การกระทำผิดอุกฉกรรจ์และเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำ ที่เรียกว่า มีสันดานโจร
เช่น การกำหนดโทษประหารชีวิต โทษจำคุกตลอดชีวิต ฯลฯ กรณีนี้ไม่เหมาะที่
จะใช้การต่อรองคำรับสารภาพ เพราะเป็นการปล่อยผู้ร้ายกลับสู่สังคม ซึ่งจะเป็
นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาในการรักษาความสงบเรียบร้อยของ
บ้านเมือง

หากมองตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามทฤษฎีต่างๆ แล้ว ผู้เขียน
เห็นว่า การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ควรพิจารณาให้เหมาะสมกับประเภท
ความผิด ตัวผู้กระทำผิด มาเป็นปัจจัยสำคัญด้วย มิฉะนั้น จะเกิดผลเสียห
ยมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับ

ข้อดีของการต่อรองคำรับสารภาพ

ฝ่ายสนับสนุนให้มีการนำ plea bargaining มาใช้ในการพิจารณาคดี
ได้ให้เหตุผลถึงข้อดีของการต่อรองคำรับสารภาพ พอสรุปได้ ดังนี้

1. ลดปริมาณคดีในชั้นศาลและปัญหาหนักโทษหนัก ซึ่งปัญหานี้นาน
อารยประเทศ รวมทั้งประเทศไทยก็เห็นความจำเป็นที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าว

ดังเช่น ในประเทศไทยมีการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำ ความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ดังได้กล่าวมาข้างต้น นอกจากนี้ ยังมีความ พยายามในการนำเอาระบบชะลอการฟ้องมาใช้ในคดีอาญา^๘ ซึ่งเมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม 2544 คณะรัฐมนตรีในรัฐบาลทักษิณ 1 ได้มีมติเห็นชอบในหลักการ สำคัญของแนวทางรูปแบบการลดปริมาณคดีชั้นสู่ศาล ตามที่คณะกรรมการ ศึกษาแนวทางรูปแบบการลดปริมาณคดีชั้นสู่ศาลเสนอมารวมทั้งสิ้น 10 มาตรการ ได้แก่ มาตรการปรับ การระงับข้อพิพาททั้งในและนอกศาล มาตรการความผิด อันยอมความกันได้ มาตรการการต่อรองคำรับสารภาพ มาตรการชะลอการฟ้อง การคุมประพฤติ การดำเนินการตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติด ยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรการเพื่อความปลอดภัย มาตรการพักการลงโทษ และ มาตรการเกี่ยวกับเด็กเยาวชนและครอบครัว ในส่วนของมาตรการชะลอการฟ้องนั้น เคยออกเป็นร่างพระราชบัญญัติ แต่คณะกรรมการกฤษฎีกามีมติไม่เห็นชอบด้วย เมื่อปี พ.ศ. 2547 ที่ผ่านมา จึงทำให้การนำมาตรการชะลอการฟ้องมาใช้ในคดี อาญาหยุดชะงักไป^๙

2. เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการพิจารณาคดีของศาลทำให้ศาลมีเวลา ในการพิจารณาคดีสำคัญ ๆ หรือคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนมากขึ้น อันสืบเนื่อง มาจากปริมาณคดีที่ลดลง

3. เป็นการลดค่าใช้จ่ายและประหยัดเวลาในการดำเนินคดีเนื่องจากศาล จะพิจารณาคดีไปตามข้อตกลงที่มีร่วมกันระหว่างพนักงานอัยการกับฝ่ายจำเลย

^๘ รายงานการสัมมนาทางวิชาการ โครงการเวทีความคิดเพื่อการพัฒนากระบวนการ ยุติธรรมไทย เรื่อง “วิกฤตยุติธรรมกับนวัตกรรมใหม่ในการบริหารงานยุติธรรมและการลงโทษ ผู้กระทำความผิด” จัดโดยสถาบันกฎหมายอาญา โดยการสนับสนุนขององค์การพัฒนาระหว่าง ประเทศแห่งแคนาดา (CIDA) และมูลนิธิวิเทศพัฒนา วันที่ 18 กันยายน 2541 ณ ห้องพิมาน เมฆแกรนด์บอลรูม โรงแรมนิคมไก่มหานคร, สรุปเรียบเรียงการสัมมนาโดย ร.ศ.ณรงค์ ใจหาญ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 52-53

^๙ ปฏิวัติ ธนากรรัฐ, “พ.ร.บ. ชะลอการฟ้อง กฎหมายที่ล้มครอบคอบ,” มติชนรายวัน วันพุธที่ 20 กรกฎาคม พ.ศ. 2548, หน้า 7

โดยผ่านทางนายจำเลย ตามข้อเสนอของอัยการ ทำให้ไม่ต้องเสียเวลาใน ชั้นตอนของการสืบพยาน ศาลเพียงแต่ถามให้ได้ความว่าการรับสารภาพของจำเลย นั้นเกิดขึ้นจากความสมัครใจ ไม่ได้เกิดจากการบังคับ ช่มชู้ หรือหลอกลวงแต่ อยางใด ซึ่งหลักการนี้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 243 ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตน ถูกฟ้องคดีอาญา ถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ถูกทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ ไม่อาจ รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

4. ใช้เป็นเครื่องมือในการนำผู้กระทำผิดสำคัญมาดำเนินคดีในลักษณะ ของการปล่อยปลาเล็กเพื่อจับปลาใหญ่ ส่วนใหญ่จะใช้ในคดียาเสพติด หรือคดี ที่มีความร่วมมือในลักษณะ องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ เนื่องจากอาชญากรรม ประเภทนี้นับวันจะทวีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้นเรื่อยๆ โดยมีการวางแผนการทำงาน เป็นทีม โดยแบ่งหน้าที่กันทำ มีการส่งต่องานกันข้ามประเทศ ซึ่งจะหมายถึงใหญ่ เป็นผู้บงการอยู่เบื้องหลัง นายทุนพวกนี้อาจจะมาจากนักการเมือง นักธุรกิจที่เป็น นายทุนให้นักการเมืองอีกชั้นหนึ่ง ส่วนใหญ่มักจะเป็นผู้มีอิทธิพล ทำให้การเข้าถึง ตัวบุคคลกระทำไต่ยาก โดยเฉพาะหากมีการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำผิด หรือการนำเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารต่างๆ มาใช้ในการกระทำผิด ก็จะทำให้การ แสวงหาพยานหลักฐานเพื่อจะนำตัวบุคคลเหล่านี้มาดำเนินคดีเป็นไปไต่ยากขึ้น

5. เป็นการให้โอกาสจำเลยในคดีกลับคืนสู่สังคมเดิมไต่อย่างรวดเร็ว อันเนื่องมาจากการรับสารภาพทำให้เขาไร้โทษสถานเบา เช่น จำคุกในระยะสั้น ฯลฯ ทำให้สอดคล้องกับทฤษฎีการฟื้นฟูผู้กระทำผิด และทำให้เขาไม่ยอมถูกพิจารณา คดีในฐานะผู้กระทำผิดอีก จึงไม่เกิดปัญหาการกระทำผิดซ้ำ

6. ในบางคดีที่พนักงานอัยการเห็นว่า ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่ จะเอาผิดแก่จำเลย แต่เป็นที่ประจักษ์ชัดว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด การต่อรองคำ รับสารภาพก็จะเป็นวิธีการหนึ่งที่จะลงโทษเอาผิดแก่จำเลยได้ ถึงแม้ว่าเป็นโทษ หรือข้อหาสถานเบาว่าการกระทำที่เกิดขึ้นจริงก็ตาม อย่างน้อยก็ไต่เป็นการปล่อย

ผู้กระทำผิดไปโดยไม่ได้รับโทษใดๆ เลย

ข้อเสียของการต่อรองคำรับสารภาพ

1. ถูกมองว่าเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน¹⁰ เช่น สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ การนำเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ จะเป็นการสันนิษฐานว่าจำเลยกระทำความผิดยิ่งกว่าสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์¹¹ และจำเลยก็จะถูกสันนิษฐานว่ากระทำความผิดโดยที่ไม่มีการพิสูจน์ ในประเทศไทยมีการบัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 33 บัญญัติว่า

“ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ผู้เขียนเห็นว่า การให้จำเลยรับสารภาพ ในระบบของการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เท่ากับปฏิบัติต่อจำเลยอย่างเป็นทางการผู้กระทำผิดไปแล้ว โดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด

สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง Ashworth เห็นว่า โดยสภาพแล้วการต่อรองคำรับสารภาพจะทำให้เกิดการกดดันผู้ต้องสงสัยและจำเลย ให้สละสิทธิที่จะไม่ให้การด้วยการให้การรับสารภาพ ซึ่งในเรื่องนี้ มีบัญญัติรับรองสิทธินี้อยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 243 ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น และยังมีบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ว่า “... ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจตรายงานไว้ และดำเนินการพิจารณาต่อไป” แสดงว่าไม่บังคับจำเลยต้องให้การ เป็นสิทธิของจำเลยที่จะให้การหรือไม่ให้การอย่างไรก็ได้ในคดีอาญา การให้จำเลยต้องรับสารภาพในการต่อรองคำรับ

¹⁰ ไบรอัน เพียช และ ฌ็อง-วาส ฌ็อง-โพรซอร์, อ้างแล้ว, หน้า 13-14

¹¹ BW Littrell, *Bureaucratic Justice: Politic, prosecutors and Plea Bargaining* (London: SAGE publications, 1979), p. 188.

สารภาพ จึงเป็นการให้จำเลยต้องสละสิทธิดังกล่าวนี้ และการรับสารภาพก็เท่ากับจำเลยให้การในลักษณะปรักปรำตนเองแล้ว ซึ่งบางครั้งไม่แน่ว่าจำเลยในคดีอาญาอาจไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดก็ได้ เพียงแต่จำเลยกลัวว่าจะต้องถูกพิจารณาพิพากษาลงโทษจากศาลในข้อหาที่พนักงานอัยการฟ้อง จำเลยจึงเลือกที่จะรับสารภาพ เพื่อแลกกับการที่จะได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษแทน

สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียม การต่อรองคำรับสารภาพหากเจ้าหน้าที่รัฐเลือกปฏิบัติกับจำเลย ซึ่งในต่างประเทศโดยเฉพาะในประเทศที่มีข้อขัดแย้งเรื่องสีผิว เชื้อชาติ ศาสนา จะแน่ใจได้อย่างไรว่า ทุกคนในรัฐจะได้รับสิทธิในการต่อรองคำรับสารภาพอย่างเสมอภาคกัน ซึ่งในประเทศไทยก็มีบทบัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในทางกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ จะกระทำมิได้ ฯลฯ เป็นไปตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 30

สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยและเป็นธรรม ในการต่อรองคำรับสารภาพ โดยทั่วไปในทางปฏิบัติจะไม่มีมีการพิจารณาคดีกันจริง ๆ ฝ่ายจำเลยอาจไม่ทราบข้อมูลในการเจรจาต่อรองกับฝ่ายรัฐทั้งหมด เพราะในขั้นตอนของการเจรจาต่อรองนั้นกระทำโดยทนายจำเลยกับพนักงานอัยการ

2. คำให้การของจำเลยที่เกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพ น่าจะเป็นคำให้การที่ไม่ได้มาจากความสมัครใจอย่างแท้จริงของจำเลยเพราะมีแรงจูงใจหรือลึกลับใจ คือ การต่อรองข้อหา (charge bargaining) หรือการต่อรองโทษ (sentence bargaining) อาจทำให้ผู้บริสุทธิ์ต้องยอมรับสารภาพ เพราะเกรงว่าตนจะถูกพิพากษาลงโทษในความผิดสถานหนักหากให้การปฏิเสธและปล่อยให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาล การจับแพะจะเกิดขึ้นในการดำเนินคดีอาญามากขึ้นอันทำให้ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีอาญา ผู้กระทำผิดจริงกลับลอยนวลอยู่ในสังคม

3. ข้อต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญา Ashworth เห็นว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นเรื่องที่กระทบต่อทฤษฎีการลงโทษแก้แค้นตอบแทน เพราะจะทำให้โทษที่ลงไม่ได้ดูลงกับความผิดที่ได้กระทำลงไป และหากนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ อาจทำให้จำเลยหลายคนในคดีเดียวกันที่ต้องหาว่ากระทำผิดอย่างเดียวกันรับโทษไม่เท่ากัน จำเลยที่รับสารภาพอาจได้รับโทษเบา กว่าจำเลยที่ให้การปฏิเสธ¹² นอกจากนี้ยังมีความไม่สอดคล้องกับทฤษฎีป้องกันสังคม เพราะการต่อรองคำรับสารภาพ จะทำให้จำเลยได้รับโทษสถานเบากว่าที่ได้กระทำจริง ทำให้จำเลยกลับสู่สังคมได้เร็วขึ้น และอาจไม่เช็ดหลาบที่จะไปกระทำผิดซ้ำอีกได้ เป็นผลร้ายต่อสังคมต่อไป

4. การต่อรองคำรับสารภาพอาจเป็นการสนับสนุนการเรียกสินบนของพนักงานอัยการได้ โดยมีคำกล่าวที่ว่า ทนายจำเลยในคดีอาญาทำหน้าที่คนกลางในการเรียกสินบน "bagman"¹³ เนื่องจากทางปฏิบัติของการต่อรองคำรับสารภาพ ได้มอบดุลพินิจให้อยู่ในมือของพนักงานอัยการในการมีอำนาจตัดสินชะตากรรมของจำเลยมากขึ้นไป โดยพนักงานอัยการเป็นผู้ตัดสินใจไม่เพียงแต่เฉพาะเป็นผู้พิสูจน์ความผิดของจำเลย แต่ยังคงตัดสินว่าจะใช้บทลงโทษใดกับจำเลยโดยไม่มีศาลยุติธรรมเข้ามาเกี่ยวข้องเมื่ออำนาจทั้งหมดนั้นมารวมอยู่ในบุคคลคนเดียว ความเสี่ยงต่อความไม่เป็นกลางและการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมจะมีเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ¹⁴

5. ผู้เสียหายจะไม่ได้รับความเป็นธรรม ในกรณีที่ค่อนข้างชัดเจนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำผิดจริง เพราะการต่อรองคำรับสารภาพนั้นเป็นเรื่องเฉพาะระหว่างพนักงานอัยการกับฝ่ายจำเลยโดยผ่านทางทนายจำเลยเท่านั้น ดุลพินิจในการทำข้อตกลงอยู่ที่พนักงานอัยการ ผู้เสียหายไม่มีสิทธิคัดค้านที่จะ

¹² ไบรอัน เพ็ช และ ฌ็องวาล ฌ็องไฟฟูร์ย, *อ้างแล้ว*, หน้า 14-15

¹³ The Problem with Plea Bargaining, <http://brooklyngocclub.org/jc/coercion.html>

¹⁴ James P. Dowden, "คดีระหว่างสหรัฐอเมริกาและซิงเกิลตัน: เสี่ยงปิ่นยังเตือนดังไปทั่วศาลยุติธรรมหรือไม่," *อ้างแล้ว*, หน้า 10

ไม่ให้มีการต่อรองคำรับสารภาพ ผู้เสียหายไม่มีส่วนร่วมใดๆ เลย ทั้งๆ ที่ผลของการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนั้นกระทบสิทธิของผู้เสียหายโดยตรง เพราะจะทำให้จำเลยหรือผู้ต้องหาไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องหรือทำให้จำเลยถูกพิพากษาว่ากระทำผิดในข้อหาความผิดสถานเบากว่าที่ได้กระทำจริง หรือถูกพิพากษาเฉพาะข้อหาความผิดสถานเบาเท่านั้น แต่ในข้อหาความผิดสถานหนักไม่ถูกพิจารณาพิพากษาว่ากระทำผิดซึ่งมีผลให้จำเลยไม่ต้องรับโทษไปตามการกระทำที่เกิดขึ้นจริง

ผู้เขียนเห็นว่า หากจะนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย จำเป็นจะต้องกำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติให้ชัดเจนมากขึ้น เพราะการต่อรองคำรับสารภาพนั้นค่อนข้างกระทบสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดี หากมองภาพรวมจะเป็นการขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะต้องเสมอภาคเท่าเทียมกันในคดี การนำ plea bargaining มาใช้ จึงควรระบุให้ชัดเจนว่าจะใช้กับคดีอาญาประเภทใด ความผิดอาญาแผ่นดินหรือความผิดต่อส่วนตัว หรือควรมองไปที่ฐานความผิดเป็นเกณฑ์ ความผิดลหุโทษ ความผิดที่มีอัตราโทษระดับกลางหรือความผิดอุกฉกรรจ์ และควรมีระบบการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการมากกว่าที่เป็นอยู่ ควรให้ศาลเข้ามามีบทบาทร่วมกับพนักงานอัยการในการที่จะพิจารณาว่า คดีใดควรเปิดโอกาสให้มีการต่อรองคำรับสารภาพ ในขณะเดียวกัน ควรต้องพึงเสียงฝ่ายผู้เสียหายด้วย ในการใช้หลักฟังความทุกฝ่ายมาอยู่ในขั้นตอนของการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งหลักการนี้ก็กลับมีปรากฏอยู่ในเรื่องชะลอการฟ้อง ที่กำหนดให้พนักงานอัยการต้องฟังความยินยอมจากผู้เสียหายในกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นสมควรสั่งชะลอการฟ้อง¹⁵

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนตั้งข้อสังเกตว่า การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดีนั้น ก็ด้วยวัตถุประสงค์สำคัญเพียง 2 ประการ คือ ประการแรก เพื่อประโยชน์ในเชิงเศรษฐกิจศาสตร์ ไม่ว่าจะเป็นการลดปริมาณคดีที่ศาลชั้นต้น ล้นคุก ประหยัดงบประมาณแผ่นดิน ประหยัดเวลาในการทำงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการ

¹⁵ ปฏิวัติ ธนการรัฐ, *อ้างแล้ว*, หน้า 7

การยุติธรรม ประการที่สอง ดูจะเป็นการนำมาใช้เพื่อแก้ไขเยียวยากระบวนการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีที่ขาดประสิทธิภาพ โดยมองว่าการต่อรองคำรับสารภาพจะช่วยให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดสำคัญมาสู่กระบวนการยุติธรรม ผู้เขียนเห็นว่า สิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ เป็นการแก้ปัญหาก็ที่ปลายเหตุทั้งสิ้น หากกระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพเพียงพอ ไม่จำเป็นเลยที่จะต้องมีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดีอาญา จนทำให้มองข้ามหลักการสำคัญในการดำเนินคดีอาญาหลายประการดังกล่าวมาข้างต้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ไม่มีความจำเป็นเพียงพอที่จะนำหลักการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้กับการดำเนินคดีอาญาไม่ว่าจะเป็นประเทศไทยหรือนานาอารยประเทศก็ตาม เพราะด้วยเพียงเหตุผลในเชิงเศรษฐศาสตร์เท่านั้นหรือ ที่จะทำให้ความเป็นธรรมที่รองรับโดยหลักการสำคัญต่างๆ ที่มีมานานแล้วต้องเสียไป ผู้เขียนตระหนักอยู่เสมอว่า ความเป็นธรรมไม่ใช่สินค้า หรือธุรกิจที่จะมาต่อรองราคาหรือแลกเปลี่ยนกันได้

ภาคผนวก

ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ...

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้ เรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ...”

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้มีผลบังคับ...

มาตรา 3 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 4 ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาหากผู้ต้องหาสมัครใจเปิดเผยข้อมูลความผิดหรือพยานหลักฐาน อันเป็นประโยชน์ในการสืบสวน การสอบสวน การดำเนินคดี การจับกุมตัวการ ผู้ใช้จ้างวาน ผู้กระทำความผิดในคดีเดียวกันหรือคดีอื่น เพื่อให้รับการพิจารณายุติการดำเนินคดีทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ให้ผู้ต้องหาร้องขอต่อพนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายอื่น หรือพนักงานอัยการ

มาตรา 5 เมื่อได้รับการร้องขอตาม มาตรา 4 หากพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายอื่นเห็นว่า การกระทำของผู้ต้องหาไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจะเป็นประโยชน์ต่อทางราชการ และมีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีทั้งหมดหรือบางส่วน ให้รวบรวมข้อเท็จจริงทั้งหมดพร้อมทำความเข้าใจและส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ

มาตรา 6 เมื่อได้รับการร้องขอตาม มาตรา 4 หรือได้รับสำนวนการสอบสวนตาม มาตรา 5 หากพนักงานอัยการเห็นว่า มีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา นั้นทุกข้อหา หรือบางข้อหาแล้วแต่กรณี

มาตรา 7 ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล หากจำเลยประสงค์จะดำเนินการตาม มาตรา 4 ให้จำเลยยื่นคำร้องขอเป็นหนังสือต่อพนักงานอัยการ

มาตรา 8 เมื่อได้รับคำร้องตาม มาตรา 7 หากพนักงานอัยการเห็นว่าคดีมีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ให้ออกคำสั่งถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ ถอนฎีกาหรือไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกา จำเลยในความผิดทั้งหมดหรือแต่บางส่วนแล้วแต่กรณี

มาตรา 9 เมื่อมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือมีคำสั่งตาม มาตรา 8 ให้พนักงานอัยการดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145

ผู้สนองพระบรมราชโองการ
นายกรัฐมนตรี