

บทบาทอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยคดีอาญา
ในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

ชรมันต์ ศิริฤทัยวัฒนา

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

พ.ศ. 2554

**The Role of the Public Prosecutor on the Case with the State Official as
Defendant**



Karamontee Siriluthaiwattana

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2011

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยความเมตตาของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร อาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ และอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวา ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าเข้ามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนได้ให้คำแนะนำและข้อเสนอแนะอันเป็นประโยชน์แก่ผู้เขียน เพื่อเป็นแนวทางในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความสมบูรณ์เพิ่มมากขึ้น

ผู้เขียนใคร่ขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อ รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งให้คำแนะนำต่างๆ ตลอดจนชี้ให้เห็นถึงข้อบกพร่องในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนแล้วเสร็จ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา พี่น้องทั้งสองและเพื่อนๆทุกคน ที่ได้ให้กำลังใจและให้ความช่วยเหลือต่างๆจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าหรือก่อให้เกิดประโยชน์อย่างใด ผู้เขียนขอมอบบูชาคุณบิดา มารดา และบูรพาจารย์ผู้ที่เป็นที่เคารพรักรยิ่งของผู้เขียน และผู้เขียนมุ่งหวังให้ผู้อ่านได้รับประโยชน์สูงสุดจากการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ต่อไป

นางสาวขรมันต์ ศิริฤทัยวัฒนา

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	3
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	4
2. แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทอัยการและอำนาจหน้าที่ในกรณีเจ้าพนักงานของรัฐตก	
เป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่.....	5
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทอัยการในการดำเนินคดีอาญา.....	5
2.1.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาของอัยการ	5
2.1.2 แนวคิดที่ว่าด้วยหลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการ.....	8
2.1.3 บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา	9
2.2 หลักการสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ	13
2.2.1 ความเป็นกลางทางการเมือง.....	18
2.2.2 ความเป็นภาวะวิสัย.....	18
2.2.3 การใช้ดุลพินิจอย่างเป็นภาวะวิสัยในการสั่งคดี.....	21
2.2.4 หลักการขัดกันแห่งอำนาจหน้าที่	23
2.3 อำนาจหน้าที่ขององค์กรอัยการในการดำเนินคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่.....	26
2.3.1 อำนาจหน้าที่ในคดีอาญาในระบบการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่.....	26
2.3.2 อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดในการดำเนินคดี	
อาญา.....	26

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.3 องค์การอัยการกับการกับการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ	33
2.3.3.1 ประเภทของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา	33
2.3.3.2 บุคคลซึ่งอาจถูกฟ้องเป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ	34
2.3.3.3 ผู้มีสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา	39
3. บทบาทในการดำเนินคดีอาญาของอัยการในต่างประเทศ	49
3.1 ประเทศฝรั่งเศส	50
3.1.1 ประวัติความเป็นมาและลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับองค์การอัยการฝรั่งเศส	50
3.1.2 อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนฟ้องร้อง	56
3.2 ประเทศเยอรมนี	61
3.2.1 ประวัติความเป็นมาและลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับองค์การอัยการเยอรมัน	61
3.2.2 อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนฟ้องร้อง	64
3.2.3 หลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการ	66
3.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา	73
3.3.1 ประวัติความเป็นมาของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา	73
3.3.2 อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนฟ้องร้อง	80
4. วิเคราะห์บทบาทของอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่	84
4.1 วิเคราะห์การดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่	84
4.1.1 เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบการทุจริตแห่งชาติ	85
4.1.2 เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่โดยผู้เสียหาย	90
4.1.3 หลักเกณฑ์การแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการ	92

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.2 วิเคราะห์บทบาทพนักงานอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลย ในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่.....	97
4.2.1 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการเข้ารับแก้ต่างคดีกรณีที่เจ้าหน้าที่ของ กระทรวง ทบวง กรม ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่.....	97
4.2.2 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการรับแก้ต่างคดีในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่ง ทางการเมืองตกเป็นจำเลยในคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่.....	104
4.2.3 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการรับแก้ต่างคดีในกรณีที่เจ้าหน้าที่อื่น ของรัฐตกเป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่.....	117
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	126
5.1 บทสรุป	126
5.2 ข้อเสนอแนะ	130
บรรณานุกรม.....	133
ประวัติผู้เขียน.....	140

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบาทอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่
ชื่อผู้เขียน	ชรมันต์ ศิริฤทัยวัฒนา
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2553

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อศึกษาถึงบทบาทอัยการกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยคดีอาญาในความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ เนื่องจากบางครั้งการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ตามมาตรา 157

ประเทศไทยยึดหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ กล่าวคือมีพนักงานอัยการเป็นองค์กรที่มีบทบาทหลักในการดำเนินคดีอาญา โดยมีภารกิจหลักอยู่ สามประการ คือ ประการที่หนึ่ง ภาระหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม ประการที่สองภาระหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และประการสุดท้ายคือภาระหน้าที่ในการคุ้มครองประชาชน

ปัจจุบันกลไกของรัฐที่มีอยู่ตามปกติไม่อาจเอาผิดกับบุคคลดังกล่าวได้เนื่องจากการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองล้วนเต็มไปด้วยอิทธิพลด้วยเหตุดังกล่าว จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ขึ้นเพื่อกำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐไว้เป็นการเฉพาะอันมีลักษณะยกเว้นการใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป โดยมอบอำนาจให้อัยการสูงสุดมีหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญากับบุคคลดังกล่าวและหากอัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็ให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถฟ้องคดีได้เองหรือแต่งตั้งทนายความฟ้องร้องดำเนินคดีแทนได้

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวถูกฟ้องร้องดำเนินคดีก็จะมีสถานะตกเป็นจำเลยที่จะต้องหาทนายความมาแก้ต่างคดีประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นก็คืออัยการจะมีบทบาทในการแก้ต่างคดีดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องร้องคดีได้หรือไม่เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของรัฐหากปฏิบัติหน้าที่แล้วถูก

ดำเนินคดีตามกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติองค์การและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 รวมทั้งระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วางหลักเกณฑ์ให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการที่จะรับแก้ต่างคดีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้ โดยจะต้องเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องร้องดำเนินคดีจากบุคคลภายนอกเท่านั้น แต่ในส่วนกรณีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเองเป็นจำเลยนั้น ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดได้กำหนดห้ามไม่ให้อัยการรับแก้ต่างคดีดังกล่าวโดยเด็ดขาด

ในส่วนของการใช้ดุลพินิจในการแก้ต่างคดีหลักสำคัญอัยการจะต้องคำนึงถึงความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นอิสระของอัยการเป็นสิ่งสำคัญโดยพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้กระทำความผิดจริงหรือไม่หากเห็นว่ากระทำความผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับแก้ต่างคดีให้เพราะจะเป็นการก่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคมซึ่งเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2547 ข้อ 211

“การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน ค้ำครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำไปตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยความสุจริตและต้องคำนึงถึงการให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ”

จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น ปัญหาการใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างกรณีของการดำเนินคดีอาญาทั่วไปจึงไม่เกิดขึ้น แต่ในส่วนคดีที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้น เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีได้เองหากมีความเห็นแย้งกับอัยการสูงสุดจึงเกิดข้อวิพากษ์วิจารณ์และถกเถียงกันในสังคมถึงความควรหรือไม่ควรในการที่พนักงานอัยการจะรับแก้ต่างคดีที่เกิดความขัดแย้งกันระหว่างอัยการสูงสุดและหน่วยงานของรัฐคือคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐ รวมถึงกรณีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกล่าวคือ

เนื่องจากคดีดังกล่าวนี้มีเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงข้าราชการระดับสูงตกเป็นจำเลยหลายคน แม้จะไม่มีกฎหมายห้ามไม่ให้พนักงานอัยการรับแก้ต่างคดีที่หน่วยงานของรัฐตกเป็นจำเลยก็

ตามแต่คดีดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอาญาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงถือได้ว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีอาญาของรัฐซึ่งถือเป็นคดีของแผ่นดิน หากให้พนักงานอัยการเข้าไปแก้ต่างคดีก็จะเป็นกรณีของรัฐต่อสู้กับรัฐเอง จึงอาจเป็นกรณีการขัดกันของอำนาจหน้าที่ได้ (Incompatibility)

นอกจากนี้ การที่กฎหมายเปิดโอกาสให้หน่วยงานของรัฐฟ้องคดีได้เองเมื่ออัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งและไม่สามารถหาข้อสรุปได้ กรณีดังกล่าวผู้บริหารสำนักงานอัยการสูงสุดได้ล่วงรู้สำนวนของหน่วยงานของรัฐที่ได้ไต่สวนมาเป็นอย่างดีแล้ว หากให้พนักงานอัยการเข้าไปแก้ต่างคดีที่ตนรู้สำนวนหรือเข้าไปเบิกความช่วยจำเลยก็จะเกิดข้อถกเถียงในเรื่องของความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นกลางของอัยการที่เป็นผู้อำนวยความยุติธรรมที่จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการที่จะศึกษาหาแนวทางในการปรับปรุงระบบการดำเนินคดีอาญาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในความคิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่เพื่อมิให้เกิดปัญหาบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นกลางในการใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างกรณีดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรที่ประชาชนให้ความศรัทธาและเชื่อมั่นในการดำเนินการที่จะสามารถอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนและประเทศชาติได้อย่างแท้จริง

Thesis Title	The Role of the Public Prosecutor on the Case with the State Official as Defendant
Author	Karamontee Siriluthaiwattana
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Udom Ratamarit
Department	Law
Academic Year	2010

ABSTRACT

The objectives of this thesis is to study cases involving “the Role of the Public Prosecutor on the Case with the State Official as Defendant” Regarding on being an official in the post of a Public Prosecutor many conduct wrongfully exercises or does not exercise any of his functions to the injury of any person or the State, an official, therefore, being proceeded under section 157.

Recently, the principle of criminal proceedings by the State has been applied as core principle in Thailand Under this principle, the public prosecutor exercises his function on behalf of the State by being main actor in criminal proceedings through taking three major responsibilities. Firstly, the public prosecutor shall exercise his function in order to deliver justice to any persons. Secondly, it is also important to remain and to protect interests of the State. Finally, one of his duties is to response for protecting the public as well.

According to section 157 stated in the Penal Code, which is one of the offences of Malfeasance in Office, it contains the offense that has main reason from injury of persons caused by power exercising of the official. Therefore, the offense under this section has been deemed as the serious criminal offenses. In such this offense, the prosecutor plays important role to drive the mechanism of in order to be investigated effectively.

It is obvious that application of State mechanism has failed to provide justice due to the wrongdoers have been protected under help and support from influential person. As a result of this, the Organic Act on Counter Corruption, B.E. 2540 (A.D. 1999) and the Organic Act on Criminal Procedures for Persons Holding Political Positions B.E. 2542 (A.D. 1999) were written. These two Organic Acts were regulated to provide criminal procedures applied specifically to

persons who hold political positions and other state officials. The procedures stated in these Organ Acts can be undertaken by the full power of the Prosecutor – General “...for submission the motion to the Court having competence to try and adjudicate the case...” Moreover, provided that the opinions between the Prosecutor – General and the National Counter Corruption Commission (NCC) are disagreed, the aforementioned act also provided power to the General - Prosecutor to “initiate the prosecution [...] or appoint the attorney to institute prosecute on its behalf”

However, according to the principle stated in the Act on the Office of Prosecutor and the Public Prosecutors B.E. 2553 and the Regulation of the Office of the General Prosecutor on Criminal Procedures of the Public Prosecutors B.E. 2547 that the Public Prosecutors is able to exercise his discretion making decision to plead for only the state officials who are tried by persons, but not for the case that the stated officials are tried by the Public Prosecutors. Consequently, the controversial topic has come to whether the Public Prosecutor has power to plead for the state officials as the defendants in the case tried by the Public Prosecutors.

In the aspect of applying discretion by the Public Prosecutor, objectivity and freedom are considered as the main elements required in proceeding. In the other words, the discretion must be conducted by focusing on the acts of the state officials, in the light of whether the acts shall be considered as wrongful acts. If the acts shall be found as guilty, the Public Prosecutor shall not be able to plead. Otherwise, it is deemed as the unjust proceeding under the Regulation of the Office of the General Prosecutor, B.E. 2547, section 11 stating that

“... The discretion to plead in criminal proceedings for state agents, state officials or persons shall be applied mainly to protect interests of State, protect any person who exercises his duty or undertakes any task following legally order with good faith and consideration of justice of the counterpart, yet shall not be oppose to any procedures undertaken by the Prosecutor”

Therefore, controversial issue cited in the earlier paragraph does not appear in the general criminal proceedings due to the Public Prosecutor himself has proper power to apply his discretion to plead. Yet, the case under power of the NCC, which must be proceeded under the principle regulated in the Organic Act on Counter Corruption, B.E. 2540 (A.D. 1999) and the Organic Act on Criminal Procedures for Persons Holding Political Positions B.E. 2542 (A.D. 1999), the NCC have capability to exercise power to initiate the case provided that any

disagreement with the General – Prosecutor appears. Therefore, critiques and controversy related to whether it is reasonable for the Public Prosecutor to plead for the defendant in the case between the General – Prosecutor and the State agent who is responsible for protecting the State including the NCC has been raised.

According to the Case appeared in this thesis which is in the proceeding under the jurisdiction of the Supreme Court in the Criminal Division of the Holders of the Political Positions owing to there have Case of the State. As a result of this, although there is none of regulations prohibits the Public Prosecutor due to the Case is also known as the Case that State against State.

Furthermore, the objectivity and the neutrality, in the light of freedom of proceedings, the Public Prosecutor may be doubted. The unreliable can be explained under the reason that, in practice, the prosecutor has been already known content in the case expressions of the State agent before. This advantage has been consider as contrast to responsibility of the Public Prosecutor to provide justice and protect interests of the State by exercise his power through freedom of proceedings in order to remain reliability and retain faith from people. Therefore, the Office of the Prosecutor shall cooperate with other provide justice effectively.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันประเทศไทยยึดหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ กล่าวคือมีพนักงานอัยการเป็นองค์กรที่มีบทบาทหลักในการดำเนินคดีอาญา โดยมีภารกิจหลักอยู่ สามประการ คือ ประการที่หนึ่ง ภาระหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม ประการที่สองภาระหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และประการสุดท้ายคือภาระหน้าที่ในการคุ้มครองประชาชน

ในส่วนความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการซึ่งถือเป็นความผิดที่ร้ายแรงพนักงานอัยการก็เป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการขับเคลื่อนกลไกการตรวจสอบให้มีประสิทธิภาพ เพราะบางครั้งการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่อาจมีการกระทบกระทั่งกับประชาชนและถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้อย่างกรณี ตามประมวลกฎหมายอาญาละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ ตามมาตรา 157 เป็นต้น

ปัจจุบันกลไกของรัฐที่มีอยู่ตามปกติไม่อาจเอาผิดกับบุคคลดังกล่าวได้ เนื่องจากการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองล้วนเต็มไปด้วยอิทธิพลด้วยเหตุดังกล่าว จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ขึ้นเพื่อกำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐไว้เป็นการเฉพาะอันมีลักษณะยกเว้นการใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป โดยมอบอำนาจให้อัยการสูงสุดมีหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญากับบุคคลดังกล่าวและหากอัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็ให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถฟ้องคดีได้เองหรือแต่งตั้งทนายความฟ้องร้องดำเนินคดีแทนได้

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวถูกฟ้องร้องดำเนินคดีก็จะมีสถานะตกเป็นจำเลยที่จะต้องหาทนายความมาแก้ต่างคดีประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นก็คืออัยการจะมีบทบาทในการแก้ต่างคดีดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องร้องคดีได้หรือไม่เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของรัฐหากปฏิบัติหน้าที่แล้วถูกดำเนินคดีกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 รวมทั้งระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วาง

หลักเกณฑ์ให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการที่จะรับแก้ต่างคดีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้ โดยจะต้องเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องร้องดำเนินคดีจากบุคคลภายนอกเท่านั้น แต่ในส่วนกรณีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเองเป็นจำเลยนั้น ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดได้กำหนดห้ามไม่ให้อัยการรับแก้ต่างคดีดังกล่าวโดยเด็ดขาด

ในส่วนของ การใช้ดุลพินิจในการแก้ต่างคดีหลักสำคัญอัยการจะต้องคำนึงถึงความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นอิสระของอัยการเป็นสำคัญโดยพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้กระทำความผิดจริงหรือไม่หากเห็นว่ากระทำความผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับแก้ต่างคดีให้เพราะจะเป็นการก่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคมซึ่งเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2547 ข้อ 211

“การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน ค้ำครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำไปตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยความสุจริตและต้องคำนึงถึงการให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ”

จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น ปัญหาการใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างกรณีของการดำเนินคดีอาญาทั่วไปจึงไม่เกิดขึ้น แต่ในส่วนคดีที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาตินั้น เมื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีได้เองหากมีความเห็นแย้งกับอัยการสูงสุดจึงเกิดข้อวิพากษ์วิจารณ์และถกเถียงกันในสังคมถึงความควรหรือไม่ควรในการที่พนักงานอัยการจะรับแก้ต่างคดีที่เกิดความขัดแย้งกันระหว่างอัยการสูงสุดและหน่วยงานของรัฐคือคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐ รวมถึงกรณีของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกล่าวคือ

เนื่องจากคดีดังกล่าวนี้มีเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมถึงข้าราชการระดับสูงตกเป็นจำเลยหลายคน แม้จะไม่มีกฎหมายห้ามไม่ให้พนักงานอัยการรับแก้ต่างคดีที่หน่วยงานของรัฐตกเป็นจำเลยก็ตามแต่คดีดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอาญาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงถือได้ว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีอาญาของรัฐซึ่งถือเป็นคดีของแผ่นดิน หากให้

พนักงานอัยการเข้าไปแก้ต่างคดีก็จะเป็นกรณีของรัฐต่อผู้กับรัฐเอง จึงอาจเป็นกรณีการขัดกันของอำนาจหน้าที่ได้ (Incompatibility)

นอกจากนี้ การที่กฎหมายเปิดโอกาสให้หน่วยงานของรัฐฟ้องคดีได้เองเมื่ออัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งและไม่สามารถหาข้อสรุปได้ กรณีดังกล่าวผู้บริหารสำนักงานอัยการสูงสุดได้ล่วงรู้สำนวนของหน่วยงานของรัฐที่ได้ไต่สวนมาเป็นอย่างดีแล้ว หากให้พนักงานอัยการเข้าไปแก้ต่างคดีที่ตนรู้สำนวนหรือเข้าไปเบิกความช่วยจำเลยก็จะเกิดข้อถกเถียงในเรื่องของความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นกลางของอัยการที่เป็นผู้อำนวยความยุติธรรมที่จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการที่จะศึกษาหาแนวทางในการปรับปรุงระบบการดำเนินคดีอาญาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในความคิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่เพื่อมิให้เกิดปัญหาบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นกลางในการใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างกรณีดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรที่ประชาชนให้ความศรัทธาและเชื่อมั่นในการดำเนินการที่จะสามารถอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนและประเทศชาติได้อย่างแท้จริง

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีอาญาเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงบทบาทอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องในคดีอาญาโดยผู้เสียหาย

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงบทบาทอัยการในคดีอาญาที่อัยการเป็นผู้ฟ้องรวมทั้งหน่วยงานของรัฐเป็นโจทก์ฟ้องเจ้าพนักงานของรัฐว่าควรมีบทบาทแค่ไหนเพียงไร

1.2.4 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงบทบาทอัยการในการแก้ต่างที่หน่วยงานของรัฐหรืออัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดี

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นรัฐมนตรีหรือตำแหน่งอื่นใดก็ตามถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ บทบาทของอัยการที่จะเข้าไปแก้ต่างให้ในคดีดังกล่าวก็มีหลักการที่แตกต่างกันออกไป หากเป็นกรณีที่เอกชนเป็นผู้ฟ้องกระทรวง ทบวง กรม ในส่วนนี้อัยการควรที่จะเข้าไปแก้ต่างให้เพราะเป็นเรื่องที่รัฐเป็นผู้เสียหายโดยตรงเป็นอำนาจของอัยการที่อำนวยความยุติธรรมและดูแลผลประโยชน์ให้แก่รัฐ แต่ในส่วนของบุคคลภายนอก

ฟ้องคดีอาญาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยหลักแล้วการที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของอัยการ โดยเฉพาะแต่ควรอยู่บนหลักการที่ว่าหากพิจารณาแล้วว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังกล่าวได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายก็ควรที่จะรับแก้ต่างคดีให้ แต่ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นฝ่ายฟ้องคดีแก่เจ้าพนักงานของรัฐเอง หรือกรณีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องร้องดำเนินคดีแก่ผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่นกรณีที่คณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายแก่รัฐ เป็นผู้ฟ้องรัฐมนตรีนั้น จะเห็นได้ว่าบทบาทอัยการในการที่จะมาแก้ต่างให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ ดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ เนื่องจากคดีดังกล่าวเป็นคดีของรัฐหากให้อัยการเข้าไปแก้ต่างแทนแล้ว จะเป็นการที่รัฐต่อสู้กับรัฐเองและจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐเป็นอย่างมากได้

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ในการศึกษาวิจัยครั้งนี้เป็นการศึกษาเป็นการศึกษาวิจัยในเชิงเอกสารรวมทั้งคำพิพากษา ศาลฎีกา โดยจะทำการศึกษารวบรวมข้อมูลจากแหล่งค้นคว้าต่างๆ ทั้งที่เป็นภาษาไทยและ ภาษาต่างประเทศ ซึ่งจะได้มีการนำข้อมูลที่ได้รับมาเปรียบเทียบวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้น

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยครั้งนี้มุ่งที่จะเน้นทำการศึกษาและค้นคว้าปัญหาทางกฎหมายบางประการ ของการดำเนินคดีอาญาในกรณีเจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีอาญาตลอดจนศึกษาบทบาท อำนาจของอัยการรวมทั้งความเป็นภาวะวิสัยของอัยการและความเป็นอิสระของอัยการที่จะไม่ถูกรบกวน แทรกแซงจากหน่วยงานอื่นๆ เพื่อหามาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้และหา จุดบกพร่องพร้อมทั้งเสนอแนวทางในการแก้ไขให้อัยการนำไปปฏิบัติเพื่อเป็นประโยชน์ต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบหลักเกณฑ์การปฏิบัติของพนักงานอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยคดีอาญา

1.6.2 ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคของพนักงานอัยการในการที่เข้าไปแก้ต่างใน คดีอาญาให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ

1.6.3 ทำให้สามารถวิเคราะห์หลักการกฎหมายและบทบาทของพนักงานอัยการใน กรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาได้

1.6.4 ทำให้สามารถนำมาตราการทางกฎหมายที่ได้จากการศึกษาและวิเคราะห์มาใช้เป็น แนวทางการพัฒนาและปรับปรุงเกี่ยวกับหน้าที่และบทบาทอัยการเพื่อให้มีประสิทธิภาพต่อไป

บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการบทบาทของอัยการและอำนาจหน้าที่ในกรณีที่ เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

การดำเนินงานของรัฐในปัจจุบันมีขอบเขตกว้างขวางมากขึ้นตามลำดับและในการดำเนินคดีดังกล่าวก่อให้เกิดความขัดแย้งหรือมีข้อพิพาทกับเอกชนอยู่เนืองๆ บางครั้งรัฐต้องฟ้องคดีแพ่งกับเอกชนเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐในขณะที่เดียวกันเอกชนก็อาจฟ้องรัฐและฝ่ายปกครองในการปฏิบัติหน้าที่เป็นคดีแพ่งและคดีอาญา ดังนั้นกรณีดังกล่าวอัยการซึ่งได้รับมอบอำนาจหน้าที่ให้ดูแลคุ้มครองผลประโยชน์ของแผ่นดินจะเข้าคุ้มครองรัฐและเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยได้ก็โดยการที่เข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวให้แก่รัฐและเจ้าพนักงานของรัฐนั่นเอง

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา

2.1.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาของอัยการ

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศในโลกย่อมมีความแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับประเทศนั้นๆ จะมีพัฒนาการทางความคิด ทางค่านิยม ทางวัฒนธรรมและทางนิติวิธีต่อวิธีพิจารณาความอาญาไปแนวทางอย่างไร แต่ก็ยังเป็นเพียงความแตกต่างกันในรายละเอียดเท่านั้นแก่นแท้ของหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นหลักแห่งกระบวนการเพื่อให้ได้ซึ่งการกระทำความผิดที่แท้จริง จะมีลักษณะและหลักการสำคัญที่คล้ายคลึงกันดังที่เรียกกันว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปสำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในยุคปัจจุบันในความคล้ายคลึงกันของหลักการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวเป็นหลักการสำคัญในการใช้จำแนกเป็นระบบใหญ่ๆ ได้ 2 ระบบ คือระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) โดยกฎหมายทั้งสองระบบดังกล่าวจะมีกระบวนการในการดำเนินคดีอาญาที่แตกต่างกันไป สำหรับกระบวนการในการดำเนินคดีอาญาของระบบคอมมอนลอว์ จะใช้ระบบไต่สวน (Inquisitorial) ส่วนกระบวนการในการดำเนินคดีอาญาของระบบซีวิลลอว์จะใช้ระบบที่เรียกว่า ระบบกล่าวหา (Accusatorial System)

2.1.1.1 การดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน (Inquisitorial system)

แต่เดิมการดำเนินคดีอาญาของประเทศต่างไม่ได้แยก “การสอบสวนฟ้องร้อง” ออกจากการพิจารณาพิพากษา หากแต่มีเพียงผู้ไต่สวน (Inquisitorial) เป็นผู้ดำเนินคดีเองทั้งสิ้นตั้งแต่เริ่มคดีจนมีการตัดสิน จึงมีเพียงผู้ไต่สวน (ศาลหรือผู้พิพากษา) กับผู้ถูกไต่สวนเท่านั้น โดยผู้ไต่สวนไม่เป็นเพียงแต่ผู้ค้นหาความจริงที่เป็นปรปักษ์กับผู้ถูกไต่สวนยังค้นหาพฤติการณ์ต่างๆ ที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ถูกไต่สวนด้วย ทำให้สภาพของผู้ไต่สวนเป็นเพียง “วัตถุแห่งคดี”² ในระยะเวลาต่อมาเห็นว่าการดำเนินคดีอาญาตามระบบนี้ไม่ถูกต้องเนื่องจากการที่รวมการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาไว้ในองค์กรเดียวกัน อาจก่อให้เกิดปัญหา ดังนี้

(1) หากความเป็นกลางจากผู้ไต่สวนได้ยาก มักมีอคติและคิดว่าตนเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ปราบปราม

(2) เมื่อผู้ถูกไต่สวนเป็นเพียงแห่งวัตถุแห่งคดี (Object) ไม่มีสิทธิใดๆ ในการต่อสู้หรือได้รับการช่วยเหลือในการค้นหาพยานหลักฐานและการไต่สวนของศาลก็กระทำได้อย่างกว้างขวางโดยปราศจากข้อผูกมัด ผลก็คือเกิดวิธีการค้นหาความจริงด้วยการทรมานร่างกายของผู้ถูกไต่สวนเพื่อรับสารภาพ³ ซึ่งในประเทศยุโรปวิธีการนี้เริ่มขึ้นในวงศาสนา ก่อน (Ecclesiastical Courts) และต่อมาได้นำมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยได้ทวีความรุนแรงจนถึงขีดสุดเมื่อมีการล่าแม่มด (Hexerei) ขึ้น⁴ ซึ่งนับได้ว่าเป็นจุดจบของระบบนี้

2.1.1.2 การดำเนินคดีอาญาแบบกล่าวหา (Accusatorial)

เมื่อการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิดในระบบเดิมมีข้อบกพร่อง จึงได้แก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว โดย

(1) แยกอำนาจ “การสอบสวนฟ้องร้อง” ออกจาก “การพิจารณาพิพากษา” ให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้องนั่นเอง “อัยการ” ด้วยเหตุที่แยกอำนาจตุลาการในส่วน สอบสวนฟ้องร้องออกมาและให้อัยการเป็นผู้ใช้อำนาจในส่วนนี้ อัยการจึงมีประวัติความเป็นมาโดยแยกตัวมาจากตุลาการ

¹ K. Neumann. (1952). Manual of German Law: “German Criminal Procedure.” Her Majesty’s stationery office, 2 ,6. p. 140.

² K. Neumann. Op.cit. p.138.

³ The German Code of Criminal Procedure.

⁴ คณิต ณ นคร ก (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 56.

ในภาคพื้นยุโรป ฝรั่งเศสเป็นชาติแรกที่จัดให้มีอัยการขึ้นอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1309⁵ แต่พนักงานอัยการฝรั่งเศสไม่ใช่เจ้าพนักงานของรัฐที่ตั้งขึ้นใหม่ หากแต่นำทนายของกษัตริย์ (Procureur du Roi) ที่มีอยู่เดิมมาเป็นอัยการและเป็นต้นแบบของอัยการในประเทศอื่นๆ ในระยะเวลาต่อมา

(2) ยกฐานะของผู้ถูกไต่สวนขึ้นเป็นประธานในคดี (Subject) มีสิทธิในการแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดี ในฐานะที่เป็นคน ซึ่งมีสิทธิต่างๆ 2 ประการ คือ

(ก) สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาอย่างผู้ร่วมในคดีทางการกระทำ (Aktiv beteiligter) คือ สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีของเจ้าพนักงานและศาล ซึ่งรวมถึงสิทธิของทนายของผู้ถูกกล่าวหาที่จะอยู่ร่วมในคดี สิทธิที่จะแก้ข้อกล่าวหาและสิทธิที่มีทนายช่วยเหลือ

(ข) สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาอย่างผู้ร่วมในคดีทางอ้อม (Passiv beteiligter) คือสิทธิในการตัดสินใจของเขาจะถูกจำกัดมิได้⁶

การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา จึงมีผู้ส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยกัน 3 ฝ่ายคือ ผู้พิพากษา อัยการ และผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งในประเทศระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ต่างก็ดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา เว้นแต่การค้นหาความจริงที่ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ดำเนินคดีอาญาตามหลักการต่อสู้ (Fight Theory) ส่วนระบบกฎหมายของประเทศซีวิลลอว์ดำเนินคดีอาญาตามหลักการค้นหาความจริงในคดี (Truth Theory) นอกจากนี้มีผู้เห็นว่าการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดยังมีอีกระบบหนึ่งคือ การดำเนินคดีอาญาระบบผสม (Mixed System)

ดังนั้นการเลิกใช้ระบบไต่สวนมาเป็นระบบกล่าวหาแทน เป็นเหตุให้มียุค “อัยการ” ขึ้น โดยมีตำรวจเป็นผู้ช่วยเหลือในคดีซึ่งถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน ไม่อาจแบ่งแยกได้ตามระบบอัยการที่สมบูรณ์

⁵ ส. เปรูนาวิน และ ม. อรรถไกรวัลลพ. (2498). ระบบอัยการ. หน้า 46.

⁶ คณิต ฌ นคร ข (2520, กันยายน-พฤศจิกายน). “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา.”

2.1.2 แนวคิดว่าด้วยหลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการ

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น มีความจำเป็นที่ต้องดำเนินการสอบสวนและเมื่อการสอบสวนแล้วเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดจริงจำเป็นต้องฟ้องผู้ถูกกล่าวหาทุกเรื่องหรือไม่ เป็นเรื่องที่อยู่ในความรับผิดชอบของอัยการ เนื่องจากการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้และอัยการเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลในที่สุดจึงควรมีอำนาจที่จะควบคุมการสอบสวนคดีเพราะการสั่งคดีเป็นอำนาจของอัยการ โดยเฉพาะส่วนการที่ประเทศใดถือหลักการดำเนินคดีตามดุลพินิจหรือตามกฎหมายก็แล้วแต่หลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการในประเทศนั้นๆจะกำหนดไว้

“หลักการดำเนินคดีอาญา” เป็นกรอบแนวความคิดว่าด้วยการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาของเจ้าพนักงาน กล่าวคือ เป็นปัญหาว่าเมื่อมีข้อสงสัยอันควรจะมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวนดำเนินคดีหรือไม่และถ้าฟังได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นจริงเจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องฟ้องร้องคดีนั้นต่อไปหรือไม่ โดยนัยดังกล่าวนี้หลักการดำเนินคดีอาญาจึงมีอยู่ 2 หลัก คือ หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principle) และหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle)⁷

1) หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principle)

ในการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องดำเนินคดีขึ้นเองโดยลำพังเมื่อทราบว่ามีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยมีพักต้องคำนึงถึงว่าจะได้มีผู้ใดร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเกี่ยวกับการกระทำนั้นแล้วหรือไม่และเมื่อได้สอบสวนเสร็จสิ้นแล้วเห็นว่าบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง เจ้าพนักงานก็มีหน้าที่ต้องดำเนินการฟ้องร้องผู้ต้องหาเป็นคดีต่อศาลในทุกกรณี หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายนี้สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษที่มุ่งเน้นต่อการแก้แค้นทดแทน

2) หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle)

หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ คือหลักการดำเนินคดีอาญาที่ตรงกันข้ามกับหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เป็นหลักลดความเข้มงวดในการบังคับใช้กฎหมายทำให้เจ้าพนักงานของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพนักงานอัยการมีโอกาสพิจารณาถึงพฤติการณ์พิเศษและนำเอานโยบายทางสังคมใหม่ๆ มาใช้ได้ ทั้งนี้เพราะการดำเนินคดีอาญาจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสังคมจะได้รับด้วยเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายได้รับการยอมรับจากสังคมมากขึ้นและ

⁷ อุดม รัฐอมฤต. (2548). บทบาทของอัยการในมุมมองของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์.

ลดความไม่สมเหตุสมผลของกฎหมายไปได้ในตัว⁸ กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนได้หรือเมื่อได้สอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริง แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้และผลเสียที่สังคมจะได้รับจากการดำเนินคดีและคำนึงถึงผลร้ายที่เกิดแก่ผู้กระทำความผิดเนื่องจากการฟ้องคดีแล้วเห็นว่าไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดของเขา เจ้าพนักงานก็อาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาได้ด้วยและในกรณีฟ้องคดีไปแล้วหากมีเหตุผลอันสมควร พนักงานอัยการก็อาจร้องขอให้ศาลยุติคดีก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุผลของแต่ละคดี⁹

2.1.3 บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา

2.1.3.1 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

เป็นหลักการที่เกิดขึ้นใหม่โดยยึดหลักในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมและประชาชนเป็นหลัก โดยมอบอำนาจการรักษาความสงบเรียบร้อยให้เป็นหน้าที่ของรัฐไม่ใช่ของเอกชนผู้เสียหายแต่ละคนหรือประชาชนทั่วไป เกิดขึ้นในประเทศภาคพื้นยุโรป เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน โดยถือว่ารัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย แม้ยุโรปจะมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองหรือผู้ถืออำนาจแต่ในเนื้อหาแล้วยังคงเดิม กล่าวคือ ประชาชนยังยอมรับอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองซึ่งการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในสมัยโบราณสืบเนื่องมาจากอิทธิพลการชำระคดีความของอาณาจักรโรมันและศาลทางศาสนาโรมันคาทอลิก โดยในศตวรรษที่ 12-13 ศาลศาสนาได้นำเอาระบบไต่สวน (Inquisitorial System) ไปใช้ในการดำเนินคดีอาญาของประเทศต่างๆ ในยุโรป อันมีแนวความคิดว่า “ผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนการดำเนินคดีอาญาเป็นผู้กระทำความผิดต่อรัฐด้วย รัฐจึงมีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีเอากับผู้กระทำความผิด พร้อมทั้งจัดหาพยานหลักฐานและลงโทษเองด้วย” จึงมีผลต่อการดำเนินคดีอาญาที่องค์กรของรัฐทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมต่างก็ร่วมมือประสานงานกันและค้นหาความจริงโดยไม่จำกัดรูปแบบ ทำให้การดำเนินคดีอาญาดำเนินการค้นหาความจริงในประเทศภาคพื้นยุโรป ปัจจุบันมีหลักเกณฑ์แต่เพียงว่า ต้องให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่นั่นคือเป็น “ประธานในคดี” จึงทำให้วิธีการค้นหาความจริงในศาลด้วยวิธีการถามค้าน (Cross-Examination) และระบบลูกขุน (Jury) เป็นอันใช้ไม่ได้ ในประเทศภาคพื้นยุโรป ทำนองเดียวกับที่หัวใจของผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่นำสืบ (Burden of Proof) เพราะการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐตามแนวความคิดนี้ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย (เว้นแต่ความผิดบางประเภทที่ไม่มีประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) เข้ามาเกี่ยวข้องรัฐอาจผ่อนคลายให้เอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเองได้ รัฐจึงเป็นผู้ดำเนินอาญาโดยให้เจ้าพนักงานของรัฐคือ “อัยการ” เป็นผู้รับผิดชอบดำเนินคดีสอบสวนฟ้องร้อง อันเป็นหลักเกณฑ์ของระบบอัยการที่

⁸ อุททิศ แสนโกติก ก (2525). กฎหมายอาญา ภาค 1. หน้า 47.

⁹ อุคม รัฐอมฤต. เล่มเดิม. หน้า 7.

สมบูรณ์โดยถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ ดำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ดังนั้นองค์กรต่างๆของรัฐ คือ ผู้พิพากษา อัยการ และตำรวจต่างก็มีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม จึงไม่อาจเป็นคู่ความกับประชาชนได้ เพราะผู้อยู่ตรงข้ามกับเอกชนเป็นรัฐไม่ใช่องค์กรรัฐ อัยการและตำรวจมีความเป็นภาวะวิสัย (Objective) กล่าวคือ มีหน้าที่ต้องค้นหาความจริง โดยไม่ผูกมัดกับคำร้องขอของผู้ใด ส่วนศาลก็ ต้องมีความกระตือรือร้น (Active) ในการค้นหาความจริง โดยเป็นผู้ถามคำถามและค้นหาความจริงลักษณะนี้เรียกว่า “หลักการค้นหาความจริงในทางเนื้อหา” หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจึงเป็นหลักการที่เจ้าหน้าที่ทุกฝ่ายมีหน้าที่ต้องกระตือรือร้นในการตรวจสอบค้นหาความจริง ตั้งแต่ขั้นสอบสวนฟ้องร้องจนถึงขั้นพิจารณาพิพากษา ดังนั้นเป็นหน้าที่ขององค์กรของรัฐทุกองค์กรไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล ซึ่งอยู่ในกระบวนการยุติธรรมจะต้องกระตือรือร้นในการตรวจสอบแสวงหาข้อเท็จจริงและนำตัวผู้กระทำผิดที่แท้จริงมาลงโทษให้ได้

จะเห็นได้ว่าการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ซึ่งมีอัยการเป็นองค์กรในการดำเนินคดีที่สำคัญองค์กรหนึ่งนั้น อัยการไม่ใช่คู่แข่งกับผู้ต้องหาและจำเลยอัยการไม่ใช่คู่ความในเนื้อหาไม่ว่ากรณีใด¹⁰ การตัดสินใจที่จะฟ้องดำเนินคดีต่อบุคคลหนึ่งต่อบุคคลใดนั้นเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญยิ่งเพราะการฟ้องดำเนินคดีอย่างเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพนั้นเป็นหัวใจสำคัญในการรักษากฎหมายและความสงบเรียบร้อยของสังคม อีกทั้งการฟ้องดำเนินคดีที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แม้จะเป็นการฟ้องดำเนินคดีเล็กๆ น้อยๆ ก็ตามแต่ผลที่ตามมา คือจะมีผลเกี่ยวพันไปถึงพยาน ผู้เสียหาย ผู้ต้องหาและครอบครัวของผู้เสียหายและผู้ต้องหารวมตลอดถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมและงบประมาณของรัฐ ในการตัดสินใจที่จะฟ้องดำเนินคดีนอกจากการพิจารณาพยานหลักฐานและข้อกฎหมายแล้วพนักงานอัยการจึงต้องพิจารณาที่วัตถุประสงค์ของการลงโทษเป็นสำคัญเพราะการฟ้องคดีของพนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐผู้ที่มีหน้าที่อำนวยความสะดวกยุติธรรมตามกฎหมายมุ่งหมายให้สาธารณชนหรือประชาชนโดยส่วนรวมได้รับประโยชน์จากการดำเนินคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำ ความผิดอย่างแท้จริงและเป็นส่วนรวมทั้งนี้มีความมุ่งหมายให้ผู้กระทำผิดเกิดความสำนึกไม่ไปกระทำความผิดอันเป็นการสร้างความเดือดร้อนให้แก่บุคคลอื่นอีกตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษในปัจจุบันที่มุ่งหมายแก้ไขเปลี่ยนแปลงผู้กระทำความผิดและเยียวยาสังคมเป็นวัตถุประสงค์หลัก ดังนั้นประโยชน์ที่สาธารณชนจะพึงได้รับจากการฟ้องคดีโดยพนักงานอัยการมีความแตกต่างกับการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปของประชาชนผู้เป็นโจทก์

¹⁰ คณิต ฉ นกร ก (2536). “แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของพนักงานอัยการ.”

จึงเห็นได้ว่าแนวความคิดที่เป็นรัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองนั้น มีส่วนสัมพันธ์กับการดำเนินคดีอาญาเพราะเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นรัฐจะเป็นผู้ดำเนินคดีอาญา โดยองค์กรของรัฐที่เรียกว่า “อัยการ” เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้อง โดยมีตำรวจเป็นผู้ทำการสอบสวนเบื้องต้นเท่านั้น เมื่อการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ ทำให้อัยการมีบทบาทที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงการสอบสวน เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่สมบูรณ์ในการที่อัยการจะใช้ดุลพินิจสั่งคดีต่อไป

2.1.3.2 หลักการดำเนินคดีโดยประชาชน (Popular Prosecution)

ในสมัยโบราณการกระทำความผิดต่อบุคคลหรือเอกชนยังไม่ถือว่าเป็นหน้าที่ของสังคมจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวและเป็นหน้าที่ของบุคคลผู้ถูกระบุชร้ายจะต้องวิ่งเต้นหาพยานหลักฐานต่างๆ มาศาลเองเพื่อให้ศาลพิจารณาลงโทษผู้กระทำ ดังนั้นการดำเนินคดีอาญาจึงเป็นหน้าที่ของบุคคลที่ถูกประทุษร้ายจะแก้แค้นทดแทนกันเป็นส่วนตัวและมักจะทวีความรุนแรงขึ้นโดยคู่ความแต่ละฝ่ายต่างก็มีพวกพ้องทำให้การแก้แค้นส่วนตัว ขยายขอบเขตออกไปจนกระทบกระเทือนถึงความสงบเรียบร้อยของประชาชน ต่อมาจึงเกิดแนวความคิดการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution) ซึ่งเป็นแนวความคิดแบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) โดยมีความเห็นเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนขึ้นซึ่งถือว่าเป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนมีผลทำให้รูปแบบการดำเนินคดีอาญาให้สิทธิแก่ประชาชนทุกคนที่จะฟ้องร้องคดีได้เอง¹¹ ไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหายหรือไม่ก็สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ถึงแม้ว่าผู้ฟ้องคดีนั้นจะได้อื่นคำร้องทุกข์ไว้และต่อมาได้ถอนคำร้องทุกข์นั้นก็ตาม¹² ซึ่งถือว่าประเทศอังกฤษเป็นรากฐานของแนวความคิดนี้และในรัฐธรรมนูญอังกฤษ มาตรา 40 ข้อ 3 (1) ได้บัญญัติว่า รัฐรับรองเอาไว้ในกฎหมายว่ารัฐจะคุ้มครองและรักษาสิทธิเฉพาะตัวของประชาชนเท่าที่จะกระทำได้โดยกฎหมาย¹³ ต่อมาศาลสูงแห่งไอร์แลนด์ ได้มีคำพิพากษาไว้ในคดี MCAULAY V. Minister for Posts and Telegraphs (1972) ว่า

“สิทธิที่ประชาชนจะขอพึ่งอำนาจศาลนั้นเป็นสิทธิเฉพาะตัวซึ่งไม่มีจำกัด ประชาชนย่อมฟ้องรัฐมนตรีได้ แม้ว่าจะมีกฎหมายภายหลังบัญญัติว่าจะต้องขออนุญาตจากอธิบดีกรมอัยการก่อนก็ตาม...”¹⁴

แม้ต่อมาประเทศอังกฤษจะได้พยายามหลายครั้งที่จะจัดตั้งเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาเช่นเดียวกับประเทศในภาคพื้นยุโรป เนื่องจากการฟ้องร้องคดีอาญาโดย

¹¹ Delma karlen. (1967). Anglo- American Criminal Justice. p. 19.

¹² Patrick Devlin. (1960). The Criminal prosecution in England. p. 19.

¹³ John A. Andrew. (1982). “Human Right in Criminal Procedure.” A Comparative study. p. 167.

¹⁴ อมร อินทรกำแหง. (2511, พฤษภาคม). “ชื่อแปงของกฎหมาย.” บทบัญญัติ, 25, 2. หน้า 357.

ประชาชนเป็นเรื่องที่น่าเบื่อหน่าย ทำให้เกิดความไม่สะดวกและเป็นภาระในการปฏิบัติหน้าที่ ฐานะโจทก์ของผู้เสียหาย¹⁵ จนในที่สุด ค.ศ. 1879 ได้มีการออกกฎหมายจัดตั้ง D.P.P. (Director of Public Prosecution) ขึ้น โดยการดำเนินคดีอาญา D.P.P. ในปัจจุบันอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของ Attorney- General¹⁶ และอำนาจของ D.D.P. ได้ถูกระบุไว้ในระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาปี ค.ศ. 1946 (The Prosecution of offence regulation 1946, rec.1) ดังต่อไปนี้

- (1) ความผิดอาญาที่มีโทษประหารชีวิต
- (2) คดีความผิดส่วนราชการได้เสนอมาและ D.D.P. พิจารณาแล้วเห็นควรว่าฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป
- (3) คดีความผิดอาญาที่ D.D.P. พิจารณาเห็นว่ามีความสำคัญหรือยุ่งยากหรือมีเหตุผลจำเป็นเข้ามาแทรกแซง¹⁷

นอกจากนี้ในระเบียบดังกล่าวได้กำหนดให้ตำรวจมีหน้าที่ต้องรายงานคดีอาญาบางประเภทที่กระทบกระเทือนต่อสาธารณชนเป็นส่วนรวม เช่น ความผิดฐานให้สินบนเจ้าพนักงาน (Bribery) ความผิดฐานเจ้าพนักงานกระทำทุจริตต่อหน้าที่ (Corruptions) หรือความผิดฐานปลอมแปลงเงินตรา เป็นต้น ให้ D.D.P. ทราบ เพื่อ D.P.P. จะได้เข้ามาดำเนินการต่อไป¹⁸ และ D.P.P. มีอำนาจหน้าที่ในการให้คำแนะนำช่วยเหลือแก่ตำรวจ และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญาตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับที่ออกตามพระราชบัญญัติหรือตามที่ Attorney-General สั่ง¹⁹

จึงเห็นได้ว่าการดำเนินคดีอาญาในความผิดบางประเภทที่มีความสำคัญหรือยุ่งยากแก่การดำเนินคดีอาญา ต้องได้รับความเห็นชอบจาก D.P.P.²⁰ และเมื่อ D.P.P. เห็นว่าควร

¹⁵ คณิต ฒ นคร ง (2525, กันยายน). “ปัญหาในการใช้ดุลพินิจของอัยการ.” วารสารอัยการ, 5, 57. หน้า 36.

¹⁶ Attorney- General เป็นตำแหน่งทางการเมืองที่ได้รับการแต่งตั้งจากพระราชินีตามคำแนะนำของ นายกรัฐมนตรี ทำหน้าที่เป็นตัวแทนรัฐบาลในคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับสาธารณะประโยชน์และคดีอาญาที่สำคัญ และให้คำแนะนำกับกระทรวง ทบวง กรม ในปัญหาข้อกฎหมาย ให้ความยินยอมแก่ผู้เสียหายในการฟ้องคดี ความผิดอาญาบางประเภทและรับผิดชอบงานของ Director of Public Prosecution.

¹⁷ Carvell. (1970). “I.N. Criminal law and Procedure.” p. 191.

¹⁸ อุทิศ วีวัฒน์. (2526). “ระบบอัยการสากล.” กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ. หน้า 130.

¹⁹ Carvell, I.G. Op.cit. p. 191.

²⁰ อัญชัยศิริ บรรณารักษ์ และศิลปะอริญ ชูเวช. (2523, กุมภาพันธ์). “ภาระหน้าที่ของ Director of Public Prosecutions.” วารสารอัยการ, 3, 26. หน้า 37.

ดำเนินคดีอาญาเรื่องใดก็ตามจะให้ทนาย (Barrister-at-Law)²¹ เป็นผู้ฟ้องคดี ซึ่งโดยพื้นฐานความคิด D.P.P. หรือตำรวจกระทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีแทนประชาชนและ D.P.P. ก็ไม่ใช่อัยการ²² ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐประเทศในภาษาอังกฤษจึงเท่ากับเป็นกรณีเอกชนคนหนึ่งฟ้องเอกชนอีกคนหนึ่งที่มีฐานะเท่าเทียมกันเช่นเดียวในคดีแพ่ง ซึ่งมีลักษณะต่อสู้กันระหว่างโจทก์ จำเลย ส่วนศาลวางตนเป็นกลางและวางเฉย (passive) ทำให้โจทก์ผู้ฟ้องคดีต่อศาลมีหน้าที่นำสืบ (Burden of Proof) ให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงมีหลักเกณฑ์ในการต่อสู้คดีอย่างเคร่งครัดมาก และมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีค้นหาความจริงในศาล โดยการถามค้าน

2.2 หลักการสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ

การดำเนินคดีอาญาของไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น²³ พนักงานอัยการมีบทบาทสำคัญในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งในด้านการควบคุม การกั้นกรองและการสอบสวนให้เป็นไปอย่างถูกต้อง โดยเฉพาะในชั้นศาลที่มีบทบาทเป็นโจทก์ฟ้องและดำเนินคดีในศาล จึงเป็นผู้มีหน้าที่นำสืบพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยและดำเนินคดีในศาลจนศาลมีคำพิพากษาคดี ตลอดจนในชั้นอุทธรณ์ ฎีกา นอกจากนั้นยังได้รับมอบหมายให้ควบคุมการดูแลการดำเนินคดีในศาลที่เอกชนผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาด้วย จะเห็นได้ว่าอัยการเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างมาก ดังนั้นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมใดๆของอัยการจะต้องมีความเป็นอิสระเพื่อที่จะสามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้กับประชาชนได้โดยแท้จริง

ความเป็นอิสระจะต้องเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและตุลาการ รวมทั้งจะต้องมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันไม่สามารถแบ่งแยกกันได้

1) ความเป็นอิสระจากศาล

ปัจจุบันยอมรับเป็นหลักการทั่วไปว่า อำนาจหน้าที่ของอัยการในทางคดีอาญานั้นเป็นอำนาจอิสระ เป็นบทบาทในการกั้นกรองคดีอาญา โดยที่ศาลไม่มีอำนาจเข้ามาครอบงำเพราะเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of power) ที่ให้อัยการเป็นผู้ใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการวินิจฉัยว่าควรฟ้องร้องคดีหรือไม่ ส่วนศาลเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดี การสั่งฟ้องของอัยการเป็นการตัดสินใจแทนฝ่ายบริหารว่าผู้ต้องหาสมควรถูกลงโทษ เนื่องจากการกระทำที่

²¹ คณิต ฌ นคร ง เล่มเดิม. หน้า 3.

²² คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 60.

²³ จิตรลดา จุงวงศ์. (2541). แนวทางการตรวจสอบการควบคุมการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่. หน้า 35.

ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา จึงเป็นคดีที่สำคัญของบ้านเมืองและจะมีผลให้บุคคลนั้นตกเป็นจำเลย จนกว่าการดำเนินคดีอาญาจะถึงที่สุด การสั่งไม่ฟ้องคดีจะทำให้บุคคลนั้นหลุดพ้นจากการถูกฟ้อง คดีอาญา²⁴

อัยการเป็นองค์กรอิสระที่มีคุณพินิจในการวินิจฉัยคดี ศาลจะไม่มีอำนาจที่เข้ามาสั่ง การใช้คุณพินิจของอัยการได้

ความเป็นอิสระของพนักงานอัยการ ไม่ได้หมายความว่า พนักงานอัยการจะมีอิสระ อย่างผู้พิพากษาแต่เป็นความอิสระของหน่วยงาน²⁵ คือไม่ผูกพันกับหน่วยงานอื่นรวมทั้งนักการเมือง พนักงานอัยการต้องฟังคำสั่งกับบัญชาของหัวหน้าพนักงานอัยการแต่พนักงานอัยการไม่ผูกมัดโดย คำพิพากษาของศาล การไม่ผูกมัดคำพิพากษาของศาลนี้สืบเนื่องมาจากการแยกหน้าที่การดำเนินคดี อาญาตามระบบกล่าวหา

ศาลไม่มีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้อัยการฟ้องหรือไม่ฟ้องหรือสั่งคดีอย่างใดอย่าง หนึ่งและศาลไม่มีอำนาจคัดค้านอัยการเมื่อกระทำตามหน้าที่

ในประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของอัยการกับศาลออกจากกัน โดย ใช้รูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐมีอัยการกระทำการแทนรัฐซึ่งอัยการจะมีอำนาจในการฟ้อง คดีอาญาและสอบสวนคดีอาญาและมีอำนาจในการใช้คุณพินิจในการจับกุมสอบสวน ฟ้องร้อง บังคับคดีโดยแยกอำนาจหน้าที่จากศาลโดยเด็ดขาด

ประเทศเยอรมนี แม้อัยการจะสังกัดอยู่กระทรวงยุติธรรม เช่นเดียวกับศาลแต่อัยการ และศาลมีฐานะเท่าเทียมกันมีอัตราเงินเดือนเท่ากันแต่แบ่งแยกอำนาจหน้าที่ต่างกัน อัยการไม่ได้อยู่ ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาของศาล อัยการเยอรมันทำการสอบสวนด้วยตนเองได้เพราะการดำเนินคดี อาญาชั้นสอบสวน คือ กระบวนการเดียวกัน²⁶

ประเทศฝรั่งเศสถือว่าอัยการอยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ยุติธรรมมีคุณสมบัติเดียวกับผู้พิพากษาได้รับแต่งตั้งให้เป็นอัยการได้รวมทั้งให้อำนาจทำการ สอบสวนคดีได้ การพิจารณาคดีอาญาของศาลจะต้องมีอัยการร่วมเป็นองค์คณะเสมอ ศาลจะ พิจารณาคดีใหม่ไม่ได้ ถ้าไม่มีอัยการอยู่ด้วยมิฉะนั้นการพิพากษาจะเป็น โฆษะ แม้ผู้พิพากษาจะ สอบสวนคดีได้แต่จะต้องเป็นการร้องขอจากอัยการให้ผู้พิพากษาสอบสวน²⁷

²⁴ กิตติพงษ์ กิตติรักษ์. (2538). “อัยการกับกระบวนการยุติธรรม.” *อัยการนิเทศ*, 57, 1. หน้า 55.

²⁵ คณิต ณ นคร ก (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. หน้า 104.

²⁶ คณิต ณ นคร จ (2526). *อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง*.

ระบบอัยการสากล. หน้า 94.

²⁷ โทเมน กัทริกริมย์ ข (2526). “อัยการฝรั่งเศส.” *ระบบอัยการสากล*. หน้า 68.

สำหรับประเทศไทยในปัจจุบัน ถือว่าอัยการได้แยกออกจากฝ่ายตุลาการอย่างเด็ดขาดทั้งอำนาจและหน้าที่และการบริหารบุคคล ทางอำนาจหน้าที่ ศาลไม่อาจสั่งให้อัยการฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีหรือคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา ศาลไม่มีอำนาจห้ามอัยการปฏิบัติหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของอัยการ เช่นการใช้ดุลพินิจในการสั่งประกันหรือไม่ให้ประกัน การสั่งสอบสวนเพิ่มเติม การสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้อง²⁸ ความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการนี้ มิได้หมายความว่า กรมอัยการเป็นหน่วยงานสังกัดอยู่ในกระทรวง ทบวง กรมใด แต่เป็นการพิจารณาจากหลักการที่ว่าฝ่ายบริหารคือรัฐมนตรีและฝ่ายตุลาการมีอำนาจเข้าควบคุมหรือเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการหรือไม่เพียงใด

แต่เดิมความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารเป็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งกันในประเทศไทย ว่ากรมอัยการเป็นฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ หรือกึ่งตุลาการ กึ่งบริหารเพราะในต่างประเทศมีความแตกต่างกันอยู่เช่นกัน เช่น ฝรั่งเศส ถือว่ากรมอัยการเป็นฝ่ายบริหารและเป็นอิสระไม่ขึ้นศาล สาธารณรัฐอาหรับถือว่ากรมอัยการเป็นฝ่ายตุลาการและมีความเกี่ยวข้องกับทางตุลาการอย่างใกล้ชิด

ส่วนกลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์ ถือว่ากรมอัยการ “เป็นผู้คุ้มครองให้เป็นไปตามกฎหมายโซเชี่ยลลิสต์ (Guardain of Socialist Legality) ดังนั้นจึงไม่ยอมให้กรมอัยการขึ้นกับฝ่ายบริหารหรือศาล เพราะเกรงว่าจะเสียความเป็นอิสระในการดำเนินงาน โดยให้ขึ้นกับคณะรัฐมนตรีหรือสภาโดยตรง

ในส่วนของประเทศไทยนั้นกฎหมายรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญโดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชา

กฎหมายต่างๆที่เกี่ยวกับอัยการได้ให้ความอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการจากฝ่ายบริหารโดยแยกพิจารณาได้ 2 ประการ คือ

- (1) ความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่
- (2) ความเป็นอิสระจากการบริหารองค์กร
- (1) ความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่

เดิมกฎหมายได้ให้อำนาจในการดำเนินคดีแพ่งคดีอาญาไว้กับอธิบดีกรมอัยการและอธิบดีกรมอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีได้ตามที่เห็นสมควรและตามความเหมาะสม

โดยที่กรมอัยการในสังกัดกระทรวงมหาดไทย ดังนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีสิทธิขอทราบรายละเอียดเกี่ยวกับนโยบายการดำเนินงานของกรมอัยการได้

²⁸ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. กรมอัยการกับการดำเนินคดีอาญาให้แก่อัยการ. หน้า 35.

ตามสมควรหรือขอทราบผลการดำเนินการอย่างกว้างๆ เท่าที่ไม่เป็นการเสียหายแก่การดำเนินคดี ทั้งนี้ เพื่อรัฐมนตรีฯ จะได้นำไปแถลงต่อรัฐมนตรีหรือรัฐสภา ซึ่งรัฐมนตรีฯ มีความรับผิดชอบต้องแถลงข้อซักถามต่างๆ ตามการปกครองแบบรัฐสภาแต่รัฐมนตรีฯ ไม่ได้รับมอบอำนาจที่สั่งกรมอัยการเกี่ยวกับการดำเนินคดีต่างๆ เช่น จะสั่งให้กรมอัยการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง สั่งให้ถอนฟ้อง หรือสั่งให้รับแก้ต่างให้คดีอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้ ฯลฯ

ยกตัวอย่าง เช่นรัฐมนตรีฯ ถูกฟ้องคดีแพ่งหรือคดีอาญา เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่และมีสิทธิขอให้กรมอัยการแก้ต่างให้ได้ ตาม พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11(3) แต่การที่กรมอัยการจะรับแก้ต่างให้หรือไม่ ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่กรมอัยการจะได้พิจารณา เพราะ กฎหมายบัญญัติว่า “เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างก็ได้” ถ้ากรมอัยการพิจารณาเห็นว่ากรณีดังกล่าวสมควรรับแก้ต่างคดีให้ก็จะแจ้งความเห็นให้รัฐมนตรีฯ ทราบต่อไป

สิ่งที่แสดงให้เห็นเด่นชัดว่า กฎหมายได้ให้หลักประกันกรมอัยการในการปฏิบัติหน้าที่ก็คือ มาตรา 17 แห่ง พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ซึ่งบัญญัติว่า

“รัฐมนตรีมีอำนาจทำคำสั่ง หรือวางระเบียบให้พนักงานอัยการทำหน้าที่อื่นใด นอกจากหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นได้ คำสั่งนั้นๆจะเป็นคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือจะวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการทำหน้าที่อย่างใดก็ได้ เว้นแต่คำสั่งหรือระเบียบนั้นๆ จะขัดต่องานในหน้าที่หรืออาจทำให้งานในหน้าที่เสื่อมทรามได้”

จาก มาตรา 17 ดังกล่าว มีผลว่ารัฐมนตรีฯ มีอำนาจทำคำสั่งหรือวางระเบียบให้กรมอัยการทำหน้าที่ได้เฉพาะเรื่อง การบริหารงานทั่วไปเท่านั้น จะสั่งในเรื่องการดำเนินคดีไม่ได้ เช่น กระทรวงมหาดไทยวางระเบียบไว้ว่า กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่อยู่หรือไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ให้ราชการตำแหน่งต่างๆ รวมทั้งอัยการจังหวัดรักษาราชการแทน ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ กระทรวง มหาดไทยมีอำนาจทำคำสั่งได้ เพราะเป็นเรื่องบริหารงานทั่วไปด้วย

แต่เดิมความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับผู้ว่าราชการจังหวัดนั้น มีกฎหมายระเบียบบริหารราชการแผ่นดินกำหนดให้ผู้ว่าราชการให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในส่วนภูมิภาครวมทั้งอัยการด้วย แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดมิใช่เป็นผู้บังคับบัญชาอัยการโดยตรง อัยการทุกคนขึ้นตรงต่ออธิบดีกรมอัยการ และผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งอัยการ ได้เฉพาะเรื่องการบริหารงานทั่วไปเท่านั้น ทั้งนี้เพราะ ม.16 แห่ง พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 บัญญัติว่า

“ในการปฏิบัติราชการ นอกจากการใช้อำนาจหรือกระทำหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้พนักงานอัยการซึ่งรับราชการอยู่ส่วนภูมิภาค

ฟังบังคับบัญชาอัยการพิเศษประจำเขต และผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี แต่ทั้งนี้ไม่ลบล้างอำนาจของอธิบดี”

ปัจจุบันกรมอัยการได้แยกออกจากกระทรวงมหาดไทย ไปเป็นหน่วยงานราชการอิสระไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีกระทรวงหรือทบวงใด ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรีโดยเปลี่ยนชื่อจาก “กรมอัยการ” เป็น “สำนักงานอัยการสูงสุด” และเปลี่ยนชื่อตำแหน่ง “อธิบดีกรมอัยการ” และ “รองอธิบดี” กรมอัยการ” เป็น “อัยการสูงสุด” และ “รองอัยการสูงสุด” ตามลำดับ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงระบบการบริหารงานยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวกับงานอัยการให้มีความเป็นอิสระเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ยิ่งขึ้น และเพื่อมิให้อิทธิพลทางการเมืองก้าวท้าวการดำเนินคดี ซึ่งจะทำให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยส่วนรวมยิ่งขึ้น

ปัจจุบัน พ.ร.บ. อัยการ พ.ศ. 2498 ได้ถูกยกเลิกไปโดย พ.ร.บ. องค์การอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 แต่ยังคงหลักการเดิมอยู่ในส่วนของความเป็นอิสระของอัยการ เพียงแต่มีการปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันเพื่อให้เกิดความทันสมัยมากขึ้น ยกตัวอย่างเช่น

มาตรา ๑๕ ในการใช้อำนาจหรือกระทำหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้

ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุด ถ้ากฎหมายมิได้กำหนดวิธีการมอบอำนาจไว้เป็นการเฉพาะ อัยการสูงสุดจะมอบอำนาจนั้นให้รองอัยการสูงสุดหรืออธิบดีอัยการภาคก็ได้ทั้งนี้ เว้นแต่อำนาจตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และมาตรา 20 วรรคหก มาตรา 143 และมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการมอบอำนาจตามวรรคสอง อัยการสูงสุดจะวางระเบียบให้ผู้รับมอบอำนาจต้องปฏิบัติด้วยก็ได้

อย่างไรก็ตามกรณีรัฐบาลได้มีการขอความร่วมมือ ในการดำเนินคดีของอัยการจะต้องไม่ขัดต่อความยุติธรรมและไม่ขัดต่อกฎหมาย เช่น ถ้ารัฐบาลขอความร่วมมือให้ฟ้องคดีบางประเภทเพื่อ “ผลในทางปราบปราม” อัยการจะให้ความร่วมมือไม่ได้ เพราะการจะฟ้องบุคคลใดเป็นจำเลยต่อศาลนั้น ต้องพิจารณาข้อเท็จจริง พยานหลักฐานประกอบ ต่อมาเมื่อมีเหตุควรเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจึงจะมีคำสั่งฟ้องได้ มิฉะนั้นแล้วเท่ากับสำนักงานอัยการสูงสุดได้กระทำผิดหน้าที่อย่างร้ายแรงในการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชน ในอดีตกรมอัยการได้เคยไม่ยอมปฏิบัติตามนโยบายของรัฐท่านองดังกล่าวมาแล้วเพราะเห็นว่า ขัดต่อกฎหมายและความยุติธรรม

(2) ความเป็นอิสระจากการบริหารองค์กร

องค์กรอัยการเป็นองค์กรอิสระที่แยกจากกระทรวงมหาดไทยและขึ้นตรงต่อ นายกรัฐมนตรี การบริหารบุคคลดำเนินการโดยคณะกรรมการข้าราชการอัยการหรือ ก.อ. ซึ่งจะพิจารณาแต่งตั้งโยกย้าย การเลื่อนขั้นอัตราเงินเดือน การลงโทษทางวินัย โดยมีอดีตข้าราชการที่ได้รับเลือกจากอัยการทั่วประเทศเป็นคณะกรรมการข้าราชการผู้ทรงคุณวุฒิและมีข้าราชการในตำแหน่งบางตำแหน่งที่เป็นคณะกรรมการข้าราชการ โดยตำแหน่ง จึงเห็นได้ว่าการบริหารงานบุคคลในสำนักอัยการสูงสุด จึงเป็นเอกเทศไม่มีฝ่ายการเมืองเข้ามาแทรกแซงการบริหารงานบุคคล ดังนั้นฐานะพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาใดๆ อันเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อัยการจึงมีอำนาจอิสระในการดำเนินการได้อย่างเต็มที่ ไม่มีการแทรกแซง หรือกดดันจากฝ่ายการเมืองหรือฝ่ายใดๆ ได้

2.2.1 ความเป็นกลางทางกลางเมือง

เพื่อให้อัยการปฏิบัติหน้าที่โดยตรงโดยไม่ฝักใฝ่ในพรรคการเมืองใด ขณะเดียวกันก็ไม่ให้การเมืองเข้ามามีอิทธิพลเหนืออัยการ อันอาจทำให้อัยการปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่อิสระดังที่ พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 จึงบัญญัติหน้าที่อัยการเป็นกรรมการพรรคการเมือง สมาชิกพรรคการเมืองหรือเจ้าหน้าที่พรรคการเมือง ในการเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภาหรือผู้แทนทางการเมืองอื่นใด อัยการจะเข้าเป็นตัวร่วมกันกระทำการหรือสนับสนุนในการโฆษณาหรือชักชวนใดๆ ไม่ได้ (ม.42)

การใช้ข้าราชการไปทำงานในตำแหน่งทางการเมืองในกระทรวงมหาดไทยให้ รัฐมนตรีสั่งได้เมื่อ ก.อ. เห็นชอบ ในระหว่างที่ปฏิบัติงานเช่นว่านี้ อัยการผู้นั้นจะกระทำการเกี่ยวกับการดำเนินคดีในหน้าที่ของอัยการไม่ได้ (ม. 29)

แต่ปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ พ.ศ. 2521 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ พ.ศ. 2553

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า อัยการจะต้องมีความเป็นอิสระ เป็นกลางรวมทั้งไม่ตกอยู่ภายใต้ อิทธิพลขององค์กรใดๆ แต่สิ่งสำคัญอีกประการหนึ่งที่จะขาดไม่ได้ในการดำเนินคดีอาญาก็คือความเป็นภาวะวิสัยของอัยการ

2.2.2 ความเป็นภาวะวิสัยของอัยการ

ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ซึ่งมีอัยการเป็นองค์กรในการดำเนินคดีที่สำคัญขององค์กรหนึ่งนั้น อัยการไม่ใช่คู่แพ่งชนะกับผู้ต้องหาและจำเลย อัยการไม่ใช่คู่ความในเนื้อหา อัยการต้องดำเนินคดีโดยคำนึงถึงความถูกต้องตามทำนองคลองธรรมคำนึงถึงหลักธรรมาภิบาลขององค์กร คำนึงถึงหลักแห่งนิติธรรม (The rule of law) ไม่เข้ากับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เมื่อมีระบบอัยการเกิดขึ้นใหม่ได้มีการเข้าใจบทบาทอัยการของตนผิดพลาดจนต้องมีการ ตักเตือน ดังจะปรากฏในบทความของหลวงอรรถไกลวัลที่ว่า

“บรรดาความในหน้าที่ของพนักงานอัยการที่ได้กล่าวไว้ในเวลาใดๆ พนักงานอัยการไม่ควรคิดให้ว่าความชนะฝ่ายเดียว ถึงความเรื่อนั้นจะชนะไปตามความประสงค์ได้ แต่เมื่อเห็นว่าเป็นไม่ใช่เรื่องจริงและปราศจากความยุติธรรมแล้ว พนักงานอัยการก็ไม่ควรคิดให้ความชนะที่จะเป็นเหตุให้ผู้ที่ไม่มีควมผิดต้องรับโทษเลย”

เห็นได้ว่าบทบาทของอัยการในอดีตและปัจจุบันและอนาคต ต้องไม่เปลี่ยนแปลงในการทำหน้าที่ของอัยการซึ่งต้องมีหน้าที่ค้นหาความเป็นจริงรวมทั้งแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานให้เพียงพอในการวินิจฉัยสั่งคดี ไม่คว่นรีบสั่งคดี โดยโยนภาระให้แก่ศาลอันจะทำให้บุคคลที่ไม่ควรต้องเป็นจำเลยในคดีกับต้องตกเป็นจำเลยในคดี แม้ว่าตามกฎหมายพนักงานอัยการไม่มีหน้าที่ในการเริ่มคดีแต่พนักงานอัยการก็ต้องรับผิดชอบในการสอบสวน 4 ประการ คือ รับผิดชอบในความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน รับผิดชอบในความชอบด้วยด้วยระเบียบของการสอบสวน รับผิดชอบในความละเอียดรอบคอบของการสอบสวนและรับผิดชอบในความเชื่อถือได้ของการสอบสวน เหตุนี้พนักงานอัยการจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรอบคอบด้วยความเป็นภาวะวิสัยหรือความเป็นกลางที่สุดก่อนที่จะสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหาความเป็นภาวะวิสัยหรือความเป็นกลางของอัยการนี้ย่อมมีตลอดไปถึงการดำเนินคดีในชั้นศาลเหตุนี้พนักงานอัยการจึงสามารถดำเนินคดีเพื่อประโยชน์ของจำเลยได้อีกด้วย²⁹

ดังนั้น ความเป็นภาวะวิสัย (Objectivity) คือความเป็นกลางของอัยการในอันที่จะพิจารณาค้นหาความเป็นจริงเพื่อสร้างความเที่ยงธรรมและเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งตรงกันข้ามกับอัตตะวิสัยที่ถือเอาความคิดเห็นของตนเองเป็นใหญ่

อาจกล่าวได้ว่า การมีความเป็นภาวะวิสัยต้องคำนึงถึงหลักแห่งนิติธรรม (Rule of Law) อันประกอบด้วยอุดมการณ์เพื่อรับใช้ประชาชน แม้ไม่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ต้องกระทำก็ตาม แต่ก็ต้องกระทำให้ตรงกับหลักการที่ว่า “Do the right thing, not simply do things right” เพื่อให้เกิดความเชื่อถือศรัทธาที่ประชาชนหรือสังคมจะมีต่ออัยการได้เพราะในการปฏิบัติงานของอัยการจะต้องถูกตรวจสอบจากหลายๆ ฝ่ายได้

องค์กรสหประชาชาติได้มีการกำหนดหลักการการปฏิบัติหน้าที่ในคดีอาญาของพนักงานอัยการอันพึงประสงค์ได้ดังต่อไปนี้คือ

²⁹ คณิต ฌ นคร ฌ (2540). เรื่องนโยบายของสำนักงานอัยการสูงสุด ด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กระบวนการยุติธรรมในมุมมองของคณิต ฌ นคร. หน้า 63.

1) ทำหน้าที่อย่างเที่ยงธรรมปราศจากการเลือกปฏิบัติในด้านการเมือง สังคม ศาสนา เชื้อชาติ วัฒนธรรม เพศหรืออื่นๆ

2) รักษาเรื่องราวที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ไว้เป็นความลับ เว้นแต่จะเป็นการปฏิบัติหน้าที่หรือเป็นความต้องการของศาลที่ต้องการให้เปิดเผย

3) ค้ำครองประโยชน์สาธารณะด้วยการปฏิบัติตามภาวะวิสัย และยืนอยู่ระหว่างในการรักษาผลประโยชน์ทั้งของผู้ต้องหาและเหยื่ออาชญากรรมและทั้งยังต้องใส่ใจต่อแวดล้อมกรณีที่เกี่ยวข้องกับคดีทั้งที่เป็นผลดีและเป็นผลร้ายต่อผู้ต้องหา

4) พิจารณาด้านที่เกี่ยวกับละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของเหยื่อด้วยและต้องมั่นใจว่าเหยื่อต้องได้รับการบอกเล่าถึงสิทธิของเขา ตามที่มีในประกาศหลักเกณฑ์ความยุติธรรมพื้นฐานสำหรับเหยื่ออาชญากรรมและเหยื่อจากการใช้อำนาจ (Declaration of basic Principle of Justice for victims of Crime and abuse of power)³⁰ จักต้องให้ความคุ้มครองสิทธิของจำเลยด้วยการให้ความร่วมมือแก่ศาลและเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นๆที่เกี่ยวข้อง จักต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงทั้งที่เป็นผลร้ายและเป็นประโยชน์แก่จำเลยทันทีเท่าที่จะทำได้ตามบัญญัติไว้ในกฎหมายหรือบังคับในการพิจารณาด้วยความเป็นธรรม จักต้องตรวจสอบพยานหลักฐานที่เสนอมาเพื่อมั่นใจว่าพยานหลักฐานเหล่านี้ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ จักต้องปฏิเสธที่จะนำสืบพยาน หลักฐานที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาและโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่อาจถือว่าเป็นการบังคับขู่เข็ญหรือการทรมานผู้ต้องหา จักต้องทำให้แน่ใจว่าได้มีการดำเนินคดีตามความเหมาะสมต่อบุคคลที่ใช้วิธีการดังกล่าว

จักต้องพิจารณาตามที่เห็นสมควรเพื่อผ่อนปรนในการฟ้องร้องคดีอาญาระงับกระบวนการพิจารณาใดๆ อย่างมีเงื่อนไขหรือปราศจากเงื่อนไขหรือปรับเปลี่ยนคดีอาญา ที่เกี่ยวข้องกับจำเลยที่เป็นเด็กให้แตกต่างไปจากกระบวนการยุติธรรมที่ใช้กันอย่างเป็นทางการทั่วไป ทั้งนี้ด้วยการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาและผู้เสียหายตามความเหมาะสม³¹

หลักการดังกล่าว องค์กรสหประชาชาติได้กำหนดหลักการปฏิบัติหน้าที่ในคดีอาญาของพนักงานอัยการไว้ให้เป็นไปตามบทบาทในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการซึ่งสมาคมอัยการโลกได้กำหนดขึ้น

³⁰ Guidelines on the role of Prosecutors U.N. Doc.A/ 144/28 Rev.1 at 189-1990.

³¹ Standards of Professional responsibility and statement of essential duties and right of prosecutors adopted by the international of Prosecutors on the twenty third day of april 1999.

2.2.3 การใช้ดุลพินิจอย่างเป็นทางการวิสัยในการสังคดี

โครงสร้างของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญามิได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของอัยการในการสอบสวนไว้ ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติอย่างมาก เนื่องจากอัยการไม่สามารถเข้าไปในคดีได้ถ้าพนักงานอัยการสอบสวนไม่ส่งสำนวนมาให้อัยการ ระบบการสอบสวนจึงขึ้นอยู่กับสำนวนที่พนักงานสอบสวนดำเนินการมาจนแล้วเสร็จ พนักงานอัยการจึงมีบทบาทเป็นเพียงผู้พิจารณาปฏิบัติกรองการสอบสวนเท่านั้น ดังนั้นอัยการเมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว จึงต้องใช้ดุลพินิจให้รอบคอบ ถูกต้องและเป็นธรรมตามที่กฎหมายและระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดให้อำนาจไว้ พนักงานอัยการต้องมีความเป็นกลางคือต้องดูแลประโยชน์รัฐ

ต้องรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมและต้องดูแลประโยชน์ส่วนบุคคลด้วย นอกจากนี้พนักงานอัยการต้องตรวจสอบความจริงอย่างมีความเป็นภาวะวิสัยก่อนสังคดีเสมอ แม้ว่าตามกฎหมายพนักงานอัยการจะไม่มีอำนาจหน้าที่ในการเริ่มคดีความเป็นภาวะวิสัยหรือความเป็นกลางของอัยการย่อมต้องมีตลอดการดำเนินคดีในชั้นศาล³²

การใช้ดุลพินิจของอัยการนั้นเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีความสำคัญมาก ในมาตรฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบในวิชาชีพและถ้อยแถลงเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่อันสำคัญของอัยการตามมติของสมาคมอัยการโลกนั้นมีการวางหลักว่า การใช้ดุลพินิจในการสังคดี ความรับผิดชอบที่สำคัญยิ่ง และโดยการใช้ดุลพินิจดังกล่าวควรที่จะกระทำโดยเปิดเผยให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ สอดคล้องกับหลักสิทธิส่วนบุคคลและด้วยความรู้สึกที่อ่อนไหวต่อความจำเป็นที่จะไม่ทำให้ผู้เสียหายต้องได้รับความเสียหายซ้ำซ้อนอีกและควรใช้ดุลพินิจดังกล่าวในลักษณะที่เป็นภาวะวิสัยที่เป็นกลาง

อัยการประเทศไทยจึงต้องใช้ดุลพินิจอย่างมีภาวะวิสัยอยู่หลายขั้นตอนในแต่ละคดีที่ได้รับการสรุปสำนวนการสอบสวน จากพนักงานสอบสวนเพื่อความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ในคดีการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาอย่างภาวะวิสัยของพนักงานอัยการดังกล่าวข้างต้นสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้คือ

1) การใช้ดุลพินิจก่อนสังคดี

เป็นการใช้ดุลพินิจของอัยการก่อนที่จะวินิจฉัยเนื้อหาของคดีแล้วมีคำสั่งอย่างไรอย่างหนึ่ง เช่น คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเป็นต้น ฯลฯ ซึ่งมีขั้นตอนการสังคดีดังต่อไปนี้

(1) การปล่อยชั่วคราว เป็นการให้อิสระภาพในเบื้องต้นของคดีกับผู้ต้องหาเมื่อยังไม่ได้พิสูจน์จากพยานหลักฐานว่าผู้ต้องหาทำผิดหรือไม่ แต่การใช้ดุลพินิจการปล่อยชั่วคราวควรต้องคำนึงถึง การหลบหนี หรือ ข่มขู่ พยาน หรือเหตุที่จะทำให้เกิดผลเสียหายต่อรูปคดี อีกทั้ง

³² คณิต ภู นคร ก เล่มเดิม. หน้า 142.

ต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา การปล่อยชั่วคราวเป็นดุลพินิจที่สำคัญของอัยการในเบื้องต้น

(2) การสอบสวนเพิ่มเติม เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญ การดำเนินคดีอาญาของอัยการในการที่จะสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง

(2.1) อัยการสั่งสอบเองตามที่เห็นสมควร ในกรณีที่เห็นว่าพยานหลักฐานยังไม่ได้รับความกระจ่างชัด ในการวินิจฉัยเพื่อประโยชน์ในการนำพยานหลักฐานไปนำเสนอในชั้นศาลที่เชื่อว่าผู้ต้องหากระทำผิด ซึ่งเป็นผลดีทั้งต่อผู้ต้องหาและผู้เสียหาย

(2.2) ทางปฏิบัติมีอยู่หลายคดีที่อัยการไม่สอบสวนเพิ่มเติม อาจเป็นเพราะไม่มีเวลามากพอ จำนวนคดีมาก หรือระยะเวลาการฝากขังเหลือน้อย อีกทั้งบางคดีไม่ได้รับความร่วมมือจากพนักงานสอบสวน จนในที่สุดอัยการก็สั่งฟ้องไป ทั้งๆที่พยานหลักฐานไม่เพียงพอ จึงทำให้ศาลพิพากษายกฟ้อง

(2.3) อัยการสั่งสอบสวนตามคำร้องขอความเป็นธรรม เป็นการสั่งสอบสวนโดยให้หลักการบริหาร เพราะบางคดีพนักงานสอบสวนไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน ไม่ยอมสอบสวนพยานฝ่ายผู้ต้องหา จนทำให้ผู้ต้องหาต้องมาร้องขอความเป็นธรรม จึงเป็นวิธีการที่จะนำพยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณาของอัยการแต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องระมัดระวัง เพราะผู้ต้องหาบางคดีใช้หลักเกณฑ์นี้เพื่อจะทำให้คดียืดล่าช้า อันเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้ต้องหา การใช้ดุลพินิจในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมตามคำร้องขอความเป็นธรรมมีทั้งดีและไม่ดี ซึ่งต้องมีวิธีการป้องกัน มีหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจที่แน่นอน

2) การใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดี

(1) ลักษณะทางกฎหมายของการสั่งฟ้องคดี

1. มิใช่ขั้นตอนการพิสูจน์ความผิด การสั่งฟ้องคดีเป็นเพียงมีเพียงพยานหลักฐานน่าเชื่อได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด มีหลักฐานเพียงพอ มิใช่ถือว่าผู้ต้องหามีความผิดตามกฎหมาย

2. มีเหตุผลน่าเชื่อว่าจะกระทำความผิด มีการพิจารณาจากพยาน หลักฐานเท่าที่มีอยู่ในชั้นพนักงานอัยการเท่านั้น

3. มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ในศาลในฐานะ โจทก์ซึ่งมีหน้าที่นำเสนอในศาลให้เชื่อโดยปราศจากข้อสงสัย ยังเปิดโอกาสให้ฝ่ายจำเลยนำพยานหลักฐานที่จำเลยมีอยู่มาต่อสู้คดีกับพยานหลักฐานของโจทก์ได้

4. มิได้ใช้หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้ผู้ต้องหา การใช้ดุลพินิจการสั่งฟ้องคดีนี้มีพยานหลักฐานน่าเชื่อว่า ผู้ต้องหาต้องกระทำความผิดอัยการก็ต้องมีคำสั่งฟ้องผู้ต้องหา

อัยการจะไม่ใช้หลักตามประมวลกฎหมายอาญา วิธีพิจารณาความอาญาในลักษณะพยานหลักฐาน มาตรา 277 มายกประโยชน์แห่งความสงสัยให้ผู้ต้องหา ยกตัวอย่างเช่น ที่ศาลได้ใช้หลักเกณฑ์ ดังกล่าว

5. ไม่มีผลเด็ดขาดในทางกฎหมายสามารถยุติได้ด้วยการกลับคำสั่งฟ้องเดิม การสั่งฟ้องคดีอาญานั้น ไม่มีผลเด็ดขาดเหมือนคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลเพราะอาจถูกกลับคำสั่งฟ้องเดิมเป็นสั่งไม่ฟ้องได้

2.2.4 หลักการขัดกันแห่งหน้าที่ (Conflict of Interest)

หลักการขัดกันของหน้าที่ ซึ่งเป็นหลักการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ เป็นหลักที่มาจาก “หลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย” (Separation of Power)

หลักการขัดกันของหน้าที่นั้นโดยสรุปก็คือว่า อำนาจอธิปไตย อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการนั้นต้องแยกใช้โดยสถาบันที่ต่างหากจากกัน โดยมีการถ่วงดุลอำนาจกันตาม “หลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย”

“หลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตยดูเผินๆ จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสถาบันหรือหน้าที่เท่านั้น แต่แท้จริงแล้วเกี่ยวข้องกับตัวบุคคลด้วย ฉะนั้น สืบเนื่องจาก “หลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย” นี้เองที่ทำให้เกิด หลักการขัดกันของหน้าที่ กล่าวคือ การดำรงตำแหน่งของบุคคลในขณะเดียวกัน หรือการสวมหมวกหลายใบ ของบุคคลในขณะเดียวกันซึ่งหน้าที่นั้นเป็นหน้าที่ที่อยู่ในอำนาจอริปไตย ต่างกันย่อมเป็นการสอดคล้องต้องกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเป็นสมาชิกรัฐสภาซึ่งใช้อำนาจอธิปไตย และขณะเดียวกันก็เป็นข้าราชการซึ่งใช้อำนาจบริหารหรือเป็นผู้พิพากษาซึ่งใช้อำนาจตุลาการย่อมทำไม่ได้³³

ดังได้กล่าวมาข้างต้น “หลักการขัดกันของหน้าที่” ไม่ได้เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับองค์กรหรือสถาบันเท่านั้นแต่เกี่ยวข้องกับตัวบุคคลด้วย หลักการขัดกันของหน้าที่หรือการสวมหมวกหลายใบจึงมีความลึกซึ้งและซับซ้อนที่ยากจะเข้าใจและดูเหมือนจะเป็นปัญหาอย่างมาก ตลอดจนประเทศไทยเราเมื่อเกิดปัญหาขึ้นนักกฎหมายจะดูกันเพียงว่ามีกฎหมายห้ามในกรณีใดกรณีหนึ่งหรือไม่ โดยจะไม่พิจารณาถึงความควรหรือไม่ควรประกอบด้วยแต่อย่างใดซึ่งความควรหรือไม่ควรอันเกี่ยวกับ “หลักการขัดกันของหน้าที่” นั้นเป็นยิ่งกว่า จริยธรรม เสียอีกเพราะเป็นเนื้อหาของหลักกฎหมายโดยแท้ทีเดียว

ยกตัวอย่างเช่น การว่าต่างแก้ต่างคดีโดยอัยการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐ การดำเนิน งานของรัฐ ต่อไปขอเรียกว่า “ฝ่ายปกครอง” ในปัจจุบันมีขอบเขตกว้างขวางมากขึ้นตามลำดับ และในการดำเนินงานดังกล่าวก่อให้เกิดความขัดแย้ง หรือ มีข้อพิพาทกับเอกชนอยู่

³³ คณิต ฒ นคร ช (2524). หลักธรรมของนักกฎหมาย. หน้า 52.

เนื่องๆ บางครั้งรัฐต้องฟ้องคดีแพ่งกับเอกชนเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐ ขณะเดียวกันเอกชนก็ฟ้องรัฐอากรวมถึงฟ้องราษฎรที่ช่วยเหลือ ฝ่ายปกครองในการปฏิบัติหน้าที่

ความหมายของขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวม

ปัญหาความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวมเป็นปัญหาเชิงโครงสร้างที่เกี่ยวข้องกับหลายมิติ ทั้งมิติด้านสังคม การเมืองและการบริหารที่สำคัญสะท้อนถึงวัฒนธรรมและค่านิยมในการบริหารที่ค้ำชูพัฒนา คำว่าความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและประโยชน์ส่วนรวม ก่อนข้างที่จะเป็นคำใหม่ที่มีการพูดถึงมากขึ้นเรื่อยๆ ในสังคม ซึ่งสะท้อนถึงการขาดจิตสำนึกในหน้าที่ที่จะปกป้องผลประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติ มีการใช้อำนาจทางราชการโดยมิชอบในการดำเนินกิจกรรมเพื่อเอื้อประโยชน์ต่อตนเอง กลุ่ม พรรคพวกฟ้องเหนือผลประโยชน์ส่วนรวมย่อมส่งผลกระทบต่อสถาบันราชการและสร้างความเสียหายต่อประเทศชาติและประชาชน³⁴

ก่อนอื่นเราต้องเข้าใจเกี่ยวกับความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและประโยชน์ส่วนรวม หรือ Conflict of interests ว่าคืออะไรและหมายความว่าอย่างไร ได้มีผู้รู้และให้ความหมายเรื่องความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวมและเรียกว่า Conflict of interest ในคำต่างๆ กันดังนี้

- 1) การคอร์รัปชั่นเชิงนโยบาย
- 2) การที่ผู้ที่ต้องตัดสินใจมีประโยชน์หลายทางซึ่งขัดกัน

มีผู้รู้ในประเทศไทยหลายคน เรียกว่า ความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวม

กรณีที่บุคคลที่เป็นข้าราชการมีประโยชน์ได้เสียอย่างใดอย่างหนึ่ง อาจเป็นประโยชน์ในแง่ทรัพย์สินเงินทอง หรือ อากรวมถึงประโยชน์อื่นที่นอกเหนือไปกว่าทรัพย์สินเงินทอง ทำให้การตัดสินใจในการดำเนินงานเพื่อประโยชน์สาธารณะ ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างเป็นกลางเพียงพอ

อย่างไรก็ตามความหมายที่ตรงและชัดเจนที่สุด Conflict of Interests น่าจะใช้ว่า ความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวม

ความหมายของความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวมคืออะไร

³⁴ คณิต ฌ นคร ช (2550, พศจิกายน). “การสวมหมวกหลายใบ.” วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์, 7, 2. หน้า 4.

ตามพจนานุกรมของ Longman Dictionary of Contemporary (Third Edition 1995: 28) อธิบายว่าหมายถึงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ซึ่งเกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับมอบอำนาจ มีความสัมพันธ์กับผลประโยชน์ส่วนตัวหรือการได้มาซึ่งผลประโยชน์นั้นส่วน MacMilan English Dictionary for advance Learners (2002: 290) ให้ความหมายของ Conflict of interest (s) ไว้ 2 ความหมายคือ

1) สถานการณ์ซึ่งบุคคลขาดการตัดสินใจอันเที่ยงธรรมเนื่องจากการมีหรือได้รับผลประโยชน์ หรือ

2) สถานการณ์ซึ่งมีบางสิ่งส่งผลดีต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งแต่เป็นผลเสียต่อบุคคลอื่น ส่วนความหมายตามพจนานุกรมแหล่งอื่นๆ ครอบคลุมความหมายที่ได้เสริมกันได้แก่ความไม่สอดคล้องกันระหว่างส่วนบุคคลกับประโยชน์ของส่วนรวมของบุคคลผู้ปฏิบัติหน้าที่สาธารณะ

สถานการณ์ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งสาธารณะมีผลประโยชน์ส่วนตัวอันเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อิทธิพลทางการเมือง

สถานการณ์ซึ่งบุคคลที่เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือผู้ปฏิบัติในฐานะวิชาชีพในหน่วยราชการ ใช้อำนาจหน้าที่ไปในทางที่เป็นประโยชน์ต่อตนเอง

ความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวและผลประโยชน์ส่วนรวม เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรม นั้นหมายถึงสถานการณ์ที่บุคคล เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐ ลูกจ้าง หรือบุคคลซึ่งอยู่ในวิชาชีพหนึ่งวิชาชีพใดที่เห็นแก่ประโยชน์ของตนเองมากกว่า ผลประโยชน์ของส่วนรวม

ความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวและผลประโยชน์ส่วนรวมเป็นสถานการณ์ซึ่งบุคคลไม่ว่าจะเป็นราชการ พนักงานบริษัทเอกชนหรือผู้บริหาร (Professional) มีผลประโยชน์ส่วนตัวมากเพียงพอที่จะมีอิทธิพลต่อการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่ง (Office duty) ที่บุคคลผู้นั้นรับผิดชอบอยู่และส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของส่วนรวม

ความขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวและผลประโยชน์ส่วนรวมเกิดขึ้นเมื่อผลประโยชน์ส่วนตัวของนักการเมืองหรือข้าราชการขัดแย้งกับผลประโยชน์ส่วนรวม ความขัดแย้งนี้ก่อให้เกิดความขัดแย้งทางจริยธรรม (Ethical dilemma) เมื่อผลประโยชน์ส่วนตัวมีมากพอที่จะมีอิทธิพลต่อการทำงานในหน้าที่ทางราชการ

2.3 อำนาจหน้าที่ขององค์กรอัยการในการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่

ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ มาตรา 255-258 บัญญัติให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นองค์กรอื่น (องค์กรอัยการ) ตามรัฐธรรมนูญ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับนี้และบทบัญญัติอีกหลายมาตรา ที่ส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงองค์กรอัยการ

แม้ว่าองค์กรอัยการจะมีภารกิจหลักในการดำเนินคดีอาญา แต่ในปัจจุบันประเทศส่วนใหญ่ องค์กรอัยการมิได้มีอำนาจหน้าที่แต่เฉพาะในคดีอาญาเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ในด้านอื่นๆ ด้วย เช่น อำนาจในการดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐ อำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแก่รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ และอำนาจหน้าที่ในการให้การช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่ประชาชน เป็นต้น ซึ่งจะเห็นว่าอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดอาจแบ่งออกเป็น 2 ด้านคือ อำนาจหน้าที่ในคดีอาญาและอำนาจหน้าที่ในด้านอื่น

2.3.1 อำนาจหน้าที่ในคดีอาญาในระบบการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่

ภารกิจในการดำเนินคดีอาญาเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หลักการนี้เรียกว่า “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” และผู้แทนของรัฐที่ได้รับมอบหมายภารกิจที่สำคัญยิ่ง คืออัยการมีความหมายอยู่ 2 นัย อย่างแรก หมายถึงสถาบันหรือองค์กรอัยการและอีกนัยหนึ่งหมายถึงตัวบุคคล หรือเจ้าพนักงานที่ทำหน้าที่อัยการซึ่งในกรณีของไทยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (5) เรียกว่า “พนักงานอัยการ” อำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดในทางคดีอาญานั้น เมื่อพิจารณาตามกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่ามีอยู่ 3 ฐานะ คือ

2.3.2 อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดในการดำเนินคดีอาญา

2.3.2.1 อำนาจหน้าที่ในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการ

การจะศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดในทางคดีในฐานะผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการนั้น จำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงลักษณะขององค์กรอัยการเสียก่อนเบื้องต้น ทั้งนี้เพราะความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดขึ้นอยู่กับ การปฏิบัติงานขององค์กรอัยการ

ลักษณะที่สำคัญขององค์กรอัยการ คือ องค์กรอัยการเป็นองค์กรในระบบราชการ และโดยที่องค์กรในระบบราชการจะมีคุณลักษณะที่สำคัญ 2 ประการ คือ มีสายการบังคับบัญชาและ มีการมอบอำนาจหน้าที่

ดังนั้นจากลักษณะพื้นฐานของระบบราชการดังกล่าว เมื่อนำมาพิจารณาประกอบกับลักษณะงานขององค์กรอัยการซึ่งมีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาแล้ว การศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดในฐานะของผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการ ในทางคดีจึงต้องศึกษาถึงประเด็นต่อไปนี้ การปกครองบังคับบัญชาตามลำดับชั้นในองค์กรอัยการ การมอบหมาย

อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของอัยการสูงสุด ความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดในผลของการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ

อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการมีอยู่ 2 ประเภท คือ

1) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีนอกศาล

2) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีในศาล³⁵

1) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีนอกศาล³⁶

อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการนอกศาลหมายถึง อำนาจหน้าที่ในการสั่งคดีของพนักงานอัยการแต่ละคน อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องได้ทุกคดีทั่วราชอาณาจักร โดยไม่มีข้อยกเว้นแต่อัยการสูงสุดจะใช้อำนาจหน้าที่ในการสั่งคดีเองทุกเรื่องย่อมเป็นไปได้ ดังนั้นอัยการสูงสุดจึงมอบหมายอำนาจหน้าที่การสั่งคดีให้แก่พนักงานอัยการผู้ได้บังคับบัญชาเป็นผู้ปฏิบัติ ซึ่งในการมอบหมายอำนาจหน้าที่ในการสั่งคดีให้พนักงานอัยการผู้ได้บังคับบัญชานั้น ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19 ได้บัญญัติให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่องหรือวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้ อัยการสูงสุดจึงอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19 วางระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ลงวันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2547 กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการมอบอำนาจหน้าที่สั่งคดีให้แก่พนักงานอัยการในสำนักงานอัยการสูงสุดไว้

การใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้อง

การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ กล่าวคือ แม้ว่าการกระทำที่กล่าวหาว่าเป็นความผิดต่อกฎหมายผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดและมีหลักฐานเพียงพอ พนักงานอัยการก็ชอบที่จะพิจารณาต่อไปเป็นลำดับสุดท้ายอีกว่า มีเหตุอันควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้ามีเหตุอันสมควรไม่ฟ้องผู้ต้องหา พนักงานอัยการชอบที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาดังกล่าว อำนาจการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องดังกล่าวนี้ อัยการสูงสุดมิได้มอบหมายให้พนักงานอัยการภายใต้การบังคับบัญชาเป็นผู้ใช้เองทั้งนี้ ดังปรากฏในระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 ซึ่งมีข้อความว่า “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีจะไม่มีประโยชน์แก่สาธารณชนหรือ ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและ ศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือ มีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศให้เสนอความเห็นพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่ง”

³⁵ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 497.

³⁶ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 498.

2) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีในศาล³⁷

อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีในศาลหมายถึง อำนาจการดำเนินการไปตามอำนาจหน้าที่ในทางอรรถคดีของพนักงานอัยการแต่ละคน หน้าที่สำคัญ คือ การเป็นผู้แทนรัฐเมื่อได้ยื่นฟ้องแล้ว หรือการว่าความในศาล อำนาจในการดำเนินคดีในศาลก็เช่นกันกับอำนาจการดำเนินคดีอาญานอกศาล กล่าวคือ อัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีทุกคดีและในทุกศาล³⁸ แต่ในทางปฏิบัติอัยการสูงสุดจะดำเนินคดีในศาลเรื่องย่อมนั้นไปไม่ได้ อัยการสูงสุดจึงต้องมอบหมายให้พนักงานอัยการผู้ได้บังคับบัญชาปฏิบัติ ทั้งนี้โดยวางระเบียบให้หัวหน้าพนักงานอัยการอัยการกองการต่างๆ ในส่วนกลาง และอัยการจังหวัดส่วนภูมิภาค เมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนมาจากพนักงานสอบสวนแล้ว จะต้องส่งสำนวนให้พนักงานอัยการผู้อยู่ได้บังคับบัญชาเป็นผู้รับผิดชอบในการตรวจสำนวน³⁹ เสนอความเห็นควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง และในที่สุดเมื่อมีการฟ้องคดีนั้น พนักงานอัยการผู้ตรวจสำนวนนั้นก็มีหน้าที่ที่จะต้องไปดำเนินคดีในศาล ทั้งนี้โดยถือว่า การปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินคดีในศาลเป็นการปฏิบัติหน้าที่สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ในการสั่งคดี

อย่างไรก็ตาม การมอบอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีในศาลให้แก่พนักงานอัยการผู้ได้บังคับบัญชานั้น จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของเขตอำนาจของพนักงานอัยการตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19

2.3.3.2 ความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดในการดำเนินคดีอาญา

โดยหลักการปกครองที่มีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นและหลักการมอบหมายอำนาจหน้าที่ที่มีผลทำให้อัยการสูงสุดเกิดความรับผิดชอบในผลของการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งย่อมถือว่าเป็นการดำเนินคดีอาญาขององค์กรอัยการและอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุด⁴⁰

โดยที่อัยการสูงสุดมีความรับผิดชอบในการสั่งคดีของพนักงานอัยการดังกล่าว อัยการสูงสุดอาจควบคุมการสั่งคดีของพนักงานอัยการผู้ได้บังคับบัญชาได้โดยตรงด้วยตนเอง เช่น ในกรณีที่พนักงานอัยการได้ทำคำสั่งไม่ฟ้องแล้วยังไม่ได้ส่งสำนวนและคำสั่งไปเสนอผู้ว่าราชการจังหวัด อัยการสูงสุด หรือผู้รักษาการแทนมีอำนาจสั่งฟ้องผู้ต้องหาได้ คำสั่งของพนักงานอัยการสูงสุด

³⁷ คณิต ฅ นคร ก เล่มเดิม, หน้า 497.

³⁸ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 15.

³⁹ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547, ข้อที่ 92.

⁴⁰ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2553.

ชอบด้วยกฎหมาย⁴¹ จากหลักการดังกล่าว อัยการสูงสุดมีอำนาจที่จะเรียกสำนวนการสอบสวนที่อยู่
ในอำนาจของพนักงานอัยการทั่วราชอาณาจักรมาส่งคดีเองได้เสมอ ดังนั้นในฐานะผู้รับผิดชอบ
สูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ อัยการสูงสุด นอกจากเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของพนักงาน
อัยการแล้ว ยังมีฐานะเป็นผู้รับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ ในฐานะนี้อัยการสูงสุดมี
อำนาจหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกหลายประการ เป็นต้นว่า⁴²

1) อำนาจหน้าที่ในการไต่ตรองคดีชั้นที่สุด⁴³

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 กรณีที่พนักงาน
อัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง ไม่อุทธรณ์ ฎีกา ถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ หรือถอนฎีกา ถ้าคำสั่งนั้นไม่ใช่คำสั่ง
ของอัยการสูงสุด ถ้าในกรุงเทพฯ พนักงานอัยการต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งคำสั่ง
เสนออธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจ ถ้าในจังหวัดอื่นต้องรับ
ส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งคำสั่งไปเสนอผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อพิจารณา ถ้าอธิบดีกรม
ตำรวจ หรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี แย้งคำสั่งของพนักงาน
อัยการจะต้องส่งสำนวนพร้อมทั้งความเห็นที่แย้งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อชี้ขาดเมื่ออัยการสูงสุดชี้ขาด
โดยสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง คำชี้ขาดของอัยการสูงสุดเป็นยุติ และมีผลเป็นคำสั่งเด็ดขาดให้ฟ้องหรือไม่
ฟ้องแล้วแต่กรณี⁴⁴

กรณีที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติให้อัยการสูงสุด
เป็นผู้ชี้ขาด ในการที่อธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่า
ราชการจังหวัดแล้วแต่กรณีมีความเห็นแย้งกับคำสั่งของพนักงานอัยการนั้น มีเจตนารมณ์ที่จะให้
อัยการสูงสุดเป็นผู้ไต่ตรองคดีชั้นที่สุดหรืออีกนัยหนึ่ง อาจจะเรียกว่า “อำนาจในการชี้ขาด
ความเห็นแย้ง” นี้ อัยการสูงสุดจะมอบหมายให้พนักงานอัยการผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาหรือบุคคลอื่น
เป็นผู้ใช้แทนไม่ได้ ทั้งนี้เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวนี้ต้องการให้อัยการ
สูงสุดเป็นผู้ไต่ตรองการสั่งคดีของพนักงานอัยการ

⁴¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 4064/2524.

⁴² คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 456.

⁴³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 145.

⁴⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 145 วรรค 2.

2) เป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบในความผิดตามที่กฎหมายไทยได้กระทำ
ลงนอกราชอาณาจักร⁴⁵

ความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หมายถึง ความผิดตามประมวลกฎหมาย
อาญามาตรา 7, 8, 9 ซึ่งเป็นความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรจริงๆ แต่ประมวลกฎหมายอาญา
ดังกล่าวกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักรหรือพฤติกรรมบางอย่างเกิดนอก
ราชอาณาจักร หรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยบางคนกระทำนอกราชอาณาจักร เช่น ความผิดตาม
มาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 ซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเกิดขึ้นหรือกระทำในราชอาณาจักรจึง
เกิดปัญหาว่าจะอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 หรือไม่
สำนักงานอัยการสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นกรณีที่ต้องตามมาตรา 20 เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับต่างประเทศ
กรณีมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากความผิดที่เกิดขึ้นในประเทศโดยแท้ ทั้งนี้อาจปรับเป็นกรณีจะยึด
เขตพื้นที่ของพนักงานสอบสวนปกติ ดังเช่นกรณีธรรมดาได้⁴⁶

อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนจะมอบอำนาจหน้าที่ดังกล่าวให้แก่
พนักงานสอบสวนคนใดก็ได้แต่เป็นการมอบให้ฐานะองค์กร มิใช่พนักงานสอบสวนคนใดคนหนึ่ง
และเมื่ออัยการสูงสุดได้มอบหมายให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนแล้วพนักงาน
สอบสวนนั้น มีหน้าที่ต้องปฏิบัติแต่การดำเนินการสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับ
มอบหมายนั้นต้องอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุด

3) เป็นผู้สังคดีฆาตกรรมซึ่งผู้ตายถูกเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตาม
หน้าที่ฆ่าตายหรือตายในระหว่างอยู่ในการควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตาม
หน้าที่หรือที่เรียกว่า คดีวิสามัญฆาตกรรม⁴⁷ คดีวิสามัญฆาตกรรม อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน
เท่านั้นมีอำนาจฟ้องหรือไม่ฟ้อง โดยที่อำนาจดังกล่าวนี้ อัยการสูงสุดจะมอบหมายให้พนักงาน
อัยการอื่นใช้แทนไม่ได้ และอำนาจของอัยการสูงสุดในการสังคดีวิสามัญฆาตกรรม ตามประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 หมายถึง คดีที่มีตัวผู้ต้องหา⁴⁸

4) เป็นผู้ชี้ขาดอำนาจสอบสวนเพื่อมิให้เกิดการดำเนินคดีซ้ำเรื่องเดียวกัน⁴⁹

โดยหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อำนาจในการสอบสวนเป็นอำนาจ
เดี่ยว การใช้อำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในการสอบสวนเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะ

⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 20.

⁴⁶ คณิต ฉ นคร ก เล่มเดิม, หน้า 427.

⁴⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 143 วรรคท้าย.

⁴⁸ คะนิง ภาไชย. (2530). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 313.

⁴⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 21.

ตัวแทนองค์กรที่มีอำนาจสอบสวนซึ่งเป็นหนึ่งเดียว มิใช่การใช้อำนาจเฉพาะตัวพนักงานสอบสวน คนใดคนหนึ่ง อำนาจของพนักงานสอบสวนไม่ได้ยึดติดกับพื้นที่ กล่าวคือพนักงานสอบสวนทุก ท้องที่สามารถทำการสอบสวนคดีอาญา ที่อยู่ในอำนาจของตนทั่วราชอาณาจักร บทบัญญัติใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยอำนาจสอบสวน มาตรา 18 เป็นต้น ไปเป็น บทบัญญัติเพื่อจัดปัญหาการเกี่ยวงอนกันหรือการแย่งกันรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่⁵⁰

โดยที่การสอบสวนเป็นการดำเนินการที่ครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการ คือ การรวบรวมพยานหลักฐานและการใช้มาตรการบังคับ ในส่วนของการใช้มาตรการบังคับ เป็นการ กระทำที่กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล และโดยที่การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา นั้น ผู้ถูก กล่าวหาเป็นประธานในคดี หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจเป็นการ กระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หลักหนึ่งที่ว่า “บุคคลจะไม่เดือดร้อนสองครั้งในเรื่อง เดียวกัน” (ne bis in idem) ฉะนั้น กฎหมายจึงได้บัญญัติเรื่องการชี้ขาดในกรณีที่ไม่ว่า พนักงาน สอบสวนคนใดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ดังนั้นในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือขอให้อัยการสูงสุด ชี้ขาดว่า พนักงานสอบสวนท้องที่ใดควรเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบจึงเป็นเรื่องที่อยู่ใน อำนาจอัยการสูงสุดที่จะต้องชี้ขาด การที่อัยการสูงสุดจะไม่ชี้ขาดโดยถือว่า กรณีไม่มีการโต้แย้งกัน ระหว่างพนักงานสอบสวนนั้น จึงไม่น่าสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเพราะฐานะในการ เป็นประธานในคดีของผู้ต้องหาต้องถูกกระทบกระเทือนเป็นอย่างมาก ผิดวัตถุประสงค์ของ กฎหมายที่ต้องการจะคุ้มครอง

5) เป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินคดีและดูแลเอกภาพของการบังคับใช้กฎหมายโดย การอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ฟ้องคดี⁵¹ ตามกฎหมายจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาศาล แขวง⁵²

การดำเนินคดีอาญาในศาลแขวงจะต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว พนักงาน สอบสวนจะต้องสอบสวนให้เสร็จและส่งสำนวนพร้อมผู้ต้องหาไปให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อ ศาลแขวงให้ทันภายในเวลาที่กำหนด 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ผู้ต้องหาถูกจับในกรณีที่เกิดความ จำเป็นไม่สามารถฟ้องต่อผู้ต้องหาต่อศาลได้ทันภายในกำหนดเวลาดังกล่าว พนักงานสอบสวนหรือ พนักงานอัยการแล้วแต่กรณีต้องยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอคัดฟ้องต่อไปได้อีกคราวละไม่เกิน 6 วัน

⁵⁰ คณิต ฌ นคร ฌ (2524). *หมายเหตุคำชี้ขาดอำนาจสอบสวนของอธิบดีกรมอัยการ*. หน้า 291-292.

⁵¹ พระราชบัญญัติศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499, มาตรา 9 และ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534, มาตรา 53.

⁵² พระราชบัญญัติศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499, มาตรา 9.

แต่ทั้งนี้ไม่เกิน 3 คราว⁵³ และพนักงานอัยการจะฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลาที่ศาลอนุญาตแล้วผิดฟ้องไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุด

เมื่อศาลสั่งอนุญาตให้ผิดฟ้องครบ 3 คราวแล้ว หากพนักงานสอบสวน หรือผู้ว่าคดียื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอผิดฟ้องต่อไปอีก โดยอ้างเหตุจำเป็น ศาล จะอนุญาตตามขอนั้นได้ ก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนหรือผู้ว่าคดีได้แสดงถึงเหตุ จำเป็นและนำพยานมาเบิกความประกอบจนเป็นที่พอใจแก่ศาล ถ้ามีการขอให้ ชังผู้ต้องหาด้วยหรือผู้ต้องหาแสดงตัวต่อศาลให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อ กัดค้านประการใดหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ศาลมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ผิดฟ้องต่อไปได้คราวละไม่เกิน 6 วัน แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 2 คราว

การที่กฎหมายกำหนดให้ขออนุญาตจากอัยการสูงสุดก็เพื่อเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ทั้งนี้เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลแขวงมีเป้าหมายที่สำคัญ คือ ความรวดเร็วในการดำเนินคดีและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา

อำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้ฟ้องคดีตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนครอบครัว

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 53 บัญญัติห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 51 ทวิ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุด

6) อนุญาตหรือไม่อนุญาตให้อุทธรณ์ฎีกา⁵⁴ ซึ่งการอนุญาตนี้รวมกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีด้วย

ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย การอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายสามารถทำได้เสมอ แต่การอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงนั้นมีข้อจำกัด⁵⁵ อย่างไรก็ตามคดีที่ต้องห้ามอุทธรณ์ ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงนั้น ถ้าผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่งซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเข้าใจในศาลชั้นต้น พิจารณ์แล้วเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญ อันควรสู่ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาและอนุญาตให้อุทธรณ์ ฎีกาหรืออัยการสูงสุดหรือพนักงานซึ่งอัยการสูงสุด ได้มอบหมายให้ลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ หรือฎีกามีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาจะวินิจฉัย อุทธรณ์ ฎีกานั้นก็เป็นอันใช้ได้

⁵³ พระราชบัญญัติศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499, มาตรา 7.

⁵⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 221.

⁵⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 193 ทวิ และ 193 ตรี.

อัยการสูงสุดมีอำนาจรับรองอุทธรณ์ฎีกา ของเอกชนที่ฟ้องคดีอาญาได้ เพราะ ประเทศไทยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และอัยการสูงสุดเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ

2.3.3 องค์กอัยการกับการกับการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาที่กระทำโดยผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งส่งผลให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวต้องถูกดำเนินการตามกระบวนการที่ได้บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น คือ ความผิดอาญาในลักษณะ 2 หมวดที่ 2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตั้งแต่มาตรา 147 ถึงมาตรา 166 ความผิดดังกล่าวกำหนดองค์ประกอบภายนอกใน ส่วนของผู้กระทำว่าผู้กระทำต้องเป็นเจ้า “พนักงาน” เว้นแต่มาตรา 149 (ความผิดฐานเจ้าพนักงานรับ เรียก รับ หรือจะยอมรับสินบน) ที่นอกจากจะให้เจ้าพนักงานเป็นผู้กระทำความผิดฐานนี้แล้ว ยังได้กำหนดให้สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกเทศบาล เป็นผู้กระทำในความผิดตามมาตราดังกล่าวได้ด้วย

2.3.3.1 ประเภทของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 147 ถึง มาตรา 166 มี 2 ประเภทคือ

1) ความผิดที่มีลักษณะการกระทำโดยทุจริตเพื่อแสวงหาประโยชน์ความผิดในลักษณะดังกล่าวได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 147 ถึงมาตรา 156 ซึ่งมีทั้งสิ้น 11 ฐานความผิด

2) ความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำให้เกิดความเสียหายโดยผู้กระทำไม่ต้องมีมูลเหตุชกุงใจ โดยทุจริต ความผิดในลักษณะดังกล่าวได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 158 ถึงมาตรา 166 ซึ่งมีทั้งสิ้น 13 ฐานความผิด

นอกจากความผิด 24 ฐานข้างต้นแล้วยังมีความผิดอีก 2 ฐานความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 157 คือความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบและความผิดเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติโดยทุจริต อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการเช่นเดียวกัน บทบัญญัติมาตรา 157 ถือว่าเป็นบทบัญญัติกฎหมายทั่วไป (Lex generalis) สำหรับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ดังนั้นหากการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของเจ้าพนักงานต้องด้วยบทกฎหมายเฉพาะ (Lex specialis) แล้วศาลย่อมต้องใช้บทกฎหมายเฉพาะลงโทษจำเลยและหากบทบัญญัติเฉพาะมิโทษเบากว่าบทบัญญัติทั่วไปศาลก็

ย่อมต้องลงโทษจำเลยตามบทบัญญัติเฉพาะนั้นจะลงโทษจำเลยตามบทบัญญัติทั่วไปคือตามมาตรา 157 ไม่ได้

2.2.3.2 บุคคลซึ่งอาจถูกฟ้องเป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

จากแนวความคิดพื้นฐานของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการนี้มีความคิดพื้นฐานมาจากการใช้อำนาจปกครองและบริหารราชการแผ่นดิน จึงจำเป็นที่จะต้องมิให้ผู้เข้ามาปฏิบัติราชการแทนทั้งในด้านการปกครอง การรักษาความสงบเรียบร้อย และการให้บริการแก่ประชาชน ซึ่งบุคคลเหล่านี้อาจมีฐานะเป็นข้าราชการหรือพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ของบุคคลเหล่านี้อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนได้เสียของรัฐและประชาชนโดยทั่วไปได้⁵⁶ หากบุคคลเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่และตำแหน่งไปในทางที่มิชอบ รัฐจึงต้องมีกลไกหรือมาตรการควบคุมการใช้หรือการปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าพนักงานรัฐให้เป็นไปตามแนวทางที่ถูกต้อง อันเจ้าพนักงานของรัฐได้รับมอบหมายให้เป็นผู้กระทำการแทนรัฐนั้นจะต้องมีเพื่อรักษาผลประโยชน์มหาชนเท่านั้น⁵⁷ ฉะนั้นการปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบก็ดีหรือใช้ไปทางที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวก็ดี ย่อมเป็นสิ่งต้องห้ามและเจ้าพนักงานของรัฐควรถูกลงโทษ ในปัจจุบันรัฐได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานของรัฐขึ้นมาหลายทาง เช่น มาตรการในทางแพ่ง มาตรการทางอาญา มาตรการทางปกครองและวินัย นอกจากนี้ยังมีการบัญญัติไว้อยู่ในรูปของพระราชบัญญัติยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 เป็นต้น

ในส่วนของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการสามารถแยกออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ กล่าวคือ

- 1) กรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกฟ้อง
 - 2) กรณีเจ้าหน้าที่อื่นถูกฟ้องเป็นจำเลย
- 1) กรณีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลย

โดยทั่วไปแล้ว การดำเนินคดีอาญากับบุคคลต้องเป็นไปตามกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่โดยเหตุที่การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมักเป็นผู้มีอิทธิพลและโดยสภาพสังคมการเมืองของประเทศไทยนั้น บุคคลดังกล่าวอาจขยายอิทธิพลเข้าไปในกระบวนการยุติธรรมได้ ด้วยเหตุนี้เมื่อมีการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่ง

⁵⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2536). กฎหมายมหาชน. หน้า 29.

⁵⁷ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 42.

ราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จึงได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เมืองขึ้นดังที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 308-311 ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีการพิจารณาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 กระบวนการในการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นกระบวนการที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ⁵⁸ ซึ่งในหลายกรณีมีลักษณะเป็นการยกเว้นการใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป ทั้งนี้โดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้มอบอำนาจหน้าที่และบทบาทในการดำเนินคดีกระบวนการพิจารณาในชั้นต้นก่อนฟ้องร้องคดีต่อศาลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างมาก โดยมุ่งหวังที่จะให้มีการปราบปรามผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ทุจริตต่อหน้าที่เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ แม้กระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ก็ตาม ก็หาได้หมายความว่าความถูกต้องดังกล่าวสมบูรณ์อยู่ในตัวเองไม่ การดำเนินการทางอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจึงจำเป็นต้องเอาประมวลกฎหมายและกฎหมายอาญาสารบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ด้วย

ความหมายของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

“ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น และจะต้องถูกดำเนินการตามกระบวนการที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 304⁵⁹ ระบุไว้ คือ

1. นายกรัฐมนตรี
2. รัฐมนตรี
3. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
4. สมาชิกวุฒิสภา
5. ข้าราชการการเมืองอื่น

⁵⁸ สุรพล นิติไกรพจน์. (2547). คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 196.

⁵⁹ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 200.

คำว่า “ข้าราชการการเมืองอื่น”⁶⁰ คือบุคคลที่ดำรงตำแหน่งใดบ้างย่อมต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติระเบียบราชการการเมือง พ.ศ. 2535 ซึ่งนอกจากนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ซึ่งหมายถึงรองนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการทบวง รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงและรัฐมนตรีช่วยว่าการทบวงแล้ว ยังหมายถึงบุคคลที่ดำรงตำแหน่งต่อไปนี้ คือ

1. ที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี
2. ที่ปรึกษารองนายกรัฐมนตรี
3. ที่ปรึกษารัฐมนตรีและที่ปรึกษาประจำสำนักนายกรัฐมนตรี
4. เลขานุการนายกรัฐมนตรี
5. รองเลขานุการนายกรัฐมนตรีฝ่ายการเมือง
6. โฆษกประจำสำนักนายกรัฐมนตรี
7. รองโฆษกประจำสำนักนายกรัฐมนตรี
8. เลขานุการประจำสำนักนายกรัฐมนตรี
9. ประจำสำนักเลขานุการนายกรัฐมนตรี
10. เลขานุการรัฐมนตรีว่าการกระทรวง
11. ผู้ช่วยเลขานุการรัฐมนตรีว่าการกระทรวง
12. เลขานุการรัฐมนตรีว่าการทบวง
13. ผู้ช่วยเลขานุการรัฐมนตรีว่าการทบวง

จะเห็นได้ว่าบุคคลที่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามความหมายที่กำหนดไว้ตามบทวิเคราะห์ศัพท์ ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต เฉพาะส่วนที่บัญญัติไว้มีนิยามกว้างกว่าที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ข้าราชการรัฐสภาฝ่ายการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบรัฐสภา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครและสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร ผู้บริหารและสมาชิกสภาเทศบาลนคร ตลอดจนผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นที่มีรายได้และงบประมาณไม่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาจึงไม่ใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จะต้องถูกดำเนินคดีอาญาตามเงื่อนไขและกระบวนการและขั้นตอนที่ได้รับการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ และในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทาง

⁶⁰ แหล่งเดิม.

การเมือง แม้บุคคลดังกล่าวจะได้กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อหน้าที่และทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

2) กรณีที่เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐถูกฟ้องเป็นจำเลย

ในความผิดต่อตำแหน่งราชการนอกจากจะมีการกำหนดวิธีการดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในคดีอาญาแล้ว ในส่วนของเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐก็มีการกำหนดวิธีการดำเนินคดีอาญาของบุคคลดังกล่าวไว้เช่นเดียวกัน เนื่องจากการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐ จำเป็นที่จะต้องต้องมีผู้เข้ามาปฏิบัติราชการแทนรัฐทั้งในด้านการปกครอง การรักษาความสงบเรียบร้อย และการให้บริการแก่ประชาชน⁶¹ ในส่วนของการเข้ามาดำเนินการแทนรัฐดังกล่าวก็อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนได้ ยกตัวอย่าง เช่น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตาม ประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 157 ก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ เนื่องจากในปัจจุบันนี้เรารู้สึกว่าความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหากประชาชนเป็นผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงก็ให้สิทธิแก่ ประชาชนผู้เสียหายที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้ด้วยตนเอง ดังนั้นเมื่อบุคคลเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่หรือตำแหน่งของตนไปในทางมิชอบ จึงมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องมีกลไกหรือมาตรการในการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยอาจเป็นการไต่สวนทางด้านอาญาหรือในรูปของพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญามา ลงโทษแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น

ความหมายของเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ

การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตาม มาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญซึ่งตามบทบัญญัติของหมวด 8 มิได้กำหนดความหมายของเจ้าหน้าที่รัฐไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นการพิจารณาความหมายของ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” จึงต้องพิจารณาตามความหมายทั่วไปที่ได้มีการนิยามมาไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวซึ่งได้ให้ความหมายของคำว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ว่าหมายถึง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่งเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ ผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภาท้องถิ่นซึ่งมิใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องถิ่นและให้หมายความรวมถึงกรรมการ อนุกรรมการ ลูกจ้างของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐและบุคคลหรือคณะบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐ แต่เจ้าหน้าที่รัฐที่จะตกอยู่ภายใต้การตรวจสอบของ ป.ป.ช. นั้นต้องเป็นเจ้าหน้าที่

⁶¹ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 42.

รัฐตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือระดับซี 8 ขึ้นไป รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับที่ต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวด้วย⁶²

ขอบเขตของการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ภายใต้อำนาจการตรวจสอบของ ป.ป.ช.

— การกระทำของเจ้าหน้าที่
— ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา

— การกระทำของเจ้าหน้าที่

มาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “การกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 ว่าการกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมให้ผู้กล่าวหาขึ้นคำกล่าวหา จากบทบัญญัติดังกล่าวอาจจำแนกการกระทำของเจ้าหน้าที่ไว้ 2 ลักษณะ

1. การกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

2. การกระทำความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ราชการยอมเป็นไปตามที่

กำหนดไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

1. การกระทำฐานทุจริตต่อหน้าที่

พิจารณาจากมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ให้คำนิยามคำว่า ทุจริตต่อหน้าที่หรือปฏิบัติละเว้นการปฏิบัติใดๆในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งที่ตนไม่ได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่ไม่ควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตาม มาตรา 4 พ.ร.บ. ประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว มีข้อแตกต่างจากความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตาม มาตรา 157 ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 157 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติ ละเว้น การปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบ เพื่อเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต

⁶² ประสพสุข บุญเดช. (2553, 17 กรกฎาคม). “บทบาทของนักกฎหมายในงานนิติบัญญัติ.” การอบรมหลักสูตรภาคจริยธรรมเนติบัณฑิต. หน้า 7.

หากกรณีบุคคลนั้นมิได้เป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ กรณีจึงไม่มีความผิดตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เช่น จำเลยเป็นตำรวจตั้งด่านตรวจรถ การกระทำเช่นนี้ไม่ใช่หน้าที่ของจำเลยเห็นได้ว่าเป็นความผิดตามมาตรา 157 แต่การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว

2. การกระทำความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ราชการยอมเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

(มาตรา 147 ถึง มาตรา 166 ตามประมวลกฎหมายอาญา) ซึ่งในกรณีดังกล่าวได้รวมเอามาตรา 157 คือ กรณีที่เจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเอาไว้ด้วย

2.3.3.3 ผู้มีสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา

ในส่วนของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่นั้น บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิด หามีสิทธิยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นคดีอาญาไม่ กฎหมายเพียงแต่ให้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาไต่สวนเป็นไปตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

1) การไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีที่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน

ในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแล้วหากในกรณีเดียวกันผู้นั้นเสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 กล่าวคือ มิใช่ นายกรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น ในกรณีนี้ให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษ เพื่อจะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง ในกรณีนี้หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่าเรื่องดังกล่าวไม่ใช่กรณีตามมาตรา 88 ให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องกลับไปยังพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป

2) กรณีมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีความผิดอาญา⁶³

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีความผิดอาญา มีขั้นตอนการดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ส่งเรื่องไปให้อัยการสูงสุด

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วมีมติว่า มีความผิดทางอาญาให้ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร ความเห็น ไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายอาญาและให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง (มาตรา 97 วรรคแรก)

3) ขั้นตอนการดำเนินการของอัยการสูงสุด

เมื่ออัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากในกรณีอัยการสูงสุดเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นของ ป.ป.ช. ให้ยังไม่พร้อมสมบูรณ์ที่จะดำเนินคดีได้⁶⁴ ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจข้อยุติได้เกี่ยวกับดำเนินการฟ้องคดีได้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน⁶⁵ (มาตรา 97 วรรค 2)

จะเห็นได้ว่าหากเป็นกรณีเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่แล้ว เมื่อผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. อำนาจในการฟ้องร้องคดีดังกล่าวก็จะตกไปเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดและ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น ในส่วนของผู้เสียหายที่มีสิทธิฟ้องร้องคดีไม่

ดังนั้น ผู้มีสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

- 1) การฟ้องร้องดำเนินคดีโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
- 2) การฟ้องร้องดำเนินคดีโดยอัยการ

⁶³ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 239.

⁶⁴ ประสพสุข บุญเดช. เล่มเดิม. หน้า 7.

⁶⁵ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 239.

1) การฟ้องร้องดำเนินคดีโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

(1) ความเป็นมาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรใหม่ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จัดตั้งขึ้นเป็นองค์กรหลักในการใช้อำนาจรัฐโดยเปลี่ยนแปลงโครงสร้างและกลไกในการตรวจสอบในการใช้อำนาจรัฐเสียใหม่โดยครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกระดับโดยองค์กรที่มีความเป็นกลางมีอิสระภายใต้กระบวนการที่มีประสิทธิภาพ⁶⁶

พัฒนาการของการจัดตั้งองค์กรการตรวจสอบการทุจริตในประเทศไทย การตรวจสอบการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศไทยมีทั้งระบบปกติและระบบพิเศษสำหรับระบบปกติ อันได้แก่กระบวนการทางอาญาและกระบวนการทางวินัยนั้นจะพบว่า มีข้อบกพร่องบางประการที่ทำให้กระบวนการตรวจสอบและนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ กล่าวคือ การตรวจสอบสอบทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามักไม่ได้รับความร่วมมือสืบสวนจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง ทำให้การได้มาซึ่งพยานหลักฐานเป็นไปโดยยากลำบากประกอบการพิสูจน์ความผิดทางอาญาทางอาญาตั้งอยู่บนพื้นฐานของระบบวิธีพิจารณาที่ถือเป็นหลักว่าหน้าที่นำสืบตกเป็นของโจทก์และต้องนำสืบให้ศาลปราศจากความสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ เช่นนี้ย่อมเป็นการยากในการพิสูจน์ความผิดและนำผู้กระทำผิดมาลงโทษ ยิ่งไปกว่านั้นถ้าผู้กระทำผิดเป็นอิทธิพลสูงในแวดวงการเมืองข้าราชการหรือธุรกิจแล้ว กระบวนการตรวจสอบยิ่งทวีความยากลำบากมากขึ้น

จากความบกพร่องของการตรวจสอบการทุจริตในระบบปกติได้ทำให้เกิดความพยายามสร้างการตรวจสอบการทุจริตในระบบพิเศษ

ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาได้มีการทุจริตและประพฤติมิชอบเกิดขึ้นมากมายทั้งในแวดวงการเมืองและราชการแต่กลไกการตรวจสอบที่มีอยู่ก็ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอต่อการป้องกันและปราบปรามได้ ดังจะเห็นได้จากวิกฤตการณ์การเมืองในแต่ละครั้งมักมีสาเหตุประการหนึ่งมาจากการประพฤติไม่ชอบของผู้มีอำนาจรัฐ ด้วยเหตุนี้เมื่อมีกระแสเรียกร้องให้มีการปฏิรูปการเมืองหลังจากเหตุการณ์พฤษภาทมิฬ พ.ศ. 2535 ประเด็นการตรวจสอบทุจริตจึงได้ถูกหยิบยกขึ้นมา

ในสมัยรัฐบาลนายบรรหาร ศิลปะอาชา ในปี พ.ศ. 2538 ได้มีการประกาศนโยบายที่สำคัญประการหนึ่ง คือ การเร่งรัดให้มีการปฏิรูปการเมืองโดยผลักดันให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 พุทธศักราช 2534 ในหมวดที่ 12 ว่า

⁶⁶ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 5.

ด้วยการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ที่กำหนดให้จัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้นทำหน้าที่จัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อันเป็นกลไกสำคัญในการปฏิรูปการเมือง ในที่สุดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปการเมืองก็ถือกำเนิดขึ้นเมื่อวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2540 โดยมีเจตนารมณ์สำคัญประการหนึ่งคือ มุ่งตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปอย่างสุจริต โดยมีมาตรการที่ทำให้เจตนารมณ์ดังกล่าวบรรลุผล บทบัญญัติ หมวด 10 ว่าด้วยการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตั้งแต่มาตรา 291-311 ซึ่งได้ปรับปรุงโครงสร้างกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเสียใหม่ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นและจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เป็นองค์กรหลักในการตรวจสอบอำนาจรัฐ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้กำหนดให้มีการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภายใน 2 ปี นับแต่วันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ เพื่อขยายรายละเอียดเพิ่มเติม ซึ่งอย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1. การกำหนดลักษณะอันเป็นการร่ำรวยผิดปกติและการกระทำความผิดอันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่
2. การกระทำความผิดอันเป็นการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนบุคคลและผลประโยชน์ส่วนรวม ซึ่งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐต้องรับผิดชอบทั้งในระหว่างดำรงตำแหน่งหรือหลังจากพ้นจากตำแหน่งตามเวลาที่กำหนด
3. ตำแหน่งของชั้นของผู้พิพากษาและตุลาการ พนักงานอัยการ ตำแหน่งและระดับของข้าราชการ พนักงาน และผู้ดำรงตำแหน่งอื่นที่ต้องแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินที่อาจถูกถอดถอนได้ตามรัฐธรรมนูญนี้
4. การให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงทรัพย์สินและหนี้สินพร้อมทั้งเอกสารประกอบ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาและตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินเป็นระยะ และหลักเกณฑ์ในการเปิดเผยทรัพย์สินและหนี้สิน
5. วิธีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ กระทำการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือกระทำการที่สื่อให้เห็นว่ามีพฤติการณ์ดังกล่าว ซึ่งต้องระบุพฤติการณ์และหลักฐานเบาแสตามสมควร
6. กระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงและสำนวนในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกกล่าวหา โดยคำนึงถึงฐานะของตำแหน่งซึ่งมีอำนาจให้คุณให้โทษในระดับสูงและคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาตามสมควร

7. กระบวนการของวุฒิสภาในการถอดถอนผู้ใดผู้หนึ่งออกจากตำแหน่งซึ่งจะต้องเปิดเผย เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะสำคัญและการลงมติเป็นการลับ

8. กระบวนการไต่สวนและวินิจฉัยในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐที่ร้ายวยผิดปกติ กระทำการทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม โดยต้องกำหนดกระบวนการให้เหมาะสมกับระดับของตำแหน่งและการคุ้มครองผู้กล่าวหาตามสมควร

9. การดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งไม่ใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญา

10. ความร่วมมือศาล พนักงานสอบสวน หรือหน่วยงานของรัฐต้องให้แก่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

11. การดำเนินการตามมาตรา 305 วรรค 5 เพื่อฟ้องคดีรวมรวมทั้งอำนาจในการเอาตัวผู้ถูกกล่าวหามาดำเนินคดีต่อไป

12. หลักเกณฑ์และวิธีการการใช้ราคาทรัพย์สินในกรณีที่ปรากฏว่ามีการโอนหรือยกย้ายทรัพย์สิน

13. โทษที่ประธานกรรมการหรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะได้รับกรณีที่ขาดความเที่ยงธรรม กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งต่อหน้าที่ราชการซึ่งต้องมีโทษสูงกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่กำหนดโทษนั้นไม่น้อยกว่าสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ในที่สุดรัฐสภาก็ได้ตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ขึ้น โดยมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 18 พฤศจิกายน 2542

(2) ขั้นตอนการพิจารณาคดีของ ป.ป.ช.

การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอาจแยกออกเป็น 2 ขั้นตอน เหมือนกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป กล่าวคือ

1. ขั้นตอนก่อนการฟ้องคดี
2. ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดี

1. ขั้นตอนก่อนการฟ้องคดี

โดยขั้นตอนก่อนการฟ้องคดีนับตั้งแต่การยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. การไต่สวน ข้อเท็จจริงและมีมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จนถึงการสั่งฟ้องคดีของอัยการสูงสุด ได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

การทุจริต ส่วนขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดีนั้นได้มีการบัญญัติในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ก) การเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

อาจกระทำโดยผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เริ่มการเอง (Lex officio)

การเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยผู้เสียหายนั้นได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา 309 วรรค 1 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่มีผู้เสียหายกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการประจำร้ายผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อกฎหมายอื่น ให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.”

ทั้งนี้โดยผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องเป็นหนังสือตามแบบที่กฎหมายกำหนดต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. สำหรับผู้เสียหายที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องเพื่อให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าว นั้น หมายถึงผู้เสียหายจากการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามกฎหมายอื่น หนึ่งนอกจากผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้แล้ว ยังอาจร้องทุกข์กล่าวโทษผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าได้กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจซึ่งมีเขตมีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่เกิดการกระทำความผิดดังกล่าวได้เช่นกัน เพียงแต่กรณีดังกล่าวพนักงานสอบสวนจะดำเนินการสอบสวนไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในอันที่จะดำเนินการไต่สวนแล้ว ในกรณีเช่นนี้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งได้จับกุมตัวบุคคลดังกล่าวต้องรีบส่งตัวผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกจับกุมมายังคณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใน 48 ชั่วโมง

นอกจากการที่ผู้เสียหายจะเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญาโดยยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแล้ว คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็อาจจะเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้เช่นกันทั้งนี้โดยการร้องทุกข์กล่าวโทษผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่กระทำความผิดต่อหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดต่อหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่นต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจร้องขอต่อศาลให้ออกหมายจับ หรือให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับบุคคลผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวกรณีที่ยังจับไม่ได้โดยไม่ต้องมีหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความอาญาและให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจส่งตัวบุคคลผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกจับกุมมายังตนเพื่อดำเนินการไต่สวนต่อไป

เมื่อเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแล้ว แม้ปรากฏว่าระหว่างไต่สวนข้อเท็จจริง ผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากตำแหน่งหน้าที่ราชการเพราะเหตุใดๆ นอกจากความตาย คณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ยังคงมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินคดีอาญาต่อไปได้⁶⁷

ข) กรณีมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีความผิดอาญา⁶⁸

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีความผิดอาญา มีขั้นตอนการดำเนินการดังต่อไปนี้

1. ส่งเรื่องไปให้อัยการสูงสุด

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วมีมติว่า มีความผิดทางอาญาให้ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร ความเห็น ไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง (มาตรา 97 วรรคแรก)

ค) ขั้นตอนการดำเนินการของอัยการสูงสุด

เมื่ออัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ยังไม่พร้อมสมบูรณ์ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากันเพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจข้อยุติได้เกี่ยวกับดำเนินการฟ้องคดีได้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน (มาตรา 97 วรรคสอง)

(3) กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้ฟ้องคดี

กฎหมายได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ ในกรณีที่อัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากเห็นว่า รายงาน เอกสาร และความเห็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ให้ยังไม่พร้อมสมบูรณ์ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้

⁶⁷ สุรพล นิติไกรพจน์ ก เล่มเดิม. หน้า 170.

⁶⁸ สุรพล นิติไกรพจน์ ก เล่มเดิม. หน้า 199.

คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดตั้งคณะกรรมการขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะกรรมการดังกล่าวไม่อาจข้อยุติได้เกี่ยวกับดำเนินการฟ้องคดีได้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน (มาตรา 97 วรรคสอง)

จะเห็นได้ว่าการฟ้องคดีอาญาต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองฟ้องร้องคดีได้ด้วยตนเองแต่ก็เปิดโอกาสให้สามารถร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ รวมถึงสามารถร้องทุกข์ต่อพนักงานฝ่ายปกครองอื่นได้

2) การฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่รัฐโดยอัยการ

(1) อำนาจหน้าที่ของอัยการตามประมวลกฎหมายอาญา

ก. อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบสำนวนและสั่งคดี

(1) สำนวนคดีประเภทปรากฏตัวผู้กระทำความผิดและส่งตัวมาหรืออาจเรียกตัวมาได้ พนักงานอัยการมีหน้าที่ในการตรวจสอบสำนวน สั่งให้สอบสวนส่งพยานมาซักถามวินิจฉัยว่า ควรปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว หรือ ขอให้ศาลขัง สั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งสั่งฟ้องถ้าความผิดนั้นเป็นความผิดที่อาจเปรียบเทียบได้ พนักงานอัยการอาจส่งผู้ต้องหาพร้อมสำนวนกลับไปยังพนักงานสอบสวนให้พยายามเปรียบเทียบคดีนั้น⁶⁹

(2) สำนวนคดีประเภทปรากฏตัวผู้กระทำความผิด แต่เรียกหรือจับตัวยังไม่ได้ พนักงานอัยการมีหน้าที่ตรวจสอบสำนวน ในกรณีที่เห็นสมควรไม่สั่งฟ้องให้ยุติการสอบสวนโดยสั่งไม่ฟ้องและแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องให้พนักงานสอบสวนทราบ แต่ถ้าเห็นควรสอบสวนต่อไปก็สั่งให้พนักงานสอบสวนต่อไป ในกรณีที่เห็นว่าควรสั่งฟ้องก็ต้องจัดการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้ได้ผู้ต้องหา ถ้าผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศจะต้องจัดการเพื่อให้ส่งตัวข้ามแดนมา⁷⁰

(3) สำนวนคดีประเภทไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบสำนวน และสั่งให้จัดการสอบสวน หรือสั่งให้สอบสวนต่อไป⁷¹

(4) สำนวนคดีประเภทที่พนักงานสอบสวนเปรียบเทียบได้ พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบสำนวน สั่งว่าการเปรียบเทียบนั้นชอบ หรือสั่งให้ส่งผู้ต้องหาไปฟ้อง ถ้าเห็นว่าการเปรียบเทียบนั้นไม่ชอบ⁷²

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา, 142, 143, 144.

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา, 141.

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา, 140.

ข. อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีในศาล

คือการดำเนินในทางอรรถคดีของพนักงานอัยการในศาล หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า“การว่าความ” อัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล

ค. อำนาจหน้าที่ในชั้นอุทธรณ์ฎีกา

เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว ถ้าพนักงานอัยการ โจทก์ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษา พนักงานอัยการอัยการมีหน้าที่อุทธรณ์คำพิพากษาต่อไป⁷³

ง. อำนาจหน้าที่ในการยื่นคำร้องต่อศาลให้ไต่สวนและดำเนินคดีวิสามัญฆาตกรรมในกรณีที่มีความตายเกิดขึ้นโดยการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติตามราชการตามหน้าที่

เมื่อได้มีการชันสูตรพลิกศพแล้วให้พนักงานสอบสวนส่งสำนวนการชันสูตรพลิกศพไปยังพนักงานอัยการให้พนักงานอัยการทำคำร้องต่อศาลชั้นต้นแห่งท้องที่ที่พบศพนั้นแล้วให้ทำการไต่สวนและทำคำสั่งแสดงว่าผู้ตายคือใคร ตายที่ไหน เมื่อใด และถึงเหตุและพฤติการณ์ที่ตาย ถ้าตายโดยโดนทำร้ายให้กล่าวว่าใครเป็นผู้ทำร้ายเท่าที่จะทราบได้

จ. อำนาจหน้าที่ในการยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ปล่อยบุคคลผู้ถูกคุมขังโดยมิชอบ

เมื่อมีการกล่าวอ้างว่าบุคคลใดต้องถูกควบคุมหรือคุมขังโดยผิดกฎหมายหรือถูกจำคุกผิดจากคำพิพากษาของศาล พนักงานอัยการมีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ปล่อยบุคคลนั้น⁷⁴

(2) อำนาจตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ

อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553⁷⁵ บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการว่า

พนักงานอัยการมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) อำนาจและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

⁷² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา , 142 วรรค 4 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547, ข้อ 86.

⁷³ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 15.

⁷⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 150.

⁷⁵ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 14.

(2) ในคดีอาญา มีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ

(3) ในคดีแพ่ง หรือคดีปกครอง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาลหน่วยงานของรัฐ

(4) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ที่ดี หรือในคดีแพ่งหรือคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการที่ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้

และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้มีการบัญญัติภารกิจและบทบาทของพนักงานอัยการ ดังต่อไปนี้

ข้อที่ 5

พนักงานอัยการมีหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมและรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยจักต้องกระทำด้วยความรวดเร็วเท่าเทียมกันและเป็นธรรมกับทั้งต้องกระทำให้เป็นที่ยอมรับศรัทธาแก่ประชาชน

“พนักงานอัยการเป็นทนายแผ่นดินและเป็นตัวแทนของแผ่นดินในการตรวจสอบและค้นหาความจริงในคดีอาญา การควบคุมการดำเนินคดีอาญาของรัฐเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อประโยชน์ส่วนรวมในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและจำเลย ให้พนักงานอัยการคำนึงถึงศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นส่วนบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายและพยาน พนักงานอัยการพึงให้ความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้”

บทที่ 3

บทบาทอัยการในต่างประเทศ

อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องของประเทศต่างๆ อาจแยกได้เป็น 2 แนว¹ ตามแต่ประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) มีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์มาจากอำนาจรัฐ โดยมีแนวความคิดพื้นฐานว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยมีแนวคิดพื้นฐานว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นจึงใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution)² หน่วยงานศาลและอัยการสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) มีรัฐมนตรียุติธรรม เป็นผู้บริหารสูงสุดองค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมร่วมมือกันค้นหาความจริง (Cooperation Doctrine)

ในภาคพื้นยุโรปประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่จัดให้มีอัยการและอัยการของประเทศฝรั่งเศสนี้เองได้เป็นแบบอย่างของอัยการประเทศอื่นๆ ในเวลาต่อมา โดยอัยการมีอำนาจในการสอบสวนและเป็นผู้ควบคุมการสอบสวน การให้อัยการเข้าไปควบคุมการสอบสวนหรือเข้าไปสอบสวนเองนั้นมิได้ปรากฏอยู่แต่เฉพาะในฝรั่งเศสเท่านั้น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เบลเยียม เนเธอร์แลนด์ กรีซ อิสราเอล และญี่ปุ่น ก็ให้อัยการมีบทบาทในการดำเนินคดีอาญาอย่างกว้างขวาง ทั้งการรับคำร้องทุกข์ กล่าวโทษ และการสอบสวน

ประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ (Common law) มีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์มาจากอำนาจท้องถิ่น เป็นหลัก โดยมีแนวคิดพื้นฐานว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของประชาชน ประชาชนทั่วไปมีสิทธิไปฟ้องคดีอาญา (Popular Prosecution) แม้เขาจะไม่มีส่วนได้เสียโดยตรง โดยถือว่าการกระทำในนามของแผ่นดิน หน่วยงานศาลและอัยการหาได้สังกัดอยู่ในที่เดียวกันไม่ กล่าวคือศาลแยกตัวเป็นไปอิสระ อัยการสังกัดกระทรวงยุติธรรม โดยมี Attorney General เป็นผู้บริหารสูงสุดมีภาระค้นหาความเป็นจริงโดยใช้ระบบการถามค้านซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของการต่อสู้ (Competition Doctrine) ระบบอัยการในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ นั้น Common law มีประเทศอังกฤษ เป็นพื้นฐานให้ประเทศอื่นๆ นำไปใช้ปรับปรุงระบบกฎหมายของตนเอง ซึ่ง

¹ ออมร จันทรสมนุญต์. อำนาจการสืบสวน ฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมของไทย. หน้า 169.

² คณิศ ฒ นคร ก (2524, มิถุนายน). “วิธีพิจารณาความอาญากับความคิดตามกฎหมายแพ่ง.” วารสารอัยการ, 4, 42. หน้า 53.

ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งพัฒนาเป็นกฎหมายระบบเอง โกลอเมริกัน ในประเทศอังกฤษนั้น กฎหมายให้อำนาจการบริหารส่วนท้องถิ่นอย่างมากโดยตำรวจซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ส่วนท้องถิ่น มีอำนาจในการสอบสวนคดีและมีผู้พิพากษาท้องถิ่นช่วยควบคุมกำกับดูแล

3.1 ประเทศฝรั่งเศส

3.1.1 ประวัติความเป็นมาและลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับองค์กรอัยการฝรั่งเศส

อัยการ (Le Ministère public) มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1302⁵ อัยการเป็นสถาบันที่ชาวฝรั่งเศสภูมิใจว่าเป็นของฝรั่งเศส โดยแท้ มิได้เอาแบบอย่างมาจากผู้ใด มองเตสกีเออ (Montesquieu) ผู้เป็นต้นคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจก็ชื่นชมหลักการของสถาบันนี้ และปอร์ตาลีส (Portalis) ผู้ร่างประมวลกฎหมายนโปเลียนถึงกลับได้กล่าวเอาไว้ว่า อัยการได้ช่วยรัฐบาลให้พ้นจากพวกคนช่างฟ้อง... และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นปากเป็นเสียงให้แก่กฎหมายเป็นผู้ท้วงติงคำพิพากษา เป็นที่พึ่งพิงแก่ผู้อ่อนแอที่ถูกรุกรานกดขี่ เป็นโจทก์ผู้นำแรงงานของเหล่าร้ายเป็นผู้พิทักษ์ประโยชน์สาธารณะและเป็นผู้แทนแห่งสังคมทั้งหมด⁶

อัยการฝรั่งเศสมีฐานะเช่นเดียวกับผู้พิพากษา มีคำเรียกรวมกันว่า Magistrat สังกัดกระทรวงยุติธรรม ตำแหน่งหน้าที่อาจโยกย้ายสับเปลี่ยนกันได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการแต่อัยการมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากผู้พิพากษา กล่าวคือ

1) อัยการเป็นตัวแทนของอำนาจทางฝ่ายบริหาร ดังได้กล่าวมาแล้วว่าในภาคพื้นยุโรป ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่จัดให้มีอัยการแต่อัยการของฝรั่งเศสไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ตั้งขึ้นใหม่ หากแต่เป็นทนายของกษัตริย์ (Procureur du Roi) ที่มีอยู่แต่เดิมและโดยที่ Procureur du Roi ในสมัยนั้น ถือกันว่าเป็นฝ่ายบริหารจึงอาจเป็นเพราะเหตุนี้ที่ในฝรั่งเศส เห็นว่าพนักงานอัยการเป็นตัวแทนของอำนาจทางฝ่ายบริหารจึงไม่ขึ้นกับอำนาจตุลาการ ศาลไม่มีอำนาจกำกับควบคุมการปฏิบัติงานของอัยการ แต่อัยการจะมีการบังคับบัญชาตามลำดับอาวุโสอธิบดีอัยการต้องปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในกรณีที่ตั้งให้ฟ้อง แต่หลังจากฟ้องแล้ว อธิบดีอัยการจะแถลงอย่างไรก็ได้ รัฐมนตรีไม่มีอำนาจสั่งการในทางตรงกันข้ามรัฐมนตรีจะสั่งให้อธิบดีอัยการไม่ฟ้องไม่ได้

2) อัยการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันและไม่อาจแบ่งแยกได้ อัยการในประเทศฝรั่งเศสเมื่อได้รับแต่งตั้งให้มีหน้าที่ประจำศาล ศาลใดศาลหนึ่งแล้วก็มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีเฉพาะในศาลนั้น เมื่อคดีขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาลอื่น เช่นศาลที่สูงกว่าก็ต้องมอบให้เป็นหน้าที่ของอัยการประจำ

⁵ ศ. เปรูนาวิน และ ม. อรรถถไกวัดวาทิ. (2498). ระบบอัยการ. หน้า 46.

⁶ โกเมน ภัทรภิรมย์ ก (2536). ชีวิตและผลงาน โกเมน ภัทรภิรมย์. หน้า 221.

ศาลนั้น การกระทำต่างๆ ของอัยการที่ประจำอยู่ศาลเดียวกันถือว่ากระทำในนามของคณะอัยการทั้งหมดที่อยู่ประจำศาลนั้น ดังนั้นอัยการแต่ละคนซึ่งปฏิบัติหน้าที่ประจำศาลเดียวกันย่อมว่าความแทนกันในคดีเรื่องเดียวกันได้ ซึ่งเป็นลักษณะเดียวกันกับอัยการในประเทศไทย

3) อัยการเป็นคู่ความสำคัญและจำเป็นในการพิจารณาคดีอาญาศาลจะเปิดการพิจารณาคดีไม่ได้ถ้าไม่มีอัยการอยู่ด้วย มิฉะนั้นคำพิพากษาจะเป็นโมฆะ ดังนั้นจากหลักการดังกล่าวอัยการจึงไม่อาจถูกคัดค้านได้ในขณะที่ผู้พิพากษาอาจถูกคัดค้านได้และอัยการไม่ต้องรับผิดชอบในการฟ้องคดี

โดยที่ประเทศฝรั่งเศสถือว่าการฟ้องคดีอาญาเป็นอำนาจของรัฐแต่ผู้เดียว พนักงานอัยการเป็นผู้ใช้อำนาจนี้ในนามของรัฐ เอกชนจะฟ้องคดีอาญาโดยตรงไม่ได้ แต่ถ้าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญาเพื่อบังคับให้อัยการฟ้องคดีอาญาได้ ดังนั้นกลไกของรัฐในการสอบสวนฟ้องร้องต้องรัดกุมเพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดทางอาญารอดพ้นไปจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ดังที่นาย Treilhard ซึ่งได้รับมอบหมายให้เสนอร่างกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (Code d'instruction criminelle) ต่อสภาและเป็นผู้เข้าร่วมอภิปรายในสภาแห่งรัฐ (Conseil d'État) ได้เคยกล่าวไว้ว่า

“ไม่มีความผิดใดๆ ที่จะเกิดขึ้น โดยไม่มีการติดตามดำเนินคดี ความปรารถนาของกฎหมายต้องการให้ความผิดทั้งหมดเป็นที่รับรู้ถูกติดตามฟ้องร้องและถูกตัดสิน Code d'instruction criminelle บรรพแรกที่ส่งมาให้พวกท่านได้พิจารณา กำหนดไว้ว่า จะไม่มีความผิดใดๆ รอดจากการถูกฟ้องร้องได้”⁷

อัยการในประเทศฝรั่งเศสนั้น มีอำนาจหน้าที่ในทางอาญาอย่างกว้างขวางเริ่มตั้งแต่เกิดการกระทำความผิด ผู้เสียหายก็สามารถร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการได้ โดยในการสอบสวนอัยการเป็นผู้ควบคุมดูแลการสอบสวนดำเนินการเกี่ยวกับฟ้องคดี และเมื่อศาลพิจารณาพิพากษาคดีแล้วอัยการก็จะมิบทบาทในการดำเนินการเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลซึ่ง อาจกล่าวได้โดยสังเขป ดังนี้

1) อำนาจหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ กิจการของตำรวจฝ่ายคดี (Police Judiciaire) ในเขตศาลชั้นต้น มีอำนาจรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษ ทั้งนี้ตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 ซึ่งบัญญัติว่า

“พนักงานอัยการรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษและพิจารณาว่าจะดำเนินคดีอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษนั้นต่อไป”

⁷ Michelle-Laure Rassat. (1974). *Le Ministère public entre Son Passé et Son Avenir*. p. 228.

ในการไต่สวนเบื้องต้นหรือสอบสวนเบื้องต้น (Classement sans suite) หากเป็นกรณีตามกฎหมายบังคับให้ต้องกระทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษาจะส่งเรื่องให้ผู้พิพากษาสอบสวน (Juge d' instruction) ดำเนินการต่อไป

ในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหากเป็นคดีที่มีความผิดเล็กน้อยเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีหรือพนักงานสอบสวน (Police judiciaire) จะทำการสอบสวนไปเลย โดยในการสอบสวนนั้น พนักงานสอบสวนจะสรุปสำนวนการสอบสวนโดยไม่ต้องทำความเข้าใจว่าใครเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้ต้องหา ทั้งไม่จำเป็นต้องอ้างมาตรากฎหมายเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณาสั่งฟ้องว่าควรฟ้องผู้ใดเป็นผู้ต้องหา อำนาจการสอบสวนของประเทศฝรั่งเศสจึงอยู่ภายใต้การควบคุมของอัยการ⁸ แต่หากเป็นคดีที่มีความสำคัญหรือคดีที่มีความผิดร้ายแรง เช่นมีการตายโดยมีเหตุน่าสงสัย เกิดอุบัติเหตุร้ายแรงมีคนตายหรือบาดเจ็บ เกิดเพลิงไหม้ ฯลฯ เหล่านี้ พนักงานสอบสวนจะแจ้งให้อัยการทราบ ถ้าอัยการเห็นสมควรจะไปยังที่เกิดเหตุเพื่อสอบสวนด้วยตนเอง อาจสั่งการให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการสอบสวนในความควบคุมของอัยการก็ได้ อัยการมีอำนาจไปยังที่เกิดเหตุ สอบปากคำพยาน อนุญาตให้ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อ 24 ชั่วโมงภายหลังจากที่ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหามาแล้ว 24 ชั่วโมง และในคดีบางประเภทกฎหมายให้อำนาจในการควบคุมมากขึ้น แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมผู้ต้องหาต้องขออนุญาตจากอธิบดีอัยการศาลฎีกา นอกจากนั้นอัยการอาจยื่นคำฟ้องขอให้ผู้พิพากษาสอบสวน (Juge d' instruction) ที่อยู่ประจำศาลในศาลชั้นต้นทำงานควบคู่ไปกับพนักงานอัยการ โดยในการสอบสวน ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำการไต่สวนโดยไม่มีคำขออนุญาตจากอัยการไม่ได้

นอกจากพนักงานอัยการจะรับและพิจารณาสั่งสำนวนการสอบสวนที่ตำรวจฝ่ายคดีมาให้แล้ว อัยการศาลชั้นต้นอาจทำการสอบสวนความผิดที่มีโทษสูงหรือ “ความผิดอุกฤษโทษ” (Crime) และความผิดที่มีโทษปานกลางที่เรียกว่า “ความผิดมิชฌิมโทษ” (Delit) ซึ่งได้แก่ คดีความผิดที่มีโทษจำคุกเกินกว่า 2 เดือน ปรับ เกินกว่า 2,000 ฟรังก์ ด้วยตนเองได้

นอกจากนั้น อัยการยังมีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนเบื้องต้นในความผิดอุกฤษโทษซึ่งหน้าและสั่งให้ตำรวจสืบสวนสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานประกอบการพิจารณาสั่งคดีและเมื่อในกรณีหากอัยการตกเป็นจำเลยอาจร้องขอคำสั่งตำรวจหรือทหารเพื่อการปฏิบัติงานในหน้าที่แทนได้

สำหรับความผิดซึ่งหน้า เมื่อมีการแจ้งความต่ออัยการหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีจะมีวิธีการปฏิบัติโดยรวบรัดเป็นพิเศษ กล่าวคืออัยการมีอำนาจไปยังที่เกิดเหตุทันทีและตรวจดูพยานหลักฐานต่างๆ ยึดอาวุธหรือเครื่องมือที่ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดตลอดจน

⁸ อมร จันทร์สมบุญ. เล่มเดิม. หน้า 171.

สิ่งของทั้งหลายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด มีอำนาจค้นและยึดสิ่งของในเคหะสถานของบุคคลที่น่าเชื่อได้ว่ากระทำความผิดหรือมีเอกสารหรือวัตถุเกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นห้ามมิให้บุคคลใดๆ ออกไปจากที่เกิดเหตุจนกว่าจะเสร็จการปฏิบัติการ ตรวจสอบบัตรประจำ ตัวเรียกบุคคลทั้งหลายที่อาจให้ความรู้เกี่ยวกับคดีนั้นและให้บุคคลดังกล่าวให้การ ผู้ที่ถูกเรียกร้องต้องให้การต่ออัยการมีละนั้นอาจถูกกักขังได้ อัยการมีอำนาจออกหมายให้นำตัวไปและออกหมายให้ควบคุมตัวผู้ที่ถูกสงสัยว่าได้มีส่วนร่วมกระทำความผิดได้ เมื่อได้ปฏิบัติการดังกล่าวข้างต้นแล้วก็ส่งตัวผู้กระทำความผิดและเอกสารไปศาลทันที

การใช้มาตรการพิเศษในการสอบสวนสามารถกระทำได้ในคดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป โดยผู้พิพากษาไต่สวนหรือผู้พิพากษาสอบสวน (Juge d' instruction) อาจมีคำสั่งให้คัดกรองข้อมูลและบันทึกข้อมูลการโต้ตอบสื่อสารระหว่างบุคคลเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนภายใต้การควบคุมดูแลของผู้พิพากษาสอบสวนภายในระยะเวลาอย่างสูง 4 เดือนอาจขยายระยะเวลาได้ภายใต้เงื่อนไขเดียวกัน โดยต้องร้องขอขยายระยะเวลาภายในระยะเวลาที่อนุญาตให้ปฏิบัติการได้ก่อนหน้านี้⁹

อย่างไรก็ตามในความคิดหลุโทษอัยการไม่มีอำนาจทำการสอบสวนด้วยตนเองดังจะเห็นว่าอำนาจในการสอบสวนของอัยการฝรั่งเศสนั้นมิได้กระทำไปโดยลำพังของอัยการแต่เพียงฝ่ายเดียว หากแต่ต้องกระทำร่วมกับเจ้าพนักงานฝ่ายอื่นๆ ด้วย ซึ่งก็คือ ตำรวจฝ่ายคดี (Police judiciaire) ผู้พิพากษาสอบสวน (Juge d' instruction) ซึ่งมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาด้วยเช่นกันแต่อำนาจของแต่ละฝ่ายจะมากน้อยเกี่ยวพันกันอย่างไรขึ้นอยู่กับประเภทของการสอบสวน อย่างเช่นในการสอบสวนความผิดซึ่งหน้า หากอัยการไปยังที่เกิดเหตุอำนาจในการสอบสวนของตำรวจก็สิ้นสุดลง แต่จะดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายจากอัยการและหากอัยการจะขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนก็สามารถขอความเห็นและขอความเห็นการสอบสวนได้ และเมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นลงจะต้องมอบพยานหลักฐานต่างๆ ให้แก่อัยการ เพื่อทำคำแถลง ขอให้ปิดการสอบสวนซึ่งอาจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องก็ได้หรืออาจให้สอบสวนต่อไปก็ได้ เป็นต้น

2) อำนาจในการสอบสวนดำเนินคดีอาญา ในประเทศเทศฝรั่งเศสการฟ้องคดีอาญาเป็นอำนาจรัฐแต่เพียงผู้เดียว ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนจะฟ้องคดีอาญาโดยตรงไม่ได้แต่อาจฟ้องฯได้โดยทางอ้อม กล่าวคือผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชนจะฟ้องคดีอาญาเองโดยตรงไม่ได้ แต่อาจฟ้องคดีทางแพ่งต่อศาลที่พิจารณาคดีอาญาไปด้วย แม้จะขัดกับความเห็นของอัยการก็ตาม

ประเทศฝรั่งเศสใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ กล่าวคือพนักงานอัยการมีอิสระในการสั่งคดีได้ตามที่เห็นสมควรแต่ต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับพนักงานอัยการ

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส, มาตรา 100.

สามารถตั้งฟ้องคดีอาญาหรือยุติคดี อัยการอาจสั่งไม่ฟ้องหากเห็นว่าความผิดนั้นเป็นเรื่องเล็กน้อยๆ ไม่คุ้มกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีที่ต้องเสียไปหรือการกระทำความผิดนั้นไม่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนโดยตรง เป็นต้น อย่างไรก็ตามการตั้งไม่ฟ้องคดีนั้นไม่เป็นผลให้สิทธิการฟ้องคดีระงับ อัยการอาจกลับสั่งฟ้องใหม่ได้ภายในอายุความเสมอหากภายหลังปรากฏว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด มีพยานหลักฐานและเห็นสมควรให้ฟ้องคดี นอกจากนี้เมื่อมีการฟ้องคดีแล้ว พนักงานอัยการสามารถที่จะถอนฟ้องได้ ดังนั้นอัยการจึงมีอิสระทั้งในการตั้งคดีและการดำเนินคดี

การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการประเทศฝรั่งเศสไม่ได้จำกัดแต่เฉพาะในการตั้งฟ้องหรือยุติคดีเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการยังใช้ดุลพินิจในการเลือกศาลที่จะฟ้องคดีได้ด้วยในกฎหมายฝรั่งเศสถ้าเป็นความผิดที่มีโทษปานกลางหรือความผิดมีขมิ้มโทษ (Delit) พนักงานอัยการมีทางเลือกในการฟ้องคดีหลายทาง คืออาจจะยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาล (Citation direct) มัชฌิมโทษ (Tribunal correctionnel) หรืออาจร้องต่อผู้พิพากษาขอไต่สวน หรือผู้พิพากษาสอบสวน (juge d' instruction) ให้เปิดคดีให้ก็ได้ ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการมักไม่ร้องขอให้ผู้พิพากษาไต่สวนดำเนินคดีเพราะจำนวนของผู้พิพากษาไต่สวนมีน้อยไม่ได้สัดส่วนกับปริมาณคดีแต่จะใช้ดุลพินิจในการฟ้องผู้กระทำความผิดไม่แต่เฉพาะความผิดที่มีโทษปานกลางเท่านั้น ในความผิดอุกฉกรรจ์บางคดี พนักงานอัยการก็ใช้ดุลพินิจฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลมัชฌิมโทษ ด้วยวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่ลดความรุนแรงของข้อหา เรียกว่า Corectionnalisation Judiciaire ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้คดีไปค้างค้ำอยู่ที่ผู้พิพากษาไต่สวนซึ่งมีอำนาจในการดำเนินคดีในความผิดอุกฉกรรจ์ (Crime) และความผิดมีขมิ้มโทษ (Delit) ที่ร้ายแรงบางประเภทได้¹⁰

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น อัยการมีวิธีการฟ้อง 2 ประการ คือ

1) ฟ้องผู้ต้องหาโดยตรงต่อศาลแขวงหรือศาลที่พิจารณาคดีโทษปานกลางในเมื่อเป็นคดีความผิดลหุโทษหรือโทษปานกลาง

2) ยื่นคำขอให้ทำการสอบสวน ถ้าเป็นคดีที่มีคดีอุกฉกรรจ์โทษหรือเป็นคดีที่มีโทษปานกลาง แต่มีลักษณะที่ยุ่งยากซับซ้อน หรือเป็นคดีที่กฎหมายบังคับให้ต้องไต่สวนก่อน

ในความผิดซึ่งหน้าซึ่งมีวิธีการปฏิบัติเป็นพิเศษนั้น เมื่อได้ปฏิบัติการสอบสวนดังกล่าวข้างต้นแล้วก็จะส่งตัวผู้กระทำความผิดพยานและเอกสารต่างๆ ไปศาลทันที แต่ถ้าวันนั้นไม่มีการพิจารณาก็จะนำตัวผู้กระทำความผิดไปศาลวันรุ่งขึ้น พยานจะถูกนัดให้ไปศาลด้วยวาจา ถ้าไม่ไปมีความผิดเช่นเดียวกับการขัดหมายศาล ศาลที่ได้รับเรื่องจะดำเนินการพิจารณาไปทันทีแต่ถ้า

¹⁰ อูทัย อาทิวา. การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลในประเทศฝรั่งเศส. สืบค้นเมื่อ 21 มิถุนายน 2553, จาก <http://www.ago.go.th>.

จำเลยขอเวลาเพื่อเตรียมคดีศาลจะกำหนดเวลาให้ไม่น้อยกว่า 3 วัน และเมื่อศาลเห็นว่ายังไม่อาจตัดสินคดีได้ทันที ศาลอาจเลื่อนการพิจารณาออกไปก็ได้

ส่วนคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไปและมีกฎหมายบัญญัติเอาไว้โดยเฉพาะต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องก่อนทุกคดี อัยการจะยื่นคำฟ้องขอให้ไต่สวนต่อศาล ศาลจะกำหนดให้ผู้พิพากษาไต่สวนคนหนึ่งเป็นผู้ทำการไต่สวน คำฟ้องขอให้ไต่สวนต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรแต่ไม่มีแบบบังคับว่าต้องทำอะไร อัยการจะแจ้งฐานความผิดซึ่งเป็นเหตุให้ต้องไต่สวนอย่างกว้างๆ เช่น ลักทรัพย์ ทำร้ายร่างกาย โดยไม่ต้องระบุว่า ลักทรัพย์โดยใช้อาวุธหรือทำร้ายร่างกายบาดเจ็บสาหัส เพราะความผิดบางฐานเป็นความผิดอุกฉกรรจ์เพราะมีเหตุเพิ่มโทษ

ในกรณีที่มีการฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ผู้พิพากษาต้องส่งคำร้องทุกข์ไปให้อัยการและรอคำฟ้องของอัยการให้ไต่สวนคดีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องมีการไต่สวนผู้พิพากษาต้องทำการไต่สวนโดยไม่ได้รับคำขอจากอัยการไม่ได้และหลังจากอัยการยื่นคำฟ้องขอให้ไต่สวนแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจขออุทธรณ์ได้ทุกขณะ อัยการมีอำนาจร่วมเข้าไปดูที่เกิดเหตุเข้าไปร่วมในการค้นการสอบปากคำการเผชิญหน้าระหว่างผู้ต้องหา กับพยานและฟังคู่ความฝ่ายแพ่ง อัยการอุทธรณ์คำสั่งทุกชนิดของผู้พิพากษาไต่สวนได้และเมื่อจบการไต่สวนแล้วต้องส่งสำนวนให้พนักงานอัยการ โดยอัยการต้องทำความเห็นอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ภายใน 3 วัน คือถ้าเห็นว่าการไต่สวนยังไม่สมบูรณ์ อัยการมีอำนาจขอให้ไต่สวนออกไปอีก ถ้าเห็นว่าการไต่สวนสมบูรณ์แล้วก็ยื่นคำขอให้ศาลสั่งไม่ฟ้องหรือขอให้ศาลสั่งผู้ต้องหาไปฟ้องยังศาลที่มีอำนาจในการพิจารณา เมื่อได้รับความเห็นจากพนักงานอัยการ ผู้พิพากษาไต่สวนก็จะออกคำสั่งปิดการไต่สวนและสั่งไม่ฟ้องหรือสั่งให้ส่งไปฟ้องยังศาลที่มีอำนาจ อัยการอุทธรณ์คำสั่งทุกชนิดของผู้พิพากษาไต่สวนได้

ในการฎีกา ศาลฎีกา (La Cour de Cassation) ของฝรั่งเศสรับพิจารณาเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น โดยอัยการมีอำนาจฎีกาได้อย่างกว้างขวางกว่าคดีอื่นและมีอำนาจพิเศษในการฎีกาอยู่ 2 กรณี คือ

(1) อธิบดีอัยการศาลฎีกามีอำนาจฎีกาเพื่อผลประโยชน์แห่งกฎหมายในเมื่อคำพิพากษาไม่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่คู่ความมิได้ฎีกาภายในอายุความ ในการฎีกาแบบนี้คำพิพากษาศาลฎีกาจะนำไปใช้เป็นประโยชน์หรือให้เสียหายแก่คู่ความไม่ได้ เป็นการฎีกาเพื่อประโยชน์ในการตีความ

(2) อธิบดีศาลฎีกามีอำนาจฎีกาตามคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เพื่อประโยชน์สาธารณะและเพื่อให้ความยุติธรรมเป็นไปตามกฎหมายในเมื่อศาลใช้อำนาจเกินขอบเขต มักจะเรียกการฎีกาแบบนี้ว่าการฎีกาตามคำสั่ง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม อำนาจในการฎีกาแบบนี้ว่าการฎีกาตามคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม อำนาจในการฎีกาแบบนี้

กว้างขวางมาก อาจฎีกาได้ไม่ว่าจะเป็นคำพิพากษาของศาลใด ชั้นใด คดีจะถึงที่สุดหรือไม่ก็ตามและไม่มีกำหนดอายุการฎีกา¹¹

(3) อำนาจหน้าที่ในการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง อัยการมีหน้าที่ต้องแจ้งให้พศติทราบคำวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับผู้ต้องขังแต่ละคนทุกครั้งและออกคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรให้ปล่อยตัวผู้ต้องขังไปทันทีเมื่อศาลพิพากษาให้ปล่อยหรือพิพากษาให้ปรับหรือจำคุกแต่รอการลงโทษไว้การบังคับให้ชำระเงินค่าปรับตามคำพิพากษาต้องกระทำในนามของอัยการและถ้าผู้ต้องคำพิพากษาให้ปรับไม่ชำระค่าปรับไม่ชำระค่าปรับ อัยการมีอำนาจสั่งให้เอาตัวไปกักขังหรือบังคับให้ชำระค่าปรับได้

สำหรับโทษจำคุกอัยการเป็นผู้จัดทำสารบบการลงโทษซึ่งมีรายละเอียดทุกอย่างในการลงโทษแต่ละคนไว้ครบถ้วน อัยการมีหน้าที่แจ้งให้ผู้ต้องโทษซึ่งยังไม่ถูกควบคุมตัวมารับการจำคุกหรือแจ้งให้ตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องโทษนั้นเนื่องจากหลบหนีหรือไม่ออกมา นอกจากนี้ อัยการยังเป็นผู้ควบคุมดูแลให้ศาลจัดทำทะเบียนประวัติผู้กระทำความผิดด้วย

3.1.2 อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนฟ้องร้อง

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่ให้อำนาจการสอบสวนคดีอาญากับอำนาจฟ้องคดีอาญามารวมกัน กล่าวคืออำนาจในการสอบสวนอยู่ภายใต้การควบคุมของอัยการและอัยการเป็นพนักงานสอบสวนด้วย¹² และได้แยกกระบวนการพิจารณาออกเป็น 2 ขั้นตอน เช่นเดียวกับประเทศต่างๆ กล่าวคือ ขั้นตอนก่อนฟ้องคดีอาญาและขั้นตอนหลังฟ้องคดีอาญา และในขั้นตอนก่อนฟ้องคดีอาญานั้นมีองค์กรที่เกี่ยวข้อง 3 องค์กร คือ ตำรวจสอบสวน พนักงานอัยการและผู้พิพากษาสอบสวน ทั้งนี้เนื่องจากการฟ้องคดีอาญาแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้¹³

1) การสอบสวนเบื้องต้น (Enquête préliminaire) การสอบสวนเบื้องต้นมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างกับการสอบสวนแบบอื่น ที่ใช้วิธีการนุมนวลปราศจากพิธีรีตอง และเจ้าพนักงานผู้สอบสวนไม่มีอำนาจบังคับ (ยกเว้นการควบคุมตัวบุคคลซึ่งก็จะควบคุมได้ไว้เพียง 24 ชม. เท่านั้น) ผลของการสอบสวนเบื้องต้น จึงขึ้นอยู่กับความสามารถของเจ้าพนักงานผู้ทำการสอบสวนที่จะทำให้ประชาชนให้การร่วมมือเป็นส่วนสำคัญ

2) การสอบสวนเบื้องต้น แม้จะเป็นเรื่องที่สำคัญความสนใจของผู้ที่สอบสวนเป็นใหญ่ ก็มีผลสำคัญอยู่มากในการดำเนินคดีอาญา ประการแรกการสอบสวนเบื้องต้นนี้ทำให้

¹¹ โกลเมน ภัทธภิรมย์ ก เล่มเดิม. หน้า 69.

¹² เอกรินทร์ หนูนักดี. (2543). การกลั่นกรองคดีอาญาก่อนการพิจารณาของศาล. หน้า 33.

¹³ สำนักคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2538). จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา. หน้า 60. อ้างถึงใน งามอาจ มีคุณสมบัติ. (2549). การตรวจสอบความจริงในคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง. หน้า 21.

พนักงานอัยการสามารถพิจารณาคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษที่ได้รับว่าสมควรจะดำเนินการต่อไปอย่างไรหรือไม่ ถ้าเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่อาจฟ้องร้องกันได้ เช่น ข้อกล่าวหาไม่เป็นความจริง การกระทำที่กล่าวหาไม่เป็นความผิดอาญาหรือไม่อาจทราบได้ว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นเรื่องที่ไม่สมควรฟ้องร้อง พนักงานอัยการก็จะสั่งยุติเรื่อง (Classement sans suite) ถ้าเป็นเรื่องเล็กน้อย ที่ผู้ต้องหาไร้สารภาพหรือยอมจำนนต่อหลักฐาน พนักงานอัยการก็อาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลโดยตรง ถ้าเป็นเรื่องที่ยุ่งยากหรือสลับซับซ้อนหรือเรื่องที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษา ก็จะส่งต่อไปให้ผู้พิพากษา สอบถาม ทำการสอบสวนต่อไป¹⁴

1) ผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนเบื้องต้น คือ

- (1) ตำรวจฝ่ายคดี (La police judiciaire)
- (2) หัวหน้าอัยการประจำศาลชั้นต้น (Procureur de la République)
- (3) อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ (Procureur General)

(1) ตำรวจฝ่ายคดี (La police judiciaire) ซึ่ง แบ่งออกเป็นหลายประเภทมีอำนาจหน้าที่ไม่เท่ากัน คือ

ประเภทที่ 1 นายตำรวจฝ่ายคดี (Les officiers de la police judiciaire) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่อย่างสมบูรณ์ โดยได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีกรมอัยการ ศาลอุทธรณ์แล้วได้แก่ นายกเทศมนตรี และผู้ช่วย (ไม่ก่อคดีทำหน้าที่นัก เว้นแต่จะเป็นเมืองที่ไม่มีตำรวจอื่น)

นายตำรวจภูธรชั้นสัญญาบัตรและชั้นประทวน (Les officiers de grades de la Gendarmerie Nationale) ซึ่งความจริงเป็นนายทหารฝ่ายรักษาความปลอดภัยภายในประเทศและสังกัดอยู่กระทรวงกลาโหมที่เรียกว่า “ตำรวจภูธร” ก็เพื่อเปรียบเทียบและให้เข้าใจง่าย

พวกตำรวจภูธรซึ่งได้รับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี และได้รับการแต่งตั้งโดยคำสั่งของรัฐมนตรียุติธรรมร่วมกับรัฐมนตรีกลาโหม

นายตำรวจชั้นสารวัตร (Commissaire de police) และนายตำรวจสังกัดกองรักษาความมั่นคงแห่งชาติ

นายตำรวจและสารวัตรผู้ช่วย (Commissaire Adjoint) และนายตำรวจกองกำกับการตำรวจนครบาล (La Prefecture de police)

¹⁴ วรจิต แสงสุก. (2529). มาตรการกักขังก่อนการพิจารณาของศาล. หน้า 123.

นายตำรวจที่ไม่ใช่ชั้น Commissaire แต่ได้รับการแต่งตั้งจากบรรดานายตำรวจ ซึ่งรับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี ในตำแหน่ง Officier de police adjoint โดยคำสั่งของรัฐมนตรี ยุติธรรมร่วมกับรัฐมนตรีมหาดไทย

ประเภทที่ 2 พนักงานตำรวจฝ่ายคดี (Les agents de la police judiciaire) แบ่งออกเป็นสองชั้นด้วยกัน คือ พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ (Les Agent Supérieurs de la police judiciaire) และพนักงานฝ่ายคดีชั้นผู้น้อย

พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ ได้แก่ตำรวจภูธรที่มีได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดี และพนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจทำการสอบสวนได้เองหรือตามคำสั่งของอัยการ เช่นเดียวกับนายตำรวจฝ่ายคดี แต่มีอำนาจน้อยกว่าคือไม่อาจควบคุมตัวบุคคลไว้ได้

พนักงานตำรวจฝ่ายคดีผู้น้อย ได้แก่ตำรวจประจำการทุกคนที่ไม่ได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดี และไม่ได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ และตำรวจของเทศบาล พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อย มีหน้าที่ช่วยเหลือนายตำรวจฝ่ายคดีและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบ การกระทำผิดและทำการสืบสวนหาตัวผู้กระทำผิดตามคำสั่งของผู้ที่เป็นหัวหน้า

ประเภทที่ 3 พนักงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดี ได้แก่ ข้าราชการ บางประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ให้มีอำนาจปฏิบัติอย่างตำรวจฝ่ายคดีได้ เมื่อมีความผิดเกิดขึ้น เกี่ยวกับงานในหน้าที่ของตน

1. หัวหน้าอัยการประจำศาลชั้นต้นเป็นผู้อำนวยการกิจการตำรวจฝ่ายคดีทั้งหมด
2. อธิบดีกรมอัยการศาลอุทธรณ์ เป็นผู้ควบคุมดูแลอีกชั้นหนึ่ง¹⁵

เมื่อพบการกระทำผิดซึ่งหน้าหรือได้รับแจ้งว่ามีกรกระทำผิดซึ่งหน้าเกิดขึ้น นายตำรวจฝ่ายคดีจะต้องรีบแจ้งอัยการ (Procureur de la République) ทราบทันที ถ้าอัยการเห็นสมควรจะไปยังที่เกิดเหตุเพื่อสอบสวนด้วยตนเองก็ได้¹⁶ รวมทั้งออกคำสั่งต่างๆตามสมควรและตำรวจฝ่ายคดีจะต้องรีบไปที่เกิดเหตุโดยไม่ชักช้า และกระทำตามการเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษา พยานหลักฐานที่จะสามารถแสดงข้อเท็จจริงหรืออาวุธและเครื่องมือที่ได้ใช้ หรือตั้งใจจะใช้ในการ กระทำความผิด

ถ้าหากผู้สงสัยหลบหนี อัยการมีอำนาจออกหมายให้นำตัวผู้นั้นมาได้ ถ้าเป็น ความผิด อุกฉกรรจ์ เจ้าพนักงานผู้จัดการตามหมายที่มีอำนาจเข้าไปในบ้านของผู้ที่มีหมายจับตัวมา

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 38 บัญญัติว่า นายตำรวจฝ่ายคดีและพนักงาน ตำรวจฝ่ายคดีที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์อาจสั่งให้เจ้า พนักงานดังกล่าว รวบรวมข้อเท็จจริงต่างๆที่เห็นว่ามิประโยชน์ ต่อการบริหารงานยุติธรรมได้.

¹⁶ โกลเมน กัททริมย์ ข (2533). “อัยการฝรั่งเศส.” อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. หน้า. 66.

ได้ถ้าพบตัวผู้ยื่นให้นำตัวไปยังอัยการ อัยการจะสอบปากคำผู้ยื่นทันที แต่ถ้าผู้ยื่นเข้ามาขอตัวพร้อมด้วยทนายความ การสอบสวนจะต้องทำต่อหน้าทนายความ (ถ้าเป็นการจับโดยไม่มีหมาย การสอบปากคำไม่ต้องทำต่อหน้าทนายความ)

สำนวนการสอบสวนนี้ นายตำรวจฝ่ายคดีต้องทำทันทีที่ได้ปฏิบัติการทุกอย่าง แล้วลงชื่อทุกๆแผ่นเมื่อเสร็จการสอบสวนส่งสำนวนให้อัยการแล้ว นายตำรวจฝ่ายคดีก็หมดอำนาจหน้าที่¹⁷

ในการสอบสวนความผิดซึ่งหน้านี้หากอัยการไปยังที่เกิดเหตุอำนาจในการสอบสวนของตำรวจก็สิ้นสุดลง และเป็นอำนาจของอัยการที่จะสอบสวนต่อไป แต่อัยการจะมอบหมายให้ตำรวจดำเนินการต่อไปก็ได้ ซึ่งโดยปกติอัยการจะมอบหมายให้ตำรวจเสมอ นอกจากนี้อัยการยังมีอำนาจต่างออกไปจากตำรวจฝ่ายคดี คือ

1. อัยการอาจออกไปสอบสวนในเขตที่อยู่ติดต่อกับเขตซึ่งคนมีอำนาจหน้าที่อยู่ก็ได้ถ้าเห็นว่าจำเป็น(อำนาจเช่นนี้ นายตำรวจชั้นผู้ใหญ่และนายตำรวจชั้นภูธรก็มีเช่นเดียวกัน แต่ นายตำรวจฝ่ายคดีอื่นๆไม่มีอำนาจนี้)

2. อัยการมีอำนาจออกหมายให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปยังอัยการได้ หมายนี้ใช้จับผู้ต้องหาได้ทั่วประเทศและนำตัวผู้ต้องหาไปให้อัยการ อัยการมีอำนาจสอบปากคำผู้ที่ถูกนำตัวมาให้ เพื่อทราบว่าเป็นใครตลอดจนการกระทำของผู้นั้นด้วย ต่อจากนั้นอัยการจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาลทันทีอย่างช้า 24 ชม. อัยการมีอำนาจออกหมายจับผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชม. ถ้าจะจับต่อไปต้องให้ศาลขัง

ถ้าหากผู้พิพากษาสอบสวนไปยังที่เกิดเหตุ อำนาจหน้าที่ของอัยการสิ้นสุดลง และเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาสอบสวนที่จะทำการสอบสวนต่อไป อาจทำเองหรือมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีทำการต่อไปก็ได้

ถ้าหากอัยการและผู้พิพากษาสอบสวนไปยังที่เกิดเหตุ อัยการอาจขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนเปิดการสอบสวนได้ทันที ซึ่งถ้าอัยการขอตั้งนั้นการสอบสวนของตำรวจก็ยุติ และเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาสอบสวนต่อไป

อย่างไรก็ตาม อัยการมิได้ขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนเปิดการสอบสวน ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำการสอบสวนจะทำการสอบสวนต่อไป ณ ที่เกิดเหตุ แต่เพียงในกิจการที่เป็นหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีเท่านั้น ผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจมอบหมายให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนต่อไปแต่ไม่มีอำนาจสั่งให้อัยการสอบสวนในกรณีเช่นนี้ เมื่อผู้พิพากษาสอบสวนเสร็จแล้วจะต้องมอบเอกสารต่างๆในการสอบสวนให้แก่อัยการเพื่อส่งต่อไป อัยการจะสั่ง

¹⁷ แหล่งเดิม.

ยุติเรื่องหรือฟ้องคดีนั้น โดยไม่ต้องขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนทำการสอบสวนหรือขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนเปิดการสอบสวนไปตามปกติแต่อย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้

การที่กฎหมายให้ผู้พิพากษาสอบสวนซึ่งมิได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดีเข้าทำหน้าที่นายตำรวจฝ่ายคดี ในกรณีความผิดซึ่งหน้าเช่นนี้ก็เพราะความจำเป็นในทางปฏิบัติซึ่งในเมืองที่มีกรมอัยการเพียงคนเดียวไม่มีผู้ช่วย ผู้พิพากษาสอบสวนจะเข้าทำหน้าที่แทนอัยการได้ในกรณีที่อัยการไม่อยู่หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่แทนได้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสฉบับเดิม ซึ่งเพิ่งเลิกใช้ไปเมื่อ ค.ศ. 1958 นั้น ผู้พิพากษาสอบสวนมีฐานะเป็นนายตำรวจฝ่ายคดีด้วย จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ และอัยการเป็นผู้กำหนดว่า จะให้ผู้พิพากษาสอบสวนคนใดได้สอบสวนเรื่องใด ซึ่งอัยการอาจโอนเรื่องไปให้ผู้พิพากษาสอบสวนพ้นจากฐานะตำรวจฝ่ายคดีและให้อยู่ภายใต้ความดูแลของอธิบดีศาลอุทธรณ์แผนกสอบสวน (Chambre d'accusation) และให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเป็นตัวกำหนดว่าให้ผู้พิพากษาคคนใดสอบสวนเรื่องใด ผู้พิพากษาสอบสวนจึงไม่ได้ขึ้นอยู่กับอัยการอีกต่อไป

อัยการอาจเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้เสมอ ถ้าอัยการแจ้งให้ผู้พิพากษาสอบสวนทราบว่าจะเข้าฟังการสอบสวนด้วย จำศาลต้องแจ้งกำหนดวันสอบสวนให้อัยการทราบล่วงหน้าอย่างน้อย 1 วัน ก่อนวันสอบปากคำถ้าไม่แจ้งไม่ทำให้การสอบสวนเสียไป แต่จำศาลจะถูกลงโทษปรับโดยคำสั่งของอธิบดีศาลอุทธรณ์ อัยการและทนายความอาจถามผู้ต้องหาและพยานได้เมื่อได้รับคำอนุญาตจากผู้พิพากษาสอบสวน ถ้าผู้พิพากษาปฏิเสธไม่ให้ถามคำถามใดจะต้องจดคำถามรวมไว้ในสำนวนเพื่อพิจารณาภายหลังว่า การปฏิเสธนั้นมีเหตุผลหรือไม่ในระหว่างการสอบสวนอัยการขอดูการสอบสวนได้ทุกขณะแต่ต้องคืนภายใน 24 ชม.

เมื่อเสร็จการสอบสวนแล้ว ผู้พิพากษาสอบสวนจะต้องส่งสำนวนให้อัยการ อัยการจะต้องทำคำแถลง (Réquisitoire définitif) พร้อมส่งสำนวนคืนภายใน 3 วันคำแถลงอาจขอให้ปิดการสอบสวนหรือให้สอบสวนต่อไปก็ได้ ผู้พิพากษาไม่ผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำแถลงของอัยการ

จะเห็นได้ว่า การดำเนินคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสจะมีองค์กรใหญ่ๆ อยู่ 3 องค์กรด้วยกัน คือ ตำรวจฝ่ายคดี อัยการและผู้พิพากษาสอบสวนซึ่งแต่ละองค์กรต่างมีหน้าที่ช่วยกันค้นหาความจริงเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ หากแต่มีการแยกหน้าที่กันอย่างชัดเจน กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจออกตรวจท้องที่และพบการกระทำความผิดและเป็นคดีเล็กน้อย เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนไปทำการสอบสวนด้วย แต่ในทางปฏิบัติ จะให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนแทนหากผู้เสียหายร้องทุกข์ต่ออัยการอัยการจะให้พนักงาน

สอบสวนดำเนินการ เมื่อพนักงานสอบสวนได้รับคำสั่งจากอัยการหรือได้รับคำร้องทุกข์กล่าวโทษ พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนต่อไป จากพนักงานสอบสวนต้องทำรายงานสรุปผลการสอบสวนให้อัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการสั่งเองว่าสมควรฟ้องผู้ใดเป็นผู้ต้องหาและในคดีใดที่ผู้ต้องหาไม่ได้ถูกคุมขังหรือไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด หากอัยการตรวจสำนวนแล้วเห็นว่ายังบกพร่องอยู่ก็จะสั่งสอบสวนเพิ่มเติม สำหรับคดีสำคัญอัยการจะส่งสำนวนผู้พิพากษาสอบสวนทำการสอบสวนหากทำการสอบสวน ณ ที่เกิดเหตุ ผู้พิพากษาสอบสวนจะเป็นหัวหน้าในที่เกิดเหตุซึ่งปกติผู้พิพากษาจะไปร่วมการสอบสวนกับอัยการแต่ถ้าอัยการไม่ไปผู้พิพากษาสอบสวนก็จะสอบสวนไปตามลำพัง เมื่อสอบสวนเสร็จแล้วปรากฏว่าผู้ต้องหากระทำความผิดก็จะมีการสั่งให้อัยการทำคำแถลงฟ้อง ถ้าไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิดก็จะส่งสำนวนคืนอัยการ เมื่ออัยการรับสำนวนก็จะทำคำแถลงฟ้องผู้พิพากษาสอบสวนก็จะสั่งให้หน้าตัวผู้ต้องหาไปศาล ถ้าผู้พิพากษาสอบสวนมีคำสั่งว่าคดีไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด อัยการก็จะแถลงให้ผู้พิพากษาสอบสวนสั่งว่าคดีไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิดหรือสั่งไม่ฟ้อง จากนั้นผู้พิพากษาสอบสวนก็จะสั่งตามคำแถลงของอัยการ คดีก็เสร็จเด็ดขาด

จึงเห็นได้ว่าในประเทศฝรั่งเศสนั้น มีการดำเนินคดีแบ่ง ออกเป็น 3 ส่วน คือ การฟ้องร้องคดีเป็นหน้าที่ของอัยการ การตัดสินคดีเป็นหน้าที่ของศาล การรวบรวมพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของศาล ๓ ส่วนซึ่งหน้าที่ทั้งสามแยกจากกันโดยเด็ดขาด

3.2 ประเทศเยอรมนี

3.2.1 ประวัติความเป็นมาและลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับองค์กรอัยการเยอรมัน

เดิมประเทศเยอรมนีดำเนินคดีอาญาตามระบบไต่สวนเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ในยุโรป การเริ่มคดีและการฟ้องคดีกระทำโดยเอกชนผู้เสียหายหรือบุคคลในครอบครัว (Slipp) โดยรัฐจะไม่เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย ต่อมาเมื่อมีความคิดว่าอาชญากรรมที่เกิดขึ้นนั้นมีผลต่อชุมชนรัฐจึงเข้ามาจัดการดำเนินคดีให้โดยศาลผู้ไต่สวนจะเป็นผู้สอบสวนฟ้องร้องและชี้ขาดลงโทษผู้ต้องสงสัยเพียงลำพังองค์กรเดียว โดยการพิจารณาพิพากษาก็ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการสอบสวนที่ศาลได้กระทำการสอบสวนจึงทำให้ศาลเกิดความอคติ (Prejudices) แก่ผู้ถูกกล่าวหา¹⁸ และใช้มาตรการต่างๆ ด้วยวิธีทรามานเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับสารภาพ ผู้ถูกกล่าวหาจึงตกเป็น “กรรมในคดี” (Object) ต่อมากลางศตวรรษที่ 19 เยอรมันได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากฝรั่งเศส ที่ต้องการให้การสอบสวนฟ้องร้องต้องอยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรใหม่นั้นคือ อัยการเพื่อสร้างความสมดุลระหว่างอำนาจศาลกับอัยการ (to create a balance of powers between court and prosecutor) และเพื่อเสริม

¹⁸ John H. Langbein. (1977). *Comparative Criminal Procedure*. p. 90.

ให้การพิจารณาพิพากษาเกิดความยุติธรรมมากขึ้น¹⁹ ด้วยเหตุนี้อัยการจึงได้รับอำนาจหน้าที่ส่วนหนึ่งจากศาลในการที่ฟ้องไว้ซึ่งความยุติธรรม และได้ยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาและจำเลย) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (Subject)²⁰ โดยให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหาในเป็นการแก้ไขข้อกล่าวหาในการต่อสู้คดีที่เรียกว่า “การดำเนินคดีในระบบกล่าวหา” ทั้งนี้ เนื่องจากช่วงต้นคริสต์ศตวรรษที่ 19 ได้มีแนวความคิดที่แพร่หลายว่า การให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้ทั้งอำนาจสอบสวนอำนาจฟ้อง และอำนาจ²¹พิจารณาพิพากษาแต่เพียงผู้เดียว เป็นการไม่ยุติธรรมแก่ผู้ต้องหา หลังการก่อตั้งสถาบันอัยการซึ่งถือได้ว่าเป็นการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเยอรมัน พนักงานอัยการจึงมีอำนาจเริ่มคดีได้เอง การสอบสวนและการฟ้องร้องคดีอาญา ส่วนผู้พิพากษาก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี และตำรวจเป็นเพียงผู้ช่วยเหลือพนักงานอัยการในการสอบสวนในคดีอาญา

ในการปฏิบัติหน้าที่พนักงานอัยการมีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น เนื่องจากเยอรมันมีรูปแบบในการปกครองแบบสาธารณรัฐ การบริหารงานยุติธรรมในประเทศจึงแบ่งได้ 2 ระดับ คือระดับสหพันธรัฐ และระดับมลรัฐ (หรือในภาษาเยอรมันเรียก Landers) โดยปกติแล้วแต่ละมลรัฐจะรับผิดชอบการบริหารยุติธรรมในรัฐของตนเอง โดยมีสำนักงานอัยการอัยการประจำศาลจังหวัดแต่ละศาลในมลรัฐ และสำนักงานอัยการนี้ยังรับผิดชอบในการฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาลแขวง อีกทั้งยังมีสำนักงานอัยการประจำศาลสูงแห่งมลรัฐในแต่ละมลรัฐ ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงยุติธรรมแห่งมลรัฐ ซึ่ง 16 มลรัฐนี้ได้รวมกันเป็นสหพันธรัฐเยอรมัน นอกจากนี้ในระดับสหพันธรัฐยังมีสำนักอัยการกลางที่เรียกว่าอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ (Bundesgerichtshof) ซึ่งพนักงานอัยการอัยการของเยอรมันมีการจัดลำดับการบังคับบัญชาตามตำแหน่ง ตำแหน่งสูงสุดอัยการสูงสุดของมลรัฐ และอัยการสูงสุดของสหพันธรัฐ (Attorney General of the Lander and of the Federal Republic) ซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจสั่งการของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของสหพันธรัฐตามลำดับ พนักงานอัยการแต่ละคนจะถูกควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิดโดยผู้มีตำแหน่งสูงกว่า และจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้นั้นอย่างเคร่งครัด ดังนั้นการปฏิบัติงานของสำนักอัยการเยอรมัน จึงเป็นรูปแบบเดียวกันอย่างมาก

¹⁹ Karl-Heinz Kunet. (1987). *The Prosecutor System in the Federal Republic of Germany*. p. 29.

²⁰ คณิต ฌ นคร ข (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. หน้า 12.

²¹ ปิยธิดา เจิมพรรษา. (2540). “บทบาทอัยการและการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการเยอรมัน.”

ในเยอรมันมีหน่วยงานประจำศาลต่างๆ ดังนี้²²

1) อัยการประจำศาลสูงของสหพันธ์รัฐ ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเรียกว่า Generalbundesanwältin ซึ่งผู้เขียนขอเรียกว่า “อธิบดีอัยการสหพันธ์รัฐ” และมีพนักงานอัยการในบังคับบัญชาเรียกว่า Bundesanwalt

2) อัยการประจำศาลสูงสุดมลรัฐ ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงมลรัฐนี้เรียกว่า Generalbundesanwältin ซึ่งผู้เขียนขอเรียกว่า “อัยการเขต” และ

3) อัยการประจำศาลจังหวัด ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลจังหวัดนี้เป็นพนักงานอัยการชั้นที่เรียกว่า Oberstaatsanwalt ซึ่งผู้เขียนขอเรียกอัยการประจำศาลจังหวัดนี้ว่า อัยการจังหวัด ละขอเรียกอัยการประจำศาลนี้ว่าอัยการประจำศาลแขวง

การดำเนินคดีอาญาในเยอรมนีเป็นหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการนั้นก็อาจทำการสอบสวนได้ด้วยตนเองได้ เอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีได้อย่างจำกัด²³ พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ พนักงานอัยการ

พนักงานอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐโดยปกติไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาชั้นต้นหรือสอบสวนฟ้องร้อง อำนาจการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐคงจำกัดอยู่เฉพาะการฎีกา ที่เกี่ยวพันกับศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเท่านั้น กล่าวคือ การดำเนินการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาโดยทั่วไปไม่อยู่ในหน้าที่ของอัยการสหพันธ์รัฐแต่อยู่ในหน้าที่ของอัยการมลรัฐ อย่างไรก็ตามในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาที่จะต้องพิจารณาพิพากษาชั้นต้นที่ศาลสูงมลรัฐ อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสหพันธ์รัฐและอยู่ในความรับผิดชอบของอธิบดีอัยการสหพันธ์รัฐ²⁴

4) อำนาจการดำเนินคดีอาญาของอัยการ

อำนาจการดำเนินคดีอาญาของอัยการโดยทั่วไปขึ้นอยู่กับอำนาจในการพิจารณาพิพากษาของศาลที่อัยการนั้นๆ ประจำอยู่ กล่าวคือศาลใดมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี อาญาใด อัยการประจำศาลนั้นก็ย่อมมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาได้

อัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐโดยปกติไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาชั้นต้นหรือสอบสวนฟ้องร้อง อำนาจในการดำเนินคดีอาญาของศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐจำกัดอยู่เฉพาะการฎีกาที่เกี่ยวพันกับศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเท่านั้น กล่าวคือ การดำเนินคดีการสอบสวนฟ้องร้อง

²² คณิต ฌ นคร ก (2526). “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” ระบบอัยการสากล. หน้า 155-158.

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 374.

²⁴ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 155-156.

คดีอาญาโดยทั่วไป ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของอัยการสหพันธรัฐแต่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของอัยการมลรัฐ อย่างไรก็ตามในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาในความผิดอาญาที่จะต้องพิจารณาพิพากษาชั้นต้นที่ศาลสูงมลรัฐ²⁵ อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสหพันธรัฐและอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสหพันธรัฐ

3.2.2 อำนาจในการสอบสวนฟ้องร้อง

การดำเนินคดีอาญาในเยอรมนีเป็นหน้าที่ของรัฐ เอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีได้อย่างจำกัด²⁶ พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา คือ อัยการ

การเลิกใช้การดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนแล้วมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาแทนเป็นเหตุให้มีอัยการขึ้น กล่าวคือว่า ในการดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนไม่มีการแยก “หน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง” และหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา ออกจากกันออกจากกันให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่ต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น หากแต่ผู้ไต่สวนเป็นผู้ดำเนินการเองทั้งสิ้นตั้งแต่เริ่มคดีเมื่อทราบว่ามีกระทำความผิดอาญาจนกระทั่งถึงการตัดสินคดีคดีอาญานั้นในที่สุดการดำเนินคดีอาญาในระบบนี้จึงไม่มีโจทก์ จำเลยหากแต่มีเพียงผู้ไต่สวน (ซึ่งเป็นทั้งโจทก์และคนตัดสินคนๆ เดียวกัน) และผู้ถูกไต่สวน เฉพาะผู้ถูกไต่สวนเท่านั้นที่มีสภาพเป็นเพียงวัตถุแห่งการชักฟอกคดีเท่านั้น สภาพการณ์เช่นนี้เห็นกันเวลาต่อมาว่าไม่ถูกต้อง การที่อำนาจสอบสวนฟ้องร้องและอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีรวมอยู่ในองค์กรเดียวกันทำให้หาความเป็นกลางจากผู้ไต่สวนยาก และการที่ผู้ไต่สวนมีสภาพเป็นเพียงวัตถุแห่งการชักฟอกคดีนั้นทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ถูกไต่สวน เพราะเขาไม่มีโอกาสเพียงพอที่แก้ข้อกล่าวหาหรือการต่อสู้คดีได้ ยิ่งกว่านั้นข้อบกพร่องของระบบไต่สวนนั่นเองได้เป็นเหตุชักนำให้เกิดวิธีการค้นหาความจริงโดยการทรมานร่างกายของผู้ถูกไต่สวนให้กล่าวความสัตย์ วิธีการนี้เริ่มต้นขึ้นในวงการศาสนาก่อนแล้วต่อมาถูกนำมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐด้วย และวิธีการนี้ได้ทวีความรุนแรงขึ้นจนถึงขีดสุดเมื่อมีการล่าแม่มดเกิดขึ้นเพื่อขจัดข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน จึงได้มีการแยกหน้าที่การสอบสวนฟ้องร้องพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน ให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาต่างหากจากกันเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการ ทั้งนี้โดยให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาดั้งเดิมนั้น คงรับผิดชอบเฉพาะการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนการสอบสวนฟ้องร้องให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่จัดตั้งขึ้นใหม่เป็นผู้รับผิดชอบ พร้อมกันนั้นก็ให้สิทธิต่างๆแก่ผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาหรือจำเลย) เพื่อให้โอกาสแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดีสิทธิต่างๆ ในคดีได้ด้วย องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่จัดตั้งขึ้นใหม่ให้มีหน้าที่รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้องนั้นคือ

²⁵ โดยเฉพาะได้แก่ความผิดอาญาที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ เช่น คดี กบฏ.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 374.

องค์กรที่เรียกว่า พนักงานอัยการ สุกทัยด้วยการการใช้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวแล้วเป็นเหตุให้ผู้ถูกกล่าวหาพ้นสภาพการเป็นวัตถุแห่งการชักฟอกและเป็นกลายเป็น “ประธานแห่งคดี” ไป ระบบการดำเนินคดีอาญาที่แยกหน้าที่การสอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาออกจากกันให้องค์กรต่างหากจากกันเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการและยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาขึ้นเป็นประธานในคดีดังกล่าวมาแล้วนั้น เรียกว่า “การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา”

ในภาคพื้นยุโรป ฝรั่งเศสเป็นชาติแรกที่จัดให้มีอัยการ และอัยการของฝรั่งเศสนี้เองได้เป็นแบบอย่างของอัยการในประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรปในเวลาต่อมา รวมทั้งอัยการเยอรมันด้วย²⁷

พนักงานอัยการกับคำสั่งของผู้บังคับบัญชา

พนักงานอัยการต้องฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาของตน²⁸

1) ขอบเขตของคำสั่งโดยทั่วไป

หัวหน้าพนักงานอัยการประจำศาลโดยอ้อมมีอำนาจ ออกคำสั่งใดๆ ให้พนักงานอัยการประจำศาลนั้นปฏิบัติได้ กล่าวคืออธิบดีอัยการสหพันธรัฐบังคับบัญชาพนักงานอัยการสูงสุดของสหพันธรัฐ อัยการเขตบังคับบัญชาพนักงานอัยการประจำศาลจังหวัดและศาลแขวงนอกจากนี้แล้วอัยการเขตในฐานะที่เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงรัฐมีอำนาจแก่คำสั่งใดๆ ให้พนักงานอัยการประจำศาลจังหวัดและประจำศาลแขวงในเขตของตนปฏิบัติได้

มีข้อสงสัยกันว่าอธิบดีอัยการสหพันธรัฐไม่มีอำนาจสั่งการแก่พนักงานอัยการมลรัฐไม่ว่ากรณีใดๆ แม้ในกรณีที่มีการดำเนินคดีอาญาในความผิดอาญาที่จะต้องพิจารณาพิพากษาชั้นต้นที่ศาลสูงมลรัฐซึ่งการดำเนินคดีการอยู่ในความรับผิดชอบของอธิบดีสหพันธรัฐนั้นก็ไม่มีอำนาจสั่งการเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้คำสั่งภายในวงดังกล่าวแล้ว ยังมีคำสั่งภายนอกวงงานอีกกล่าวคือ ตามกฎหมาย รัฐมนตรียุติธรรม²⁹ ของสหพันธรัฐมีอำนาจออกคำสั่งให้อธิบดีอัยการสหพันธรัฐและพนักงานอัยการสหพันธรัฐปฏิบัติได้และในทำนองเดียวกันรัฐมนตรียุติธรรมของมลรัฐมีอำนาจออกคำสั่งให้พนักงานอัยการแห่งมลรัฐของตนปฏิบัติได้

²⁷ ฝรั่งเศสเป็นผู้ริเริ่มมีอัยการเป็นชาติแรกก็จริงอยู่ แต่พนักงานอัยการของฝรั่งเศสก็มีใช้เจ้าพนักงานอัยการของรัฐที่เกิดขึ้นใหม่ หากแต่ฝรั่งเศสใช้ทนายของกษัตริย์ ที่มีอยู่แล้วนั่นเองเป็นพนักงานอัยการ.

²⁸ กฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาล (Gerichtsverfassungsgesetz). หน้า 146.

²⁹ พนักงานอัยการเยอรมันสังกัดกระทรวงยุติธรรม.

2) เนื้อหาของคำสั่งที่การกระทำได้

คำสั่งของผู้บังคับบัญชาผู้ได้บังคับบัญชาต้องปฏิบัติตามต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ นอกจากผู้สั่งจะต้องมีอำนาจสั่งได้ เนื้อหาของคำสั่งจะต้องชอบด้วยกฎหมายด้วย

หลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันคือหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายเบื้องต้นแรกจึงเห็นกันเป็นที่ยุติว่า คำสั่งที่ขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายไม่เป็นคำสั่งที่ผูกมัดให้ต้องปฏิบัติตาม ข้อนี้รวมไปถึงคำสั่งของรัฐมนตรีด้วย ประการต่อมาจึงเห็นกันเป็นที่ยุติว่า คำสั่งเฉพาะเรื่องในขอบเขตการใช้ดุลพินิจ ซึ่งอัยการทำได้ตามกฎหมายเป็นคำสั่งที่ชอบและต้องได้รับการปฏิบัติตาม

ปัญหานี้มีว่าการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายยังฟังเป็นที่ยุติไม่ได้ ผู้บังคับบัญชาจะสั่งการให้พนักงานอัยการปฏิบัติตามความเห็นของตนได้ไม่ ข้อนี้เห็นด้วยเป็นส่วนมาก แต่อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นฝ่ายข้างน้อยแย้งว่า การวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายควรถือว่าเป็นการกระทำที่มีผลผูกมัดตามกฎหมายที่ไม่อาจทำแทนกันได้ ดังนั้นจึงไม่ชอบที่จะออกคำสั่งเกี่ยวกับเรื่องนี้³⁰

3.2.3 หลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการ

ประเทศต่างๆ ที่ยึดถือระบบอัยการที่สมบูรณ์³¹ การดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องในเยอรมันเป็นกระบวนการเดียวกัน ผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาในชั้นนี้คืออัยการ แม้ว่าตามมาตรา 163 วรรคแรก³² ดำรวจมีหน้าที่ต้องติดตามการกระทำความคิดอาญาและต้องกระทำการทุกอย่างโดยไม่ชักช้าเพื่อป้องกันไม่ให้มีคดียุติไปตาม แต่ตำรวจกลับเป็นเพียงเครื่องมือของอัยการเท่านั้น ทั้งนี้ไม่ว่าการที่ตำรวจกระทำไปนั้นจะเป็นการต้องกระทำไปก่อนตามกฎหมายหรือทำตามคำสั่งของอัยการในกรณีที่ทำไปก่อน ตำรวจจะต้องส่งเรื่องราวให้อัยการโดยไม่ชักช้า (มาตรา 163 วรรค 2) กล่าวโดยสรุปก็คือ ในเยอรมันการเริ่มคดีก็ดี การดำเนินคดีการวินิจฉัยสั่งคดีก็ดี อัยการจะเป็นผู้ตัดสินใจเองทั้งสิ้น

ตำรวจในเยอรมนีไม่เป็นหน่วยงานที่ขึ้นตรงกับอัยการ แต่ขึ้นอยู่กับกระทรวงมหาดไทยของมลรัฐ อย่างไรก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดให้เป็นเจ้าพนักงานอัยการผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการ (Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft) ซึ่งการกำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจส่วนหนึ่งเป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลือ อัยการนี้เป็นเรื่องที่ยังแบบอย่างของฝรั่งเศส

³⁰ คณิต ฌ นคร ค เล่มเดิม. หน้า 79.

³¹ สดเนติ เนติภัทรชูด. (2552). มาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ. หน้า 8.

³² กฎหมายที่ระบุเอาไว้ในบทความนี้ถ้าไม่ได้ระบุชื่อเอาไว้โดยเฉพาะ ย่อมหมายความถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน.

เจ้าพนักงานตำรวจพวกนี้จึงมีผู้บังคับบัญชา 2 ฝ่าย คือผู้บังคับบัญชาฝ่ายตำรวจโดยตรง ของตนฝ่ายหนึ่งและอัยการอีกฝ่ายหนึ่ง อย่างไรก็ตามในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการต้องฟังคำสั่งของอัยการเป็นลำดับแรก³³

ดังกล่าวมาแล้วว่าหลักการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันคือหลักการดำเนินคดี อาญาตามกฎหมาย กล่าวคือเมื่อทราบและมีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น อัยการมีหน้าที่ต้องดำเนินคดีนั้น (มาตรา 152) ในการดำเนินคดีอาญาพนักงานอัยการเยอรมันต้อง สอบสวนไม่เฉพาะแต่ข้อเท็จจริงที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหา หากแต่ต้องสอบสวนข้อเท็จจริงที่เป็น ผลดีแก่ผู้ต้องหาด้วย (มาตรา 160 วรรคสอง) ยิ่งกว่านั้นพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆ ที่มีความหมายต่อ การที่จะกำหนดโทษก็ชอบที่จะได้รับการสอบสวนด้วย (มาตรา 160 วรรคสาม)

กรณีที่อัยการไม่ดำเนินคดีได้

คดีจำนวนมากยุติลงโดยไม่มีการฟ้องร้องต่อศาล ซึ่งอาจเนื่องจาก

- 1) เหตุผลเกี่ยวกับกฎหมายวิธีสบัญญัติ เช่น คดีขาดอายุความแล้วเป็นต้น
- 2) เหตุผลเกี่ยวกับกฎหมายสารบัญญัติ เช่น การกระทำของผู้ต้องหาไม่เป็นความผิด อาญา เป็นต้น หรือ
- 3) เหตุผลทางข้อเท็จจริง เช่น ฟังไม่ได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด หรือพยานหลักฐาน อ่อน เป็นต้น

นอกจากกรณีดังกล่าวมาแล้วในกรณีดังต่อไปนี้แม้อัยการเห็นว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดซึ่งอัยการต้องดำเนินคดี (ดำเนินการสอบสวน) หรือเห็นว่าการกระทำ ของผู้ต้องหาเป็นความผิดอาญาซึ่งอัยการต้องฟ้องตาม อัยการอาจไม่ดำเนินคดี หรือไม่ฟ้องได้ การไม่ดำเนินคดีหรือไม่ฟ้องในกรณีเป็นข้อยกเว้นหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย

ข้อยกเว้นของหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายมีบัญญัติไว้ในมาตรา 153 ถึงมาตรา 154 ซึ่งอาจแบ่งออกได้เป็น 7 กรณีดังนี้คือ

กรณีเนื่องจากความผิดเล็กน้อยของคดี

เนื่องจากความผิดเล็กน้อยของคดีในกรณีดังต่อไปนี้ อัยการไม่ดำเนินคดีได้คือ

- 1) อัยการอาจไม่ดำเนินคดีในความผิดอาญาโทษปานกลางได้ถ้าพิจารณาเห็นความชั่ว ของผู้ต้องหามีน้อยและการดำเนินคดีอาญานั้น ไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณะ มาตรา 153 การไม่ ดำเนินคดีในกรณีนี้ โดยปกติอัยการต้องได้รับความเห็นชอบต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ความผิดอาญานั้นเป็นความผิดอาญาเกี่ยวกับที่เกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งมีมูลค่าน้อย อำนาจที่ จะไม่ดำเนินคดีเป็นอำนาจของอัยการ โดยลำพัง

³³ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 79.

2) อัยการจะไม่ดำเนินความผิดอาญาที่ตามกฎหมายศาลอาจไม่ลงโทษผู้กระทำได้³⁴ การไม่ดำเนินคดีในกรณีนี้ ต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลที่จะพิจารณาพิพากษาคดีนั้นเช่นเดียวกัน

3) อัยการอาจไม่ยื่นฟ้องข้อหาใดข้อหาหนึ่งได้ ถ้าเห็นว่าโทษหรือวิธีการปลดปล่อยที่เกี่ยวข้องกับโทษ หรือวิธีการเพื่อความปลดปล่อยที่ได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้วหรือที่จะลงหรือกำหนดให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดเล็กน้อยหรือเบาไม่มีน้ำหนักเลย (มาตรา 154)

4) ถ้าการกระทำบางอันอาจแยกออกเป็นสวนหนึ่งต่างหากได้ ซึ่งเกี่ยวกับการกระทำนั้นเป็นที่คาดหมายว่าโทษหรือวิธีการเพื่อความปลดปล่อยที่จะลงหรือกำหนดใช้นั้นไม่มีน้ำหนัก อัยการอาจจำกัดการสอบสวนดำเนินคดีเฉพาะการกระทำส่วนอื่นของความผิดหรือเฉพาะกฎหมายบางฐานความผิดได้ (มาตรา 154 เอ)

5) โดยความเห็นชอบของศาลที่จะพิจารณาพิพากษาคดีนั้น และของผู้ต้องหา อัยการอาจรื้อการยื่นฟ้องคดีในความผิดอาญาโทษปานกลางไว้ชั่วคราวได้วางข้อไหนให้ผู้ต้องหาปฏิบัติ อย่างหนึ่งอย่างใดอย่างใดดังนี้

- (1) ให้กระทำการอันหนึ่งอันเป็นการแก้ไขผลร้ายที่ตนได้ก่อขึ้น
- (2) ให้จ่ายเงินจำนวนหนึ่งแก่องค์กรที่บำเพ็ญประโยชน์เพื่อสาธารณะหรือแก่รัฐ
- (3) ให้กระทำการอื่นใดที่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะ หรือ
- (4) ให้ชดใช้ค่าอุปการะเลี้ยงดู

ทั้งนี้ในเมื่อเห็นว่ามาตรการที่เหมาะสม และกรณีนั้นความชั่วของผู้ต้องหามีน้อย ทั้งนี้เห็นว่าโดยการวางมาตรการนั้นจะเป็นการขจัดประโยชน์สาธารณะออกไปได้ โดยอัยการกำหนดเวลาให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติ และเมื่อผู้ต้องหาปฏิบัติ แล้วคดีเป็นอันยุติ (มาตรา 153 เอ)

จะเห็นได้ว่าฐานะของตำรวจในทางคดีจึงเป็นเพียงองค์กรที่ทำหน้าที่สอบสวนของอัยการเมื่อตำรวจเริ่มสอบสวนคดีใดเองขึ้นก่อนตำรวจต้องรายงานสิ่งที่ตนได้กระทำไปแล้วให้อัยการทราบภายในโอกาสแรกที่กระทำได้³⁵ เพราะตำรวจไม่มีอำนาจที่จะสืบสวนคดีใดได้เองโดยลำพังจนเสร็จสิ้นการสอบสวน ถ้าปล่อยให้ตำรวจดำเนินการเช่นนั้นได้ตำรวจอาจใช้อำนาจโดยไม่ชอบซึ่งโอกาสที่เกิดขึ้นมีมาก เนื่องจากไม่มีการคานอำนาจและดุลจากองค์กรภายนอกทำให้สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาถูกระทบกระเทือนได้ง่ายและอาจทำให้ตำรวจเกิดการทุจริตต่อหน้าที่ขึ้น

ดังนั้น อัยการกับตำรวจในประเทศเยอรมนีมีความร่วมมือและประสานงานร่วมกันอย่างใกล้ชิดโดยสามารถเชื่อถือไว้วางใจกันได้เต็มที่ เพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม

³⁴ เทียบประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 69.

³⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 163.

และได้มีการกำหนดการปฏิบัติงาน (Leitz satraze) ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับตำรวจ ดังต่อไปนี้คือ³⁶

1) ในฐานะที่อัยการและตำรวจเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจอิสระที่มีการจัดองค์การเพื่อประโยชน์ในการต่อสู้อาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ ต้องร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดและเชื่อถือไว้วางใจกัน โดยให้มีการบอกกล่าวให้ทราบต่อกันและกันด้วย การบอกกล่าวให้ทราบนี้ย่อมได้รับการประกันโดยการให้มีส่วนร่วมในระบบข่าวสารและคมนาคมของตำรวจและขององค์กรยุติธรรมด้วย

2) อัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้องทั้งหมด โดยไม่ตัดความรับผิดชอบของตำรวจในกรณีที่ตำรวจมีอำนาจดำเนินคดีโดยลำพัง

3) ตำรวจมีหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในอันที่จะต้องสืบหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีอาญาโดยลำพังตนเอง แนวทางในการปฏิบัติงานนี้ไม่จำกัดอยู่เฉพาะที่เกี่ยวกับมาตรการที่ต้องกระทำโดยเร่งด่วน ตำรวจเป็นผู้กำหนดวิธีการและขอบเขตของการดำเนินการของตนตรงเท่าที่อัยการให้อำนาจและในกรณีที่อัยการไม่ได้ออกคำสั่งใดๆ เกี่ยวกับเรื่องนั้นไว้

4) ตำรวจต้องแจ้งให้อัยการทราบเกี่ยวกับการกระทำผิดอาญาที่ตนได้ทราบและมาตรการที่ตนได้ตัดสินใจดำเนินการไปโดยเร็ว

(1) ในคดีที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเป็นปัญหาที่สำคัญหรือยุ่งยาก

(2) เมื่ออัยการขอให้ตำรวจแจ้งให้ทราบเฉพาะคดีใดคดีหนึ่งหรือเนื่องจากเหตุผลที่เกี่ยวกับนโยบายทางอาญาในคดีความผิดประเภทใดประเภทหนึ่งโดยเฉพาะ

5) อัยการต้องแจ้งให้ตำรวจทราบถึงการเริ่มดำเนินการสอบสวนคดีใดคดีหนึ่งที่ตำรวจจะไม่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการสอบสวนคดีนั้น

6) เมื่อตำรวจสอบสวนเสร็จแล้วให้จัดส่งสิ่งที่ได้จากการสอบสวนไปยังอัยการโดยพลัน ความดังกล่าวนี้ให้ใช้บังคับกรณีตำรวจเห็นว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายตนไม่อยู่ในฐานะที่จะดำเนินคดีให้รวดเร็วต่อไปได้อีก

7) ก่อนการสอบสวนเสร็จสิ้น ตำรวจมีหน้าที่ต้องจัดส่งสิ่งของที่ได้จากการสอบสวนไปยังอัยการเมื่อ

(1) อัยการขอให้จัดส่ง

(2) การสอบสวนโดยศาลหรืออัยการจำเป็นต้องกระทำวันแต่อัยการได้สละคดีใดคดีหนึ่งโดยเฉพาะซึ่งการขอให้จัดส่งสิ่งที่ได้จากการสอบสวน

³⁶ คณิต ฒ นคร ง (2523, 12 ธันวาคม). “ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับตำรวจในเยอรมัน.” วารสารอัยการ, 3, 23. หน้า 49.

(3) การสอบสวนในคดีที่มีข้อยุ่งยากหรือจำนวนผู้ต้องสงสัยมีขอบข่ายกว้างขวางเป็นพิเศษหรือเนื่องจากจำนวนฐานความผิดเว้นแต่อัยการจะได้สละคดีใดคดีหนึ่งโดยเฉพาะซึ่งการขอให้จัดส่งสิ่งที่ได้จากการสอบสวน

(4) นับแต่เวลาที่ได้มีการร้องทุกข์ต่อตำรวจหรือเวลาที่ตำรวจทราบโดยมีเหตุอันควรว่าได้มีการทำผิดอาญากันขึ้น เวลาได้ล่วงเลยไปแล้วสิบห้าปี โดยไม่มีการเสนอสิ่งที่ได้จากการดำเนินการสอบสวนให้อัยการทราบสำหรับความผิดประเภทใดประเภทหนึ่งโดยเฉพาะ อัยการอาจกำหนดเวลาสำหรับสิ่งที่ได้จากการสอบสวนให้นานกว่านั้นก็ได้อีก

8) อัยการอาจดำเนินการสอบสวนคดีใดทั้งหมดหรือบางส่วนเมื่อใดก็ได้ทุกขณะหรืออาจมีคำสั่งเป็นการทั่วไปหรือเจาะจงถึงวิธีการหรือขอบเขตของการสอบสวนโดยให้ตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งอัยการอาจออกคำสั่งเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องชนิดและวิธีการสอบสวนอย่างไรก็ได้ ในการออกคำสั่งดังกล่าวอัยการต้องคำนึงถึงความรู้ในทางวิชาการของตำรวจด้วยและตำรวจต้องดำเนินการตามคำสั่งของอัยการ

9) อัยการเป็นผู้พิจารณาเกี่ยวกับอนุญาตให้ตำรวจดูสิ่งที่ได้จากการสอบสวนทราบใดที่ตำรวจยังไม่ได้ส่งสิ่งที่ได้จากการสอบสวนให้อัยการโดยปกติตำรวจอาจให้ข่าวที่เป็นข้อเท็จจริงต่อผู้มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาแก่บริษัทประกันภัยตลอดจนถึงผู้ที่เกี่ยวข้องอื่น เว้นแต่ข่าวของผู้ต้องหา (ทนาย) ในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวมาแล้ว อัยการจะเป็นผู้วินิจฉัยเกี่ยวกับการให้ข่าว ความนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับข่าวแก่สำนักพิมพ์และหน้าที่ในการรายงานคดี

10) โดยปกติอัยการจะแจ้งคำสั่งในรูปของคำขอแก่ตำรวจ³⁷ ข้อเสนอแนะว่าควรมอบหมายให้เจ้าพนักงานคนใดโดยเฉพาะเป็นผู้ดำเนินการ เนื่องจากจะเป็นประโยชน์มากเป็นพิเศษ ควรที่จะได้รับการปฏิบัติตามควร

อัยการมีอำนาจสั่งการ โดยตรงไปยังเจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตำรวจ ผู้มีอำนาจให้ดำเนินคดีใดคดีหนึ่งโดยเฉพาะได้

ในกรณีเร่งด่วน คำสั่งของอัยการอาจทำรูปแบบของหนังสือมอบหมายให้ดำเนินการไปยังตำรวจผู้ใดผู้หนึ่งที่สังกัดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแห่งท้องที่นั้น

11) คำขอของอัยการที่ให้กระทำต่อตำรวจผู้มีอำนาจแห่งท้องที่นั้น โดยกฎหมายมลรัฐ เงื่อนไขต่างๆ เพื่อการนี้อาจถูกกำหนดลงไว้ได้เนื่องจากเหตุผลพิเศษ ตำรวจผู้มีอำนาจอื่นที่ไม่ใช่ตำรวจผู้มีอำนาจแห่งท้องที่อาจถูกขอให้ดำเนินการสอบสวนได้

³⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 161.

12) ดำรงในความหมายอย่างแคบ ไม่รวมถึงสถาบันของเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ต้องช่วยเหลืออัยการ

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ที่ว่าในกรณีฉุกเฉินให้เป็นอำนาจหน้าที่ของตำรวจที่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ช่วยเหลืออัยการนั้น ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจตามกฎหมาย ผู้มีคุณสมบัติขั้นต่ำครบถ้วนตามที่กำหนดไว้

13) คำร้องเรียนที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตำรวจ โดยปกติตำรวจเป็นผู้วินิจฉัย แต่ในกรณีที่กล่าวว่าคุณคนใดได้รับความเสียหายเกี่ยวกับสิทธิของเขาในวิธีพิจารณาความอาญาหรือโดยการปฏิเสธหรือละเว้นสิทธิของเขา อัยการเป็นผู้วินิจฉัย

สิทธิของตำรวจที่จะขจัดปิดเป่าข้อที่ร้องเรียนนั้นไม่ถูกกระทบกระเทือน กรณีที่เป็นการร้องเรียนเกี่ยวกับมาตรการคำสั่งของอัยการ ให้อัยการเป็นผู้วินิจฉัย

14) การให้ความเห็นชอบในการให้ถ้อยคำสำหรับตำรวจให้ตำรวจผู้มีอำนาจเป็นผู้สั่งการ ถ้าเรื่องที่จะให้ถ้อยคำเป็นมาตรการคำสั่งของอัยการ การวินิจฉัยสั่งการเกี่ยวกับการให้ความเห็นชอบในการให้ถ้อยคำให้กระทำโดยความเห็นชอบของอัยการ การวินิจฉัยสั่งการโดยความเห็นชอบดังกล่าวต้องกระทำด้วย ในกรณีที่การให้ถ้อยคำอาจเป็นอันตรายต่อความมุ่งหมายของการสอบสวน

15) การปฏิบัติหน้าที่อัยการต้องกระทำภายในขอบเขตของการดำเนินคดีอาญาที่มีใช้การสอบสวนและที่เป็นหน้าที่ของอัยการในกรณีอื่นๆ ที่กฎหมายระบุไว้ว่าเป็นหน้าที่ของอัยการ ให้ตำรวจร่วมมือกับอัยการด้วยและตำรวจต้องดำเนินการตามคำขอของอัยการ

อัยการจะขอความร่วมมือกับตำรวจก็ต่อเมื่อการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ของตนหรือการขอให้อัยการอื่นช่วยดำเนินการให้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับจะไม่บรรลุผลอย่างมีประสิทธิภาพ³⁸

ส่วนการกระทำความคิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอันมีรูปแบบที่ยุ่งยาก ซับซ้อนและหลากหลาย มีผลทำให้ผู้ที่รับผิดชอบการสอบสวนความคิดประเภทนี้ต้องมีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษในการค้นหาพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อเสนอข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายต่อศาล อัยการในเยอรมันจึงได้มีการอบรมเพื่อให้มีความรู้ความเข้าใจถึงวิธีการที่อาชญากรใช้กระทำผิดด้วย

³⁸ คณิต ฅ นคร ง เล่มเดิม. หน้า 50-53.

นอกจากนี้การที่อัยการมีประวัติความเป็นมาโดยแยกตัวออกมาจากอำนาจตุลาการ อัยการจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดที่เป็นคุณแก่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด³⁹ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 160 กำหนดว่า

“การดำเนินคดีของอัยการในการสืบสวนให้ได้ความจริงนั้น จะต้องรวบรวมพยานหลักฐานไม่เพียงแต่ที่เป็นโทษแก่ผู้ต้องหาเท่านั้น แต่ต้องรวบรวมพยานหลักฐานในทางที่เป็นคุณแก่ผู้ต้องหาด้วย”

(The prosecution shall ascertain not only incriminating but also exonerating circumstances, and shall see to it evidence be obtained the loss of which is feared.)

ยิ่งกว่านั้น ถ้าอัยการเห็นว่าการดำเนินคดีอาญาของศาลทำให้เกิดความเสียหายแก่จำเลย เช่น ลงโทษจำเลยหนักเกินไป อัยการก็อาจอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นไปยังศาลสูงในนามของผู้ถูกกล่าวหาได้⁴⁰ ในบทบัญญัติมาตรา 296 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน กำหนดว่า

“The prosecution can make use of them even in favor of the accused”

จึงเห็นได้ว่าอัยการเป็นผู้ที่เฝ้าดูให้การเป็นไปตามกฎหมาย (watchman of law) ในรูปแบบของความเป็นกลางและให้ความเสมอภาคแก่คู่ความ จนกระทั่งอัยการในเยอรมันได้รับความภาคภูมิใจว่า “อัยการเยอรมันมีความเป็นภาวะวิสัยมากที่สุดในโลก” (Most objective authority in the world)⁴¹ กล่าวคือ อัยการมีหน้าที่ค้นหาความจริงแท้ในเนื้อหา โดยไม่ผูกมัดอยู่กับคำร้องขอของผู้ในทั้งสี่

ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับ เช่น การจับ การค้น ศาลเท่านั้นจะเป็นผู้ใช้มาตรการดังกล่าว อัยการจะใช้มาตรการนี้ก็เฉพาะในกรณีฉุกเฉินที่หากเน้นเข้าไปจะเกิดความเสียหายเท่านั้น⁴²

³⁹ John H. Langbein. Op.cit. p. 90.

⁴⁰ Ibid. p. 90.

⁴¹ Karl-Heinz Kunert. (1987). Op.cit. p. 29.

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 98 (1), 105 (1), 126 (2)

3.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

3.3.1 ประวัติความเป็นมาของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา

การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษเนื่องจากเคยเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ ก่อนการประกาศอิสรภาพการดำเนินคดีอาญาจึงมีลักษณะเช่นเดียวกันกับประเทศอังกฤษซึ่งถือว่าตามทฤษฎีประชาชนดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาไปจนถึงที่สุด เมื่อประกาศอิสรภาพแล้วได้มีการนำเอาระบบการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ที่มีเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการตามหลักประเทศฝรั่งเศสนั้นคือ “อัยการ” มาใช้

ระบบอัยการสหรัฐอเมริกาเป็นระบบการเมือง มีการเลือกตั้งเป็นพื้นฐาน ทำให้การเมืองมีโอกาสแทรกแซงการดำเนินคดีอาญาของอัยการได้ง่าย แต่เนื่องจากอัยการเป็นตำแหน่งทางการเมืองและได้รับการเลือกตั้งจากประชาชนในการเลือกตั้งเป็นอัยการครั้งต่อไป ประชาชนส่วนใหญ่มองอัยการในฐานะที่เป็นสถาบันอันมีเกียรติอย่างหนึ่งของสหรัฐอเมริกา (A distinctively American) เพราะคนอเมริกันเชื่อว่า เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในฐานะที่ได้รับความเชื่อถือจากสาธารณชนจะต้องสามารถออกคำสั่งชี้ขาดได้เป็นการยุติธรรมมากกว่าผู้เสียหาย หรือผู้กล่าวโทษส่วนเอกชนจะมีได้⁴³

ความเป็นอิสระของพนักงานอัยการของสหรัฐนั้นมีสาเหตุมาจากวิธีหรือกระบวนการในการเลือกพนักงานอัยการ แม้ว่าพระราชบัญญัติตุลาการปี ค.ศ. 1789 (The judiciary act of 1789) จะบัญญัติให้ประธานาธิบดี โดยความเห็นชอบของวุฒิสภา (Senate) เป็นผู้แต่งตั้งให้อัยการของสหรัฐในแต่ละเขต (District) แต่ในทางปฏิบัติแล้วกระบวนการในการเลือกสรรพนักงานอัยการของสหรัฐเกือบจะเป็นการตรงกันข้ามเลยทีเดียว กล่าวคือ วุฒิสมาชิกที่มาจากพรรคการเมืองที่เป็นฝ่ายเดียวกับประธานาธิบดีในแต่ละรัฐ หรือในกรณีที่ไม่มีวุฒิสภาดังกล่าวในรัฐใด ผู้รับมอบอำนาจจากสภา คองเกรสของรัฐนั้น จะเป็นผู้เลือกบุคคลที่จะมาเป็นพนักงานอัยการของสหรัฐแล้ว ประธานาธิบดีจะแต่งตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นพนักงานอัยการของสหรัฐ ด้วยเหตุนี้โดยทั่วไปแล้วพนักงานอัยการของรัฐจะไม่รู้สึกเป็นหนี้บุญคุณต่อประธานาธิบดี หรืออัยการสูงสุดเลย

ส่วนในระดับมลรัฐ ก็จะมีอัยการสูงสุดประจำรัฐแต่ละรัฐทั้ง 50 รัฐ ซึ่งอัยการส่วนใหญ่แล้วจะได้รับการแต่งตั้งโดยผู้ว่าการรัฐ (Governors) โดยความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติ (State legislative bodies) อย่างไรก็ตามพนักงานในท้องถิ่น (Local prosecutors) ซึ่งโดยทั่วไปเรียกกันว่าพนักงานอัยการประจำตำบล (District attorneys) นั้น ได้รับการเลือกตั้งในทุกรัฐยกเว้นรัฐไอซ์แลนด์ และรัฐคอนเนคติกัต ซึ่งจะใช้วิธีแต่งตั้งพนักงานอัยการประจำตำบล ในทางปฏิบัติแล้วพนักงานอัยการประจำตำบลเหล่านี้มีความอิสระในการปฏิบัติหน้าที่สูงมาก อัยการสูงสุดประจำรัฐ

⁴³ Frank W Miller. (1974). **Prosecution: The Decision to Charge a Suspect with a Crime.**

องค์กรอื่นๆ ทางด้านการปกครองของรัฐ ศาลตลอดจนคณะลูกขุนใหญ่ (Grand juries) มิได้ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการประจำตำบลโดยตรง จึงอาจกล่าวได้ว่าพนักงานอัยการประจำตำบลเหล่านี้ปฏิบัติหน้าที่คล้ายๆกับอัยการสูงสุดประจำตำบลของตนเอง ซึ่งหมายความว่าพวกเขาไม่ได้ถูกควบคุมโดยรัฐนั่นเอง ลักษณะเช่นนี้อาจเป็นผลมาจากลักษณะการเข้าสู่ความเป็นพนักงานอัยการโดยการเลือกตั้งและทัศนคติที่จริงจังของพวกเขาต่ออาชญากรรมและอาชญากรซึ่งพวกเขาได้แสดงต่อสาธารณะเพื่อที่จะให้ได้รับการเลือกตั้งเข้าเป็นพนักงานอัยการ

พนักงานอัยการของสหรัฐมีหน้าที่ทำการสอบสวนคดีอาญาไปพร้อมๆ กับองค์กรตำรวจและเป็นการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการสอบสวน กล่าวอีกนัยหนึ่ง หน้าที่ของพนักงานสอบสวนในสหรัฐอเมริกาจะรวมเอาหน้าที่ในการให้คำปรึกษากับเจ้าพนักงานตำรวจในระหว่างการสอบสวนและการฟ้องดำเนินคดีอาญาในการพิจารณาคดีในศาลเข้าด้วยกัน

โดยธรรมเนียมปฏิบัติแล้วพนักงานอัยการจะเข้าสอบสวนโดยตรงก็แต่เฉพาะกรณีความผิดที่ค่อนข้างซับซ้อน ส่วนคดีที่ไม่ยุ่งยากก็เป็นหน้าที่ของตำรวจในการสอบสวน

แม้ตามทฤษฎีถือกันว่าสหรัฐอเมริกาใช้หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย เพราะมีตัวบทกฎหมายหลายฉบับระบุไว้ แต่ในทางเป็นจริงแล้วประเทศสหรัฐอเมริกาได้วิวัฒนาการเป็นการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ โดยอัยการกลับใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีที่มีมูลอย่างกว้างขวาง ทั้งที่ไม่ได้มีตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรให้อำนาจเอาไว้อย่างชัดเจน แต่ได้มีการทำสืบเนื่องกันมาจนกลายเป็นประเพณีในที่สุด

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีประวัติศาสตร์การก่อตั้งระบบวิธีพิจารณาความอาญาที่มาจาก การต่อสู้กับอำนาจของประเทศอังกฤษ จนกระทั่งระยะเวลาต่อมากลายเป็นการต่อสู้กับการใช้อำนาจรัฐ ทำให้กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของสหรัฐในปัจจุบันมีจุดมุ่งหมายที่จะจำกัดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ โดยถือเอาสิทธิมูลฐานของประชาชนเป็นหลักใหญ่จึงเกิดลักษณะแบ่งคู่ความออกเป็น 2 ฝ่าย มีสถานะเท่าเทียมกัน

ส่วนศาลจะวางตนเป็นกลางคอยควบคุมให้แต่ละฝ่ายสู้คดีตามกฎหมายที่วางไว้ อย่างเคร่งครัด⁴⁴ ดังนั้นการพิจารณาคดีอาญาจึงไม่แตกต่างจากคดีแพ่งมากนัก โดยในการพิจารณาคดีโจทก์เป็นผู้เสนอพยานหลักฐานเข้าสืบก่อน (Burden of Proof) และฝ่ายจำเลยนำพยานหลักฐานของตนเข้าสืบภายหลัง⁴⁵ มีวิธีการถามค้าน (Cross-examination) ในการค้นหาความจริงซึ่งถือว่าเป็นหัวใจของระบบการต่อสู้⁴⁶ และลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาทำหน้าที่ชี้ขาดข้อเท็จจริงเพื่อเป็นการ

⁴⁴ Delmar Karlen. (1967). *Angle-American Criminal Justice*. p. 19.

⁴⁵ Herzel B. Kerper. (1979). *Introduction to the criminal Justice*. p. 203.

⁴⁶ Paul B. Weston, Kenneth M. Wells. (1981). *The Administration of Justice*. p. 156.

ประกันว่าการดำเนินคดีจะปราศจากคดี⁴⁷ จึงต้องมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายดังกล่าว เช่น hearsay rule และ Clusionary rule เป็นต้น⁴⁸ แม้สหรัฐอเมริกาได้รับเอาแนวความคิดของระบบกฎหมายอังกฤษมาใช้ในการค้นหาความจริงที่มีลักษณะต่อผู้ แต่การดำเนินคดีอาญาของสหรัฐอเมริกาก็มีอัยการที่ถือว่าเป็นบุคคลที่สำคัญที่สุดและเป็นองค์กรที่เชื่อมสัมพันธ์ระหว่างตำรวจ ศาล และราชทัณฑ์ เพราะอัยการมีหน้าที่ตั้งแต่สอบสวนคดีอาญาจนกระทั่งส่งอัยการโทหรือทัณฑ์บน⁴⁹ ดังนั้นความรับชอบของอัยการต่อกระบวนการยุติธรรมจึงมีความสำคัญยิ่ง

1) ความเป็นมาของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา

การดำเนินคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษ โดยถือว่าประวัติศาสตร์ของสหรัฐอเมริกาก่อนการปฏิวัติในปี ค.ศ. 1776 เป็นส่วนหนึ่งของประวัติศาสตร์อังกฤษด้วย เนื่องจากเคยเป็นอาณานิคมของอังกฤษมาก่อนและชนชาติอเมริกาปัจจุบันนี้ก็มีเชื้อชนชาติอเมริกาคันดั้งเดิมแต่เป็นคนอังกฤษที่มีลักษณะรักเสรีภาพ (Liberty) ความเสมอภาค (Equality) และความยุติธรรม (Justice)⁵⁰ ก่อนการประกาศอิสรภาพ การดำเนินคดีอาญาของสหรัฐอเมริกาจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับอังกฤษ ซึ่งถือว่าตามทฤษฎีประชาชนดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาไปจนถึงที่สุด แต่ทางปฏิบัติเป็นหน้าที่ของตำรวจ เมื่อประกาศอิสรภาพแล้วความรู้สึกต่อต้านอังกฤษที่มีอย่างรุนแรงในทุกด้าน จึงได้มีการนำเอาระบบการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ที่มีเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีตามแบบฝรั่งเศส นั่นคือ “อัยการ”⁵¹ ซึ่งจักรกลสำคัญของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกาคือ พนักงานอัยการประจำท้องบดิน (District Attorney)⁵² ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอย่างแท้จริง มีฐานะเป็นเอกเทศไม่ขึ้นต่อกระทรวงอัยการของรัฐบาลของอัยการสหรัฐอเมริกาเป็นระบบการเมือง จึงมีการเลือกตั้งเป็นพื้นฐาน เช่น ในบางมลรัฐหรือบางท้องบดินมีการเลือกตั้งพนักงานอัยการและอธิบดีอัยการ หรือแม้จะใช้ระบบแต่งตั้งก็ต้องได้รับความยินยอมหรือเห็นชอบจากสภานิติบัญญัติ ทำให้การเมืองมีโอกาสแทรกแซงการดำเนินคดีของอัยการได้ง่าย เนื่องจากในสหรัฐอเมริกานุญาตให้อัยการเท่านั้นมีอำนาจในการฟ้องคดี เช่น อัยการอาจตั้ง

⁴⁷ Ibid. p. 14.

⁴⁸ John H. Langbein, Op.cit. p. 70-71.

⁴⁹ George T. felkenes. (1973). *The Criminal Justice System*. p. 146.

⁵⁰ วิษณุ เครืองาม. (2520). *กฎหมายแองโกล-อเมริกัน*. หน้า 28-29.

⁵¹ William F. Mcdonald. (1979). *The Prosecutor.* Sage publications. p. 20.

⁵² Delmar Karlen. Opcit. p. 25.

ไม่ฟ้องคดีอาญาที่พรรคการเมืองของตนมีผลประโยชน์ทางการเมืองเข้าเกี่ยวข้องก็ได้⁵³ ซึ่งการใช้ดุลพินิจของอัยการดังกล่าวนี้ไม่ต้องชี้แจงเหตุผลต่อผู้ใด⁵⁴ แต่เนื่องจากว่าอัยการเป็นตำแหน่งทางการเมืองและรับการเลือกตั้งจากประชาชนเมื่ออัยการคนใดประพฤติตนไม่เหมาะสมก็อาจจะไม่ได้รับความไว้วางใจจากประชาชนในการเลือกตั้งเป็นอัยการครั้งต่อไป

2) อำนาจหน้าที่ของอัยการ

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาขึ้น ผู้ต้องหาจะถูกดำเนินคดีภายใต้อำนาจของรัฐโดยอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้องก่อนนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล⁵⁵ แม้ทางปฏิบัติตำรวจจะเป็นผู้กระทำการสืบสวนสอบสวนและจับกุมผู้กระทำความผิด แต่กฎหมายในบางรัฐ เช่น รัฐมิชิแกน ระบุบังคับให้ตำรวจต้องขอความเห็นชอบเบื้องต้นจากอัยการเสียก่อนในการจับกุม คั่น ซึ่งอัยการมีบทบาทอย่างสำคัญในการใช้ดุลพินิจขั้นต้นเพื่อตรวจสอบความสมควรถูกต้อง (Probable Cause) ของการจับหรือการขอหมายจับ⁵⁶ อันถือได้ว่าเป็นหน้าที่ของอัยการที่จะต้องใช้มาตรฐานในการปฏิบัติอย่างชอบธรรมและเพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐดังกล่าว รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา มาตรา 4 ได้บัญญัติให้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มีใจความว่า

สิทธิของบุคคลที่จะได้รับความปลอดภัยในร่างกาย บ้านเรือน เอกสาร ทรัพย์สินให้พ้นจากการค้น จับหรือยึด โดยไม่มีเหตุอันควรมีโอกาสจะละเมิดได้หมายความว่า จะออกได้ต่อเมื่อปรากฏเหตุอันน่าเชื่อถือ ประกอบกับได้มีการสาบานให้ถ้อยคำรับรอง โดยจะต้องระบุสถานที่ที่จะถูกค้นตัวบุคคลหรือสิ่งของที่จับหรือยึดด้วย

บทบัญญัตินี้แสดงให้เห็นว่า ถ้ามีการละเมิดสิทธิของบุคคลตามที่ห้ามไว้ เช่น ค้นตัวบุคคล โดยไม่มีเหตุอันสมควรแล้ว พยานหลักฐานที่ได้มาจะถูกห้ามมิให้รับฟังโดยศาลฎีกาสหรัฐได้ตัดสินไว้เป็นบรรทัดฐานในคดี Weeks V. United States 232 U.S. at, 383 (1914) ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ต่อมาได้เป็นที่รู้จักคือ Exclusionary rule⁵⁷ แต่คำวินิจฉัยของศาลในคดีนี้ใช้บังคับเฉพาะคดีขึ้นสู่ศาลสหรัฐอเมริกาเท่านั้น ส่วนศาลมลรัฐนั้นมีสิทธิที่จะเลือกยึดถือตามหลักเดิมคือศาลสามารถรับฟังพยานได้เสมอโดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มา หรือศาลมลรัฐจะยึดตามหลักในคดี Weeks ก็ได้

⁵³ วิษณุ เครืองาม. เล่มเดิม. หน้า 69.

⁵⁴ อุททิศ แสนโกสติก. (2514). การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา. หน้า 43.

⁵⁵ George T. felkenes. Op.cit. p. 146.

⁵⁶ สุรินทร์ ถั่วทอง. (2525, มกราคม). “การจับ หมายจับ และเสรีภาพในร่างกายของบุคคล.”

วารสารอัยการ, 5. หน้า 44-45.

⁵⁷ Silas J .Wassenstrom, William J.Mertens. (1984). “The exclusionary Rule on the scaffold: But was it a fair trial.” 22 Am. Criminal Law Rev 85.

ในทางปฏิบัติจึงเกิดความไม่เป็นธรรม ศาลฎีกาสหรัฐจึงได้แปลกฎหมายรัฐธรรมนูญและมีคำวินิจฉัยในคดี *Mapp v. Ohio* 367 U.S.743 (1961) ว่าห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการค้น การจับ หรือการยึดอันมิชอบโดยเด็ดขาดไม่ว่าจะเป็นศาลของสหรัฐหรือศาลมลรัฐก็ตาม จนกระทั่งปัจจุบัน⁵⁸ ซึ่งหลักนี้มีผลจำกัดขอบเขตของการปฏิบัติหน้าที่ตำรวจไว้อย่างกว้างขวาง รวมถึงการที่ศาลปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญกรณีอื่นด้วย เช่น คดี *Miranda v. Arizona* 384 U.S. 436 (1966) เป็นต้น

เนื่องจากทางปฏิบัติตำรวจเป็นองค์กรที่เริ่มดำเนินการสอบสวนเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น มีอำนาจที่จะทำการจับกุมและดำเนินวิธีการต่างๆ เพื่อค้นหาพยานหลักฐาน⁵⁹ ดังกล่าวมาแล้ว มาตรฐานของพยานหลักฐานที่ตำรวจค้นหาบางครั้งยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะแสดงให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด เมื่ออัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ผลก็คือพยานหลักฐานอ่อนไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากการค้นหาความจริงตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เป็นหน้าที่ของโจทก์จะต้องนำพยานหลักฐานเข้าสู้ (Burden of proof)⁶⁰ ดังนั้น ภายหลังจากขั้นตอนการจับ อัยการจะต้องมีโอกาสพิจารณาถึงความจำเป็นของพยานหลักฐานที่จะนำขึ้นสู่ศาลว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงพอและการฟ้องคดีมีประโยชน์ต่อสาธารณะ จึงเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างอัยการกับตำรวจในการสอบสวนคดีอาญาจะต้องมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกัน เพื่อให้ได้มาตรฐานของคดีในการวินิจฉัยสั่งฟ้องของอัยการ⁶¹

อัยการของสหรัฐอเมริกาสามารถที่จะเริ่มสอบสวนคดีอาญาและให้ตำรวจดำเนินการสอบสวนคดีต่อไปหรือจะดำเนินการสอบสวนด้วยตนเองก็ได้⁶² ตัวอย่างกรณีตำรวจไม่ยอมดำเนินการสอบสวน เช่น ตำรวจไม่ยอมดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิดเนื่องจากตำรวจด้วย

⁵⁸ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ก (2524, 25 ธันวาคม). “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” *วารสารนิติศาสตร์*, 9, 3. หน้า 122.

⁵⁹ Paul B.Weston, Kenneth M.Wells. Op.cit. p. 20.

⁶⁰ Delmar Karlen. Op.cit. p. 19.

⁶¹ Julie Vennard. (1985). **Decisions to prosecute: Screening policies and practices in the United States.** *Criminal Law Rev* 24.

⁶² นอกจากนี้สำนักงานอัยการในนครใหญ่มีตำรวจประเภทนักสืบ (Detective) เป็นผู้สืบสวนสอบสวนในเมื่อทราบหรือสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยการสืบสวนของหน่วยนักสืบหรือได้รับแจ้งจากเอกชนและนักสืบที่มาประจำสำนักงานอัยการนี้ต้องขึ้นตรงกับอัยการเท่านั้น เช่น สำนักงานอัยการของ County of New York เป็นต้น.

กันเองเป็นผู้กระทำผิด เช่น ตำรวจรับสินบนหรือในกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นผู้มีอิทธิพลเป็นต้น⁶³ ซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่ของอัยการต้องเข้ามาดำเนินคดี⁶⁴ เนื่องจากอัยการต้องรับผิดชอบในการสอบสวนคดีอาญา โดยอัยการมีอิสระที่จะตรวจสอบข้อเท็จจริงต่างๆ และสถานการณ์แวดล้อมของคดีที่เกิดขึ้นตลอดจนกฎหมายที่เกี่ยวข้องก่อนที่อัยการจะตัดสินใจดำเนินคดีต่อไป ซึ่งไม่ใช่อำนาจในการตัดสินใจคดีแต่เพื่อให้การดำเนินอาญาเป็นไปอย่างยุติธรรม⁶⁵ อัยการจึงมีหน้าที่ต่อผู้ถูกกล่าวหาดังต่อไปนี้คือ⁶⁶

1) พยานหลักฐาน ที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ถูกกล่าวหาจะต้องไม่ถูกปิดบัง (Evidence favorable to the accused should not be suppressed.)

2) พยานหลักฐานที่แสดงว่าผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์จะต้องไม่ถูกระงับ หรือผู้ที่จะเป็นพยานไม่ควรที่จะมาเจรจากับผู้แทนของผู้ถูกกล่าวหา (Evidence of innocence should not be withheld from an accused, or witnesses advised not to talk to agents of an accused.)

(1) อัยการจะต้องไม่อยู่เฉยเมื่อมีพยานหลักฐานที่ถูกเสนอขึ้นโดยเท็จ (A prosecutor may not remain silent when false evidence is presented.)

(2) อัยการไม่ควรเสนอพยานหลักฐานที่เห็นว่าเป็นเท็จ (A prosecutor may not present false evidence)⁶⁷

จึงเห็นได้ว่าอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกาจะต้องมีความเป็นภาวะวิสัยในการรวบรวมค้นหาพยานหลักฐานต่างๆ ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการสั่งคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งการสั่งฟ้องคดีของอัยการก็จะต้องมั่นใจว่าได้พิจารณาตัวอย่างรอบคอบ แต่การที่อัยการเป็นผู้ที่มาจากทางเลือกตั้งในท้องถิ่นดังกล่าวมาแล้วอาจใช้อำนาจในทางมิชอบ จึงต้อง

⁶³ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ข (2525, 25 มีนาคม). “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวนตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์, 9,4. หน้า 8.

⁶⁴ American Bar Associations. (ABA). “Project On Standards for Criminal Justice.” **Standard Relating to The Prosecution Function And The Defence Function.** p. 77.

⁶⁵ Paul B. Weston, Kenneth M. Wells. Op.cit. p. 57.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ คดี People V. Ruthford, 534 p. 2d 1341 (Calif., 1975). อ้างถึงใน อรุณี กระจำแสง. อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. หน้า 28.

Brady V. Maryland 373 U.S. 83 (1963).

Giglio V. United States, 405 U.S.150 (1972).

Napue V. Illinois, 360 U.S.264 (1959).

Mooney V.Holohan, 294 U.S.103 (1935).

มีการตั้งกฎเกณฑ์ในการดำเนินคดีอาญาของอัยการไว้เรียกว่า American Bar Association (ABA) ซึ่งได้กล่าวถึงอำนาจหน้าที่ของอัยการที่เกี่ยวกับการสอบสวนไว้คือ⁶⁸

1. อัยการในฐานะเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายในเขตอำนาจของตนโดยปกติ เมื่อมีการกล่าวหาว่ามีการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้นเป็นหน้าที่ของตำรวจและองค์กรอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ดำเนินการสอบสวน แต่อัยการจะเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนที่ถูกสงสัยว่าเป็นความผิดเมื่อองค์กร ดังกล่าวนั้นสอบสวนมาอย่างไม่เป็นการเพียงพอ⁶⁹

2. อัยการไม่ควรใช้วิธีการที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยผิดกฎหมาย หรือจัดทำขึ้นหรือสร้างพยานหลักฐานขึ้นเองหรือสนับสนุนให้ใช้วิธีการดังกล่าว

3. อัยการไม่ควรขัดขวางการติดต่อระหว่างบุคคลที่เป็นพยานกับทนายฝ่ายจำเลยเป็นการผิดหลักวิชาชีพของอัยการที่จะแนะนำให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งปฏิเสธที่จะให้ข้อมูลต่อผู้คดี

4. อัยการจะกำหนดให้บุคคลใดมาสอบถามโดยใช้วิธีการติดต่อใดๆ อันปรากฏหรือมีลักษณะว่าเป็นหมายเรียกหรือวิธีการทางศาลอื่นใดอันคล้ายคลึงกันมิได้เว้นแต่จำมีอำนาจทำได้ตามกฎหมาย

5. อัยการอาจให้คำมั่นว่าจะไม่ดำเนินการฟ้องคดีในการกระทำผิดอาญาใดก็ได้เว้นแต่การกระทำผิดนั้นเป็นส่วนหนึ่งของโครงการในการสอบสวนและบังคับใช้กฎหมายซึ่งอยู่ในความดูแลของทางการ

6. อัยการควรหลีกเลี่ยงการสอบสวนตามพยาน เว้นแต่จะมีบุคคลที่สามอยู่ด้วย เว้นเสียแต่ว่าอัยการจะไม่ฟ้องหรือเอาความกับพยานนั้น โดยหลักฐานของตัวเองเกี่ยวกับสิ่งซึ่งพยานได้กล่าวขณะที่ได้ถูกสอบถาม หรืออัยการจะไม่ถอนตัวจากคดีเพื่อเสนอพยานหลักฐานเกี่ยวกับตัวพยานนั้น

นอกจากนี้ก่อนที่อัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล อัยการมีอำนาจที่จะสอบสวนเพิ่มเติมจากที่พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนไว้ได้เอง⁷⁰ รวมถึงการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งที่เป็นผลดีและใช้ยืนยันผู้ถูกกล่าวหาด้วยดังกล่าวมาแล้ว ตัวอย่างเช่น เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ทำร้ายบุคคลหนึ่งบุคคลใดได้รับบาดเจ็บสาหัส หรือยิงบุคคลใดตายขณะปฏิบัติหน้าที่อัยการต้องเสนอในคำฟ้องส่วนที่เป็นคุณและพยานบุคคลต่อศาล เพื่อแสดงให้เห็นถึงข้อเท็จจริงว่ามีเหตุอันควรที่จะต้องกระทำเช่นนั้น และเพื่อเป็นหลักประกันแก่สาธารณชนโดย

⁶⁸ American Bar Associations (ABA). Op.cit. S.3.1.

⁶⁹ คดี Mckittrick V.Graves. (1984). 346 No.990, 144 S.W. 2d 91, 98.

⁷⁰ Lewis Mayers. (1964). "The American Legal System." New York: Harper & Row. p. 43.

ทั่วไปให้เกิดความเชื่อมั่นว่าการดำเนินคดีของอัยการในการเสนอพยานหลักฐานต่างๆ ต่อศาลมีพื้นฐานที่จะอำนวยความสะดวกเป็นธรรม⁷¹ ซึ่งใน American Bar Association ได้วางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับคุณภาพและของเขตของพยานหลักฐานก่อนที่อัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาคดีของลูกขุนดังกล่าวต่อไปนี้คือ⁷²

1. อัยการควรเสนอพยานหลักฐานต่อลูกขุนเท่าที่อัยการเชื่อว่าจะได้นำพยานหลักฐานที่เสนอมานั้นใช้ในการพิจารณา อย่างไรก็ตามอัยการอาจเสนอพยานบุคคลเพื่อที่จะรวบรัดพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่ออัยการคิดว่าพยานหลักฐานที่ได้นำเสนอไปนั้นจะได้รับการพิจารณา
2. อัยการควรเปิดเผยถึงพยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าผู้ต้องหาอาจจะไม่ใช่ผู้กระทำผิดต่อลูกขุนด้วย
3. อัยการควรเสนอแนะแก่ลูกขุนว่าไม่ควรที่จะกล่าวหาต่อผู้ต้องสงสัยถ้าอัยการเชื่อว่าพยานหลักฐานที่เสนอนั้น ไม่มีหมายฟ้องคดี (Warrant an indictment) ภายใต้งบบังคับของกฎหมาย
4. หากอัยการเห็นว่าพยานอาจตกเป็นจำเลย อัยการก็ไม่ควรบังคับให้พยานให้ปากคำต่อหน้าลูกขุน เว้นแต่จะแจ้งกับพยานอาจถูกกล่าวหาได้และพยานนั้นควรหาทนายเพื่อปกป้องสิทธิของตนเองด้วย

3.3.2 อำนาจอัยการในการสอบสวนฟ้องร้อง

ในสหรัฐอเมริกา อัยการมีหน้าที่รับแจ้งความได้เองเช่นเดียวกับตำรวจแต่เมื่อเกิดเหตุขึ้น โดยส่วนใหญ่ตำรวจจะเริ่มคดีเพราะไปถึงที่เกิดเหตุก่อนและจะใช้ประสบการณ์ที่ได้ฝึกฝนมาตัดสินใจว่าจะจับกุมหรือดำเนินคดีหรือไม่ แต่อัยการสามารถปฏิเสธที่จะอนุญาตในออกหมายจับได้ รวมทั้งปฏิเสธการร้องขอให้มีการดำเนินคดีจากตำรวจได้⁷³

ในส่วนที่เกี่ยวกับการสอบสวนนั้น แม้ว่าโดยปกติแล้วการสอบสวนเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงการรวบรวมพยานหลักฐานและการจับตัวผู้กระทำความผิดเป็นหน้าที่ของตำรวจ แต่พนักงานอัยการมีอำนาจเข้าควบคุมได้ตั้งแต่เริ่มต้น กล่าวคือเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น อัยการจะทำหน้าที่เป็นผู้บริหารประสานงานและสั่งการกับอยู่ในสำนักงานของตนและกับตำรวจ และเจ้าหน้าที่ซึ่งทำการสอบสวนประสานงานและสั่งการกับผู้อยู่ในสำนักงานของตนและกับตำรวจ

⁷¹ American Bar Association (ABA). Op.cit. p. 89.

⁷² American Bar Association (ABA). Loc.cit.

⁷³ George F. Cole, Christopher E. Smith. (2001). **The American System of Criminal Justice.**

และเจ้าหน้าที่ซึ่งทำการสอบสวนและป้องกันอาชญากรรมหน่วยอื่นๆด้วย เช่น สำนักอัยการ Country of New York ในนคร นิวยอร์ก มีหน่วยฆาตกรรม (Homicide Bureau) ซึ่งมีอัยการผู้ช่วยประจำอยู่ตลอดเวลา เมื่อเกิดมีการฆาตกรรมขึ้นอัยการผู้ช่วยจากหน่วยนี้ต้องไปทำการสอบสวนร่วมกับตำรวจในที่เกิดเหตุไต่สวนปากคำพยานควบคุมการสอบสวนและการดำเนินคดีจนถึงขั้นพิจารณา

พนักงานอัยการอาจเริ่มดำเนินการสอบสวนเสียเองโดยไม่ต้องรับแจ้งจากตำรวจก็ได้⁷⁴ และเพื่อการนี้สำนักงานอัยการบางแห่งก็ขอแบ่งกำลังตำรวจประเภทนักสืบ (Detective) จากองค์การตำรวจมาประจำและขึ้นตรงกับสำนักอัยการเลย สำนักอัยการบางแห่งก็จัดตั้งกองนักสืบของตนเองที่เดียว เมื่อได้ทราบหรือสงสัยว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ทั้งนี้โดยการสืบสวนของหน่วยนักสืบดังกล่าวหรือได้รับแจ้งจากเอกชนก็ตาม แม้ตำรวจจะยังไม่มีการดำเนินการหรือแจ้งให้ให้อัยการทราบ เมื่ออัยการได้สืบสวนและทราบเรื่องเองแล้วก็อาจแจ้งให้ตำรวจดำเนินการสอบสวนในเรื่องนั้นๆ ได้ หรืออัยการดำเนินการสอบสวนต่อไปด้วยตนเองได้ เพราะมีทั้งเครื่องมือและอำนาจอยู่พร้อมแล้ว อำนาจที่สำคัญที่สุดที่เกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาของสหรัฐ กล่าวคือ เมื่อการสอบสวนคดีอาญาเสร็จสิ้นไม่ว่าจะเป็นการสืบสวนโดยตำรวจ โดยอัยการหรือทั้งสองฝ่ายร่วมมือกันสืบสวนก็ตาม จะต้องนำพยานหลักฐานทั้งหมดรวบรวมเป็นสำนวนการสอบสวนแล้วเป็นหน้าที่ของอัยการที่จะพิจารณาการสอบสวนนั้นว่าสมควรจะฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อไปหรือไม่ ถ้าเห็นว่าสมควรฟ้อง ก็จะดำเนินการอย่างหนึ่ง ถ้าเห็นว่าไม่ควรฟ้องก็จะดำเนินการอีกอย่างหนึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) กรณีที่พนักงานอัยการเห็นสมควรฟ้องสามารถแยกการพิจารณาได้ดังนี้

(1) ถ้าเป็นการกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ อันได้แก่การกระทำความผิดที่มีโทษถึงประหารชีวิต หรือความผิดซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไปหรือต้องทำงานหนัก อัยการจะนำตัวผู้ต้องหาไปยัง J.P. แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไปหรือต้องทำงานหนักจำเลยอาจขอให้ J.P. พิจารณาแล้วตัดสินคดีไปได้เลย อันเป็นการฟ้องแบบ Information ดังจะกล่าวต่อไป แต่ถ้าจำเลยไม่ขอหรือมีโทษถึงประหารชีวิต J.P. จะทำหน้าที่ไต่สวนมูลฟ้องดังกล่าวมาเมื่อเห็นว่าคดีมีมูล ก็จะส่งสำนวนมายัง District Court เพื่อให้ District Court พิจารณาแล้วเลือกลูกขุนใหญ่ (Grand jury) โดยความเห็นชอบของฝ่ายอัยการผู้เป็นโจทก์และฝ่ายจำเลยและเมื่อได้ลูกขุนใหญ่แล้ว อัยการจะนำพยานหลักฐานเข้าแสดงเพื่อให้ลูกขุนพิจารณาว่า ผู้กระทำความผิดอาญาควรถูกฟ้องหรือไม่ โดยที่ฝ่ายจำเลยจะไม่มีส่วนรู้เห็นหรือนำพยานหลักฐานเข้ามาแสดงต่อลูกขุนใหญ่เลย และในทางปฏิบัติแล้ว Grand jury หรือคณะลูกขุนนี้ไม่ใช่พนักงานอัยการนำหลักฐาน

⁷⁴ เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์ ข เล่มเดิม. วารสารนิติศาสตร์, 9, 4. หน้า 8.

เข้าแสดงก็แนะนำคณะลูกขุนใหญ่ไปด้วยซึ่งคณะลูกขุนใหญ่ก็มักจะส่งไปในทางที่อัยการแนะนำเสมอเมื่อคณะลูกขุนใหญ่พิจารณาแล้วมีความเห็นว่าคดีนั้นควรฟ้อง Foreman ซึ่งศาลตั้งจาก Jury คนหนึ่งในคณะ Grand Jury ให้เป็นหัวหน้าจะเป็นผู้ทำรายงานให้ศาลทราบแล้วทำคำฟ้องที่เรียกว่า Indictment ปกติพนักงานอัยการจะเป็นผู้ร่างและเตรียมให้เสร็จแล้วให้คณะลูกขุนใหญ่สลักหลังให้โดยใช้คำว่า A true bill แล้วประทับตราลงลายมือชื่อเสนอศาลต่อไป

มีข้อสังเกตว่า การอ้างตัวบทใน Indictment แม้จะผิดพลาดไปบ้างก็ไม่ถือว่าเป็นความผิดข้อสาระสำคัญมากมาย เว้นแต่จำเลยจะคัดค้าน และแสดงให้เห็นว่าตนเสียเปรียบจากการอ้างบทกฎหมายผิดๆ ฉะนั้นศาลส่วนมากจึงต้องพิจารณา Indictment ด้วยความรอบคอบ ส่วนมากเห็นว่า Indictment เป็นคำฟ้องที่กล่าวหาว่าจำเลยทำผิดกฎหมายบทใดบทหนึ่งแล้วก็ถือว่าเป็นการสมบูรณ์แล้ว แม้ว่าอัยการจะประสงค์ให้ลงโทษในบทอื่นก็ตาม และแม้ในที่สุดจะไม่มี การอ้างตัวบทกฎหมายไว้ใน Indictment ไปได้ ศาลก็ยังถือว่าบัพรองจนถือเป็นเหตุยกฟ้อง ถ้าไม่ทำให้จำเลยหลงผิดความสำคัญอยู่ที่ว่า Indictment นั้นได้แสดงให้เห็นชัดถึงการกระทำของจำเลยที่ถือว่าเป็นความผิดซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้วการฟ้องแบบ Indictment นั้นเป็นคำฟ้องที่เคร่งครัดน้อยกว่าการดำเนินการของไทยมาก

(2) ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่ไม่ใช่ความผิดอุกฉกรรจ์หรือเป็นความผิดอุกฉกรรจ์แต่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป หรือต้องทำงานอย่างหนักที่จำเลยจะสละสิทธิการฟ้องคดีแบบ Indictment แล้ว หากคดีนั้นไม่ใช่คดีที่ยุติได้ใน J.P. อัยการมีอำนาจที่จะดำเนินการฟ้องร้อง Information ซึ่งการฟ้องวิธีนี้ไม่ต้องผ่านการพิจารณาและให้ความเห็นชอบจากคณะลูกขุนใหญ่ก่อนและเป็นอำนาจเต็มของอัยการแต่ผู้เดียวในการเตรียมร่างคดี ร่างฟ้อง แล้วยื่นต่อศาล District ได้เลย

2) กรณีพนักงานอัยการเห็นว่าไม่ควรฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาล

ในกรณีเช่นนี้อัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องได้โดยทันทีเพราะถือว่าอัยการเป็นเจ้าหน้าที่ปราบปรามการกระทำความผิดของรัฐ ฉะนั้นการใช้ดุลพินิจ ในการสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการซึ่งเป็นอำนาจที่กว้างขวางและเป็นอิสระมาก เช่น หากอัยการเห็นว่าตามรูปคดีหลักฐานอ่อนหรือพยานเบิกความหรือหลักฐานที่จะแสดงต่อศาลสูญหายหรือยากแก่การนำมาสืบหรือเจ้าทุกข์มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหรือเห็นว่าการดำเนินคดีอาจจะสิ้นเปลืองหรือเสียเวลามากเกินไป เหล่านี้ อาจเป็นข้ออ้างหรือเหตุผลให้อัยการยับยั้งขืนมาประกอบดุลพินิจการสั่งไม่ฟ้องคดีได้ นอกจากนี้ อัยการอาจต่อรองกับผู้ต้องหาหรือหาหรือ ผู้กระทำผิดได้ กล่าวคือ ในคดีที่ฟ้องคดีอุกฉกรรจ์ (Felony) อัยการอาจต่อรองกับผู้ต้องหาหรือผู้กระทำผิดให้โดยให้ผู้กระทำผิดรับสารภาพในความผิดสถานเบา

เหตุผลประกอบดุลพินิจในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี การต่อรองให้ผู้ต้องหารับสารภาพในข้อหาที่เบาที่สุด หากพิจารณาทางทฤษฎีของกฎหมายที่ว่าผู้กระทำผิดควรต้องรับโทษตามความผิดที่ได้กระทำลงไปแล้วอำนาจการใช้ดุลพินิจหรือการต่อรองของอัยการเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องที่เดียวนัก อย่างไรก็ตามเหตุที่เขาให้อำนาจแก่อัยการของสหรัฐมากเพราะเห็นว่าอัยการเป็นคนของประชาชนอัยการต้องพยายามปฏิบัติหน้าที่และป้องกันส่วนได้เสียของประชาชนอย่างเต็มความสามารถ และต้องไม่ฝืนมติของประชาชน

อนึ่ง เป็นที่ควรสังเกตว่าในสหรัฐอเมริกา ผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาเองอย่างประเทศไทย ต้องให้อัยการดำเนินคดีให้และคดีอาญานั้นถ้าศาลยกฟ้องไม่ว่ากรณีใดๆ อัยการไม่มีสิทธิอุทธรณ์แต่ถ้าศาลจะลงโทษแต่ถ้าศาลลงโทษ จำเลยอุทธรณ์ฎีกาได้เสมอ

อัยการสหรัฐไม่ว่าจะเป็นอัยการของรัฐบาลกลางหรืออัยการมลรัฐต่างๆก็มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาอย่างกว้างขวาง โดยเริ่มที่สอบสวนด้วยตนเองหรือร่วมกับตำรวจสอบสวนหรือเพียงแต่สั่งให้ตำรวจสอบสวนให้ก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว การสอบสวนคดีอาญามักเป็นหน้าที่ของตำรวจ อัยการจะเป็นผู้ออกคำสั่งให้ตำรวจปฏิบัติ การสอบสวนคดีอาญามักเป็นหน้าที่ของตำรวจ อัยการจะเป็นผู้ออกคำสั่งให้ตำรวจปฏิบัติ อัยการจะเข้าร่วมในการสอบสวนก็ต่อเมื่อคดีอุกฉกรรจ์ที่สำคัญเพื่อให้ได้หลักฐานครบถ้วนในการพิจารณาคดีชั้นศาลเท่านั้นและการสอบสวนของอัยการส่วนมากมักจะเป็นการแบ่งเบาภาระการดำเนินงาน เช่น การจับกุมผู้ต้องหา การติดตาม ตรวจสอบ ตลอดจนหาร่องรอยหลักฐานจากลายมือลายเท้าเป็นเรื่องของตำรวจ ส่วนการรวบรวมสำนวนคำให้การพยานและหาหลักฐานจากลายมือลายเท้าเป็นเรื่องของตำรวจ ส่วนการรวบรวมสำนวนคำให้การพยานและหาหลักฐานข้อกฎหมายเป็นเรื่องของอัยการ ส่วนตำรวจมีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานที่ได้ส่งอัยการเท่านั้นไม่มีอำนาจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีแต่อย่างใดและอำนาจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีนั้นอยู่ที่อัยการแต่ผู้เดียวอีกทั้งเป็นอำนาจอิสระไม่ผูกพันหรือรับผิดชอบของใดๆ ทั้งสิ้น

อย่างไรก็ดี รูปแบบการดำเนินคดีในขั้นตอนของการสอบสวนในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นจะดำเนินคดี โดยยึดถือกฎหมายเป็นหลักหรือมุ่งการคุ้มครองสิทธิภาพของบุคคลเป็นสำคัญ ตามหลัก ที่เรียกว่า The Due Process of Law กระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญาจึงเป็นกระบวนการเดียวกัน โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจจะไม่แยกหน้าที่สอบสวนออกจากหน้าที่ฟ้องร้องของพนักงานอัยการเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในคดี

บทที่ 4

วิเคราะห์บทบาทอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยในคดี เกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

อัยการเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมมีหน้าที่ดำเนินการให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายได้รับโทษ อัยการในระบบสากลมีงานที่จะต้องทำแบ่งออกได้เป็น 3 ขั้นตอน คือ

ขั้นตอนที่หนึ่ง เป็นการดำเนินคดีเกี่ยวกับการสอบสวนการกระทำผิด

ขั้นตอนที่สอง เป็นโจทก์ฟ้องให้ผู้กระทำผิดให้ศาลพิจารณาลงโทษ

ขั้นตอนที่สาม เมื่อศาลพิจารณาลงโทษแล้ว ก็ดำเนินการเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งจะเห็นได้ว่าการดำเนินคดีอาญา งานของอัยการเริ่มต้นตั้งแต่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นแล้วจบลงเมื่อมีการรับโทษครบถ้วนแล้วซึ่งเป็นหน้าที่ของอัยการในระบบที่สมบูรณ์³ ในส่วนของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีอาญา จึงจำเป็นที่จะต้องหาทนายเข้ามาแก้ต่างคดีซึ่งอัยการเป็นผู้มีหน้าที่สำคัญที่จะใช้ดุลพินิจในการที่จะรับเข้ามาแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวไม่ซึ่งปัจจุบันในเรื่องของความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่ราชการได้มีการบัญญัติวิธีการดำเนินคดีเอาไว้โดยเฉพาะซึ่งมีความแตกต่างจากรดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป

4.1 วิเคราะห์การดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาแบบคู่ขนาน⁴ คือให้อำนาจทั้งอัยการในฐานะตัวแทนและเอกชนผู้เสียหายจากการกระทำผิดมีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ไม่ว่าจะเป็ความผิดคดีอาญาประเภทใดก็ตาม หากประชาชนได้รับ

ความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำผิดดังกล่าวก็สามารถฟ้องคดีได้แต่ในส่วนความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในตำแหน่งหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใช้หลักการดำเนินคดี

³ โกเมน ภทธรนิรมย์ (2534). “งานอัยการในกระบวนการยุติธรรม.” วารสารอัยการ, 14. หน้า 116.

⁴ จิตรลดา จวงวงศ์. (2541). แนวทางการตรวจสอบการควบคุมการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่. หน้า 49.

อาญา โดยรัฐ แม้ประชาชนจะได้รับความเสียหายก็ไม่สามารถฟ้องคดีได้เองอย่างกรณีคดีอาญาทั่วไป กฎหมายเพียงแต่ให้อำนาจประชาชนผู้ได้รับความเสียหายและคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการร้องทุกข์กล่าวโทษกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้เท่านั้น แต่อำนาจในการฟ้องคดีต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวเป็นอำนาจของอัยการและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในการที่จะฟ้องร้องดำเนินคดี ดังนั้นผู้มีอำนาจฟ้องคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจึงแบ่งออกเป็นสองลักษณะ กล่าวคือ 1. อัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจสั่งฟ้อง 2) คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ฟ้องคดี

ความคิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการยังถือได้ว่าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจถูกดำเนินคดีอาญาทั่วไปโดยผู้เสียหายได้เช่นกัน แต่จะต้องเป็นกรณีที่ไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติซึ่งจะได้วิเคราะห์ต่อไป

4.1.1 เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

โดยทั่วไปแล้วการดำเนินคดีอาญากับบุคคลจะต้องเป็นไปตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁵ แต่โดยเหตุที่การดำเนินคดีอาญาโดยปกติทั่วไปไม่สามารถลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีตำแหน่งระดับสูงรวมทั้งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทางอาญารัฐมนตรีต่อหน้าที่ได้ ดังนั้นเมื่อมีการจัดทำรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 จึงได้มีการก่อตั้งหน่วยงานที่เรียกว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ขึ้น เพื่อที่จะดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ระดับสูงรวมทั้งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่กระทำความผิดทางอาญา โดยเฉพาะดังนั้นในหลายกรณีจึงมีลักษณะยกเว้นการใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป⁶ โดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้มอบอำนาจกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนก่อนการฟ้องร้องคดีต่อศาลให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. อย่างมากและกำหนดให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว

ดังนั้นคณะกรรมการและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่มดังนี้

⁵ สุรพล นิติไกรพจน์. (2547). คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 195.

⁶ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 195

4.1.1.1 การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

แม้ว่ากระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะได้รับการบัญญัติไว้เป็นพิเศษจากการกระบวนการดำเนินคดีอาญาทั่วไปก็ตามแต่หลักการพื้นฐานในกฎหมายที่ว่า “ไม่มีความผิดไม่มีโทษ โดยปราศจากกฎหมาย (Nullum crimen nulla poena sine lege)⁷” บทบัญญัติดังกล่าวหมายความว่าเฉพาะกฎหมายที่เกิดจากการบัญญัติเท่านั้นที่สามารถกำหนดว่าการกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นการกระทำที่เป็นความผิดอาญาได้ ก็ต้องนำมาใช้บังคับการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวด้วย

หากพิจารณาห้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญในราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จะพบว่าในส่วนของการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร มาตรา 308 ได้บัญญัติให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่นที่อยู่ระดับสูงกว่า ซี 8 ขึ้นไป โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ทำการไต่สวนแล้วส่งให้อัยการสูงสุดดำเนินคดีต่อไป โดยกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลยสามารถแบ่งผู้ที่มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ดังนี้

1) อัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจสั่งฟ้อง

โดยมีขั้นตอนดังต่อไปนี้

(1) ผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้เริ่มการเอง การเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยผู้เสียหายนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา 309 วรรค 1 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่มิใช่ผู้เสียหายกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการประจำร้ายผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อกฎหมายอื่น ให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.”

(2) มีการตั้งคณะกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริงรวบรวมพยานหลักฐานดังกล่าวแล้วมีมติชี้มูลความผิด หากเห็นว่ามีกระทำความผิดจริงก็ให้ยื่นเรื่องไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่งฟ้องต่อไป

(3) ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วมีมติว่ามีความผิดทางอาญาให้ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร ความเห็น ไปยังอัยการสูงสุดหรือฟ้องคดีต่อศาลในกรณีที่

⁷ คณิต ฉนกร ก (2547). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. หน้า 66 .

ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายอาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องได้ส่วนมูลฟ้อง (มาตรา 97 วรรคแรก)

2) ป.ป.ช. เป็นผู้ฟ้องคดี

ในส่วนของขั้นตอนการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น วิธีการก็เป็นไปเช่นเดียวกับที่ได้กล่าวไปข้างต้น เพียงแต่ในส่วนของ การส่งฟ้องคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น กฎหมายได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ ในกรณีที่อัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากเห็นว่ารายงานเอกสารและ ความเห็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งให้ยังไม่พร้อมสมบูรณ์ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้น โดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละ เท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจข้อยุติได้เกี่ยวกับดำเนินการฟ้องคดีได้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน (มาตรา 97 วรรคสอง)

จะเห็นได้ว่าการฟ้องคดีอาญาต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแม้กฎหมายจะ กำหนดให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมืองสามารถร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ททุจริตแห่งชาติได้ รวมถึงสามารถร้องทุกข์ต่อพนักงานฝ่ายปกครองอื่นได้ก็ตามแต่ก็ไม่ได้ให้อำนาจ แก่ผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลได้โดยตรง

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่ให้อำนาจคณะป้องกันและ ปราบการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความฟ้องคดีในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับ อัยการสูงสุดนั้น ขัดหลักกับการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยซึ่งใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดย รัฐอย่างชัดเจนเพราะคดีดังกล่าวถือได้ว่าเป็นคดีที่มีความสำคัญกว่าคดีอาญาโดยทั่วไปแต่กลับมอบ อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้งทนายความฟ้องคดีเองได้ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาตามมาอีก มากมายเนื่องจากยังไม่มีระเบียบเกี่ยวกับข้อปฏิบัติการในการที่แต่งตั้งทนายและการที่กฎหมาย กำหนดให้อัยการสูงสุดมีอำนาจที่จะตรวจสอบเฉพาะสำนวนที่ ป.ป.ช. ส่งมาให้เท่านั้นย่อมแสดงว่า คุณพิณิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการสูงสุดมีข้อจำกัดอยู่ภายใต้มติของ ป.ป.ช. ในส่วนนี้ผู้เขียน เห็นว่าการค้นหาความจริงไม่ควรให้อำนาจหน้าที่ตกเป็นขององค์กรใดองค์กรหนึ่งแต่เพียงองค์กร เดียวเพราะการที่ไ้รับฟังแต่สำนวนที่ ป.ป.ช. ได้ส่งมาอาจไม่ถูกต้องเมื่อพิจารณาแล้ว ป.ป.ช. ทำหน้าที่เสมือนตำรวจในการรวบรวมข้อเท็จจริงแต่กรณีของป.ป.ช. อาจไม่มีความชำนาญเชี่ยวชาญ

เทียบเท่ากับตำรวจ ดังนั้นพยานหลักฐานที่ได้ อาจไม่น่าเชื่อถือจึงควรที่จะให้อัยการเข้าไปร่วมในการไต่สวนกับคณะทำงานที่ตั้งขึ้น อันเข้าลักษณะของการตรวจสอบสำนวนของการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกชั้นหนึ่งเป็นการการร่วมกันค้นหาข้อเท็จจริงให้ได้ความจริงในระบบไต่สวนด้วย

4.1.1.2 เจ้าหน้าที่อื่นตกเป็นจำเลย

เจ้าหน้าที่รัฐที่จะตกอยู่ภายใต้การตรวจสอบของ ป.ป.ช. นั้นต้องเป็นเจ้าหน้าที่รัฐตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือระดับซี 8 ขึ้นไป รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับที่ต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวด้วย ส่วนเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญาข่มขู่คุกคามดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั่วไปซึ่งพนักงานอัยการยอมเป็นผู้เริ่มต้นดำเนินคดีเองเว้นแต่กรณีที่มีการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐนั้น ได้ไปก่อความเดือนร้อนหรือมีผู้เสียหายได้รับความเสียหายเป็นกรณีพิเศษบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายนั้นจึงจะมีสิทธิฟ้องร้องหรือขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้

สำหรับในส่วนของความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเป็นเจ้าหน้าที่รัฐที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองหรือระดับซี 8 ขึ้นไป รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการในระดับที่ต่ำกว่าที่ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งนั้น บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดหามีสิทธิยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นคดีอาญาไม่ กฎหมายเพียงแต่ให้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อพิจารณาไต่สวนเป็นไปตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

1) การไต่สวนข้อเท็จจริงในกรณีที่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน ในกรณีที่มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแล้วหากในกรณีเดียวกันผู้นั้นเสียหายได้ร้องทุกข์หรือมีผู้กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลตามมาตรา 66 กล่าวคือ มิใช่ นายกรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น ในกรณีที่ให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษ เพื่อจะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง ในกรณีนี้หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่าเรื่องดังกล่าวไม่ใช่กรณีตามมาตรา 88 ให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องกลับไปยังพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป

2) กรณีมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีความผิดอาญา⁸

ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วมีมติว่า มีความผิดทางอาญาให้ ประธานกรรมการส่งรายงาน เอกสาร ความเห็นไปยังอัยการสูงสุด หรือฟ้องคดีต่อศาลในกรณีที่ ผู้ถูกกล่าวหาเป็นอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีอาญาในศาลซึ่งมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยให้ถือว่ารายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมาย อาญา และให้ศาลประทับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง (มาตรา 97 วรรคแรก)

3) ขั้นตอนการดำเนินการของอัยการสูงสุด

เมื่ออัยการสูงสุดได้รับรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้ว หากในกรณีอัยการสูงสุดเห็นว่ารายงานเอกสารและความเห็นของ ป.ป.ช. ให้ยังไม่พร้อมสมบูรณ์ที่จะดำเนินคดีได้⁹ ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการ สูงสุดตั้งคณะกรรมการขึ้นโดยมีผู้แทนจากแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่ากัน เพื่อดำเนินการรวบรวม พยานหลักฐานให้สมบูรณ์แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไป ในกรณีที่คณะกรรมการดังกล่าว ไม่อาจข้อยุติได้เกี่ยวกับดำเนินการฟ้องคดีได้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีเองหรือ แต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทน¹⁰ (มาตรา 97 วรรคสอง)

จะเห็นได้ว่าหากเป็นกรณีเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่แล้ว เมื่อ ผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. อำนาจในการฟ้องร้องคดีดังกล่าวก็ จะตกไปเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดและคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น ในส่วนของผู้เสียหายหากมี สิทธิฟ้องร้องคดีไม่

ผู้เขียนเห็นว่าหลักการดังกล่าวข้างต้นในส่วนของกรณีที่ไม่ให้ผู้เสียหาย ฟ้องร้องดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐได้เองแล้วเป็นการชอบเนื่องจากคดีดังกล่าวเป็นคดีที่มีความสำคัญเพราะหากให้ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายฟ้องร้องคดีต่อศาลได้เองอาจเกิดการกลั่น แกล้งเจ้าหน้าที่ได้เนื่องจากกระบวนการในการประทับฟ้องของประเทศไทยเพียงแต่บรรยายให้ ครบองค์ประกอบความผิดศาลก็จะรับฟ้องคดีดังกล่าวแล้ว ส่งผลให้ผู้ต้องหาตกเป็นจำเลยทันทีทำ ให้ต้องหาทนายมาแก้ต่างหรือร้องขอให้อัยการมาแก้ต่างคดีให้ แต่ปัญหาเหล่านี้จะไม่เกิดขึ้นหาก

⁸ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 239.

⁹ ประสพสุข บุญเดช. (2553, 17 กรกฎาคม). “บทบาทของนักกฎหมายในงานนิติบัญญัติ.” การอบรม หลักสูตรภาคจริยธรรมเนติบัณฑิต. หน้า 7.

¹⁰ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 239.

กระบวนการสอบสวนฟ้องร้องของไทยเป็นกระบวนการเดียวกันโดยการที่ให้อัยการเข้ามาร่วมค้นหาความจริงและให้อำนาจฟ้องร้องเป็นของอัยการ โดยเฉพาะ

ในส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีของ ป.ป.ช. ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวยังมีความบกพร่องอยู่บางประการ กล่าวคือ

การที่ให้อำนาจคณะป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความฟ้องคดีในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับอัยการสูงสุดนั้น ขัดหลักกับการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยซึ่งใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ในคดีอาญาทั่วไปกฎหมายกำหนดให้ผู้ที่มิสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดี ได้แก่อัยการ กับผู้เสียหายที่แท้จริง เท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดีได้

ในส่วนของคดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นเป็นคดีที่มีความสำคัญกว่าคดีอาญาโดยทั่วไปแต่กลับมอบอำนาจให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้งทนายความฟ้องคดีเองจึงเป็นการไม่ถูกต้องซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาตามมาอีกมากมายเนื่องจากกรณีดังกล่าวยังไม่มีการเปรียบเทียบข้อปฏิบัติกรในการที่แต่งตั้งทนายรวมทั้งโดยหลักการแล้วผู้ที่มีอำนาจในการฟ้องคดีควรเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการแต่เพียงผู้เดียว

นอกจากนี้ การที่กฎหมายกำหนดให้อัยการสูงสุดมีอำนาจที่จะตรวจสอบเฉพาะสำนวนที่ ป.ป.ช. ส่งมาให้เท่านั้นย่อมแสดงว่าดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการสูงสุดมีข้อจำกัดอยู่ภายใต้มติของ ป.ป.ช. ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนเห็นว่าการที่ให้รับฟังแต่สำนวนที่ ป.ป.ช. ใต้สวนมาอาจไม่ถูกต้องเมื่อพิจารณาแล้ว ป.ป.ช. ทำหน้าที่เสมือนตำรวจในการรวบรวมข้อเท็จจริงแต่กรณีของ ป.ป.ช. อาจไม่มีความชำนาญเชี่ยวชาญเทียบเท่ากับตำรวจ ดังนั้นพยานหลักฐานที่ได้ อาจไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งควรที่จะให้อัยการเข้าไปร่วมในการใต้สวนกับคณะทำงานที่ตั้งขึ้นอันเข้าลักษณะของการตรวจสอบสำนวนของการใต้สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อีกชั้นหนึ่ง เพราะอำนาจหน้าที่ในการค้นหาความจริงควรเป็นหน้าที่ของทุกองค์กรร่วมกันไม่ใช่ผลักให้เป็นหน้าที่ขององค์กรหนึ่งองค์กรใดแต่เพียงองค์กรเดียว

4.1.2 เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่โดยผู้เสียหาย

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาแบบคู่ขนาน¹¹ คือให้อำนาจทั้งอัยการในฐานะตัวแทนและเอกชนผู้เสียหายจากการกระทำความผิดมีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ไม่ว่าจะเป็นความผิดคดีอาญาประเภทใดก็ตาม หากประชาชนได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำความผิดดังกล่าวก็สามารถฟ้องคดีได้

¹¹ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 49.

เนื่องจากความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหากเป็นกรณีเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่ต่ำกว่า
 ชั้น 8 อาจถูกฟ้องตามหลักการดำเนินคดีโดยทั่วไปได้กล่าวคือ ผู้เสียหายยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่อื่นในฐานะ
 ความผิดละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เป็นต้น

โดยหลักแล้วรัฐเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าเอกชนคนใดได้รับความเสียหายเป็น
 พิเศษจากการกระทำความผิดนั้นก็ถือได้ว่าเอกชนคนนั้นเป็นผู้เสียหาย ตาม มาตรา 2 (4)

ดังนั้นการฟ้องคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวสามารถแยกผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีได้เป็น
 2 กรณี คือ อัยการและผู้เสียหายฟ้องคดีโดยตรงต่อศาล

1) พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹² พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง
 คดีอาญาได้ทั้งคดีความต่อแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้ แต่พนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาได้
 ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนได้สอบสวนคดีอาญานั้นๆแล้ว ฉะนั้น พนักงานอัยการไม่มีอำนาจเริ่มต้น
 คดีอาญาไม่ว่าจะเป็นความผิดต่อแผ่นดินหรือความผิดอันยอมความได้ เพราะพนักงานอัยการจะ
 ฟ้องคดีต่อเมื่อได้รับการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนก่อน¹³ และตามประมวลกฎหมายวิธี
 พิจารณาความอาญานอกจากพนักงานอัยการจะมีอำนาจฟ้องคดีอาญาแล้ว ก็ยังมีอำนาจควบคุมการ
 ดำเนินคดีอาญาที่เอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาด้วยตนเองอีกด้วย เนื่องจากประเทศไทยนั้นได้ให้
 อำนาจเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาต่อแผ่นดินหรือ
 คดีอาญาของผู้เสียหายเพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปอย่างถูกต้องและยุติธรรมเพราะการที่
 ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาโดยลำพังอาจก่อให้เกิดความเสียหายได้

2) ผู้เสียหายเป็นฝ่ายฟ้องคดีต่อศาล¹⁴

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้อำนาจผู้เสียหายที่ไม่ประสงค์จะ
 ดำเนินคดีเองก็สามารถร้องทุกข์ได้ตามระเบียบเพื่อให้เจ้าพนักงานของรัฐดำเนินคดีอาญาตาม
 กฎหมายต่อไป อย่างไรก็ตามในคดีอาญาแผ่นดินนั้นถือว่ารัฐสามารถดำเนินคดีอาญาได้เองแม้
 ผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ก็ตาม

อนึ่ง หากผู้เสียหายได้รับความเสียหายเป็นพิเศษผู้เสียหายก็สามารถฟ้องคดีต่อศาล
 ได้เองตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 28 (2)

¹² จิตรดดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 35.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 120.

¹⁴ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 67.

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการซึ่งเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน โดยหลักรัฐเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาแต่หากเอกชนคนใดผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำความผิดนั้น ก็ถือว่าเอกชนคนนั้นเป็นผู้ได้รับความเสียหายและมีอำนาจฟ้องคดีซึ่งถ้ามองในแง่ของเอกชนผู้เสียหายแล้วก็นับว่าเป็นผลดีเพราะเอกชนผู้เสียหายมีอำนาจร้องขอความยุติธรรมต่อศาลได้อย่างเสรี รวมทั้งสามารถปกป้องสิทธิของตนได้จากการถูกระทบกระเทือนจากผู้อื่น โดยการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างเต็มที่และรวดเร็วเพราะการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐต้องผ่านการกลั่นกรองคดีหลายชั้นอาจทำให้ไม่ได้รับการเยียวยาอย่างทันที่

อย่างไรก็ดี การที่ให้ผู้เสียหายฟ้องคดีได้ด้วยตนเองนั้นแม้จะมีประโยชน์ในแง่ของการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ได้อีกทางหนึ่งก็ตามแต่ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติจากการที่ให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีเองควบคู่ไปกับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐมีดังต่อไปนี้

1) ปัญหาในเรื่องการแสวงหาพยานหลักฐาน

เนื่องจากพยานหลักฐานต่างๆ ที่สำคัญอันจะนำมาสู่การพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดอยู่ในความครอบครองเจ้าพนักงานผู้กระทำความผิดและหน่วยงานของรัฐเสียเป็นส่วนใหญ่จึงทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดได้

2) ปัญหามาตรฐานในการกลั่นกรองคดีอาญา

ปัญหาที่ตามมาคือเรื่องการกลั่นกรองคดีของศาลเนื่องจากมาตรการกลั่นกรองคดีอาญาของเอกชนผู้เสียหายโดยศาลนั้นยังไม่มีกลไกทางกฎหมายที่รัดกุมเพียงพอในการกลั่นกรองคดีที่จะแน่ใจได้ว่าคดีที่เอกชนนำมาฟ้องต่อรัฐนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้กระทำความผิดจริงแม้ปัจจุบันกฎหมายกำหนดให้ศาลจะต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องทุกคดีที่ผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้องแต่ในทางปฏิบัติการไต่สวนมูลฟ้องยังมีขอบเขตจำกัดอยู่ เพียงแค่บรรยายให้ครบฐานความผิดศาลก็จะรับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาซึ่งเมื่อศาลมีคำสั่งประทับฟ้องแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวดังกล่าวก็จะตกเป็นจำเลยโดยทันทีส่งผลให้ต้องหาทนายมาแก้ต่างคดีหรือร้องขอให้อัยการเข้ามาแก้ต่างคดีให้ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาตามมามากมาย ดังจะได้อธิบายต่อไป

4.1.3 หลักเกณฑ์การแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการ

การดำเนินงานของรัฐในปัจจุบันมีขอบเขตกว้างขึ้นตามลำดับและในการดำเนินการดังกล่าวก่อให้เกิดการขัดแย้งหรือมีข้อพิพาทกับเอกชนอยู่เนืองๆ ขณะเดียวกันเอกชนก็อาจจะฟ้องรัฐรวมทั้งราษฎรที่ช่วยเหลือฝ่ายปกครองในการปฏิบัติหน้าที่ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา

เช่น เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมผู้ร้ายอาจถูกผู้ต้องหาแต่งทนายฟ้องคดีอาญาฐานทำร้ายร่างกายหรือพนักงานสอบสวนไม่รับคำร้องทุกข์ก็อาจถูกผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาฐานทำร้ายร่างกายหรือพนักงานสอบสวนไม่รับคำร้องทุกข์ก็อาจถูกผู้เสียหายฟ้องคดีอาญา ฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตาม ป. อาญา ม. 157

พระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 ได้มีการบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับหน้าที่ของพนักงานอัยการในการคุ้มครองดูแลประโยชน์ของแผ่นดินและการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยให้อัยการมีหน้าที่รับฟ้องหรือแก้คดีให้กับฝ่ายปกครองเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน ตามที่เห็นสมควร

ดังเช่นที่พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ได้บัญญัติไว้ มาตรา 14 พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้¹⁵

- (1) อำนาจและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ
- (2) ในคดีอาญา มีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ
- (3) ในคดีแพ่ง หรือคดีปกครอง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐ
- (4) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ที่ดี หรือในคดีแพ่งหรือคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการที่ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้

และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วางหลักเกณฑ์รวมถึงบทบาทหน้าที่ของอัยการในคดีอาญาทั่วไปรวมถึงกรณีการรับแก้ต่างคดีเอาไว้ ดังนี้

ข้อ 5 (ภารกิจและบทบาทของพนักงานอัยการ)¹⁶

พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม การรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยจักต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว เท่าเทียมกันและเป็นธรรม กับทั้งต้องกระทำให้เป็นที่ยอมรับศรัทธาแก่ประชาชนพนักงาน

¹⁵ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553.

¹⁶ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547.

อัยการเป็นทนายแผ่นดิน และเป็นตัวแทนของแผ่นดินในการตรวจสอบและค้นหาความจริงในคดีอาญา การควบคุมการดำเนินคดีอาญาของรัฐ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อประโยชน์ส่วนรวมและในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและจำเลย ให้พนักงานอัยการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นด้วย ส่วนบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายและพยาน พนักงานอัยการพึงให้ความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ข้อ 6 (หลักการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ)

พนักงานอัยการมีอิสระในการดำเนินคดีอาญาภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ระเบียบและคำสั่งของสำนักงานอัยการสูงสุดการมอบหมายให้ดำเนินคดี การควบคุมและการตรวจสอบ รวมทั้งการเปลี่ยนตัวผู้ดำเนินคดี เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาผู้บังคับบัญชาอาจกำหนดการแบ่งภาระหน้าที่ และหรือมอบหมายงานให้พนักงานอัยการในบังคับบัญชาคนใดคนหนึ่งปฏิบัติงานหรือช่วยคลั่งกรองงานเป็นการทั่วไป หรือเป็นการเฉพาะเรื่องก็ได้

ผู้บังคับบัญชาอาจเรียกสำนวนคดีใดคดีหนึ่งที่อยู่ในเขตอำนาจมาตรวจสอบพิจารณาและหรือดำเนินคดีเสียเอง หรือจะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดดำเนินคดีแทนก็ได้ และในกรณีที่เห็นควรกลับความเห็นหรือกลับคำสั่งเดิม ให้เสนอตามลำดับชั้นจนถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง เว้นแต่ความเห็นหรือคำสั่งเดิมนั้นเป็นของอธิบดี ให้เสนออัยการสูงสุดหรือรองอัยการสูงสุดผู้ได้รับมอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง

และในส่วนของการแก้ต่างคดีก็ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เอาไว้ ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

ข้อ 211 (หลักการในการแก้ต่างคดีอาญา)

การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยความสุจริตและต้องคำนึงถึงการให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ

ข้อ 212 (การรับเรื่องและสั่งจ่ายสำนวน)

ในกรุงเทพมหานคร ให้อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาเป็นผู้พิจารณาสั่งจ่ายเรื่องแก้ต่างคดีอาญาให้แก่สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาที่รับผิดชอบ เมื่อสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาได้รับเรื่องแล้วให้ลงรับในสารบบความอาญาที่แก้ต่าง (ส.5) ทันที ให้หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้สั่งจ่ายสำนวนให้แก่พนักงานอัยการในบังคับบัญชา ในต่างจังหวัด เมื่อรับเรื่องแก้ต่าง

คดีอาญาแล้วให้ลงรับในสารบบความอาญาที่แตกต่าง (ส.5) ทั้งนี้ ให้อัยการจังหวัดเป็นผู้ส่งจ่ายสำนวนให้แก่พนักงานอัยการในบังคับบัญชา

ข้อ 213 (การรวบรวมพยานหลักฐาน)

ในการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานอัยการวิเคราะห์คำฟ้อง ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่โจทก์ใช้เป็นข้ออ้าง แล้วสอบถามผู้ถูกฟ้องถึงข้อต่อสู้ให้ครบถ้วนทุกประเด็น แล้วบันทึกคำให้การ (อ.ก.22) รวมไว้ในสำนวน ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องจัดทำคำให้การเป็นหนังสือให้รวมไว้ในสำนวน แล้วสั่งผู้ถูกฟ้องหรือผู้แทนให้รวบรวมพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อต่อสู้ รวมทั้งข้อเท็จจริงที่จะต้องใช้ในการซักค้านพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง และอื่นๆ ที่จำเป็นให้เพียงพอแก่การพิจารณารับแก้ต่างและหากเห็นสมควร พนักงานอัยการอาจให้ความร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานหรือสอบพยานบุคคลที่เกี่ยวข้องรวมไว้ในสำนวนด้วยก็ได้

หน่วยงานของรัฐที่ร้องขอ มีหน้าที่สั่งให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่ง หากไม่อาจทำได้โดยลำพังให้ขอความช่วยเหลือจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

กรณีที่ผู้ร้องขอไม่ให้ความร่วมมือในการรวบรวมพยานหลักฐานโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้พนักงานอัยการส่งเรื่องคืนผู้ร้องขอ โดยให้อธิบดีเป็นผู้มีอำนาจสั่งคืน เว้นแต่กรณีหน่วยงานของรัฐถูกฟ้องเป็นจำเลยให้พนักงานอัยการทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง

ข้อ 214 (ผู้มีอำนาจสั่งคดี)

ในกรณีที่มีความเห็นควรรับแก้ต่าง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้ออกคำสั่งรับแก้ต่าง กรณีมีความเห็นควรไม่รับแก้ต่าง ให้อธิบดีเป็นผู้ออกคำสั่งรับหรือไม่รับแก้ต่าง เมื่ออธิบดีมีคำสั่งประการใดให้ปฏิบัติตามนั้น เว้นแต่กรณีที่หน่วยงานของรัฐหรือผู้ถูกฟ้องขอให้อัยการสูงสุดชี้ขาดในเรื่องไม่รับแก้ต่างและอัยการสูงสุดมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ในกรณีที่มีคำสั่งไม่รับแก้ต่าง ให้พนักงานอัยการทำหนังสือแจ้งคำสั่งให้ผู้ร้องขอให้ดำเนินการแก้ต่างคดีอาญาทราบทันทีคดีที่ประชาชนสนใจหรือคดีสำคัญ เมื่อสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาหรือสำนักงานอัยการจังหวัดได้รับสำนวนแก้ต่างคดีอาญาแล้ว ให้รายงานตามลำดับชั้นจนถึงอัยการสูงสุดทันที

ข้อ 215 (เจ้าพนักงานหรือราษฎรที่พนักงานอัยการได้มีคำสั่งฟ้องคดีอาญาแล้ว)

คดีอาญาใดที่พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎรในคดีนั้นแล้ว ห้ามมิให้พนักงานอัยการไม่ว่าจะเป็นคนเดียวกับผู้สั่งฟ้องหรือไม่ก็ตาม รับแก้ต่างคดีอาญาให้กับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎรนั้น

ข้อ 216 (กรณีการแก้ต่างเจ้าพนักงานและราษฎรในคดีวิสามัญฆาตกรรม)

ในกรณีที่เจ้าพนักงานหรือราษฎรในคดีวิสามัญฆาตกรรม ถูกฟ้องคดีอาญาก่อนที่อัยการสูงสุดจะมีคำสั่งในคดีวิสามัญฆาตกรรม ให้พนักงานอัยการรอการพิจารณารับหรือไม่รับแก้ต่างคดีอาญาให้กับบุคคลดังกล่าว จนกว่าอัยการสูงสุดจะได้มีคำสั่งในคดีวิสามัญฆาตกรรมแล้วเมื่อได้รับการร้องขอและคดีมีเหตุอันสมควร พนักงานอัยการยอมใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างคดีอาญาให้กับราษฎรผู้ร่วมกระทำการกับเจ้าพนักงานในคดีวิสามัญฆาตกรรมได้ หากคดีวิสามัญฆาตกรรมดังกล่าวอัยการสูงสุดได้มีคำสั่งไม่ฟ้องแล้วและข้อเท็จจริงฟังได้ว่าราษฎรผู้นั้นได้ร่วมกระทำการกับเจ้าพนักงานในคดีดังกล่าว ทั้งนี้ ให้ฟังข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป

ข้อ 217 (การให้บุคคลภายนอกเป็นทนายเข้าร่วมดำเนินคดีกับพนักงานอัยการ)

ในคดีซึ่งพนักงานอัยการรับแก้ต่างคดีไว้แล้ว หากตัวความแสดงความประสงค์ขอแต่งตั้งทนายความเข้าร่วมแก้ต่างคดีกับพนักงานอัยการ ให้หัวหน้าพนักงานอัยการพิจารณาอนุญาตให้กระทำได้

ในกรณีที่มีทนายความเข้าร่วมแก้ต่างคดีกับพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าทนายความจะกระทำหรือละเว้นการกระทำใดๆ ให้คดีของพนักงานอัยการเสียหาย ให้พนักงานอัยการพิจารณาขอให้ทนายความละเว้นหรือกระทำนั้นๆ ได้ หากทนายความดังกล่าวไม่ยินยอมปฏิบัติตาม ให้พนักงานอัยการทำความเข้าใจขอถอนตัวจากการรับแก้ต่างคดีเสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง

ข้อ 218 (การขอถอนตัวของพนักงานอัยการ)

เมื่อพนักงานอัยการรับแก้ต่างคดีไว้แล้ว หากความปรากฏในภายหลังว่ามีข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง ทำให้พนักงานอัยการเห็นว่าไม่สมควรรับแก้ต่างคดีอีกต่อไป ให้พนักงานอัยการทำความเข้าใจสิ่งไม่รับแก้ต่างเสนอผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นจนถึงอธิบดีเพื่อสั่ง เมื่ออธิบดีมีคำสั่งประการใดให้ปฏิบัติไปตามนั้นและแจ้งให้ผู้ร้องขอทราบกรณีที่เกิดอยู่ในชั้นศาล ให้พนักงานอัยการแถลงขอถอนตัวให้ศาลทราบด้วย

ข้อ 219 (การแถลงให้ศาลทราบถึงการรับแก้ต่าง)

เมื่อมีคำสั่งรับแก้ต่างคดีแล้ว ให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวนยื่นคำแถลงต่อศาลโดยให้ระบุในคำแถลงให้ชัดเจนถึงเหตุผลในการ รับแก้ต่าง และอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11 (3)¹⁷ พร้อมทั้งระบุชื่อพนักงานอัยการผู้รับผิดชอบในการแก้ต่างให้แก่จำเลยแต่ละคนไว้ด้วย โดยไม่ต้องยื่นใบแต่งตั้งทนาย

¹⁷ ปัจจุบันพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปแล้ว โดยพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและ

การแก้ต่างคดีอาญาของอัยการตามหลักเกณฑ์ดังที่กล่าวมาข้างต้นเป็นดุลพินิจ โดยเฉพาะของพนักงานอัยการ โดยไม่มีองค์กรใดเข้าไปแทรกแซงได้แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวนั้นก็จะต้องอยู่ภายใต้ความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นอิสระของอัยการ โดยแท้ที่มุ่งจะยังความยุติธรรมให้มากที่สุด

จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วางหลักเกณฑ์การรับแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการรวมทั้งบทบาทในการที่จะใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องร้องคดีโดยผู้เสียหายไว้อย่างกว้างๆซึ่งก่อให้เกิดปัญหาตามมาดังจะได้วิเคราะห์ต่อไป

4.2 วิเคราะห์บทบาทพนักงานอัยการในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐตกเป็นจำเลยในความผิดเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่

4.2.1 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการเข้ารับแก้ต่างคดีกรณีที่เจ้าหน้าที่ของกระทรวง ทบวง กรม ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาเกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่

การดำเนินงานของรัฐในปัจจุบันมีขอบเขตกว้างขึ้นตามลำดับและในการดำเนินการดังกล่าวก่อให้เกิดการขัดแย้งหรือมีข้อพิพาทกับเอกชนอยู่เนืองๆ ขณะเดียวกันเอกชนก็อาจจะฟ้องรัฐรวมทั้งราษฎรที่ช่วยเหลือฝ่ายปกครองในการปฏิบัติหน้าที่ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา

เช่น เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมผู้ร้าย อาจถูกผู้ต้องหาแต่งตั้งทนายฟ้องคดี อาญาฐานทำร้ายร่างกาย หรือพนักงานสอบสวนไม่รับคำร้องทุกข์ก็อาจถูกผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาฐานทำร้ายร่างกาย หรือ พนักงานสอบสวนไม่รับคำร้องทุกข์ก็อาจถูกผู้เสียหายฟ้องคดีอาญา ฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตาม ป. อาญา ม. 157

พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 และระเบียบสำนักอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้มีการบัญญัติในเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่ของอัยการในการคุ้มครองดูแลประโยชน์ของแผ่นดิน การคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการ โดยให้อัยการมีหน้าที่รับฟ้องหรือแก้คดีให้กับฝ่ายปกครองเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดินตามที่เห็นสมควร ดังที่ บัญญัติเอาไว้ตามมาตรา 14 พระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 ดังนี้

มาตรา 14 พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) อำนาจและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ
- (2) ในคดีอาญา มีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ
- (3) ในคดีแพ่ง หรือคดีปกครอง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐ
- (4) ในคดีแพ่ง คดีปกครองหรือคดีอาญาซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่กึ่งหรือในคดีแพ่งหรือคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการ โดยชอบด้วยกฎหมายหรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการก็ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้

ในส่วนของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติอำนาจและภารกิจหลักของอัยการเอาไว้ดังนี้ คือ

ข้อ 5 (ภารกิจและบทบาทของพนักงานอัยการ)

พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม การรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยจักต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว เท่าเทียมกัน และเป็นธรรม กับทั้งต้องกระทำให้เป็นที่ยึดถือศรัทธาแก่ประชาชนพนักงานอัยการเป็นทนายแผ่นดิน และเป็นตัวแทนของแผ่นดินในการตรวจสอบและค้นหาความจริงในคดีอาญา การควบคุมการดำเนินคดีอาญาของรัฐ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อประโยชน์ส่วนรวม

ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาและจำเลย ให้พนักงานอัยการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นด้วย ส่วนบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายและพยานพนักงานอัยการพึงให้ความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

จะเห็นได้ว่าปัญหาการแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการที่เกิดขึ้นหากมองลึกลงไปแล้วจะพบว่าสาเหตุหลักเกิดจากการที่ระบบการดำเนินคดีของไทยในส่วนของ การสอบสวนและการฟ้องร้องคดีได้แยกออกจากกัน โดยให้อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นสำคัญ ในส่วนของอัยการเป็นผู้มีหน้าที่ฟ้องคดีโดยพิจารณาจากสำนวนที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมขึ้นมาเท่านั้น แม้กฎหมายจะเปิดโอกาสให้มีการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมหากเห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้มา ยังไม่มีความสมบูรณ์ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวก็แทบจะไม่มี การดำเนินการเลย

ในส่วนของการใช้ดุลพินิจในการที่อัยการจะเข้ามาแก้ต่างคดีของอัยการหรือไม่ อาจจะไม่ต้องมีการถกเถียงกันเลย หากว่าระบบการดำเนินคดีของไทยเป็นไปตามระบบสากล กล่าวคือ ในต่างประเทศระบบการดำเนินคดีการสอบสวนฟ้องร้องจะเป็นกระบวนการเดียวกัน ส่งผลให้ อัยการสามารถเริ่มดำเนินการสอบสวนได้เอง ดำรงเป็นเพียงเครื่องมือในการสอบสวนเท่านั้น ซึ่งต่างจากประเทศไทยที่อำนาจการสอบสวนเป็นของตำรวจเป็นสำคัญ โดยให้อำนาจตำรวจอย่างเป็นอิสระและเต็มที่ ปราศจากการตรวจสอบการคานอำนาจจากหน่วยงานอื่น อาจทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจหน้าที่ไปในทางมิชอบได้โดยง่าย ทำให้บางครั้งการรวบรวมพยานหลักฐานอาจขาดความเป็นภาวะวิสัยและความเป็นกลางซึ่งอย่างที่ทราบกันดีว่า การรวบรวมพยานหลักฐานถือได้ว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญมีผลต่อการใช้ดุลพินิจของอัยการในการที่จะสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้องคดีนั่นเอง จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่การสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานต้องเป็นการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานที่ชอบ และครอบคลุมในทุกๆด้านไม่เพียงแต่รวบรวมพยานหลักฐาน โดยมุ่งเพียงแต่จะดำเนินคดีแก่ผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น

ในต่างประเทศการที่ระบบการดำเนินคดีอาญาในส่วนของการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันนั้น ส่งผลให้อัยการเป็นผู้เข้ามาควบคุมดำเนินคดีด้วยตนเอง ตำรวจเป็นเพียงเครื่องมือช่วยเหลือเท่านั้นการที่ให้อัยการได้เข้ามามีส่วนร่วมในการค้นหาความจริงก็จะทำให้ได้ข้อเท็จจริงที่ครอบคลุมและเป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดีและการที่อัยการเข้ามาเป็นผู้ดูแลการสอบสวนและให้องค์กรอื่นเข้ามาช่วยค้นหาข้อเท็จจริงก็เป็นการร่วมมือ ประสานงานกัน เป็นการตรวจสอบกันเองระหว่างองค์กร เป็นการคานอำนาจกัน ที่เรียกว่าระบบ Check and balance ตรงส่วนนี้ การที่อัยการเข้าร่วมมือในการค้นหาความจริงแต่ต้น ก็ส่งผลให้หากอัยการมีคำสั่งฟ้องคดีดังกล่าวแล้ว แสดงให้เห็นว่า คดีดังกล่าวมีมูลที่ผู้ถูกกล่าวหา กระทำผิดจริง

ดังนั้น เมื่ออัยการได้มีการสั่งฟ้องแล้ว ก็ไม่สามารถที่จะรับไปแก้ต่างคดีได้ ไม่เช่นนั้นแล้ว จะถือว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิดเพราะขนาดอัยการยังมาแก้ต่างคดีที่ตนเองเป็นผู้ฟ้องคดี

ในส่วนกรณีที่ผู้เสียหายเป็นฝ่ายฟ้องคดีต่อศาลด้วยตนเองในความผิดอาญาแผ่นดินนั้น กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหายที่ได้รับ ความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่สามารถดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลได้โดยตรงซึ่งเมื่อศาลมีคำสั่งประทับฟ้องผู้ต้องหา ก็จะตกเป็นจำเลยโดยทันทีและจำต้องหาทนายความมาแก้ต่างหรือขอให้อัยการมาแก้ต่างคดีให้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดดังกล่าวเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

กรณีดังกล่าวอาจก่อให้เกิดการกลั่นแกล้งต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ง่ายเพราะการไต่สวนมูลฟ้องของไทยเป็นการไต่สวนมูลฟ้องที่เบาบาง ทำให้อัยการอาจไม่มีข้อมูลเพียงพอในการที่จะพิจารณาว่าสมควรที่จะรับแก้ต่างคดีดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ตกเป็นจำเลยหรือไม่ซึ่งหาก

เปรียบเทียบกับกรณีการดำเนินคดีอาญาโดยพนักงานอัยการเป็นฝ่ายฟ้องคดีเอง จะพบว่ากรณีดังกล่าว ก่อนคดีจะขึ้นสู่ศาลได้ผ่านการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานจากพนักงานสอบสวนมาชั้นหนึ่งแล้วและยังผ่านการกลั่นกรองของพนักงานอัยการก่อนที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลอีกชั้นหนึ่งด้วย

ปัจจุบัน การว่าต่างแก้ต่างคดีให้กับรัฐโดยอัยการเป็นไปตาม ม. 14 แห่งพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 ซึ่งบัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่” ดังนี้

มาตรา 14 พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้¹⁸

(4) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ที่ดี หรือในคดีแพ่งหรือคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการที่ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้ ฯลฯ

มาตรา 14 นี้มีข้อความคล้ายคลึงกับ มาตรา 11 แห่ง พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 และบทบัญญัติเพียงสั้นๆ นี้เป็นปัญหาในข้อกฎหมายและทางปฏิบัติมากมายพอสมควร ซึ่งจะได้พิจารณาในโอกาสต่อไป

หลักเกณฑ์การแก้ต่างคดี สามารถแบ่งออกได้ ดังนี้

1) ในกรณี เจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีอาญาเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่

การใช้ดุลพินิจในการเข้ารับแก้ต่างคดีก็เป็นไปเช่นเดียวกับคดีแพ่ง¹⁹ คือ

(1) ถ้าเป็นตัวเจ้าพนักงานถูกฟ้อง อัยการอาจจะรับแก้ต่างให้หรือไม่ก็ได้ เช่น พิจารณาตามหลักฐานแล้วเชื่อว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นกระทำผิดจริงตามฟ้อง ก็จะสั่งไม่รับแก้คดี

ในกรณีที่มีการขอให้อัยการแก้ต่างคดีให้แล้ว หากภายหลังไปตั้งทนายมาแก้คดีร่วมกับอัยการ อัยการก็มีความจำเป็นต้องถอนตัวออกจากการแก้ต่าง ทั้งนี้เป็นไปตามหนังสือกรมอัยการซึ่งมีข้อความตอนหนึ่งว่า

“ในกรณีที่อัยการได้รับเป็นทนายแก้ต่างคดีให้แก่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกบุคคลภายนอกฟ้องว่ากระทำความผิดในขณะที่ปฏิบัติราชการตามที่ส่วนราชการขอร้องแล้วนั้น ในฐานะที่อัยการเป็นทนายของแผ่นดิน พนักงานอัยการย่อมมีหน้าที่รับพิจารณาเพื่อแก้ต่าง

¹⁸ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553.

¹⁹ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 150.

ว่าต่างตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11(2) ถึง (6)²⁰ ได้ โดยพนักงานอัยการจะต้องยึดหลักในความยุติธรรมว่า การใดควรไม่ควรในอันที่จะเป็นประโยชน์ต่อแผ่นดิน และเพื่อความสงบสุขของประชาชน โดยเหตุผลเช่นนี้ เมื่อตัวความจะขอตั้งทนายความเข้าร่วม พนักงานอัยการจึงไม่ควรแม้แต่จะบอกว่าไม่ขัดข้อง แต่ควรชี้แจงให้ตัวความทราบถึงเหตุผลและหลักการ ตลอดจนฐานะหน้าที่ตามที่กล่าวมาแล้วให้ทราบ ถ้าตัวความไม่เชื่อฟังจึงตั้งทนายเข้าร่วม พนักงานอัยการก็ควรขอถอนตัว

แม้ปัจจุบันพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2498 จะถูกยกเลิกไปแล้ว โดยมีพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 ขึ้นใช้บังคับแล้วก็ตาม แต่ก็ยังคงหลักการเดิมในเรื่องดังกล่าวไว้

ดังนั้นถ้ากระทรวง ทบวง กรม รวมถึงหน่วยงานของรัฐขอให้อัยการว่าต่างหรือแก้ต่างคดีอาญาให้ อัยการทำหน้าที่อย่างทนาย โดยชี้แจงผลได้ผลเสียของคดีให้ทราบ ถ้ายังยืนอัยการก็ควรรับว่าต่างหรือแก้ต่างคดีให้

แต่การใช้ถ้อยคำว่า “พึงปฏิบัติหน้าที่อย่างทนาย” ดังกล่าวนั้น พิจารณาแล้วอาจก่อให้เกิดปัญหาได้เพราะคำว่า “ทนาย” เท่าที่คุ้นหูไม่ปรากฏจะมีแต่คำว่า “ทนายแผ่นดิน” ซึ่งบัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 6 ว่า “ให้มีพนักงานอัยการไว้เป็นทนายแผ่นดินประจำศาลยุติธรรมชั้นต้นทุกศาล”²¹

นอกจากนี้ก็มีคำว่า “ทนายความ” ในกฎหมายทนายความ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและความอาญา

คำว่าทนายนี้ ถ้าพิจารณาตามเจตนารมณ์ของกรมอัยการดังกล่าวน่าจะหมายถึงว่า ในการพิจารณาแก้ต่างหรือว่าต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่ กระทรวง ทบวง กรม นั้นมีคำสั่งมา อัยการจะใช้ดุลพินิจหรือปฏิบัติหน้าที่อย่างคดีอาญาไม่ได้ กล่าวคือ จะพิจารณาว่าคดีที่ขอให้ว่าต่างหรือแก้ต่างให้ นั้น พยานหลักฐานพอฟ้องหรือไม่พอฟ้อง แล้ววินิจฉัยว่ารับหรือไม่รับแก้ต่างให้ไม่ได้ อัยการจะต้องพิจารณาอย่างทนายเอกชน คือ “ทำให้ดีที่สุดสำหรับลูกความของตน”

ผู้เขียนเห็นว่า กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีอาญาโดยที่กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานของรัฐ มีคำสั่งให้อัยการรับแก้ต่างให้ เจ้าหน้าที่ของกระทรวง ทบวง กรม ผู้มีหน้าที่อำนวยความสะดวกยุติธรรมและในการที่อัยการรับแก้ต่างให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ถูกฟ้องเป็นจำเลย

²⁰ ปัจจุบันพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 แต่ยังคงหลักการเดิมไว้.

²¹ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติองค์กรและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553.

ในคดีอาญานั้น แม้จะมีมติ ค.ร.ม. ดังกล่าวอัยการก็ต้องยึดหลักการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการด้วยเสมอ นั้น ดังบทความที่ว่า

“เรามีได้ทำภายใต้อำนาจของกระทรวง ทบวง กรม เจ้าของคดี” เราทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ให้แก่สังคม ขณะเดียวกันทำหน้าที่อำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชน (รวมทั้งคู่ความฝ่ายตรงกันข้ามกับฝ่ายเราด้วย) ก็เป็นจุดมุ่งหมายที่ยิ่งใหญ่สำหรับเราเช่นกัน นอกจากนี้เราเห็นว่ายังมีสิ่งหนึ่งใดควรทำเพิ่มเติมเพื่อรักษาผลประโยชน์ให้แก่รัฐ “เราก็ไม่ควรหยุดเพียงเท่าที่ตัวความประสงค์ให้เราทำ” แต่เราควรมีมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้การดังกล่าวสัมฤทธิ์

ในการที่อัยการจะรับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการของตามที่กระทรวง ทบวง กรม ได้มีคำสั่งมา เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างการรักษาผลประโยชน์ให้กับรัฐกับการอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชน เราอาจจำแนกดุลพินิจของอัยการในการว่าต่างแก้ต่างคดีให้กับรัฐเป็นสองประเภท คือ

ก. ดุลพินิจในกรณีทั่วไป²² การใช้ดุลพินิจในกรณีนี้หมายความว่า เมื่อกระทรวง ทบวง กรม ประสงค์จะให้อัยการว่าต่างคดีหรือแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ตามมติ ค.ร.ม. และอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอของกระทรวง ทบวง กรม ดังกล่าวมีความชอบธรรมที่จะฟ้องคดีหรือต่อผู้คดี อย่างชัดเจน อัยการก็ควรรับว่าคดีให้ เพราะเป็นหน้าที่โดยตรงของอัยการ

ข. ดุลพินิจเพื่อความยุติธรรม²³ การใช้ดุลพินิจในกรณีนี้หมายความว่าในฐานะที่อัยการเป็นผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชน และเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ให้กับรัฐ ฉะนั้นการว่าต่างหรือแก้ต่างให้กับรัฐ ในบางกรณีจำเป็นที่ต้องนึกถึงความยุติธรรมอันเป็นหลักสำคัญของนักกฎหมายด้วย จะมุ่งรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายรัฐฝ่ายเดียวย่อมไม่ได้

การที่อัยการคำนึงถึงหลักแห่งความยุติธรรม รวมทั้งความเป็นอิสระไม่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของหน่วยงานต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นกระทรวง ทบวง กรม แสดงให้เห็นว่าไม่จะเป็นการแก้ต่างคดี หรือ การว่าต่างคดีก็ตาม ประชาชนก็จะมีความเชื่อมั่นรวมทั้งส่งผลให้อัยการสามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่

จะเห็นได้ว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐรับตกเป็นจำเลยในกรณีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามมาตรา 157 โดยเป็นกรณีที่ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีได้เองนั้น การที่อัยการจะรับแก้ต่างคดีดังกล่าวให้หรือไม่ โดยประการสำคัญคือ อัยการควรที่จะต้องมีข้อมูลที่เพียงพอในการที่จะใช้

²² สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 158.

²³ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 159.

ดุลพินิจในการที่จะรับแก้ต่างคดีคดียุติธรรม จำเป็นอย่างยิ่งที่อัยการจะต้องทราบข้อเท็จจริง หากเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผิดจริงก็ต้องไม่รับแก้ต่างคดีให้

เนื่องจากประเทศไทยเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาแบบคู่ขนานดังนั้นหากผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ระดับต่ำกว่า ซี 8 ลงไป ก็สามารถถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการโดยประชาชนได้หากประชาชนผู้นั้นได้รับความเดือดร้อนหรือความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำความผิดซึ่งเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 28 ที่ให้อำนาจไว้

แม้ตามระเบียบสำนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ได้มีการวางหลักเกณฑ์การรับแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการ โดยเป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวได้อย่างอิสระแต่ในส่วนของกระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานโดยให้พนักงานอัยการวิเคราะห์คำฟ้อง ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่โจทก์ใช้เป็นข้ออ้าง แล้วสอบถามผู้ถูกฟ้องถึงข้อต่อสู้

มาตรการดังกล่าวอาจยังไม่เพียงพอที่จะพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดนั้นกระทำความผิดจริงหรือไม่ เพราะการที่ให้ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีได้โดยตรงต่อศาลแม้จะมีประโยชน์ในแง่การตรวจสอบเจ้าหน้าที่ของรัฐได้อีกทางหนึ่งก็ตามแต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือการกลั่นกรองคดีอาญาของเอกชนผู้เสียหายโดยศาลนั้นยังไม่มีกลไกทางกฎหมายที่รัดกุมเพียงพอเมื่อศาลได้สวนมูลฟ้องแล้วมีคำสั่งว่าคดีมีมูล ผู้ถูกฟ้องก็จะตกเป็นจำเลยทันที ส่งผลให้ต้องหาทนายความหรือขอให้อัยการเข้ามาแก้ต่างคดีให้และเมื่อการฟ้องคดีโดยผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องผ่านการสอบสวนจากเจ้าพนักงานตำรวจรวมทั้งไม่ได้ผ่านการกลั่นกรองคดีมาจากอัยการ การที่กฎหมายบัญญัติให้อัยการสามารถสั่งผู้ถูกฟ้องหรือผู้แทนให้รวบรวมพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อต่อสู้ รวมทั้งข้อเท็จจริงที่จะต้องใช้ในการซักค้านพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง จึงอาจไม่เพียงพอต่อการใช้ดุลพินิจของอัยการในการรับแก้ต่างคดี

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจำนวนมากไม่น้อยซึ่งสามารถกระทำการในนามของรัฐ ได้ก่อให้เกิดความเดือดร้อน ข่มเหง รังแกประชาชน รวมทั้งใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบ เพื่อหาประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือผู้อื่นแต่บางครั้งเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่อาจทำให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนได้ดังนั้นเมื่อเกิดข้อพิพาทคดีความขึ้นมาก็จะมาใช้สิทธิขอให้อัยการว่าต่างให้

ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวอัยการต้องใช้ดุลพินิจรวมทั้งการตัดสินใจที่จะอำนวยความสะดวกหรือการคุ้มครองของกฎหมายโดยคำนึงประโยชน์เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายอย่างสูงที่สุด กล่าวคือต้องใช้ดุลพินิจอย่างมีภาวะวิสัยปราศจากการแทรกแซงจากองค์ใดๆ โดยคำนึงถึงความถูกต้องเป็นสิ่งสำคัญ

4.2.2 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการรับแก้ต่างคดีในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลยในคดีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

เนื่องจากการใช้อำนาจปกครองและบริหารราชการแผ่นดิน จำเป็นที่จะต้องมิให้ผู้เข้ามาปฏิบัติราชการแทนทั้งในด้านการปกครอง การรักษาความสงบเรียบร้อยและการให้บริการแก่ประชาชน ซึ่งบุคคลเหล่านี้อาจมีฐานะเป็นข้าราชการหรือพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ของบุคคลเหล่านี้จากก่อให้เกิดผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนได้เสียของรัฐและประชาชนโดยทั่วไป²⁴ ถ้าบุคคลเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่และตำแหน่งไปในทางที่มีชอบ รัฐจึงต้องมีกลไกหรือมาตรการควบคุมการใช้หรือการปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าพนักงานรัฐให้เป็นไปตามแนวทางที่ถูกต้อง อันเจ้าพนักงานของรัฐได้รับมอบหมายให้เป็นผู้กระทำการแทนรัฐนั้นจะต้องมีเพื่อรักษาผลประโยชน์มหาชนเท่านั้น²⁵ ฉะนั้นการปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบก็ดี หรือใช้ไปทางที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวก็ดี ย่อมเป็นสิ่งต้องห้ามและเจ้าพนักงานของรัฐควรถูกลงโทษ

จะเห็นได้ว่า ในส่วนของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นผู้ที่ได้เข้ามาบริหารประเทศในการปฏิบัติหน้าที่ การมีมติดำเนินโครงการต่างๆ ซึ่งล้วนเป็นโครงการที่ใหญ่และมีมูลค่ามหาศาล จึงจำเป็นที่รัฐจะต้องมีกลไกในการตรวจสอบ หากพบว่ามีกรณีทุจริตก็จะต้องมีมาตรการลงโทษทางอาญา ซึ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระบุให้บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 304 ระบุไว้ เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่²⁶

1. นายกรัฐมนตรี
2. รัฐมนตรี
3. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
4. สมาชิกวุฒิสภา
5. ข้าราชการการเมืองอื่น

²⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. เล่มเดิม. หน้า 29.

²⁵ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 42.

²⁶ สุรพล นิตไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 200.

สำหรับผู้มีสิทธิฟ้องร้องคดีดังกล่าวพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดขั้นตอนโดยให้อำนาจองค์กรที่มีสิทธิฟ้องร้องมีเพียง 2 องค์กร เท่านั้น คือ

1. อัยการสูงสุด
2. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)

จะเห็นได้ว่ากฎหมายไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนผู้เสียหายฟ้องดังกล่าวได้เอง เช่นเดียวกับคดีอาญาทั่วไป กฎหมายเพียงแต่ให้อำนาจในการร้องทุกข์ต่อ คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ในส่วนของการฟ้องร้องคดีอาญาต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุด โดยพิจารณาข้อเท็จจริงพยานหลักฐานจากสำนวนที่คณะกรรมการป้องกันการและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ส่งมา เว้นแต่กรณีที่อัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งกับ ป.ป.ช. สิ่งไม่ฟ้องก็ให้มีการตั้งคณะกรรมการร่วมกัน โดยหาก ป.ป.ช. มีความเห็นแย้งก็สามารถฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้

1) ในกรณีที่อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดี

การแก้ต่างคดีให้กับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น อย่างที่ทราบกันดีว่าคดีอาญาเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ไม่ว่าจะเป็นกรณีของอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีเอง หรือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามเป็นผู้ฟ้องคดีเอง จะเห็นได้ว่าในกรณีดังกล่าว เมื่อหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีเองก็ถือได้ว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีของแผ่นดิน ดังนั้นบทบาทอัยการในการที่จะรับเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าว เมื่อไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์กรณีดังกล่าวไว้โดยเฉพาะก็ควรนำวิธีการในการรับแก้ต่างโดยทั่วไปมาใช้บังคับ

กล่าวคือ กรมอัยการวางหลักเรื่องนี้ไว้ตั้งแต่เราเริ่มใช้ พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2478 ว่า คดีอาญาหรือคดีแพ่งซึ่งข้าราชการถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้ทำไปตามหน้าที่ราชการหรือเป็นคดีที่ขอให้ว่าต่างแก่ต่างเทศบาล หรือเป็นคดีขอให้อัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีแทนราษฎรหรือ ราษฎร ฟ้องเองไม่ได้ โดยกฎหมายห้าม การที่อัยการจะบริหารจัดการให้หรือไม่ พึ่งถือตามความเห็นของพนักงานอัยการ

กรณีของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เช่น นายกรัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรี เนื่องจากบุคคลดังกล่าวเป็นผู้บริหารราชการของประเทศ ในบางครั้งการมีมติคณะรัฐมนตรีหรือ การทำหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนส่วนใหญ่ได้จึงมีการเปิดโอกาสให้ประชาชนยื่นคำร้องตรวจสอบการกระทำของบุคคลดังกล่าวผ่านทางองค์กรอัยการ คณะกรรมการของรัฐ ดังนั้นเมื่อหน้าที่ของการฟ้องร้องเป็นของอัยการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วางหลักการ การทำหน้าที่ของอัยการไว้ดังนี้

ข้อ 215 เจ้าพนักงานหรือราษฎรที่อัยการ ได้มีคำสั่งฟ้องคดีอาญาแล้ว

คดีอาญาใดที่อัยการมีคำสั่งฟ้องหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราษฎรแล้ว ห้ามไม่ให้พนักงานอัยการไม่ว่าจะเป็นคนเดียวกับกับผู้ฟ้อง หรือไม่กี่ตาม รับแก้ต่างคดีอาญาให้

จากพระราชบัญญัติระเบียบอัยการ พ.ศ. 2547 มีข้อกำหนดห้ามไม่ให้อัยการรับแก้ต่างคดีดังกล่าวให้แก่รัฐมนตรี ข้าราชการ เนื่องจากคดีที่อัยการฟ้องต่อศาลคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น อัยการถือได้ว่าเป็นทนายของแผ่นดิน ซึ่งภารกิจของอัยการจะต้องมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของรัฐซึ่งคดีดังกล่าวเมื่ออัยการมีความเห็นสมควรฟ้อง นายกหรือคณะรัฐมนตรี แสดงให้เห็นว่าคดีดังกล่าวก็มีมูลความผิดแล้วดังนั้น หากให้อัยการไปรับแก้ต่างคดีที่ตนเองมีคำสั่งฟ้องก็จะเป็นที่สงสัยได้ว่าบุคคลดังกล่าวมิได้กระทำความผิด

ผู้เขียนเห็นด้วยกับหลักการในการปฏิบัติของอัยการดังกล่าวเนื่องจากคดีที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ได้มีการวางระเบียบขั้นตอนการดำเนินคดีดังกล่าวไว้อย่างดีแล้ว มีการเปิดโอกาสให้ ประชาชน อัยการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ร้องทุกข์กล่าวโทษแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรวมทั้งมีการตั้งอนุกรรมการไต่สวนความผิดดังกล่าวมาจนถึงขั้นตอนการมีมติของ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดสั่งฟ้องซึ่งกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้บังคับให้อัยการจะต้องเห็นด้วยกับมติ ป.ป.ช. แต่ให้อัยการมีดุลพินิจหากมีความเห็นแย้งกล่าวคือ หากเห็นว่าพยานหลักฐานดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์ก็มีคำสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าวได้

ดังนั้น การที่จะให้อัยการมารับแก้ต่างคดีให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวจึงไม่ถูกต้อง เนื่องจากคดีที่อัยการฟ้องถือได้ว่าเป็นคดีอาญาแผ่นดินซึ่งอัยการในฐานะ ทนายความของแผ่นดิน ควรที่จะมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ ไม่เช่นนั้นแล้วจะเป็นการที่รัฐต่อสู้กับรัฐเอง และอีกประเด็นที่น่าสนใจ คือ อัยการเป็นผู้ฟ้องคดีดังกล่าวเอง หากให้อัยการเข้าไปแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ รัฐมนตรี ก็อาจกลายเป็นว่านายก หรือรัฐมนตรีดังกล่าวหาได้กระทำความผิดไม่ และอาจเป็นเรื่องการขัดกันของอำนาจหน้าที่ (Incompatibility)

2) กรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้ฟ้องคดีแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 นอกจากจะให้อำนาจแก่ อัยการสูงสุดฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแล้วยังกำหนดให้ หากกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นต่างกับ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เนื่องจากเห็นว่า รายงาน หรือ เอกสาร และความเห็นที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ ให้

อัยการสูงสุดแจ้งให้ให้อัยการสูงสุดแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้ตั้งคณะกรรมการพิจารณา ร่วมกัน²⁷

โดยหลักการก็ถือว่าเป็นการถูกต้องแล้วที่ให้อำนาจอัยการสูงสุดในการ ที่จะไม่ต้อง เห็นตามที่คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสรุปสำนวนมาแต่เพียงอย่าง เดียวยอมเป็นการไม่ถูกต้อง

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่กระบวนการฟ้องร้องของไทยแยกออกจากกันส่งผลให้ เกิดปัญหาในขั้นตอนของการสอบสวนและแสวงหาพยานหลักฐานต่างๆ ในคดีไม่ว่าในคดีอาญา โดยทั่วไปหรือคดีที่ต้องดำเนินคดีกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ส่วนใหญ่แล้วเป็นผู้ที่เต็มไปด้วยอิทธิพลนั้น ในส่วนของพยานหลักฐานที่มีความสำคัญมากต้องมีความชัดเจนถูกต้องหาก เพียงแต่เชื่อตามที่มีการสรุปสำนวนมา อย่างในคดีอาญาโดยทั่วไปก็จะเป็นหน้าที่ของตำรวจ ในการ สรุปสำนวนมายังอัยการหรือในส่วนของคดีอาญาเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองก็จะเป็น คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นผู้สรุปและมีมติชี้มูลมายังอัยการสูงสุด ผู้เขียนเห็นว่าไม่ว่าจะเป็นการ ดำเนินคดีอาญาทั่วไปหรือการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทุกองค์กรต้องร่วมกัน แสวงหาความจริงไม่ใช่ผลภาระให้เป็นหน้าที่ขององค์กรใดองค์กรหนึ่งแต่เพียงองค์กรเดียว

ในส่วนคดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นหากให้อัยการสูงสุดเป็นผู้เข้า มาช่วยดูแลกำหนดแนวทางในการสอบสวนก็จะเป็นการถูกต้อง เนื่องจากคดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมืองอย่างที่ทราบกันดีว่าคดีดังกล่าวค่อนข้างที่จะมีความสลับซับซ้อนพอสมควร การที่จะให้อัยการสูงสุดยึดมติของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็น สำคัญ แม้จะเปิดช่องให้อัยการหากไม่เห็นด้วยกับมติ ดังกล่าวสามารถที่จะตั้งคณะกรรมการร่วมกัน ได้ก็ตาม แต่เนื่องจากลักษณะคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น หากคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติ ส่งมาที่อัยการแล้ว อำนาจในการอัยการสูงสุดสามารถจะ พิจารณาได้ส่วนแต่เพียงว่า การกระทำดังกล่าวครบองค์ประกอบความผิดหรือไม่ หากครบ องค์ประกอบต้องสั่งฟ้องตามความเห็นของคณะกรรมการ ได้ส่วนซึ่งจะมีความแตกต่างจากอำนาจ ของพนักงานอัยการในคดีอาญาทั่วไป กล่าวคือ ในส่วนของคดีอาญาทั่วไป กฎหมายให้อัยการ สูงสุดสามารถสั่งสอบเพิ่มเติมได้หากเห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้มาจากพนักงานสอบสวนยังไม่ สมบูรณ์เพียงพอ และสามารถที่จะไม่สั่งฟ้องคดีได้หากเห็นว่า การฟ้องคดีจะไม่เป็นประ โยชน์ ซึ่ง อัยการก็จะไม่เป็นเพียง บรูชไปรษณีย์

²⁷ คณิต ฒ นคร ข (2551). ภูมิธรรมและบทบาทของอัยการ. หน้า 26.

ในส่วนของการที่ประเทศไทยในคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้จัดตั้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นมาเบื้องหลังเกิดจากการที่ไม่เชื่อมั่นในความเป็นภาวะวิสัยของการ สอบสวนว่าจะสามารถดำเนินการเอาผิดกับผู้กระทำผิดได้อย่างจริงจัง แต่การที่เราให้อำนาจในส่วน ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการที่สามารถฟ้องคดีเองได้หากอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องตรงส่วนนี้หาก เปลี่ยนเป็นให้อัยการเข้ามาร่วมในกระบวนการสอบสวนข้อเท็จจริงโดยการร่วมมือกัน ของทั้ง 2 องค์กร น่าจะทำให้การดำเนินคดีมีประสิทธิภาพและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

ในส่วนของการแก้ต่างคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองถูกฟ้องซึ่งตามหลักเกณฑ์ การรับแก้ต่างคดีอาญาของอัยการโดยทั่วไป หากในการที่อัยการจะรับแก้ต่างคดีให้กับตัวเจ้า พนักงานของรัฐนั้นถ้าเป็นตัวเจ้าพนักงานถูกฟ้อง อัยการอาจจะรับแก้ต่างให้หรือไม่ก็ได้ เช่น พิจารณาตามหลักฐานแล้วเชื่อว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นกระทำผิดจริงตามฟ้อง ก็จะสั่งไม่รับแก้คดี

“ในกรณีที่อัยการได้รับเป็นทนายแก้ต่างคดีให้แก่ราชการที่ถูกบุคคลภายนอกฟ้อง ว่ากระทำความผิดในขณะปฏิบัติราชการตามที่ส่วนราชการขอร้องแล้วนั้นในฐานะที่อัยการเป็น ทนายของแผ่นดิน พนักงานอัยการย่อมมีหน้าที่รับพิจารณาเพื่อแก้ต่าง ว่าต่างตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 โดยพนักงานอัยการจะต้องยึดหลักในความยุติธรรมว่า การใด ควรไม่ควรในอันที่จะเป็นประโยชน์ต่อแผ่นดิน และเพื่อความสงบสุขของประชาชน

ในกรณี ถ้าเป็นตัวเจ้าพนักงานหรือหน่วยงานอื่นที่มีใช้ กระทรวง ทบวง กรมขอให้ อัยการว่าต่างแก้ต่างคดีแพ่ง หรือ คดีอาญา อัยการย่อมใช้ดุลพินิจว่าจะรับแก้ต่างหรือว่าต่างให้ ได้ สำหรับกรณีแรกนี้ไม่มีปัญหา เพราะถ้อยคำของกฎหมายก็เขียนไว้ชัดเจนแล้วให้เป็นดุลพินิจ ของอัยการ

แต่การที่ทนายความจะรับแก้ต่างให้กับรัฐมนตรีที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญานั้น อัยการจะต้องใช้ดุลพินิจดุลพินิจเพื่อความยุติธรรม การใช้ดุลพินิจในกรณีนี้หมายความว่าในฐานะที่ อัยการเป็นผู้อำนวยความสะดวกให้กับประชาชน และเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ให้กับรัฐ ฉะนั้น การว่าต่างหรือแก้ต่างให้กับรัฐ ในบางกรณีจำเป็นต้องคำนึงถึงความยุติธรรมอันเป็นหลักสำคัญ ของนักกฎหมายด้วย จะมุ่งรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายรัฐฝ่ายเดียวยอมไม่ได้ กล่าวคือ²⁸

ประการแรก อัยการทำหน้าที่อย่างทนาย แต่มีใช้ทนายความ เพราะกฎหมาย ทนายความไม่เปิดโอกาสให้ข้าราชการเป็นทนายความ

ประการที่สอง การรับดำเนินคดีให้กับรัฐนั้น ต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ ของรัฐ หรือเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

²⁸ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 154 .

ดังนั้นการเข้าแก้ต่างว่าต่าง อัยการจึงต้องแสดงให้เห็นศาลทราบด้วยว่ามีเหตุผลอย่างไรจึงรับดำเนินคดีให้ ศาลหรือคู่ความฝ่ายตรงข้ามอาจแย้งได้ว่ากรณีอัยการไม่มีอำนาจเข้าว่าต่างหรือรับแก้ต่าง ต่างกับกรณีที่ทนายความเอกชนดำเนินคดีให้กับลูกความของตนเพราะเป็นเรื่องผลประโยชน์ตอบแทน ไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุผลต่อศาลแต่อย่างใด

แต่คดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ฟ้องคดีแก่รัฐมนตรี ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 11 นั้น คดีดังกล่าวเมื่อหน่วยงานของรัฐ กล่าวคือ ไม่ว่าจะ เป็น ค.ต.ส. หรือแม้กระทั่ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เป็นผู้ฟ้องคดีดังกล่าวเอง

จะเห็นได้ว่าทั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) และ คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) ล้วนเป็นหน่วยงานของรัฐทั้งสิ้น ดังนั้นเมื่อศาลอนุญาตให้ ป.ป.ช. เป็น โจทก์ฟ้องคดีดังกล่าวได้ผลก็คือว่าคดีดังกล่าวจะกลายเป็นคดีที่หน่วยงานของรัฐคือ ป.ป.ช. เป็นผู้ฟ้องคดี การที่อัยการในฐานะทนายความของแผ่นดินจะเข้าไปแก้ต่างให้ อาจเป็นเรื่องของการขัดแย้งทางผลประโยชน์ (Conflict of interest) ได้ เพราะจะเท่ากับเป็นกรณีของรัฐต่อสู้กับรัฐเอง และอาจเป็นเรื่องขัดกันของหน้าที่ (Incompatibility) ได้เช่นกัน²⁹ แม้ว่าจะมีมติ ค.ร.ม. สั่งให้อัยการรับแก้ต่างคดีดังกล่าวก็ตาม

เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2549 มาตรา 255 วรรค 2 ได้มีการบัญญัติเอาไว้ว่า

“พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาคดีและการปฏิบัติหน้าที่ไปโดยเที่ยงธรรม” และพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19 บัญญัติความว่า

“ในการใช้อำนาจหรือกระทำหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้”

ดังนั้น การที่พนักงานอัยการจะเข้าไปแก้ต่างให้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีที่ถูกรัฐฟ้องจึงไม่อาจกระทำได้เพราะเป็นการขาดความเที่ยงธรรม อาจทำให้เกิดความไม่ชอบธรรมขึ้นได้

ผู้เขียนเห็นว่าการที่อัยการไม่รับแก้ต่างให้กับรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีที่ถูกฟ้องและตกเป็นจำเลย เป็นการชอบด้วยกฎหมายแล้ว แม้จะมีมติ ค.ร.ม. สั่งให้อัยการรับแก้ต่างให้กับนายกรัฐมนตรีรวมถึงรัฐมนตรีต่างๆก็ตาม

²⁹ คณิต ผนคร ข เล่มเดิม. หน้า 33.

จริงอยู่ที่กฎหมายเขียนไว้ว่า อัยการมีหน้าที่ดำเนินคดีให้แก่รัฐแต่กฎหมายก็คงไม่มีเจตนารมณ์ถึงขนาดกำหนดให้อัยการทำหน้าที่ประหนึ่งเหมือนเครื่องจักรกล อัยการทุกคนมีความรู้ในทางกฎหมายอย่างดี มีความชำนาญในทางคดี ได้รับการฝึกอบรมให้มีความรับผิดชอบต่อ สังคม และที่สำคัญที่สุดเป็นเจ้าของหน้าที่ทางยุติธรรมที่ได้รับการยกย่องให้ได้รับเงินเดือนและฐานะเท่าเทียมกับตุลาการ ดังนั้นความเห็นหรือการวินิจฉัยคดีไม่ว่าทางแพ่ง หรือทางอาญาก็ควรได้รับการยอมรับเช่นเดียวกัน การผูกพันตนกับความประสงค์ของกระทรวง ทบวง กรม อย่างเคร่งครัดจนเกินไปย่อมเป็นการไม่สอดคล้องกับตำแหน่งและหน้าที่ของอัยการแน่นอน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีเพื่อความยุติธรรมหรือเพื่อความถูกต้องแล้วอัยการควรจะใช้ดุลพินิจรวมทั้งหาวิธีการเพื่อให้สัมฤทธิ์ผลด้วย ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี

ปัจจุบันคดีที่ได้รับความสนใจและเป็นปัญหามีการพูดถึงกันมากที่สุดได้แก่ กรณีที่คณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐ หรือที่เรียกกันว่า ค.ต.ส. ซึ่งเป็นองค์กรอิสระได้มีการตรวจสอบพบว่ามีกรณีที่พนักงานของรัฐได้กระทำการทุจริต ซึ่งตามขั้นตอนคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐจะเป็นผู้ชี้มูลความผิดแล้วส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ฟ้องคดีเจ้าหน้าที่ดังกล่าว แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นการที่อัยการสูงสุดมีความเห็นแย้งกับคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐ โดยอัยการสั่งไม่ฟ้องคดีของคณะกรรมการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐเป็นจำนวนมาก โดยให้เหตุผลในการที่ไม่สั่งฟ้องดังกล่าวด้วยเหตุผลที่ว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอกรณีดังกล่าว คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่รัฐจึงได้แต่งตั้งทนายความฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาลเอง

ประเด็นที่เกิดเป็นข้อถกเถียงกัน คือ เนื่องจากคดีนี้มีพนักงานอัยการและข้าราชการหลายคนตกเป็นจำเลย จึงเกิดปัญหาว่าการที่พนักงานอัยการจะเข้าไปแก้ต่างให้อัยการและข้าราชการที่ตกเป็นจำเลยเหล่านั้นได้หรือไม่ ซึ่งโดยหลักคดีดังกล่าวพนักงานอัยการสูงสุดจะเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งคดี ทำให้เกิดปัญหาว่าบทบาทของอัยการสูงสุดในเรื่องนี้ควรมีแค่ไหนเพียงใด เพราะคดีหวัชบนดินเป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงถือได้ว่าเป็นคดีของรัฐซึ่งถือได้ว่าเป็นคดีของแผ่นดินและอัยการสูงสุดก็เป็นทนายความของแผ่นดิน จึงอาจเป็นเรื่องการขัดกันของหน้าที่ได้ด้วยเช่นกัน(Incompatibility)

อีกประเด็นก็คือ ในกรณีที่อัยการซึ่งเป็นทนายความของแผ่นดินเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเมื่ออัยการมีคำสั่งเห็นควรที่จะไม่ฟ้องคดีของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) แล้ว ต่อมา ค.ต.ส. ได้นำคดีไปฟ้องเอง จะเห็นได้ว่าการที่ผู้บริหารสำนักงานอัยการสูงสุดที่ล่วงรู้จำนวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ

แล้วไปเบิกความช่วยเหลือที่ตกเป็นจำเลยของแผ่นดิน กรณีดังกล่าวเข้าลักษณะที่น่าจะเป็นเรื่องการขัดกันของหน้าที่เพราะเท่ากับว่าเป็นกรณีที่รัฐต่อสู้กับตัวเอง การที่อัยการสูงสุดรับรู้สำนวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) แล้ว อีกทั้งยังมีความเห็นขัดแย้งกับ ค.ต.ส. อีกด้วย การที่อัยการสูงสุดได้เข้าไปปรับแก้ต่างคดีที่ตนรู้สำนวนทั้งหมดแล้ว เป็นการที่อัยการสูงสุดเป็นเหมือนตัวแทนของรัฐแต่ยังไปทำการต่อสู้กับตัวเองด้วย

ยกตัวอย่างเช่น กรณีคดีหวยบนดิน

คดีที่เป็นปัญหาในปัจจุบันคดีหนึ่งก็คือคดีหวยบนดินที่ ค.ต.ส. ได้มอบหมายให้ทนายความยื่นฟ้องเจ้าพนักงานไว้ และเมื่อ ค.ต.ส. หมควาระหน้าที่ลงเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2551 และคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ร้องเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้อนุญาตให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นโจทก์ร่วมได้

คดีนี้มีเจ้าพนักงานหรือข้าราชการหลายคนตกเป็นจำเลย กรณีจึงเกิดปัญหาว่าพนักงานอัยการจะเข้าแก้ต่างให้เจ้าพนักงานหรือข้าราชการที่ตกเป็นจำเลยเหล่านั้นได้หรือไม่

ดังกล่าวมาแล้วข้างต้นว่าคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นคดีของรัฐ คดีหวยบนดินที่เป็นคดีอยู่ระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางอาญาในขณะนี้จึงเป็น คดีของรัฐ

คดีดังกล่าวนี้ตามรายงานข่าวกล่าวว่า เป็นคดีที่อัยการสูงสุดขอให้มีการสอบสวนเพิ่มเติมแต่ ค.ต.ส. ไม่เห็นฟ้องด้วยเลยตั้งทนายความให้ฟ้องคดีเองตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการ ป.ป.ช. กรณีจึงน่าจะเป็นเรื่องสิทธิขององค์กรทั้งสององค์กรของรัฐโดยรัฐแท้ที่ความต้องการจะเอาชนะคะคานกันแทนที่จะร่วมมือกันทำงานให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมและเกิดความ เป็นธรรมกับผู้ถูกกล่าวหา

รัฐธรรมนูญปี 2540 เดิมที่พิจารณากันในสภาร่างรัฐธรรมนูญนั้น ประสงค์จะให้อัยการสูงสุดต้องทำสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เท่านั้น กล่าวคือ เมื่อได้รับสำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วอัยการสูงสุดต้องฟ้องคดีต่อศาลไปเลยทีเดียวโดยจะดำเนินการใดๆ ต่อไปไม่ได้เลย เห็นได้ว่าหากอัยการสูงสุดดำเนินการไปตามนั้นก็คงจะเป็นการไม่ถูกต้องนัก เนื่องจากอาจก่อให้เกิดความไม่ธรรมแก่ผู้ต้องหาได้ เพราะโดยหลักแล้วการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการเป็นการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการโดยแท้ ดังนั้นสิ่งสำคัญที่พนักงานอัยการจะต้องมีคือความเป็นภาวะวิสัย ความเป็นอิสระ รวมทั้งมีความเป็นกลางไม่ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของใครคนหนึ่งคนใด หรือองค์กรหนึ่งองค์กรใดโดยเฉพาะ หากให้อัยการสูงสุดสั่งฟ้องคดีดังกล่าวไปทั้งที่สำนวนการไต่สวนของ ป.ป.ช. ยังไม่สมบูรณ์ การกระทำของอัยการก็จะต้องขัดกับหลักการที่กฎหมายวางไว้ ที่จะต้องมีความเป็นภาวะวิสัย นั่นเอง เนื่องจากการสั่งฟ้อง

คดีของอัยการเป็นการกระทบกระเทือนกับสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาโดยตรง เป็นการกระทำผิดหลักการตรวจสอบ (Examination principle)

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงมีการบัญญัติกฎหมายในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่าเรื่องที่ส่งมานั้นยังไม่สมบูรณ์ อัยการสูงสุดมีอำนาจแจ้งกลับไปยังคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ในขั้นตอนของการสอบสวนเพิ่มเติมต่อไปนั้น ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. และอัยการสูงสุดตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง โดยมีผู้แทนของแต่ละฝ่าย จำนวนฝ่ายละเท่าๆ กัน แล้วรวบรวมหลักฐานส่งให้อัยการสูงสุดต่อไป³⁰

หลักการดังกล่าวมีกฎหมายรัฐธรรมนูญรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 มาตรา 305 วรรคห้า บัญญัติว่า

“ในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่ารายงาน เอกสาร และความเห็นที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติส่งตามวรรค 4 ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ ให้อัยการสูงสุดแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ระบุงข้อที่ไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานขึ้นคณะทำงานหนึ่ง โดยมีผู้แทนแต่ละฝ่ายจำนวนฝ่ายละเท่าๆ กัน เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้สมบูรณ์ แล้วส่งให้อัยการสูงสุดเพื่อฟ้องคดีต่อไปในกรณีที่คณะทำงานดังกล่าวไม่อาจหาข้อยุติเกี่ยวกับการดำเนินการฟ้องคดีได้ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีอำนาจดำเนินการฟ้องคดีเองหรือแต่งตั้งทนายความให้ฟ้องคดีแทนก็ได้”

จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 มาตรา 305 วรรค 5 ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าหากอัยการสูงสุดเห็นว่าได้มีการสอบสวนเพิ่มเติมแล้วก็ตาม แต่พยานหลักฐานที่ได้รวบรวมมาแล้วนั้นก็ยัง ไม่อาจฟังเป็นที่ยุติได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด หรือ อัยการสูงสุดเห็นว่าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด กรณีต้องมีบทบัญญัติเพื่อประกันความขัดแย้งในมโนธรรมของอัยการสูงสุดในกรณีดังกล่าวนี้จึงจะชอบด้วยหลักการ³¹ เหตุนี้ รัฐธรรมนูญฯ จึงได้กำหนดให้มีอำนาจฟ้องเป็น 3 องค์การ คือ (1) อัยการสูงสุด (2) คณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือ (3) ทนายความที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่งตั้ง และต่อมาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 11 บัญญัติไว้สอดคล้องต้องกัน

³⁰ คณิต ฒ นคร ค (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา. หน้า 678.

³¹ แหล่งเดิม.

ดังนั้นกรณีคดีของหอยบนดินนั้นการที่อัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีตามที่ ค.ต.ศ. ได้ทำความเห็นมา ซึ่งเป็นการที่อัยการสูงสุดมีความเห็นแย้ง จนคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐต้องแต่งตั้งทนายฟ้องคดีดังกล่าวเองนั้น

กรณีก็ต้องนับว่าอัยการสูงสุดดำรงตนอยู่บนพื้นฐานแห่งความรับผิดชอบที่ต้องยกย่องที่เดียว เพราะ พนักงานอัยการต้องรับผิดชอบในการสอบสวน 4 ประการ คือ

- 1) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
- 2) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยกฎระเบียบการสอบสวน
- 3) รับผิดชอบในความละเอียดรอบคอบของการสอบสวน
- 4) และรับผิดชอบในความเชื่อถือได้ของการสอบสวน

ในเรื่องนี้ทางออกที่ถูกต้องคืออัยการสูงสุดไม่ควรที่จะรับเข้าไปแก้ต่างในคดีนี้แต่ควรที่จะเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมเพื่อเข้าไปเข้าไปดูแลให้เกิดความเป็นธรรมแก่ข้าราชการที่ถูกฟ้องแทน เนื่องจากการเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมนั้นได้มีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 31 ซึ่งสามารถนำมาใช้บังคับโดยอนุโลมหรือในฐานะที่เป็นกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งได้ บัญญัติเอาไว้ และหากศาลไม่อนุญาตให้เข้าไปเป็นโจทก์ร่วม อัยการสูงสุดก็ชอบที่อุทธรณ์ฎีกาต่อไปให้ถึงที่สุด เนื่องจากการเข้าไปเป็นโจทก์ร่วม อัยการสูงสุดก็ชอบจักได้นำเสนอข้อกฎหมายเพื่อประโยชน์แก่ข้าราชการที่ถูกฟ้องแบบเหมาแ่งนั้น รวมถึงเข้ามาดูแลผลประโยชน์ให้แก่จำเลยเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกฟ้องรวมทั้งยังเป็นการการอำนวยความสะดวกกรรมอีกด้วย ซึ่งเป็นสิ่งที่ถูกต้องเนื่องจากพนักงานอัยการหน้าที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งคือการคิดแสวงหาช่องทางที่ถูกต้อง และชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ทั้งแก่ฝ่ายรัฐและฝ่ายประชาชน ดังเช่นที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้เคยกระทำมาแล้ว³² เพราะพนักงานอัยการโดยหลักแล้วเป็นคู่ความในทางแบบพิรืเท่านั้นไม่เป็นคู่ความในเนื้อหา ดังนั้น พนักงานอัยการจึงสามารถดำเนินคดีเพื่อประโยชน์แก่จำเลยได้เสมอแม้จะอยู่ในฐานะเป็น โจทก์ผู้ฟ้องคดีก็ตาม ดังเช่นที่ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยวางหลักไว้³³

กรณีหอยบนดินที่เจ้าพนักงานหรือข้าราชการถูก ค.ต.ศ. ฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนี้ต้องถือว่าเป็น “คดีของรัฐ” และเมื่อต่อมาศาลได้อนุญาตให้ ป.ป.ช. เป็นโจทก์ ผลก็คือว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีของ ป.ป.ช. หรือเป็น “คดีของรัฐ”

³² หนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ 107/2540.

³³ คณิต ณ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 103.

ในกรณีนี้ที่อัยการซึ่งเป็นทนายความของแผ่นดินเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เมื่ออัยการมีคำสั่งเห็นควรที่จะไม่ฟ้องคดีของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) แล้วต่อมา ค.ต.ส. ได้นำคดีไปฟ้องเอง จะเห็นได้ว่าผู้ที่ผู้บริหารสำนักงานอัยการสูงสุดที่ล่วงรู้สำนวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐแล้วไปเบิกความช่วยจำเลยที่ตกเป็นจำเลยของแผ่นดิน กรณีดังกล่าวเข้าลักษณะที่น่าจะเป็นเรื่องการขัดกันของหน้าที่เพราะเท่ากับว่า เป็นกรณีที่รัฐต่อสู้กับรัฐเอง การที่อัยการสูงสุดรับรู้สำนวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) แล้ว อีกทั้งยังมีความเห็นขัดแย้งกับ ค.ต.ส. อีกด้วย การที่อัยการสูงสุดได้เข้าไปปรับแก้ต่างคดีที่ตนรู้สำนวนทั้งหมดแล้ว เป็นการที่อัยการสูงสุดเป็นเหมือนตัวแทนของรัฐแต่ยังไปทำการต่อสู้กับรัฐเองด้วย

ในกรณีนี้ปัญหาที่ถูกละเลยยกขึ้นมากลึงก็จะเป็นเรื่องหลักการขัดกันแห่งอำนาจหน้าที่ คือ Incompatibility นั้นเอง ความเป็นกลาง และความเป็นภาวะวิสัยของอัยการ หมายความว่า โดยหลักแล้วอัยการจะต้องใช้ดุลพินิจให้รอบคอบถูกต้องและเป็นธรรมตามที่กฎหมายและระเบียบสำนักอัยการสูงสุดให้อำนาจไว้ พนักงานอัยการต้องมีความเป็นกลางคือ ต้องมีความเป็นกลางคือ ต้องดูแลผลประโยชน์ของรัฐ พนักงานต้องมีความเป็นภาวะวิสัยเพราะการใช้ดุลพินิจของอัยการเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีความสำคัญมา ในมาตรฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบในวิชาชีพ คือการใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องกระทำโดยเปิดเผยให้มากที่สุด ใช้ดุลพินิจให้เป็นภาวะวิสัยและเป็นกลางอย่างที่สุด

ดังนั้นการที่พนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจในการที่จะรับแก้ต่าง ในเรื่องนี้จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาถึงความถูกต้องเป็นสำคัญ หากเห็นว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับแก้ต่างคดีดังกล่าวให้ เพราะภารกิจสำคัญของอัยการนอกจากที่จะคุ้มครองประโยชน์ของรัฐแล้วที่สำคัญยังต้องคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนเป็นสำคัญ เพื่อผดุงไว้ซึ่งความยุติธรรม

ในส่วนของต่างประเทศ ปัญหากรณีนี้หน่วยงานอื่นของรัฐมีความเห็นขัดแย้งในการฟ้องร้องของอัยการนั้นไม่ปรากฏ เนื่องจากประเทศเหล่านี้ อำนาจในการสอบสวนคดี อยู่ภายใต้การควบคุมของอัยการดังนั้นเมื่ออัยการเข้าไปเป็นผู้เริ่มหาพยานหลักฐานได้เอง ในส่วนของอำนาจการสอบสวนฟ้องร้องจึงเป็นภาวะวิสัย กล่าวคืออัยการจะเป็นผู้ริเริ่ม สอบสวนคดี โดยตำรวจเป็นเพียงเครื่องมือที่คอยช่วยเหลืออัยการเท่านั้น และในส่วนของกรฟ้องร้อง ไม่ว่าจะ เป็น ประเทศ ฝรั่งเศส หรือประเทศอเมริกา อำนาจในการฟ้องร้องนั้นเป็นอำนาจของอัยการ โดยเฉพาะ พนักงานอัยการมีหน้าที่ค้นหาความจริงแท้ในเนื้อหา โดยไม่ผูกมัดอยู่กับคำร้องหรือคำขอของผู้ใดทั้งสิ้น และการที่พนักงานอัยการไม่อาจเป็นคู่ความในทางเนื้อหาได้ พนักงานอัยการจึงมีหน้าที่ต้องกระเพื่อประโยชน์แก่จำเลย โดยการเสนอพยานหลักฐานทั้งใน ส่วนที่เป็นคุณและโทษต่อจำเลยให้ศาล

พิจารณาด้วย ซึ่งในการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการจะมีความละเอียดลออและมีความสมบูรณ์มาก และทำให้ศาลได้รับรู้ข้อเท็จจริงมากขึ้นไปด้วย ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายมีผลศักดิ์สิทธิ์ อีกทั้งยังทำให้บทบาทของพนักงานอัยการมีแต่ความเด่นชัดของการเป็นผู้พิทักษ์ความสงบสุขของประชาชนอีกด้วย

ยกตัวอย่างเช่น ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาไม่ว่าเป็นศาลหรืออัยการ ตำรวจ ผู้เสียหาย ต่างมีหน้าที่ร่วมกันค้นหาความจริงและรักษาไว้ซึ่งความยุติธรรม สำหรับอัยการนั้นจะมีความเป็นภาวะวิสัย (Objectivity) ไม่อาจเป็นคู่ความในทางเนื้อหาได้ อัยการจึงมีอำนาจและหน้าที่ที่จะต้องทำเพื่อประโยชน์แก่จำเลยโดยการเสนอพยานหลักฐานทั้งในส่วนที่เป็นคุณและเป็นโทษแก่จำเลยให้ศาลพิจารณา

สำหรับประเทศไทยนั้นมีระบบการดำเนินคดีอาญาที่แตกต่างจากระบบการดำเนินคดีอาญาสากลโดยแยกกระบวนการสอบสวนฟ้องร้องออกจากกัน อำนาจในการสอบสวนเป็นของเจ้าพนักงานตำรวจเท่านั้น เป็นผลให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจในการสอบสวนได้อย่างเป็นอิสระ ทำให้ขาดการตรวจสอบควบคุมจากอัยการ อัยการมีหน้าที่เพียงสั่งฟ้องตามสำนวนที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาให้เท่านั้น ทำให้ขาดการตรวจสอบกันระหว่างองค์กรที่เรียกว่า Check and balance นั้นเอง ส่งผลให้โอกาสที่พนักงานสอบสวนจะใช้อำนาจไปในทางมิชอบมีมาก ซึ่งในต่างประเทศอัยการจะมีอำนาจในการเริ่มต้นคดีเองได้ สามารถที่จะเข้ามาควบคุมการสอบสวนตั้งแต่ต้น โดยตำรวจเป็นเพียงเครื่องมือเท่านั้น จึงทำให้เกิดการร่วมมือกันของหลายองค์กร ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ในการที่จะค้นหาความจริง และเป็นการตรวจสอบคานอำนาจกันเองด้วย ทั้งที่ความจริงแล้วหลักการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในระบบกล่าวหา ซึ่งองค์กรทุกฝ่ายมีหน้าที่ร่วมมือกันค้นหาความจริง มิใช่ต่อสู้กัน อีกทั้งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเรื่องการสอบสวนฟ้องร้องไว้ในภาคเดียวกัน กล่าวคือพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการต้องตระหนักถึงหลักดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานในคดี และนำไปสู่การพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาในคดีได้อย่างถูกต้องเป็นธรรม หากแต่ความจริง จากแนวทางปฏิบัติของทั้งสององค์กรดังกล่าว มีการแบ่งแยกอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกัน โดยต่างฝ่ายต่างมุ่งที่จะกระทำตามหน้าที่ของตนเท่านั้น มิได้ร่วมมือกันค้นหาความจริง เช่นเดียวกับระบบการดำเนินคดีสากลแต่อย่างใด

เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยว่าควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของอัยการนั้นเป็นหน้าที่กึ่งตุลาการซึ่งต้องให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย พนักงานอัยการจึงต้องวางตัวเป็นกลางและเปิดโอกาสให้คู่ความแสดงหลักฐานเพื่อชี้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ แต่โดยทั่วไปมักจะเข้าใจว่าพนักงานอัยการเป็นปรปักษ์กับจำเลย หรือผู้ต้องหา กล่าวคือ เป็นผู้กล่าวหาฝ่ายหนึ่งและผู้ถูกกล่าวหาอีกฝ่าย

หนึ่ง ซึ่งจริงๆแล้วฐานะของอัยการในระบบสากลอัยการจะเป็นโจทก์ทางแบบพิธีเท่านั้น มิใช่เป็นโจทก์ในทางเนื้อหา กล่าวคือ พนักงานอัยการจะเป็นคู่แข่งกับจำเลยไม่ได้ เพราะพนักงานอัยการไม่ได้มีหน้าที่คุ้มครองผลประโยชน์ของสังคมเพียงอย่างเดียว หากแต่คุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในคดีให้ได้รับความเป็นธรรมด้วย โดยเฉพาะในส่วนคดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะมีหน่วยงานพิเศษตั้งขึ้นมาเฉพาะหาใช่เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการในการฟ้องคดีอย่างประเทศไทยไม่

ดังนั้นปัญหาในการที่จะขัดแย้งกันระหว่างอัยการกับองค์กรอื่นจึงไม่เกิดขึ้นส่งผลถึงการแก้ต่างคดีก็ไม่เกิดปัญหาความขัดกันของอำนาจหน้าที่และในส่วนของการแก้ต่างในต่างประเทศอัยการไม่ได้มีหน้าที่ในการที่จะเข้ารับแก้ต่างคดีให้กับจำเลย แต่จะมีการแต่งตั้งทนายความมารับแก้ต่างคดีโดยเฉพาะดังนั้น จึงไม่เกิดปัญหาความควรหรือไม่ควรในการที่จะรับแก้ต่างคดีอย่างเช่นกรณีของประเทศไทย

ในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นว่าอัยการไม่สมควรที่จะเข้าไปเป็นทนายแก้ต่างคดีให้กับรัฐมนตรีแต่อย่างใด เพราะอาจเป็นการขัดแย้งทางผลประโยชน์” (Conflict of interest) เพราะเท่ากับรัฐต่อสู้กับรัฐและเป็นเรื่องของการขัดต่อ “หลักการขัดกันต่อหน้าที่ (Incompatibility principle) อีกด้วย³⁴ อาจก่อให้เกิดข้อครหาขึ้นได้โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 255 วรรคสอง บัญญัติว่า

“พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรม”

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าอัยการในฐานะผู้เป็นเสมือนทนายความของแผ่นดินการที่จะเข้าไปรับแก้ต่างให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือข้าราชการที่ถูกหน่วยงานของรัฐฟ้องแม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีการหรือข้อห้ามการที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวเอาไว้โดยตรงแต่หากพิจารณาถึงความเที่ยงธรรม ความเป็นภาวะวิสัย และรวมถึงความเป็นกลางแล้ว หากอัยการเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวเหล่านั้น ก็จะเป็นการขาดความเที่ยงธรรมได้

ในกรณีดังกล่าวหากอัยการมีความประสงค์จะเข้าไปในคดีดังกล่าว ก็อาจทำได้เพียงเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมกับหน่วยงานดังกล่าวเท่านั้น เนื่องจากกฎหมายได้ให้อำนาจอัยการในฐานะเป็นทนายความของแผ่นดินขอเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมในคดีอาญากับผู้เสียหายได้ การเข้าไปในคดีของพนักงานอัยการในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องก็ดีหรือในคดีของ และการที่อัยการเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมกับ

³⁴ คณิต ฌ นคร ง (2550, 7-15 พฤศจิกายน). “การสวมหมวกหลายใบ.” มติชนสุดสัปดาห์. หน้า 103.

ผู้เสียหายในที่นี้คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือแม้หากหน่วยงานดังกล่าวได้จ้างทนายความเป็นโจทก์ในการฟ้องคดีดังกล่าวแทนก็ตาม

ผลดีที่ตามมา อาจสรุปได้ 2 ข้อ คือ

1) การที่พนักงานอัยการเข้าไปปรึกษาประโยชน์รัฐมิให้เสียหายจากการกระทำของผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์หรือทนายความที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้แต่งตั้งไว้

2) การเข้าไปในคดีของพนักงานอัยการในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีหรือในคดีของ ป.ป.ช. กี่คดี กรณีที่เท่ากับพนักงานอัยการ คือ การอำนวยความสะดวกกรรมการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

4.2.3 การใช้ดุลพินิจของอัยการในการรับแก้ต่างคดีในกรณีที่เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐตกเป็นจำเลยในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

ปัจจุบันเจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยในคดีความผิดอาญาต่อตำแหน่งหน้าที่เป็นจำนวนมาก ในส่วนของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวของเจ้าหน้าที่สามารถร้องทุกข์กล่าวโทษกับเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ โดยผ่านทางคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่ส่วนของการฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นให้เป็นอำนาจของพนักงานอัยการและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเท่านั้นที่มีสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีได้

ดังนั้น การฟ้องคดีเกี่ยวกับความผิดในตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าหน้าที่อื่นนอกเหนือจากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงสามารถแบ่งออกได้ดังนี้

1) ในกรณีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องคดี

การแก้ต่างคดีให้กับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น อย่างที่ทราบกันดีว่าคดีอาญาเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ไม่ว่าจะเป็นกรณีของอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีเอง หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามเป็นผู้ฟ้องคดีเอง จะเห็นได้ว่าในกรณีดังกล่าว เมื่อหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดีเอง ก็ถือได้ว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีของแผ่นดิน แต่เนื่องจากไม่มีการบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ก็ควรนำวิธีการในการรับแก้ต่างโดยทั่วไปมาใช้บังคับ

กรณีของเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ เช่น ข้าราชการในบางครั้งการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนได้จึงมีการเปิดโอกาสให้ประชาชนยื่นคำร้องตรวจสอบการกระทบของบุคคลดังกล่าวผ่านทางองค์กรอัยการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ได้วางหลักการ การทำหน้าที่ของอัยการไว้ดังนี้

ข้อ 215 (เจ้าพนักงานหรือราษฎรที่อัยการได้มีคำสั่งฟ้องคดีอาญาแล้ว)

คดีอาญาใดที่อัยการมีคำสั่งฟ้องหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราษฎรแล้ว ห้ามไม่ให้พนักงานอัยการไม่ว่าจะเป็นคนเดียวหรือกับผู้ฟ้อง หรือไม่กี่ตาม รับแก้ต่างคดีอาญาให้

จากสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 มีข้อกำหนดห้ามไม่ให้อัยการรับแก้ต่างคดีดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่อื่น เนื่องจากคดีที่อัยการฟ้องต่อศาลคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น อัยการถือได้ว่าเป็นทนายของแผ่นดิน ซึ่งภารกิจของอัยการจะต้องมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของรัฐซึ่งคดีดังกล่าวเมื่ออัยการมีความเห็นสั่งฟ้อง เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ แสดงให้เห็นว่าคดีดังกล่าวก็มีมูลความผิด หากให้อัยการไปรับแก้ต่างคดีที่ตนเองมีคำสั่งฟ้องก็จะเป็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวหาได้กระทำความผิดไม่

ผู้เขียนเห็นด้วยกับหลักการในการปฏิบัติของอัยการดังกล่าวเนื่องจากคดีที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ได้มีการวางระเบียบขั้นตอนการดำเนินคดีดังกล่าวไว้อย่างดีแล้ว มีการเปิดโอกาสให้ ประชาชน อัยการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ร้องทุกข์กล่าวโทษแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองรวมทั้งมีการตั้งอนุกรรมการไต่สวนความผิดดังกล่าวมาจนถึงขั้นตอนการมีมติของ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดสั่งฟ้องซึ่งกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้บังคับให้อัยการจะต้องเห็นด้วยกับมติ ป.ป.ช. แต่ให้อัยการมีดุลพินิจหากมีความเห็นแย้งกล่าวคือ หากเห็นว่าพยานหลักฐานดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์ก็มีคำสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าวได้ ดังนั้นการที่จะให้อัยการมารับแก้ต่างคดีให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองดังกล่าวจึงไม่ถูกต้อง เนื่องจากคดีที่อัยการฟ้องถือได้ว่าเป็นคดีอาญาแผ่นดินซึ่งอัยการในฐานะ ทนายความของแผ่นดิน ควรที่จะมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ ไม่เช่นนั้นแล้วจะเป็นการที่รัฐต่อสู้กับรัฐเอง และอีกประเด็นที่น่าสนใจ คือ อัยการเป็นผู้ฟ้องคดีดังกล่าวเอง หากให้อัยการเข้าไปแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐมนตรี ก็อาจกลายเป็นว่านายก หรือรัฐมนตรีดังกล่าวหาได้กระทำความผิดไม่

ในส่วนของหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจในการที่จะรับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐเป็นไปตามการใช้ดุลพินิจรับแก้ต่างคดีให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

คดีดังกล่าวเมื่อหน่วยงานของรัฐ กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็น ค.ต.ส. หรือแม้กระทั่ง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เป็นผู้ฟ้องคดีดังกล่าวเอง

กรณีดังกล่าวถือได้ว่าคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) หรือ คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (ค.ต.ส.) เป็นหน่วยงานของรัฐทั้งสิ้น เมื่อศาลอนุญาตให้ ป.ป.ช. เป็นโจทก์ฟ้องคดีดังกล่าวได้ผลก็คือว่าคดี

ดังกล่าวจะกลายเป็นคดีที่หน่วยงานของรัฐคือ ป.ป.ช. เป็นผู้ฟ้องคดี การที่อัยการในฐานะ
 ทัศนคติของแผ่นดินจะเข้าไปแก้ต่างให้ อาจเป็นเรื่องของการขัดแย้งทางผลประโยชน์
 (Conflict of interest) ได้ เพราะจะเท่ากับเป็นกรณีของรัฐต่อสู้กับรัฐเอง และอาจเป็นเรื่องขัดกันของ
 หน้าที่ (Incompatibility) ได้เช่นกัน³⁵

เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2549 มาตรา 255 วรรค 2 ได้มี
 การบัญญัติเอาไว้ว่า

“พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาคดีและการปฏิบัติหน้าที่ไปโดยเที่ยงธรรม”
 และพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19 บัญญัติความว่า

“ในการใช้อำนาจหรือกระทำการหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธี
 พิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือวาง
 ระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้”

ดังนั้นการที่อัยการไม่รับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่ถูกฟ้องและตกเป็นจำเลย
 เป็นการชอบด้วยกฎหมายแล้ว แม้จะมีมติ ค.ร.ม. สั่งให้อัยการรับแก้ต่างให้กับเจ้าหน้าที่ต่างๆก็ตาม
 เพราะการใช้ดุลพินิจในการแก้ต่างคดีให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวสิ่งสำคัญจะต้องคำนึงถึงความ
 ผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ

แม้อัยการมีหน้าที่ดำเนินคดีให้แก่รัฐแต่กฎหมายก็คงไม่มีเจตนารมณ์ถึงขนาด
 กำหนดให้อัยการทำหน้าที่ประหนึ่งเหมือนเครื่องจักรกล อัยการทุกคนมีความรู้ในทางกฎหมาย
 อย่างดี มีความชำนาญในทางคดี ได้รับการฝึกอบรมให้มีความรับผิดชอบต่อ สังคมและที่สำคัญสุด
 เป็นเจ้าหน้าที่ทางยุติธรรมที่ได้รับการยกย่องให้ได้รับเงินเดือนและฐานะเท่าเทียมกับตุลาการ ดังนั้น
 ความเห็นหรือการวินิจฉัยคดีไม่ว่าทางแพ่ง หรือทางอาญาก็ควรได้รับการยอมรับเช่นเดียวกัน การ
 ผูกพันตนกับความประสงค์ของกระทรวง ทบวง กรม อย่างเคร่งครัดจนเกินไปย่อมเป็นการไม่
 สอดคล้องกับตำแหน่งและหน้าที่ของอัยการแน่นอน ซึ่งหลักการพิจารณาแก้ต่างก็เข้าไปใน
 แนวทางเดียวกับกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)
 เป็นผู้ฟ้องคดี

³⁵ คณิต ฒ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 33.

2) กรณีที่ผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เนื่องจากความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหากเป็นกรณีเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่ต่ำกว่า C 8 อาจถูกฟ้องตามหลักการดำเนินคดีโดยทั่วไปได้กล่าวคือ ผู้เสียหายยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่อื่นในฐานะความผิดละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เป็นต้น

โดยหลักแล้วรัฐเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าเอกชนคนใดได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำความผิดนั้นก็ถือว่าเอกชนคนนั้นเป็นผู้เสียหาย ตาม มาตรา 2 (4) มีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้ ซึ่งส่งผลให้ในแง่การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่อีกทางหนึ่ง³⁶

ตามพระราชบัญญัติระเบียบอัยการ พ.ศ. 2547 ได้มีการวางหลักการในการดำเนินการในการแก้ต่างคดีอาญาให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐ ดังต่อไปนี้

ข้อ 211 หลักในการแก้ต่างคดีอาญา

การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดินคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำไปโดยคำสั่งโดยชอบของกฎหมายด้วยความสุจริตและต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ

การร้องขอให้อัยการแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐนั้น โดยหลักหากการกระทำดังกล่าวเกิดจากการกระทำในตำแหน่งหน้าที่ การร้องขอให้อัยการรับแก้ต่าง หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

โดยหลักเกณฑ์ในการพิจารณา

1) ถ้าเป็นตัวเจ้าพนักงานถูกฟ้อง อัยการอาจจะรับแก้ต่างให้หรือไม่ก็ได้ เช่น พิจารณาตามหลักฐานแล้วเชื่อว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นกระทำผิดจริงตามฟ้อง ก็จะสั่งไม่รับแก้คดี

ในกรณีที่อัยการได้รับเป็นทนายแก้ต่างคดีให้แก่ราชการที่ถูกบุคคลภายนอกฟ้องว่ากระทำความผิดในขณะที่ปฏิบัติราชการตามที่ส่วนราชการขอร้องแล้วนั้น ในฐานะที่อัยการเป็นทนายของแผ่นดิน พนักงานอัยการย่อมมีหน้าที่รับพิจารณาเพื่อแก้ต่าง ว่าต่างตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. พนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11(2) ถึง (6) ได้ โดยพนักงานอัยการจะต้องยึดหลักในความยุติธรรมว่า การใดควรไม่ควรในอันที่จะเป็นประโยชน์ต่อแผ่นดิน และเพื่อความสงบสุขของประชาชน อัยการต้องพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบรายละเอียดคำขอและเหตุผลที่ถูกฟ้องคดีที่ได้

³⁶ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 65.

ระบุนมา จะต้องมีการพูดคุยถึงข้อเท็จจริงหากเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวไม่ได้กระทำผิด ก็ควรจะมีดุลพินิจรับแก้ต่างให้

ประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณา

ประเด็นที่หนึ่ง หากเป็นกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องอัยการจะเข้ามาแก้ต่างตอนไหนคือจะมีวิธีการพิจารณาอย่างไรว่าจะรับแก้ต่างคดีดังกล่าวหรือไม่

จากการที่ศาลได้เปิดโอกาสให้เอกชนผู้ได้รับความเสียหายสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ เช่นเดียวกับอัยการเกิดปัญหาคือ การกั้นกรองการฟ้องของเอกชนผู้เสียหายนั้นยังไม่มีกลไกทางกฎหมายที่รัดกุมเพียงพอที่จะแน่ใจได้ว่าคดีที่เอกชนผู้เสียหายนำมาฟ้องร้องต่อศาลนั้นเป็นคดีที่มูลความจริง โดยเอกชนผู้เสียหายไม่ได้มุ่งประสงค์จะให้การดำเนินคดีอาญามาเป็นเครื่องมือในการกั้นแก้งเจ้าหน้าที่

แม้ปัจจุบันกฎหมายจะกำหนดให้ศาลต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องทุกคดีที่เอกชนผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้อง ทั้งนี้เพื่อหลักประกันต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลยผู้ถูกฟ้องในคดีนั้นว่าจะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาหรือต้องได้รับความเดือดร้อนลำบากจากการตกอยู่ในฐานะจำเลยในคดีอาญาโดยปราศจากพยานหลักฐานที่เพียงพอ³⁷

เมื่อศาลไต่สวนมูลฟ้องแล้วปรากฏว่าคดี “มีมูล” ผู้ถูกฟ้องจะอุทธรณ์ไม่ได้โดยจะตกเป็นจำเลยทันที³⁸ ผู้เสียหายจะต้องหาทนายความมาแก้ต่างคดี ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและถูกฟ้องเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ อาจมีการขอให้อัยการรับแก้ต่างคดีให้ ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14(4)

“คดีอาญาที่เจ้าพนักงานถูกฟ้องในเรื่องที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ หรือในคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้อง ในเรื่องที่ได้กระทำไปตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเห็นสมควรอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้”

ตามพระราชบัญญัติอัยการ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดขั้นตอนวิธีการไว้ ดังนี้

ข้อ 212 การรับเรื่องและสั่งจ่ายสำนวน

ในกรุงเทพมหานคร ให้อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาเป็นผู้พิจารณาสั่งจ่ายเรื่องแก้ต่างคดีอาญาให้แก่สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาที่รับผิดชอบ เมื่อสำนักอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาได้รับเรื่องแล้วให้ลงรับในสารบบความอาญาที่แก้ต่าง (ส.5) ทันที ให้หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้สั่งจ่ายสำนวนให้แก่พนักงานอัยการในบังคับบัญชาในต่างจังหวัด เมื่อรับเรื่องแก้ต่างคดีอาญาแล้ว

³⁷ จิตรลดา จุงวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 67.

³⁸ กฤษณา อุนุชน. (2534). การไต่สวนมูลฟ้องคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์. หน้า 136-137.

ให้ลงรับสารบบอาญาที่แตกต่าง (ส.5) ทันทที ให้อัยการจังหวัดเป็นผู้จ่ายสำนวนให้แก่พนักงานอัยการ
ในบังคับบัญชา

ข้อ 214 (ผู้มีอำนาจสั่งคดี)

ในกรณีที่มีความเห็นรับควรแก้ต่างให้หัวหน้าอัยการเป็นผู้ออกคำสั่งรับแก้ต่าง
กรณีมีความเห็นควรไม่รับแก้ต่าง ให้อธิบดีออกคำสั่งไม่รับแก้ต่าง เมื่ออธิบดีมีคำสั่งประการใดให้
ปฏิบัติตามนั้น เว้นแต่มีหน่วยงานของรัฐหรือผู้ถูกฟ้องขอให้อัยการสูงสุดชี้ขาดในเรื่องไม่รับแก้ต่าง
และอัยการสูงสุดมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ในกรณีมีคำสั่งไม่รับแก้ต่าง ให้พนักงานอัยการทำหน้าที่ชี้แจงคำสั่งให้ผู้ร้องขอให้
ดำเนินการแก้ต่างทางอาญาทราบทันที

กล่าวคือ ถ้าเป็นตัวเจ้าพนักงานถูกฟ้อง อัยการอาจจะรับแก้ต่างให้หรือไม่ก็ได้ เช่น
พิจารณาตามหลักฐานแล้วเชื่อว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นกระทำผิดจริงตามฟ้อง ก็จะสั่งไม่รับแก้คดีซึ่ง
การใช้ดุลพินิจดังกล่าว อัยการควรมีความเป็นอิสระและมีความเป็นภาวะวิสัยไม่ตกอยู่ภายใต้
อิทธิพลทางการเมือง

ซึ่งหลักการใช้ดุลพินิจของอัยการแบ่งออกเป็น 2 หลักใหญ่ๆ คือ

1) **ดุลพินิจในกรณีทั่วไป**³⁹ การใช้ดุลพินิจในกรณีนี้หมายความว่า เมื่อเจ้าหน้าที่อื่น
ของรัฐประสงค์จะให้อัยการรับแก้ต่างคดีให้ และอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่า เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมี
ความชอบธรรมที่จะต่อสู้คดี อย่างชัดเจน อัยการก็ควรรับว่าคดีให้เพราะการที่เจ้าหน้าที่ถูก
ฟ้องร้องนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่

2) **ดุลพินิจเพื่อความยุติธรรม**⁴⁰ การใช้ดุลพินิจในกรณีนี้หมายความว่าในฐานะที่
อัยการเป็นผู้อำนวยความยุติธรรมให้กับประชาชน และเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ให้กับรัฐ ฉะนั้น
การว่าต่างหรือ แก้ต่างให้กับรัฐ ในบางกรณีจำเป็นที่ต้องนึกถึงความยุติธรรมอันเป็นหลักสำคัญของ
นักกฎหมายด้วย จะมุ่งรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายรัฐฝ่ายเดียวข่มไม่ได้

ผู้เขียนเห็นว่า คดีที่บุคคลภายนอกเป็นผู้ฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐตกเป็นจำเลยใน
คดีอาญานั้น ดังที่ทราบกันดีอยู่แล้ว กฎหมายให้ถือว่าเป็นดุลพินิจของอัยการที่จะแก้ต่างให้หรือไม่
ก็ได้

ดังนั้นโดยให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวร้องขอไปยังอัยการหากอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่า
เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้กระทำความผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับแก้ต่างให้ซึ่งพระราชบัญญัติอัยการ

³⁹ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 158.

⁴⁰ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 159.

พ.ศ. 2547 ได้มีการวางหลักการการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อประกอบดุลพินิจของอัยการในการที่จะรับแก้ต่างคดีไว้

ข้อ 213 การรวบรวมพยานหลักฐาน

ในการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานอัยการวิเคราะห์คำฟ้อง ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่โจทก์ใช้เป็นข้ออ้าง แล้วสอบถามผู้ถูกฟ้องถึงข้อต่อสู้ให้ครบทุกประเด็น แล้วบันทึกคำให้การ (อ.ก.22) รวมไว้ในสำนวน ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องจัดทำให้การเป็นหนังสือให้รวมไว้ในสำนวน แล้วตั้งผู้ถูกฟ้องหรือผู้แทนให้รวบรวมพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อต่อสู้ รวมทั้งข้อเท็จจริงที่จะต้องใช้ในการซักค้านพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง และอื่นๆ ที่จำเป็นให้เพียงพอต่อการพิจารณาแก้ต่าง และหากเห็นสมควรพนักงานอัยการอาจให้หน่วยงานของรัฐที่ร้องขอมิหน้าที่ตั้งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานตามวรรค 1 หากไม่อาจทำได้โดยลำพังให้ขอความช่วยเหลือจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

นอกจากนั้นแล้วการใช้ดุลพินิจของอัยการจะต้องมีความเป็นภาวะวิสัยแล้ว เนื่องจากอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกในฐานะทนายความของแผ่นดิน รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ให้แก่รัฐ กล่าวคือแก้ต่างคดีแพ่งคดีอาญา และอำนาจหน้าที่ที่สำคัญอีกอย่างคืออำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ความเป็นอิสระของอัยการเป็นสิ่งสำคัญยิ่ง กล่าวคือ อัยการเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่โดยตรงในการอำนวยความสะดวก รักษาผลประโยชน์ของรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หากดำเนินการใดๆ ไปเพราะมีแรงกดดันหรือถูกแทรกแซงดำเนินคดีหรือการบริหารไม่ว่าจะเป็นไปโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม ผลกระทบดังกล่าวย่อมกระทบต่อประชาชน

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 กำหนดให้อัยการเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญและคุ้มครองดุลพินิจของอัยการ ซึ่งในส่วนนี้เป็นการช่วยสนับสนุนและเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของอัยการจากปัญหาการแทรกแซงการบริหารงานบุคคล

ดังนั้น หลักสำคัญของการใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ควรคำนึงถึงว่าเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้กระทำความผิดหรือไม่หากเห็นว่าเจ้าหน้าที่ดังกล่าวกระทำผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับแก้ต่างคดีให้โดยการใช้ดุลพินิจของอัยการต้องมีความเป็นภาวะวิสัยและอิสระปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง

ซึ่งขั้นตอนการรับแก้ต่างคดีของอัยการ ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เป็นผู้ฟ้องนั้นหรือกรณีอัยการเป็นผู้ฟ้องเอง หลักการพิจารณาก็คงจะไม่ต่างกันมากเพียงแต่เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้รับฟ้องแล้ว คดีดังกล่าวก็จะถือว่าเป็นคดีของรัฐและจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏมีมติ คณะรัฐมนตรี

สั่งให้อัยการเข้าไปแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่นั้น ซึ่งตรงนี้การใช้ดุลพินิจของอัยการในการที่จะรับแก้ต่างหรือไม่จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ หากอัยการรับแก้ต่างตามที่หัวหน้าฝ่ายบริหารได้มีคำสั่งมาก็จะเป็นการขัดกับความเป็นอิสระรวมทั้งหน้าที่หลักสำคัญของอัยการจะต้องมุ่งรักษาผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ ดังนั้นอัยการไม่ควรที่จะรับแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าว เพราะไม่เช่นนั้นแล้วจะเป็นการขัดกันของอำนาจหน้าที่ (Incompatibility) และขัดกับพระราชบัญญัติระเบียบอัยการ พ.ศ. 2547 ที่บัญญัติว่า

ข้อ 211 การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดิน คู่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำไปโดยคำสั่ง โดยชอบของกฎหมายด้วยความสุจริตและต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ

ข้อ 215 (เจ้าพนักงานหรือราษฎรที่อัยการได้มีคำสั่งฟ้องคดีอาญาแล้ว)

คดีอาญาใดที่อัยการมีคำสั่งฟ้องหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราษฎรแล้ว ห้ามไม่ให้พนักงานอัยการไม่ว่าจะเป็นคนเดียวกันกับผู้ฟ้อง หรือไม่ก็ตาม รับแก้ต่างคดีอาญาให้

ประเด็นที่ 2 ถ้าเป็นกรณีและผู้เสียหายฟ้องคดีดังกล่าวและอัยการก็ฟ้องคดีดังกล่าว หลักการพิจารณาคดีดังกล่าวจะมีวิธีการดำเนินการอย่างไร

เนื่องจากการเริ่มกระบวนการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยผู้เสียหายนั้นตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 309 วรรค 1 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มาตรา 66 ได้ให้ผู้เสียหายยื่นร้องต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อนึ่งนอกจากผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้แล้วยังอาจร้องทุกข์กล่าวโทษต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองว่าได้กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาต่อฝ่ายปกครอง หรือตำรวจซึ่งมีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่เกิดการกระทำผิดดังกล่าวได้เช่นกัน⁴¹ เพียงแต่กรณีดังกล่าวพนักงานสอบสวนจะดำเนินการสอบสวนไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการที่จะดำเนินการไต่สวนแล้ว ในกรณีเช่นนี้พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ ซึ่งได้จับกุมตัวบุคคลผู้ถูกกล่าวหาต้องรีบส่งตัวผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกจับมายังคณะกรรมการ ป.ป.ช. 4 ภายใน 48 ชั่วโมง

⁴¹ สุรพล นิติไกรพจน์. เล่มเดิม. หน้า 206.

ดังนั้นการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดจึงไม่ช้าช้อนและพนักงานอัยการก็จะสามารถใช้ดุลพินิจในการเข้ามารับแก้ต่างได้โดยอิสระจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ไปยื่นคำขอให้อัยการรับแก้ต่างคดีให้นั่นเอง



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาบทบาทของพนักงานอัยการทำให้ทราบว่าพนักงานอัยการนั้นนอกจากจะมีหน้าที่เป็นทนายของแผ่นดินแล้วยังมีภารกิจหลักในการอำนวยความยุติธรรม โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของประชาชนเป็นสำคัญดังนั้นพนักงานอัยการจะต้องมีภาวะวิสัย ความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงของบุคคลใดหรือองค์กรใดๆ ดังจะเห็นได้จากกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตกเป็นจำเลยในคดีอาญานั้น กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์ไว้อย่างกว้างๆ ในการที่จะให้พนักงานอัยการเข้ามาแก้ต่างคดีดังกล่าวโดยกำหนดให้เป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการ โดยเฉพาะ ซึ่งการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการนั้นจะต้องตระหนักถึงผลประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญ ควบคู่ไปกับการคำนึงถึงการอำนวยความยุติธรรมให้กับประชาชนอีกด้วย

กรณีดังกล่าวความเป็นอิสระและความเป็นภาวะวิสัยของอัยการจึงมีความสำคัญมาก จะเห็นได้ว่า ยังมีข้อกังขาถึงความเป็นอิสระของอัยการรวมถึงการใช้ดุลพินิจของอัยการในการที่จะรับแก้ต่างให้แก่เจ้าพนักงานของรัฐหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ดังนั้น อัยการควรจะต้องพิจารณาโดยละเอียดรอบคอบถึงรายละเอียดคำขอและเหตุผลที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ระบุมา

อนึ่ง การที่เจ้าพนักงานของรัฐอาจถูกฟ้องเป็นคดีอาญาในกรณีทั่วไปที่เอกชนเป็นผู้ฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลเองโดยตรง ในเรื่องของอำนาจหน้าที่ของอัยการดังกล่าวก็ไม่ใช่ปัญหามากนัก เนื่องจากถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ปฏิบัติงานในหน้าที่และถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญหากกระทรวง ทบวง กรม มีหนังสือมาถึงอัยการขอให้รับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าว พนักงานอัยการอัยการก็จะเข้าไปแก้ต่างคดีให้ทั้งหมดซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 และระเบียบสำนักอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547

ปัจจุบันกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการรับแก้ต่างคดีอาญาได้แก่ กรณีของคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐเป็นผู้ฟ้องร้องคดีดังกล่าวด้วยตนเอง ในส่วนนี้จะเห็นได้ว่าหากอัยการจะเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวแล้วอาจก่อให้เกิดปัญหาเรื่องการขัดกันของอำนาจหน้าที่ได้ (Incompatibility) เนื่องจากเป็นกรณีที่รัฐคือพนักงานอัยการต่อสู้กับรัฐซึ่งเป็นการ

การไม่ถูกต้อง อีกทั้งในกรณีดังกล่าวอัยการสูงสุดได้เห็นสำนวนคดีของคณะกรรมการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดแก่รัฐ (กตส.) หมดแล้วแต่มีความเห็นต่างจึงสั่งไม่ฟ้อง หากมีคำสั่งให้อัยการรับแก้ต่างให้จำเลย ย่อมสร้างความเสียหายแก่รัฐและแผ่นดินอย่างมาก

แม้ว่าจะมีมติจากคณะรัฐมนตรีให้อัยการเข้าไปแก้ต่างให้กับรัฐมนตรีที่ถูกฟ้องจากกรณีดังกล่าวก็ตามแต่อัยการหาจำเป็นจะต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวไม่ การที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างให้แก่รัฐมนตรีเหล่านั้นเป็นอำนาจในการใช้ดุลพินิจของอัยการ โดยที่อันเป็นไปตามหลักความเป็นอิสระของอัยการและความเป็นภาวะวิสัยโดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐเป็นที่ตั้ง

ที่ว่า อัยการเปรียบเสมือนทนายของแผ่นดินนั้น ก็หาทำให้บทบาทหน้าที่ของอัยการจะกลับกลายเป็นทนายความตามความหมายของเอกชนที่จะมุ่งเน้นถึงความแพ้ชนะคดีเป็นสำคัญไม่ หากแต่สิ่งสำคัญคืออัยการจะต้องมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่อย่างสูงเพื่อป้องกันการแทรกแซงจากและการใช้อิทธิพลในทางมิชอบทางการเมืองหรือพลังภายนอก ดังปรากฏเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2503 ซึ่งได้แยกข้าราชการพลเรือนออกจากข้าราชการพลเรือนว่า

“โดยที่พนักงานอัยการมีตำแหน่งหน้าที่เป็นทนายแผ่นดิน และมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเกี่ยวกับการปฏิบัติการเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนไว้มากหลาย ซึ่งจำเป็นที่ต้องใช้บุคคลที่มีความรู้มีความสามารถเช่นเดียวกับข้าราชการตุลาการ โดยที่การปฏิบัติงานของพนักงานอัยการเป็นไปโดยอิสระตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทำนองเดียวกับงานของตุลาการ เป็นต้น”

ปัจจุบันการที่กฎหมายได้บัญญัติให้อัยการเป็นองค์อิสระตามรัฐธรรมนูญโดยให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอัยการสูงสุดก็ยิ่งเป็นหลักประกันให้กับอัยการในการปฏิบัติหน้าที่ที่จะไม่ถูกองค์กรทางการเมืองแทรกแซงหน้าที่ในการทำงาน

ความสำคัญของบทบาทอัยการในฐานะเป็นผู้กำหนดคน โยบาย การดำเนินคดีอาญาแทนรัฐ ทำให้จำเป็นต้องสร้างหลักประกันในความเป็นอิสระของอำนาจหน้าที่อัยการความเป็นอิสระในที่นี้ได้แก่ ความเป็นอิสระที่จะได้ปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีอิสระปราศจากการแทรกแซงหรือกดดันจากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด (accountability) ต่องค์กรอื่นใด ในระบบประชาธิปไตยนั้นอำนาจอัยปไตยมาจากปวงชน การใช้อำนาจอัยปไตยไม่ว่าจะเป็นอำนาจ นิติบัญญัติ อำนาจบริหาร หรือ อำนาจตุลาการ จำเป็นต้องตรวจสอบจากประชาชนได้โดยตรง เช่นระบบการเลือกตั้งในสหรัฐอเมริกาหรือการตรวจสอบโดยอ้อมผ่านทางรัฐสภาหรือด้วยหนทางอื่นยอมแล้วแต่ความเหมาะสมในแต่ละประเทศ

นอกจากนี้แม้จะมีผู้กล่าวไว้ว่า อัยการเปรียบเสมือนทนายความแผ่นดินก็ตาม แต่ก็คงไม่ได้มีเจตนารมณ์ให้พนักงานอัยการจะต้องทำตามที่หน่วยงานของรัฐร้องขอมาทุกกรณี

ตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 19 ได้บัญญัติถึงความเป็นอิสระของอัยการในการปฏิบัติหน้าที่ไว้ว่า

“ในการใช้อำนาจหรือกระทำหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้”

จะเห็นได้ว่าแม้แต่อัยการสูงสุดยังมีอำนาจออกคำสั่งให้พนักงานปฏิบัติในเฉพาะบางเรื่องเท่านั้น

ในกรณีดังกล่าวการที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างในคดีนี้ให้อาจก่อให้เกิดการทุจริตมากขึ้น เนื่องจากถึงแม้ว่ารัฐมนตรีและเจ้าพนักงานของรัฐจะทุจริตจนถูกฟ้องอย่างไรก็ตามอัยการก็จะเข้าไปแก้ต่างให้ทุกคนซึ่งจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐเป็นอย่างมากได้

ส่วนสำคัญที่ก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวให้กับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้หรือไม่นั้นหากพิจารณาให้ดีแล้วจะพบว่าในคดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองการที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถที่จะฟ้องคดีได้เองหากมีความเห็นแย้งกับอัยการสูงสุดและไม่อาจหาข้อสรุปได้นั้นหากมองดูเพียงผิวเผินจะพบว่ามีส่วนที่คล้ายกับระบบการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองของประเทศฝรั่งเศสแต่ว่าเป็นเพียงส่วนที่คล้ายคลึงกันเท่านั้น เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสมี Supreme Prosecutor เป็นผู้ทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานและสั่งฟ้องคดีเพียงองค์กรเดียวเท่านั้นหาใช้อัยการเป็นผู้มีหน้าที่ไม่และโดยหลักการแล้วตั้งทนายความให้ฟ้องแทนขัดกับหลักการดำเนินคดีอาญาของไทยซึ่งเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างชัดเจน การบัญญัติดังกล่าวอาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ เนื่องจากยังไม่มีระเบียบข้อปฏิบัติรวมทั้งวิธีการที่ ป.ป.ช. จะใช้ดำเนินการแต่งตั้งทนายความ

ในส่วนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของ ป.ป.ช. คือ คดีที่เกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง การที่ประเทศไทยตั้งหน่วยงาน ป.ป.ช. ขึ้นมาเกิดจากความที่ขาดความเชื่อถือศรัทธาในกระบวนการดำเนินคดีอาญาของไทยที่ขาดความเป็นภาวะวิสัย แต่การที่ตั้ง ป.ป.ช. ให้เป็นคณะกรรมการในการไต่สวนข้อเท็จจริง โดยให้ถือเอาสำนวนของ ป.ป.ช. ที่ส่งมายังพนักงานอัยการถือเป็นสำนวนของพนักงานสอบสวน โดยให้อัยการมีอำนาจพิจารณาแต่เพียงว่าหากมีการบรรยายฟ้องมาครบองค์ประกอบอัยการก็จะต้องสั่งฟ้อง กำหนดวิธีการเช่นนี้ส่งผลให้อัยการไม่ต่างอะไรกับ บุรุษไปรษณีย์ และการที่กฎหมายกำหนดให้การดำเนินคดีของอัยการและคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) แยกการทำงานออกจากกัน ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาการขัดแย้งกันระหว่างองค์กรได้ ทั้งที่จริงๆแล้วโดยหลักการดำเนินคดีควรเป็นการร่วมมือ

กันของทุกองค์กรไม่ใช่ปล่อยให้เป็นที่ของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียวไม่ควรให้หน่วยงานอื่น ไม่ว่าจะเป็น ค.ต.ส. หรือ ป.ป.ช. มีอำนาจฟ้องคดีได้เอง หรือแต่งตั้งทนายความมาฟ้องคดีแทน หากระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาเดียวกันก็จะส่งผลให้คดีที่อัยการเป็นผู้ฟ้องร้องคดีจึงเป็นคดีที่เชื่อได้ว่าผู้เสียหายน่าจะได้กระทำความผิดตามกฎหมายจริงก็จะไม่เกิดปัญหาที่ศาลยกฟ้องคดีเป็นจำนวนมากอย่างเช่นทุกวันนี้ และปัญหาที่จะต้องมานั่งถกเถียงกันกันถึงความควรหรือไม่ควรในการแก้ต่างคดีก็จะไม่เกิดขึ้น เพราะเมื่ออำนาจการฟ้องร้องคดีเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการแต่เพียงผู้เดียวโดยเฉพาะ การที่อัยการจะเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าว ก็จะเป็นการที่รัฐต่อสู้กับรัฐเองเป็นการขัดกันกันของหน้าที่ (Incompatibility) ซึ่งมีระเบียบอัยการ กำหนดเอาไว้ว่า คดีอาญาใดที่พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี ห้ามไม่ให้อัยการรับเข้าไปแก้ต่างในคดีดังกล่าว

กล่าวโดยสรุป หากอัยการจะใช้ดุลพินิจในการที่จะเข้าไปแก้ต่างคดีอาญาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกบุคคลภายนอก ฟ้องคดีตามที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้ให้อำนาจการดำเนินคดีแก่ผู้เสียหาย สิ่งสำคัญคืออัยการจะต้องใช้ดุลพินิจอย่างเป็นภาวะวิสัยและเป็นกลาง กล่าวคือพิจารณาว่าบุคคลดังกล่าวกระทำความผิดจริงหรือไม่ หากเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดจริงก็ไม่ควรที่จะรับเข้าไปแก้ต่างคดีดังกล่าวให้ แต่หากเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริงก็ควรที่จะรับแก้ต่างให้ เพราะมีฉะนั้นแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐจะไม่กล้าที่จะปฏิบัติ หน้าที่

ในต่างประเทศปัญหาในการฟ้องร้องอื่นที่นอกจากอัยการจะเป็นผู้ฟ้องคดีต่อรัฐด้วยตนเองแล้วมีความเห็นขัดแย้งกับอัยการจะไม่เกิดขึ้น เนื่องจากประเทศในระบบ คอมมอนลอว์หรือซีวิลลอว์ไม่ว่าจะเป็นประเทศฝรั่งเศสหรือประเทศอเมริกาก็ตามระบบในการสอบสวนฟ้องร้องเป็นขั้นตอนกระบวนการเดียวกันโดยอัยการสามารถเริ่มคดีได้เอง กล่าวคือมีอำนาจในการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน ตลอดจนควบคุมและสั่งการแก่ตำรวจซึ่งในต่างประเทศอัยการจะมีอำนาจในการเริ่มต้นคดีเองได้ สามารถที่จะเข้ามาควบคุมการสอบสวนตั้งแต่ต้นโดยตำรวจเป็นเพียงเครื่องมือเท่านั้น จึงทำให้เกิดการร่วมมือกันของหลายองค์กร ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ในการที่จะค้นหาความจริง และเป็นการตรวจสอบกันอำนาจกันเองด้วย

ในส่วนอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นอำนาจของอัยการ โดยเฉพาะ ส่งผลให้ไม่มีการขัดแย้งกันในการที่จะฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี เพราะทุกองค์กรไม่ว่าจะเป็นตำรวจ หรือพนักงานอัยการต่างได้ร่วมมือกันในการค้นหาความจริง

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คดีที่เกี่ยวข้องกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น เจ้าจะมีหน่วยงานเฉพาะ ยกตัวอย่างเช่น ประเทศฝรั่งเศสจะมี Supreme prosecutor เป็นคนทำหน้าที่อัยการเป็นคนทำ

ไม่ซึ่งต่างจากประเทศไทยที่ให้อำนาจอัยการสูงสุดดำเนินการ ในต่างประเทศจึงไม่เกิดปัญหาการที่หน่วยงานของรัฐมีความเห็นขัดแย้งกับอัยการ

ในส่วนของการแก้ต่างคดีในต่างประเทศ โดยหลักก็จะเป็นลักษณะของการที่ผู้เสียหายจ้างทนายมาแก้ต่างหรือกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดนฟ้อง หน่วยงานของรัฐก็จะมียงบประมาณในการจ้างทนายมาแก้ต่างคดีให้โดยเฉพาะ

ดังนั้น สิ่งสำคัญที่สุดไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีหรือการแก้ต่างคดีก็ตามอัยการจะต้องมีความเป็นภาวะวิสัย และเป็นอิสระเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชน โดยส่วนรวมมากยิ่งขึ้น โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐสูงสุดเป็นสิ่งสำคัญ

5.2 ข้อเสนอแนะ

ในส่วนของบริษัทอัยการในส่วนของการไปแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกบุคคลภายนอกฟ้องนั้น บริษัทอัยการก็มีความเป็นอิสระ มีความเป็นภาวะวิสัย เหมาะสมในแต่ละกรณีแล้วแต่บางครั้งในการที่จะเข้าไปรับแก้ต่างคดีให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในส่วนของข้อเท็จจริงที่จะรับฟังประกอบการพิจารณาที่จะรับแก้ต่างอาจมีเพียงพอ ดังนั้นก่อนที่อัยการจะรับแก้ต่างให้แก่เจ้าพนักงานดังกล่าวหรือไม่ควรที่จะพิจารณาด้วยความละเอียดรอบคอบถึงรายละเอียดคำขอและเหตุผลที่ถูกฟ้องที่ได้ระบุนมา

ในส่วนกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ฟ้องรัฐมนตรี เจ้าหน้าที่ราชการในคดีอาญา ซึ่งในกรณีนี้บริษัทอัยการที่ถูกต้องกล่าวคือไม่ควรที่จะรับแก้ต่างให้เนื่องจากคดีดังกล่าวถือว่าเป็นกรณีฝ่ายรัฐเป็นผู้ฟ้องร้องหากอัยการเข้าไปแก้ต่างให้จะเป็นการไม่ชอบเพราะจะทำให้รัฐได้รับความเสียหายซึ่งจะเป็นการขัดกับบทบาทอัยการในฐานะที่เป็นผู้อำนวยความยุติธรรมแก่รัฐ รวมถึงขัดต่อหน้าที่พนักงานอัยการในการเป็นทนายความแห่งแผ่นดิน

1) ในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นควรว่า พนักงานอัยการควรจะเข้าไปเป็นโจทก์ร่วมกับหน่วยงานของรัฐเพื่อที่จะเข้าไปผู้อำนวยความยุติธรรมให้แก่รัฐรวมทั้งผลประโยชน์ของประชาชน เพราะการเข้าร่วมเป็นโจทก์ไม่ได้ถือว่าพนักงานอัยการเป็นปฏิบัติแก่จำเลยแต่อย่างใด อัยการไม่ใช่คู่แข่งกับผู้ต้องหาและจำเลย เพราะอัยการไม่ใช่คู่ความในเนื้อหา อัยการต้องดำเนินคดีโดยคำนึงถึงความถูกต้องตามทำนองคลองธรรมคำนึงถึงหลักกรรมนองคลองธรรม คำนึงถึงหลักแห่งนิติธรรม (Rule of law) ไม่เข้ากับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ดังคำกล่าวที่ว่า

“บรรดาความในหน้าที่ของพนักงานอัยการที่ได้กล่าวว่าในเวลาใดๆ พนักงานอัยการไม่ควรคิดให้ความชนะฝ่ายเดียว ถึงความเรื่องนั้นจะชนะไปตามความประสงค์ได้ แต่เมื่อ

เห็นว่าไม่ใช่เรื่องจริงและปราศจากความยุติธรรมแล้ว พนักงานอัยการก็ไม่ควรคิดให้ความชนะที่จะเป็นเหตุให้ผู้ที่ไม่มีควมผิดต้องรับโทษเลย”

2) การที่ประเทศไทยได้มีการแยกการสอบสวนฟ้องร้องออกจากกันค่อนข้างจะเด็ดขาด โดยให้อำนาจในการสอบสวนตกเป็นของตำรวจ ส่งผลให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจในการสอบสวนได้อย่างเป็นอิสระ ทำให้ขาดการตรวจสอบควบคุมจากอัยการ อัยการมีหน้าที่เพียงสั่งฟ้องตามสำนวนที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาให้เท่านั้น ดังนั้น ควรที่จะให้การปรับปรุงแก้ไขการสอบสวนเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและมีประสิทธิภาพ ควรให้องค์กรอื่นที่ไม่ใช่ตำรวจกล่าวคือ ควรให้อัยการเป็นผู้เริ่มคดีได้เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้อง ซึ่งจะช่วยให้มีกลไกในการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ ตรวจสอบถ่วงดุลกัน หรือที่เราเรียกว่า (Checks and Balances) กล่าวคือ มีการถ่วงดุลอำนาจกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่งผลให้การดำเนินคดีมีประสิทธิภาพ และเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

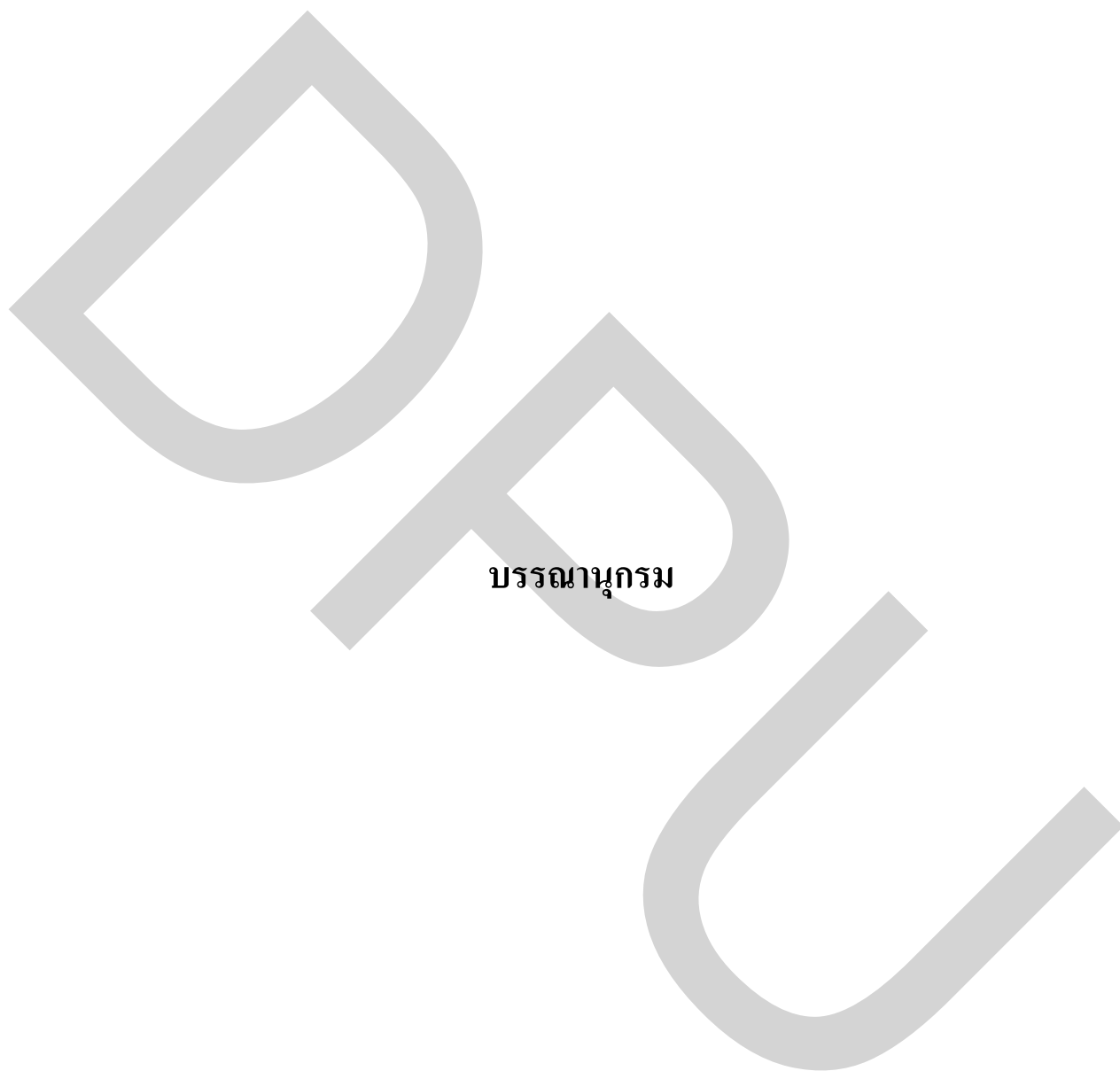
การที่อัยการจะรับแก้ต่างให้เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวหรือไม่ จะได้มีข้อเท็จจริงที่น่าเชื่อถือได้และเป็นข้อเท็จจริงที่ผ่านการกลั่นกรองมาอย่างดี เพื่อประกอบการตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวซึ่งจะส่งผลให้กระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถอำนวยความยุติธรรมได้อย่างแท้จริง

3) ผู้เขียนเห็นว่าการที่ประเทศไทยตั้งหน่วยงานพิเศษต่างๆขึ้นมาไม่ได้ทำให้การคอร์รัปชันต่างๆลดลง เนื่องจากหน่วยงานต่างๆที่ตั้งขึ้นมาหาได้มีการประสานร่วมมือในการค้นหาความจริงแต่อย่างใดไม่เพราะเบื้องหลังที่แท้จริงที่ต้งองค์กรต่างๆขึ้นมาตรวจสอบนอกเหนือจากกลไกของรัฐที่มีอยู่ก็เพราะเกิดจากการขาดความเชื่อมั่นในความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวน ดังนั้นหากประเทศไทยมีการพัฒนาองค์กรหลักไม่ว่าจะเป็นองค์กร ตำรวจ อัยการ ศาล ให้ร่วมมือกันค้นหาความจริง การตั้งหน่วยงานดังกล่าวจึงไม่มีความจำเป็นเพราะการให้ ป.ป.ช. มารวบรวมพยานหลักฐานซึ่งเปรียบหน้าที่เสมือนตำรวจในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีอาญาทั่วไป ตำรวจก็ย่อมจะมีความเชี่ยวชาญกว่ารวมทั้งข้อมูลที่ได้มาย่อมมีความน่าเชื่อถือมากกว่า

หากกระบวนการดำเนินคดีอาญาของไทยเราเป็นกระบวนการเดียวกัน โดยให้อัยการเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีเพียงองค์กรเดียวก็จะไม่เกิดปัญหาที่จะต้องมานั่งถกเถียงกันในเรื่องความควร ไม่ควร ในการที่อัยการจะเข้ามาแก้ต่างหรือไม่แก้ต่างคดีเพราะคดีที่ได้ผ่านขั้นตอนการกลั่นกรองคดีของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการที่ร่วมกันค้นหาความจริงจึงเป็นคดีที่เชื่อได้ว่าผู้เสียหายน่าจะกระทำความผิดตามกฎหมายจริง หากให้อัยการไปแก้ต่างก็คงจะไม่ถูกต้องซึ่งประเทศที่ระบบการดำเนินคดีที่มีประสิทธิภาพก็ไม่ได้ให้อัยการมีอำนาจในการแก้ต่างคดีเพราะภารกิจหลักของอัยการคือการค้นหาความจริง

4) ผู้เขียนเห็นว่าอัยการไทยควรปรับปรุงบทบาทในการดำเนินคดีอาญาให้สอดคล้องกับอัยการในระบบสากล โดยสำนักงานอัยการสูงสุดควรจัดทำระเบียบการดำเนินคดีอาญาให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ดังกล่าว เพื่อเป็นการส่งเสริมและยกมาตรฐานหลักการอันเป็นที่ยอมรับในระดับระหว่างประเทศด้วยกัน ตามที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินคดีอาญานั้นเหมาะสมและมีความเป็นอิสระ อีกทั้งความเป็นมาตรฐานของอัยการไทยให้ดียิ่งขึ้นไป

จะเห็นได้ว่าอัยการเป็นองค์กรที่สำคัญมากในกระบวนการยุติธรรมของไทยดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องทำให้องค์กรอัยการเป็นอิสระ เพื่อให้เป็นองค์กรที่ประชาชนให้ความศรัทธาและเชื่อมั่นในการดำเนินการที่จะสามารถอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนและประเทศชาติได้อย่างแท้จริงองค์กรอัยการควรประสานความร่วมมือกับองค์กรที่เกี่ยวข้ององค์กรอื่นๆ โดยต้องลดทิวและให้มองถึงประโยชน์ของรัฐเป็นสำคัญจะทำให้การอำนวยความยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2536). **ชีวิตและผลงานโกเมน ภัทรภิรมย์**. จัดพิมพ์เนื่องในวันครบวันเกษียณราชการม. กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.
- คณิต ฅ นคร. (2524). **หมายเหตุคำชี้ขาดอำนาจสอบสวนอธิบดีกรมอัยการ**. สำนักงานอัยการสูงสุด. กรุงเทพฯ: ฅลองรัตน์.
- _____. (2524). **หลักกรรมของนักกฎหมาย**. กรมอัยการพิมพ์แจกในงานกฐินพระราชทาน.
- _____. (2526). **ระบบอัยการสากล**. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ.
- _____. (2536). **แนวคิดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของพนักงานอัยการ**. สำนักงานอัยการสูงสุดจัดพิมพ์ในโอกาสครบรอบ 100 ปี. กรุงเทพฯ: สถาบันอัยการ.
- _____. (2540). **กระบวนการยุติธรรมในมุมมองของคณิต ฅ นคร**. นโยบายของสำนักงานอัยการสูงสุดด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- _____. (2547). **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 3)**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2549). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7)**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2550). **ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิง ภาไชย. (2551). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 9)**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2536). **อัยการสูงสุดของศาล (100 ปี แห่งการสถาปนาสถาบันอัยการสูงสุด)**. กรุงเทพฯ: ฅลองรัตน์.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโน. (2536). **กฎหมายมหาชน**. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ปรีชา โกไสยกานนท์. (2528). **งานของพนักงานอัยการ**. กรมอัยการ. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- วิษณุ เครืองาม. (2520). **กฎหมายแองโกล-อเมริกัน**. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุข เปรูนาวินและ อรรถไศลวัลที. (2498). **ระบบอัยการสากล**. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการกรมอัยการ.
- _____. (2498). **ระบบอัยการ**. พระนคร: ไทยเชชม.

- สุรพล นิติไกรพจน์. (2547). **คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและการตรวจสอบการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อมร จันทรมบูรณ์. (2517). **อำนาจการสืบสวนฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมของไทย**. พระนคร: สาส์นสยาม.
- อุดม รัฐอมฤต. (2548). **บทบาทอัยการในมุมมองของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์**. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุททิศ แสนโกศิก. (2515). **การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา**. นครหลวง: กรมสรรพสามิต.
- อุททิศ วีรวัฒน์. (2526). **ระบบอัยการสากล**. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ.

บทความ

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2538). “อัยการกับกระบวนการยุติธรรม.” **อัยการนิเทศ**, เล่มที่ 57, 1. หน้า 55.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2512). “งานอัยการในกระบวนการยุติธรรม.” **วารสารอัยการ**, 14. หน้า 116.
- _____. (2526). “อัยการฝรั่งเศส.” **ระบบอัยการสากล**. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการกรมอัยการ.
- _____. (2533). “อัยการฝรั่งเศส.” **อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา รวมบทความวิชาการศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ**. กรุงเทพฯ.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2520). “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” **วารสารนิติศาสตร์**, 9, 3. หน้า 122.
- _____. (2520). “การควบคุมอำนาจของพนักงานสอบสวนตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา.” **วารสารนิติศาสตร์**, 9, 4. หน้า 8.
- คณิต ฌ นคร. (2520, กันยายน-พฤศจิกายน). “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา.” **วารสารนิติศาสตร์**, 9, 2. หน้า 137.
- _____. (2523, ธันวาคม). “ความสัมพันธ์ระหว่างอัยการเยอรมันกับตำรวจ.” **วารสารกฎหมายอัยการ**, 3, 23. หน้า 17.

- _____. (2524, มิถุนายน). “วิธีพิจารณาความอาญากับความคิดตามกฎหมายแพ่ง.”
วารสารอัยการ, 4, 2. หน้า 56.
- _____. (2525, กันยายน). “ปัญหาการใช้ดุลพินิจของอัยการ.” วารสารอัยการ, 5, 57. หน้า 36.
- _____. (2550, พฤศจิกายน- ธันวาคม). “การสวมหมวกหลายใบ.” วารสารกฎหมายธุรกิจ
บัณฑิต, 7, 1. หน้า 4.
- ประสพสุข บุญเดช. (2553, กรกฎาคม). “บทบาทของนักกฎหมายในงานนิติบัญญัติ.” การอบรม
หลักสูตรภาคจริยธรรมเนติบัณฑิต. หน้า 7.
- สุรินทร์ ถั่วทอง. (2525, มกราคม). “การจับ หมายจับ และเสรีภาพในร่างกายของบุคคล.”
วารสารอัยการ, ปีที่ 5, ฉบับที่ 57. หน้า 50.
- อมร อินทรกำแหง. (2511, พฤษภาคม). “ชื่อแปลกฎหมายไทย.” บทบัณฑิตย, 25, 2. หน้า 57.
- อัญชยศิริ บรรณานุกรมและ ศิลปะอริย ชูเวช. (2523, กุมภาพันธ์). “ภาระหน้าที่ของ Director of
Public Prosecution.” วารสารอัยการ, 3, 26. หน้า 37.

วิทยานิพนธ์

- กฤษณา อุนุชน. (2534). การไต่สวนมูลฟ้องคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- จิตรลดา จุงวงศ์. (2541). แนวทางการตรวจสอบการควบคุมการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในความผิด
เกี่ยวกับตำแหน่งหน้าที่. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรจิต แสงสุก. (2529). มาตรการกีดกันรองคดีอาญาก่อนการพิจารณาของศาล. วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศตเนติ เนติภัทรชูโชติ. (2552). มาตรฐานการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสั่ง
คดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อรุณี กระจ่างแสง. (2532). อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เอกรินทร์ หนูนักกิติ. (2543). การกีดกันรองคดีอาญาก่อนการพิจารณาของศาล. วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

องอาจ มีคุณสมบัติ. (2549). การตรวจสอบความจริงขั้นก่อนฟ้อง: ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่าง
พนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหาร
ศึกษานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกสารอื่นๆ

สุจินต์ ทิมสุวรรณ. (2523-2524). กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ. เอกสารวิจัยส่วนบุคคล
วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 23. กรมอัยการ: กระทรวงมหาดไทย.
หนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ 107/2540. (2541).

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

อุทัย อาทิวา. (2552). การใช้ดุลพินิจในการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลฝรั่งเศส.
วารสารยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 21 มิถุนายน 2553, จาก <http://www.ago.go.th/>

กฎหมาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2482.
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 141, 142, 143, 144.
พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553, มาตรา 14.
พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2553
ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547.
รัฐธรรมนูญราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.
หนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ 107/2540. (2541).

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

- Andrew, John A. (1982). **Human Right in Criminal Procedure: A Comparative study.**
London: Martinus Nijhoff pub.
- Carvell I.G. (1970). **Criminal law and procedure.** London: Sweet and Maxwell.
- Delmar Karlen. (1967). **Anglo- American Criminal Justice.** London: Oxford
Press.
- Felkese, Gorge T. (1978). **Constitution Laws for criminal Justice.** Englewood Cliffs:
Prentice-Hall Inc.
- Frank W. Miller. (1974). **Prosecution: The Decision to Charge a Person With a Crime.**
U.S.A: Brown.
- Herzel B. Kerper. (1979). **“Introduction to the criminal Justice.”** New york:
West Publishing
- Langbein, John H. (1997). **Comparative Criminal Procedure: Germany.** Minn:
West Publishing.
- Lewis Mayer. (1964). **The American legal system.** New york: Happer and row.
- Michele- Laure Rassat. (1974). **Le Ministerre Public Entre Son Pass Et Son Avenir.**
- Herzel B. Kerper. (1979). **“ Introduction to the criminal Justice.”** New york:
West Publishing .
- Patrick Devlin. (1960). **The Criminal prosecution in England.** London: Oxford
University Press.

ARTICLES

- John H. Langbein. (1974). “Controlling Prosecutorial Discretion in Germany.” **41/3**
University of Chicago Law Review. Company.
- Julie Vennard. (1985). “Decision to prosecute: Sceening policies and practice in the United
state.” **Criminal law, Rev, 24.**

Karl-Heinz Kunet. (1987). "The Prosecutor System in the Federal Republic of Germany."

United Nations. **Asia and Far East Institute for the Prevention of
Crime and the Treatment of offenders.** Tokyo: Japan.



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ- นามสกุล	นางสาวขรมันต์ ศิริฤทัยวัฒนา
ประวัติการศึกษา	ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2549 ประกาศนียบัตรทนายความ รุ่นที่ 29 พ.ศ. 2551
ทุนการศึกษา	ปริญญาโท ได้รับทุนการศึกษา (นักกีฬา) จากมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์