

บทบาทของอัยการสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาในความผิดซึ่งมีโทษตาม  
กฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร

ชรินทร์ จันทร่อนุ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**The Role of the Attorney General in Proceeding of Criminal Offences  
Punishable under the Thai Law and Committed outside the Kingdom**

**THARIN JANANU**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements**

**for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2014**

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบาทของอัยการสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาในความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร
ชื่อผู้เขียน	ชรินทร์ จันทร์อนุ
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์อัคริยา ชูตินันท์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

### บทคัดย่อ

ปัจจุบันกฎหมายของหลายๆประเทศที่เจริญแล้ว มักจะกำหนดให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการสอบสวนตั้งแต่เริ่มต้นคดี และยังมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีภายหลังการสอบสวนด้วย ดังนั้น นอกจากบทบาทหน้าที่ในการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 ที่แก้ไขใหม่ กำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ยิ่งแสดงให้เห็นว่าอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและฟ้องร้องคดีนอกราชอาณาจักรตามหลักสากลและกำหนดให้พนักงานอัยการเข้าไปมีบทบาทในการสอบสวนคดีความผิดอาญานอกราชอาณาจักรโดยตรงมากขึ้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งศึกษาถึงปัญหาอำนาจสอบสวนและสังคดีของอัยการสูงสุดอันเกี่ยวกับความผิดนอกราชอาณาจักร โดยศึกษาวิเคราะห์ในปัญหาสำคัญ 2 ประการ กล่าวคือ การที่อดีตอัยการสูงสุด สั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี ในคดีก่อการร้ายระหว่างการชุมนุมของกลุ่ม นปช. เมื่อปี พ.ศ. 2553 นั้น มีปัญหาว่าการสั่งสำนวนคดีนี้จะแยกสั่งเป็นสองสำนวนได้หรือไม่ หรือต้องสั่งเป็นสำนวนเดียวกัน เนื่องจากมีผู้ต้องหาหลายจำพวกซึ่งผู้ต้องหาบางคนอยู่ในประเทศไทย และพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อยู่ต่างประเทศ ทั้งนี้ การพิจารณาสังคดีของอัยการสูงสุดจะชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 และถูกต้องชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีหรือไม่ นอกจากนี้ยังทำการศึกษาต่อไปอีกว่าการแยกสั่งคดีดังกล่าวเป็นเอกภาพและถูกต้องตามหลักฟังความทุกฝ่ายและหลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งสอดคล้องกับหลักอัยการสากลหรือไม่ อย่างไร

ประการต่อมา ผู้ศึกษามุ่งที่จะศึกษาถึงปัญหาอำนาจสอบสวนระหว่างองค์กรซึ่งมีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร ตัวอย่างเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริงตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงคดี

นางจุฑามาศ ศิริวรรณ เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งผู้ว่าการการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ททท.) เรียกเก็บเงินจากสองสามีภรรยา นักธุรกิจชาวอเมริกัน เพื่อช่วยเหลือให้ได้สิทธิจัดงานเทศกาลภาพยนตร์นานาชาติกรุงเทพฯ และสัญญาว่าจ้างอื่นๆ รวมมูลค่ากว่าสิบล้าน USD กรณีดังกล่าวเห็นได้ว่าองค์กรใดที่จะมีอำนาจสอบสวนในความผิดตามที่กล่าวมานี้

จากการศึกษาพบว่า การสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักรของประเทศไทยนั้น การสอบสวนฟ้องร้องต้องกระทำโดยบุคคลเดียวกันหรือองค์กรเดียวกันเพื่อให้เป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักอัยการสากล ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 20 และสอดคล้องกับประเทศฝรั่งเศส ญี่ปุ่น และเยอรมัน ตามระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) จึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน ไม่อาจแบ่งแยกได้และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น กรณีดังกล่าวนี้ย่อมหมายความว่าความรวมถึงการที่เจ้าพนักงานกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรด้วย เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติแบ่งแยกการกระทำความผิดระหว่างเจ้าพนักงานกับบุคคลธรรมดาที่จะอยู่ในอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุด ทั้งนี้เพื่อให้สอบสวนเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มุ่งประสงค์ให้การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากล

Thesis Title	The Role of the Attorney General in Proceeding of Criminal Offences Punishment Provided under the Thai Law and Committed outside the Kingdom
Author	Tharin Jananu
Thesis Advisor	Ass.Prof.Achareeya Chotinan
Department	Law
Academic Year	2014

### ABSTRACT

At present, many developed countries usually require, their public prosecutors to have important roles in investigating proceedings at the beginning, including all of criminal proceedings beyond the investigating process also. Moreover, the new criminal procedure code, section 20, provides the Attorney General to have role and responsibility in investigating any criminal cases committing outside the kingdom. but punished under the Thai laws. This provision obviously shows that the Attorney General has the power in the investigation and prosecution of criminal cases according to the international standard. In addition, It stipulates public prosecutors to have significant role in investigating criminal offence committing outside the kingdom directly.

This thesis intentionally study about the problem of the investigation and the decision of the Attorney General in criminal cases committing outside the kingdom. The study obviously analyzes in the two principal issues. First of all, the order of a former Attorney General, not to charge Pol.Lt.Col.Tuksin Shinnawattra, a former prime minister, in the case of terrorism during the demonstration of in 2553B.E. The significant point of this case evidently has to be analyzed whether this case can be divided into one or two files to have the order because some accuseds lived in the kingdom but Pol.Lt.Col.Taksin Shinnawattra still stays in foreign countries. As a result the important question of this case will be answered whether the order of the former Attorney General is valid under the code of criminal procedure, Section 20 and the principle of case administration. Additionally, the study will investigate whether and how the separation of the case is valid and according to the audi alteram partem and the one power of the investigation and the prosecution according to the international standard of public prosecutors.

Furthermore, this thesis intends to study about investigating problem between some agencies having the power in investigating criminal cases committing outside the kingdom For example, in case of the National Anti-Corruption committee inquired the case of Mrs.Chuthamas Siriwan, the former governor of tourism Authority of Thailand. In that case, Mrs.Chuthamas Siriwan was accused to call for and receive some money from American businessmen and spouse to acquire the right to arrange the international film festival at Bangkok and other contracts totally amount 10 million USD. The Case caused the significant question what organization has investigating power in that case.

From the study about the investigation outside the kingdom the investigation and prosecution must be performed by the same person or agency according to the standard of international public prosecutors. It is clearly that this rule is provided in the criminal procedure code and applied in the legal system of France, Japan and Germany, called the legal system of "Civil Law." According to this legal system, It is clearly deemed to be the investigation and prosecution are the same proceedings, unable to be divided and must be under the responsibility of the organization of public prosecutors. Additionally, this criminal procedure must includes the offence committed by competent official as well because of no provision of law provided to separate the offence committed by authorized official or natural person. In summary, this concept should be performed according to the spirit of the criminal procedure Code and the investigating and prosecuting process should be included in the same process.

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีเป็นผลมาจากความเมตตา กรุณา ตลอดจนความช่วยเหลืออย่างดียิ่งจากผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชูตินันท์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ามารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ให้กับผู้เขียน โดยที่ท่านมีภารกิจสำคัญมากมาย ทั้งนี้ท่านได้ให้คำปรึกษา คำแนะนำ ตลอดจนตรวจโครงสร้าง และแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณในความเมตตา กรุณา ที่ท่านได้มอบให้ตลอดมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ที่กรุณาได้รับเป็นประธานการสอบวิทยานิพนธ์ และให้ความเห็น ข้อชี้แนะ ข้อวิจารณ์ อันเป็นประโยชน์ในการค้นคว้าศึกษาข้อมูลเพื่อผู้เขียนได้นำมาใช้ปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จสมบูรณ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ และอาจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน ที่ได้กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางหาข้อมูลมาปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ โดยช่วยเหลือและเข้าร่วมเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้

ขอขอบคุณมหาวิทาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ และคณะกรรมการพิจารณาทุนการศึกษาทุกท่าน ที่พิจารณาให้ผู้เขียนได้รับทุนการศึกษาในระดับชั้นปริญญาโทตลอดมา และขอขอบคุณอาจารย์ท่านอื่นๆ ที่ให้การช่วยเหลือผู้เขียน ตลอดจนเจ้าหน้าที่ฝ่ายบัณฑิตวิทยาลัยทุกท่านที่ได้ช่วยเหลือให้ความสะดวกในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนไม่อาจดำเนินการให้สำเร็จลงได้ หากไม่ได้รับการสนับสนุนและกำลังใจจากบุคคลในครอบครัวของผู้เขียน รวมทั้งนางสาวฉัฐกานต์ ประยูรหงษ์ และนายยิ่งพริณัฐ คำภูเวียง ที่คอยให้ความช่วยเหลือแก่ผู้เขียน ผู้เขียนจึงขอถือโอกาสนี้ขอบพระคุณเป็นอย่างยิ่งและขอขอบพระคุณคณาจารย์ที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้ผู้เขียน ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่ต้องการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับเนื้อหาในวิทยานิพนธ์ ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบความดีทั้งหมดให้กับบุคคลที่กล่าวมานี้ และหากมีข้อผิดพลาดประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้เป็นความผิดของผู้เขียนแต่เพียงผู้เดียว

ชรินทร์ จันทร์อนุ

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	2
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	7
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	8
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
2. แนวคิดการสอบสวนคดีอาญากับบทบาทพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร.....	9
2.1 การสอบสวนคดีอาญา.....	9
2.1.1 ความหมายของการสอบสวน.....	9
2.1.2 ผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา.....	11
2.1.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ.....	15
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา.....	19
2.2.1 ขอบเขตของกฎหมายอาญา.....	19
2.2.2 หลักฟังความทุกฝ่าย.....	24
2.2.3 หลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียว.....	26
2.3 ทฤษฎีในการใช้กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา.....	27
2.3.1 ทฤษฎีจำกัดขอบเขตอำนาจศาลหรือหลักดินแดน.....	27
2.3.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจพิจารณาเฉพาะบุคคล.....	41
2.3.3 ทฤษฎีว่าด้วยการลงโทษโดยไม่จำกัดขอบเขต.....	42
2.4 บทบาทของพนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีอาญาและการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักร.....	37



## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.4.1 ลักษณะของการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักร.....	37
2.4.2 บทบาทของพนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีอาญา ตามกฎหมายไทย.....	42
2.4.3 แนวทางปฏิบัติของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญา ที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร.....	47
3. อัยการกับการดำเนินคดีในต่างประเทศและ อัยการกับการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายไทย.....	58
3.1 บทบาทอัยการในการดำเนินคดีอาญาของกลุ่มประเทศ ที่ใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร.....	58
3.1.1 ประเทศฝรั่งเศส.....	58
3.1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	69
3.1.3 ประเทศญี่ปุ่น.....	72
4. วิเคราะห์และเปรียบเทียบอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุด ในความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ของประเทศไทยกับต่างประเทศ.....	76
4.1 วิเคราะห์ปัญหาการตีความกฎหมายและอำนาจสอบสวนนอกราชอาณาจักร.....	76
4.2 วิเคราะห์อำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุดในคดีก่อการร้าย ซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร.....	86
4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการไทยกับอัยการต่างประเทศ.....	95
4.4 เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดี ที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร.....	102
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	118
5.1 สรุป.....	118
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	125
บรรณานุกรม.....	130
ประวัติผู้เขียน.....	136

## บทที่ 1

### บทนำ

การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยจะเริ่มจากเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ซึ่งอาจปรากฏต่อเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาไม่ว่าโดยการร้องทุกข์โดยเอกชน ซึ่งเป็นผู้เสียหายหรือการกล่าวโทษ พนักงานสอบสวนจะรวบรวมพยานหลักฐานต่อด้วยการดำเนินการตรวจสอบพยานหลักฐานเบื้องต้นอันได้แก่การพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของพนักงานอัยการ เมื่อได้มีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาก่อนจึงจะสั่งประทับฟ้อง การดำเนินการทั้งหลายในศาลภายหลังการยื่นฟ้อง ศาลจะเป็นผู้พิจารณาจากพยานหลักฐานที่ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยนำสืบ จนกระทั่งมีคำพิพากษาถึงที่สุด หลังจากนั้นก็จะเป็นการดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดี ซึ่งเป็นการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาถึงที่สุด

สำหรับประเทศไทย การสอบสวนคดีอาญา พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้มีบทบาทหลัก ส่วนพนักงานอัยการจะมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในฐานะผู้ตรวจสอบการสอบสวนว่ามีความถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ ซึ่งบทบาทดังกล่าวจะเริ่มมีเมื่อพนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนการสอบสวนมายังพนักงานอัยการแล้ว หากกรณีพนักงานอัยการพบว่า การสอบสวนของพนักงานสอบสวนยังไม่สมบูรณ์ก็จะมีการสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถาม<sup>1</sup>

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ที่แก้ไขใหม่ กรณีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร กฎหมายกำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาราชการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายอำนาจหน้าที่นั้นให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติ อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาราชการแทนจะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งเป็นผู้ทำการสอบสวนแทนจึงส่งผลทำให้พนักงานอัยการได้มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการเข้าไปสอบสวนคดีตั้งแต่ต้น การมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ดังกล่าว แม้จะสอดคล้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการตามที่ปรากฏอยู่ในหลายประเทศว่า อำนาจสอบสวนฟ้องร้องนั้นเป็นอำนาจเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้

---

<sup>1</sup> กายสิทธิ์ พิสงปรการ. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. หน้า ก.

อำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียว หมายความว่า การสอบสวนในส่วนหนึ่งเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (accusatorial system) นั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี (procedural subject) ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจจะเป็นการกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (“ne bis in idem”/principle of double jeopardy)<sup>2</sup>

การแบ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องดังกล่าวผิดหลักสากลอย่างยิ่ง เพราะพนักงานสอบสวน ย่อมมิใช่ผู้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในศาล เป็นแต่ผู้รวบรวมพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการ ซึ่งเท่ากับว่าพนักงานอัยการเป็นแต่เพียงผู้คัดกรองสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วเสนอมาเท่านั้น พนักงานอัยการจะทำการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อให้เพียงพอแก่การพิจารณาสั่งคดีมิได้เนื่องจากตนไม่มีอำนาจสอบสวนต้องกระทำผ่านทางพนักงานสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนจะทำให้หรือไม่เพียงใด หรือเสนอพยานหลักฐานใดไปในทางที่ต้องการได้ ทำให้ทางปฏิบัติพนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล โดยไม่รับผิดชอบเพราะอัยการทำงานตามสำนวนที่ตำรวจส่งมาเท่านั้น ทั้งที่ตามทฤษฎีระบบอัยการสากลแล้วพนักงานอัยการไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในทางปฏิบัติทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยจะถือหลักแยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้องออกจากกันดังกล่าว แต่ก็ยังคงมีข้อยกเว้นที่ยอมรับถึงอำนาจสอบสวนของพนักงานอัยการคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 ที่ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษารแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในคดีความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร<sup>3</sup>

สำนักงานอัยการสูงสุดได้วางหลักไว้ว่า “เมื่อพนักงานผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนเสร็จและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการพิจารณาแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมหมดอำนาจที่จะทำการ

<sup>2</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

<sup>3</sup> ศุภฉัฐ ชูลาภ. (2556). *บทบาทพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีการสอบสวนคดีความผิดนอกราชอาณาจักร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

สอบสวนต่อไป การที่ตำรวจหน่วยอื่นทำการสอบสวนและทำความเข้าใจใหม่ แล้วเสนอสำนวนต่อพนักงานอัยการในรูปของการสอบสวนเพิ่มเติม นั้นพนักงานอัยการไม่อาจรับไว้ได้<sup>4</sup>

หลักการที่สำนักงานอัยการสูงสุดวางไว้นี้ก็เพื่อเป็นการทำความเข้าใจกฎหมายแก่พนักงานสอบสวนว่า สำนวนการสอบสวนในเรื่องเดียวกันต้องมีเพียงสำนวนเดียวเท่านั้น กล่าวคือ พนักงานสอบสวนท้องที่ต่างๆต้องร่วมมือกันทำการสอบสวนคดีอาญา ไม่ใช่แยกกันหรือแย่งกันทำการสอบสวน เพราะการแยกกันหรือแย่งกันทำสำนวนย่อมเป็นเหตุให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเดือดร้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้งได้ซึ่งเป็นสิ่งที่ต้องห้ามตามกฎหมาย แต่ไม่ได้หมายความว่าพยานหลักฐานในสำนวนคดีหลังนั้น (ซึ่งไม่ควรจะเกิดขึ้น) จะรับฟังประกอบการวินิจฉัยสั่งคดีของพนักงานอัยการไม่ได้ เพราะการดำเนินคดีอาญาใช้หลักการตรวจสอบ<sup>5</sup>

กรณีความผิดนอกราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 แยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) การที่กฎหมายกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรนั้น ก็เพราะว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศซึ่งเป็นเรื่องละเอียดอ่อน

(2) การสอบสวนตามปกติพนักงานสอบสวนเป็นผู้เริ่มต้น แต่สำหรับการสอบสวนคดีดังกล่าวย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการภายใต้การควบคุมของอัยการสูงสุด และเป็นคดีที่เริ่มต้นที่พนักงานอัยการ

(3) คดีดังกล่าวเป็นคดีที่เริ่มต้นที่พนักงานอัยการ ซึ่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การ

(4) ในการดำเนินการสอบสวนคดีดังกล่าวนี้ อัยการสูงสุดอาจมอบหมายให้พนักงานสอบสวนทำแทนได้นั้น หมายถึง การมอบหมายให้พนักงานสอบสวนในฐานะองค์กรมิใช่พนักงานสอบสวนคนใดคนหนึ่งทำแทน และพนักงานสอบสวนนั้นมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม แต่การดำเนินการสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมายนั้นยังต้องอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุด<sup>6</sup>

<sup>4</sup> คำวินิจฉัยที่ 47/2530 คำวินิจฉัยสำนักงานอัยการสูงสุด, เล่มที่ 4 น. 54. และอัยการนิเทศ, 50(4). พ.ศ. 2531. น. 527.

<sup>5</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>6</sup> แหล่งเดิม. น. 445.

ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 17 บัญญัติให้พนักงานอัยการเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ดังนี้ถือว่า พนักงานอัยการในกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 ย่อมมีอำนาจสืบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 17 ด้วย<sup>7</sup>

ความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หมายถึง ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7, 8, 9 ซึ่งความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรจริงๆ แต่ประมวลกฎหมายอาญามาตราดังกล่าวกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักรได้ มีความผิดบางอย่างที่แม้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือมีการกระทำ หรือพฤติการณ์บางอย่างเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยบางคนกระทำการนอกราชอาณาจักร เช่น ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง 5 และ 6 ซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเกิดขึ้นหรือกระทำในราชอาณาจักร จึงมีปัญหาว่าจะอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 หรือไม่ กรมอัยการวินิจฉัยว่าเป็นกรณีที่ต้องตามบทบัญญัติมาตรานี้ เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศ กรณีมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากความผิดที่เกิดขึ้นในประเทศโดยแท้ทั้งไม่อาจปรับเป็นกรณีที่จะยึดถือเขตพื้นที่ของพนักงานสอบสวนปกติดังเช่นกรณีธรรมดาได้<sup>8</sup>

ตัวอย่างความผิดคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร เช่น วันที่ 24 มีนาคม 2557 นายวัชรินทร์ ภาณุรัตน์ รองโฆษกสำนักงานอัยการสูงสุด เผยถึงกรณีสถานทูตอินโดนีเซีย ประสานกระทรวงการต่างประเทศ จะทำหนังสือคำร้องทุกข์ถึงอัยการสูงสุด ให้ทำการสอบสวนจับกุมลูกเรือประมงไทย 15 คน จากเรือนาเตยา 7 ที่ถูกกล่าวหาว่าฆ่าทหารเรืออินโดนีเซีย 2 นายว่า อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนมีอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 ให้เป็นพนักงานสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรทุกประเภทคดีไม่ว่าจะเป็นความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7, 8 หรือ 9 รวมทั้งมาตรา 4 วรรคสอง 5 และ 6 ซึ่งอัยการสูงสุดอาจมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนก็ได้<sup>9</sup>

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งศึกษาถึงปัญหาอำนาจสอบสวนและสิ่งคดีของอัยการสูงสุดเกี่ยวกับความผิดนอกราชอาณาจักร อันเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากระบบการสอบสวนฟ้องร้อง

<sup>7</sup> จุลสิงห์ วสันตสิงห์. (2553). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ศูนย์หนังสือเนติบัณฑิตยสภา.

<sup>8</sup> คณิง ภาไชย. (2555). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

<sup>9</sup> ทีมข่าวอาชญากรรม. สืบค้นเมื่อ 24 มีนาคม 2557, จาก [www.thairath.co.th](http://www.thairath.co.th).

ไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามหลักสากล โดยศึกษาวิเคราะห์ในปัญหาสำคัญ 2 ประการ ตามลำดับดังต่อไปนี้

ประการแรก มีปัญหาว่าการที่นายจุลสิงห์ วสันตสิงห์ อธิบดีอัยการสูงสุด สั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อธิบดีนายกรัฐมนตรี ในคดีก่อการร้ายระหว่างการชุมนุมของ นปช. เมื่อปี 2553 ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ คดีนี้อยู่ในอำนาจอัยการสูงสุดตามหลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ดังนั้น ต้องพิจารณาว่าการสั่งสำนวนคดีนี้ จะแยกสั่งเป็นสองสำนวนได้หรือไม่ หรือต้องสั่งเป็นสำนวนเดียวกัน เนื่องจากมีผู้ต้องหาหลายจำพวกซึ่งผู้ต้องหาบางคนอยู่ในประเทศไทย และพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อยู่ต่างประเทศ ดังนั้นการพิจารณาสั่งคดีของอัยการสูงสุดจะถูกต้องชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีและชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 หรือไม่ อย่างไร

และการแยกสั่งคดีของอธิบดีอัยการสูงสุดในความผิดฐานก่อการร้ายจะถือว่าการสั่งคดีดังกล่าวเป็นเอกภาพและถูกต้องตามหลักฟังความทุกฝ่ายและหลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งสอดคล้องกับหลักอัยการสากลหรือไม่ อย่างไร

ประการต่อมา ผู้ศึกษามุ่งที่จะศึกษาถึงปัญหาอำนาจสอบสวนระหว่างองค์กรซึ่งมีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร ตัวอย่างเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริงตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงคตินางจุฑามาศ ศิริวรรณ เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งผู้ว่าการการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ททท.) เรียกรับเงินจากสองสามีภรรยา นักธุรกิจชาวอเมริกัน เพื่อช่วยเหลือให้ได้สิทธิจัดงานเทศกาลภาพยนตร์นานาชาติกรุงเทพฯ และสัญญาว่าจ้างอื่น ๆ รวมมูลค่ากว่าสิบล้าน USD ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำของนางจุฑามาศมีมูลเป็นความผิดทางอาญา ฐานเป็นพนักงานเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดในหน้าที่ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่ ฯลฯ จึงมีมติให้ส่งรายงานการสอบสวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีกับนางจุฑามาศต่อไป<sup>10</sup> ดังนั้นถือว่าเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติราชการในต่างประเทศได้กระทำความผิดฐานเรียกรับสินบน อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149 และจะต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักร ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 9 กรณีดังกล่าวเห็นได้ว่าองค์กรใดที่จะมีอำนาจสอบสวนในความผิดฐานนี้ เนื่องจากในการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแม้ผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าพนักงานก็อยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 อัยการสูงสุด หรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายหน้าที่ให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้ แต่กรณีที่เจ้าพนักงานกระทำ

<sup>10</sup> ไทยโพสต์. ข่าวทั่วไป. สืบค้นเมื่อ 26 สิงหาคม 2554, จาก [www.ryt9.com](http://www.ryt9.com)

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการก็มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ ป.ป.ช. มีอำนาจทำการสอบสวน โดยที่กฎหมายที่ไม่ได้บัญญัติว่าจะต้องเป็นความผิดที่เกิดขึ้นในราชอาณาจักรเท่านั้นซึ่งอาจจะเป็นความผิดนอกราชอาณาจักรก็ได้ หากเราพิจารณาแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจ ป.ป.ช. มีอำนาจสอบสวนซึ่งเป็นบทบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอันถือได้ว่ามีศักดิ์สูงกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะฉะนั้น ป.ป.ช. ควรจะมีอำนาจสอบสวนความผิดตามปัญหาข้างต้น

แต่อย่างไรก็ตาม กรณีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่กระทำลงนอกราชอาณาจักรกฎหมายกำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบและมีอำนาจสอบสวนเพราะถือว่าเป็นความผิดที่มีความยุ่งยากซับซ้อนอาจกระทบต่อความมั่นคงและต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างประเทศโดยให้เป็นไปตามหลักสากลสอดคล้องกับบทบัญญัติของอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุด ทั้งนี้จะเห็นได้จากพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ให้อำนาจอัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลางดำเนินการขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ เช่น การสอบสวน ฟ้องร้อง ริบทรัพย์สิน และดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง กับคดีอาญา และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ให้อำนาจอัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลางดำเนินการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งส่งผลให้การดำเนินคดีอาญาซึ่งกระทำลงนอกราชอาณาจักรมีประสิทธิภาพและสามารถได้ตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ประกอบกับตามหลักกฎหมายสากลซึ่งปรากฏอยู่ในหลายประเทศให้อำนาจสอบสวนและอำนาจฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ อัยการสูงสุดซึ่งมีอำนาจฟ้องร้องอยู่แล้วจึงสมควรมีอำนาจทำการสอบสวนคดีนี้ได้

นอกจากนี้ เมื่อไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดห้ามมิให้อัยการสูงสุดทำการสอบสวนคดีอาญาที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ตรงกันข้ามหากกฎหมายไม่ประสงค์ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนแล้วก็คงจะบัญญัติห้ามไว้โดยชัดแจ้งเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาในการตีความว่าอำนาจดังกล่าวเป็นของใครกันแน่ ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น อัยการสูงสุดน่าจะมีอำนาจสอบสวนในความผิดตามปัญหาได้เช่นกัน

ดังนั้น จึงควรต้องมีการศึกษาวิเคราะห์ถึงความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีปัญหาว่า การสั่งคดีของอดีตอัยการสูงสุดในคดีก่อการร้ายนั้น จะถูกต้องชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีและชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 หรือไม่ อย่างไร และอำนาจหน้าที่ในการ

สอบสวนคดีความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ผู้ใดหรือองค์กรใดควรมีอำนาจทำการสอบสวน และดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

ในการศึกษาจะพิจารณาถึงหลักการสอบสวนคดีของพนักงานอัยการที่เป็นหลักการในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติตามที่บัญญัติในกฎหมายต่างๆและที่ปรากฏอยู่ในประเทศต่างๆ แล้วนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยรวมทั้งปัญหาในการสอบสวนในปัจจุบัน ซึ่งมีแนวทางปฏิบัติและข้อขัดข้องเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนและหาแนวทางในการแก้ปัญหาต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อทราบถึงการสอบสวนคดีอาญาและบทบาทพนักงานอัยการกับการสอบสวน
2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาเขตอำนาจสอบสวนระหว่างองค์กรซึ่งมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบบทบาทพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาของประเทศไทยกับต่างประเทศ
4. เพื่อเสนอแนะแนวทางให้อัยการสูงสุดถอนฟ้องคดีความผิดฐานก่อการร้ายทั้งหมดหรือทุกคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล และให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว เพื่อให้สอดคล้องตามหลักสากล ที่อำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวกัน ทั้งนี้ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นภารกิจของพนักงานอัยการจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักร ดังนั้นควรนำพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาใช้เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐาน และนำตัวผู้ต้องหาที่อยู่ต่างประเทศ เพื่อมาดำเนินคดีในประเทศไทย

## 1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ให้อัยการสูงสุดถอนฟ้องคดีความผิดฐานก่อการร้ายทั้งหมดหรือทุกคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล และควรให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียวยอมทำให้การสอบสวนมีประสิทธิภาพ สมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติไว้และถูกต้องตามหลักสากล



#### 1.4 ขอบเขตการศึกษา

การวิจัยนี้มุ่งศึกษาปัญหาการสังคีตของอดีตอัยการสูงสุดในคดีก่อการร้ายนั้น จะถูกต้อง ชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีและชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 หรือไม่ อย่างไร และปัญหาองค์กรที่มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร และบทบาทของพนักงานอัยการในการทำการสอบสวนทั้งในฐานะของอัยการสูงสุดและในฐานะของพนักงานอัยการในคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ปัญหาว่าผู้ที่มีอำนาจสอบสวนที่แท้จริงควรเป็นอำนาจขององค์กรใดและการบังคับใช้กฎหมาย ในทางปฏิบัติเป็นไปอย่างถูกต้องสอดคล้องกับหลักสากลหรือไม่ อย่างไร

#### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

ศึกษาโดยใช้การวิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือการทำการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากบทบัญญัติของกฎหมาย ตำรา ร่างกฎหมาย บทความ วิทยานิพนธ์ วารสาร เอกสาร และสิ่งพิมพ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบการสอบสวนคดีอาญาและบทบาทพนักงานอัยการกับการสอบสวน
2. ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับเขตอำนาจสอบสวนระหว่างองค์กรซึ่งมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร
3. ทำให้ทราบถึงบทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาทั้งประเทศไทยและต่างประเทศ
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางการให้อัยการสูงสุดถอนฟ้องคดีความผิดฐานก่อการร้ายทั้งหมดหรือทุกคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล และการให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว เพื่อให้สอดคล้องตามหลักสากล ที่อำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวกัน ทั้งนี้ การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นภารกิจของพนักงานอัยการ จึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักร ดังนั้นควรนำพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาใช้เพื่อดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐาน และนำตัวผู้ต้องหาที่อยู่ต่างประเทศ เพื่อมาดำเนินคดีในประเทศไทย

## บทที่ 2

### แนวคิดการสอบสวนคดีอาญากับบทบาทพนักงานอัยการในการสอบสวน คดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร

ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Process) มีสาระสำคัญคือ ค้นหาความจริง และการดำรงไว้ซึ่งสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาหรือจำเลย รวมทั้งผู้เสียหายผ่านกระบวนการที่เป็นธรรม (Due Process) การสอบสวนคดีจึงเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การสอบสวนจึงถือว่าเป็นสิ่งสำคัญในการดำเนินคดีอาญา ดังนั้น ในการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีระบบการสอบสวน ต้องกล่าวถึงหลักการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐและการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร เพื่อให้ทราบถึงทฤษฎีและแนวทางปฏิบัติกรณีบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร

#### 2.1 ระบบการสอบสวนคดีอาญา

##### 2.1.1 ความหมายของการสอบสวน<sup>1</sup>

มาตรา 2(11) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นิยามคำว่า “การสอบสวน” ว่า การสอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้ทำผิดมาฟ้องลงโทษ

จากนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการสอบสวนครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการ คือ

- (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ
- (2) การใช้มาตรการบังคับ

ในการรวบรวมพยานหลักฐานนั้น พนักงานสอบสวนต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริง กล่าวคือ ต้องรวบรวมทั้งพยานหลักฐานทั้งที่เป็นผลร้ายและพยานหลักฐานที่เป็นผลดีต่อผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจน

<sup>1</sup> คณิต ฌ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

พยานหลักฐานที่แสดงถึงพฤติการณ์ต่างๆอันเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา ตลอดทั้งความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติอันเป็นอาชญาของผู้ถูกกล่าวหา

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยเราในปัจจุบัน การสอบสวนเริ่มต้นโดยพนักงานสอบสวน แต่การดำเนินการของพนักงานสอบสวนต้องถือว่าเป็นการดำเนินการเพื่อพนักงานอัยการ ฉะนั้น จึงกล่าวได้ว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน

การใช้ “มาตรการบังคับ” (Zwangsmassnahmen/compulsory measures) เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการเรียกและออกหมายเรียก ส่วนการใช้ “มาตรการบังคับ” ที่กระทบสิทธิส่วนบุคคลอย่างมาก เช่น การจับ การค้น โดยทั่วไปต้องได้รับอนุญาตจากศาลหรือผู้พิพากษา กล่าวคือ ศาลหรือผู้พิพากษาเท่านั้นที่มีอำนาจออกหมายจับหรือหมายค้นได้<sup>2</sup>

ส่วนการรวบรวมพยานหลักฐานนั้นแม้โดยทั่วไปเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนแต่พนักงานอัยการก็อาจสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถามเพื่อสั่งได้<sup>3</sup>

“การรวบรวมพยานหลักฐาน” กับ “การใช้มาตรการบังคับ” ตามความเห็นของศาลฎีกาแยกออกจากกันได้ กล่าวคือ แม้การใช้มาตรการบังคับจะมีชอบด้วยกฎหมาย การรวบรวมพยานหลักฐานก็ไม่เสียไป ดังที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยในคดีหนึ่งว่า

“การจับกุมกับการสอบสวนเป็นการดำเนินการคนละขั้นตอนกัน เมื่อการสอบสวนได้ดำเนินการไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ถึงแม้การจับกุมจะมีชอบด้วยกฎหมาย ก็เป็นเรื่องที่จะว่ากล่าวกันอีกส่วนหนึ่งต่างหาก หากทำให้กระทบกระเทือนถึงการฟ้องคดีอาญาไม่”

กรณีใดที่เป็นกรณีพยานหลักฐานห้ามรับฟัง ผลของการนั้นต่อมาที่ได้มาโดยทางอ้อมจะเสียไปหรือไม่ เช่น หากการค้นกระทำโดยมิชอบเพราะไม่มีหมายหรือคำสั่งของศาล สิ่งของที่ได้มาจากการค้นที่มีชอบนั้นจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานอันผู้ถูกกล่าวหาได้หรือไม่นั้น ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า

“แม้เจ้าพนักงานจะปฏิบัติเกี่ยวกับของกลางไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ศาลก็รับฟังพยานบุคคลเกี่ยวกับของกลางนั้นได้”

ในการสอบสวนเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงของเรื่องและเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดต้องมีการใช้มาตรการบังคับ

<sup>2</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 57 วรรคหนึ่ง.

<sup>3</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 143 วรรคสอง (ก).

### 2.1.2 ผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา<sup>4</sup>

ผู้มีอำนาจสอบสวน หมายถึง เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) และมาตรา 18 หมายถึงพนักงานสอบสวน

โดยปกติพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ คือ พนักงานแห่งท้องที่ที่ความผิดได้เกิดอ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน (มาตรา 18 วรรคสาม)<sup>5</sup> เช่น

สถานีตำรวจป้อมปราบถูกไฟไหม้จึงไปอาศัยตั้งทำการอยู่ในบริเวณสถานีตำรวจสามแยก เกิดมีบุคคลหมิ่นประมาทกันขึ้นในที่ทำการสถานีตำรวจป้อมปราบ ปรากฏว่านายร้อยตำรวจตรีแห่งสถานีตำรวจป้อมปราบเป็นผู้สอบสวนคดีนี้ ปัญหาว่าการสอบสวนคดีนี้ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ศาลฎีกาพิพากษาว่าพนักงานตำรวจสถานีตำรวจป้อมปราบสอบสวนไม่ได้ เพราะเหตุไม่ได้เกิดในท้องที่สถานีตำรวจป้อมปราบและไม่ใช่กรณีอ้างหรือเชื่อว่าความผิดได้เกิดขึ้นในเขตท้องที่สถานีตำรวจป้อมปราบ เมื่อการสอบสวนไม่ชอบก็เท่ากับไม่มีการสอบสวน ซึ่งมาตรา 120 ห้ามมิให้อัยการฟ้องคดี จึงพิพากษาให้ยกฟ้องโจทก์ (ฎีกาที่ 726/2483)

เมื่อมีเหตุจำเป็นหรือเพื่อความสะดวก พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ คือพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ผู้ต้องหาหรือถูกจับ (มาตรา 18 วรรคสาม)

(2) กรณีการกระทำความผิดคาบเกี่ยวกันท้องที่หนึ่งตามมาตรา 19

มาตรา 19 ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เป็นการไม่แน่ว่าการกระทำผิดอาญาได้กระทำในท้องที่ใดในระหว่างหลายท้องที่<sup>6</sup>

(2) เมื่อความผิดส่วนหนึ่งกระทำในท้องที่หนึ่ง แต่อีกส่วนหนึ่งในอีกท้องที่หนึ่ง

<sup>4</sup> จุลสิงห์ วสันตสิงห์. (2553). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. น. 94-95.

<sup>5</sup> การที่จำเลยชายเมทแอมเฟตามีนให้ผู้อื่นเป็นความผิดฐานขายเมทแอมเฟตามีนแต่จำเลยมีที่อยู่และถูกจับที่บ้านในเขตอำเภอ น. และความผิดของจำเลยมิได้เกิดในเขตของอำเภอ ค. พนักงานสอบสวนอำเภอ ค. จึงไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนี้ การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วย ป.วิ อ. มาตรา 18 วรรคหนึ่ง ต้องถือว่าคดีนี้ยังไม่มี การสอบสวน โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องตาม ป.วิ อ. มาตรา 120 (ฎีกาที่ 4634/2543)

<sup>6</sup> แจ้งความต่อเจ้าพนักงานกึ่งอำเภอหนองแขง และเบิกความต่อศาลที่อำเภอเมืองสระบุรี เจ้าพนักงาน กึ่งอำเภอหนองแขงยังไม่ทราบแน่ชัดว่า จำเลยทำผิดฐานแจ้งความเท็จหรือเบิกความเท็จ จึงจับจำเลยไปสอบสวน แล้วมีการฟ้องจำเลยฐานเบิกความเท็จ ถือว่าการสอบสวนชอบ โดยเป็นเรื่องไม่แน่ว่ากระทำผิดในท้องที่ใดใน ระหว่างหลายท้องที่ตามมาตรา 19 (1) (ฎีกาที่ 822-823/2490)

(3) เมื่อความผิคนั้นเป็นความผิคต่อเนื่องและกระทำต่อเนื่องกันในท้องที่ต่างๆ เกินกว่าท้องที่หนึ่งขึ้นไป<sup>7</sup>

(4) เมื่อเป็นความผิคซึ่งมีหลายกรรม กระทำลงในท้องที่ต่างๆ กัน

(5) เมื่อความผิคเกิดขึ้นขณะผู้ต้องหากำลังเดินทาง

(6) เมื่อความผิคเกิดขึ้นขณะผู้เสียหายกำลังเดินทาง

พนักงานสอบสวนในท้องที่หนึ่งท้องที่ใดที่เกี่ยวข้องมีอำนาจสอบสวนได้ในกรณีข้างต้นพนักงานสอบสวนต่อไปนี้เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวน

(ก) ถ้าจับผู้ต้องหาได้แล้ว คือพนักงานสอบสวนซึ่งท้องที่ที่จับได้อยู่ในเขตอำนาจ

(ข) ถ้าจับผู้ต้องหาไม่ได้ คือพนักงานสอบสวนซึ่งท้องที่ที่พบการกระทำผิคก่อนอยู่ในเขตอำนาจ

เมื่อท้องที่ใดซึ่งเป็นท้องที่ของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแล้ว หากท้องที่นั้นมีพนักงานสอบสวนหลายคน พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคือ หัวหน้าพนักงานสอบสวนในท้องที่นั้นหรือผู้รักษาการแทน (มาตรา 18 วรรคท้าย) ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นกรณีปกติตามมาตรา 18 หรือความผิคคาบเกี่ยวตามมาตรา 19

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีการระบุพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบไว้แล้ว แต่ก็ยังมีบางกรณีที่ลักษณะและสภาพของคดีอาจทำให้เกิดความยุ่งยากที่จะชี้ว่าใครเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ดังนั้น มาตรา 21 จึงได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหา

(1) กรณีไม่แน่ว่าพนักงานสอบสวนผู้ใดเป็นผู้รับผิดชอบในจังหวัดเดียวกันให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ชี้ขาด แต่ถ้าเป็นกรุงเทพมหานครให้ผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนซึ่งมีตำแหน่งตั้งแต่รองอธิบดีกรมตำรวจขึ้นไปเป็นผู้ชี้ขาด

(2) กรณีไม่แน่ว่า พนักงานสอบสวนคนใดในระหว่างหลายจังหวัดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นผู้ชี้ขาด

คำว่าพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) หมายถึง พนักงานสอบสวนที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และ

<sup>7</sup> จำเลยออกเช็คให้โจทก์ร่วมในเขตท้องที่สถานีตำรวจจรัลวรดิ ธนาคารปฏิเสฐการจ่ายเงินที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ถือว่ากระทำผิคในท้องที่จรัลวรดิต่อเนื่องกับประจวบคีรีขันธ์ พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจจรัลวรดิโจทก์ร่วมร้องทุกข์มีอำนาจสอบสวน ตามมาตรา 19 (3) (ฎีกาที่ 499/2524).

จำเลยได้รับมอบเรือยนต์ลำหนึ่งในเขตท้องที่สถานีตำรวจปากคลองสาน แล้วจำเลยได้เปลี่ยนแปลงรูปเรือและถอดเครื่องยนต์ในเขตอำเภอเสนา จ.พระนครศรีอยุธยา อันเป็นความผิคต่อเนื่องและการกระทำต่อเนื่องกัน พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจปากคลองสานมีอำนาจสอบสวนตามมาตรา 19 (3) (ฎีกาที่ 893/2495).

ตามกฎหมายอื่น เช่น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ส่วนพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 หมายถึง

(1) ในจังหวัดอื่นนอกจากจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี (กรุงเทพมหานคร) ได้แก่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ปลัดอำเภอ และข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป

(2) ในจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี (กรุงเทพมหานคร) ได้แก่ ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ นายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงว่าพนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจในการสอบสวนความผิดอาญาเช่นเดียวกับตำรวจ จึงมีคำถามเกิดขึ้นว่าเมื่อองค์กรผู้มีความสอบสวนมีอยู่สององค์กรเช่นนี้ จะมีปัญหาความขัดแย้งกันในเรื่องการใช้อำนาจในการสอบสวนหรือไม่

ในอดีตเคยมีความพยายามทั้งฝ่ายปกครองและตำรวจเพื่อที่จะเป็นองค์กรหลักในการสอบสวน แต่ในที่สุดก็ยอมรับให้ตำรวจเป็นองค์กรหลักในการสอบสวน อย่างไรก็ตามในปัจจุบันพนักงานฝ่ายปกครองยังคงมีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคแรกอยู่ กล่าวคือ พนักงานฝ่ายปกครองชั้นผู้ใหญ่และปลัดอำเภอมิอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหา มีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตน<sup>8</sup>

สำหรับ “พนักงานฝ่ายปกครองชั้นผู้ใหญ่” นั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(17) บัญญัติว่า หมายความว่าถึงเจ้าพนักงานดังต่อไปนี้

- (ก) ปลัดกระทรวงมหาดไทย
- (ข) รองปลัดกระทรวงมหาดไทย
- (ค) ผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย
- (ฅ) ผู้ช่วยปลัดกระทรวงมหาดไทย
- (ง) อธิบดีกรมการปกครอง
- (จ) รองอธิบดีกรมการปกครอง
- (ฉ) ผู้อำนวยการกองการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง
- (ช) หัวหน้าฝ่ายและหัวหน้างานในกองการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง

<sup>8</sup> อุทัย อาทิวะ. (2555). คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 3 การสอบสวน มาตรการบังคับในคดีอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินติ้ง.

(ซ) ผู้ตรวจราชการกรมการปกครอง

(ฅ) ผู้ว่าราชการจังหวัด

(ญ) รองผู้ว่าราชการจังหวัด

(ฎ) ปลัดจังหวัด

(ฏ) นายอำเภอ

(จ) ปลัดอำเภอ ผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอและให้หมายความรวมถึงผู้รักษาการแทนเจ้าพนักงานดังที่กล่าวมาแล้วด้วย

กรณีความผิดเกิดนอกราชอาณาจักร<sup>9</sup>

ในกรณีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ คือ

1) อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

2) พนักงานสอบสวนคนใดคนหนึ่งที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

3) พนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

แต่ในกรณีจำเป็นพนักงานสอบสวนต่อไปนี้มีอำนาจสอบสวนในระหว่างรอคำสั่งจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน คือ

ก. พนักงานสอบสวนซึ่งผู้ต้องหาถูกจับในเขตอำนาจ

ข. พนักงานสอบสวนซึ่งรัฐบาลประเทศอื่นหรือบุคคลที่ได้รับความเสียหายได้ฟ้องร้องให้ทำโทษผู้ต้องหา

เกี่ยวกับมาตรา 20 นี้ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ให้ความเห็นไว้ ดังนี้

(1) การที่กฎหมายกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรนั้น ก็เพราะว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศซึ่งเป็นเรื่องละเอียดอ่อน

(2) การสอบสวนตามปกติพนักงานสอบสวนเป็นผู้เริ่มต้น แต่สำหรับการสอบสวนคดีดังกล่าวย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการภายใต้การควบคุมของอัยการสูงสุด และเป็นคดีที่ตั้งต้นที่พนักงานอัยการ

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 20.

(3) คดีดังกล่าวเป็นคดีที่เริ่มต้นที่พนักงานอัยการ ซึ่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การ

(4) ในการดำเนินการสอบสวนคดีดังกล่าวนี้ อัยการสูงสุดอาจมอบหมายให้พนักงานสอบสวนทำหน้าที่นั้น หมายถึง การมอบหมายให้พนักงานสอบสวนในฐานะองค์กรมิใช่พนักงานสอบสวนคนใดคนหนึ่งทำหน้าที่แทน และพนักงานสอบสวนนั้นมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม แต่การดำเนินการสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมายนั้นยังต้องอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุด<sup>10</sup>

### 2.1.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ<sup>11</sup>

“หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Offizialklage/public prosecution) เป็นหลักการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่ เดิมทีเดียวการดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของเอกชนที่ตกเป็นผู้เสียหาย การดำเนินคดีอาญาเดิมจึงปะปนกับการดำเนินคดีแพ่งจนแยกแทบไม่ออก

ก่อนที่หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจะเกิดขึ้น นอกจากจะมีหลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชนแล้ว ยังมีหลักการดำเนินคดีอาญาอีกหลักหนึ่งเรียกว่า หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน ซึ่งเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาดั้งเดิมของประเทศอังกฤษ

การดำเนินคดีอาญาตาม “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน” (Popularklage/popular prosecution) นั้น ถือว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของประชาชนทุกคน ประชาชนทุกคนจึงฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้ฟ้องจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่

ตามหลักการดำเนินคดีอาญาดั้งเดิมของอังกฤษนั้น ถือว่าประชาชนทุกคนต่างมีความรับผิดชอบความสงบเรียบร้อยของสังคม ประชาชนทุกคนจึงเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่ เมื่อประชาชนคนหนึ่งฟ้องคดีอาญากับประชาชนอีกคนหนึ่ง ผู้ฟ้องกับผู้ถูกฟ้องจึงมีความเท่าเทียมกัน การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนจึงเป็นเรื่องของการต่อสู้ระหว่างคู่ความที่ไม่ต่างไปจากการดำเนินคดีแพ่ง

ตามหลัก “การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Offizialklage/public prosecution) นั้น ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายและเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ พนักงานอัยการ อย่างไรก็ตามรัฐไม่ได้ผูกขาดการดำเนินคดีอาญาไว้แต่ผู้เดียว แม้ในประเทศที่ถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยเคร่งครัดก็อาจจะมีการผ่อนคลายให้เอกชนฟ้องคดีได้บ้างเช่นกัน เพียงแต่จะจำกัด

<sup>10</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญชน.

<sup>11</sup> แหล่งเดิม. น. 65-66.



ประเภทและฐานความผิดไว้สำหรับประเทศไทยเรานั้น ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางมาก และจากการตีความคำว่า “ผู้เสียหาย” ที่ขาดหลักวิชาการทำให้เกิดปัญหาที่ตามมามากมาย

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญานั้น หมายความว่าพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบ “การดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง” (Vorverfahren/partial stage) อันเป็นหลักเกณฑ์ของระบบอัยการที่สมบูรณ์ กล่าวคือ ตามระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่า “การสอบสวนฟ้องร้อง” เป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวที่แบ่งแยกไม่ได้เจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียง “เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการ” แต่การดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้องในประเทศไทยเรา ในทางปฏิบัติแยกความรับผิดชอบออกเป็นการดำเนินคดีอาญาของพนักงานสอบสวน แล้วต่อด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ และการแยกความรับผิดชอบในทางปฏิบัตินี้เป็นการแยกที่ค่อนข้างเด็ดขาดซึ่งผิดระบบ

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution)<sup>12</sup> เกิดขึ้นจากแนวความคิดที่ว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย ผู้มีอำนาจดำเนินคดีอาญาคือ รัฐ โดยถือว่าเมื่อรัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นรัฐย่อมเป็นผู้เสียหาย การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (Accusatorial System) นั้นมีการแยกหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาออกจากกัน โดยให้ศาลเป็นองค์กรที่รับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดี และโดยที่การสอบสวนและฟ้องร้องผู้กระทำความผิดอาญานั้นอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐ โดยเฉพาะจึงให้มีองค์กรอัยการรับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้อง ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น รัฐจะดำเนินคดีอาญาโดยให้เจ้าพนักงานของรัฐคือ อัยการ เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้องดำเนินคดี โดยมีตำรวจเป็นผู้ช่วยเหลืออัยการทำหน้าที่ในการสอบสวนเบื้องต้นและรายงานผลการดำเนินการให้อัยการทราบเพื่อพิจารณาว่า สมควรต้องเข้าไปกำกับดูแลหรือดำเนินการต่อไปด้วยตนเองหรือไม่ การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยก อัยการจะเป็นผู้มีส่วนบทบาทอย่างมากในการดำเนินคดีอาญาโดยรับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้องและดำเนินคดี เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นการดำเนินคดีของอัยการจึงเป็นการบริหารงานยุติธรรมที่ต้องมีความเชื่อมโยงประสานกับหน่วยงานอื่นๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการรักษาความสงบเรียบร้อยซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐ ระบบอัยการที่แท้จริงจึงต้องให้อัยการมีบทบาทในการดำเนินคดีอาญาโดยเริ่มตั้งแต่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและจนถึงเมื่อมีการพิจารณาโทษ

<sup>12</sup> กายสิทธิ์ พิทวงปรากฏ. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด.

อำนาจหน้าที่ของอัยการ โดยพิจารณาจากลักษณะงาน จึงมีอยู่ 3 ประการ คือ การสอบสวนฟ้องร้อง การดำเนินคดีอาญาในศาล และการบังคับตามคำพิพากษา<sup>13</sup>

การสอบสวนฟ้องร้อง เมื่อการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการ อัยการจึงมีอำนาจรับคำร้องทุกข์ คำกล่าวโทษ ดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสอบสวนของตำรวจ สั่งการตามความเห็นสมควร เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานประกอบการพิจารณาสั่งคดี เจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานของรัฐมีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการเท่านั้น

การดำเนินคดีอาญาในศาล เมื่อได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว อัยการต้องนำพยานหลักฐานเข้าสืบและกระทำการอื่นๆ เพื่อค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษที่เหมาะสม และต้องพิทักษ์รักษาผลประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยการเสนอพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายจำเลย อัยการจึงมีหน้าที่ต้องคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของสังคม ผู้เสียหายและผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วย

การบังคับตามคำพิพากษา ในบางประเทศอัยการยังมีหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุด รวมตลอดถึงการวินิจฉัยสั่งการอันเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุด เช่น ในประเทศฝรั่งเศส ถ้าศาลปล่อยจำเลย อัยการจะเป็นผู้ออกคำสั่งให้พัศดีปล่อยตัวจำเลยไป ถ้าศาลลงโทษปรับ การเก็บค่าปรับทำในนามของอัยการ ถ้าไม่ชำระค่าปรับ อัยการจะสั่งให้เอาตัวไปกักขังบังคับให้ชำระค่าปรับ ถ้าศาลลงโทษจำคุก อัยการจะเป็นผู้แจ้งให้พัศดีทราบผลของคำพิพากษา เป็นต้น หรือในประเทศสหรัฐอเมริกา อัยการเป็นผู้ให้ความเห็นในการพิจารณาอภัยโทษ ลดโทษ หือปลดปล่อยจากการจำคุกก่อนกำหนด โดยมีการคุมประพฤติ เป็นต้น

ในการดำเนินคดีที่อยู่ในชั้นเจ้าพนักงานในการสอบสวนฟ้องร้องนั้น มีหลักที่นำมาใช้ในการดำเนินคดีในแต่ละประเทศ 2 หลัก คือ<sup>14</sup>

หลักการดำเนินคดีตามกฎหมาย (Legality Principle) หรือหลักการฟ้องคดีอาญาเชิงบังคับ ซึ่งหลักนี้เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวนดำเนินคดีขึ้นเองเมื่อทราบว่ามีกระทำความผิดเกิดขึ้นโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะมีการร้องทุกข์กล่าวโทษหรือไม่ เมื่อสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วได้ความว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริงก็ต้องฟ้องผู้ต้องหานั้นต่อไป ทั้งนี้ เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายจึงเป็นหลักการประกันความเสมอภาค โดย

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. น. 3

<sup>14</sup> แหล่งเดิม. น. 4

เจ้าพนักงานต้องดำเนินคดีทุกเรื่องโดยไม่ต้องคำนึงถึงตัวบุคคล นอกจากนั้นยังเป็นการคุ้มครองพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสอบสวนฟ้องร้องคดี กล่าวคือ เป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อิทธิพลหรือวิธีการอื่นใดที่มีขอบต่อเจ้าพนักงานนั้น เพราะเมื่อเจ้าพนักงานมีหน้าที่ดำเนินคดีแล้ว การไม่ดำเนินคดีใดคดีหนึ่งถือว่าเป็นความผิด

หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลยพินิจ (Opportunity Principle) ซึ่งหลักนี้เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนหรือยุติการสอบสวนได้เสมอ และหากสอบสวนแล้วพบว่าผู้ต้องหากระทำผิดจริง และมีพยานหลักฐานพอฟ้อง เจ้าพนักงานก็อาจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุผลในแต่ละคดี หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลยพินิจเป็นการผ่อนคลายความเข้มงวดของระบบการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ประกอบกับปัจจุบันวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงจากการแก้แค้นมาสู่การป้องกันทั่วไปและการป้องกันพิเศษ กล่าวคือ การลงโทษต้องเหมาะสมกับความผิดและความชั่วของผู้กระทำ เพื่อให้ผู้กระทำผิดได้มีโอกาสแก้ไขปรับปรุงตนเองไม่กระทำความผิดซ้ำอีกและสามารถกลับสู่สังคมได้อีกครั้ง แต่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติต้องเป็นผู้ที่มีความรับผิดชอบมากขึ้น ดังนั้นจึงต้องมีระบบที่ดีในการตรวจสอบควบคุมการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานด้วย<sup>15</sup>

สำหรับการดำเนินคดีอาญาของไทย เห็นได้ว่า กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการตลอดกระบวนการพิจารณาคดี ประชาชนจะเข้ามามีบทบาทในการมีส่วนร่วมในการดำเนินคดีก็มีแต่เฉพาะการร้องทุกข์กล่าวโทษและให้การฟ้องคดีต่อศาลประชาชนที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลนั้น จะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดทางอาญาหรือเป็นผู้ที่กฎหมายให้มีอำนาจดำเนินการแทนผู้เสียหายเท่านั้น ประชาชนโดยทั่วไปไม่มีอำนาจเข้าไปฟ้องร้องดำเนินคดี จึงน่าจะถือได้ว่าการดำเนินคดีอาญาของไทยเป็นการดำเนินคดีโดยรัฐ แต่มีข้อยกเว้นให้เอกชนมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้ ในคดีที่ตนได้รับความเสียหาย เพราะถือว่าประชาชนมีภารกิจที่จะต้องรับผิดชอบต่อการดำเนินคดีอาญาซึ่งมีผลกระทบต่อส่วนรวมโดยตรง<sup>16</sup> แต่การฟ้องคดีของประชาชนต้องกระทำโดยมีข้อจำกัดคือต้องได้รับความเสียหายจากการทำความผิดนั้นเท่านั้น ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4)<sup>17</sup>

เมื่อพิจารณาระบบอัยการของไทยนั้น โดยที่พนักงานอัยการไม่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนหรือไม่มีอำนาจหน้าที่ในการเริ่มคดีอาญา ดังนั้น ก่อนการสอบสวนเสร็จสิ้นพนักงานอัยการจึง

<sup>15</sup> แหล่งเดิม.

<sup>16</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). “สิทธิของผู้ต้องหาจำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา.” (รายงานผลการวิจัย). กองทุนพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. น. 30.

<sup>17</sup> แหล่งเดิม. น. 31.

เกือบไม่มีบทบาทที่จะคุ้มครองสิทธิของบุคคลได้แต่อย่างใด พนักงานอัยการทำงานตามสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเท่านั้น และแม้จะมีมาตรการบางอย่างที่กฎหมายให้พนักงานอัยการสามารถทำได้เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่น่าจะถูกต้องกับความเป็นจริง เช่น มีอำนาจสั่งสอบสวนเพิ่มเติม หรือสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถามได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 วรรคสอง แต่ก็ยังไม่อาจเป็นหลักประกันเพียงพอ ในการที่พนักงานอัยการจะสามารถอำนวยความสะดวกได้อย่างสมบูรณ์ตามภารกิจของพนักงานอัยการ<sup>18</sup> ดังนั้น ในทางความเป็นจริง พนักงานอัยการจึงอาจนำบุคคลสู่การพิจารณาของศาล โดยปฏิเสธความรับผิดชอบในการดำเนินคดีได้ เพราะพนักงานอัยการทำงานตามตัวอักษรหรือตามสำนวนการสอบสวนเท่านั้น แต่ในทางทฤษฎีแล้วพนักงานอัยการจะปฏิเสธความรับผิดชอบในการดำเนินการของตนไม่ได้โดยเด็ดขาด เพราะพนักงานอัยการต้องรับผิดชอบในการสอบสวนคดี 4 ประการ คือ

- (ก) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
- (ข) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยระเบียบของการสอบสวน
- (ค) รับผิดชอบในความละเอียดรอบคอบของการสอบสวน
- (ง) รับผิดชอบในความเชื่อถือได้ของการสอบสวน<sup>19</sup>

## 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา

### 2.2.1 ขอบเขตของกฎหมายอาญา<sup>20</sup>

ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ คือ

1. การกระทำความผิดในราชอาณาจักร โดยแท้
2. การกระทำความผิดที่ให้อำนาจกระทำในราชอาณาจักร
3. การกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักร

1. การกระทำความผิดในราชอาณาจักร โดยแท้

มาตรา 4 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย”

ราชอาณาจักร หมายความว่าถึง

(1) พื้นดินพื้นน้ำ ที่อยู่ภายในอาณาเขตของประเทศไทย ไม่ว่าจะเกิดบนภูเขา แม่น้ำ ลำคลอง หนองบึง หรือในป่า และรวมถึงทั้งเกาะต่างๆ

(2) ทะเลอันเป็นอ่าวไทย ตาม พ.ร.บ. กำหนดเขตจังหวัดในอ่าวไทยตอนใน พ.ศ. 2502

<sup>18</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. น. 99.

<sup>19</sup> Vgl. Karl Petres, Strafprozess, S. 143. อ้างใน คณิต ฌ นคร เล่มเดิม. น. 99-100.

<sup>20</sup> พืฒน์ จักรางกูร. (2544). *คำถาม-คำตอบประมวลกฎหมายอาญา*. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

(3) ทะเลอันห่างจากฝั่งที่เป็นดินแดนของประเทศ ไม่เกิน 12 ไมล์ทะเล ซึ่งเท่ากับ 22 กิโลเมตร

(4) พื้นอากาศ ซึ่งอยู่เหนือพื้นดิน พื้นน้ำ และทะเล ตามข้อ(1) (2)และ(3) สถานทูตต่างประเทศซึ่งตั้งอยู่ในประเทศไทย ถือว่าเป็นดินแดนห่างราชอาณาจักรไทย เป็นแต่บุคคลในคณะทูตและครอบครัวได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายระหว่างประเทศเท่านั้น ดังนั้นหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในสถานทูตต่างประเทศในประเทศไทย ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักร

ตัวอย่าง นางโอชินคนญี่ปุ่นกับนายชุมัคเกอร์คนเยอรมัน ไปติดต่อธุระที่สถานทูตอังกฤษในประเทศไทยแล้วเกิดวิวาททำร้ายร่างกายกันในสถานทูตนั้น ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักร ศาลไทยมีอำนาจลงโทษตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง<sup>21</sup>

ข้อสังเกต ไม่คำนึงสัญชาติผู้เสียหายและสัญชาติผู้กระทำความผิด

2. การกระทำความผิดที่ให้อำนาจในราชอาณาจักร<sup>22</sup>

(1) การกระทำความผิดในเรือไทย หรืออากาศยานไทย แม้จะอยู่นอกราชอาณาจักรถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักร (มาตรา 4 วรรคสอง)

(2) การกระทำความผิดซึ่งคาบเกี่ยวกัน อันกฎหมายให้อำนาจความผิดนั้นได้กระทำความผิดในราชอาณาจักร

1. ส่วนหนึ่งส่วนใดของการกระทำความผิดเกิดในราชอาณาจักร ได้แก่ กรณีการกระทำความผิดทั้งหมดมิได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรทั้งหมด โคนบางส่วนเกิดขึ้นในราชอาณาจักรบางส่วนเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร มาตรา 5 วรรคหนึ่ง ให้อำนาจการกระทำความผิดในราชอาณาจักร

ตัวอย่าง อุบัติเหตุโดยสารรถไฟจากประเทศไทยไปมาเลเซีย อบรมต้องการได้ทรัพย์สินของผู้อื่นจึงลอบเอายาเบื่อมาให้ผู้อื่นกินเข้าไปขณะรถไฟยังอยู่ในประเทศไทย พอร์ตไฟข้ามเข้าเขตมาเลเซีย อุบัติเหตุหมดสติ อบรมก็ลอบเอาทรัพย์สินไป ดังนี้ การกระทำของอบรมเป็นความผิดฐานชิงทรัพย์ การกระทำส่วน

<sup>21</sup> ผู้เสียหายฝากทรัพย์สินกับจำเลยที่ประเทศซาอุดีอาระเบียเพื่อให้จำเลยนำมาให้ภริยาของผู้เสียหายในประเทศไทย เมื่อผู้เสียหายกลับมาประเทศไทยจึงทราบว่าจำเลยไม่ได้นำทรัพย์สินที่ฝากมาให้ภริยาผู้เสียหาย และจำเลยปฏิเสธว่าไม่ได้รับฝาก ผู้เสียหายจึงร้องทุกข์กับพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอภูมิกวาวปี จังหวัดอุดรธานี ซึ่งเป็นภูมิลำเนาของจำเลย มูลแห่งความผิดทางอาญาฐานยักยอกทรัพย์สินตามข้อนำสืบของโจทก์เกิดเมื่อจำเลยปฏิเสธว่าไม่ได้รับฝากทรัพย์สิน อันแสดงถึงเจตนาทุจริตเบียดบังทรัพย์สินเหตุจึงเกิดที่อำเภอภูมิกวาวปี จังหวัดอุดรธานี ประเทศไทย มิใช่เกิดที่ประเทศซาอุดีอาระเบีย พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอภูมิกวาวปี จึงมีอำนาจสอบสวนได้เมื่อได้มีการสอบสวนโดยชอบ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง (ฎีกาที่ 1573/2535)

<sup>22</sup> แหล่งเดิม. น. 4-5.

หนึ่งคือการใช้กำลังประทุษร้ายเกิดขึ้นในประเทศไทย และการกระทำอีกส่วนหนึ่ง คือ การลักทรัพย์เกิดขึ้นในประเทศมาเลเซีย เมื่อเป็นเช่นนี้ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง ให้ถือว่าการชิงทรัพย์นั้นเป็นการกระผิดในราชอาณาจักร

2. ผลของการกระทำความผิดเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ได้แก่กรณีที่มีการกระทำได้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร แต่ผลของการกระทำนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักร

ก. โดยผู้กระทำให้ประสงค์ให้เกิดผลในราชอาณาจักร เช่น อดุลยีนอยู่ฝั่งมาเลเซีย ติดต่อกับประเทศไทย ต้องการฆ่าอดุลยีนซึ่งอยู่ในเขตประเทศไทย จึงใช้ปืนยิงอดุลยีน ดังนี้ อดุลยีนผู้กระทำให้ผลของการตายนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ศาลไทยจึงมีอำนาจลงโทษอดุลยีนได้ตามมาตรา 4 ประกอบด้วย มาตรา 5 วรรคหนึ่ง

ข. โดยลักษณะแห่งการกระทำ ผลที่เกิดขึ้นควรเกิดในราชอาณาจักร เช่น อดุลยีนอยู่ในเขตมาเลเซียติดต่อกับประเทศไทย ใช้ปืนยิงสุนัขในเขตมาเลเซีย โดยประมาทปราศจากความระมัดระวัง กระสุนพลาดเป็นเหตุให้ถูกอดุลยีนซึ่งอยู่ในเขตประเทศไทยถึงแก่ความตาย อดุลยีนมีความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ถือว่าการกระทำผิดในราชอาณาจักร โดยลักษณะแห่งการกระทำผลที่เกิดขึ้นควรเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง

ค. โดยลักษณะแห่งการกระทำ ย่อมจะเล็งเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดในราชอาณาจักร คือ แม้ผู้กระทำให้ไม่ต้องการให้ผลเช่นนั้นเกิดขึ้นในราชอาณาจักร แต่ผลนั้นได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร โดยเมื่อพิจารณาจากลักษณะแห่งการกระทำแล้ว ย่อมจะเล็งเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักร เช่น อดุลยีนอยู่เขตมาเลเซียติดต่อกับประเทศไทยได้ยิงปืนเข้ามาในกลุ่มคนที่อยู่ในประเทศไทย เป็นเหตุให้ถูกอดุลยีนซึ่งอยู่ในกลุ่มนั้นถึงแก่ความตาย แม้จะไม่ได้ประสงค์จะฆ่าอดุลยีน แต่อดุลยีนเล็งเห็นได้ว่าการกระทำของตน จะทำให้คนใดคนหนึ่งในกลุ่มนั้นถูกกระสุนปืนของตนถึงตายได้

3. เตรียมหรือพยายามกระทำความผิดซึ่งผลจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักร คือ มีการเตรียมการที่จะกระทำความผิด หรือพยายามกระทำความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร แม้จะไม่ได้กระทำไปตลอดจนสำเร็จ ก็ต้องพิจารณาว่า ถ้าทำไปตลอดจนสำเร็จแล้วผลจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักรหรือไม่

ถ้าทำไปตลอดจนสำเร็จ ผลจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษ ผู้เตรียมหรือพยายามกระทำความผิดนั้นได้ หากการเตรียมหรือพยายามกระทำความผิดนั้นกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและมีโทษ

ตัวอย่าง อดุลยีนกับพวกเตรียมการในประเทศมาเลเซียเพื่อจะวางเพลิงเผาโรงงานของอดุลยีนในประเทศไทย ดังนี้ อดุลยีนกับพวกมีความผิดฐานเตรียมการวางเพลิงเผาทรัพย์ตามประมวล

กฎหมายอาญา มาตรา 219 โดยถือว่ากระทำความผิดฐานเตรียมนั้นในราชอาณาจักรตามมาตรา 5 วรรคสอง<sup>23</sup>

4. การกระทำของผู้เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด อันกฎหมายให้ถือว่าผู้เกี่ยวข้องนั้น ได้กระทำความผิดในราชอาณาจักร คือ มาตรา 6 ความผิดของผู้เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด โดยเกี่ยวข้องอยู่นอกราชอาณาจักร แต่ให้ถือว่าเป็นการกระทำในราชอาณาจักรแบ่งเป็น 3 ประการ<sup>24</sup>

(ก) ผู้เป็นตัวการด้วยกัน เช่น อดุล หมาด และเลาะเป็นชาวมาเลเซียร่วมกันปล้นทรัพย์ของผู้อื่นในประเทศไทย โดยแบ่งหน้าที่กัน ให้อดุลกับหมาดไปลักทรัพย์และฆ่าเจ้าทรัพย์ แล้วนำทรัพย์ที่ได้มาไว้ในมาเลเซีย ส่วนเลาะชุมนุมคนทางในเขตมาเลเซียและคอยยิงทำร้ายพวกเจ้าทรัพย์ที่ติดตาม ดังนี้ โดยผลของมาตรา 6 ถือว่า เลาะเป็นตัวการกระทำความผิดในราชอาณาจักร

(ข) ผู้ใช้ให้กระทำความผิด เช่น อดุลสั่งการจากประเทศสิงคโปร์ให้หมาดในมาเลเซียจัดการเผาโรงงานของผู้อื่นในประเทศไทย หมาดได้เตรียมการเพื่อการวางเพลิงตามคำสั่งของอดุล โดยเรียกพรรคพวกมาวางแผนและเตรียมหาอุปกรณ์เชื้อเพลิงในมาเลเซีย ถือว่าหมาดมีความผิดฐานเตรียมวางเพลิงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 219 และถือว่าอดุลซึ่งสั่งการในสิงคโปร์นั้น เป็นผู้ซึ่งได้กระทำความผิดฐานเป็นผู้ใช้ตามมาตรา 84 ในราชอาณาจักรด้วยตามมาตรา 6

(ค) ผู้สนับสนุน เช่น อดุลมีคอกของอดุลซึ่งอยู่ที่มาเลเซียมาแทงออดตายในประเทศไทย และอดุลให้ยืมมาโดยรู้ว่าจะนำมาใช้แทงออด แต่ออดุลจะไม่ได้เข้ามาในประเทศไทยก็ถือว่าอดุลกระทำความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนในราชอาณาจักรตามมาตรา 6

3. การกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรที่จะต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ ไม่ถือว่ากระทำในราชอาณาจักร แยกพิจารณาดังนี้<sup>25</sup>

- 1) เกี่ยวกับประเภทความผิดที่กระทำ (มาตรา 7)
- 2) เกี่ยวกับสัญชาติของผู้กระทำความผิดหรือผู้เสียหาย (มาตรา 8)
- 3) เกี่ยวกับเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยกระทำความผิด (มาตรา 9)

เกี่ยวกับประเภทความผิดที่กระทำ คือ มาตรา 7 บัญญัติความผิด 3 ประเภทซึ่งแม้กระทำนอกราชอาณาจักร ไม่ว่าจะกระทำโดยคนไทยหรือคนต่างด้าวต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้

<sup>23</sup> แหล่งเดิม. น. 6.

<sup>24</sup> แหล่งเดิม.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. น. 7.

ก. ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามมาตรา 107 ถึง 129

(1) ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ทั้งหมด ตามมาตรา 107 ถึง 112

(2) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร ทั้งหมด ตามมาตรา 113 ถึง 118

(3) ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร ทั้งหมด 119 ถึง 129

(1/1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135/1 มาตรา 135/2 มาตรา 135/3 และมาตรา 135/4

ข. ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและแปลง ได้แก่

(1) ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา ทั้งหมด ตามมาตรา 240 ถึง 249

(2) ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์ และตั๋ว ตามมาตรา 254, 256 และ 257

(2 ทวิ) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 282 และมาตรา 283

(3) ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร เฉพาะมาตรา 266 (3) และ (4)

ค. ความผิดชิงทรัพย์หรือปล้นทรัพย์ในทะเลหลวง ทะเลหลวง คือ ทะเลที่ไม่อยู่ในอาณาเขตประเทศใด

2. เกี่ยวกับสัญชาติของผู้กระทำผิดหรือผู้เสียหาย<sup>26</sup>

มาตรา 8 ความผิดนอกราชอาณาจักร ซึ่งผู้กระทำผิดเป็นคนไทย หรือผู้เสียหายเป็นคนไทย ซึ่งต้องรับโทษในราชอาณาจักรแยกเป็น 2 กรณี คือ

ก. ผู้กระทำผิดเป็นคนไทย

ข. ผู้เสียหายเป็นคนไทยหรือรัฐบาลไทย(ผู้เสียหายคือผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา)

ทั้งสองกรณีต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไข 2 ประการ

(1) รัฐบาลหรือผู้เสียหายร้องขอให้ลงโทษ

(2) ความผิดนั้นอยู่ในประเภทที่ระบุในมาตรา 8 รวม 13 ประเภท<sup>27</sup>

<sup>26</sup> แหล่งเดิม. น. 8.

<sup>27</sup> ป.อ.มาตรา 8 (1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 217 มาตรา 218 มาตรา 221 ถึงมาตรา 223 ทั้งนี้เว้นแต่กรณีเกี่ยวกับมาตรา 220 วรรคแรกและมาตรา 224 มาตรา 226 มาตรา 228 ถึงมาตรา 232 มาตรา 237 มาตรา 233 ถึงมาตรา 236 ทั้งนี้เฉพาะเมื่อเป็นกรณีต้องระวางโทษตาม มาตรา 238 (2) ความผิดเกี่ยวกับเอกสารตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 234 มาตรา 265 มาตรา 266(1) และ (2) มาตรา 268 ทั้งนี้เว้นแต่กรณีเกี่ยวกับมาตรา 267 และมาตรา 269 (2/1) ความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ตามที่บัญญัติไว้



### 3. เกี่ยวกับเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยได้กระทำความผิด

มาตรา 9 เจ้าพนักงานรัฐบาลไทยกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 147 ถึง 166 (ความผิดในหมวด 2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ) และมาตรา 200 ถึง 205 (ความผิดต่อตำแหน่งที่ในการยุติธรรม)

#### 2.2.2 หลักฟังความทุกฝ่าย<sup>28</sup>

“หลักฟังความทุกฝ่าย” (Grundsatz “audiatur et altera pars” /principle of “audialteram partem”) หมายความว่า จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาที่จะแก้ข้อกล่าวหาได้ กล่าวคือ ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้าน

ดังที่กล่าวมาแล้วว่าในการดำเนินคดีอาญา “ระบบกล่าวหา” (Akkusationsprozess/ accusatorial system) ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็น “ประธานในคดี” (Prozess-subjekt/proceduralsubject) ผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิต่างๆ ในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาว่าอย่างไร<sup>29</sup> เพื่อเขาจะได้มีโอกาสให้การแก้ข้อกล่าวหาในชั้นเจ้าพนักงานหรือให้การแก้ข้อหาในฟ้องในชั้นศาลได้อย่างถูกต้อง

จากเนื้อหาของ “หลักฟังความทุกฝ่าย” (Grundsatz “audiatur et altera pars” / principle of “audialteram partem”) นี้เองกรณีจึงต้องสอบสวนปากคำผู้ต้องหา ก่อนฟ้องเสมอ ดังที่มาตรา 120 บัญญัติไว้ว่า

---

ในมาตรา 269/1 ถึงมาตรา 269/7 (2/2) ความผิดเกี่ยวกับหนังสือเดินทางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 269/8 ถึงมาตรา 269/15 (3) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 มาตรา 280 และมาตรา 285 ทั้งนี้เฉพาะที่เกี่ยวกับมาตรา 276 (4) ความผิดต่อชีวิต ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288 ถึงมาตรา 290 (5) ความผิดต่อร่างกาย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 295 ถึงมาตรา 298 (6) ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บหรือคนชรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 306 ถึงมาตรา 308 (7) ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 309 มาตรา 310 มาตรา 312 ถึงมาตรา 315 และมาตรา 317 ถึงมาตรา 320 (8) ความผิดฐานลักทรัพย์และวิ่งราวทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 (9) ความผิดฐานกรรโชก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 337 ถึงมาตรา 340 (10) ความผิดฐานฉ้อโกง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 341 ถึงมาตรา 344 มาตรา 346 และมาตรา 347 (11) ความผิดฐานยักยอก ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 352 ถึงมาตรา 354 (12) ความผิดฐานรับของโจร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 357 (13) ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 358 ถึงมาตรา 360

<sup>28</sup> คณิต ฅ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>29</sup> ป.วิ.อ.มาตรา 134 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียกหรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว ชื่อรอง ชื่อสกุล สัญชาติ บิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบ

“มาตรา 120 ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความคิดนั้นก่อน”

มาตรา 2 (11) นิยามคำว่า “การสอบสวน” ว่า

“การสอบสวน” หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐาน และดำเนินการทั้งหลายอื่นตามที่บัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงและพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

ดังนั้น การสอบสวนมีเนื้อหา 2 ประการ คือ

- (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ
- (2) การใช้มาตรการบังคับ

บทบัญญัติแห่งมาตรา 120 นั้น หมายความว่า แม้จะได้มีการรวบรวมพยานหลักฐานจนฟังได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แต่หากจะยื่นฟ้องผู้ต้องหาแล้วก็ต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหาก่อนยื่นฟ้องคดีเสมอ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ หัวใจของบทบัญญัติแห่งมาตรา 120 คือ การสอบปากคำผู้ต้องหา

อย่างไรก็ตาม กรณีใดที่คดีจะยุติลงโดยการไม่ฟ้อง เช่น เพราะเห็นว่าผู้ต้องหาไม่กระทำความผิด การกระทำของผู้ต้องหาไม่มีความผิด มีเหตุตามกฎหมายที่ผู้ต้องหาไม่ควรถูกต้องรับโทษ หรือกรณีมีเงื่อนไขระงับคดี กรณีนั้นจะไม่สอบสวนปากคำผู้ต้องหาก็ค้นกันได้ เพราะกรณีดังกล่าวนี้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสอบสวนปากคำผู้ต้องหา

มาตรา 172 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ก็มีส่วนสัมพันธ์กับ “หลักฟังความทุกฝ่าย” (Grundsatz “audiatur et altera pars”/principle of “audialteram partem”) ด้วยเพราะคำว่า “ทำต่อหน้าจำเลย” นั้น หมายความว่า ในการพิจารณาและสืบพยานนั้นจำเลยมีสิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดี ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้เป็น “สิทธิในทางกระทำ” (actives Recht/active right) ที่สำคัญที่เป็นหลักประกันในการต่อสู้คดี

บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แสดงถึง “หลักฟังความทุกฝ่าย” (Grundsatz “audiatur et altera pars”/principle of “audialteram partem”) ก็มี เช่น มาตรา 134, 138, 158(5), 172, 83, 84, 103

### 2.2.3 หลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียว

อำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียว หมายความว่า การสอบสวนในส่วนหนึ่งเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (Akkusationsprozess/accusatorial system) นั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี (Prozess-subjekt/procedural subject) ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจจะเป็นการกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (Prinzip “ne bis in idem”/principle of aouble jeopardy)<sup>30</sup>

ในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นก็ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐจะดำเนินคดีผ่านองค์กรของรัฐ ซึ่งในชั้นสอบสวนฟ้องร้องตามระบบอัยการที่สมบูรณ์จะกำหนดให้องค์กรอัยการเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินคดีในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง และให้ศาลเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินคดีในชั้นพิจารณาพิพากษา ซึ่งในประเทศต่างๆ ที่ยึดถืออัยการที่สมบูรณ์ เช่น สหรัฐอเมริกา<sup>31</sup> ญี่ปุ่น และเยอรมันจึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น ทั้งอัยการยังมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางนอกจากการฟ้องร้องคดีอาญา โดยอัยการสามารถรับคำร้องทุกข์กล่าวโทษได้เองแล้วดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสืบสวนของตำรวจหรือสั่งการตำรวจตามที่เห็นสมควรได้<sup>32</sup> ด้วยเหตุนี้ ผู้ที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานจึงเป็นองค์กรอัยการ ตำรวจซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา จึงเป็นเพียงเจ้าพนักงานซึ่งมีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการเท่านั้น มิใช่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบการสอบสวนคดีอาญา<sup>33</sup>

สำนักงานอัยการสูงสุดได้วางหลักไว้ว่า “เมื่อพนักงานผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนเสร็จและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการพิจารณาแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมหมดอำนาจที่จะทำการ

<sup>30</sup> คณิศ ฌ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>31</sup> อัยการของประเทศสหรัฐอเมริกามีความเป็นภาวะวิสัยในการรวบรวมค้นหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการสั่งคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งการสั่งฟ้องคดีของอัยการก็ยิ่งจะต้องมั่นใจว่าได้พิจารณาคดีอย่างรอบคอบ

<sup>32</sup> อรุณี กระจำแจ้ง. (2533). “บทบาทของอัยการในการสอบสวนคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบเยอรมันสหรัฐอเมริกาและไทย.” *วารสารนิติศาสตร์*, 20(3), น. 58-75

<sup>33</sup> แหล่งเดิม.

สอบสวนต่อไป การที่ตำรวจหน่วยอื่นทำการสอบสวนและทำความเข้าใจใหม่ แล้วเสนอสำนวนต่อพนักงานอัยการในรูปของการสอบสวนเพิ่มเติมนั้นพนักงานอัยการไม่อาจรับไว้ได้<sup>34</sup>

หลักการที่สำนักงานอัยการสูงสุดวางไว้นี้ก็เพื่อเป็นการทำความเข้าใจกฎหมายแก่พนักงานสอบสวนว่า สำนวนการสอบสวนในเรื่องเดียวกันต้องมีเพียงสำนวนเดียวเท่านั้น กล่าวคือ พนักงานสอบสวนท้องที่ต่างๆ จะต้องร่วมมือกันทำการสอบสวนคดีอาญา ไม่ใช่แยกกันหรือแย่งกันทำการสอบสวน เพราะการแยกกันหรือแย่งกันทำสำนวนย่อมเป็นเหตุให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเดือดร้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้ง ได้ซึ่งเป็นสิ่งที่ต้องห้ามตามกฎหมาย แต่ไม่ได้หมายความว่าพยานหลักฐานในสำนวนคดีหลังนั้น (ซึ่งไม่ควรจะเกิดขึ้น) จะรับฟังประกอบการวินิจฉัยสั่งคดีของพนักงานอัยการไม่ได้เพราะการดำเนินคดีอาญาใช้หลักการตรวจสอบ (examination principle)<sup>35</sup>

การแบ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องดังกล่าวผิดหลักสากลอย่างยิ่ง เพราะพนักงานสอบสวน ย่อมมิใช่ผู้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในศาล เป็นแต่ผู้รวบรวมพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการ ซึ่งเท่ากับว่าพนักงานอัยการเป็นแต่เพียงผู้กลั่นกรองสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วเสนอมาเท่านั้น พนักงานอัยการจะทำการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อให้เพียงพอแก่การพิจารณาสั่งคดีมิได้เนื่องจากตนไม่มีอำนาจสอบสวนต้องกระทำผ่านทางพนักงานสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนจะทำให้หรือไม่เพียงใด หรือเสนอพยานหลักฐานใดไปในทางที่ต้องการได้ ทำให้ทางปฏิบัติพนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลโดยไม่รับผิดชอบเพราะอัยการทำงานตามสำนวนที่ตำรวจส่งมาเท่านั้น ทั้งที่ตามทฤษฎีระบบอัยการสากลแล้วพนักงานอัยการไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้

## 2.3 ทฤษฎีในการใช้กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา

### 2.3.1 ทฤษฎีจำกัดขอบเขตอำนาจศาลหรือหลักดินแดน

ทฤษฎีนี้ถือว่ารัฐหนึ่งๆ ย่อมมีหน้าที่แต่ผู้เดียวที่จะปกป้องรักษาดินแดนของตนให้เป็นปกติสุข หากมีการกระทำใดๆ อันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายของรัฐ รัฐแต่ผู้เดียวเท่านั้นที่จะดำเนินการเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ หมายความว่าความผิดเกิดขึ้นในเขตดินแดนรัฐใด รัฐนั้นมีอำนาจลงโทษรัฐอื่นจะมาเกี่ยวข้องไม่ได้ ทั้งนี้จะไม่คำนึงถึงสัญชาติของจำเลยว่าจะเป็นที่ดินของตนหรือคนต่างด้าว

<sup>34</sup> คำวินิจฉัยที่ 47/2530 คำวินิจฉัยสำนักงานอัยการสูงสุด, เล่มที่ 4, น. 54 ; และคู่อัยการนิเทศ, 50(4) พ.ศ. 2531. น. 527.

<sup>35</sup> คณิต ณ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ดังนั้น เมื่อดินแดนเป็นขอบเขตของรัฐที่จะใช้อำนาจอธิปไตย สิ่งที่จะต้องพิจารณาคือ ดินแดนของรัฐนั้นประกอบด้วยและมีขอบเขตเพียงใด

1.1 วงเขตดินแดน คือ พื้นที่ที่ฝูงชนชาติหนึ่งๆ ซึ่งอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยเดียวกันได้ เข้าครอบครองอยู่ และพื้นที่นี้ได้แยกต่างหากจากประเทศหรือบริเวณใกล้เคียง โดยมีเส้นขีดคั่นซึ่ง เรียกว่า เขตแดน (Boundary)<sup>36</sup>

1.2 เขตแดนทางทะเล ในกรณีที่หากรัฐมีวงเขตดินแดนติดทะเล การกำหนดเขตแดน ทางทะเลนั้นจะต้องเริ่มต้นจากเส้นฐาน(Baseline) ซึ่งเส้นฐานมี 2 ประการ คือ<sup>37</sup>

เส้นฐานปกติ (Normal Baseline) ซึ่งยึดถือแนวน้ำลด (Low-Water Line) ตามชายฝั่ง เป็นหลัก

เส้นฐานตรง (Straight Baseline) จะนำมาใช้ในกรณีที่แนวชายฝั่งทะเลมีความเว้าแหว่ง หรือมีเกาะเรียงรายตามชายฝั่งทะเล ในบริเวณใกล้ชิดกับฝั่งทะเลนั้น ทำให้ไม่สะดวกที่จะใช้วิธีการ ลากเส้นฐานปกติ

สำหรับเส้นฐานที่ใช้กับประเทศที่มีพื้นที่เป็นเกาะจำนวนมาก หรือรัฐในหมู่เกาะใช้วิธี เส้นฐานตรงเชื่อมต่อด้านนอกสุดของเกาะที่ตั้งอยู่นอกสุดกับโหนดหินที่โผล่พ้นน้ำ (drying reefs) ของ หมู่เกาะได้<sup>38</sup>

เขตแดนของรัฐทางทะเลประกอบด้วย

1.2.1 น่านน้ำภายใน

1.2.2 ทะเลอาณาเขต และ

1.2.3 เขตต่อเนื่อง<sup>39</sup>

1.2.1 น่านน้ำภายใน เป็นน่านน้ำที่อยู่หลังเส้นฐานเข้ามาหาฝั่ง รัฐมีอำนาจอธิปไตยในการ ครอบครอง บังคับใช้กฎหมาย อำนาจดำเนินคดีเหนืออาณาเขต โดยมีหลักในทางปฏิบัติระหว่าง ประเทศ คือ ถ้าความผิดนั้นเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นโดยไม่เกี่ยวข้องกับบุคคลภายนอกเลย รัฐชายฝั่งมักจะ

<sup>36</sup> สุพานิต มั่นสุข .(ม.ป.ป). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย.

<sup>37</sup> พชร ยุติธรรมดำรง. (2532). *ทหารเรือกับอำนาจการสอบสวนการกระทำผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นทาง ทะเล*. เอกสารประจำภาค พ.ศ. 2532. น. 4.

<sup>38</sup> จุมพต สายสุนทร. (2536, กันยายน). *คำอธิบายกฎหมายทะเลว่าด้วยอาณาเขตทางทะเล*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. น. 36

<sup>39</sup> พชร ยุติธรรมดำรง. (2532). *ทหารเรือกับอำนาจการสอบสวนการกระทำผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นทาง ทะเล*. เอกสารประจำภาค พ.ศ. 2532. น. 4-5.

ไม่เข้าไปเกี่ยวข้อง แต่หากเป็นความผิดร้ายแรง เช่น ฆาตกรรม ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของประเทศ หรือได้รับการร้องขอจากกัปตันเรือหรือรัฐเจ้าของเรือ รัฐชายฝั่งก็จะเข้าใช้อำนาจ

1.2.2 ทะเลอาณาเขต อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ได้กำหนดอำนาจอธิปไตยของรัฐชายฝั่งไว้ไม่เกิน 12 ไมล์ทะเลจากเส้นฐาน แต่รัฐจะมีอำนาจอธิปไตยภายใต้ชื่อยกเว้นบางประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งชื่อยกเว้นเรื่องการผ่านโดยสุจริต (Innocent Passage) ซึ่งเห็นควรนำมาพิจารณาประกอบด้วยเนื่องจากการผ่านโดยสุจริต (Innocent Passage) เป็นชื่อยกเว้นที่สำคัญที่สุด ซึ่งจะจำกัดเฉพาะการเดินทางเรือผ่านเท่านั้น ไม่เกี่ยวข้องกับการบินผ่าน รัฐทั้งปวงไม่ว่าจะเป็นรัฐชายฝั่งหรือรัฐไร้ชายฝั่งสามารถใช้สิทธิผ่านโดยสุจริต การผ่านโดยสุจริตนี้หมายความถึงการเดินเรือผ่านทะเลอาณาเขตเพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะผ่านทะเลอาณาเขตนั้นโดยไม่เข้าไปในน่านน้ำภายในเพื่อแวะจอด ณ ที่จอด (Roadstead) หรือที่อำนวยความสะดวกของท่าเรือ เช่นว่านั้น การผ่านจะต้องกระทำอย่างต่อเนื่องและเร่งรีบ อย่างไรก็ตามการผ่านย่อมหมายความรวมถึงการหยุดและการทอดสมอ เฉพาะที่อาจเกิดขึ้นได้ในการเดินทางเรือตามปกติ หรือการทำโดยจำเป็นอันเนื่องมาจากเหตุสุดวิสัยหรือทุกขภัย หรือเพื่อความมุ่งประสงค์ในการให้ความช่วยเหลือแก่บุคคล เรือ หรืออากาศยานที่อยู่ในอันตราย หรือทุกขภัย<sup>40</sup> และการผ่านจะเป็นการผ่านโดยสุจริต ตราบเท่าที่ไม่เป็นการเสื่อมเสียต่อเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของรัฐชายฝั่ง การผ่านเช่นว่าจะต้องกระทำโดยสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982<sup>41</sup> และหลักเกณฑ์อื่นๆ ของกฎหมายระหว่างประเทศ การเดินเรือค้าขายและยานพาหนะได้นำอื่นๆ จะต้องลอยลำและแสดงธงของตน<sup>42</sup>

1.2.3 เขตต่อเนื่อง อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1958 ได้กล่าวถึงขอบเขตแดนทางเดินทะเลของเขตต่อเนื่องไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่อง แต่ในทางปฏิบัตินั้นการที่รัฐชายฝั่งจะมีเขตต่อเนื่องได้ จำเป็นจะต้องมีการประกาศอ้างสิทธิเสียก่อน (กรณีต่างไปจากทะเลอาณาเขตที่รัฐชายฝั่งได้สิทธิโดยไม่ต้องมีการประกาศ)

อย่างไรก็ตาม อาจศึกษาเป็นแนวทางประกอบได้ว่า เขตต่อเนื่องมีระยะห่างจากเส้นฐานที่ใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขตไปไม่เกิน 24 ไมล์ทะเลตามอนุสัญญากฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 คือถ้ารัฐชายฝั่งนั้นประกาศทะเลอาณาเขตไว้ 12 ไมล์ทะเล ก็จะมีเขตต่อเนื่องอีกไม่เกิน 12

<sup>40</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 18 (อนุสัญญานี้เปิดให้มีการลงนามเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1982 มีผลบังคับเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 1994)

<sup>41</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 19.

<sup>42</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 20.

ไมล์ทะเล ในเขตต่อเนื่องรัฐชายฝั่งอาจใช้การควบคุมตามที่จำเป็นเพื่อป้องกันการฝ่าฝืนกฎหมาย และข้อบังคับเกี่ยวกับศุลกากร รัชฎากร การเมือง หรือการอนามัย ภายในอาณาเขตหรือทะเลอาณาเขตของตนและลงโทษการฝ่าฝืนกฎหมายและข้อบังคับข้างต้นที่ได้กระทำภายในอาณาเขตหรือทะเลอาณาเขตของตน<sup>43</sup>

สำหรับเขตอำนาจเหนือคดีอาญาของรัฐชายฝั่งเหนือทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่องนั้น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 บัญญัติไว้ กล่าวคือ

เขตอำนาจเหนือคดีอาญาในเรือต่างชาติ รัฐชายฝั่งไม่ควรใช้อำนาจเหนือคดีอาญาในเรือต่างชาติที่ผ่านทะเลอาณาเขตเพื่อดำเนินการจับกุมบุคคลใด หรือสอบสวนเกี่ยวกับความผิดอาญาฯ ซึ่งได้กระทำในเรือ ในระหว่างการผ่านของเรื่อนั้น เว้นแต่ในกรณี<sup>44</sup>

ก. ถ้าผลแห่งการกระทำผิดอาญานั้นขยายไปถึงรัฐชายฝั่ง

ข. ถ้าความผิดอาญานั้นเป็นประเภทที่รบกวนต่อความสงบสุขของประเทศ หรือกระทบต่อความสงบเรียบร้อยอันดีของทะเลอาณาเขต

ค. ถ้านายเรือหรือตัวแทนการทูต หรือพนักงานฝ่ายกงสุลของรัฐเจ้าของธงได้ร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น หรือ

ง. ถ้ามาตรการเช่นนั้นจำเป็นสำหรับการปราบปรามการลักลอบค้ายาเสพติดให้โทษ หรือวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท

เขตแดนทางทะเลทั้ง 3 ประการ ดังกล่าว ถือว่าอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของรัฐโดยเด็ดขาด(ยกเว้นการผ่านโดยสุจริต) แต่ยังมีน่านน้ำทางทะเลที่รัฐมีสิทธิเหนือรัฐอื่นบางประการโดยอาจเป็นในด้านทรัพยากร ศุลกากร สาธารณสุข คนเข้าเมือง ฯลฯ สิทธิเช่นนี้เรียกว่า สิทธิอธิปไตย (Sovereign Right)<sup>45</sup> ซึ่งเห็นควรนำมากล่าวไว้ในที่นี้ด้วย คือ เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone) และไหล่ทวีป (Continental Shelf)

เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone) หมายถึง บริเวณที่อยู่เลยไปจากและประชิดกับทะเลอาณาเขตซึ่งภายใต้ระบบกฎหมายดังกล่าว สิทธิและเขตอำนาจของรัฐชายฝั่ง และสิทธิเสรีภาพของรัฐอื่นอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญานี้<sup>46</sup> เขตเศรษฐกิจ

<sup>43</sup> พชร ยุติธรรมดำรง. (2532). *ทหารเรือกับอำนาจการสอบสวนการกระทำผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นทางทะเล*. เอกสารประจำภาค พ.ศ. 2532. น. 7.

<sup>44</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 31.

<sup>45</sup> พชร ยุติธรรมดำรง. (2532). *ทหารเรือกับอำนาจการสอบสวนการกระทำผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นทางทะเล*. เอกสารประจำภาค พ.ศ. 2532. น. 3.

<sup>46</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 55.

จำเพาะนี้เป็นหลักการใหม่ที่ได้รับการบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 วัตถุประสงค์ที่สำคัญก็เพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรมีชีวิตในทะเล ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นปลา โดยรัฐชายฝั่งจะต้องบำรุงรักษาทรัพยากรมีชีวิตในเขตเศรษฐกิจจำเพาะไม่ให้ได้รับอันตรายจากการแสวงหาประโยชน์เกินควร โดยรัฐชายฝั่งอาจใช้มาตรการต่างๆรวมทั้งการขึ้นเรือ ตรวจสอบ จับกุม และการดำเนินคดีเท่าที่จำเป็นเพื่อประกันการปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับที่ได้วางไว้

ไหล่ทวีป (Continental Shelf) เป็นพื้นที่ส่วนที่ต่อเนื่องมาจากพื้นแผ่นดินของรัฐชายฝั่ง ดังนั้นจึงถือว่าไหล่ทวีปเป็นส่วนหนึ่งของรัฐชายฝั่ง ในเขตไหล่ทวีปนี้ รัฐชายฝั่งมีสิทธิอธิปไตยในการสำรวจและแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติของไหล่ทวีป มีอำนาจในการวางมาตรการเพื่อการป้องกัน การบรรเทา และการควบคุมภาวะมลพิษทะเลของไหล่ทวีป เป็นต้น

### 2.3.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจพิจารณาเฉพาะตัวบุคคล

ทฤษฎีนี้มาจากแนวความคิดของกฎหมายระหว่างประเทศที่ว่า รัฐย่อมจะต้องผูกพันรับผิดชอบและปกป้องผู้ถือสัญชาติของตน ฉะนั้นเมื่อมีการกระทำความผิดโดยผู้ที่มีสัญชาติใดแม้จะกระทำผิดนอกอาณาเขตของรัฐนั้นก็ตาม รัฐเจ้าของสัญชาติก็มีอำนาจที่จะลงโทษแก่บุคคลนั้นได้<sup>47</sup> หรือถือว่า กฎหมายของรัฐโดยย่อมใช้บังคับและคุ้มครองคนของรัฐนั้นๆ ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด<sup>48</sup> ซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

#### 1. อำนาจเหนือบุคคลผู้กระทำผิด (Active personality)

กฎหมายอาญาของรัฐโดยย่อมใช้บังคับกับบุคคลที่ถือสัญชาติของรัฐนั้นที่กระทำความผิดทั้งในและนอกอาณาเขตของรัฐนั้นๆ<sup>49</sup> ไม่ว่าผู้เสียหายจะเป็นคนสัญชาติใดก็ตามโดยความผิดที่กระทำต้องเป็นความผิดประเภทที่กฎหมายของรัฐได้ระบุไว้ให้ศาลของตนเป็นผู้ทำการพิจารณาพิพากษาได้และการกระทำผิดนั้นต้องเป็นความผิดเช่นเดียวกัน ซึ่งโดยมากเป็นความผิดที่เป็น Mala in se หรือความผิดที่กฎหมายอาญาของรัฐทุกรัฐได้บัญญัติเป็นความผิด นอกจากนั้นการที่รัฐจะลงโทษได้นั้น รัฐที่ความผิดได้เกิดขึ้น หรือผู้เสียหายจะต้องร้องขอให้รัฐเจ้าของสัญชาติ

<sup>47</sup> D.J.harris Cases and Materials on International,3rd Ed.,London: Sweet & Maxwell.1983. p. 210  
อ้างถึงใน นพพร โปธิรังษิยากร. (2533). “กฎหมายระหว่างประเทศในศาลไทย: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องเขตอำนาจศาล.” บทบัญญัติ, เล่มที่ 46.

<sup>48</sup> ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ์. (2538). รวมกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

<sup>49</sup> กรณีที่บุคคลไปกระทำความผิดในดินแดนที่ไม่อยู่ในอำนาจรัฐใด เช่น ทะเลหลวงหรือขั้วโลกเช่นนี้ ถ้าการกระทำความผิดเกิดขึ้นในเรือ ก็ให้ใช้กฎหมายของประเทศที่เรือมีสัญชาติหรือกฎหมายซึ่งหากเกิดขึ้นในขั้วโลกก็ตกอยู่ภายใต้อำนาจรัฐที่เป็นเจ้าของสัญชาติของบุคคลผู้กระทำผิดนั้น ดู สุผานิต มั่นสุข. กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 69.



ลงโทษผู้กระทำผิด รัฐจึงมีอำนาจลงโทษได้ เหตุที่กฎหมายของประเทศต่างๆ บัญญัติให้ผู้เสียหายต้องร้องขอให้ดำเนินคดี เพื่อแสดงว่าความผิดนั้นเป็นความผิดร้ายแรง สมควรที่รัฐของสัญชาติผู้กระทำผิดจะมีอำนาจดำเนินคดีกับบุคคลผู้กระทำผิดด้วย สำหรับการดำเนินคดีนั้น ปกติรัฐเจ้าของสัญชาติจะไม่ใช้อำนาจเข้าไปก้าวก่ายในดินแดนของรัฐอื่นในอันที่จะใช้กฎหมายของตนต่อคนในสัญชาติ แต่รัฐจะคอยจนกว่าบุคคลนั้นจะกลับเข้ามาในรัฐ จึงจะลงโทษบุคคลนั้นในการกระทำ ความผิดที่ไปทำในประเทศอื่นหรือรัฐจะจัดการกับทรัพย์สินของเขาเป็นการชดเชยกับความผิดที่เขากระทำขึ้นนอกรัฐ<sup>50</sup>

## 2) อำนาจเหนือบุคคลผู้เสียหาย(Passive personality)<sup>51</sup>

กรณีที่คนสัญชาติของตนอยู่ต่างประเทศ รัฐที่ดีควรจะมีหน้าที่ปกป้องคุ้มครองคนในสัญชาติของตนจากการกระทำผิดไม่ว่าบุคคลนั้นอยู่ ณ ที่ใด ถือว่ากฎหมายอาญารัฐย่อมใช้คุ้มครองบุคคลที่ถือสัญชาตินั้นอยู่ โดยหลักอำนาจเหนือบุคคลผู้เสียหายนี้ ประเทศส่วนมากได้ถือเป็นอำนาจในการดำเนินคดีเหนือความผิดของรัฐซึ่งลงโทษในการกระทำผิดต่อชีวิตพลเมืองของรัฐ ต่อสุขภาพอนามัยและเสรีภาพบุคคลของรัฐ ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด<sup>52</sup>

### 2.3.3 ทฤษฎีว่าด้วยการลงโทษโดยไม่จำกัดขอบเขต

ทฤษฎีนี้ถือหลักการลงโทษโดยไม่คำนึงถึงสัญชาติบุคคลผู้กระทำผิด สัญชาติบุคคลผู้เสียหาย เนื่องจากในการกระทำความผิดนั้น ผู้กระทำความผิดมิได้กระทำโดยคำนึงถึงสถานที่ที่กระทำผิดได้เกิดขึ้น ในการดำเนินคดีความผิดเหล่านี้ถือหลักอำนาจทางกระบวนการยุติธรรมของประเทศที่จับกุมผู้กระทำความผิดได้ เป็นหลักอำนาจลงโทษสากล (Universal Principle) ซึ่งประเทศต่างๆ ในโลกยอมรับหลักการนี้ โดยถือว่าความผิดนั้นต้องเป็นความผิดตามกฎหมายนานาชาติ (Delicta juris genetium) ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศเป็นความผิดที่ทุกรัฐภาคีมีอำนาจลงโทษการกระทำผิดเช่นนี้ได้<sup>53</sup> ความผิดเหล่านี้มีผลกระทบร้ายแรงต่อชุมชนระหว่างประเทศทั้งหมดซึ่งอนุสัญญาระหว่างประเทศได้กำหนดความผิดไว้ 9 ประเภท<sup>54</sup> ด้วยกันคือ

<sup>50</sup> สุพานิต มั่นสุข. (ม.ป.ป). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 71.

<sup>51</sup> การกล่าวอ้างหลักการลงโทษผู้กระทำผิดโดยอาศัยหลักสัญชาติผู้เสียหายนั้น แม้จะใช้กันในประเทศส่วนมาก แต่หลักการดังกล่าวได้รับการคัดค้านอย่างรุนแรงจากกลุ่มประเทศเองไกลอเมริกา คิวริชา ส่งสัมพันธ์ “เขตอำนาจของรัฐในการฟ้องร้องและลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญา” อัยการนิเทศเล่มที่ 39 ฉบับที่ 1-2 พ.ศ. 2520. น. 64.

<sup>52</sup> สุพานิต มั่นสุข. เล่มเดิม. น. 13.

<sup>53</sup> แหล่งเดิม. น. 93.

<sup>54</sup> แหล่งเดิม. น. 93-125.

1. การกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงแห่งรัฐ (AN Attack Against Stute Authority)
2. โจรสลัด (Piracy)
3. สลัดอากาศ (Hijacking)
4. การค้าทาส (Slave Trade)
5. การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติหรือที่เรียกอีกชื่อหนึ่งว่าการแบ่งแยกผิว (Apartheid)
6. การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide)
7. การก่อการร้าย (Terrorism)
8. อาชญากรรมสงคราม (War Crime)
9. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (Narcotics Drugs)

1. การกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงแห่งรัฐ (AN Attack Against Stute Authority)

หมายถึง การกระทำความผิดที่กระทบกระเทือนต่อความคงอยู่แห่งชีวิตของรัฐ<sup>55</sup> เช่น กบฏ ก่อการจลาจล ล้มล้างอำนาจรัฐ ฯลฯ ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเงินตราซึ่งเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนถึงความมั่นคงทางเศรษฐกิจของรัฐ<sup>56</sup> ความผิดเหล่านี้รัฐส่วนใหญ่ต่างก็กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของตน

2. โจรสลัด (Piracy) หมายถึง การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายโดยการใช้กำลังกักขังหรือการกระทำอันเป็นการปล้นสดมภ์ ซึ่งกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในทางส่วนตัว โดยลูกเรือหรือผู้โดยสารของเรือเอกชนและมุ่งกระทำในทะเลหลวงต่อเรือหรืออากาศยานอีกลำหนึ่ง หรือต่อบุคคลหรือทรัพย์สินในเรือหรืออากาศยานเช่นว่านั้นหรือต่อเรืออากาศยาน บุคคลหรือทรัพย์สินในที่ที่อยู่ภายนอกอำนาจของรัฐใด<sup>57</sup> การกระทำอันเป็นโจรสลัดนี้ เป็นภัยอย่างร้ายแรงต่อความปลอดภัยในการเดินเรือในทะเลหลวง ดังนั้นจึงควรเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องปราบโจรสลัด รัฐใดจับโจรสลัดได้ก็มิอำนาจดำเนินคดีและลงโทษได้ตามกฎหมายระหว่างประเทศ

3. สลัดอากาศ (Hijacking) หมายถึงการกระทำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อความปลอดภัยของอากาศยานซึ่งเป็นการกระทำโดยใช้กำลังบังคับโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อที่จะยึดอากาศยานหรือ

<sup>55</sup> จิตติ ดิงสัททร์. (2536). *กฎหมายอาญาภาค 1*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา. น. 101.

<sup>56</sup> แหล่งเดิม.

<sup>57</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982, ข้อ 101.

ขัดขวางการควบคุมบังคับบัญชาของอากาศยานให้เปลี่ยนเส้นทางการบินตามปกติไปสู่ทางการบินตามความต้องการของตน<sup>58</sup>

ปัจจุบันมีอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับเรื่อง Hijacking หลายฉบับคืออนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่นๆ บางประการที่กระทำบนอากาศยาน ค.ศ. 1963 อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการขี้อากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ค.ศ. 1970 และอนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ค.ศ. 1971 และ ค.ศ. 1983 แต่ Hijacking ก็ยังเกิดขึ้นอยู่เสมอ บางครั้งพบว่าเป็นเรื่องการเมืองระหว่างประเทศเข้ามาพัวพันสมควรที่นานาประเทศจะต้องร่วมมือกันวางมาตรการเด็ดขาดเพื่อปราบปราม Hijacking ให้มีประสิทธิภาพ

4. การค้าทาส (Slave Trade) หมายถึง เป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมและกระทบกระเทือนต่อหลักมนุษยชาติที่ถือว่า มนุษย์เราเกิดมาย่อมเท่าเทียมกัน และต่างได้รับสิทธิบางประการซึ่งไม่อาจโอนให้แก่กันได้ คือสิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ<sup>59</sup> ปัจจุบันปัญหาเรื่องการค้าทาสผ่อนคลายลงแต่ได้เกิดปัญหาใหม่ซึ่งดูร้ายแรงไม่ยิ่งหย่อนกว่ากันคือการค้าหญิงและเด็ก ซึ่งส่วนมากจะเป็นไปในทางแสวงประโยชน์จากหญิงและเด็กในการค้าประเวณีหรือการกระทำอื่นๆ ที่เกี่ยวกับเพศ ปัญหาเช่นนี้ นานาชาติเห็นถึงความสำคัญได้กำหนดให้มีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 (Convention On The Right Of The Child) แต่ก็ยังมีการละเมิดฝ่าฝืนและการกระทำความผิดใดๆ ขัดต่อหลักอนุสัญญาดังกล่าวควรที่รัฐต่างๆ จะได้ร่วมมือกันปราบปรามแก้ไขปัญหานี้ให้มากขึ้น

5. การเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติหรือที่เรียกอีกชื่อหนึ่งว่าการแบ่งแยกผิว (Apartheid) หมายถึง การแบ่งแยกสีผิวและการเหยียดเชื้อชาติโดยเฉพาะต่อคนนิโกรมีที่มาตั้งแต่ยุคอาณานิคม และได้สืบเนื่องมาจากมาจนถึงการปฏิวัติอเมริกาและสืบเนื่องมาจนถึงสงครามกลางเมืองที่ทำให้เกิดความขัดแย้งระหว่างรัฐทางเหนือและทางใต้จนนำไปสู่การเลิกทาสในที่สุด หากแต่หลังจากนั้น การแบ่งแยกสีผิวและความรุนแรงได้เพิ่มมากขึ้น ก่อนจะได้รับ การปรับปรุงให้ดีขึ้นหลังปี ค.ศ. 1965

หลังสงครามกลางเมืองได้เกิดการเผยแพร่ความรู้ทางด้านสังคมศาสตร์กลุ่มหนึ่งซึ่งส่งผลกระทบต่อวงการเรียกร้องเสรีภาพของคนดำ นั่นคือ กลุ่มความรู้เรื่องเชื้อชาติ (race) ที่เริ่มก่อตัวและมีอิทธิพลต่อความรู้สึก ซึ่งมีผลกระทบต่อฐานะความเป็นอยู่ของคนผิวดำในสังคมทุนนิยม ทฤษฎีนี้ได้อธิบายและสร้างหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ ว่าคนดำหรือนิโกรและคนเผ่าอื่นๆ มี

<sup>58</sup> สุเทพ อัดถากร. (2516). *กฎหมายระหว่างประเทศกับการเมืองระหว่างประเทศ พฤติกรรมและเอกสาร เล่ม 1 ภาคสันติ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช. น. 108.

<sup>59</sup> กุลพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการสิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 31.

วิวัฒนาการที่เป็นลำดับขั้น และคนผิวดำอยู่ในขั้นต่ำหรือยังไม่มีวัฒนธรรมเมื่อเปรียบเทียบกับคนตะวันตก ดังนั้น จึงได้มีการนำความรู้ดังกล่าวมาอธิบายถึงความแตกต่างและสร้างความชอบธรรมแก่คนขาวว่าต้องมีความพิเศษกว่าคนผิวดำ และทฤษฎีนี้ยังได้ช่วยสร้างความชอบธรรมแก่แนวคิดของตะวันตกที่ต้องการจะขยายดินแดนและล่าอาณานิคม ดังนั้น การต่อสู้เพื่อเสรีภาพของคนดำไม่เพียงต้องต่อสู้กับอำนาจรัฐของคนผิวขาว แต่ยังต้องต่อสู้กับความเป็นอคติต่อเชื้อชาติอีกด้วย

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการมีทาสและการแบ่งแยกสีผิว

#### 1) ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชน

ไม่อาจปฏิเสธได้ว่า ในช่วงที่ระบบทาสยังคงมีบทบาทอยู่ มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนจากเจ้านายต่อทาสในการปกครอง ซึ่งเป็นผลมาจากการที่ไม่มีกฎหมายใดๆ ที่เข้ามารองรับความเป็นมนุษย์ของทาส ทำให้เจ้านายสามารถจะกระทำการใดๆ ก็ได้กับทาส ซึ่งส่วนใหญ่มักเป็นเรื่องที่ไม่สมควรที่จะกระทำต่อผู้อื่น การกระทำความผิดดังกล่าวมักเป็นไปในทางที่กดขี่และพยายามทำให้ทาสหวาดกลัวและมีความจงรักภักดี

#### 2) ปัญหาสังคม

เมื่อระบบทาสได้รับถูกยกเลิกไป ทาสบางกลุ่มยังไม่มีความพร้อมที่จะดำรงอยู่อย่างเสรีทำให้เกิดปัญหาที่ว่า คนกลุ่มนี้จะดำรงอยู่อย่างไรในสังคม ซึ่งไม่อาจปฏิเสธได้ว่ามีจำนวนไม่น้อยที่ไม่สามารถปรับตัวกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนไปจากหน้ามือเป็นหลังมือ สุดท้ายแล้วคนกลุ่มนี้จะจัดอยู่ในกลุ่มคนที่ไร้ที่อยู่ หรือว่างงาน ทำให้เกิดปัญหาอาชญากรรมและปัญหาทางสังคมอื่นๆ ตามมาอีกเป็นจำนวนมาก ทำให้เป็นข้ออ้างของกลุ่มคนที่ไม่ต้องการให้ทาสเป็นอิสระว่า คนกลุ่มนี้ยังไม่มีความพร้อมและความสามารถที่จะใช้ชีวิตได้อย่างโดดเดี่ยวโดยขาดการควบคุมดูแล

6. การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (Genocide) คือ อาชญากรรมที่เป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์มนุษย์เพื่อที่จะจำกัดพันธุ์ การบังคับข่มขู่หรือการกระทำใดๆ ที่ไร้มนุษยธรรมต่อประชาชนพลเมืองหรือการทำลายล้างอันเนื่องมาจากเหตุผลทางการเมือง เชื้อชาติศาสนา โดยเกี่ยวพันกับการกระทำทางอาชญากรรมนั้น ถือเป็นความผิดอาญาระหว่างประเทศด้วย

7. การก่อการร้าย (Terrorism) คือ การกระทำที่ทำให้บุคคลใดจำเป็นต้องปฏิบัติตนโดยการประทุษร้ายอย่างใดๆ ซึ่งเป็นการกระทำโดยการข่มขู่หรือเป็นการขู่โดยมุ่งถึงการใช้อำนาจประทุษร้าย โดยการกระทำด้วยความเลวร้ายใดๆ หรือการกระทำด้วยวิธีใดๆ<sup>60</sup> การก่อการร้ายเป็นความผิดอาญาระหว่างประเทศซึ่งสถาบันกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law Institute)

<sup>60</sup> สุพานิต มั่นสุข. (ม.ป.ป). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 113.

กำหนดให้เป็นความผิดอยู่ภายใต้หลักสากล และเป็นหน้าที่ของทุกรัฐที่จะต้องช่วยกันกำจัดการก่อการร้าย

8. อาชญากรรมสงคราม (War Crime) คือการละเมิดกฎหมายหรือจารีตประเพณีแห่งสงคราม ไม่จำกัดแต่เฉพาะการฆ่า แต่รวมถึงการทารุณกรรมหรือการขนย้ายประชากรในดินแดนที่ถูกยึดครอง เพื่อเอาไปใช้แรงงานทาส ฆาตกรรมหรือทารุณเขลยศึกหรือบุคคลในทะเล ฆาตกรรมตัวประกัน การปล้นสะดมทรัพย์สินของรัฐหรือของเอกชน การทำลายเมืองหรือหมู่บ้านอย่างราบเรียบ หรือการกระทำอื่นๆ ซึ่งไม่มีความจำเป็นทางทหาร<sup>61</sup> อาชญากรรมสงครามเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนความรู้สึกของมนุษย์ เป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมจึงได้มีการยอมรับเรื่องอาชญากรรมสงครามเข้าไว้ในหลักเรื่องการลงโทษสากล

9. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (Narcotics Drugs) ยาเสพติดให้โทษทุกชนิดเป็นภัยอันตรายต่อความมั่นคงของประเทศทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจและสังคมเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้นทุกประเทศในโลกจึงได้ตระหนักถึงพิษร้ายของยาเสพติด และได้พยายามร่วมมือกันป้องกันปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติดให้โทษตลอดมา โคนอนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ค.ศ. 1946 (The single Convention On Narcotic Drugs) ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1972 กำหนดให้ทุกประเทศภาคีมีอำนาจดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ไม่ว่าจะความผิดนั้นจะได้กระทำขึ้น ณ ที่ใด ใครเป็นผู้ทำ รัฐที่ผู้กระทำความผิดปรากฏตัวอยู่ก็มีอำนาจดำเนินคดีนั้นได้ โดยใช้กฎหมายอาญาท้องถิ่นของตน<sup>62</sup>

ในบรรดาหลักทฤษฎีทั้งสามแบบนี้ ทฤษฎีจำกัดขอบเขตอำนาจศาลหรือหลักดินแดนเป็นหลักทั่วไปทั้งนี้เพราะความผิดอาญาย่อมกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของท้องถิ่นที่เกิดเหตุมากกว่าที่อื่นและเป็นด้วยเหตุผลในทางคดีเพื่อการสอบสวนคดีอาญาเป็นไปด้วยวิธีที่สุดจึงต้องทำการสอบสวนให้ใกล้กับสถานที่เกิดเหตุให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ เพราะมีร่องรอยหลักฐานที่หาพยานที่รู้เห็นข้อเท็จจริงได้ง่ายกว่าที่อื่น

แต่อย่างไรก็ตาม คดีความผิดที่ได้กระทำนอกประเทศนั้นไม่อาจนำหลักทฤษฎีจำกัดขอบเขตอำนาจศาลหรือหลักดินแดนมาใช้พิจารณาได้ เพราะเป็นเรื่องที่เกิดภายนอกประเทศเหนืออำนาจอธิปไตยของรัฐ จะต้องนำหลักทฤษฎีว่าด้วยอำนาจพิจารณาเฉพาะบุคคลและทฤษฎีว่าด้วยการลงโทษโดยไม่จำกัดขอบเขตมาใช้ซึ่งแต่ละประเทศก็มีรายละเอียดแตกต่างกันไป

<sup>61</sup> แหล่งเดิม. น. 116.

<sup>62</sup> แหล่งเดิม. น. 125.

## 2.4 บทบาทของพนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีอาญาและการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักร

### 2.4.1 ลักษณะของการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักร

ในประมวลกฎหมายอาญาได้มีบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไว้ในมาตรา 4 ถึงมาตรา 9 ดังนี้<sup>63</sup>

มาตรา 4 ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย

การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่ากระทำความผิดในราชอาณาจักร

มาตรา 5 ความผิดใดที่การกระทำแม้แต่ส่วนหนึ่งส่วนใดได้กระทำในราชอาณาจักรก็ดี ผลแห่งการกระทำเกิดในราชอาณาจักร โดยผู้กระทำประสงค์ให้ผลนั้นเกิดในราชอาณาจักร หรือโดยลักษณะแห่งการกระทำ ผลที่เกิดขึ้นนั้นควรเกิดในราชอาณาจักรหรือย่อมจะสังเกตเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดในราชอาณาจักรก็ดี ให้ถือว่าความผิดนั้นได้กระทำในราชอาณาจักรในกรณีการเตรียมการ หรือพยายามกระทำการใดซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แม้การกระทำนั้นจะได้กระทำนอกราชอาณาจักร ถ้าหากการกระทำนั้นจะได้กระทำตลอดไปจนถึงขั้นความผิดสำเร็จ ผลจะเกิดขึ้นในราชอาณาจักร ให้ถือว่า การเตรียมการหรือพยายามกระทำความผิดนั้นได้กระทำในราชอาณาจักร

มาตรา 6 ความผิดใดที่ได้กระทำในราชอาณาจักรหรือที่ประมวลกฎหมายนี้ถือว่าได้กระทำในราชอาณาจักร แม้การกระทำของผู้เป็นตัวการด้วยกัน ของผู้สนับสนุน หรือของผู้ใช้ให้กระทำความผิดนั้นจะได้กระทำนอกราชอาณาจักร ก็ให้ถือว่าตัวการ ผู้สนับสนุน หรือผู้ใช้ให้กระทำได้กระทำในราชอาณาจักร

มาตรา 7 ผู้ใดกระทำความผิดดังระบุไว้ต่อไปนี้นอกราชอาณาจักร จะต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ

(1) ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 107 ถึงมาตรา 129

“(1/1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135/1 มาตรา 135/2 มาตรา 135/3 และมาตรา 135/4”

(2) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 ถึงมาตรา 249 มาตรา 254 มาตรา 256 มาตรา 257 และมาตรา 266(3) และ(4)

“(2ทวิ) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 282 และมาตรา 283”

<sup>63</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2556). *ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 31). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 48-54.

(3) ความผิดฐานชิงทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 339 และความผิดฐานปล้นทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 340 ซึ่งได้กระทำในทะเลหลวง

มาตรา 8 ผู้ใดกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร และ

(ก) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนไทย และรัฐบาลแห่งประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้นหรือ ผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ หรือ

(ข) ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นคนต่างด้าว และรัฐบาลไทยหรือคนไทยเป็นผู้เสียหายและผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ

ถ้าความผิดนั้นเป็นความผิดดังระบุไว้ต่อไปนี้ จะต้องรับโทษภายในราชอาณาจักร คือ

(1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 217 มาตรา 218 มาตรา 221 ถึงมาตรา 223 ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีเกี่ยวกับมาตรา 220 วรรคแรกและ มาตรา 224 มาตรา 226 มาตรา 228 ถึงมาตรา 232 มาตรา 237 และมาตรา 233 ถึงมาตรา 236 ทั้งนี้ เฉพาะเมื่อเป็นกรณีต้องระวางโทษตามมาตรา 238

(2) ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 264 มาตรา 265 มาตรา 266(1) และ (2) มาตรา 268 ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีเกี่ยวกับมาตรา 267 และมาตรา 269

(2/1) ความผิดเกี่ยวกับบัตรอิเล็กทรอนิกส์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 269/1 ถึง มาตรา 269/7

(2/2) ความผิดเกี่ยวกับหนังสือเดินทางตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 269/8 ถึงมาตรา 269/15

(3) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 มาตรา 280 และมาตรา 285 ทั้งนี้ เฉพาะที่เกี่ยวกับมาตรา 276

(4) ความผิดต่อชีวิต ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288 ถึงมาตรา 290

(5) ความผิดต่อร่างกาย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 295 ถึงมาตรา 298

(6) ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บหรือคนชรา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 306 ถึง มาตรา 308

(7) ความผิดต่อเสรีภาพ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 309 มาตรา 310 มาตรา 312 ถึง มาตรา 315 และมาตรา 317 ถึงมาตรา 320

(8) ความผิดฐานลักทรัพย์และวิ่งราวทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336

(9) ความผิดฐานกรรโชก ริดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 337 ถึงมาตรา 340

(10) ความผิดฐานล้อโกง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 341 ถึงมาตรา 344 มาตรา 346 และ มาตรา 347

(11) ความผิดฐานยักยอก ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 352 ถึงมาตรา 354

(12) ความผิดฐานรับของโจร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 357

(13) ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 358 ถึงมาตรา 360

มาตรา 9 เจ้าพนักงานของรัฐบาลไทยกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 147 ถึง มาตรา 166 และมาตรา 200 ถึงมาตรา 205 นอกราชอาณาจักร จะต้องรับโทษในราชอาณาจักร

ตามบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบ ของบุคคลในทางอาญา แต่ไม่ใช่บทบัญญัติเกี่ยวกับตัวบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวน จึงให้ถือสถานที่ในการกระทำคือในเรือไทยหรืออากาศยานไทยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 หรือลักษณะของการกระทำและผู้ร่วมกระทำผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 5 และ มาตรา 6 จึงให้ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักรนั้น ดังนั้นความผิดใดที่มีโทษตามกฎหมายไทย ได้กระทำนอกราชอาณาจักร จะต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า ความผิดนั้นได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรตามความเป็นจริง โดยถือเอาการกระทำเป็นหลัก ฉะนั้น ความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง ที่อยู่นอก ราชอาณาจักรไทย และความผิดนอกราชอาณาจักร ซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 5 และมาตรา 6 จึงเป็นความผิดนอกราชอาณาจักร<sup>64</sup>

หลักการพิจารณาว่าคดีความผิดใดเป็นความผิดนอกราชอาณาจักร

การที่จะพิจารณาว่าเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำลงนอก ราชอาณาจักรไทยที่ต้องรับโทษในราชอาณาจักร มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 9 นั้นเป็นบทบัญญัติสาระบัญญัติในเรื่องขอบเขต ของการใช้กฎหมายอาญา ซึ่งขอบเขตของการใช้กฎหมายอาญามีข้อพิจารณาประกอบด้วยหลัก 3 ประการ คือหลักดินแดน หลักอำนาจลงโทษสากล และหลักบุคคล

**หลักดินแดน** ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย” อันเป็นหลักทั่วไปว่ากฎหมายอาญาของไทย ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่เกิดขึ้นในดินแดนไทยโดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของผู้กระทำผิดหรือผู้เสียหาย แต่อย่างไร เป็นเรื่องหลักดินแดนอย่างแท้จริง

<sup>64</sup> กายสิทธิ์ พิทวงปรากฏ. (2554). *พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 30.



แต่ในบางกรณีก็มีการขยายขอบเขตการบังคับใช้ในเรื่องหลักดินแดนออกไป ในกรณีที่ การกระทำผิดเกิดคาบเกี่ยวกับดินแดนไทย หรือในสถานที่พิเศษที่เป็นประเทศไทย ดังที่ปรากฏใน มาตรา 4 วรรค 2 มาตรา 5 และมาตรา 6 ซึ่งพิจารณาบทบัญญัติทั้งสามดังกล่าวแล้วขยายความหลัก ดินแดนออกไปสรุปความ ได้ดังนี้

การกระทำผิดนอกราชอาณาจักร แต่ถือว่ากระทำผิดในราชอาณาจักรได้แก่กรณี ดังต่อไปนี้

- (1) การกระทำผิดในเรือไทย หรืออากาศยานไทย (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง)
- (2) การกระทำผิดบางส่วนนอกราชอาณาจักรและบางส่วนในราชอาณาจักร (ประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 5 วรรคแรก)
- (3) ผลแห่งการกระทำเกิดในราชอาณาจักร (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 5 วรรค แรก)
- (4) ผลของการกระทำจะเกิดในราชอาณาจักร แต่การเตรียม หรือพยายามกระทำ การนั้นเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 5 วรรคสอง)
- (5) ตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน ได้กระทำผิดนอกราชอาณาจักร แต่ความผิดได้กระทำใน ราชอาณาจักร หรือกระทำนอกราชอาณาจักรแต่ถือว่ากระทำผิดในราชอาณาจักร (ประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 6)

**หลักอำนาจสากล** คือ หลักที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ของประมวลกฎหมายอาญา ความผิด ตามที่ระบุไว้ตามทุกอนุมาตรา มีเหตุผลอยู่ในตัวเองว่า มาตรา 7(1) (1/1) และ (2) มีผลกระทบบถึง ความมั่นคงด้านการเมืองและเศรษฐกิจ มาตรา 7(2ทวิ) เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศที่ทุกประเทศควร ร่วมมือในการลงโทษผู้กระทำผิด มาตรา 7(3) เป็นภัยคุกคามในทะเลหลวงเป็นโจรสลัด ทุกประเทศ ควรร่วมมือในการลงโทษผู้กระทำผิด

**หลักตัวบุคคล** คือ หลักที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 และมาตรา 9 ซึ่งทั้งสองมาตรานี้เป็น การกระทำผิดนอกราชอาณาจักรชัดเจน ไม่มีส่วนใดกระทำในราชอาณาจักรไทยเลย แต่กฎหมาย กำหนดให้ต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักร ถ้าเป็นบุคคลเข้าข่ายตามที่กฎหมายกำหนด

ดังนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่า สำหรับความผิดซึ่งลงโทษตามกฎหมายไทยที่ได้ กระทำนอกราชอาณาจักรที่ชัดเจน คือ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 9

ในกรณีนี้ อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 อย่างไม่มีข้อสงสัย<sup>65</sup>

ส่วนความผิด ที่ถือว่าเกิดในราชอาณาจักรไทย ตามประมวลกฎหมายมาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 และมาตรา 6 นั้น ความจริงแล้วกระทำนอกราชอาณาจักร ดังนั้นจึงไม่มีท้องที่ของพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจตามมาตรา 18 หรือมาตรา 19 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงต้องถือว่าเป็นคดีความผิดนอกราชอาณาจักรที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20

กรมอัยการ (ในขณะนั้น) ได้กำหนดหลักปฏิบัติเกี่ยวกับการกระทำผิดนอกราชอาณาจักรไว้ในกรณีอนุมัติสอบสวนคดีความผิดนอกราชอาณาจักรของสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้ คือ<sup>66</sup>

“สถานีภูธรอำเภอเมืองสงขลาแจ้งว่า เมื่อวันที่ 26 มกราคม 2523 ผู้ต้องหาได้ใช้ฆ้อนเหล็กตีทำร้ายผู้มีชื่อถึงแก่ความตาย เหตุเกิดในเรือ โชคมกลนาวา 3 ซึ่งจอดอยู่ในน่านน้ำสากล หลังเกิดเหตุผู้ควบคุมเรือ ได้นำเรือเข้าเทียบท่าเรือสงขลา เจ้าพนักงานจับตัวผู้ต้องหาได้ นำส่งพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา เพื่อดำเนินคดีในข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา สารวัตรใหญ่สถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา เห็นว่าคดีนี้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรซึ่งอธิบดีกรมอัยการเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 จึงส่งเรื่องมายังอธิบดีกรมอัยการเพื่อดำเนินการต่อไป

เดิมอธิบดีกรมอัยการเคยถือหลักตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “การกระทำความผิดในเรือไทย หรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่ากระทำความผิด ในราชอาณาจักร” เมื่อคดีนี้เกิดขึ้นในเรือไทยในน่านน้ำสากล ถือว่าความผิดนี้ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร อธิบดีกรมอัยการจึงไม่ใช่พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ

ปัจจุบันอธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด) ได้เปลี่ยนแปลงหลักการใหม่โดยเห็นว่าเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ที่กำหนดให้อธิบดีกรมอัยการหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบบรรดา “คดีความผิดซึ่งได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร” เนื่องจากคดีเหล่านี้ มีความสำคัญกว่าคดีที่เกิดขึ้นในราชอาณาจักรตามปกติ และเป็นกรณีที่อาจกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์กับรัฐต่างประเทศ บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นกฎหมาย

<sup>65</sup> ร่างคู่มือการสอบสวนและทำการสอบสวนร่วมคดีอาญานอกราชอาณาจักรของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2557. จัดทำโดย สำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 9.

<sup>66</sup> กายสิทธิ์ พิทวงปรากฏ. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 32.

วิธีสับัญญัติว่าด้วยตัวบุคคลผู้มีอำนาจสอบสวนต่างจากมาตรา 4 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติว่าด้วยประเภทคดีที่ต้องรับโทษ ตามกฎหมายไทยเพิ่มเติมขึ้นใหม่ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้นในการแปลความจึงจะนำบทบัญญัติทั้งสองนี้มาเป็นข้อยกเว้นซึ่งกันและกันหาได้ไม่ หากข้อเท็จจริงในคดีใดได้ความว่าความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร แม้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง ให้ถือว่าเป็นการกระทำในราชอาณาจักร ก็ยังต้องถือว่าอยู่ในอำนาจอธิปไตยหรือผู้รักษาการแทนที่จะรับผิดชอบในการสอบสวนหรือจะมอบหมายหน้าที่ให้แก่พนักงานสอบสวนคนใดก็ได้ เพราะตามพหุติบัญเป็นความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรและมีความสำคัญกว่าคดีทั่วไปดังกล่าวแล้ว

อนึ่ง หากจะแปลความในทางตรงกันข้ามว่า กรณีดังกล่าวมิใช่กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 แล้ว ก็อาจเกิดปัญหาข้อขัดข้องในทางปฏิบัติเกี่ยวกับตัวบุคคลผู้ที่จะรับผิดชอบในการสอบสวนขึ้นได้

#### 2.4.2 บทบาทของพนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายไทย

##### 2.4.2.1 บทบาทของการสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร

ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 20 ความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทย ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายหน้าที่นั้น ให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้

ในกรณีที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนมอบหมายให้พนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวน อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนจะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนก็ได้

ให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนมีอำนาจและหน้าที่ในการสอบสวนเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน บรรดาอำนาจและหน้าที่ประการอื่นที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการ

ในกรณีที่พนักงานอัยการทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามคำสั่งและคำแนะนำของพนักงานอัยการในเรื่องที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐาน

ในกรณีจำเป็น พนักงานสอบสวนต่อไปนี้มีอำนาจสอบสวนในระหว่างรอคำสั่งจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

(1) พนักงานสอบสวนซึ่งผู้ต้องหาถูกจับในเขตอำนาจ

(2) พนักงานสอบสวนซึ่งรัฐบาลประเทศอื่นหรือบุคคลที่ได้รับความเสียหายได้ร้องฟ้องให้ทำโทษผู้ต้องหา

เมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวน แล้วแต่กรณี เห็นว่าการสอบสวนเสร็จแล้ว ให้ทำความเห็นตามมาตรา 140 มาตรา 141 หรือมาตรา 142 ส่งพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน”

เหตุผลในการแก้ไขมาตรา 20 ปรากฏตามหมายเหตุ มีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ประการหนึ่งว่า เพื่อให้การสอบสวนความผิดดังกล่าวเป็นไปโดยรวดเร็วมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

หลักการใหม่คือการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การสอบสวนความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำนอกราชอาณาจักร ในประการสำคัญ ดังนี้

1) แต่เดิมการสอบสวนความผิดนอกราชอาณาจักรไทยอัยการสูงสุดจะมอบหมายหน้าที่ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการเสมอ เว้นแต่อัยการสูงสุดจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น สำนักงานการสอบสวนความผิดนอกราชอาณาจักรไทยจึงถูกส่งไปยังพนักงานอัยการประจำท้องที่<sup>67</sup> แต่ในปัจจุบันสำนักงานดังกล่าวต้องส่งมายังอัยการสูงสุดทุกสำนวน

2) แต่เดิมเห็นว่าคดีความผิดนอกราชอาณาจักรไทยเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการภายใต้การกำกับดูแลของอัยการสูงสุด และเป็นคดีที่ตั้งต้นที่พนักงานอัยการตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 และพนักงานอัยการและอัยการสูงสุดมีอำนาจใช้มาตรการบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ได้ด้วย แต่ในปัจจุบันกฎหมายได้สร้างความชัดเจนเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้โดยตรง

3) การมอบหมายให้พนักงานสอบสวนทำแทนนั้น เดิมเห็นว่าพนักงานสอบสวนที่ทำแทนหมายถึงพนักงานสอบสวนในฐานะองค์กรมิใช่พนักงานสอบสวนคนใดคนหนึ่ง แม้ตามกฎหมายใหม่นี้ก็คงมีความเห็นเหมือนเดิม

4) โดยผลของบทบัญญัติมาตรา 20 ที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่นี้เห็นว่ากฎกระทรวงมหาดไทยออกตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว

5) เพื่อมิให้เกิดช่องว่างในการดำเนินคดี ทั้งกฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่บัญญัติตรงกันให้พนักงานสอบสวนซึ่งผู้ต้องหาถูกจับได้ในเขตอำนาจ หรือพนักงานสอบสวนซึ่งรัฐบาล

<sup>67</sup> คณิต ฌ นคร. (2549, กุมภาพันธ์). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 429.

ต่างประเทศที่ได้รับความเสียหายได้ร้องฟ้องให้ทำโทษผู้ต้องหา มีหน้าที่ต้องรายงานคดีให้อัยการสูงสุดทราบ และต้องดำเนินการสอบสวนไปในระหว่างรอคำสั่งจากอัยการสูงสุด กล่าวคือ จะต้องดำเนินการที่จำเป็นทุกอย่างเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่คดีนั้น<sup>68</sup>

การเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในมาตรา 20 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทำให้เห็นได้ว่าอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและฟ้องร้องคดีนอกราชอาณาจักรตามหลักสากลและกำหนดให้พนักงานอัยการเข้าไปมีบทบาทในการสอบสวนคดีความผิดอาญานอกราชอาณาจักรโดยตรงมากขึ้น

#### 2.4.2.2 บทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนเพิ่มเติม

โดยหลักการสอบสวนเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน แต่พนักงานอัยการอาจสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้ส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไปก่อนที่จะใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ โดยมีบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจพนักงานอัยการไว้ ดังนี้คือ มาตรา 143 บัญญัติว่า “เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวในมาตราก่อนให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(ก) สั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไป...”

ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บทบาทของพนักงานอัยการจึงมี 2 กรณี กล่าวคือ

การสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม นั้นเป็นเพราะพนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณากลับกรองสำนวนการสอบสวนก่อนที่จะสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดี หากพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานหรือข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวนไม่เพียงพอหรือไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ก็มีอำนาจสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมในประเด็นหรือในข้อเท็จจริงอื่นใดตามที่ต้องการได้ โดยพนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติและส่งสำนวนการสอบสวนเพิ่มเติมมายังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งคดีต่อไป

การสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถาม พนักงานอัยการจะใช้กรณีที่มีความยุ่งยากหรือสลับซับซ้อนโดยคำพยานที่ได้จากการซักถาม เป็นเพียงข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานใช้ประกอบการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการ โดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดกำหนดให้ส่งพยานมาเพื่อซักถามไว้ว่า เมื่อผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องในคดีร้องขอต่อพนักงาน

<sup>68</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 474-475.

อัยการว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมในการสอบสวนก็ดี หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าพยานให้การโดยไม่สมัครใจหรือให้การขัดต่อความเป็นจริงก็ดี หรือมีเหตุอื่นที่เห็นสมควรและพนักงานอัยการเห็นว่าการซักถามพยานจะได้ความชัดเจนและรวดเร็วกว่าการสอบสวนเพิ่มเติม ให้พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งพยานคนใดมาให้ซักถามก็ได้<sup>69</sup>

#### 2.4.2.3 การเข้าร่วมในการชันสูตรพลิกศพ<sup>70</sup>

การเข้าร่วมในการชันสูตรพลิกศพ เป็นการตรวจศพเพื่อหาสาเหตุของการเสียชีวิต พนักงานอัยการได้เข้าไปมีบทบาทในการชันสูตรพลิกศพ ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 21 พ.ศ. 2542 ว่า “ก่อนการชันสูตรพลิกศพให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้สามี ภริยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน ผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาล หรือญาติของผู้ตายอย่างน้อยหนึ่งคนทราบเท่าที่จะทำได้ในกรณีความตายเกิดขึ้น โดยการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่หรือตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ ให้พนักงานอัยการและพนักงานฝ่ายปกครองตำแหน่งตั้งแต่ระดับปลัดอำเภอหรือเทียบเท่าขึ้นไปแห่งท้องที่ที่ศพนั้นอยู่เป็นผู้ชันสูตรพลิกศพร่วมกับพนักงานสอบสวนและแพทย์ตามวรรคหนึ่งและให้นำบทบัญญัติในวรรคสองมาใช้บังคับ... ในการปฏิบัติหน้าที่ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานอัยการ”

#### 2.4.2.4 บทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีพิเศษ

ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 32 พนักงานอัยการมีบทบาทและอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ 2 ประการ คือ การเข้าร่วมในการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

การเข้าร่วมในการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามข้อบังคับคณะกรรมการคดีพิเศษว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันในคดีพิเศษระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับพนักงานอัยการ หรืออัยการทหาร พ.ศ. 2547 ข้อ 3 กำหนดว่า

“การสอบสวนร่วมกัน” หมายความว่า

<sup>69</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 70 แก้ไขเพิ่มเติมโดย ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2551 ข้อ 3.

<sup>70</sup> กายสิทธิ์ พิสงปรการ. (2554). *พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำการราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 23.

1. การสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษร่วมดำเนินคดีกับพนักงานอัยการ หรือ

2. การสอบสวนตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารและกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษร่วมดำเนินคดีกับอัยการทหาร

อัยการจึงมีอำนาจสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและดำเนินการทั้งหลายอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ทำหน้าที่เป็นหนึ่งในขณะที่พนักงานสอบสวน โดยอำนาจในการสอบสวนที่เพิ่มเติมขึ้นมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามข้อบังคับคณะกรรมการคดีพิเศษว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันในคดีพิเศษระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับพนักงานอัยการหรืออัยการทหาร พ.ศ. 2547 ข้อ 6 กำหนดว่า<sup>71</sup>

“ในการสอบปากคำร่วมกันให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และพนักงานอัยการหรืออัยการทหารดำเนินการดังต่อไปนี้

1. ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแจ้งให้พนักงานอัยการหรืออัยการทหาร เพื่อหารือร่วมกันตั้งแต่ขั้นเริ่มคดีในการวางแผนหรือแผนงานเกี่ยวกับการสอบสวน

2. ในการสอบปากคำพยานหรือผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหา และการตรวจพยานหลักฐานให้ดำเนินการร่วมกันโดยพนักงานอัยการหรืออัยการทหารต้องลงลายมือชื่อร่วมในบันทึกคำให้การพยานบุคคลหรือผู้ต้องหาหรือบันทึกการเข้าร่วมตรวจสอบการรวบรวมพยานหลักฐานอื่นด้วย

ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน และเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน หรือกรณีที่เป็นเรื่องเล็กน้อยพนักงานอัยการหรืออัยการทหารอาจมอบหมายให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการโดยกระทำเป็นหนังสือหรือทางวาจาก็ได้ และให้บันทึกไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย

3. ในกรณีที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องใช้มาตรการบังคับแก่บุคคล โดยจะขอหมายค้นหรือหมายจับ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และพนักงานอัยการเห็นชอบร่วมกันก่อนดำเนินการตามกฎหมาย”

การที่พนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบสวนคดีพิเศษนั้น พนักงานอัยการจึงเข้ามามีบทบาทตั้งแต่ในขั้นเริ่มคดี โดยจะมีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทาง หรือวางแผนงานเกี่ยวกับการสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐาน โดยที่พนักงานอัยการต้องลงลายมือชื่อร่วมกันในบันทึกคำให้การพยานบุคคลหรือผู้ต้องหา หรือบันทึกเข้าร่วมตรวจสอบการรวบรวมพยานหลักฐานอื่น

<sup>71</sup> ข้อบังคับคณะกรรมการคดีพิเศษว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันในคดีพิเศษระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับพนักงานอัยการหรืออัยการทหาร พ.ศ. 2547.

ด้วย นอกจากนี้ในการใช้มาตรการบังคับแก่บุคคลโดยการค้นหรือจับ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และพนักงานอัยการต้องให้ความเห็นชอบร่วมกันก่อนดำเนินการตามกฎหมายด้วย<sup>72</sup>

การปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามข้อบังคับคณะกรรมการคดีพิเศษว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันในคดีพิเศษระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับพนักงานอัยการหรืออัยการทหาร พ.ศ. 2547 ข้อ 3 กำหนดว่า

“การปฏิบัติหน้าที่ร่วมกัน หมายความว่า การมีพนักงานอัยการหรืออัยการทหารให้การแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐานตั้งแต่ขั้นเริ่มการสอบสวน ในคดีพิเศษโดยให้เริ่มดำเนินการนับแต่โอกาสแรกเท่าที่จะพึงกระทำได้”

การปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันตามข้อบังคับดังกล่าว จึงมีลักษณะ 2 ประการ คือการให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐาน โดยมีข้อกำหนดให้ข้อ 5 กำหนดการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันไว้ว่า

“ในการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกัน ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวน โดยพนักงานอัยการหรืออัยการทหารให้คำแนะนำ และตรวจสอบพยานหลักฐานเว้นแต่กรณีจำเป็นเร่งด่วนที่อาจเกิดความเสียหายแก่การสอบสวน พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะดำเนินการไปก่อน แล้วแจ้งให้พนักงานอัยการหรืออัยการทหารทราบโดยเร็ว ในกรณีที่ต้องรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการสอบสวนหรือฟ้องคดี ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแจ้งให้พนักงานอัยการหรืออัยการทหารทราบ เพื่อให้ความร่วมมือช่วยเหลือในการพิจารณาและตรวจสอบว่าพยานหลักฐานเหล่านั้นเป็นประโยชน์ในการสอบสวนหรือฟ้องคดีหรือไม่ ในการนี้ พนักงานอัยการหรืออัยการทหารจะทำความเห็นเกี่ยวกับพยานหลักฐานเสนอไปพร้อมสำนวนการสอบสวนนั้นด้วยก็ได้”

การให้พนักงานอัยการมาสอบสวนร่วมหรือมาปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนั้น ทำให้พนักงานอัยการได้เข้ามามีบทบาทในการสอบสวนตั้งแต่ขั้นเริ่มคดี โดยมีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน ตลอดจนการใช้มาตรการบังคับแก่บุคคลด้วย ทำให้การสอบสวนได้เป็นไปโดยถูกต้องและได้ข้อเท็จจริงที่สมบูรณ์ครบถ้วน<sup>73</sup>

2.4.3 แนวทางปฏิบัติของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร

<sup>72</sup> กายสิทธิ์ พิสงปรการ. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 25.

<sup>73</sup> แหล่งเดิม. น. 26.



การสอบสวน มีความหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11) หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อจะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

การสอบสวนจึงมีเนื้อหา คือ การรวบรวมพยานหลักฐานและการใช้มาตรการบังคับ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การสอบสวนของพนักงานสอบสวนจึงไม่จำเป็นต้องกระทำโดยเปิดเผยและจะทำการสอบสวนในที่ใด เวลาใดก็ได้ โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วยทุกครั้ง การสอบสวนจะเกิดขึ้นเมื่อมีความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้ว เป็นมาตรการเชิงรับเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน ในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีอาญา พยานหลักฐานทุกชนิดสามารถอ้างเป็นพยานหลักฐานและรับฟังได้ แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานชนิดที่ไม่ได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายประการอื่น และในกรณีที่ความตายเป็นผลแห่งการกระทำความผิดอาญา จะต้องมีการชันสูตรพลิกศพด้วย

พนักงานสอบสวนจึงต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ เกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงเบื้องต้นเสียก่อนว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นหรือไม่

แนวทางปฏิบัติของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร

#### 1. ขั้นตอนการสอบสวน<sup>74</sup>

ในการสอบสวนคดีความผิดอาญานอกราชอาณาจักร ทั้งกรณีพนักงานอัยการได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ และกรณีที่พนักงานอัยการได้รับมอบหมายให้เข้าร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวน มีขั้นตอนที่สำคัญ 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนวางแผนการสอบสวน และขั้นตอนดำเนินการสอบสวน

#### 2. ขั้นตอนวางแผนการสอบสวน

ภายหลังได้รับมอบหมายให้ดำเนินการสอบสวนแล้วพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ หรือกรณีพนักงานอัยการร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ จะร่วมกันวางแผนการสอบสวน โดยกำหนดประเด็นการสอบสวน จัดลำดับของการออกหมายเรียกพยานมาทำการสอบสวน การรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง การจัด

<sup>74</sup> ร่างคู่มือการสอบสวนและทำการสอบสวนร่วมคดีอาญานอกราชอาณาจักรของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2557. จัดทำโดย สำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 37.

ตารางเวลาในการดำเนินการสอบสวน การดำเนินการขอความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากรณีพยานหลักฐานอยู่ต่างประเทศ รวมถึงการวางแผนด้านการเบิกค่าใช้จ่ายกรณีต้องมีการเดินทางไปสอบสวนต่างพื้นที่ เป็นต้น

### 3. ขั้นตอนการสอบสวน

กรณีพนักงานอัยการได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

ในการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้ทำการสอบสวนมีอำนาจรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ในการนี้ พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจเรียกพยานใดๆ ที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหามาสอบสวนได้ โดยพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การต่อพนักงานอัยการ ออกคำสั่งให้ส่งพยานหลักฐาน เอกสาร หรือวัตถุ และดำเนินการอื่นตามที่เห็นสมควร รวมทั้งอาจแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ โดยอาจกำหนดความเร่งด่วนให้ดำเนินการตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา

ในขั้นนี้จะเริ่มโดยการหาชื่อและที่อยู่ของผู้กล่าวหา และจะมีการออกหมายเรียกพยานปากผู้กล่าวหาให้มาพบพนักงานอัยการเพื่อทำการสอบสวน ณ ที่ทำการของพนักงานอัยการและจะมีการจัดส่งหมายเรียกดังกล่าวให้กับผู้กล่าวหา โดยใช้วิธีการจัดส่งทางไปรษณีย์ เมื่อผู้กล่าวหา มาพบพนักงานอัยการแล้ว จะมีการสอบปากคำผู้กล่าวหาและบันทึกไว้ในการสอบสวน ภายหลังมีการสอบปากคำผู้กล่าวหาแล้วจะทำให้ทราบถึงพยานบุคคลอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง พนักงานอัยการผู้ทำหน้าที่สอบสวนจะหาชื่อและที่อยู่ของพยานเหล่านั้น โดยการขอคัดชื่อและที่อยู่จากกรมการทางปกครอง กระทรวงมหาดไทย เมื่อได้ชื่อที่อยู่แล้วจึงมีการออกหมายเรียกเพื่อให้พยานมาพบพนักงานอัยการเพื่อทำการสอบสวนต่อไป

กรณีพยานมีที่อยู่ต่างจังหวัด พนักงานอัยการผู้ทำหน้าที่ในการสอบสวนอาจเดินทางไปสอบสวนพยาน ณ ที่อยู่ของพยานก็ได้ โดยสามารถขอเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางและค่าที่พักได้ กรณีพยานมีที่อยู่ต่างจังหวัดและพนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายไม่สามารถเดินทางไปทำการสอบสวนได้ พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายอาจทำบันทึกเสนอตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณามอบหมายให้พนักงานอัยการ ณ ที่ซึ่งซึ่งเป็นภูมิลำเนาของพยานดำเนินการสอบสวนแทนก็ได้

ในกรณีที่ต้องใช้วิธีการคุ้มครองเด็กในชั้นสอบสวน พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมาย ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลเยาวชน และครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และให้แจ้งศูนย์อำนวยการคุ้มครองเด็กใน คดีอาญาทราบเพื่อมอบหมายพนักงานอัยการอื่นเข้าร่วมดำเนินการคุ้มครองเด็กตามที่กฎหมาย กำหนด กล่าวคือ ในการสอบสวนพยานหรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในฐานความผิด บางฐานที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ กำหนด ได้แก่ คดีความผิด เกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อสู้ ความผิด เกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่า ด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถาน บริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปด ปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวน แยกกระทำเป็นส่วนคดีในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคม สงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็กนั้นด้วย

ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อประกอบการจัดทำสำนวนการสอบสวนนั้น ในบาง กรณีอาจจำเป็นต้องเข้าทำการตรวจค้นบุคคล สถานที่ซึ่งมีเหตุสงสัยว่าพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับ คดีจะซุกซ่อนอยู่ ในกรณีนี้พนักงานอัยการจะต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาหรือกฎหมายอื่น เช่น จะต้องมีการจัดทำคำร้องต่อศาลเพื่อขอหมายค้น เมื่อศาลออก หมายค้นแล้ว ในการค้นพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายอาจร่วมกับเจ้าพนักงานตำรวจ หรือ เจ้าพนักงานอื่น หรือแจ้งให้เจ้าพนักงานตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่นดำเนินการก็ได้

กรณีที่เป็นการกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย หรือฆ่าผู้อื่น พนักงานอัยการผู้ได้รับ มอบหมายต้องส่งผู้บาดเจ็บหรือศพไปตรวจชันสูตร ณ โรงพยาบาลของรัฐ และติดตามผลการตรวจ ชันสูตรเพื่อนำมารวมสำนวนต่อไป นอกจากนี้ในบางคดีที่มีของกลาง เช่น อาวุธปืน หนังสือนิวมือแฝง เอกสารปลอม ฯลฯ พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายจะต้องดำเนินการจัดส่งของกลางดังกล่าวไป ให้ผู้เชี่ยวชาญตรวจพิสูจน์ก่อนเช่นกัน

กรณีพยานหลักฐานอยู่ต่างประเทศ พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจะต้อง ประสานงานกับสำนักงานต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วย ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา เพื่อดำเนินการให้ได้พยานหลักฐานดังกล่าวมา ประกอบการสอบสวนต่อไป

กรณีพนักงานอัยการได้รับมอบหมายให้เข้าทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน

ในการดำเนินการสอบสวนมีขั้นตอนเช่นเดียวกับขั้นตอนการสอบสวนกรณีพนักงานอัยการได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าวแล้ว จะต่างกันตรงที่ในการดำเนินการนั้นพนักงานสอบสวนจะเป็นผู้สอบสวนหลัก โดยเป็นผู้จัดพิมพ์ถ้อยคำของผู้เสียหาย พยาน และผู้ต้องหา จัดทำเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกันคดี โดยใช้แบบพิมพ์ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พนักงานอัยการที่เข้าทำการสอบสวนร่วมจะมีบทบาทในการลงมือปฏิบัติน้อย เมื่อพนักงานสอบสวนได้จัดพิมพ์ถ้อยคำของผู้เสียหาย พยาน และผู้ต้องหาแล้ว พนักงานอัยการจะลงชื่อในบันทึกปากคำของบุคคลดังกล่าวไว้ นอกจากนี้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบมีอำนาจออกคำสั่งหรือให้คำแนะนำให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามในเรื่องที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐาน ถ้าพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำแนะนำดังกล่าว พนักงานอัยการสามารถทำบันทึกรายงานตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนได้ ดังนั้น พนักงานอัยการผู้รับมอบหมายควรต้องมีหนังสือแจ้งพนักงานสอบสวนเพื่อนัดหมายประชุมหารือถึงการกำหนดแนวทางในการสอบสวนเสียแต่ในตอนต้นซึ่งขั้นตอนและวิธีการสอบสวนดังนี้

(1) ในการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงพฤติการณ์ต่างๆ เกี่ยวกับความผิดที่ถูกร้องหาเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจเรียกพยานใดๆ ที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาสอบสวนได้

การสอบสวนตามข้างต้น พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายต้องแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การต่อพนักงานอัยการ ออกคำสั่งให้ส่งพยานหลักฐาน เอกสาร หรือวัตถุ และดำเนินการอื่นตามที่เห็นสมควร รวมทั้งอาจแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการใดตามที่เห็นสมควร แต่ทั้งนี้ถ้าผู้ที่ได้รับคำสั่งนั้นเป็นคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งหรือเป็นผู้ถูกร้องหา บุคคลดังกล่าวจะไม่มาหรือไม่ให้ถ้อยคำหรือไม่ส่งพยานหลักฐาน เอกสาร หรือวัตถุตามที่เรียกก็ได้

(2) การค้น การจับ และการคุมขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายซึ่งเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบอาจร่วมกับเจ้าพนักงานตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่น หรือแจ้งให้เจ้าพนักงานตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่อื่นดำเนินการก็ได้

ในกรณีที่มีพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายหลายคน การดำเนินการขอยกคำหมายจับ และหมายขังต้องได้รับความเห็นชอบจากพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายผู้เป็นหัวหน้าเสียก่อน

(3) พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ มีอำนาจออกคำสั่ง หรือให้คำแนะนำให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามในเรื่องที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐาน

ถ้าพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำแนะนำ ให้ทำบันทึกรายงานตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

(4) ในการถามปากคำหรือร่วมในการถามปากคำผู้เสียหายหรือบุคคลใดซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้อยคำของเขาอาจเป็นประโยชน์แก่คดี รวมทั้งผู้ต้องหา พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายและเข้าร่วมในการถามปากคำลงชื่อในบันทึกการถามปากคำบุคคลนั้นไว้

(5) ในกรณีพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้เข้าร่วมทำการสอบสวนไม่อาจร่วมกับพนักงานสอบสวนทำการถามปากคำบุคคลหรือรวบรวมพยานหลักฐานใดโดยมีเหตุจำเป็นไม่อาจก้าวล่วงได้ ให้บันทึกขออนุญาตผู้บังคับบัญชาของพนักงานอัยการผู้นั้น ทั้งนี้ ให้พิจารณาถึงความสำคัญของผู้ให้ปากคำ และพยานหลักฐานด้วย

เมื่อผู้บังคับบัญชาเห็นว่า การเข้าร่วมดำเนินการไม่มีความจำเป็นก็จะอนุญาต ถ้าเห็นว่าจำเป็นต้องมีพนักงานอัยการเข้าร่วมในการดำเนินการ ก็จะมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนมอบหมายดำเนินการแทน แล้วแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบแล้วรวมไว้ในสำนวน

(6) หากพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายไม่สามารถเดินทางไปทำการสอบสวนในท้องที่ใดได้เอง ให้ทำบันทึกเสนอตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดเพื่อมอบหมายพนักงานอัยการแห่งท้องที่นั้นทำการสอบสวนแทน และแจ้งคำสั่งของอัยการสูงสุดดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนทราบแล้วรวมไว้ในสำนวน

(7) ในกรณีต้องใช้วิธีการคุ้มครองเด็กในชั้นสอบสวน พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และให้แจ้งศูนย์อำนวยการคุ้มครองเด็กในคดีอาญาทราบเพื่อมอบหมายพนักงานอัยการอื่นเข้าร่วมดำเนินการคุ้มครองเด็กตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

ในกรณีที่ได้รับมอบหมายให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการก็ต้องกำกับดูแลให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติในเรื่องการคุ้มครองเด็กในชั้นสอบสวนให้ถูกต้องตามกฎหมายด้วย

(8) กรณีผู้เสียหาย ผู้ต้องหา หรือพยานหลักฐาน อยู่ต่างประเทศให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายประสานงานกับสำนักงานต่างประเทศ เพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

(9) พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนมีอำนาจและหน้าที่ในการสอบสวนเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน บรรดาอำนาจและหน้าที่ประการอื่นที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการ

(10) ในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ การจับบุคคลใด พนักงานอัยการต้องดำเนินการร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งหรือออกหมายจับ และไม่ว่าจะมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม พนักงานอัยการจะจับผู้ใดไม่ได้ เว้นแต่จะเข้าหลักเกณฑ์ มาตรา 79 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยให้พนักงานอัยการประสานงานกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ในการจับผู้ใดตามหมายจับหรือคำสั่งของศาลนั้น

(11) การใดที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้กำหนดให้เป็นการอำนาจและหน้าที่ของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการจะดำเนินการนั้นได้โดยให้ประสานงานกับเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและหน้าที่เพื่อดำเนินการ

(12) ในกรณีที่พนักงานอัยการทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการมีอำนาจออกคำสั่งหรือให้คำแนะนำให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามในเรื่องที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐาน แต่ไม่อาจสั่งให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีนั้นตามความเห็นของพนักงานอัยการที่ทำการสอบสวนร่วม

(13) ในการสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่าวทา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา

(14) ในกรณีจำเป็นต้องใช้พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงดังกล่าว พนักงานอัยการมีอำนาจทำการตรวจพิสูจน์บุคคล วัตถุ หรือเอกสารใดๆ โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยประสานงานกับแพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ กระทรวงยุติธรรม หรือหน่วยงานอื่นที่มีความเชี่ยวชาญ แล้วแต่กรณี

(15) ในการสอบสวน พนักงานอัยการมีอำนาจถามปากคำผู้เสียหาย หรือบุคคลใดซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้อยคำของเขาอาจเป็นประโยชน์แก่คดีทุกปาก รวมทั้งสอบปากคำผู้ต้องหาแล้วให้ลงชื่อในบันทึกถามปากคำบุคคลนั้นไว้

(16) ในกรณีที่พนักงานอัยการไม่สามารถเดินทางไปทำการสอบสวนในท้องที่อื่นนอกเขตอำนาจได้ พนักงานอัยการอาจส่งประเด็นไปให้พนักงานอัยการท้องที่อื่นที่มีเขตอำนาจทำการสอบสวนแทนได้ โดยให้ทำบันทึกเสนอตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดเพื่อมอบหมายพนักงานอัยการแห่งท้องที่นั้นทำการสอบสวนแทน และแจ้งคำสั่งของอัยการสูงสุดดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนทราบแล้วรวมไว้ในสำนวน

(17) ในกรณีที่พนักงานอัยการต้องเดินทางไปทำการสอบสวนเองนอกสถานที่ปฏิบัติราชการประจำ การเบิกค่าเลี้ยงชีพ ค่าพาหนะเดินทาง และค่าเช่าที่พัก ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังกำหนด เมื่อได้รับอนุมัติจากอัยการสูงสุดแล้ว

#### 4. การทำสำนวน สาระสำคัญการทำสำนวนการสอบสวน

สาระสำคัญของสำนวนการสอบสวน ควรประกอบด้วยเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) คำให้การผู้เสียหายหรือผู้กล่าวหา
- (2) คำให้การผู้ต้องหา
- (3) คำให้การพยานบุคคล
- (4) บันทึกการจับกุม หรือการมอบตัว หรือตรวจค้นตัวบุคคล
- (5) บันทึกการตรวจค้นสถานที่ ยานพาหนะ หรือสิ่งของ
- (6) บันทึกการแจ้งสิทธิผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา
- (7) รายงานความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ
- (8) รายงานการชันสูตรพลิกศพ
- (9) การบาดแผลหรือศพของแพทย์
- (10) บันทึกการตรวจสถานที่เกิดเหตุ แผนที่เกิดเหตุ รวมทั้งรายงานการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานในที่เกิดเหตุ
- (11) บันทึกการชี้ตัวหรือภาพถ่ายผู้ต้องหา
- (12) ภาพถ่ายในคดี
- (13) บัญชีของกลาง วัตถุพยาน หรือบัญชีทรัพย์สิน
- (14) บันทึกคำร้องทุกข์ – ถอนคำร้องทุกข์
- (15) ทะเบียนประวัติอาชญากร
- (16) ลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ต้องหา

- (17) คำร้องขอฝากขังหรือคัดฟ้องผู้ต้องหา
- (18) ความเห็นของพนักงานสอบสวน
- (19) บันทึกการสอบสวนหรือบันทึกการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวน
- (20) บันทึกการควบคุมตัวผู้ต้องหา
- (21) บัญชีคุมเอกสารในสำนวนสอบสวน
- (22) ในกรณีที่เอกสารเป็นภาษาต่างประเทศให้จัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยด้วย
- (23) อื่นๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาสำนวนคดี

การทำสำนวนสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักรอาจมีพยานที่เป็นคนต่างชาติ พยานเอกสารที่เป็นภาษาต่างประเทศ ดังนั้น อาจมีกรณีจำเป็นต้องใช้ล่ามในการสอบสวน หรือกรณีให้ผู้เชี่ยวชาญแปลเอกสารที่เป็นภาษาต่างประเทศด้วย

#### 5. การดำเนินการกับผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวน

ในระหว่างหรือภายหลังการรวบรวมพยานหลักฐานก่อนการสอบสวนเสร็จสิ้น เมื่อพนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายทราบชื่อและที่อยู่ของผู้ต้องหา กรณีผู้ต้องหาที่มีที่อยู่ในราชอาณาจักรไทย พนักงานอัยการจะต้องดำเนินการขอคัดชื่อที่อยู่ตามทะเบียนของผู้ต้องหาจากกรมการปกครองเพื่อยืนยันชื่อและที่อยู่ที่น่าเชื่อถือของผู้ต้องหา เมื่อได้แล้วจึงดำเนินการออกหมายเรียกให้ผู้ต้องหามาพบ ณ ที่ทำการของพนักงานอัยการ กรณีผู้ต้องหาไม่มาพบตามหมายเรียกดังกล่าว และเห็นว่าผู้ต้องหามีพฤติการณ์หลบหนี พนักงานอัยการจะต้องจัดทำคำร้องยื่นต่อศาลเพื่อออกหมายจับผู้ต้องหามาดำเนินคดีภายในอายุความต่อไป

กรณีผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศ พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจะต้องประสานงานกับสำนักงานต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาเพื่อดำเนินการให้ได้ตัวผู้ต้องหามาดำเนินคดีต่อไป

เมื่อได้ตัวผู้ต้องหามาแล้ว พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจะดำเนินการแจ้งพฤติการณ์และข้อเท็จจริง แจ้งข้อกล่าวหา แจ้งสิทธิตามกฎหมายและถามคำให้การของผู้ต้องหา นอกจากนี้จะต้องดำเนินการจัดพิมพ์ลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ต้องหาและจัดส่งไปตรวจสอบประวัติการกระทำความผิด ณ กองทะเบียนประวัติอาชญากร สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ต่อไป นอกจากนี้จะต้องพิจารณาว่าจะปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราว หรือควบคุมไว้ กรณีมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลสั่งขังผู้ต้องหาไว้

#### 6. การดำเนินการภายหลังการสอบสวนเสร็จสิ้น

1. การส่งสำนวนไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเพื่อส่ง



เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้น<sup>75</sup> ให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายทำบันทึกรายงานพร้อมเอกสารรายงานการปฏิบัติงานเสนออธิบดีเพื่อทราบ

กรณีอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนได้มอบหมายให้พนักงานอัยการเข้าทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน การพิจารณาว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นหรือไม่<sup>76</sup> ให้ดูจากคำสั่งที่อัยการสูงสุดมอบหมายว่า ได้กำหนดไว้ว่าให้พนักงานสอบสวนสอบถามความเห็นพนักงานอัยการที่ทำการสอบสวนร่วมก่อนหรือไม่ หากมีกำหนดไว้เช่นนั้นพนักงานสอบสวนจะต้องสอบถามความเห็นพนักงานอัยการก่อน<sup>77</sup>

เมื่อการสอบสวนแล้วเสร็จและส่งสำนวนคดีต่อพนักงานอัยการแล้ว ย่อมถือว่าอำนาจของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายได้สิ้นสุดลงด้วย ให้สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายหรือสำนักงานอัยการจังหวัดที่ได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน จำหน่ายสารบบและให้เก็บรักษาเอกสารรายงานการปฏิบัติงานดังกล่าวไว้ที่สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายหรือสำนักงานอัยการจังหวัด แล้วแต่กรณี

<sup>75</sup> เรวัต ฉ่ำเฉลิม อธิบายว่า อย่างไรจะเรียกว่าการสอบสวนเสร็จสิ้น การสอบสวนคดีเมื่อเริ่มตั้งแต่ความผิดอาญาได้เกิดก็จะมีกรสอบสวนคดีต่อไปจนแล้วเสร็จ โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดเวลาในการสอบสวนไว้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 130 ให้เริ่มการสอบสวนโดยมิชักช้า และในมาตรา 140 ให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนเห็นว่าการสอบสวนแล้วเสร็จ ให้จัดการอย่างหนึ่งอย่างใด คือ งดการสอบสวน เห็นควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ตามมาตรา 141,142 การสอบสวนแล้วเสร็จ จึงไม่กำหนดเวลาว่าจะสิ้นสุดเมื่อใด แต่การสอบสวนแล้วเสร็จนั้นได้มีการให้ความหมายไว้ดังนี้คือ

“การสอบสวนเสร็จแล้ว” มีความหมายเพียงใด กฎหมายมิได้มีคำอธิบายไว้ ดังนั้นจึงต้องอยู่ในดุลพินิจของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบว่าสำนวนการสอบสวนคดีนั้นได้ความชัดเจนเสร็จสิ้นกระแสดความหรือยัง เช่น การกระทำที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความผิดอาญาหรือไม่มีผู้กระทำความผิดหรือไม่ รู้ตัวผู้กระทำผิดหรือไม่ เรียกตัวหรือจับตัวผู้กระทำผิดได้หรือไม่ รวบรวมพยานได้ครบถ้วนหรือยัง เป็นต้น ถ้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบพิจารณาแล้วเห็นว่าการสอบสวนครบถ้วนเสร็จแล้ว ก็จะใช้ดุลพินิจวินิจฉัยและดำเนินการตามกฎหมายต่อไป”

<sup>76</sup> เรวัต ฉ่ำเฉลิม. (2552). “การสอบสวนคดีอาญา.” กรุงเทพฯ : สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 14.

<sup>77</sup> “เมื่อเห็นว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบทำความเห็นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 มาตรา 141 หรือมาตรา 142 ส่งพร้อมสำนวนให้พนักงานอัยการในท้องที่ซึ่งมีเขตอำนาจในการดำเนินคดี เพื่อส่งไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเพื่อพิจารณาสั่งคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา มาตรา 20 วรรคท้าย และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 29) พ.ศ. 2551 มาตรา 3 ต่อไป”

สำหรับสำนวนการสอบสวนที่พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนั้น ให้ทำความเห็นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 มาตรา 141 หรือมาตรา 142 ส่งพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเพื่อสั่ง โดยส่งให้พนักงานอัยการในท้องที่ซึ่งมีเขตอำนาจดำเนินคดีรับไว้เพื่อส่งอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

หมายเหตุ

กรณีที่พนักงานอัยการได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนให้ทำการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวน ในรายงานการสอบสวนพนักงานอัยการไม่ต้องลงลายมือชื่อในความเห็นเพราะเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนเท่านั้น

## 2. การดำเนินการกับผู้ต้องหาระหว่างรอคำสั่ง

การดำเนินการกับผู้ต้องหาระหว่างรอคำสั่งของอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน ให้พนักงานอัยการในท้องที่ซึ่งมีเขตอำนาจดำเนินคดีดังกล่าวพิจารณาดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าควรปล่อยตัวผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ ขอให้ศาลขังหรือดำเนินการอื่นตามจำเป็นแล้วแต่กรณี และจัดการหรือสั่งการให้เป็นไปตามนั้น

## บทที่ 3

### อัยการกับการดำเนินคดีในต่างประเทศและอัยการกับ การสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายไทย

องค์กรอัยการนั้นถือเป็นองค์กรที่มีบทบาทหน้าที่ที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) โดยเป็นผู้ที่ทำหน้าที่สอบสวนหรือควบคุมการสอบสวน ใต้อำนาจของอัยการ ใต้อำนาจของอัยการสูงสุด คือผู้ที่เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการ ในบทนี้จะได้พิจารณาถึงอำนาจหน้าที่หรือบทบาทของอัยการสูงสุดและพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาในแต่ละประเทศซึ่งจะมีความแตกต่างกันออกไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับทฤษฎีทางกฎหมาย สภาพการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของประเทศนั้นๆ เพื่อความเข้าใจจะขออธิบายถึงอำนาจหน้าที่หรือบทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญาในประเทศต่างๆ ตามระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) และบทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายไทย ตลอดจนความสัมพันธ์ของระบบการสอบสวนกับการดำเนินคดีอาญาตามลำดับ ดังต่อไปนี้

#### 3.1 บทบาทอัยการในการดำเนินคดีอาญาของกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

##### 3.1.1 ประเทศฝรั่งเศส

พนักงานอัยการฝรั่งเศสได้รับการแต่งตั้งจากรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยประธานาธิบดี ตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งได้รับความเห็นจากคณะกรรมการตุลาการ (ฝ่ายอัยการ) อย่างไรก็ตามแม้ว่าอัยการฝรั่งเศสจะมีสถานะเป็นตุลาการทำนองเดียวกับผู้พิพากษาแต่อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาและอัยการแตกต่างกัน ดังที่ได้เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Le Constitutionnel) เลขที่ 95-360 DC เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1995 ในกรณีที่เคยมีการเสนอร่างกฎหมายซึ่งให้อำนาจพนักงานอัยการออกคำสั่งทางอาญาให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการตามคำสั่ง (Injonction pénale) โดยไม่ผ่านการเห็นชอบจากศาลยุติธรรมว่าร่างกฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส โดยศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเห็นว่าคำสั่งทางอาญาของพนักงานอัยการตามร่างกฎหมายฉบับนี้มีลักษณะเป็นโทษ ดังนั้นผู้มีอำนาจฟ้องคดีคือพนักงานอัยการซึ่งเป็นฝ่ายบริหารจึงไม่สามารถที่จะใช้มาตรการที่มีลักษณะของการลงโทษได้ ผู้มีอำนาจพิพากษาลงโทษ

ผู้กระทำความผิดได้คือศาลแต่เพียงผู้เดียว ด้วยเหตุดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจึงวินิจฉัยว่า ร่างกฎหมายฉบับนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แสดงว่าแม้อัยการฝรั่งเศสจะมีสถานะของตุลาการก็ไม่มีผล ต่อความแตกต่างระหว่างอำนาจหน้าที่ของอัยการกับผู้พิพากษา<sup>1</sup>

### 3.1.1.1 โครงสร้างการทำงานของอัยการ

โครงสร้างของอัยการมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาล เพราะถือว่าอัยการเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาของศาล หากในการพิจารณาคดีอาญาของศาลใดไม่มีอัยการอยู่ร่วมด้วย ในการพิจารณาของศาลนั้น ศาลก็ไม่สามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ เพราะหากศาลขึ้นดำเนิน กระบวนพิจารณาคดีต่อไป การพิจารณาดังกล่าวก็ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นโครงสร้างการทำงานของอัยการจะมีลักษณะที่ผูกพันอยู่กับอำนาจหน้าที่ของศาลดังต่อไปนี้

#### (ก) อธิบดีอัยการประจำศาลฎีกา (Procureur général auprès de la cour cassation)<sup>2</sup>

ศาลฎีกาฝรั่งเศสเป็นศาลที่พิจารณาแต่เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่มีอำนาจพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง ดังนั้นแม้ตำแหน่งอธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาฝรั่งเศสจะถือว่าเป็น ตำแหน่งสูงสุดทางฝ่ายของอัยการ แต่เนื่องจากลักษณะงานของศาลฎีกาที่ไม่มีหน้าที่ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง อำนาจหน้าที่ของอธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาจึงอยู่ในกรอบของการโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเพื่อให้ศาลฎีกาทำการวินิจฉัย

อธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาฝรั่งเศสจะไม่มีบทบาทเข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอย่างเช่นอัยการสูงสุดของไทย ผู้ที่มีอำนาจในการบริหารงานทางคดีและบังคับบัญชาพนักงานอัยการฝรั่งเศสคือ อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ (Procureur général auprès de la cour d'appel) และอัยการแห่งสาธารณรัฐ (Procureur de la République) ซึ่งเป็นหัวหน้าพนักงานอัยการในเขตอำนาจของศาลชั้นต้น

#### (ข) อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ (Procureur général auprès de la cour d'appel)

ในปัจจุบันประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งเขตอำนาจของศาลอุทธรณ์ออกเป็นจำนวน 35 เขต ดังนั้นจึงมีอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ จำนวน 35 คน และมีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ และ

<sup>1</sup> อูทัย อาทิวะช. (ม.ป.ป). “ตำรวจกับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส.” รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (พิมพ์ครั้งที่ 1). น. 132.

<sup>2</sup> ระบบอัยการฝรั่งเศสจัดให้มีพนักงานอัยการตามชั้นของศาลครบทั้งสามศาล คือ ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์ และศาลชั้นต้น แต่ละศาลจะมีสำนักงานอัยการประจำอยู่ ชื่อของสำนักงานอัยการที่อยู่กับศาลใด ในภาษาฝรั่งเศสก็จะมีคำว่า “auprès” ซึ่งมีความหมาย “ประจำ” อยู่ในศาลนั้นด้วย.

อัยการผู้ช่วยประจำศาลอุทธรณ์ จำนวน 282 คน<sup>3</sup> อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์เป็นตำแหน่งของอัยการที่เป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารของอัยการที่อยู่ในเขตที่ตนรับผิดชอบทั้งหมด และจะเป็นผู้รับคำสั่งและนโยบายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและเป็นผู้ออกคำสั่งให้พนักงานอัยการภายในเขตอำนาจของตนนำไปปฏิบัติ ดังนั้นอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์จึงเป็นผู้กำกับดูแลการดำเนินการตามนโยบายทางอาญาของรัฐบาล โดยมีอำนาจสั่งการให้อัยการแห่งสาธารณรัฐและพนักงานอัยการในสังกัดของตนรับนโยบายทางอาญาของรัฐบาลไปปฏิบัติให้บรรลุผลสัมฤทธิ์ตามหมาย

นอกจากอำนาจหน้าที่ทางตุลาการซึ่งได้แก่ การไปศาล การยื่นคำคัดค้านคำวินิจฉัยของศาลที่อยู่ในเขตอำนาจของอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์แล้ว อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ยังรับผิดชอบงานด้านบริหารร่วมกับประธานศาลอุทธรณ์ดังนี้ คือ ดูแลให้มีการปฏิบัติงานของศาลดำเนินไปด้วยดี และมีบทบาทสำคัญในด้านการงบประมาณ เนื่องจากเป็นผู้ออกคำสั่งด้านค่าใช้จ่ายของศาลในลำดับที่สองรองจากประธานศาลอุทธรณ์

นอกจากนี้ อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ยังมีอำนาจในการแต่งตั้ง การพิจารณาความชอบ การลงโทษเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี และมีอำนาจในการกำกับดูแลเจ้าพนักงานของศาลคือ จ่าศาล เจ้าพนักงานโนตารีพับลิก (Notary public/Notaire) เจ้าพนักงานศาลซึ่งเป็นตัวแทนคู่ความในศาลอุทธรณ์ เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาด

(ค) อัยการแห่งสาธารณรัฐ<sup>4</sup>

ในปัจจุบันมีอัยการแห่งสาธารณรัฐ 181 คน และมีอัยการผู้ช่วยประจำศาลชั้นต้นอีก 1,218 คน

อัยการแห่งสาธารณรัฐและอัยการผู้ช่วยเป็นตัวแทนพนักงานอัยการประจำศาลชั้นต้นและประจำศาลลูกขุนที่ตั้งอยู่ในเขตของศาลชั้นต้นดังกล่าวและศาลที่เกี่ยวข้อง

อัยการแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจเฉพาะตัวที่สำคัญคือ การฟ้องคดีอาญา ซึ่งแม้แต่อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ก็ไม่สามารถที่จะฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเอง

ในการปฏิบัติภารกิจดังกล่าว อัยการแห่งสาธารณรัฐอาจดำเนินการด้วยตนเองหรือให้มีการดำเนินการสืบสวนสอบสวนทุกเรื่องที่เป็นในการแสวงหาพยานหลักฐานและการฟ้อง

<sup>3</sup> เป็นสถิติเมื่อปี พ.ศ. 2549 ในหนังสือ “พนักงานอัยการในวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส” (Le ministère public dans la procédure pénale française) ซึ่งแจกแก่อัยการผู้เข้าร่วมการประชุมประจำปีครั้งที่ 11 ของสมาคมอัยการระหว่างประเทศ ซึ่งจัดขึ้นระหว่างวันอาทิตย์ที่ 27 ถึงวันพฤหัสบดีที่ 31 สิงหาคม 2549 ณ กรุงปารีส สาธารณรัฐฝรั่งเศส.

<sup>4</sup> อูทัย อาทิวา. เล่มเดิม. น. 136.

คดีอาญา ในการนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้สิทธิพิเศษแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐ โดยกำหนดให้มีฐานะเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี รวมทั้งการอำนวยความสะดวกปฏิบัติงานของ เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี

การดำเนินคดีของอัยการแห่งสาธารณรัฐนั้นอาศัยหลักการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดี กล่าวคือ เมื่ออัยการแห่งสาธารณรัฐเห็นว่าการกระทำที่เข้าสู่การพิจารณาของเขานั้นมีองค์ประกอบ แห่งการกระทำความผิดครบถ้วนและรู้ตัวและที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด อัยการแห่ง สาธารณรัฐจะใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าสมควรที่จะฟ้องคดี หรือจะใช้มาตรการในการเบี่ยงเบนจากการ ฟ้องคดี หรือยุติการดำเนินคดีเมื่อเห็นว่ามิเหตุที่สมควรอันเกิดจากพฤติการณ์เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิด

บทบาทของอัยการแห่งสาธารณรัฐมีเพิ่มขึ้นมากเมื่อได้มีการนำมาตรการทางเลือกแทน การฟ้องคดีมาใช้ กฎหมายได้ให้อำนาจแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐในการกำหนดหน้าที่ให้ผู้ต้องหา ปฏิบัติเพื่อแลกเปลี่ยนกับการยุติการฟ้องคดี เช่น หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย หน้าที่ในการรักษาพยาบาล การปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับสุขภาพ สังคม และการอาชีพ เป็นต้น

ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาโดยการปรากฏตัวของผู้ต้องหายอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิดซึ่งได้บัญญัติขึ้นตามรัฐบัญญัติฉบับลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2004 นั้น อัยการแห่งสาธารณรัฐ มีอำนาจยื่นข้อเสนอการลงโทษ รวมทั้งโทษจำคุกแก่ผู้ต้องหาด้วย ความตกลงระหว่างพนักงาน อัยการกับผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้พิพากษา เป็นกรณีที่มีการนำเอา มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในระบบกฎหมายอเมริกันมาประยุกต์ใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพใน การบริหารจัดการกับคดีอาญา

### 3.1.1.2 อำนาจหน้าที่ของอัยการในการดำเนินคดีอาญา<sup>5</sup>

ในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่ได้มีแนวคิดในการแบ่งแยกการ สอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดีอย่างเช่นในระบบกฎหมายไทย หลักการดำเนินคดีอาญาใน ประเทศฝรั่งเศสถือว่าผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องร้องคดีคือ พนักงานอัยการซึ่งจะไป ตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง ดังนั้นในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศ ฝรั่งเศสจึงไม่ได้แบ่งแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดี อัยการเป็นผู้รับผิดชอบการ สอบสวนโดยอาจจะทำการสอบสวนด้วยตนเองหรือมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการแทนก็ได้ แต่ โดยทั่วไปแล้วอัยการจะมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนแทน โดยอัยการเป็นผู้กำหนด ทิศทางและกำกับดูแลการทำงานของตำรวจฝ่ายคดี ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

<sup>5</sup> แหล่งเดิม. น. 137.

## (ก) อำนาจควบคุมการสอบสวน

การปฏิบัติงานของตำรวจฝ่ายคดีหรือพนักงานสอบสวนในประเทศฝรั่งเศสนั้นมิใช่การทำงานที่เป็นอิสระจากหน่วยงานอื่นในกระบวนการยุติธรรม แต่เป็นการปฏิบัติงานที่มีความสัมพันธ์ของอำนาจระหว่างตำรวจฝ่ายคดีกับตุลาการซึ่งเป็นผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรมอันประกอบด้วยพนักงานอัยการและผู้พิพากษาไต่สวนโดยถือว่าตำรวจเป็นเครื่องมือหรือกลไกของการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางอาญา ซึ่งพนักงานอัยการเป็นผู้กำกับดูแลและควบคุมทิศทางการสอบสวน

ในอดีตเมื่อครั้งยังใช้ประมวลกฎหมายวิธีไต่สวนคดีอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1808 (Le Code D'instruction criminelle-C.I.C.) ก่อนที่จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 นั้น กฎหมายได้กำหนดให้อัยการแห่งสาธารณรัฐและผู้พิพากษาไต่สวนทำหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดี และให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี (มาตรา 9 C.I.C.) จึงถือว่าอัยการแห่งสาธารณรัฐและผู้พิพากษาไต่สวนเป็นผู้บังคับบัญชาของตำรวจฝ่ายคดี กล่าวคือ มีอำนาจไม่แต่เฉพาะการดำเนินคดีอย่างตำรวจฝ่ายคดีเท่านั้นแต่ยังมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีปฏิบัติตามอีกด้วย ด้วยเหตุนี้กฎหมายในอดีตจึงกำหนดให้อัยการแห่งสาธารณรัฐอยู่ภายใต้การควบคุมทางวินัยของศาลไต่สวน (มาตรา 280 C.I.C.) ส่วนผู้พิพากษาไต่สวนอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอธิบดีอัยการ ดังนั้น ความสัมพันธ์ของตำรวจฝ่ายคดีกับพนักงานอัยการจึงเป็นความสัมพันธ์ในแนวดิ่ง ในลักษณะของสายการปฏิบัติงานตามโครงสร้างของการดำเนินคดีอาญา แม้ว่าจะไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาในการปฏิบัติงานตามโครงสร้างของหน่วยงานก็ตาม

ต่อมาเมื่อประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 แล้ว ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการและตำรวจฝ่ายคดีก็ยังคงมีลักษณะของการบังคับบัญชาในการปฏิบัติงาน ดังจะเห็นได้จากหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

ตำรวจฝ่ายคดีปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การอำนวยความสะดวกของอัยการแห่งสาธารณรัฐ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 12(1))

ตำรวจฝ่ายคดีอยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของอธิบดีอัยการและอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลไต่สวน (Chambre de l'instruction) สอดคล้องกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 224 (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 13)

(ข) อำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจ<sup>6</sup>

<sup>6</sup> แหล่งเดิม. น. 138.

อำนาจสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจถือเป็นหัวใจในการทำงานของอัยการฝรั่งเศส ซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐในการบริหารงานและอำนวยความสะดวกทางอาญา ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศหนึ่งซึ่งต้องเผชิญกับปัญหาสภาพของ “คดีล้นศาล คนล้นคุก” เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ คำร้องทุกข์ในคดีอาญาที่ส่งไปให้พนักงานอัยการดำเนินการในแต่ละปีมีจำนวนสูงมาก ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1987 มีคำร้องทุกข์จำนวนมากกว่าสี่ล้านเรื่องขึ้นไป และเมื่อปี ค.ศ. 1992 สถิติคำร้องทุกข์ได้สูงขึ้นถึงห้าล้านเรื่อง หลังจากนั้นเป็นต้นมาสถิติจำนวนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก็จะอยู่ที่จำนวนประมาณห้าล้านเรื่องต่อปี ดังนั้นหากไม่มีการบริหารงานยุติธรรมที่เหมาะสมแล้วก็จะไม่สามารถแก้ไขปัญหาคดีล้นศาล คนล้นคุก ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

บทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงอำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศสคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 มาตรา 40 ซึ่งให้อำนาจแก่พนักงานอัยการฝรั่งเศสมีหน้าที่ในการจัดการกับคำร้องทุกข์ไว้ดังนี้

“พนักงานอัยการรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษ และพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษนั้นต่อไป”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าพนักงานอัยการฝรั่งเศสมีอำนาจใช้ดุลพินิจทั้งการสั่งฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดตามวิถีทางปกติของการดำเนินคดีอาญาได้ แต่อัยการก็ไม่จำเป็นต้องสั่งฟ้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคดีไป ดังนั้น อัยการฝรั่งเศสจึงสามารถใช้ดุลพินิจของตนในการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ หากเห็นว่าการใช้มาตรการทางเลือกที่เหมาะสมสามารถทำให้สังคมกลับคืนสู่ความปกติสุขได้โดยเร็วและจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่าการฟ้องคดีตามกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก

ตัวอย่างของการใช้กระบวนการยุติธรรมทางเลือกเรียงตามลำดับตั้งแต่การใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญา ความตกลงทางอาญา และการต่อรองคำรับสารภาพขึ้นก่อนฟ้อง รวมถึงการลดข้อหา ดังต่อไปนี้

(1) การไกล่เกลี่ยทางอาญา (Médiation pénale) ในกฎหมายฝรั่งเศสเกิดขึ้นภายใต้ระบบการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ถือเป็นทางเลือกที่สามของพนักงานอัยการ นอกเหนือจากการสั่งฟ้องหรือยุติคดี ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดอาญาเล็กน้อย โดยการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดจากการฟ้องคดีเพื่อลงโทษจำคุกสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิด

มาตรา 41 วรรค 7 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติว่า “ก่อนฟ้องคดี อัยการแห่งสาธารณรัฐอาจสั่งให้มีการไกล่เกลี่ยทางอาญาได้ ถ้าหากผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดยินยอม และอัยการแห่ง



สาธารณรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่าการไกล่เกลี่ยทางอาญาจะเป็นหลักประกันการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้ข้อพิพาทอันเกิดจากการกระทำความผิดสิ้นสุดลง และจะมีส่วนช่วยในการที่ผู้กระทำผิดกลับคืนเข้าสู่สังคม”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญามีหลักเกณฑ์ซึ่งสอดคล้องกับการอำนวยความสะดวกเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice - RJ) กล่าวคือ จะต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย และพนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงผลที่คู่กรณีจะได้รับจากการไกล่เกลี่ยทางอาญา โดยผู้เสียหายจะต้องได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมและผู้กระทำความผิดสำนึกในการกระทำของตนและต้องปรับปรุงแก้ไขตนเองเพื่อกลับคืนเข้าสู่สังคมอีกครั้งหนึ่ง

(2) ความตกลงทางอาญา (La composition pénale) เป็นมาตรการที่ประยุกต์มาจากมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) ในระบบกฎหมายอเมริกัน นักกฎหมายฝรั่งเศสประสงค์นำมาตรการดังกล่าวมาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารจัดการคดีความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษไม่ร้ายแรงมากนัก ในครั้งแรกที่ได้มีการเริ่มนำเอามาตรการดังกล่าวมาประยุกต์ใช้นั้น ได้เสนอเป็นร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี ค.ศ. 1994 โดยใช้ชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวว่า “คำสั่งทางอาญา” (L'injonction pénale หรือ Penal injonction) ร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจสั่งยุติคดีหากผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่าเป็นผู้กระทำความผิดและยินยอมชำระเงินจำนวนหนึ่งแก่คลังแผ่นดินตามข้อเสนอของพนักงานอัยการเพื่อแลกกับการสั่งยุติคดี ถ้าหากผู้ต้องหายอมรับข้อเสนอดังกล่าวและปฏิบัติตามครบถ้วน พนักงานอัยการก็จะสั่งยุติคดีได้โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล อย่างไรก็ตามศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Le Conseil constitutionnel) ได้พิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวแล้วเห็นว่าการให้อำนาจพนักงานอัยการมีคำสั่งทางอาญาโดยไม่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรมนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว นักกฎหมายฝรั่งเศสเห็นพ้องต้องกันว่าแท้จริงแล้วศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้คัดค้านการนำเอามาตรการดังกล่าวมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมอาญาของฝรั่งเศสแต่ประการใด เพียงแต่ว่าวิธีการที่จะใช้มาตรการดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ดังนั้นรัฐบาลจึงได้ดำเนินการแก้ไขร่างกฎหมายดังกล่าวใหม่ โดยกำหนดให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องเสนอเรื่องต่อศาลเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับข้อเสนอของพนักงานอัยการเสียก่อน ความตกลงที่ผู้ต้องหาให้ความยินยอมจึงจะมีผลใช้บังคับได้

ต่อมาในปี ค.ศ. 1999 รัฐบาลจึงได้เสนอร่างกฎหมายที่แก้ไขใหม่ต่อรัฐสภา พร้อมทั้งเปลี่ยนชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวใหม่เป็น “ความตกลงทางอาญา” (La composition pénale) โดยกำหนดให้มีการเสนอสำนวนที่พนักงานอัยการทำความตกลงกับผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยจึงจะถือว่าคดียุติ การเสนอร่างกฎหมายใหม่ครั้งนี้ได้อุดช่องว่างของร่างกฎหมายเดิมที่

ตกไปเมื่อปี ค.ศ. 1994 ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ให้ความเห็นชอบและประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อ วันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 411-2 และ 41-3

### 3.1.1.3 บทบาทของอัยการในศาล<sup>7</sup>

ในระบบฝรั่งเศสซึ่งเป็นระบบไต่สวนนั้นบทบาทของกลุ่มความในการดำเนินคดีในศาลมีไม่มากนัก แตกต่างจากการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาซึ่งกลุ่มความมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลมาก ในการพิจารณาและสืบพยานในศาลฝรั่งเศสนั้น ผู้ที่มีบทบาทในการซักถามพยานคือศาล ด้วยเหตุนี้บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีในศาลจึงมีไม่มากเหมือนในชั้นสอบสวนและในชั้นสั่งคดี

อย่างไรก็ดี ในชั้นพิจารณาคดีในศาลนั้นมีหลักการของกฎหมายที่ให้อำนาจการดำเนินคดีแก่พนักงานอัยการอย่างมีอิสระไม่ถูกแทรกแซงโดยผู้บังคับบัญชา ดังสุภาษิตกฎหมายของฝรั่งเศสที่ว่า “La plume est serve, mais la parole est libre” ซึ่งแปลว่า “ปากกานั้นรับใช้ แต่ถ้อยวจีเป็นอิสระ” หมายความว่าแม้ในการสั่งคดีพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีที่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เมื่อพนักงานอัยการไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลแล้ว การถามพยานของพนักงานอัยการในศาล พนักงานอัยการมีเสรีภาพในการดำเนินคดีโดยไม่ต้องตกอยู่ในบังคับบัญชาของผู้ใดเหมือนเช่นการปฏิบัติหน้าที่ในชั้นก่อนพิจารณาคดีในชั้นศาล จึงเป็นที่มาของหลักกฎหมายและสุภาษิตดังกล่าวแม้ว่าผลการดำเนินคดีในที่สุดศาลจะยกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไปก็ตาม

### 3.1.1.4 บทบาทของอัยการฝรั่งเศสในชั้นบังคับโทษ<sup>8</sup>

กระบวนการบังคับโทษของฝรั่งเศสนั้นมีการจัดระบบบริหารงานราชทัณฑ์ซึ่งมีลักษณะพิเศษยิ่งกว่าระบบราชทัณฑ์ของประเทศไทย กล่าวคือ ในกระบวนการชั้นบังคับโทษของฝรั่งเศสไม่ได้มีแต่กรมราชทัณฑ์เป็นหน่วยงานผู้มีอำนาจสิทธิขาดเพียงหน่วยงานเดียว แต่ยังมีองค์กรศาลซึ่งเป็นผู้มีบทบาทหลักในการพิจารณามีคำสั่งอนุมัติให้มีการลดวันต้องโทษ การพักการลงโทษ การจำคุกในระบบกึ่งเรือนจำ การควบคุมตัวโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น และยังมีองค์กรอัยการซึ่งกฎหมายได้กำหนดบทบาทในการร้องขอและให้ความยินยอมหรือคัดค้านการให้มีการใช้วิธีการดังกล่าว รวมทั้งอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยของศาลด้วย ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการชั้นบังคับโทษของฝรั่งเศสมีลักษณะทำนองเดียวกับกระบวนการพิจารณาในชั้นพิจารณาพิพากษาอรรถคดีด้วย

<sup>7</sup> อุทัย อาทิวา. เล่มเดิม. น. 151.

<sup>8</sup> แหล่งเดิม. น. 152.

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ได้กำหนดให้มีผู้พิพากษาบังคับโทษ (Le juge de l' application des peines – JAP) เป็นหลักในกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับโทษ ผู้พิพากษาบังคับโทษเป็นผู้พิพากษาพิเศษประจำศาลชั้นต้นที่มีหน้าที่ติดตามการบังคับโทษแก่ผู้ต้องโทษทั้งในและนอกเรือนจำ ตำแหน่งผู้พิพากษาบังคับโทษนี้ตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1958 อันเนื่องมาจากอิทธิพลของหลักปัจเจกบุคคลของการลงโทษ (L' individualization de la peine) ผู้พิพากษาบังคับโทษมีหน้าที่ในการรักษาหลักการและสาระสำคัญของการลงโทษซึ่งรวมถึงการปรับปรุงตัวและแก้ไขฟื้นฟูนักโทษเพื่อกลับคืนสู่สังคม ดังนั้นผู้พิพากษาบังคับโทษจึงจำเป็นต้องทำงานอย่างใกล้ชิดกับเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

ต่อมาได้มีรัฐบัญญัติฉบับที่ 2004-204 ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2004 หรือกฎหมายแปร์เบ็ง II (Loi Perben II) ซึ่งตราออกมาเพื่อปรับกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับโทษให้เข้ากับวิวัฒนาการของการประกอบอาชญากรรมและมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2005 กฎหมายดังกล่าวได้จัดรูปกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับโทษขึ้นใหม่ โดยการตั้งเขตอำนาจศาลบังคับโทษดังนี้<sup>9</sup>

1. เขตอำนาจศาลบังคับโทษชั้นต้น (Les juridictions de l' application des peines) ประกอบด้วยผู้พิพากษาบังคับโทษและศาลบังคับโทษชั้นต้นซึ่งมีอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในการกำหนดรูปแบบหลักในการลงโทษที่ตัดเสรีภาพหรือโทษจำคุกเสรีภาพบางประเภทโดยกำหนดทิศทางและควบคุมการบังคับโทษดังกล่าว (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 712-1 วรรคแรก)

อำนาจของศาลชั้นต้นอยู่กับอัตราโทษที่กำหนดไว้ ศาลบังคับโทษชั้นต้นมีอำนาจในการพิจารณาคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีขึ้นไปและโทษจำคุกที่เหลือตั้งแต่สามปีขึ้นไป

2. ศาลบังคับโทษชั้นอุทธรณ์ (La chambre de l' application des peines - CHAP) มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคำร้องอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยของผู้พิพากษาบังคับโทษและศาลบังคับโทษชั้นต้น

3. คณะกรรมการบังคับโทษ (La Commission de l' application des peines) ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาบังคับโทษเป็นประธานและมีอัยการแห่งสาธารณรัฐและหัวหน้าเรือนจำเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง มีหน้าที่ให้ความเห็นแก่ผู้พิพากษาบังคับโทษเพื่อประกอบการพิจารณาคำร้องเกี่ยวกับการใช้มาตรการต่างๆ แก่ผู้ต้องโทษในระหว่างการบังคับโทษตามคำพิพากษา

อำนาจของผู้พิพากษาบังคับโทษแบ่งออกตามลักษณะของสถานที่ในการบังคับโทษ

<sup>9</sup> แหล่งเดิม. น. 153.

(1) กรณีผู้ต้องโทษอยู่ในเรือนจำ<sup>10</sup>

หลังจากที่ผู้พิพากษาบังคับโทษได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการบังคับโทษแล้ว มีอำนาจดังต่อไปนี้

ลดโทษให้กับผู้ต้องโทษที่ได้แสดงความพยายามอย่างเต็มที่ในการปรับตัวให้เข้ากับ สังคม

อนุญาตให้ผู้ต้องโทษออกนอกเรือนจำ (Des permissions de sortir) และในกรณีที่ กฎหมายกำหนดให้มีการอภิปรายโต้แย้งกัน (Le débat contradictoire) ผู้พิพากษาบังคับโทษมี อำนาจอนุญาตให้ทัณฑ์สถานดำเนินการดังต่อไปนี้หลังจากการอภิปรายโต้แย้งกันแล้ว

## (ก) การพักการลงโทษ (La liberation conditionnelle)

การพักการลงโทษในประเทศฝรั่งเศสเป็นกระบวนการที่แสดงให้เห็นถึงแนวคิดของ การราชทัณฑ์ฝรั่งเศสซึ่งผสมผสานหลักการความจำเป็นในการลงโทษกับการประยุกต์ใช้ทฤษฎี ป้องกันสังคมใหม่ (La défense sociale nouvelle) ในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำผิดเพื่อกลับคืนเข้าสู่ สังคม ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 729 วรรคแรก ได้ กล่าวถึงการพักการลงโทษไว้ดังนี้

“การพักการลงโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องโทษได้กลับคืนเข้าสู่สังคมและเป็นการ ป้องกันการทำความผิดซ้ำ ผู้ต้องโทษซึ่งต้องโทษจำกักเสรีภาพสิทธิได้รับประโยชน์จาก มาตรการพักการลงโทษได้ ถ้าเขาได้แสดงความพยายามอย่างจริงจังในการปรับตัวให้เข้ากับสังคม โดยพิจารณาจากความตั้งใจในการฝึกหัดอาชีพหรือความสม่ำเสมอในการเรียนการสอนหรือการ ฝึกหัดอาชีพ หรือการฝึกอบรมหรือการประกอบการทำงานชั่วคราวเพื่อความมุ่งหมายในการ กลับคืนเข้าสู่สังคม หรือการมีส่วนร่วมสำคัญในชีวิตครอบครัว หรือการปฏิบัติตนอยู่ภายใต้กฎ ข้อบังคับอย่างเคร่งครัด หรือความพยายามในการชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย

หลักเกณฑ์ทั่วไปสำหรับผู้ต้องโทษที่ไม่ใช่ผู้กระทำผิดซ้ำจะพักการลงโทษได้ต่อเมื่อ ระยะเวลาที่ต้องขังมาแล้วอย่างน้อยเท่ากับระยะเวลาต้องโทษที่ยังเหลืออยู่ ส่วนผู้ต้องโทษซึ่งเป็น ผู้กระทำผิดซ้ำนั้นจะพักการลงโทษได้ต่อเมื่อระยะเวลาที่ต้องขังมาแล้วอย่างน้อยเท่ากับสองเท่าของ ระยะเวลาต้องโทษที่ยังเหลืออยู่

(ข) การคุมตัวไว้ในสถานที่ภายนอกเรือนจำ (Le placement à l' extérieur) ในระบบ บ้านกึ่งวิถี (Une semi-liberte) หรือกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมทางอิเล็กทรอนิกส์ (Le placement sous surveillance électronique)

<sup>10</sup> แหล่งเดิม. น. 154-157.

ผู้พิพากษาบังคับโทษมีอำนาจอนุญาตให้ผู้ต้องโทษออกนอกเรือนจำได้ภายใต้การติดตามของเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่มีเหตุผลด้านความรุนแรงของปัญหาครอบครัว รวมทั้งอนุญาตให้รอการลงโทษหรือลดโทษได้

คำพิพากษาหรือคำสั่งของผู้พิพากษาบังคับโทษสามารถอุทธรณ์ได้นับแต่วันที่ได้แจ้งคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ทราบแล้วแต่กรณี ในกรณีที่เป็นคำสั่งให้อุทธรณ์ภายในกำหนด 24 ชั่วโมง ในกรณีที่เป็นคำพิพากษาให้อุทธรณ์ภายในกำหนดสิบวัน

คำวินิจฉัยของผู้พิพากษาบังคับโทษให้บังคับได้ทันที เว้นแต่จะมีการอุทธรณ์ของอัยการภายใน 24 ชั่วโมง

## (2) กรณีผู้ต้องโทษอยู่เรือนจำเปิด

ผู้พิพากษาบังคับโทษมีอำนาจหน้าที่ในการติดตามดูแลการบังคับโทษซึ่งกระทำลงในสถานที่ภายนอกเรือนจำ เช่น การเลื่อนหรือรอการลงโทษที่มีเงื่อนไขการปฏิบัติหรือคุมประพฤติ (Le sursis avec à l'epreuve) การทำงานสาธารณประโยชน์ การรอการลงโทษ โดยมีหน้าที่ที่จะต้องทำงานสาธารณประโยชน์ การห้ามเข้าเขตกำหนด การติดตามการคุมประพฤติ (Le suivi socio-judiciaire) การพักการลงโทษโดยมีเงื่อนไข

นอกจากนี้ยังมีหน้าที่จัดการกับการลงโทษจำคุกที่ไม่เกินหนึ่งปีสำหรับผู้ต้องโทษที่ได้รับอิสรภาพภายใต้ระบบบ้านกึ่งวิถี การอยู่ภายใต้การควบคุมทางอิเล็กทรอนิกส์ การกำหนดให้อยู่นอกเรือนจำ การรอการลงโทษ การลดโทษ หรือการเปลี่ยนโทษจำคุกที่ไม่เกินหกเดือนให้เป็นการรอการลงโทษที่มีหน้าที่ในการทำงานสาธารณประโยชน์ หรือการลงโทษปรับรายวัน (Les jours-amende)

สำหรับการปฏิบัติงานในสถานที่เปิดนี้ ผู้พิพากษาบังคับโทษจะได้รับการสนับสนุนการทำงานจากสำนักงานเพื่อการคืนสู่สังคมและการคุมประพฤติ (Le Service Pnitentiaire d'Insertion et de Probation - SPIP) สำนักงานนี้มีหน้าที่ในการสืบเสาะข้อเท็จจริงก่อนที่จะมีการพิพากษาลงโทษและช่วยผู้ต้องโทษในการเตรียมสำนวนข้อมูลของการบริหารจัดการโทษที่จะเสนอต่อผู้พิพากษา บรรดาที่ปรึกษาด้านการคืนสู่สังคมและการคุมประพฤติ (Les Conseillers d'Insertion et de Probation) จะให้การสนับสนุนผู้ต้องโทษในการคืนสู่สังคม และตรวจตราว่าผู้ต้องโทษได้ปฏิบัติตามให้สอดคล้องกับหน้าที่ที่ได้กำหนดไว้หรือไม่

นอกจากนี้ผู้พิพากษาบังคับโทษยังมีอำนาจในการควบคุมและจัดรูปแบบการบังคับโทษในสถานที่กักขังหรือเรือนจำอีกด้วย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 709-1) และร่วมกับผู้พิพากษาไตสวน อัยการแห่งสาธารณรัฐ และอธิบดีอัยการในการตรวจเยี่ยมทัณฑสถานด้วย

จะเห็นได้ว่ากระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการพักการลงโทษนั้นมีลักษณะคล้ายกับกระบวนการในชั้นพิจารณาพิพากษาคดี บุคลากรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นพนักงานอัยการ ผู้ต้องโทษ ผู้แทนจากทั้งสองฝ่ายนับว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของฝรั่งเศสมีลักษณะของการทำงานที่เป็นระบบบูรณาการขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ต้นจนจบ แม้กระทั่งกระบวนการชั้นบังคับโทษซึ่งเป็นกระบวนการหลังคำพิพากษา พนักงานอัยการก็มีบทบาทการทำงานเคียงคู่ไปกับบทบาทของศาล

### 3.1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

เยอรมนีเป็นประเทศที่ปกครองแบบสหพันธ์ จึงมีองค์กรการปกครองทั้งสหพันธรัฐ (Bund) และมลรัฐ (Land) กล่าวคือ มีรัฐสภาของสหพันธรัฐ (Bundestag) รัฐบาลของสหพันธรัฐ (Bundesregierung) และรัฐสภาของมลรัฐ (Landtag) รัฐบาลของมลรัฐ (Landesregierung) กฎหมายที่ใช้บังคับ คือ กฎหมายว่าด้วยการศาลยุติธรรมทั้งทางแพ่งและทางอาญารวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความซึ่งได้ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1877 โดยได้รับอิทธิพลมาจากประเทศฝรั่งเศส เกี่ยวกับการให้อำนาจสอบสวนฟ้องร้องอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการ กฎหมายดังกล่าวเป็นรากฐานของกฎหมายว่าด้วยการศาลยุติธรรมและกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ใช้ในปัจจุบัน<sup>11</sup>

การจัดองค์กรอัยการในประเทศเยอรมันจะเกี่ยวพันกับลักษณะการปกครองของรัฐ และเกี่ยวพันกับศาลด้วย โดยศาลในเยอรมันมีทั้งศาลของสหพันธรัฐและศาลมลรัฐ ศาลของสหพันธรัฐที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญามีศาลเดียวคือ ศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ (Bundesgerichtshof) และเป็นศาลชั้นฎีกาซึ่งพิจารณาเฉพาะคดีที่เป็นปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น นอกจากนี้ศาลของมลรัฐที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญามี 3 ศาล คือ ศาลสูงมลรัฐ (Oderlandesgericht) ศาลจังหวัด (Landgericht) และศาลแขวง (Amtsgericht)

อัยการเยอรมันสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม โดยแบ่งองค์กรของอัยการออกได้ดังนี้

(ก) สำนักงานอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ เรียกว่า อัยการสูงสุดสหพันธรัฐ (General Bundesanwalt) มีอัยการในบังคับบัญชา เรียกว่า Bundesanwalt

(ข) สำนักงานอัยการประจำศาลสูงมลรัฐ ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงมลรัฐ เรียกว่า อัยการเขต (Generalstaatsanwalt)

<sup>11</sup> VGL Wolfgang Heyde, Die Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland, 3 Auflage, Königshofen 972 S.9. อ้างถึงใน คณิต ณ นคร “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง” ในระบบอัยการต่างประเทศ กรมอัยการ พิมพ์แจกในงานกฐินพระราชทาน ณ วัดบูรณศิริมาตยาราม เขตพระนคร กรุงเทพฯ. น. 16.

(ค) สำนักงานอัยการประจำศาลจังหวัด ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลจังหวัด เรียกว่า อัยการจังหวัด (Oberstaatsanwalt)

(ง) สำนักงานอัยการประจำศาลแขวง อัยการจังหวัดทำหน้าที่เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลแขวง

การดำเนินคดีอาญาในเยอรมัน รัฐโดยพนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ส่วนเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีได้อย่างจำกัด<sup>12</sup> เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นอัยการเยอรมันมีอำนาจในการเริ่มคดีได้เองหรือให้ตำรวจดำเนินการให้ได้ ซึ่งแม้กฎหมายจะให้ตำรวจมีหน้าที่ต้องติดตามความผิดอาญาที่เกิดขึ้น และต้องกระทำทุกอย่างโดยไม่ชักช้าเพื่อป้องกันมิให้คดีมีคืบหน้าไปก็ตาม แต่ตำรวจก็มีฐานะเป็นเพียงเครื่องมือหรือผู้ช่วยเหลือ<sup>13</sup> ซึ่งต้องฟังคำสั่งของอัยการเท่านั้น โดยในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องในเยอรมันถือเป็นกระบวนการเดียว ผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญานั้นคือ อัยการ<sup>14</sup>

การดำเนินคดีอาญาของเยอรมันใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายซึ่งถือว่าการสอบสวนปรากฏหลักฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด อัยการจะต้องดำเนินการฟ้องร้องแต่ก็มีข้อยกเว้นที่อัยการจะไม่ดำเนินคดีซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 7 กรณี<sup>15</sup>

1. กรณีเนื่องจากความเล็กน้อยของคดี
2. กรณีเนื่องจากความเกี่ยวข้องกับต่างประเทศ
3. กรณีใช้ดุลยพินิจในความผิดอาญาต่อความมั่นคงของรัฐ
4. กรณีเนื่องจากผู้กระทำกลับใจและช่วยเหลือป้องกันผลร้าย
5. กรณีเหยื่อในความรับผิดชอบอาญาฐานกร โชกหรือริดเอาทรัพย์สิน
6. กรณีคำตัดสินคดีแพ่งหรือคดีปกครอง
7. กรณีความผิดอาญาฐานกล่าวหาเท็จและดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาท

<sup>12</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 374 อ้างถึงใน คณิต ณ นคร. “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” น. 17.

<sup>13</sup> ตำรวจในเยอรมันไม่เป็นหน่วยงานที่ขึ้นอยู่กับอัยการ แต่ขึ้นอยู่กับกระทรวงมหาดไทยของมลรัฐ อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ตำรวจส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดให้เป็น “เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการ” (Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft)

<sup>14</sup> VGL Wolfgang Heyde. อ้างถึงใน คณิต ณ นคร. “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” น. 25.

<sup>15</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 153 และ 154.

นอกจากนี้ อัยการอาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาโดยเหตุอื่นก็ได้ เช่น เมื่อคำนึงถึงอายุ บุคลิก สภาพแวดล้อม เป็นต้น โดยการดำเนินคดีของอัยการเยอรมันจะต้องพิจารณาถึงอำนาจของอัยการด้วย เนื่องจากเขตอำนาจของอัยการขึ้นอยู่กับเขตอำนาจของศาล กล่าวคืออัยการประจำศาลใดก็ดำเนินคดีได้เฉพาะในศาลนั้นเท่านั้น

อัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐ มีอำนาจหน้าที่จำกัดอยู่เฉพาะการฎีกาคดีที่เกี่ยวข้องกับศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเท่านั้น โดยปกติจะไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลชั้นต้นหรือสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาทั่วไป เนื่องจากเป็นงานในหน้าที่ของอัยการระดับมลรัฐ เว้นแต่การดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ เช่น คดีกบฏ ซึ่งนำคดีมาพิจารณาพิพากษาที่ศาลสูงมลรัฐ โดยอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐมีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องและคดีประเภทนี้ถือว่าอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐ<sup>16</sup> อย่างไรก็ดี แม้อัตลักษณ์นี้จะอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐ แต่เมื่อคดีได้พิจารณาพิพากษาที่ศาลสูงระดับมลรัฐแล้ว อัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐก็ไม่มีอำนาจสั่งการแก่อัยการมลรัฐไม่ว่ากรณีใดๆ เนื่องจากหลักกฎหมายเยอรมนีว่า พนักงานอัยการต้องฟังผู้บังคับบัญชาของตนและหัวหน้าอัยการประจำศาลใดมีอำนาจออกคำสั่งใดๆ ให้อัยการประจำศาลนั้นปฏิบัติได้ ดังนั้นอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐมีอำนาจบังคับบัญชาอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเท่านั้น แต่จะบังคับบัญชาหรือสั่งการอัยการมลรัฐ อัยการประจำศาลจังหวัด หรืออัยการประจำศาลแขวงไม่ได้

เห็นได้ว่าแม้อัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐเยอรมันจะมีได้เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการเยอรมัน เนื่องจากระบบอัยการเยอรมันได้แบ่งแยกหน่วยงานอัยการออกเป็นระดับต่างๆ ตามความเกี่ยวข้องกับศาลคือ อัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐ อัยการประจำศาลสูงมลรัฐ อัยการประจำศาลจังหวัด และอัยการประจำศาลแขวง โดยอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐเยอรมันเป็นเพียงผู้บังคับบัญชาสูงสุดของอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธ์รัฐเท่านั้น แต่เมื่อได้พิจารณาถึงบทบาทหรืออำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 153D วรรคหนึ่งแล้ว เมื่อประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมันได้มอบความไว้วางใจสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญเช่นนี้ แก่อัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐเยอรมัน คำกล่าวที่ว่าอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐเยอรมันถือเป็นผู้รับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐย่อมไม่เป็นคำกล่าวที่ผิดพลาดเลย

<sup>16</sup> เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดสหพันธ์รัฐที่อาจไม่ดำเนินคดีในข้อหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐโดยตรงได้ ถ้าเห็นว่าการดำเนินคดีจะนำผลเสียหายอย่างยิ่งมาสู่ประเทศในแง่ความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศหรือเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นขัดต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 153 วรรคหนึ่ง.



### 3.1.3 ประเทศญี่ปุ่น<sup>17</sup>

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งในทวีปเอเชียที่ใช้ระบบกฎหมาย (Civil Law) ที่ประสบความสำเร็จในการจัดองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทำให้การบริหารงานด้านกระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยตลอดจนการป้องกันการก่อให้เกิดอาชญากรรมต่างๆ ได้ กระทรวงยุติธรรมญี่ปุ่นเป็นกระทรวงทางฝ่ายบริหารแยกต่างหากจากระบบศาลยุติธรรม โดยศาลยุติธรรมของญี่ปุ่นแยกออกเป็นเอกเทศทำหน้าที่บริหารงานของศาลเอง มีหน้าที่วินิจฉัยคดีเพียงอย่างเดียว ส่วนกระทรวงยุติธรรมถือเป็นกระทรวงฝ่ายบริหารที่มีระบบอัยการเป็นหลักในการบริหารงานจึงเป็นกระทรวงยุติธรรมในความหมายของนานาประเทศ<sup>18</sup>

การจัดระบบอัยการญี่ปุ่น อัยการในประเทศญี่ปุ่นสังกัดในกระทรวงยุติธรรม ซึ่งอยู่ฝ่ายบริหาร โดยถือกระทรวงยุติธรรมเป็นหลัก และได้จัดองค์กรภายในกระทรวงยุติธรรม คือ

#### (ก) สำนักงานอัยการสูงสุด (The Supreme Public Prosecutor's Office)

สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยงานที่จัดระดับเช่นเดียวกับทางด้านศาลยุติธรรม กล่าวคือ พนักงานของอัยการสูงสุดนี้จะเรียกว่าอัยการชั้นฎีกา ซึ่งมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจพิพากษาของศาลสูงสุด หรือศาลฎีกา (The Supreme Court)

การบังคับบัญชาชั้นนี้มีหัวหน้าพนักงานอัยการรับผิดชอบการบริหารเรียกว่า The Prosecutor General ซึ่งมีสถานะสูงกว่ารัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรม การปฏิบัติหน้าที่ขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเท่านั้น

#### (ข) สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ (High Public Prosecutor's Office)

สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ก็จะมีพนักงานอัยการดำเนินคดีอาญาในศาลอุทธรณ์เช่นเดียวกับศาลยุติธรรม และจะมีจำนวนเท่ากับศาลอุทธรณ์ที่ตั้งแต่ละจังหวัด สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ก็มีเท่ากับจำนวนของศาลอุทธรณ์

สำหรับการบังคับบัญชาอยู่ในความรับผิดชอบของหัวหน้าแต่ละสำนักงานเรียกว่า The Superintending Prosecutor

#### (ค) สำนักงานอัยการชั้นต้นประจำเขต (District Public Prosecutor's Offices)

สำนักงานอัยการชั้นต้นประจำเขตจะอยู่ทั่วไปตามเมืองใหญ่ซึ่งถือว่ามีความสำคัญ เพราะเป็นการดำเนินคดีตั้งแต่ชั้นต้น มีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลชั้นต้นประจำเขต (District

<sup>17</sup> ไพฑูรย์ ชัมภรัตน์. (2534). การปฏิรูปองค์กรในกระบวนการยุติธรรม : ศึกษาเฉพาะกรณีกรมอัยการ วิทยาลัยปริชญามหาบัณฑิต. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 61.

<sup>18</sup> ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง. (2526). งานอัยการของประเทศญี่ปุ่น. ระบบอัยการสากล. กรุงเทพฯ: ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ. น. 101-108.

Courts) นอกจากนี้สำนักงานอัยการประจำเขตยังมีอำนาจดำเนินคดีทางแพ่งเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัว และการดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดอีกด้วย (Family Courts) สำหรับการบังคับบัญชาที่มีหัวหน้าเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับบัญชาเรียกว่า Chief Public Prosecutor

(ง) สำนักงานอัยการศาลแขวง (Local Public Prosecutor's Office)

สำนักงานอัยการศาลแขวง เป็นพนักงานอัยการที่รับผิดชอบเกี่ยวกับคดีแพ่งและคดีอาญาในความผิดเล็กน้อย มีอำนาจดำเนินคดีในศาลแขวง (Summary Courts) สำนักงานอัยการศาลแขวงมีเท่ากับจำนวนของศาลแขวงทั่วประเทศ สำหรับการบังคับบัญชาที่มีหัวหน้าเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับบัญชาเรียกว่า Chief Public Prosecutor

ในประเทศญี่ปุ่น อำนาจหน้าที่ของอัยการมีทั้งอำนาจสอบสวนและการฟ้องร้อง ระบบอัยการญี่ปุ่นได้ยึดถือแนวความคิดมาจากกฎหมายแองโกล-อเมริกัน (Anglo-American) ซึ่งเดิมในประเทศญี่ปุ่นใช้กฎหมายภาคพื้นยุโรป แต่เมื่อหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ญี่ปุ่นจึงได้เอาระบบกฎหมายแองโกล-อเมริกันมาใช้ ระบบกฎหมายดังกล่าวใช้ระบบกล่าวหา (Accusatorial) คือโจทก์และจำเลยต่างมีสิทธิเท่าเทียมกันในศาล โดยศาลจะทำหน้าที่เป็นตัวกลางเท่านั้น จึงทำให้อัยการเป็นหน่วยงานหนึ่งที่แยกออกจากศาลยุติธรรม ดังนั้นอำนาจการดำเนินคดีอาญาของอัยการญี่ปุ่นพิจารณาได้ดังนี้

(1) พนักงานอัยการเท่านั้นที่มีอำนาจสั่งฟ้องและไม่ฟ้องคดีอาญา ทั้งนี้เพราะกฎหมายญี่ปุ่นไม่อนุญาตให้เอกชนฟ้องคดีได้เอง<sup>19</sup> พนักงานอัยการเท่านั้นที่มีอำนาจใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง เพราะสามารถสั่งชะลอการฟ้องแม้คดีจะมีพยานหลักฐานลงโทษได้ก็ตาม

(2) การสอบสวนคดีอาญา พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะเริ่มและควบคุมการสอบสวนได้หากมีการกระทำผิดเกิดขึ้น<sup>20</sup> แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้ทำการสอบสวนเบื้องต้นก็ตามแต่

<sup>19</sup> The Code of Criminal Procedure, Article 247.

<sup>20</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 6.

The code of Criminal Procedure, Article 191 บัญญัติว่า “เมื่อเห็นว่าเป็นการจำเป็นอัยการสามารถทำการสอบสวนได้ด้วยตนเอง” กล่าวคือ อัยการได้รับอำนาจสอบสวนความผิดอาญาได้โดยไม่จำกัด เหตุที่อัยการเป็นผู้มีอำนาจและบทบาทครอบคลุมถึงการสอบสวนคดีอาญาด้วยเนื่องมาจากแนวทางทฤษฎีที่ว่าอำนาจการสอบสวนและฟ้องร้องคดีเป็นอำนาจอันมิอาจแบ่งแยกได้ (Inseparable Authority) เพราะการฟ้องคดีจะต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากการสืบสวนสอบสวนเป็นสำคัญ การสืบสวนและการสอบสวนเป็นวิธีการแสวงหาและรวบรวมข้อเท็จจริง เป็นเพียงเครื่องมือ (Instrument) ของการฟ้องร้องดำเนินคดีและอัยการซึ่งเป็นผู้ฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลก็ควรจะมีโอกาสสัมผัส หรือรู้เห็นข้อเท็จจริงต่างๆเกี่ยวกับคดีนั้นด้วยตนเองให้มากที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ Smigeki Itou, Kensatsuchou Hou, Trans Sira Boophinor (Ryoushofukyukai, Tokyo 1981). p. 68.

ก็จะต้องเสนอคดีไปยังพนักงานอัยการ ในระหว่างดำเนินการอัยการมีอำนาจที่จะทำการสืบสวน และสอบสวนเพิ่มเติมได้ โดยจะสอบสวนบุคคลใดเป็นผู้ต้องหาเพิ่มเติมจากที่เจ้าพนักงานตำรวจได้สอบสวนไว้ก็ได้<sup>21</sup> หรือจะสั่งให้เจ้าพนักงานตำรวจกระทำแทนก็ได้<sup>22</sup> หรือพนักงานอัยการอาจทำการสอบสวนคดีเองจนกว่าจะได้ข้อเท็จจริงที่เพียงพอที่จะวินิจฉัยสั่งคดีฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ได้<sup>23</sup> นอกจากนี้อัยการผู้ป่วนยังมีอำนาจทำการสืบสวนและสอบสวนคดีเองได้หากมีเหตุควรเชื่อว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นซึ่งไม่ว่าจะเป็นการทราบเหตุมาโดยทางใด เช่นจากการอ่านข่าวหนังสือพิมพ์ หรือพบเหตุที่น่าสงสัย เป็นต้น<sup>24</sup> และอัยการผู้ป่วนยังมีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดอีกด้วย<sup>25</sup> แต่ในทางปฏิบัติอัยการจะให้ตำรวจดำเนินการเนื่องจากมีความคล่องตัวมากกว่า เว้นแต่คดีที่ประชาชนสนใจ หรือที่เป็นข่าวลือโครม อัยการจะเป็นผู้จับกุมและสอบสวนเอง เพราะอัยการสูงสุด (The Prosecutor eneral) จะต้องรายงานให้คณะรัฐมนตรีรับทราบเป็นระยะๆ เพื่อที่คณะรัฐมนตรีจะได้สามารถตอบกระทู้ถามในรัฐสภาได้<sup>26</sup>

นอกจากอำนาจสืบสวนสอบสวนดังกล่าวแล้ว อัยการผู้ป่วนยังต้องรับผิดชอบในการบังคับตามคำพิพากษาของศาลด้วย นับแต่โทษปรับจนถึงประหารชีวิตจะต้องกระทำไปภายใต้การกำกับของอัยการเสมอ และเมื่อเกิดปัญหาในชั้นบังคับคดี อัยการจะเป็นผู้วินิจฉัยดำเนินการต่อปัญหาเฉพาะหน้าแล้วเสนอรายงานต่อศาลเพื่อขอความเห็นชอบต่อไป

กล่าวโดยสรุป ภารกิจที่สำคัญของอัยการในการดำเนินคดีอาญาของผู้ป่วนมีอยู่ 5 ประการคือ

1. สืบสวนสอบสวนและดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญาที่เสนอต่ออัยการ โดยเจ้าพนักงานตำรวจ
2. สืบสวนสอบสวนและดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญาที่เอกชนได้ร้องทุกข์ หรือกล่าวโทษต่ออัยการ หรือที่อัยการได้ทราบมาไม่ว่าจะโดยทางใด
3. ฟ้องคดีอาญาต่อศาล

<sup>21</sup> สมชาย เก้านพรัตน์. (2538). *โครงสร้างองค์กรการบริหารงานบุคคลของข้าราชการอัยการในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 92.

<sup>22</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 192.

<sup>23</sup> พงศกร จันทร์ศัพท์, นารี ตันหาเสถียร. (2531). “ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาผู้ป่วน การสอบสวนและการฟ้องคดี.” *อัยการนิเทศ*, 50. น. 48-70.

<sup>24</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 193.

<sup>25</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 204.

<sup>26</sup> “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา.” *อัยการนิเทศ*. น. 104-108.

4. ดำเนินการดูแลให้การบังคับตามคำพิพากษาของศาลเป็นไปโดยถูกต้อง

5. ปฏิบัติการอื่นๆในฐานะผู้แทนหรือผู้รักษาผลประโยชน์ของมหาชน

ผู้มีอำนาจสูงสุดในการควบคุมพนักงานอัยการของญี่ปุ่นตามลำดับบังคับบัญชาคือ อัยการสูงสุด (Kenji-sosho หรือ Prosecutor General) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีโดย สมเด็จพระจักรพรรดิเป็นผู้ทรงลงพระปรมาภิไธยแต่งตั้ง อัยการสูงสุดเป็นข้าราชการประจำสังกัด ในกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) เป็นหัวหน้าสำนักงานอัยการศาลฎีกามีหน้าที่บังคับบัญชาของสำนักงานอัยการสูงสุด (ซึ่งรวมถึงสำนักงานอัยการศาลฎีกา) และควบคุมกำกับดูแล การปฏิบัติงานของข้าราชการในสำนักงานอัยการทั้งหลายทั่วประเทศ<sup>27</sup> นอกเหนือจากอำนาจหน้าที่ บริหารงานสำนักงานอัยการสูงสุดแล้ว อัยการสูงสุดยังเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ สูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของอัยการญี่ปุ่นตั้งแต่ชั้นสอบสวน ฟ้องร้อง และบังคับคดี โดยในการ ปฏิบัติหน้าที่อัยการสูงสุดมีอำนาจมอบหมาย (Delegate) อำนาจหน้าที่ให้แก่อัยการระดับรองหรือ ผู้ใต้บังคับบัญชาได้

<sup>27</sup> ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง. เล่มเดิม. น. 89.

## บทที่ 4

# วิเคราะห์และเปรียบเทียบอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุดในความผิด ซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ของประเทศไทยกับต่างประเทศ

จากศึกษาถึงแนวคิดในการดำเนินคดีอาญาและหลักการสอบสวนคดีอาญาในบทที่ 2 และบทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาในต่างประเทศในบทที่ 3 มาแล้ว เมื่อพิจารณาถึงปัญหาเกี่ยวกับอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุดในคดีความผิดซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ที่เป็นปัญหาโดยตรงกับการศึกษาตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ศึกษามุ่งจะชี้ให้เห็นถึงปัญหาการสอบสวนและพิจารณาคดีของอัยการสูงสุดในคดีก่อการร้าย และปัญหาระหว่างองค์กรที่มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาซึ่งกระทำลงนอกราชอาณาจักรที่มีผลกระทบต่ออำนาจฟ้องร้องของอัยการสูงสุด ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ซึ่งทั้งสองกรณีดังกล่าวล้วนส่งผลกระทบต่อหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรวม เหตุนี้ จึงต้องวิเคราะห์ถึงปัญหาการสอบสวนและการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนคดีอาญาซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ตลอดจนหาแนวทางและมาตรการทางกฎหมายเพื่อนำเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาของกระบวนการยุติธรรมในเรื่องดังกล่าวตามลำดับ ดังนี้

### 4.1 วิเคราะห์ปัญหาการตีความกฎหมายและอำนาจสอบสวนนอกราชอาณาจักร

#### 4.1.1 วิเคราะห์ปัญหาการตีความกฎหมายและอำนาจสอบสวนนอกราชอาณาจักร

จากการที่ได้กล่าวมาแล้วว่าอำนาจสอบสวนนอกราชอาณาจักรเป็นส่วนหนึ่งของขั้นตอนในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างมาก อาจกล่าวได้ว่าเป็นต้นธารแห่งกระบวนการยุติธรรมเลยทีเดียว ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการจึงต้องศึกษาและให้ความสำคัญถึงหลักการสอบสวนและระบบการสอบสวน เพราะหากการสอบสวนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายนอกจากจะส่งผลให้อัยการมีอำนาจฟ้องแล้วยังเป็นการช่วยรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมรวมถึงประเทศชาติอีกด้วย

กรณีปัญหาว่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ไม่มีบทบัญญัติที่ให้ความหมายของคำว่า “ความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร” อย่าง

ชัดเจน และ “ความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร” นั้นหมายความรวมถึง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 ด้วยหรือไม่ จึงอาจทำให้เกิดปัญหาในการตีความบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความได้

ในปัญหาเรื่องนี้ มีผู้ทรงคุณวุฒิได้อธิบายความเห็นไว้เป็นแนวทางเดียวกันหลายท่านด้วยกันยกมาประกอบ ได้ดังนี้

นายทศสิทธิ์ พิสงปรากร ได้อธิบายว่า<sup>1</sup>

กรมอัยการ (ในขณะนั้น) ได้กำหนดหลักปฏิบัติเกี่ยวกับการกระทำผิดนอกราชอาณาจักรไว้ในกรณีอนุมัติสอบสวนคดีความผิดนอกราชอาณาจักรของสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้ คือ

“สถานีตำรวจอำเภอเมืองสงขลาแจ้งว่า เมื่อวันที่ 26 มกราคม 2523 ผู้ต้องหาได้ใช้ฆ้อนเหล็กตีทำร้ายผู้มีชื่อถึงแก่ความตาย เหตุเกิดในเรือโชคมลนาวา 3 ซึ่งจอดอยู่ในน่านน้ำสากล หลังเกิดเหตุผู้ควบคุมเรือได้นำเรือเข้าเทียบท่าเรือสงขลา เจ้าพนักงานจับตัวผู้ต้องหาได้ นำส่งพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา เพื่อดำเนินคดีในข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา สารวัตรใหญ่สถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา เห็นว่าคดีนี้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรซึ่งอธิบดีกรมอัยการเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 จึงส่งเรื่องมายังอธิบดีกรมอัยการเพื่อดำเนินการต่อไป

เดิมอธิบดีกรมอัยการเคยถือหลักตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “การทำความผิดในเรือไทย หรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด ให้ถือว่ากระทำความผิด ในราชอาณาจักร” เมื่อคดีนี้เกิดขึ้นในเรือไทยในน่านน้ำสากล ถือว่าความผิดนี้ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักร อธิบดีกรมอัยการจึงไม่ใช้พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ

ปัจจุบันอัยการสูงสุดได้เปลี่ยนแปลงหลักการใหม่โดยเห็นว่า เจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ที่กำหนดให้อธิบดีกรมอัยการหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบบรรดา “คดีความผิดซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร” เนื่องจากคดีเหล่านี้ มีความสำคัญกว่าคดีที่เกิดขึ้นในราชอาณาจักรตามปกติ และอาจกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์กับรัฐต่างประเทศ บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติว่าด้วยตัวบุคคลผู้มีอำนาจสอบสวนต่างจากมาตรา 4 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติว่าด้วยประเภทคดีที่ต้องรับโทษ ตามกฎหมายไทยเพิ่มเติมขึ้นใหม่ตามหลักกฎหมายระหว่าง

<sup>1</sup> ทศสิทธิ์ พิสงปรากร. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 32.

ประเทศ ดังนั้นในการแปลความจึงจะนำบทบัญญัติทั้งสองนี้มาเป็น ข้อยกเว้นซึ่งกันและกันหา  
ได้ไม่ หากข้อเท็จจริงในคดีใดได้ความว่าความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร แม้ประมวลกฎหมาย  
อาญามาตรา 4 วรรคสอง ให้ถือว่าเป็นการกระทำในราชอาณาจักร ก็ยังต้องถือว่าอยู่ในอำนาจอธิบดี  
กรมอัยการหรือผู้รักษาการแทนที่จะรับผิดชอบในการสอบสวนหรือจะมอบหมายหน้าที่ให้แก่  
พนักงานสอบสวนคนใดก็ได้ เพราะตามพุดินัยเป็นความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรและม  
ีความสำคัญกว่าคดีทั่วไปดังกล่าวแล้ว

กรณีเรื่องนี้ เหตุเกิดบนเรือไทยในน่านน้ำสากล และจับผู้ต้องหาได้ในท้องที่สถานี  
ตำรวจภูธรอำเภอเมืองสงขลา อธิบดีกรมอัยการจึงมอบหมายให้สารวัตรใหญ่สถานีตำรวจภูธร  
อำเภอเมืองสงขลาหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบคดีนี้”

นายจุลสิงห์ วสันตสิงห์<sup>2</sup> ได้เคยให้ความเห็นไว้ว่า

อัยการสูงสุดได้เคยให้ความเห็นประกอบไว้ว่า “ความผิดใดตามความเป็นจริงกระทำ  
นอกราชอาณาจักร แต่ในบางกรณีกฎหมายก็ให้ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักรได้ตามประมวล  
กฎหมายอาญาภาค 1 ลักษณะ 1 หมวด 2 เรื่อง “การใช้กฎหมายอาญา” ซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติที่  
มีความมุ่งหมายที่จะกำหนดว่ากรณีใดบ้างให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญาบังคับ ส่วนกระบวนการ  
สอบสวนเพื่อลงโทษผู้กระทำผิดนั้นมิได้อยู่ในบังคับแห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่ออธิบดีกรม  
อัยการวางหลักไว้ว่าคดีความผิดซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายวิธี  
พิจารณาความอาญา มาตรา 20 นั้น หมายถึง คดีซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรตามความเป็นจริง  
ดังนั้นนอกจากคดีความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4  
วรรคสองแล้ว ความผิดนอกราชอาณาจักรซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักรกรณี  
อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 5 และมาตรา 6 อธิบดีกรมอัยการก็เป็นพนักงานสอบสวนที่  
รับผิดชอบเช่นกัน”

นายธานีศ เกศวพิทักษ์<sup>3</sup> ได้อธิบายไว้ว่า

ความหมาย “ความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคหนึ่ง วางหลักการสำคัญของขอบเขตการใช้  
กฎหมายอาญาว่า “ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย” ซึ่งแสดงให้เห็น  
ว่ากฎหมายอาญาของไทยนั้น ใช้บังคับแก่บุคคลผู้กระทำความผิดในราชอาณาจักรเท่านั้น อย่างไรก็ตาม  
ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติยกเว้นให้บุคคลผู้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรต้องรับโทษใน

<sup>2</sup> ขอนุมัติสอบสวนความผิดนอกราชอาณาจักร พ.ศ. 2523. *อัยการนิเทศ*, 42(2).

<sup>3</sup> ธานีศ เกศวพิทักษ์. (ม.ป.ป). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 ภาค 1-2*  
(พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. น. 159, 162.

ราชอาณาจักรด้วยดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 และ มาตรา 9

การกำหนดตัว “พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ” กรณีความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ไทย ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 และมาตรา 9 เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติเป็นข้อยกเว้นให้บุคคลผู้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรต้องรับโทษในราชอาณาจักร อันเข้าเกณฑ์เป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทย ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ซึ่งการสอบสวนดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดในกรณีเช่นนี้ เมื่อมิใช่ความผิดที่เกิดขึ้นในราชอาณาจักรย่อมไม่เข้าเกณฑ์มาตรา 18, 19 ที่จะมีพนักงานสอบสวนท้องที่หนึ่งท้องที่ใดมีอำนาจสอบสวนหรือจะทำหน้าที่ เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ ดังนั้นในกรณีเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทย ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรเช่นนี้ มาตรา 20 จึงจำเป็นที่จะต้องบัญญัติกำหนดตัวเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวนไว้เป็นพิเศษว่า “ให้อธิบดีกรมอัยการ(ปัจจุบันคืออัยการสูงสุด) หรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ หรือจะมอบหมายหน้าที่นั้นให้พนักงานสอบสวนคนใดก็ได้”

นายถาวร พานิชพันธ์ รองอัยการสูงสุด ได้อธิบายโดยสรุปว่า<sup>4</sup>

ที่เคยปฏิบัติแนวความคิดเดิมสมัยที่ นายชัยเกษม นิติสิริ เป็นอัยการสูงสุด ยึดหลักว่าประมวลกฎหมายอาญาคือ กฎหมายว่าด้วยความผิด โทษและการรับโทษ ในมาตรา 4 วรรคแรกจะเขียนว่าผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักรต้องรับโทษตามกฎหมาย นี่คือหลักของทั้งหมด หมายถึงต้องทำผิดในราชอาณาจักรเท่านั้นถึงจะต้องรับโทษตามกฎหมายและขยายความว่า ถ้าความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ก็ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักรด้วยก็จะไปเข้าวรรคแรกคือ ว่าต้องรับโทษตามกฎหมาย ซึ่งที่วรรคสองเขียนดังนี้ เพื่อจะให้ไปรับโทษตามวรรคแรก มาตรา 5 เช่นกัน โดยเฉพาะวรรคแรกส่วนที่สองกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เกิดผลในราชอาณาจักรก็ถือว่าเป็นความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามมาตรา 4 วรรค 1 มาตรา 5 วรรคสองเช่นเดียวกัน ตระเตรียมการนอกราชอาณาจักรให้ถือว่าเพื่อจะไปโยงมาตรา 4 วรรคแรก มาตรา 6 เช่นกัน ส่วนมาตรา 7 กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ซึ่งเป็นสากล มาตรา 8 เป็นลักษณะกระทำความผิดนอกราชอาณาจักร เพื่อให้เข้ามารับโทษในราชอาณาจักร แต่ถ้าเกี่ยวกับวิธีพิจารณา อำนาจการสอบสวน อำนาจศาลต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พอยึดหลักดังนี้

<sup>4</sup> ถาวร พานิชพันธ์. บรรยาย กิจกรรมประชุมสัมมนาเพิ่มศักยภาพพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญานอกราชอาณาจักร วันที่ 28 มิถุนายน 2555 ณ โรงแรมเจ้าพระยาปาร์ก. กรุงเทพฯ จัดโดย สำนักงานคดีอาญา.



เรามาดูมาตรา 20 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเขียนไว้สอดคล้องกับมาตราทั้งหลายว่า ถ้าความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคแรกอะไรก็ตาม ถ้าได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบ โดยหลักต้องถือว่ากระทำความผิดนอกราชอาณาจักรตามความเป็นจริงและการรับโทษเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญากล่าวคือถือที่เกิดเหตุคืออาญาซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไทย จะให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบตามหลักภูมิศาสตร์

ดร.เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์<sup>5</sup> ได้อธิบายว่า

ข้อสังเกต อันที่จริงการให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบความผิดที่กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร (ไม่ว่าจะเป็นกรณีตาม ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 หรือจะเป็นกรณีตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 9 ก็ตาม) ก็น่าจะเหมาะสม เพราะเป็นกรณีที่คาบเกี่ยวกับต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด คงมีความพร้อมมากกว่าที่จะรับผิดชอบในการสอบสวนเช่นนี้

อย่างไรก็ตาม ข้อโต้แย้งว่ามาตรา 20 จะรวมถึงกรณีตัวอย่างข้างต้นหรือไม่ก็ยังมีอยู่ต่อไป โดยเป็นที่น่าเสียดายว่าการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 เมื่อ พ.ศ. 2551 มิได้แก้ไขถ้อยคำในส่วนนี้ให้ชัดเจน ซึ่งหากแก้ไขเพิ่มเติมในทำนองว่า “ถ้าความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไม่ว่าความผิดนั้นจะถือว่าการกระทำในราชอาณาจักรด้วยหรือไม่ก็ตาม...” การกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไม่ว่าจะเป็นกรณีตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง มาตรา 5 มาตรา 6 หรือจะเป็นกรณีตามมาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 9 ก็ย่อมอยู่ภายใต้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ มาตรา 20 ด้วยกันทั้งนั้น(หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมถ้อยคำในมาตรา 20 ในทำนองดังกล่าว)

จากความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าว เห็นว่าความผิดนอกราชอาณาจักร หมายถึงความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7, 8, 9 เท่านั้น ซึ่งเป็นความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรจริงๆ แต่มีความผิดบางอย่างที่แม้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือมีการกระทำ หรือพฤติการณ์บางอย่างเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยบางคนกระทำการนอกราชอาณาจักร เช่น ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 วรรคสอง 5 และ 6 ซึ่งอาจจะเรียกไม่ได้ว่าเป็นการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรทั้งหมด แต่กฎหมายก็บัญญัติให้ลงโทษผู้กระทำผิดได้ในราชอาณาจักร

<sup>5</sup> เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2553). คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินติ้ง. น. 512.

ส่วนการกำหนดตัว “พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ” กรณีความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรไทยนั้น เป็นอีกเรื่องหนึ่งจากความหมายคดีความผิดนอกราชอาณาจักร เพราะตามบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญา แต่ไม่ใช่บทบัญญัติที่กำหนดตัวบุคคลซึ่งมีอำนาจสอบสวน เป็นคนละเรื่องกันสมควรพิจารณาแยกจากกันซึ่งการให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเป็นเรื่องที่เหมาะสม เพราะเป็นคดีที่มีความสำคัญกว่าคดีธรรมดาที่เกิดในราชอาณาจักร และเป็นกรณีที่อาจกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์กับรัฐต่างประเทศ

ด้วยเหตุนี้ หากในอนาคตได้มีการแก้ไขชำระกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 เพื่อที่จะไม่ให้เกิดปัญหาในการตีความได้หลายแง่ ก็ควรต้องบัญญัติถ้อยคำเพิ่มเติมว่า “ถ้าความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไม่ว่าความผิดนั้นจะถือว่ากระทำความผิดในราชอาณาจักรด้วยหรือไม่ก็ตาม...” สอดคล้องตามความเห็นของท่านอาจารย์ ดร.เกียรติจิรวังนะสวัสดิ์

#### 4.1.2 ปัญหาองค์การสอบสวนคดีอาญาที่ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Process) มีสาระสำคัญคือ ‘ค้นหาความจริง และการดำรงไว้ซึ่งสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาหรือจำเลย รวมทั้งผู้เสียหายผ่านกระบวนการที่เป็นธรรม (Due Process) การสอบสวนคดีจึงเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การสอบสวนจึงถือว่าเป็นสิ่งสำคัญในการดำเนินคดีอาญา การจัดการองค์การสอบสวนเพื่อทำหน้าที่ในการสอบสวน จึงเป็นสิ่งสำคัญของการค้นหาความจริง ประเทศต่างๆ จึงให้ความสำคัญขององค์การสอบสวน โดยให้พนักงานอัยการได้เข้าไปทำหน้าที่ในการสอบสวนคดี ซึ่งการมีบทบาทของพนักงานอัยการดังกล่าว มีเหตุผลที่ Mr.Ryuji Kawahara พนักงานอัยการ ปฏิบัติหน้าที่ผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมระบบลงทุน กรมกิจการอาญา กระทรวงยุติธรรมญี่ปุ่น ได้กล่าวไว้ในการเสวนาทางวิชาการ ครั้งที่ 2 โครงการพัฒนาศักยภาพพนักงานอัยการ สู่มาตรฐานสากลของสำนักงานอัยการสูงสุด เรื่องระบบการสอบสวนของพนักงานอัยการญี่ปุ่น เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2552 ว่า เหตุผลที่อัยการมีอำนาจในการสอบสวน (Reasons For Giving Prosecutors Investigative Authority)

1. พนักงานอัยการจะสามารถตั้งคดีได้ถูกต้อง หลังจากที่มีการพิจารณาอย่างรอบคอบเพื่อที่จะหลีกเลี่ยงการฟ้องคดีที่มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ ในญี่ปุ่นจะถือหลักว่าการตั้งฟ้อง จะต้องฟ้องด้วยความมั่นใจว่า ผู้ต้องหา นั้นทำความผิดจริงและผู้พิพากษาจะพิพากษาว่า

<sup>6</sup> กายสิทธิ์ พิสงปรการ. (2554). พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 5.

ทำความเข้าใจ แต่ถ้ามีความเป็นไปได้ว่าผู้พิพากษาจะพิพากษาว่าไม่ได้กระทำผิด ก็จะสั่งไม่ฟ้อง เพราะฉะนั้นพนักงานอัยการก็ต้องสอบสวนอย่างละเอียด และพิจารณาหลักฐานว่าเพียงพอหรือไม่

2. พนักงานอัยการเป็นนักกฎหมายที่มีความเชี่ยวชาญ คุณสมบัติเช่นเดียวกับผู้พิพากษาแต่ตัวตำรวจไม่ได้เป็นนักกฎหมาย ดังนั้น ผู้ที่จะตัดสินใจได้ว่าจะต้องหาพยานหลักฐานใดมาพิสูจน์ในศาลถึงจะมีน้ำหนักมากพอ จึงเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการ ดังนั้น ในการสอบสวนพนักงานอัยการจึงต้องคำนึงว่าจะหาพยานหลักฐานชนิดใดมาพิสูจน์ และจะทำการสอบสวนด้วยตนเองหรือสั่งให้ตำรวจทำการสอบสวน พนักงานอัยการมีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมาย มีคุณสมบัติเช่นเดียวกับตุลาการและทนายความ ดังนั้น จึงรู้ว่าวิธีการสอบสวนใดไม่ผิดกฎหมาย และสามารถสอบสวนตามวิธีการที่ถูกต้องนั้น ได้

ในบางคดีอาจจะต้องใช้ความรู้ทางด้านกฎหมายในระดับสูง กรณีคดีในลักษณะนี้ พนักงานอัยการอาจจะเป็นผู้ทำการสอบสวนด้วยตนเอง หรือแม้ว่าจะใช้วิธีการสอบสวนร่วมกับตำรวจก็ตาม พนักงานอัยการก็จะเป็นผู้สั่งการตำรวจอย่างละเอียดว่าจะให้ทำการสอบสวนด้วยวิธีใดบ้าง

3. พนักงานอัยการมีสถานภาพที่เป็นอิสระ พนักงานอัยการจะได้รับการคุ้มครองในความเป็นอิสระในการทำงาน เมื่อเทียบกับตำรวจแล้วโอกาสที่จะถูกแทรกแซงจะมีน้อยกว่า และด้วยเหตุนี้ในการสอบสวนคดีใหญ่ๆ เช่น คดีที่เกี่ยวกับผู้แทนราษฎร หรือข้าราชการระดับสูง หรือผู้บริหารในระดับใหญ่ๆ พนักงานอัยการจึงควรจะต้องทำการสอบสวนด้วยตนเองโดยตรง

ด้วยเหตุนี้ในสำนักงานอัยการจังหวัดใหญ่ๆ เช่น โดเกียว โอซาก้า นาโกย่า จึงได้มีการจัดตั้งสำนักงานสอบสวนพิเศษรับผิดชอบทำการสอบสวนโดยตรง

4. พนักงานอัยการมีความร่วมมือที่ดีกับองค์กรกึ่งสอบสวน ในองค์กรเหล่านี้จะมีพนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่อยู่แล้ว ฉะนั้นในกรณีที่องค์กรเหล่านี้จะกล่าวโทษผู้กระทำผิดต่อพนักงานอัยการหลังจากที่สืบสวนหาข้อมูลได้แล้ว ในบางกรณีอาจจะมีการปรึกษาหารือกับพนักงานอัยการล่วงหน้าก่อนที่จะส่งคดีกล่าวโทษ ก็จะมีผลดีคือจะไม่มีการกล่าวโทษโดยที่พยานหลักฐานไม่เพียงพอ นอกจากการกล่าวโทษแล้วก็อาจจะมีการแลกเปลี่ยนข้อมูล ระหว่างองค์กรเหล่านี้กับพนักงานอัยการอยู่เป็นประจำ<sup>7</sup>

<sup>7</sup> สำนักงานอัยการสูงสุด. (2552). ระบบการสอบสวนของพนักงานอัยการสาธารณรัฐเกาหลี ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา. กรุงเทพฯ : บางกอกบล็อก. น. 30.

การที่ให้พนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวน ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างไรนั้น Mr.Philip Guentert พนักงานอัยการ ที่ปรึกษาากฎหมายสถานเอกอัครราชทูตสหรัฐอเมริกาประจำประเทศไทย ได้กล่าวไว้ในการเสวนาทางวิชาการ ครั้งที่ 3 โครงการพัฒนาศักยภาพพนักงานอัยการ สู่มาตรฐานสากลของสำนักงานอัยการสูงสุด เรื่องระบบการสอบสวนของพนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม 2552 ว่า

“ประโยชน์ของการที่พนักงานอัยการเข้ามามีบทบาทตั้งแต่เริ่มคดีในการสอบสวน (Benefits of a Prosecutor Role in the Initiation of the Case) คือ

1. พนักงานอัยการได้รับการฝึกอบรมและมีประสบการณ์ในการดำเนินคดีมากกว่าพนักงานสอบสวน สามารถประเมินได้ว่าการดำเนินคดีจะสำเร็จหรือมีการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้หรือไม่ การดำเนินคดีในชั้นศาลนั้นพนักงานอัยการจะรู้ว่าองค์ประกอบของความผิดและพยานหลักฐานใดจะพิสูจน์องค์ประกอบความผิดได้ พยานหลักฐานใดที่ศาลหรือคณะลูกขุนจะรับฟังได้หรือไม่ได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงมีบทบาทหน้าที่สำคัญในการเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี ตั้งแต่เริ่มต้นการสอบสวนเพื่อให้คดีสำเร็จลง

2. หน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวนในสหรัฐอเมริกาหลายหน่วยงาน แต่ระบบการฟ้องคดีโดยพนักงานอัยการเป็นองค์กรเดียว มีนโยบายและคู่มือแนวทางในการดำเนินคดีอันเดียวกัน พนักงานอัยการของรัฐบาลกลางสหรัฐฯ จึงอยู่ในฐานะที่ดีที่สุดในการที่จะกำหนดลำดับความสำคัญของการดำเนินคดีแต่ละประเภทแตกต่างกัน แต่พนักงานอัยการรับคดีจากพนักงานสอบสวนของทุกหน่วยงานและเห็นภาพรวมของการดำเนินคดีทุกคดี จึงสามารถกำหนดลำดับความสำคัญของคดีและเสนอให้ทู่่มแพทย์กรไปดำเนินคดีเหมาะสมกับประเภทคดีต่างๆ ได้ และสามารถทำให้เกิดความเป็นเอกภาพในการดำเนินคดีให้เป็นแบบแผนและแนวทางเดียวกัน เช่น พนักงานอัยการสามารถอธิบายชี้แจงได้ว่าเราจะต่อสู้คดีก่อการร้ายให้สำเร็จได้อย่างไร พนักงานสอบสวนจะต้องมีความอดทน เพราะจะต้องทำงานร่วมกันกับพนักงานอัยการที่คอยบอกว่าจะดำเนินคดีอย่างไร จึงเป็นความลำบากในการเป็นพนักงานสอบสวนในระบบของสหรัฐอเมริกา พนักงานสอบสวนที่มีประสบการณ์จะมีความอดทนมากในการทำงานกับพนักงานอัยการ จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่า กรณีที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนมอบหมายให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีความผิดนอกราชอาณาจักร ทำให้พนักงานอัยการมีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย<sup>9</sup>

<sup>8</sup> แหล่งเดิม. น. 51-52.

<sup>9</sup> ชัยรัตน์ ธรรมจักร. (2539). *อำนาจอัยการสูงสุดในการสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 84.

การสอบสวนคดีความผิดนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา 20 หากพิจารณานัยกฎหมายดังกล่าวแล้ว ย่อมหมายถึงการเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการสอบสวนดำเนินการอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆที่มีอยู่ภายในและภายนอกนอกราชอาณาจักรเข้าสู่สำนวนเพื่อฟ้องร้องตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ จึงถือได้ว่าพนักงานอัยการซึ่งได้รับมอบหมายให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ มีอำนาจ 2 ประการ คือ

1. อำนาจของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียว
2. อำนาจสอบสวนอย่างพนักงานสอบสวน มีอำนาจตาม ป.วิ.อาญา มีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงและพิสูจน์ความผิด และเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ<sup>10</sup>

จากการศึกษา เห็นว่ากฎหมายของหลายๆ ประเทศที่เจริญแล้ว มักจะกำหนดให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการสอบสวนตั้งแต่เริ่มต้นคดี และยังมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีภายหลังการสอบสวนด้วย ดังนั้น นอกจากบทบาทหน้าที่ในการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทย ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ พนักงานอัยการทั่วไปจะมีบทบาทในการสอบสวนต่อเมื่อได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเท่านั้น หากจะพัฒนาบทบาทในการสอบสวนของพนักงานอัยการให้ทัดเทียมกับประเทศที่เจริญแล้วควรมีแก้ไขกฎหมายประมวลวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อให้พนักงานอัยการเข้าไปมีอำนาจควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจ หรือเข้าไปสอบสวนเองให้มากขึ้น โดยกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสอบสวน ทั้งเข้าไปมีบทบาทในการสอบสวนโดยตรงตลอดจนการควบคุม ตรวจสอบการสอบสวนด้วย

การเข้าไปมีบทบาทในการสอบสวนของพนักงานอัยการตามที่กฎหมายกำหนดได้แก่ การเข้าร่วมกับพนักงานสอบสวนในการชันสูตรพลิกศพ การเข้าร่วมกับพนักงานสอบสวนในการสอบปากคำพยานเด็กหรือผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปี และกรณีการสอบสวนคดีพิเศษ ก็เป็นบทบาทที่เป็นไปในลักษณะของการรับรองความถูกต้องตามกฎหมาย พนักงานอัยการมีบทบาทเพียงเข้าร่วมการสอบสวนตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ไม่ใช่บทบาทของการสอบสวนโดยแท้ การสอบสวนคดีอาญาที่เป็นบทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ โดยแท้ ก็คือกรณีที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 บัญญัติให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2(11).

เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ซึ่งส่งผลให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนให้ทำการสอบสวนหรือพนักงานอัยการร่วมทำการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนมอบหมาย ได้ทำหน้าที่ในการสอบสวนอย่างแท้จริง เพราะพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจะมีอำนาจเต็มที่ในการสอบสวนคดีดังกล่าว และกรณีที่มีการมอบหมายให้พนักงานอัยการร่วมทำการสอบสวนกับพนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งและคำแนะนำของพนักงานอัยการ<sup>11</sup>

จากการศึกษา เห็นว่าการมอบหมายให้พนักงานอัยการเข้าไปทำหน้าที่ในแต่ละครั้งแต่ละคดีนั้นในบางกรณีจะมีการขอความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาด้วย จึงทำให้เกิดปัญหาในการสอบสวน ทำให้การสอบสวนเกิดความล่าช้าไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และไม่สอดคล้องกับปัญหาอาชญากรรมในความผิดที่เกิดขึ้น ซึ่งได้มีการพัฒนารูปแบบให้มีความซับซ้อนมากขึ้น ลักษณะและรูปแบบของการก่ออาชญากรรมมีความหลากหลายเกี่ยวเนื่องและครอบคลุมการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจต่างๆ โดยมีการกระทำในลักษณะที่เป็นกระบวนการอันเป็นองค์ประกอบอาชญากรรม (Organized crime) ซึ่งจะมีเครือข่ายเชื่อมโยงเป็นขบวนการระหว่างประเทศ ที่เรียกว่าองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Organized Crime) ซึ่งปัญหาดังกล่าว จึงทำให้การสอบสวนคดีความผิด ซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำนอกราชอาณาจักรส่วนมากจะเป็นไปในลักษณะของการที่พนักงานอัยการเข้าร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวนที่อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการมอบหมาย กรณีที่อัยการสูงสุดมอบหมายให้พนักงานอัยการทำหน้าที่ในฐานะเป็นพนักงานสอบสวนโดยลำพังมีน้อยมาก ทั้งนี้เพราะมีข้อจำกัดที่สำนักงานอัยการสูงสุดยังไม่ได้พัฒนาองค์กรที่รองรับงานด้านนี้โดยเฉพาะและยังไม่มีระบบการพัฒนาบุคลากรทั้งพนักงานอัยการและเจ้าหน้าที่สนับสนุนที่จะให้รับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว

แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาเหล่านี้ได้รับการแก้ไขโดยสำนักงานอัยการสูงสุดได้จัดตั้งสำนักงานการสอบสวนขึ้นโดยตรง เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2556<sup>12</sup> เพื่อรองรับการทำคดีความผิดที่อยู่นอกราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและพระราชบัญญัติความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศรวมไปถึงทำงานร่วมกับกรมสอบสวนคดีพิเศษและ ป.ป.ช. เพื่อให้มีอำนาจหน้าที่สอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตาม

<sup>11</sup> กายสิทธิ์ พิทวงปรากฏ. (2554). *พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 76.

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556. จัดทำโดย สำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด. น. 4.

กฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรตามที่อัยการสูงสุดได้มอบหมายให้เป็นผู้ทำหน้าที่ในการสอบสวนหรือได้รับมอบหมายให้ร่วมสอบสวนกับพนักงานสอบสวน รวมถึงงานร่วมสอบสวนในคดีพิเศษตามกฎหมายของกรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI)

ผู้ศึกษาเห็นว่า การจัดตั้งสำนักงานสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด ดังกล่าวเป็นไปตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่บัญญัติให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการสอบสวนเป็นอย่างดี เพื่อให้พัฒนาความรู้ความสามารถของพนักงานอัยการในด้านการสอบสวน ซึ่งพนักงานอัยการจะได้มีบทบาทในการอำนวยความสะดวกอันเป็นภารกิจหลักของสำนักงานอัยการสูงสุด และเพื่อความสอดคล้องกับบทบาทในการสอบสวนของพนักงานอัยการเหมือนดังประเทศที่เจริญแล้วด้วย

#### 4.2 วิเคราะห์อำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุดในคดีก่อการร้ายซึ่งได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร

วันที่ 10 ตุลาคม 2556 นายันทศักดิ์ พูลสุข อธิบดีอัยการสำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร ในฐานะโฆษกสำนักงานอัยการสูงสุดคนใหม่ เปิดเผยว่าในคดีที่ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี ตกเป็นผู้ต้องหาร่วมกับแกนนำแนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการแห่งชาติ (นปช.) รวม 24 คน กระทำผิดก่อการร้ายโดยกระทำนั้นเกิดขึ้นภายนอกราชอาณาจักร ในการชุมนุมของ นปช. เมื่อปี 2553 นั้น ว่า นายจตุลสิงห์ วสันต์สิงห์ อดีตอัยการสูงสุด ได้พิจารณาพฤติการณ์แล้วมีคำสั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ตามความเห็นของกรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI) เสนอมาเนื่องจากเห็นว่าขณะเกิดเหตุ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ทำนกออยู่ในต่างประเทศ ขณะที่การวิดีลิงค์โฟนอิน เข้ามายังเวทีปราศรัยในพื้นที่ต่างๆ นั้น มีเนื้อหาเพื่อเรียกร้องประชาธิปไตย ต้องการให้ยุบสภา และโจมตีการทำงานของรัฐบาล พล.อ.สุรยุทธ์ จุลานนท์ และรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ

คำกล่าวของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ไม่ได้เรียกร้องให้ผู้ชุมนุมทำผิดกฎหมายในการเผาศาลากลางจังหวัด สถานทูต สถานกงสุล หรือยุยงให้ล้มล้างรัฐธรรมนูญด้วยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเกิดเหตุรุนแรงที่แยกราชประสงค์ ก็เนื่องจากรัฐบาลใช้กำลังทหารเข้ากดขี่ประชาชนในพื้นที่ และปิดล้อมโดยใช้รถยานเกราะและอาวุธสงครามขับไล่สลายการชุมนุมกลุ่ม นปช.จนเป็นเหตุให้มีผู้เสียชีวิตและบาดเจ็บจำนวนมาก การที่กลุ่มประท้วงได้กระจายไปตามต่างจังหวัด และมีการวางเพลิงเผาสถานที่ราชการ ศาลากลางจังหวัด 4 แห่ง หรือมีผู้ก่อความไม่สงบวางระเบิด หรือยิงอาวุธปืนร้ายแรงเข้าไปในพื้นที่ราชการ หรือสถานที่ราชการต่างๆ นั้น ไม่มีข้อเท็จจริงเชื่อมโยงว่าเกิดจากการยุยงสนับสนุนของ พ.ต.ท.ทักษิณ ผู้ต้องหาที่ 1 ดังนั้นพยานหลักฐานจึงยังไม่พอรับฟังได้ว่า พ.ต.ท.ทักษิณ ได้ร่วมกัน หรือใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด หรือสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย และเมื่อเป็นความผิดเกี่ยวกับการกระทำนอกราชอาณาจักร ซึ่งเป็นอำนาจอัยการสูงสุดใน

การสังคดี ดังนั้นเมื่อมีความเห็นแล้วว่าสิ่งไม่พึงแล้ว ถือว่าเป็นเด็ดขาดและสิ้นสุดแล้วตามกฎหมาย สำหรับคดีดังกล่าวกรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI) ได้ส่งเรื่องให้อัยการเพียงแต่ขอหาเดี่ยว ดังนั้น จึงถือว่าสิ้นสุด<sup>13</sup>

จากการศึกษาความผิดฐานก่อการร้ายนั้น มีที่มาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/1บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการอันเป็นความผิดอาญาดังต่อไปนี้

- (1) ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใดๆ
- (2) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ
- (3) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง

การกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย ให้กระทำหรือไม่กระทำการอันใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความกลัวในหมู่ประชาชน ผู้ที่กระทำผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท”

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ความผิดฐานก่อการร้ายที่เรียกว่า “การก่อตั้งสมาคมอาชญากรรมการก่อการร้าย” (Bildung terroristischer/Formation terrorist associations) มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบห้าปี (ดู ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 129 เอ ซึ่งเป็นมาตราหลักในความผิดก่อการร้ายของเยอรมัน)

แต่บทบัญญัติเกี่ยวกับการก่อการร้ายในปัจจุบันของไทยเรานั้น แม้จะมีลักษณะที่เป็น การจัดการเตรียมแต่ที่ระวางโทษสูงมาก คือ ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

“ก่อการร้าย” ไม่มีนิยามความหมายที่เป็นสากล แต่กฎหมายอาญาของไทยเราก็ได้นิยามความหมายไว้ และนิยามความหมายในกฎหมายไทยในสายตาของนาย martin sheinin ผู้เชี่ยวชาญสหประชาชาติเป็นนิยามออกจะกว้างไกลมาก

<sup>13</sup> *คมชัดลึกออนไลน์*. สืบค้นเมื่อ 10 ตุลาคม 2556, จาก <http://www.komchadluek.net>



การบัญญัติความผิดอาญานั้น มีหลักที่สำคัญประการหนึ่งที่เรียกว่า “หลักประกันในกฎหมายอาญา” หลักนี้ในภาษาลาตินเรียกว่า “nullum crimen nulla poena sine lege” ซึ่งเป็นหลักนิติรัฐเป็นหลักที่ Prof. Franz von Liszt กล่าวว่าเป็น “ธรรมนูญของฝ่ายผู้ร้าย” (magna carta desverbrechers/magna carta of the criminal) หลักนี้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

บทบัญญัติอันเป็นหลักประกันในกฎหมายอาญานี้ ครอบคลุมเนื้อหา 4 ประการ คือ

- (1) การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- (2) การห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- (3) กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจน แน่นอน และ
- (4) กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง

เนื่องจากกฎหมายอาญากระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นอย่างมาก กฎหมายจึงเรียกร้องต่อรัฐว่าการบัญญัติกฎหมายอาญาหรือความผิดอาญาจะต้องกระทำภายในกรอบทั้งสี่ประการดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องบัญญัติให้ชัดเจนที่สุด เพื่อเป็นหลักประกันกฎหมายที่บัญญัตินั้นตรงกับเจตจำนงของฝ่ายนิติบัญญัติอย่างแท้จริง และทั้งจะเป็นเครื่องป้องกันมิให้ศาลใช้กฎหมายตามใจชอบหรือตามอำเภอใจหรือตามความรู้สึกของตน<sup>14</sup>

คำว่า “การก่อการร้าย” เป็นคำที่มีความหมายในทางลบที่ค่อนข้างร้ายแรง แต่เนื่องจากเป็นความผิดที่เป็นเรื่องของการป้องกันอาชญากรรม เป็นความผิดที่ย้อนไปจัดการกับการตระเตรียม ความผิดฐานก่อการร้ายในตัวเองจึงต้องมีระวางโทษไม่สูงจนเกินไป เพราะความผิดฐานนี้เป็นความผิดก่อนการกระทำความผิด และการกล่าวหาใครเป็นผู้ก่อการร้ายตามกฎหมายไทย ท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฅ นคร เห็นว่าเป็นการกระทบต่อศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ทีเดียว แม้กฎหมายจะวางเป็นข้อยกเว้นไว้ว่า การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง ได้แย่ง หรือการเคลื่อนไหวก่อเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย<sup>15</sup> ดังนั้นจากหลักดังกล่าว ความผิดฐานก่อการร้าย ถือเป็น การฝ่าฝืนหลักมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และขัดหลักรัฐธรรมนูญยิ่งกว่านั้นโทษสำหรับความผิดฐานก่อการร้ายยังขัดต่อหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐด้วยเช่นกัน

<sup>14</sup> คณิต ฅ นคร. (2551, มิถุนายน). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 72-75.

<sup>15</sup> *อัยการนิเทศ*, 76 (2556). น. 17-18.

ด้วยเหตุนี้ ในการพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นความผิดฐานก่อการร้ายหรือไม่ จึงต้องพิจารณาให้ละเอียด รอบคอบ มิฉะนั้นแล้วอาจขัดต่อ “หลักประกันในกฎหมายอาญา” และอาจกระทบสิทธิของผู้ต้องหาซึ่งถือเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงได้ และการที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 135/3 ที่ให้ผู้สนับสนุนในการกระทำความผิด ตามมาตรา 135/1 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในการกระทำความผิดนั้นๆ ความรับผิดชอบของผู้สนับสนุนความผิดฐานก่อการร้าย จึงต้องโทษหนักมาก เพราะรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการ แสดงว่าความผิดฐานก่อการร้ายนั้น กฎหมายประสงค์จะลงโทษในเชิงป้องกันเพื่อมิให้มีการกระทำความผิดอีก นอกจากนี้ที่ความผิดฐานก่อการร้ายได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7(1/1) แสดงว่า การกระทำความผิดฐานก่อการร้ายนอกราชอาณาจักร โดยหลักแล้วจักต้องรับโทษในราชอาณาจักรเสมอ ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีสัญชาติอะไร เพราะเป็นการกระทบต่อความมั่นคงด้านการเมืองและเศรษฐกิจ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักอำนาจศาล

ดังนั้น ผู้ศึกษามีความเห็น ว่า คดีที่พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี โพนอินในการชุมนุมของกลุ่ม นปช. เมื่อปี 2553 ถือเป็นการใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด หรือสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย และเมื่อเป็นความผิดเกี่ยวกับการกระทำนอกราชอาณาจักร คดีนี้ผู้กระทำความผิดจักต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักร และอยู่ในอำนาจของศาลไทย ทั้งนี้ตามมาตรา 7(1/1) ประกอบมาตรา 135/1 ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า คดีดังกล่าวนี้เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจสอบสวนและตั้งคดีโดยอัยการสูงสุดเพราะความผิดได้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 แต่คดีนี้มีผู้ต้องหาสองจำพวก ผู้ต้องหาบางส่วนกระทำในประเทศไทย และพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ได้กระทำการนอกราชอาณาจักร แต่ถือเป็นคดีเดียวกัน จึงต้องตั้งเป็นสำนวนเดียวกัน การที่อัยการสูงสุดแยกตั้งคดีนี้เป็นสองสำนวนนั้น ผู้ศึกษาไม่เห็นด้วยเพราะถือว่าการตั้งคดีก่อการร้าย ไม่ชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีและไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยมีเหตุผลวิเคราะห์ในทางวิชาการเป็นลำดับดังต่อไปนี้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ในวรรคหกบัญญัติว่า

“เมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวน แล้วแต่กรณี เห็นว่าการสอบสวนเสร็จแล้ว ให้ทำความเห็นตามมาตรา 140 มาตรา 141 หรือมาตรา 142 ส่งพร้อมสำนวนไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน”

ซึ่งหมายความว่าคดีประเภทนี้ อัยการสูงสุดต้องเป็นผู้มีหน้าที่ต้องฟ้องคดีด้วยตนเองทั้งคดี โดยจะแยกคดีเรื่องดังกล่าวนี้เป็นสองคดีไม่ได้ แต่เท่าที่ทราบได้มีการแยกสำนวนเป็นสองคดี และเฉพาะคดี พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เท่านั้นที่อัยการสูงสุดเป็นผู้ตั้งคดี

เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจฟ้องที่จำเลยคนอื่นๆ ในคดีนี้สามารถหยิบยกขึ้นต่อสู้คดีได้ว่า การตั้งฟ้องตนของพนักงานอัยการประจำศาลท้องที่หรือพนักงานอัยการประจำ

ศาลอาญานั้น เป็นการสั่งคดีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหากได้มีการหยิบยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีแล้วก็จะทำให้คดีนี้เกิดปัญหาขึ้นอย่างแน่นอน การสั่งคดีของอัยการสูงสุดจึงได้เปิดช่องที่อาจจะทำให้เกิดความเสียหายแก่คดีของรัฐ<sup>16</sup>

มีปัญหาว่า เมื่อเป็นคดีเดียวกัน แต่อัยการสูงสุดแยกสั่งคดีออกเป็นสองสำนวนตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จะถือได้ว่าเป็นการสอบสวนโดยชอบหรือไม่ โดยหลักแล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขสำคัญของอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการสอบสวนดังกล่าวไม่ชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ทำให้การสอบสวนทั้งหมดเสียไป ซึ่งศาลฎีกาวางแนวคำพิพากษามาตลอดว่า เมื่อการสอบสวนไม่ชอบ ถือว่าไม่มีการสอบสวนและพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 ซึ่งสอดคล้องตามความเห็นของท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ที่ว่า

“การที่อัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร นั้นทำให้คำสั่งของอัยการสูงสุดมีความบกพร่องสองประการ คือ

(1) บกพร่องในฐานะเป็นผู้บริหารสูงสุดขององค์กรอัยการที่ไม่ลงไปดูแลให้การสั่งคดีเกี่ยวกับผู้ต้องหาจำพวกแรกด้วยตนเองทั้งๆ ที่เป็นคดีสำคัญเพราะเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการขัดแย้งของคนในชาติ และ

(2) บกพร่องที่มีการแยกมาสั่งเฉพาะผู้ต้องหาที่หลบหนีอยู่ในต่างประเทศ กล่าวคือ สั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร

ความบกพร่องดังกล่าวในคดีนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าเป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ที่เดียว”

“Due process of law” หรือกระบวนการที่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นหลักกฎหมายที่ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาสร้างขึ้นเพื่อทำการตรวจสอบว่ากระทำใดของเจ้าหน้าที่ที่จะต้องชอบด้วยกฎหมาย (คือชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่นที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ) ซึ่งเน้นไปกระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ ว่าได้กระทำตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำหรือไม่ ทั้งนี้ตามบรรทัดฐานคดี *Miranda v. Arizona* (1966) ว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำการจับกุม คမ်းซัง สอบสวน หรือกระทำการใดๆ ที่กระทบสิทธิเสรีภาพประชาชน จะต้องเป็นด้วยกระบวนการ(วิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่) ที่ถูกต้อง ซึ่งในคดี *Miranda* ดังกล่าว เจ้าหน้าที่ทำการจับกุมนาย *Miranda* ผู้กระทำความผิด ผู้ต้องหารับสารภาพ แต่ในชั้นรับสารภาพเจ้าหน้าที่ไม่ได้แจ้งสิทธิ 4 ประการ ซึ่งศาลฎีกาพิพากษาว่ากระบวนการจับกุมและสอบสวนไม่ชอบ ซึ่งเป็นการสร้างหลัก *Due process of law* ขึ้น

<sup>16</sup> คณิต ณ นคร. (2556, ธันวาคม). *อดีตประธาน คอป.และ อสส.ในคดีการก่อการร้าย*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. น. 37-38.

โดยที่มีได้มีบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรแต่เป็นการสร้างจากหลักกฎหมายทั่วไป และใช้ยึดถือกันต่อมาในหลายคดี หลัก “Due process of law” แม้จะหลักกฎหมายทั่วไป แต่ศาลฎีกาของ USA ได้ตัดสินว่า เป็นหลักกฎหมายที่ค่าบังคับระดับเดียวกับรัฐธรรมนูญ รัฐสภาจะตรากฎหมายเพื่อยกเลิกหลักนี้ไม่ได้

หลัก “Due process of law” มีสาระสำคัญ 2 ประการคือ ประการแรก กระบวนการในการที่บุคคลใดจะถูกทำให้สูญเสียชีวิต เสรีภาพ สิทธิประโยชน์ในทรัพย์สิน จะต้องดำเนินการไปอย่างยุติธรรม รัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องดำเนินการตามกระบวนการที่ยุติธรรมทั้งกระบวนการทางอาญาและทางแพ่ง เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองจากการใช้อำนาจของรัฐ ประการที่สอง บุคคลมีสิทธิที่จะใช้สิทธิเสรีภาพพื้นฐานต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญรับรอง โดยปราศจากการแทรกแซงของรัฐโดยปราศเหตุที่เหมาะสมและยุติธรรม โดยกฎหมายที่รัฐตราขึ้นมาเพื่อใช้บังคับแก่ประชาชน ต้องเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาไม่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้<sup>17</sup>

จากหลักดังกล่าว ผู้ศึกษายังมีความเห็นต่อไปอีกว่า การที่อัยการสูงสุดแยกตั้งคดีเฉพาะ พ.ต.ต.ทักษิณ ชินวัตร นั้นเป็นการขัดต่อหลัก “Due process of law” อีกด้วย กล่าวคือ การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ให้อัยการสูงสุดทำการสอบสวนและตั้งคดีนอกราชอาณาจักรนั้น ถือเป็นกระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นต้องมีการตรวจสอบว่า ได้กระทำตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำหรือไม่ ซึ่งหลักดังกล่าวมิไว้เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองจากการใช้อำนาจของรัฐ หากปรากฏว่า อัยการสูงสุดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายแล้ว ก็จะกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาได้ หลักการดังกล่าวนอกจากคุ้มครองผู้อื่นแล้วยังถือเป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้ใช้อำนาจไปในทางที่มีชอบหรือลุแก่อำนาจอีกด้วย

ระบบอัยการของประเทศไทยเราเป็นระบบรวมศูนย์ กล่าวคือ อำนาจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดที่ได้มอบลงไปให้พนักงานอัยการประจำศาลดำเนินการ ดังนั้น อัยการสูงสุดจึงอาจถอนคืนอำนาจที่มอบลงไปได้เสมอ

การทำงานของพนักงานอัยการนั้น จะเป็นใครก็ตาม จักต้องมีความละเอียดรอบคอบ จักต้องไม่ปล่อยให้เกิดปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการสั่งคดีอย่างเด็ดขาด เพราะในทางวิชาการ พนักงานอัยการมีความรับผิดชอบในการดำเนินคดี 4 ประการ คือ

<sup>17</sup> ธานีรินทร์ กรชัยเชียร. (2552, ตุลาคม). *หลักนิติธรรม* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: ธนาพรเส.

- (1) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
- (2) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยระเบียบของการสอบสวน
- (3) รับผิดชอบในความละเอียดรอบคอบของการสอบสวน และ
- (4) รับผิดชอบในความเชื่อถือได้ของการสอบสวน

จากหลักดังกล่าว เมื่อนำวิเคราะห์เปรียบเทียบกับคดี พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดฐานก่อการร้าย จะเห็นได้ว่าอัยการสูงสุดไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว เพราะคดีก่อการร้ายถือเป็นคดีสำคัญ เพราะเป็นคดีที่เกี่ยวกับความขัดแย้งทางการเมืองของคนในชาติและการตั้งคดีอาจกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาเป็นอย่างมากเพราะมีระวางโทษสูง อัยการสูงสุดควรให้ความสำคัญโดยลงมาพิจารณาตั้งคดีด้วยตัวเอง ไม่อาจมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นทำแทนได้ และในการตั้งคดีต้องตั้งเป็นคดีเดียวกันมิใช่แยกตั้งแต่เฉพาะส่วนที่เกี่ยวกับพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตรเท่านั้น ทั้งที่อัยการสูงสุดมีอำนาจตั้งคดีได้ทุกศาล ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 15 วรรคแรกบัญญัติว่า “อัยการสูงสุดและรองอัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล...” ฉะนั้นการตั้งคดีในส่วนผู้ต้องหาที่อยู่ในประเทศไทย เมื่ออัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล จึงต้องตั้งคดีดังกล่าวด้วยตนเองด้วย ด้วยเหตุนี้การตั้งคดีของอัยการสูงสุดจึงไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์ข้างต้น และอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่คดีของรัฐได้ ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ที่ว่า

“เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจฟ้องที่จำเลยคนอื่นๆ ในคดีนี้สามารถหยิบยื่นข้อต่อสู้คดีได้ว่า การตั้งฟ้องตนของพนักงานอัยการประจำศาลท้องที่หรือพนักงานอัยการประจำศาลอาญานั้น เป็นการตั้งคดีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหากได้มีการหยิบยื่นเป็นข้อต่อสู้คดีแล้วก็จะทำให้คดีนี้เกิดปัญหาขึ้นอย่างแน่นอน การตั้งคดีของอัยการสูงสุดจึงได้เปิดช่องที่อาจจะทำให้เกิดความเสียหายแก่คดีของรัฐ”

นอกจากนี้ ผู้ศึกษายังเห็นอีกว่า ในความผิดฐานก่อการร้ายดังกล่าว แม้จะมีผู้ต้องหาสองจำพวก แต่ก็ยังเป็นคดีเดียวกัน ดังนั้นกรณีจึงชอบที่อดี้อัยการสูงสุดเองจึงต้องดำเนินการตั้งคดีนี้ทั้งคดีด้วยตนเอง มิใช่ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาที่อยู่ในประเทศไทยก็ให้พนักงานอัยการประจำศาลอาญาดำเนินการตั้งคดีไป ส่วนผู้ที่หลบหนีอยู่ในต่างประเทศอัยการสูงสุดเป็นผู้ตั้งคดีเอง ฉะนั้นการแยกตั้งคดีก่อการร้ายของอัยการสูงสุดจึงไม่เป็นเอกภาพและขัดต่อหลักสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้หรือหลักอัยการสากล และหลักพึ่งความทุกฝ่าย โดยมีเหตุผลในทางวิชาการ ดังต่อไปนี้

ระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญา กระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง

ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย ผู้ศึกษามีความเห็นว่ ต้นเหตุของปัญหาเช่นว่านี้อาจเกิดขึ้นจากการที่นักกฎหมายไทยแยกกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกัน ทำให้องค์กรสอบสวน และองค์กรฟ้องร้อง ต่างทำงานเป็นอิสระต่างหากจากกัน ไม่อาจก่อให้เกิดระบบการสอบสวนตามหลักสากล ปัญหานี้จะไม่เกิดขึ้นเลย หากทางปฏิบัติของไทยไม่มีการแยกอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกัน กล่าวคือ ให้องค์กรอัยการรับผิดชอบในการทำสำนวนการสอบสวนทั้งหมด ปัญหาการยกฟ้องเพราะมิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบน่าจะหมดไป เพราะกระบวนการพิจารณาของศาลจะให้ความสำคัญที่อำนาจฟ้องร้องของพนักงานอัยการเป็นหลัก

จากหลักดังกล่าว เห็นว่าในการพิจารณาสั่งคดีก่อนการร้ายของอัยการสูงสุดนั้น เพื่อให้การสอบสวนและสั่งคดีเป็นไปตามหลักสากล จะแยกสั่งคดีไม่ได้ แม้ผู้กระทำความผิดบางคนอยู่ในประเทศไทย และพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อยู่ต่างประเทศก็ตาม เพราะทั้งหมดเป็นคดีเดียวกัน และเมื่อเป็นการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรซึ่งอยู่ในอำนาจอัยการสูงสุด ดังนั้น จึงชอบที่อัยการสูงสุดจักต้องดำเนินการสั่งคดีทั้งหมดด้วยตนเอง ผู้ศึกษาจึงไม่เห็นด้วยที่อดีตอัยการสูงสุดแยกสั่งคดีเช่นนี้ เพราะขัดต่อระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อจำเลยคนอื่นๆ ที่อัยการสูงสุดไม่ได้พิจารณาสั่งคดี เพราะเหตุว่าจำเลยนั้นไม่ได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร ส่งผลให้การพิจารณาสั่งคดีไม่เป็นไปในทางเดียวกัน และเกิดการลักลั่นขึ้นได้ ไม่ถือเป็นการอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชนอย่างแท้จริง

หลักฟังความทุกฝ่าย (audiatur et altera pars)<sup>18</sup> ซึ่งหลักฟังความทุกฝ่ายนี้ เป็นหลักกฎหมายประการหนึ่ง ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติและเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศอังกฤษ ที่ใช้ในศาลมาเป็นเวลานานหลายศตวรรษ โดยให้ศาลหรือองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้มีหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทจะต้องฟังความจากคู่ความทั้งสองฝ่าย<sup>19</sup> ซึ่งถือเป็นหลักที่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาโดยให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหาเพื่อต่อสู้คดี และเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่จะต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ ทั้งต้องให้โอกาสแก่ผู้ถูกกล่าวหาพอสมควรในการให้การแก้ข้อกล่าวหา

<sup>18</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม.

<sup>19</sup> S.H. Bailey C.A., "London : Sweet & Maxwell." 1977, p. 346. อ้างถึงในนิรันดร์ เสียมทอง. (2533). การแจ้งข้อหาในคดีอาญาโดยพนักงานสอบสวน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. น. 14.

กล่าวอีกนัยหนึ่ง “หลักฟังความทุกฝ่าย” (audiatur et altere pars) หมายความว่า “จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาที่จะแก้ข้อกล่าวหาได้” และด้วยเหตุที่ การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิต่างๆ ในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาอย่างไร หรือถูกฟ้องว่าอย่างไร<sup>20</sup> เพื่อเขาจะได้มีโอกาสให้การแก้ข้อกล่าวหาในชั้นเจ้าพนักงานหรือให้การแก้ข้อหาในฟ้องในชั้นศาลได้อย่างถูกต้อง จากเนื้อหาของ “หลักฟังความทุกฝ่าย” นี้เอง จึงต้องสอบสวนปากคำผู้ต้องหาก่อนเสมอ ดังที่มาตรา 120 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” และมาตรา 2 (11) บัญญัติไว้ว่า “การสอบสวน” หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ”<sup>21</sup> จากบทบัญญัติมาตรา 120 นี้เอง จึงแสดงให้เห็นว่า แม้จะได้มีการรวบรวมพยานหลักฐาน จนฟังได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แต่จะต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหาก่อนฟ้องคดีเสมอ ทั้งนี้ถือว่า หัวใจของบทบัญญัติแห่งมาตรา 120 นี้ คือ ต้องการสอบปากคำผู้ต้องหานั่นเอง<sup>22</sup>

จากหลักดังกล่าว เมื่อนำวิเคราะห์เปรียบเทียบกับคดี พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานก่อการร้าย จะเห็นได้ว่าในการสั่งคดีดังกล่าวของอัยการสูงสุดนั้นไม่ชอบด้วยหลักฟังความทุกฝ่าย เนื่องจากข้อเท็จจริงในการสั่งคดีนี้ปรากฏว่ามีการแยกสั่งคดีออกเป็นสองสำนวน เฉพาะในส่วนคดี พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เท่านั้นที่อยู่ในอำนาจอัยการสูงสุด ส่วนที่ผู้ต้องหาคนอื่นๆ ซึ่งได้กระทำความผิดฐานก่อการร้ายในราชอาณาจักรนั้นอัยการสูงสุดมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นเป็นผู้รับผิดชอบและถือเป็นอีกคดีหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ หากแยกสั่งสำนวนแล้วผู้ต้องหาคนอื่นๆ ที่มีชื่อ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ก็จะไม่ถูกทำการสอบสวนและสั่งคดีโดยอัยการสูงสุด กล่าวโดยสรุปคือ ไม่มีการการสอบปากคำผู้ต้องหานั่นเอง จึงขัดต่อหลักฟังความทุกฝ่าย เพราะคดีทั้งสองเป็นเรื่องเดียวกันต้องพิจารณาสั่งคดีโดยอัยการสูงสุดเท่านั้น ถือเป็น การไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 และอาจส่งผลให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับ ไม่มีการสอบสวนในความผิดฐานนี้ อัยการสูงสุดไม่มีอำนาจฟ้อง ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ประกอบมาตรา 20

<sup>20</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 158 (5).

<sup>21</sup> โดยเหตุนี้เอง การสอบสวนจึงประกอบด้วยเนื้อหา 2 ประการ คือ (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ (2) การใช้มาตรการบังคับ

<sup>22</sup> คณิต ฃ นกร. เล่มเดิม. น. 69-71.

### 4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการไทยกับอัยการต่างประเทศ

#### 4.3.1 องค์การอัยการไทยกับองค์การอัยการฝรั่งเศส

ฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยเพราะฝรั่งเศสได้เป็นที่ยอมรับว่าเป็นต้นแบบของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายในยุโรป และต่อมาได้แพร่ขยายไปสู่ประเทศต่างๆ สำหรับประเทศไทยแม้ในระยะก่อนที่จะมีการปฏิรูปกฎหมายครั้งใหญ่ในสมัยรัชกาลที่ 5 ประเทศไทยได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณีหรือที่เรียกว่ากฎหมายคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะระบบศาลและการพิจารณาคดีระบบกล่าวหา และกฎหมายลักษณะพยานของไทยนั้นได้รับแบบอย่างมาจากอังกฤษโดยตรง ทั้งนี้เพราะประเทศไทยในสมัยนั้นได้ส่งนักเรียนไทยไปศึกษาวิชานิติศาสตร์จากอังกฤษเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะการเมืองระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยมีปัญหาข้อพิพาทกับฝรั่งเศสในเรื่องดินแดนหลายครั้ง รวมทั้งฝรั่งเศสใช้ระบอบการปกครองในรูปสาธารณรัฐซึ่งตรงข้ามกับระบอบการเมืองของไทยในขณะนั้นที่ใช้ระบอบการเมืองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์

แต่เมื่อประเทศไทยได้เริ่มจัดทำประมวลกฎหมายและปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมครั้งใหญ่ในสมัยรัชกาลที่ 5 ตามข้อเรียกร้องของบรรดากลุ่มประเทศที่มีสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือประเทศไทย ประเทศไทยจึงต้องจัดทำประมวลกฎหมายตามแบบฝรั่งเศสเพราะสภาพสังคมไทยไม่สามารถใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์อย่างเช่นอังกฤษได้ ดังนั้นประเทศไทยจึงได้จ้างนักกฎหมายจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส รวมทั้งจากประเทศอื่นๆ ด้วยมาร่วมเป็นกรรมการร่างประมวลกฎหมายให้กับไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นได้มีการกคคันอย่างหนักจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสที่เป็นประเทศมหาอำนาจในขณะนั้น และต้องการให้นำระบบของประเทศตนมาใช้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ในที่สุดประเทศไทยได้ใช้วิธีการประนีประนอมโดยขอนำตัวอย่างกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมาใช้ในประมวลกฎหมายเดียวกันคือ กฎหมายของประเทศแอฟริกาใต้ ปรากฏว่าทั้งสองประเทศมหาอำนาจดังกล่าวตกลงยินยอม ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทยจึงมีวิธีการดำเนินคดีอาญาทั้งสองระบบไว้ด้วยกัน<sup>23</sup>

เมื่อพิจารณาจากที่มาขององค์กร อำนาจหน้าที่ของอัยการ การดำเนินคดีอาญาของอัยการ และการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศสแล้ว สามารถวิเคราะห์เปรียบเทียบกับองค์กรอัยการในประเทศไทยได้ ดังนี้

<sup>23</sup> กุลพล พลวัน. (2556). “องค์การอัยการไทยกับองค์การอัยการฝรั่งเศส พัฒนาการแห่งองค์การกระบวนการยุติธรรมประเทศไทย.” น. 211-215.



## 1. การจัดตั้งองค์กร

องค์กรอัยการฝรั่งเศสมีที่มาในฐานะเป็นนักกฎหมายของกษัตริย์มีอำนาจหน้าที่ กว้างขวางและปัจจุบันถือเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหาร (Provoir Excecutif)

สำหรับประเทศไทยนั้น เมื่อพิจารณาที่มาในทางประวัติศาสตร์แล้วเห็นได้ว่ามีที่มาจาก ระบบอัยการฝรั่งเศส เพราะระบบอัยการฝรั่งเศสมีที่มาเป็นระบบมั่นคง แม้แต่อังกฤษซึ่งแต่เดิมไม่มี อัยการดำเนินคดีให้กับรัฐยังต้องนำแบบอย่างอัยการของฝรั่งเศสไปใช้ในประเทศตนด้วย

ดังนั้น อัยการในประเทศไทยเมื่อก่อตั้งในระยะเริ่มแรกก็มีฐานะเป็นนักกฎหมายของ พระมหากษัตริย์เช่นเดียวกันและสังกัดกระทรวงยุติธรรม ดังจะเห็นได้จากกฎเสนาบดีกระทรวง ยุติธรรม อันเป็นข้อบังคับสำหรับราชการในกรมอัยการ กระทรวงยุติธรรม ลงวันที่ 1 เมษายน ร.ศ. 112 บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของอัยการไว้ว่า

“ในทางปฏิบัติราชการ อธิบดีมีอำนาจเลือกผู้รู้พระราชกำหนดกฎหมาย ชำนิชำนาญ แม่นยำดี มาตั้งเป็นราชมนตรีและเนติบัณฑิตให้เป็นที่ปรึกษาของกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ ที่ เกี่ยวกับผลประโยชน์ของราชาธิปไตย เป็นพนักงานร่างแต่งประกาศพระราชบัญญัติต่างๆ แปล กฎหมายนานาประเทศออกเป็นภาษาไทย ฟ้องกล่าวโทษผู้กระทำผิดล่วงพระราชอาญา....”

ระหว่างที่สังกัดอยู่กระทรวงยุติธรรม ตำแหน่งอัยการกับผู้พิพากษาก็มีลักษณะเดียวกับ ของฝรั่งเศส เพราะในฝรั่งเศสอัยการกับศาลเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วยกันและเรียกรวมกันว่า “Magistrat” สามารถสลับตำแหน่งกันได้ อัยการกับผู้พิพากษามีคุณสมบัติเดียวกัน ต้อง สำเร็จการศึกษาจากศูนย์ศึกษาทางการยุติธรรมแห่งชาติ (Center National d’Etude Judiciaire) โดย อัยการอาจได้รับแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาได้และผู้พิพากษาอาจได้รับแต่งตั้งเป็นอัยการก็ได้ เมื่อได้รับความเห็นชอบคณะกรรมการตุลาการ สำหรับอัยการไทยเมื่อครั้งสังกัดกระทรวงยุติธรรมก็สามารถ สลับสับเปลี่ยนตำแหน่งกันไป จนกระทั่งต่อมาปี พ.ศ. 2465 กรมอัยการได้โอนไปสังกัด กระทรวงมหาดไทย ก็ได้มีการแต่งตั้งผู้พิพากษามาเป็นอธิบดีกรมอัยการแล้วย้ายกลับไปเป็นผู้พิพากษาตามเดิมก็มี

เมื่อปี พ.ศ. 2534 ได้มีการโอนกรมอัยการออกจากกระทรวงมหาดไทยไปเป็น หน่วยงานไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง แล้วเปลี่ยนชื่อเป็น “สำนักงานอัยการ สูงสุด” อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรี และต่อมาได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม แต่มิได้เป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงยุติธรรม จนกระทั่งปี พ.ศ. 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 จึงได้บัญญัติให้มีฐานะ เป็นองค์กรอื่นในรัฐธรรมนูญ มีหน่วยงานธุรการที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารคล้ายกับองค์กรศาล ยุติธรรม

สำหรับตำแหน่งอัยการในปัจจุบัน นับแต่ปี พ.ศ. 2503 ได้มีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2503 แยกข้าราชการฝ่ายอัยการออกจากข้าราชการพลเรือน มีคุณสมบัติตำแหน่งและอัตราเงินเดือนเดียวกับผู้พิพากษา และต่อมาได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 จนกระทั่งฉบับปัจจุบันคือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน แต่อัยการกับผู้พิพากษาของไทยแยกสังกัดกันอย่างเด็ดขาดไม่สามารถโอนสลับตำแหน่งกันได้เหมือนในอดีต มีการฝึกอบรมการบริหารงานบุคคลของตนเอง หากฝ่ายใดประสงค์จะไปดำรงตำแหน่งของอีกฝ่ายหนึ่ง ก็ต้องผ่านกระบวนการสอบคัดเลือก หรือคัดเลือกเหมือนบุคคลทั่วไป และในทางปฏิบัติก็เคยมีผู้พิพากษาและอัยการต่างก็สมัครสอบคัดเลือกเป็นข้าราชการตุลาการหรืออัยการสลับกันไปมาอยู่เสมอ

## 2. อำนาจหน้าที่

อัยการฝรั่งเศสและอัยการไทยมีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกัน อาจจะเป็นเพราะประเทศไทยได้แบบอย่างจากระบบอัยการของฝรั่งเศสมาใช้ในขณะร่างประมวลกฎหมายฉบับต่างๆ และพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2478 (กฎหมายฉบับแรก) ได้กำหนดให้อัยการในฐานะเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหารรักษาผลประโยชน์ของรัฐและสาธารณประโยชน์ในศาล เช่นเดียวกับอัยการฝรั่งเศส

### (1) อำนาจหน้าที่ในคดีแพ่ง

อัยการไทยมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้แทนฝ่ายบริหาร ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการสั่งต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การขอให้ศาลสั่งให้บุคคลวิกลจริตเป็นคนไร้ความสามารถ เป็นบุคคลสาบสูญ การคุ้มครองนิติบุคคลบางประเภท การยกเลิกมรดก การพิพากษาว่าการสมรสเป็นโมฆะ การตั้งผู้ปกครองให้แก่ผู้เยาว์ การจัดการมรดก การว่าต่างคดีแพ่งและคดีอาญาให้กับรัฐ เป็นต้น

### (2) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาของอัยการในประเทศไทยเป็นไปตามระบบกล่าวหาจากอังกฤชซึ่งมีอิทธิพลเหนือกระบวนการยุติธรรมของไทยมาตั้งแต่ก่อนการจัดทำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญามีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 นั้น ได้นำกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในระบบกล่าวหาของอังกฤชมาใช้เต็มรูปแบบ ดังนั้นกระบวนการดำเนินคดีอาญาของอัยการไทยจึงแตกต่างจากฝรั่งเศสในหลายประเด็น เช่น

### ก. การสอบสวนคดีอาญา

อัยการประเทศไทยไม่มีส่วนร่วมในการสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวนเหมือนเช่นอัยการฝรั่งเศส คงมีแต่เพียงอำนาจหน้าที่สอบสวนเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาถ้อยคำให้การสอบสวนคดีอาญาที่เสนอมาจากตำรวจหรือพนักงานสอบสวนเพื่อพิจารณาว่าควรออกคำสั่งอย่างไร เช่น เห็นชอบในการเปรียบเทียบ (ปรับ) การงดการสอบสวน การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง เป็นต้น กรณีมีคำสั่งฟ้องก็จะทำหน้าที่เป็นผู้แทนรัฐเป็น โจทก์นำสืบพิสูจน์ความผิดจำเลยในศาลต่อไปเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันเริ่มมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อให้อัยการมีอำนาจหน้าที่ในการร่วมสอบสวนมากยิ่งขึ้น เช่น การสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร (มาตรา 20) คดีวิสามัญฆาตกรรม (มาตรา 155/1)

### ข. การเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา

ประเทศไทยได้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาแบบคู่ขนาน โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ได้บัญญัติให้ทั้งผู้เสียหายและพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาได้ทั้งสองฝ่าย ซึ่งหลักการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายหรือประชาชนเป็นหลักกฎหมายของอังกฤษ ส่วนการฟ้องโดยอัยการหรือในนามของรัฐเป็นหลักกฎหมายของฝรั่งเศส ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดความกดดันจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสที่ต้องการให้นำระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศตนมาใช้ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ประเทศไทยกำลังยกร่างขึ้นตามข้อเรียกร้องของบรรดาประเทศที่มีสนธิสัญญาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือประเทศไทย

### ค. การใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ

อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสใช้หลักการตรงกันในการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้ว่าพยานหลักฐานจากการสอบสวนน่าจะเชื่อได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด อัยการก็อาจมีคำสั่งไม่ฟ้องก็ได้ เช่น การฟ้องคดีนั้นไม่เกิดประโยชน์แก่สังคมหรือผู้เสียหายได้รับการชดเชยจากผู้ต้องหาเป็นที่พอใจแล้ว เป็นต้น

### 3. การตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในการดำเนินคดีอาญา<sup>24</sup>

อัยการไทยกับอัยการฝรั่งเศสมีความเหมือนและความต่างกันในเรื่องความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจ

#### ก. ความเหมือน

อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสต่างเป็นอิสระจากศาล โดยศาลไม่มีอำนาจออกคำสั่งให้อัยการต้องมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดในคดีได้เพราะถือว่าเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร ขณะเดียวกัน

<sup>24</sup> กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. น. 213.

อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น เช่น ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ต้องปฏิบัติตามนั้น และองค์กรอัยการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน จะแบ่งแยกมิได้ การปฏิบัติหน้าที่คดีอาญาของอัยการคนใดถือว่ากระทำในนามของอัยการทั้งองค์กร ดังนั้นจึงดำเนินคดีอาญาแทนกันได้

#### ข. ความต่าง

อัยการฝรั่งเศสสังกัดในกระทรวงยุติธรรมต้องฟังคำสั่งบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เช่น ให้ออกคำสั่งฟ้องก็ต้องปฏิบัติตามนั้น แต่จะสั่งให้ออกคำสั่งไม่ฟ้องไม่ได้ และเมื่อฟ้องแล้วอัยการก็จะมีอิสระในการดำเนินคดีอาญาในศาลอย่างเต็มที่<sup>25</sup>

ส่วนอัยการไทยแม้เดิมจะสังกัดในกระทรวงยุติธรรมและกระทรวงมหาดไทย จนกระทั่งปี พ.ศ. 2534 เป็นหน่วยงานที่ไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวงและไม่มีกฎหมายบัญญัติชัดเจนว่าอัยการมีความเป็นอิสระในการดำเนินอรรถคดี แต่ก็ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงหรือนายกรัฐมนตรีที่จะออกคำสั่งใดๆ ให้อัยการต้องปฏิบัติในเรื่องการดำเนินอรรถคดีทั้งปวง และถือเป็นประเพณีที่เคร่งครัดตลอดมาว่าทางการเมืองจะหลีกเลี่ยงการทำการใดๆ อันเป็นการลดทอนความเป็นอิสระของอัยการ แม้แต่คณะรัฐมนตรีหากประสงค์จะให้มีการสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แห่งสาธารณชนก็ไม่เคยมีมติสั่งการให้อัยการต้องปฏิบัติตาม แต่จะใช้วิธีลงมติให้ขอความเห็นของทางอัยการว่าองค์กรอัยการจะสามารถสั่งไม่ฟ้องหรือการถอนฟ้องได้หรือไม่ หากองค์กรอัยการพิจารณาเห็นว่าคำสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องนั้นๆ เกิดประโยชน์แก่สาธารณะและไม่ขัดต่ออำนาจหน้าที่ของอัยการก็จะพิจารณาดำเนินการให้

ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 ได้บัญญัติคุ้มครองให้อัยการมีอิสระในการสั่งคดีให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรม ก็ยิ่งย้าให้เห็นความเป็นอิสระของอัยการในประเทศไทยมากยิ่งขึ้น

#### 4.3.2 องค์กรอัยการไทยกับองค์กรอัยการญี่ปุ่น

ญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมคล้ายคลึงกับประเทศไทย เพราะเป็นประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายและมีฐานะเป็นรัฐเดี่ยว ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมจึงมีศูนย์กลางและมีหน่วยงานในส่วนภูมิภาคภายใต้การกำกับดูแลจากส่วนกลาง

สำหรับระบบอัยการญี่ปุ่นก็มีลักษณะคล้ายกับประเทศไทย (ในระยะแรก) คือ สังกัดในกระทรวงยุติธรรมและมีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วประเทศ ส่วนศาลยุติธรรมได้แยกเป็นหน่วยงานอิสระไม่ได้สังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมหรือหน่วยงานใด

<sup>25</sup> กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. น. 215.

อนึ่ง การบริหารกระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่น เดิมญี่ปุ่นใช้ระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมคล้ายคลึงกับประเทศภาคพื้นยุโรปในระบบไป่สวน แต่ในระยะต่อมาได้มีวิวัฒนาการ โนม์เอียงไปในระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดรูปแบบของกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นมีลักษณะคล้ายคลึงกับกระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา และการตั้งคดีของอัยการญี่ปุ่นก็ใช้หลักการตั้งฟ้องตามดุลพินิจเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกาและประเทศไทย

เมื่อเปรียบเทียบองค์กรอัยการของญี่ปุ่นและองค์กรอัยการของไทยแล้ว มีความเหมือนหรือความต่างกันบางประการ กล่าวคือ

(1) องค์กรอัยการญี่ปุ่นนั้นมีลักษณะรวมศูนย์อยู่ที่ส่วนกลางและกระจายสาขาไปยังส่วนภูมิภาคแต่จะขึ้นต่อสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับองค์กรอัยการไทยซึ่งมีสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นศูนย์รวมแล้วกระจายสาขาไปยังส่วนภูมิภาค

(2) องค์กรอัยการญี่ปุ่นสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมคล้ายกับองค์กรอัยการไทยในสมัยเริ่มแรกที่เรียกว่า “กรมอัยการ” ที่สังกัดในกระทรวงยุติธรรม ต่อมาปี พ.ศ. 2465 จึงได้โอนไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย จนกระทั่งปี พ.ศ. 2434 ได้โอนจากกระทรวงมหาดไทยไปเป็นหน่วยงานที่ไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง แล้วเปลี่ยนชื่อเป็น “สำนักงานอัยการสูงสุด” ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี และเมื่อปี พ.ศ. 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 225 ก็ได้บัญญัติให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ไม่ขึ้นตรงต่อฝ่ายบริหารเหมือนในอดีตต่อไป

(3) กระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นประกอบด้วยหน่วยงานต่างๆ เหมือนกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา และกระทรวงยุติธรรมของไทยในปัจจุบันก็ได้มีรูปแบบการจัดองค์กรภายในคล้ายคลึงกับทั้งสองประเทศ

(4) อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจหน้าที่ในทางแพ่ง ทางอาญาแทนรัฐ และการคุ้มครองผลประโยชน์ของประชาชนเช่นเดียวกับอัยการไทยที่มีอำนาจหน้าที่ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และการคุ้มครองผลประโยชน์ของแผ่นดินและสาธารณชน

(5) สำหรับการดำเนินคดีอาญานั้น อัยการญี่ปุ่นมีความเหมือนและความต่างกับอัยการไทยหลายประการ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นมีความแตกต่างกับประเทศไทย คือ

1. ญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐอย่างเคร่งครัด ประชาชนไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้เอง

2. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นให้อำนาจอัยการเข้าร่วมสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวน มิได้แบ่งแยกอำนาจสอบสวนกับอำนาจฟ้องคดีอย่างเด็ดขาดเหมือนกฎหมายไทย

3. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่น ไม่มีมาตรการกั้นกรองดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องของอัยการเหมือนมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จึงต้องใช้วิธีอื่น เช่น การตรวจสอบโดยคณะกรรมการประชาชน และการตรวจสอบโดยศาล

4. ศาลญี่ปุ่นอาจสั่งให้อัยการฟ้องคดีได้แต่ญี่ปุ่นยังเคารพหลักการฟ้องคดีเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการในการใช้ดุลพินิจว่าสมควรจะฟ้องคดีใดหรือไม่ ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟ้องคดีแทนอัยการ ศาลจะต้องแต่งตั้งทนายความมาทำหน้าที่ดำเนินคดีแทนอัยการจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

5. ในการขอให้ศาลสั่งให้มีการฟ้องคดีได้นั้น ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลโดยตรงมิได้ ต้องยื่นเรื่องผ่านอัยการเพื่อตรวจสอบทำความเข้าใจขั้นหนึ่งก่อน หากอัยการไม่เห็นด้วยเรื่องจึงจะมาสู่การพิจารณาของศาล

(6) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยไม่มีมาตรการให้ศาลตรวจสอบคำสั่งทางคดีของอัยการ เช่น คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี เพราะถือเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการจึงเป็นไปตามมาตรา 145 ซึ่งเป็นการตรวจสอบโดยฝ่ายบริหารด้วยตนเอง เว้นแต่มีการฟ้องศาลในทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางคดีปกครองว่าอัยการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ ศาลจึงมีอำนาจตรวจสอบดุลพินิจของอัยการต่อไปว่าปฏิบัติหน้าที่โดยชอบหรือไม่เพียงใด ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันในสหรัฐอเมริกาที่ศาลจะไม่เข้ามาตรวจสอบดุลพินิจของอัยการเพราะถือว่าเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารโดยตรง เว้นแต่มีการฟ้องว่าอัยการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเท่านั้น

(7) อัยการญี่ปุ่นและอัยการไทยใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้ว่าผู้ต้องหาจะกระทำผิดแต่อัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ ผลปรากฏว่าในญี่ปุ่นมีคดีจำนวนถึง 60% ที่ผู้ต้องหาที่กระทำผิดจริงถูกสั่งไม่ฟ้อง

ตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจนี้เอง ทำให้มีผู้โต้แย้งว่า

1. ความรับผิดชอบของอัยการมองเห็นได้ยากเพราะมักไม่อาจแยกได้อย่างชัดเจนว่าไม่ฟ้องเพราะผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือไม่อาจพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดจริง หรือเพราะเหตุผลทางอาญาวิทยา

2. เนื่องจากอัยการญี่ปุ่นขึ้นอยู่กับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม การใช้ดุลพินิจของอัยการอาจมีอิทธิพลทางการเมืองเข้ามาแทรกแซงได้

3. การที่อัยการต้องพิจารณาถึงบุคลิกภาพของผู้ต้องหาเบื้องต้นดี ทำให้เป็นการล่าช้ากว่าที่คดีจะมาถึงศาล และยังกระทบกระเทือนถึงลักษณะขัดแย้งของการพิจารณาคดีของอัยการด้วย

ดังนั้น ในญี่ปุ่นจึงมีนักวิชาการให้ความเห็นว่าสมควรที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นจะบัญญัติให้อัยการญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องตามดุลพินิจต่อไปหรือไม่

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันอัยการญี่ปุ่นยังใช้หลักการสั่งฟ้องตามดุลพินิจอยู่เช่นเดิมโดยไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาตรา 248 แต่อย่างใด

#### 4.4 เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร

##### 4.4.1 ปัญหาองค์กรใดต้องทำการสอบสวนคดีเจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร

ตัวอย่างเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง กรณีการทุจริตเกี่ยวกับการจัดงานท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย ตามที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงคดีนางจุฑามาศ ศิริวรรณ เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ททท.) เรียกรับเงินจากสองสามีภรรยา นักธุรกิจชาวอเมริกัน เพื่อช่วยเหลือให้ได้สิทธิจัดงานเทศกาลภาพยนตร์นานาชาติกรุงเทพฯ และสัญญาว่าจ้างอื่นๆ รวมมูลค่ากว่าสิบล้าน USD ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำของนางจุฑามาศมีมูลเป็นความผิดทางอาญา ฐานเป็นพนักงานเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดในหน้าที่ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่ฯ จึงมีมติให้ส่งรายงานการสอบสวนและความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินคดีกับนางจุฑามาศต่อไป<sup>26</sup>

จากปัญหาดังกล่าว จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีเจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติราชการในต่างประเทศได้กระทำความผิดฐานเรียกรับสินบน อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149 และจะต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักร ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 9 กรณีเช่นนี้เห็นได้ว่าองค์กรใดที่จะมีอำนาจสอบสวนในความผิดฐานดังกล่าว

เนื่องจากในปัจจุบันคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ปปช.) มีอำนาจสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานระดับสูงถูกกล่าวหาว่ากระทำการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ จึงต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า (ปปช.) มีอำนาจหน้าที่ของตามกฎหมาย อย่างไรบ้าง

<sup>26</sup> ไทยโพสต์. ข่าวทั่วไป. สืบค้นเมื่อ 26 สิงหาคม 2554, จาก www.ryt9.com

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

1. ใ้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเสนอต่อวุฒิสภา เกี่ยวกับการถอดถอน
2. ใ้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นส่งไปยังอัยการสูงสุด เพื่อฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญ
3. ใ้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดประภคิ กระทบความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
4. การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ
5. กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดตำแหน่งและชั้นหรือระดับของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน
6. กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี
7. รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรีสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี และนำรายงานออกเผยแพร่ เสนอมาตรการ ความเห็น หรือข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการ หรือวางแผนงาน โครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริตต่อหน้าที่ การกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือการกระทบความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
8. ดำเนินการส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกเลิกหรือเพิกถอนสิทธิหรือเอกสารสิทธิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อนุมัติหรืออนุญาตให้สิทธิประโยชน์หรือออกเอกสารสิทธิแก่บุคคลใดไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ
9. ดำเนินการเพื่อป้องกันการทุจริตและเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมเกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริต
10. ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเลขาธิการ
11. แต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย



12. คำเนิการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือกฎหมายอื่นกำหนด

กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

ผู้ศึกษาเห็นว่า การกระทำคามผิดนอกราชอาณาจักร แม้ผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าพนักงานก็อยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ที่ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายหน้าที่ให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้ แต่การที่เจ้าพนักงานกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการก็มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ ป.ป.ช. มีอำนาจทำการสอบสวนโดยที่กฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติว่าจะต้องเป็นความผิดที่เกิดขึ้นในราชอาณาจักรเท่านั้นซึ่งอาจจะเป็นความผิดนอกราชอาณาจักรก็ได้ หากเราพิจารณาแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจ ป.ป.ช. มีอำนาจสอบสวนซึ่งเป็นบทบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญอันถือได้ว่ามีศักดิ์สูงกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะฉะนั้น ป.ป.ช. ควรจะมีอำนาจสอบสวนความผิดตามปัญหาข้างต้น

แต่อย่างไรก็ตาม การสอบสวนเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา นั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดีดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจจะเป็นการกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (ne bis in idem)<sup>27</sup> หรือ “หลักห้ามดำเนินคดีซ้ำ” ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้ต้องหาเป็นอย่างมาก และเพื่อป้องกันมิให้เกิดความซ้ำซ้อนในการสอบสวนในเรื่องเดียวกันจึงสมควรพิจารณาว่าระหว่างอัยการสูงสุดกับคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ปปช.) องค์กรใดมีอำนาจสอบสวนในความผิดดังกล่าว

ในประเด็นปัญหาว่าเจ้าพนักงานของรัฐ ถูกกล่าวหาว่าทุจริตและเป็นความผิดซึ่งมิโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไทย ซึ่งอาจจะทั้งหมดหรือบางส่วน เช่น กรณีการทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างที่สนามบินสุวรรณภูมิ หรือ กรณีการทุจริตเกี่ยวกับการจัดงานท่องเที่ยวประเทศไทยของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย การสอบสวนดำเนินคดีจะเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดหรืออำนาจของ ป.ป.ช.

<sup>27</sup> คณิต ฒ นกร. เล่มเดิม. น. 447.

ท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ซึ่งเป็นอดีตอัยการสูงสุดได้ให้ความเห็นไว้ว่าการสอบสวนความคิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทยเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดเท่านั้น<sup>28</sup>

ระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญา กระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย รัฐจึงได้มอบหมายเรื่องสำคัญเช่นนี้ให้อัยการสูงสุด เช่นเดียวกับประเทศที่มีระบบกฎหมายที่เป็นสากลทั่วไปที่ให้อัยการสูงสุดรับผิดชอบคดีสำคัญ และคดีที่เกี่ยวกับรัฐ เพื่อมิให้ต้องเสียความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นด้วยตามความเห็นของท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ดังกล่าวข้างต้น

นอกจากนี้ กรณีความคิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่กระทำลงนอกราชอาณาจักร ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบและมีอำนาจสอบสวนเพราะถือว่าเป็นความคิดที่มีความยุ่งยากซับซ้อนอาจกระทบต่อความมั่นคงและต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างประเทศโดยให้เป็นไปตามหลักสากลสอดคล้องกับบทบัญญัติของอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุด ทั้งนี้จะเห็นได้จากพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ให้อำนาจอัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลางดำเนินการขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ เช่น การสอบสวน ฟ้องร้อง ริบทรัพย์สิน และดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง กับคดีอาญา และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 ให้อำนาจอัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลางดำเนินการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งส่งผลให้การดำเนินคดีอาญาซึ่งกระทำลงนอกราชอาณาจักรมีประสิทธิภาพและสามารถได้ตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็นว่ อำนาจสอบสวนฟ้องร้องคดีความคิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรควรกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดแต่เพียงองค์กรเดียว เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการอำนวยความยุติธรรมมากยิ่งขึ้น และควรมีการแต่งตั้งคณะกรรมการร่วมสอบสวนจากภายในองค์กรที่ประกอบด้วย

<sup>28</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญชน. น. 475.

พนักงานอัยการจากสำนักงานอัยการต่างๆที่มีความเชี่ยวชาญในแต่ละด้านเพื่อร่วมสอบสวนในประเด็นแห่งคดีที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานนั้นๆ เช่น พนักงานอัยการจากสำนักงานต่างประเทศ สำนักงานคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ สำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร สำนักงานคดียาเสพติด สำนักงานคดีภาษีอากร เป็นต้น และแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญจากภายนอกองค์กรเป็นคณะที่ปรึกษาในการสอบสวนเพื่อให้คำปรึกษาแนะนำเกี่ยวกับการสอบสวนเฉพาะเรื่องที่ต้องใช้ความรู้เฉพาะทาง เช่น ด้านทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ด้านตลาดหลักทรัพย์ ด้านการเงินการธนาคาร ด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ เป็นต้น เพื่อช่วยให้การสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

#### 4.4.2 ปัญหาการสอบสวนคดีอาญานอกราชอาณาจักรต้องสอดคล้องกับระบบอัยการสากล

ในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นก็ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐจะดำเนินคดีผ่านองค์กรของรัฐ ซึ่งในชั้นสอบสวนฟ้องร้องตามระบบอัยการที่สมบูรณ์จะกำหนดให้องค์กรอัยการเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินคดีในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง และให้ศาลเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินคดีในชั้นพิจารณาพิพากษา ซึ่งในประเทศต่างๆ ที่ยึดถืออัยการที่สมบูรณ์ เช่น สหรัฐอเมริกา<sup>29</sup> ญี่ปุ่น และเยอรมันจึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น ทั้งอัยการยังมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางนอกจากการฟ้องร้องคดีอาญา โดยอัยการสามารถรับคำร้องทุกข์คำกล่าวโทษได้เองแล้วดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสืบสวนของตำรวจหรือสั่งการตำรวจตามที่เห็นสมควรได้<sup>30</sup> ด้วยเหตุนี้ ผู้ที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานจึงเป็นองค์กรอัยการ ตำรวจซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา จึงเป็นเพียงเจ้าพนักงานซึ่งมีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการเท่านั้น มิใช่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบการสอบสวนคดีอาญา<sup>31</sup>

ด้วยเหตุที่ ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) นั้น เกิดขึ้นมาจากแนวความคิดที่ว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย ผู้ที่มีอำนาจดำเนินคดีอาญา คือ รัฐ โดยถือว่าเมื่อ

<sup>29</sup> อัยการของประเทศสหรัฐอเมริกา มีความเป็นภาวะวิสัยในการรวบรวมค้นหาพยานหลักฐานต่างๆ ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการสั่งคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งการสั่งฟ้องคดีของอัยการก็ยิ่งจะต้องมั่นใจว่าได้พิจารณาคดีอย่างรอบคอบ

<sup>30</sup> อรุณี กระจ่างแจ้ง. (2533). “บทบาทของอัยการในการสอบสวนคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบเยอรมัน สหรัฐอเมริกา และไทย.” *วารสารนิติศาสตร์*, 20(3). น. 58-75

<sup>31</sup> แหล่งเดิม.

รัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย หากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นรัฐย่อมเป็นผู้เสียหายเว้นแต่จะเป็นความผิดบางประเภทที่ไม่มีประโยชน์สาธารณะ (public interest) เข้ามาเกี่ยวข้อง รัฐอาจผ่อนคลายเป็นเอกชนที่ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเองได้<sup>32</sup> ระบบนี้มองว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยควรเป็นเรื่องราวของรัฐเท่านั้น<sup>33</sup> เป็นแนวความคิดที่ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย อันเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา การดำเนินคดีอาญาจึงต้องอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐแต่ผู้เดียว และเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ พนักงานอัยการ ซึ่งตามระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันนั่นเอง

ในการดำเนินคดีอาญานั้นย่อมถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นการดำเนินกระบวนการเดียวกันที่มีอาจแบ่งแยกได้ ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย<sup>34</sup> ด้วยเหตุนี้ ชื่อเรียกร้องที่ให้พนักงานอัยการเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน<sup>35</sup> จึงเป็นชื่อเรียกร้องที่ชอบด้วยเหตุผลและหลักการของระบบอัยการที่สมบูรณ์หรือระบบอัยการสากล ทั้งชอบด้วยการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาและไม่ขัดต่อหลักการดำเนินคดีอาญาใดๆ ทั้งสิ้น<sup>36</sup>

หลักอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ได้กล่าวไว้ว่า โดยที่การสอบสวนในส่วนหนึ่งเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและโดยที่

<sup>32</sup> ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่สำคัญ 2 ประการ ได้แก่ พื้นฐานของการประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา ประการหนึ่ง และพื้นฐานของประโยชน์สาธารณะในการที่จะดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิด อีกประการหนึ่ง, จิราธร เจริญวุฒิ, (2549). “วิวัฒนาการการสอบสวนคดีอาญา: ศึกษาบทบาทของพนักงานอัยการ.” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์), กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, น. 11.

<sup>33</sup> คณิต ฌ นคร, เล่มเดิม.

<sup>34</sup> คณิต ฌ นคร, เล่มเดิม.

<sup>35</sup> คณิต ฌ นคร, เล่มเดิม, น. 115-116 และ คณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติและคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, “การปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล.” รายงานการสัมมนาจัดโดยคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและการพลังงาน และคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย วันที่ 25 สิงหาคม 2533 ณ ห้องประชุมศูนย์สารสนเทศ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>36</sup> คณิต ฌ นคร, เล่มเดิม, น. 115-116.

ในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาว่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ฉะนั้นหากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีที่อาจกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (ne bis in idem)<sup>37</sup> ซึ่งโดยหลักแล้วอำนาจของพนักงานสอบสวนนั้น ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักรและอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวมิได้แบ่งแยกออกเป็นส่วนๆ ได้ ส่วนการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่เพื่อกำหนดตัวพนักงานสอบสวนที่มีหน้าที่ในการสอบสวนเท่านั้น เพื่อป้องกันการเกี่ยวเนื่องการทำหน้าที่ของพนักงานสอบสวน และป้องกันมิให้สิทธิของบุคคลที่จะถูกสอบสวนถูกระทบกระเทือนจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและจากการกระทำของเจ้าพนักงาน ด้วยเหตุที่ เจ้าพนักงานอาจอาศัยอำนาจสอบสวนดังกล่าวทำการสอบสวนผู้ต้องหานอกเขตที่มีจุดเกาะเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดอันจะส่งผลให้สิทธิของผู้ต้องหาถูกระทบกระเทือน โดยการกระทำของอำนาจรัฐได้ ดังนั้น เขตอำนาจสอบสวนโดยหลักแล้วต้องถือว่าเป็นอำนาจเดียวมิได้แบ่งแยกออกเป็นส่วนๆ ได้

แม้ว่าตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยได้แยกกระบวนการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาคดีในศาลออกจากกัน โดยอัยการมีหน้าที่รับผิดชอบกลั่นกรองสำนวนการสอบสวนตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ อัยการสามารถใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีตลอดจนสั่งสอบสวนเพิ่มเติมได้ แต่ในทางปฏิบัติกลับแยกความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานออกเป็น 2 ส่วน<sup>38</sup> ก่อนข้างจะเด็ดขาด กล่าวคือ แบ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องออกเป็น 2 องค์กร โดยให้พนักงานสอบสวนรับผิดชอบการสอบสวนเพียงองค์กรเดียว<sup>39</sup> และพนักงานอัยการรับผิดชอบในการสั่งคดี

การแบ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องดังกล่าวผิดหลักสากลอย่างยิ่ง เพราะพนักงานสอบสวน ย่อมมิใช่ผู้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในศาล เป็นแต่ผู้รวบรวมพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการ ซึ่งเท่ากับว่าพนักงานอัยการเป็นแต่

<sup>37</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. น. 447.

<sup>38</sup> จิราธร เจริญวุฒิ. เล่มเดิม. น. 50.

<sup>39</sup> ในทางปฏิบัติของไทย พนักงานสอบสวนรับผิดชอบการสอบสวนเพียงองค์กรเดียว จนกระทั่งสำนวนพร้อมความเห็นไปยังพนักงานอัยการ ด้วยเหตุนี้ ฐานะของพนักงานอัยการ จึงเป็นเพียง “ผู้ไต่ตรองคดี” ที่พนักงานสอบสวนเสนอขึ้นมาเท่านั้น พนักงานอัยการไม่มีอำนาจสอบสวนคดีเสียเอง แม้ว่าพนักงานอัยการจะเห็นว่าสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนเสนอมาไม่สมบูรณ์หรือบกพร่อง ควรจะมีการสอบสวนเพิ่มเติม แต่การสอบสวนเพิ่มเติมก็ต้องผ่านพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการอาจเรียกพยานมาเพื่อซักถามได้ แต่ก็ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติเสมอ

เพียงผู้กลั่นกรองสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วเสนอมาเท่านั้น พนักงานอัยการจะทำการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อให้เพียงพอแก่การพิจารณาสั่งคดีมิได้เนื่องจากคนไม่มีอำนาจสอบสวนต้องกระทำผ่านทางพนักงานสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนจะทำให้หรือไม่เพียงใด หรือเสนอพยานหลักฐานใดไปในทางที่ต้องการได้ ทำให้ทางปฏิบัติพนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล โดยไม่รับผิดชอบเพราะอัยการทำงานตามสำนวนที่ตำรวจส่งมาเท่านั้น ทั้งที่ตาม ทฤษฎีระบบอัยการสากลแล้วพนักงานอัยการไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้

จากการพิจารณาด้วยบทประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการที่บทบัญญัติในเรื่องการสอบสวนซึ่งบัญญัติไว้ในภาค 2 ลักษณะที่ 1 เริ่มต้นที่มาตรา 120 จนถึงบทบัญญัติสุดท้ายในเรื่องการชั้นสูตรพลิกศพ มาตรา 156 นั้น ไม่ปรากฏพบว่ามี การแบ่งแยกอำนาจการสอบสวนฟ้องร้องออกจากกัน แม้กฎหมายจะบัญญัติให้พนักงานสอบสวนรับผิดชอบการสอบสวนและพนักงานอัยการรับผิดชอบในการสั่งคดีก็ตาม เพราะหากพิจารณาจากมาตรา 20 ที่ให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบกรณีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดอาญาจักร และมาตรา 87 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติให้ในกรณีมีเหตุจำเป็นอันอื่นอันไม่อาจกล่าวเสียได้ ให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายขังได้ นอกจากนี้ การที่มาตรา 150 วรรคสี่ ในการทำสำนวนการชั้นสูตรพลิกศพนั้น ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้พนักงานอัยการเข้าร่วมทำสำนวนชั้นสูตรพลิกศพ ทั้งนี้ แม้มาตรา 155/1 จะกำหนดให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้รับผิดชอบในการทำสำนวนคดีดังกล่าว แต่พนักงานอัยการอาจให้คำแนะนำ ตรวจสอบพยานหลักฐาน สอบปากคำ หรือให้ถามปากคำบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ ตั้งแต่เริ่มการทำสำนวนสอบสวนนับแต่โอกาสแรกเท่าที่จะพึงกระทำ ได้ แสดงว่าต้องมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการสอบสวนฟ้องร้องระหว่างพนักงานอัยการกับพนักงานสอบสวน และการที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจสอบสวนและอำนาจสั่งคดีของพนักงานอัยการไว้ในภาคเดียวกัน คือ ภาคการสอบสวนนั้น ยิ่งแสดงให้เห็นว่าเป็นกระบวนการเดียวกันของการดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามุ่งประสงค์ให้การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากล ส่วนการแบ่งแยกองค์การที่ทำการสอบสวนฟ้องร้องออกเป็น 2 องค์การนั้น คงเป็นไปเพื่อการบริหารจัดการในขั้นตอนของการสอบสวนและการบริหารการยุติธรรมเท่านั้นเอง

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการสอบสวนคดีอาญาของประเทศไทยนั้น การสอบสวนฟ้องร้องต้องกระทำโดยบุคคลเดียวกันหรือองค์การเดียวกันเพื่อให้เป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักอัยการสากล ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 20 และสอดคล้องกับสหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และเยอรมัน ตามระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) จึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้

และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น กรณีดังกล่าวนี้ย่อมหมายความว่ารวมถึงการที่เจ้าพนักงานกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรด้วย เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติแบ่งแยกการกระทำความผิดระหว่างเจ้าพนักงานกับบุคคลธรรมดาที่จะอยู่ในอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุด ทั้งนี้เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มุ่งประสงค์ให้การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากลแล้ว ดังนั้น จึงมีความเห็นว่า อัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร แต่เพียงผู้เดียว อันสอดคล้องกับหลักการดังกล่าว

#### 4.4.3 ปัญหาความซ้ำซ้อนในคำเนนคดีอาญาที่ได้กระทำนอกราชอาณาจักร

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปแล้วย่อมกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้างไม่มากนักน้อย ดังนั้น ในการปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาจึงจำเป็นต้องคำนึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมนั้นด้วย และการใช้มาตรการต่างๆ ในการดำเนินคดีอาญาจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่เป็นนิติรัฐ ด้วยเหตุนี้ วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีในประการแรกจึงต้องมี “ความเป็นเสรีนิยม” ทั้งการพิจารณาคดีอาญาจะต้องกระทำโดยเปิดเผย ซึ่งแสดงถึงความโปร่งใส อันเป็นหลักการของประชาธิปไตย กล่าวคือ จึงต้องมี “ความเป็นประชาธิปไตย” ด้วย ประการหนึ่ง นอกจากนี้ การดำเนินคดีอาญาที่ทำให้คนไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้อีกนั้น ในปัจจุบันนานาอารยประเทศเห็นกันว่าเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง ดังนั้น วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีจึงต้องมีลักษณะที่เปิดโอกาสให้บุคคลกลับเข้าสู่สังคมได้อีก กล่าวคือ ต้องมีคุณลักษณะเป็น “การกระทำเพื่อสังคม” อีกประการหนึ่งด้วย<sup>40</sup>

นอกจากนี้ การดำเนินวิธีพิจารณาความอาญา ยังมีหลักการประการหนึ่งที่สำคัญ ได้แก่ “หลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำ” ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว คดีอาญาที่จะได้รับการดำเนินการนั้น โดยปกติต้องเป็นคดีใหม่ ซึ่งสภาพการเป็นคดีใหม่นั้นมิได้มีแต่การเป็นคดีใหม่เนื่องจากยังไม่มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดและการเป็นคดีใหม่เนื่องจากยังไม่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องเท่านั้น ในกรณีที่คดีอาญาใดได้ยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว ถือว่า “คดีอยู่ในระหว่างพิจารณา” โดยทั่วไปแล้วจะดำเนินคดีนั้นอีกไม่ได้ ซึ่งเป็น “เงื่อนไขบังคับคดี”<sup>41</sup> อย่างหนึ่ง กล่าวคือ การดำเนินคดีซ้ำจะกระทำมิได้<sup>42</sup>

เนื่องจากการสอบสวนเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดีดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

<sup>40</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. น. 46-47.

<sup>41</sup> คณิต ฌ นคร. (2540). “เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล.” รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร. น. 17-22.

<sup>42</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. น. 188-189.

ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจจะเป็นการกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (ne bis in idem)<sup>43</sup> หรือ “หลักห้ามดำเนินคดีซ้ำ” เช่นเดียวกัน นอกจากนี้ สำนักงานอัยการสูงสุดเองก็ได้วางหลักเกี่ยวกับการดำเนินคดีของพนักงานอัยการไว้ว่า “เมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนเสร็จและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการพิจารณาแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมหมดอำนาจที่จะทำการสอบสวนต่อไป การที่ตำรวจหน่วยอื่นทำการสอบสวนและทำความเห็นใหม่ แล้วเสนอสำนวนต่อพนักงานอัยการในรูปของการสอบสวนเพิ่มเติม นั้น พนักงานอัยการไม่อาจรับไว้พิจารณาได้”<sup>44</sup>

ก่อนการยื่นฟ้องคดีต่อศาล คดีนั้นยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของเจ้าพนักงาน โดยเฉพาะพนักงานอัยการพิจารณาคดี ดังนี้

(1) เมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการจะต้องตรวจสอบเบื้องต้นว่า คดีนั้นมีเงื่อนไขกระจับคดีอันใดอันหนึ่งหรือไม่ ซึ่งถ้าปรากฏเงื่อนไขกระจับคดี เช่น ปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์การห้ามดำเนินคดีซ้ำขึ้น พนักงานอัยการก็ต้องสั่งระงับคดีนั้น

(2) ในกรณีที่มีเงื่อนไขกระจับคดีเกิดขึ้นระหว่างการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็ย่อมหมดอำนาจดำเนินคดีนั้นและต้องสั่งระงับคดีเช่นเดียวกัน<sup>45</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็นว่ ปัญหาในเรื่องการสอบสวนนอกราชอาณาจักรนี้ ควรเป็นไปตามหลักที่ว่า “อำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวที่แบ่งแยกไม่ได้” และหากมีการสอบสวนผู้กระทำผิดคนเดียวกันหลายครั้ง หรือหลายองค์การก็อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ต้องหาส่งผลให้ผู้ต้องหาต้องเดือดร้อนเกินสมควร อันเป็นการดำเนินคดีซ้ำในเรื่องเดียวกัน (ne bis in idem) และไม่เป็นธรรมกับผู้ต้องหาเป็นอย่างยิ่ง

เพื่อประโยชน์ในการป้องกันมิให้เกิดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานสอบสวนต่างมีหน้าที่ต้องร่วมมือประสานงานกันในการสอบสวนคดี การที่พนักงานสอบสวนหลายหน่วยงานต่างคนต่างทำหน้าที่สอบสวนในเรื่องเดียวกันย่อมทำให้ผู้ต้องหาได้รับความ

<sup>43</sup> คณิต ฌ นคร. แหล่งเดิม. น. 447.

<sup>44</sup> สำนักงานอัยการสูงสุด. “คำวินิจฉัยที่ 47/2530” คำวินิจฉัยสำนักงานอัยการสูงสุด, เล่มที่ 4, น. 59, และคู อัยการนิเทศ, 50(4). พ.ศ. 2531. น. 527.

<sup>45</sup> เมื่อมีเงื่อนไขกระจับคดีเช่นว่านี้ ปัจจุบันสำนักงานอัยการสูงสุดได้วางระเบียบให้พนักงานอัยการสั่งคดีว่า “ยุติการดำเนินคดีเพราะ...(ระบุเงื่อนไขกระจับคดี)...” โดยไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547, น. 36-37.



เดือดร้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้งได้ ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนหลัก “บุคคลจะไม่เดือดร้อนหลายครั้ง ในเรื่องเดียวกัน (ne bis in idem)” อันเป็นหลักการที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 21 และมาตรา 39 (4)<sup>46</sup>

จากการศึกษา เห็นว่าในเรื่องอำนาจสอบสวนของพนักงานอัยการกรณีความผิดนอกราชอาณาจักรนั้น บทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 เป็นไปตามหลักสากลถือเป็นอำนาจเดียวกันกับอำนาจฟ้อง เนื่องจากในคดีความผิดนอกราชอาณาจักรเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ควรให้อัยการสูงสุดซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเป็นผู้ทำการสอบสวนและฟ้องร้องคดี ถือได้ว่าเป็นการรวมอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องมาอยู่รวมกันตามหลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียว

ด้วยเหตุนี้ เพื่อให้การสอบสวนคดีซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยกระทำลงนอกราชอาณาจักรเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและไม่เกิดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ทำการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว เพราะการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ ป.ป.ช. สอบสวนคดีดังกล่าวนั้น เมื่อ ป.ป.ช.ทำการสอบสวนเสร็จแล้วก็ต้องส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล จะเห็นได้ว่าหากให้อัยการสูงสุดสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและฟ้องร้องไปในคราวเดียวกันจะทำให้คดีไม่ล่าช้าและมีประสิทธิภาพมากกว่า สอดคล้องกับหลักที่ว่าอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้

4.4.4 ปัญหาในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือนำตัวผู้ต้องหาที่อาจจะอยู่ต่างประเทศ เพื่มาดำเนินคดีในประเทศไทย

นอกจากหลักในเรื่องอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ และเหตุผลอื่นๆ ข้างต้น ที่ทำให้อัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนฟ้องร้องในคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแล้ว อัยการสูงสุดยังมีเครื่องมือทางกฎหมายอันสำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือนำตัวผู้ต้องหาที่อาจจะอยู่ต่างประเทศ เพื่มาดำเนินคดีในประเทศไทย กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 นั้น อัยการสูงสุดจะมีบทบาทสำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและถือเป็นเครื่องมือทางกฎหมายอันสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่

<sup>46</sup> ยิ่งพรัณฐ์ คำภูเวียง. (2555). *เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. น. 196.

ต่างประเทศมารับโทษในประเทศไทยได้ เพราะมาตรา 5<sup>47</sup> ตามกฎหมายดังกล่าวบัญญัติให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลาง มีอำนาจหน้าที่ประสานงานการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศผู้ร้องขอและการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแก่ประเทศไทย รวมทั้งการอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย ซึ่งตามมาตรา 8<sup>48</sup> คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศผู้ร้องขอที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้จัดส่งไปยังผู้ประสานงานกลาง ในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอมิได้มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย ให้จัดส่งคำร้องขอดังกล่าวโดยผ่านวิธีการทูต และมาตรา 30<sup>49</sup> การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอมายัง

<sup>47</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

มาตรา 5 บัญญัติว่า ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้ประสานงานกลาง” หมายความว่า อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายซึ่งมีอำนาจหน้าที่ประสานงานการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศผู้ร้องขอและการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแก่ประเทศไทยรวมทั้งการอื่นที่เกี่ยวข้อง

<sup>48</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

มาตรา 8 บัญญัติว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เริ่มต้นด้วยการมีคำร้องให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้ร้องขอ

คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศผู้ร้องขอที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้จัดส่งไปยังผู้ประสานงานกลาง ในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอมิได้มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยให้จัดส่งคำร้องขอดังกล่าวโดยผ่านวิธีการทูต

คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารหลักฐาน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารหลักฐานตามวรรคสามซึ่งจะส่งศาล ต้องจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยและรับรองความถูกต้องด้วย

คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือเอกสารหลักฐานตามมาตรา นี้ ศาลจะรับฟังโดยไม่จำเป็นต้องมีพยานบุคคลมาเบิกความประกอบก็ได้

<sup>49</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

มาตรา 30 บัญญัติว่า การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอมายังประเทศไทยให้พนักงานอัยการหรือหน่วยงานที่ประสงค์จะให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเสนอเรื่องต่อผู้ประสานงานกลาง

ในกรณีที่ผู้ประสานงานกลางมีคำวินิจฉัยว่าสมควรที่จะจัดทำคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอ ให้ผู้ประสานงานกลางส่งเรื่องให้พนักงานอัยการจัดทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนและเอกสารประกอบต่อไป

คำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามวรรคหนึ่งและเอกสารประกอบคำร้องให้เป็นไปตามระเบียบที่ผู้ประสานงานกลางกำหนด

ประเทศไทยให้พนักงานอัยการหรือหน่วยงานที่ประสงค์จะให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเสนอเรื่องต่อผู้ประสานงานกลาง ซึ่งก็คืออัยการสูงสุดนั่นเอง จากบทบัญญัติดังกล่าวได้มีการกำหนดให้อัยการสูงสุดเข้ามาดำเนินการเป็นผู้ประสานงานกลางในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้แล้ว หากอัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องในความผิดตามกฎหมายไทยกระทำลงนอกราชอาณาจักรด้วยแล้วก็จะส่งผลให้การดำเนินงานมีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นเป็นไปตามหลักสากล เพราะเป็นองค์กรเดียวกันที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าวทั้งหมด

กรณีที่ต้องทำการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานซึ่งอยู่ในต่างประเทศ

ในการสอบสวนคดีอาญาที่จำต้องกระทำนอกราชอาณาจักรไทยนั้น ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 8<sup>50</sup> กำหนดแนวทางความช่วยเหลือในคดีอาญาไว้และได้กำหนดวิธีการร้องขอความช่วยเหลือซึ่งทำได้ 2 วิธี คือ

1. โดยวิธีการทางการทูต ในกรณีที่ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกัน
2. ส่งคำร้องขอความช่วยเหลือไปยังผู้ประสานงานกลาง หากมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย

จากการศึกษา เห็นว่าในการให้ความช่วยเหลือทางอาญาแก่ต่างประเทศได้นั้น จะต้องมิสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ระหว่างประเทศผู้ร้องขอกับประเทศไทย

คำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเกี่ยวกับการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ถือเป็นยุติ เว้นแต่คณะรัฐมนตรีมีมติเป็นอย่างอื่น

การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย ให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการ โดยผ่านวิถีทางการทูต

การร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศผู้รับคำร้องขอที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย ให้ผู้ประสานงานกลางดำเนินการตามสนธิสัญญา

<sup>50</sup> มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติว่า

“ความช่วยเหลือ” หมายความว่า ความช่วยเหลือในเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการสอบสวน ฟ้องคดี ทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา การร้องขอความช่วยเหลือตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 นี้ จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 10 ซึ่งบัญญัติว่า

“ประเทศที่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทยหากประสงค์จะขอความช่วยเหลือตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้จากประเทศไทย ให้ทำคำร้องขอความช่วยเหลือส่งไปยังผู้ประสานงานกลาง แต่สำหรับประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาดังกล่าวกับประเทศไทย ให้ส่งคำร้องขอโดยวิถีทางการทูต คำร้องขอความช่วยเหลือให้ทำตามแบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ผู้ประสานงานกลางกำหนด”

หรือถ้าไม่มีสนธิสัญญาดังกล่าวก็ต้องปรากฏว่าประเทศผู้ร้องขอจะให้ความช่วยเหลือทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ การกระทำผิดที่เป็นมูลความผิดของการร้องขอต้องเป็นความผิดตามกฎหมายไทย เว้นแต่จะมีสนธิสัญญาระบุเป็นอย่างอื่น ประเทศไทยอาจปฏิเสธได้ถ้าการให้ความช่วยเหลือกระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญของประเทศไทย หรือเกี่ยวกับความคิดทางการเมืองหรือการทหาร

กำหนดให้ “อัยการสูงสุด” เป็นผู้ประสานงานกลาง โดยผู้ประสานงานกลางจะรับคำร้องขอจากต่างประเทศแล้วพิจารณาเบื้องต้นว่า การร้องขอดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ก็จะแจ้งให้ประเทศผู้ร้องขอทราบ แต่ถ้าเห็นว่าเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎหมายก็จะส่งเรื่องให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการ ซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายภายในได้กำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ เช่น อธิบดีกรมตำรวจ หรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการเสร็จแล้วก็จะส่งเรื่องกลับมาให้ผู้ประสานงานกลางเพื่อส่งให้ประเทศผู้ร้องขอต่อไป

จากการศึกษา เห็นว่าตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กำหนดความหมายของคำว่า “ความช่วยเหลือ” ไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 8 โดยกล่าวถึงการให้ความช่วยเหลือในเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินการสอบสวน ฟ้องคดี ริบทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาที่เกิดขึ้นในประเทศต่างๆ ซึ่งมีการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ดังนั้นในการสอบสวนคดีอาญาที่จำต้องกระทำนอกราชอาณาจักรไทยนั้น จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 โดยต้องขอความช่วยเหลือต่อประเทศที่จะต้องทำการสอบสวนความผิดนั้นๆ โดยตรง ซึ่งวิธีการขอความช่วยเหลือทำได้ 2 วิธี คือ วิธีที่หนึ่ง โดยวิธีการทางการทูต ในกรณีที่ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาคู่กัน และวิธีที่สอง โดยการส่งคำร้องขอความช่วยเหลือไปยังผู้ประสานงานกลาง หากมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย ซึ่งบุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลางนั้น พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้ “อัยการสูงสุด” เป็นผู้ประสานงานกลางแต่เพียงผู้เดียว และกำหนดให้คำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเป็นยุติ ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 11<sup>51</sup> สอดคล้องกับกรณีความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรไทย ซึ่งกฎหมายให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20

<sup>51</sup> พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 11 กำหนดให้คำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเป็นยุติ เว้นแต่นายกรัฐมนตรีจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น.

การขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ จะเริ่มต้นจากกรณีที่พนักงานสอบสวนหรือหน่วยงานของรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศในเรื่องอาญา โดยจะต้องทำเรื่องถึงอัยการสูงสุดซึ่งเป็นผู้ประสานงานกลาง เพื่อพิจารณาว่าสมควรจะขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศหรือไม่ด้วย โดยเสนอเรื่องถึงอัยการสูงสุดโดยตรง หรือผ่านสำนักงานต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุดก็ได้ เดิมพนักงานสอบสวนจะนำเรื่องเสนออัยการสูงสุดได้โดยตรง แต่ในภายหลังพนักงานสอบสวนจะต้องเสนอเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาสูงสุดของพนักงานสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนอยู่ในสังกัดเป็นผู้เสนอเรื่องให้อัยการสูงสุด เช่น พนักงานสอบสวนของสำนักงานตำรวจแห่งชาติก็ต้องให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้มีอำนาจในการเสนอเรื่องถึงอัยการสูงสุด ส่วนหน่วยงานของรัฐอื่นก็ต้องให้ผู้มีอำนาจสูงสุดของหน่วยงาน เช่น อธิบดี ปลัดกระทรวง เป็นผู้มีอำนาจในการเสนอเรื่องถึงอัยการสูงสุด เมื่ออัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่าเข้าหลักเกณฑ์ที่จะขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศได้ ก็จะแจ้งข้อความช่วยเหลือให้หน่วยงานของรัฐที่ขอความช่วยเหลือทราบ<sup>52</sup>

จากการศึกษา ผู้ศึกษาเห็นว่า การสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร สาเหตุของการกระทำความผิด สถานที่ที่กระทำความผิดหรือการ

---

<sup>52</sup> “อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศได้ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 จึงดำเนินการจัดทำคำร้องขอความช่วยเหลือส่งไปยังกระทรวงการต่างประเทศเพื่อส่งให้แก่ทางการสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวตามวิถีทางการทูตแล้ว”

นอกจากมีการแจ้งหน่วยงานของรัฐที่ขอความช่วยเหลือดังกล่าวแล้ว อัยการสูงสุดจะมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ส่งคำร้องขอความช่วยเหลือให้แก่ประเทศที่ได้ขอความร่วมมือ โดยวิถีทางการทูต ซึ่งตัวอย่างข้อความในหนังสือจะมีลักษณะดังนี้คือ

“ด้วยสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ขอให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางขอความช่วยเหลือจากทางการสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวให้ทำการรวบรวมพยานหลักฐาน (ส่งมอบรถยนต์โตโยต้าซึ่งถูกปล้นแล้วนำข้าม ไปจำหน่ายที่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว) เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญากรณีร่วมกันปล้นทรัพย์ รายละเอียดปรากฏตามสิ่งที่ส่งมาด้วย (1) อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศได้ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาจัดส่งคำร้องขอความช่วยเหลือตามสิ่งที่ส่งมาด้วย (2) ให้แก่ทางการสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวโดยวิถีทางการทูต และ โปรดแจ้งด้วยว่าประเทศไทยยินดีปฏิบัติต่างตอบแทนในลักษณะเดียวกันหากทางสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวร้องขอ ผลการดำเนินการเป็นประการใดขอได้โปรดแจ้งอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางทราบต่อไป.”

กระทำส่วนหนึ่งส่วนใดอาจเกิดขึ้นในต่างประเทศ รวมทั้งพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุบางส่วนอาจจะอยู่ในต่างประเทศ และในบางกรณีผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศ ซึ่งอยู่นอกเหนืออำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมาย การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาดังกล่าวโดยพนักงานสอบสวนของไทยไม่สามารถกระทำได้โดยตรง ดังนั้นวิธีการให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวจะต้องดำเนินการขอความร่วมมือระหว่างประเทศ อันเป็นวิถีทางที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายต่อไป

ตามหลักสากลการที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่างๆ ที่อยู่ต่างประเทศ หรือกรณีที่ผู้เสียหาย หรือผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศนั้นต้องได้รับความช่วยเหลือจากนานาประเทศ ซึ่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 และสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาระหว่างประเทศผู้ร้องขอกับประเทศไทย หรือถ้าไม่มีสนธิสัญญาดังกล่าวก็ต้องปรากฏว่าประเทศผู้ร้องขอจะให้ความช่วยเหลือทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ และอัยการสูงสุดในฐานะที่เป็นผู้ประสานงานกลาง ยังเป็นการตอกย้ำให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่และความสำคัญของผู้ที่ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลางที่เกี่ยวข้องกับการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในทางอาญาต่อกัน ซึ่งแตกต่างกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระ มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวผิดปกติ หรือกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และทุจริตต่อหน้าที่ที่ตามกระบวนการกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ของ ป.ป.ช. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แล้วนั้น จะเห็นว่าไม่มีความเกี่ยวข้องกับการขอความร่วมมือและให้การช่วยเหลือในเรื่องทางอาญาระหว่างประเทศแต่ประการใด และซึ่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ก็มีได้บัญญัติให้ ป.ป.ช. เป็นผู้ประสานงานกลางดังเช่นอัยการสูงสุดด้วย ดังนั้นจึงเป็นการดีกว่า หากให้อัยการสูงสุดทำการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักร โดยนำพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมาบังคับใช้เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 สรุป

สำหรับความผิดอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร (มาตรา 20) ที่เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนที่จะทำการสอบสวนนี้อำนาจการสอบสวนของอัยการสูงสุดพิจารณาจากลักษณะของความผิดว่าได้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรหรือไม่เท่านั้น โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาเขตอำนาจแต่อย่างใด

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 บัญญัติให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบความผิดนอกราชอาณาจักรนั้น อาจเป็นเพราะเหตุผลในทางประวัติศาสตร์และวิวัฒนาการของกฎหมายไทย รวมทั้งขณะที่ร่างกฎหมายนั้นเห็นว่าการผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรมิใช่ความผิดธรรมดาและอาจกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงควรให้ผู้มีอำนาจสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ คือ อัยการสูงสุดเป็นผู้รับผิดชอบดูแล<sup>1</sup>

เมื่อพิจารณาระบบอัยการของไทยนั้น โดยที่พนักงานอัยการไม่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนหรือไม่มีอำนาจหน้าที่ในการเริ่มคดีอาญา ดังนั้น ก่อนการสอบสวนเสร็จสิ้นพนักงานอัยการจึงเกือบไม่มีบทบาทที่จะคุ้มครองสิทธิของบุคคลได้แต่อย่างใด พนักงานอัยการทำงานตามสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเท่านั้น และแม้จะมีมาตรการบางอย่างที่กฎหมายให้พนักงานอัยการสามารถทำได้เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่น่าจะถูกต้องกับความเป็นจริง เช่น มีอำนาจสั่งสอบสวนเพิ่มเติม หรือสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถามได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 วรรคสอง แต่ก็ยังไม่อาจเป็นหลักประกันเพียงพอ ในการที่พนักงานอัยการจะสามารถอำนวยความสะดวกหรือได้อย่างสมบูรณ์ตามภารกิจของพนักงานอัยการ<sup>2</sup> ดังนั้น ในทางความเป็นจริงพนักงานอัยการจึงอาจนำบุคคลสู่การพิจารณาของศาล โดยปฏิเสธความรับผิดชอบในการดำเนินคดี

---

<sup>1</sup> ชัยรัตน์ วรรณิการ์. (2539). *อำนาจอัยการสูงสุดในการสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>2</sup> คณิต วัฒนคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ได้ เพราะพนักงานอัยการทำงานตามตัวอักษรหรือตามสำนวนการสอบสวนเท่านั้น แต่ในทางทฤษฎีแล้วพนักงานอัยการจะปฏิเสธความรับผิดชอบในการดำเนินการของตนไม่ได้โดยเด็ดขาด เพราะพนักงานอัยการต้องรับผิดชอบในการสอบสวนคดี 4 ประการ คือ

- (ก) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
- (ข) รับผิดชอบในความถูกต้องชอบด้วยระเบียบของการสอบสวน
- (ค) รับผิดชอบในความละเอียดรอบคอบของการสอบสวน
- (ง) รับผิดชอบในความเชื่อถือได้ของการสอบสวน<sup>3</sup>

หลักอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฅ นคร ได้กล่าวไว้ว่าการสอบสวนในส่วนหนึ่งเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาว่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ฉะนั้นหากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลใดจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (ne bis in idem)<sup>4</sup> ซึ่งโดยหลักแล้วอำนาจของพนักงานสอบสวนนั้น ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักรและอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวมิได้แบ่งแยกออกเป็นส่วนๆ ได้ ส่วนการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่เพื่อกำหนดตัวพนักงานสอบสวนที่มีหน้าที่ในการสอบสวนเท่านั้น

ระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญา กระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย รัฐจึงได้มอบหมายเรื่องสำคัญเช่นนี้ให้อัยการสูงสุด เช่นเดียวกับประเทศที่มีระบบกฎหมายที่เป็นสากลทั่วไปที่ให้อัยการสูงสุดรับผิดชอบคดีสำคัญ และคดีที่เกี่ยวกับรัฐ เพื่อมิให้ต้องเสียความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการไทยกับอัยการฝรั่งเศส

อัยการฝรั่งเศสและอัยการไทยมีอำนาจหน้าที่คล้ายคลึงกัน อาจจะเป็นเพราะประเทศไทยได้แบบอย่างจากระบบอัยการของฝรั่งเศสมาใช้ในขณะร่างประมวลกฎหมายฉบับต่างๆ และ

<sup>3</sup> Vgl. Karl Petres, Strafprozess, S. 143. อ้างถึงใน คณิต ฅ นคร. เล่มเดิม. น. 99-100.

<sup>4</sup> คณิต ฅ นคร. เล่มเดิม. น. 447.



พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2478 (กฎหมายฉบับแรก) ได้กำหนดให้อัยการในฐานะเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหารรักษาผลประโยชน์ของรัฐและสาธารณประโยชน์ในศาล เช่นเดียวกับอัยการฝรั่งเศส

#### ก. การสอบสวนคดีอาญา

อัยการประเทศไทยไม่มีส่วนร่วมในการสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวนเหมือนเช่นอัยการฝรั่งเศส คงมีแต่เพียงอำนาจหน้าที่สอบสวนเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาถ่วงถ่วงการสอบสวนคดีอาญาที่เสนอมาจากตำรวจหรือพนักงานสอบสวนเพื่อพิจารณาว่าควรออกคำสั่งอย่างไร เช่น เห็นชอบในการเปรียบเทียบ (ปรับ) การงดการสอบสวน การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง เป็นต้น กรณีมีคำสั่งฟ้องก็จะทำหน้าที่เป็นผู้แทนรัฐเป็น โจทก์นำสืบพิสูจน์ความผิดจำเลยในศาลต่อไปเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันเริ่มมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อัยการมีอำนาจหน้าที่ในการร่วมสอบสวนมากยิ่งขึ้น เช่น การสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร (มาตรา 20) คดีวิสามัญฆาตกรรม (มาตรา 155/1)

#### ข. การเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา

ประเทศไทยได้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาแบบคู่ขนาน โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ได้บัญญัติให้ทั้งผู้เสียหายและพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาได้ทั้งสองฝ่าย ซึ่งหลักการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายหรือประชาชนเป็นหลักกฎหมายของอังกฤษ ส่วนการฟ้องโดยอัยการหรือในนามของรัฐเป็นหลักกฎหมายของฝรั่งเศส ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดความกดดันจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสที่ต้องการให้นำระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศตนมาใช้ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ประเทศไทยกำลังยกร่างขึ้นตามข้อเรียกร้องของบรรดาประเทศที่มีสนธิสัญญาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือประเทศไทย

#### ค. การใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ

อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสใช้หลักการตรงกันในการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้ว่าพยานหลักฐานจากการสอบสวนน่าจะเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด อัยการก็อาจมีคำสั่งไม่ฟ้องก็ได้ เช่น การฟ้องคดีนั้นไม่เกิดประโยชน์แก่สังคมหรือผู้เสียหายได้รับการชดเชยจากผู้ต้องหาเป็นที่พอใจแล้ว เป็นต้น

#### เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการไทยกับอัยการญี่ปุ่น

1. สำหรับการดำเนินคดีอาญานั้น อัยการญี่ปุ่นมีความเหมือนและความต่างกับอัยการไทยหลายประการ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นมีความแตกต่างกับประเทศไทย คือ

1.1 ญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐอย่างเคร่งครัด ประชาชนไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้เอง

1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นให้อำนาจอัยการเข้าร่วมสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวน มิได้แบ่งแยกอำนาจสอบสวนกับอำนาจฟ้องคดีอย่างเด็ดขาดเหมือนกฎหมายไทย

1.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นไม่มีมาตรการกักขังหรือคุมขังผู้ต้องหาที่ไม่ฟ้องของอัยการเหมือนมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จึงต้องใช้วิธีอื่น เช่น การตรวจสอบโดยคณะกรรมการประชาชน และการตรวจสอบโดยทางศาล

1.4 ศาลญี่ปุ่นอาจสั่งให้อัยการฟ้องคดีได้แต่ญี่ปุ่นยังเคารพหลักการฟ้องคดีเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการในการใช้ดุลพินิจว่าสมควรจะฟ้องคดีใดหรือไม่ ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟ้องคดีแทนอัยการ ศาลจะต้องแต่งตั้งทนายความมาทำหน้าที่ดำเนินคดีแทนอัยการจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

1.5 ในการขอให้ศาลสั่งให้มีการฟ้องคดีได้นั้น ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลโดยตรงมิได้ ต้องยื่นเรื่องผ่านอัยการเพื่อตรวจสอบทำความเข้าใจชั้นหนึ่งก่อน หากอัยการไม่เห็นด้วยเรื่องจึงจะมาสู่การพิจารณาของศาล

2. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยไม่มีมาตรการให้ศาลตรวจสอบคำสั่งทางคดีของอัยการ เช่น คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี เพราะถือเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการจึงเป็นไปตามมาตรา 145 ซึ่งเป็นการตรวจสอบโดยฝ่ายบริหารด้วยตนเอง เว้นแต่มีการฟ้องศาลในทางแพ่งทางอาญา หรือทางคดีปกครองว่าอัยการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ ศาลจึงมีอำนาจตรวจสอบดุลพินิจของอัยการต่อไปว่าปฏิบัติหน้าที่โดยชอบหรือไม่เพียงใด ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันในสหรัฐอเมริกาที่ศาลจะไม่เข้ามาตรวจสอบดุลพินิจของอัยการเพราะถือเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารโดยตรง เว้นแต่มีการฟ้องว่าอัยการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเท่านั้น

3. อัยการญี่ปุ่นและอัยการไทยใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้ว่าจะต้องหาจะกระทำผิดแต่อัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ ผลปรากฏว่าในญี่ปุ่นมีคดีจำนวนถึง 60% ที่ผู้ต้องหาที่กระทำผิดจริงถูกสั่งไม่ฟ้อง

ดังนั้น ในญี่ปุ่นจึงมีนักวิชาการให้ความเห็นว่าสมควรที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นจะบัญญัติให้อัยการญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องตามดุลพินิจต่อไปหรือไม่

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันอัยการญี่ปุ่นยังใช้หลักการสั่งฟ้องตามดุลพินิจอยู่เช่นเดิม โดยไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาตรา 248 แต่อย่างใด

กรณีปัญหาความหมาย “ความผิดนอกราชอาณาจักร” นั้น เห็นว่าความผิดนอกราชอาณาจักร หมายถึง ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7, 8, 9 เท่านั้น ซึ่งเป็นความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรจริงๆ แต่มีความผิดบางอย่างที่แม้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือมีการกระทำ หรือพฤติการณ์บางอย่างเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร หรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยบางคน กระทำการนอกราชอาณาจักร เช่น ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 วรรคสอง 5 และ 6 ซึ่งอาจจะเรียกไม่ได้ว่าเป็นการกระทำผิดนอกราชอาณาจักรทั้งหมด แต่กฎหมายก็บัญญัติให้ลงโทษผู้กระทำผิดได้ในราชอาณาจักร

ส่วนการกำหนดตัว “พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ” กรณีความผิดเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรไทยนั้น เป็นอีกเรื่องหนึ่งจากความหมายคดีความผิดนอกราชอาณาจักร เพราะตามบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญา แต่ไม่ใช่บทบัญญัติที่กำหนดตัวบุคคลซึ่งมีอำนาจสอบสวน เป็นคนละเรื่องกันสมควรพิจารณาแยกจากกันซึ่งการให้อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเป็นเรื่องที่เหมาะสม เพราะเป็นคดีที่มีความสำคัญกว่าคดีธรรมดาที่เกิดในราชอาณาจักร และเป็นกรณีที่อาจกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์กับรัฐต่างประเทศ

ผู้ศึกษามีความเห็น ว่า คดีที่พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี โฟนอินในการชุมนุมของกลุ่ม นปช. เมื่อปี 2553 ถือเป็นการใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด หรือสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย และเมื่อเป็นความผิดเกี่ยวกับการกระทำนอกราชอาณาจักร คดีนี้ผู้กระทำความผิดจักต้องถูกลงโทษในราชอาณาจักร และอยู่ในอำนาจของศาลไทย ทั้งนี้ตามมาตรา 7(1/1) ประกอบมาตรา 135/1 ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่าคดีดังกล่าวนี้เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจสอบสวนและสั่งคดีโดยอัยการสูงสุดเพราะความผิดได้เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 แต่คดีนี้มีผู้ต้องหาสองจำพวก ผู้ต้องหาบางส่วนกระทำในประเทศไทย และพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ได้กระทำการนอกราชอาณาจักร แต่ถือเป็นคดีเดียวกัน จึงต้องสั่งเป็นสำนวนเดียวกัน การให้อัยการสูงสุดแยกสั่งคดีนี้เป็นสองสำนวนนั้น ผู้ศึกษาไม่เห็นด้วยเพราะถือว่าการสั่งคดีก่อการร้ายไม่ชอบด้วยหลักการในทางบริหารงานคดีและไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยแยกพิจารณาเป็นประเด็นตามลำดับ ดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง โดยหลักแล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขสำคัญของอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการสอบสวนดังกล่าวไม่ชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ทำให้การสอบสวนทั้งหมดเสีย

ไป ซึ่งศาลฎีกาวางแนวคำพิพากษามาตลอดว่า เมื่อการสอบสวนไม่ชอบ ถือว่าไม่มีการสอบสวนและพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120

ประการที่สอง การที่อัยการสูงสุดแยกสั่งคดีเฉพาะ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร นั้นเป็นการขัดต่อหลัก “Due process of law” อีกด้วย กล่าวคือการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ให้อัยการสูงสุดทำการสอบสวนและสั่งคดีนอกราชอาณาจักรนั้น ถือเป็นกระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นต้องมีการตรวจสอบว่าได้กระทำตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำหรือไม่ ซึ่งหลักดังกล่าวมิใช่เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองจากการใช้อำนาจของรัฐ หากปรากฏว่าอัยการสูงสุดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายแล้ว อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่คดีของรัฐได้

ประการที่สาม คดีก่อการร้ายถือเป็นคดีสำคัญ เพราะเป็นคดีที่เกี่ยวกับความขัดแย้งทางการเมืองของคนในชาติและการสั่งคดีอาจกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาเป็นอย่างมากเพราะมีระวางโทษสูง อัยการสูงสุดควรให้ความสำคัญโดยลงมาพิจารณาสั่งคดีด้วยตัวเอง ไม่อาจมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นทำแทนได้ และในการสั่งคดีต้องสั่งเป็นคดีเดียวกันมิใช่แยกสั่งแต่เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร เท่านั้น ทั้งนี้ที่อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งคดีได้ทุกศาล ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 15 วรรคแรกบัญญัติว่า “อัยการสูงสุดและรองอัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล...” ฉะนั้นการสั่งคดีในส่วนผู้ต้องหาที่อยู่ในประเทศไทย เมื่ออัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีได้ทุกศาล จึงต้องสั่งคดีดังกล่าวด้วยตนเองด้วย

ประการสุดท้าย การแยกสั่งคดีก่อการร้ายของอัยการสูงสุดจึงไม่เป็นเอกภาพและขัดต่อหลักสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ และหลักฟังความทุกฝ่าย เนื่องจากระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ฉะนั้นการแยกสั่งคดีก่อการร้ายของอัยการสูงสุดจึงฝ่าฝืนต่อหลักดังกล่าว และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อจำเลยคนอื่น ๆ ที่อัยการสูงสุดไม่ได้พิจารณาสั่งคดี เพราะเหตุว่าจำเลยนั้นไม่ได้กระทำผิดนอกราชอาณาจักร ส่งผลให้การพิจารณาคดีไม่เป็นไปในทางเดียวกันและเกิดการถกเถียงกันขึ้นได้ ไม่ถือเป็น การอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนอย่างแท้จริง นอกจากนี้การสั่งคดีดังกล่าวของอัยการสูงสุดไม่ชอบด้วยหลักฟังความทุกฝ่ายอีกด้วย เพราะหากแยกสั่งสำนวนแล้วผู้ต้องหาคนอื่น ๆ ที่มีใช้ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ก็จะไม่ถูกทำการสอบสวนและสั่งคดีโดยอัยการสูงสุด กล่าวโดยสรุปคือไม่มีการการสอบสวนปากคำผู้ต้องหาตนเอง

ปัญหาเหตุผลและความจำเป็นที่ต้องให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร โดยแยกพิจารณาเป็นประเด็นตามลำดับ ดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย รัฐจึงได้มอบหมายเรื่องสำคัญ เช่นนี้ให้อัยการสูงสุดเช่นเดียวกับประเทศที่มีระบบกฎหมายที่เป็นสากลทั่วไปที่ให้อัยการสูงสุดรับผิดชอบคดีสำคัญ

ประการที่สอง บทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 20 เป็นไปตามหลักสากลถือเป็นอำนาจเดียวกันกับอำนาจฟ้อง เนื่องจากในคดีความผิดนอกราชอาณาจักรเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ควรให้อัยการสูงสุดซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเป็นผู้ทำการสอบสวนและฟ้องร้องคดี ถือได้ว่าเป็นการรวมอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องมาอยู่รวมกันตามหลักสากล ด้วยเหตุดังกล่าว การสอบสวนฟ้องร้องต้องกระทำโดยบุคคลเดียวกันหรือองค์กรเดียวกันเพื่อให้เป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักอัยการสากล ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 20 และสอดคล้องกับสหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และเยอรมัน ตามระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) จึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น กรณีดังกล่าวนี้ย่อมหมายความว่าความรวมถึงการที่เจ้าพนักงานกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรด้วย เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติแบ่งแยกการกระทำความผิดระหว่างเจ้าพนักงานกับบุคคลธรรมดาที่จะอยู่ในอำนาจสอบสวนของอัยการสูงสุด ทั้งนี้เพื่อให้สอบสวนเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มุ่งประสงค์ให้การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากลแล้ว ดังนั้น จึงมีความเห็นว่า อัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว อันสอดคล้องกับหลักการดังกล่าว

ประการที่สาม เพื่อให้การสอบสวนคดีซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและไม่เกิดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติหน้าที่ ควรให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ทำการสอบสวนคดีนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว เพราะการที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ ป.ป.ช. สอบสวนคดีดังกล่าวนั้น เมื่อ ป.ป.ช.ทำการสอบสวนเสร็จแล้วก็ต้องส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้อง

ผู้ต้องหาต่อศาล จะเห็นได้ว่าหากให้อัยการสูงสุดสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและฟ้องร้องไปในคราวเดียวกันจะทำให้คดีไม่ล่าช้าและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

ประการสุดท้าย อัยการสูงสุดนั้นมีเครื่องมือทางกฎหมายอันสำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือนำตัวผู้ต้องหาที่อาจจะอยู่ต่างประเทศ เพื่อมาดำเนินคดีในประเทศไทย กล่าวคือตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2551 อัยการสูงสุดจะมีบทบาทสำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่ต่างประเทศมารับโทษในประเทศไทยได้ นอกจากนี้เนื่องจากพยานหลักฐานต่างๆ เกี่ยวกับการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุบางส่วนอาจจะอยู่ในต่างประเทศ และในบางกรณีผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศซึ่งอยู่นอกเหนืออำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมาย การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาดังกล่าวโดยพนักงานสอบสวนของไทยไม่สามารถกระทำได้โดยตรง ดังนั้นวิธีการให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวจะต้องดำเนินการขอความร่วมมือระหว่างประเทศ อันเป็นวิถีทางที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 ให้อัยการสูงสุดถอนฟ้องคดีความผิดฐานก่อการร้ายทั้งหมดหรือทุกคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล

กรณีที่ดีต้ออัยการสูงสุด สั่งไม่ฟ้อง พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี ในคดีก่อการร้ายระหว่างการชุมนุมของ นปช. เมื่อปี 2553 ถือว่าอยู่ในอำนาจอัยการสูงสุดตามหลักอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 และการที่อัยการสูงสุดแยกสั่งคดีเฉพาะ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร นั้นเป็นการขัดต่อหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 และหลัก “Due process of law” อีกด้วย

เพื่อให้ความเชื่อและความศรัทธาของประชาชนต่อองค์กรอัยการให้กลับมาปรากฏอีกครั้งผู้ศึกษาเสนอแนะให้อัยการสูงสุดถอนฟ้องคดีความผิดฐานก่อการร้ายทั้งหมดหรือทุกคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาล เพราะการถอนฟ้องทุกคดีนี้เป็นการกระโดยไม่คำนึงถึงความเป็นฝักเป็นฝ่าย ทั้งการถอนฟ้องครั้งนี้จะทำให้องค์กรอัยการได้รับความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนอย่างมากอีกด้วย

5.2.2 ให้อัยการสูงสุดสอบสวนคดีที่เจ้าพนักงานได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่เพียงผู้เดียว

ในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐต้องหาว่าทุจริตและเป็นกรณีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไทย ซึ่งอาจเป็นทั้งหมดหรือแต่บางส่วน เช่น กรณีการทุจริตใน

การจัดซื้อจัดจ้างที่สนามบินสุวรรณภูมิ หรือกรณีการทุจริตเกี่ยวกับการจัดงานท่องเที่ยวประเทศไทยของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย การสอบสวนดำเนินคดีจะเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดหรืออำนาจของ ป.ป.ช.

ในประเด็นปัญหานี้ท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ซึ่งเป็นอดีตอัยการสูงสุดได้ให้ความเห็นว่า การสอบสวนความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทยควรเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดเท่านั้น<sup>5</sup>

ระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญา กระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น ผู้รับผิดชอบจึงต้องอยู่ที่องค์กรเดียว ซึ่งได้แก่ พนักงานอัยการ ทั้งนี้ เพราะในที่สุดพนักงานอัยการต้องเป็นผู้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจึงชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้แต่ต้น โดยต้องมีอำนาจที่จะเข้าควบคุมคดีหรือเข้าดำเนินคดีเองได้ด้วย รัฐจึงได้มอบหมายเรื่องสำคัญเช่นนี้ให้อัยการสูงสุด เช่นเดียวกับประเทศที่มีระบบกฎหมายที่เป็นสากลทั่วไปที่ให้อัยการสูงสุดรับผิดชอบคดีสำคัญ และคดีที่เกี่ยวกับรัฐ เพื่อมิให้ต้องเสียความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นด้วยตามความเห็นของท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ดังกล่าวข้างต้น

ดังนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าอำนาจสอบสวนฟ้องร้องคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรควรกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดแต่เพียงองค์กรเดียว เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการอำนวยความยุติธรรมมากยิ่งขึ้น และควรมีการแต่งตั้งคณะกรรมการร่วมสอบสวนจากภายในองค์กรที่ประกอบด้วยพนักงานอัยการจากสำนักงานอัยการต่างๆ ที่มีความเชี่ยวชาญในแต่ละด้านเพื่อร่วมสอบสวนในประเด็นแห่งคดีที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานนั้นๆ เช่น พนักงานอัยการจากสำนักงานต่างประเทศ สำนักงานคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ สำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร สำนักงานคดียาเสพติด สำนักงานคดีภาษีอากร เป็นต้น และแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญจากภายนอกองค์กรเป็นคณะที่ปรึกษาในการสอบสวน เพื่อให้คำปรึกษาแนะนำเกี่ยวกับการสอบสวนเฉพาะเรื่องที่ต้องใช้ความรู้เฉพาะทาง เช่น ด้านทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ด้านตลาดหลักทรัพย์ ด้านการเงินการธนาคาร ด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ เป็นต้น เพื่อช่วยให้การสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

<sup>5</sup> คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญชน. น. 475.

### 5.2.3 เพื่อให้สอดคล้องตามหลักสากล ที่อำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นอำนาจเดียวกัน

บทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 เป็นไปตามหลักสากลในเรื่องอำนาจสอบสวนของพนักงานอัยการกรณีความผิดนอกราชอาณาจักรถือเป็นอำนาจเดียวกันกับอำนาจฟ้อง เนื่องจากในคดีความผิดนอกราชอาณาจักรเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ควรให้อัยการสูงสุดซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเป็นผู้ทำการสอบสวนและฟ้องร้องคดี ถือได้ว่าเป็นการรวมอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องมาอยู่รวมกันตามหลักอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียว

แม้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือ ป.ป.ช. มีอำนาจทำการสอบสวนความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของเจ้าพนักงาน แต่ก็มิได้บัญญัติรวมถึงความผิดที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรด้วยและการที่อัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรทุกประเภท ย่อมรวมทั้งความผิดที่เจ้าพนักงานได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรด้วยย่อมเป็นการดีกว่า เพราะเมื่ออัยการสูงสุดมีอำนาจฟ้องร้องคดีแล้วก็ควรให้อัยการสูงสุดได้ทำการสอบสวนและตรวจสอบสำนวนด้วยตัวเอง ทำให้ทราบข้อเท็จจริงของคดีตั้งแต่เริ่มและสามารถรวบรวมพยานหลักฐานให้มีความหนักแน่นเพียงพอที่จะยื่นฟ้องผู้ต้องหาในชั้นศาลต่อไป การสรุปสำนวนคดีจึงเกิดจากพยานหลักฐานที่อัยการสูงสุดได้พบเห็นเองมิใช่เชื่อตามสำนวนที่พนักงานสอบสวนเสนอมาประกอบกับการที่ ป.ป.ช.สอบสวนคดีดังกล่าวนั้นเมื่อ ป.ป.ช.ทำการสอบสวนเสร็จแล้วก็ต้องส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล จะเห็นได้ว่าหากให้อัยการสูงสุดสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและฟ้องร้องไปในคราวเดียวกันจะทำให้คดีไม่ล่าช้าและมีประสิทธิภาพมากกว่า สอดคล้องกับหลักที่ว่าอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ ทำให้มีความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ มีประสิทธิภาพ ถูกต้องชอบด้วยกฎหมาย เมื่อการทูลำนวนของอัยการสูงสุดมีความชัดเจนเพียงพอที่พิสูจน์ทั้งความผิดและความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาแล้ว การฟ้องจำเลยผิดตัวหรือการนำสืบพยานหลักฐานที่ผิดพลาดย่อมเป็นไปได้ยาก ถือเป็นการอำนวยความสะดวกธรรมกับทุกฝ่ายเป็นการคุ้มครองสิทธิให้กับประชาชนและลดความเสียหายให้กับรัฐ

5.2.4 นำพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาใช้แก้ปัญหา กรณีพยานหลักฐานอยู่ในต่างประเทศ และนำตัวผู้ต้องหาที่อยู่ต่างประเทศ เพื่อมาดำเนินคดีในประเทศไทย



ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 นั้น อัยการสูงสุดจะมีบทบาทสำคัญในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและถือเป็นเครื่องมือทางกฎหมายอันสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่ต่างประเทศมารับโทษในประเทศไทยได้ ซึ่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาตรา 5<sup>6</sup> บัญญัติให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลาง มีอำนาจหน้าที่ประสานงานการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศผู้ร้องขอและการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแก่ประเทศไทย รวมทั้งการอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย จากบทบัญญัติดังกล่าวได้มีการกำหนดให้อัยการสูงสุดเข้ามาดำเนินการเป็นผู้ประสานงานกลางในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้แล้ว หากอัยการสูงสุดมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องในความผิดตามกฎหมายไทยกระทำลงนอกราชอาณาจักรด้วยแล้วก็จะส่งผลให้การดำเนินงานมีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นเป็นไปตามหลักสากล เพราะเป็นองค์กรเดียวกันที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าวทั้งหมด

ข้อเสนอแนะประการสุดท้ายนี้ เนื่องจากพยานหลักฐานต่างๆ เกี่ยวกับการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุบางส่วนอาจจะอยู่ในต่างประเทศและในบางกรณีผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศ ซึ่งอยู่นอกเหนืออำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมาย การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาดังกล่าวโดยพนักงานสอบสวนของไทยไม่สามารถกระทำได้โดยตรง ดังนั้นวิธีการให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวจะต้องดำเนินการขอความร่วมมือระหว่างประเทศอันเป็นวิถีทางที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ขอด้วยกฎหมาย

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า การสอบสวนคดีอาญาที่จำต้องกระทำนอกราชอาณาจักรไทยนั้น จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 โดยต้องขอความช่วยเหลือต่อประเทศที่จะต้องทำการสอบสวนความผิดนั้นๆ โดยตรง ซึ่งวิธีการขอความช่วยเหลือทำได้ 2 วิธี คือ วิธีที่หนึ่ง โดยวิธีการทางการทูต ในกรณีที่ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกัน และวิธีที่สอง โดยการส่งคำร้องขอความช่วยเหลือไปยังผู้ประสานงานกลาง หากมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย ซึ่งบุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลางนั้น พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้ “อัยการสูงสุด”

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

มาตรา 5 บัญญัติว่า ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้ประสานงานกลาง” หมายความว่า อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายซึ่งมีอำนาจหน้าที่ประสานงานการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศผู้ร้องขอและการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนแก่ประเทศไทย รวมทั้งการอื่นที่เกี่ยวข้อง

เป็นผู้ประสานงานกลางแต่เพียงผู้เดียว และกำหนดให้คำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเป็นยุติ ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 11<sup>7</sup>

ดังนั้น หากการสอบสวนความผิดที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 โดยอัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลางตามกฎหมายดังกล่าว และเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนด้วย อันจะส่งผลให้การสอบสวนมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นและสามารถรวบรวมพยานหลักฐาน หรือนำตัวผู้กระทำความผิดซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักรมาลงโทษในราชอาณาจักรได้ สมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติไว้

---

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 11 กำหนดให้คำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเป็นยุติ เว้นแต่นายกรัฐมนตรีจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น.



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กายสิทธิ์ พิศวงปรากฏ. (2554). *พนักงานอัยการกับการสอบสวนคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด.
- กุลพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2553). *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพฯ: พลสยามพริ้นติ้ง.
- คณิต ณ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิต ณ นคร. (2556). *อดีตประธาน คอป.แนะ อสส.ในคดีการก่อการร้าย*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิง ภาไชย. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 10)*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- จิตติ ดิงศักดิ์. (2536). *กฎหมายอาญาภาค 1*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา.
- จุมพต สายสุนทร. (ม.ป.ป). *คำอธิบายกฎหมายทะเลว่าด้วยอาณาเขตทางทะเล*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- จุลสิงห์ วสันตสิงห์. (2553). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: ศูนย์หนังสือเนติบัณฑิตยสภา.
- ชานินทร์ กรัยวิเชียร. (2552). *หลักนิติธรรม (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: ธนาพรเส.
- ชานิศ เกศวพิทักษ์. (ม.ป.ป). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 ภาค 1-2 (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมและศึกษากฎหมายแห่งชาตินิติบัณฑิตยสภา.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2538). *รวมกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- พิพัฒน์ จักรางกูร. (2544). *คำถาม-คำตอบประมวลกฎหมายอาญา*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- เรวัต จำเริญม. (2552). *การสอบสวนคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด).
- สุพานิต มั่นสุข. (ม.ป.ป). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- สุเทพ อัดถากร. (2516). *กฎหมายระหว่างประเทศกับการเมืองระหว่างประเทศ พฤติกรรมและเอกสาร เล่ม 1 ภาคสันติ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.
- อมร จันทรสมบูรณ์. (ม.ป.ป). *อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันนโยบายการศึกษา.
- อุทัย อาทิวา. (2555). *คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 3 การสอบสวน มาตรการบังคับในคดีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินต์ติ้ง.
- อุสาห์ โกมลปานิต. (2526). *ศาลปกครอง กฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: เลียงเชียง.

### บทความ

- กมล พัทธวินิช. (2521, ธันวาคม). “ระบบอัยการของสหรัฐอเมริกา” *วารสารอัยการ*.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (ม.ป.ป). “กระบวนการยุติธรรมไทย” บทความประกอบการสัมมนาทางวิชาการ จัดโดยคณะกรรมการบริหารและการยุติธรรมวุฒิสภา คณะกรรมการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร คณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ และคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขารัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ ระหว่างวันที่ 27-31 มีนาคม 2538 ณ รัฐสภา.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (ม.ป.ป). “ดุลยพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่มีมูลของอัยการในสหรัฐอเมริกา” *วารสารนิติศาสตร์*.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (ม.ป.ป). “การแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับอำนาจสอบสวน” รวมบทความเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาในนานาประเทศ. ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ.
- คณิต ณ นคร. (2538, กันยายน). “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน” *วารสารนิติศาสตร์*.
- คณิต ณ นคร. (ม.ป.ป). “เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล” รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร.
- ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง. (2526). “งานอัยการของประเทศญี่ปุ่น” ระบบอัยการสากล (จัดพิมพ์โดย ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ).
- นพพร โพธิ์รังสียากร. (ม.ป.ป). “กฎหมายระหว่างประเทศในศาลไทย: ข้อพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องเขตอำนาจศาล” *บทบัญญัติ*, 46.

- พงศกร จันท์ศัพท์, นารี ตันทเสถียร. (2531). “ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาญี่ปุ่น การสอบสวนและการฟ้องคดี” *อัยการนิเทศ*.
- รุ่งแสง กฤตยพงษ์. (2534, สิงหาคม). “ระบบอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา” *วารสารอัยการ*. สมพร พรหมหิตาธร. (2539). “ผู้ประสานงานกลางกับการสอบสวนความผิดนอกราชอาณาจักร” *วารสารอัยการ*, 19(219).
- อรุณี กระจ่างแจ้ง. (ม.ป.ป). “บทบาทของอัยการในการสอบสวนคดีอาญา : ศึกษาเปรียบเทียบ เยอรมัน สหรัฐอเมริกา และไทย.” *วารสารนิติศาสตร์*, 20(3).
- อุทัย อาทิวา. (ม.ป.ป). “ตำรวจกับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส” รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส.

### วิทยานิพนธ์

- ชัยรัตน์ วรรณิการ์. (2539). *อำนาจอัยการสูงสุดในการสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- นิรันดร์ เสียมทอง. (2533). *การแจ้งข้อหาในคดีอาญาโดยพนักงานสอบสวน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ไพฑูรย์ ชัมภรัตน์. (2534). *การปฏิรูปองค์กรในกระบวนการยุติธรรม: ศึกษาเฉพาะกรณีกรมอัยการ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ยิ่งพรรณฉวี คำภูเวียง. (2555). *เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ศุภณัฐ ชูลาภ. (2556). *บทบาทพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญา: ศึกษาเฉพาะกรณีการสอบสวนคดีความผิดนอกราชอาณาจักร* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สมชาย เก้านพรัตน์. (2538). *โครงสร้างองค์การบริหารงานบุคคลของข้าราชการอัยการในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สัตยา อรุณธารี. (2520). *อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

### เอกสารอื่นๆ

ถาวร พานิชพันธ์. *บรรยายกิจกรรมประชุมสัมมนาเพิ่มศักยภาพพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญานอกราชอาณาจักร* วันที่ 28 มิถุนายน 2555 ณ โรงแรมเจ้าพระยาปาร์ก กรุงเทพฯ จัดโดยสำนักงานคดีอาญา.

ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. *สิทธิของผู้ต้องหาจำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา* (รายงานผลการวิจัย). กองทุนพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2540.

เพชร ยุติธรรมดำรง. *ทหารเรือกับอำนาจการสอบสวนการกระทำผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นทางทะเล*. เอกสารประจำภาค พ.ศ. 2532.

### กฎหมาย

ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551

ข้อบังคับคณะกรรมการคดีพิเศษว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันในคดีพิเศษระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับพนักงานอัยการหรืออัยการทหาร พ.ศ. 2547

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2547 ข้อ 70 แก้ไขเพิ่มเติม โดย ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2551

ร่างคู่มือการสอบสวนและทำการสอบสวนร่วมคดีอาญานอกราชอาณาจักรของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2557. จัดทำโดย สำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด

**BOOKS**

James A. Inciardi. (1993). Criminal Justice, 4<sup>th</sup> 9 Edition, Florida : Harcourt Brace Jovanovich, Inc.

Julia Flonda. (1995). Public Prosecutors and Discretion : A Comparative. Clarendon Press.Oxford.

Sanford H.Kadish “Prosecutor : Comparative Aspect” Encyclopedia of Crime and Justice Editor in Chief Volume 3.

VGL Wolfgang Heyde, Die Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland, 3 Auflage, Konigshofen 972 S.9.

D.J. harris. (1983). Cases and Materials on International,3 rd Ed.,London: Sweet & Maxwell.

**LAWS**

The Code of Criminal Procedure.

The Public Prosecutors Office Law.

Controlling Criminal Prosecutions : The Attorney General The Crown Prosecutor. Working p.62.  
Law Reform Commission of Canada.



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

ชรินทร์ จันทร์อนุ

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2549 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พ.ศ. 2550 ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความ

สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ

รุ่นที่ 30

พ.ศ. 2550 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 60

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พ.ศ. 2550-2551 ทนายความ สำนักงานกฎหมายเอเชีย

แปซิฟิก

พ.ศ. 2551-2556 นิติกร สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดี

แพ่ง 6 สำนักงานอัยการสูงสุด

พ.ศ. 2556-ปัจจุบัน นิติกรปฏิบัติการ สำนักงานอัยการ

พิเศษฝ่ายคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร 3