



การใช้ดุลพินิจในคดีอาญาตามหลักการว่าด้วยคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะ:

ข้อวิเคราะห์ทางกฎหมายในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบ



ดุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม

หลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรังสิต

ปีการศึกษา 2565



**PROSECUTORIAL DISCRETION IN CRIMINAL CASES ON THE GROUND  
OF THE NON-PUBLIC INTERESTS PRINCIPLE: LEGAL ANALYSIS ON  
THE BASIS OF COMPARATIVE LAW APPROACH**



**BY  
PAWEENA IAMSIRIKULAMITH**

**A DISSERTATION SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT  
OF THE REQUIREMENTS FOR  
THE DEGREE OF DOCTOR OF LAWS  
FACULTY OF LAW**

**GRADUATE SCHOOL, RANGSIT UNIVERSITY  
ACADEMIC YEAR 2022**

คชฎีนิพนธ์เรื่อง

การใช้ดุลพินิจในคดีอาญาตามหลักการว่าด้วยคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะ:

ข้อวิเคราะห์ทางกฎหมายในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบ

โดย

ปวีณา เอี่ยมศิริกุลมิตร

ได้รับการพิจารณาให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ปริญญานิติศาสตรคดีบัณฑิต

มหาวิทยาลัยรังสิต

ปีการศึกษา 2565

รศ.ดร.ปกป้อง ศรีสนิท  
ประธานกรรมการสอบ

ผศ.ดร.กภูมิ มูลศิลป์  
กรรมการ

ศ.ดร.ประสิทธิ์ เอกบุตร  
กรรมการ

ดร.สลิลา กลั่นเรืองแสง  
กรรมการ

ศ.(พิเศษ) วิชา มหาคุณ  
กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษา

ผศ.ดร.ธานี วรรณทรัพย์  
กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาร่วม

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

(ผศ.ร.ต.หญิง ดร.วรรณิ์ สุขสาตร)

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

1 กันยายน 2565

Dissertation entitled

**PROSECUTORIAL DISCRETION IN CRIMINAL CASES ON THE GROUND  
OF THE NON-PUBLIC INTERESTS PRINCIPLE: LEGAL ANALYSIS ON  
THE BASIS OF COMPARATIVE LAW APPROACH**

by

PAWEENA IAMSIRIKULAMITH

was submitted in partial fulfillment of the requirements  
for the degree of Doctor of Laws

Rangsit University  
Academic Year 2022

---

Assoc.Prof. Pokpong Srisanit  
Doctorat en Droit  
Examination Committee Chairperson

---

Asst.Prof. Poom Moolsilpa, S.J.D.  
Member

---

Prof.Dr. Prasit Aekaputra,  
Docteur en Droit.  
(Régime Unique 1984)  
Member

---

Salila Klanreaungsaeng, LL.D.  
Member

---

Prof. Vicha Mahakun  
Member and Advisor

---

Asst.Prof. Thanee Vorapatr, LL.D.  
Member and Co-Advisor

Approved by Graduate School

(Asst.Prof.Plт.Off. Vannee Sooksatra, D.Eng.)

Dean of Graduate School

September 1, 2022

## กิตติกรรมประกาศ

คุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้เป็นผลงานทางวิชาการที่ผู้เขียนทำการศึกษาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในคดีอาญาตามหลักการว่าด้วยคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะโดยทำการวิเคราะห์ทางกฎหมายในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบกับแนวทางของอัยการในต่างประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างแนวทางการใช้ดุลพินิจให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการเป็นผู้ดูแลประโยชน์สาธารณะอย่างแท้จริง เช่นเดียวกับแนวทางของนานาอารยประเทศ

ผู้เขียนทำการศึกษาคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้ในช่วงที่รับราชการในฐานะพนักงานอัยการของสำนักงานอัยการสูงสุดในช่วงที่เกิดสถานการณ์การแพร่ระบาดของไวรัสโคโรนา 19 อย่างรุนแรงเป็นวงกว้างทั่วโลกและในประเทศไทย ห้องสมุดรวมทั้งมหาวิทยาลัยทุกแห่งล้วนปิดให้บริการเป็นระยะเวลาหลายเดือนและหลายช่วงซึ่งเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อการศึกษาค้นคว้าและเก็บข้อมูล หากผู้เขียนไม่ได้ได้รับความช่วยเหลือและสนับสนุนข้อมูล คำแนะนำและการดาวน์โหลดหนังสือในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ทั้งในภาษาไทยและภาษาต่างประเทศจากกัลยาณมิตรของผู้เขียน คงไม่สามารถค้นคว้าข้อมูลจนสามารถจัดทำคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้จนแล้วเสร็จได้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณในความรักและความมีน้ำใจมา ณ ที่นี้เป็นอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ พิเศษ วิชา มหาคุณ และท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณนารถ ที่เมตตาและกรุณาสละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและอาจารย์ที่ปรึกษาร่วม รวมทั้งเป็นกรรมการสอบคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้ กราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.ประสิทธิ์ เอกบุตร ที่กรุณาให้คำแนะนำและคำปรึกษาที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง รวมทั้งเมตตาเป็นกรรมการสอบคุษฎีนิพนธ์นี้จนมีความสมบูรณ์และมีคุณค่าทางวิชาการมากยิ่งขึ้น กราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้ คำแนะนำของท่านช่วยให้ผู้เขียนแก้ไขปรับปรุงคุษฎีนิพนธ์นี้ให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น กราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.สลิล กลั่นเรืองแสง ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ และผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ มูลศิลป์ ที่กรุณาให้คำแนะนำและคำปรึกษาที่เป็นประโยชน์ รวมทั้งเมตตาเป็นกรรมการสอบคุษฎีนิพนธ์นี้ และที่สำคัญคือเป็นผู้จุดประกายให้ผู้เขียนริเริ่มศึกษานิติศาสตร์คุษฎีบัณฑิต

กราบขอบพระคุณบิดามารดาตลอดจนสมาชิกในครอบครัวทุกท่านของผู้เขียนที่เข้าใจและสนับสนุนให้ผู้เขียนได้มีเวลาในการศึกษาค้นคว้าคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะเด็กหญิง ปวีณ์ชยา ปัญจวัฒน์กุลที่เป็นกำลังใจและเป็นพลังที่ยิ่งใหญ่เสมอมา

หากคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้จักมีคุณค่าและเป็นประโยชน์ในเชิงวิชาการต่อหน่วยงานใดหรือต่อผู้ใด ผู้เขียนขอยกความดีงามทั้งหมดทั้งปวงดังกล่าวแด่บุพการี ครูบาอาจารย์ บรรพอัยการ และผู้มีพระคุณทุกท่านที่ไม่อาจเอ่ยนามได้ทั้งหมดในที่นี้ และผู้เขียนขอรับรองความบกพร่องของคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้ ถ้าหากมี ไว้ทั้งหมด แต่เพียงผู้เดียว

หวังเป็นอย่างยิ่งว่าคุษฎีนิพนธ์ฉบับนี้จะสามารถสร้างความเปลี่ยนแปลงและผลกระทบในทางที่ดีต่อกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย ได้ไม่มากนัก้อย

ปวีณา เอี่ยมศิริกุลมิตร

ผู้วิจัย



6006934 : ปวีณา เอี่ยมศิริกุลมิตร  
 ชื่อคุณิพนธ์ : การใช้ดุลพินิจในคดีอาญาตามหลักการว่าด้วยคดีไม่เป็นประ โยชน์แก่  
 สาธารณะ: ข้อวิเคราะห์ทางกฎหมายในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบ  
 หลักสูตร : นิติศาสตรคุณิบัณฑิต  
 อาจารย์ที่ปรึกษา : ศ.(พิเศษ) วิชา มหาคุณ  
 อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม : ผศ.ดร.ธานี วรภัทร์

### บทคัดย่อ

คุณิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวทางการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาตามหลักการว่าด้วยคดีไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณะ ในประเด็นที่เกี่ยวกับนิยามและลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณชน ขึ้นตอนและกระบวนการ ตลอดจนการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการ โดยวิเคราะห์ในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบแนวทางของอัยการต่างประเทศและพนักงานอัยการไทย ทั้งนี้ ผู้เขียนเน้นศึกษาเฉพาะกรณีคดีไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณะ มิได้ศึกษาทั่วล่วงในส่วนที่เกี่ยวกับคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประ โยชน์อันสำคัญของประเทศ

ผู้เขียนพบว่ากฎหมายไทยไม่ได้บัญญัติให้พนักงานอัยการต้องพิจารณาเกี่ยวกับประ โยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณชนเป็นเสมือนข้อยกเว้นต่างหากจากการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไป ทั้งให้อำนาจอัยการสูงสุดผู้เดียวในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณชนโดยไม่สามารถมอบหมายได้ จึงทำให้คดีมีขั้นตอนที่ล่าช้า อีกทั้งการไม่มีคู่มือการใช้ดุลพินิจหรือแนวทางการพิจารณาที่ชัดเจน ทำให้พนักงานอัยการเลือกที่จะไม่พิจารณาประ โยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา

ผู้เขียนเห็นว่าสมควรมีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประ โยชน์สาธารณะก่อนฟ้องคดีเช่นเดียวกับอัยการต่างประเทศและให้อัยการสูงสุดมีอำนาจมอบหมายการสั่งไม่ฟ้องรวมทั้งตรวจสอบดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประ โยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายได้ ตลอดจนให้มีคู่มือหรือคำแนะนำให้พนักงานอัยการมีแนวทางที่ชัดเจนสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างอิสระ มีมาตรฐานเป็นอย่างเดียวกันและถูกต้องตามกฎหมาย

(คุณิพนธ์นี้มีจำนวนทั้งสิ้น 287 หน้า)

คำสำคัญ: ประ โยชน์สาธารณะ, พนักงานอัยการ, ดุลพินิจ, กฎหมายเปรียบเทียบ

ลายมือชื่อนักศึกษา ..... ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา .....  
 ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม .....

6006934 : Paweena Iamsirikulamith  
 Dissertation Title : Prosecutorial Discretion in Criminal Cases on The Ground of The Non-Public Interests Principle: Legal Analysis on The Basis of Comparative Law Approach  
 Program : Doctor of Laws  
 Dissertation Advisor : Prof. Vicha Mahakun  
 Dissertation Co-Advisor : Asst.Prof. Thanee Vorapatr, LL.D.

### Abstract

This research aimed to explore prosecutors' discretion in criminal cases that do not provide public interest in terms of definitions and characteristics of criminal cases that do not provide public interest, prosecution procedures, and the judicial review of prosecutors' discretion. A comparative study between international and Thai prosecutors' discretion in criminal cases that do not provide public interest was carried out. The study excluded criminal cases affecting the national security or the benefit of Thailand.

The result revealed that Thai law did not require prosecutors to consider public interest before prosecution. Prosecutors' discretion not to prosecute criminal cases that do not provide public interest was an exception. In these cases, attorneys general were solely authorized to decide to or not to exercise prosecutorial discretion. Moreover, this duty could not be assigned to others resulting in a delay in the prosecution procedure. It was also found that, without a prosecution manual and guidelines, prosecutors tended to overlook public benefit when deciding whether to prosecute a criminal case.

The research recommended the amendment or related law in order to promote Thai prosecutors' awareness of public interest before processing prosecution and authorize attorneys general to assign their power to prosecutors and review the discretion made by assigned prosecutors. Finally, prosecutors should be provided with a manual for prosecuting a criminal case independently according to legal standards.

(Total 287 pages)

Keywords: Public Interest, Prosecutors, Discretion, Comparative Law

Student's Signature ..... Dissertation Advisor's Signature .....  
 Dissertation Co-Advisor's Signature .....



## สารบัญ

	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	ก
บทคัดย่อภาษาไทย	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ง
สารบัญ	จ
สารบัญตาราง	ช
สารบัญรูป	ฉ
<b>บทที่ 1</b>	
<b>บทนำ</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	7
1.3 สมมุติฐานของการศึกษา	8
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	9
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	10
<b>บทที่ 2</b>	
<b>พัฒนาการและแนวคิดทฤษฎีในการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน</b>	<b>11</b>
2.1 พัฒนาการขององค์กรอัยการและบทบาทของอัยการสากล	11
2.2 วิวัฒนาการและโครงสร้างขององค์กรอัยการและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในประเทศไทย	17
2.3 ทฤษฎีและหลักการสั่งฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ	28
2.4 หลักการใช้ดุลพินิจและขั้นตอนการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการตามกฎหมายไทย	31
2.5 กระบวนการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่ สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทย	35
2.6 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่ สาธารณชน	55

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
<b>บทที่ 3</b>	
<b>การเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในต่างประเทศ</b>	<b>59</b>
3.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส	59
3.2 สหรัฐอเมริกา	94
3.3 ญี่ปุ่น	122
3.4 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	141
3.5 อังกฤษ (England)	155
<b>บทที่ 4</b>	
<b>บทวิเคราะห์เชิงกฎหมายเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไทยและต่างประเทศ กรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน</b>	<b>180</b>
4.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบนิยามความหมายลักษณะของคดีและแนวทางการพิจารณาคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน	180
4.2 วิเคราะห์กระบวนการและขั้นตอนในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษและประเทศไทย	195
4.3 วิเคราะห์การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน	205
<b>บทที่ 5</b>	
<b>บทสรุปและข้อเสนอแนะ</b>	<b>215</b>
5.1 บทสรุป	215
5.2 ข้อเสนอแนะ	225
<b>บรรณานุกรม</b>	<b>235</b>

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
ภาคผนวก	250
ภาคผนวก ก กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง	251
ภาคผนวก ข กฎหมายฝรั่งเศส	260
ภาคผนวก ค กฎหมายสหรัฐอเมริกา	266
ภาคผนวก ง กฎหมายญี่ปุ่น	272
ภาคผนวก จ กฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	274
ภาคผนวก ฉ กฎหมายอังกฤษ	278
ประวัติผู้วิจัย	287



## สารบัญตาราง

ตารางที่		หน้า
2.1	ข้อมูลคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ ปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ตามประเภทฐานความผิด)	42
2.2	ตารางคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ พ.ศ. 2555 – 2563 (แยกตามประเภทคำสั่งทางคดี)	46
3.1	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส	93
3.2	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา	120
3.3	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการญี่ปุ่น	140
3.4	แสดงขั้นตอนกระบวนการดำเนินคดีของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	148
3.5	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	153
3.6	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการประเทศอังกฤษ	168
3.7	แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการประเทศอังกฤษ	171

## สารบัญรูป

รูปที่		หน้า
2.1	แผนผังแสดงโครงสร้างสำนักงานอัยการสูงสุด (ในกรุงเทพมหานคร)	24
2.2	ตามประกาศคณะกรรมการอัยการ เรื่อง การแบ่งหน่วยงาน และการกำหนดอำนาจและหน้าที่ของหน่วยงานภายในของสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2563	25
2.3	กระบวนการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่ สาธารณชน	47
3.1	ตารางแสดงโครงสร้าง การกำกับดูแลของ The Attorney General	101
3.2	แสดงขั้นตอนการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา	105
3.3	แสดงขั้นตอนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น	131

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

พนักงานอัยการถือเป็นตำแหน่งที่มีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมโดยทำหน้าที่เป็นตัวแทนประ โยชน์สาธารณะและฟ้องร้องคดีอาญาแทนรัฐ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 กำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เริ่มแต่เมื่อพนักงานสอบสวนเห็นว่า การสอบสวนเสร็จแล้วและมีความเห็นทางคดีอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วจึงส่งสำนวนการสอบสวนมายังพนักงานอัยการ ซึ่งเมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนการสอบสวนแล้วย่อมมีอำนาจตั้งฟ้องหรือสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งไม่ฟ้องร้องคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143<sup>1</sup>

ประเทศไทยมีกฎหมายบัญญัติให้พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นให้เป็น ไปด้วยความรวดเร็ว เทียบธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง ซึ่งเป็นไปตามหลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ นอกจากกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าข้อเท็จจริงตามสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนส่งมามีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องและพนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาแล้ว ในกรณีที่พนักงานอัยการคนใดเห็นว่าคดีอาญาเรื่องใดหากมีการฟ้องคดีแล้วจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน มีผลเสียต่อสังคมมากกว่าผลดี หรือไม่ได้

---

<sup>1</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2499

จาก *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*, โดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2478, สืบค้นจาก <https://www.ocs.go.th/5fa3f067-f93a-40c9-8c54-db891be73bcf>

สัดส่วนต่อการกระทำความคิดของผู้ต้องหา และอาจเป็นการซ้ำเติมผู้กระทำความผิดหรือครอบครัวของผู้เสียหายให้ได้รับความเดือดร้อน โดยไม่ได้ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมหรือประเทศชาติแต่อย่างใดหรือมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ หรือมีผลเสียมากกว่าผลดี พนักงานอัยการก็ยังสามารถใช้ดุลพินิจเสนอสำนวนการสอบสวนดังกล่าวตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งไม่ฟ้องได้ถึงแม้พยานหลักฐานจากการสอบสวนน่าเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริงและผู้ต้องหายอมรับสารภาพ<sup>2</sup> ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ซึ่งมีขั้นตอนกำหนดไว้ว่าหากพนักงานอัยการคนใดเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้เสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นฟ้องด้วยหรือในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณามีคำสั่ง ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นฟ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการดังกล่าวหรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งคดี<sup>3</sup>

ในอดีตได้ปรากฏว่ามีคดีซึ่งเป็นทิวพิกษ์วิจารณ์การสั่งคดีโดยพนักงานอัยการได้ใช้ดุลพินิจเสนอคดีอาญาต่ออัยการสูงสุดโดยเห็นว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน เช่น ในคดีที่เด็กหนุ่มอายุ 18 ปี มีหน้าที่ขายชาลาเปาในห้างสรรพสินค้า ได้แอบหยิบชาลาเปาจำนวน 1 ลูก ราคา 10 บาทให้แก่น้องชายของตนเองซึ่งเป็นการกระทำความผิดลักทรัพย์ของนายจ้าง ซึ่งอัยการสูงสุดในขณะนั้นได้มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีดังกล่าว โดยคำนึงถึงประโยชน์แก่สาธารณชนตามระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุด<sup>4</sup> หรือกรณีที่เมื่อไม่นานมานี้ อัยการสูงสุดใช้ดุลพินิจและมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้อง

<sup>2</sup> จาก หลักกฎหมายว่าด้วยองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ (น. 150), โดย สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, 2563, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน

<sup>3</sup> จาก ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือ ต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554, โดย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2554, สืบค้นจาก <http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%CD23/%CD23-2g-2554-a0004.htm>

<sup>4</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 ซึ่งปัจจุบันยกเลิกไปโดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563

คดีอาญาโดยเห็นว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน กรณีสำนักงานศาลยุติธรรม  
 แจ้งความร้องทุกข์ขอหาหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา ๆ กับแกนนำและสมาชิกแกนนำเครือข่ายขอคืน  
 พื้นที่ป่าดอยสุเทพ ตามพระราชบัญญัติองค์การอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง  
 ประกอบระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน  
 หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของ  
 ประเทศ พ.ศ. 2554<sup>5</sup> หรือในคดีเรื่องหนึ่ง ผู้ต้องหาซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดในความผิดฐานกระทำชำเรา  
 เด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี ซึ่งมีโชภรรยาของตน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคหนึ่ง และ  
 ความผิดฐานพรากเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีไปเสียจากบิดามารดา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 317  
 ภายหลังผู้ต้องหากระทำความผิด ข้อเท็จจริงปรากฏในเวลาต่อมาว่าผู้ต้องหาและเด็กผู้เสียหายมีการจด  
 ทะเบียนสมรสกัน หรือมีการอยู่กินกันฉันสามีภรรยา หรือมีบุตรด้วยกัน และบิดามารดาเด็กซึ่งเป็นผู้  
 เสียหายได้ยินยอมให้มีการสมรสกัน หรือไม่ติดใจเอาความผู้ต้องหาแต่อย่างใด พนักงานอัยการจึงได้  
 เสนอความเห็นสั่งไม่ฟ้องคดี เนื่องจากเห็นว่าถ้าฟ้องแล้วจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน และยังคง  
 เป็นการซ้ำเติมผู้กระทำความผิดหรือครอบครัวของผู้เสียหายอีกด้วย จึงได้มีการเสนอเรื่องต่ออัยการ  
 สูงสุด ในที่สุดอัยการสูงสุดก็ได้มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าว<sup>6</sup> นอกจากนี้ยังมีกรณีที่เป็นเรื่อง  
 การชุมนุมเรียกร้องต่าง ๆ ก็มีกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องคดีกลุ่มผู้ต้องหาที่เรียกกลุ่ม  
 ตนเองว่า “กลุ่มคนอยากเลือกตั้ง หรือ MBK39” โดยได้แยกสำนวนออกเป็น 2 สำนวน โดยสำนวนแรก  
 ผู้ต้องหาซึ่งมีพฤติการณ์จัดการชุมนุมได้มีการสั่งฟ้องคดี ในส่วนผู้ที่ไม่ได้เป็นผู้ดำเนินการจัดการชุมนุม  
 อีกจำนวน 28 คนซึ่งถูกกล่าวหาว่าฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/2558 เพราะมี  
 การชุมนุมในรัศมี 150 เมตร จากเขตพระราชฐาน ตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ที่  
 บริเวณสกายวอล์ค หน้าห้างสรรพสินค้าบุญครอง เมื่อวันที่ 27 มกราคม พ.ศ. 2561 พนักงานอัยการ  
 เจ้าของสำนวนมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องคดี เนื่องจากเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่  
 สาธารณะ และได้ทำความเห็นพร้อมส่งสำนวนไปที่อัยการสูงสุด โดยอัยการสูงสุดได้มีการสั่งสอบสวน  
 เพิ่มเติม โดยอัยการสูงสุดมีดุลพินิจที่แตกต่างออกไปในรายละเอียดคำวินิจฉัยไม่ฟ้องคดีแยกพิจารณา  
 ออกเป็นสองข้อหา ได้แก่ ข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 3/58 ข้อ 12 และ

<sup>5</sup> จาก อัยการสั่งไม่ฟ้องสมาชิกเครือข่ายขอคืนพื้นที่ป่าดอยสุเทพ, โดย Human Right Lawyers Association, 2020, สืบค้นจาก <https://naksit.net/2020/06/doesitup/>

<sup>6</sup> จาก ระเบียบอัยการใหม่ ให้ อสส. มีอำนาจโดยตรงสั่งคดีไม่เป็นประโยชน์, โดย กรุงเทพธุรกิจ, 2561, สืบค้นจาก <https://www.bangkokbiznews.com/news/detail/806146>



ข้อหาสนับสนุนการจัดการชุมนุมสาธารณะภายในรัศมี 150 เมตรจากเขตพระราชฐาน ตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 โดยในข้อกล่าวหาชุมนุมทางการเมืองตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ตามคำสั่งหัวหน้าหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 3/2558 ข้อ 12 พนักงานอัยการเห็นว่าคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 22/2562 ลงวันที่ 11 ธันวาคม 2561 ข้อ 1 (7) ให้ยกเลิกคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 3/2558 ข้อ 12 เสีย จึงเป็นกรณีบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติขึ้นในภายหลัง กำหนดให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดอีกต่อไป และให้ผู้กระทำความผิดพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วรรคสอง การกระทำของผู้ต้องหาทั้ง 28 คน จึงไม่เป็นความผิดข้อหาพร้อมกันมั่วสุมหรือชุมนุมทางการเมือง ณ ที่ใด ๆ มีจำนวนตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป จึงสั่งให้ยุติการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้ง 28 คน ในข้อหานี้ โดยให้เหตุผลว่าเนื่องจากมีกฎหมายออกใช้ภายหลังการกระทำความผิด ยกเลิกการกระทำความผิดเช่นนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (5) ในส่วนข้อกล่าวหาเรื่องการสนับสนุนการจัดการชุมนุมสาธารณะภายในรัศมี 150 เมตรจากเขตพระราชฐาน ตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 พนักงานอัยการพิจารณาเห็นว่าผู้ต้องหาทั้ง 28 คนนี้เป็นผู้เพียงผู้ร่วมชุมนุม โดยพิจารณาจากภาพถ่ายของเจ้าหน้าที่ซึ่งบันทึกไว้ในที่เกิดเหตุ ผู้ต้องหาในกลุ่มดังกล่าวไม่ได้มีพฤติการณ์พุดปราศรัยหรือเข้าช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกแก่ผู้ต้องหาซึ่งเป็นผู้จัดการชุมนุมแต่อย่างใด ถึงขนาดจะฟังได้ว่า เป็นผู้สนับสนุนหรือผู้จัดการชุมนุม อีกทั้งการชุมนุมเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 44 คดีมีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องผู้ต้องหาทั้ง 28 คน ในความผิดข้อหานี้ จึงมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีต่อผู้ต้องหาทั้งหมดจำนวน 28 คน<sup>7</sup> รวมทั้งกรณีเหตุการณ์ความรุนแรงระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนที่อำเภอตากใบ จังหวัดนราธิวาส และเหตุการณ์ที่มีสียึดกรือเซะ ตำบลตันหยงลูโละ อำเภอเมือง จังหวัดปัตตานี จากการศึกษาคดีที่เกิดขึ้นจังหวัดชายแดนภาคใต้ข้างต้น ก็พบว่าอัยการสูงสุดเคยใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาผู้ต้องหาในบางคดีบางฐานความผิด โดยนำหลักการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศมาบังคับใช้

<sup>7</sup> จาก *เปิดคำสั่งอัยการไม่ฟ้องคดี MBK39* ซึ่งผู้ต้องหาไม่ถึงขนาดเป็นผู้สนับสนุนผู้จัดการชุมนุม, โดยศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน, 2562, สืบค้นจาก <https://www.tlhr2014.com/?p=14533>

แนวทางการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการไทยจากตัวอย่างคดีที่ได้กล่าวมาข้างต้นมีความคล้ายคลึงกับหลักการที่อัยการในต่างประเทศใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาโดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชน (Public Interest, General Interest, Common Interest) เช่นเดียวกัน แต่อัยการต่างประเทศส่วนใหญ่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนเป็นหลักการทั่วไป และพื้นฐานว่าอัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องคดีอาญาทุกคดี หากอัยการเห็นว่าการฟ้องร้องคดีอาญาในเรื่องนี้จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการไม่ฟ้องร้องคดีอาญาตั้งยุติการดำเนินคดีอาญา หรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องร้องคดีอาญาได้ แม้กระทั่งในประเทศที่ใช้ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาทุกคดีเช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายยินยอมให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาบางประเภทหรือบางฐานความผิดด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะโดยการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวโดยใช้หลักการและขั้นตอนเป็นอย่างเดียวกันกับกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะพยานหลักฐานไม่พอฟ้อง ในประเทศไทยนั้น แม้พนักงานอัยการไทยจะใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้เช่นเดียวกัน แต่หลักการดังกล่าวกลับไม่ได้ถูกบัญญัติเป็นหลักการทั่วไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นหลักกฎหมายแม่บทของการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ แต่บัญญัติแยกไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ซึ่งให้อำนาจอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจเด็ดขาดในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา พนักงานอัยการอื่นมีเพียงอำนาจในการเสนอความเห็นว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเท่านั้น ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการไทยจึงไม่ถือว่าประโยชน์ต่อสาธารณชนเป็นหลักการทั่วไปหรือปัจจัยที่ต้องพิจารณาก่อนการฟ้องคดีอาญาแต่อย่างใด หากกลับกลายเป็นเพียงข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญาที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง<sup>8</sup> อีกทั้งการให้อำนาจอัยการสูงสุดแต่ผู้เดียวมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนโดยไม่สามารถมอบหมายให้มีผลทำให้คดีมีหลายขั้นตอน และมีความล่าช้า เนื่องจากต้องผ่านการกลั่นกรองและใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการกว่า 12-13 คนกว่าจะถึงอัยการสูงสุด อีกทั้งปัจจัยที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับการไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนซึ่งปรากฏอยู่ในระเบียบสำนักงานอัยการ

<sup>8</sup> From “The Principles of Public Prosecutor’s Discretion Not Prosecuting the Non-Public Interest Criminal Cases in Thailand”, by Thongjean and Sirivunnabood, 2014, *Thammasat Review*, 16(2), 1-19.

สูงสุดว่าด้วยการสังคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ก็ไม่ได้ให้นิยามความหมายของคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นแต่เพียงการกำหนดปัจจัยที่ให้พิจารณาไว้อย่างกว้างและใช้ถ้อยคำซ้ำซ้อน โดยมีทั้งคำว่า “ประโยชน์แก่สาธารณชน” “ผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ” “ผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ” ซึ่งอาจทำให้แปลได้ว่าประโยชน์แก่สาธารณชนอาจไม่ได้หมายความกรณคดีที่มี “ผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ” หรือคดีที่เกี่ยวกับ “ผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ” ซึ่งแตกต่างจากแนวทางของกฎหมายต่างประเทศที่ต่างใช้คำว่าประโยชน์ของสาธารณชนทั้งสิ้น

นอกจากการที่ระเบียบ ฯ ดังกล่าว ไม่ได้ให้แนวทางที่ชัดเจนว่าคดีประเภทใดหรือมีลักษณะอย่างไรที่มีลักษณะที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนและไม่สมควรฟ้องคดีแล้ว ยังไม่ปรากฏว่ามีการออกแนวทางคู่มือหรือตัวอย่างให้พนักงานอัยการมีแนวทางในการใช้ดุลพินิจที่ชัดเจน เป็นผลให้พนักงานอัยการขาดแนวทางในการใช้ดุลพินิจและก่อให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกัน เพราะตีความระเบียบในทางที่แตกต่างกัน มีความไม่ชัดเจนจนไม่สนใจให้พนักงานอัยการพิจารณาปัจจัยที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน การมีขั้นตอนแยกต่างหากจากการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 โดยต้องเสนอความเห็นตามลำดับชั้นไปยังอัยการสูงสุด ซึ่งมีหลายขั้นตอน ทำให้ล่าช้ากว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาในกรณีปกติ ไม่มีกฎหมายให้พนักงานอัยการใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน พนักงานอัยการจึงเลือกที่จะไม่พิจารณาประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา ดังจะเห็นได้จากสถิติคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่พนักงานอัยการเสนอต่ออัยการสูงสุด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2555 ถึง พ.ศ. 2563 มีจำนวนเพียง 320 คดีเท่านั้น แม้อาจมาได้มีการแก้ไขระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสังคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ก็ไม่ปรากฏว่าปริมาณการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมีการเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มขึ้นแต่อย่างใด

การศึกษาวิจัยนี้มุ่งศึกษาการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการตามกฎหมายไทยในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นสำคัญเท่านั้น โดยมีได้ศึกษาถ่วงในส่วนที่เกี่ยวกับการสั่งคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์

อันสำคัญของประเทศแต่อย่างใด โดยเน้นวิเคราะห์เกี่ยวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการส่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ในส่วนที่กล่าวถึงประโยชน์แก่สาธารณชน ตลอดจนแนวทางการใช้ดุลพินิจและวินิจฉัยคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาของอัยการในต่างประเทศ เพื่อนำไปสู่การเสนอแก้ไขกฎหมายต่างๆที่เกี่ยวข้องและปรับปรุงระเบียบที่เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจส่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นสำคัญ เสนอให้มีคู่มือการใช้ดุลพินิจให้พนักงานอัยการได้มีแนวทางที่ชัดเจน ทั้งนี้ เพื่อลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็น สนับสนุนและสร้างความมั่นใจให้พนักงานอัยการมีแนวทางการใช้ดุลพินิจอย่างอิสระ มีประสิทธิภาพ มีมาตรฐานเป็นอย่างเดียวกันและถูกต้องตามกฎหมาย

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี พัฒนาการ โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางคดีอาญาขององค์กรอัยการไทยและต่างประเทศ

1.2.2 เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบนิยามและลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตาม แนวทางกฎหมายไทยและต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบแนวทางการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบขั้นตอนและกระบวนการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.2.5 เพื่อศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบการตรวจสอบดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.2.6 เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็นตลอดจนออกคู่มือการใช้ดุลพินิจให้พนักงานอัยการในประเทศไทยได้มีแนวทางที่มีความชัดเจนมากขึ้น

### 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติให้พนักงานอัยการต้องพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา โดยพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ให้อำนาจอัยการสูงสุดเพียงผู้เดียวในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยไม่สามารถมอบหมายได้ ทำให้ในทางปฏิบัติแล้วการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเป็นข้อยกเว้นต่างหากจากการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไป และมีกระบวนการและขั้นตอนแตกต่างจากการฟ้องคดีอาญาทั่วไป พนักงานอัยการที่เห็นว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนต้องเสนอความเห็นตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุด ซึ่งมีขั้นตอนที่ทำให้คดีล่าช้ากว่าการฟ้องศาลปกติ อีกทั้งไม่มีกฎหมายให้พนักงานอัยการใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ไม่มีคู่มือหรือแนวทางการพิจารณานิยามความหมายหรือแนวทางการพิจารณาลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน มีเพียงระเบียบ ฯ ที่กำหนดปัจจัยพิจารณาไว้อย่างคร่าว ๆ ไม่ชัดเจน ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการจะฟ้องคดีอาญาโดยไม่คำนึงถึงประโยชน์แก่สาธารณชน การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์แก่สาธารณชนก่อนการฟ้องคดี และแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสองรวมทั้งแก้ไขระเบียบ ฯ ว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนและสามารถตรวจสอบดุลพินิจพนักงานอัยการดังกล่าวได้ รวมทั้งการมีคู่มือหรือคำแนะนำ (Guidelines) ให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณะก่อนการฟ้องคดีอาญาและมีแนวทางการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามกฎหมายที่ชัดเจนจะช่วยลดขั้นตอน ทำให้คดีไม่ล่าช้า และอำนวยความสะดวกได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยแนวคิด ทฤษฎี พัฒนาการ โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขององค์กรอัยการ วิเคราะห์เปรียบเทียบนิยามและลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามแนวทางกฎหมายไทยและต่างประเทศ แนวทางการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ขั้นตอนและกระบวนการไม่ฟ้องคดีอาญา ตลอดจนการตรวจสอบดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ โดยผู้เขียนเลือกศึกษาการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสและอัยการสหรัฐอเมริกาเพราะทั้งสองประเทศเป็นต้นแบบของระบบการดำเนินคดีอาญาของหลายประเทศทั่วโลก และเลือกศึกษาการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการอังกฤษและอัยการญี่ปุ่นเพราะมีการออกคู่มือภายในเกี่ยวกับการฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนให้อัยการในองค์กรอัยการ รวมทั้งเลือกศึกษาการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดีแต่มีการบัญญัติให้อัยการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้ ทั้งนี้เพื่อนำไปสู่การเสนอแนวทางแก้ไขกฎหมายให้พนักงานอัยการในประเทศไทยต้องพิจารณาปัจจัยประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา และให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายให้พนักงานอัยการอื่นมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้ รวมทั้งให้พนักงานอัยการมีแนวทางการใช้ดุลพินิจที่มีความชัดเจนตลอดจนสามารถใช้มาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีอาญาในกรณีดังกล่าวได้ โดยการศึกษาจะไม่ก้าวล่วงศึกษาไปถึงกรณีของคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศแต่อย่างใด

## 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) และใช้วิธีวิจัยเอกสารเป็นหลัก (Documentary Research) โดยศึกษาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์

แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตลอดจนหนังสือวิชาการ บทความ กฎหมายและข้อกำหนดของอัยการในต่างประเทศ ทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ และศึกษาแนวทางการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไทยเปรียบเทียบกับแนวทางปฏิบัติของต่างประเทศที่สามารถสืบค้นได้จากหนังสือและบทความในรูปแบบบรรณคดีและอิเล็กทรอนิกส์ ตลอดจนข้อมูลออนไลน์ที่น่าเชื่อถือที่มีความเกี่ยวข้องต่อการใช้ดุลพินิจของอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ได้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี พัฒนาการ โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขององค์กรอัยการไทยและต่างประเทศ

1.6.2 ทำให้ได้ทราบถึงนิยามและลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามแนวทางกฎหมายไทยและต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ได้ทราบถึงแนวทางการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.6.4 ทำให้ได้ทราบถึงขั้นตอนและกระบวนการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.6.5 ทำให้ได้ทราบถึงกลไกการตรวจสอบดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศ

1.6.6 ทำให้ได้ข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตลอดจนสามารถออกคู่มือ (Guidelines) สำหรับกรณีการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนโดยไม่ก้าวล่วงไปถึงกรณีคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

## บทที่ 2

### พัฒนาการและแนวคิดทฤษฎีในการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในคดีอาญา ที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ในประเทศที่มีอัยการ เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น อัยการจะเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา โดยมีทฤษฎีสั่งฟ้องคดีอาญาตามหลักการสากล 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีการสั่งคดีตามกฎหมาย และ ทฤษฎีการสั่งคดีตามดุลพินิจโดยพนักงานอัยการในประเทศไทยและอัยการในต่างประเทศต่างมีการใช้ทฤษฎีสั่งฟ้องคดีอาญาที่แตกต่างกัน รวมทั้งมีลักษณะที่แตกต่างกันในการใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าคดีใดไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ในบทนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาถึงพัฒนาการและแนวคิดทฤษฎีในการใช้ดุลพินิจของอัยการในคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

#### 2.1 พัฒนาการขององค์กรอัยการและบทบาทของอัยการสากล

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าหลักสากลมีทฤษฎีสั่งฟ้องคดีอาญา 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีการสั่งคดีตามกฎหมาย (Legal Principle) และ ทฤษฎีการสั่งคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) โดยอัยการในแต่ละประเทศใช้หลักการสั่งฟ้องคดีอาญาที่ต่างกัน อันเป็นผลมาจากพัฒนาการขององค์กรอัยการที่แตกต่างกัน บทบาทของอัยการย่อมแตกต่างกัน การศึกษาถึงพัฒนาการขององค์กรอัยการและบทบาทของอัยการย่อมมีความสำคัญต่อการศึกษากี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ ของอัยการ

##### 2.1.1 พัฒนาการองค์กรอัยการ

กำเนิดขององค์กรอัยการนั้นยังคงเป็นที่ถกเถียงกันว่าเกิดขึ้นที่ใดเป็นที่แรกแต่สมมุติฐานที่มีการยอมรับมากที่สุดคือเชื่อว่าองค์กรอัยการอาจมีรากฐานและสืบทอดมาจากระบบกฎหมายภาคพื้นของยุโรป (European Nations) ซึ่งมีการแบ่งแยกออกเป็นระบบการพิจารณาคดี 2 ระบบ คือ ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา และ ระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน หรือ หากแบ่งแยกตามประเทศก็อาจแบ่งแยกเป็นระบบอัยการของอังกฤษ (English Attorney General) และระบบอัยการ



ของฝรั่งเศส (The French Procureur Publique) โดยหลักฐานทางเอกสารที่พบบ่งชี้ว่าอัยการอาจถือกำเนิดขึ้นครั้งแรกในประเทศฝรั่งเศส เมื่อประมาณ ค.ศ. 1302<sup>9</sup> ซึ่งมีการใช้การพิจารณาคดีแบบไต่สวนซึ่งผู้พิพากษามีบทบาทอย่างมากในการไต่สวนคดี ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากศาสนา โดยมีคู่ความแค่ 2 ฝ่าย ฝ่ายหนึ่งคือผู้ไต่สวนคดีซึ่งกระทำตนเป็นโจทก์และทำการไต่สวนเองตั้งแต่เริ่มต้นคดีจนคดีสิ้นสุด ไม่มีการแบ่งแยกหน้าที่การสอบสวน ฟ้องร้อง และการพิพากษาคดีออกจากกันแต่อย่างใด อีกฝ่ายคือจำเลยหรือผู้ถูกสอบสวน ไม่มีบทกฎหมายคุ้มครองสิทธิของจำเลยในการมีทนายความหรือบทบาทรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งอาจทำให้เกิดการใช้อำนาจโดยไม่ชอบธรรมและปราศจากหลักเกณฑ์ ซึ่งมีความแตกต่างจากการพิจารณาคดีแบบกล่าวหาของประเทศอังกฤษซึ่งมีคู่ความสองฝ่ายซึ่งมีฐานะที่เท่าเทียมกัน กระทำตนเป็นคู่ปรปักษ์และมีบทบาทในการพิสูจน์และหักล้างข้อกล่าวหา ส่วนผู้พิพากษาทำหน้าที่เป็นกลางและทำหน้าที่ตัดสินคดีอันเป็นลักษณะสำคัญของระบบกฎหมาย Common Law ต่อมาเมื่อมีแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลแพร่หลายมากขึ้น ประเทศฝรั่งเศสจึงได้พัฒนาและเปลี่ยนแปลงระบบการพิจารณาคดีอาญาในระบบไต่สวน (Inquisitorial System) มาสู่การดำเนินการพิจารณาในระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ตามแบบประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย โดยจัดตั้งองค์กรอัยการขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้อง แยกต่างหากจากการพิจารณาพิพากษาคดี เรียกว่า “องค์กรอัยการ” มี “อัยการ” ทำหน้าที่ฟ้องร้องกล่าวโทษ ส่วนผู้ถูกกล่าวหา มีสิทธิแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดี และมีฐานะเป็น “ประชาชนแห่งคดี”<sup>10</sup> ต่อมามีการนำระบบองค์กรอัยการไปใช้ในหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรป รวมถึงประเทศญี่ปุ่นและประเทศไทยด้วยจนกลายเป็นระบอบองค์กรอัยการทั่วโลก ในช่วงแรกนั้นประชาชนไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาด้วยตนเองในประเทศฝรั่งเศส รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด ซึ่งเป็นแนวความคิดที่ได้จาก “ซีซ่าร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Beccaria) โดยโทษที่ประชาชนได้รับต้องได้สัดส่วนกับอาชญากรรมที่ก่อ”<sup>11</sup>

<sup>9</sup> From “The Public Prosecutor, Its Role, Duties and Powers in the Pre-trial Stage of the Criminal Justice Process – A Comparative Study of the French and the Swedish Legal Systems”, by Taleb, & Ahlstrand, 2011, *Revue internationale de droit pénal*, 3(3), 523-540.

<sup>10</sup> จาก *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8) (น. 12), โดย คณิต ณ นคร, 2555, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน

<sup>11</sup> From Beccaria's 'On Crimes and Punishments': A Mirror on the History of the Foundations of Modern Criminal Law, by Harcourt, 2013, Retrieved from [https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1633&context=law\\_and\\_economics](https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1633&context=law_and_economics)

การก่อตั้งองค์กรอัยการขึ้นจึงเกิดจากความไม่เป็นธรรมที่ประชาชนได้รับจากกระบวนการสอบสวนฟ้องร้องและการตัดสินคดีอาญาในฝรั่งเศสในช่วงก่อนการปฏิวัติ ต่อมาภายหลังภายหลังการปฏิวัติของฝรั่งเศส ในช่วงเริ่มแรกได้มีการนำเอาแนวความคิดการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาแบบ Common Law ของประเทศอังกฤษ มาใช้โดยจัดให้มีระบบคณะลูกขุนระบบค้นหาความจริงโดยทนายทั้งสองฝ่ายซักถามพยานในที่สาธารณะ มีการบัญญัติให้สิทธิในการมีทนายและสิทธิในด้านอื่น ๆ อันจำเป็นแก่จำเลย แต่ไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควรอันเนื่องมาจากพื้นฐานของระบบไต่สวนที่มีมาช้านานในประเทศฝรั่งเศส จึงได้มีการจัดระบบใหม่โดยกำหนดให้มีกลไกการตรวจสอบถ่วงดุลเพื่ออำนวยความยุติธรรม โดยแยกองค์กรตุลาการซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ชี้ขาดคดีออกจากองค์กรที่มีหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องโดยเด็ดขาด ในขณะเดียวกัน ก็กำหนดให้องค์กรอัยการมีลักษณะเป็นองค์กรกึ่งตุลาการมีหน้าที่อำนวยความยุติธรรมขึ้นก่อนฟ้องคดีอาญาต่อศาล ชั้นการพิจารณาพิพากษาคดี และชั้นการบังคับคดี องค์กรที่ตั้งขึ้นมาใหม่นี้พัฒนามาจากตำแหน่ง Counsel of the King ซึ่งเป็นที่ปรึกษาทางกฎหมายแก่กษัตริย์โดยมีฐานะเป็นตุลาการ แม้จะอยู่ภายใต้ฝ่ายบริหาร แต่มีอิสระและปราศจากการแทรกแซงหรือแรงกดดันจากฝ่ายบริหารซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะที่มาจากระบบฝรั่งเศส โดยให้องค์กรฝ่ายบริหารสามารถกำกับดูแลให้ความยุติธรรมในกระบวนการยุติธรรมได้ตั้งแต่เริ่มต้นคดีโดยไม่จำเป็นต้องรอให้ถึงชั้นพิจารณาคดีในศาล<sup>12</sup>

สำหรับพัฒนาการความเป็นมาขององค์กรอัยการในประเทศไทยนั้น จากเอกสารทางประวัติศาสตร์ปรากฏว่ามีตำแหน่งพนักงานผู้ทำหน้าที่คล้ายกับพนักงานอัยการ เรียกว่า “พนักงานรักษาพระอัยการ” “ยกกระบัตร์” หรือ “ยกบัตร์” โดยมีอำนาจหน้าที่คือไปประจำตามหัวเมืองเพื่อสอดส่องการพิพากษาอรรถคดีของตุลาการให้เป็นไปด้วยความยุติธรรม โดยยังไม่มีการทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาแผ่นดินแทน ราษฎร ซึ่งต้องดำเนินคดีอาญาด้วยตนเอง ปรากฏหลักฐานในกฎมณเฑียรบาล จุลศักราช 720 สมัยสมเด็จพระบรมไตรโลกนาถ มีการเขียนศัพท์คำว่า “อัยการ” ว่า “ไอยการ” อันเป็นการเขียนแตกต่างกันออกไป จนกระทั่งมาเขียนรูปศัพท์ “อัยการ” ดังเช่นในปัจจุบัน<sup>13</sup> คำว่า “อัยการ” มีความหมายถึง “ผู้รักษา” เจ้าพนักงานผู้รักษากฎหมาย หรือ “ผู้ถืออัยการ” ส่วนคำว่า อัยการที่หมายถึงผู้เป็น “ทนายแผ่นดิน” เพิ่งจะปรากฏชัดเจนเมื่อได้มีการประกาศกฎกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยคนอนาถาขากจนฟ้องความลงวันที่ 29 มีนาคม ร.ศ. 111 ข้อ 12. โดยแต่เดิมนั้นยังไม่

<sup>12</sup> From “The Effect of Legal Culture and Proof in Decisions to Prosecute”, by Jackson, 2004, *Law, Probability and Risk*, 3(2), 109-131.

<sup>13</sup> จาก *อัยการไทย* (น. 3), โดย สำนักงานสารสนเทศ สำนักงานวิชาการและสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานอัยการสูงสุด, 2539, กรุงเทพฯ: รุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด

มีอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีความอาญาแทนแผ่นดิน ดังนั้นหากราษฎรผู้มีเรื่องราวจะฟ้องกล่าวโทษ ถวายฎีกา ก็ต้องไปให้เจ้าหน้าที่ที่เรียกว่า “เจ้าพนักงานกรมล้อมพระราชวัง” เรียงความและเขียนเรื่องราวให้ หรือมิฉะนั้น ราษฎรก็ต้องไปร้องต่อจำศาลด้วยตนเอง ว่าประสงค์จะฟ้องคดีความ ฯ แล้วเจ้าหน้าที่มีตำแหน่งเป็นจำศาลก็จะจดถ้อยคำทำเป็นหนังสือเพื่อมอบให้พนักงานประทับรับเรื่อง ตามที่กฎหมายตราสามดวงกำหนดไว้ โดยจำศาลจะบังคับให้โจทก์กระทำการสาบานก่อนการฟ้องคดีว่าเป็นความจริง หรือถ้าเห็นว่าการที่ตนเองจะฟ้องตัวเองจะเป็นการเสียเปรียบก็สามารถแต่งทนายความให้ไปว่าต่างได้<sup>14</sup> ซึ่งเพิ่งมีการเรียกผู้ทำหน้าที่ดำเนินคดีอาญาในศาลว่า “อัยการ” เมื่อตั้งกระทรวงยุติธรรม แล้ว ต่อมา คำว่า “อัยการ” ได้มีกล่าวถึงในพระราชบัญญัติบาง ในกฎกระทรวง บ้างว่า เจ้าพนักงานกรมอัยการ หรือเจ้าพนักงานผู้รักษากฎหมายมาตั้งแต่ ร.ศ. 111 ตลอดมาจน ร.ศ. 114 เมื่อได้มีกฎหมายพระธรรมนูญศาลหัวเมืองบัญญัติถึงการแต่งตั้งอัยการในหัวเมือง จึงได้มีการเรียกอัยการว่า “พนักงานอัยการ”<sup>15</sup> ทำหน้าที่ในทำนองเดียวกันกับพนักงานอัยการในปัจจุบัน<sup>16</sup>

### 2.1.2 บทบาทและการใช้อำนาจถึงตุลาการของอัยการ

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามหลักสากลอาจแบ่งได้เป็น 2 แบบ คือ การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน และการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งใช้หลักการดำเนินคดีโดยรัฐนั้น อัยการถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องคดีอาญาในนามของรัฐแทนผู้เสียหาย ด้วยถือว่าความผิดอาญาที่เกิดขึ้น รัฐเป็นผู้เสียหาย จากการศึกษาวิวัฒนาการและพัฒนาการของอัยการและสำนักงานอัยการในประเทศต่าง ๆ จะเห็นได้ว่าการกำเนิดเกิดขึ้นมาของอัยการนั้นก็เพื่อเป็นประกันว่าความยุติธรรมจะไม่ถูกบิดเบือนโดยอำนาจของหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง เช่น อัยการในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเกิดขึ้นมาจากการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมในช่วงเวลาที่องค์กรตุลาการมีบทบาทที่ทำให้รัฐบาลในขณะดังกล่าวเกิดความวิตกกังวลว่าองค์กรตุลาการจะมีอำนาจมากเกินไปและอาจใช้อำนาจในทางแก้แค้นมากกว่าเพื่อรักษาความสงบ โดยการฟ้องร้องคดีต่อนักประชาธิปไตยที่ก่อความไม่สงบซึ่งอาจเป็นปัญหาต่อไปในอนาคต จึงได้มีการและตั้งสำนักงานอัยการเพื่อให้ทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน

<sup>14</sup> จาก 200 ปีกฎหมายตราสามดวง (น. 3), โดย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2547, กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

<sup>15</sup> จาก ยกกระบัตร (น. 5), โดย สำนักงานอัยการสูงสุด, 2545, กรุงเทพฯ: สุพัตราการพิมพ์

<sup>16</sup> จาก สำนักงานอัยการสูงสุด, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 15 (น. 1-7)

เพื่อฟ้องคดี<sup>17</sup> ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฯ ได้อนุญาตให้อัยการทำหน้าที่ตรวจสอบ  
 คุณพินิจของศาล โดยสามารถยื่นอุทธรณ์ในนามของจำเลยในกรณีที่เห็นว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด  
 หรือโทษที่จำเลยได้รับนั้นสูงเกินไปอีกด้วย<sup>18</sup> อัยการในประเทศอังกฤษก็เกิดขึ้นจากการที่กรมตำรวจ  
 ในช่วงเวลาที่อังกฤษใช้ระบบการดำเนินคดีอาญา โดยเอกชนได้ใช้อำนาจภายหลังจากการสืบสวน  
 สอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานแล้วก็ดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาแทนผู้เสียหาย โดยที่ไม่ได้มี  
 กฎหมายใดให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ จนนำไปสู่การแยกงานสอบสวนและการฟ้องคดีอาญาออกจากกัน  
 โดยให้อัยการใน Crown Prosecution Service (CPS) มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีอาญาแต่เพียงหน่วยงาน  
 เดียว นอกจากนี้อัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็มองว่าการสืบสวนสอบสวนและการฟ้องร้องคดีอาญาเป็น  
 เรื่องเดียวกัน นอกจากอัยการจะทำหน้าที่สืบสวนและสอบสวนแล้วยังฟ้องร้องคดีอาญาได้ด้วย จะเห็น  
 ได้ว่าบทบาทและอำนาจของอัยการ ได้ทวีความสำคัญขึ้นตามลำดับ เนื่องจากอัยการไม่ได้เป็นผู้มี  
 อำนาจในการดำเนินคดีอาญาอย่างเดียว แต่อัยการยังมีบทบาทอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาว่าคดีไหน  
 ควรดำเนินการฟ้องร้องหรือไม่ด้วย ซึ่งถือว่าอัยการได้ใช้อำนาจกึ่งตุลาการในเรื่องเกี่ยวกับคดีอาญา  
 ด้วยเช่นกัน กล่าวคือ นอกจากอัยการจะมีหน้าที่ฟ้องคดีผู้กระทำความผิดต่อศาลแล้ว อัยการยังต้อง  
 พิจารณาพยานหลักฐานในคดีอย่างละเอียด ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอย่างยุติธรรมและปราศจากความ  
 ลำเอียงก่อนจะพิจารณาว่าสมควรจะดำเนินการฟ้องร้องคดีดังกล่าวต่อศาลหรือไม่<sup>19</sup>

พัฒนาการใช้อำนาจกึ่งตุลาการปรากฏชัดเจนในระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรซึ่งใช้  
 ระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน เนื่องจากต่างก็เกิดจากหลักการแบ่งแยกอำนาจมาจากองค์กรตุลา  
 การ ซึ่งแต่เดิมอำนาจหน้าที่ในการฟ้องคดีและสอบสวนล้วนแล้วแต่เป็นของผู้พิพากษา ในประเทศ  
 ทางยุโรปหลายประเทศที่สำนักงานอัยการอยู่สังกัดเดียวกันกับองค์กรตุลาการ ยกตัวอย่างเช่น ใน  
 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส อัยการถือเป็นส่วนหนึ่งของตุลาการ (The Autorite' Judiciare) มีการ  
 คัดเลือกและการอบรมเป็นอย่างเดียวกัน มีตำแหน่งที่เรียกว่า ผู้พิพากษาไต่สวน (The Examining  
 Magistrat) ทำหน้าที่ไต่สวนคดี ซึ่งทำหน้าที่เหมือนอัยการมากกว่าจะเป็นผู้พิพากษาเสียด้วยซ้ำ  
 นอกจากนี้อัยการฝรั่งเศสยังถือเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรตุลาการที่มีความเป็นอิสระและอยู่ภายใต้  
 หลักคุณธรรมและอุดมการณ์เดียวกันกับผู้พิพากษา ซึ่งมาตรา 64 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้บัญญัติ  
 รับประกันความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ ซึ่งอัยการฝรั่งเศสได้ยึดถือด้วยถือว่าอยู่ภายใต้องค์กร

<sup>17</sup> From *The German Prosecution Service, Guardians of the Law?* (pp.25-26), by Boyne, 2014, Berlin Heidelberg: Springer-Verlag

<sup>18</sup> From Boyne, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 15* (น. 30)

<sup>19</sup> From Jackson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12* (น. 109-131)

ตุลาการเช่นกัน<sup>20</sup> ในประเทศที่อัยการไม่ได้ถือกำเนิดหรือมีความใกล้ชิดกับองค์กรตุลาการก็มีการยอมรับว่า อัยการใช้อำนาจกึ่งตุลาการด้วยเช่นกัน เช่น อัยการเยอรมันซึ่งใช้หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย ซึ่งโดยหลักแล้วต้องฟ้องคดีทุกคดี ไม่สามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีได้ และต้องนำเสนอพยานหลักฐานทั้งที่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้และพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อจำเลย เพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษา แต่อัยการเยอรมันก็มีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองด้วยการคุ้มกันจากหลักการของการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายด้วยเช่นกัน<sup>21</sup>

แม้จะเห็นตรงกันว่าอัยการเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจกึ่งตุลาการหรือเสมือนตุลาการ แต่อัยการแต่ละประเทศก็มีบทบาทของการใช้อำนาจกึ่งตุลาการที่แตกต่างกันไปตามรากฐานของระบบกฎหมายแต่ละประเทศ ความแตกต่างประการที่หนึ่ง คือ ในแง่ของความสัมพันธ์ของอัยการและตำรวจ ในประเทศทางยุโรปที่อัยการเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรตุลาการเช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส อัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาเองได้ ทั้งยังสามารถควบคุมการสอบสวนที่ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจได้<sup>22</sup> ในขณะที่ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีประเทศอื่น อัยการไม่มีอำนาจควบคุมการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่อย่างใด ประการที่สอง อัยการในบางประเทศสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการสอบสวนโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องดำเนินการสอบสวนไปในแนวทางที่อัยการวางขั้นตอนไว้ เช่น อัยการสหรัฐอเมริกามีอิทธิพลอย่างมากต่อการดำเนินขั้นตอนการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถตั้งข้อกล่าวหาตามที่อัยการได้วางแนวทางไว้ในขณะที่อัยการในประเทศอังกฤษหรือเวลส์ไม่มีอำนาจยื่นยันหรือกลับข้อกล่าวหาที่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ตั้งข้อกล่าวหาไว้<sup>23</sup>

ในบางประเทศที่แยกอำนาจการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีออกจากกัน เช่น ประเทศไทย พนักงานสอบสวนเป็นผู้มีอำนาจในการสอบสวน และ พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องคดีอาญาโดยจะพิจารณาพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมมาและใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่ ตามหลักการการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ กล่าวคือ แม้คดีจะมี

<sup>20</sup> From Jackson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12* (น. 109–131)

<sup>21</sup> From *Prosecution and Politics in Germany, the Struggle for Independence*, In Victoria Colvin and Philip Stenning, in *The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations*, Jasch, 2019, New York: Routledge

<sup>22</sup> Article 12 of the French Code de procedure penale

<sup>23</sup> From Jackson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 12* (น. 114)

พยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีได้ แต่หากมีกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะ 'ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือ จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พนักงานอัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าวได้ อันเป็นการใช้อำนาจกึ่งตุลาการ แม้ประเทศไทยจะใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนที่เปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาลเองได้ในคดีที่เป็นความผิดที่ประชาชนเป็นผู้เสียหาย แต่ในความคิดที่เป็นความผิดต่อแผ่นดิน ประชาชนย่อมไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ อำนาจฟ้องในคดีดังกล่าวจึงเป็นของพนักงานอัยการ อันเป็นการใช้อำนาจกึ่งตุลาการด้วยเช่นกัน

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า วัฒนธรรมและพัฒนาการของอัยการที่แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ล้วนแล้วแต่ส่งผลต่อรูปแบบของบทบาทหน้าที่การใช้อำนาจกึ่งตุลาการของอัยการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจในการสอบสวนคดีอาญา อัยการในบางประเทศอาจใช้อำนาจกึ่งตุลาการในการเข้าทำการสอบสวนคดีอาญา และ ใช้ดุลพินิจฟ้องร้องคดีอาญา ในขณะที่บางประเทศอาจไม่มีอำนาจสอบสวน แต่สามารถใช้อำนาจกึ่งตุลาการในการพิจารณาพยานหลักฐานที่ผ่านการสอบสวนมาแล้วว่าเพียงพอและเหมาะสม ได้สัดส่วนต่อการฟ้องร้องคดีอาญาเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือต่อรัฐหรือไม่

## 2.2 วิวัฒนาการและโครงสร้างขององค์กรอัยการและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในประเทศไทย

### 2.2.1 วิวัฒนาการและโครงสร้างของสำนักงานอัยการสูงสุด

กรมอัยการได้ตั้งขึ้นเป็นกรม เมื่อวันที่ 1 เมษายน ร.ศ. 112 (พ.ศ. 2436) มีตำแหน่งที่เรียกว่า “ยกกระบัตร” ซึ่งต่อมาได้เปลี่ยนมาเรียกชื่อว่า “อัยการ” ตามพระราชโองการประกาศรวมพนักงานอัยการฉบับลงวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ. 2458 เดิมการดำเนินคดีอาญาในขณะนั้นยังไม่มีพนักงานอัยการฟ้องร้องคดี การฟ้องความอาญาและการสืบสวนหาพยานเป็นหน้าที่ของราษฎรผู้เป็นโจทก์ทั้งสิ้น เว้นไว้แต่ในความโจรหรือคดีอาญาโจรกรรมบางราย ที่มีศาลกระทรวงทำหน้าที่ชำระสะสางคดีเอง โดยไม่ต้องมีโจทก์และไม่มีทนายจำเลยแก่ต่างเท่ากับว่าศาลในกระทรวงนั้น ๆ เป็นทั้งโจทก์และเป็นผู้ชำระความเอง ต่อมามีการตั้งกระทรวงยุติธรรม ร.ศ. 110 ถ้าใครจะฟ้องความจะเขียนเป็นหนังสือฟ้องไม่ได้ ต้องไปร้องต่อศาลให้จดถ้อยคำลงเป็นหนังสือแล้วมอบให้พนักงานประทับฟ้องนำขึ้นปรึกษาอุทธรณ์

ณ ศาลหลวง ถ้าลูกขุนเห็นว่าควรรับก็จะส่งฟ้องกับตัวโจทก์ไปยังศาลนั้น ตุลาการศาลนั้นจะหมายเรียกตัวจำเลยมาถามคำให้การแล้วส่งคำให้การไปปรึกษาลูกขุนให้ชี้สองสถาน คือว่า ข้อใดรับกันในสำนวนและข้อใดจะต้องสืบพยาน ตุลาการจึงไปสืบพยานตามคำลูกขุน ครั้นสืบเสร็จแล้วก็ส่งสำนวนไปยังลูกขุน ๆ ซึ่งขาดว่าฝ่ายไหนแพ้คดี เพราะเหตุใด ตุลาการก็นำคำพิพากษาไปส่งผู้ปรับ ผู้ปรับวางโทษว่าควรปรับโทษเช่นนั้น ๆ ส่งให้ตุลาการไปบังคับ จนกระทั่งภายหลังจากเหตุการณ์ที่ประเทศไทยเสียดิสภาพนอกอาณาเขต และมีการเร่งปฏิรูปการศาลและกฎหมาย จนถึงปี ร.ศ. 110 (พ.ศ. 2434) พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ฯ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงมีพระราชดำริที่จะปฏิรูประบบกฎหมายและการศาล ต่อมาในปี ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) จึงได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมให้ตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้น ให้รวมศาลยุติธรรมที่แยกย้ายสังกัดอยู่ตามกรมและกระทรวง เช่น กรมมหาดไทย กรมพระกลาโหม กรมนา และกรมต่าง ๆ เข้ามารวมอยู่สังกัดเดียวกันในกระทรวงยุติธรรม และในปี ร.ศ. 112 (พ.ศ. 2436) จึงได้เริ่มมีกรมอัยการขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศไทย<sup>24</sup> ในการจัดตั้งกระทรวงยุติธรรมในปี พ.ศ. 2434 มีการจัดตั้งเจ้าพนักงานทำหน้าที่ดำเนินคดีอาญาในนามของแผ่นดินขึ้น เรียกว่า “กรมอัยการ” มีขุนหลวงพระยาไกรสี เป็นอธิบดีกรมอัยการคนแรก โดยตั้งขึ้นในกระทรวงยุติธรรมซึ่งสังกัดกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2436 อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการจัดตั้งกรมอัยการแล้ว แต่พนักงานอัยการก็มิได้ร่วมอยู่ในกรมอัยการ ต่อมาจึงได้มีการรวมตำแหน่ง “ยกกระบัตร” และ “พนักงานอัยการ” ในกรมต่าง ๆ เข้ามารวมสังกัดกรมอัยการตาม พระราชโองการประกาศรวมพนักงานอัยการ ฉบับลงวันที่ 11 มีนาคม พ.ศ. 2458 เว้นแต่พนักงานอัยการในสังกัดกรมพระนครบาล และ พนักงานอัยการสังกัดกรมอัยการในกระทรวงยุติธรรม ซึ่งถือเป็นข้าราชการตุลาการ จึงมีการโยกย้ายสับเปลี่ยนตำแหน่ง พนักงานอัยการ และ ผู้พิพากษา ได้ ต่อมาในวันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2465 พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวโปรดเกล้าฯ ให้โอนกรมอัยการจากกระทรวงยุติธรรมมาขึ้นในกระทรวงมหาดไทย พนักงานอัยการจึงถือว่าเป็นข้าราชการพลเรือน ต่อมาในปี พ.ศ. 2472 มีประกาศยกเลิกอัยการพระนครบาล และ ให้โอนพนักงานอัยการในสังกัดกรมพระนครบาลไปสังกัดกรมอัยการ<sup>25</sup>

ในปี พ.ศ. 2478 ได้มีพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พุทธศักราช 2478 เป็นกฎหมายฉบับแรกที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการ ตลอดจนวางระเบียบการแต่งตั้ง และการบังคับบัญชา ต่อมา ปี พ.ศ. 2498 ได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ขึ้นแทนกฎหมายฉบับเดิม และมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ

<sup>24</sup> จาก สำนักงานอัยการสูงสุด, *อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 15* (น. 1-7)

<sup>25</sup> จาก *100 ปี อัยการ* (น. 69-72), โดย สำนักงานอัยการสูงสุด, 2536, กรุงเทพฯ: ฉลองรัตน.

พุทธศักราช 2478 และ พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ด้วย ในปี พ.ศ. 2503 ได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2503 ซึ่งได้บัญญัติให้แยกข้าราชการอัยการออกจากข้าราชการพลเรือน จนกระทั่งวันที่ 1 มีนาคม พ.ศ. 2534 ได้มีประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 47 และฉบับที่ 49 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 ให้แยกกรมอัยการออกจากกระทรวงมหาดไทย เป็นหน่วยงานราชการอิสระ ไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวงใด เพื่อให้มีความเป็นอิสระ มีประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ และป้องกันการเข้ามาก้าวล่วงหรือแทรกแซงการดำเนินคดี จึงได้แยกกรมอัยการออกจากกระทรวงมหาดไทย และเปลี่ยนชื่อจาก “กรมอัยการ” เป็น “สำนักงานอัยการสูงสุด” มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาทั้งปวง ตลอดจนการดำเนินคดีแพ่ง และการให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ ทั้งมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและอำนาจหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ในระยะแรกนั้น สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยงานอิสระไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือ ทบวงใด แต่ต้องอยู่ภายใต้การกำกับของนายกรัฐมนตรีโดยตรง มีการเปลี่ยนชื่อจาก “อธิบดีกรมอัยการ” มาเป็น “อัยการสูงสุด” โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 ด้วย ต่อมาในปี พ.ศ. 2545 ได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติ กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ซึ่งมาตรา 46 วรรคหนึ่ง (9) และ วรรคสาม กำหนดให้สำนักงานอัยการสูงสุด ไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือ ทบวงใด และมีฐานะเป็นกรม โดยอยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตาม พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498<sup>26</sup>

ต่อมาในปี พ.ศ. 2549 คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ได้ยึดอำนาจจากรัฐบาล และได้ยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2549 โดยแต่งตั้งสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญและคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเพื่อร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ มีแนวความคิดว่านอกจากพนักงานอัยการจะมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง คดีปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ แล้วพนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ โดยอัยการสูงสุดควรมีอำนาจดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 ดังนั้นพนักงานอัยการและอัยการสูงสุดจึงควรมีความเป็นอิสระ มีฐานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 248 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งกำหนดให้การดำเนินการขององค์กรอัยการมีความอิสระ เพื่อ

<sup>26</sup>จาก สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, *อ่าวแล้วเชิงอรรถที่ 2* (น. 11-13)



รับรองความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรอัยการและเพื่อให้พนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมได้อย่างเต็มที่ ปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์และแทรกแซงทางการเมือง มีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรมและปราศจากอคติทั้งปวง เพื่ออำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนตามกฎหมาย “สำนักงานอัยการสูงสุด” มีความเป็นอิสระและเพื่อให้พนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมได้อย่างเต็มที่ปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์และแทรกแซงทางการเมือง มีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรมและปราศจากอคติทั้งปวง เพื่ออำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนตามกฎหมาย โดยมีโครงสร้างขององค์กรคือมีองค์กรอัยการประกอบด้วย ก.อ. อัยการสูงสุด และพนักงานอัยการอื่น โดยมีสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยธุรการ<sup>27</sup>

ก.อ.<sup>28</sup> หมายถึง คณะกรรมการอัยการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ กำหนดให้ ก.อ. ประกอบด้วย (1) ประธาน ก.อ. (2) อัยการสูงสุดเป็นรองประธาน ก.อ. (3) รองอัยการสูงสุดตามลำดับอาวุโสจำนวนห้าคนเป็นกรรมการอัยการ (4) กรรมการอัยการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนหกคน (5) กรรมการอัยการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสองคน และให้อธิบดีอัยการ สำนักงานคณะกรรมการอัยการ เป็นเลขานุการ ก.อ.

ซึ่งคณะกรรมการอัยการ หรือ ก.อ. มีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

- 1) ให้ความเห็นชอบกรอบอัตรากำลังและกำหนดตำแหน่งข้าราชการฝ่ายอัยการ
- 2) เป็นเจ้าหน้าที่ควบคุมการเกษียณอายุของข้าราชการฝ่ายอัยการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ
- 3) ออกระเบียบเกี่ยวกับการจัดระบบ การแก้ไข และการรักษาทะเบียนประวัติและควบคุมการเกษียณอายุของข้าราชการฝ่ายอัยการ
- 4) ออกระเบียบเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการ การสงเคราะห์อื่น เงินเพิ่มสำหรับตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษเงินเพิ่มค่าครองชีพชั่วคราว และเงินค่าตอบแทนพิเศษอื่นแก่ข้าราชการฝ่ายอัยการ
- 5) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการการจัดลำดับอาวุโสของข้าราชการอัยการ
- 6) ออกระเบียบเกี่ยวกับการรักษาราชการแทน การปฏิบัติราชการแทนและการรักษาการ ในตำแหน่งของข้าราชการฝ่ายอัยการ

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 7 วรรคหนึ่ง

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2561

7) ออกระเบียบเกี่ยวกับการร้องทุกข์ของข้าราชการฝ่ายอัยการ

8) พิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการฝ่ายอัยการ และการสั่งให้ข้าราชการฝ่ายอัยการออกจากราชการตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

9) ออกระเบียบเกี่ยวกับการสรรหา การบรรจุ การแต่งตั้ง การทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการ การโยกย้าย การเลื่อนตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง การรับเงินเดือน การเลื่อนเงินเดือน การรักษาจริยธรรม การออกจากราชการ การคุ้มครองระบบคุณธรรม และการจัดระเบียบข้าราชการ

10) แต่งตั้งอนุกรรมการ บุคคล หรือคณะบุคคลเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่คณะกรรมการอัยการมอบหมาย

11) ออกระเบียบหรือประกาศเพื่อกำหนดการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการฝ่ายอัยการ

#### 1) อัยการสูงสุด

อัยการสูงสุด (หรือเดิมเรียกว่าอธิบดีกรมอัยการ) เป็นประมุขขององค์กรอัยการและเป็นผู้แทนนิติบุคคลของสำนักงานอัยการสูงสุดนั้น การแต่งตั้งและการพ้นจากตำแหน่งจะต้องเป็นไปตามมติของ ก.อ. โดยได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา และให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งอัยการสูงสุด โดยอัยการสูงสุดเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการฯ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการฯ ซึ่งอำนาจและหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการ พนักงานอัยการฯ และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการฯ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอื่น ซึ่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 กำหนดอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดไว้ดังนี้

(1) กำหนดนโยบายและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานอัยการสูงสุด ให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นไปตามเป้าหมาย แนวทาง และแผนการปฏิบัติราชการของสำนักงานอัยการสูงสุด

(2) ควบคุมดูแล และรับผิดชอบในการบริหารราชการ ปฏิบัติราชการ และบริหารงานบุคคลของสำนักงานอัยการสูงสุด ให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบ แบบแผนและประเพณีปฏิบัติของทางราชการ

(3) บริหารจัดการงบประมาณ การเงิน ทรัพย์สิน และการพัสดุของสำนักงานอัยการสูงสุด

ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามวรรคหนึ่ง อัยการสูงสุดอาจมอบอำนาจให้รองอัยการสูงสุดหรือข้าราชการฝ่ายอัยการผู้หนึ่งผู้ใดปฏิบัติหน้าที่แทนได้

ให้อัยการสูงสุดโดยความเห็นชอบของ ก.อ. มีอำนาจออกระเบียบเกี่ยวกับการบริหารจัดการงบประมาณ การเงิน ทรัพย์สิน และการพัสดุของสำนักงานอัยการสูงสุด

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (1) และ (2) ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจออกระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งอันจำเป็นต่อการปฏิบัติราชการของสำนักงานอัยการสูงสุด ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบ หรือประกาศที่ ก.อ. กำหนดตามพระราชบัญญัตินี้

## 2) พนักงานอัยการอื่นนอกจากอัยการสูงสุด

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (5) “พนักงานอัยการหมายความว่า เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ทั้งนี้ จะเป็นข้าราชการในกรมอัยการหรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้ โดยตำแหน่งของพนักงานอัยการมี ดังนี้<sup>29</sup>

- (1) อัยการสูงสุด
- (2) รองอัยการสูงสุด
- (3) ผู้ตรวจการอัยการ
- (4) อธิบดีอัยการ
- (5) อธิบดีอัยการภาค
- (6) รองอธิบดีอัยการ
- (7) รองอธิบดีอัยการภาค
- (8) อัยการพิเศษฝ่าย
- (9) อัยการผู้เชี่ยวชาญพิเศษ
- (10) อัยการผู้เชี่ยวชาญ
- (11) อัยการจังหวัด
- (12) อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด
- (13) อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด
- (14) รองอัยการจังหวัด
- (15) อัยการประจำกอง
- (16) อัยการจังหวัดผู้ช่วย
- (17) อัยการผู้ช่วย

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 9

นอกจากนี้ สำหรับพนักงานอัยการที่อายุเกินกว่า 65 ปี ยังสามารถดำรงตำแหน่งอัยการอาวุโส<sup>30</sup> ประกาศคณะกรรมการอัยการเรื่อง การแบ่งหน่วยงาน และการกำหนดอำนาจและหน้าที่ของหน่วยงานภายใน ของสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2563 กำหนดหน่วยงานราชการภายในตามแผนภูมิต่างต่อไปนี้

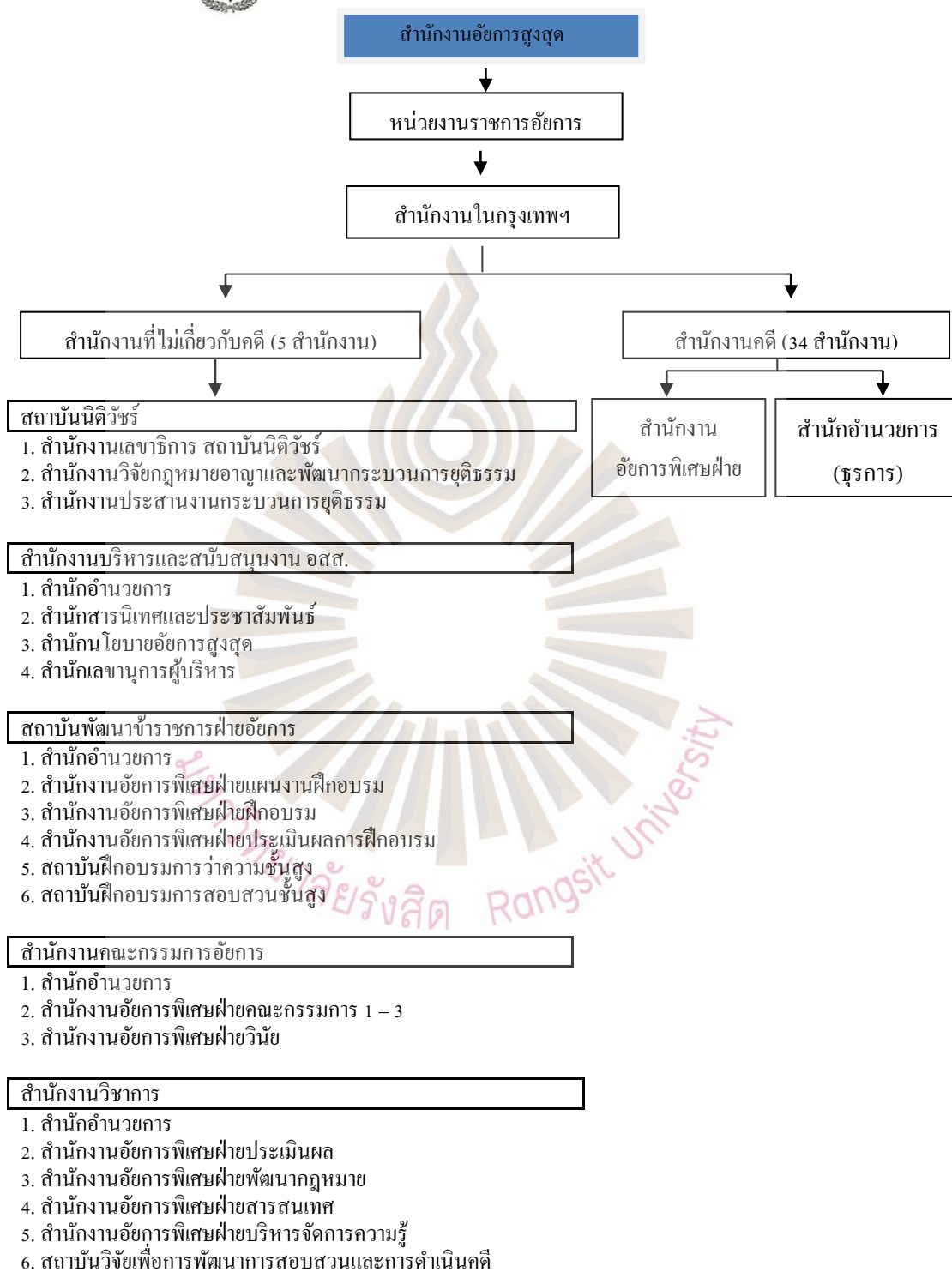


---

<sup>30</sup> ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 7 วรรคสี่



แผนผังแสดงโครงสร้างสำนักงานอัยการสูงสุด  
(ในกรุงเทพมหานคร)

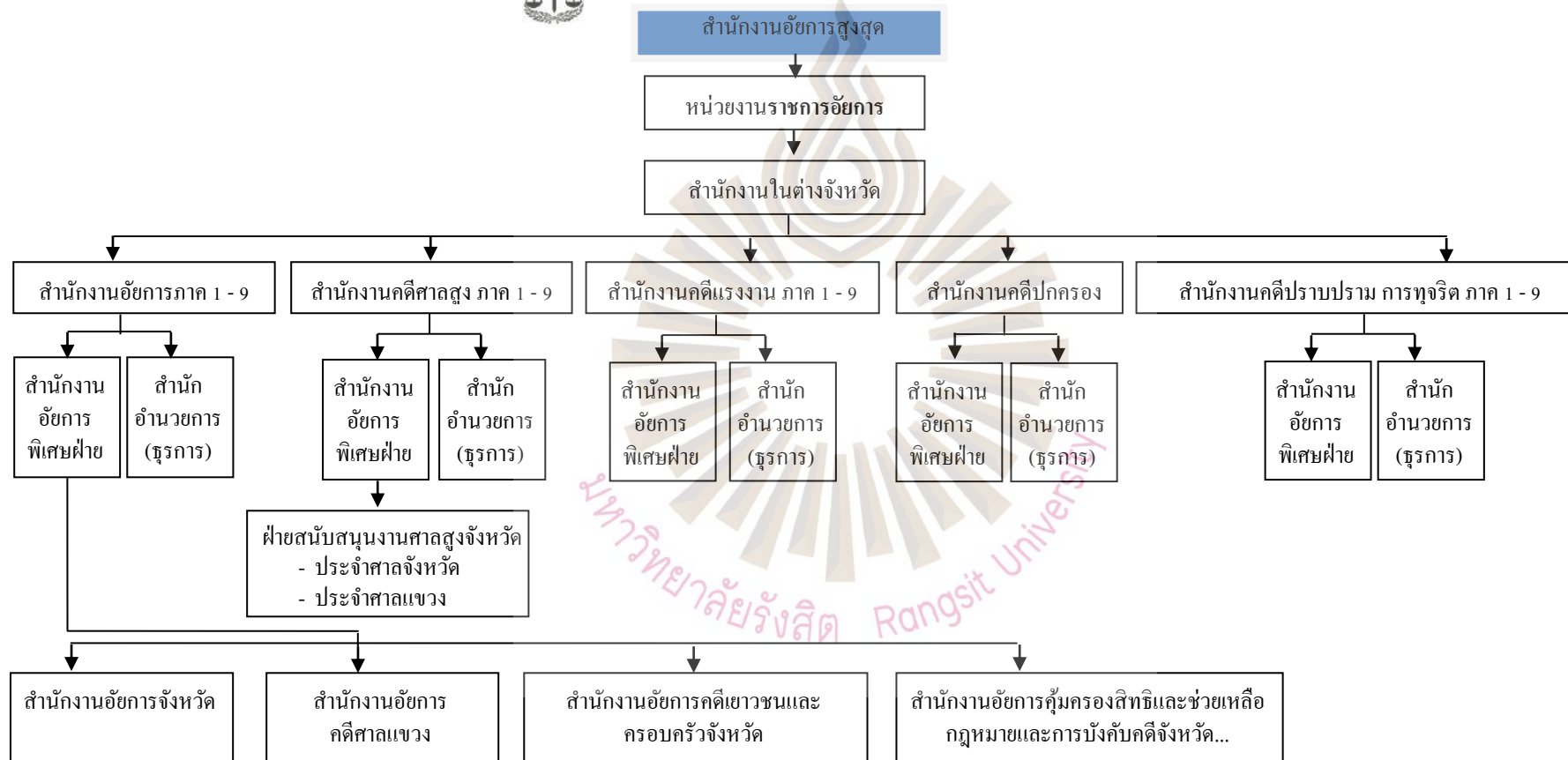


รูปที่ 2.1 แผนผังแสดงโครงสร้างสำนักงานอัยการสูงสุด (ในกรุงเทพมหานคร)

ที่มา: คัดแปลงมาจาก ราชกิจจานุเบกษา, 2563



ผังแสดงโครงสร้างสำนักงานอัยการสูงสุด  
(ในต่างจังหวัด)



รูปที่ 2.2 ตามประกาศคณะกรรมการอัยการ เรื่อง การแบ่งหน่วยงาน และการกำหนดอำนาจและหน้าที่ของหน่วยงานภายในของสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2563  
ที่มา: ดัดแปลงมาจาก ราชกิจจานุเบกษา, 2563

## 2.2.2 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

แม้ระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยนั้นจะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ได้บัญญัติให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาที่เป็นความผิดอาญาต่อส่วนตัวและมีอำนาจแจ้งความร้องทุกข์ภายในกำหนดอายุความร้องทุกข์ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนและส่งให้พนักงานอัยการพิจารณาดำเนินคดีได้อีกโดยผู้เสียหายจะถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความเมื่อใดก็ได้ ก่อนที่คดีจะถึงที่สุด จึงปรากฏว่ามีคดีที่พนักงานอัยการและผู้เสียหายฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลในแต่ละปีมีปริมาณที่สูงมาก การจัดสรรทรัพยากรและงบประมาณที่มีอย่างจำกัดเพื่อให้สามารถดำเนินคดีและป้องปรามผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพเป็นเรื่องที่มีความสำคัญซึ่งในแต่ละประเทศต่างเห็นตรงกันว่าอัยการควรมีบทบาทในเรื่องดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบาทในการเป็นตัวแทนประชาชนเพื่อให้ทรัพยากรและงบประมาณที่มีอย่างจำกัดดังกล่าวถูกนำมาใช้เฉพาะกับคดีที่มีความจำเป็น และเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

### 1) บทบาทของพนักงานอัยการ

ในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หากอัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อัยการย่อมมีบทบาทในการช่วยรัฐบริหารงานยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ในประเทศไทย พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาได้แทนรัฐได้ทุกคดีที่เป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดิน และยังมีอำนาจฟ้องคดีอาญาที่เป็นความผิดอันยอมความได้หรือเป็นความผิดต่อส่วนตัวได้ สถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่าสถิติคดีในปี พ.ศ. 2561 ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ทั้งสามศาล มีคดีอาญาที่ศาลรับไว้พิจารณาในศาลจำนวนทั้งสิ้น 637,916 คดี<sup>31</sup> ในปี พ.ศ. 2562 มีคดีอาญาที่ศาลชั้นต้นที่วราชอาณาจักรรับไว้พิจารณาจำนวนทั้งสิ้น 612,841 คดี ขณะที่ข้อมูลแสดงว่ามีจำนวนผู้พิพากษาในระบบในปี พ.ศ. 2561 จำนวน 4,771 คน และเพียงช่วงระยะเวลาเดือนมกราคม ถึง มีนาคม ปี พ.ศ. 2564 มีปริมาณคดีอาญาเข้าสู่การพิจารณาของศาลชั้นต้นจำนวน 148,389 คดี ส่วนอัตรากำลังของผู้พิพากษา อัยการ และ พนักงานสอบสวนนั้น ปรากฏข้อมูลเท่าที่สามารถตรวจสอบได้ดังนี้ จำนวนผู้พิพากษาในระบบในปี พ.ศ. 2562 จำนวน 5,039 คน พนักงานอัยการในระบบจนถึง ปี พ.ศ. 2564 มีจำนวน 3,774 คน และเรือนจำทั่วประเทศไทยจุได้ประมาณ 120,000 คน แต่จากสถิติจำนวนผู้ต้องขังในวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ.2564 มีผู้ต้องขังสูงถึง 309,282 คน จำนวนผู้ต้องขังที่เพิ่มขึ้นย้อนไปในระยะเวลา 10 ปี ระหว่างปี พ.ศ. 2551-2561พบว่า เดือนสิงหาคม

<sup>31</sup> ศาลยุติธรรม, หนังสือรายงานสถิติคดีของศาลที่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561 และ 2562

พ.ศ. 2551 มีจำนวนผู้ต้องขัง 182,032 คน และในช่วงเวลาเดียวกันของปีพ.ศ. 2561 มีจำนวนผู้ต้องขัง 359,506 คน<sup>32</sup> จากข้อมูลงบประมาณในปี พ.ศ. 2550 มีการใช้งบประมาณรายจ่ายสำหรับระบบกระบวนการยุติธรรมทั้งสิ้นเท่ากับ 81,585 ล้านบาท ซึ่งคิดเป็นร้อยละ 1.26 ของ GDP<sup>33</sup> จากการทำแบบจำลองโดย ดร. สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ ซึ่งได้นำเสนอต่อสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ 2554<sup>34</sup> โดยใช้ข้อมูลจากงบประมาณของแต่ละหน่วยงานในปีงบประมาณ พ.ศ. 2551 ดังต่อไปนี้ ต้นทุนเฉลี่ยต่อคดีในแต่ละขั้นตอน = จำนวนคดีในขั้นตอนของหน่วยงานรัฐนั้นหารด้วยงบประมาณในขั้นตอนนั้น จากการคำนวณปรากฏว่ามีค่าสรุป กล่าวคือ ในชั้นพนักงานสอบสวน ต้นทุนเฉลี่ยต่อคดีคือ 15,798 บาท- ในชั้นพนักงานอัยการ ต้นทุนเฉลี่ยต่อคดีคือ 8,325 บาท กระบวนการในศาลชั้นต้น ต้นทุนเฉลี่ยขั้นต่ำต่อคดีคือ 6,833 บาท ค่าใช้จ่ายเหล่านี้ล้วนเป็นภาระที่รัฐจะต้องใช้งบประมาณอย่างมหาศาลในการดำเนินคดีอาญาเรื่องหนึ่ง ๆ การตั้งไม่ฟ้องคดีอาญาคด้วยเหตุว่าคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการ ย่อมทำให้รัฐประหยัดงบประมาณ และสามารถบริหารทรัพยากรของรัฐได้อย่างจำกัดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## 2) อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 และ 143 ให้อำนาจในการตั้งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญาเป็นของพนักงานอัยการ ซึ่งเมื่อพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานสอบสวนก็จะทำความเข้าใจว่าควรตั้งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาว่าจะดำเนินคดีอย่างไรหรือไม่

นอกจากนี้พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน แต่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการหรืออัยการสูงสุดใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้องกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรือยุติการดำเนินคดีอาญาเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

การใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้องในประเทศไทยสามารถแยกได้ดังต่อไปนี้

<sup>32</sup> จาก *ออกแบบใหม่ ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทยให้มีอิสระอย่างแท้จริง*, โดย กรกมล ศรีวัฒน์, 2564, สืบค้นจาก <https://www.the101.world/constitution-dialogue-justice-system-reform/>

<sup>33</sup> จาก *นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย* (น. 7), โดย วันรักษ์ มิ่งมณีนาคนิ, 2557, กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย

<sup>34</sup> จาก รายงานวิจัยเล่มที่ 1 *นิติศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทยของโครงการการวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาคด้วยเศรษฐศาสตร์* (น. 62-66), โดย สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ, 2554, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย



- 1) การเบี่ยงเบนคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้องตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กรณีมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาตามมาตรา 86
- 2) การไต่ถามคดีอาญาพระราชบัญญัติการไต่ถามคดีข้อพิพาท พ.ศ. 2562
- 3) การชะลอฟ้องตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 (ปัจจุบันได้ยกเลิกกฎหมายดังกล่าวแล้ว) การชะลอฟ้องตามร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง

ในปัจจุบันนอกจากการชะลอฟ้องตามกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวแล้วก็ไม่ปรากฏว่าพนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่นในการสั่งชะลอการฟ้องคดีอาญาทั่วไปได้อีก แม้จะมีความพยายามในการออกหมายเพื่อให้อำนาจพนักงานอัยการสามารถมีคำสั่งชะลอฟ้องคดีอาญาทั่วไปได้ตาม ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ซึ่งได้เสนอโดยสำนักงานอัยการสูงสุด และ ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. ... เสนอคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2553 ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการไต่ถามคดีอาญา และการชะลอฟ้อง อันเป็นการนำร่างพระราชบัญญัติไต่ถามคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งเสนอโดยสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ร่วมกับร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ซึ่งได้เสนอโดยสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งปัจจุบันได้มี มาตรการ เกี่ยวกับการไต่ถามคดีอาญาแล้ว ตามพระราชบัญญัติการไต่ถามคดีข้อพิพาท พ.ศ. 2562 แต่เกี่ยวกับการชะลอฟ้องนั้น ยังไม่สามารถออกกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการในเรื่องดังกล่าวได้แต่อย่างใด

### 2.3 ทฤษฎีและหลักการสั่งฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ

การพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการนั้นจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ของการกระทำที่เกิดขึ้นตามที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวน หากข้อเท็จจริงยังไม่ชัดเจน พนักงานอัยการสามารถมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมได้จนสิ้นกระแสความ และนำหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องแก่ข้อเท็จจริงหรือกรณีมาปรับใช้ว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดหรือไม่ หรือมีเหตุที่จะพิจารณาอย่างอื่นนอกเหนือจากการสั่งฟ้องหรือไม่ และเพื่อพิจารณาว่าการกระทำหรือข้อเท็จจริงเฉพาะกรณีหรือในเฉพาะคดีนั้น ๆ มีผลในทางกฎหมายอย่างไร ในบางกรณีข้อเท็จจริงของคดีที่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องนั้นอาจ

มาจากการที่ผู้ต้องหาร้องขอความเป็นธรรมก็ได้ โดยทั่วไปแล้วมีหลักการหรือทฤษฎีในการสังคดีอยู่ 2 หลักการ กล่าวคือ<sup>35</sup>

### 2.3.1 หลักการสังคดีตามกฎหมาย (Legality Principle)

หลักการสังคดีตามกฎหมาย (Legality Principle) หมายความว่า เมื่อพนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนแล้วมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องฟ้องผู้ต้องหาเสมอและเมื่อฟ้องผู้ต้องหาแล้วจะยุติคดีด้วยการถอนฟ้องไม่ได้ การสังคดีตามกฎหมายมีผลโดยตรงที่ทำให้การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย (Law Enforcement) เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเสมอภาค แต่การสังคดีประเภทนี้ก็มีข้อเสียตรงที่ขาดความยืดหยุ่น และทำให้มีการใช้กฎหมายอย่างแข็งกระด้างจนเกินไป หลักการสังคดีตามกฎหมายของพนักงานอัยการมีลักษณะเช่นเดียวกับอำนาจผูกพัน (Mandatory Power) ของฝ่ายปกครองที่เมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุเกิดขึ้นครบถ้วนแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องกระทำการตามที่กฎหมายกำหนด

### 2.3.2 หลักการสังคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle)

หลักการสังคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) หมายความว่า เมื่อพนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนแล้วมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้เสียที่สังคมจะได้รับจากการฟ้องคดีและผลร้ายที่จะเกิดแก่ผู้ต้องหาจากการฟ้องคดีแล้วปรากฏว่าไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดของผู้ต้องหา รวมทั้งเหตุผลอื่น ๆ ที่สมควร พนักงานอัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือหากมีการสั่งฟ้องไปแล้วก็อาจยุติคดีด้วยการถอนฟ้อง การสังคดีตามดุลพินิจมีผลโดยตรงที่ทำให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจอย่างยืดหยุ่น ปรับเข้ากับ ความเปลี่ยนแปลงของสังคมและลดความแข็งกระด้างของกฎหมาย หลักการสังคดีตามดุลพินิจของพนักงานอัยการมีลักษณะเช่นเดียวกับอำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power) ของฝ่ายปกครองที่เมื่อข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุเกิดขึ้นครบถ้วนแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจตัดสินใจเลือกดำเนินการอย่างไรอย่างหนึ่งภายในขอบเขตของกฎหมาย

<sup>35</sup> จาก สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, *อ้าวแล้วจึงอรรถที่ 2* (น. 150)

การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม อาจแยกเป็น 2 กรณี<sup>36</sup>

1) กรณีเสมือนพนักงานอัยการไม่มีดุลพินิจ

การสั่งคดีที่เสมือนพนักงานอัยการไม่มีดุลพินิจ หมายถึง กรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนของพนักงานสอบสวนแล้วปรากฏว่ากฎหมายบัญญัติบังคับว่าพนักงานอัยการจะต้องสั่งคดีไปทางใดทางหนึ่งโดยไม่มีเหตุอื่นตามกฎหมายที่จะสั่งไปอีกทางหนึ่งได้ เช่น หากพนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนแล้วปรากฏชัดว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด การกระทำของผู้ต้องหาไม่เป็นความผิด คดีขาดอายุความ หรือมีเหตุอื่นที่ทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับพนักงานอัยการต้องสั่งไม่ฟ้องคดีหรือสั่งยุติการดำเนินคดีเท่านั้น จะใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีไม่ได้ อำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีในกรณีนี้เป็นอำนาจของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งหากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุดแล้ว ในกรุงเทพมหานครก็ต้องรีบส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในจังหวัดอื่นก็ต้องรีบส่งสำนวนการสอบสวนที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรีบส่งสำนวนการสอบสวนที่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ หากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค แล้วแต่กรณี แย้งคำสั่งของพนักงานอัยการ ก็จะต้องส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งกันให้อัยการสูงสุดชี้ขาด

2) กรณีพนักงานอัยการมีดุลพินิจ

มีการกล่าวว่าอำนาจพิจารณาในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ การสั่งฟ้อง และ สั่งไม่ฟ้อง แต่การสั่งคดีที่พนักงานอัยการมีดุลพินิจ หมายถึง กรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนแล้วมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้เสียที่สังคมจะได้รับจากการฟ้องคดีและผลร้ายที่จะเกิดแก่ผู้ต้องหาจากการฟ้องคดีแล้วปรากฏว่าไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดของผู้ต้องหา รวมทั้งเหตุผลอื่น ๆ ที่สมควร เช่น การฟ้องคดีอาญาดังกล่าวจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พนักงานอัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา หรือหากมีการสั่งฟ้องไปแล้วก็อาจยุติคดีด้วยการถอนฟ้องได้ โดย

<sup>36</sup> จาก สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, *อ้างแล้วจึงอรรถที่ 2* (น. 151)

การใช้ดุลพินิจในการเพื่อพิจารณาสั่ง (ระเบียบฯ ข้อ 5 วรรคหนึ่ง) ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการผู้เสนอความเห็น หรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันสำคัญคืออาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

## 2.4 หลักการใช้ดุลพินิจและขั้นตอนการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการตามกฎหมายไทย

### 2.4.1 หลักการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญา

ในอดีตพนักงานอัยการไทยใช้หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 15 (พ.ศ. 2439) ซึ่งนำหลักการข้างต้นมาจากระบบกฎหมายอังกฤษ และในพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) หมวดที่ 9 ว่าด้วยอัยการ มาตรา 35 ข้อ 7 ซึ่งบัญญัติว่า “อัยการมีอำนาจที่จะถอนฟ้องคดีที่อัยการเป็นโจทก์ หรือจะไม่ฟ้องคดีที่ศาลได้สวนให้ฟ้องก็ได้ แต่อัยการต้องแจ้งความนั้นไปให้ศาลทราบ” ต่อมา มีหนังสือกรมอัยการที่ 8/540 ลงวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2470 ซึ่งมีความตอนหนึ่งว่า “พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการที่จะฟ้องหรือไม่ฟ้อง ไม่เฉพาะแต่ที่เห็นว่าหลักฐานไม่พอฟ้องเท่านั้น แต่รวมถึงคดีที่พนักงานอัยการเห็นว่าไม่ควรฟ้องเพราะเหตุอื่นด้วย” และเมื่อได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี พ.ศ. 2478 แล้ว การสั่งคดีของพนักงานอัยการก็ยังคงใช้หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจเช่นเดิมและในทางปฏิบัติก็ใช้กันอยู่เป็นประจำ เช่น การสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาเพื่อกันไว้เป็นพยาน หรือการสั่งไม่ฟ้องราษฎรที่ยากจนและบุกรุกเข้าไปทำกินในที่ป่าสงวนแห่งชาติซึ่งเป็นนโยบายของรัฐบาล นอกจากนี้ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 โดยเฉพาะข้อ 78 ก็ใช้หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจเช่นกัน

ปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการไทยยังคงใช้ หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) โดยพนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดี แม้จะได้ความว่าผู้ต้องหากระทำความผิดและมีพยานหลักฐานพอฟ้อง พนักงานอัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา หากพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาดังกล่าวจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของ

ประเทศ<sup>37</sup> นอกจากนี้พนักงานอัยการยังมีอิสระที่จะใช้ดุลพินิจที่จะถอนฟ้อง ไม่ยื่นคำร้อง ไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกา ได้อีกด้วย

#### 2.4.2 ขั้นตอนการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาสำนวนไว้ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

1) พนักงานอัยการต้องพิจารณาเงื่อนไขระงับคดีก่อนและพนักงานอัยการพึงระมัดระวังในเรื่องเงื่อนไขระงับคดีตลอดเวลาการดำเนินคดี<sup>38</sup> หากมีเงื่อนไขการบังคับคดีแล้วให้พนักงานอัยการสั่งยุติการดำเนินคดี โดยไม่ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145

2) ในกรณีที่ไม่มีเงื่อนไขระงับคดี ในการตรวจพิจารณาสำนวนพนักงานอัยการต้องตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการสอบสวน และพิจารณาสั่งสำนวนโดยละเอียดรอบคอบ

ในการทำความเห็นทางคดีพนักงานอัยการต้องทำความเห็น โดยมีรายละเอียดดังนี้<sup>39</sup>

1) ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานจากการสอบสวน โดยระบุวัน เวลา สถานที่เกิดเหตุ และเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

2) การพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนว่าเป็นพยานหลักฐานซึ่งน่าจะพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาได้หรือไม่ เช่น พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ รวมทั้งคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

3) แนวทางการดำเนินคดีจากพยานหลักฐาน คำรับสารภาพ และข้อกฎหมายจะทำให้ศาลลงโทษได้หรือไม่

4) คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องตามฐานความผิดและบทกฎหมายใด คำขอตามที่กฎหมายกำหนด การขอเพิ่มโทษ การขอบวกโทษหรือกำหนดโทษ การนับโทษต่อจากคดีอื่น และคำสั่งเกี่ยวกับของกลางในคดีรวมทั้งมาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย

โดยระเบียบฯดังกล่าวกำหนดให้พนักงานอัยการต้องพิจารณา แยกแยะข้อเท็จจริงสาระสำคัญ และพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวน ว่ามีรายละเอียดของข้อเท็จจริงครบถ้วน

<sup>37</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21

<sup>38</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 48

<sup>39</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 33

หรือไม่ รวมทั้งพิจารณาพยานหลักฐานว่าเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือไม่ และมีหลักกฎหมายใดเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงดังกล่าวนั้น แต่ถ้าหากพนักงานอัยการเห็นว่าควรสอบสวนต่อไป พนักงานอัยการก็สามารถสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมได้ หากพนักงานอัยการเห็นว่าควรสั่งฟ้อง พนักงานอัยการก็จะมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนจัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหาและส่งให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อไป เว้นแต่ผู้กระทำความผิดนั้นถูกควบคุมหรือขังอยู่ภายใต้อำนาจของศาลที่มีเขตอำนาจ ในการพิจารณาคำขอประกัน การสอบสวน กฎหมายและระเบียบไม่ได้กำหนดไว้ว่าจะต้องพิจารณาอะไร อย่างไร จึงเป็นเรื่องวิจารณ์ของแต่ละบุคคล ซึ่งควรดำเนินการไปตามขั้นตอน ดังต่อไปนี้<sup>40</sup>

- 1) คดีมีข้อกล่าวหาอย่างไร
- 2) ข้อกล่าวหาดังกล่าวมีองค์ประกอบความผิดอย่างไร
- 3) มีข้อเท็จจริงเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบความผิดอย่างไร
- 4) มีพยานหลักฐานที่จะยืนยันข้อเท็จจริงดังกล่าวอย่างไร

แต่ถ้าความผิดนั้นที่พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง เป็นความผิดซึ่งอาจเปรียบเทียบได้ พนักงานอัยการอาจมีอำนาจ ดังต่อไปนี้

- 1) สั่งให้พนักงานสอบสวนพยายามเปรียบเทียบคดีนั้น แทนการที่จะส่งผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ
- 2) เมื่อผู้ต้องหาถูกส่งมายังพนักงานอัยการแล้ว สั่งให้ส่งผู้ต้องหาพร้อมด้วยสำนวนกลับไปยังพนักงานสอบสวนให้พยายามเปรียบเทียบคดีนั้น หรือถ้าเห็นสมควรจะสั่งให้พนักงานสอบสวนอื่นที่มีอำนาจจัดการเปรียบเทียบให้ก็ได้

หากพนักงานอัยการเห็นชอบด้วยกับพนักงานสอบสวนว่าควรสั่งไม่ฟ้อง พนักงานอัยการจะพิจารณามีคำสั่งให้ยุติการสอบสวนโดยสั่งไม่ฟ้อง และแจ้งคำสั่งนี้ให้พนักงานสอบสวนทราบ และเมื่อมีคำสั่งไม่ฟ้องเด็ดขาดแล้ว โดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 84 กำหนดให้พนักงานอัยการการแจ้งคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบตามมาตรา 146 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเร็ว พร้อมทั้งสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการสั่งคดีด้วย จะเห็นได้ว่า ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของ

<sup>40</sup> จาก คู่มือการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (พิมพ์ครั้งที่ 5) (น. 31), โดย สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2554, กรุงเทพฯ: สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด

พนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 33 กำหนดให้พนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนว่า น่าจะพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาและจะสามารถทำให้ศาลลงโทษได้หรือไม่ โดยไม่ปรากฏว่าพนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงประโยชน์ของสาธารณะแต่อย่างใด คดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนถูกจัดว่าเป็นการดำเนินคดีประเภทอื่น ตามระเบียบ ฯ ข้อ 206 ซึ่งแยกออกมาต่างหากจากการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป หลังจากพนักงานสอบสวนส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการแล้วประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 143 ให้อำนาจพนักงานอัยการในการสั่งฟ้อง สั่งสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา หรืออันเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจ ซึ่งพนักงานอัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนว่ามีเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในศาลหรือไม่ หากเห็นว่ายังไม่เพียงพอก็อาจมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติม และสั่งไม่ฟ้องหากเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะฟ้องคดีอาญาต่อศาลโดยทั่วไปแล้ว หากพนักงานอัยการสั่งฟ้องคดีอาญาต่อศาล คำสั่งฟ้องคดีอาญานั้นย่อมไม่อาจถูกตรวจสอบได้ ไม่ว่าโดยองค์กรใดก็ตาม แต่หากอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง หากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุด จะต้องมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าว กล่าวคือ ในคดีอาญาทั่วไปของพนักงานอัยการ หากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุดแล้ว ในกรุงเทพมหานคร สำนักงานอัยการก็ต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในจังหวัดอื่น ก็จะต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรับส่งสำนวนการสอบสวนที่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ หากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค แล้วแต่กรณี แยกคำสั่งของพนักงานอัยการ ก็จะต้องส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งนั้นให้อัยการสูงสุดชี้ขาด<sup>41</sup>

<sup>41</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 145 และมาตรา 145/1

## 2.5 กระบวนการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการในประเทศไทย

ในกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน<sup>42</sup> เนื่องจากพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง กำหนดให้อัยการสูงสุดเท่านั้นที่เป็นผู้มีอำนาจสั่งเด็ดขาดในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 หรือ 145/1 ซึ่งจะต้องส่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อทำความเข้าใจ อย่างไรก็ดี การสั่งสำนวนในลักษณะนี้ก็มีขั้นตอนการทบทวนหรือตรวจสอบดุลพินิจสำหรับคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด<sup>43</sup> โดยการทบทวนคำสั่งหรือตรวจสอบดุลพินิจได้ระบุ ขั้นตอนไว้ว่าให้มีการตรวจสอบกันภายในองค์กร โดยพนักงานอัยการแต่ละคนได้ทำความเข้าใจเกี่ยวกับการสั่งคดีดังกล่าวโดยอิสระตามลำดับขั้นขึ้นไปจนถึงอัยการสูงสุด และหาก อัยการสูงสุดสั่งเช่นใดย่อมเป็นที่สุด ด้วยเหตุนี้ องค์กรภายนอกจึงไม่มีบทบาทที่จะเข้ามาตรวจสอบได้อีก ดังนั้น การวินิจฉัยคดีของอัยการสูงสุดจะต้องสะท้อนให้เห็นว่าคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน และกระบวนการ ไม่มีข้อโต้แย้งและต้องเสนอการดำเนินการพร้อมทั้งเหตุผลให้ประชาชนหรือผู้เสียหายเข้าใจในการสั่งคดี ซึ่งดุลพินิจของอัยการดังกล่าวย่อม ได้รับความคุ้มครอง<sup>42</sup> การศึกษานโยบาย ความหมาย และลักษณะคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตลอดจนตัวอย่างแนวทางของพนักงานอัยการในการพิจารณาสำนวนและให้ความเห็นทางคดีจึงมีความสำคัญดังนี้

### 2.5.1 นโยบาย ความหมาย และลักษณะคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

บทบาทของอัยการนอกจากจะมีหน้าที่หน้าที่อำนวยความยุติธรรมทางอาญาแล้วยังมีหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของรัฐ เมื่อมีความผิดทางอาญาเกิดขึ้น ในบางประเทศ อัยการมีอำนาจหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา รวบรวมพยานหลักฐาน ตลอดจนใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดในกรณีที่เห็นว่ามิพยานหลักฐานเพียงพอที่จะให้ศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำเลย แต่อัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดี แม้ว่าในบางกรณีจะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องผู้ต้องหา แต่หากอัยการเห็นว่าหากฟ้องคดีดังกล่าวแล้ว จะทำให้รัฐต้องสูญเสียงบประมาณในการฟ้องร้องคดีเมื่อเทียบกับสัดส่วนหรือความร้ายแรงของการกระทำความผิดดังกล่าวแล้ว ในบางประเทศ ระบบ

<sup>42</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22



กฎหมายบัญญัติให้อัยการแต่เพียงองค์กรเดียวที่มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญา (Monopoly Principle) นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษในนามของรัฐแทนผู้เสียหายหรือเหยื่อและในบางประเทศ รัฐธรรมนูญก็บัญญัติให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้อย่างอิสระ (Independence of Prosecutorial Decision Making) เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายที่มีประสิทธิภาพและยุติธรรมนั้น ไม่จำเป็นต้องมีกระบวนการทางอาญาเสมอไป ในหลาย ๆ ประเทศ เช่น สก๊อตแลนด์ ฝรั่งเศส เยอรมัน ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา ต่างก็บัญญัติให้ดุลพินิจให้อัยการพิจารณาไม่ฟ้องคดีอาญา หรือยุติการดำเนินคดีอาญา หากมีข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีประเด็นเรื่องประโยชน์สาธารณะเข้ามาให้อัยการพิจารณา อัยการก็อาจจะไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าวได้ โดยประมวลกฎหมายว่าด้วยการฟ้องคดี (The Prosecution Code) ของสก๊อตแลนด์ได้บัญญัติปัจจัยที่อัยการต้องคำนึงก่อนการฟ้องคดีอาญาเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ 1) ลักษณะและความร้ายแรงของการกระทำความผิด 2) ผลกระทบของการกระทำความผิดต่อเหยื่อหรือพยาน 3) อายุ พื้นหลังตลอดจนพฤติกรรมของผู้ต้องหา 4) ทักษะคดีของผู้เสียหาย 5) เหตุจูงใจในการกระทำความผิด 6) ความเสี่ยงที่จะมีการกระทำความผิดซ้ำ เป็นต้น<sup>43</sup>

ประโยชน์สาธารณะ ในคำร่าต่างประเทศ อาจเขียนว่า “Public Interest” หรือ “General Interest” นอกจากนี้ในภาษาไทยก็มีคำที่มีความหมายคล้ายคลึงกับคำว่า ประโยชน์สาธารณะ เช่น ประโยชน์ของส่วนรวม ประโยชน์แก่ส่วนรวม ผลประโยชน์ของชาติ ผลประโยชน์ของรัฐ ประโยชน์แห่งรัฐสาธารณะประโยชน์ เป็นต้น เช่น ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3 กำหนดนิยาม “ประโยชน์แก่ส่วนรวม” หมายความว่า “ประโยชน์ต่อสาธารณะหรือประโยชน์อันเกิดแก่การจัดทำบริการสาธารณะหรือการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือประโยชน์อื่นใดที่เกิดจากการดำเนินการหรือการกระทำที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริม หรือสนับสนุนแก่ประชาชนเป็นส่วนรวม” จากการศึกษาพบว่าความหมาย และลักษณะของคำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” มีความแตกต่างกันออกไป ดังจะกล่าวดังต่อไปนี้

1) ประโยชน์สาธารณะตามกฎหมายมหาชน คือ การตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่มากกว่าไม่ใช่ผู้ดำเนินการนั้น ๆ เอง<sup>44</sup>

2) ประโยชน์สาธารณะตามพจนานุกรมศัพท์กฎหมายมหาชน (ฝรั่งเศส - ฝรั่งเศส) ของ Philippe Foillard หมายถึง ข้อพิพาทข้อแรกของกิจกรรมของฝ่ายปกครอง

<sup>43</sup> From *Prosecution in the Public Interest, the Apex Scotland Annual Lecture*, by James, 2017, Retrieved from <https://www.copfs.gov.uk/images/Documents/Lord%20Advocates%20Apex%20Scotland%20Lecture.pdf>

<sup>44</sup> จาก *นิติปรัชญาและหลักกฎหมายมหาชน* (น. 365), โดย ภิรัชญา วัฒนรุ่ง, 2564, กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

3) ปทานุกรมศัพท์รับสภาและการเมืองไทย โดย คณิน บุญสุวรรณ ให้นิยาม “ประโยชน์ต่อสาธารณะ หมายถึง ประโยชน์อันเกิดแก่ประชาชนทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น”

ผู้เขียนเห็นว่า คำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” ไม่ได้มีความหมายแน่นอนและตรงตัว ขึ้นอยู่กับบริบทของตัวบทกฎหมายที่ปรากฏคำว่าประโยชน์สาธารณะ เช่นคำว่า “ประโยชน์ของความยุติธรรม” ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการศาล ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ามีความหมายในทำนองเดียวกันกับคำว่าประโยชน์ของสาธารณะ ดังนั้น คำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” อาจมีความหมายที่แตกต่างกันออกไป การศึกษานิยามความหมายของคำว่าประโยชน์สาธารณะจึงควรต้องศึกษาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ปรากฏคำว่าประโยชน์สาธารณะ และต้องพิจารณาข้อเท็จจริงของคดีแต่ละคดี เพราะนอกจากประโยชน์สาธารณะจะแตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศแล้ว มุมมองของคำว่าประโยชน์สาธารณะอาจแตกต่างกันออกไปตามแต่ละบุคคลและตามแต่ยุคสมัยด้วยเช่นกัน เพื่อความเข้าใจที่มากขึ้น ผู้เขียนจึงได้ศึกษาคดีตัวอย่างที่อัยการทั้งในและต่างประเทศซึ่งเคยใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อประกอบการศึกษาและวินิจฉัยว่าคดีมีข้อเท็จจริงอย่างไรจึงถือว่าเป็นเรื่องคดีที่มีประโยชน์แก่สาธารณชน ดังจะได้กล่าวถึงในลำดับต่อไป

#### 2.5.2 กระบวนการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

แต่เดิม สำนักงานคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ เป็นสำนักงานคดีอาญาประเภทหนึ่ง ซึ่งขั้นตอนในการพิจารณาสั่งสำนักงานยังคงต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ เดิมการสั่งสำนักงานคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ มีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีประเภทดังกล่าวไว้ในระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 โดยกำหนดว่า “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเห็นเสนอสำนักงานตามลำดับขึ้นไปยังอัยการสูงสุด...” แต่ต่อมาภายหลังสำนักงานอัยการสูงสุดได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของคดีประเภทดังกล่าว จึงได้นำหลักเกณฑ์กรณีการสั่งสำนักงานคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ แยกออกมาจากระเบียบสำนักงานอัยการ

สูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ไว้ต่างหากเป็นการเฉพาะ โดยได้นำมากำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์และวิธีการไว้เป็นระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อ ความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 โดยกำหนดว่า “ในการพิจารณาตั้งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญา จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามข้อ 6 หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตามข้อ 7 ให้เสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นฟ้องด้วย หรือในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาตั้ง ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นฟ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคหนึ่งหรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาตั้ง”

การเสนอเรื่องตามลำดับชั้นดังกล่าว หมายความว่า ขั้นตอนในการพิจารณาตั้งสำนวนจะเริ่มต้นจากเจ้าของสำนวนทำความเห็นเสนอผู้บังคับบัญชา ซึ่งอาจต้องมีการผ่านอัยการผู้ก่อกองคดี (ในสำนักงานต่างจังหวัด) หรืออัยการผู้เชี่ยวชาญ (สำนักงานในกรุงเทพฯ) ก่อนเสนอถึงอัยการจังหวัด (สำนักงานต่างจังหวัด) หรืออัยการพิเศษฝ่าย (สำนักงานในกรุงเทพฯ) ซึ่งปกติเป็นหัวหน้าของสำนักงานอัยการนั้น ๆ แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง กำหนดไว้ว่า “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศให้เสนอต่ออัยการสูงสุด และอัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องได้” ดังนั้น สำนวนคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน อัยการจังหวัดหรืออัยการพิเศษฝ่าย หรือแม้กระทั่งอธิบดีอัยการ มิใช่ผู้มีอำนาจในการทำคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี จึงต้องมีการเสนอความเห็นไปตามลำดับชั้นต่อไปจนถึงอัยการสูงสุด ซึ่งหมายถึงว่า ในต่างจังหวัดอัยการจังหวัดต้องทำความเห็น เสนอไปยังอธิบดีอัยการภาค ซึ่งในสำนักงานอธิบดีอัยการภาค จะมีการจ่ายสำนวนให้เจ้าของสำนวน ซึ่งเป็นอัยการผู้เชี่ยวชาญ เพื่อทำความเห็นเสนอรองอธิบดีอัยการภาค และรองอธิบดีอัยการภาคจะทำความเห็นเสนออธิบดีอัยการภาคต่อไป หรือในกรณีสำนักงานในกรุงเทพฯ อัยการพิเศษฝ่ายต้องเสนอสำนวนไปอธิบดีอัยการสำนักงานคดีอาญา โดยจะมีขั้นตอนการพิจารณาเช่นเดียวกับสำนักงานอธิบดีอัยการภาค ต่อมาอธิบดีอัยการภาคหรืออธิบดีอัยการสำนักงานคดีอาญาทำความเห็นเสนอไปยังอัยการสูงสุด ซึ่งขั้นตอนต่อไป ความเห็นของอธิบดีอัยการภาคหรืออธิบดี

อัยการสำนักงานคดีอาญาจะถูกเสนอไปยังสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด ซึ่งเป็นสำนักงานที่มีภารกิจโดยตรงในการพิจารณาสำนวนประเภทนี้ โดยมีขั้นตอนภายในสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด ดังนี้ อธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุดจะมอบหมายให้เจ้าของสำนวน และเจ้าของสำนวนจะทำความเข้าใจเสนอสำนวนให้รองอธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด และรองอธิบดีอัยการจะต้องทำความเข้าใจเสนออธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด หลังจากนั้น อธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุดจะเสนอสำนวนไปยังรองอัยการสูงสุด ผู้รับผิดชอบ ซึ่งในกระบวนการพิจารณาของรองอัยการสูงสุด จะมอบหมายให้ผู้ช่วยเลขานุการพิจารณาทำความเข้าใจ เพื่อเสนอเลขานุการรองอัยการสูงสุด และเลขานุการรองอัยการสูงสุดจะทำความเข้าใจเสนอรองอัยการสูงสุด เพื่อทำความเข้าใจ เพื่อรองอัยการสูงสุดจะเสนอความเห็นและสำนวนไปยังอัยการสูงสุดต่อไป หลังจากนั้น เมื่อรองอัยการสูงสุดทำความเข้าใจแล้ว ความเห็นและสำนวนดังกล่าวจะถูกส่งไปให้อัยการสูงสุดพิจารณา ซึ่งในขั้นตอนการพิจารณาของอัยการสูงสุด ก็มอบหมายสำนวนให้ผู้ช่วยเลขานุการทำความเข้าใจ เสนอความเห็นไปยังเลขานุการอัยการสูงสุด และเลขานุการอัยการสูงสุดจะทำความเข้าใจเสนออัยการสูงสุดเพื่อทำคำสั่งต่อไป จะเห็นได้ว่า ขั้นตอนในการเสนอสำนวนคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน นั้นต้องผ่านการพิจารณา และให้ความเห็นโดยพนักงานอัยการจำนวนไม่น้อยกว่า 11-12 คนกว่าจะถึงอัยการสูงสุด ทำให้กระบวนการสั่งคดีของอัยการสูงสุดตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง เป็นไปด้วยความล่าช้ากว่าการพิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดีในคดีอาญาทั่วไปตามปกติ

เดิมนั้นในการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นระเบียบที่ใช้กับการพิจารณาสั่งคดีอาญาในทุกกรณี และมีเพียงข้อ 78 ซึ่งกำหนดเพียงว่า “หากพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเข้าใจเสนอสำนวนตามลำดับชั้น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาก่อน...” ต่อมาจึงได้นำหลักการตามระเบียบดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ซึ่งอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้อง แต่เพียงผู้เดียวนับว่าเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้ดุลพินิจเนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง ดังที่ปรากฏในรายงานการประชุมพตศก/

วุฒิสภา (เรื่องร่างพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ... (ครั้งที่ 7/2553)<sup>45</sup> และเมื่อมีการแก้ไขระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ก็ได้คงไว้เกี่ยวกับการส่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในข้อ 206 ซึ่งกำหนดว่า “การดำเนินคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ การดำเนินคดีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้พนักงานอัยการดำเนินการตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการส่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ”) โดยมีได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาว่าคดีใดจึงจะถือว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศแต่ประการใดต่อมา จึงได้มีการร่างระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการส่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 เพื่อพิจารณาสิ่งไม่ฟ้องคดีโดยมีจุดประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาคดีอาญาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาของศาลมากเกินไป และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแต่ละคดีที่สร้างความเสียหายต่อสังคมเพียงเล็กน้อยเมื่อเทียบกับงบประมาณของรัฐที่ต้องสูญเสียไปในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อีกทั้งกระบวนการฟ้องคดีอาญาของประเทศไทยที่ได้ยึดถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจมาตลอดเช่นเดียวกับอีกนานาอารยประเทศ และเพื่อให้มีกฎหมายรองรับการใช้ดุลพินิจของ พนักงานอัยการทุกคนที่มีอิสระในการส่งคดี จึงได้มีการร่างระเบียบฯ ดังกล่าวเป็นแนวทางให้พนักงานอัยการถือปฏิบัติให้เป็นมาตรฐานเดียวกันสอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจนั่นเอง

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจเปิดโอกาสให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจได้ โดยแม้จะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ก็ได้เป็นการบังคับให้พนักงานอัยการจะต้องฟ้องร้องคดีทุกคดีต่อศาล อันเป็นหลักการให้อำนาจพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจอย่างแท้จริง หรือเป็นดุลพินิจโดยแท้ แม้อัตินั้นปรากฏการกระทำ

<sup>45</sup> จาก รายงานการประชุมวุฒิสภา/วุฒิสภา (เรื่องร่างพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ... (ครั้งที่ 7/2553), โดย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2553, สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/backoffice/viewer2300/web/viewer.php>

ความผิดจริงและมีพยานหลักฐานเพียงพอต่อการเสนอคำฟ้องแล้ว พนักงานอัยการอาจพิจารณาว่า หากมีการฟ้องคดีดังกล่าวแล้วจะมีความเหมาะสมยุติธรรมในกระบวนการดำเนินคดีอาญาหรือไม่ โดยมีแนวความคิดว่าการดำเนินคดีอาญาจะต้องอยู่บนพื้นฐานของการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ด้วย เนื่องจากองค์กรอัยการไม่เพียงแต่มีบทบาทด้านการบังคับใช้กฎหมายเท่านั้น แต่ถือเป็นตัวแทนของรัฐที่จะต้องทำหน้าที่ในการรักษากฎหมายและคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมไปพร้อมกัน หลักพิจารณาประโยชน์สาธารณะ จึงถือเป็นข้อพิจารณาสำคัญสำหรับการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในการวินิจฉัย หากพิจารณาแล้วเห็นว่า การฟ้องคดีไม่มีความจำเป็นต่อกระบวนการ พนักงานอัยการก็สามารถที่จะยุติการดำเนินคดีอาญาไว้ในขั้นนี้ได้ ดังนั้น ในแต่ละ ประเทศ พนักงานอัยการก็จะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาประโยชน์สาธารณะต่อการดำเนินคดีอาญา ที่เป็นแนวปฏิบัติให้กับพนักงานอัยการใช้ประกอบการตัดสินใจและสั่งคดีได้อย่างเหมาะสม เช่น ในประเทศฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น หรือประเทศสหรัฐอเมริกาต่างก็ยอมรับหลักการนี้ โดยมีการกำหนดปัจจัยที่พนักงานอัยการต้องใช้เพื่อประกอบการตัดสินใจสั่งคดี โดยเมื่อสถานการณ์นั้นมีประโยชน์สาธารณะที่จะฟ้องคดี ก็จะออกคำสั่งฟ้อง เมื่อสถานการณ์ใดไม่มีความ จำเป็นก็จะสั่งไม่ฟ้อง นอกจากนี้ในบางประเทศมีการยอมรับว่าหลักในการพิจารณาประโยชน์สาธารณะยังทำให้พนักงานอัยการสามารถใช้มาตรการอื่นนอกเหนือจากการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องได้ เช่น ในการกระทำความผิดครั้งแรกอาจตัดเตือนและคาดโทษไว้ หรือ การทำความตกลงทางอาญา หรือการต่อรองคำรับสารภาพ ด้วยเหตุผลว่าการฟ้องอาจมิใช่วิถีทางที่เหมาะสมที่สุดสำหรับทุกคดี

หลักเกณฑ์ ตามระเบียบฯ พ.ศ. 2554 แบ่งแยก ประเภทคดีได้สองประเภทคือ 1) คดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนกรณีทั่วไป และ 2) คดีอาญาที่อาจกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ซึ่งคดีทั้งสองประเภทนี้มีหลักเกณฑ์ที่จะนำไปพิจารณาใช้พิจารณาแตกต่างกัน โดยการศึกษานี้ มุ่งศึกษาเฉพาะกรณี คดีประเภทแรก คือ “คดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนกรณีทั่วไป” (ข้อ 5) ตามระเบียบกำหนดปัจจัยในการวินิจฉัย 6 ข้อ ซึ่งไม่จำเป็นว่าพนักงานอัยการจะต้องใช้ปัจจัยทุกข้อในการพิจารณาก็ได้ ปัจจัยแต่ละข้อมีดังต่อไปนี้

- 1) สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด
- 2) อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิต อาชีพ ฐานะ ความสัมพันธ์ทางครอบครัว และประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหา
- 3) ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด การได้รับผลร้ายของผู้ต้องหาอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง



ตารางที่ 2.1 ข้อมูลคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ ปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ตามประเภทฐานความผิด) (ต่อ)

ลำดับที่	ฐานความผิด	2555	2556	2557	2558	2559	2560	2561	2562	2563	รวม
9	ทำไม้หวงห้ามโดยไม่ได้รับอนุญาต	1	0	0	0	1	0	0	0	0	2
10	ฆ่าผู้อื่น	1	0	1	0	0	0	0	0	0	2
11	เป็นผู้สมัครเลือกตั้งเป็นผู้แทนราษฎร โดยรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิ์	24	2	0	0	0	0	0	0	0	26
12	ลักทรัพย์	1	1	1	0	0	0	0	1	0	4
13	ททากรองเกิน	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1
14	บุกรุกโดยมีอาวุธ, เคหสถาน	0	4	0	1	0	0	0	0	0	5
15	ขับรถจักรยานยนต์ประมาท	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
16	ขับรถในที่สาธารณะ+มียาเสพติด	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
17	ร่วมกันฝ่าฝืนทำการประมงเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณะ		1	0	0	0	0	0	0	0	1
18	พยายามฆ่าเจ้าพนักงาน	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
19	กระทำล่วงล้ำน้ำ	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
20	มั่วสุมตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ไปขู่ว่าจะใช้กำลังทำร้าย	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1
21	ลักทรัพย์ในสถานีรถไฟและใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ของผู้อื่น	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1



ตารางที่ 2.1 ข้อมูลคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ ปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ตามประเภทฐานความผิด) (ต่อ)

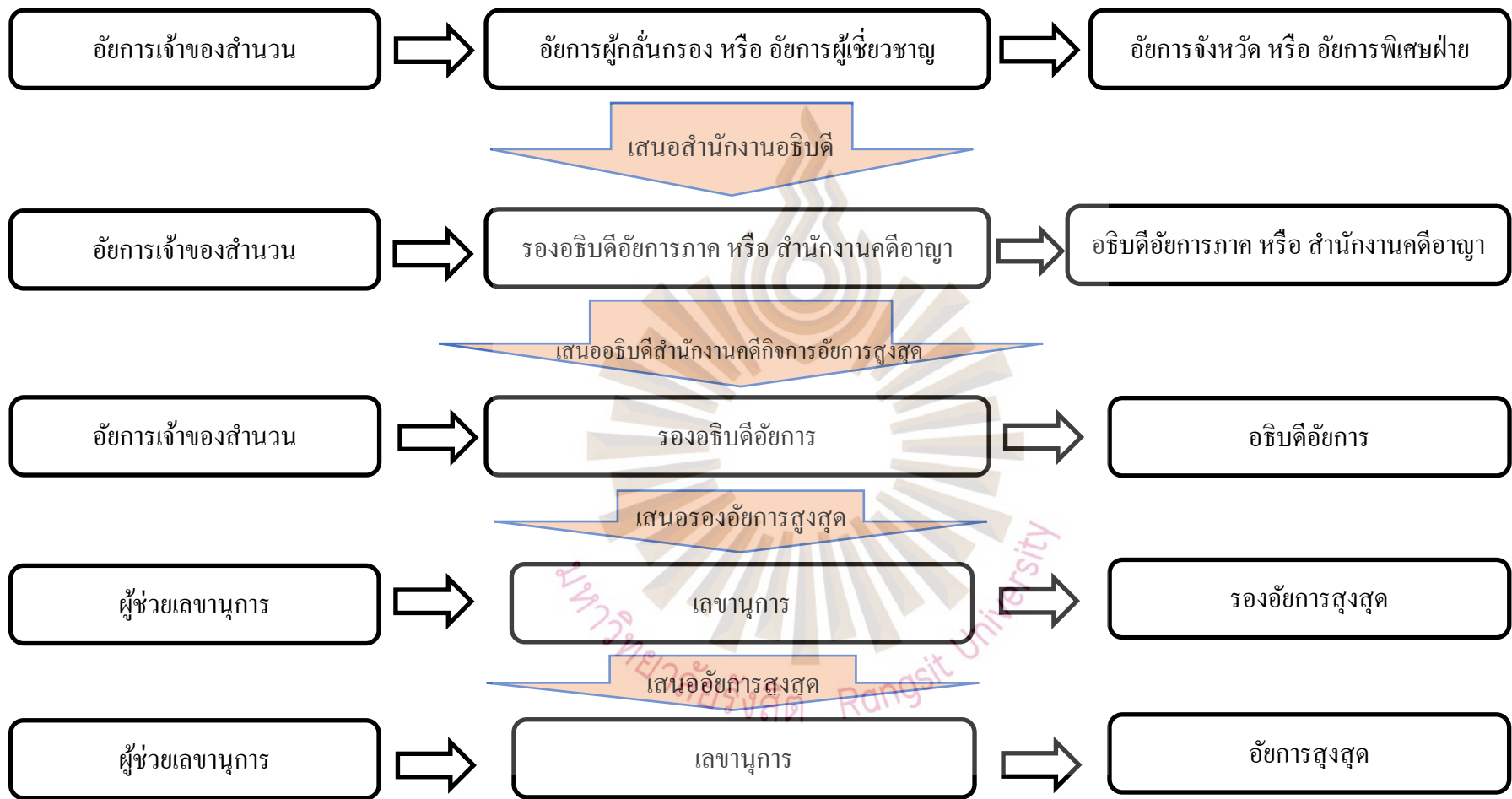
ลำดับที่	ฐานความผิด	2555	2556	2557	2558	2559	2560	2561	2562	2563	รวม
22	ลักทรัพย์นายจ้าง	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
23	ปลอมและใช้เอกสารปลอม	0	0	1	1	0	0	0	0	0	2
24	คูห้มน้เจ้าพนักงานปฏิบัติกรตามหน้าท้	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1
25	ปลูกสร้างอาคารล่วงล้ำไปในทะเลโดยไม่ได้รับอนุญาต	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1
26	เสพยาเสพติดให้โทษ	0	0	2	1	0	0	0	0	0	3
27	ร่วมกันปิดถนนและจจรถในท้สาธารณะ	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1
28	ปลูกสร้างในที่ดินประกาศเพื่อประโยชน์แก่ทางการโดยไม่ได้รับอนุญาต	0	0	8	0	0	0	0	0	0	8
29	ร่วมกันกระทำการใดโดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย	0	0	47	12	0	0	1	0	0	60
30	ทำร้ายร่างกายบุพการี	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1
31	มีและใช้ซึ่งวิทยุโทรคมนาคม	0	0	0	0	2	0	0	0	0	2
32	ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือหนังสือแจ้งของผู้มีอำนาจการทางหลวง	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
33	เก็บของป่าหวงห้ามหรือทำอันตราย	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1

ตารางที่ 2.1 ข้อมูลคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ ปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ตามประเภทฐานความผิด) (ต่อ)

ลำดับที่	ฐานความผิด	2555	2556	2557	2558	2559	2560	2561	2562	2563	รวม
34	กระทำโดยประมาท ให้ผู้อื่นถึงกับความ ตาย	0	1	0	0	0	0	0	0	1	2
35	ฝ่าฝืนคำสั่งหัวหน้า คณะรักษาความสงบ แห่งชาติ ที่ 3/58	0	0	0	0	0	0	2	0	0	2
36	ยึดถือครอบครองที่ สาธารณะสมบัติ แผ่นดินที่ประชาชน ใช้ร่วมกัน	0	0	0	0	0	9	1	0	0	10
37	มีอาวุธปืน	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1
38	มีอาวุธปืน+ยาเสพติด	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1
39	ปลูกสร้างแก้ไขต่อ เติมสิ่งก่อสร้าง	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
40	ร่วมกันทำตุลระเบิด ที่นายทะเบียนไม่ สามารถออก ใบอนุญาตได้	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
41	ก่อสร้างอาคารโดย ไม่ได้รับอนุญาตนุ กที่สาธารณะ	0	0	0	0	0	0	0	0	2	2
42	บุกรุก อสังหาริมทรัพย์	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
43	พยายามฆ่าผู้อื่น	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1
	รวม	53	36	77	24	18	49	22	18	23	320

ตารางที่ 2.2 ตารางคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ พ.ศ. 2555 – 2563 (แยกตามประเภท คำสั่งทางคดี)

พ.ศ.	ฟ้อง	ไม่ฟ้อง	ถอนฟ้อง	ไม่ถอนฟ้อง	คดีดำเนินการตามอำนาจหน้าที่	คดี+ สอบเพิ่ม	ถอนอุทธรณ์	ไม่อุทธรณ์	ยุติ	พ่วง	เสนอ รอสส.	ระหว่างดำเนินการ	รวม
2555	30	16	1	-	-	4	-	2	-	-	-		
2556	4	23	2	1	-	5	-	1	-	-	-		
2557	25	12	-	-	34	5	-	-	1	-	-		
2558	-	3	-	1	14	5	-	-	-	-	-	1	
2559	-	6	1	-	6	4	-	-	1	-	-		
2560	9	5	-	-	31	3	-	-	-	1	-		
2561	1	12	-	-	2	5	-	-	-	2	-		
2562	1	13	-	-	1	3	-	-	-	-	-		
2563	-	10	-	1	-	1	1	-	-	-	8	2	
รวม	70	100	4	3	88	35	1	3	2	3	8	3	320



รูปที่ 2.3 กระบวนการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ที่มา: ดัดแปลงจาก สำนักงานอัยการสูงสุด, 2563

### 2.5.3 มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายอนุญาตให้พนักงานอัยการนำมาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีอาญา เช่น การชะลอฟ้องมาใช้กับคดีอาญาทั่วไป นอกเหนือจากกรณีมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งพนักงานอัยการมีอำนาจในการอนุมัติแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติตามที่ผู้อำนวยการสถานพินิจเสนอ ซึ่งหากผู้ที่มีหน้าที่ปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูปฏิบัติเป็นไปตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องเด็กหรือเยาวชนนั้น โดยคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการถือเป็นที่สุด และสิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ แต่หากฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม พนักงานอัยการก็จะแจ้งให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีต่อไป นอกจากการกรณีดังกล่าวแล้ว ไม่ปรากฏว่าพนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่นในการสั่งชะลอการฟ้องคดีอาญาทั่วไปได้อีก แม้จะมีความพยายามในการออกกฎหมายเพื่อให้อำนาจพนักงานอัยการสามารถมีคำสั่งชะลอฟ้องคดีอาญาทั่วไปได้ตาม ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ซึ่งได้เสนอโดยสำนักงานอัยการสูงสุด และ ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. ... ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการไต่ถามคดีอาญา และการชะลอฟ้อง อันเป็นการนำร่างพระราชบัญญัติไต่ถามคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งเสนอโดยสำนักงานตำรวจแห่งชาติ รวมทั้งร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ซึ่งได้เสนอโดยสำนักงานอัยการสูงสุด แม้ปัจจุบันได้มีการออกกฎหมายมาตรการเกี่ยวกับการไต่ถามคดีอาญาแล้วตามพระราชบัญญัติการไต่ถามคดีข้อพิพาท พ.ศ. 2562 แต่เกี่ยวกับการชะลอฟ้องนั้น ยังไม่สามารถออกกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการในเรื่องดังกล่าวได้ ดังนั้นในกรณีการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ในคดีที่มีการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อัยการสูงสุดย่อมไม่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการใดๆ ในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อให้คดีอาญาระงับสิ้นไป โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจในการสั่งชะลอฟ้องคดี ดังนั้นหากมีมาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา หรือพนักงานอัยการสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้มีผลให้เป็นการระงับคดีที่ผู้ต้องหากระทำอาจเป็นการจูงใจให้พนักงานอัยการคำนึงถึงผลประโยชน์ที่รัฐได้รับจากการฟ้องคดีและทรัพยากรหรืองบประมาณที่รัฐต้องสูญเสียไปหากมีการฟ้องร้องดำเนินคดี

## 2.5.4 กรณีตัวอย่างเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของสำนักงานอัยการสูงสุด

ในการวิเคราะห์ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ ของพนักงานอัยการ ผู้เขียนได้อ่านศึกษาจากคดีที่พนักงานอัยการสูงสุดเสนอความเห็นตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุด และอัยการสูงสุดชี้ขาดว่าเป็นการฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ และมีคำสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งสมควรนำคดีเหล่านี้มาศึกษาดังนี้

ตัวอย่างคดีที่ 1: คำชี้ขาดความเห็นแย้งที่ 755/2560 : พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545

ผู้ต้องหากระทำความผิดฐานเสพยาและมียาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่ายโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายและอยู่ในหลักเกณฑ์ ตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 19 ที่ผู้ต้องหาเป็นผู้มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด จังหวัดสมุทรสงครามมีหน้าที่ดำเนินการตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติดของผู้ต้องหาและมีคำวินิจฉัยต่อไป ตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 21 และ 22 ดังนั้น การที่คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด จังหวัดสมุทรสงคราม มี คำสั่งที่ 221/2559 ลงวันที่ 21 กันยายน 2559 ให้ยุติการตรวจพิสูจน์ผู้ต้องหาเนื่องจากศูนย์วิทยาศาสตร์การแพทย์ที่ 5 สมุทรสงคราม กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์ รายงานการทดสอบว่าไม่พบเมทแอมเฟตามีนในตัวอย่างปัสสาวะ ของผู้ต้องหาโดยเห็นว่าไม่ต้องด้วยพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 และแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนดำเนินการต่อไปจึงไม่ถูกต้องมีผลให้พนักงานอัยการยังไม่มีอำนาจโดยมีคำสั่งฟ้องและไม่ฟ้องผู้ต้องหาในความผิดคดีนั้นจนกว่าจะได้รับแจ้งผลการตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติดของผู้ต้องหาจากคณะอนุกรรมการ ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจังหวัดสมุทรสงคราม ดังนั้น การที่อัยการจังหวัดสมุทรสงคราม มีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายและรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค 7 ปฏิบัติราชการแทน ผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค 7 มีความเห็นแย้งคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย จึงไม่ใช่ความเห็นแย้งที่อัยการสูงสุดจะต้องพิจารณาวินิจฉัย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145/1 เมื่อคดีนี้ผู้ต้องหาเป็นผู้มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด การที่

อัยการจังหวัดสมุทรสงครามมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย และแยกฟ้องผู้ต้องหาเฉพาะฐานมียาเสพติด ให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่ายโดยฝ่าฝืน ต่อกฎหมาย จนศาลมีคำพิพากษาจำคุกผู้ต้องหาที่กำหนด 2 ปี โทษที่ผู้ต้องหาได้รับดังกล่าว ย่อมเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาอันสืบเนื่องมาจากการกระทำความผิดคดีนี้ของผู้ต้องหาแล้ว ประกอบกับผู้ต้องหาให้การรับสารภาพต่อศาล แสดงให้เห็นถึงความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การแยกดำเนินคดีกับผู้ต้องหาในความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายต่อไปย่อมก่อให้เกิดผลร้ายต่อผู้ต้องหาเกินสมควร ประกอบกับพฤติการณ์ แห่งคดีผู้ต้องหาเป็นเพียงผู้เสพยาเสพติดและจำหน่ายยาเสพติดเพียงเล็กน้อย อีกทั้ง เป็นการดำเนินคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วย การตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัย หรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2545 ข้อ 6 (3) (4) และข้อ 9 อัยการสูงสุดจึงใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 15 สั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 4, 7, 8, 57, 91 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2528 มาตรา 4 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2530 มาตรา 3 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 มาตรา 26 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 135 (พ.ศ. 2539) เรื่อง ระบุชื่อและประเภทยาเสพติดให้โทษตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ชื่อยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ลำดับที่ 20 เนื่องจากการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัย หรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 6 (3) (4), (9)

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงนี้ประกอบคำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดในประเด็นที่เกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ประกอบ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 6 แล้ว อัยการไม่ได้พิจารณาปัจจัยในเรื่อง สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด หากแต่พิจารณาในปัจจัยว่า คดีนี้เป็นคดีที่มีลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด โดยมีพฤติการณ์แห่งคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเพียงผู้เสพยาเสพติดและจำหน่ายยาเสพติดเพียงเล็กน้อย ประกอบกับผู้ต้องหาให้การรับสารภาพต่อศาล

แสดงให้เห็นถึงความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การแยกดำเนินคดีกับผู้ต้องหาในความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เมทแอมเฟตามีน) โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายต่อไปย่อมก่อให้เกิดผลร้ายต่อผู้ต้องหาเกินสมควร และศาลได้พิพากษาให้ผู้ต้องหาต้องรับโทษจำคุกในความผิดฐานอื่นที่พอสมควรแล้ว การสั่งฟ้องข้อหาดังกล่าว ย่อมเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาเกินสมควร อีกทั้ง เป็นการดำเนินคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วย การสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ซึ่งเป็นปัจจัยในข้อที่ 3. ว่าด้วยลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด การได้รับผลร้ายของผู้ต้องหาอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง ข้อที่ 4. ความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การได้รับการบรรเทาผลร้ายของผู้เสียหาย ความเห็นของผู้เสียหายต่อการฟ้องผู้ต้องหา ความคาดหมายถึงผลที่ผู้ต้องหาจะได้รับจากการถูกฟ้อง ข้อที่ 5. ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และ ข้อที่ 6. ประโยชน์ที่รัฐจะได้จากการฟ้องคดีอันเป็นการแสดงให้เห็นว่าในการพิจารณาสั่งไม่ฟ้องดังกล่าว ไม่จำเป็นต้องมีปัจจัยในการพิจารณาครบทุกข้อ

#### ตัวอย่างคดีที่ 2 ผู้ต้องหาถูกรุกที่สาธารณประโยชน์

ข้อเท็จจริงได้ความว่าพื้นที่ซึ่งผู้ต้องหาเข้าไปยึดถือครอบครองนั้นอยู่ในเขตพื้นที่ซึ่งได้ขึ้นทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ โดยใช้เป็นทุ่งเลี้ยงสัตว์สาธารณประโยชน์ด้วย และในขณะที่ผู้ต้องหาและราษฎรอื่นขอใช้สิทธิในการปฏิรูปที่ดิน สุขาภิบาลห้วยข้าวกล้าได้ร้องคัดค้านว่า พื้นที่ดังกล่าวเป็นที่สาธารณประโยชน์ที่พลเมืองใช้ร่วมกันไม่อาจปฏิรูปที่ดินให้ราษฎรได้ โดยแสดงหลักฐานว่าพื้นที่ดังกล่าวเป็นที่สาธารณประโยชน์ พลเมืองใช้ร่วมกัน ข้อคัดค้านดังกล่าวเห็นว่า ตาม พ.ร.บ. การปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2532 ม. 26 รัฐอาจจัดที่ดินแปลงอื่นให้พลเมืองใช้ร่วมกันแทนได้ เมื่อดินดังกล่าวอยู่ในเขตปฏิรูปที่ดิน สำนักงานคณะกรรมการการปฏิรูปที่ดินยอมนำที่ดินนั้นมาปฏิรูปได้ ประกอบกับนาย ส. ขณะดำรงตำแหน่ง รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ไปพบปะราษฎรที่จังหวัดพะเยา ได้แจ้งหลักเกณฑ์ และนโยบายให้ชะลอการจับกุมราษฎรที่ได้เข้าไปอยู่อาศัยครอบครองที่ดินที่จะดำเนินการปฏิรูปมาก่อนดังกล่าวข้างต้น และผู้ต้องหาทั้ง 16 คน ก็อยู่ในข่ายที่จะได้รับที่ดินจากการปฏิรูป เหตุที่ผู้ต้องหาทั้ง 16 คน ถูกจับกุมเพราะที่ดินที่เข้าไปยึดถือครอบครองนั้น สก.อ. จึงกำลังขออนุญาตจากกรมป่าไม้ใช้ทำสนามยิงปืน และสนามบิน และผู้ต้องหาทั้ง 16 คน กับพวกได้ร้องเรียนต่อจังหวัด จึงถูกจับกุมทั้งที่ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้แจ้งต่อประชาชนแล้วว่าชะลอการจับกุม แม้จะฟังได้ว่าการกระทำของผู้ต้องหาทั้ง 16 คนเป็นความผิด แต่การฟ้องผู้ต้องหาทั้ง 16 คน ย่อมไม่เป็นประโยชน์แก่



สาธารณชน ทั้งอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือผลกระทบต่อความปลอดภัยและความมั่นคงแห่งชาติขึ้นได้ เพราะผู้บุกรุกมีเป็นจำนวนมากและเข้าใจว่าตนได้ทำกินในที่ดินดังกล่าวมาเป็นเวลานานแล้ว และที่ดินบริเวณดังกล่าวต้องนำมาปฏิรูปให้แก่ประชาชนอยู่แล้ว แต่ผู้ที่เข้าทำกินมาก่อนในที่ดินนั้นกลับต้องถูกดำเนินคดีด้วยเหตุดังกล่าว อัยการสูงสุดจึงสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาฐานเข้าไปยึดถือครอบครองที่ดินของรัฐ ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน ม. 9, 108 ทวิ วรรค 1, 2 ที่แก้ไขแล้ว

ตัวอย่างคดีที่ 3 พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการจังหวัดหนองคาย เสนอความเห็นว่าเป็นความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ได้รับอันตรายสาหัส และขับรถโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ว่าควรสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ

ข้อเท็จจริงได้ความว่า วันเวลาเกิดเหตุ เด็กชาย ช. ผู้ต้องหา ซึ่งมีอายุเพียง 13 ปี นักเรียนชั้นประถมศึกษาปีที่ 6 ของโรงเรียน บ. ตำบลโพธิ์หมากแข้ง อำเภอบึงโขงหลง จังหวัดหนองคาย ได้ขับขี่รถจักรยานยนต์ โดยมีเด็กชาย ป. เด็กชาย ปส. และเด็กชาย ว. นักเรียนห้องเรียนเดียวกันนั่งโดยสารไปด้วยกัน เพื่อไปเที่ยวงานวันเด็กที่โรงเรียน ส. บ้านโพธิ์หมากแข้ง ขับขี่ไปตามถนนสายบ้านนาอ่าง-โพธิ์หมากแข้ง ด้วยความเร็วสูง เมื่อมาถึงทางโค้งบ้านโนนสวรรค์ รถจักรยานยนต์ที่ผู้ต้องหาขับขี่ได้เสียหลักพุ่งเข้าชนหลักโค้งริมถนน เป็นเหตุให้เด็กชาย ปส. ถึงแก่ความตาย ส่วนเด็กชาย ว. เด็กชาย ป. และผู้ต้องหาได้รับอันตรายสาหัส หลังเกิดเหตุฝ่ายผู้ต้องหาได้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจนเป็นที่พอใจและไม่คิดใจที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาอีกต่อไป

อัยการสูงสุดพิจารณาว่า เด็กชาย ช. ผู้ต้องหาขับขี่รถจักรยานยนต์โดยประมาทชนเสาหินข้างทาง เป็นเหตุให้ผู้นั่งซ้อนท้าย คือ เด็กชาย ปส. ถึงแก่ความตาย และเด็กชาย ว. กับเด็กชาย ป. ได้รับอันตรายสาหัส ส่วนผู้ต้องหาได้รับอันตรายสาหัส ทั้งผู้ต้องหาขับขี่รถจักรยานยนต์โดยไม่ได้รับใบอนุญาต การกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดตามข้อกล่าวหา แต่เนื่องจากผู้ต้องหาเป็นนักเรียนอายุเพียง 13 ปี ได้กระทำความผิดข้อหาหลักด้วยความประมาท ทั้งผู้ต้องหาไม่เคยกระทำความผิดอาญามาก่อน ประกอบกับผู้เสียหายทุกคนได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจนเป็นที่พอใจแล้ว การฟ้องผู้ต้องหาน่าจะเกิดผลเสียมากกว่าผลดี และการฟ้องคดีนี้ก็จะไม่เป็นประโยชน์อันใดต่อสาธารณชนด้วย จึงสั่งไม่ฟ้องเด็กชาย ช. ผู้ต้องหา ฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ได้รับอันตรายสาหัส และขับรถโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ตาม ป.อ. มาตรา 91 ที่แก้ไขแล้ว,

291, 300 พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 43 ที่แก้ไขแล้ว, 157 ที่แก้ไขแล้ว พ.ร.บ. รถยนต์ 2522 มาตรา 42, 64

ตัวอย่างคดีที่ 4 พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการจังหวัดยะลา เสนอความเห็นว่าเป็นความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ว่าควรสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ

ข้อเท็จจริงได้ความว่า ตามวันและเวลาเกิดเหตุ ผู้ต้องหาซึ่งไม่มีใบอนุญาตขับรถ ได้ขับจักรยานยนต์ยี่ห้อฮอนด้า ไม่ติดแผ่นป้ายทะเบียน ออกจากร้านที่ไปกินข้าว ไปตามถนนสาย 410 (ยะลา-เบตง) จากทางด่าน อำเภอรารโต มุ่งหน้าไปทางอำเภอบันนังสตา เพื่อจะกลับบ้านพัก โดยมีเด็กหญิงผู้ตาย ซึ่งเป็นบุตรของผู้ต้องหาหนึ่ง โดยสารที่ด้านหลังจนไปถึงบริเวณที่เกิดเหตุ ซึ่งมีสภาพมืด ผู้ต้องหาเห็นกองกิ้งไม้กองขวาง อยู่บนขอบทาง จึงได้ขับจี้รถเพื่อหลบหลีกกองกิ้งไม้ดังกล่าว และได้ล้าเข้าไปในช่องทางเดินรถที่สวนมา ในขณะที่มีรถยนต์แล่นสวนทางมา ผู้ต้องหาจึงเลี้ยวรถหลบเข้ามาอย่างกะทันหันแต่เนื่องด้วยพื้นถนนบริเวณที่เกิดเหตุมีสภาพเปียก ทำให้รถเสียแล่นลงข้างทางและล้มลงกับพื้นถนน เป็นเหตุให้เด็กหญิงผู้ตาย กระเด็นตกจาก รถศีรษะกระแทกกับพื้น เป็นแผลเปิดที่ศีรษะด้านซ้ายลึกถึงกะโหลกศีรษะ เลือดออกจากหูทั้งสองข้าง และเสียชีวิตก่อนถึงโรงพยาบาล ส่วนผู้ต้องหาได้ลงไปกับรถและติดอยู่ที่ต้นกล้วยริมถนน ซึ่งภายหลังเกิดเหตุผู้ต้องหาได้ลุกขึ้น ไปอุ้มเด็กหญิงผู้ตาย เดินไปนั่งอยู่ริมถนนและตะโกนเพื่อขอความช่วยเหลือ ระหว่างนั้นเด็กหญิงผู้ตายได้สะอึกขึ้นมา 2 ครั้ง และสงบนิ่งไม่รู้สีกตัวอีกจนกระทั่งต่อมาได้มีเจ้าหน้าที่ตำรวจมานำเด็กหญิงผู้ตาย พร้อมผู้ต้องหา ส่งโรงพยาบาล ซึ่งต่อมาเด็กหญิงผู้ตายได้เสียชีวิตลง พนักงานสอบสวนจึงได้ดำเนินคดีกับผู้ต้องหา พนักงานอัยการจังหวัดยะลา มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาตามข้อกล่าวหาเนื่องจากการฟ้องผู้ต้องหาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

คดีนี้ อธิบดีอัยการภาค 9 มีความเห็นฟ้องด้วยความเห็นของพนักงานอัยการจังหวัดยะลา จึงเห็นควรสั่งไม่ฟ้องตามข้อกล่าวหา เนื่องจากการฟ้องผู้ต้องหาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน อธิบดีอัยการ สำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องเนื่องจากการฟ้องผู้ต้องหาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

อัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า ขณะเกิดเหตุผู้ต้องหาได้ขับจี้รถจักรยานยนต์โดยมีเด็กหญิงผู้ตาย ซึ่งเป็นบุตรของผู้ต้องหาหนึ่งซ้อนท้ายแล่นมาตามถนนสาธารณะ จนมาถึงบริเวณที่เกิด

เหตุ ซึ่งมีลักษณะเป็นทางตรง สภาพถนนเปียกลื่น และไม่มีแสงสว่าง ในภาวะดังกล่าวผู้ต้องหาควร ขับรถด้วยความระมัดระวัง โดยตามวิสัยและพฤติการณ์ควรขับรถด้วยความเร็วพอสมควรเพื่อที่จะ สามารถหยุดชะลอความเร็วรถลงและสามารถควบคุมรถขับชี้ผ่านสิ่งกีดขวางได้อย่างปลอดภัย แต่ผู้ต้องหากลับหาได้ใช้ความระมัดระวังพอไม่ โดยขับรถด้วยความเร็วเกินสมควรในภาวะสภาพ ถนนเปียกลื่น และไม่มีแสงสว่าง และเมื่อเจอสิ่งกีดขวางบนทางก็ไม่สามารถหยุดหรือชะลอรถเพื่อ ควบคุมรถให้อยู่ในช่องทางเดินรถของตน ได้อย่างปลอดภัย จนเป็นเหตุให้รถคันดังกล่าวแล่นเสีย หลุดเข้าไปในช่องทางเดินรถฝั่งตรงข้าม และล้มลงกระแทกพื้นถนนอย่างแรง ทำให้เด็กหญิง ผู้ตาย กระเด็นออกจากรถและศีรษะกระแทกกับพื้นถนนอย่างแรงจนถึงแก่ความตาย และทำให้ ผู้ต้องหาได้รับบาดเจ็บ และรถจักรยานยนต์คันซึ่งขับเข้ามาได้รับความเสียหาย แต่อย่างไรก็ดีผู้ต้องหา คดีนี้มีอายุ 41 ปี ประกอบอาชีพรับจ้างเป็นแม่บ้านมีรายได้เดือนละประมาณ 5,000 บาท จบ การศึกษาชั้น ป.6 มีสามี คือ ที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส และได้แยกทางกันประมาณ 5 ปีแล้ว โดยมี บุตรด้วยกัน 1 คน คือ ผู้ตาย อายุ 7 ปี ได้ขับซิ่งโดยประมาทจนเป็นเหตุให้บุตรอันเป็นที่รักของตน ถึงแก่ความตาย และตัวผู้ต้องหาเองก็ได้รับบาดเจ็บ และทรัพย์สินของผู้ต้องหาได้เสียหาย ซึ่งผลร้าย แห่งการกระทำดังกล่าว ได้ตกแก่ผู้ต้องหาซึ่งมารดาของผู้ตายทั้งต้องเสียใจทุกข์ระทมกับการสูญเสีย บุตรอันเป็นที่รักอยู่แล้ว และลักษณะแห่งการกระทำของผู้ต้องหาที่มีโชอาชญากรรมร้ายแรงหรือ ลักษณะกระทำความผิดจนคิดเป็นนิสัย ทั้งหลังเกิดเหตุผู้ต้องหาได้พยายามร้องเรียกเพื่อขอความ ช่วยเหลือจากบุคคลใกล้เคียงให้ช่วยเหลือบุตร อันแสดงถึงความสำนึกผิดในการกระทำเพื่อบรรเทา ผลร้ายที่เกิดขึ้นอย่างทันทีทันใด ด้วยเหตุดังกล่าว ได้สร้างความ โศกเศร้าเสียใจให้กับผู้ต้องหามาก พอสมควรอยู่แล้ว ประกอบกับผลแห่งการกระทำของผู้ต้องหาได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคล อื่นหรือส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้งบิดาของผู้ตายก็ได้ใส่ใจ ในเหตุและผลแห่งการกระทำของผู้ต้องหาแต่อย่างใด นอกจากนั้นการฟ้องผู้ต้องหาในคดีนี้ยังไม่ ก่อให้เกิดประโยชน์แก่รัฐด้วยเช่นกัน แต่กลับเป็นการตอกย้ำซ้ำเติมผู้ต้องหา จึงเห็นว่าการบังคับใช้ กฎหมายเพื่อลงโทษผู้ต้องหาในคดีนี้มีได้เป็นการปิดเป่าความเดือดร้อนของประชาชนหรือรักษาไว้ ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคมแต่อย่างใด จึงเห็นว่าการฟ้องผู้ต้องหาในคดีนี้ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ แก่สาธารณชนผู้ต้องหา จึงสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาในความผิดฐานขับรถโดยประมาทหรือนำพาคนเสียว อันอาจเกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 291 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 26) พ.ศ. 2560 มาตรา 4 พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 43 (4), 157 พระราชบัญญัติจราจรทางบก (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 มาตรา 4 พระราชบัญญัติองค์การและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมี

ผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 4, 5, 6 และ 9 (ในส่วนของความผิดฐานขัดรับโดยไม่ได้รับใบอนุญาตขัดรับ, ไม่จัดทำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ, และใช้รถไม่ติดแผ่นป้ายทะเบียน พนักงานสอบสวนได้แยกเปรียบเทียบแล้ว)คดีนี้ปรากฏว่า อัยการสูงสุดได้สั่งไม่ฟ้องคดีโดยเห็นว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยพิจารณาจากปัจจัยตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 6

ตัวอย่างคดีที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ถือเป็นตัวอย่างการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการมีความเห็นทางคดีและมีคำสั่งในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ซึ่งถือเป็นกรณีตัวอย่างที่ผู้เขียนได้นำมาศึกษาและวิเคราะห์ตลอดจนเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวในลำดับถัดไป

## 2.6 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่ สาธารณชน

องค์กรอัยการถือเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีอำนาจถึงตุลาการ (Quasi – Judicial Power) ซึ่งมีความสามารถในการสั่งไม่ฟ้องคดี หรือสั่งยุติการดำเนินคดีกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเป็นไปตามหลักการฟ้องคดีอาญาโดยใช้ดุลพินิจ การให้องค์กรศาลเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ นอกจากจะเป็นการละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power) แล้วยังถือเป็น การให้ศาลเข้ามาใช้อำนาจในการอันขัดต่อหลักการที่สำคัญที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติไว้ ไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องให้องค์กรอื่นที่ทำการตรวจสอบเป็นองค์กรที่อยู่ในฝ่ายบริหารเช่นกันดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 และ 145/1 นอกจากนี้การใช้ศาลเข้ามาตรวจสอบดุลพินิจของอัยการทำให้การบริการงานกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่บรรลุวัตถุประสงค์ เนื่องจากไม่ได้ช่วยลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาล และยังคงใช้งบประมาณแผ่นดินซ้ำซ้อนโดยไม่ได้ก่อให้เกิดประโยชน์ อย่างไรก็ตาม การตรวจสอบดุลพินิจของอัยการสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

### 2.6.1 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

หากพนักงานอัยการสั่งฟ้องคดีอาญาต่อศาล คำสั่งฟ้องคดีอาญานั้นย่อมไม่อาจถูกตรวจสอบได้ ไม่ว่าโดยองค์กรใดก็ตาม แต่หากอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง หากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุด จะต้องมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บัญญัติให้อำนาจพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปโดยมีการตรวจสอบและการถ่วงดุลไม่ให้อัยการใช้อำนาจตามอำเภอใจอยู่แล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 และ 145/1 กล่าวคือ ในคดีอาญาทั่วไปของพนักงานอัยการ หากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุดแล้ว ในกรุงเทพมหานคร สำนักงานอัยการก็ต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในจังหวัดอื่น ก็จะต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรับส่งสำนวนการสอบสวนที่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ หากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค แล้วแต่กรณี แย้งคำสั่งของพนักงานอัยการ ก็จะต้องส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งนั้นให้อัยการสูงสุดชี้ขาดความเห็นแย้งนั้น

### 2.6.2 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ในประเทศไทย การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนก็เป็นคำสั่งไม่ฟ้องประเภทหนึ่ง เช่นเดียวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปตามหลักการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ แต่เดิมนั้น พนักงานอัยการได้ใช้ดุลพินิจอันกว้างขวางตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน และได้มีการออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่ากรฟ้องคดีใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาก่อน ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับในการสั่งไม่อุทธรณ์

และไม่ฎีกาค้าย” เพื่อมารองรับการใช้ดุลพินิจดังกล่าว ต่อมาจึงได้นำหลักการตามระเบียบดังกล่าว มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ซึ่งอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องแต่เพียงผู้เดียวถือว่าเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้ดุลพินิจเนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง ดังที่ปรากฏในรายงานการประชุมพฤษสภา/วุฒิสภา (เรื่องร่างพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ... (ครั้งที่ 7/2553)<sup>46</sup> โดยมีขั้นตอนการพิจารณาเริ่มต้นจากพนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งเสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเรื่องหนึ่งว่าเป็นคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนไปตามลำดับชั้นเพื่อให้อัยการสูงสุดเป็นผู้พิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดี อันถือเป็นมาตรการตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการแต่ละคน โดยอัยการสูงสุดตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 เพื่อไม่ให้มีการใช้อำนาจสั่งไม่ฟ้องตามอำเภอใจ อันเป็นการตรวจสอบดุลพินิจภายในองค์กรอัยการเอง

ในกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 หรือ 145/1 ซึ่งจะต้องส่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อทำความเห็นแย้ง แต่มีการตรวจสอบดุลพินิจภายในองค์กรโดยพนักงานอัยการแต่ละคนได้ทำความเห็นเกี่ยวกับการสั่งคดีดังกล่าวโดยอิสระตามลำดับชั้นขึ้นไปจนถึงอัยการสูงสุด และหาก อัยการสูงสุดสั่งเช่นใดย่อมเป็นที่สุด ด้วยเหตุนี้ องค์กรภายนอกจึงไม่มีบทบาทที่จะเข้ามาตรวจสอบได้อีก ดังนั้น การวินิจฉัยคดีของอัยการจะต้องสะท้อนให้เห็นว่าเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการ ไม่มีข้อโต้แย้งและต้องเสนอการดำเนินการพร้อมทั้งเหตุผลให้ประชาชนหรือผู้เสียหายเข้าใจในการสั่งคดี ซึ่งดุลพินิจของอัยการดังกล่าวย่อม ได้รับความคุ้มครอง

อนึ่ง การให้ให้ศาลยุติธรรมตรวจสอบดุลพินิจของอัยการอีก ย่อมขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองในหลักการไว้ เช่นเดียวกับหลักการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกา ซึ่งอัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีได้อย่างกว้างขวางแม้ไม่ได้มีตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนแต่เป็นการพัฒนาของกระบวนการยุติธรรมตามแบบฉบับของอเมริกันเอง กล่าวได้ว่าเป็นการใช้อำนาจและดุลพินิจที่สืบเนื่องกันมาเป็นเวลานานจนกลายเป็นประเพณีไปในที่สุด โดยศาลก็ไม่ได้เข้ามาตรวจสอบการใช้พินิจของอัยการ โดยศาลยึดหลักทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจและแนวคิดเรื่องการจำกัด

<sup>46</sup> จาก สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, *อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 45*

บทบาทของศาลไม่ก้าวล่วงมาทำหน้าที่ดังเช่นพนักงานอัยการ การสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของพนักงานอัยการเป็นการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปของพนักงานอัยการ อันเป็นการใช้อำนาจกึ่งตุลาการของฝ่ายบริหาร

นอกจากนี้ แม้ประเทศไทยใช้ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาโดยรัฐ แต่การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาก็ไม่ได้เป็นการตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะนำคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัวไปฟ้องเองได้ ผู้เสียหายก็สามารถฟ้องคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัวเองได้ การฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายจึงถือเป็นอีกกลไกหนึ่งของการตรวจสอบดุลพินิจการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการไทยนั่นเอง



### บทที่ 3

## การเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา ที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในต่างประเทศ

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับองค์กรอัยการซึ่งมีบทบาทสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในต่างประเทศ ตั้งแต่วิวัฒนาการความเป็นมาขององค์กรอัยการ อำนาจหน้าที่ของอัยการ ตลอดจนการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของอัยการ โดยได้ศึกษาประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ โดยแต่ละประเทศมีระบบกฎหมาย ความเป็นมาขององค์กรอัยการ ตลอดจนมีทฤษฎี หรือ หลักการที่ใช้ในการสั่งฟ้องคดีอาญาที่แตกต่างกัน การศึกษาเปรียบเทียบดังกล่าว จะสามารถทำให้การศึกษาวิจัยและเสนอแนะแนวทางเรื่องการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการไทยในคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเป็นไปอย่างชัดเจนมากขึ้น

### 3.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีระบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบสาธารณรัฐ โดยมีหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยและมีประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้ง (The quasi-presidential system) โดยมีวาระในการดำรงตำแหน่งเป็นเวลา 5 ปี ประธานาธิบดีจะทำหน้าที่เป็นหัวหน้าแห่งสาธารณรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีจะทำหน้าที่เป็นผู้นำรัฐบาลภายใต้นโยบายที่ประธานาธิบดีเป็นผู้กำหนดขึ้น สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการบริหารราชการแบบระบบศูนย์รวมอำนาจ (Centralization) ซึ่งมีอิทธิพลต่อรูปแบบของกระบวนการยุติธรรม<sup>47</sup>

<sup>47</sup> From *The Layout of the French Legal System*, by Georgetown University Law Library, 2021, Retrieved from <https://guides.ll.georgetown.edu/c.php?g=362135&p=2446075>



ระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย หรือ Civil law เช่นเดียวกับอีกหลายประเทศส่วนใหญ่ในภาคพื้นยุโรป มีรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐเรียกว่า “The Constitution of the Fifth Republic” มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958 และมีการแก้ไขล่าสุดในปี ค.ศ. 2008 โดยมีการแก้ไขในเรื่องกระบวนการในการออกกฎหมาย โดยให้รัฐสภามีอำนาจมากขึ้นในการโหวตผ่านร่างกฎหมาย สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย หรือ ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ซึ่งก่อตั้งองค์กรอัยการขึ้นมาเป็นครั้งแรกในโลก โดยมีการตรากฎหมายแต่งตั้งพนักงานอัยการขึ้นในปี ค.ศ. 1302<sup>48</sup>

สำหรับความเป็นมาขององค์กรอัยการในสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น สมัยคริสต์ศตวรรษที่ 13 กษัตริย์ฝรั่งเศสได้เห็นความจำเป็นต่อการแต่งตั้งผู้แทนเพื่อทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของรัฐจึงได้จัดตั้ง The Ministere Public หรืออีกนัยหนึ่งคือ สำนักงานอัยการ (The office of public prosecutor) หรือ French Legal Official เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้แทนของกษัตริย์เพื่อปกป้องผลประโยชน์ทั้งในทางแพ่งรวมตลอดจนการฟ้องคดีอาญาแทนรัฐตามศาลต่าง ๆ ทั่วประเทศ<sup>49</sup> ในช่วงแรกนั้นผู้แทนเหล่านี้ยังทำหน้าที่ในการสอดส่องการทำหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐรวมทั้งลงโทษเจ้าหน้าที่ที่กระทำการทุจริตอีกด้วย<sup>50</sup> สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย หรือ ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ใช้รูปแบบการพิจารณาคดีอาญาแบบได้สวน (Inquisitorial System or Nonadversary System) ซึ่งประเทศไทยได้รับอิทธิพลในด้านการร่างกฎหมายและการพิจารณาคดีจากสาธารณรัฐฝรั่งเศสค่อนข้างมาก การศึกษาวิวัฒนาการของสำนักงานอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ตลอดจนหลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา โดยมีหลักการสำคัญคือการสั่งคดีของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับชั้นและขึ้นตรงต่อ

<sup>48</sup> จาก คณิต ฒ นคร, *อ้าวแล้วเชิงอรรถที่ 10* (น. 96-98)

<sup>49</sup> From *Promoting Prosecutorial Accountability, Independence and Effectiveness* (p.177), by Smedovska, and Falletti, 2008, Retrieved from [https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting\\_20090217.pdf](https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting_20090217.pdf)

<sup>50</sup> From *French legal official*, by Ministère public, 2021, Retrieved from <https://www.britannica.com/topic/ministere-public>

ฝ่ายบริหาร โดยไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติรับรองเรื่องความเป็นอิสระเช่นเดียวกับผู้พิพากษา<sup>51</sup> โดยหลักการสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าวได้ถูกนำมาศึกษาในบทนี้เพื่อเปรียบเทียบกับหลักการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการของไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสเพื่อเปรียบเทียบกับอำนาจหน้าที่ในการสั่งไม่ฟ้องในเรื่องดังกล่าวของพนักงานอัยการตามกฎหมายไทยจึงมีความจำเป็นและสำคัญอย่างยิ่งยวดซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในบทนี้

### 3.1.1 วิวัฒนาการของอัยการและพัฒนารูปแบบโครงสร้างของสำนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส

#### 1) วิวัฒนาการของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในภาษาฝรั่งเศส คำว่า “อัยการ” (The procureur) หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ประจำอยู่ตามศาลต่าง ๆ เพื่อเป็นผู้แทนสังคม มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินการในนามของสังคมให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย โดยมีฐานะเป็นผู้ฟ้องร้องดำเนินคดีและบังคับตามคำพิพากษา โดยไม่ได้มีอำนาจหน้าที่จำกัดอยู่แต่เฉพาะการดำเนินคดีในศาลเท่านั้น อัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังมีอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ทั้งในทางอาญา ทางแพ่งและพาณิชย์ ทางระเบียบวินัย และทางด้านการปกครองอีกมากมายหลายประการนอกศาลอีกด้วย<sup>52</sup> ในสมัยพระเจ้าฟิลิปป์ เลอ เบล (La grande ordonnance de Philippe le Bel) ได้ทรงประกาศพระบรมราชโองการ เมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ.1303 โดยจัดให้มีการปฏิญาณตนของขุนนางผู้ซึ่งได้รับการไว้วางพระราชหฤทัยโดยมีการกำหนดบทบาทหน้าที่ในการเป็นผู้กล่าวหาเพื่อค้นหาความจริงและบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ ในกาลต่อมา ภายหลังจากการปฏิวัติระบบวิธีพิจารณาคดีอาญาของฝรั่งเศสตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 1808 ถึง 1958 ตำแหน่งของอัยการในสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ถูกจัดให้มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานฝ่าย Magistrate เช่นเดียวกับกับผู้พิพากษา (Judiciary)<sup>53</sup> ตามรัฐกฤษฎีกาว่าด้วยสถานะตุลาการฉบับลงวันที่ 22 ธันวาคม ค.ศ.1958 ซึ่งกำหนดให้อัยการ (Prosecuting Attorney) มีฐานะ

<sup>51</sup> From “The French Prosecutor in Question”, by Hodgson, 2011, *Washington and Lee Law Review*, 67(1), 1361-1411.

<sup>52</sup> จาก “อัยการฝรั่งเศส” ใน *ระบบอัยการสากล* (น. 59-73), โดย โกลแมน ภัทรภิรมย์, 2526, กรุงเทพมหานคร: กองทุนสวัสดิการ

<sup>53</sup> From “The Role of the Prosecutor in French Criminal Trials”, by Vouin, 1970, *The American Journal of Comparative Law*, 18(3), 483-497.

เป็น Magistrate or Magistrat เช่นเดียวกับฝ่ายตุลาการ (Member of the Judiciary) เพื่อทำหน้าที่ ปกป้องผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวมยิ่งกว่าผลประโยชน์ของรัฐ เนื่องจากอัยการไม่ได้มีหน้าที่ เพียงรับประกันการตั้งข้อกล่าวหาหรือพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยเท่านั้น หากแต่ยังต้อง ดำเนินการตามกระบวนการกฎหมาย (Due Process) ให้เกิดความยุติธรรมโดยการเสนอแนะวิธีการหรือ ทางยุติของคดีที่เป็นธรรม (Just Solution) ให้แก่ผู้พิพากษาและลูกขุนด้วย โดยการตัดสินใจ ดำเนินการตามคำเสนอแนะหรือไม่นั้นยังคงสงวนไว้เป็นอำนาจในการตัดสินใจของผู้พิพากษานั้น ดังนั้นจึงเห็นได้ถึงคุณลักษณะเช่นเดียวกันกับการทำหน้าที่ของผู้พิพากษา (Judicial Character) ในการทำหน้าที่ของอัยการ (Advocat de la poursuite) โดยไม่ว่าจะเป็นอัยการแห่งสาธารณรัฐ (Les procureurs de la république) และผู้ช่วยอัยการแห่งสาธารณรัฐ รวมทั้งอธิบดีอัยการ (Les procureurs généraux) และผู้ช่วยอธิบดีอัยการ อัยการประจำศาลสูง (Les avocats généraux) ผู้พิพากษา (Les juges) และตุลาการผู้ช่วย (Les auditeurs de justice) ถือเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรตุลาการ (Judiciary) บทบาทและอำนาจหน้าที่ของอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงกำลังเป็นการใช้อำนาจบริหารและ อำนาจตุลาการ (Their role and functions are partly judicial and partly executive.)<sup>54</sup> อย่างไรก็ตามอัยการ แห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ไม่ได้มีความเป็นอิสระ (Independence Term) เช่นเดียวกันกับผู้พิพากษา อัยการและอัยการผู้ช่วยทั้งหลายตกอยู่ภายใต้หลักการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นขององค์กรอัยการ ดังนั้นอัยการจึงไม่ได้รับหลักประกันที่จะไม่ให้มีการโยกย้ายนอกวาระเหมือนเช่นหลักประกันที่ผู้ พิพากษาได้รับ (La garantie d'inamovibilité) หลักการที่ว่าอัยการต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมนั้น เดิมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสได้วาง หลักไว้โดยให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมถึงขนาดที่สามารถสั่งให้ดำเนินคดีหรือให้ จัดการฟ้องคดีอาญาได้ด้วย ตามบทบัญญัติของมาตรา 36 เดิม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม มีอำนาจในการแจ้งให้อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ทราบว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้น และสั่ง การเป็นลายลักษณ์อักษรในสำนวนการดำเนินคดีให้อธิบดีอัยการดำเนินการ หรือจัดให้มีการฟ้อง คดีอาญา หรือร้องต่อศาลที่มีอำนาจให้ดำเนินคดีอาญาตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เห็นสมควร ต่อมาได้มีรัฐบัญญัติฉบับที่ 2004-204 ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2004 มาตรา 65 ยกเลิก อำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 36 เดิม เนื่องจากมีข้อวิจารณ์ว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอาจใช้อำนาจแทรกแซงกระบวนการ ยุติธรรมได้ ในบทบัญญัติมาตรา 36 ที่แก้ไขใหม่จึงได้บัญญัติให้อำนาจแต่เฉพาะอธิบดีอัยการประจำ ศาลอุทธรณ์ในการสั่งการเป็นลายลักษณ์อักษรในสำนวนการดำเนินคดีให้อัยการแห่งสาธารณรัฐ

<sup>54</sup> From *Prosecution in France*, Hodgson and Soubise, 2017, New York: Oxford University Press

ดำเนินการ หรือจัดให้มีการฟ้องคดีอาญา หรือร้องต่อศาลที่มีอำนาจให้ดำเนินคดีอาญาตามที่อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์เห็นสมควร

ตำแหน่งพนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสต้องได้รับการแต่งตั้งจากรัฐกฤษฎีกา (An ordinance, or the Reglement) ที่ตราโดยประธานาธิบดี (The President of the Republic)<sup>55</sup> ซึ่งเป็นประมุขของรัฐซึ่งในความจริงแล้วก็เป็นกรแต่งตั้งตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม<sup>56</sup> ซึ่งจะได้รับความคิดเห็นจากคณะกรรมการตุลาการ (ฝ่ายอัยการ) นอกจากนี้การที่อัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส (The Procureur) มีสถานะเช่นเดียวกับผู้พิพากษาใต้สวน (The juge d' instruction) และผู้พิพากษาพิจารณาคดี (The trial judge) ซึ่งได้รับการฝึกอบรมอย่างเดียวกัน โดยต้องเป็นผู้ผ่านการทดสอบที่มีความเข้มข้นและยากลำบากเพื่อเข้ารับการอบรมเพื่อมีตำแหน่งเป็น Magistrat เป็นเวลา 3 ปี ที่ The National Center for Judicial Study (Centre nationale d'Etudes judiciaires) โดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ ผู้พิพากษา (The magistrature assise, the seated magistrate, or judge) และอัยการ (The Procureur) ที่ถือเป็นสมาชิกประเภท magistrature debout (The standing magistrate)<sup>57</sup> ซึ่งถือว่าเป็นสมาชิกประเภทหนึ่งในตุลาการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ทำให้สามารถโอนย้ายสลับสับเปลี่ยนตำแหน่งกันได้ในขณะที่ประกอบวิชาชีพซึ่งแม้ไม่ได้เกิดขึ้นเป็นปกติแต่ก็สามารถเป็นไปได้<sup>58</sup> ด้วยเหตุนี้ คำว่า Judiciary จึงมีความหมายรวมถึงทั้งพนักงานอัยการ และผู้พิพากษา แต่อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาและอัยการกลับมีความแตกต่างกัน ตัวอย่างเช่น ในอดีตเคยปรากฏว่ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (Le Conseil constitutionnel) เลขที่ 95-360 DC ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1995 ในกรณีที่มีการเสนอร่างกฎหมายซึ่งเป็นการให้อำนาจพนักงานอัยการสามารถออกคำสั่งทางอาญาให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการตามคำสั่งได้ (Injonction Pénale) โดยไม่จำเป็นต้องผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรม โดยศาลวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้ให้เหตุผลว่า “เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 9 แห่งปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองฝรั่งเศสซึ่งได้รับรองสิทธิของบุคคลทุกคนว่าจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลถึงที่สุดตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด และโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา

<sup>55</sup> Article 64 of the French Constitution: “The President of the Republic shall be the guarantor of the independence of the Judicial Authority”

<sup>56</sup> From “The French Judiciary”, by Garner, 1917, *The Yale Law Journal*, 26(5), 349-387.

<sup>57</sup> From “Administration of Criminal Justice in France: An Introductory Analysis”, by Pugh, 1962, *Louisiana Law Review*, 23(1), 1-28.

<sup>58</sup> From Hodgson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 51* (น. 1361)

66 แห่งรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งบัญญัติว่าผู้มีอำนาจตุลาการคือผู้เป็นหลักประกันเสรีภาพส่วนบุคคล ว่าหลักการเคารพสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาวางหลักการพื้นฐานซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่าในเรื่องทางอาญา ความมีอยู่ของวิธีพิจารณาที่เที่ยงธรรมและยุติธรรมเป็นหลักประกันความเสมอภาคในสิทธิคู่ความว่าสำหรับความผิดร้ายแรง Crimes และความผิดระดับ Delit การแบ่งแยกระหว่างผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีและผู้มีอำนาจในการตัดสินคดีมีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองเสรีภาพของประชาชน พิจารณาแล้วเห็นว่ามาตรการบางประการที่นำไปสู่การใช้คำสั่งทางอาญา (L'Injonction pénale) มีลักษณะที่กระทบกระเทือนต่อเสรีภาพส่วนบุคคล ซึ่งมาตรการเหล่านั้นซึ่งถูกนำมาใช้โดยศาลจะเป็นการลงโทษทางอาญา ดังนั้นการสั่งและการใช้มาตรการดังกล่าวแม้จะได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้อยู่ในฐานะที่จะถูกฟ้องคดีอาญาไม่สามารถกระทำได้โดยการพิจารณาของผู้มีอำนาจฟ้องคดีแต่เพียงลำพัง จำเป็นต้องอาศัยคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจพิพากษาคดีตามหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ” โดยศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าอำนาจในการออกคำสั่งทางอาญาของพนักงานอัยการตามร่างกฎหมายฉบับดังกล่าวมีลักษณะเป็นโทษกับผู้ถูกกล่าวหา พนักงานอัยการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีและใช้อำนาจฝ่ายบริหารจึงไม่สามารถที่จะใช้มาตรการที่มีลักษณะของการลงโทษได้ ผู้มีอำนาจพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้คือศาลแต่เพียงผู้เดียว ศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจึงวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายฉบับนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญแสดงว่าเมื่ออัยการฝรั่งเศสจะมีสถานะเป็น Judiciary เช่นเดียวกับกับผู้พิพากษาดังที่ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้วินิจฉัยรับรองไว้ในคดีที่ CC decision No. 93-326DC, <sup>59</sup> Aug. 11, 1993, J.O. 11599 แต่ก็มี ความแตกต่างระหว่างอำนาจหน้าที่ของอัยการและผู้พิพากษา กล่าวคือ แม้จะมีฐานะเป็นฝ่ายตุลาการเหมือนกัน (Judiciary) แต่ ผู้พิพากษาไต่สวน (The juge d' instruction) และ ผู้พิพากษาพิจารณาคดี (The trial judge) มีฐานะเป็น The sitting judiciary ส่วนอัยการมีฐานะเป็น The standing judiciary ซึ่งความแตกต่างของ The sitting judiciary นั้นไม่สามารถถูกฝ่ายบริหารถอดถอนหรือโยกย้ายได้โดยมีความเป็นอิสระจากการแทรกแซงทางการเมืองหรือฝ่ายบริหารโดยสิ้นเชิง ในขณะที่อัยการ ถูกจัดว่าเป็น The standing judiciary<sup>60</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อัยการที่ทำหน้าที่สอบสวน The parquet ต้องอยู่ภายใต้การกำกับของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งก็ถือว่าอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของฝ่ายบริหารนั่นเอง รัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมสามารถออกคำสั่งตลอดจนให้คำแนะนำเกี่ยวกับการสั่งคดีในเรื่อง การดำเนินการอย่างไรอย่างหนึ่งได้ แต่ไม่สามารถสั่งถอนคดีหรือระงับคดีได้

<sup>59</sup> From Hodgson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 51* (น. 1361)

<sup>60</sup> From “Nonadversarial justice: The French experience”, by Tomlinson, 1983, *Maryland Law Review*, 42(1), 131-195.

องค์กรอัยการในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้น ถือเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่เชื่อมโยงกระบวนการยุติธรรมโดยทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องบังคับคดี โดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสถือว่าการสอบสวนและการฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน โดยมีหลักในการแบ่งแยกคือ การสอบสวนหมายถึง การรวบรวมพยานหลักฐาน และเตรียมคดีเพื่อนำไปสู่การพิจารณาคดี โดยเป็นหน้าที่ที่ อัยการ (The procureur) หรือผู้พิพากษาไต่สวน (The juge d' instruction) เมื่อรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดได้แล้วก็จะเป็นการตัดสินใจว่าสมควรนำตัวจำเลยเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีหรือไม่ แต่ก็มี การแบ่งแยกอำนาจในการสอบสวนอยู่ โดยผู้พิพากษาไต่สวนไม่สามารถเริ่มกระบวนการสอบสวนได้เองเหมือนกับอัยการ การเข้ามามีบทบาทในการสอบสวนของผู้พิพากษาไต่สวน (The juge d' instruction) นั้นจำกัดอยู่เฉพาะประเภทคดีที่มีความร้ายแรงที่เรียกว่า Crimes เท่านั้น<sup>61</sup> โดยอาจเป็นการส่งเรื่องจากอัยการ หรือ ผู้เสียหายของคดีของ ได้ โดยเมื่อมีความผิดระดับ Crimes อัยการจะต้องส่งเรื่องให้ผู้พิพากษาไต่สวนเข้ามามีบทบาทในกาสอบสวน ในขณะที่ความผิดที่ระดับความร้ายแรงลดน้อยลงมาที่เรียกว่า Delit นั้นมีองค์กรอัยการเป็นผู้รับผิดชอบ โดยอาจส่งเรื่องให้ผู้พิพากษาไต่สวน (The juge d' instruction) สอบสวนหรือทำการสอบสวนเองก็ได้ โดยเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะไปที่เกิดเหตุและทำรายงานแจ้งให้อัยการทราบเพื่อเริ่มดำเนินกระบวนการสอบสวน โดยอัยการอาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการสอบสวน โดยอัยการเป็นผู้ควบคุมแนวทางการสอบสวน หรืออัยการอาจทำการสอบสวนเองก็ได้ในกรณีหากมีตัวผู้กระทำความผิด จะสามารถควบคุมตัวผู้กระทำความผิดได้ไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง หรือหากเป็นความผิดเกี่ยวกับองค์การอาชญากรรมหรือการก่อการร้ายก็สามารถควบคุมตัวได้เกินกำหนดเวลาดังกล่าว นอกจากนี้หากเป็นคดีอาญาที่มีโทษร้ายแรง ที่เรียกว่า Crime (มีโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าสิบปี) อัยการต้องแจ้งให้ผู้พิพากษาไต่สวนเข้ามาทำการสอบสวน ก่อนจะมีคำสั่งทางคดีอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย ดังนั้นถือว่าผู้มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญาคือ พนักงานอัยการซึ่งเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง แต่โดยทั่วไปอัยการจะมอบอำนาจให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนแทน โดยอัยการเป็นผู้กำหนดทิศทางและกำกับดูแลการทำงานของตำรวจฝ่ายคดี

ในส่วนของการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น อัยการถือเป็นผู้มีบทบาทในการเป็นตัวแทนของรัฐในการบริหารงานและอำนวยความสะดวกทางอาญา<sup>62</sup> สาธารณรัฐฝรั่งเศสเผชิญกับปัญหาหาคดีความมีจำนวนล้นมาก และนักโทษก็มีจำนวนเกินกว่า

<sup>61</sup> From *Comparing U.S. and French Models of Criminal Pre-Trial Investigation* (Master's thesis), by Schwartz, 2007, The Stanford Law School, Stanford University, California. Copyright 2007 by Schwartz Author

<sup>62</sup> From Smedovska and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 177)

ที่เรือนจำจะสามารถรองรับไหว ในแต่ละปีจะมีคำร้องทุกข์ในคดีอาญาที่ส่งไปให้พนักงานอัยการดำเนินการจำนวนมาก การบริหารงานยุติธรรมที่เหมาะสมย่อมสามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ อย่างมีประสิทธิภาพ บทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงอำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจของอัยการ ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสคือ “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 วรรคหนึ่ง”<sup>63</sup> ซึ่งบัญญัติว่า “อัยการประจำเขตจะรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษและพิจารณาต่อไปว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษนั้น” หมายความว่า อำนาจใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการฝรั่งเศสมีทั้งกรณีการสั่งฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดตามวิถีทางปกติของการดำเนินคดีอาญา ในขณะที่อีกทางหนึ่งอัยการก็ไม่จำเป็นต้องสั่งฟ้องคดีทุกคดี หากเห็นว่า มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่าก็ย่อมสามารถใช้ดุลพินิจบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีประสิทธิภาพเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ หากเห็นว่าการใช้มาตรการทางเลือกที่เหมาะสมสามารถทำให้สังคมกลับคืนสู่ความปกติสุขได้โดยเร็วและจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่าการฟ้องคดีตามกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก เช่น อาจมีมาตรการไกล่เกลี่ยคดีสำหรับความผิดที่มีโทษเล็กน้อย (Mediation) กล่าวได้ว่าลักษณะพิเศษของอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส นั้น นอกจากเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานอันสามารถพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดและสั่งฟ้องคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดแล้ว หากยังเป็นองค์กรที่ดูแลเสรีภาพของประชาชนด้วยในขณะเดียวกัน อย่างไรก็ตามแม้อำนาจในการพิจารณาสั่งดำเนินคดีจะเป็นของอัยการ แม้อยู่ภายใต้การควบคุมของกระทรวงยุติธรรม แต่ยังมีความเป็นอิสระจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมสามารถเสนอแนะแนวทางการดำเนินกระบวนการสอบสวนเพื่อนำไปสู่การฟ้องคดีได้ แต่ไม่สามารถสั่งให้อัยการถอนคดีหรือยุติคดีได้ นอกจากนี้ในคดีแพ่งอัยการยังสามารถทำการฟ้องร้องในนามของอัยการได้ โดยมีหน่วยงานรัฐทำหน้าที่สังเกตการณ์ในคดีได้

สำนักงานอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Ministère Public) นั้นมีประจำอยู่ในศาลทุกศาลของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีสำนักงานและสาขาเปรียบเสมือนกระฉากของศาลยุติธรรม<sup>64</sup> ยกเว้น

<sup>63</sup> The Code of Criminal Procedure, 1958 Section 40 “The district prosecutor receives complaints and denunciations and decides how to deal with them, in accordance with the provisions of article 40-1

Every constituted authority, every public officer or civil servant who, in the performance of his duties, has gained knowledge of the existence of a felony or of a misdemeanour is obliged to notify forthwith the district prosecutor of the offence and to transmit to this prosecutor any relevant information, official reports or documents

<sup>64</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ่าวแล้วชิงอรรถที่ 49* (น. 178)

ในศาลตำรวจ (The Tribunal de Simple Police) โดยศาลในสาธารณรัฐฝรั่งเศสประกอบไปด้วย The Court of Cassation (ศาลฎีกา) ซึ่งเป็นศาลสูงสุดของสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งมีอยู่เพียงแห่งเดียว มีศาลชั้นต้น (The Court of First Instance (Tribunaux d' instance<sup>65</sup> และ tribunaux de grance instance<sup>66</sup>)) ตัวอย่างเช่น ศาลแพ่ง ศาลพาณิชย์ ศาลสังคม ศาลอาญา ตุลาการศาลแรงงาน โดยคดีในศาลชั้นต้นเหล่านี้สามารถอุทธรณ์ได้ในศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) ซึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงตลอดจนข้อกฎหมายของคดี โดยคดีเหล่านี้ย่อมสามารถฎีกาต่อมายัง The Court of Cassation (ศาลฎีกา) เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบว่าคดีต่าง ๆ เหล่านี้ ศาลได้มีการปรับใช้ด้วยกฎหมายที่ถูกต้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงแห่งคดีหรือไม่<sup>67</sup>

ความร้ายแรงของฐานความผิดตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ระดับ คือ ความผิดที่มีโทษเล็กน้อย เรียกว่า Contraventions และจะถูกพิจารณาคดีที่ศาล Tribunaux de Simple Police ความผิดที่มีโทษร้ายแรงขึ้นมา เรียกว่า Delit (ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่สองเดือน ถึง 10 ปี) ซึ่งจะถูกพิจารณาคดีที่ศาล Tribunaux Correctionnels ส่วนความผิดอุกฉกรรจ์ เรียกว่า Crimes ซึ่งมีโทษอาจถึงขั้นประหารชีวิต (สาธารณรัฐฝรั่งเศสยกเลิกการประหารชีวิตตั้งแต่ปี ค.ศ. 1981 หรือโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปี-30 ปี จะถูกพิจารณาคดีที่ศาลที่เรียกว่า The Cour d'Assises ซึ่งเป็นศาลเดียวของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่พิจารณาคดีโดยลูกขุน ในบางกรณีอาจอุทธรณ์คำพิพากษาของศาล Tribunaux de Simple Police ไปยัง ศาล Tribunaux Correctionnels ได้ เพื่อพิจารณาคดีอีกครั้งหนึ่ง สำหรับคำพิพากษาของศาล Tribunal Correctionnel สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ (Cour d'Appel) ได้ แต่สำหรับคำตัดสินของลูกขุน (Verdict) ในศาล The Cour d'Assises นั้นไม่สามารถอุทธรณ์ได้ อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่มีการวินิจฉัยประเด็นข้อกฎหมายผิดพลาด สามารถร้องขอให้มีการแก้ไขได้โดยฝ่าย Pourvoi en Cassation ที่อยู่สังกัดของศาลฎีกาที่เรียกว่า The Cour de Cassation ได้<sup>68</sup>

## 2) พัฒนาการ โครงสร้างของสำนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส

<sup>65</sup> ศาล tribunaux d' instance มีอำนาจพิจารณาคดีระหว่างบุคคลที่มีทุนทรัพย์พิพาทไม่เกิน 10,000 ยูโร

<sup>66</sup> ศาล tribunaux de grance instance อำนาจพิจารณาคดีระหว่างบุคคลที่มีทุนทรัพย์พิพาทเกิน 10,000 ยูโร, คดีครอบครัว เช่นคดีฟ้องหย่า, การรับอุปการะ, มรดก และการชื้ออสังหาริมทรัพย์ คดีสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า และการเลิกหรือเพิกถอนต่างๆ

<sup>67</sup> From "Aspects of French Criminal Procedure", by Freed, 1957, *Louisiana Law Review*, 17(4), 730-755.

<sup>68</sup> From Freed, *อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 67* (น. 730-731)



การกำเนิดขึ้นขององค์กรอัยการในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร นั้น สามารถสืบค้นได้ว่าปรากฏขึ้นครั้งแรกในสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยในกฎหมายที่มีชื่อว่า “The French Code d’Instruction Criminelle of 1808” ซึ่งได้มีการก่อตั้งหน่วยงานที่มีชื่อว่า “Ministère Public” บางครั้งรู้จักในชื่อ “The Parquet” ตามชื่อดั้งเดิม<sup>69</sup> โดยมีหน่วยงานชื่อ “the French Public Prosecution Service” อยู่ในสังกัด ซึ่งเป็นต้นแบบให้ประเทศอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่ถูกปกครองโดยสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ก่อตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในการทำงานเดียวกันขึ้นมา เช่น ประเทศเบลเยียม และประเทศเนเธอร์แลนด์ เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่าองค์กรอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นสถาบันหรือองค์กรที่เกิดขึ้นโดยมิได้เอาตัวอย่างหรือคัดลอกมาจากประเทศใด<sup>70</sup>

โครงสร้างของสำนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาล เพราะถือว่าอัยการเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาของศาล สำนักงานอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Ministère Public) มีอัยการสูงสุด (The General Prosecutor)<sup>71</sup> เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของสำนักงานอัยการประจำอยู่ในศาลฎีกา มีผู้ช่วยอัยการสูงสุดประจำทั้งหกแผนกในศาลฎีกา และมีผู้ช่วยอัยการ โดยทำหน้าที่หลักคือ การให้ความเห็นและคำปรึกษาในประเด็นแห่งคดี อัยการสูงสุดมีอำนาจแต่งตั้งผู้ช่วยอัยการประจำแต่ละแผนกในศาลฎีกา ในการดำเนินคดีแบบไต่สวนของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น อัยการสูงสุดมีอำนาจเข้าร่วมการพิจารณาคดีได้หากเห็นว่าเป็นการจำเป็นหรือได้รับการร้องขอจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และมีอำนาจในการริเริ่มนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกา หากเห็นว่าศาลใดตัดสินไม่ถูกต้องและต้องได้รับการตรวจสอบในประเด็นข้อกฎหมาย นอกจากนี้ภายหลังมีการปฏิรูปครั้งใหญ่ในปี ค.ศ. 1993-1994 มีการบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ พระราชบัญญัติว่าด้วยตุลาการ (The Magistrate Act) และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทำให้องค์กรอัยการมีอำนาจมากขึ้นและเป็นอิสระ โดยได้ตั้ง คณะกรรมการสูงสุดของฝ่ายตุลาการ (The Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM)) และให้อัยการสูงสุดยังมีฐานะเป็นสมาชิกและมีอำนาจในคณะกรรมการดังกล่าว<sup>72</sup> คณะกรรมการนี้มีหน้าที่ประกันความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ แต่งตั้งผู้พิพากษาและอัยการ และควบคุมจรรยาบรรณของตุลาการและอัยการ แต่ยังคงมีความเป็นอิสระในการพิจารณาคดีและไม่อยู่

<sup>69</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 177)

<sup>70</sup> From *The role of the Cyprus attorney general's office in prosecutions: Rhetoric, ideology and practice* (Doctoral dissertation), by Kyprianou, 2006, University of London. Copyright 2006 by Kyprianou Author

<sup>71</sup> From *Role of The Court of Cassation*, by The Court of cassation, 2021, Retrieved from [https://www.courdecassation.fr/about\\_the\\_court\\_9256.html](https://www.courdecassation.fr/about_the_court_9256.html)

<sup>72</sup> The Constitution of French Republic; Article 65

ภายใต้คำสั่งของอัยการสูงสุดในการใช้ดุลพินิจพิจารณาคดี อัยการสูงสุดยังมีอำนาจนำคดีที่ตัดสินโดยศาลชั้นต้นเข้าสู่การพิจารณาของศาลฎีกา หากเห็นว่าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นมีการบังคับใช้กฎหมายหรือตีความกฎหมายไม่ถูกต้อง ดังนั้น การตีความกฎหมายของอัยการจะมีผลอย่างมากต่อดุลพินิจในการใช้กฎหมายของผู้พิพากษาโดยตำแหน่งของอัยการในสำนักงานอัยการสูงสุดสามารถแบ่งแยกได้ดังต่อไปนี้<sup>73</sup>

1) อัยการสูงสุดประจำศาลฎีกาแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Procureur général auprès de la cour de cassation)

อัยการสูงสุดประจำศาลฎีกาแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ถือว่าเป็นตำแหน่งสูงสุดทางฝ่ายของอัยการ ประจำที่ศาลฎีกาที่ได้รับการแต่งตั้งจากคณะรัฐมนตรีโดยคำแนะนำจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม และแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา (Decree) ของประธานาธิบดีของสาธารณรัฐ<sup>74</sup> มีอำนาจรับพิจารณาแต่เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่รับพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง อำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุดประจำศาลฎีกาแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสคือการโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเพื่อให้ศาลฎีกาทำการวินิจฉัย โดยไม่มีบทบาทเข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีเช่นเดียวกันกับอัยการสูงสุดของประเทศไทย ในขณะที่ผู้ที่มีอำนาจในการบริหารงานทางคดีและบังคับบัญชาพนักงานอัยการฝรั่งเศสคือ หัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์ (Procureur général auprès de la cour d'appel) และอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Procureur de la République) ซึ่งเป็นพนักงานอัยการในเขตอำนาจของศาลชั้นต้น

2) หัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์ (Procureur general auprès de la cour d'appel)

ในปัจจุบันสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้แบ่งเขตอำนาจของศาลอุทธรณ์ออกเป็นจำนวน 35 เขต ดังนั้นจึงมีหัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์จำนวน 35 คน โดยได้รับการแต่งตั้งจากที่ประชุมคณะรัฐมนตรี (Council of Ministers) โดยคำแนะนำจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม และแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา (Decree) ของประธานาธิบดีของสาธารณรัฐและมีอัยการผู้ช่วยประจำศาลอุทธรณ์ หัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์เป็นตำแหน่งของอัยการที่เป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารของอัยการที่อยู่ในเขตที่ตนรับผิดชอบทั้งหมด และจะเป็นผู้รับคำสั่งและนโยบายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและเป็นผู้ออกคำสั่งให้อัยการภายในเขตอำนาจของตนนำไปปฏิบัติ ดังนั้นอัยการประจำ

<sup>73</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้าวแล้วชิงอรรถที่* 49 (น. 177-182)

<sup>74</sup> From *Public Prosecutors in the United States and Europe: A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany* (p.318), by Gillieron, 2014, Switzerland: Springer

ศาลอุทธรณ์จึงเป็นผู้กำกับดูแลการดำเนินการตามนโยบายทางอาญาของรัฐบาลโดยมีอำนาจสั่งการให้อัยการแห่งสาธารณรัฐและอัยการในสังกัด หัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์มีอำนาจในการแต่งตั้ง ลงโทษเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี และมีอำนาจในการกำกับดูแลเจ้าพนักงานของศาล

### 3) อัยการแห่งสาธารณรัฐ (Procureur de la République)

ปัจจุบันมี 185 สำนักงานอัยการเขต ซึ่งกำกับดูแลโดยอัยการแห่งสาธารณรัฐ(Procureur de la République) ซึ่งเป็นหัวหน้าของสำนักงานอัยการเขต และอัยการผู้ช่วยเป็นตัวแทนอัยการประจำศาลชั้นต้น และศาลที่เกี่ยวข้อง โดยมีอำนาจฟ้องคดีอาญา และมีอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานและการฟ้องคดีอาญา ในการนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐ โดยกำหนดให้อำนาจหน้าที่เช่นเดียวกันกับเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี รวมทั้งการอำนวยความสะดวกซึ่งกระทำโดยเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี โดยเมื่ออัยการแห่งสาธารณรัฐเห็นว่าการกระทำที่เข้าอยู่การพิจารณาของเขานั้นมีองค์ประกอบแห่งการกระทำความผิดครบถ้วนและรู้ตัวและที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด อัยการแห่งสาธารณรัฐจะใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า สมควรที่จะฟ้องคดี หรือจะใช้มาตรการในการเบี่ยงเบนจากการฟ้องคดี หรือยุติการดำเนินคดีเมื่อเห็นว่ามีเหตุที่สมควรอันเกิดจากพฤติการณ์เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือควรนำมาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีมาใช้ กฎหมายได้ให้อำนาจแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐในการกำหนดหน้าที่ให้ผู้ต้องหาปฏิบัติเพื่อแลกเปลี่ยนกับการยุติการฟ้องคดี เช่น หน้าที่ในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย หน้าที่ในการรักษาพยาบาล การปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับสุขภาพ สังคม และการอาชีพ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม สำนักงานอัยการเขตก็อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอัยการประจำศาลอุทธรณ์อันเป็นลำดับการบังคับบัญชาอัยการ ได้รับการแต่งตั้งจากคำแนะนำของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม และแต่งตั้งโดยรัฐกฤษฎีกา (Decree) ของประธานาธิบดีของสาธารณรัฐ มีวาระดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีวิต<sup>75</sup>

#### 3.1.2 อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Le procureur de la République) ในการดำเนินคดีอาญา

หลักการดำเนินคดีอาญาในสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง ผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญาคือ อัยการ ซึ่งรูปแบบกระบวนการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานและระบบงานของอัยการฝรั่งเศส ที่ เป็นอยู่นับว่าก่อให้เกิดความมีประสิทธิภาพในการอำนวยความยุติธรรมทั้งในด้านการควบคุมอาชญากรรม และการคุ้มครองสิทธิ

<sup>75</sup> From Gillieron, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 74* (น. 318)

เสรีภาพของบุคคลได้เป็นอย่างดีเนื่องจากการใช้มาตรการบังคับต่าง ๆ ในชั้นสอบสวน เช่น การตรวจค้น การควบคุม การจับ และการขัง ล้วนแต่ถูกตรวจสอบกลั่นกรองจากอัยการก่อนการออกคำสั่งของศาล ตำรวจฝ่ายคดีไม่ได้ทำการสอบสวนและใช้มาตรการบังคับดังกล่าวไปโดยลำพัง ในส่วนการรวบรวมพยานหลักฐานขององค์กรที่เกี่ยวข้องทำหน้าที่ร่วมกันตรวจสอบความจริงในลักษณะสัมพันธ์กัน (Co-Ordination) ทำให้เกิดความน่าเชื่อถือในการพิสูจน์ความจริงมากกว่าให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งดำเนินการ โดยอิสระปราศจากการตรวจสอบ ดังนั้นในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงไม่ได้แบ่งแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดี ในการกล่าวถึงอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น จำเป็นต้องกล่าวถึงระบบการพิจารณาคดี และอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานอื่นด้านกระบวนการยุติธรรมที่มีความสำคัญและเชื่อมโยงกับองค์กรอัยการพอสังเขป เช่น ศาล และ องค์กรตำรวจ ด้วย โดยอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศสไม่ได้มีอำนาจหน้าที่แต่เฉพาะในการดำเนินคดีอาญา แต่ยังมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอีกหลายประการทั้งทางแพ่งและทางพาณิชย์ รวมทั้งคดีล้มละลายและยังมีอำนาจในเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงอีกหลายด้านซึ่งมิใช่เรื่องของกรดำเนินคดีอาญาอีกด้วย

ในปัจจุบันความผิดตามกฎหมายอาญาฝรั่งเศสแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ตามความหนักเบาของจำนวนโทษจำคุกที่กำหนดไว้ คือความร้ายแรงของฐานความผิดตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ระดับ<sup>76</sup>

1) ความผิดที่มีโทษเล็กน้อย เรียกว่า Contraventions และจะถูกพิจารณาคดีที่ศาล Tribunaux de Simple Police ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 2 เดือนและโทษปรับ เช่น การจอดรถในที่ห้ามจอด การขับรถเร็วเกินกำหนด เป็นต้น เมื่อการกระทำความผิดในหมวดนี้ จะใช้การพิจารณาคัดสินโดยผู้พิพากษานายเดียว

2) ความผิดที่มีโทษร้ายแรงขึ้นมา เรียกว่า delit (ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่สองเดือน ถึง 10 ปี) ซึ่งจะถูกพิจารณาคดีที่ศาล Tribunaux Correctionnels การพิจารณาคดีประเภทนี้ใช้องค์คณะผู้พิพากษา 3 นาย ที่เรียกว่า Tribunal Correctionnel ซึ่งไม่ต้องใช้คณะลูกขุนในการพิจารณา

3) ความผิดอุจฉกรรจ์ เรียกว่า Crimes ซึ่งมีโทษอาจถึงขั้นประหารชีวิต (สาธารณรัฐฝรั่งเศสยกเลิกทาสประหารชีวิตตั้งแต่ปี ค.ศ. 1981 หรือโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปี-30 ปี จะถูกพิจารณาคดีที่ศาลที่เรียกว่า The Cour d'Assises ซึ่งเป็นศาลเดี่ยวของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่พิจารณาคดีโดยลูกขุน ในบางกรณีอาจอุทธรณ์คำพิพากษาของศาล Tribunaux de Simple Police ไปยัง ศาล Tribunaux Correctionnels ได้ เพื่อพิจารณาคดีอีกครั้งหนึ่ง สำหรับคำพิพากษาของศาล Tribunal Correctionnel

<sup>76</sup> From Tomlinson, *อ้าวแล้วจึงอรรถที่ 60* (น. 141-144)

สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ ( Cour d'Appel ) ได้ แต่สำหรับคำตัดสินของลูกขุน (Verdict) ในศาล the Cour d'Assises นั้นไม่สามารถอุทธรณ์ได้ อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่มีการวินิจฉัยประเด็นข้อกฎหมายผิดพลาด สามารถร้องขอให้มีการแก้ไขได้โดยฝ่าย Pourvoi en Cassation ที่อยู่สังกัดของศาลฎีกาที่เรียกว่า The Cour de Cassation โดยทั่วไปจะเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกิน 10 ปีขึ้นไป เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ข่มขืนกระทำชำเรา เป็นต้น ความผิดในหมวดนี้จะต้องมีการเริ่มต้นไต่สวนในศาลไต่สวน (The Court de Assises) ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษา 3 นาย และลูกขุน (Jurors) อีก 9 นายที่ได้มาจากการสุ่มจากบัญชีผู้ที่มีสิทธิเลือกตั้ง โดยคดีที่ตัดสินโดยคณะลูกขุนที่มาจากราชาชนนี้จะต้องห้ามอุทธรณ์

การศึกษาการแบ่งระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดออกเป็น 3 ระดับข้างต้นนั้นมีความสำคัญอย่างมาก เนื่องจากต่างก็อยู่ภายในเขตอำนาจของศาลที่แตกต่างกัน และมีวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างกัน รวมถึงลดจนอำนาจหน้าที่ของอัยการก็แตกต่างกันด้วย<sup>77</sup> กล่าวเป็นการทั่วไปแล้วอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 1) อำนาจในการสืบสวนสอบสวน (Preliminary Investigation)

ในขั้นตอนการสืบสวน ตำรวจสอบสวน (Judicial Police) สามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อการสอบถามได้โดยไม่ต้องแจ้งเหตุแห่งการควบคุมตัวหรือ Probable Cause ดังเช่นในระบบกล่าวหา โดยแจ้งผู้ต้องหาเพียงว่าอยู่ในขั้นตอนของการให้ความร่วมมือช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการทำการสืบสวนสอบสวน ไม่เกิน 24 ชั่วโมง เนื่องจากตำรวจมีอำนาจในการออกหมายเรียกบุคคลเพื่อมาให้การสนับสนุนการสืบสวนสอบสวนได้ซึ่งรวมถึงการเรียกผู้ต้องหาและพยานด้วย นอกจากนี้การควบคุมอาจสามารถขยายเป็น 48 ชั่วโมง หากตำรวจได้รับอนุญาตจากอัยการ แม้ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะไม่กล่าวอะไร แต่ตำรวจก็ไม่ได้ถูกบังคับโดยกฎหมายที่จะต้องแจ้งสิทธิของผู้ต้องหา ยิ่งกว่านั้นสิทธิในการพบและปรึกษาทนายจะต้องรอจนกว่าจะผ่านไป 20 ชั่วโมง และหากเป็นคดีความผิดร้ายแรง เช่น คดีที่สมคบกระทำความผิดในลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม หรือคดีการก่อการร้าย หรือคดีเกี่ยวกับยาเสพติดร้ายแรง สิทธิในการพบและปรึกษาทนายอาจเลื่อนไปภายหลัง 96 ชั่วโมงเลยก็ได้

เมื่อตำรวจสอบสวนไปถึงที่เกิดเหตุต้องแจ้งให้อัยการในท้องถิ่นที่เกิดเหตุทราบโดยทันที แต่ในระหว่างการรออัยการตำรวจสอบสวนมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์ คดีโดยส่วนใหญ่อัยการจะเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่า คดีมี

<sup>77</sup> From Tomlinson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60* (น. 141-143)

พยานหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งฟ้องจำเลยต่อศาลหรือไม่ เว้นแต่ในกรณีที่เป็นคดีอาญาร้ายแรง อัยการสามารถที่จะแจ้งผู้พิพากษาไต่สวน (Investigating Judge) เพื่อให้เข้าร่วมทำการสอบสวน ตั้งแต่ระยะเริ่มต้นแห่งคดี ในกรณีนี้อำนาจในการสอบสวนดังกล่าวจะอยู่ในดุลยพินิจของผู้พิพากษาไต่สวน โดยผู้พิพากษาไต่สวนจัดทำสำนวนการสอบสวนในด้านข้อเท็จจริง สอบสวนปากคำพยานที่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาคดี ซึ่งสำนวนการสอบสวนนี้จะถูกใช้เป็นแหล่งที่มาของพยานหลักฐานสำคัญในขั้นตอนการพิจารณาคดีและทำขึ้นเพื่อคุ้มครองทุกฝ่ายสามารถใช้อ้างอิงได้ ดังนั้น อัยการและที่ปรึกษาของจำเลยจึงอาจไม่จำเป็นต้องสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานอื่นใดอีก โดยอัยการและที่ปรึกษาของจำเลยสามารถเรียกร้องให้ผู้พิพากษาสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐานอื่นใดอีกก็ได้ ถ้าเห็นว่าจะจำเป็นแก่คดี ซึ่งโดยปกติผู้พิพากษาสืบสวนจะจัดการให้ตามนั้น

ในทางปฏิบัติอัยการจะใช้ดุลยพินิจในการบริหารจัดการคดีที่เรียกว่าการลดข้อหาจากข้อหาที่มีโทษหนักเป็นข้อหาที่มีโทษเบา เพื่อที่จะสามารถฟ้องคดีต่อศาลความผิดอาญาธรรมดา (Delits) ทำให้การพิจารณาคดีในศาลนี้กระทำได้อย่างรวดเร็วยิ่งขึ้นเนื่องจากไม่ต้องใช้ลูกขุน การใช้ดุลยพินิจดังกล่าวได้ถูกนำไปพิจารณาว่าจะนำไปสู่การใช้อำนาจตามอำเภอใจได้ และอัยการในเมืองใหญ่ที่มีปริมาณคดีมากมักจะใช้การลดข้อหา แต่ในเมืองเล็ก ๆ ที่มีปริมาณคดีไม่มากจะไม่ใช้การลดข้อหาจึงทำให้เกิดมาตรฐานที่แตกต่างกันในการดำเนินคดีของรัฐ อย่างไรก็ตาม การลดข้อหาได้เป็นมาตรการหนึ่งที่ได้รับการยอมรับในทางปฏิบัติเนื่องจากมีระบบการตรวจสอบถ่วงดุลที่มีประสิทธิภาพ กล่าวคือการใช้มาตรการลดข้อหาจะต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีทุกฝ่ายและต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วย<sup>78</sup>

ในคดีอาญาร้ายแรง อัยการสามารถออกหมายจับผู้ต้องหาในกรณีที่ไม่ได้แจ้งผู้พิพากษาไต่สวนให้มาร่วมสอบสวน นอกจากนั้น ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 122<sup>79</sup>

<sup>78</sup>จาก รวบรวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (พิมพ์ครั้งที่ 2), โดย อุทัย อาทิวา, 2557, กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด วี เจ พรินต์ติ้ง

<sup>79</sup> Article 122 of the Code of Criminal Procedure;

“A warrant for appearance has as its object placing the accused under a duty to present himself before the judge on the date at the hour indicated by the warrant. A warrant of attachment is the order given by the judge to the police immediately to produce the accused before him. A warrant for confinement is the order given by the judge to the supervisor of the jail to receive and to detain the accused. This warrant also permits searching for or transfer of the accused if he has been notified previously. A warrant of arrest is the order given to the police to seek out the accused and to produce him at the jail indicated in the warrant, where he shall be received and detained.”

ให้อำนาจผู้พิพากษาไต่สวนสามารถออกหมาย เพื่อเรียกให้ผู้ต้องหาปรากฏตัว (Appearance) ให้ ตำรวจนำตัวผู้ต้องหามาพบ (Attachment) ควบคุมตัวผู้ต้องหาในคุก (Confinement) และจับ (Arrest) ได้เช่นกัน ซึ่งในการถามคำให้การสามารถแบ่งเป็น 2 ขั้นตอนดังนี้ คือ

(1) การไต่สวนพยาน (The hearing of witnesses) โดยจะกระทำโดยผู้พิพากษาไต่สวน โดยสามารถกระทำหลังผู้ต้องหาได้ เช่นเดียวกับการสอบสวนในระบบกล่าวหาที่กระทำโดยพนักงานสอบสวน

(2) การถามคำให้การและเผชิญหน้า (Interrogation and Confrontations) โดยจะต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องหาและผู้เสียหาย ภายหลังจากผู้พิพากษาไต่สวนแจ้งสิทธิต่าง ๆ และข้อกล่าวหาแก่จำเลย ถึงการกระทำที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นความผิด อัยการทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายของจำเลยและผู้เสียหาย แต่จะตั้งคำถามแก่จำเลยได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาไต่สวนแล้วเท่านั้น โดยคำถามใดที่ผู้พิพากษาไต่สวนไม่อนุญาตจะต้องถูกบันทึกไว้ในสำนวนด้วย

## 2) อำนาจหน้าที่ในด้านการฟ้องคดีอาญา

ในคดีอาญา อัยการจะดำเนินคดีในนามของรัฐ อย่างไรก็ตามหลักการสำคัญของการปฏิบัติหน้าที่ไม่ใช่เพียงเพื่อให้ได้มาซึ่งการลงโทษจำเลย แต่เพื่ออำนวยความยุติธรรมแก่สังคม (Not merely to convict, but to assure that justice is done) การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในประเทศฝรั่งเศสใช้หลักการฟ้องคดีอาญาโดยดุลพินิจ (Opportunity Principle) โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 บัญญัติให้อัยการมีดุลพินิจที่พิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษ อัยการจึงมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการบริหารจัดการคดีให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ทุกฝ่าย ดังนั้น อัยการจึงมีดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องได้ในกรณีที่มิจำเลยได้ทำการเยียวยาหรือชดเชยความเสียหายหรือหลังจากที่มีการเจรจาตกลงค่าเสียหายกับผู้เสียหายแล้ว<sup>80</sup> นอกจากนี้อัยการมีดุลพินิจที่จะนำกระบวนการยุติธรรมทางเลือกต่าง ๆ มาใช้ในการบริหารจัดการคดี เช่น การลดข้อหา การฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพ การไต่กลับคดีอาญา เป็นต้น

คดีโดยส่วนใหญ่อัยการจะเป็นผู้พิจารณาว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลหรือไม่ เว้นแต่คดีที่มีโทษร้ายแรงและได้มีการแจ้งให้ผู้พิพากษาสืบสวน (Investigating Judge) เข้าร่วมทำการสอบสวนด้วยตั้งแต่ต้น ดังที่กล่าวมาแล้วว่าตามกฎหมายฝรั่งเศสบัญญัติให้อัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะรับคำร้องทุกข์และพิจารณาว่าควรที่จะรับคำร้อง

<sup>80</sup> จาก สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ (น. 361), โดย สถาบันกฎหมายอาญา, 2540, กรุงเทพฯ: เซเวน พรินติ้ง กรุ๊ป

ทุกซ์มาดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ ถ้าอัยการพิจารณาเห็นว่าควรจะทำกรสอบสวนดำเนินคดีต่อไป ก็ จะพิจารณาว่าควรจะเป็นจัดว่าเป็นคดีประเภทใด ถ้าเห็นว่าเป็นคดีความผิดซึ่งหน้าก็จะดำเนินการ สอบสวนแบบความผิดซึ่งหน้า ถ้าเห็นว่าเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนควรให้ผู้พิพากษาสอบสวน ทำหน้าที่ต่อไปก็มีอำนาจขอให้ผู้พิพากษาสอบสวนเข้ามาพิจารณาดำเนินการสอบสวนต่อไปได้ แต่ หากอัยการได้สอบสวนเบื้องต้นแล้วเห็นว่าคดีไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ เห็นควรยุติคดีโดยสั่งไม่ ฟ้องหรือไม่ควรทำการสอบสวนต่อไป อัยการก็มีอำนาจที่จะสั่งยุติการสอบสวนได้<sup>81</sup> หากเห็นว่าคดี มีพยานหลักฐานแน่นหนา ก็จะพิจารณาสั่งฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นต่อไป นอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสที่มาตรา 41-2 และมาตรา 41-3 แก้ไขเมื่อปี ค.ศ. 2004 การฟ้องคดีอาญาที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี อัยการอาจจะทำข้อตกลงในทาง อาญากับผู้ต้องหาโดยต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหาและเสนอเพื่อให้ศาลพิจารณาเห็นชอบ หากศาลเห็นชอบก็สามารถพิพากษาได้โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาล

นอกจากการทำข้อตกลงในทางอาญากับผู้ต้องหาดังกล่าวแล้ว ในปี ค.ศ. 2004 ได้มี การประยุกต์นำรูปแบบการต่อรองคำรับสารภาพแบบประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติในประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสที่มาตรา 495-7 ถึง 495-16 และมาตรา 520-1 ให้อำนาจ ดุลยพินิจแก่พนักงานอัยการในการพิจารณาเสนอข้อหาและอัตราโทษแก่ผู้ต้องหาเพื่อแลกกับคำรับ สารภาพและความยินยอมในการรับโทษตามที่อัยการเสนอในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี โดย ในการเจรจານี้กฎหมายบังคับให้ต้องมีที่ปรึกษากฎหมายของผู้ต้องหาร่วมในการเจรจาด้วย หากศาล เห็นชอบกับข้อตกลงดังกล่าว ศาลจะพิพากษาตามข้อตกลงโดยไม่มีกรพิสูจน์ความผิดจำเลยในชั้น พิพิจารณาของศาลอีก การใช้การต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าว ทำให้สามารถบริหารจัดการคดีให้มี ความรวดเร็วและลดปริมาณคดีที่ค้างพิจารณาในศาลได้จำนวนมาก โดยผู้ต้องหามีส่วนร่วมใน กระบวนการยุติธรรมในการกำหนดข้อหาและโทษที่ตนเองจะได้รับ

### 3) อำนาจหน้าที่ในด้านการพิจารณาคดี (Trial)

ในศาลคดีอาญารายแรงระดับ Crimes (Courts of Assize) มีองค์คณะในการพิจารณาคดี ประกอบด้วยผู้พิพากษาจากศาลท้องถิ่นเป็นหัวหน้าและผู้ช่วยอีกสองนายจากศาลอุทธรณ์ (Assesseurs) ภายในไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมงก่อนการพิจารณาคดี คู่ความทั้งสองฝ่ายต้องยื่นบัญชีระบุ พยาน หากองค์คณะเห็นว่าพยานหลักฐานที่ปรากฏไม่เพียงพอ อาจจะสั่งให้มีการสอบสวนเบื้องต้น

<sup>81</sup> จาก อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา (วิทยานิพนธ์), โดย สัตยา อรุณธรี, 2520, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. ลิขสิทธิ์ 2520 โดย สัตยา อรุณธรี ผู้แต่ง



(Preliminary Investigation) อีกครั้งก็ได้ โดยองค์คณะสามารถกระทำการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานที่เห็นว่าจำเป็นเองได้ โดยไม่ต้องส่งไปให้ผู้พิพากษาสืบสวน (Investigation Judge) แต่อย่างใด ขั้นตอนต่อไปคือการเลือกคณะลูกขุนจำนวน 9 คน จากผู้เข้ารับการคัดเลือกทั้งหมด ซึ่งการใช้คณะลูกขุนนี้เป็นระบบที่รับเอามาจากประเทศอังกฤษและจะใช้คณะลูกขุนในการพิจารณาคดีเฉพาะคดีอาญาร้ายแรงเฉพาะในศาล Courts of Assize เท่านั้น ขั้นตอนการคัดเลือกเริ่มจากอัยการและที่ปรึกษากฎหมายของจำเลยสามารถที่ตั้งคำถามเพื่อสอบถามทัศนคติของลูกขุนแต่ละคนที่มีต่อคดีที่จะพิจารณา เพื่อที่จะสามารถจะทำการขอลัดออกซึ่งบุคคลที่ตนเห็นว่าหากได้รับการคัดเลือกแล้ว อาจจะส่งผลเสียต่อการพิจารณาฝ่ายตน โดยพิจารณาจากทัศนคติที่ไม่เป็นกลางในคดีบางประเภท หรือความรู้จักคุ้นเคยกับฝ่ายคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาก่อน อันอาจจะก่อให้เกิดอคติหรือความลำเอียงในการปฏิบัติหน้าที่ได้ โดยอัยการมีสิทธิคัดออกได้ไม่เกิน 4 คน ในขณะที่ที่ปรึกษากฎหมายของจำเลยมีสิทธิคัดออกได้ไม่เกิน 5 คน จากผู้เข้ารับการคัดเลือกทั้งหมด คณะลูกขุนทั้ง 9 คน จะต้องสาบานตนก่อนเข้าปฏิบัติหน้าที่ต่อหน้าหัวหน้าอัยการและเช่นเดียวกันกับระบบ Jury's selection ของระบบอเมริกัน

การพิจารณาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณะ แต่ในคดีทางเพศ เช่น ข่มขืน ผู้เสียหายอาจจะร้องขอเพื่อพิจารณาโดยไม่เปิดเผยต่อสาธารณะ<sup>82</sup>ก็ได้ ในการพิจารณานี้จะถือเอาพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสืบสวนในขั้นต้น Preliminary Investigation เป็นหลักฐานสำคัญในคดี อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่ามีพยานหลักฐานสำคัญใดที่สามารถช่วยในการพิสูจน์ความจริงในคดีได้ ก็สามารถนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลได้ ส่วนการพิจารณาคดีเริ่มโดยจำเลยให้การถึงการกระทำที่ถูกกล่าวหา อัยการมีอำนาจในการถามพยานได้โดยตรงด้วยตนเอง ส่วนการถามพยานของผู้ช่วยผู้พิพากษา ที่ปรึกษากฎหมายของจำเลย และคณะลูกขุนจะต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้าอัยการและตั้งคำถามโดยถามผ่านทางหัวหน้าอัยการพิจารณาคดีเท่านั้น<sup>83</sup> อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีในระบบไต่สวนจะแตกต่างจากระบบกล่าวหา ซึ่งคู่ความมีหน้าที่ต้องนำพยานเข้าสืบเพื่อรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายตนเอง แต่ในระบบไต่สวนเป็นการค้นหาความจริงโดย

<sup>82</sup> Article 306 of the Code of Criminal Procedure;

“Trail shall be public unless the publicity would be dangerous for public order or morals”

<sup>83</sup>“The accused is afforded the opportunity to make a statement. This is followed by questioning from the president and procurator directly. Assesseurs and jurors must seek the president's permission to ask questions.....”

ฝ่ายรัฐ ดังนั้นศาลจึงมีบทบาทในการซักถามพยานมากที่สุด อัยการหรือทนายจำเลยจึงมีไม่ค่อยมีบทบาทในชั้นการดำเนินคดีในศาล

เนื่องจากในระบบกระบวนการยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสไม่ได้จำแนกอำนาจหน้าที่ของอัยการและผู้พิพากษาออกจากกันอย่างแตกต่างกันโดยเด็ดขาดดังระบบกล่าวหา โดยมีลักษณะการทำงานที่ใกล้ชิดและสอดคล้องประสานกันในการร่วมกันค้นหาความจริงแห่งคดี ในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีในรูปแบบของระบบไต่สวน ไม่มีการต่อสู้คดีโดยคู่ความดังในระบบกล่าวหา เช่น ไม่มีขั้นตอนการถามค้าน (Cross Examination) อัยการสามารถค้นหาความจริงในการซักถามพยาน โดยการยื่นถามจึงกล่าวว่ายัยการก็คือตุลาการที่ยืนปฏิบัติหน้าที่หรือ Standing Magistrate และเรียกผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่นั่งถามพยานบนบัลลังก์ว่าตุลาการนั่งหรือ Sitting Magistrate ภายหลังจากการไต่สวนคดีเสร็จสิ้น ทั้งผู้พิพากษาและคณะลูกขุนเจ้าเข้าห้องประชุมเพื่อพิจารณาคำพิพากษา (Deliberation) ในการพิจารณาว่ามีความผิดจะต้องประกอบด้วยเสียงส่วนใหญ่จำนวน 8 นายจากทั้งสิ้น 12 นาย ผู้ที่ไม่ออกเสียงให้ถือเป็นเสียงข้างฝ่ายของจำเลย หลังจากพิพากษาว่ามีความผิดแล้ว ผู้พิพากษาและคณะลูกขุนจะร่วมลงคะแนนเสียงอีกครั้ง เพื่อกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยโดยจะตัดสินจากเสียงข้างมาก

ส่วนในศาลความผิดอาญาธรรมดา (Délits) มีองค์คณะผู้พิพากษา 3 นาย โดยไม่ต้องใช้คณะลูกขุนในการพิจารณา ในปี ค.ศ. 1981 ได้มีการผ่านกฎหมาย The Security and Liberty Law กำหนดให้การพิจารณาคดีในศาลนี้กระทำได้อย่างรวดเร็วยิ่งขึ้น โดยการพิจารณาอย่างรวดเร็วจะนำมาใช้เมื่อปรากฏชัดเจนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด โดยอัยการสามารถนำตัวผู้ต้องหาเข้าสู่ศาลได้แม้กระทั่งขณะอยู่ในการควบคุมของตำรวจ โดยผู้ต้องหาอาจให้การรับสารภาพในทันที หรืออาจจะขอเลื่อนคดีออกไปได้ไม่เกิน 5 วัน เพื่อปรึกษาทนายความ ด้วยระยะเวลาที่รวดเร็วทำให้โดยส่วนใหญ่คดีจะพิพากษาไปโดยที่จำเลยไม่มีที่ปรึกษาทนาย<sup>84</sup> นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1995 ได้มีการแก้ไขกฎหมายโดยให้ผู้พิพากษานายเดียวสามารถพิจารณาคดีอาญาบางประเภทได้อีกด้วย เช่น คดีบัตรเครดิต คดีเช็ค การใช้ยาเสพติดประเภทที่ไม่ร้ายแรง คดีการจราจร เป็นต้น

ในระบบฝรั่งเศสซึ่งเป็นระบบไต่สวนนั้น บทบาทของคู่ความในการดำเนินคดีในศาลมีไม่มากนัก แตกต่างจากการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาซึ่งคู่ความมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลมาก ในการพิจารณาและสืบพยานในศาลฝรั่งเศสนั้น ผู้ที่มีบทบาท

<sup>84</sup> From Tomlinson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60*

ในการซักพยานคือศาล ด้วยเหตุนี้บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีในศาลจึงมีไม่ค่อยมากเหมือนในชั้นการสอบสวนและในชั้นตั้งคดี

อย่างไรก็ดีในชั้นพิจารณาคดีในศาลนั้นมีหลักการของกฎหมายที่ให้อำนาจการดำเนินคดีแก่พนักงานอัยการอย่างมีอิสระไม่ถูกแทรกแซงโดยผู้บังคับบัญชา ดังสุภาษิตกฎหมายของฝรั่งเศสที่ว่า “La plume est servie, mais la parole est libre” ซึ่งแปลว่า “ปากกานั้นรับใช้แต่ถ้อยวจีเป็นอิสระ” หมายความว่าแม้ในการตั้งคดีพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งเกี่ยวข้องการดำเนินคดีที่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เมื่อพนักงานอัยการไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลแล้วการถามพยานของพนักงานอัยการในศาล พนักงานอัยการมีเสรีภาพในการดำเนินคดีโดยไม่ต้องตกอยู่ในบังคับบัญชาของผู้ใดเหมือนเช่นการปฏิบัติหน้าที่ในชั้นก่อนพิจารณาคดีในชั้นศาล จึงเป็นที่มาของหลักกฎหมายและสุภาษิตดังกล่าว ไม่ว่าผลการดำเนินคดีในที่สุด ศาลจะยกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไปก็ตาม

### 3.1.3 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส

บทบาทหน้าที่ของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา ค.ศ. 1958 ซึ่งมีผลใช้บังคับวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1959<sup>85</sup> อัยการ (The ministère public, le parquetthe or state's counsel) ทำหน้าที่เป็นทนายของรัฐในการดูแลผลประโยชน์ของรัฐ อำนาจสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจถือเป็นหัวใจในการทำงานของอัยการฝรั่งเศส ซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐในการบริหารงานและอำนวยความสะดวกทางอาญาตลอดจนตรวจสอบการบังคับใช้กฎหมายว่าเป็นไปอย่างถูกต้องหรือไม่<sup>86</sup> แต่อำนาจหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของอัยการคือการดำเนินคดีอาญา ดังจะได้กล่าวถึง ดังต่อไปนี้

#### 1) หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

<sup>85</sup> From Vouin, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 53* (น. 483)

<sup>86</sup> Criminal Procedure Code, Art.31.

บทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงอำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศส คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40<sup>87</sup> ซึ่งให้อำนาจแก่พนักงานอัยการฝรั่งเศสมีหน้าที่ในการจัดการกับคำร้องทุกข์ไว้ดังนี้

“พนักงานอัยการรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษและพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษนั้นต่อไป”

ขั้นตอนปกติ เมื่ออัยการได้รับสำนวนการแจ้งเหตุการกระทำความผิดแล้วก็จะพิจารณาว่าควรดำเนินการเกี่ยวกับคดีดังกล่าวต่อไปอย่างไร และตัดสินใจว่าควรดำเนินการฟ้องคดีหรือไม่ แต่ก่อนตัดสินใจว่าจะสั่งฟ้องคดีหรือไม่ อัยการต้องสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานให้ครบถ้วนก่อน โดยหากเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาได้สวนอันหมายถึงการฟ้องคดีที่มีระดับความร้ายแรงขึ้น Felonies หรือ อัยการอาจส่งคดีที่มีโทษเล็กน้อยขึ้น Misdemeanors ไปฟ้องคดียังศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดี กฎหมายและหลักการใช้ดุลพินิจอนุญาตให้อัยการฝรั่งเศสสามารถสั่งยุติคดีได้โดยไม่ดำเนินการฟ้องคดี ที่เรียกว่า “Classment sans suite) ศาลอาญาถูกห้ามไม่ให้วิพากษ์วิจารณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการดังกล่าว<sup>88</sup>

## 2) การไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ระบบกระบวนการยุติธรรมของสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งเป็นระบบการพิจารณาคดีแบบได้สวน มีส่วนทำให้การบังคับบัญชาของสำนักงานอัยการเป็นไปแบบรวมศูนย์กลางอำนาจ โดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด จะทำหน้าที่ในการออกหนังสือเวียนหรือนโยบายภายในเกี่ยวกับการฟ้องร้องคดีอาญาที่อัยการต้องให้ความสำคัญตลอดจนการตีความกฎหมายใหม่ซึ่งถือเป็นระเบียบภายในที่อัยการฝรั่งเศสต้องถือปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติแล้ว หนังสือเวียนดังกล่าวก็ไม่ได้มีการบังคับใช้อย่างเข้มงวด และยังจำกัดการตีความหนังสือเวียนหรือนโยบายดังกล่าวไว้อย่างเคร่งครัดโดยเปิดโอกาสให้อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง<sup>89</sup> นอกจากนี้ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นก็ยังไม่ปรากฏว่ามีการออกคู่มือหรือแนวทางในการ

<sup>87</sup> Criminal Procedure Code, Art.40.

<sup>88</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 191)

<sup>89</sup> From Prosecutors and Justice: Insights from Comparative Analysis, by Soubise, & Woolley, 2018,

สั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีไว้ให้อัยการฝรั่งเศสนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส<sup>90</sup>

ในการเริ่มต้นดำเนินกระบวนการฟ้องคดีด้วยอำนาจของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 ตรงกันข้ามกับอัยการอังกฤษที่มีการออกกระเบียบเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาใช้ดุลพินิจว่าคดีใดควรสั่งไม่ฟ้อง กฎหมายฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดนิยามความหมายของการพิจารณาพยานหลักฐานตลอดจนแจ้งชี้ว่าคดีเช่นใดที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนอย่างไรก็ตาม นอกจากนี้อัยการฝรั่งเศสยังสามารถใช้ดุลพินิจอันกว้างขวางนั้นได้โดยอิสระจากนโยบายหรือคำสั่งของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม<sup>91</sup> อัยการฝรั่งเศสไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีทุกคดีเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้หลักการใช้ดุลพินิจตามกฎหมาย หากอัยการเห็นว่าคดีใดแม้จะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องร้องคดีได้ แต่การฟ้องร้องคดีอาญาดังกล่าวไม่ได้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือต่อรัฐ อีกทั้งยังอาจทำให้สูญเสียงบประมาณที่มีอย่างจำกัดไปอย่างน่าเสียดาย อัยการฝรั่งเศสก็อาจยุติคดี หรือ ยุติข้อกล่าวหา ไม่ดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญา หรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องร้องคดีอาญาได้ อัยการฝรั่งเศสต้องฟ้องคดีหากเห็นว่าการฟ้องคดีเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือรัฐ (General Interest) และอาจยุติการดำเนินคดีอาญาได้หากเห็นว่าไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือรัฐดังกล่าว เช่น เป็นการกระทำความผิดครั้งแรก หรือ ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดเป็นเรื่องเล็กน้อย หรือไม่เป็นภัยร้ายแรงต่อความปลอดภัยของสาธารณะ หรือ ผู้เสียหายไม่สนใจและได้ถอนคำร้องทุกข์ เป็นต้น<sup>92</sup> นอกจากนี้ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการที่อัยการฝรั่งเศสใช้ดุลพินิจฟ้องคดีต่อไปหรือไม่ นั่น คือ การขาดแคลนทรัพยากรหรืองบประมาณในการดำเนินคดีอาญาของสำนักงานอัยการหรือศาลยุติธรรมที่มีเขตอำนาจที่การกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นซึ่งมีผลต่อการที่อัยการจะปฏิเสธคดี ยุติคดี หรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาเพื่อให้ได้สัดส่วนต่อทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัด เช่น ห้องพิจารณาคดี จำนวนผู้พิพากษา เสมียนคดี และเวลาทำการปกติของศาล เป็นต้น ซึ่งเหตุผลที่อัยการยกมาสำหรับการไม่ฟ้องคดีก็ด้วยเหตุว่า ปัจจัยประโยชน์ต่อสาธารณะนั่นเอง

การที่สาธารณรัฐฝรั่งเศสบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 ให้อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างเปิดกว้างเช่นนี้ ทำให้อัยการ

<sup>90</sup> From Soubise, & Woolley, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 89*

<sup>91</sup> From Hodgson and Soubise, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 54* (น. 14)

<sup>92</sup> From Gillieron, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 74* (น. 295)

ฝรั่งเศสทั่วประเทศสามารถใช้ดุลพินิจของอัยการ ได้สอดคล้องเหมาะสมกับบริบท สถานการณ์ หรือ ความเหมาะสมกับชุมชนหรือสถานที่ที่เกิดอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังเช่น มีกรณีที่ อัยการฝรั่งเศสได้ยกตัวอย่างการใช้ดุลพินิจในกรณีที่อัยการฝรั่งเศสเห็นว่าป็นกรณีของคดีที่ไม่เป็น ประโยชน์ กล่าวคือ ถ้ามีการจับผู้กระทำความผิดฐานมีกัญชาไว้ในครอบครองจำนวน 10 กรัม ใน เมืองใหญ่ อัยการฝรั่งเศสอาจใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อ สาธารณชนได้ เนื่องจากไม่ได้เป็นการกระทำที่คุกคามความสงบเรียบร้อยของชุมชน แต่ในเมืองเล็ก ที่มีประชากรจำนวน 15,000 คนนั้น ไม่เหมือนกัน ในเมืองที่มีขนาดเล็กอย่างนั้น ผู้คนรู้จักกันหมด ในเมืองที่ไม่เคยมีอะไรเกิดขึ้นมาก่อนเลย การพบว่าคนใดคนหนึ่งครอบครองกัญชาถึง 10 กรัม นั้น อาจทำให้ผู้คนตกใจและแตกตื่น ผู้คนจะวิพากษ์วิจารณ์ว่าการมียาเสพติดจำนวนเท่านั้นเป็นเรื่อง ใหญ่ คงไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกรณีการฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ดังนั้นความ ร้ายแรงของการกระทำความผิด ย่อมขึ้นอยู่กับสถานที่เกิดการกระทำความผิดด้วย ทศนคติหรือ ดุลพินิจต่อการพิจารณาสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องย่อมไม่เหมือนกัน การปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับ บริบทดังกล่าวย่อมทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ และควรมีประสิทธิภาพไม่ได้ หมายความว่าต้องมีการปฏิบัติที่เหมือนกัน เช่นเดียวกับการบังคับใช้กฎหมายมาแล้วซึ่งอาจ ต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำความผิดในเมืองหรือนอกเมือง สถานที่ดังกล่าวมีถนน หรือเสี่ยงต่อ การเกิดอุบัติเหตุหรือไม่ การใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องเพราะคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนให้มีความเหมาะสมจึงต้องอาศัยการบังคับใช้โดยการพลิกแพลงให้มีความยืดหยุ่น การดุลพินิจในแต่ละ กรณีหรือแต่ละคดีจึงไม่ควรเหมือนกัน แต่ควรคัดแปลและพลิกแพลงให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงใน แต่ละคดี<sup>93</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 ให้อัยการ ฝรั่งเศสมีอำนาจใช้ดุลพินิจ (The Principle of Opportunity of Prosecution)<sup>94</sup> ทั้งการสั่งฟ้องคดีเพื่อ ขอให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดตามวิถีทางปกติของการดำเนินคดีอาญาได้ อัยการก็ไม่จำเป็นที่ จะต้องสั่งฟ้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคดีไป ดังนั้นอัยการฝรั่งเศสจึงสามารถใช้ ดุลพินิจของตนในการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อรักษา ความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ นอกจากนี้จะใช้ดุลพินิจในการดำเนินกระบวนการฟ้องร้องหรือไม่ แล้วยังสามารถใช้ดุลพินิจในการเลือกฟ้องข้อหาที่หนักหรือเบากว่าได้อย่างอิสระ รวมถึงวิธีการ ดำเนินกระบวนการทางคดีทางเลือกหากเห็นว่าการใช้มาตรการทางเลือกที่เหมาะสมสามารถทำให้

<sup>93</sup> From Hodgson and Soubise, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 54* (น. 14)

<sup>94</sup> From Hodgson and Soubise, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 54* (น. 2-3)

สังคมกลับคืนสู่ความปกติสุขได้โดยเร็วและจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่าการฟ้องคดีตามกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก ดังจะกล่าวต่อไปนี้

#### ก. การไกล่เกลี่ยทางอาญา (Médiation Pénale)

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ออกกฎหมายชื่อว่า The Médiation Pénale เมื่อวันที่ 4 มกราคม ค.ศ. 1993 โดยมีการไกล่เกลี่ยคดีอาญา 2 ประเภท คือ การไกล่เกลี่ยคดีอาญาที่มีความร้ายแรงระดับ Crimes และการไกล่เกลี่ยคดีอาญาที่มีโทษเล็กน้อย (Misdemeanours) และต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ. 1999 ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 41-1 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าปรากฏว่ามาตรการดังกล่าวมีแนวโน้มที่จะสามารถชดเชยความเสียหายที่เหยื่อได้รับ หรือสามารถยุติความเดือดร้อนรำคาญที่เหยื่อได้รับจากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด อัยการประจำเขตอาจดำเนินการหรือมอบหมายให้ดำเนินการดังต่อไปนี้คือ<sup>95</sup>

- 1) กำหนดหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตาม;
- 2) การกำหนดข้อปฏิบัติดังกล่าวให้คำนึงถึงภาวะสุขภาพ สภาพสังคม และองค์กรวิชาชีพของผู้กระทำความผิด;
- 3) กำหนดให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามกฎหมายตามสถานการณ์ที่กำหนดไว้;
- 4) กำหนดให้ผู้กระทำความผิดเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด;
- 5) ด้วยความยินยอมของกลุ่มความทั้งสองฝ่าย ให้เริ่มกระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ย ระหว่างผู้กระทำความผิดและเหยื่อ

ต่อมาในปี ค.ศ. 1999 กฎหมายได้มีการแก้ไขกระบวนการไกล่เกลี่ย มีการกำหนดกระบวนการทางกฎหมายที่เรียกว่า “Composition Pénale” อันเป็นการไกล่เกลี่ยสำหรับการกระทำความผิดที่มีโทษเล็กน้อย (Misdemeanours) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 41-2 และ 41-3 อันเป็นกระบวนการเจรจายุติในเรื่องค่าเสียหายที่สามารถตีเป็นราคาเงินได้ การไกล่เกลี่ยทางอาญาในกฎหมายฝรั่งเศสดังกล่าวเกิดขึ้นภายใต้ระบบการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ถือเป็นทางเลือก (Alternatives) ของพนักงานอัยการนอกเหนือจากการสั่งฟ้องหรือยุติคดี ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดอาญา

<sup>95</sup> J. Pradel, Procedure Pénale, Editions Cujas, 13 édition, 2006

เล็กน้อย โดยการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดจากการฟ้องคดีเพื่อลงโทษจำคุกสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิด

มาตรา 41-1 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติว่า “S'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits, le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire, d'un délégué ou d'un médiateur du procureur de la République” โดยแปลเป็นภาษาไทยได้ความหมายว่า “ก่อนฟ้องคดี อัยการแห่งสาธารณรัฐ อาจสั่งให้มีการไกล่เกลี่ยทางอาญาได้ ถ้าหากผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดยินยอม และอัยการแห่งสาธารณรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่าการไกล่เกลี่ยทางอาญาจะเป็นหลักประกันการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้ข้อพิพาทอันเกิดจากการกระทำความผิดสิ้นสุดลง และจะมีส่วนช่วยในการที่ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคม”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญามีหลักเกณฑ์ซึ่งสอดคล้องกับการอำนวยความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice - RJ) กล่าวคือ จะต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย และพนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงผลที่คู่กรณีจะได้รับการไกล่เกลี่ยทางอาญา โดยผู้เสียหายจะต้องได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม และผู้กระทำความผิดสำนึกในการกระทำของตนและต้องปรับปรุงแก้ไขตนเองเพื่อกลับคืนเข้าสู่สังคมอีกครั้งหนึ่ง อันเป็นหลักการที่แสดงให้เห็นถึงหลักการใช้ดุลพินิจของอัยการว่าจะสั่งฟ้องคดีหรือสั่งให้ใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีได้

#### ข. ความตกลงทางอาญา (La Composition Pénale)

เป็นมาตรการที่ประยุกต์มาจากมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) ในระบบกฎหมายอเมริกัน เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารจัดการคดีความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษไม่ร้ายแรงมากนัก โดยได้มีการเสนอเป็นร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี ค.ศ. 1994 โดยใช้ชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวว่า “คำสั่งทางอาญา” (L'injonction Pénale หรือ Penal Injunction) ในร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจสั่งยุติคดี หากผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่าเป็นผู้กระทำความผิดและยินยอมชำระเงินจำนวนหนึ่งแก่คลังแผ่นดินตามข้อเสนอของพนักงานอัยการเพื่อแลกกับการสั่งยุติคดี ถ้าหาก



ผู้ต้องหาขอรับข้อเสนองานอัยการเพื่อแลกกับการสั่งยุติคดี ถ้าหากผู้ต้องหาขอรับข้อเสนอดังกล่าวและปฏิบัติตามครบถ้วน พนักงานอัยการก็จะสั่งยุติคดีได้โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Le Conseil Constitutionnel) ได้พิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวแล้ว เห็นว่าการให้อำนาจพนักงานอัยการมีคำสั่งทางอาญา โดยไม่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรมนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส ดังนั้นรัฐบาลในขณะนั้นจึงได้ดำเนินการแก้ไขร่างกฎหมายดังกล่าวใหม่ โดยกำหนดให้อัยการต้องเสนอเรื่องต่อศาลเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับข้อเสนอดังกล่าวเสียก่อน ความตกลงที่อัยการเสนอให้ผู้ต้องหาให้ความยินยอมจึงจะมีผลใช้บังคับได้ ต่อมาในปี ค.ศ. 1999 รัฐบาลจึงเสนอร่างกฎหมายที่แก้ไขใหม่ต่อรัฐสภา พร้อมทั้งเปลี่ยนชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวใหม่เป็น “ความตกลงทางอาญา” (La Composition Pénale) โดยกำหนดให้มีการเสนอสำนวนที่พนักงานอัยการทำความตกลงกับผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วย จึงจะถือว่ายุติ การเสนอร่างกฎหมายใหม่ครั้งนี้ได้อุดช่องว่างของร่างกฎหมายเดิมที่ตกไปเมื่อปี ค.ศ. 2004 ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ให้ความเห็นชอบและประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 41-2 (การแก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดย พระราชบัญญัติ หมายเลข 2019-964 ลงวันที่ 18 กันยายน 2019 มาตรา 35(v)) และ 41-3(การแก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดย พระราชบัญญัติ หมายเลข 2016-1547 ลงวันที่ 18 พฤศจิกายน 2016 มาตรา 15(v))<sup>96</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 41-2 บัญญัติว่า ก่อนการฟ้องคดี อัยการเขตอาจจัดให้มีหรือมอบหมายบุคคลใดให้จัดให้มีกระบวนการไกล่เกลี่ยในการที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งยอมรับว่าได้กระทำความผิดอาชญาฐานใดฐานหนึ่งหรือหลายฐานที่มีโทษทางอาญา เช่น ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความรุนแรงในครอบครัว เป็นต้น โดยอัยการอาจมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายคำสั่ง ดังต่อไปนี้<sup>97</sup>

1) ให้จ่ายค่าปรับให้รัฐตามที่มีการไกล่เกลี่ย โดยมีอัตราไม่เกิน €3,750 หรือไม่เกิน ครึ่งหนึ่งของอัตรค่าปรับขั้นสูงสำหรับการกระทำความผิดฐานนั้น โดยให้กำหนดค่าปรับให้สอดคล้องกับความร้ายแรงของข้อเท็จจริง และ รายได้และค่าใช้จ่ายของผู้กระทำความผิด โดยอาจแบ่งชำระเป็นงวดตามงวดที่อัยการเขตกำหนดโดยกำหนดไม่เกินระยะเวลาหนึ่งปี

<sup>96</sup> Code de procédure pénale

<sup>97</sup> From *Methods of Diversion Used by the Prosecution Services in the Netherlands and Other Western European Countries*, by Tak, 2008, Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No74/No74\\_07VE\\_Tak.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No74/No74_07VE_Tak.pdf)

2) ให้นำส่งวัตถุที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือเจตนาใช้ในการกระทำความผิด หรือผลิตเพื่อใช้ในการกระทำความผิด

3) ให้ส่งคืนหรือเพิกถอนใบอนุญาตในการขับรถมีระยะเวลาอย่างสูงหกเดือน หรืออนุญาตให้เสมียนของศาลชั้นต้นดำเนินการไม่เกินสี่เดือน

4) ให้ทำงานเพื่อชุมชนโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นจำนวนขั้นสูง 60 ชั่วโมง หรือ มากกว่า 60 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 6 เดือน หรือ ติดตามการอบรมเกี่ยวกับสุขภาพ สังคม หรืออาชีพ ไม่เกิน 3 เดือน

เมื่ออัยการสามารถระบุตัวผู้กระทำความผิดได้แล้ว ให้ยื่นข้อเสนอให้ผู้กระทำความผิด ชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดนั้นภายในระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน และต้องแจ้งให้ผู้เสียหายรับทราบถึงข้อเสนอดังกล่าวด้วย เมื่อผู้กระทำความผิดตกลงรับข้อเสนอโดยยินยอมต่อ มาตรการดังกล่าว อัยการจะแจ้งให้ประธานตุลาการศาล The Tribunal de Grande Instance โดยการยื่น คำร้องเพื่อขออนุมัติให้มีการเจรจาไกล่เกลี่ยดังกล่าว โดยอาจมีการเปิดกระบวนการไต่สวนเพื่อรับฟัง ความคิดเห็นจากผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายก็ได้ และการตัดสินดังกล่าวย่อมไม่สามารถอุทธรณ์ได้ โดยหากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมต่อมาตรการในการไกล่เกลี่ย หรือ การเจรจาไม่ได้รับการอนุมัติ หรือ ผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าวไม่ครบถ้วน อัยการย่อมมีอำนาจในการตัดสินใจว่า จะดำเนินการฟ้องร้องหรือไม่อย่างไรต่อไป แต่หากกระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยสำเร็จ อัยการย่อมหมด อำนาจฟ้องคดีต่อผู้กระทำความผิด

มาตรการความตกลงทางอาญา (La Composition Pénale) ของฝรั่งเศสมีส่วนคล้ายคลึง กับการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) ของสหรัฐอเมริกา โดยสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีกฎหมาย ที่บัญญัติขึ้นใหม่ เมื่อวันที่ 9 March 2004 โดยมีลักษณะคล้ายเป็นการต่อรองคำรับสารภาพในแบบของ ฝรั่งเศส โดยมีหลักการบัญญัติไว้ในมาตรา 137 และวิธีพิจารณาคดีโดยใช้หลักการต่อรองคำรับ สารภาพ (The procedure of plea bargaining) บัญญัติไว้ในมาตรา 495-7 to 495-16 ของประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (CCP) โดยตัดกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อพิสูจน์ ความผิดของจำเลยในชั้นศาลออกไป แต่ขอบเขตของการบังคับใช้มาตรการความตกลงทางอาญานั้น ไม่ได้กว้างขวางเหมือนกับการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในระบบอเมริกันซึ่งใช้กับคดีเกือบทุก ประเภท แต่ตอนที่นำมาประยุกต์ใช้ในประเทศฝรั่งเศสครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ. 1999 นั้น กฎหมายได้จำกัด ขอบเขตโดยใช้วิธีการระบบฐานความผิดว่าความผิดประเภทใดบ้างที่อยู่ในขอบเขตของการใช้ มาตรการความตกลงทางอาญา ต่อมาเมื่อปี ค.ศ. 2004 ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงขอบเขตของการใช้

มาตรการดังกล่าวโดยยกเลิกการระบุฐานความผิดและใช้วิธีระบุอัตราโทษแทนว่าจะใช้มาตรการความตกลงทางอาญากับคดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินห้าปี ซึ่งจะได้กล่าวในลำดับต่อไป

ก. การฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง (“Comparution sur Reconnaissance Préalable de Culpabilité -CRPC)

ข้อแตกต่างกันอีกประการหนึ่งระหว่าง มาตรการความตกลงทางอาญาของฝรั่งเศสกับการต่อรองคำรับสารภาพของระบบอเมริกัน คือไม่มีการเจรจาต่อรองระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยเพื่อให้มีการรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการลดโทษในชั้นศาลจึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเมื่อปี ค.ศ. 2004 (The French Criminal Code of Procedure (CCP)) ในมาตรา 495-7 ถึง มาตรา 495-16 of โดยนำเอามาตรการต่อรองคำรับสารภาพของระบบอเมริกันมาใช้ในระบบการดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศสอีกรูปแบบหนึ่งเรียกว่า โดยเรียกชื่อว่า “การฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง” โดยบทบัญญัติดังกล่าว ผู้กระทำความผิดสามารถร้องขอให้ใช้กระบวนการนี้ได้ โดยเมื่ออัยการได้รับคำให้การของผู้ต้องหาเกี่ยวกับการกระทำความผิดแล้ว จะเสนอบทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับ ถ้าผู้ต้องหายินยอมตามข้อเสนอ ศาลสามารถอนุมัติต่อบทลงโทษดังกล่าว และอ่านให้ผู้ต้องหาฟังระหว่างการพิจารณาคดี โดยหากศาลไม่อนุมัติ อัยการจะเริ่มกระบวนการฟ้องคดีตามกฎหมายปกติ

ในส่วนการฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง (“Comparution sur Reconnaissance Préalable de Culpabilité -CRPC) หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้มาตรการความตกลงทางอาญาประมาณ 5 ปี ประเทศฝรั่งเศสก็ได้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสครั้งใหญ่อีกครั้งหนึ่งเมื่อปี ค.ศ. 2004 โดยได้มีการออกรัฐบัญญัติเลขที่ 2004-204 ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2004 หรือที่เรียกกฎหมายนี้ว่า กฎหมายแปร์เบ็งสอง (Loi Perben II) ซึ่งเสนอโดยนายโดมินิค แปร์เบ็ง (Dominique Perben) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดวิธีพิจารณาคดีรูปแบบใหม่ที่ใช้ในกรณีที่ผู้ต้องหาตกลงยอมรับสารภาพว่ากระทำความผิดในชั้นก่อนฟ้องตามข้อเสนอของพนักงานอัยการ ซึ่งมีลักษณะทำนองเดียวกับการต่อรองคำรับสารภาพของสหรัฐอเมริกา กฎหมายฝรั่งเศสเรียกวิธีพิจารณานี้ว่า “Comparution sur Reconnaissance Préalable de Culpabilité - CRPC” โดยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ทั้งสิ้น 10 มาตรา คือ มาตรา 495-7 ถึง 495-16 และมาตรา 520-1 โดยสาระสำคัญของกฎหมายที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงใหม่คือ การให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะทำข้อเสนอให้ผู้ถูกกล่าวหายอมรับสารภาพว่ากระทำผิดและยอมรับโทษตามที่พนักงานอัยการเสนอ และเมื่อศาลพิจารณาแล้ว

เห็นชอบด้วยกับข้อตกลงดังกล่าวก็จะนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาว่าผู้ต้องหากระทำผิดและลงโทษบุคคลนั้นได้โดยไม่ต้องมีการนำสืบพยานหลักฐาน<sup>98</sup>

แม้กระบวนการฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง (CRPC) จะมีลักษณะใกล้เคียงกับมาตรการความตกลงทางอาญา (Composition Pénale) แต่วิธีการทั้งสองมีความแตกต่างกันบางประการ คือ ประการแรก การต่อรองคำรับสารภาพ (CRPC) ซึ่งกระทำในชั้นก่อนฟ้องได้ให้ความสำคัญกับการมีที่ปรึกษากฎหมายในขณะพิจารณาข้อตกลง หากไม่มีก็ถือว่ากระบวนการเสียไป ส่วนมาตรการความตกลงทางอาญาไม่ถือว่า สิทธิในการมีที่ปรึกษากฎหมายมีความสำคัญถึงขนาดที่ว่าหากขาดไปจะทำให้มาตรการไม่สมบูรณ์ และอีกประการหนึ่งการต่อรองรับคำสารภาพในชั้นก่อนฟ้อง ให้อำนาจพนักงานอัยการเสนอให้ลงโทษจำเลยถึงขั้นจำคุกได้ในขณะที่มาตรการความตกลงทางอาญาให้อำนาจพนักงานอัยการเพียงการใช้วิธีการตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งไม่มีการลงโทษจำคุก สำหรับขอบเขตการใช้มาตรการฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง – CRPC นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 495–7 บัญญัติให้ใช้กับความผิดที่กำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี เหมือนกับมาตรการความตกลงทางอาญา (Composition Pénale) แต่มาตรา 495–16 ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้หลายคดีดังกล่าวคือไม่ให้ใช้บังคับกับความผิดร้ายแรงชั้น Délict บางประเภท เช่น ความผิดเกี่ยวกับการเมือง ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา หรือความผิดตามกฎหมายพิเศษบางฐานความผิด รวมถึงคดีที่มีระดับความร้ายแรง Crimes เช่น การฆาตกรรม หรือการข่มขืนกระทำชำเรา เป็นต้น นอกจากนี้อัยการยังสามารถทำความตกลงกับผู้ต้องหาที่ทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ให้รับผิดเพียงการปรับเงินก็ได้ โดยฐานการปรับนั้นย่อมขึ้นกับองค์ประกอบจากข้อเท็จจริง เช่น หน้าที่การงานของผู้ต้องหา หรือ ฐานะทางการเงินของผู้ต้องหา เป็นต้น

กฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการพิจารณานำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ CRPC มาใช้ได้ โดยไม่ต้องมีคู่ความฝ่ายใดร้องขอก็ได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 495-7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (CCP) พนักงานอัยการจะเป็นผู้พิจารณาถึงความเหมาะสมที่จะใช้มาตรการนี้ สำหรับอัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการที่จะเสนอโทษที่เหมาะสมอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ทั้งโทษหลักและโทษประกอบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำและตัวผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญตามบทบัญญัติมาตรา 132–24 แห่ง

<sup>98</sup> From *Pleading guilty: an overview of the French procedure*, by Taleb-Karlsson, 2017, Retrieved from <https://www.penalreform.org/blog/pleading-guilty-overview-french-procedure/>

ประมวลกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตามในกรณีโทษที่เสนอเป็นโทษจำคุก ระยะเวลาลงโทษจำคุกจะต้องไม่เกินครึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ และไม่ว่ากรณีใด ๆ ระยะเวลาของโทษจำคุกที่เสนอจะต้องไม่เกิน 10 ปี การบัญญัติรับรองหลักการต่อรองคำรับสารภาพในระบบวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสในครั้งนี้ ถือเป็น การเปลี่ยนแปลงแนวคิดทางวิธีพิจารณาครั้งสำคัญอีกครั้งหนึ่งของระบบไต่สวนฝรั่งเศส เนื่องจากการยอมรับวิธีดำเนินคดีในระบบกล่าวหา (Adversarial System) ที่ยอมให้มีการเจรจาต่อรองระหว่างอัยการกับผู้ต้องหาได้ หากผู้ต้องหาไม่ยินยอมต่อรองก็จะต้องถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการพิจารณาตัดสินในศาล Correctional Court แบบเต็มรูปแบบปกติ และผู้ต้องหาจะไม่ได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษใดๆอีก แต่หากผู้ต้องหาให้ความยินยอมก็จะถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการรับฟังและอนุมัติในชั้นศาลที่เรียกว่า “Approval Hearing” โดยอัยการไม่จำเป็นต้องเข้าร่วมในศาล ผู้พิพากษาจะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงของคดีและข้อกฎหมายว่าเป็นไปอย่างถูกต้องตรงกันกับคำรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือไม่ รวมทั้งพิจารณาว่าโทษที่ถูกกำหนดให้ผู้ต้องหาเหมาะสมกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่

#### ง. การใช้ดุลพินิจลดข้อหาหนักเป็นเบา

วิธีปฏิบัติของอัยการฝรั่งเศสในการลดข้อหาความผิดให้ผู้ต้องหาเป็นวิธีที่มีมานานแล้วก่อนที่จะมีการแก้ไขกฎหมายโดยปรับมาจากมาตรการต่อรองคำรับสารภาพของกฎหมายอเมริกัน การใช้ดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศสในลักษณะนี้แท้จริงแล้วในทางปฏิบัติไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนเหมือนในเรื่องของการใช้มาตรการการไต่ถามถ้อยคำทางอาญา หรือความตกลงทางอาญา หรือการฟ้องคดีที่มีคำรับสารภาพก่อนฟ้อง (CRPC) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้น การดำเนินคดีความผิดระดับเล็กน้อย ที่เรียกว่า Delit จะมีวิธีการที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนเหมือนกับการดำเนินคดีความผิดร้ายแรง ประเภท Crime กล่าวคือถ้าเป็นความผิดระดับ Delit พนักงานอัยการมีทางเลือกในการฟ้องคดีหลายทาง คือ อาจจะยื่นฟ้องคดีโดยตรง (Citation Direct) ต่อศาล Le Tribunal Correctionnel หรือแม้แต่อาจจะร้องต่อผู้พิพากษาไต่สวนให้เปิดคดีก็ได้ แต่ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการมักจะร้องขอให้ผู้พิพากษาไต่สวนเข้ามาดำเนินคดีเฉพาะกรณีที่ทำเป็นจริง ๆ ทั้งนี้เนื่องจากจำนวนของผู้พิพากษาไต่สวนมีน้อย ไม่ได้สัดส่วนกับปริมาณคดีซึ่งมีจำนวนมาก ทำให้การดำเนินคดีที่ผ่านการทำงานของพิพากษาไต่สวนล่าช้า ในทางปฏิบัติจึงมีการเลี่ยงไม่ส่งคดีเข้าสู่การไต่สวนของผู้พิพากษาไต่สวน โดยพนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจลดความร้ายแรงของข้อหาในคดีความผิดอุกฤษฏ์โทษลงเป็นข้อหาของความผิดระดับเล็กน้อย Delit เพื่อให้สามารถฟ้องคดีต่อศาล Le Tribunal Correctionnel ได้ วิธีการดังกล่าวเป็นมาตรการลดข้อหาซึ่งมีชื่อเรียกในภาษาฝรั่งเศสว่า “Correctionnalisation Judiciaire” เป็นวิธีการที่นอกจากจะสามารถหลีกเลี่ยงความ

ล่าช้าในการดำเนินคดีของผู้พิพากษาได้สวนแล้ว ยังมีความแน่นอนของการลงโทษจำเลยอีกด้วย เพราะคดีจะไม่ต้องส่งเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลลูกขุน (La cour d'assises) การพิจารณาในศาลแบบมีลูกขุนมีความไม่แน่นอนในเรื่องการลงโทษจำเลย ตัวอย่างเช่น การที่คนร้ายชิงทรัพย์โดยมีอาวุธ พนักงานอัยการอาจลดความร้ายแรงของข้อหาดังกล่าวลงโดยไม่ระบุว่าคนร้ายมีอาวุธในการชิงทรัพย์ หรือได้ทำร้ายร่างกายผู้เสียหายด้วย หรือในคดีพยายามข่มขืนกระทำชำเรา พนักงานอัยการอาจลดข้อหาเป็นความผิดฐานกระทำอนาจาร เป็นต้น

การใช้มาตรการลดข้อหาเพื่อฟ้องคดีต่อศาลนี้ แม้จะมีการวิพากษ์วิจารณ์ของสังคมคัดค้านการใช้มาตรการลดข้อหาของพนักงานอัยการฝรั่งเศส แต่การใช้มาตรการดังกล่าวได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการฝรั่งเศสไปโดยปริยายแล้ว ก่อนที่พนักงานอัยการจะใช้วิธีการนี้จะต้องได้รับความยินยอมของกลุ่มความทั้งสองฝ่ายและความเห็นชอบจากศาลด้วย วิธีการดังกล่าวนี้มีบทบาทอย่างมากต่อกระบวนการบริหารงานยุติธรรมของฝรั่งเศส เพราะนอกจากจะช่วยลดปริมาณคดีที่ต้องส่งไปให้ผู้พิพากษาได้สวนทำการได้สวนแล้ว ยังเป็นหลักประกันความสำเร็จในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการด้วยว่าศาลจะลงโทษจำเลยตามคำฟ้องของอัยการ

#### จ. การทำข้อตกลง CJIP เพื่อเลื่อนการฟ้องคดีออกไปก่อน (Deferred Prosecution)

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการออกกฎหมายเพื่อปราบปรามการทุจริตที่เรียกว่า “Sapin II” ซึ่งมีการกำหนดบทบัญญัติที่เรียกว่า Conventions Judiciaire d’Interet Public (CJIPs) หรือ Judicial Public Interest Agreement โดยเป็นอีกมาตรการทางเลือกหนึ่งแทนการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ โดยได้แบบอย่างมาจากวิธีการของกฎหมายอเมริกัน และอังกฤษ โดยเป็นมาตรการที่สามารถดำเนินการได้แม้ก่อนจะเข้าสู่กระบวนการฟ้องร้องคดี โดยสามารถใช้มาตรการนี้ได้เฉพาะในความคิดที่เกี่ยวกับการทุจริตบางประเภท เช่น การทุจริตโดยเจ้าหน้าที่ต่างประเทศและความผิดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง<sup>99</sup> CJIPs ช่วยทำให้คดีจบไวขึ้น และช่วยสนับสนุนความร่วมมือในเรื่องการสืบสวนข้ามชาติ โดยก่อนที่อัยการจะทำข้อตกลงดังกล่าว จะต้องพิจารณาปัจจัยในประเด็นเรื่องผลประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นต่อสาธารณะ (Public Interest) ก่อนเพื่อนำไปสู่การเจรจาต่อรองหรือข้อตกลงในการไถ่ถอน โดยอัยการฝรั่งเศสจะคำนึงถึงเรื่อง ถ้าเจรจาต่อรองสำเร็จแล้วจะทำให้เกิดผลประโยชน์ 4 ด้านนี้หรือไม่ คือ ระยะเวลาในการสืบสวน

<sup>99</sup> From *French Authorities Release New Guidelines For Settlement Agreements In Corporate Prosecutions*, by Koehler, 2019, Retrieved from <https://fcpprofessor.com/french-authorities-release-new-guidelines-settlement-agreements-corporate-prosecutions/>

ลดลง ประสิทธิภาพของงานยุติธรรม การชดใช้ค่าเสียหายต่อผู้เสียหาย การปฏิบัติตาม โปรแกรมที่กำหนดไว้เพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ<sup>100</sup>

### 3.1.4 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการสาธารณฝรั่งเศส

อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการเริ่มต้นการดำเนินคดีอาญา ในนามของรัฐ อัยการมีอำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติของกฎหมายในการเริ่มต้นดำเนินคดีอาญาได้เอง โดยไม่ต้องให้หรือให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเริ่มต้นคดีอาญา ยกเว้นในคดีที่มีโทษเล็กน้อยที่เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจดำเนินการ นอกจากนี้อัยการฝรั่งเศสไม่จำเป็นต้องอธิบายเหตุผลในการพิจารณาสั่งฟ้องคดีหรือไม่ด้วย โดยอัยการฝรั่งเศสต้องชี้แจงเหตุผลตามกฎหมายที่บัญญัติไว้เฉพาะในสามกรณีดังต่อไปนี้เท่านั้น คือ 1) เมื่อไม่ฟ้องคดี 2) เมื่อต้องขยายระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยหรือการไต่สวนการควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยก่อนการพิจารณาคดี 3) ในคดีที่มีโทษหนักและผู้พิพากษาได้สวนเป็นผู้สรุปสำนวนการสอบสวนและเสนอตั้งข้อกล่าวหาอันเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175 กำหนดไว้<sup>101</sup> ดังนั้น อัยการฝรั่งเศสจึงมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงเห็นความจำเป็นในการจำกัดการใช้ดุลพินิจของอัยการในเรื่องที่เกี่ยวกับอำนาจการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาและอำนาจในการฟ้องคดีอาญาที่กว้างขวางดังกล่าว ดังต่อไปนี้

#### 3.1.4.1 กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

1) การตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในการตั้งข้อกล่าวหาโดยศาล (Judicial Investigation)

ระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลพินิจที่กว้างขวางของอัยการ โดยการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาข้อกล่าวหาในชั้นก่อนการพิจารณาโดยมีผู้พิพากษาไต่สวน (The Examining Magistrate) โดยความผิดอุกฉกรรจ์หรือร้ายแรงที่เรียกว่า Crimes ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสบัญญัติให้อัยการมี

<sup>100</sup> Criminal Code, RSC 1985, cC-46, s 715.34(2)

<sup>101</sup> From The French Prosecutor as Judge. The Carpenter's Mistake? by Cohen, 2017, In M. Langer & D. Sklansk (Eds.), *Prosecutors and Democracy: A Cross-National Study ASCL Studies in Comparative Law* (pp.76-108). Cambridge: Cambridge University Press

หน้าที่ต้องกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด หากอัยการปฏิบัตินอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ อาจถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ นอกจากนี้ด้วยหลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่แบ่งแยกอำนาจสืบสวนสอบสวน และ อำนาจในการฟ้องคดีออกจากกัน โดยอำนาจการฟ้องร้องเป็นของอัยการ และ อำนาจในการสืบสวนสอบสวนเป็นของผู้พิพากษาไต่สวน<sup>102</sup> ย่อมทำให้ถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลพินิจซึ่งกันและกันได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ ผู้เสียหายหรือเหยื่อก็สามารถร้องขอให้ผู้พิพากษาไต่สวนเข้ามาสอบสวนคดีเพื่อประกันการใช้อำนาจของอัยการไม่ให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจด้วย<sup>103</sup>

## 2) รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจกำหนด Guidelines ให้อัยการ

แม้อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการเริ่มต้นการดำเนินคดีอาญาในนามของรัฐ แต่อัยการต่างจากผู้พิพากษาไต่สวนที่แม้จะมีฐานะเป็นตุลาการเหมือนกัน แต่ก็มีอำนาจหน้าที่แตกต่างกัน ผู้พิพากษาไต่สวนเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากฝ่ายบริหารหรือรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม ในฐานะที่อัยการมีฐานะเป็นตุลาการเช่นเดียวกันแต่ต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมโดยตรง และต้องปฏิบัติตามแนวทางหรือ Guidelines ของผู้บังคับบัญชาในองค์กรหรือนโยบายตามหนังสือเวียนของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายก็ได้คุ้มครองดุลพินิจที่เป็นอิสระของอัยการโดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมสามารถกำหนดแนวทางหรือ Guidelines เกี่ยวกับคดีที่มีลักษณะเป็นการทั่วไป ไม่ใช่การกำหนดแนวทางหรือให้คำสั่งกับคดีใดคดีหนึ่งเป็นการเฉพาะ เช่น การกำหนดแนวทางอย่างกว้าง ๆ ในการใช้ดุลพินิจสำหรับความผิดเกี่ยวกับการทุจริต หรือ แนวทางเกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องหรือสั่งยุติการดำเนินคดีอาญา เป็นต้น เพื่อยังคงให้อำนาจอัยการในการใช้ดุลพินิจได้อย่างยืดหยุ่นตามข้อเท็จจริงในแต่ละคดี บริบท หรือสถานที่เกิดเหตุ โดยแนวทางหรือ Guidelines ของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมดังกล่าวต้องเป็นลายลักษณ์อักษรและโปร่งใส

<sup>102</sup> From Tomlinson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60* (น. 149)

<sup>103</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 192)



ตรวจสอบได้ และในปี ค.ศ. 2013 ยังมีการออกกฎหมายห้ามรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมกำหนดแนวทางหรือ Guidelines สำหรับคดีใดคดีหนึ่งเป็นการเฉพาะอีกด้วย<sup>104</sup>

### 1) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายใน

โครงสร้างของสำนักงานอัยการสูงสุดก็ถือเป็นกลไกอย่างหนึ่งในการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลพินิจของอัยการแต่ละคน ดังต่อไปนี้

(1) ระบบการบริหารแบบรวมศูนย์กลาง โดยมีรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดในโครงสร้างองค์กร สามารถออกจดหมายเวียนเกี่ยวกับนโยบายที่ให้ความสำคัญ รวมทั้งวางแนวทางการตีความกฎหมายใหม่อันเป็นการใช้ระบบการบังคับบัญชาภายในขององค์กรแบบรวมศูนย์กลาง (The centralized hierarchy) โดยผู้บังคับบัญชาในองค์กรสามารถสั่งการเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจได้โดยการสั่งการผู้ใต้บังคับบัญชาเป็นลำดับไปเรื่อย ๆ จนถึงอัยการประจำศาลชั้นต้น อย่างไรก็ตาม โครงสร้างการบังคับบัญชาดังกล่าวเป็นไปอย่างไม่เคร่งครัดแต่อาศัยความภักดีและไว้วางใจมากกว่าที่จะออกเป็นระเบียบบังคับใช้กับอัยการในสำนักงาน<sup>105</sup>

(2) ระบบการประเมินผลงาน โดยการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการต้องได้รับการประเมินทุก 2 ปี เพื่อการเลื่อนตำแหน่ง

(3) ระเบียบการปฏิบัติหน้าที่ (Disciplinary Procedures) ซึ่งบังคับใช้ทั้งกับวิชาชีพและเรื่องส่วนตัว เพื่อให้ประชาชนมีความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการ<sup>106</sup>

(4) ผู้เสียหายหรือเหยื่อที่ไม่พอใจคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไปยังอัยการสูงสุดในศาลอุทธรณ์ (Prosecutor General of the Court of Appeals) โดยอัยการสูงสุดในศาลอุทธรณ์จะมีหนังสือไปถึงหัวหน้าอัยการในเขตที่รับผิดชอบคดีนั้น ๆ<sup>107</sup>

<sup>104</sup> From *The Democratic Accountability of Prosecutors in England and Wales and France: Independence, Discretion and Managerialism*, by Hodgson, 2017, Retrieved from [http://wrap.warwick.ac.uk/81421/7/WRAP\\_8871543-la-050916-ucla\\_paper\\_aug\\_2016\\_final%20%281%29.pdf](http://wrap.warwick.ac.uk/81421/7/WRAP_8871543-la-050916-ucla_paper_aug_2016_final%20%281%29.pdf)

<sup>105</sup> From Soubise, & Woolley, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 89* (น. 613-614)

<sup>106</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 187)

<sup>107</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 192)

ตารางที่ 3.1 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
สาธารณรัฐฝรั่งเศส	<p>1.อัยการสามารถเริ่มกระบวนการสืบสวนสอบสวนได้ด้วยตนเองหรือรับคดีมาจากการตรวจ</p> <p>2. อัยการสามารถใช้หลักการใช้ดุลพินิจ ได้อย่างกว้างขวาง (The Principle of the Opportunity of the Prosecution)</p>	<p>ภายนอก :</p> <p>1. ตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจของอัยการโดยมีการพิจารณาข้อกล่าวหาในชั้นก่อนการพิจารณาโดยผู้พิพากษาไต่สวน (The examining magistrate) ก่อนการฟ้องคดี</p> <p>2. รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมสามารถกำหนด GUIDELINE ให้อัยการดำเนินการตามคู่มือในบางฐานความผิด เช่น ความผิดเกี่ยวกับการทุจริต เป็นต้น</p> <p>3. การตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในการตั้งข้อกล่าวหาโดยศาล (Judicial investigation)</p> <p>ภายใน:</p> <p>1. ระบบการบริหารแบบรวมศูนย์กลางและมีการใช้ระบบการบังคับบัญชาภายในองค์กร (The centralized hierarchy) ระบบการประเมินผลงานและมีระเบียบการปฏิบัติหน้าที่<sup>108</sup></p> <p>2. ผู้เสียหายหรือเหยื่อที่ไม่พอใจคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไปยังอัยการสูงสุดในศาลอุทธรณ์</p>

<sup>108</sup> From Smedovska, and Falletti, *อ้าวแล้วเชิงอรรถที่ 49* (น. 179-180)

ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายให้อัยการฝรั่งเศสสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง โดยสามารถใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา รวมตลอดทั้งสามารถใช้กระบวนการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา หากเห็นว่าการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือไม่ได้สัดส่วนต่อภาระที่รัฐต้องแบกรับเพื่อดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลย อันเป็นการทำให้อัยการฝรั่งเศสมีบทบาทใช้หลักการใช้ดุลพินิจในการไม่สั่งฟ้องได้ในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม โดยหากเป็นคดีที่การฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ก็สามารถใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญา ความตกลงทางอาญา และการต่อรองคำรับสารภาพขึ้นก่อนฟ้อง รวมถึงการลดข้อหา มาใช้กับกรณีที่การฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ ได้ แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะไม่ได้กำหนดกรณีการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแยกไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจนเหมือนกฎหมายไทย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นข้อดี แต่แนวทางปฏิบัติดังกล่าวเป็นที่ยอมรับของสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่า อัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้ อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าการบัญญัติไว้กว้าง ๆ ตามแนวทางฝรั่งเศสไม่เหมาะกับประเทศไทยที่มีการแยกเรื่องการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนไว้แต่แรก หากไม่มีการบัญญัติให้อำนาจหรือแนวทางของพนักงานอัยการที่ชัดเจนย่อมทำให้พนักงานอัยการเห็นเรื่องประโยชน์ของสาธารณชนเป็นหลักการที่เป็นข้อยกเว้นของคดีอาญาทั่วไปเช่นเดิม

### 3.2 สหรัฐอเมริกา

โครงสร้างการดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกานั้นนอกจากกล่าวได้ว่ามีความหลากหลายมากที่สุดประเทศหนึ่งในโลก เนื่องจาก รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติให้โครงสร้างของสหรัฐประกอบไปด้วยเขตการปกครองที่เรียกว่า “มลรัฐ” จำนวน 50 มลรัฐ (State) และอีกหนึ่งการปกครองพิเศษ คือ เขตปกครองโคลัมเบีย (The District of Columbia) ในแต่ละมลรัฐต่างมีการแบ่งการปกครองออกเป็น ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และ ฝ่ายตุลาการ กล่าวคือ ต่างมีรัฐสภาทำหน้าที่ออกกฎหมายของมลรัฐ มีรัฐบาลซึ่งกำกับโดยผู้ว่าการรัฐ และมีระบบศาล เป็นของตนเองซึ่งดำรงความเป็นอิสระต่างหากจากระดับสหรัฐหรือรัฐบาลกลาง กล่าวโดยสรุปคือ มีทั้งระดับรัฐบาลกลาง และ รัฐบาลมลรัฐ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาให้รัฐบาลกลางมีอำนาจมากแต่มีข้อจำกัด ในส่วนที่ไม่ได้ให้อำนาจรัฐบาลกลางไว้ย่อมอยู่ในอำนาจของมลรัฐแต่ละมลรัฐจะบริหารจัดการกันเอง ด้วยเหตุนี้ ในแต่ละมลรัฐต่างมีรัฐธรรมนูญและกฎหมายเป็นของตนเอง การดำเนินคดีอาญาส่วนใหญ่จึงตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลมลรัฐแต่ละมลรัฐ การศึกษาองค์กรอัยการหรืออำนาจหน้าที่ของ

อัยการจึงควรให้ความสำคัญของการศึกษาโครงสร้างขององค์กรอัยการ และการดำเนินคดีของคดีระดับมลรัฐ หากแต่การศึกษาในระดับสหรัฐหรือรัฐบาลกลางนั้นมีความสำคัญเมื่อต้องการศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศอื่น ๆ หากแต่มิได้เป็นการจำกัดนิยามโครงสร้างองค์กรอัยการ หรือ การดำเนินคดีของอัยการทั่วทั้งสหรัฐอเมริกาแต่อย่างใด

สหรัฐอเมริกาปกครองในระบอบประชาธิปไตย โดยมีประธานาธิบดีเป็นผู้นำฝ่ายบริหารระดับสหรัฐ (Federal) โดยระดับรัฐบาลกลาง (Federal) มีกระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา ซึ่งมี “อัยการสูงสุด” (The Attorney General) ทำหน้าที่บริหารกระทรวงซึ่งแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี ทำหน้าที่อย่างเดียวกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยเป็นตำแหน่งเดียวที่ไม่ใช้ชื่อขึ้นต้นว่า “รัฐมนตรี” ควบคุมดูแลหน่วยงานด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมในฝ่ายบริหาร โดยมีสำนักงานอัยการสูงสุด (The Office of the Attorney General) ตั้งขึ้นด้วยอำนาจของกฎหมาย The Judiciary Act of 1789 (ch. 20, sec. 35, 1 Stat. 73, 92-93)<sup>109</sup> มีหน้าที่ควบคุมกำกับพนักงานอัยการประจำสหรัฐ (Judicial districts) จำนวน 95 เขตโดยตรงและรับผิดชอบงานด้านกฎหมายที่เกี่ยวกับกฎหมายระดับสหรัฐ ส่วนระบบศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีลักษณะเป็นระบบ Dual-Court System คือ มีศาลระดับสหพันธรัฐ (Federal Court) และศาลระดับมลรัฐ (State Court) การจัดระบบศาลประเทศสหรัฐอเมริกาประกอบด้วย 50 มลรัฐที่มีการจัดการระบบศาลแตกต่างกันไป โดยศาลในระดับมลรัฐอาจแบ่งเป็น 3 ชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น (Trial Court หรือ Lower Court) ศาลอุทธรณ์ (The Court of Appeals) และศาลสูงสุดแห่งรัฐ (The State Supreme Court)

การศึกษายาทบาทของอัยการสหรัฐอเมริกาในการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีอาญาเปรียบเทียบกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการของประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนจึงมีความสำคัญดังที่จะได้กล่าวต่อไป

<sup>109</sup> From *ABOUT DOJ*, by The United States Department of Justice, 2020, Retrieved from

### 3.2.1 วิวัฒนาการของอัยการและพัฒนาระบบโครงสร้างสำนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา

#### 1) วิวัฒนาการของอัยการสหรัฐอเมริกา

แม้ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบ Anglo America ซึ่งได้แบบอย่างมาจาก ระบบ Common Law ที่เป็นระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณีหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรของประเทศอังกฤษ มีการนำกฎหมายมาร่างให้เป็นลายลักษณ์อักษร คือ กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ในการประชุมร่างรัฐธรรมนูญครั้งแรก เมื่อ ปี ค.ศ. 1787 มีผู้แทนรัฐต่าง ๆ เข้าร่วมจำนวน 55 คน มีการให้สัตยาบันและใช้บังคับใน ปี ค.ศ. 1789 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่อยมารวม 25 ฉบับ (ฉบับสุดท้าย คือ เมื่อ ปี ค.ศ. 1986 มีการเรียกฉบับแก้ไข ฉบับที่ 1 ถึง 10 ว่า “The Bill of Rights” อันเป็นที่มาของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแนวรัฐธรรมนูญ (Constitution Criminal Procedure)<sup>110</sup> ในยุคเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา ได้ให้เอกชนทำการฟ้องร้องคดีอาญากันเองตามแบบอังกฤษ หากต่อมาเมื่อถือสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเป็นเรื่องสำคัญ สหรัฐอเมริกาได้เปลี่ยนมาใช้วิธีดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ในขณะที่ประเทศอังกฤษยังคงใช้ระบบการพิจารณาคดีโดยปัจเจกชนมากกว่าโดยรัฐ กล่าวคือ ผู้เสียหายจะจ้างทนายความเพื่อมาเป็นผู้แทนผู้เสียหายว่าความดำเนินคดีในศาลโดยคู่ความทั้งสองฝ่ายมีความเท่าเทียมกัน ในขณะที่สหรัฐอเมริกามีแนวความคิดว่าการกระทำความผิดอาญามีผลกระทบต่อสังคมโดยส่วนรวมนอกเหนือจากผลกระทบต่อผู้เสียหาย มีเพียงไม่กี่รัฐในสหรัฐอเมริกาที่อนุญาตให้ใช้ทนายความเอกชนในการฟ้องคดีอาญา ในขณะที่อีกไม่กี่รัฐอนุญาตทนายความเอกชนฟ้องคดีอาญาได้เฉพาะในบางกรณีเท่านั้น<sup>111</sup> ในปี ค.ศ. 1921 ศาลของรัฐ Connecticut ได้พิจารณาประเด็นเรื่องดังกล่าวและศาลได้มีความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องคดีโดยปัจเจกชนในคดี Mallory v. Lane ว่า คดีอาญาทุกคดีของรัฐ Connecticut โจทก์คืออัยการ เพราะเป็นการกระทำความผิดต่อรัฐ ผู้เสียหายหรือเหยื่อไม่ใช่คู่ความในคดี เป็นแต่เพียงพยานในคดี ผู้เสียหายไม่มีหน้าที่ทำคำฟ้องหรือมีภาระในการนำคดีมาฟ้องต่อศาล ไม่สามารถควบคุมการฟ้องคดีในศาลได้ มีเพียงหน้าที่ในการปรากฏตัวในศาลเพื่อเบิกความในชั้นศาลเท่านั้น ความสงบสุขของรัฐและความรู้สึกมั่นคงปลอดภัยเป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อความสุขและความสบายใจของพลเมืองทุกคนซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐในการอำนวยให้เกิดขึ้น ดังนี้จึงเป็นที่มาของอัยการแห่งสหรัฐอเมริกาซึ่งได้รับการ

<sup>110</sup> จาก วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา, โดย วิสาร พันธนะ, 2539, *ศุลพาห*, 25(5), 41

<sup>111</sup> From *The American Prosecutor in Historical Context*, by Jacoby, 2021, Retrieved from [https://cdn.ymaws.com/mcaa-mn.org/resource/resmgr/Files/About\\_Us/American ProsecutorHistorical.pdf](https://cdn.ymaws.com/mcaa-mn.org/resource/resmgr/Files/About_Us/American_ProsecutorHistorical.pdf)

เลือกเข้ามาทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐท้องถิ่นในยุคอาณานิคมก่อนยุคปฏิวัติอเมริกา (The American Revolution)<sup>112</sup>

ภายหลังการประกาศอิสรภาพ สหรัฐอเมริกาได้มีการยอมรับบทบาทของทนายความในการทำหน้าที่เป็นตัวแทนของจำเลยในคดีอาญา โดยมีถึง 12-13 รัฐที่ยอมรับสิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลย และต่อมาได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขครั้งที่ 6 (The Sixth Amendment to the Federal Constitution) ในศตวรรษที่ 18 จึงได้มี อัยการที่เป็นอิสระและทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาแทนรัฐอยู่ทุกรัฐในสหรัฐอเมริกา อันเป็นแสดงให้เห็นว่าสหรัฐอเมริกายอมรับการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา มีการลดบทบาทของผู้พิพากษา คู่ความอีกฝ่ายเป็นที่ปรึกษากฎหมายซึ่งทำหน้าที่ตัวแทนของจำเลย เพื่อเป็นหลักประกันของการพิจารณาคดีที่เท่าเทียมและเป็นธรรม (Fair Trial)<sup>113</sup>

ปัจจุบัน สหรัฐอเมริกาใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบศาลวางตนเป็นกลางและควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยฝ่ายโจทก์มีหน้าที่เสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยก่อน จากนั้นจำเลยมีสิทธินำพยานฝ่ายของตนเข้ามาสู้ในภายหลัง ซึ่งเป็นระบบต่อสู้ มีลูกขุน ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อเท็จจริงและผู้พิพากษาชี้ขาดข้อกฎหมาย จึงมีกฎหมายมากมายสำหรับการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาล เช่น หลัก Hearsay หรือ Exclusionary Rule เป็นต้น อัยการสหรัฐอเมริกามีบทบาทอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา

การเข้าดำรงตำแหน่งของอัยการสหรัฐอเมริกามีความแตกต่างจากหลายๆประเทศ เนื่องจากมีระบบโรงเรียนสอนกฎหมายที่ยาวนานที่สุดประเทศหนึ่ง กล่าวคือ

## 2) พัฒนาการ โครงสร้างของสำนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา

รูปแบบกระบวนการยุติธรรมระบบ Dual Sovereignty ของสหรัฐอเมริกาได้แยกอำนาจในการดำเนินคดีระหว่างรัฐบาลกลางหรือสหพันธรัฐ (Federal System) และมลรัฐ (State System) ออกจากกัน โดยแต่ละมลรัฐต่างมีรัฐบาลและกฎหมายเป็นของตนเองที่เป็นอิสระจากรัฐบาลกลาง กล่าวได้ว่ากฎหมายมลรัฐเป็นกฎหมายที่กำหนดโครงสร้างของสำนักงานอัยการของ

<sup>112</sup> From Jacoby, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 111*

<sup>113</sup> From “The Rise of the American Adversary System: America before England”, by Randolph, 2009, *Widener Law Review*, 14(2), 323-356.

มลรัฐ เขตอำนาจของสำนักงานอัยการตลอดจนกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของอัยการมลรัฐ ตลอดจนระบบการดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญา การอธิบายโครงสร้างสำนักงานอัยการของสหรัฐอเมริกาจึงสามารถแยกออกเป็น 2 ระดับ ดังต่อไปนี้<sup>114</sup>

(1) อัยการมลรัฐ (State Prosecutor, District Attorneys (DA), County Attorneys, State Attorneys) ในแต่ละมลรัฐมีสำนักงานอัยการของมลรัฐ (District Attorneys' Offices, State Prosecutors' Offices) ที่เป็นอิสระและบังคับใช้กฎหมายมลรัฐ มี “อัยการสูงสุด” (State Attorney General) ของแต่ละรัฐทั้ง 50 รัฐ ที่มาจากการสรรหาขึ้นโดยผู้ว่าการรัฐ (Governors) โดยความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติของรัฐ หรือ มาจากการเลือกตั้ง ทำหน้าที่กำกับดูแลสำนักงานอัยการในมลรัฐทั้งหมด นอกจากนี้ในแต่ละมลรัฐอาจมีสำนักงานอัยการแบ่งแยกตาม แขวง หรือ ท้องถิ่น โดยจัดขนาดตามจำนวนประชากร ในหลายรัฐ จะมีสำนักงานอัยการ (City Attorney) ประจําศาลล่าง (Lower Court) และประจําศาลประจําเขต (District Attorney) และ ประจําศาลมลรัฐ (Attorney General) เพียงแห่งหนึ่งสำนักงาน<sup>115</sup> อัยการของมลรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาในคดีอาญาบางคดีที่กำหนดไว้ตามกฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ โดยเฉพาะด้วย โดยปกติ อัยการมลรัฐมีอำนาจหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาที่ผู้กระทำละเมิดกฎหมายของมลรัฐที่ความผิดเกิดขึ้นในเขตท้องที่ในความรับผิดชอบของตนเอง ภายใต้การกำกับดูแลของหัวหน้าอัยการ (Chief Prosecutor) หรือ เรียกอีกอย่างว่า District Attorneys หรือ DA ซึ่งมาจากการเลือกตั้งของพลเรือนในเขตนั้น ๆ ทำหน้าที่ดูแลกำกับอัยการในสำนักงานอัยการ และสำนักงานอัยการที่ตนสังกัดอย่างเป็นอิสระ ตลอดจนพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับจริยธรรมของอัยการหรือการประพฤติผิดกฎหมายหรือต่อตำแหน่งหน้าที่ อำนาจกำกับ นอกจากนี้มีอีกจำนวนหลายมลรัฐที่มีสำนักงานอัยการตั้งอยู่ตามเทศมณฑล (County) อีกด้วย ด้วยเหตุนี้จึงมีสำนักงานอัยการที่เป็นอิสระจากกันในระดับของมลรัฐถึง 2,341 แห่งทั่วทั้งสหรัฐอเมริกา<sup>116</sup> โครงสร้างการบริหารจัดการของสำนักงานอัยการแต่ละแห่งนั้นแตกต่างกันออกไปในแต่ละสำนักงาน เนื่องจากไม่มีกฎหมายกำหนดการดูแลกำกับสำนักงานไว้โดยตรง จึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของหัวหน้าสำนักงานอัยการ (District Attorneys หรือ DA)

<sup>114</sup> From *Comparative Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: How Do the French Do it, How Can We Find Out, and Why Should We Care?* by Frase, 1990, Retrieved from [https://scholarship.law.umu.edu/faculty\\_articles/456](https://scholarship.law.umu.edu/faculty_articles/456)

<sup>115</sup> From *America's Court and the Criminal Justice System* (13<sup>th</sup> ed.), by Neubauer, & Fradella, 2019, Boston: Cengage

<sup>116</sup> From *Prosecutor Organization and Operations in the United States* (pp. 387-432), by Gramckow, 2008, Retrieved from [https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting\\_20090217.pdf](https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting_20090217.pdf)

(2) อัยการสหพันธรัฐ (The U.S. Attorneys, A prosecutor in Federal Court, Federal Prosecutors) ตรงกันข้ามกับสำนักงานอัยการมลรัฐ สำนักงานอัยการสูงสุดของรัฐบาลกลางนั้น (the Federal U.S. Attorneys' Offices) เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารของสหรัฐอเมริกา ตั้งขึ้นด้วยอำนาจของพระราชบัญญัติ The Judiciary Act of 1789 (ch. 20, sec. 35, 1 Stat. 73, 92-9)<sup>117</sup> โดยพระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจอัยการสูงสุด เป็นหัวหน้ากระทรวงยุติธรรม มีตำแหน่งเทียบเท่ารัฐมนตรีของกระทรวง ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดีของสหรัฐอเมริกาโดยความเห็นชอบของวุฒิสภาเป็นหัวหน้าและทำหน้าที่กำกับดูแล อัยการประจำสหพันธรัฐหรือรัฐบาลกลาง และผู้ช่วยอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุดของรัฐบาลกลางจะทำหน้าที่ดำเนินกระบวนการยุติธรรมในฐานะฝ่ายบริหารของสหรัฐอเมริกา อัยการสูงสุดมีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลฎีกาทุกคดีที่เกี่ยวข้องกับระดับกฎหมายสหรัฐ และมีหน้าที่ให้คำปรึกษาทางกฎหมายแก่ประธานาธิบดี หรือ หน่วยงานรัฐอื่นที่ร้องขอเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานนั้น<sup>118</sup> ต่อมา ปี ค.ศ.1870 เมื่อสิ้นสุดสงครามกลางเมือง มีคดีจำนวนมากที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายของรัฐบาลกลางเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอันมีความจำเป็นต้องใช้ทนายความเอกชนจำนวนมากในการทำหน้าที่ดังกล่าว รัฐสภาของสหรัฐอเมริกาจึงได้ออกกฎหมายพระราชบัญญัติจัดตั้งกระทรวงยุติธรรม (The Act to Establish the Department of Justice (ch. 150, 16 Stat. 162)) ขึ้นมา มีผลเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1870 กำหนดให้อัยการสูงสุด (The U.S. Attorney General) ทำหน้าที่เป็นหัวหน้า ดำเนินการฟ้องร้องผู้ละเมิดกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีประจำทุกศาลระดับ Federal Court มีอำนาจดำเนินคดีอาญาทุกประเภทเพื่อรักษาผลประโยชน์ของสหรัฐอเมริกา พระราชบัญญัติจัดตั้งกระทรวงยุติธรรม ดังกล่าวยังได้ก่อตั้งสำนักงานการว่าความ (The Office of the Solicitor General)<sup>119</sup> เพื่อเป็นตัวแทนรัฐในการรักษาผลประโยชน์ของสหรัฐอเมริกาในศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาด้วย และต่อมาได้มีการปรับโครงสร้างองค์กรอีกหลายครั้ง และเพิ่มหน่วยงานภายใต้หน่วยงานนี้อีกหลายหน่วยงาน

อัยการประจำรัฐบาลกลางแต่ละคนมีความรับผิดชอบคดีอาญาในเขตความรับผิดชอบของตนและมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอย่างกว้างขวางภายใต้การกำกับดูแลของ

<sup>117</sup> From The United States Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 109*

<sup>118</sup> The Act specified that the Attorney General was to be “learned in the law,” with the duty “to prosecute and conduct all suits in the Supreme Court in which the United States shall be concerned, and to give his advice and opinion upon questions of law when required by the President of the United States, or when requested by the heads of any of the departments, touching any matters that may concern their departments.”

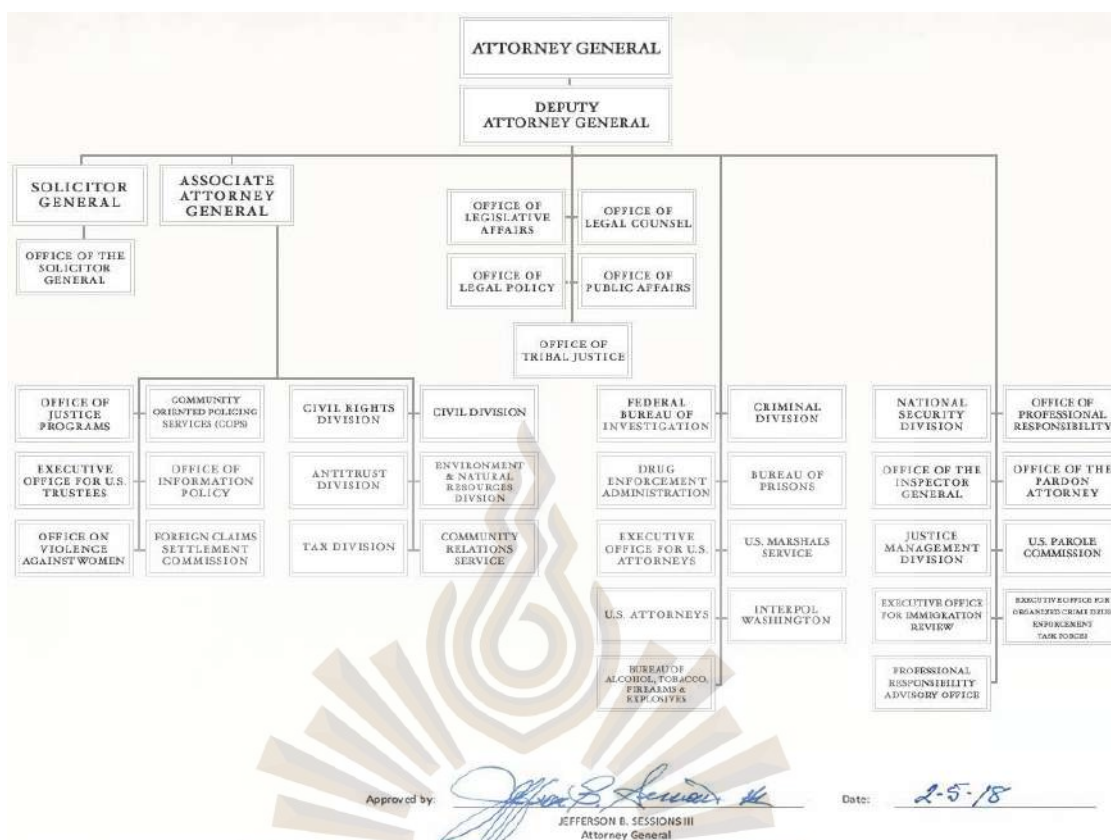
<sup>119</sup> The Act to Establish the Department of Justice (ch. 150, 16 Stat. 162)



อัยการสูงสุด โดยปกติอำนาจจำกัดเพียงเฉพาะการกระทำที่เกี่ยวข้องกับรัฐบาลกลางโดยตรง และ บังคับใช้กฎหมายของรัฐบาลกลาง แต่ปัจจุบันได้มีการขยายขอบเขตอำนาจไปครอบคลุม อาชญากรรมต่าง ๆ อีกหลายอย่าง เช่น องค์กรอาชญากรรม หรือ คดีอาญาร้ายแรง เป็นต้น

ในระยะแรกจำนวนคดีที่อยู่ภายในเขตอำนาจของศาล (Federal Court) นั้นมีจำนวนไม่มาก แต่นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1930 เป็นต้นมา คดีที่อยู่ภายในเขตอำนาจของศาลนั้นมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น เนื่องจาก สภากองเกรสได้ผ่านกฎหมายให้อำนาจศาลสหพันธรัฐมีเขตอำนาจเหนือคดีหลายประเภทที่เคยอยู่ภายใต้อำนาจของศาลมลรัฐ เนื่องจากรัฐบาลกลางมีงบประมาณสำหรับการสืบสวน สอบสวนมาก ดังนั้นคดีที่ต้องอาศัยการสืบสวนสอบสวนที่ซับซ้อนหรือมีความสำคัญอาจถูกโอนไปยัง สำนักงานอัยการระดับรัฐบาลกลาง (U.S. Attorneys) เพื่อดำเนินคดีอาญา บางครั้งทั้งอัยการสหพันธรัฐ (Federal Prosecutor) และ อัยการมลรัฐ (State Prosecutor) ต่างมีอำนาจในการพิจารณาการกระทำ ความผิดของจำเลยในการกระทำเดียวกัน หากการกระทำนั้นเป็นความผิดทั้งตามกฎหมายของรัฐบาลกลางและกฎหมายของมลรัฐ อย่างไรก็ตาม มีคดีเพียงร้อยละ 10 ของคดีอาญาทั้งหมดในสหรัฐอเมริกา เท่านั้นที่ถูกส่งให้อัยการสหพันธรัฐเพื่อดำเนินคดีอาญา ปัจจุบันมีสำนักงานอัยการสูงสุดของ สหพันธรัฐสำนักงานใหญ่ (The Federal U.S. Attorneys' Offices) ทั้งหมด 94 แห่งและกระทรวง ยุติธรรม (DOJ) ในเขตปกครองพิเศษในวอชิงตันดีซี เขตโคลัมเบีย อีกแห่งหนึ่งและมีสำนักงานอัยการ สาขาอื่นรวมทั้งสิ้น 128 แห่ง (ข้อมูลที่มีการสำรวจและเผยแพร่ในปี 2005)<sup>120</sup>

<sup>120</sup> From Gramckow, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 116* (น. 387-432)



รูปที่ 3.1 ตารางแสดงโครงสร้าง การกำกับดูแลของ The Attorney General<sup>121</sup>

### 3.2.2 อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกาในการดำเนินคดีอาญา

อัยการสหพันธรัฐอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรม ในขณะที่อัยการประจำสำนักงานเขตในมลรัฐเป็นอิสระ แต่อัยการแห่งสหรัฐอเมริกาทั้งสองระดับต่างมีดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีอาญาอย่างกว้างขวางกว่าอีกหลายประเทศในภาคพื้นยุโรปซึ่งยึดหลัก Principle of Legality อัยการแห่งสหรัฐอเมริกาไม่ได้ถูกควบคุมการใช้ดุลพินิจในการตั้งข้อกล่าวหาหรือฟ้องคดีอาญา ทั้งยังมีความเป็นอิสระและมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางเช่นเดียวกับ “Procureur” ตามแบบอัยการฝรั่งเศส สามารถเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมฟ้องร้องคดีอาญาได้เอง มีอำนาจหน้าที่คล้ายเป็นทนายของรัฐ นอกจากนี้มีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวนขององค์กรตำรวจ จับกุมผู้ต้องสงสัย พิจารณาตั้งข้อ

<sup>121</sup> From *Organizational Chart*, by The United States Department of Justice, 2021, Retrieved from <https://www.justice.gov/agencies/chart>

กล่าวหาแล้ว ซึ่งแม้จะไม่มีกฎหมายให้อำนาจอัยการไว้อย่างเป็นทางการ<sup>122</sup>ในการมีอิทธิพลเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายสอบสวน แต่ในทางปฏิบัติแล้ว อัยการมีอิทธิพลเหนือการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ อย่างไรก็ตามไม่บ่อยนักที่อัยการจะเข้าไปแทรกแซงการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ยกเว้นในคดีที่เป็นความผิดตามกฎหมายสหรัฐ (Federal Offence) ซึ่งมีความยุ่งยากซับซ้อน<sup>123</sup> อัยการอาจเข้าควบคุมการสอบสวนคดีที่จำเป็นต้องใช้เวลาในการสอบสวนยาวนาน ใช้ทรัพยากรจำนวนมากหรือต้องอาศัยความระมัดระวังอย่างยิ่ง นอกจากนี้อัยการยังสามารถพิจารณาคำร้องขอและยื่นศาลเพื่อออกหมายจับ หมายค้น และหมายเรียกพยาน รวมทั้งเริ่มกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ นำคดีขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาในชั้นศาล และแนะนำทนายทนายต่อศาลในแต่ละข้อกล่าวหา (18 U.S.C. § 3553(a)) ในบางกรณีอัยการแห่งสหรัฐอเมริกาได้ใช้กระบวนการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา เช่น กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining)<sup>124</sup> อัยการแห่งสหรัฐอเมริกามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

#### 1) การสอบสวนคดีอาญา

โดยทั่วไปการสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานและการจับตัวผู้กระทำความผิดจะเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่อัยการสหรัฐอเมริกามีอำนาจควบคุมการสอบสวนได้ตั้งแต่เริ่มต้น คือเป็นผู้บริหารประสานงานและสั่งการในสำนักงานของตน รวมทั้งกำกับตำรวจและเจ้าหน้าที่ซึ่งทำการสอบสวนและป้องกันอาชญากรรมอื่น ๆ ได้ด้วย ทั้งยังไปทำการสืบสวนร่วมกับตำรวจในที่เกิดเหตุและ ตัดสินใจว่าจะดำเนินการสอบปากคำพยานบุคคลใด ควบคุมการสอบสวนและการดำเนินคดีจนถึงขั้นพิจารณาว่าจะดำเนินคดีหรือพิจารณาว่าจะฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ในกรณีที่เห็นว่าผู้ต้องหากระทำความผิดก็ควรพิจารณาต่อไปว่าควรจะฟ้องในข้อหาใดเพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับโทษที่เหมาะสมกับความผิดที่ได้กระทำ การใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวถือว่าสำคัญมากของอัยการในกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา ในการพิจารณานี้พนักงานอัยการต้องตัดสินใจว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอหรือไม่ที่จะฟ้องร้องเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ถ้ามีหลักฐานพอก็

<sup>122</sup> From The United States Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 121*

<sup>123</sup> From *American Prosecutors' Powers and Obligations In the Era of Plea Bargaining*, by Brown, 2012, Retrieved from [https://www.researchgate.net/publication/256007874\\_American\\_Prosecutors'\\_Powers\\_and\\_Obligations\\_In\\_the\\_Era\\_of\\_Plea\\_Bargaining](https://www.researchgate.net/publication/256007874_American_Prosecutors'_Powers_and_Obligations_In_the_Era_of_Plea_Bargaining)

<sup>124</sup> From *The Changing Role of the American Prosecutor*, by Worrall, & Nugent-borakove, 2008, Retrieved from [https://www.researchgate.net/profile/Hung-En-Sung/publication/258839592\\_Prosecutor\\_and\\_Treatment\\_Diversion\\_The\\_Brooklyn\\_NY\\_Drug\\_Treatment\\_Alternative\\_to\\_Prison\\_Program/links/0deec5292b9d4477dd000000/Prosecutor-and-Treatment-Diversion-The-Brooklyn-NY-Drug-Treatment-Alternative-to-Prison-Program.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Hung-En-Sung/publication/258839592_Prosecutor_and_Treatment_Diversion_The_Brooklyn_NY_Drug_Treatment_Alternative_to_Prison_Program/links/0deec5292b9d4477dd000000/Prosecutor-and-Treatment-Diversion-The-Brooklyn-NY-Drug-Treatment-Alternative-to-Prison-Program.pdf)

ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีเหตุผลหรือไม่ที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาถ้ามีเหตุผลที่จะไม่ฟ้องร้องก็ต้องพิจารณาเงื่อนไขอย่างไรที่ผู้ปกครองผู้ต้องหาต้องปฏิบัติตามซึ่งอาจจะใช้วิธีแทนการฟ้อง (Diversion Program) แต่ถ้าพนักงานอัยการเห็นควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาที่ต้องพิจารณาว่าควรฟ้องในข้อหาใด

## 2) อำนาจในการถอนฟ้อง

อัยการแห่งสหรัฐอเมริกามีอำนาจยอมรับคำสารภาพของจำเลยในความผิดอันมิโทษเบากว่าความผิดที่ได้ฟ้องได้ โดยอาจขอถอนฟ้องบางข้อหาหรือทั้งหมด และอาจขอถอนฟ้องได้ แม้ว่าลูกขุนในชั้น Petit Jury อยู่ในระหว่าง ซึ่งขาดในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ทราบใดที่ศาลยังไม่ได้พิพากษาลงโทษ โดยบางมลรัฐอัยการสามารถถอนฟ้องได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากศาลเพราะเป็นการตัดสินใจของอัยการแม้ศาลไม่อนุญาตก็สามารถถอนฟ้องได้

## 3) อำนาจในการพิจารณาโทษ ลดโทษหรือปล่อยนักโทษ

ในการพิจารณาโทษเพื่อลดโทษหรือปล่อยนักโทษก่อนครบกำหนดแต่ยังให้อยู่ในการควบคุมความประพฤติพนักงาน โดยหลักแล้วคณะกรรมการจะขอความเห็นอัยการก่อนว่าควรปฏิบัติอย่างไรต่อนักโทษเมื่อมีพิจารณาอย่างไรแล้วอัยการก็จะบันทึกไปยังคณะกรรมการว่าควรปฏิบัติตามคำขอของนักโทษผู้นั้นอย่างไร

## 4) อำนาจในการฟ้องคดีอาญา

ในทางทฤษฎีแล้ว การฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกาใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามตัวบทกฎหมาย (Principle of Legality) กฎหมายหลายฉบับของสหรัฐอเมริกาบังคับให้พนักงานอัยการต้องฟ้องคดีที่มีมูลต่อศาลทุกคดีโดยไม่มีข้อยกเว้น<sup>125</sup> นอกจากนี้รัฐสภาของรัฐบาลกลางสหรัฐก็ได้ออกกฎหมายให้อำนาจการฟ้องคดีอาญาที่ละเมิดกฎหมายของสหรัฐอเมริกาไว้ว่าให้อัยการของสหรัฐจะต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดีที่เป็นความผิดต่อสหรัฐอเมริกาซึ่งเกิดขึ้นภายในเขตท้องถิ่นของตน<sup>126</sup> นอกจากนี้ในระดับมลรัฐก็มีกฎหมายบัญญัติไว้ในทำนองเป็นการบังคับให้ต้องมี

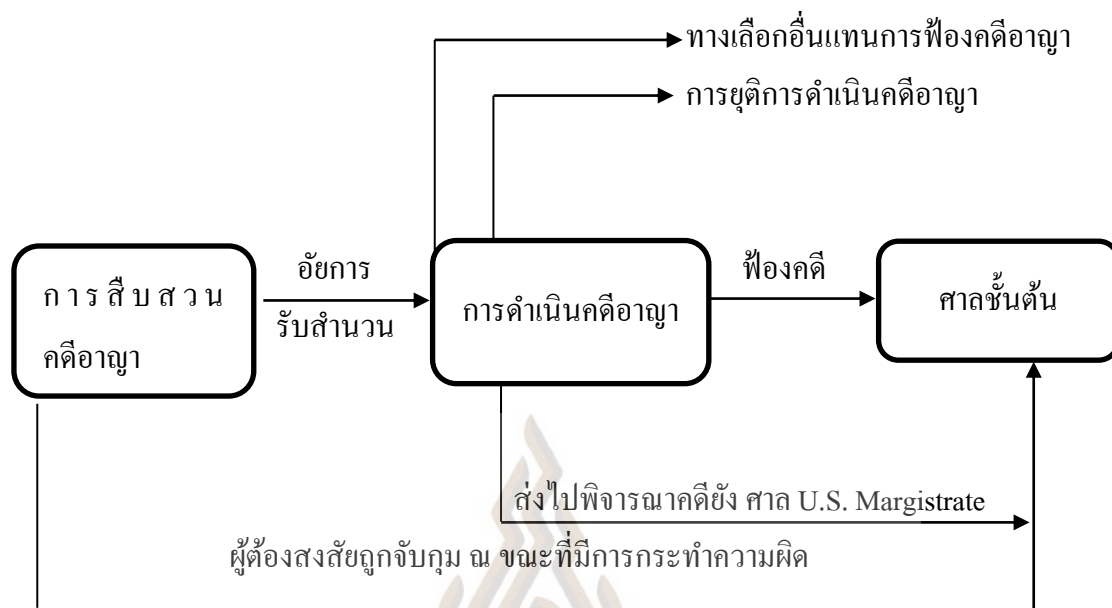
<sup>125</sup> From Worrall, & Nugent-borakove, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 124*

<sup>126</sup> 28 USC § 547 (1964)

การฟ้องคดีอาญาอย่างเดียวกัน เช่น มลรัฐอิลลินอยด์ เป็นต้น<sup>127</sup> อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติ อัยการสหรัฐอเมริกาไม่ได้ยึดหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด แต่หากได้วิวัฒนาการมาเป็นการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) โดยอัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีได้อย่างกว้างขวางแม้ไม่ได้มีตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนแต่เป็นการพัฒนาของกระบวนการยุติธรรมตามแบบฉบับของอเมริกันเอง กล่าวได้ว่าเป็นการใช้อำนาจและดุลพินิจที่สืบเนื่องกันมาเป็นเวลานานจนกลายเป็นประเพณีไปในที่สุด ศาลก็ไม่ได้เข้ามาตรวจสอบการใช้พินิจของอัยการ โดยศาลยึดหลักหลักทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจและแนวคิดเรื่องการจำกัดบทบาทของศาล โดยอัยการมีดุลพินิจเต็มที่เกี่ยวกับการฟ้องคดีอาญาซึ่งใช้ตั้งแต่เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีในระยะต้นคือตั้งแต่มีการร้องทุกข์กล่าวโทษว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น การใช้ดุลพินิจดังกล่าวถือเป็นบทบาทที่ควบคุมการใช้อำนาจ โดยมีขอบขององค์กรตำรวจด้วย

กระบวนการฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกา (U.S. Attorney) อาจเริ่มจากการมีการส่งคดีอาญาโดยสำนักงานอัยการสหรัฐอเมริกาเอง หรือ สำนักงานคดีอาญาของกระทรวงยุติธรรม (The Criminal Division of The U.S., Department of Justice) หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายไปยังสำนักงานอัยการ เมื่อมีการเริ่มการสอบสวนและส่งตัวผู้ต้องสงสัยแล้ว อัยการสหรัฐอเมริกาส่งฟ้องคดีอาญาต่อศาล หรือ ยุติการดำเนินคดีด้วยเหตุปัจจัยต่าง ๆ เช่น คดีไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสั่งฟ้องคดีอาญาผู้ต้องหา หรือ พยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา หรือ คดีไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐ (Minimal Federal Interest) หรือไม่มีทรัพยากรเพียงพอในการดำเนินคดี หรือ ขาดเจตนาในการกระทำความผิด เป็นต้น ในคดีที่อัยการสหรัฐอเมริกาสั่งไม่ฟ้อง อาจถูกส่งไปยังหน่วยงานอื่นเพื่อทำการฟ้องคดีได้ หรือ อาจใช้วิธีการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา ในส่วนคดีที่มีโทษเล็กน้อย อาจถูกอัยการส่งไปพิจารณาคดียังศาล U.S. Magistrate ซึ่งมีอำนาจตัดสินคดีที่มีโทษเล็กน้อยได้ (18 U.S.C § 3401) และมีการบวนการพิจารณาคดีที่รวดเร็ว และในคดีที่อัยการมีคำสั่งฟ้องก็จะถูกฟ้องไปยังศาลชั้นต้นของรัฐนั้น ๆ ดังสามารถดูได้จากรูปดังต่อไปนี้

<sup>127</sup> From “Prosecutorial Discretion - A Re-Evaluation of the Practice of the Prosecutor's Unbridled Discretion and Its Potential for Abuse”, by Lundquist, 1972, *DePaul Law Review*, 21(2), 485-518.



รูปที่ 3.2 แสดงขั้นตอนการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา<sup>128</sup>

โดยหลักการการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจของอัยการดังกล่าวได้ถูกยอมรับโดยเนติบัณฑิตยสภาของสหรัฐอเมริกา (American Bar Association) ซึ่งได้จัดพิมพ์หลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ของอัยการไว้เสนอเป็นบรรทัดฐานในการใช้ดุลพินิจของอัยการ (Criminal Justice Standards for the Prosecution Function)<sup>129</sup> ซึ่งได้ยอมรับหลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจโดยวางหลักว่า “(b) The primary duty of the prosecutor is to seek justice within the bounds of the law, not merely to convict. The prosecutor serves the public interest and should act with integrity and balanced judgment to increase public safety both by pursuing appropriate criminal charges of appropriate severity, and by exercising discretion to not pursue criminal charges in appropriate circumstances. The prosecutor should seek to protect the innocent and convict the guilty, consider the interests of victims and witnesses, and respect the constitutional and legal rights of all persons, including suspects and defendants.”<sup>130</sup> ซึ่งแปลได้ว่า “หน้าที่หลักของอัยการคือแสวงหาความยุติธรรมในขอบเขตของกฎหมาย ไม่เพียงแต่พิสูจน์ความผิดเท่านั้น อัยการยังต้องอำนวยความสะดวกประโยชน์ของสาธารณชนด้วยความซื่อตรงและถ่วงดุลคำพิพากษาเพื่อ

<sup>128</sup> From *Compendium of Federal Justice Statistics*, by United States Department of Justice, 2021, Retrieved from <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cfjs9701.pdf>

<sup>129</sup> From *Criminal justice standards: Prosecution function*, by American Bar Association, 2017, Retrieved from [https://www.americanbar.org/groups/criminal\\_justice/standards/ProsecutionFunctionFourthEdition/](https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/standards/ProsecutionFunctionFourthEdition/)

<sup>130</sup> From American Bar Association, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 129*

เพิ่มความปลอดภัยของสาธารณะ โดยดำเนินคดีตามข้อกล่าวหาที่เหมาะสมกับความร้ายแรง ทั้งยังต้องใช้ดุลพินิจในการไม่ดำเนินคดีต่อในสถานการณ์ที่เหมาะสม อัยการควรแสวงหาการปกป้องผู้บริสุทธิ์ และการตั้งข้อกล่าวหาต่อผู้กระทำความผิดโดยคำนึงถึงประโยชน์ของเหยื่อและพยาน รวมทั้งเคารพสิทธิตามรัฐธรรมนูญและสิทธิตามกฎหมายของทุกผู้ทุกคน รวมทั้งผู้ต้องสงสัยและจำเลย” อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงหลักการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีว่า อัยการไม่ต้องฟ้องคดีทุกคดี ในบางกรณีหากมีเหตุผลอันดีเกี่ยวกับผลประโยชน์ของส่วนรวม อัยการอาจไม่ฟ้องคดีได้ แม้คดีนั้นจะมีหลักฐานเพียงพอที่ศาลจะพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ก็ตาม<sup>131</sup> นอกจากนี้ในคดี Berger v. U.S. (1935), ผู้พิพากษา Sutherland ยังได้กล่าวถึงหน้าที่ของอัยการว่ามีหน้าที่ที่สำคัญอย่างยิ่งคือ การนำมาซึ่งความยุติธรรม โดยไม่ได้มีหน้าที่เพียงเพื่อที่จะชนะคดี หากแต่มีหน้าที่ต่อความยุติธรรมอันเป็นการยืนยันหลักการการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ ข้างต้น ซึ่งจะได้อธิบายอย่างละเอียดในหัวข้อต่อไป

### 3.2.3 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป และการไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา

แม้จะมีกฎหมายทั้งในระดับสหรัฐและมลรัฐกำหนดบทบาทหน้าที่ในทำนองที่ให้อัยการต้องฟ้องคดีทุกคดีที่มีพยานหลักฐานว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตามอัยการสหรัฐอเมริกาทั้งในระดับมลรัฐและสหรัฐมีอิสระ สามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ในการสั่งฟ้องคดีอาญา สั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรือยุติการดำเนินคดีอาญาตลอดจนกำหนดเงื่อนไขในการต่อรองคำรับสารภาพได้ โดยปรากฏว่าแหล่งที่มาของอำนาจในการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีของอัยการนั้นมาจากที่มาดังต่อไปนี้<sup>132</sup>

- 1) การตีความตัวบทกฎหมาย
- 2) ระบบกฎหมายจารีตประเพณี
- 3) กฎหมายอาญาที่ไม่คลุมเครือ
- 4) ความตั้งใจของฝ่ายนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายแบบเปิดกว้าง ไม่เฉพาะเจาะจง เพื่อเปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจ และป้องกันไม่ให้จำเลยใช้ช่องโหว่ของกฎหมาย

<sup>131</sup> จาก “ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่มีมูลของอัยการในสหรัฐอเมริกา”, โดย เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์, 2521, วารสารนิติศาสตร์, 10(1), 156-158.

<sup>132</sup> From Lundquist, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 127*

ในการศึกษาหลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจที่กว้างขวางของอัยการสหรัฐอเมริกาในการตั้งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไป และคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนนั้น ควรกล่าวถึงหลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาทั่วไปของอัยการสหรัฐอเมริกา ก่อน ซึ่งมาตรฐานพิจารณาพยานหลักฐานแห่งคดีว่ามีเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) หรือไม่นั้นสามารถแยกพิจารณาเป็นระดับสหรัฐและมลรัฐดังต่อไปนี้

3.2.3.1 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่อยู่ในอำนาจอัยการระดับสหรัฐ (Federal State)

1) หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

เมื่อมีการส่งคดีให้อัยการแล้ว อัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานแห่งคดีก่อน หากปรากฏว่ามีเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) ว่ามีบุคคลกระทำความผิดตามกฎหมายในเขตท้องที่อัยการมีอำนาจรับผิดชอบ อัยการอาจพิจารณาดำเนินการดังต่อไปนี้<sup>133</sup>

(1) ร้องขอให้จัดให้มีการสอบสวนต่อไป

(2) เริ่มต้นหรือแนะนำการดำเนินคดีฟ้องร้อง Commence or Recommend

Prosecution;

(3) ระงับการฟ้องร้องดำเนินคดีและโอนคดีไปยังท้องที่ที่มีอำนาจ

(4) ระงับการฟ้องร้องดำเนินคดีและเริ่มต้นหรือแนะนำกระบวนการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา

(5) ระงับการฟ้องร้องดำเนินคดีโดยไม่มีกระบวนการอื่นต่อมา

กระทรวงยุติธรรมแห่งสหรัฐอเมริกาได้เผยแพร่คู่มือในเว็บไซต์ United States Ministry of Justice ที่มีชื่อว่า “the United States Attorneys’ Manual (USAM)” หรือ ปัจจุบันเรียกว่า “Judicial Manual”<sup>134</sup> ซึ่งมีลักษณะเป็นคู่มือสำหรับอัยการในระดับสหรัฐ ในการพิจารณาว่ามีเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) ว่ามีบุคคลกระทำความผิดตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาหรือไม่ โดยกำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจในการเริ่มต้นกระบวนการตั้งฟ้องคดีอาญา หรือตั้งไม่ฟ้องคดีอาญาของกฎหมายสหรัฐ (Federal Prosecution) การเลือกข้อกล่าวหาที่จะตั้ง การเริ่ม

<sup>133</sup> From *Justice Manual*, by The United States, Department of Justice, 2021, Retrieved from <https://www.justice.gov/jm/jm-9-27000-principles-federal-prosecution>

<sup>134</sup> From The United States, Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 133*



กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพหรือการเสนอข้อต่อรองตามข้อตกลงหากมีการรับสารภาพ การเข้าสู่กระบวนการตกลงไม่ดำเนินคดีอาญาหากมีการให้ความร่วมมือ และการกำหนดบทลงโทษต่าง ๆ เนื่องจากในการฟ้องคดีอาญาของกฎหมายระดับสหรัฐนั้น ปรากฏว่าอัยการมีการใช้ดุลพินิจที่มีความแตกต่างกันอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะการพิจารณาว่า เมื่อไหร่ หรือ ต่อใคร และอย่างไร ในการจะดำเนินการตั้งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา ดังที่ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาลในหลายๆคดี เช่น *United States v. La Bonte*, 520 U.S. 751, 762 (1997); *Oyler v. Boles*, 368 U.S. 448 (1962); *United States v. Fokker Services B.V.*, 818 F.3d 733, 741 (D.C. Cir. 2016); *Newman v. United States*, 382 F.2d 479 (D.C. Cir. 1967); *Powell v. Ratzenbach*, 359 F.2d 234 (D.C. Cir. 1965) ดุลพินิจที่กว้างขวางในการพิจารณาดำเนินคดีตามกฎหมายสหรัฐของอัยการสหรัฐนั้น นำมาสู่การจัดทำคู่มือเพื่อเป็นแนวทางให้อัยการแห่งสหรัฐและผู้ช่วยอัยการแห่งสหรัฐ (*United States Attorney and Each Assistant Attorney General*) นำไปกำหนดข้อบังคับภายในของสำนักงานตนเอง<sup>135</sup> โดยวางหลักให้อัยการและผู้ช่วยอัยการ ใช้ดุลพินิจในแนวทางเดียวกันเพื่อการพิจารณาสั่งคดีและทำเอกสารการตัดสินใจที่ถูกต้องเหมาะสมเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรมและความมีประสิทธิภาพในการบริหารงานยุติธรรมเพื่อเป็นการรับประกันการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะสมาชิกของฝ่ายบริหาร ในความรับผิดชอบของประธานาธิบดี ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา U.S. Const. Art. II § 3 อย่างไรก็ตาม ในคู่มือดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายของสหรัฐที่เป็นไปโดยมีความสอดคล้องกันแต่ก็ไม่ได้ต้องการให้ทุกสำนักงานต้องปฏิบัติเหมือนกันอันเนื่องมาจากความแตกต่างของสถานการณ์ของแต่ละคดี ปัจจัยที่แตกต่างของแต่ละพื้นที่ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นจึงได้วางหลักให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจที่แตกต่างได้หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมและความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในท้องถิ่นนั้น ๆ<sup>136</sup> ด้วยเหตุดังกล่าวดังกล่าว คู่มือดังกล่าวจึงเขียนไว้กว้าง ๆ ด้วยต้องการเปิดโอกาสให้อัยการที่รับผิดชอบคดีแต่ละคนใช้ดุลพินิจของตนได้อย่างอิสระ ตัวอย่างเช่น

คู่มือ Justice Manual ข้อ 9-2.020 กำหนดว่า “อัยการสหรัฐได้รับมอบอำนาจให้สามารถไม่ดำเนินคดีอาญาที่ได้รับแจ้งมาจากองค์กรได้ นอกจากว่ากฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”<sup>137</sup> นอกจากนี้คู่มือ Justice Manual ข้อ 9-27.220 - Grounds for Commencing or Declining Prosecution กำหนดว่า “The attorney for the government should commence or recommend federal

<sup>135</sup> Justice Manual. 9-27.130

<sup>136</sup> Justice Manual. 9-27.140

<sup>137</sup> Justice Manual. 9-2.020

prosecution if he/she believes that the person's conduct constitutes a federal offense, and that the admissible evidence will probably be sufficient to obtain and sustain a conviction, unless (1) the prosecution would serve no substantial federal interest; (2) the person is subject to effective prosecution in another jurisdiction; or (3) there exists an adequate non-criminal alternative to prosecution.” นั้นย่อมแสดงว่า คู่มือข้อนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้อัยการพิจารณาเพื่อเริ่มกระบวนการฟ้องคดีอาญา โดยหากมีพยานหลักฐานที่รับฟังได้และเพียงพอที่จะพิสูจน์ว่าบุคคลหนึ่งบุคคลใดกระทำความผิดกฎหมาย อัยการควรเริ่มต้นกระบวนการฟ้องคดี เว้นแต่จะปรากฏว่า (1) การฟ้องคดีนั้นจะไม่ใช่ประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญ (2) บุคคลนั้นอยู่ภายใต้การบังคับของกฎหมายในท้องถิ่นอื่น หรือ (3) มีกระบวนการอื่นที่เหมาะสมกว่าการฟ้อง

จากคู่มือดังกล่าว สามารถเข้าใจได้ว่าการพิจารณาเพื่อเริ่มกระบวนการฟ้องคดีอาญาของอัยการ หากปรากฏว่ามีเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) ว่ามีบุคคลกระทำความผิดตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาในเขตท้องที่อัยการมีอำนาจรับผิดชอบ อัยการอาจพิจารณาดำเนินการฟ้องคดีอาญาแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด หากเห็นว่าปรากฏเหตุความน่าจะเป็น (probable cause) อย่างชัดเจนเช่นเดียวกับเกณฑ์พิจารณาของอัยการในการขอศาลเพื่อออกหมายจับ หรือหมายเรียก ตามที่บัญญัติไว้ใน Fed. R. Crim. P. 4(a) หรือเช่นเดียวกับกรณีที่จะควบคุมจำเลยไว้เพื่อเบิกความในชั้นศาล ตามที่บัญญัติไว้ใน Fed. R. Crim. P. 5.1(a) และเป็นเช่นเดียวกันกับเกณฑ์ขั้นต่ำที่ตั้งข้อกำหนดหา Grand Jury ตามที่คำพิพากษาในคดี Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665, 686 (1972) ที่ศาลเคยตัดสินไว้ อย่างไรก็ตามแม้จะมีพยานหลักฐานแสดงให้เห็นอย่างเพียงพอว่ามีเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) ว่ามีบุคคลกระทำความผิดก็ไม่ได้หมายความว่า อัยการจะต้องสั่งฟ้องคดีทุกกรณีไป อัยการอาจสั่งให้มีการสอบสวนต่อไป หรือพิจารณาเหตุปัจจัยอื่น ๆ เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งฟ้องได้ แต่หากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะแสดงเหตุความน่าจะเป็น (Probable Cause) แล้ว อัยการย่อมไม่สามารถเริ่มต้นกระบวนการสั่งฟ้องคดีได้ โดยอัยการอาจมีคำสั่งอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา<sup>138</sup>

หลักในการพิจารณาของอัยการว่าพยานหลักฐานใดเพียงพอที่จะตั้งข้อกำหนดหาหรือไม่นั้นได้บัญญัติอยู่ในข้อบังคับ ข้อ 29 เอ แห่งข้อบังคับวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐ<sup>139</sup> เพื่อหลีกเลี่ยงสถานการณ์ที่ฟ้องศาลแล้วศาลมีคำพิพากษายกฟ้อง และเพื่อเป็นหลักประกัน

<sup>138</sup> From The United States, Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 133*

<sup>139</sup> Rule 29(a) of the Federal Rules of Criminal Procedure

ความยุติธรรมว่าไม่ควรมิผู้ใดถูกฟ้องเว้นเสียแต่ว่าอัยการของรัฐจะเชื่อโดยสุจริตใจว่า พยานหลักฐานที่รับฟังได้นั้นจะมีอยู่ในเวลาที่การพิจารณาคดีในศาลและเพียงพอที่จะนำไปสู่การ พิสูจน์ความผิดจนนำไปสู่การตัดสินว่าบุคคลนั้นมีความผิดโดยปราศจากอคติ อย่างไรก็ตาม แม้จะมี พยานหลักฐานเพียงพอตั้งที่กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่อัยการอาจไม่ฟ้องคดีได้หากเห็นว่าการฟ้องคดี นั้นไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐอย่างมีนัยสำคัญ

นอกจากนี้อัยการยังอาจให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาเพื่อให้ข้อเท็จจริงหรือ แสดงหลักฐานเพิ่มเติมก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีอย่างใดอย่างหนึ่ง เรียกว่า “Informal Adversary hearing” แม้เมื่อพิจารณามีคำสั่งฟ้องอย่างไรก็ตาม ก็ยังสามารถใช้ดุลพินิจอันกว้างขวาง นั้นในการยอมรับเอาคำรับสารภาพของผู้ต้องหาได้ (Plea of Guilty) ซึ่งมีความสำคัญอย่างมากใน ระบบกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา<sup>140</sup>

## 2) การไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า สำนักงานอัยการของสหรัฐหรือมลรัฐไม่ได้มีนโยบายที่ ชัดเจนอันเป็นการผูกมัดการใช้ดุลพินิจของอัยการแต่ละคน แต่ก็มีบางสำนักงานอัยการที่ได้วาง แนวทางหรือคู่มืออย่างไม่เป็นทางการประกอบการใช้ดุลพินิจของอัยการว่าคดีใดที่ไม่ควรฟ้องคดี โดยในปี ค.ศ. 1967 คณะกรรมการเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายและการบริหารความยุติธรรม ประจำประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา<sup>141</sup> ในขณะนั้นได้เสนอว่าไม่ควรฟ้องข้อกล่าวหาเหล่านี้<sup>142</sup>

(1) ข้อกล่าวหาที่เกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว

(2) ทำร้ายและลักทรัพย์เล็กน้อยที่กระทำระหว่างคนในครอบครัวหรือ ที่มีความเกี่ยวข้องทางสังคม

(3) การกระทำซ้ำเราตามกฎหมายที่กระทำโดยเด็กชายหรือเด็กหญิง ในขณะที่เป็นเด็ก

(4) การลักรถมาโดยพลการ หรือไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของและขับ อย่างหวาดเสียว โดยกระทำเป็นครั้งแรก (Joyride)

(5) การออกเช็คโดยมีเงินในบัญชีไม่พอ

<sup>140</sup> จาก “ระบบอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา”, โดย รุ่งแสง กฤตยาพงษ์, 2534, *วารสารอัยการ*, 14(162), 33.

<sup>141</sup> From *Task Force Report: Crime and Its Impact-An Assessment*, by U.S. Department of Justice National Institute of Justice, 1967, Retrieved from <https://www.ojp.gov/pdffiles1/Digitization/146852NCJRS.pdf>

<sup>142</sup> From Lundquist, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 127* (น. 494)

(6) การลักทรัพย์ที่กระทำครั้งแรก และมีการชดใช้คืนแล้ว

(7) การกระทำความผิดโดยผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยได้รับความกระทบกระเทือนทางอารมณ์ หรือ มีความบกพร่องทางจิตตามกฎหมาย

(8) การกระทำให้เดือดร้อนรำคาญหรือคุกคามโดยไม่ก่อให้เกิดอันตรายหรือไม่รุนแรง เช่น เม้า หรือ ทำร้ายร่างกายเล็กน้อย เป็นต้น

คู่มือ Justice Manual ข้อ 9-27.220 ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่อัยการควรเริ่มต้นกระบวนการฟ้องคดี เว้นแต่จะปรากฏว่า (1) การฟ้องคดีนั้นจะไม่เป็นประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญ... ซึ่ง Justice Manual ข้อ 9-27.230 - Initiating and Declining Charges<sup>143</sup> กำหนดให้อัยการสหรัฐอาจพิจารณาเริ่มต้นฟ้องคดีหรือระงับข้อกล่าวหา หากปรากฏว่าการฟ้องคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญ โดยพิจารณาซึ่งน้ำหนักจากหลายๆข้อเท็จจริง รวมถึงปัจจัยดังต่อไปนี้

1) พิจารณาจากผลประโยชน์แก่รัฐบาลกลาง (Federal Interest) ที่จะได้รับ หากพิจารณาทรัพยากรของรัฐบาลที่ต้องใช้ในการฟ้องคดีนั้น ปรากฏว่าการฟ้องคดีนั้นจะใช้ทรัพยากรที่มีค่าเช่น บุคลากร ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ เกินสัดส่วนแห่งความร้ายแรงของคดีแล้ว เช่น หากต้องมีการส่งตัวผู้ต้องหาจากเขตท้องที่หนึ่งมาดำเนินการฟ้องร้องในอีกท้องที่หนึ่ง หรือต้องมีคำร้องขอส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งภาระที่รัฐต้องแบกรับหรือค่าใช้จ่ายที่ต้องสูญเสียไปไม่ได้สัดส่วนกับฐานความผิดหรือความร้ายแรงของการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่ถือว่าการฟ้องคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่รัฐ (Federal Interest) อย่างมีนัยสำคัญ อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าคดีดังกล่าวไม่สามารถฟ้องคดีที่อื่นได้อีกนอกจากภายใต้รัฐบาลกลางแล้ว ย่อมถือว่า การฟ้องคดีนี้ย่อมเป็นประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญ

2) พิจารณาสภาพทั่วไปและความร้ายแรงของฐานความผิด เนื่องจากทรัพยากรของรัฐมีจำกัดย่อมไม่ควรสิ้นเปลืองไปกับการฟ้องร้องคดีไม่สำคัญหรือคดีที่เป็นการกระทำความผิดกฎหมายเทคนิคเท่านั้น ในบางกรณีสาธารณชนอาจมีทัศนคติเกี่ยวกับคดีดังกล่าวว่าเป็นการกระทำความผิดเล็กน้อย หรือมีความรู้สึกต่อต้านตัวบทกฎหมายที่บัญญัติไว้ ความเห็นของสาธารณชนเกี่ยวกับความต้องการบังคับหรือไม่บังคับให้เป็นไปตามกฎหมายอาญาที่วางไว้มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจในทุกขั้นตอนของกระบวนการบริหารคดีของพนักงานอัยการ หรือในบาง

<sup>143</sup> 9-27.230 - Initiating and Declining Charges—Substantial Federal Interest. From The United States, Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 133*

กรณีสาธารณชนอาจมีความคิดเห็นอย่างแรงกล้าในการสนับสนุนการฟ้องคดี ดังนั้นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือทัศนคติของสาธารณชนในการฟ้องคดีดังกล่าว ก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่อัยการต้องนำมาพิจารณา และหากการกระทำความคิดดังกล่าวกระทบต่อสังคมหรือผู้เสียหาย หรือความปลอดภัยของสาธารณะการกระทำผิดดังกล่าวย่อมถือว่าการฟ้องคดีนั้นเป็นประโยชน์แก่รัฐ (Federal Interest) อย่างมีนัยสำคัญ

3) อัยการควรคำนึงผลของการสั่งฟ้องคดี โดยในบางกรณีอาจเป็นการสั่งฟ้องในความผิดที่มีโทษเล็กน้อยและไม่มีความสำคัญแต่หากการฟ้องคดีอาจทำให้เกิดผลกระทบอย่างสำคัญต่อชุมชน

4) อัยการควรคำนึงถึงฐานะการเป็นผู้กระทำผิดทางอาญา เช่น ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดทางอาญา แม้ว่าจะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีอาญา แต่ควรต้องพิจารณาถึงระดับความเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดทางอาญาว่าเกี่ยวข้องมากหรือน้อย เช่น ในกรณีผู้กระทำผิดมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดน้อยมากในองค์ประกอบอาชญากรรมซึ่งดำเนินการโดยผู้กระทำผิดคนอื่น และไม่ปรากฏปัจจัยอื่นว่าสมควรฟ้องร้อง อัยการอาจเลือกใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีที่มีความเหมาะสมแทน เป็นต้น

5) ประวัติการกระทำผิดของผู้กระทำผิด เช่น เคยมีประวัติกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดมาก่อนหรือไม่ รวมทั้งพิจารณาพฤติการณ์ในการเข้ามาเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดทั้งในอดีตและปัจจุบัน รวมทั้ง หากผู้กระทำผิดเคยทำความตกลงยอมแลกเปลี่ยนข้อมูลหรือให้ความร่วมมือเพื่อแลกกับการเป็นต้น หากบุคคลดังกล่าวไม่เคยมีประวัติการกระทำความผิด ย่อมเหมาะสมต่อการพิจารณาว่าจะดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาหรือไม่

6) หากบุคคลดังกล่าวมีความตั้งใจให้ความร่วมมือต่อการสอบสวนหรือต่อการฟ้องร้องดำเนินคดีบุคคลอื่น โดยหากเมื่อพิจารณาประกอบกับปัจจัยอื่นแล้วการให้ความช่วยเหลือดังกล่าวมีประโยชน์ต่อรัฐ ย่อมสมควรนำมาพิจารณาว่าจะดำเนินการฟ้องร้องบุคคลดังกล่าวหรือไม่ กรณีดังกล่าวอัยการอาจนำกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้แทนการฟ้องคดีอาญาได้เพื่อตอบแทนการที่บุคคลดังกล่าวให้ความร่วมมือ หรือหากเห็นว่าคำให้การของผู้กระทำผิดนั้นเกี่ยวข้องกับความคิดที่มีความสำคัญและร้ายแรงกว่าการกระทำผิดของบุคคลดังกล่าว อัยการอาจเลือกนำ“รัฐบัญญัติว่าด้วยการคุ้มกันพยาน” มาใช้แทนการฟ้องคดีอาญาได้

7) คุณลักษณะหรืออุปนิสัยหรือสภาพแวดล้อมของผู้กระทำผิดก็เป็นปัจจัยที่อัยการควรให้ความสำคัญ เช่น อายุ ความเยาว์วัย สภาพจิตใจ ความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจที่มีส่วนทำให้เกิดการกระทำผิด หรือ สถานการณ์ที่ผู้กระทำผิดต้องเผชิญ เช่น อาชีพ หรือ

หน้าที่ความรับผิดชอบต่าง ๆ ที่มีส่วนให้เกิดการกระทำความผิด อัยการอาจไม่ฟ้องร้องดำเนินคดี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าทำให้ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับความเสียหายจากการลงโทษจนเกินสมควร หรืออัยการอาจเลือกฟ้องในความผิดที่มีโทษเบากว่าความเป็นจริง หรือ ไม่ฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ต้องหาเพื่อมิให้ผู้ต้องหาต้องได้รับโทษเกินกว่าความผิดที่ได้กระทำ หรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญา

8) ผลประโยชน์ของเหยื่อ เช่น ฐานะทางการเงิน ผลกระทบทั้งทางกายภาพ และจิตใจ ผลที่ได้รับต่อเนื่องมาจากการกระทำความผิด ของเหยื่อแต่ละคน โดยอัยการควรนำปัจจัยที่เกี่ยวกับเหยื่อมาพิจารณาในการที่จะดำเนินคดีโดยชั่งน้ำหนักปัจจัยเหล่านั้นชั่งน้ำหนักกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด รวมทั้งความประสงค์ในการดำเนินคดีของเหยื่อหรือผู้เสียหายนั้น เนื่องจากการดำเนินการฟ้องร้องผู้กระทำความผิดอาจทำให้ผู้เสียหายได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร และ ผู้เสียหายอาจไม่เต็มใจให้มีการดำเนินคดี เช่น ผู้เสียหายมีส่วนในการกระทำความผิดด้วย หรือ การดำเนินคดีอาจทำให้ผู้เสียหายได้รับผลร้ายมากกว่าผลร้ายที่ได้จากการกระทำความผิด โดยอัยการควรพิจารณาถึงสิทธิของเหยื่อตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย The Crime Victims' Rights Act, 18 U.S.C. § 3771, The Victims' Rights and Restitution Act, 34 U.S.C. § 20141 รวมตลอดถึงแนวทางของอัยการสูงสุดต่อเหยื่อในคดีอาญาหรือพยานที่ให้ความช่วยเหลือประกอบด้วย โดยอัยการอาจพิจารณาดำเนินคดีโดยการฟ้องร้อง หรือ เลือกมาตรการอื่นแทนการฟ้องคดี เช่น การทำข้อตกลงเลื่อนหรืองดการฟ้อง (Deferred or Non-Prosecution Agreement) รวมทั้งค่าชดเชยที่เหยื่ออาจได้รับจากกองทุน The Crime Victims Fund (CVF) ซึ่งเป็นกองทุนที่ได้รับมาจากค่าปรับหรือเงินที่จ่ายโดยผู้กระทำความผิดตามกฎหมายสหรัฐ(กฎหมายรัฐบาลกลาง) เข้าไปในกองทุน เพื่อจ่ายชดเชยให้กับเหยื่อ ตามที่บัญญัติไว้ใน รัฐธรรมนูญ 34 U.S.C. § 20101 โดยเงินของกองทุนนี้จะนำไปใช้ในการช่วยเหลือเหยื่อของการกระทำความผิดกฎหมายสหรัฐ กฎหมายมลรัฐ หรือ กฎหมายท้องถิ่น และเหยื่อของอาชญากรรมทั่วประเทศ โดยมีการคำนวณอัตราตามที่กำหนดไว้ใน กฎหมาย 34 U.S.C. § 20101(b)(1) ในทางตรงกันข้าม หากเป็นเงินค่าปรับที่ได้มาจากการทำข้อตกลงกับรัฐในการเลื่อนหรืองดการฟ้องร้องจะไม่ถูกนำเข้าไปไว้ในกองทุน CVF แต่จะถูกนำไปไว้ในกองทุนที่เรียกว่า The General Fund of the Treasury แทน ทั้งนี้ตามบทบัญญัติ 31 U.S.C. 3302(b).

9) อัยการควรต้องพิจารณาบทลงโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับหากการฟ้องคดีอาญาประสบความสำเร็จว่าเหมาะสมได้สัดส่วนกับการลงทุนลงแรงและใช้เวลาในการดำเนินการของอัยการหรือไม่ เช่น ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษจากการกระทำความผิดครั้งก่อนอยู่แล้ว หรือ ถูกจำคุกอยู่ก่อนแล้ว

สำหรับหลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญของอัยการสหรัฐนั้นอาจเทียบเคียงว่ามีความคล้ายคลึงกับหลักการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้ ตาม พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 ซึ่งเป็นอำนาจของอัยการสูงสุด

3.2.3.2 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่อยู่ในอำนาจอัยการระดับมลรัฐ (States)

ในส่วนของอัยการระดับมลรัฐนั้นก็มิอิสระสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ในการสั่งฟ้องคดีอาญา สั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรือยุติการดำเนินคดีอาญาตลอดจนกำหนดเงื่อนไขในการต่อรองคำรับสารภาพได้เช่นเดียวกับอัยการสหรัฐ โดยอัยการในสำนักงานอัยการของมลรัฐต้องปฏิบัติตามนโยบายของหัวหน้าอัยการ (District Attorney) ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันไปตามบริบทสภาพแวดล้อมในพื้นที่ โดยหัวหน้าอัยการอาจวางนโยบายในการบริหารคดีอย่างไรก็ได้ที่ตนเห็นสมควร และยังอยู่ในขอบเขตและเจตนารมณ์ของกฎหมาย เนื่องจากการบริหารคดีเป็นเรื่องที่จำเป็นเพราะทรัพยากรของรัฐตลอดจนงบประมาณมีจำกัด รัฐไม่อาจใช้งบประมาณจำกัดเหล่านั้นฟ้องคดีทุกคดีได้ จึงจำเป็นต้องมีการวางนโยบายและหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาต่อศาล โดยหัวหน้าอัยการทั่วทั้งสหรัฐอเมริกาได้ร่วมกันวางมาตรฐานในการฟ้องคดีอาญาของรัฐไว้ โดยมีลักษณะเป็นคู่มือ โดยมีได้ผู้กมัดให้ต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด โดยร่วมกันสร้างขึ้นในรูปแบบพันธมิตรที่เรียกว่า “National District Attorneys Association (NDAA)” เพื่อเสนอมาตรฐานการฟ้องคดี ที่เรียกว่า “National Prosecution Standards”<sup>144</sup> ในการพิจารณาเริ่มต้นฟ้องคดีหรือระงับข้อกล่าวหา หากปรากฏว่าการฟ้องคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์แก่รัฐอย่างมีนัยสำคัญ โดยคู่มือดังกล่าวข้อ 4-1-2 ได้กำหนดปัจจัยเพื่อใช้ในการพิจารณาซึ่งนำหนักครั้งกรองคดีว่าหากมีการฟ้องคดีใดแล้วจะเป็นการไม่ยุติธรรมหรือเป็นการฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐหรือส่วนรวม โดยรวมถึงปัจจัยดังต่อไปนี้<sup>145</sup>

- 1) มีข้อสงสัยอันสมควรในความผิดของผู้ถูกกล่าวหา
- 2) มีพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้ไม่เพียงพอต่อการพิสูจน์ตามข้อกล่าวหา
- 3) ผลเสียต่อเหยื่อในกรณีที่มีการฟ้องคดี

<sup>144</sup> From Gramckow, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 116* (น. 387-432)

<sup>145</sup> From Association, National Prosecution Standards, by National District Attorneys, 2021, Retrieved from <https://www.prosecutors.mo.gov/Files/MAPA%20Docs/NDAA%20Prosecution%20Standard%203rd.pdf>

- ผู้กระทำความผิด
- อื่น
- อื่น
- การสืบสวนสอบสวน
- กล่าวหาหรือไม่
- 4) มีมาตรการเยียวยาทางแพ่งที่เหมาะสม
  - 5) มีมาตรการทางเลือกอื่นที่เหมาะสมแทนการฟ้องคดีหรือมีโครงการฟื้นฟู
  - 6) มีมาตรการเยียวยาชดใช้ทดแทน
  - 7) แนวโน้มที่คดีจะถูกฟ้องร้องโดยองค์กรทางกระบวนการยุติธรรมองค์กร
  - 8) การไม่ฟ้องคดีใดคดีหนึ่งทำให้สามารถบรรลุเป้าหมายที่ชอบด้วยกฎหมาย
  - 9) การตัดสินใจตั้งข้อกล่าวหาจำเลยอื่นที่อยู่ในสถานการณ์อย่างเดียวกัน
  - 10) ทศนคติและสภาพจิตใจของผู้ถูกกล่าวหา
  - 11) ความลำบากจนเกินสมควรแก่ผู้ถูกกล่าวหา
  - 12) ประวัติความเป็นมาของการไม่บังคับใช้กฎหมาย
  - 13) การล้มเหลวของการบังคับใช้กฎหมายที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือ
  - 14) ความประสงค์ของผู้ถูกกล่าวหาที่ชัดเจนต่อการให้การเยียวยาทางแพ่งแก่ผู้เสียหาย พยาน หน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย และ ส่วนบุคคลของหน่วยงานดังกล่าว ทนายโจทก์ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาไม่มีโอกาสได้รับคำแนะนำจากที่ปรึกษากฎหมายโดยเจตนาและโดยสมัครใจ
  - 15) คดีที่ถูกกล่าวหาดังกล่าวเป็นสิ่งที่แสดงถึงประวัติการใช้ชีวิตของผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่
  - 16) ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเสียหายหรือเจ็บปวดอย่างแสนสาหัสจากการกระทำผิดที่ถูกกล่าวหาหรือไม่
  - 17) ขนาดความเสียหายหรือความเดือดร้อนที่เกิดจากการกระทำผิดที่ถูกกล่าวหาน้อยกว่าโทษทางอาญาที่ผู้ต้องหาจะได้รับ

“National Prosecution Standards” ยังได้กำหนดปัจจัยที่ไม่ควรนำมาพิจารณาในการใช้ดุลพินิจกั้นกรองว่าควรฟ้องคดีหรือไม่ ในข้อ 4-1-4 ดังต่อไปนี้

- 1) สถิติในการตั้งข้อกล่าวหาของอัยการ หรือ สำนักงานอัยการ
- 2) ผลได้เสียทางการเมืองในกรณีที่มีการฟ้องคดีที่มีต่ออัยการ
- 3) ภาพจำของคุณลักษณะของผู้ถูกกล่าวหาซึ่งอาจนำมาซึ่งการแบ่งแยก หากปัจจัยนั้น ไม่เกี่ยวข้องกับองค์ประกอบหรือเหตุจูงใจให้มีการกระทำความผิด



#### 4) ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อการยึดทรัพย์สินใด ๆ ตามที่ระบุไว้ในข้อ 4-7-4

นอกจากนี้ “National Prosecution Standards” ยังได้กำหนดปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณาว่า ควรฟ้องคดีใดในข้อกล่าวหาใดต่อศาลเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรม ในข้อ 4-2-4 ดังต่อไปนี้

- 1) ลักษณะของข้อกล่าวหา รวมทั้งอาชญากรรมนั้นร้ายแรงหรือเกี่ยวข้องกับการการบาดเจ็บทางร่างกายหรือไม่
- 2) ความเป็นไปได้ที่เอาผิดผู้กระทำความผิด
- 3) ลักษณะของผู้ถูกกล่าวหาที่เกี่ยวข้องที่น่าถูกประณามหรือความรับผิดชอบโดยรวมถึงประวัติการกระทำความผิด
- 4) สักยภาพของการยับยั้งของการฟ้องร้องคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาและสังคมในภาพรวม
- 5) คุณค่าต่อสังคมในการทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไร้ความสามารถอันเกี่ยวกับข้อกล่าวหา
- 6) ความตั้งใจของผู้ถูกกล่าวหาในการร่วมมือต่อการบังคับใช้กฎหมาย
- 7) ระดับความเกี่ยวข้องของจำเลยในการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด
- 8) สถานะของเหยื่อ รวมถึง อายุ ความบกพร่องพิเศษของเหยื่อ
- 9) ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้อยู่ในตำแหน่งเป็นที่ไว้วางใจในขณะกระทำความผิด
- 10) ค่าใช้จ่ายเกินสมควรของการฟ้องคดีอาญาเทียบเคียงกับความร้ายแรงของข้อกล่าวหานั้น
- 11) คำแนะนำของผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง
- 12) ผลกระทบต่อสังคมของอาชญากรรมนั้น
- 13) เหตุอื่น ๆ ที่ทำให้สถานการณ์รุนแรงขึ้นหรือลดน้อยลง

แนวทางดังกล่าวข้างต้นเป็นเพียงแนวทางที่หัวหน้าอัยการของสำนักงานอัยการของมลรัฐจะนำมากำหนดแนวทางหรือนโยบายให้อัยการในสำนักงานอัยการที่ปกครองบังคับใช้ต่อไปให้เหมาะสมกับสภาวะหรือสภาพแวดล้อมของพื้นที่ที่สำนักงานอัยการมีเขตอำนาจรับผิดชอบต่อไป

### 3.2.4 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา

ในบรรดาอำนาจหน้าที่ที่พึงปรารถนาของพนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา อำนาจในการฟ้องร้องของอัยการสหรัฐอเมริกาคือเป็นอำนาจหน้าที่ที่สำคัญที่สุด และเป็นหัวใจหลักของกระบวนการยุติธรรม

ทางอาญาทั้งระบบของสหรัฐอเมริกา อัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจว่าควรฟ้องบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาหรือไม่ และควรฟ้องร้องในข้อหาใด แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้ทำการจับกุมบุคคลใดหากเห็นว่ามีความผิดสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด หากอำนาจในการสั่งฟ้องคดีอาญาอย่างเป็นทางการนั้นเป็นอำนาจของอัยการ การใช้ดุลพินิจดังกล่าวของอัยการเป็นไปอย่างกว้างขวางและแทบไม่มีข้อจำกัดใด การตัดสินใจฟ้องคดีอาญาต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งถือเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เนื่องจากย่อมเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ และ ชีวิตของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งอัยการเป็นผู้ใช้อำนาจดังกล่าวแม้แต่ในเขตของรัฐที่มีการใช้ระบบลูกขุน (Grand Jury) ในการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อตั้งข้อกล่าวหาที่ตาม นอกจากดุลพินิจที่กว้างขวางว่าจะฟ้องข้อกล่าวหาใดแล้ว อัยการยังมีอำนาจตัดสินใจว่าเงื่อนไขใดในการต่อรองคำรับสารภาพที่ยอมรับได้ รวมทั้งข้อกล่าวหาที่จะฟ้องภายหลังการต่อรองคำรับสารภาพด้วย

อัยการแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจมากในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสหรัฐอเมริกา การพิจารณาใช้ดุลพินิจของอัยการไม่ว่าจะการสั่งฟ้องคดีอาญา หรือ การให้การต่อรองคำรับสารภาพ ล้วนมีผลต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งสิ้น อำนาจในการสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการเป็นไปอย่างกว้างขวางและไม่มีข้อจำกัดอันเป็นไปตามหลักความเป็นอิสระของอัยการในการบังคับใช้กฎหมาย จนทำให้ศาลและฝ่ายนิติบัญญัติไม่ประสงค์เข้ามาตรวจสอบการใช้อำนาจของอัยการตามหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลอันเป็นหัวใจสำคัญของระบบความเท่าเทียมของรัฐประชาธิปไตยที่มีประสิทธิภาพ อัยการสหรัฐอเมริกาจึงถูกปล่อยให้ควบคุมดูแลจัดการตรวจสอบภายในองค์กรอัยการเอง<sup>146</sup> อย่างไรก็ตามมีการวิพากษ์วิจารณ์ว่า กลไกภายในซึ่งการควบคุมอำนาจของอัยการโดยสำนักงานอัยการเอง ไม่มีอยู่จริงและเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ ประกอบกับศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาก็ปกป้องอัยการจากการตรวจสอบของสาธารณชนหรือองค์กรยุติธรรมอื่น ๆ<sup>147</sup> น้อยครั้งที่ศาลจะเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการในการฟ้องคดี เนื่องจากศาลเกรงว่าการแทรกแซงดุลพินิจของอัยการอาจทำให้เกิดการตอบโต้โดยอัยการไม่ส่งฟ้องมาที่ศาลเลยเพื่อหลีกเลี่ยงการตรวจสอบ หรือเกรงว่าการตรวจสอบดุลพินิจของศาลดังกล่าวอาจเป็นการแทรกแซงหลักความเป็นอิสระของอัยการในการบังคับใช้กฎหมาย โดยศาลจะพิจารณา

<sup>146</sup> From *The American Prosecutor - Power, Discretion, and Misconduct*, by Davis, 2008, Retrieved from <https://core.ac.uk/download/pdf/327252881.pdf>

<sup>147</sup> From “The Power and Discretion of the American Prosecutor”, by Angela, 2005, *Droit et cultures*, 49(1), 55-66.

เฉพาะในกรณีที่สามารถแสดงหลักฐานได้อย่างชัดเจนว่าการฟ้องคดีอาญาละเมิดต่อรัฐธรรมนูญ และยิ่งน้อยครั้งที่ศาลจะตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องหรือยุติคดีของอัยการ<sup>148</sup>

เป็นเวลาหลายปีมาแล้วที่ ศาล นักวิชาการ เนติบัณฑิตสภา องค์กรปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม และองค์กรในกระบวนการยุติธรรมอื่นมีความพยายามที่จะควบคุมการใช้ดุลพินิจอัยการให้มีความเท่าเทียมและยุติธรรม แต่ก็ไม่ค่อยประสบความสำเร็จเท่าที่ควร โดยสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

1) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

ก. ตรวจสอบโดย องค์กรเนติบัณฑิตยสภาของสหรัฐอเมริกา (The American Bar Association (ABA)) ซึ่งเป็นองค์กรมีบทบาทในการพิจารณาเรื่องจรรยาบรรณหรือมรรยาทของวิชาชีพนักกฎหมาย ได้ออกคู่มือมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่หรือจรรยาบรรณต่อวิชาชีพ ที่เรียกว่า “ABA Model Rules of Professional Conduct”<sup>149</sup> ของผู้พิพากษา ทนายความ รวมทั้ง อัยการ ให้ใช้ดุลพินิจที่ยุติธรรมและเป็นธรรม อย่างไรก็ตาม อัยการไม่ได้ถูกบังคับให้ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

ข. ตรวจสอบโดย กระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา (USDOJ) ซึ่งได้ตั้งมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่สำหรับอัยการระดับสหรัฐ ที่เรียกว่า “U.S. Attorney’s Manual” ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว อัยการแต่ละคนก็ไม่ได้มีกฎหมายบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม และไม่ได้มีบทลงโทษหากอัยการแต่ละคนไม่ปฏิบัติตามแต่อย่างใด<sup>150</sup>

ค. ตรวจสอบโดยระบบการเลือกตั้ง (Election) สำหรับอัยการสหรัฐ หรือ อัยการมลรัฐ ที่มาจากการเลือกตั้ง อาจเรียกได้ระบบการเลือกตั้งช่วยให้สาธารณชนมีบทบาทในการตรวจสอบการทำงานของอัยการ โดยความเป็นจริง หากอัยการปฏิบัติหรือใช้ดุลพินิจโดยมิชอบแล้วย่อมจะไม่ได้รับการเลือกตั้งมาทำหน้าที่อีก หรือ อาจมีการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนอัยการได้ อัยการจึงเผชิญกับการกดดันโดยการตรวจสอบการทำงานทั้งจากผู้มีส่วนได้เสียในคดี และ สาธารณชน

ง. ตรวจสอบโดยศาล (Judges) โดยมีศาลในหลาย ๆ มลรัฐที่ใช้ประมวลจริยธรรมซึ่งมีระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในวิชาชีพกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “ABA Model

<sup>148</sup> From “The Public Interest and Private Financing of Criminal Prosecutions”, by Pinto, 1999, *Wash. U. L. Q.*, 77(1), 1343-1368. Retrieved from [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol77/iss4/10](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol77/iss4/10)

<sup>149</sup> From “Disciplinary Regulation of Prosecutors as a Remedy for Abuses of Prosecutorial Discretion: A Descriptive and Normative Analysis”, by Green, & Levine, 2016, *OHIO STATE JOURNAL OF CRIMINAL LAW*, 14(1), 143-182.

<sup>150</sup> From Davis, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 146*

Rules of Professional Conduct” ซึ่งเป็นมาตรฐานเดียวกันกับทนายความที่มีใบอนุญาตประกอบวิชาชีพกฎหมายทั่วไป โดยมี Model Rule 3.8 ที่ใช้กับอัยการโดยตรง เช่น ศาลชั้นต้นในวอชิงตัน ดีซี เป็นต้น<sup>151</sup>

จ. ตรวจสอบโดย Grand Jury หรือ ศาล ในบางมลรัฐมีการใช้ระบบ Grand Jury ในชั้นพิจารณาก่อนฟ้องคดี (Preliminary Hearing) ในการตั้งข้อกล่าวหา (Indictment) ต่อผู้ถูกกล่าวหา เพื่อคุ้มครองสิทธิของพลเมืองและป้องกันไม่ให้อัยการตั้งข้อกล่าวหาโดยมิชอบ<sup>152</sup> ถือเป็นวิธีหนึ่งของการตรวจสอบอำนาจและดุลพินิจของการตั้งข้อกล่าวหาของอัยการ โดยอัยการต้องได้รับการอนุมัติการตั้งข้อกล่าวหาก่อนนำตัวจำเลยเข้าสู่การพิจารณาคดีสำหรับความผิด<sup>153</sup>

## 2) กลไกการตรวจสอบภายในองค์กร

อัยการสหรัฐอเมริกา มีอิสระในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ดังได้กล่าวมาแล้วว่า กลไกในการตรวจสอบขององค์กรภายนอกไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และศาลก็ไม่ได้อยากแสดงบทบาทในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในหลายมลรัฐ ตำแหน่งอัยการมาจากการเลือกตั้ง หัวหน้าอัยการจึงได้มีการวางนโยบายของสำนักงานเพื่อให้อัยการในสำนักงานปฏิบัติตาม เช่น โดยคำสั่งของศาลฎีกามลรัฐนิวเจอร์ซีย์ อัยการสูงสุดมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ได้ออกแนวทางเกี่ยวกับการมีฟ้องคดีและเงื่อนไขการต่อรองคำรับสารภาพในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด และแนวทางเกี่ยวกับการใช้ทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีด้วยวาจา และการฟ้องคดีโทษประหารชีวิต และฝ่ายนิติบัญญัติของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ที่กำหนดให้อัยการสูงสุดกำหนดคู่มือหรือแนวทางสำหรับการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและศาล ผู้ใหญ่ และโดยคำริของอัยการสูงสุดเองก็ได้ออกคู่มือแนวทางพิจารณาเกี่ยวกับบทลงโทษ นอกจากนี้ ในมลรัฐอื่นก็มีการออกระเบียบ หรือคู่มือการใช้ดุลพินิจของอัยการเช่นกัน เช่น สำนักงานอัยการเขตมลรัฐนิวสออลีน สำนักงานอัยการมลรัฐฟลอริดา เป็นต้น<sup>154</sup> อัยการระดับสหรัฐเองก็มีการวางแนวทางในการใช้ดุลพินิจด้วยเช่นกัน ตัวอย่างเช่น กระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา มีนโยบายภายในที่เรียกว่า “Petite policy” ที่ห้ามมิให้ฟ้องคดีต่อเนื่องและจำกัดการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับองค์อาชญากรรมและการทุจริต<sup>155</sup> เป็นต้น

<sup>151</sup> From Green, & Levine, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 149*

<sup>152</sup> From “The Grand Jury—Prosecution Abuse of the Indictment Process”, by Johnston, 1974, *Journal of Criminal Law and Criminology*, 65(2), 157-169.

<sup>153</sup> From Tomlinson, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60* (น. 147-148)

<sup>154</sup> From “Prosecutorial Regulation Versus Prosecutorial Accountability”, by Stephanos, 2009, *Faculty Scholarship at Penn Law*, 157(4), 959-1016.

<sup>155</sup> From Stephanos, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 154* (น. 1006)

นอกจากนี้ มีสำนักงานอัยการอีกหลายแห่งที่มีนโยบายตรวจสอบการทำงานของอัยการในสำนักงาน เช่น มีการตั้งคณะกรรมการตรวจสอบ หรือควบคุมการใช้ดุลพินิจของอัยการ ด้วยเช่นกัน

ตารางที่ 3.2 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
สหรัฐอเมริกา	<p>หลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายรัฐบาลกลาง (Principles of Federal Prosecution) กำหนดให้อัยการรัฐบาลกลางมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการตัดสินใจว่าจะเริ่มต้นกระบวนการทางคดีอาญาหรือไม่ ตามมาตรา 9-27.220 ในกรณีที่มีพยานหลักฐานเพียงพอ อัยการสามารถเริ่มต้นกระบวนการฟ้องคดีอาญาได้ ยกเว้นกรณีดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. การฟ้องคดีที่ไม่มีประโยชน์ต่อผลประโยชน์ของรัฐ (โดยคำนึงถึงปัจจัยตาม มาตรา 9-27.230</li> <li>2. บุคคลในคดีอาญาดังกล่าวอยู่นอกเขตอำนาจ หรือ</li> <li>3. มีวิธีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมแทนการฟ้องคดีอาญา</li> </ol>	<p>อัยการรัฐบาลกลางมีดุลพินิจอย่างกว้างขวาง และอาจถูกตรวจสอบได้ เฉพาะในกรณีที่มีประเด็นเรื่องการขัดต่อสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ดังนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. วางอยู่บนความไม่ยุติธรรมเรื่องเชื้อชาติ ศาสนา หรือความลำเอียงเรื่องชนชั้น</li> <li>2. มุ่งหมายคุ้มครองสิทธิของบุคคลตามกฎหมายและรัฐธรรมนูญ กลไกการตรวจสอบภายนอก (ไม่มีผลเป็นการตรวจสอบที่ผูกมัดองค์กรอัยการแต่อย่างใด)</li> </ol> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. องค์กรเนติบัณฑิตยสภาของสหรัฐอเมริกา มีการออกมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่ใช่กฎหมายบังคับหรือจำกัดดุลพินิจของอัยการ</li> <li>2. กระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา (USDOJ) ตามมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่ใช่กฎหมายบังคับหรือจำกัดดุลพินิจของอัยการ</li> <li>3. ระบบการเลือกตั้ง (Election)</li> </ol>

ตารางที่ 3.2 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการแห่งสหรัฐอเมริกา (ต่อ)

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
		<p>4. ศาล (Judges)ตามประมวลจริยธรรมแต่ไม่ใช่กฎหมายบังคับหรือจำกัดดุลพินิจของอัยการตรวจสอบ โดย Grand Jury (ในเรื่องการตั้งข้อกล่าวหาเพื่อคุ้มครองสิทธิของพลเมือง มิใช่การตรวจสอบการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนโดยตรง)</p> <p>กลไกการตรวจสอบภายในองค์กรนโยบายตรวจสอบการทำงานของอัยการในสำนักงานและมีคู่มือหรือนโยบายภายในให้อัยการใช้เป็นแนวทาง ให้อัยการใช้ดุลพินิจที่สอดคล้องกันและสามารถตรวจสอบได้<sup>156</sup></p>

ผู้เขียนเห็นว่า แนวทางการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกาทั้งในระดับสหรัฐและมลรัฐนั้นเป็นไปอย่างกว้างขวาง แม้จะไม่ได้มีกฎหมายหรือข้อบังคับในการใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวไว้โดยเฉพาะเจาะจงเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาถ้าคดีดังกล่าวจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยสำนักงานอัยการระดับสหรัฐและมลรัฐมีการออกแนวทางหรือคู่มือของอัยการทั้งในระดับสหรัฐและมลรัฐเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาว่าคดีใดควรมีการสั่งฟ้อง หรือ คดีใดไม่ควรมีการสั่งฟ้องคดีอาญา ซึ่งทำให้อัยการมีแนวทางที่ชัดเจนและเป็นมาตรฐานอย่างเดียวกันและในขณะเดียวกันก็ไม่ผูกมัดการใช้ดุลพินิจ อัยการยังสามารถตีความแนวทางให้มีความยืดหยุ่นเหมาะสมกับข้อเท็จจริงหรือพื้นที่เกิดเหตุ

<sup>156</sup> From *Regulating the Prosecutorial Role in Wrongful Convictions, in The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations* (pp. 249-265), by Roach, 2019, New York: Routledge

ได้อย่างเหมาะสม ซึ่งถือว่าเป็นรูปแบบที่เหมาะสมและสามารถนำมาใช้ศึกษาเปรียบเทียบและเสนอแนะแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการได้

อนึ่ง ด้วยความแตกต่างของกฎหมายในระดับสหรัฐและมลรัฐของสหรัฐอเมริกา เพื่อประโยชน์ของการเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ผู้เขียนจึงได้ศึกษาเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกาในระดับสหรัฐเท่านั้น ดังจะได้กล่าวถึงในบทต่อไป

### 3.3 ญี่ปุ่น

ระบบยุติธรรมทางอาญาของญี่ปุ่นอาจแบ่งได้ออกเป็น 2 ช่วง คือ ช่วงก่อนสงครามและช่วงหลังสงคราม ในสมัยรัฐบาลเมจิ ช่วง ค.ศ. 1868–1912 เป็นช่วงที่ญี่ปุ่นได้พัฒนาระบบงานยุติธรรมทางอาญามากที่สุด โดยรับเอาแบบอย่างรัฐธรรมนูญตามแบบประเทศตะวันตก โดยในปี ค.ศ. 1880 ได้บัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามแบบประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส และแก้ไขใหม่อีกครั้งเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญาของญี่ปุ่นฉบับแรกที่ได้อิทธิพลมาจากประเทศตะวันตก โดยให้องค์กรพรรคญี่ปุ่นมีฐานะเป็นประมุขแห่งรัฐ ในปี ค.ศ. 1922 มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญาฉบับใหม่ที่ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายเยอรมัน<sup>157</sup> ใช้ระบบการพิจารณาแบบไต่สวนตามแบบประเทศเยอรมัน หลังสงครามโลกครั้งที่สองจึงได้บัญญัติรัฐธรรมนูญให้อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน และได้รับอิทธิพลระบบอเมริกัน จึงได้เปลี่ยนมาใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา การเปลี่ยนระบบกฎหมายในช่วงนั้นของประเทศญี่ปุ่นได้เกิดทฤษฎีและหลักกฎหมายในแบบญี่ปุ่น (Japan's approach to law) มีการผสมผสานระบบเมจิภายหลังสงครามโลกจนทำให้ระบบกฎหมายและการพิจารณาคดีของญี่ปุ่นมีความแตกต่างจากระบบอเมริกันอย่างมีนัยสำคัญ จนนักกฎหมายบางส่วนวิพากษ์ว่าเป็นการพิจารณาคดีแบบกล่าวหาเทียม (a pseudo-adversarial system)<sup>158</sup> โดยเป็นการผสมผสานระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีแบบไต่สวนและกล่าวหา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาปัจจุบันของญี่ปุ่นนั้นได้ประกาศใช้

<sup>157</sup> From “Prosecutorial independence in Japan”, by Castberg, 1997, *UCLA Pacific Basin Law Journal*, 16(1), 38–87.

<sup>158</sup> From *Harsh Judgment: Japan's Criminal Justice System Order in the Court: Explaining Japan's 99.9% Conviction Rate*, by Toshikuni, & Keiichi, 2019, Retrieved from <https://www.nippon.com/en/japan-topics/c05401/order-in-the-court-explaining-japan%E2%80%99s-99-9-conviction-rate.html>

โดยสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหลังสงครามในปี ค.ศ. 1984 ของญี่ปุ่น โดยมีการผสมผสานทั้งรูปแบบกฎหมายของประเทศในยุโรปและกฎหมายแบบแองโกล-อเมริกัน มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน และในวันที่ 21 พฤษภาคม 2009 ได้มีการนำระบบศาลแบบSaiban-in มาใช้โดยเปิดให้สาธารณชนสามารถเข้าร่วมในการพิจารณาคดีและการตัดสินคดีอาญาได้ในฐานะลูกขุนเพื่อเป็นการรับประกันความยุติธรรมตลอดจนตรวจสอบการทำหน้าที่ของอัยการและผู้พิพากษา

### 3.3.1 วิวัฒนาการและพัฒนาการโครงสร้างของสำนักงานอัยการญี่ปุ่น

#### 1) วิวัฒนาการของอัยการญี่ปุ่น

ในอดีต ญี่ปุ่นใช้ระบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาโดยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย และการดำเนินคดีเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา ส่วนการตัดสินคดีก็อาศัยคำรับสารภาพของจำเลยหรือคำให้การของพยานซึ่งได้รับอิทธิพลจากจีนในสมัยราชวงศ์สุยและถัง กฎหมายอนุญาตให้ใช้วิธีทรมานเพื่อรับสารภาพเช่นเดียวกับวิธีพิจารณาความในยุโรป จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1872 เป็นเวลา 4 ปีภายหลังจากญี่ปุ่นเข้าสู่ยุคเมจิ จึงได้ยกเลิกวิธีการทรมาน และมีตำแหน่งอัยการเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้องโดยเป็นผู้ดำเนินคดีในนามของรัฐใน ซึ่งได้รับอิทธิพลโดยตรงมาจากระบบของประเทศฝรั่งเศส ต่อมาในปี ค.ศ. 1882 มีการบัญญัติกฎหมายให้อำนาจอัยการแต่เพียงผู้เดียวที่มีอำนาจในการดำเนินการฟ้องร้อง โดยอัยการและศาลมีสถานะและตำแหน่งเท่าเทียมกันในกระบวนยุติธรรม และอยู่ระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวนและ อัยการยังไม่มีอำนาจสอบสวนโดยอิสระ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1897 ซึ่งประชาชนเรียกร้องให้มีอำนาจดังกล่าวอันเนื่องมาจากการเพิ่มจำนวนขึ้นของคดีอาญาที่ถูกศาลพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุที่พยานหลักฐานไม่เพียงพอให้มีการลงโทษ ในช่วงแรกสำนักงานอัยการยังคงอยู่ภายใต้ศาลยุติธรรม ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ญี่ปุ่นมีการออกกฎหมายใหม่โดยได้รับอิทธิพลจากระบบอเมริกัน<sup>159</sup> ทั้งรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นฉบับใหม่ ได้บัญญัติหลักการเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ โดยแยกอัยการออกจากศาลยุติธรรม มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรอัยการขึ้น The Public Prosecutor's Office Act ซึ่งเป็นรูปแบบของสำนักงานอัยการญี่ปุ่นในปัจจุบัน และมีผลบังคับใช้ในวันเดียวกันกับ รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ มีผลบังคับใช้วันที่ 3 พฤษภาคม ค.ศ. 1947

<sup>159</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 39)



## 2) พัฒนาการโครงสร้างของสำนักงานอัยการญี่ปุ่น

สำนักงานอัยการของญี่ปุ่น (Public Prosecutors Office) มีการจัดโครงสร้างองค์กรเป็นระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยมีสำนักงานอัยการสูงสุด (The Supreme Public Prosecutors Office) ณ นครโตเกียว มีตำแหน่งผู้บังคับบัญชาสูงสุดเรียกว่า อัยการสูงสุด (The Prosecutor – General) เป็นหน่วยงานสูงสุดของโครงสร้างบังคับบัญชาสำนักงานอีก 3 ระดับ รวมเป็น 4 ระดับ โดยมีระดับสูงรองลงมาที่เรียกว่า The High Public Prosecutors Offices จำนวน 8 แห่ง (Tokyo, Osaka, Nagoya, Hiroshima, Fukuoka, Sendai, Sapporo and Takamatsu) โดยมีผู้เป็นหัวหน้าสำนักงานเรียกว่า “Superintending Prosecutor” มี The District Public Prosecutors Offices ซึ่งเป็นระดับจังหวัด ทั้งหมดมี 46 จังหวัด จังหวัดละ 1 สำนักงาน ยกเว้นจังหวัดฮอกไกโดที่มีขนาดใหญ่ จึงมีอยู่ถึง 4 สำนักงาน รวมทั้งสิ้น จำนวน 50 เขต รวม 203 สาขา มีหัวหน้าสำนักงานเรียกว่า “Chief Prosecutor” และมี The Local Public Prosecutors Offices ซึ่งเป็นระดับท้องถิ่น จำนวน 438 แห่ง<sup>160</sup> มีหัวหน้าสำนักงานเรียกว่า “Chief Prosecutor” โดยระดับของสำนักงานดังกล่าวขององค์กรอัยการได้รับการจัดตั้งเทียบกับระดับของศาลยุติธรรม

องค์กรอัยการหรือสำนักงานอัยการของญี่ปุ่นได้สังกัดกระทรวงยุติธรรม แต่ยังมีฐานะเป็นอิสระจากการเมืองจนกระทั่งในปี ค.ศ. 1954 แผนกสืบสวนคดีพิเศษของสำนักงานอัยการสูงสุดเขตโตเกียวได้ทำการสืบสวนเกี่ยวกับการทุจริตระหว่างการขนส่งและอุตสาหกรรมการต่อเรือ และเป็นกุญแจสำคัญของรัฐบาลได้ตัดสินใจเข้าจับกุมเลขาธิการสูงสุดของพรรคการเมือง Liberal Democratic Party ซึ่งเป็นพรรครัฐบาลในขณะนั้น ในข้อหาเกี่ยวกับการให้สินบน รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้นซึ่งเป็นพรรครัฐบาลได้ใช้อำนาจและบอกกล่าวให้อัยการสูงสุดอย่าจับกุมเลขาธิการสูงสุดของพรรคคนดังกล่าว ทำให้อัยการสูงสุดต้องยกเลิกการจับกุมและนำไปสู่การยุติการสืบสวนสอบสวนในคดีดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ต่อมา ได้เกิดกระแสประชาชนวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของรัฐมนตรี จนกระทั่งรัฐมนตรีถูกกดดันให้ต้องลาออกในที่สุด อาจกล่าวได้ว่านี่คือจุดเปลี่ยนอันสำคัญยิ่งต่อการที่องค์กรอัยการหรือสำนักงานอัยการของญี่ปุ่นมีความเป็นอิสระจากการเมือง

ปัจจุบัน สำนักงานอัยการสูงสุด (The Supreme Public Prosecutors Office) มีอัยการสูงสุด (Prosecutor-General) เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการบังคับ

<sup>160</sup> From *Public Prosecutors Office (Japan)*, by Wikipedia, 2020, Retrieved from [https://en.wikipedia.org/wiki/Public\\_Prosecutors\\_Office\\_\(Japan\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Public_Prosecutors_Office_(Japan))

บัญชาสั่งการพนักงานอัยการทั่วประเทศในเรื่องเกี่ยวกับนโยบายหรือเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคดีใดคดีหนึ่ง โดยเฉพาะ มีตำแหน่ง รองอัยการสูงสุด (Deputy Prosecutor-General) หัวหน้าอัยการจังหวัด (Superintending Prosecutors) อัยการประจำสำนักงานอัยการ (Public Prosecutors) อัยการผู้ช่วย (Assistant Prosecutors) เจ้าหน้าที่ผู้ช่วยของอัยการ (Public Prosecutors' Assistant Officers)<sup>161</sup> โดยปกติแล้วรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นสมาชิกคณะรัฐมนตรีมักจะเป็นผู้ได้รับการเลือกตั้งจากประชาชนและมีอำนาจในการออกคำสั่งในทางนโยบายทั่วไปที่จะใช้บังคับกับพนักงานอัยการทั้งปวง อย่างไรก็ตามในบางกรณีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอาจสั่งการต่ออัยการสูงสุดเท่านั้นก็ได้

อัยการ หรือ ที่เรียกว่า “Kenji” จะแต่งตั้งโดยพระบรมราชโองการของสมเด็จพระมหาจักรพรรดิเช่นเดียวกับผู้พิพากษา อัยการและผู้พิพากษามีฐานะเท่าเทียมกันในญี่ปุ่น ส่วนการจะเป็นทนายความ พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษานั้นต้องสอบผ่านข้อสอบเนติบัณฑิต (The National Bar Examination)<sup>162</sup> และทุกคนที่เข้าสอบจะเป็นบัณฑิตจากมหาวิทยาลัยโดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นบัณฑิตสาขานิติศาสตร์ การสอบต้องทำก่อนการเข้าโรงเรียนกฎหมายที่มีเพียงแห่งเดียวที่เรียกว่า “Shihou Kenshuusho” หรือ “The Legal Training and Research Institute” ซึ่งบริหารโดยศาลฎีกา ผู้สอบผ่านเนติบัณฑิตจะต้องเข้าฝึกอบรม ณ “Shihou kenshuusho” เป็นเวลา 2 ปีแล้วจึงสอบครั้งสุดท้าย (The Final National Exam) เมื่อสอบผ่านข้อสอบครั้งสุดท้ายดังกล่าวจึงจะมีคุณสมบัติเป็นทนายความ พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษา ซึ่งผู้สอบผ่านจะได้เลือกตามความต้องการของตนว่าจะเป็นอย่างใด ในอดีตนั้นยังไม่มีกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะเข้าสอบเนติบัณฑิต และสัดส่วนในการสอบผ่านนั้นคิดเป็นสัดส่วนเพียงแค่ร้อยละ 3 ของผู้เข้าสอบเท่านั้น (The National Bar Examination)<sup>163</sup> ต่อมาจึงได้มีการเปลี่ยนระบบดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นเพื่อเพิ่มจำนวนนักกฎหมายให้มากขึ้น โดยในระบบปัจจุบัน ในการที่จะดำเนินวิชาชีพทนายความ ผู้เข้าสมัครต้องจบนิติศาสตรบัณฑิตจากโรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยสอนกฎหมายที่ได้รับการรับรอง หรือผ่านการสอบคัดเลือกเบื้องต้นแทนการจบการศึกษาจากโรงเรียนหรือมหาวิทยาลัยสอนกฎหมายดังกล่าว และต้องผ่านข้อสอบระดับชั้นเนติบัณฑิต (The new National Bar Examination) ในปี ค.ศ. 2018 จึงได้มีจำนวน

<sup>161</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 42)

<sup>162</sup> From *CRIMINAL JUSTICE IN JAPAN 2019 edition*, by The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, 2019, Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/english/publications/CJSJ\\_2019.html](https://www.unafei.or.jp/english/publications/CJSJ_2019.html)

<sup>163</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 40)

ผู้ผ่านข้อสอบเข้าศึกษาระดับชั้นเนติบัณฑิตจำนวน 1,525 คนคิดเป็นร้อยละ 26.2 จากจำนวนผู้เข้าสอบทั้งหมด เมื่อสอบผ่านแล้วจะต้องฝึกปฏิบัติที่ “Shihou kenshuusho” หรือ “The Legal Training and Research Institute” อีกเป็นเวลาหนึ่งปี เพื่อสอบครั้งสุดท้าย (The Final National Exam) เมื่อสอบผ่านข้อสอบครั้งสุดท้ายดังกล่าวจึงจะมีคุณสมบัติเป็นทนายความ พนักงานอัยการหรือผู้พิพากษา ดังนั้น ผู้พิพากษา หรือ อัยการ เมื่อลาออกหรือเกษียณจากตำแหน่งแล้วย่อมสามารถประกอบวิชาชีพทนายความ เอกชนได้ และทนายความเอกชนก็สามารถเป็นผู้พิพากษาหรืออัยการได้เช่นเดียวกัน ในปี ค.ศ. 2017 มีจำนวนผู้พิพากษาทั้งหมด 2,775 คน (รวมผู้ช่วยผู้พิพากษาด้วย) อัยการจำนวน 1,964 คน และทนายความเอกชนจำนวน 38,980 คนในประเทศญี่ปุ่น เมื่อจบการศึกษาดังกล่าวแล้ว ผู้ที่เลือกเป็นอัยการจะถูกไปฝึกอบรมที่สำนักงานอัยการเขตโตเกียวจำนวน 2 เดือน และจะถูกแต่งตั้งไปทำหน้าที่ในสำนักงานที่มีขนาดใหญ่ต่อไป โดยจะได้รับผิดชอบคดีที่มีโทษเล็กน้อยก่อน

ในปี ค.ศ. 2018 สำนักงานอัยการมีจำนวนอัยการทั้งสิ้น 1,927 คน อัยการผู้ช่วยจำนวน 768 คน มีผู้ช่วยอัยการจำนวน 9,000 คน ในแต่ละสำนักงานระดับเขตมีหัวหน้าอัยการ และรองหัวหน้าอัยการ ทำหน้าที่บังคับบัญชาพนักงานอัยการในสำนักงานในส่วนการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้อง และการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล อัยการประจำสำนักงานโดยเฉลี่ยประมาณ 10 คน สำนักงานที่ใหญ่บางแห่งอาจมีอัยการประจำ 200 คน และในสำนักงานที่เล็กที่สุดอาจมีอัยการประจำประมาณ 5 คน ในสำนักงานอัยการที่มีอัยการประจำสำนักงานไม่กี่คนอาจทำหน้าที่ตั้งแต่สืบสวนสอบสวน ฟ้องร้อง และดำเนินการกระบวนการพิจารณาในศาลแต่เพียงคนเดียว ในขณะที่สำนักงานอัยการที่สาขาใหญ่กว่านั้น อาจมีการแบ่งออกเป็นส่วนความรับผิดชอบไป เช่น มีอัยการประจำแผนกสืบสวนสอบสวน แผนกกว่าความและกระบวนการพิจารณา เป็นต้น<sup>164</sup>

พนักงานอัยการสามารถแบ่งออกเป็นอัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หัวหน้าสำนักงานอัยการอุทธรณ์ อัยการ และอัยการผู้ช่วย (Prosecutor-General, Deputy Prosecutor-General, Superintending Prosecutors, Public Prosecutors and Assistant Prosecutors) ทั้ง 5 ประเภทดังกล่าวมีชื่อเรียกตำแหน่งแตกต่างกัน นอกจากนี้ยังมีการเรียกชื่อหน้าที่ปฏิบัติราชการอีกคือ หัวหน้าสำนักงานอัยการจังหวัด และหัวหน้าสำนักงานอัยการแขวง ระดับชั้นของอัยการแบ่ง เป็นอัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด เป็นชั้นหนึ่ง ซึ่งได้รับการแต่งตั้งหรือปลดออกโดยคณะรัฐมนตรีและต้องได้รับความเห็นชอบจากพระจักรพรรดิ หัวหน้าสำนักงานอัยการอุทธรณ์เป็นอัยการชั้น 1 การเข้าสู่ตำแหน่งจะได้รับการ

<sup>164</sup> From The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 163*

แต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและได้รับการแต่งตั้งหรือปลดออกโดยคณะรัฐมนตรี จะต้องได้รับความเห็นชอบจากพระจักรพรรดิ การเป็นเจ้าพนักงานที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากพระจักรพรรดิ เรียกว่า Ninshou Kan อัยการเป็นชั้น 1 หรือชั้น 2 ส่วนอัยการผู้ช่วยเป็นชั้น 2 และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้แต่งตั้งอัยการเข้าสู่ตำแหน่ง การเข้าสู่ตำแหน่งอัยการผู้ช่วยไม่ต้องผ่านการสอบเนติบัณฑิตก็ได้แต่ต้องมีคุณสมบัติเช่นผู้ได้รับแต่งตั้งให้เป็นข้าราชการชั้น 2 หรือข้าราชการอื่น 3 ปีขึ้นไปและต้องผ่านการคัดเลือกจากคณะกรรมการคัดเลือกอัยการผู้ช่วย อัยการสูงสุดของประเทศญี่ปุ่นเกษียณจากราชการเมื่อมีอายุครบ 65 ปี ในขณะที่พนักงานตำแหน่งอื่นเกษียณอายุ 63 ปี เพื่อให้แน่ใจว่าพนักงานอัยการมีความเป็นอิสระจากอิทธิพลทางการเมืองและอิทธิพลต่าง ๆ จึงได้รับการปกป้องเช่นเดียวกับอัยการของเกาหลี กล่าวคือ จะไม่ถูกไล่ออกหรือพักราชการ หรือลดเงินเดือน เว้นแต่จะเป็นไปตามกระบวนการของกฎหมาย ในประเทศญี่ปุ่นอัยการซึ่งรับผิดชอบคดีอาญานั้นจะสังกัดในสำนักงานอัยการต่าง ๆ เช่น สำนักงานอัยการจังหวัด สำนักงานอัยการจังหวัดสาขา สำนักงานอัยการอุทธรณ์สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นต้น ซึ่งสำนักงานอัยการดังกล่าวเป็นหน่วยงานในกระทรวงยุติธรรมและเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรฝ่ายบริหารและความเป็นหนึ่งเดียวของพนักงานอัยการในแต่ละคนมีอำนาจฟ้องในฐานะสำนักงานหนึ่งเดียว ซึ่งต่างกับผู้พิพากษาที่มีอำนาจอิสระ โดยสมบูรณ์ การใช้อำนาจฟ้องดำเนินคดีของอัยการอัยการสูงสุดเป็นผู้มีตำแหน่งสูงสุด มีการใช้อำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นองค์กรใหญ่ ๆ เรียกว่า “หลักความเป็นหนึ่งเดียว” แยกแยกไม่ได้ มีอัยการอัยการสูงสุดเป็นผู้ควบคุมทั่วไปในการใช้อำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีของอัยการสังกัดสำนักงานอัยการสูงสุด (หมายถึงสำนักงานประจำศาลฎีกา) และยังเป็นผู้ควบคุมทั่วไปในการใช้อำนาจฟ้องดำเนินคดีของสำนักงานการอุทธรณ์ทั้งหมด ในทำนองเดียวกัน หัวหน้าสำนักงานอัยการอุทธรณ์ หัวหน้าสำนักงานอัยการจังหวัด และหัวหน้าสำนักงานอัยการแขวงต่างมีหน้าที่ควบคุมทั่วไปในการใช้อำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีของสำนักงานของตนหรือสำนักอัยการที่อยู่ต่ำกว่าโดยมีความสัมพันธ์ในลักษณะการออกคำสั่งและการปฏิบัติตามคำสั่ง แตกต่างจากหลักความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการอันเป็นอำนาจที่ได้รับความคุ้มครอง โดยอำนาจดังกล่าวในแต่ละคดีหัวหน้าสำนักงานอัยการสามารถเปลี่ยนตัวอัยการผู้รับผิดชอบคดีในสังกัดกรมได้ ดังนั้นหากเปลี่ยนตัวอัยการในระหว่างคดีก็ไม่ทำให้ต้องเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีใหม่ การใช้อำนาจฟ้องดำเนินคดีภายใต้การควบคุมสั่งการของผู้บังคับบัญชาแต่ละคนยังคงเป็นองค์กรตัดสินใจโดยตัวเองอยู่ได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาแต่ดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีและความผิดชอบในการใช้อำนาจอย่างเป็นทางการของอัยการแต่ละคนจึงต้องมีส่วนร่วมกันระหว่างอำนาจการควบคุมสั่งการของผู้บังคับบัญชากับความเป็นอิสระของอากาศโดยมีระบบการอนุมัติจากผู้บังคับบัญชาโดยในการ

ตัดสินใจของอัยการจะปรึกษาผู้บังคับบัญชาเพื่ออนุมัติระบบอนุมัตินี้จึงเป็นการปรับระหว่างความเป็นอิสระของอัยการของความเป็นหนึ่งเดียวของอัยการ<sup>165</sup>

### 3.3.2 อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการญี่ปุ่นในการดำเนินคดีอาญา

การฟ้องคดีอาญาเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารซึ่งตกเป็นของคณะรัฐมนตรีแต่ในขณะเดียวกัน การฟ้องคดีอาญาก็มีลักษณะกึ่งตุลาการ<sup>166</sup> พนักงานอัยการในประเทศญี่ปุ่นก็มีสถานะเทียบเท่าผู้พิพากษาในด้านคุณสมบัติของการดำรงตำแหน่งและระดับเงินเดือน พนักงานอัยการของประเทศญี่ปุ่นถือว่าเป็นตัวแทนของความเป็นกลางในการปกป้องผลประโยชน์ของรัฐ และการเป็นอิสระและความเป็นกลางนั้นก็ถูกปกป้องคุ้มครองโดยกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น<sup>167</sup> ประเทศญี่ปุ่นใช้ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State Prosecution Policy) คือ อัยการเท่านั้นทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญา ผู้เสียหายฟ้องคดีเองไม่ได้ อันเป็นการผูกขาดอำนาจในการฟ้องคดี (Exclusive Power)<sup>168</sup> ตามมาตรา 247 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่นซึ่งบัญญัติว่า “Prosecution is filed by a public prosecutor.” ในคดีอาญา อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจในการสอบสวน และพิจารณาว่าจะฟ้องร้องดำเนินคดีหรือไม่ รวมทั้งตรวจสอบคำพิพากษาของศาลว่าเป็นไปตามกฎหมายหรือไม่ โดยถือว่าเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของรัฐและใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดี (Opportunity Principle, Principle of Discretionary Prosecution) โดยอัยการสามารถใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่ก็ได้ ตามมาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น ซึ่งบัญญัติว่า “Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, and environment of the offender, the gravity of the offense, and the circumstances or situation after the offense, prosecution need not be instituted.” หมายความว่า ถ้าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์ต่อคุณลักษณะ อายุ สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ความร้ายแรงของความผิด

<sup>165</sup> จาก *ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์), โดย อติศร ไชยคุปต์, 2542, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. ลิขสิทธิ์ 2542 โดย อติศร ไชยคุปต์ ผู้แต่ง

<sup>166</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 43)

<sup>167</sup> From The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 162* (น. 4)

<sup>168</sup> The Code of Criminal Procedure (CCP) of Japan Chapter II Prosecution, Art. 247 “Prosecution is filed by a public prosecutor.”

พฤติการณ์ หรือ สถานการณ์ภายหลังการกระทำความผิด อัยการก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการฟ้องร้องต่อไป แม้จะมีพยานหลักฐานพอฟ้องหรืออัยการเชื่อว่าผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดจริงก็ตาม

บทบาทอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการญี่ปุ่นตามกฎหมายแล้วถือว่าเป็น “ตัวแทนประโยชน์สาธารณะ” ที่มีบทบาทในชั้นสอบสวน ชั้นวินิจฉัยสั่งคดี ชั้นพิจารณาคดี และชั้นบังคับตามคำพิพากษาของศาล โดยมีบทบาทในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีอำนาจเต็มทั้งในการสอบสวนทุกคดีและมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการวินิจฉัยสั่งคดีโดยมีโดยมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่กว้างขวาง มีอำนาจทั้งเป็นตัวแทนของรัฐในการดำเนินคดีอาญาในศาลแต่เพียงผู้เดียวและมีอำนาจกำกับดูแลบังคับตามคำพิพากษา<sup>169</sup>

แต่อำนาจหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของอัยการได้แก่อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา ในพระราชบัญญัติว่าด้วยสำนักงานอัยการ (Public Prosecutor's Office Act) มาตรา 4 และมาตรา 6<sup>170</sup> ได้บัญญัติถึงบทบาทของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาไว้ดังนี้

มาตรา 4 บัญญัติว่า ในคดีอาญาพนักงานอัยการต้องดำเนินการฟ้องคดีร้องขอให้ศาลปรับใช้กฎหมายที่ถูกต้องและกำกับดูแลการบังคับตามคำพิพากษาในคดีอื่น ๆ ในกรณีที่จำเป็นและเกี่ยวข้องกับหน้าที่ราชการพนักงานอัยการอาจจะร้องขอข้อมูลหรือแสดงความเห็นต่อศาลและปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติโดยเป็นตัวแทนของประโยชน์สาธารณะ

มาตรา 6 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า พนักงานอัยการสอบสวนคดีอาญาใดก็ได้โดยอำนาจที่กว้างขวางดังกล่าวทำให้ พนักงานอัยการมีบทบาททั้งสองด้านกล่าวคือขณะที่พนักงานอัยการต้องพิจารณาบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดก็ต้องทำตัวเป็นที่ปรึกษาที่ดีของผู้ต้องหาในการร้องขอให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาโดยถูกต้องและเป็นธรรมทำให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ความรับผิดชอบของลักษณะครึ่งตุลาการในฐานะที่เป็นตัวแทนประโยชน์สาธารณะพนักงานอัยการต้องดำเนินการรับประกันในสองกรณี คือ ไม่มีผู้บริสุทธิ์คนใดจะถูกลงโทษ และ แม้ว่าจะเป็นอาชญากรที่เลวร้ายก็ต้องได้รับความคุ้มครองด้วยกระบวนการพิจารณาที่ถูกต้องเป็นธรรมและเป็นเหตุผลที่ทำให้อัยการสามารถควบคุมดูแลการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้เพื่อป้องกันไม่ให้มีการใช้อำนาจหรือความรุนแรงที่

<sup>169</sup> From *Criminal Justice System in Japan: Prosecution*, by Unafei Paper, 1996, Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No53/No53\\_10FP.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No53/No53_10FP.pdf)

<sup>170</sup> Public Prosecutor's Office Act, Art 4

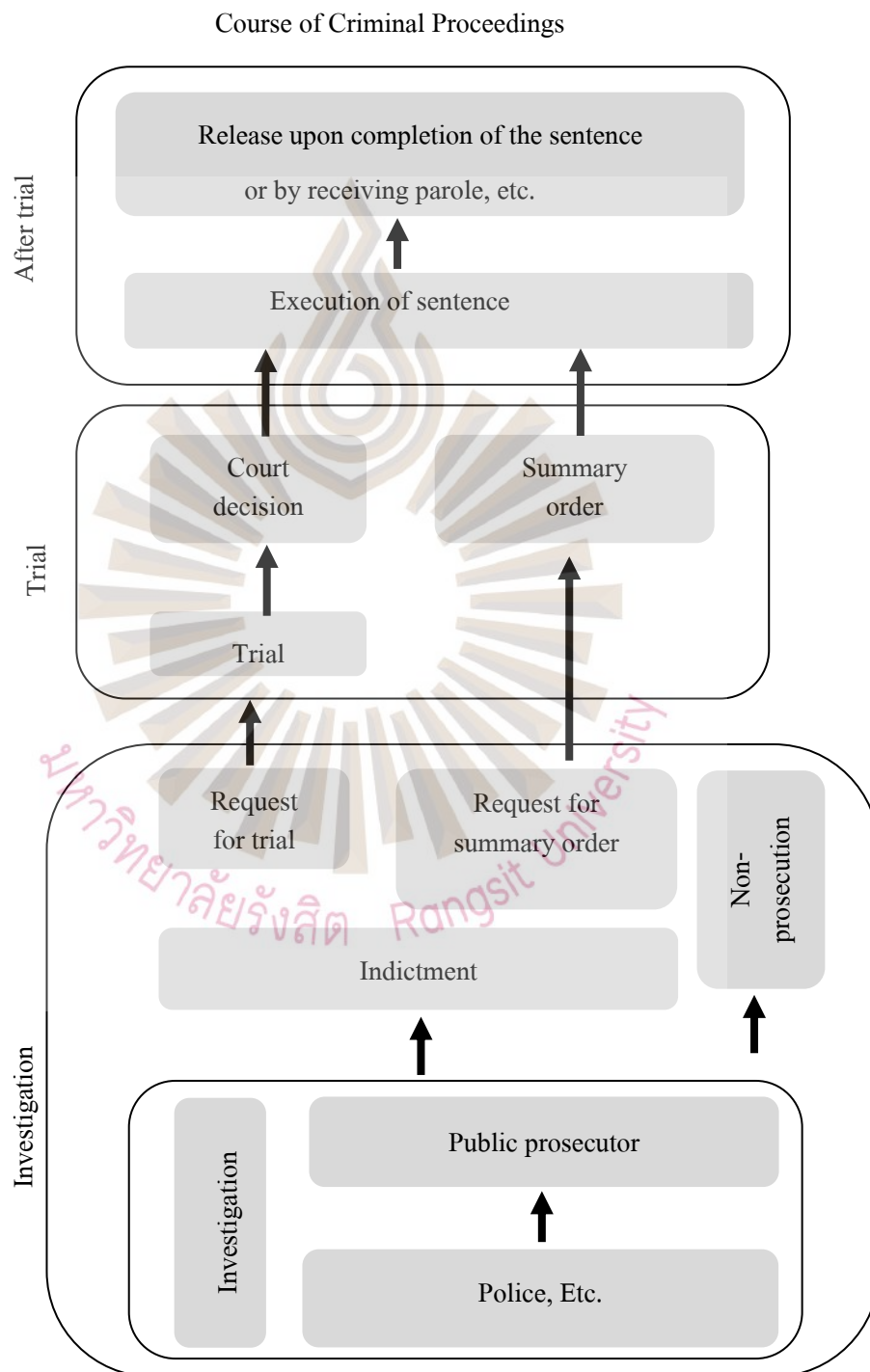
เกินขอบเขต ดังนี้อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในชั้นสอบสวน ชั้นวินิจฉัยสั่งคดี และชั้นพิจารณา คดี เป็นดังนี้คือชั้นสอบสวนพนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่สองประการคือ สอบสวนคดีทุกคดีอย่างเต็มที่โดยสามารถทำการสอบสวนเพิ่มเติมสำนวนของพนักงานสอบสวนมีการสอบปากคำพยานและ ผู้ต้องหาเพิ่มเติมได้ นอกจากนี้พนักงานอัยการยังสามารถเริ่มคดีทำการสอบสวนด้วยตนเองได้ในคดีที่ ยุ่งยากซับซ้อนหรือคดีที่เกี่ยวข้องกับนักการเมือง หลายครั้งที่อัยการก็เริ่มคดีโดยไม่มีพนักงาน สอบสวนเข้ามาเกี่ยวข้อง สำนักงานอัยการของญี่ปุ่นได้มีการตั้งสำนักงานสอบสวนพิเศษทำหน้าที่ สอบสวนโดยอิสระโดยเฉพาะและ พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่จะให้แนวทางและกำกับพนักงาน สอบสวนและเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในชั้นวินิจฉัยคดีว่าจะฟ้องคดีหรือไม่นั้น อัยการมีอำนาจแต่ผู้เดียวใน การวินิจฉัยสั่งคดี โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีได้เอง

โดยขั้นตอนปกติ เมื่อมีอาชญากรรมเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเริ่มทำการสืบสวน จับกุม ผู้กระทำความผิดแล้วส่งให้สำนักงานอัยการภายใน 48 ชั่วโมง โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาญี่ปุ่น มาตรา 246 บัญญัติให้ตำรวจต้องส่งสำนวนการสอบสวนที่แล้วเสร็จแล้วให้อัยการพิจารณา ทุกคดี<sup>171</sup> ยกเว้นคดีที่ได้รับมอบหมายจากอัยการ สำนักงานอัยการจะทำการสอบปากคำพยานหรือพยาน สอบปากคำผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด เมื่อการสอบสวนสิ้นสุดลง อัยการจะพิจารณาว่าจะดำเนินคดีในชั้นศาลต่อไปหรือไม่ หากเห็นว่าควรฟ้องร้องดำเนินคดีในชั้น ศาล อัยการจะดำเนินการจัดทำคำฟ้องและคำร้องขอพิจารณาคดีในชั้นศาล (Request for Trial) และใน กรณีที่ไม่จำเป็นต้องมีการพิจารณาคดีแต่ต้องมีการไต่สวนเพื่อขอคำตัดสินจากศาล อัยการจะต้องยื่นคำ ร้องขอไต่สวนพยานเอกสารโดยไม่จำเป็นต้องมีการพิจารณาคดี (Request for summary order) อัยการจะมี คำสั่งไม่ฟ้องในกรณีที่เห็นว่า พยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา เรียกว่า มีข้อ สงสัยอันสมควรว่าผู้ต้องหากระทำความผิดหรือไม่ (Insufficient Suspicion) หรือในกรณีที่ มี พยานหลักฐานเพียงพอแต่มีเหตุผลที่ไม่สมควรดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี (Suspension of Prosecution) โดยพิจารณาจาก ปัจจัยในด้านอายุ สิ่งแวดล้อม ความร้ายแรงของข้อหา สภาพแวดล้อม สถานการณ์หรือพฤติกรรมต่าง ๆ ของคดี หรือในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีความผิดปกติทางจิตและไม่สามารถแยกแยะผิดหรือถูกได้ และไม่สมควรมีความรับผิดชอบในทางอาญาต่อการกระทำที่เกิดขึ้น (Criminal Insanity)<sup>172</sup> ในชั้นพิจารณาคดีนั้น อัยการจะทำหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยต่อศาล โดยจะมีการนำเสนอพยานเอกสารตลอดจนเรียกพยานบุคคลมาเบิกความในชั้นศาล เมื่อนำเสนอ

<sup>171</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 45)

<sup>172</sup> From *For Victims of Crime*, by The Ministry of Justice, Retrieved from <http://www.moj.go.jp/>

พยานหลักฐานทั้งหมดต่อศาลแล้ว อัยการจะทำความเห็นต่อศาลในเรื่องระดับของระวางโทษที่จะลงแก่จำเลย หากอัยการเห็นว่าศาลตัดสินคดีผิดในปัญหาข้อเท็จจริงหรือการลงโทษ อัยการก็มีอำนาจในการอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลได้



รูปที่ 3.3 แสดงขั้นตอนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศญี่ปุ่น



### 3.3.3 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการญี่ปุ่น

#### 3.3.3.1 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

บทบัญญัติเกี่ยวกับการพิจารณาว่าจะฟ้องหรือไม่นั้น ได้มีบทบัญญัติมาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น<sup>173</sup> ซึ่งบัญญัติว่า “Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, and environment of the offender, the gravity of the offense, and the circumstances or situation after the offense, prosecution need not be instituted.” หมายความว่า ถ้าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์ต่อคุณลักษณะ อายุ สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ความร้ายแรงของความผิด พฤติการณ์ หรือ สถานการณ์ภายหลังการกระทำความผิด อัยการก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการฟ้องร้องต่อไป อัยการญี่ปุ่นจึงมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการพิจารณาว่าจะสั่งฟ้องคดีอาญาหรือไม่ แม้พยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการสั่งฟ้องแต่อัยการอาจพิจารณาปัจจัยอื่นเพื่อดำเนินการสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ จากการศึกษาพบว่า ใน ปี ค.ศ. 2017 มีคดีส่งมาให้อัยการพิจารณาทั้งหมด 1,063,320 คดี อัยการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องเพียง 329,517 คดี คิดเป็นร้อยละ 31.0 ของคดีทั้งหมด ในขณะที่คดีที่อัยการสั่งไม่ฟ้องมีจำนวนถึง 671,694 คดี คิดเป็นร้อยละ 63.2 และโอนคดีไปยังศาลเยาวชน 62,109 คดี คิดเป็นร้อยละ 5.8<sup>174</sup>

การไม่ฟ้องนั้นแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท<sup>175</sup> คือ

1) เมื่อผลของการสอบสวน ปรากฏว่าสำหรับการฟ้องนั้นไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ หรือข้อเท็จจริงยังไม่เป็นความผิดอาญาหรือไม่เข้าเงื่อนไขในการฟ้อง กรณีเป็นการสั่งไม่ฟ้อง ที่เรียกว่า “Kengi Fujubun” (Insufficient of Evidence) ในการพิจารณาเงื่อนไขของการฟ้องคดีในข้อนี้ อัยการญี่ปุ่นจะใช้มาตรฐาน “มูลเหตุที่น่าจะเป็น” (Probable Cause) หรือ ปราศจากความสงสัยอันสมควร (Beyond the Reasonable Doubt) ซึ่งเป็นหน้าที่ของอัยการญี่ปุ่นที่จะต้องพยายามหา

<sup>173</sup> Code of Criminal Procedure, Art. 248 “Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, and environment of the offender, the gravity of the offense, and the circumstances or situation after the offense, prosecution need not be instituted.”

<sup>174</sup> Ministry of Justice. Annual Report of Statistic on Prosecution for 2017

<sup>175</sup> จาก อติศร ไชยคุปต์, *อ้าวแล้วเชิงอรรถที่ 165* (น. 334-336)

พยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องสงสัย อันเป็นมาตรฐานเดียวกันกับศาลยุติธรรม  
นั่นเอง

2) อย่างไรก็ตามแม้ข้อเท็จจริงเข้าองค์ประกอบความผิดอาญา มีพยานหลักฐานพอฟ้องและเข้าเงื่อนไขในการฟ้องแต่อัยการญี่ปุ่นอาจเห็นควรไม่ฟ้อง แม้ตามกฎหมายจะฟ้องได้ เป็นกรณีที่เรียกว่า “Kiso Yuyo” (Suspension of Prosecution) หรืออัยการอาจใช้มาตรการ “การชะลอการฟ้อง” ซึ่งถือเป็นลักษณะพิเศษของระบบกระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่นที่อัยการสามารถยุติการดำเนินคดี หรือการสั่งให้มีการชะลอการฟ้องไว้ก่อนได้แม้พยานหลักฐานจะเพียงพอในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องสงสัยก็ตาม<sup>176</sup> และในกรณีดังกล่าวถือว่าการชะลอการฟ้องเป็นการสั่งไม่ฟ้องชนิดหนึ่ง แต่การชะลอการฟ้องแตกต่างจากการไม่ฟ้องในประเด็นการกระทำ ความผิดเมื่อผู้ต้องหาได้รับการชะลอฟ้องและปล่อยตัวไปต่อมาก่อทำความผิดอัยการจะเพิกถอนการชะลอฟ้องแล้วฟ้องคดีนั้นเข้าไปพร้อมคดีใหม่ ในภายหลังอาจมีโอกาสที่จะถูกฟ้องใหม่ได้ ดังนั้นตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1957 มีรายงานสถิติเกี่ยวกับเรื่องการเพิกถอนการชะลอการฟ้อง ต่อมาจึงได้เปลี่ยนแปลงหลักการเดิม ในปัจจุบันการชะลอการฟ้องจึงมีลักษณะเป็นการไม่ฟ้องและปล่อยตัวไปมากกว่าที่จะล่อเอาไว้ กล่าวคือไม่มีการฟ้องในภายหลัง การไม่ฟ้องคดีนั้นมีลักษณะการสั่งไม่ฟ้อง โดยมีปัจจัย พยานหลักฐานไม่พอ มีเหตุแห่งการชะลอการฟ้องศาล กรณีอื่น ๆ เช่น ไม่มีพยานหลักฐาน ผู้ต้องหาวิกลจริต เป็นต้น จึงเป็นการให้อำนาจอัยการญี่ปุ่นในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางว่าจะดำเนินการฟ้องคดีอาญาหรือไม่ถือเป็นบทบาทหนึ่งของอัยการญี่ปุ่นในการสนับสนุนให้ผู้กระทำความผิดฟื้นฟูแก้ไขพฤติกรรมไม่ให้มีการกระทำความผิดซ้ำ

3.3.3.2 การใช้ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน  
ของพนักงานอัยการญี่ปุ่น

ในประเทศญี่ปุ่นได้ปรากฏคำว่าประโยชน์สาธารณะ (Kokyosei, Public Interest) ในกฎหมายเกี่ยวกับการวางแผนและรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น (Planning Laws and the Constitution) และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับเก่าของญี่ปุ่น มาตรา 279 ได้บัญญัติรับรองอำนาจการใช้ดุลพินิจของอัยการญี่ปุ่นไว้ว่าไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาเสมอไปหากเห็นว่าเมื่อคำนึงถึงบุคคลิก ลักษณะ อายุ สภาพแวดล้อมผู้กระทำความผิด สภาพความผิด หรือพฤติการณ์ต่างๆที่เกิดขึ้นภายหลังการกระทำความผิดแล้ว อัยการอาจมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้ เนื่องจากอัยการไม่

<sup>176</sup> From Unafaei Paper, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 169*

ควรมีหน้าที่เพียงนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่มีฐานะเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของรัฐ ปกป้องผู้ถูกกล่าวหาจากการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นธรรมด้วย ซึ่งต่อมา บทบัญญัติมาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น ฉบับปัจจุบันได้นำหลักการดังกล่าวมาบังคับใช้ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่อัยการอาจใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องได้ โดยคำนึงถึงปัจจัย ดังต่อไปนี้

1) คุณลักษณะ อายุ สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด อัยการจะพิจารณาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดก่อน ไม่ว่าจะเป็น คุณลักษณะนิสัย ทั้งโดยกำเนิดหรือเกิดขึ้นในภายหลัง โดยอาจให้นักจิตวิทยาหรือผู้เชี่ยวชาญเข้ามาประเมินบุคลิกของผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการตัดสินใจว่าจะดำเนินการฟ้องร้องผู้กระทำความผิดหรือไม่ หากปรากฏว่าผู้กระทำความผิดมีปัญหาทางจิตบกพร่องถึงขั้นไม่รับรู้ถึงการกระทำยอมไม่ใช้กรณีการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา แต่เป็นกรณีการกระทำไม่ครบองค์ประกอบของความรับผิดชอบทางอาญา แต่หากผู้เชี่ยวชาญให้ความเห็นว่าเป็นกรณีที่มีปัญหาทางด้านจิตและควรได้รับการรักษา อัยการอาจมีคำสั่งระงับการดำเนินคดีอาญา (Suspension of prosecution) หรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้<sup>177</sup> นอกจากนี้ อายุก็เป็นอีกหนึ่งปัจจัยในการพิจารณาสั่งไม่ฟ้อง หรือระงับการดำเนินคดีอาญา โดยหากอายุของผู้กระทำความผิดต่ำกว่า 20 ปี อัยการจะส่งไปดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่ศาลเยาวชน แต่หากอายุเกิน 20 ปี ก็อยู่ในอำนาจที่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจได้ว่าจะดำเนินการสั่งฟ้องหรือไม่ ตามวัฒนธรรมความเชื่อของญี่ปุ่น เชื่อว่า หากผู้กระทำความผิดมีอายุมากแล้ว ย่อมไร้เรี่ยวแรงจะไปก่ออาชญากรรมซ้ำอีก อีกทั้งมีครอบครัวที่ต้องดูแล ดังนั้นจากสถิติแล้ว อัยการจะสั่งระงับการฟ้องร้องในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุมากกว่าผู้กระทำความผิดที่อยู่ในวัยฉกรรจ์<sup>178</sup> นอกจากนี้ อาชีพ และประวัติของผู้กระทำความผิด เช่น บ้าน สถานที่ทำงาน สภาพแวดล้อม การคาดการณ์ว่าหากผู้กระทำความผิดได้รับการระงับการฟ้องร้อง ผู้กระทำความผิดจะกลับมากระทำความผิดอีกหรือไม่ แต่ถ้าในทางกลับกันแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า เคยกระทำความผิดมาก่อน หรืออยู่ภายใต้ข้อตกลงการทำทัณฑ์บน เหล่านี้ย่อมมีผลต่อการที่อัยการจะใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีต่อไป

2) วิสัย หรือ ความร้ายแรงของความผิด โดยอัยการพิจารณาว่า หากเป็นการกระทำโดยประมาท หรือ ความประมาทเกิดจากหน้าที่การงานที่ต้องกระทำ หรือ เป็นความผิดเล็กน้อยแล้ว ก็อยู่ในอำนาจที่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจได้ว่าจะดำเนินการสั่งฟ้องหรือไม่ ซึ่งจากสถิติแล้วปรากฏว่า อัยการมักมีคำสั่งระงับการฟ้องคดี

3) พฤติการณ์ในการกระทำความผิด เช่น มุลเหตุจงใจในการกระทำความผิด

<sup>177</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157*

<sup>178</sup> From “System of Discretionary Prosecution in Japan”, by Dando, 1970, *The American Journal of Comparative Law*, 18(3), 518-53.

4) สถานการณ์ภายหลังการกระทำความผิด โดยรวมถึงความรู้สึกของคนในชุมชนและผู้เสียหายว่ามีความรู้สึกต่อผู้กระทำความผิดนั้นอย่างไร ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาหรือไม่อย่างไร และความเสียหายที่ได้รับการเยียวยานั้นเหมาะสมหรือไม่ ความสำนึกผิดของผู้กระทำความผิด<sup>179</sup> โดยจากการศึกษาวิจัยของนักวิชาการ Makoto Mitsui พบว่ามีปัจจัยอยู่ 9 อย่างที่อัยการนำมาประกอบการพิจารณาฟ้องหรือไม่ฟ้อง<sup>180</sup> คือ รูปแบบของอาชญากรรม (Modus Operandi) ความถี่ในการประกอบอาชญากรรมในอดีตของผู้กระทำความผิด จำนวนของผู้สมคบกระทำความผิด มูลค่าของทรัพย์สินที่สูญหาย ความถี่ในการถูกลงโทษในอดีต อายุของผู้กระทำความผิด ขณะกระทำความผิดครั้งแรก มีการตกลงเยียวยาความเสียหายกับผู้เสียหายหรือไม่ มีผู้ที่เหมาะสมและสามารถรับผิดชอบผู้กระทำความผิดหรือไม่ และความเห็นของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการยุติคดี

นอกจากนี้ หากอัยการญี่ปุ่นยังมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่กว้างขวางในการใช้มาตรการอื่น นอกเหนือจากการฟ้องร้องดำเนินคดี การสั่งไม่ฟ้องหรือการสั่งระงับการฟ้องร้อง ที่เรียกว่า มาตรการชะลอการฟ้องมาใช้ด้วย ในช่วงที่ประเทศญี่ปุ่นประกาศใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับแรกของญี่ปุ่นนั้น อัตราการสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการญี่ปุ่น มีประมาณร้อยละ 20 ต่อมาในปี ค.ศ. 1885 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพบว่าส่วนใหญ่ผู้ต้องขังในเรือนจำที่ศาลยังไม่พิพากษาเกี่ยวข้องกับคดีความผิดเล็กน้อยซึ่งอาจจะทำให้มีจำนวนผู้ต้องขังล้น ในขณะนั้นญี่ปุ่นต้องใช้เงินจำนวนมากในการเตรียมทำสงคราม จึงได้มีการพิจารณาถึงความหนักเบาของข้อหาซึ่งในคดีที่มีความร้ายแรงจะใช้วิธีการตัดเตือนและปล่อยตัวไปเพื่อเป็นการลดจำนวนผู้ต้องขังและลดงบประมาณของประเทศ ต่อมา ในปี ค.ศ. 1890 เริ่มใช้บังคับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับใหม่ที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายฝรั่งเศสอยู่ในเรื่องของการฟ้องคดียังคงใช้หลักการฟ้องคดีตามกฎหมายเดิมโดยยังสั่งไม่ฟ้องคดีประมาณร้อยละ 20 เท่าเดิม โดยการปฏิบัติที่ลดความผิดเล็กน้อยนั้นอาจจะยังใช้มาตรการไม่ฟ้อง ต่อมาในปี ค.ศ. 1899 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้ออกคำสั่งอัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด และอัยการจังหวัด และปลัดกระทรวงยุติธรรมได้ออกประกาศแจ้งความไปยังอัยการจังหวัดในทำนองว่าถ้าเป็นคดีเล็กน้อยหรือพยานหลักฐานยังไม่ชัดเจนหรือระดับความเสียหายเล็กน้อยให้พิจารณาเรื่องประโยชน์สาธารณะหากการลงโทษไม่มีประโยชน์แล้วควรจะไม่ฟ้องโดยให้พิจารณาถึงชนิดของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดรวมถึงสภาพการณ์ของท้องถิ่นที่เกิดเหตุซึ่งคำสั่งและประกาศดังกล่าวมีความหมายมากคือเป็นการประกาศมาตรการคดี

<sup>179</sup> From Unafaei Paper, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 169*

<sup>180</sup> From *The Opportunity-Principle of Public Prosecution*, by Mitsui, 1968, Retrieved from <https://www.jstor.org/stable/839343>

ความผิดเล็กน้อยของตำรวจและอัยการอันเป็นการขยายขอบเขตหลักการฟ้องคดีโดยดุลพินิจ ในปี ค.ศ. 1905 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมออกคำสั่งไปยังอัยการจังหวัดว่าคดีความผิดและน้อยที่จะลงโทษไม่มีประโยชน์นั้นให้ตำรวจไม่ต้องส่งคดีไปยังอัยการเพียงแต่ส่งเอกสารบันทึกการแจ้งประเด็นในคดีเท่านั้นเป็นการเพียงพอ จนถึงปี ค.ศ. 1905 อัตราการไม่ฟ้องสูงขึ้นจากร้อยละ 20 ขึ้นไปเกือบร้อยละ 50 ก่อนหน้าปี ค.ศ. 1908 ยังไม่มีคำว่าชะลอฟ้อง แต่มีคำว่าไม่ดำเนินกระบวนการพิจารณาในการฟ้องหรือไม่ฟ้องเป็นต้นไปจนถึงปี ค.ศ. 1908 มีการใช้คำว่าชะลอการฟ้องเป็นครั้งแรกโดยเป็นกรณีของการใช้คำว่าไม่เป็นความผิด ต่อมา ปี ค.ศ. 1912 หลักการดำเนินคดีโดยดุลพินิจได้ขยายขอบเขตขึ้นโดยไม่จำกัดแค่คดีความผิดเล็กน้อยอีกต่อไปแต่อาจเป็นคดีที่มีความที่มีโทษอัตราสูงขึ้นด้วย เช่น ความผิดฐานวางเพลิง ฆ่าคนตาย ปล้นทรัพย์ ก็อาจจะมีการชะลอฟ้องได้ ในช่วงเริ่มต้นของการใช้คำสั่งชะลอการฟ้องคือปี 1908 อัตราชะลอการฟ้องมีประมาณ 10 ถึง 20 เปอร์เซ็นต์จนถึงช่วงที่ขยายระยะเวลาชะลอการฟ้องก็มีอัตราเพิ่มอยู่ที่ร้อยละ 25

ในปี ค.ศ. 1922 มีการบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับเก่าขึ้นโดยมาตรา 279 บัญญัติให้ใช้หลักการดำเนินคดีโดยดุลพินิจได้เป็นครั้งแรก ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1922 เป็นต้นมามีอัตราการชะลอการฟ้องเกือบร้อยละ 70

ต่อมาภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 จึงได้มีการบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันขึ้นโดย มาตรา 248 ใช้หลักการฟ้องคดีโดยดุลพินิจโดยพิจารณา 3 ปัจจัยคือ 1) ตัวผู้กระทำความผิด 2) เนื้อหาการกระทำความผิดและ 3) สภาพภายหลังการกระทำความผิด

กล่าวคือ การพิจารณาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด หมายถึง ลักษณะของผู้กระทำความผิดคือแต่ละคนจะมีรูปแบบที่แตกต่างกัน อัยการญี่ปุ่นต้องพิจารณาถึงเรื่องของลักษณะตามธรรมชาติความประพฤติ ความสับสนเนื่องทางกรรมพันธุ์ นิสัย ความรู้ความสำนึก หรือศีลธรรม เป็นต้น รวมไปถึงอายุและสภาพแวดล้อมช่วงชีวิตในวัยเด็กและประวัติอาชญากร

ส่วนเนื้อหาการกระทำความผิดนั้น อัยการญี่ปุ่นต้องพิจารณาเรื่องความหนักเบาของการกระทำความผิด เหตุผลในการเพิ่มหรือลดโทษ จำนวนครั้งที่ทำความผิด ระดับความเสียหาย จำนวนครั้งของความเสียหาย สภาพความผิดนั้น หรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดปัจจัยวิธีการแผนการ หรืออยู่ภายใต้การควบคุมของผู้อื่นหรือไม่ รวมไปถึงประโยชน์ได้เสียของผู้กระทำความผิดความสัมพันธ์กับผู้เสียหาย การมีส่วนผิดของผู้เสียหาย การมีอิทธิพลต่อสังคม

นอกจากนี้สภาพการณ์ภายหลังการกระทำความผิด เช่น การสำนึกผิดของผู้กระทำความผิด การชดใช้ความเสียหาย การขอขมา การทำลาชยพยานหลักฐาน หรือการที่มีผู้ควบคุมดูแลผู้ต้องหาในอนาคตปัจจัยสำคัญที่สุดในการชะลอการฟ้องคือการชดใช้ความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ครอบครัว นายจ้าง หรือทนายความ

สำหรับการชะลอการฟ้องคือการให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีได้แม้จะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะทำเช่นนั้นโดยประโยชน์ของการชะลอฟ้อง คือ ลดงบประมาณของประเทศ ลดจำนวนคดีที่ขึ้นสู่ศาล ลดภาระการทำงานของศาลอัยการ ลดจำนวนนักโทษ หลีกเลี่ยงการจำคุกกระชั้นในคดีความผิดเล็กน้อย อาจทำให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี หลีกเลี่ยงการมีมลทินของผู้กระทำความผิด หลีกเลี่ยงการเสียค่าใช้จ่ายคดีของผู้กระทำความผิดเอง การมีประวัติอาชญากร การกลับคืนสู่สังคมอาจเป็นการลำบาก การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนั้นอาจทำได้ยาก

ตัวอย่าง คดีการใช้ดุลพินิจของอัยการญี่ปุ่นในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน<sup>181</sup>

คดีที่ 1 ข้อเท็จจริงคือ ผู้ต้องหาคือแม่คนหนึ่งซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่าได้วางลูกน้อยที่ยังเป็นทารกไว้บนเบาะบนพื้นห้อง แล้วออกไปนอกบ้านเพียงไม่กี่นาที เมื่อกลับเข้าบ้านมาก็พบว่าชั้นวางหนังสือพิมพ์ข้างเบาะได้หล่นลงทับทารกน้อย ทำให้ทารกไม่สามารถหายใจได้ จนถึงแก่ความตาย อัยการญี่ปุ่นในคดีนี้ได้มีคำสั่งไม่ฟ้องแม่ของทารก เนื่องด้วยเห็นว่า แม่ได้รับความเสียหายจากการที่ต้องสูญเสียลูกไป และผลของการสูญเสียดังกล่าวเพียงพอที่จะทำให้ผู้ต้องหาสามารถปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของตนได้แล้ว การฟ้องคดีย่อมไม่มีประโยชน์ หากเป็นการโหดเหี้ยมเกินไปต่อแม่ผู้เป็นผู้ต้องหา

คดีที่ 2 ข้อเท็จจริงคือ ผู้ต้องหาคือแม่คนหนึ่งซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่าได้นอนทับลูกของตนเองที่เป็นทารกจนถึงแก่ความตายที่โรงพยาบาล โดยทารกดังกล่าวคลอดออกมาด้วยอาการผิดปกติคือ มีนิ้วมือ และนิ้วเท้าข้างละ 6 นิ้ว โดยก่อนหน้านี้อีกคนแรกก็มีอาการผิดปกติเช่นกันแต่สามารถผ่าตัดสำเร็จ แล้วผู้ต้องหาไม่สามารถยอมรับความจริงและเผชิญหน้ากับปัญหาดังกล่าวได้อีกครั้ง จากการวินิจฉัยสภาพจิตใจและสมองของผู้ต้องหา ปรากฏว่าผู้ต้องหาไม่โอเคกว่ามาตรฐานบุคคลทั่วไป ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความรับผิดชอบของผู้ต้องหา อีกทั้งสามีของผู้ต้องหาพร้อมครอบครัวซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีนี้โดยตรงในฐานะผู้เสียหายก็แสดงความประสงค์ชัดเจนว่าไม่ต้องการให้ผู้ต้องหาถูกฟ้องคดี ด้วยเหตุผลข้างต้น ประกอบกับดุลพินิจอัยการที่ไม่ต้องการซ้ำเติมความทุกข์ของครอบครัวผู้ต้องหาและผู้เสียหาย จึงได้มีคำสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าว

<sup>181</sup> From “The Exercise and Control of Prosecutorial Discretion in Japan”, by Goodman, 1986, *Pacific Basin Law Journal*, 5(1-2), 16-95.

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าในคดีอาญา อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจในการสอบสวน และพิจารณาว่าจะฟ้องร้องดำเนินคดีหรือไม่ โดยใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดี (Opportunity Principle, Principle of discretionary prosecution) ตามมาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น ซึ่งมีหลักในการพิจารณาที่มีความคล้ายคลึงกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 ดังนั้นการศึกษาเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเปรียบเทียบกันในประเด็นดังกล่าวย่อมมีความสำคัญ ดังจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบโดยละเอียดในบทต่อไป

### 3.3.4 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการญี่ปุ่น

แม้อัยการญี่ปุ่นมีดุลพินิจที่กว้างขวางที่จะสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องโดยไม่ต้องปรึกษาหารือกับหน่วยงานอื่นคดี อย่างไรก็ตาม ประเทศญี่ปุ่นได้มีการวางระบบการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการด้วยเช่นกัน โดยมีกลไกในการตรวจสอบทั้งภายในและภายนอกองค์กรเอง กล่าวคือ

#### 1) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

ระบบยุติธรรมของญี่ปุ่นได้มีการสร้างกระบวนการทางกฎหมายขึ้นมา 2 ระบบ เพื่อเยียวยาในกรณีที่อัยการทำหน้าที่บกพร่องหรือใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบและเพื่อตรวจสอบการทำงานของอัยการ ดังต่อไปนี้

(1) ระบบการตรวจสอบโดยคณะกรรมการไต่สวนการฟ้องคดี (The Committee for Inquest of Prosecution, Prosecution Review Commissions (kensatsu shinsakai)<sup>182</sup>)

คณะกรรมการดังกล่าวมีจำนวน 11 คน คัดเลือกมาจาก พลเมืองญี่ปุ่นที่อายุเกิน 20 ปี และมีสิทธิเลือกตั้ง มีวาระในการทำหน้าที่คราวละ 6 เดือน เพื่อตรวจสอบว่าคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการในคดีต่าง ๆ นั้นเป็นไปโดยถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ หากคณะกรรมการดังกล่าวเห็นว่าควรดำเนินการฟ้องร้อง ก็ให้ดำเนินการฟ้องร้องผู้ต้องสงสัยต่อศาลได้<sup>183</sup> โดยผู้เสียหายหรือผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษสามารถส่งคำร้องให้คณะกรรมการฯ ซึ่งตั้งอยู่ในศาลจังหวัดของเขตศาลจังหวัดหรือ

<sup>182</sup> From “To Charge or Not to Charge, That Is Discretion: The Problem of Prosecutorial Discretion in Chile, and Japan's Solution”, by Kirtland, 2006, *Pacific Rim Law & Policy Journal*, 15(2), 543-567.

<sup>183</sup> From *History of Modern Criminal Justice in Japan*, by Supreme Court of Japan, 2019, Retrieved from [https://www.courts.go.jp/app/hanrei\\_en/search](https://www.courts.go.jp/app/hanrei_en/search)

มณฑลนั้น ๆ (The District Courthouse) ได้ หรือคณะกรรมการฯ อาจารย์เริ่มกระบวนการตรวจสอบคดีได้เอง โดยมติของที่ประชุมคณะกรรมการ เพื่อทำการตรวจสอบคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของอัยการ โดยผู้เสียหายจะต้องยื่นคำร้องพร้อมความเห็นทางกฎหมายตลอดจนเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ให้คณะกรรมการฯ ดังกล่าว คณะกรรมการชุดนี้จะพิจารณาและไต่สวนเพื่อมีความเห็นว่า การฟ้องร้องหรือการสั่งไม่ฟ้องคดีเหมาะสมแล้วหรือไม่ หากคณะกรรมการฯ เห็นว่า การฟ้องร้องต่างหากที่เหมาะสมและการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่เหมาะสม พนักงานอัยการจะทำการเปิดสำนวนคดี (Reopen the investigation) เพื่อทำการสอบสวนอีกครั้ง และหากว่าอัยการยังคงยืนยันคำสั่งไม่ฟ้องคดีตามเดิมอันเนื่องมาจากการทบทวนการสอบสวน (Re-Investigation) ดังกล่าวแล้ว และหากคณะกรรมการฯ ดังกล่าวยังคงเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาเป็นเรื่องสมควรก็จะมีทนายความที่ศาลแต่งตั้งทำการฟ้องคดี และทำหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานอัยการในการพิจารณาคดีในชั้นศาล<sup>184</sup>

(2) ระบบ เสมือนการฟ้องคดี (A Quasi-Prosecution Procedure) โดยศาล

เป็นระบบที่เปิดโอกาสให้โจทก์หรือผู้กล่าวหาสามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้มีการพิจารณาคดีในศาลประจำเขตได้ หากเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตาม มาตรา 262 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งบัญญัติว่า “if in a case with respect to which complaint or accusation is made concerning the offences mentioned in Article 193-196 of the Penal Code or Article 45 of the Subversive Activities Prevention Law (these articles provide for cases of abuse of authority), the complainant or accuser is dissatisfied with the disposition made by a public prosecutor not to prosecute, he may apply to a District Court having jurisdiction over the place of the Public Prosecutor's Office to which the public prosecutor belongs, for committing the case to a court for trial.” ซึ่งหมายความว่าถ้าเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามมาตรา 193-196 ของประมวลกฎหมายอาญา หรือมาตรา 45 แห่ง The Subversive Activities Prevention Law ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับการประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐ และอัยการไม่ดำเนินการฟ้องร้อง ผู้กล่าวหาอาจยื่นคำร้องต่อศาลประจำเขตได้ หากศาลประจำเขตเห็นว่ามีมูลที่จะดำเนินการฟ้องคดีได้ ก็จะดำเนินการส่งคดีนั้นไปยังศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อดำเนินการฟ้องร้องโดยมีทนายความของศาลที่ได้รับการแต่งตั้งจากศาลทำหน้าที่เป็นโจทก์เสมือนอัยการทำหน้าที่ในการฟ้องคดีเอง<sup>185</sup>

<sup>184</sup> From The Ministry of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 172*

<sup>185</sup> From Castberg, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 157* (น. 57)



## 2) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายใน

กลไกตรวจสอบคุณพินิจของอัยการญี่ปุ่นนั้น มีการยึดหลักในเรื่องระบบอาวุโสอย่างเคร่งครัด กล่าวคือ อัยการที่อาวุโสน้อยกว่าทำคำสั่งเกี่ยวกับการฟ้องคดีเพื่อเสนอไปยังอัยการที่มีอาวุโสกว่าเพื่อพิจารณาอนุมัติว่าเห็นด้วยกับการใช้ดุลพินิจดังกล่าวหรือไม่ ตามหลักการบังคับบัญชาภายในหน่วยงาน<sup>186</sup> นอกจากนี้ ยังมีคู่มือภายในไว้สำหรับใช้ภายในองค์กร เรียกว่า “The Prosecutor’s Manual” ซึ่งกำหนดว่า “the Prosecutor’s broad vision and good judgment as well as a fair and impartial attitude” หมายความว่า คุณพินิจของอัยการประกอบด้วยวิสัยทัศน์ที่กว้างขวางและการตัดสินใจที่ดี เป็นธรรมและไม่ลำเอียง<sup>187</sup>

ตารางที่ 3.3 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการญี่ปุ่น

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
ญี่ปุ่น	<p>หลัก : อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางว่าจะเริ่มต้นกระบวนการทางอาญาหรือฟ้องคดีหรือไม่</p> <p>ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 248 อัยการอาจไม่ฟ้องคดีโดยคำนึงถึงปัจจัยดังต่อไปนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ลักษณะ อายุ หรือสภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิด</li> <li>2. ความร้ายแรงของข้อกล่าวหา</li> <li>3. พฤติการณ์หรือภาวะภายหลังการกระทำความผิด</li> </ol>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● เขื่อหรือผู้เสียหายอาจยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (Prosecutorial Review Commission)</li> <li>● ศาลอาญาคิดคดีที่อัยการเริ่มต้นคดีได้หากเห็นว่าเป็นการใช้ดุลพินิจที่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล</li> </ul>

ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายญี่ปุ่นให้อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางโดยกำหนดให้ต้องคำนึงถึงปัจจัยที่เกี่ยวกับลักษณะ อายุ หรือสภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิด ความร้ายแรงของข้อกล่าวหา พฤติการณ์หรือภาวะภายหลังการกระทำความผิด ก่อนการฟ้องคดีอาญา ซึ่ง

<sup>186</sup> From Kirtland, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 182*

<sup>187</sup> From Goodman, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 181*

เป็นข้อดี เนื่องจากเป็นการกำหนดหลักการให้อัยการต้องคำนึงถึงปัจจัยที่เกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญาทุกคดี นอกจากนี้ ยังมีคู่มือภายในไว้สำหรับใช้ภายในองค์กรเพื่อให้ อัยการมีแนวทางหรือตัวอย่างในการใช้ดุลพินิจซึ่งไม่เป็นการผูกมัดดุลพินิจของอัยการ นอกจากนี้ ในกรณีที่อัยการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญายังเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อทบทวนและมีคำสั่งเกี่ยวกับการฟ้องคดีอาญาได้ โดยถ้าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เห็นควรให้ฟ้องคดีก็จะมีคำสั่งให้อัยการทบทวนการใช้ดุลพินิจ หากอัยการยังยืนยันความเห็นเดิม ก็จะมีการส่งให้ศาลตั้งทนายความในการฟ้องคดีแทนผู้เสียหายโดยมีฐานะเป็นโจทก์เช่นเดียวกับอัยการ อันเป็นระบบที่มีการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการแต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ได้เป็นการแทรกแซงหรือกดดันการใช้ดุลพินิจของอัยการ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าเนื่องจากประเทศไทยนี้ใช้ระบบการดำเนินคดีโดยรัฐ จึงใช้กลไกตรวจสอบดุลพินิจของอัยการ โดยการอุทธรณ์ของผู้เสียหายอันเป็นลักษณะเฉพาะของระบบประเทศญี่ปุ่นที่สามารถนำมาศึกษาเพื่อเสนอแนวทางการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในประเทศไทยได้ ดังจะได้อธิบายต่อไป

### 3.4 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่แตกต่างจากหลายประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส หรือ สหราชอาณาจักร อีกทั้งยังแตกต่างจากระบบอเมริกันอยู่ มากมายหลายประการ เนื่องจากสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีปกครองแบบสหพันธ์สาธารณรัฐ ซึ่งมีรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐ มีรัฐบาลกลาง (Federal State) และมีมลรัฐจำนวน 17 มลรัฐ (Bundesland) ที่มีรัฐธรรมนูญเป็นของตนเอง และมีความเป็นอิสระ มีองค์กรตุลาการและสำนักงานอัยการในทุกมลรัฐ<sup>188</sup> ใช้ระบบกฎหมายแบบหลายลักษณะอักษรหรือแบบประมวลกฎหมาย และมีระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน ซึ่งมีผู้พิพากษาทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงในศาล อัยการหรือทนายความ จะถามคำถามได้ต่อเมื่อผู้พิพากษาสอบข้อเท็จจริงเสร็จแล้ว และอนุญาตให้ถามได้ อย่างไรก็ตามอัยการในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกลับมีบทบาทอย่างมากในการสอบสวน โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจทำหน้าที่เป็นหน่วยงานสนับสนุนและให้ความช่วยเหลือในการสอบสวนคดีอาญา อัยการเยอรมันจึงมีอำนาจหน้าที่ทั้งในด้านการสอบสวนคดีอาญา และการฟ้องคดีอาญา และเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ อัยการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีอาญาที่ไม่สอดคล้องต่อหลักนิติธรรม จึงมีกฎหมายกำหนดให้

<sup>188</sup> From *The Public Prosecution Office in Germany: Legal Status, Functions and Organization*, by Siegmund, 2003, Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No60/No60\\_10VE\\_Siegmund2.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No60/No60_10VE_Siegmund2.pdf)

อัยการต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีที่มีความร้ายแรง ภายหลังจากที่อัยการสอบสวนคดีเสร็จแล้ว ต้องสั่งฟ้องคดีอาญาทุกคดี อันเป็นไปตามทฤษฎี Legality Principle อย่างไรก็ตาม ในช่วง 25 ปีที่ผ่านมา กฎหมายเยอรมันได้เริ่มเปลี่ยนไปในทางที่ยอมให้อัยการเยอรมันสามารถใช้ดุลพินิจได้บ้างในคดีที่มีความร้ายแรงน้อย ไปจนถึง คดีที่มีความร้ายแรงปานกลาง ทั้งนี้ กฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแบ่งความร้ายแรงของคดีอาญาออกเป็น 3 ระดับ ดังต่อไปนี้

1) ความผิดทางอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษจำคุกขั้นต่ำอย่างน้อย 1 ปี หรือมากกว่า เทียบเท่ากับความผิด Felonies ตามกฎหมายอเมริกัน (Verbrechen) เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ข่มขืน กระทำชำเรา ทำร้ายร่างกายสาหัส หรือ ทำลายทรัพย์สิน เป็นต้น

2) ความผิดที่มีโทษเล็กน้อยหรือจำคุกน้อยกว่าหนึ่งปี หรือมีเพียงแค่โทษปรับ เทียบได้กับความผิด Misdemeanors ตามกฎหมายอเมริกัน (Vergehen) เช่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ เป็นต้น

3) ความผิดที่เกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายทั่วไป (Ordnungswidrigkeiten) การกระทำความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita) การกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายจราจร มั่วสุ่มครอบครองสิ่งผิดกฎหมาย เป็นต้น

กฎหมายเยอรมันได้กำหนดมาตรฐานการพิสูจน์ (Proof) สำหรับการฟ้องคดีอาญา (Sufficient Suspicion) ของอัยการไว้สูงกว่ามาตรฐานในการรวบรวมพยานหลักฐานของตำรวจ โดยเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับแจ้งเหตุคดีอาญาแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องส่งรายงานให้อัยการทั้งในคดีอาญาไม่ว่าจะปรากฏผู้ต้องสงสัยหรือไม่ก็ตาม โดยเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ระบุว่าบุคคลใดคือผู้ต้องสงสัยในการกระทำก็จะดำเนินการส่งสำนวนให้อัยการต่อไป นอกจากนี้ กฎหมายเยอรมันยังยอมรับการเบี่ยงเบนคดีอาญาออกจากกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในศาลทั้งก่อนหรือหลังการฟ้องคดีอาญาด้วย โดยกระบวนการดังกล่าวแม้จะขัดต่อหลักการบังคับฟ้องคดีอาญา (The Mandatory Prosecution Principle) แต่บทบัญญัติของกฎหมาย ปี ค.ศ. 1974 ก็ให้อำนาจไว้เพื่อให้ช่วยต่อการยุติคดีอาญาที่มีโทษเล็กน้อย หรือ คดีที่โดยหลักการแล้วไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ<sup>189</sup> จะเห็นได้ว่าแม้อัยการเยอรมันจะต้องฟ้องคดีทุกคดีตาม ทฤษฎี Legality Principle แต่ก็มี การยอมรับหลักการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีหรือเบี่ยงเบนคดีอาญาออกจากกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในชั้นศาลสำหรับคดีอาญาที่มีโทษเล็กน้อยหรือคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ดังจะได้อธิบายตามหัวข้อดังต่อไปนี้

<sup>189</sup> From *German and American Prosecution: An Approach to Statistic Comparison*, by Feeney, 1998,

### 3.4.1 วิวัฒนาการและพัฒนารูปแบบโครงสร้างสำนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

#### 1) วิวัฒนาการของอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

แม้ระบบอัยการของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะได้รับอิทธิพลมาจากประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสตั้งแต่ปี ค.ศ. 1848 ที่เบอร์ลิน แต่ระบบอัยการเป็นที่รับรองและใช้ในทุกรัฐในปี ค.ศ. 1877 โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (Reichsstrafprozessordnung)<sup>190</sup> ซึ่งได้กำหนดบทบาทหน้าที่ของอัยการไว้แตกต่างจากอัยการในหลาย ๆ ประเทศในภาคพื้นยุโรป<sup>191</sup> โดยอัยการไม่ได้มีฐานะเป็นคู่ความในคดีเหมือนกับประเทศที่ใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา หากแต่ทำหน้าที่เหมือนตุลาการคนที่สอง (Second Judge)

องค์กรอัยการเกิดขึ้นในยุคที่รัฐบาลสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเกิดความกังวลในการคุกคามของอำนาจตุลาการ ในการทำกิจกรรมต่างๆ ของตุลาการและการร่วมมือกันในการเมืองอันไม่ปกติ ซึ่งศาลได้มีการฟ้องร้องนักประชาธิปไตยมากมายหลายราย ในลักษณะที่ใช้การแก้แค้นต่อการกระทำที่ถือว่าศาลถือว่าเป็นอาชญากรรม และศาลถูกมองว่าเป็นอุปสรรคต่อความยุติธรรมรัฐจึงได้สร้างสำนักงานอัยการขึ้นมาเพื่อให้มีความเป็นอิสระจากฝ่ายตุลาการ ให้สำนักงานอัยการได้มีอำนาจในการควบคุมกระบวนการสืบสวนและสอบสวน ในกระบวนการพิจารณาคดี อัยการจะมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนของรัฐที่มีความเป็นกลาง ปราศจากอคติ และมีความยุติธรรม โดยไม่ถือว่าผลประโยชน์ในคดีมีความสำคัญ มีฐานะเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ของรัฐ (The State's Interest) และเป็นผู้ปกป้องรักษากฎหมาย (The Custodian of Law) และอัยการไม่ได้แบกรับภาระในการพิสูจน์ความผิด (The Burden of Proof)<sup>192</sup> เหมือนอัยการในประเทศที่ใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา แม้ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ควบคุมการเสนอพยานหลักฐานในชั้นศาล แต่อัยการกลับเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายอาญาที่นำเสนอในศาล เพื่อค้นหาความจริงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันพยายามที่จะให้อัยการเข้าไปมีบทบาทอำนวยความสะดวกในหลาย ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นการสืบสวนข้อเท็จจริงทั้งเพื่อเอาผิดหรือที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องสงสัย ทำหน้าที่สรุปพยานหลักฐานเพื่อเอาผิดผู้ถูกกล่าวหาในชั้นศาล รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลในนามของจำเลยในกรณีที่เห็นว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิดหรือโทษตามคำ

<sup>190</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21* (น. pp.282-301)

<sup>191</sup> From “Uncertainty and the Search for Truth at Trial: Defining Prosecutorial Objectivity in German Sexual Assault Cases”, by Boyne, 2010, *Wash. & Lee L. Rev.*, 67(1), 1287-1288.

<sup>192</sup> From Boyne, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 15* (น. 25-26)

พิพากษาของศาลมีความร้ายแรงเกินสมควร จนมีคำกล่าวว่า “อัยการเป็นเสมือนผู้พิทักษ์กฎหมาย” (Guardians of the Law) กล่าวโดยสรุป คือ อัยการเยอรมันมีหน้าที่ที่มีความสำคัญถึงสองลักษณะ คือ หน้าที่ทั้งในฝ่ายบริหาร (Executive Office) และ หน้าที่ในฝ่ายตุลาการ (Judicial Office)

การเข้าสู่การดำรงตำแหน่งอัยการนั้นต้องสำเร็จการศึกษาทั้งทางด้านทฤษฎีจากมหาวิทยาลัย จำนวน 5 ปี และภาคปฏิบัติจากสถานฝึกอบรมเป็นระยะเวลาประมาณ 2 ปี และต้องผ่านการสอบระดับชาติจำนวน 2 ครั้ง (The First and Second Exam) เพื่อให้มีคุณสมบัติเข้ารับการคัดเลือกเป็นอัยการต่อไป<sup>193</sup> อัยการสูงสุดและอัยการของรัฐบาลกลางมาจากการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี โดยการเสนอชื่อจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมโดยการอนุมัติของสภานิติบัญญัติ (Bundesrat) ในขณะที่อัยการของมลรัฐได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมของรัฐนั้น ๆ มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนที่มีหลักประกันความเป็นอิสระจากการที่ดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีวิต<sup>194</sup>

## 2) พัฒนาการ โครงสร้างสำนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

องค์กรอัยการหรือสำนักงานอัยการของสหพันธ์สาธารณรัฐได้ก่อตั้งโดยอำนาจของพระราชบัญญัติว่าด้วยธรรมนูญศาลยุติธรรม<sup>195</sup> และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>196</sup> ได้ถือกำเนิดขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและสั่งฟ้องคดีและเพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจโดยมิชอบจึงใช้หลักการสั่งฟ้องคดีโดยเด็ดขาด (Compulsory Prosecution) ในช่วงกลางศตวรรษที่ 19 โดยก่อนหน้าที่จะมีอัยการได้ให้อำนาจผู้พิพากษาได้สวนเป็นผู้ทำหน้าที่สืบสวนและฟ้องร้องคดีตามที่ได้ทำหน้าที่สืบสวนข้อเท็จจริงมา ซึ่งถูกวิจารณ์ว่าการไม่แยกการสืบสวนและการฟ้องร้องออกจากกันทำให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงได้มีการตั้งสำนักงานอัยการขึ้นมา เรียกว่า Staatsanwaltschaft เพื่อปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยให้อัยการทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม<sup>197</sup>

<sup>193</sup> From “Legal Education in Japan, German, and the United States: Recent Developments and Future Perspectives”, by Kellner, 2007, *Journal of Japanese Law (Zeitschrift fuer Japanisches Recht)*, 12(23), 195-205.

<sup>194</sup> From Gillieron, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 74* (น. 318)

<sup>195</sup> The Courts Constitution Act, Section 141-151

<sup>196</sup> The Code of Criminal Procedure, Section 158-163

<sup>197</sup> From “Controlling prosecutorial discretion in Germany”, by Langbein, 1974, *University of Chicago Law Review*, 41(1), 439-467.

สำนักงานอัยการเยอรมัน อยู่ภายใต้การกำกับของกระทรวงยุติธรรมสหพันธ์ สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนของรัฐ ซึ่งถือว่าอยู่ในระดับรัฐ (State or Lander Level) มี รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมซึ่งถูกแต่งตั้งโดยนายกรัฐมนตรี (The State's Ministry-President) เป็นผู้ กำกับองค์กรอัยการซึ่งไม่ใช่อัยการและมีผู้บังคับบัญชาสูงสุดของสำนักงานอัยการคืออัยการสูงสุด (Public Prosecutor General) ซึ่งประจำที่สำนักงานอัยการแห่งใหญ่ เรียกว่า The Higher Regional Courts ในแต่ละสำนักงานอัยการเยอรมันมีหัวหน้าซึ่งมีตำแหน่งเรียกว่า Chief Senior Public Prosecutor<sup>198</sup> และมีอัยการทุกคนเป็นรองหัวหน้าสำนักงาน<sup>199</sup> อัยการถือเป็นเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งมีหลักประกันว่าจะไม่ถูก ถอดถอนตามอำเภอใจ สามารถดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีวิต ยกเว้นหากกระทำความผิดอาญาร้ายแรง ที่ เรียกว่า หลัก The Protection of Life Time Employment โดยมีข้อยกเว้นอยู่ 4 มลรัฐ ที่ซึ่งอัยการจะได้รับการ แต่งตั้ง โดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม มลรัฐที่เหลือนอกจากใน 4 มลรัฐข้างต้น อัยการถือเป็น เจ้าหน้าที่รัฐที่ต้องอยู่ภายใต้ระบบบริหารงานของรัฐบาล<sup>200</sup>

### 3.4.2 อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีในการดำเนินคดีอาญา

ในแต่ละมลรัฐของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต่างมีระบบกฎหมายเป็นของตนเองและต่างมี องค์กรอัยการของมลรัฐทำหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญา โดยไม่มีความพยายามในการออกนโยบายทำให้ แต่ละมลรัฐมีความสอดคล้องกัน ทุกอย่างเป็นไปตามที่กฎหมายอาญา และวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็น กฎหมายของแต่ละมลรัฐ ส่วนการบังคับใช้กฎหมายย่อมเป็นไปตามนโยบายของรัฐบาลของมลรัฐ นั้น ๆ สำนักงานอัยการจึงมีการออกคู่มือหรือคำแนะนำสำหรับการดำเนินคดีอาญาเล็กน้อยหรือการยุติ การดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนการฟ้องคดีโดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม<sup>201</sup> ระบบกฎหมายของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต้องการให้อัยการทำหน้าที่เหมือนกับนักนิติวิทยาศาสตร์ในระบบการ พิจารณาคดีแบบไต่สวน กล่าวคือมีหน้าที่ค้นคว้าหาความจริงในระหว่างการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา อัยการเยอรมนีจึงมีความน่าเชื่อถือ ไม่ใช่เพราะการพยายามที่จะตั้งข้อกล่าวหาผู้ต้องสงสัย หากแต่ทำ หน้าที่เปิดเผยข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องทั้งหมดเพื่อนำไปสู่การวินิจฉัยว่าแท้จริงแล้วผู้ต้องสงสัยดังกล่าว เป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือผู้บริสุทธิ์อันเป็นแนวความคิดที่ต่างจากระบบพิจารณาคดีในอีกหลาย ประเทศที่ใช้ระบบพิจารณาคดีแบบกล่าวหา อำนาจหน้าที่ในทางอาญาของพนักงานอัยการสหพันธ์

<sup>198</sup> From Siegismund, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 188* (น. 70)

<sup>199</sup> Public Prosecutor Act

<sup>200</sup> From Siegismund, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 188* (น. 58-74)

<sup>201</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21* (น. 206)

สาธารณรัฐเยอรมนีมีที่มาจากแนวความคิดที่ต้องการแยกหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนออกจากผู้พิพากษาได้สวน และให้ผู้พิพากษาทำหน้าที่เพียงตัดสินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อมิให้ผู้พิพากษาดำเนินคดีด้วยความลำเอียงหรือไม่เป็นกลาง ในขณะที่เดียวกันก็เพื่อเป็นการจำกัดอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจโดยองค์กรที่จะทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลางตามหลักกฎหมาย อาจกล่าวได้ว่า “อัยการคือหัวหน้าฝ่ายสืบสวนในชั้นก่อนพิจารณาคดี”<sup>202</sup> โดยปกติ เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับแจ้งเหตุว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจก็จะเริ่มต้นกระบวนการสืบสวนในช่วงแรกไปก่อนอย่างเป็นทางการและส่งสำนวนการสืบสวนนั้นให้สำนักงานอัยการซึ่งเป็นหน่วยงานที่ควบคุมการสืบสวนสอบสวนโดยตรง<sup>203</sup> โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจทำหน้าที่เป็นหน่วยงานรับแจ้งเหตุและให้การสนับสนุนการสืบสวนสอบสวนเท่านั้น<sup>204</sup> เมื่อเริ่มทำการสืบสวนสอบสวนแล้ว อัยการเยอรมันสามารถยุติการดำเนินคดีได้ในกรณีดังต่อไปนี้<sup>205</sup>

- 1) ในคดีที่ไม่ปรากฏผู้ต้องสงสัยว่าจะกระทำความผิด
- 2) เมื่อคดีไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอว่ามีการกระทำความผิด
- 3) คดีที่มีโทษเล็กน้อยและไม่เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนในการดำเนินคดีต่อไป

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (StPO) มาตรา 153 และ 153a.

- 4) ในกรณีที่มีเงื่อนไขบางอย่างที่อัยการสามารถยุติคดีได้โดยได้รับการอนุมัติจากศาลและความยินยอมจากผู้กระทำความผิด
- 5) ในกรณีที่คดีหมดอายุความ

นอกเหนือจากกรณีดังกล่าวข้างต้นแล้ว เมื่ออัยการเยอรมันทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนเสร็จแล้ว อัยการเยอรมันไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาได้ เนื่องจากการฟ้องคดีอาญาของอัยการเยอรมันเป็นไปตามหลักการบังคับคดีตามกฎหมาย (Legality Principles) หรือ หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมาจากองค์กรศาลที่แบ่งแยกหน้าที่ออกมาให้ อัยการเยอรมันจึงต้องทำหน้าที่ในการสั่งฟ้องคดีด้วยความเป็นธรรมและเป็นกลางเช่นเดียวกันกับการทำหน้าที่ของผู้พิพากษา จนมีคำกล่าวว่า อัยการเปรียบ

<sup>202</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21* (น. 283)

<sup>203</sup> THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE (StPO), Section 160, 161

<sup>204</sup> From *The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System, in Copying with Overloaded Criminal Justice Systems, the Rise of Prosecutorial Power Across Europe*. by Elsner, & Peters, 2016, Berlin: Springer

<sup>205</sup> From *Criminal Justice in Germany: Facts and Figures* (7<sup>th</sup> ed.), by Jorg-Martin, 2019, Göttingen: The Federal Ministry of Justice and Consumer Protection

เหมือนเป็นผู้พิพากษาคนที่สอง ดังจะเห็นได้จาก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 160(2) ซึ่งบัญญัติให้อัยการต้องรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดที่สามารถพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา หรือ สามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา (Preliminary Proceeding) ทั้งยังสามารถอุทธรณ์ต่อศาลสูงได้ในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าศาลตัดสินลงโทษจำเลยร้ายแรงเกินไป เปรียบเสมือนการทำหน้าที่ทนายของรัฐซึ่งทำทุกอย่างให้แน่ใจว่ากระบวนการต่าง ๆ เป็นไปตามกฎหมาย เมื่ออัยการทำการสืบสวนสอบสวนเสร็จสิ้นก็จะดำเนินการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายเพื่อส่งข้อกล่าวหาดังกล่าวพร้อมผู้ต้องสงสัยว่าจะกระทำความผิดส่งให้ศาลเพื่อเริ่มต้นกระบวนการไต่สวน ที่เรียกว่า The Main Proceeding โดยในขั้นนี้คดีอาจยุติได้หากศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงปรากฏว่า เป็นการกระทำความผิดโทษเล็กน้อย และ ไม่เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนในการดำเนินคดีต่อไป มิฉะนั้นแล้วคดีจะดำเนินต่อไปจนกว่าศาลจะมีคำสั่งยกข้อกล่าวหาหรือตั้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ต้องสงสัย และเมื่อศาลได้ตั้งข้อกล่าวหาแล้วก็จะดำเนินคดีต่อไปจนกว่าจะมีการตัดสินลงโทษผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด และตัดสินโทษผู้กระทำความผิด

กระบวนการไต่สวน ที่เรียกว่า The Main Proceeding ของศาลเยอรมันนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 244(2) และ 155(2) ได้กำหนดให้ผู้พิพากษาทำหน้าที่ในการไต่สวนซักถามพยานและผู้ถูกกล่าวหา ในขณะที่อัยการทำหน้าที่ในการยื่นข้อกล่าวหาต่อศาล แม้อัยการจะได้รับอนุญาตให้ถามคำถามได้ แต่ก็ยังคงถือเป็นหน้าที่หลักของผู้พิพากษาไต่สวน ไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะสารภาพความผิดหรือไม่ ก็ไม่เป็นการผูกพันศาลให้ต้องรับฟังคำสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาเพียงอย่างเดียว อัยการไม่สามารถยุติการดำเนินคดีได้โดยไม่ได้รับความยินยอมจากศาล ดังนั้น หลักการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาลของศาลจึงเป็นไปอย่างยืดหยุ่น และ ไม่มีหลักการตัดพยานหลักฐานแบบกฎหมายอเมริกัน



ตารางที่ 3.4 แสดงขั้นตอนกระบวนการดำเนินคดีของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี<sup>206</sup>

ขั้นตอนการดำเนินคดี	หน่วยงานที่รับผิดชอบ
1. รับแจ้งเหตุและเริ่มกระบวนการสืบสวนสอบสวน (Investigation)	เจ้าหน้าที่ตำรวจ
2. สืบสวน/สอบสวน 3. ตั้งข้อกล่าวหา หรือ ยุติการสืบสวน 4. ส่งคดีศาลเพื่อเริ่มต้นกระบวนการไต่สวนที่เรียกว่า The Main Proceeding	อัยการ
5. เริ่มกระบวนการไต่สวนของศาล (The Main Proceeding)	ศาลชั้นต้น อาจได้แก่ศาลท้องถิ่น (Local Court, Amtsgericht) หรือ ศาลสหพันธ์สาธารณรัฐ (Regional Court, Landgericht) ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของคดี
6. ตัดสินว่ามีความผิด และ ตัดสินโทษ	ศาล

### 3.4.3 หลักการและขั้นตอนในการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไปและคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

อัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ใช้หลักการตั้งคดีตามกฎหมาย หรือ เรียกอีกอย่างว่า หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 152(2)<sup>207</sup> ซึ่งกำหนดให้ต้องมีการตั้งฟ้องคดีอาญาทุกคดี โดยไม่อาจใช้ดุลพินิจเลือกฟ้องคดีได้ อันเนื่องมาจากระบบการบังคับบัญชาของสำนักงานอัยการที่อยู่ภายใต้การกำกับของกระทรวงยุติธรรมซึ่งบริหาร โดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นตำแหน่งทางเจ้าหน้าที่การเมืองของรัฐบาลสหพันธ์สาธารณรัฐ อาจกดดันต่อการทำหน้าที่ของอัยการได้ ดังนั้นหลักการตั้ง

<sup>206</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 205* (น. 19)

<sup>207</sup> The Code of Criminal Procedure, Section 152:

(1) The public prosecution office shall have the authority to prefer public charges.

(2) Except as otherwise provided by law, the public prosecutor office shall be

obliged to take action in relation to all prosecutable criminal offences, provided there are sufficient factual indications.

ฟ้องคดีอาญาทุกคดีดังกล่าวจึงเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการเข้ามาแทรกแซงหรือกีดกันการทำหน้าที่ของอัยการเยอรมันดังกล่าวได้ โดยหลักการดังกล่าวแม้จะเป็นการจำกัดการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเยอรมันในการฟ้องคดี แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นหลักการรับรองความเป็นอิสระของพนักงานอัยการด้วยเช่นกัน

1) หลักการและขั้นตอนในการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

ในปัจจุบัน รัฐไม่อาจฟ้องคดีทุกคดีได้เนื่องจากทรัพยากรของรัฐมีจำกัดนั้น ทำให้สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ยอมรับให้อัยการสามารถมีดุลพินิจในการฟ้องคดีได้บ้าง หากก็เป็นอย่างจำกัด อันเนื่องมาจากความเคร่งครัดของหลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) ของกฎหมายเยอรมัน โดยฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติกฎหมายซึ่งให้ดุลพินิจอัยการเยอรมัน<sup>208</sup> ซึ่งบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน มาตรา 153<sup>209</sup> โดยอัยการเยอรมันใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาได้หากเห็นว่าการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหาเป็นความผิดเล็กน้อย (Misdemeanors) อีกทั้งไม่ได้มีส่วนต่อประโยชน์ของสาธารณชน (Public Interest) โดยต้องได้รับความยินยอมจากศาล ซึ่งแม้โดยทฤษฎีแล้วศาลอาจไม่อนุญาตในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับอัยการในการตีความว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีเล็กน้อยหรือไม่ หรือ เป็นเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณชนหรือไม่ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว เป็นเพียงเรื่องของระเบียบการเท่านั้น เนื่องจากศาลไม่ได้มีข้อมูลมากเท่ากับที่อัยการมี เนื่องจากหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนนั้นเป็นของอัยการ

<sup>208</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21* (น. 283)

<sup>209</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153. [Non-Prosecution of Petty Offences]

(1) If a misdemeanour is the subject of the proceedings, the public prosecution office may dispense with prosecution with the approval of the court competent to open the main proceedings if the perpetrator's guilt is considered to be of a minor nature and there is no public interest in the prosecution. The approval of the court shall not be required in the case of a misdemeanour which is not subject to an increased minimum penalty and where the consequences ensuing from the offence are minimal.

(2) If charges have already been preferred, the court, with the consent of the public prosecution office and the indicted accused, may terminate the proceedings at any stage thereof under the conditions in subsection (1). The consent of the indicted accused shall not be required if the main hearing cannot be conducted for the reasons stated in Section 205, or is conducted in his absence in the cases referred to in Section 231 subsection (2) and Sections 232 and 233. The decision shall be given in a ruling. The ruling shall not be contestable.

และเจ้าหน้าที่ตำรวจโดยตรง นอกจากนี้อัยการเยอรมันอาจไม่ดำเนินคดีในความผิดอาญาที่ตามกฎหมายแล้ว แม้แต่ศาลก็อาจลงโทษผู้กระทำได้<sup>210</sup>

กระบวนการเริ่มต้นคดีของเยอรมันนั้น แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นหน่วยงานที่ได้รับแจ้งเหตุเกี่ยวกับการกระทำความผิดและเริ่มกระบวนการสืบสวนก่อน แต่ก็ในเฉพาะช่วงแรกของคดีเท่านั้น หน่วยงานที่รับผิดชอบการสืบสวนสอบสวนเป็นหลักคือ สำนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งเป็นหน่วยงานที่ควบคุมการสืบสวนสอบสวน โดยมีสำนักงานตำรวจเป็นหน่วยงานที่ให้ความช่วยเหลือ เมื่อทำการสืบสวนสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วอัยการเยอรมันจะพิจารณาว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอให้ทำการตั้งข้อกล่าวหาอย่างเป็นทางการแล้วส่งศาลเพื่อเริ่มต้นการไต่สวนหรือไม่ โดยหากอัยการเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะตั้งข้อกล่าวหา อัยการเยอรมันจะต้องส่งฟ้องคดีต่อศาลอาญาทุกคดีอันเป็นไปตามหลักการตั้งคดีตามกฎหมาย (Legality Principle)

## 2) การไม่ฟ้องคดีอาญาคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน<sup>211</sup>

ปัจจุบัน สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีให้ความสำคัญกับการบริหารงานยุติธรรมในทางอาญา เนื่องจากปัญหาปริมาณคดีอาญาที่เพิ่มจำนวนขึ้นมาก ซึ่งเพิ่มขึ้นทั้งในด้านปริมาณของคดีและความซับซ้อนของคดี ในขณะที่ทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐเป็นไปอย่างจำกัดนั้น ความเคร่งครัดของหลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) ของกฎหมายเยอรมันเริ่มเป็นไปอย่างผ่อนคลาย และมีข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) โดยเปิดโอกาสให้อัยการเยอรมันสามารถใช้ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีได้ในบางกรณี โดยถือเป็นข้อยกเว้นของหลักการตั้งคดีตามกฎหมาย (Legality Principle) หลายประการดังต่อไปนี้

(1) ความผิดเล็กน้อยซึ่งเป็นข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153<sup>212</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153<sup>213</sup> ได้บัญญัติถึงกรณีที่อัยการเยอรมันอาจเลือกไม่ฟ้องคดีที่มีโทษเล็กน้อย โดยในอนุมาตรา 1 ได้กำหนดให้ความผิดประเภท Vergehen (ความผิดที่มีโทษจำคุกน้อยกว่าหนึ่งปี หรือมีเพียงแค่โทษปรับ) อัยการเยอรมัน

<sup>210</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153(B)

<sup>211</sup> From *Settlement Out of Court: A Comparative Study of European Criminal Justice Systems*, by Albrecht, 2020, Retrieved from <https://www.justice.gov.za/salrc/rpapers/rp19.pdf>

<sup>212</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153

<sup>213</sup> Non-Prosecution of Petty Offences

สามารถยุติการดำเนินคดีได้โดยได้รับการอนุมัติจากศาล ในกรณี que เห็นว่าผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดในเรื่องที่ไม่ร้ายแรงและไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณชนที่จะดำเนินคดีดังกล่าวต่อไป และไม่จำเป็นต้องได้รับการอนุมัติจากศาลในกรณีที่เป็นความผิดเล็กน้อยที่ไม่เป็นการเพิ่มขึ้นของโทษขั้นต่ำ และผลจากการกระทำความผิดนั้นมีเพียงเล็กน้อย<sup>214</sup> แต่ในกรณีที่เป็นความผิด Verbrechen ซึ่งหมายถึงความผิดทางอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษจำคุกขั้นต่ำอย่างน้อย 1 ปี หรือมากกว่า หรือความผิดเล็กน้อยที่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153 พนักงานอัยการต้องดำเนินการฟ้องร้องทุกคดี

(2) กรณีไม่ใช่ความผิดเล็กน้อยซึ่งเป็นข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153b<sup>215</sup>

ในกรณีที่อัยการส่งเรื่องให้ศาลแล้ว โดยความยินยอมของสำนักงานอัยการเยอรมัน และ ผู้ถูกกล่าวหาให้ความยินยอม หากอัยการเห็นว่าไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณชน อัยการสามารถมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องคดีอาญาอันเป็นมาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญาออกจากกระแสหลักได้ ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1993 ได้มีการแก้กฎหมายให้การชะลอการยื่นฟ้องในความผิดที่มีโทษปานกลาง ซึ่งไม่มีการกำหนดโทษขั้นต่ำไว้ นั้น อัยการสามารถมีคำสั่งชะลอฟ้องได้โดยไม่ต้องได้รับการอนุญาตจากศาล โดยผู้ต้องหาต้องยินยอม และเงื่อนไขที่อัยการกำหนดนั้นต้องเป็นเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้

(3) ความผิดเล็กน้อยซึ่งเป็นข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153A<sup>216</sup>

หากศาลอนุญาตและผู้เสียหายยินยอม อัยการสามารถใช้ดุลพินิจสั่งระงับคดีโดยกำหนดเงื่อนไขให้จ่ายค่าเสียหาย บริจาคให้องค์กรการกุศล หรือ ปฏิบัติตามเงื่อนไขอย่างใด ๆ เพื่อให้ยุติการดำเนินคดีต่อไปก็ได้ การตกลงระงับคดี (Settlement Agreement) หมายถึง การที่ศาลและอัยการได้หันมาใช้กระบวนการเจรจาต่อรองเพื่อยุติการดำเนินคดี ซึ่งทำให้หลักการฟ้องคดีทุกคน (The Principle of Mandatory Prosecution) คลายความเคร่งครัดลง แม้จะ ไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) เช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา แต่ฝ่ายนิติบัญญัติของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้ออกกฎหมายที่ยอมให้อัยการสามารถเจรจาทำความตกลงกับจำเลยได้ในคดีที่มีโทษเล็กน้อย อันเป็นการทำ

<sup>214</sup> From Boyne, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 191*

<sup>215</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153b

<sup>216</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153a

หน้าที่เช่นเดียวกับผู้พิพากษาคนที่สองและมีผลเป็นการเปลี่ยนแนวทางปฏิบัติที่อัยการควรต้องเป็นผู้ทำหน้าที่ดำเนินกระบวนการค้นหาความจริง (Truth Finding Process)<sup>217</sup>

### 3.4.4 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ระบบโครงสร้างของกระบวนการยุติธรรมของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อให้ทำหน้าที่ค้นหาความจริงในคดี อัยการมีหน้าที่สืบสวนสอบสวนและตั้งข้อกล่าวหา ศาลก็มีหน้าที่ค้นหาความจริงผ่านกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นศาล หน่วยงานทั้งสองต่างทำหน้าที่ตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ในการรับประกันความเป็นอิสระของอัยการและผู้พิพากษาจึงสามารถดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีวิตตราบใดที่ไม่ได้กระทำผิดกฎหมาย อัยการถือเป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนของรัฐที่อยู่ภายใต้ระเบียบบริหารราชการแผ่นดินทั้งในส่วนรัฐบาลกลางและส่วนท้องถิ่นซึ่งถือเป็นกลไกหนึ่งในการตรวจสอบการทำงานทั้งภายนอกและภายในของอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ดังจะกล่าวต่อไปนี้

#### 1) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

กฎหมายเยอรมันเปิดโอกาสให้ประชาชนมีสิทธิบริหารและตรวจสอบดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีของอัยการได้ผ่านกระบวนการศาล ตามกฎหมายที่มีชื่อว่า “Klageerzwingungsverfahren” หรือที่เรียกได้ว่า กระบวนการบังคับข้อกล่าวหาอาญา ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลบังคับให้อัยการต้องฟ้องคดีโดยเหยื่อหรือผู้เสียหายในคดีที่อัยการไม่ฟ้องคดีสามารถยื่นคำร้องขอให้อัยการพิจารณาฟ้องคดีได้โดยการยื่นคำร้องต่ออัยการสูงสุดของมลรัฐนั้น หากอัยการปฏิเสธ ย่อมมีสิทธิดำเนินการที่เรียกว่า หมายบังคับของศาลให้ฟ้องได้ (Mandamus Action) ฟ้องร้องคดีต่อศาลสูงมลรัฐ (Oberlandesgericht) นั้นได้ อันเป็นการใช้อำนาจศาลตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการนั่นเอง<sup>218</sup>

#### 2) กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายใน

(1) อำนาจบังคับบัญชาภายในสำนักงาน โดยพนักงานอัยการในสำนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่ได้เป็นอิสระเช่นเดียวกับผู้พิพากษา หากแต่พนักงานอัยการแต่ละคนก็ต้องอยู่ภายใต้การบริหารและกำกับดูแลโดยผู้บังคับบัญชาเช่นเดียวกันกับอัยการในสำนักงานอัยการในแต่ละมลรัฐ โดยมีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้นอย่างเข้มงวดภายในองค์กร ตาม

<sup>217</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153a

<sup>218</sup> From Langbein, *อ่าวแล้วเชิงอรรถที่ 197* (น. 463-464)

พระราชบัญญัติว่าด้วยตุลาการ มาตรา 146 Gerichtsverfassungsgesetz (Judicator Act) โดยอัยการแต่ละคนต้องปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งที่ผู้บังคับบัญชาได้มอบหมายภายในเขตอำนาจท้องถิ่นที่ตนรับผิดชอบ

(2) อำนาจบังคับบัญชาของรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาบนสุดของสายการบังคับบัญชาของสำนักงานอัยการ โดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมมีอำนาจให้คำแนะนำทั่วไป (External right of Instruction) ตลอดจนคำแนะนำหรือแนวทางปฏิบัติในแต่ละคดีภายในรัฐที่ตนเองรับผิดชอบ โดยมีคำแนะนำไปยัง อัยการสูงสุด (The General Public Prosecutor)<sup>219</sup> ดังนั้น อัยการแต่ละคนอาจได้รับแนวทางการทำหน้าที่หรือคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาของสำนักงานตนเอง (คำสั่งภายใน) หรือจากรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม (คำสั่งภายนอก) ซึ่งมีอำนาจออกกฎหมายหรือระเบียบเป็นการทั่วไปให้เป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจก็ได้ แสดงให้เห็นว่าการทำหน้าที่ของอัยการเยอรมันไม่ได้เป็นอิสระจากอำนาจฝ่ายบริหาร และมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนประเภทหนึ่งซึ่งทำหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม<sup>220</sup>

ตารางที่ 3.5 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
เยอรมนี	หลัก : ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี มาตรา 160 (1) และ มาตรา 152(2) กำหนดให้ 1. พื้นที่ที่อัยการได้รับข้อมูลว่าอาจมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น อัยการต้องเริ่มการสอบสวน 2. อัยการต้องฟ้องคดีหากมีข้อเท็จจริงชี้ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ข้อยกเว้น : ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี มาตรา 153(1) อัยการอาจไม่ฟ้องคดีได้หากมีเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดดังต่อไปนี้	ภายนอก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี มาตรา 153 การสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการต้องให้ศาลอนุญาตด้วย ยกเว้น 1. คดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อย (Misdemeanour) ที่ไม่มีเหตุให้เพิ่มโทษขั้นต่ำของการกระทำความผิด และ 2. ผลของการกระทำความผิดเล็กน้อยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี มาตรา 172, 174, 175 ผู้เสียหายหรือเหยื่อสามารถ

<sup>219</sup> From Boyne, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 191* (น. 36-37)

<sup>220</sup> From Jasch, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21* (น. 283-284)

ตารางที่ 3.5 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของพนักงานอัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (ต่อ)

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ความผิดที่มีโทษเล็กน้อย</li> <li>2. พฤติการณ์ของการทำความผิดของผู้กระทำความผิดไม่รุนแรง</li> <li>3. ไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐที่ต้องฟ้องคดี</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>4. อุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องของอัยการภายใน               <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ผู้บังคับบัญชาของอัยการในสำนักงานอัยการ และ</li> <li>2. ในกรณีที่สำนักงานอัยการปฏิเสธการอุทธรณ์ดังกล่าวสามารถอุทธรณ์ต่อศาลได้ คำสั่งศาลในกรณีดังกล่าวเป็นอันถึงที่สุด</li> </ol> </li> </ol>

ผู้เขียนเห็นว่า แม้สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะใช้หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดีแต่ก็ได้ยอมรับให้อัยการสามารถมีดุลพินิจในการฟ้องคดีได้แต่ก็เป็นไปอย่างจำกัด อัยการอาจไม่ฟ้องคดีได้หากเป็นความผิดที่มีโทษเล็กน้อย พฤติการณ์ของการทำความผิดของผู้กระทำความผิดไม่รุนแรง และคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐ นอกจากนี้ผู้เสียหายในคดีที่อัยการไม่ฟ้องคดียังสามารถยื่นคำร้องขอให้อัยการสูงสุดของมลรัฐนั้นตรวจสอบดุลพินิจอีกครั้งได้ หากอัยการปฏิเสธและยังยืนยันคำสั่งไม่ฟ้อง ผู้เสียหายย่อมมีสิทธิร้องขอให้ศาลตรวจสอบดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีของอัยการได้ เรียกว่า “กระบวนการบังคับข้อกล่าวหาอาญา” ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลบังคับให้อัยการต้องฟ้องคดี อันเป็นการใช้อำนาจศาลตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการ ผู้เขียนเห็นว่าเป็นรูปแบบการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการที่เหมาะสมกับประเทศที่ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐเท่านั้น ซึ่งผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีอาญาเองได้ จึงจำเป็นต้องมีช่องทางให้ผู้เสียหายอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องดังกล่าวแก่ผู้บังคับบัญชาระดับสูงขององค์กรอัยการหรือศาลนั่นเอง แต่การให้องค์กรภายนอก เช่น ศาลเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการอาจเป็นการแทรกแซงการใช้ดุลพินิจของอัยการที่ไม่เหมาะสมกับประเทศไทย ดังจะได้กล่าวต่อไป

### 3.5 อังกฤษ (England)

ประเทศอังกฤษ (England) เป็นประเทศหนึ่งในสหราชอาณาจักร (United Kingdom) นอกเหนือจากสกอตแลนด์ (Scotland) ไอร์แลนด์เหนือ (Northern Ireland) และแคว้นเวลส์ (Wales) ถึงแม้ว่าจะมีบางกฎหมายที่บังคับใช้ทั่วทั้งสหราชอาณาจักร แต่ระบบกฎหมาย (The Legal System) ได้ถูกแบ่งออกเป็นระบบที่แยกจากกัน 3 ระบบ คือ 1) ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษและแคว้นเวลส์ 2) ระบบกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์ และ 3) ระบบกฎหมายของประเทศไอร์แลนด์เหนือ<sup>221</sup> เมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติ The Prosecution of Offences Act 1985 ก็ได้มีการจัดตั้ง The Crown Prosecution Service หรือ CPS เพื่อรวมอำนาจในการสั่งฟ้องคดีอาญาทั้งหมดไว้ โดยที่แต่เดิมอำนาจในการฟ้องคดีอาญาเป็นของเอกชนหรือกรมตำรวจ มีอัยการสูงสุดมีฐานะเป็นสมาชิกอาวุโสในคณะรัฐมนตรี ถือได้ว่าเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่เช่นอัยการอังกฤษ แต่ในบางข้อกล่าวหาอาจมีหน่วยงานอื่นนอกเหนือจาก CPS ที่มีอำนาจในการฟ้องคดีได้<sup>222</sup> นอกจากนี้ประเทศอังกฤษและแคว้นเวลส์อาจมีการใช้กฎหมายที่แตกต่างกันในบางพื้นที่<sup>223</sup> ในการศึกษาวิจัยนี้จึงได้เน้นการศึกษาเฉพาะอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการอังกฤษที่อยู่ในสังกัด The Crown Prosecution Service หรือ CPS อันเป็นไปตามระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ เท่านั้น

#### 3.5.1 วิวัฒนาการและพัฒนาการโครงสร้างสำนักงานอัยการอังกฤษ

##### 1) วิวัฒนาการของอัยการอังกฤษ

ในช่วงศตวรรษที่ 17 และ 18 ของประเทศอังกฤษ มีระบบการฟ้องคดีอาญาของเอกชน (Private Prosecution) โดยกระบวนการฟ้องคดีอาญาของประเทศอังกฤษมีวิวัฒนาการมาจากการที่เอกชนต้องดำเนินการว่าจ้างทนายความเอกชนให้ฟ้องร้องคดีอาญา โดยรัฐไม่มีหน้าที่ต้องฟ้องคดีอาญาให้ แต่ในทางปฏิบัติ เอกชนก็ยังคงรายงานการกระทำความผิดทางอาญาต่อกรมตำรวจโดยที่มีอัตราการฟ้องคดีเองน้อยมาก เนื่องจากต้นทุนในการฟ้องคดีเองนั้นสูง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมูล

<sup>221</sup> From *The English Legal System, paper in IALS Conference, Learning from Each other: Enriching the law school curriculum in an interrelated world*. Gillespie, 2020, Retrieved from <http://www.ialsnet.org/meetings/enriching/gillespie.pdf>

<sup>222</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 2.12

<sup>223</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 2.13



คดีอาญาที่มีความซับซ้อนหรือร้ายแรง แต่ถึงอย่างนั้นก็ตาม รัฐยังได้สร้างกลไกให้เอกชนต้องได้รับความยินยอมจากศาลหรือหน่วยงานของรัฐที่กำหนดไว้ก่อนทำการฟ้องคดีด้วยตนเอง<sup>224</sup> ในขณะนั้น ตำแหน่งอัยการสูงสุด (The Attorney General) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากนายกรัฐมนตรีจะทำหน้าที่เริ่มต้นการดำเนินคดีอาญาเฉพาะที่คดีที่มีความสำคัญต่อสถาบันกษัตริย์ ในบางครั้งและน้อยครั้งมากที่จะเข้ามาดำเนินการควบคุมคดีอาญาที่ดำเนินการโดยเอกชน เช่น การยื่นหมายไม่ฟ้องคดี (Writ of nolle prosequi) เพื่อแสดงเจตนาที่จะยุติการดำเนินคดีต่อศาล ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจโดยเด็ดขาด บุคคลใดที่ต้องการฟ้องคดีอาญาจะต้องดำเนินการจ้างทนายความเอกชนเพื่อดำเนินคดีให้ไม่ต่างจากการดำเนินคดีแพ่งในปัจจุบัน

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1829 เมื่อมีการจัดตั้งกรมตำรวจขึ้น แม้จะไม่มีกฎหมายใดบัญญัติให้อำนาจกรมตำรวจให้ดำเนินคดีอาญาฟ้องแทนผู้เสียหาย แต่ด้วยหลักการที่คดีอาญาดำเนินการโดยเอกชน เนื่องจากกฎหมายบัญญัติให้เอกชนหรือประชาชนคนใดคนหนึ่งสามารถฟ้องคดีอาญาในนามของกษัตริย์ได้ กรมตำรวจจึงใช้ประโยชน์จากบทกฎหมายนี้ในการทำหน้าที่เริ่มกระบวนการฟ้องคดีอาญาในนามของผู้เสียหาย<sup>225</sup> โดยอ้างที่ปรึกษากฎหมายอิสระหรือทนายความอิสระ ทำหน้าที่ว่าความในศาล แต่การดำเนินคดีส่วนใหญ่ยังคงเป็นหน้าที่ของเอกชนดำเนินการเอง ซึ่งอัยการสูงสุดอาจมีคำสั่งห้ามฟ้องคดีอาญาหรือยุติการดำเนินคดีอาญาซึ่งอาจทำให้ทนายความเอกชนต้องรับผิดชอบแพ่งต่อตัวความ ดังนั้นในทางปฏิบัติแล้วทนายความของเอกชนก็จะดำเนินการรายงานการกระทำความผิดทางอาญาไปยังกรมตำรวจเพื่อให้เริ่มกระบวนการสืบสวนสอบสวน เนื่องจากกรมตำรวจซึ่งงบประมาณในการดำเนินคดีจากงบประมาณของรัฐ เรื่องค่าใช้จ่ายในการฟ้องคดีไม่เป็นปัญหาของแล้ว ผลที่เกิดขึ้นคือมีการฟ้องร้องคดีจำนวนมากไปยังศาลตั้งแต่คดีเล็กน้อยได้แก่คดีจราจร ไปจนถึงคดีใหญ่เช่นคดีฆาตกรรม เป็นต้น

เมื่อกรมตำรวจสวมบทบาทเป็นผู้สอบสวนและเป็นผู้ฟ้องร้องคดีอาญาด้วยได้นำไปสู่การเรียกร้องให้มีหน่วยงานทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาในประเทศอังกฤษ ต่อมาจึงได้มีการบัญญัติพระราชบัญญัติการดำเนินคดีอาญา ที่มีชื่อว่า “The Prosecution of Offences Act 1879” ทำให้มีสำนักงานอัยการขึ้นมาครั้งแรกในประเทศอังกฤษ เรียกว่า “The Office of the Director of Public

<sup>224</sup> From “Criminal Procedure in England and the United States: Comparisons in Initiating Prosecutions”, by Kaufman, 1980, *Fordham Law Review*, 49(1), 26-39.

<sup>225</sup> From “Investigators and Prosecutors or, Desperately Seeking Scotland: Re-Formulation of the Philips Principle”, by White, 2006, *The Modern Law Review*, 69(2), 143-182.

Prosecutions (DPP)” โดย ผู้อำนวยการของสำนักงานมีอำนาจหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจว่าจะดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญหรือมีความซับซ้อนหรือไม่ มีอำนาจหน้าที่ในการให้ความยินยอมในคดีอาญาที่เอกชนเป็นผู้ฟ้องร้องเอง มีอำนาจเข้าควบคุมการฟ้องร้องคดีอาญาที่เริ่มต้นโดยเอกชนแล้วก็จะดำเนินการส่งเรื่องต่อไปยังกรมตำรวจหรือทนายความของหน่วยงานที่เรียกว่า Treasury Counsel ซึ่งรับดำเนินคดีอาญาที่ถูกส่งมาโดยใช้งบประมาณที่ได้รับการจัดสรรมาจากรัฐ ตลอดจนมีอำนาจให้คำปรึกษาแก่หัวหน้ากรมตำรวจด้วย ซึ่งถือว่าทำหน้าที่คล้ายคลึงกับอัยการในปัจจุบัน<sup>226</sup> DPP จะได้รับการแต่งตั้งจาก รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย (Home Secretary) แต่อยู่ภายใต้การกำกับของ อัยการสูงสุด อย่างไรก็ตามในช่วงเวลาดังกล่าว การฟ้องร้องคดีอาญาส่วนใหญ่ยังคงดำเนินการโดยกรมตำรวจ หลายฝ่ายมีความกังวลในประเด็นว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจจะสามารถปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากอคติได้หรือไม่ อีกทั้งยังไม่มีมีการแยกอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและการดำเนินคดีอาญาออกจากกัน ตลอดจนปริมาณคดีอาญาที่กรมตำรวจยื่นฟ้องต่อศาลทั้งที่มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะฟ้องคดีก็มีปริมาณสูงมาก ประกอบกับไม่มีความสอดคล้องของมาตรฐานของการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการฟ้องคดีอาญา จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1981 เมื่อได้มีการตีพิมพ์รายงานครั้งสุดท้ายของคณะกรรมการชุดที่มีชื่อว่า “The Royal Commission on Criminal Procedure” เรียกย่อ ๆ ว่า “The Philips Commission” ซึ่งมี เซอร์ ซีริล ฟิลลิป (Sir Cyril Philips) เป็นประธานได้เสนอแนะให้มีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาทั้งหมดเพียงหน่วยงานเดียว โดยแยกอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและการดำเนินคดีอาญาออกจากกัน ให้คนละหน่วยงานรับผิดชอบและเป็นอิสระจากกัน สี่ปีต่อมา คือ ในปี ค.ศ. 1985 จึงได้มีการบัญญัติกฎหมาย ชื่อว่า The Prosecution of Offences Act (“the POA 1985”) ก่อตั้งหน่วยงานของรัฐเพื่อทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาทั้งหมดในประเทศอังกฤษและเวลส์ มีชื่อว่า The Crown Prosecution Service ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “CPS” โดยมี Director of Public Prosecutions (DPP)<sup>227</sup> ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากอัยการสูงสุดทำหน้าที่เป็นหัวหน้าของสำนักงาน (ไม่ได้มาจากการแต่งตั้งของรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยอีกต่อไป)<sup>228</sup> หน่วยงานดังกล่าวจึงเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่อยู่ตรงกลางระหว่างอำนาจการสอบสวนคดีอาญาของกรมตำรวจและอำนาจในการตัดสินคดีอาญาของศาล<sup>229</sup> จึงอาจกล่าวได้ว่าอัยการอังกฤษเกิดขึ้นมาจาก

<sup>226</sup> From Kaufman, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 224* (น. 30-31)

<sup>227</sup> From *In the public Interest, Reforming the Crown Prosecution Service*, by Sosa, 2012, London: Policy Exchange

<sup>228</sup> From *Prosecutorial Discretion and Accountability. A comparative stud of France and England and Wales* (Doctoral dissertation), by Soubise, 2015, University of Warwick. Copyright 2015 by Soubise Author

<sup>229</sup> From Sosa, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 227* (น. 39)

แนวคิดที่ต้องการแยกอำนาจการดำเนินคดีอาญาออกจากกรมตำรวจซึ่งทำหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญาและให้หน่วยงานอื่นที่มีความเป็นอิสระทำหน้าที่ดำเนินคดีอาญาดังกล่าว<sup>230</sup>

## 2) พัฒนาการ โครงสร้างของสำนักงานอัยการแห่งอังกฤษ

ในปี ค.ศ. 1986 หน่วยงานที่เรียกว่า The Crown Prosecution Service หรือ “CPS” ภายใต้การบังคับบัญชาของ Director of Public Prosecutions (DPP) คนแรกนั้นถูกออกแบบโครงสร้างเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีการใช้ดุลพินิจและบริการที่ครอบคลุมในระดับท้องถิ่น โดยแบ่งออกเป็นสาขาในระดับพื้นที่ท้องถิ่นจำนวน 31 สำนักงาน โดยมี the Chief Crown Prosecutor (CCP) เป็นหัวหน้าสำนักงานแต่ละแห่ง ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจาก DPP เพื่อทำหน้าที่ในการบังคับบัญชาและควบคุมการดำเนินการของสำนักงานในท้องถิ่นนั้น ๆ โดย DPP จะทำหน้าที่ทำรายงานประจำปีเกี่ยวกับการทำหน้าที่ของหน่วยงานส่งให้อัยการสูงสุด (Attorney General) ซึ่งมีความรับผิดชอบในการรายงานผลการปฏิบัติงานของ CPS ต่อรัฐสภาต่อไป

มาตรา 3(2)(เอ) แห่ง the Prosecution of Offences Act (“the POA 1985”) บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของ DDP ซึ่งเป็นหัวหน้าของหน่วยงาน CPS ว่ามีอำนาจหน้าที่ในการเข้าควบคุมกระบวนการดำเนินคดีอาญาที่เริ่มต้นโดยตำรวจได้เกือบทั้งหมด<sup>231</sup> โดยเมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนมาจากตำรวจแล้วก็จะใช้อำนาจในการพิจารณาตรวจสอบว่าคดีดังกล่าวสมควรดำเนินคดีต่อไปตามข้อกล่าวหาเดิมหรือควรยุติการดำเนินคดีหรือควรดำเนินคดีต่อไปด้วยการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา ซึ่งการพิจารณาดังกล่าวจะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ใน “the Code for Crown Prosecutors” ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนการพิจารณาตรวจสอบว่าควรดำเนินคดีหรือไม่ตามที่กำหนดไว้ใน “the Full Code Test” ซึ่งจะได้อธิบายถึงในหัวข้อถัดไป

ในช่วง 10 ปีแรกที่มีการตั้ง CPS การดำเนินการของหน่วยงานไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เมื่อพิจารณาจาก อัตราของการฟ้องร้องคดีต่อศาล หรือ การดำเนินคดีอาญากับฐานความผิดเล็กน้อยและไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณะเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายหรือทรัพยากรที่ใช้ไปในการดำเนินคดี

<sup>230</sup> From “The Changing Role of the Crown Prosecutor”, by Hodgson, 2010, *Criminal Justice Matters*, 79(1), 28-29.

<sup>231</sup> Prosecution of Offences Act 1985, Section 3(2) “...It shall be the duty of the Director -to take over the conduct of all criminal proceedings, other than specified proceedings, instituted on behalf of a police force (whether by a member of that force or by any other person)...”

อาญา การทำงานที่ไม่บูรณาการกับกรมตำรวจ และการขาดแคลนระบบการจัดการคดีทางอิเล็กทรอนิกส์ที่เหมาะสม จนนำไปสู่การปรับโครงสร้างของ CPS เป็นครั้งแรก โดยลดหน่วยงานสาขาที่มีอยู่ 31 สำนักงาน ลงเหลือ 13 หน่วยงาน และการปรับลดหน่วยงานดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาการทำงานร่วมกันกับกรมตำรวจที่มีสาขาเป็นจำนวนที่มากกว่า จนนำไปสู่การปรับโครงสร้างครั้งที่สองคือ เพิ่มจำนวนสาขาออกเป็น 42 สำนักงาน เพื่อให้สอดคล้องกับเขตอำนาจของกรมตำรวจในแต่ละท้องที่โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการทำงานร่วมกันกับกรมตำรวจที่มีประสิทธิภาพในระบบการดำเนินคดีอาญา<sup>232</sup> ต่อมาได้มีการปรับโครงสร้างอีกเป็นครั้งที่สาม โดยลดสำนักงานสาขาลงเหลือ 13 สำนักงาน โดยเน้นการบริหารการใช้ทรัพยากรร่วมกันและเพื่อให้เหมาะสมกับขนาดของเศรษฐกิจ และมีการจัดตั้งสำนักงานอีก 1 แห่งที่เรียกว่า CPS Direct เพื่อให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจตลอด 24 ชั่วโมงทางโทรศัพท์ รวมทั้งสิ้นมี CPS จำนวน 14 สำนักงานในช่วงเวลาดังกล่าว<sup>233</sup>

### 3.5.2 อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการอังกฤษในการดำเนินคดีอาญา

“Director of Public Prosecutions (DPP)” ซึ่งมีฐานะเป็นหัวหน้าของสำนักงาน “The Crown Prosecution Service” หรือ “CPS” ซึ่งก็คือสำนักงานอัยการสำนักงานใหญ่ของประเทศอังกฤษและแคว้นเวลส์ ได้ใช้อำนาจตาม มาตรา 10 ของ “The Prosecution of Offence Act 1985” (ฉบับแก้ไขปรับปรุงครั้งที่ 8 และได้ยกเลิกพระราชบัญญัติฉบับก่อนหน้าทั้งหมด) ออกเอกสารของส่วนราชการที่เรียกว่า “The Code for Crown Prosecutors” หรือเรียกย่อ ๆ ว่า “The Code” เพื่อเป็นหลักการและแนวทางในการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษในการดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลใด โดย The Code ข้อ 2.2 ได้กำหนดหน้าที่ของ CPS ว่ามีหน้าที่ประเมินว่าคดีอาญาดังกล่าวมีความเหมาะสมแก่การที่จะนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลหรือไม่ โดยการประเมินดังกล่าวไม่ได้เป็นการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา เพราะการพิสูจน์ความผิดของบุคคลใดหรือบุคคลใดเป็นผู้เสียหายหรือไม่เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรม<sup>234</sup>

<sup>232</sup> From *Consent to Prosecution, Item 11 of the sixth Programme of Law Reform: Criminal Law*, by The Law Commission, 2015, Retrieved from [https://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc255\\_Conseents\\_to\\_Prosecution.pdf](https://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc255_Conseents_to_Prosecution.pdf)

<sup>233</sup> From Sosa, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 227* (น.19-20)

<sup>234</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 2.2

นอกจากนี้ The Code ข้อ 3.1 ได้วางหลักว่าอัยการมีหน้าที่ฟ้องคดีอาญา โดยพิจารณาว่าบุคคลใดสมควรถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาลหรือไม่ และสมควรถูกฟ้องคดีในข้อกล่าวหาใด โดยอัยการมีอำนาจให้คำนำนาหรือสอบหมายให้ใช้กระบวนการยุติคดีนอกศาล (Out-of-Court Disposals) โดยยึดหลักการตามที่กำหนดไว้ใน The Code หรือ แนวทางที่ DDP (Director's Guidance) กำหนดไว้เกี่ยวกับอำนาจในการฟ้องคดี ตลอดจนคำนึงถึงนโยบายหรือคู่มือที่เกี่ยวข้อง<sup>235</sup>

### 3.5.3 หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป และการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการแห่งอังกฤษ

ประเทศส่วนใหญ่ที่ใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณีหรือคอมมอนลอว์มักเลือกที่จะให้หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) คือ อัยการพิจารณาพยานหลักฐานจากการสอบสวนแล้วมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริง แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้เสียที่สังคมจะได้รับจากการฟ้องคดีและผลร้ายที่จะเกิดแก่ผู้ต้องหาจากการฟ้องคดีแล้วปรากฏว่าไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดของผู้ต้องหา รวมทั้งเหตุผลอื่น ๆ ที่สมควร อัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา หรือหากมีการสั่งฟ้องไปแล้วก็อาจยุติคดีด้วยการถอนฟ้องคดีได้ ประเทศอังกฤษก็เป็นอีกประเทศหนึ่งที่เลือกใช้หลักการสั่งคดีตามดุลพินิจ ตามหลักฐานที่ปรากฏว่าในปี ค.ศ. 1951 เซอร์ ฮาร์ทเลย์ ชอร์ครอส (Sir Hartley Shawcross) ซึ่งเป็นอัยการสูงสุดในขณะนั้น ได้มีกล่าวไว้เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ ความว่า “It has never been the rule in this country- I hope it never will be-that suspected criminal offences must automatically be the subject of prosecution,” there should be a prosecution: “wherever it appears that the offence or the circumstances of its required in the public interest” แปลได้ว่า “ในประเทศนี้ไม่เคยมีหลักการที่ว่าผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดจะต้องถูกฟ้องร้องคดีอาญาเสมอไป การฟ้องร้องคดีอาญาควรเกิดขึ้นเฉพาะในกรณีที่ข้อกล่าวหาหรือสถานการณ์ของการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของสาธารณชน”<sup>236</sup> ต่อมาในเดือนมกราคม ค.ศ. 2013 จึงได้มีการบรรจุหลักการดังกล่าวไว้ในประมวลที่มีชื่อว่า “The Code for Crown Prosecutors” ข้อ 4.7 ดังจะได้กล่าวอย่างละเอียดในลำดับต่อไป

โดยทั่วไปเมื่อมีการรายงานว่ามีกรณีกระทำความผิดเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะดำเนินการสืบสวนสอบสวนเบื้องต้นเพื่อให้มีหลักฐานเพียงพอต่อการรู้ว่าบุคคลใดเป็นผู้ร่วมกระทำความผิด

<sup>235</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 3.1

<sup>236</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว* ซึ่งอรรถที่ 228

เมื่อทราบว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำความผิดก็จะมีการส่งเรื่องไปยังศาลไต่สวน (Magistrate) เพื่อขอออกหมายจับบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ในกรณีที่ศาลไต่สวนได้รับเรื่องดังกล่าวจะมีการออกหมายเรียกบุคคลเพื่อมาให้ข้อมูลหรือออกหมายจับบุคคลที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาเพื่อให้มาปรากฏตัวที่ศาลไต่สวน นอกจากนี้การส่งข้อมูลดังกล่าวอาจดำเนินการโดยอัยการด้วยตนเอง หรือ ผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือ ผู้ที่ได้รับมอบอำนาจก็ได้ หรือในกรณีที่มีการจับโดยมีเหตุที่ไม่ต้องออกหมายจับ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะตั้งข้อกล่าวหาต่อผู้ถูกกล่าวหาภายใน 24 ชั่วโมง (อาจจะขยายเป็น 36 ชั่วโมง ในบางกรณี) เมื่อมีการแจ้งข้อกล่าวหาแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจจะดำเนินการส่งตัวผู้ถูกกล่าวหาพร้อมสำนวนการสอบสวนให้อัยการอังกฤษ ซึ่งสังกัดหน่วยงาน CPS ทำการใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าจะดำเนินการฟ้องร้องตามข้อกล่าวหาที่เจ้าหน้าที่ตำรวจตั้ง หรือจะเปลี่ยนแปลง ข้อกล่าวหาอย่างใดตลอดจนอาจใช้ดุลพินิจยุติการดำเนินคดีอาญาหรือใช้วิธีการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา

#### 1) หลักการและขั้นตอนการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาทั่วไป

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า “Director of Public Prosecutions (DPP)” ซึ่งมีฐานะเป็นหัวหน้าของสำนักงาน “The Crown Prosecution Service” หรือ “CPS” ซึ่งก็คือสำนักงานอัยการสำนักงานใหญ่ของประเทศอังกฤษและแคว้นเวลส์ ได้ใช้อำนาจตาม มาตรา 10 ของ “The Prosecution of Offence Act 1985” (ฉบับแก้ไขปรับปรุงครั้งที่ 8 และได้ยกเลิกพระราชบัญญัติฉบับก่อนหน้าทั้งหมด) ออกเอกสารของส่วนราชการที่เรียกว่า “The Code for Crown Prosecutors” หรือเรียกย่อ ๆ ว่า “The Code” เพื่อเป็นหลักการและแนวทางในการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษในการดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลใดหรือไม่นั้น The Code ข้อ 3.4 ได้กำหนดให้อัยการต้องทำการพิจารณาโดยต้องตรวจสอบ 2 ขั้นตอน ตามที่กำหนดไว้ใน “The Full Code Test” ซึ่งหากผ่านขั้นตอนทั้งสองขั้นตอนแล้วจึงจะถือว่าสมควรฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาดังกล่าว กล่าวคือ 1) ตรวจสอบว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้องได้หรือไม่ (The Evidential Stage) และ 2) ตรวจสอบว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ (The Public Interest Stage) โดยมีข้อยกเว้นตาม the Code ข้อ 5 ว่าด้วยเรื่อง Threshold โดยปกติแล้วอัยการจะพิจารณาหลักเกณฑ์ในขั้น The Evidential Stage ก่อน แล้วจึงพิจารณาหลักเกณฑ์ในขั้น The Public Interest Stage แต่อย่างไรก็ดี ในบางกรณีหากสามารถเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อัยการอาจไม่จำเป็นต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ในขั้น The Evidential Stage และสามารถยุติการดำเนินคดีดังกล่าวได้เลย<sup>237</sup> นอกจากนี้ หากปรากฏว่าในบางกรณี อัยการไม่อาจพิจารณาโดยใช้ “The Full Code Test” ได้ เนื่องจากมีความจำเป็นต้องดำเนินการฟ้องคดีโดยทันที เพื่อให้ไม่ให้ผู้ต้องสงสัยสามารถประกันตัวหรือหลบหนีไปได้ อัยการอาจใช้หลัก The Threshold Test โดยพิจารณาเงื่อนไข 5 ประการ

<sup>237</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 4.1-4.5

ก่อนการฟ้องคดีอาญา กล่าวคือ 1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าคุณต้องสงสัยเป็นผู้กระทำความผิดจริง 2) คาดหวังว่าจะได้รับพยานหลักฐานที่มีอยู่อย่างเจาะจงได้ และมีความสำคัญต่อการฟ้องคดีในเวลาที่เหมาะสม 3) ความร้ายแรงและสถานการณ์ของคดีมีความเหมาะสมต่อการตัดสินใจฟ้องคดีในเวลาดังกล่าว 4) มีเหตุผลที่เหมาะสมที่อัยการจะดำเนินการคัดค้านการประกันตัวของผู้ต้องสงสัย เช่น ผู้ต้องสงสัยอาจยุ่งเกี่ยวกับพยานเป็นต้น 5) การฟ้องคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนโดยไม่ต้องสงสัย โดยหลักการ The Threshold Test เป็นข้อยกเว้นของหลักการทั่วไปที่เรียกว่า “The Full Code Test” นั้นเอง

กล่าวโดยละเอียด ในขั้นตอนที่หนึ่ง คือ The Evidential Stage ต้องพิจารณาว่า คดีดังกล่าวมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ โดยพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานหากต้องมีการพิสูจน์ในชั้นศาล หรือมีปัจจัยอื่นที่อาจมีผลกระทบต่อพยานหลักฐานนั้น โดยพยานหลักฐานดังกล่าวต้องมีความจริงแท้และน่าจะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาถูกลงโทษตามกฎหมายได้ หากไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้หรือไม่สามารถทำให้พยานหลักฐานมีความหนักแน่นมากขึ้นแม้จะมีการสอบสวนเพิ่มเติมก็ตาม อัยการต้องทำการยุติการดำเนินคดีทันที แม้คดีดังกล่าวจะเป็นคดีที่มีโทษร้ายแรงหรือละเอียดอ่อนเพียงใดก็ตาม<sup>238</sup>

The Code ข้อ 4.7 ยังกำหนดมาตรฐานของอัยการในการพิจารณาว่าพยานหลักฐานดังกล่าวมีความน่าจะเป็นที่ศาลจะพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยหรือไม่ ซึ่งเป็นมาตรฐานคนละอย่างกันกับที่ศาลอาญาใช้ เพราะศาลจะพิพากษาลงโทษต่อเมื่อศาลแน่ใจว่าจำเลยกระทำความผิดจริง<sup>239</sup>

The Code ข้อ 4.8 ได้กำหนดว่า ในการพิจารณาว่าพยานหลักฐานใดจะสามารถใช้ศาลได้หรือไม่นั้น ต้องพิจารณาว่าพยานหลักฐานดังกล่าวสามารถรับฟังได้หรือไม่ และพยานหลักฐานดังกล่าวมีความสำคัญต่อคดีมากน้อยเพียงใด ตลอดจนความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน และ ปัจจัยอื่นที่มีผลกระทบต่อพยานหลักฐานดังกล่าว<sup>240</sup>

นอกจากอัยการอังกฤษใช้หลักการการใช้ดุลพินิจพิจารณาคดีอาญาใน The Code แล้ว ยังปรากฏว่าอัยการอังกฤษใช้หลักการหรือนโยบายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีด้วย เช่น หลัก Domestic Violence Policy และ คู่มือ CPS Domestic Violence Guidance และ Domestic Violence Aide Memoire ในการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเชื้อชาติ หรือ หลักการหรือนโยบาย ของ CPS ในเรื่อง การฟ้องคดีที่เกี่ยวกับการขับที่เลวร้าย (CPS Policy and Guidelines Re “Prosecuting Cases of Bad Driving”) เป็นต้น<sup>241</sup>

<sup>238</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 3.4

<sup>239</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 4.7

<sup>240</sup> The Code of Crown Prosecutors, Article 4.8

<sup>241</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว* ซึ่งบรรณที่ 228

## 2) การใช้ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

เมื่อพิจารณาว่าคดีดังกล่าวมีพยานหลักฐานเพียงพอในการฟ้องร้อง ดำเนินคดีตามหลักเกณฑ์ในชั้น The Evidential Stage แล้ว ต้องพิจารณาต่อว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวมีประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือไม่ ซึ่งตาม The Code of Crown Prosecutors ข้อ 4.9-4.14<sup>242</sup> ได้วางหลักการในการพิจารณาไว้ว่า ในทุกคดีที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีอาญาในศาลต่อไป หรือสามารถใช้กระบวนการอื่นแทนการดำเนินคดีอาญาในศาลนั้น อัยการต้องพิจารณาทุกครั้งว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน (Public Interest) หรือไม่<sup>243</sup> ในบางกรณีการใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีในศาลอาจเป็นประโยชน์ต่อจำเลยและเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนมากกว่าการฟ้องร้องคดีในศาล โดยพิจารณาปัจจัยดังที่ปรากฏอยู่ใน The Code ข้อ 4.14 (เอ) ถึง (จี)<sup>244</sup> ต่อไปนี้

### (1) ความร้ายแรงของฐานความผิด

ถ้าฐานความผิดดังกล่าวมีความร้ายแรงมากเพียงใด ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดีต่อไปเท่านั้น โดยพิจารณาจาก ข้อ (บี) และ (ซี) ประกอบ ดังกรณีตัวอย่างดังต่อไปนี้ ซึ่งถือเป็นกรณีที่มีการฟ้องคดีเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน การฟ้องคดีอาญาซึ่งศาลอาจมีคำพิพากษาลงโทษร้ายแรง การฟ้องคดีที่อาจนำมาซึ่งการยึดทรัพย์หรือคำสั่งอื่นใด มีการใช้อาวุธหรือการใช้ความรุนแรงข่มขู่ระหว่างการทำกรรมผิด การทำความผิดต่อผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่รักษาความสงบ หรือเพื่อสังคม เช่น ตำรวจ พศติ พยาบาล เป็นต้น ผู้ต้องหาเป็นผู้ที่มีหน้าที่หรือสังคมไว้วางใจ เป็นการทำความผิดที่เกิดขึ้นใกล้เคียงหรือบริเวณที่มีเด็ก

### (2) ความเกี่ยวข้องในความผิดของผู้ต้องสงสัย

ผู้กระทำความผิดเป็นผู้สั่งการหรือเป็นหัวหน้ากลุ่มที่กระทำความผิด ยิ่งผู้ต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องในกระบวนการกระทำความผิดมากเท่าไร ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดีต่อไปเท่านั้น โดยพิจารณาว่าผู้ต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องมากน้อยเพียงใด การกระทำความผิดนั้นเป็นการไตร่ตรองไว้ก่อนหรือมีการวางแผนล่วงหน้าหรือไม่หรือกระทำความผิดเป็นกลุ่ม ผู้ต้องสงสัยได้ประโยชน์จากความผิดดังกล่าวมากน้อยเพียงใด ประวัติอาชญากรรมของผู้ต้องสงสัย ความน่าจะเป็นในการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องหา ตลอดจนอายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย นอกจากนี้หากผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดเพราะถูกข่มขู่ บังคับ ถูกใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือมี

<sup>242</sup> The Code for Crown Prosecutors, Article 4.9-4.14.

<sup>243</sup> The Code for Crown Prosecutors, Article 4.9.

<sup>244</sup> ดู The Code ข้อ 4.14 (เอ) ถึง (จี) ในภาคผนวก



ฐานะเป็นเหยื่อของความผิดดังกล่าว หรือมีภาวะผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจขณะกระทำความผิด ย่อมไม่อาจถือว่าการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

### (3) ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย

ผู้เสียหายถูกทำให้กลัวหรือถูกทำร้ายรุนแรง หรือ หากผู้เสียหายเป็นผู้อ่อนแอ หรือมีภาวะความบกพร่องต่าง ๆ หรือผู้เสียหายและผู้ต้องสงสัยมีความสัมพันธ์ในลักษณะมีความไว้เนื้อเชื่อใจกัน หรือมีอำนาจใด ๆ เหนือผู้เสียหาย การฟ้องคดีดังกล่าวย่อมเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

หากการกระทำความผิดดังกล่าววางอยู่บนพื้นฐานของชาติพันธุ์ เชื้อชาติ เพศ ความพิการ อายุ ศาสนาหรือความเชื่อ รสนิยมทางเพศ หรือลักษณะทางเพศ โดยผู้ต้องสงสัยพุ่งเป้าไปที่การใช้ประโยชน์โดยมิชอบจากผู้เสียหายหรือเป็นปรปักษ์ต่อผู้เสียหายด้วยเหตุปัจจัยที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ย่อมถือว่าการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

นอกจากนี้ยังการต้องคำนึงถึงผลร้ายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายทั้งทางร่างกายและจิตใจ คำนึงถึงความร้ายแรงของความผิด ประกอบกับมาตรการพิเศษอื่นที่มีอยู่ ตลอดจนการดำเนินคดีอาญาที่สามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องให้ผู้เสียหายได้รับการกระทบกระเทือนต่อการฟ้องคดีดังกล่าว ทั้งนี้ควรคำนึงถึงทัศนคติของครอบครัวของเหยื่อหรือผู้เสียหายประกอบด้วย

### (4) อายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย

อัยการควรคำนึงถึงอายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย ตลอดจนผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อผู้ต้องสงสัยที่เป็นเยาวชนที่เกิดขึ้นในอนาคต หากการฟ้องคดีดังกล่าวไม่เหมาะสมต่อความร้ายแรงของการกระทำความผิด หากผู้ต้องสงสัยมีอายุน้อยเพียงใด การฟ้องคดีอาญาต่อผู้ต้องสงสัยนั้นย่อมไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนมากขึ้นเท่านั้น

อย่างไรก็ตามอายุหรือวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย จะไม่มีผลต่อการพิจารณาว่าคดีเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือไม่ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า คดีนั้นเป็นคดีที่มีความร้ายแรงและผู้ต้องสงสัยนั้นมีประวัติเคยได้รับประโยชน์จากมาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญามาแล้วและยังมีการกระทำความผิดซ้ำอีก

### (5) ผลกระทบต่อชุมชน

ยิ่งความผิดดังกล่าวมีผลกระทบต่อชุมชน หรือ สังคมมากเท่าไร ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดีต่อไปเท่านั้น นอกจากนี้ ความหมายของชุมชนไม่ได้มีความหมายถึงท้องถิ่นที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเท่านั้น หากการกระทำความผิดดังกล่าวมีความสัมพันธ์ต่อกลุ่มคน หรือ กลุ่มบุคคลที่มีลักษณะ หรือ ภูมิหลัง หรืออาชีพเดียวกัน ก็อาจถือว่าการผิดดังกล่าวมีผลกระทบต่อชุมชนได้ หรือแม้การกระทำความผิดดังกล่าวไม่รุนแรงแต่เป็นการกระผิดที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งใน

ชุมชนรวมทั้งหากเป็นกรณีที่ฟ้องคดีอาญาแล้วมีผลต่อความเชื่อมั่นในความปลอดภัยก็ต้องถือว่าคดีมีประโยชน์ต่อสาธารณชน

(6) สัดส่วนของการกระทำความผิดและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี

เมื่อมีการประเมินว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะก่อให้เกิดภาระหรือค่าใช้จ่ายในการฟ้องคดีมากเกินไปเกินสมควรเมื่อเทียบกับโทษที่ผู้ต้องสงสัยจะได้รับ การฟ้องคดีดังกล่าวย่อมถือว่าไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยอัยการต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่น ๆ ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นประกอบด้วย

(7) ผลกระทบต่อปัจจัยอื่นที่สมควรคำนึงถึง

ในบางกรณี หากการฟ้องคดีอาจมีผลกระทบต่อกระบวนการสอบสวนคดีอื่นหรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือความมั่นคงของรัฐ การฟ้องคดีดังกล่าวอาจถือว่าไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

ตัวอย่างการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของอัยการอังกฤษ

1) อัยการอังกฤษไม่ฟ้องคดีต่อบิดามารดาของ Daniel James ผู้ตายซึ่งฆ่าตัวตายขณะที่บิดามารดาอยู่เคียงข้างผู้ตายในขณะที่เกิดเหตุ และเหตุเกิดที่สถานพยาบาล Dignitas คลินิกในประเทศสวิตเซอร์แลนด์<sup>245</sup>

ผู้อำนวยการของสำนักงานอัยการอังกฤษและแคว้นเวลส์ (The Director of Public Prosecutions in England and Wales) ได้พิจารณาตัดสินใจไม่ฟ้องคดีอาญาเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2008 ต่อบิดามารดาของ Daniel James ผู้ตาย อายุ 23 ปีซึ่งมีอาการเป็นอัมพาต โดยทั้งสองได้ร่วมเดินทางไปประเทศสวิตเซอร์แลนด์กับผู้ตายด้วย ทั้งสองถูกตั้งข้อกล่าวหาว่าให้การช่วยเหลือและสนับสนุนให้ฆ่าตัวตาย อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการฆ่าตัวตาย ค.ศ. 1961 (The Suicide Act 1961) ซึ่งมีโทษจำคุกถึง 14 ปี โดยทั้งสองช่วยดำเนินการเรื่องเอกสาร และจ่ายค่าใช้จ่ายให้สถานพยาบาลตลอดจนดำเนินการพาผู้ตายเดินทางไปสวิตเซอร์แลนด์ ในคำวินิจฉัยของอัยการกล่าวว่าแม้ข้อเท็จจริงจะมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะทำการฟ้องคดีแต่การฟ้องคดีดังกล่าวไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน “...That there was enough evidence to prosecute the couple but to do so was not in the public interest and would be unlikely to result in a custodial sentence.”

<sup>245</sup> From *England and Wales: Parents Will Not Be Prosecuted for Son's Suicide*, by Library of Congress, 2008, Retrieved from <https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/england-and-wales-parents-will-not-be-prosecuted-for-sons-suicide/>

จะเห็นได้ว่า ในการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษนั้น การคำนึงว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวเป็นการฟ้องคดีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะหรือไม่นั้น เป็นองค์ประกอบสำคัญที่อัยการอังกฤษจะต้องคำนึงถึงในทุกกรณี ในทุกคดีที่มีการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากอัยการอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นทนายความของผู้เสียหาย แต่เป็นตัวแทนของรัฐและเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ของรัฐนั่นเอง

### 3.5.4 การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษ

#### 3.5.4.1 กลไกการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก

##### 1) การตรวจสอบโดยศาล (Judicial Review)

แม้ศาลจะไม่ค่อยมาก้าวเข้าการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการอังกฤษ แต่ก็มีบางคดีอาญาที่ศาลรับไว้พิจารณา<sup>246</sup> หากเห็นว่าการใช้ดุลพินิจของอัยการไม่เป็นไปตามหลักการหรือกฎหมาย ตลอดจนคู่มือปฏิบัติของอัยการที่เรียกว่า The Code นั้นเอง<sup>247</sup>

##### 2) การตรวจสอบโดยรัฐสภา

อัยการสูงสุดซึ่งผู้เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของ CPS และยังมีตำแหน่งเป็นสมาชิกของคณะรัฐมนตรีด้วย ทำหน้าที่รายงานผลการทำหน้าที่ของสำนักงานอัยการต่อรัฐสภา และมีหน้าที่ตอบคำถามที่อาจมีขึ้นขณะรายงานผลการดำเนินการด้วย

##### 3) การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย

ผู้เสียหายอาจฟ้องคดีที่อัยการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีต่อศาลได้โดยตรงอันถือเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในทางหนึ่ง เนื่องจากแต่เดิม ประเทศอังกฤษก็เป็นประเทศที่ใช้หลักการฟ้องคดีโดยประชาชนอยู่แล้ว

4) การตรวจสอบโดยหน่วยงาน Her Majesty's Crown Prosecution Service Inspectorate (HMCPSI)

ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 2000 มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของสำนักงานอัยการ CPS และสำนักงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องคดีในทำนองเดียวกับอัยการ<sup>248</sup>

<sup>246</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 228

<sup>247</sup> คดี R v DPP ex p C (1955) 1 Cr App R 136, 141

<sup>248</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 228

### 3.5.4.2 กลไกการตรวจสอบภายในองค์กร

1) ภายในองค์กร CPS ก็มีการตรวจสอบคุณภาพในการฟ้องคดีอาญาของอัยการแต่ละคน โดยมีการตั้งฝ่ายตรวจสอบมาตรฐานคุณภาพการสั่งคดีที่เรียกว่า CPS Core Quality Standards (CQS) ขึ้นในปี ค.ศ. 2010 โดยอดีต DPP ที่มีชื่อว่า Keir Starmer QC โดยอัยการต้องตอบคำถามเกี่ยวกับคดีเพื่อแสดงว่าการสั่งคดีอาญาดังกล่าวสอดคล้องกับหลักการหรือนโยบายหรือไม่ โดยมีลักษณะคำถาม เช่น การสั่งคดีดังกล่าวสอดคล้องกับหลักการใน The Code หรือไม่ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการตรวจสอบโดยฝ่ายตรวจสอบพิเศษ (Special Audits) ในภาพรวมขององค์กร โดยมีการเก็บสถิติเกี่ยวกับอัตราการต่อรองคำรับสารภาพ หรือ การยุติคดี ซึ่งจะนำไปสู่การจัดทำรายงาน Efficiency and Effectiveness Measures Performance และจะนำเสนอสู่รัฐสภาและเผยแพร่สู่สาธารณชนต่อไป<sup>249</sup>

2) ความยินยอมของหัวหน้าของสำนักงานอัยการ (Consent) ได้แก่ อัยการสูงสุด (The Attorney General, the Solicitor-General) หรือ ผู้อำนวยการของหน่วยงาน (the Director of Public Prosecution (The DPP)) ซึ่งเป็นหัวหน้าของหน่วยงาน The Crown Prosecution Service ดังที่ มาตรา 3 ของ the Prosecution Offences Act 1985 ได้กำหนดไว้ในหมวดว่าด้วยเรื่องอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการของหน่วยงาน (Functions of the Director) ไม่ใช่ Crown Prosecutor แต่ในมาตรา 1(6) กำหนดว่าให้ Crown Prosecutor มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกันกับ DPP ในการฟ้องคดีหรือดำเนินกระบวนการพิจารณา แต่ทั้งนี้ให้ใช้อำนาจดังกล่าวภายใต้การใช้ดุลพินิจของ DPP (“Every Crown Prosecutor shall have all the powers of the Director as to institution and conduct of proceedings but shall exercise those powers under the direction of the Directors”)<sup>250</sup> ดังนั้น ในการฟ้องคดีอาญาบางความผิดที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ เช่น คดีที่มีความเปราะบาง เมื่ออัยการเจ้าของสำนวนทำการตัดสินใจในคดีแล้วจะต้องส่งให้หัวหน้าที่มีความอาวุโสทำการตรวจสอบก่อนประกาศผลการใช้ดุลพินิจให้กับตัวความและสาธารณชน หรือคดีที่เกี่ยวกับอุบัติเหตุที่มีความร้ายแรงจะต้องทำการส่งให้อัยการที่ได้รับการอบรมมาโดยเฉพาะทำการให้คำแนะนำก่อนการแจ้งข้อกล่าวหาว่าควรดำเนินการฟ้องในข้อหาใดบ้าง และคำแนะนำดังกล่าวจะถูกส่งให้หัวหน้าอัยการพิจารณาเปลี่ยนแปลงหรือไม่อีกชั้นหนึ่ง ซึ่งถือเป็นกลไกในการควบคุมกระบวนการฟ้องคดีของหน่วยงาน โดยการรวมศูนย์กลางเพื่อหลีกเลี่ยงการใช้อำนาจตามอำเภอใจและให้เป็นการใช้ดุลพินิจที่มีความสอดคล้องกันตามที่กฎหมายบัญญัติไว้<sup>251</sup>

<sup>249</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 228

<sup>250</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 228

<sup>251</sup> From Soubise, *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 228

ตารางที่ 3.6 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการ  
ประเทศอังกฤษ

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
อังกฤษ	<p>หลัก “The Code for Crown Prosecutors” (“The Code”) ข้อ 3.4 ได้กำหนดให้ อัยการต้องทำการพิจารณาโดยต้อง ตรวจสอบ 2 ขั้นตอน ตามที่กำหนดไว้ใน “The Full Code Test” ซึ่งหากผ่าน ขั้นตอนทั้งสองขั้นตอนแล้วจึงจะถือว่า สมควรฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาดังกล่าว</p> <p>1) ตรวจสอบว่าคดีมีพยานหลักฐานพอ ฟ้องได้หรือไม่ (The Evidential Stage) และ</p> <p>2) ตรวจสอบว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ (The Public Interest Stage)</p> <p>ข้อยกเว้น</p> <p>The Code ข้อ 5 “Threshold Test” กรณีที่มีความเร่งด่วน อัยการอาจพิจารณา เงื่อนไข 5 ประการก่อนการฟ้อง คดีอาญา กล่าวคือ</p> <p>1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องสงสัยเป็น ผู้กระทำความผิดจริง</p> <p>2) คาดหวังว่าจะได้รับพยานหลักฐานที่ มีอยู่อย่างเจาะจงได้ และมีความสำคัญ ต่อการฟ้องคดีในเวลาที่เหมาะสม</p> <p>3) ความร้ายแรงและสถานการณ์ของ</p>	<p>1. กลไกการตรวจสอบโดยองค์กร ภายนอก</p> <p>(1) การตรวจสอบโดยศาล (Judicial review) หากเห็นว่าการใช้ ดุลพินิจของอัยการไม่เป็นไปตาม หลักการหรือกฎหมาย ตลอดจนคู่มือ ปฏิบัติของอัยการที่เรียกว่า The Code นั้นเอง</p> <p>(2) การตรวจสอบโดยรัฐสภา โดย อัยการสูงสุดผู้เป็นผู้บังคับบัญชา สูงสุดของ CPS และยังมีตำแหน่งเป็น สมาชิกของคณะรัฐมนตรีด้วย ทำ หน้าที่รายงานผลการทำหน้าที่ของ สำนักงานอัยการต่อรัฐสภา</p> <p>(3) การตรวจสอบโดยผู้เสียหาย ผู้เสียหายอาจฟ้องคดีที่อัยการ ใช้ ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีต่อศาลได้โดยตรง</p> <p>(4) การตรวจสอบโดยหน่วยงาน Her Majesty’s Crown Prosecution Service Inspectorate (HMCPSI) ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของ สำนักงานอัยการ CPS และสำนักงาน อื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องคดีใน ทำนองเดียวกับอัยการ</p> <p>2. กลไกการตรวจสอบภายในองค์กร</p> <p>(1) ฝ่ายตรวจสอบมาตรฐาน</p>

ตารางที่ 3.6 แสดงหลักการฟ้องคดีอาญาและการตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดีของอัยการ  
ประเทศอังกฤษ (ต่อ)

ประเทศ	หลักการฟ้องคดีอาญา	การตรวจสอบการใช้อำนาจฟ้องคดี
	<p>คดีมีความเหมาะสมต่อการตัดสินใจฟ้องคดีในเวลาดังกล่าว</p> <p>4) มีเหตุผลที่เหมาะสมที่อัยการจะดำเนินการคัดค้านการประกันตัวของผู้ต้องสงสัย เช่นผู้ต้องสงสัยอาจยุ่งเกี่ยวกับพยานเป็นต้น</p> <p>5) การฟ้องคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนอย่างไม่ต้องสงสัย</p>	<p>คุณภาพการสั่งคดีที่เรียกว่า CPS Core Quality Standards (CQS) และฝ่ายตรวจสอบพิเศษ (Special Audits) ในภาพรวมขององค์กร โดยมีการเก็บสถิติเกี่ยวกับอัตราการต่อรองคำรับสารภาพหรือ การยุติคดี ซึ่งจะนำไปสู่การจัดทำรายงาน Efficiency and Effectiveness Measures Performance และจะนำเสนอต่อรัฐสภาและเผยแพร่สู่สาธารณชนต่อไป</p> <p>(2) ความยินยอมของหัวหน้าของสำนักงานอัยการ (Consent) ได้แก่ อัยการสูงสุด (The Attorney General, The Solicitor-General) หรือ ผู้อำนวยการของหน่วยงาน (The Director of Public Prosecution (The DPP)) โดย Crown Prosecutor มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกันกับ DPP ในการฟ้องคดีหรือดำเนินกระบวนการพิจารณา แต่ทั้งนี้ให้ใช้อำนาจดังกล่าวภายใต้การใช้ดุลพินิจของ DPP เช่น ในการฟ้องคดีอาญาบางความผิดที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ เช่น คดีที่มีความเปราะบาง เมื่ออัยการเจ้าของสำนวนทำการตัดสินใจในคดีแล้วจะต้องส่งให้หัวหน้าที่มีความอาวุโสทำการตรวจสอบก่อนประกาศผลการใช้ดุลพินิจให้กับตัวความและสาธารณชน</p>

ผู้เขียนเห็นว่า ในการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษนั้น การคำนึงว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าว เป็นการฟ้องคดีที่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่นั้น เป็นองค์ประกอบสำคัญที่อัยการอังกฤษ จะต้องคำนึงถึงในทุกกรณี ในทุกคดีที่มีการดำเนินคดีอาญา เมื่อพิจารณาว่าคดีดังกล่าวมี พยานหลักฐานเพียงพอในการฟ้องร้องดำเนินคดีแล้วต้องพิจารณาต่อว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวมี ประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ โดยมีการออกแนวทางหรือคู่มือในการใช้ดุลพินิจของอัยการที่ ชัดเจนว่าคดีที่มีลักษณะอย่างไรบ้างจึงสมควรที่จะฟ้องร้องและคดีใดที่ไม่สมควรฟ้องร้อง ซึ่งทำให้ ดุลพินิจของอัยการเป็นไปอย่างอิสระแต่มีความชัดเจน และมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของ อัยการทั้งจากภายนอกองค์กรอัยการ และมีการตรวจสอบดุลพินิจภายในองค์กร โดยต้องมีการเสนอ ความเห็นตามลำดับชั้นต่อหัวหน้าสำนักงาน จากการศึกษาเห็นว่ารูปแบบการใช้ดุลพินิจของอัยการ อังกฤษมีความคล้ายคลึงกับระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดของประเทศไทย แต่พนักงานอัยการ ไม่มีคู่มือหรือแนวทางเช่นเดียวกับอัยการอังกฤษ ผู้เขียนเห็นว่าสมควรศึกษารูปแบบอัยการอังกฤษ เพื่อนำไปสู่การเสนอแนวทางหรือคู่มือให้พนักงานอัยการได้มีคู่มือสำหรับการใช้ดุลพินิจต่อไป



ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
1. วิวัฒนาการการฟ้องร้องคดีอาญา	เดิมราษฎรต้องดำเนินคดีอาญาคด้วยตนเอง ต่อมาจึงมีพนักงานอัยการทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญา	ระยะแรกมีอัยการทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของกษัตริย์ ต่อมาจึงฟ้องร้องคดีอาญาในนามของรัฐ	เดิมเอกชนต้องดำเนินคดีอาญาคด้วยตนเอง	เดิมก็เริ่มกระบวนการโดยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย ต่อมาจึงมีอัยการทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	ระยะแรกมีผู้พิพากษาทำหน้าที่สืบสวนและฟ้องร้องในนามของรัฐ ต่อมาจึงมีอัยการทำหน้าที่สืบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	เดิมเอกชนต้องดำเนินคดีอาญาคด้วยตนเอง ต่อมาเมื่อกรมตำรวจฟ้องร้องคดีให้ประชาชนเมื่อมีการจัดตั้งกรมตรวจ และสำนักงานอัยการในเวลาต่อมา
2. โครงสร้างองค์กรอัยการและการบังคับบัญชา	สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญมีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้ นายกรัฐมนตรีหรือ	สำนักงานอัยการฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาลยุติธรรมและถือว่ อัยการมีฐานะเป็น	สำนักงานอัยการถูกแบ่งออกเป็นอัยการสหรัฐและอัยการมลรัฐตามระบบ Dual Sovereignty เช่นเดียวกัน ต่างมี	สำนักงานอัยการญี่ปุ่นมีอัยการสูงสุด เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดแต่ขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม	สำนักงานอัยการเยอรมนีอยู่ภายใต้การกำกับของกระทรวงยุติธรรม โดยอัยการเป็นเจ้าหน้าที่พลเรือนของรัฐ ซึ่งถือว่	สำนักงานอัยการอังกฤษมี Director of the Public Prosecution (DPP) เป็นผู้บังคับบัญชาของ



ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
	กระทรวงยุติธรรม ซึ่งมีอัยการสูงสุด เป็นผู้บังคับบัญชา สูงสุด	ส่วนหนึ่งของ องค์กรตุลาการโดย มีอัยการสูงสุด ประจำศาลฎีกาแห่ง สาธารณรัฐฝรั่งเศส เป็นผู้บังคับบัญชา สูงสุด	อัยการสูงสุดของ รัฐบาลกลางและ ของแต่ละมลรัฐ เป็นของตนเอง โดย อัยการสูงสุดของ อัยการสหรัฐหรือ รัฐบาลกลางมีฐานะ เทียบเท่าเป็น รัฐมนตรีกระทรวง ยุติธรรมของ สหรัฐอเมริกา		อยู่ในระดับรัฐ มี รัฐมนตรีกระทรวง ยุติธรรม เป็น ผู้บังคับบัญชาในระดับ สหพันธ์สาธารณรัฐ และมีอัยการสูงสุด เป็น ผู้บังคับบัญชาในระดับ รัฐ	สำนักงานแต่ต้อง รายงานผลการ ปฏิบัติงานต่อ อัยการสูงสุดเพื่อ รายงานต่อรัฐสภา
3.บทบาทและ ความเป็นอิสระ ของอัยการ	พนักงานอัยการแต่ ละคนสามารถใช้ ดุลพินิจได้อย่าง อิสระภายใต้การ	พนักงานอัยการแต่ ละคนสามารถใช้ ดุลพินิจได้อย่าง อิสระภายใต้การ	พนักงานอัยการแต่ ละคนสามารถใช้ ดุลพินิจได้อย่าง อิสระภายใต้การ	พนักงานอัยการแต่ ละคนสามารถใช้ ดุลพินิจได้อย่าง อิสระภายใต้การ	พนักงานอัยการแต่ละ คนสามารถใช้ดุลพินิจ ได้อย่างอิสระภายใต้ การบังคับบัญชา	พนักงานอัยการแต่ ละคนสามารถใช้ ดุลพินิจได้อย่าง อิสระภายใต้การ

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
	บังคับบัญชาตามลำดับชั้น	บังคับบัญชาตามลำดับชั้น	บังคับบัญชาตามลำดับชั้น	บังคับบัญชาตามลำดับชั้น	ตามลำดับชั้น	บังคับบัญชาตามลำดับชั้น
4.ระบบกฎหมายและการพิจารณาคดี	ระบบกฎหมาย Civil law มีระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา	ระบบกฎหมาย Civil law มีระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน	ระบบกฎหมายแบบ Common law มีระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา	ระบบกฎหมาย Civil law มีระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา (มีการนำระบบลูกขุน Saiban-in มาใช้)	ระบบกฎหมาย Civil law มีระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน	ระบบกฎหมายแบบ Common law มีระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา
5.อำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการไม่มีอำนาจสอบสวน (ยกเว้นคดีนอกราชอาณาจักร) มีอำนาจฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา	อัยการไม่มีอำนาจสอบสวน มีเพียงอำนาจฟ้องร้องคดีอาญา

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
6.การเข้าสู่ตำแหน่งอัยการ	สอบคัดเลือก	สอบคัดเลือก	การเลือกตั้งและการสรรหา	สอบคัดเลือก	สอบคัดเลือก	สอบคัดเลือก
7.หลักการดำเนินคดีอาญา	หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ	หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ	หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ	หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ	หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย	หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ
8.กฎหมายหรือระเบียบที่ใช้กับการฟ้องร้องคดีอาญาทั่วไปและคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน	มีใน พ.ร.บ อัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 และในระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุด	บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 40	มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย ที่ให้ดุลพินิจไว้อย่างกว้างขวาง ใน Principles of Federal Prosecution และมีคู่มือพนักงานอัยการสหรัฐและอัยการมลรัฐกำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจดังกล่าว	บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 248	ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 153(1)	มีกำหนดไว้ในระเบียบ the Code for Crown Prosecutors

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
9.ปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณา นิยามฯคดีไม่ เป็นประโยชน์ ต่อสาธารณชน	มี พ.ร.บ อัยการ อัยการและพนักงาน อัยการ พ.ศ. 2553 และระเบียบ สำนักงานอัยการ สูงสุดว่าด้วยการสั่ง คดีอาญาที่จะไม่เป็น ประโยชน์แก่ สาธารณชน หรือจะ มีผลกระทบต่อความ ปลอดภัยหรือความ มั่นคงของชาติ หรือ ต่อผลประโยชน์อัน สำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 6	ไม่ได้กำหนดไว้ โดยเฉพาะแต่ ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 40 ให้ อัยการมีดุลพินิจที่ กว้างขวางในการ สั่งฟ้องหรือไม่ ฟ้องคดีอาญา ในทาง ปฏิบัติอัยการก็ พิจารณาเรื่อง ประโยชน์ต่อ สาธารณชน	อัยการในระดับ สหรัฐ มี Justice Manual ข้อ 9- 27.230 - Initiating and Declining Charges อัยการสหรัฐมีคู่มือ หรือ Guidelines	บัญญัติไว้ใน ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 248	ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 153(1)	กำหนดไว้ใน ระเบียบ the Code for Crown Prosecutors ข้อ 4.14

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
10.มาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญา	ไม่มี	มี	มี	มี	มี	มี
11.การตรวจสอบและการถ่วงดุลภายในองค์กร	ตรวจสอบโดยการเสนอตามลำดับชั้น	ผู้เสียหายอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องไปยังอัยการสูงสุดได้	ตรวจสอบโดยผู้บังคับบัญชาในสำนักงาน	ตรวจสอบโดยการเสนอตามลำดับชั้น (มีหลักอาวุโสอย่างเคร่งครัด)	ผู้เสียหายอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องไปยังสำนักงานได้และสามารถอุทธรณ์ต่อศาลได้ (คำสั่งศาลเป็นที่สุด)	1.กลไกการตรวจสอบภายใน (1) ฝ่ายตรวจสอบมาตรฐานคุณภาพการสั่งคดี (CQS) และฝ่ายตรวจสอบพิเศษ (Special Audits) เพื่อนำเสนอผู้รัฐสภาและเผยแพร่สู่สาธารณชน

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
						2. ในการสั่งฟ้องคดีอาญายังต้องได้รับ การอนุมัติหรือความยินยอมของหัวหน้าของสำนักงาน
12.การตรวจสอบและการถ่วงดุลภายนอกองค์กร	1.ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 และ 145/1 2.ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีที่เป็นความผิดต่อส่วนตัวได้เองในกรณีที่อัยการไม่ฟ้องคดี	1.การพิจารณาข้อกล่าวหาในชั้นก่อนการพิจารณาโดยผู้พิพากษาไต่สวน The Examing Magistrate) ก่อนการฟ้องคดี 2.รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม	1.การตรวจสอบโดยองค์กรควบคุมวิชาชีพ 2.ตรวจสอบโดยกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา (USDOJ) 3.การตรวจสอบโดยระบบการ	1.เหยื่อหรือผู้เสียหายอาจยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (Prosecutorial Review Commission) เพื่อทบทวนและมีคำสั่ง	1.การสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการต้องให้ศาลอนุญาตด้วย ยกเว้น1. คดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อย (Misdemeanour) ที่ไม่มีเหตุให้เพิ่มโทษขั้นต่ำของการกระทำ ความผิด และ ผลของ	1. การตรวจสอบโดยศาล (Judicial review) หากเห็นว่าการใช้ดุลพินิจของอัยการไม่เป็นไปตามหลักการหรือกฎหมาย 2. การตรวจสอบโดยรัฐสภา โดย

ตารางที่ 3.7 สรุปเปรียบเทียบเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาของอัยการในประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ : กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (ต่อ)

	ไทย	ฝรั่งเศส	สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	เยอรมนี	อังกฤษ
		สามารถกำหนด แนวทางให้อัยการ ดำเนินการตามคู่มือ ในบางฐานความผิด เช่น ความผิด เกี่ยวกับการทุจริต เป็นต้น 3.การตรวจสอบ ดุลพินิจของอัยการ ในการตั้งข้อ กล่าวหาโดยศาล (Judicial investigation)	เลือกตั้ง (Election) 4.ตรวจสอบโดย ศาล (Judges) 5.ตรวจสอบโดย Grand Jury	เกี่ยวกับการฟ้อง คดีอาญาได้ 2.ศาลอาญาคดีที่ อัยการเริ่มต้นคดีได้ หากเห็นว่าเป็นการ ใช้ดุลพินิจที่ละเมิด ต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน ของบุคคล	การกระทำความผิด เล็กน้อย 2. ผู้เสียหายหรือเหยื่อ สามารถอุทธรณ์คำสั่ง ไม่ฟ้องของอัยการ	อัยการสูงสุด 3. การตรวจสอบ โดยผู้เสียหาย ซึ่ง ผู้เสียหายอาจฟ้อง คดีที่อัยการใช้ ดุลพินิจ ไม่ฟ้องคดี ต่อศาลได้โดยตรง 4.การตรวจสอบ โดยหน่วยงาน Her Majesty's Crown Prosecution Service Inspectorate (HMCPSI)

การศึกษาเปรียบเทียบในแง่มุมของวิวัฒนาการตลอดจนการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาและ  
ไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และ สหพันธ์  
สาธารณรัฐเยอรมนี และอังกฤษ ต่างมีการคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา  
เสมอ แนวทางดังกล่าวสามารถนำมาปรับใช้เป็นหลักเกณฑ์และเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมาย  
และระเบียบในการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการของไทยในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็น  
ประโยชน์ต่อสาธารณชนในประเทศไทยได้ อันจะได้อันจะได้อีกกล่าวถึงในบทต่อไป





## บทที่ 4

### บทวิเคราะห์เชิงกฎหมายเปรียบเทียบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไทยและต่างประเทศ กรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ประโยชน์ของสาธารณชนหรือของรัฐ (Public Interest) เป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งที่อัยการต้องคำนึงถึงในการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ประโยชน์ของสาธารณชนถือเป็นหลักการพื้นฐานในการฟ้องคดีอาญาว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวนั้นเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่

ดุลพินิจที่ผิดพลาดในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนย่อมเป็นการลดทอนความเชื่อมั่นในระบบกระบวนการยุติธรรมของคนในสังคม ดังนั้นการใช้ดุลพินิจที่มีหลักเกณฑ์และแนวทางที่ชัดเจนว่าคดีที่มีลักษณะอย่างไรจึงจะถือว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนจึงเป็นเรื่องที่ต้องมีความชัดเจนและสามารถตอบคำถามของคนในสังคมได้ว่าคดีที่สั่งไม่ฟ้องดังกล่าวเป็นคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนอย่างไร การศึกษาถึงนิยามความหมายและลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตลอดจนแนวทางการพิจารณาความมีลักษณะของคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน กระบวนการหรือขั้นตอนในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าว ตลอดจนประเด็นเกี่ยวกับดุลพินิจของอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญานั้นจะมีการตรวจสอบดุลพินิจที่เหมาะสมหรือไม่อย่างไรตามกฎหมายไทยและต่างประเทศนั้นมีความจำเป็นอย่างมากต่อการแก้ไขกฎหมายเพื่อวางหลักเกณฑ์และแนวทางการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการของไทย โดยสามารถแยกวิเคราะห์ได้ในแต่ละประเด็นดังต่อไปนี้

#### 4.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบนิยามความหมายลักษณะของคดีและแนวทางการพิจารณาคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

การศึกษานิยามความหมายและลักษณะของคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนนั้น ผู้เขียนได้แยกวิเคราะห์ออกเป็นประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ อันเนื่องมาจากการ

มีระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน ย่อมมีวิวัฒนาการและการใช้นิติวิธีหรือการตีความกฎหมายที่เกี่ยวกับ “ประโยชน์สาธารณะ” ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในกลุ่มประเทศคอมมอนลอร์ ซึ่งเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเพื่อเสริมกฎหมายจารีตประเพณีเท่านั้น จะมีการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เคร่งครัดแตกต่างจากระบบกฎหมายซีวิลลอร์ที่เป็นระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรซึ่งตีความตามตัวอักษรและตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

#### 4.1.1 นิยามและลักษณะของคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

##### 4.1.1.1 ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายคอมมอนลอร์

ผู้เขียนพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ไม่ปรากฏนิยามความหมายของคำว่าประโยชน์สาธารณะที่เฉพาะเจาะจง แต่ปรากฏคำว่าประโยชน์สาธารณะในกฎหมายลายลักษณ์อักษรหลายฉบับ โดยปรากฏในตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรของสหรัฐอเมริกามากกว่า 300 ฉบับ<sup>252</sup> บางครั้งอาจใช้คำที่มีความหมายในทำนองเดียวกันกับประโยชน์สาธารณะ เช่น ประโยชน์ของรัฐ (General Interest) ประโยชน์โดยทั่วไป (Common Interest) แต่กฎหมายลายลักษณ์อักษรเหล่านั้นไม่ปรากฏนิยามความหมายอย่างเฉพาะเจาะจงราวกับว่าได้เปิดโอกาสให้ผู้มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจตามกฎหมายนั้นตีความโดยนัยตามทฤษฎี (Doctrinal Implication) ของกฎหมายนั้น ๆ และเมื่อศึกษาพจนานุกรมทางกฎหมายที่มีชื่อเสียงและมักมีการใช้อ้างอิงทางกฎหมายก็ปรากฏว่าส่วนใหญ่ได้นิยามความหมายไว้ล้อย ๆ และไม่ชัดเจน เช่น Black's Law Dictionary<sup>253</sup> ได้ให้นิยามว่า ประโยชน์สาธารณะ หมายถึง สวัสดิภาพทั่วไปของสาธารณะที่เป็น การรับประกันการยอมรับหรือการคุ้มครอง และความหมายที่สอง หมายถึง บางสิ่งบางอย่างที่ สาธารณชนโดยรวมมีส่วนได้เสีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งส่วนได้เสียที่ชอบธรรมต่อระเบียบของรัฐ<sup>254</sup> นอกจากนี้พจนานุกรมของ Barron's<sup>255</sup> ก็ให้นิยามความหมายในทำนองเดียวกันและเพิ่มเติมความหมายว่า หมายถึง สิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมโดยรวม โดยให้ความหมายเพิ่มเติมว่า “ซึ่งเป็นการ

<sup>252</sup> From *Who defines the public interest?, Public Interest Law Strategies in Central and Eastern Europe*. by Rekosh, 2005, Retrieved from <https://www.pilnet.org/wp-content/uploads/2020/04/Who-Defines-the-Public-Interest-Article.pdf>

<sup>253</sup> From *Black's Law Dictionary* (7<sup>th</sup> ed.), by Garner, 1999, St. Paul, Minn: West Publishing Co., 1979

<sup>254</sup> Public interest: (1) The general welfare of the public that warrants recognition and protection; and (2) Something in which the public as a whole has a stake; especially an interest that justifies government regulation”.

<sup>255</sup> From *Law Dictionary* (4<sup>th</sup> ed.), by Gifis, 1996, New York: Barron's Educational Services

ใช้ดุลพินิจของบุคคล เช่น ผู้พิพากษา หรือ ผู้ว่าการรัฐ หรือกลุ่มบุคคลใด ๆ เช่น ฝ่ายนิติบัญญัติ ในการพิจารณาว่าอะไรคือสิ่งที่ดีสำหรับทุกคน<sup>256</sup>” จะเห็นได้ว่าในทางปฏิบัติแล้วเมื่อมีการบรรจุกฎว่า ประโยชน์สาธารณะในกฎหมาย ย่อมเป็นการให้อำนาจผู้พิพากษาหรือผู้บังคับใช้กฎหมายใช้ดุลพินิจ ในการตีความ และการตีความดังกล่าวนี้ อาจนำมาซึ่งการใช้อำนาจตีความตามอำเภอใจหรือไม่ สอดคล้องกันตามแต่ละบุคคลซึ่งสมควรอย่างยิ่งที่จะมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ ในส่วนของการ ฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกานั้น กระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกาได้ออกคู่มือให้อัยการระดับ รัฐบาลกลางใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการเลือกฟ้องคดีอาญา โดยหากเห็นว่าการฟ้องคดีไม่ ก่อให้เกิดประโยชน์ของรัฐ (Federal Interest) อัยการอาจไม่ฟ้องคดีได้ โดยคู่มือของสหรัฐอเมริกา ดังกล่าวก็ไม่ได้ให้นิยามคำว่าประโยชน์ของรัฐไว้แต่อย่างใด หากแต่ให้แนวทางหรือปัจจัยในการ พิจารณาไว้เพื่อเป็นคดีตัวอย่างให้อัยการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาข้อเท็จจริงของคดี ในทำนอง เดียวกันกับในประเทศอังกฤษ ก็ไม่ปรากฏนิยามความหมายของคำว่าประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษ แต่กลับปรากฏอยู่ในบทบัญญัติ กฎหมายลายลักษณ์อักษรมากมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการเข้าถึงข้อมูลอย่างเสรี (The Freedom of Information Act 2000 (FOIA) ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลที่เก็บรักษาไว้ โดยหน่วยงานรัฐของสาธารณชน แต่ก็ไม่ได้ให้นิยามความหมายของคำว่าประโยชน์ของสาธารณะ เช่นเดียวกัน แต่ได้ให้ตัวอย่างของลักษณะคดีหรือปัจจัยที่จะวินิจฉัยว่าพฤติการณ์เช่นใดบ้าง (Public Interest Test) จึงจะถือว่าการเปิดเผยข้อมูลจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนซึ่งรัฐจำเป็นต้องให้ สาธารณชนเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว<sup>257</sup> ในทำนองเดียวกันกับอัยการอังกฤษก็มี “The Code for Crown Prosecutors” ซึ่งเป็นคู่มือของอัยการอังกฤษได้กำหนดปัจจัยให้อัยการอังกฤษพิจารณาเกี่ยวกับการ ฟ้องคดีอาญา โดยอัยการอังกฤษต้องใช้ดุลพินิจพิจารณา 2 ขั้นตอน (Full Code Test) โดยต้องพิจารณา ก่อนว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้องคดีหรือไม่ และพยานหลักฐานดังกล่าวสามารถใช้ในศาลได้ หรือไม่ เป็นหลักฐานที่อ้างอิงได้ หรือมีความน่าเชื่อถือ หรือผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหาพยานหลักฐานนั้น หรือไม่ (Evidential Test) อัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีอาญาเสมอไปแม้จะมีพยานหลักฐานที่สามารถเอา คิดผู้กระทำความผิดได้ เพราะขั้นตอนต่อไปอัยการอังกฤษต้องพิจารณาก่อนว่าการฟ้องคดีอาญา ดังกล่าวจะเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest Test) หรือไม่ หากอัยการอังกฤษเห็นว่าการ

<sup>256</sup> Public interest is “that which is best for society as a whole, a substantive determination by an individual such as a judge or governor, or a group such as... legislature of what is for general good of all people”

<sup>257</sup> From *The Freedom of Information Act 2000*, by The Information Commissioner’s Office (ICO), 2000, Retrieved from <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-freedom-of-information/what-is-the-foi-act/>

ใช้กระบวนการยุติคดีนอกศาลจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่าการฟ้องคดีอาญาก็ย่อมถือได้ว่าการฟ้องคดีอาญาย่อมไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อย่างไรก็ตาม ก็ไม่ปรากฏว่า “The Code for Crown Prosecutors” ดังกล่าวได้ให้นิยามความหมายของคำว่า ประโยชน์สาธารณชนไว้อย่างชัดเจน แต่มีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางไว้ให้อัยการอังกฤษใช้เป็นแนวทางว่าคดีที่มีลักษณะอย่างไร จึงจะถือว่าไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยกำหนดไว้จำนวน 7 ข้อ<sup>258</sup> กล่าวคือ (1) ความร้ายแรงของฐานความผิด (2) ระดับความมีส่วนเกี่ยวข้องในความผิดของผู้ต้องสงสัย (3) ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย (4) อายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย (5) ผลกระทบต่อชุมชน (6) สัดส่วนของการกระทำความผิดและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี (7) ผลกระทบต่อปัจจัยอื่นที่สมควรคำนึงถึง การไม่กำหนดนิยามความหมายของคำว่าประโยชน์ของสาธารณชนไว้โดยเฉพาะเจาะจงนี้ก็เป็น การแสดงให้เห็นว่าระบบการใช้ดุลพินิจการสั่งไม่ฟ้องคดีเพราะไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณชนนี้ก็เพื่อต้องการให้อัยการอังกฤษใช้ดุลพินิจได้อย่างอิสระและมีความยืดหยุ่น โดยมีการวางแนวทางไว้ให้พิจารณาว่าปัจจัยอย่างไรบ้างที่ควรพิจารณาก่อนมีการฟ้องคดี

#### 4.1.1.2 ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์

ผู้เขียนพบว่าประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ อันได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น นั้นได้ปรากฏคำว่าประโยชน์สาธารณะ (Kokyosei, Public Interest) ในกฎหมายเกี่ยวกับการวางแผนและรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น (Planning Laws and the Constitution) โดยฝ่ายตุลาการญี่ปุ่นได้ตีความคำว่าประโยชน์ของสาธารณชนแตกต่างจากการตีความของฝ่ายบริหารอย่างมีนัยสำคัญ โดยในหลาย ๆ คำพิพากษาของศาลในคดีที่เกี่ยวกับการที่ประชาชนฟ้องร้องคดีอาญาต่อรัฐในกรณีที่รัฐดำเนินโครงการตามนโยบายของรัฐ ศาลได้ตีความคำว่าประโยชน์ของสาธารณะว่าเป็นกรณีที่ตรงข้ามกับประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ซึ่งไม่บ่อยนักที่ศาลจะตีความคำดังกล่าวชัดเจนเพราะเป็นการตีความที่ค่อนข้างเคร่งครัดและไม่ยืดหยุ่นให้ประชาชนสามารถโต้แย้งคำตัดสินดังกล่าวได้<sup>259</sup> นอกจากนี้ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ก็ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัตินิยามความหมายของคำว่าประโยชน์ของสาธารณชนไว้ชัดเจน โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการญี่ปุ่นในการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่ เรียกว่า “kiso yuyo”

<sup>258</sup> “The Code for Crown Prosecutors” ข้อ 4.14 (เอ) ถึง (จี).

<sup>259</sup> From “The Public Interest in the Development State: The Law, Economy and Planning in Post-War Japan, Conference paper presented at Public Versus Private Planning: Themes, Trends, and Tensions”, by Shibata, 2008, *The 13th International Planning History Society Conference*, 10-13 July 2008, Chicago, USA.

(Suspension of Prosecution)<sup>260</sup> นอกจากการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 248 บัญญัติหลักเกณฑ์หรือปัจจัยที่อัยการญี่ปุ่นอาจใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาได้ถ้าการฟ้องร้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

สาธารณรัฐฝรั่งเศสก็เป็นอีกประเทศหนึ่งที่ไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายของคำว่า ประโยชน์สาธารณชนไว้ อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางด้วยอำนาจของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีทุกคดีสามารถสั่งยุติคดี หรือ ยุติข้อกล่าวหา และไม่ดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญา หรือ ใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องร้องคดีอาญาได้ และอัยการฝรั่งเศสต้องฟ้องคดีหากเห็นว่าการฟ้องคดีเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือรัฐ (General Interest) และอาจยุติการดำเนินคดีอาญาได้หากเห็นว่าไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือรัฐ จากการศึกษาพบว่ารัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดได้มีการออกหนังสือเวียนภายในหรือกำหนดนโยบายภายในเกี่ยวกับการฟ้องร้องคดีอาญาตลอดจนการตีความกฎหมายใหม่ตามระเบียบภายในที่อัยการฝรั่งเศสต้องให้ความสำคัญ แต่ในทางปฏิบัติหนังสือเวียนดังกล่าวก็ไม่ได้มีการบังคับใช้อย่างเข้มงวด และยังจำกัดไว้เฉพาะเกี่ยวกับคดีที่ควรให้ความสนใจหรือการตีความกฎหมายใหม่ ไม่ได้มีการออกคู่มือหรือแนวทางในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีไว้ให้อัยการฝรั่งเศส ดังนั้นนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส หนังสือเวียนภายในของรัฐมนตรกระทรวงยุติธรรมและคู่มือจริยธรรมของคณะกรรมการตุลาการชั้นสูงที่กำหนดเกี่ยวกับจริยธรรมการเป็นอัยการไว้เท่านั้น (Ethical Guidelines)<sup>261</sup> จึงทำให้อัยการฝรั่งเศสมีอิสระในการใช้ดุลพินิจได้กว้างขวางตรงกันข้ามกับอัยการอังกฤษที่มีการออกระเบียบเพื่อเป็นแนวทางให้อัยการพิจารณา

ผู้เขียนพบว่า ในส่วนของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น แม้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี (Compulsory Prosecution) แต่ก็เป็นระบบกระบวนการยุติธรรมที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบของฝรั่งเศสอยู่มาก อัยการเยอรมันสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางภายใต้กรอบของกฎหมาย และยังมีหลักประกันว่าจะไม่ถูกลดถอนตามอำเภอใจ และสามารถดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีวิต (ยกเว้นในกรณีที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรง) ความเคร่งครัดของหลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดีของกฎหมายเยอรมันเริ่มเป็นไปอย่างผ่อนคลายเพราะทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐเป็นไปอย่างจำกัด จึงมีข้อยกเว้นในการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเช่นเดียวกัน

<sup>260</sup> From Unafaei Paper, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 169*

<sup>261</sup> From Soubise, & Woolley, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 89* (p.623)

แต่กฎหมายเยอรมันก็ไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายของคำว่าประโยชน์แก่สาธารณชนไว้ อีกทั้งไม่มีการนิยามอย่างใดไว้ให้อัยการใช้ดุลพินิจ โดยให้อำนาจอัยการในการตีความประโยชน์ของสาธารณะไว้อย่างกว้างขวาง แต่ในขณะที่เดียวกันก็มีการควบคุมการใช้ดุลพินิจไว้โดยการกำหนดโทษเล็กน้อยอัยการสามารถยุติคดีได้เองโดยไม่ต้องขออนุญาตศาล และหากเป็นคดีที่มีอัตราโทษสูงก็สามารถยุติคดีได้ หากเห็นว่าเป็นกรณีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายและได้รับอนุญาตจากศาล โดยหัวหน้าอัยการในแต่ละสำนักงานก็ได้มีการออกแนวทาง (Guidelines) ไว้ให้อัยการเยอรมันใช้ดุลพินิจเช่นเดียวกัน

#### 4.1.2 วิเคราะห์แนวทางการพิจารณาคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส อัยการสหรัฐอเมริกา อัยการญี่ปุ่น อัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อัยการอังกฤษและพนักงานอัยการไทย

กฎหมายต่างประเทศได้มีการบัญญัติให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาหากเห็นว่าการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยในบางประเทศมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจอัยการในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง โดยไม่ได้มีกฎหมายจำกัดอำนาจและไม่มีคู่มือหรือแนวทางในการฟ้องคดีเกี่ยวกับคดีไม่มีประโยชน์ต่อสาธารณชน ในขณะที่บางประเทศได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อัยการต้องพิจารณาถึงปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของสาธารณะและออกคู่มือให้อัยการใช้เป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจ

การศึกษาถึงแนวทางของอัยการในต่างประเทศจึงมีความสำคัญสมควรที่จะมีการศึกษาเพื่อนำมาแก้ไขกฎหมายหรือระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดว่าจะใช้แนวทางไหนเพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น

##### 4.1.2.1 วิเคราะห์แนวทางของประเทศที่ไม่ได้บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณชนไว้อย่างชัดเจน

สาธารณรัฐฝรั่งเศสให้อำนาจอัยการฝรั่งเศสในการตัดสินใจว่าควรดำเนินการฟ้องคดีหรือไม่ อัยการต้องสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานให้ครบถ้วนก่อน อัยการไม่จำเป็นต้องตั้งฟ้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคดีไป โดยมีหลักการอนุญาตให้อัยการฝรั่งเศสสามารถสั่งยุติคดีได้โดยไม่ต้องดำเนินการฟ้องคดีอาญาหรือสามารถเข้ามาแทรกการฟ้องร้องคดีอาญาได้ หากเห็นว่า 1) เป็นการกระทำความผิดครั้งแรก หรือ 2) ความเสียหายที่เกิด

จากการกระทำความคิดเป็นเรื่องเล็กน้อย หรือ 3) ไม่เป็นภัยร้ายแรงต่อความปลอดภัยของสาธารณะ หรือ 4) ผู้เสียหายไม่ตั้งใจและได้ถอนคำร้องทุกข์ แม้ระบบการบังคับบัญชาของสำนักงานอัยการฝรั่งเศสเป็นไปแบบรวมศูนย์กลางอำนาจ ซึ่งรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด สามารถออกหนังสือเวียนหรือนโยบายภายในเกี่ยวกับการฟ้องร้องคดีอาญาที่อัยการต้องให้ความสำคัญตลอดจนแนวทางการตีความกฎหมายใหม่ซึ่งถือเป็นระเบียบภายในที่อัยการฝรั่งเศสต้องถือปฏิบัติ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว หนังสือเวียนดังกล่าวก็ไม่ได้มีการบังคับใช้อย่างเข้มงวด และยังจำกัดการตีความหนังสือเวียนหรือนโยบายดังกล่าวไว้อย่างเคร่งครัดโดยเปิดโอกาสให้อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง นอกจากนี้ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นก็ยังไม่ปรากฏว่ามี การออกคู่มือหรือแนวทางในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีไว้ให้อัยการฝรั่งเศสนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสเท่านั้น<sup>262</sup> โดยอัยการฝรั่งเศสสามารถปรับใช้ดุลพินิจได้ตามข้อเท็จจริงในแต่ละคดี เนื่องจากการยากที่จะใช้แนวทางเดียวกันในทุกพื้นที่ที่มีความแตกต่างด้านทางด้านบริบท สถานการณ์ หรือความเหมาะสมกับชุมชนหรือสถานที่ที่เกิดอาชญากรรม ความร้ายแรงของการกระทำความคิด ย่อมขึ้นอยู่กับสถานที่เกิดการกระทำความคิด ด้วย ทศนคติหรือดุลพินิจต่อการพิจารณาสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องย่อมไม่เหมือนกัน การปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับบริบทดังกล่าวย่อมทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ และควรมีประสิทธิภาพไม่ได้หมายความว่าต้องมีการปฏิบัติที่เหมือนกัน กฎหมายจึงต้องอาศัยการบังคับใช้ โดยการพลิกแพลงให้มีความยืดหยุ่น การดุลพินิจในแต่ละกรณีจึงไม่ควรเหมือนกัน จึงไม่ปรากฏว่ามี การออกคู่มือหรือแนวทางในการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีไว้ให้อัยการฝรั่งเศส

4.1.2.2 วิเคราะห์แนวทางของประเทศที่บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณะไว้อย่างชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายและ/หรือมีคู่มือหรือแนวทางให้อัยการ

สหรัฐอเมริกามีการกำหนดแนวทางให้อัยการใช้ดุลพินิจที่กว้างขวางโดยมีการควบคุมการใช้ดุลพินิจดังกล่าวด้วยการกำหนดแนวทางคดีที่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้ โดยมี คู่มือที่เรียกว่า Principle of Federal Prosecution หรือ Justice Manual<sup>263</sup> ให้อัยการระดับรัฐบาลกลางใช้เป็นแนวทาง ในขณะที่อัยการระดับมลรัฐ แม้จะไม่มีกำหนดคู่มือไว้ แต่มี National Prosecution Standards ซึ่งเป็นแนวทางที่หัวหน้าอัยการทั่วทั้งสหรัฐอเมริกาได้ร่วมกันวางมาตรฐานในการฟ้องคดีอาญาของรัฐไว้ โดยมีลักษณะเป็นคู่มือ แม้มิได้ผูกมัดให้ต้องปฏิบัติตาม

<sup>262</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40

From The United States, Department of Justice, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 133*

<sup>263</sup> Justice Manual ข้อ 9-27.230 - Initiating and Declining Charges

อย่างเคร่งครัด แต่ก็ยังเป็นแนวทางที่หัวหน้าอัยการของสำนักงานอัยการของมลรัฐจะนำมากำหนดแนวทางหรือนโยบายให้อัยการในสำนักงานอัยการที่ตนเองปกครองบังคับใช้ต่อไปให้เหมาะสมกับสถานะหรือสภาพแวดล้อมของพื้นที่ที่สำนักงานอัยการมีเขตอำนาจรับผิดชอบต่อไป

สำนักงานอัยการของประเทศอังกฤษและแคว้นเวลส์ ได้ออกคู่มือที่เรียกว่า “The Code for Crown Prosecutors” หรือเรียกย่อ ๆ ว่า “The Code” เพื่อเป็นหลักการและแนวทางในการใช้ดุลพินิจของอัยการอังกฤษในการดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลใด อัยการต้องพิจารณาว่าคดีอาญาดังกล่าวมีความเหมาะสมแก่การที่จะนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลหรือไม่และสมควรถูกฟ้องคดีในข้อกล่าวหาใด<sup>264</sup> ทั้งนี้อัยการต้องทำการพิจารณาโดยต้องตรวจสอบ 2 ขั้นตอน ตามที่กำหนดไว้ใน “The Full Code Test”<sup>265</sup> ซึ่งหากผ่านขั้นตอนทั้งสองขั้นตอนแล้วจึงจะถือว่าสมควรฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาดังกล่าว กล่าวคือ ตรวจสอบว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้องได้หรือไม่ แล้วตรวจสอบว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่อีกด้วย โดยมีปัจจัยเกี่ยวกับความร้ายแรงของฐานความผิด ความเกี่ยวข้องในความผิดของผู้ต้องสงสัย ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย อายุ และวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย ผลกระทบต่อชุมชน สัดส่วนของการกระทำความผิดและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ผลกระทบต่อปัจจัยอื่นที่สมควรคำนึงถึง<sup>266</sup> โดยได้มีการให้ตัวอย่างแนวทางในการพิจารณาในแต่ละปัจจัยด้วยว่าแต่ละปัจจัยควรพิจารณาอย่างไร อัยการอังกฤษจึงมีหน้าที่ต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาประโยชน์ของสาธารณชนในทุกคดี นอกจากนี้ยังมีการออกคู่มือให้อัยการโดยอธิบดีอัยการ (หัวหน้าอัยการ) ที่เรียกว่า Director’s Guidance ประกอบ “The Code for Crown Prosecutors” ยกตัวอย่างเช่น คู่มือดังกล่าวแนะนำว่าในการพิจารณาปัจจัยความร้ายแรงของฐานความผิดถ้าฐานความผิดดังกล่าวมีความร้ายแรงมากเพียงใด ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดี หมายถึงถ้าการฟ้องคดีอาญาที่ศาลอาจมีคำพิพากษาลงโทษร้ายแรงย่อมต้องถือว่าคดีเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน จึงต้องทำการฟ้องคดี แต่หากเป็นกรณีที่เราเห็นได้ชัดว่าศาลจะตัดสินลงโทษเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ย่อมต้องถือว่าคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือ กรณีที่ผู้ต้องหาถูกฟ้องในความผิดฐานหนึ่งแล้ว การฟ้องข้อหาอื่นไม่ทำให้โทษของผู้ต้องหาเพิ่มขึ้นอีก การฟ้องคดีเพิ่มดังกล่าวย่อมไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นผู้ที่มีหน้าที่หรือสังคมไว้วางใจ หรือเป็นการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นใกล้เคียงหรือบริเวณที่มีเด็ก ย่อมต้องถือว่าคดีเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ต้องทำการฟ้องคดี หรือการพิจารณาปัจจัยที่มีความเกี่ยวข้องในความผิดของผู้ต้องสงสัย ยังผู้กระทำ

<sup>264</sup> The Code ข้อ 2.2

<sup>265</sup> The Code ข้อ 3.4

<sup>266</sup> The Code ข้อ 4.14 (เอ) ถึง (จี)



ความคิดเป็นผู้สั่งการหรือเป็นหัวหน้ากลุ่มที่กระทำความผิด ยิ่งผู้ต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการกระทำความผิดมากเท่าไร ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดีต่อไปเท่านั้น โดยพิจารณาว่าผู้ต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องมากน้อยเพียงใด ประวัติอาชญากรรมของผู้ต้องสงสัย ความน่าจะเป็นในการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องหา ตลอดจนอายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัย นอกจากนี้หากผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดเพราะถูกข่มขู่ บังคับ ถูกใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือมีฐานะเป็นเหยื่อของความคิดดังกล่าว หรือมีภาวะผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจขณะกระทำความผิด หรือผู้กระทำความผิดดังกล่าวทำด้วยความเข้าใจผิด ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นประกอบด้วย เช่น ความร้ายแรงหรือความเสียหายต่อการกระทำความผิด ย่อมไม่อาจถือว่าการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน นอกจากนี้ หากการสั่งคดีเป็นไปอย่างล่าช้านับแต่วันที่มีการกระทำความผิดโดยไม่ได้เป็นความผิดของผู้ต้องหา ความผิดไม่รุนแรงและคดีไม่มีความซับซ้อนการฟ้องคดีดังกล่าวย่อมไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน เป็นต้น<sup>267</sup> การออกคู่มือหรือแนวทางดังกล่าวทำให้อัยการอังกฤษสามารถใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจได้ จึงทำให้อัยการอังกฤษกล้าที่จะไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือกล้าที่จะใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา

แม้การฟ้องคดีอาญาของอัยการเยอรมันจะเป็นไปตามหลักการสั่งคดีตามกฎหมายหรือ หลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี โดยอัยการเยอรมันก็สามารถใช้ดุลพินิจเลือกที่จะฟ้องคดีอาญาได้ ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญาทุกคดี ในทางปฏิบัติ ข้อยกเว้นดังกล่าวจำกัดอยู่ในคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อยซึ่งไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน<sup>268</sup> หรือความคิดที่ไม่ร้ายแรงและมีเงื่อนไขที่หากผู้กระทำความผิดทำตามเงื่อนไขได้จะทำให้คดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน<sup>269</sup> ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน<sup>270</sup> ซึ่งถือเป็นการจำกัดอำนาจของอัยการเยอรมัน<sup>271</sup> ในทางทฤษฎีแล้ว รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมสามารถออกแนวทางให้อัยการเยอรมันใช้ดุลพินิจได้ แต่เป็นไปอย่างกว้าง ๆ และเป็นการทั่วไป ไม่ใช่แนวทางเฉพาะคดี และยังมีการออกกแนวทางการใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาประเภทต่าง ๆ หรือแนวทางการดำเนินคดีอาญาในความคิดบางข้อหา เป็นต้น การวางแนวทางแบบนี้ย่อมสามารถแก้ปัญหาการใช้ดุลพินิจที่แตกต่าง

<sup>267</sup> From *ENF 15 Annex 1 Code for Crown prosecutors*, by Financial Conduct Authority, 2007, Retrieved from <https://www.handbook.fca.org.uk/handbook/ENF/15/Annex1.html?date=2007-01-20>

<sup>268</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153(1)

<sup>269</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153a

<sup>270</sup> Code of Criminal Procedure, Section 153

<sup>271</sup> From “Justice Department’s Prosecution Guidelines of Little Value of State and Local Prosecutors”, by Donavan, 1981, *Journal of Criminal Law and Criminology*, 72(3), 955-992.

กัน ตัวอย่างเช่น มีการออกแนวทางเกี่ยวกับพฤติกรรมการดำเนินคดีความผิดฐานลักทรัพย์ที่มีมูลค่าเล็กน้อย หรือ ความผิดฐาน โกงค่าโดยสาร ความผิดฐานประมาททำให้ผู้อื่นบาดเจ็บ หรือในกรณีที่ผู้กระทำความผิดลักทรัพย์ในร้านสะดวกซื้อแล้วจึงไปทำการปล้นธนาคาร ในอีกหนึ่งชั่วโมงถัดมา ก็มีแนวทางให้อัยการดำเนินคดีเฉพาะความผิดที่มีโทษหนักก็คือปล้นทรัพย์นั่นเอง<sup>272</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น<sup>273</sup> กำหนดหลักเกณฑ์ที่อัยการอาจใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องได้ โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ในทำนองเดียวกับ The Code for Crown Prosecutors ของอังกฤษ กล่าวคือ 1) คุณลักษณะ อายุ สิ่งแวดล้อมของผู้กระทำความผิด อัยการจะพิจารณาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด 2) วิสัย หรือ ความร้ายแรงของความผิด หากเป็นการกระทำโดยประมาท หรือ ความประมาทเกิดจากหน้าที่การงานที่ต้องกระทำ หรือ เป็นความผิดเล็กน้อยแล้ว ก็อยู่ในอำนาจที่อัยการสามารถใช้ดุลพินิจได้ว่าจะดำเนินการสั่งฟ้องหรือไม่ ซึ่งจากสถิติแล้วปรากฏว่า อัยการญี่ปุ่นมักมีคำสั่งระงับการฟ้องคดี 3) พฤติการณ์ หรือ สถานการณ์ภายหลังการกระทำความผิด โดยรวมถึงความรู้สึกของคนในชุมชนและผู้เสียหายว่ามีความรู้สึกต่อผู้กระทำความผิดนั้นอย่างไร นอกจากนี้ สำนักงานอัยการญี่ปุ่นมีการกำหนดแนวทางทั่วไปหรือ นโยบายภายในว่าคดีที่มีลักษณะเช่นใด ที่สามารถยุติการดำเนินคดีได้ซึ่งไม่ใช่เป็นการสั่งเป็นรายคดีโดยรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมและอัยการระดับสูงเพื่อให้เป็นตัวอย่างคดีที่อัยการญี่ปุ่นสามารถอ้างอิงได้ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นข้อมูลที่สาธารณชนสามารถเข้าถึงได้<sup>274</sup>

4.1.2.3 วิเคราะห์แนวทางการพิจารณาอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการตามกฎหมายไทยและแนวทางที่เหมาะสม

สำหรับประเทศไทยนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บัญญัติให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาคดีได้อย่างอิสระ อันเป็นหลักการสำคัญของหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ แต่ไม่มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ว่าอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรประเทศอื่น เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีหรือประเทศญี่ปุ่น การพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนกลับ

<sup>272</sup> From Siegismund, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 188*

<sup>273</sup> Code of Criminal Procedure, Art. 248

<sup>274</sup> From *The Independence of Prosecutor in Eastern Europe, Central Asia and Asia Pacific*, by OECD, 2020, Retrieved from <https://www.oecd.org/corruption/The-Independence-of-Prosecutors-in-Eastern-Europe-Central-Asia-and-Asia-Pacific.pdf>

ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ประกอบระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการส่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และระเบียบ ฯ แก้ไขเพิ่มเติม ปี พ.ศ. 2561 ซึ่งกฎหมายและระเบียบดังกล่าว ไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายของคำว่าประโยชน์แก่สาธารณชนหรือประโยชน์ของรัฐไว้อย่างชัดเจนแต่อย่างใด เพียงแต่มีการวางหลักเกณฑ์ให้พนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดที่เห็นว่าหากการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้ การออกระเบียบฯ ดังกล่าวจึงยังไม่ชัดเจน เพราะไม่มีการให้ตัวอย่างคดีหรือนโยบายภายใน (Internal Policies) ที่ชัดเจนแก่พนักงานอัยการ ผู้เขียนพบว่าสำนักงานอัยการสูงสุดได้มีการออกคู่มือการดำเนินคดีอาญาประเภทต่าง ๆ ไว้ให้พนักงานอัยการใช้เป็นคู่มือแนะนำการดำเนินคดี<sup>275</sup> เช่น คู่มือหรือแนวทางการดำเนินคดีอาญาต่าง ๆ เช่นคดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน เพศ เอกสาร หรือคดีความมั่นคงสำหรับพนักงานอัยการ แต่ไม่ปรากฏว่ามีคู่มือหรือแนวทางการดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนเป็นการเฉพาะแต่อย่างใด ในคู่มือการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ<sup>276</sup> มีเพียงการกล่าวถึงการส่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ว่าให้เสนอตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดโดยพิจารณาปัจจัยตามระเบียบฯ คดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเท่านั้น การที่ไม่มีกฎหมายกำหนดแนวทางหรือไม่มีคู่มือให้อัยการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาปัจจัยคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ดังเช่นอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศญี่ปุ่นหรือสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ทำให้พบว่าในความเข้าใจของพนักงานอัยการส่วนใหญ่เข้าใจนิยามความหมายรวมทั้งลักษณะคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน”แตกต่างกันและไม่สอดคล้องกัน

จากการที่ผู้เขียนได้มีโอกาสอ่านความเห็นและคำสั่งของพนักงานอัยการ (อก.4) ในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่มีการเสนอต่ออัยการสูงสุดตามลำดับชั้นแล้ว พบว่าพนักงานอัยการแต่ละคนในแต่ละลำดับชั้นต่างมีความเห็นเกี่ยวกับลักษณะคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ในแนวทางที่ไม่สอดคล้องกันและมีความเห็นแตกต่างกันในแต่ละปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณาเงื่อนไขคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในสาระสำคัญอย่างมีนัยสำคัญ จากการสอบถามข้อมูลพนักงานอัยการ

<sup>275</sup> คู่มือการดำเนินคดีอาญาซึ่งออกตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ซึ่งได้ยกเลิกไปโดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563

<sup>276</sup> จาก สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40* (น. 46-47)

ส่วนใหญ่ให้นิยามความหมายคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนว่าหมายถึงคดีที่แม้จะฟ้องศาลก็ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ในการรักษาความสงบของสังคม โดยมีปัจจัยตามที่กำหนดไว้ในระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ๗ ซึ่งไม่มีแนวทางหรือตัวอย่างแสดงให้เห็นชัดเจนว่าปัจจัยแต่ละข้อควรพิจารณาให้ขึ้นไปในลักษณะใด จึงจะถือว่าคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ทั้งที่อัยการในต่างประเทศต่างมีอำนาจในการใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือการชะลอฟ้องคดีอาญาไว้ก่อนเพื่อให้โอกาสผู้ต้องหาเยียวยาความเสียหายหรือสำนึกผิดในการกระทำอันเป็นเงื่อนไขในการยุติคดีอาญา แต่อัยการไทยไม่มีอำนาจดังกล่าว โดยยังไม่มีกฎหมายหรือระเบียบรองรับการใช้อำนาจในการสั่งชะลอฟ้องคดี นอกเหนือจากการชะลอฟ้องคดีที่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนตามกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว

การที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติบังคับให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนในการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาในทำนองเดียวกับอัยการของประเทศอังกฤษ หรือประเทศแคนาดา จึงทำให้พนักงานอัยการของไทยไม่มีแนวทางและมักไม่ได้พิจารณาถึงประโยชน์ของสาธารณชนหรือของรัฐก่อนมีการฟ้องคดีอาญา เนื่องจากหากมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา และเสนอผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งที่จะเป็นการยุ่งยากและหลายขั้นตอนและอาจไม่มีเวลาเพียงพอที่จะดำเนินการเสนอต่ออัยการสูงสุด ดังนั้นส่วนใหญ่จึงมักดำเนินการฟ้องคดีอาญาไปก่อนเสมอ ดังจะเห็นได้จากการการทำความเห็นและคำสั่งของพนักงานอัยการ (อก.4) ของพนักงานอัยการ จะพบว่าเมื่อพนักงานอัยการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนแล้วจะทำความเห็นหรือคำสั่งฟ้องว่า “จากข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวน พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้อง เห็นควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาในความผิดฐาน...ตามกฎหมาย...” หรือถ้าเป็นคำสั่งฟ้องของหัวหน้าสำนักงานก็จะใช้ถ้อยคำว่า “พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้อง ให้สั่งฟ้องผู้ต้องหาในความผิดฐาน...ตามกฎหมาย...”

ปัญหาดังได้กล่าวมานี้ล้วนเป็นผลมาจากการที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่า คดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ นอกจากนี้พนักงานอัยการไม่มีแนวทางที่ชัดเจนในการใช้ดุลพินิจพิจารณาลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน และไม่มียุทธศาสตร์ภายในที่เป็นตัวอย่างให้พนักงานอัยการสามารถอ้างอิงในการวินิจฉัยปัจจัยตามระเบียบฯ คดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน จึงทำให้เมื่อพนักงานอัยการไทยเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐาน

เพียงพอให้ฟ้องคดีแล้วก็จะดำเนินการฟ้องคดีโดยไม่คำนึงถึงบทบาทการเป็นตัวแทนประโยชน์สาธารณะตามหลักการที่เป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นบทบาทที่สำคัญของอัยการในต่างประเทศ

ผู้เขียนเห็นว่า แม้ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะไม่ได้มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับการคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะไว้โดยเฉพาะ แต่ด้วยอำนาจของบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 40 ซึ่งให้อัยการฝรั่งเศสมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างเปิดกว้างเช่นนี้ ทำให้อัยการฝรั่งเศสทั่วประเทศสามารถใช้ดุลพินิจของอัยการได้สอดคล้องกับบริบทสถานการณ์ หรือความเหมาะสมกับชุมชนหรือสถานที่ที่เกิดอาชญากรรม ได้อย่างมีประสิทธิภาพ การปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับบริบทดังกล่าวย่อมทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ ซึ่งความมีประสิทธิภาพไม่ได้หมายความว่าต้องมีการปฏิบัติที่เหมือนกัน หากแต่ต้องปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับบริบทและสถานการณ์ของสังคมในขณะนั้นนั่นเอง

ในขณะที่ สหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ที่มีกฎหมายบัญญัติให้อัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะก่อนการฟ้องคดีอาญา ทำให้การบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าวเป็นหลักการที่อัยการต้องใช้ดุลพินิจโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก และไม่ใช่เป็นเพียงข้อยกเว้น ในขณะที่ระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดที่เกี่ยวกับคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนกลับไปไปในแนวทางเดียวกันกับประเทศอังกฤษมากกว่าซึ่งมีการกำหนดเรื่องของการพิจารณาปัจจัยเรื่องประโยชน์สาธารณะไว้ในระเบียบของสำนักงานอัยการเพื่อเป็นแนวทางให้อัยการ แต่สำนักงานอัยการอังกฤษได้มีการออกคู่มือภายในตลอดจนหนังสือเวียนเพื่อเป็นคำอธิบายหรือตัวอย่างคดีที่มีการพิจารณาเรื่องประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อให้อัยการอังกฤษสามารถนำมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงในแต่ละคดีให้มีความเหมาะสมได้ แม้ไม่ผูกมัดการใช้ดุลพินิจของอัยการแต่ก็ทำให้อัยการได้มีแนวทางที่ชัดเจนมากขึ้น ซึ่งไม่ปรากฏว่าสำนักงานอัยการสูงสุดของประเทศไทยได้มีการออกคู่มือการดำเนินคดีหรือคู่มือการพิจารณาสำนวนคดีที่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อใช้เป็นแนวทางให้พนักงานอัยการแต่อย่างใด

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่า การที่กฎหมายในหลายประเทศที่กล่าวมาแล้วข้างต้นต่างเลือกที่จะไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายของคำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง มีข้อดีคือเป็นการเปิดโอกาสให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจอันกว้างขวาง โดยแบ่งออกได้เป็นสองแนวทาง แนวทางแรกคือแนวทางของประเทศที่ไม่ได้บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณะไว้อย่างชัดเจน ดังเช่นสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งมีข้อดีคือ อัยการสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางโดย

สามารถพิจารณาเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในแต่ละคดีได้อย่างอิสระและสามารถตีความคำว่าประโยชน์ของสาธารณชนให้รวมไปถึง “ประโยชน์ของรัฐ” หรือ “ประโยชน์ของประเทศ” อันเป็นการปรับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับบริบทมีผลให้สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีความยืดหยุ่น อย่างไรก็ตาม การไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์หรือวางแนวทางการใช้ดุลพินิจให้พนักงานอัยการในการตีความความหมายของคำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” อาจทำให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่ไม่สอดคล้องกันและอาจเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจที่เป็นการลดทอนความเชื่อมั่นบทบาทของพนักงานอัยการในฐานะผู้รักษาประโยชน์สาธารณะ แต่หากบัญญัตินิยามความหมายของคำว่า “ประโยชน์สาธารณะ” ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงเกินไป แม้จะทำให้มีแนวทางการที่ชัดเจนและเหมือนกัน แต่ข้อเสียก็คือกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็จะขาดความยืดหยุ่นและไม่เหมาะสมกับข้อเท็จจริงในแต่ละคดี ซึ่งมีความแตกต่างกันทั้งในเรื่องพฤติการณ์หรือสิ่งแวดล้อมในคดี เจตนาของผู้กระทำความผิด ตลอดจนมูลค่าความเสียหายหรือขนาดของผลกระทบที่บังเกิดแก่สังคมหรือชุมชนนั้น ๆ อันเป็นการจำกัดอำนาจการใช้ดุลพินิจของอัยการในการตีความกฎหมายให้ยึดอยู่กับลายลักษณ์อักษร โดยไม่ได้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย

จากการศึกษาแนวทางทั้งสองแบบ กล่าวคือ แนวทางของประเทศที่ไม่ได้บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณชนไว้อย่างชัดเจน และแนวทางของประเทศที่บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณชนไว้อย่างชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายและ/หรือมีคู่มือหรือแนวทางให้อัยการ ผู้เขียนมีความเห็นว่าประเทศไทยมีความเหมาะสมกับแนวทางของประเทศที่บัญญัติเรื่องประโยชน์สาธารณชนไว้อย่างชัดเจนในบทบัญญัติของกฎหมายและ/หรือมีคู่มือหรือแนวทางให้อัยการ เช่นเดียวกับแนวทางสหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่น และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเลือกใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง แนวทางของประเทศอังกฤษจะมีความเหมาะสมกับระบบกฎหมายของไทยและดูเหมือนว่าระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศจะได้รับอิทธิพลทางความคิดมาจาก “The Code for Crown Prosecutors” ของสำนักงานอัยการประเทศอังกฤษไม่มากนัก เนื่องจากมีการกำหนดปัจจัยในการพิจารณาคดีอาญาที่ถือว่าเป็นคดีที่มีประโยชน์แก่สาธารณชนที่มีความคล้ายคลึงกัน กล่าวคือ มีการพิจารณาเรื่องความร้ายแรงของฐานความผิด ความเกี่ยวข้องในความผิดของผู้ต้องสงสัย ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย อายุและวุฒิภาวะของผู้ต้องสงสัยผลกระทบต่อชุมชน สัดส่วนของการกระทำความผิดและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ผลกระทบต่อปัจจัยอื่นที่สมควรคำนึงถึง เช่นเดียวกับระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือ

ต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ แต่สำนักงานอัยการอังกฤษยังมีการออกคู่มือให้ตัวอย่างแนวทางในการพิจารณาในแต่ละปัจจัยด้วยว่าแต่ละปัจจัยควรพิจารณาอย่างไร ที่เรียกว่า Director's Guidance โดยคู่มือดังกล่าวจะอธิบายและให้ข้อเท็จจริงประกอบเพื่อพิจารณาปัจจัยที่กำหนดใน "The Code for Crown Prosecutors" ดังได้กล่าวมาแล้ว การออกคู่มือหรือแนวทางดังกล่าวทำให้ อัยการอังกฤษกล้าที่จะไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือกล้าที่จะใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา ระเบียบของอัยการอังกฤษนั้นได้มีการวางแนวทางตลอดจนมีการออกคู่มืออันเป็นตัวอย่างการใช้ดุลพินิจให้อัยการอังกฤษได้ใช้เป็นแนวทางพิจารณาสั่งฟ้องคดีอาญาด้วย

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสองได้บัญญัติแต่เพียงว่าถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศให้เสนอต่ออัยการสูงสุดและอัยการสูงสุดมีอำนาจไม่ฟ้องได้ โดยที่ระเบียบฯ คดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ๆ ก็ไม่ได้ให้นิยามความหมายที่ชัดเจนยิ่งขึ้น มีการกำหนดปัจจัยโดยใช้ถ้อยคำซ้ำซ้อน เช่น ระเบียบฯ คดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ๆ ข้อ 6(6) "ประโยชน์ของรัฐที่จะได้จากการฟ้องผู้ต้องหา" โดยไม่ปรากฏตัวอย่างว่า กรณีเช่นใดจะเป็นประโยชน์ที่รัฐได้จากการฟ้องผู้ต้องหาเนื่องจากความยุติธรรมและการป้องปรามการกระทำผิดทางอาญา ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักของการฟ้องคดีอาญาที่เป็นหลักทั่วไปอยู่แล้ว ตลอดจนการกำหนดแยกการพิจารณาปัจจัยในการฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน และปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณากรณีที่การฟ้องคดีจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศออกจากกันดังกล่าว ย่อมทำให้เห็นว่านิยามความหมายประโยชน์สาธารณชนตามกฎหมายไทยนั้นกลับมีความหมายที่แคบและไม่รวมถึงกรณีที่มีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศด้วยแต่อย่างใด การออกคู่มือหรือแนวทางในการพิจารณาปัจจัยดังกล่าว เช่นเดียวกับของประเทศอังกฤษจะมีความเหมาะสมมากที่สุด ผู้เขียนจึงขอเสนอให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกำหนดให้มีบทบัญญัติที่อัยการต้องพิจารณาเกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์ของสาธารณะในการดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญาเพื่อให้เป็นหลักการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นข้อยกเว้นดังเช่นปัจจุบัน อันเป็นแนวทางของกฎหมายสหรัฐอเมริกา กฎหมายญี่ปุ่น กฎหมายเยอรมนี และควรมีการแก้ไขระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดให้สอดคล้องกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พร้อมมีคู่มือที่กำหนดรายละเอียดในการใช้ดุลพินิจพิจารณาปัจจัยแต่ละข้อ โดยให้เป็นเพียงแนวทางให้อัยการสามารถปรับใช้ดุลพินิจได้อย่างยืดหยุ่นและมีความ

เหมาะสม เป็นหลักทั่วไปที่สามารถปรับได้กับข้อเท็จจริงแต่ละคดีให้มีความสอดคล้องกัน เช่นเดียวกับที่อัยการอังกฤษมี The Code for Crown Prosecutor ดังจะได้เสนอแนะต่อไปในบทที่ 5

## 4.2 วิเคราะห์กระบวนการและขั้นตอนในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษและประเทศไทย

กระบวนการและขั้นตอนในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการในต่างประเทศนั้น ปรากฏว่าเป็นการให้อำนาจดุลพินิจของอัยการทุกคนสามารถที่จะวินิจฉัยว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่อย่างไร ในขณะที่ประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง บัญญัติให้อำนาจของอัยการสูงสุดแต่ผู้เดียวซึ่งไม่สามารถมอบหมายได้ พนักงานอัยการทั่วไปสามารถทำความเข้าใจความเห็นเสนอตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งเท่านั้น ซึ่งทำให้กระบวนการและขั้นตอนในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเป็นไปอย่างล่าช้า ช้าช้อน และพนักงานอัยการไทยไม่ได้คำนึงถึงปัจจัยประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญา โดยมีประเด็นดังต่อไปนี้

### 4.2.1 ความแตกต่างของกระบวนการและขั้นตอนในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษและไทย

กระบวนการและขั้นตอนในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่น และประเทศอังกฤษนั้นต่างให้อำนาจอัยการในการฟ้องคดีอาญาตามหลักการสั่งคดีตามดุลพินิจโดยอัยการแต่ละคนสามารถใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่ก็ได้ โดยอัยการจะฟ้องคดีหากเห็นว่าการฟ้องคดีเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือรัฐและอาจยุติการดำเนินคดีอาญาได้หากเห็นว่าไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือรัฐดังกล่าว นอกจากนี้อัยการยังสามารถใช้มาตรการต่างๆ แทนการฟ้องคดีได้ แม้อัยการของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะใช้หลักการสั่งคดีตามกฎหมาย โดยกฎหมายกำหนดให้อัยการต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดี แต่ก็มีข้อยกเว้น ให้อัยการเยอรมันสามารถใช้ดุลพินิจได้บ้างในคดีที่มีความร้ายแรงน้อย ไปจนถึง คดีที่มีความร้ายแรงปานกลางหรือคดีที่โดยหลักการแล้วไม่เป็นประโยชน์ต่อ



สาธารณะ สำนักงานอัยการในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และอังกฤษ ได้มีการออกคู่มือหรือแนวทาง (Guidelines) พร้อมทั้งตัวอย่างคดีที่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นแนวทางภายในสำนักงานอัยการเพื่อให้อัยการใช้ดุลพินิจพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณะเพื่อให้มีความสอดคล้องกันเป็นมาตรฐานเดียวกัน กล่าวคือ เมื่ออัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าตามข้อเท็จจริงแม้ปรากฏว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอให้ทำการฟ้องคดี แต่หากคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน อัยการเจ้าของสำนวนย่อมสามารถสั่งยุติการดำเนินคดีได้ ตลอดจนสามารถใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา โดยดุลพินิจเหล่านี้ของอัยการเป็นดุลพินิจของอัยการแต่ละคน โดยแท้ ซึ่งมีมาตรการถ่วงดุลและสามารถตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการเหล่านี้ได้

#### 4.2.1.1 วิเคราะห์ประเด็นผู้มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่อัยการแต่ละคนสามารถใช้ดุลพินิจของตนในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้นั้น มีข้อดีคือทำให้อัยการในทุกลำดับชั้นสามารถพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวนว่ามีข้อเท็จจริงอย่างไรที่จะทำให้การฟ้องคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ซึ่งมีกระบวนการไม่แตกต่างจากการไม่ฟ้องคดีที่มีพยานหลักฐานไม่พอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในศาลซึ่งมีกลไกในการตรวจสอบดุลพินิจทั้งภายในองค์กรโดยมีการเสนอความเห็นไปยังหัวหน้าสำนักงานตามระบบบังคับบัญชา และมีการตรวจสอบภายนอกองค์กรเอง เช่น การอุทธรณ์ไปยังหน่วยงานภายนอกที่มีอำนาจ เช่น ศาล หรือ องค์กรอิสระ ซึ่งจะทำให้คดีมีความรวดเร็ว ไม่มีขั้นตอนซ้ำซ้อน หรือล่าช้าเนื่องจากไม่ต้องรอการพิจารณาจากหัวหน้าสำนักงาน หรือ อัยการสูงสุด อย่างไรก็ตาม การให้อัยการแต่ละคนมีดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวได้เอง อาจทำให้มีการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจและทำให้กระบวนการยุติธรรมถูกบิดเบือนไป และแม้จะมีการตรวจสอบพบการใช้ดุลพินิจที่ไม่ถูกต้องดังกล่าวและมีการแก้ไขคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของอัยการให้ถูกต้อง แต่ความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของประชาชนได้ถูกลดทอนลงซึ่งไม่อาจเรียกความเชื่อมั่นดังกล่าวกลับคืนมาได้โดยง่าย

ในทางตรงกันข้าม หากบัญญัติให้เฉพาะหัวหน้าสำนักงานอัยการหรืออัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียวเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ก็ทำให้เกิดปัญหาความล่าช้า และคดีมีความค้างค้ำ เพราะทุกคดีต้องขึ้นสู่การพิจารณาของหัวหน้าสำนักงานอัยการหรืออัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียว ดังเช่นแนวทางของประเทศไทย การที่

กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียว โดยไม่สามารถมอบหมายได้ทำให้คดีล่าช้าและยุ่งยาก จึงทำให้พนักงานอัยการเลือกหนทางในการสั่งฟ้องคดีอาญาเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาซึ่งอาจใช้ระยะเวลาสั้นกว่า จึงควรมีการแก้ไขให้กฎหมายให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจดังกล่าวได้ ขณะเดียวกัน อัยการสูงสุดยังสามารถตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวได้ ดังนั้นผู้เขียนจึงเสนอให้มีการฟ้องถ่ายอำนาจการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ไปยังหัวหน้าพนักงานอัยการในเขต ที่อยู่ในตำแหน่งที่ไม่ต่ำกว่าอธิบดีหรืออธิบดีภาค โดยพนักงานอัยการต้องเสนอความเห็นต่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายให้มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวได้ และให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการสั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดเพื่อทราบด้วย อันเป็นกระบวนการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการสูงสุดนั่นเอง

#### 4.2.1.2 วิเคราะห์กระบวนการและขั้นตอนในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่ สาธารณชน

การที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดที่เห็นว่า การฟ้องคดีดังกล่าว จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนฯ ต้องเสนอความเห็นตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง<sup>277</sup> ซึ่งการที่พนักงานอัยการต้องเสนอสำนวนตามลำดับชั้นนั้น ปรากฏว่ามีพนักงานอัยการเข้ามาเกี่ยวข้องก่อนถึงอัยการสูงสุดจำนวนหลายคน ในกรณีถ้าคดีในต่างจังหวัด หัวหน้าสำนักงานซึ่งได้แก่อัยการจังหวัด ต้องเสนอสำนวนไปยังอธิบดีภาค จึงจะมีการเสนอสำนวนดังกล่าวไปยังสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด แล้วจึงมีการส่งสำนวนไปยังอัยการสูงสุด โดยในทางปฏิบัติในกรณีการเสนอสำนวนคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนนั้นจะมีอัยการเข้ามาเกี่ยวข้องในสำนวน จำนวนประมาณ 12-13 คน ตั้งแต่ อัยการเจ้าของสำนวน อัยการผู้กำกับการ อัยการจังหวัดหรืออัยการพิเศษฝ่าย ถ้าในต่างจังหวัดจะต้องมีการเสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการ ก็จะมีอัยการเจ้าของสำนวนของสำนักงานอัยการภาคนั้นๆ รองอธิบดีอัยการ อธิบดีอัยการ และต้องส่งสำนวนดังกล่าวมายังสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด โดยมีอัยการเจ้าของสำนวนในสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด รองอธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด และ อธิบดีอัยการสำนักงานคดีกิจการอัยการสูงสุด ทำความเห็นแย้งมายังอัยการสูงสุด ซึ่งอาจมอบหมายให้รองอัยการสูงสุดท่านหนึ่งท่านใดรับผิดชอบทำความเห็นเสนอมายังอัยการสูงสุด ในขั้นตอนดังกล่าวก็จะผ่านการ

<sup>277</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ข้อ 5

พิจารณาของพนักงานอัยการอีกสองคนจึงจะเสนออัยการสูงสุดพิจารณาว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่สมควรมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือไม่ จะเห็นได้ว่าขั้นตอนการเสนอความเห็นตามลำดับชั้นดังกล่าวก่อให้เกิดความยุ่งยากและใช้เวลานานกว่าอัยการสูงสุดจะมีคำสั่ง และอาจมีผลให้ต้องมีการปล่อยตัวผู้ต้องหาไป และหากอัยการสูงสุดมีคำสั่งให้ฟ้องคดี ก็อาจเป็นการยากในการติดตามตัวผู้ต้องหาดังกล่าวมาเพื่อทำการฟ้อง อีกทั้งระยะเวลาดังกล่าวก็จะแล้วเสร็จอาจใช้เวลานานกว่าการฟ้องคดีอาญาต่อศาล โดยเฉพาะคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อยและอยู่ในอำนาจศาลแขวงซึ่งหากจำเลยรับสารภาพ ศาลสามารถมีคำพิพากษาคดีให้เสร็จสิ้นได้เลย จึงทำให้พนักงานอัยการส่วนใหญ่เห็นว่าคดีที่มีโทษเล็กน้อย อาจดำเนินการฟ้องไปยังศาล และหากศาลมีพิพากษารวดเร็วย่อมดีกว่าการที่ผู้ต้องหาต้องรอกระบวนการพิจารณาคดีในศาล และผู้ต้องหาสามารถใช้ชีวิตปกติเลี้ยงชีพต่อไปได้โดยไม่มีกระบวนการพิจารณาค้างอยู่เป็นอุปสรรค นอกจากนี้พนักงานอัยการบางส่วนยังเลือกที่จะบรรยายฟ้องข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่จำเลยลงไปในคำฟ้องที่ยื่นต่อศาลเพื่อแสดงให้ศาลเห็นถึงเหตุที่ควรบรรเทาโทษของจำเลยแทนการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน แม้จะเห็นว่า เป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเมื่อคำนึงถึงเจตนาของจำเลยและความร้ายแรงของการกระทำความผิดจะไม่สมควรฟ้องจำเลยต่อศาลก็ตาม<sup>278</sup> กระบวนการสั่งไม่ฟ้องด้วยเหตุว่าคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการไทยจึงมีความยุ่งยาก หลายขั้นตอน และ ใช้ระยะเวลายาวเกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการฟ้องคดี เช่น กำหนดอายุความ ระยะเวลาในการฟ้อง หรือระยะเวลาในการฝากขัง จึงทำให้พนักงานอัยการเลือกพิจารณาแต่เพียงว่าหากคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้อง ก็จะพิจารณาสั่งฟ้องคดีเพื่อมิให้คดีได้รับความเสียหายจากกระบวนการสั่งคดีที่ล่าช้า

ผู้เขียนเห็นว่าแม้ว่าพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง มีเจตนารมณ์ที่จะแยกการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนออกจากการดำเนินคดีอาญาทั่วไปเป็นการดำเนินคดีลักษณะอื่นตามที่กำหนดไว้ในระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 206<sup>279</sup> และต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้ดุลพินิจเนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง<sup>280</sup> แต่

<sup>278</sup> From Thongjean and Sirivunnabood, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 8* (น. 1-19)

<sup>279</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 206

<sup>280</sup> จาก รายงานการประชุมพฤษสภา/วุฒิสภา (เรื่องร่างพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ... (ครั้งที่ 7/2553), โดย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2553, สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/backoffice/viewer2300/web/viewer.php>

การเสนอคดีต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งไม่ฟ้องแต่เพียงผู้เดียว ได้สร้างปัญหาให้คดีมีความล่าช้า และค้างค้ำเป็นคอขวด เนื่องจากต้องรอการวินิจฉัยของอัยการสูงสุด ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าเพื่อให้คดีมีความรวดเร็ว ไม่มีขั้นตอนซ้ำซ้อนเกินความจำเป็น จึงจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ควรละเลยในประเด็นเรื่องการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจของพนักงานอัยการ รวมไปถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้ดุลพินิจและตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ เนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ให้อัยการสูงสุดมอบหมายอำนาจไปยังพนักงานอัยการที่เป็นระดับหัวหน้าเขต กล่าวคือ อธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคโดยมีเนื้อความดังต่อไปนี้ “ให้อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ทั้งนี้ให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการสั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบด้วย” อันเป็นการแก้ไขกฎหมายที่ทำให้สามารถลดขั้นตอนและระยะเวลาได้และไม่ทำให้คดีมีความล่าช้า อีกทั้งยังถือเป็นกลไกตรวจสอบการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องโดยอัยการสูงสุดด้วย ซึ่งตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้ดุลพินิจและตรวจสอบการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

#### 4.2.2 วิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคของพนักงานอัยการต่อการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

##### 4.2.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับตัวบทกฎหมายและระเบียบของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

การที่ไม่มีกฎหมายแม่บทบังคับให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชน ทำให้ในทางปฏิบัติแล้ว พนักงานอัยการใช้ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และ กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตลอดจนระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ เพื่อพิจารณามีความเห็นสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญา โดยในการพิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดีนั้น พนักงานอัยการแทบจะไม่พิจารณาปัจจัยคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเลย พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังเช่นเป็นเพียงข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญา<sup>281</sup> ดังจะให้เห็นจาก

<sup>281</sup> From Thongjean and Sirivunnabood, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 8* (น. 1-19)

คำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการดังที่ปรากฏในความเห็นและคำสั่ง (อก. 4) ว่า “พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานพอฟ้อง เห็นควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาในความผิดฐาน...ตามกฎหมาย...” เพราะถ้ามีประเด็นในการวินิจฉัยว่าเป็นการสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแล้ว จะต้องเสนอความเห็นตามลำดับชั้น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง ซึ่งจะมีขั้นตอนและกระบวนการที่แตกต่างจากการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไป จึงเป็นเหตุให้สถิติคดีที่มีการเสนอต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาการสั่งไม่ฟ้องคดีเพราะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมีปริมาณคติน้อยเพียง 320 เรื่องเท่านั้น<sup>282</sup> โดยสามารถแบ่งประเภทคดีเป็น 6 ประเภทได้ดังต่อไปนี้ คือ คดีประเภทที่ 1 ความผิดเกี่ยวกับเพศ คดีประเภทที่ 2 ความผิดเกี่ยวกับประมาท คดีประเภทที่ 3 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ คดีประเภทที่ 4 ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนคำสั่งตามกฎหมายต่างๆ คดีประเภทที่ 5 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด คดีประเภทที่ 6 ความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเมือง และปรากฏว่าข้อหาที่พนักงานอัยการเสนอว่าเป็นคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมากที่สุดเรียงตามลำดับคือ ข้อหาขับรถโดยประมาท จำนวน 64 เรื่อง ข้อหาร่วมกันกระทำการ โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย จำนวน 60 เรื่อง ข้อหาพรากรผู้เยาว์จำนวน 44 เรื่อง ข้อหาก่อสร้างแผ้วถาง จำนวน 38 เรื่อง ข้อหาเป็นผู้สมัครเลือกตั้งเป็นผู้แทนราษฎร โดยรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิ์ จำนวน 26 เรื่อง ข้อหาข่มขืนกระทำชำเรา จำนวน 14 เรื่อง เป็นต้น ผู้เขียนเห็นว่าจากสถิติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าพนักงานอัยการส่วนใหญ่กล้าที่จะเสนอสั่งไม่ฟ้องคดีว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหากเป็นคดีที่อัยการสูงสุดเคยสั่งไม่ฟ้องไว้แล้วเป็นแนวทาง หากเห็นว่ามิใช่ข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกับคดีที่เคยมีการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ดังจะเห็นได้จากคดีที่มีจำนวนเสนอสั่งไม่ฟ้องมักเป็นความผิดประเภทที่มีปริมาณสูง เช่น ข้อหาขับรถโดยประมาท เป็นต้น แต่หากเป็นประเภทคดีอื่นที่ยังไม่ปรากฏในสถิติ ฯ ดังกล่าว ก็ไม่ปรากฏว่ามีพนักงานอัยการเสนอความเห็นสั่งไม่ฟ้องต่ออัยการสูงสุดแต่อย่างใด ที่เป็นเช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าด้วยเหตุว่าระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และ พ.ศ. 2561 ที่แก้ไขใหม่ ยังไม่มีความหลักเกณฑ์และชัดเจนเพียงพอ พนักงานอัยการจึงไม่ใช้ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ฯ แต่มักจะพิจารณาสั่งฟ้องคดีโดยให้ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและสมควรจะลงโทษจำเลยหรือไม่ ซึ่งศาลย่อมไม่มีอำนาจในการพิจารณาปัจจัยเรื่องคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

<sup>282</sup> คูตารางข้อมูลคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนต่อสาธารณชน ฯ ปี พ.ศ. 2555-2563 ในภาคผนวก

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ฯ ไม่มีความชัดเจน ซึ่งพบว่าพนักงานอัยการมักจะพิจารณาปัจจัย ข้อ 6 ของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 โดยเน้นหนักเฉพาะการที่ผู้ต้องหากระทำความผิดด้วยความประมาท หมายความว่า หากเป็นการกระทำความผิดด้วยความประมาทแล้ว พนักงานอัยการมีแนวโน้มที่จะพิจารณาต่อไปว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือไม่ แต่ถ้าหากเป็นการกระทำด้วยความเจตนาในการกระทำความผิดแล้ว พนักงานอัยการมีแนวโน้มที่จะไม่พิจารณาปัจจัยในข้ออื่นประกอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ปัจจัยข้อ 6(6) ประโยชน์ของรัฐที่จะได้จากการฟ้องผู้ต้องหา แทนจะเป็นปัจจัยที่พนักงานอัยการไม่ได้พิจารณาประกอบ ทำให้เข้าใจได้ว่า หากเป็นการกระทำโดยเจตนา แม้รัฐจะไม่ได้ประโยชน์จากการฟ้องคดี พนักงานอัยการมีแนวโน้มที่จะฟ้องคดีต่อศาลมากกว่า ตัวอย่างเช่น ในคดี ทูจริต โกงเงินค่าโดยสารรถเมล์ขององค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ (ขสมก.) ซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช) ซึ่งมูลความผิดของพนักงานตรวจสอบข้อมูลคดีการทุจริตที่เกี่ยวข้องกับเงินค่าโดยสารรถประจำทางขององค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพขององค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพจำนวนหลายราย ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2545 ในข้อหาเบียดบังเงินค่าโดยสารโดยสารประจำทางขององค์การขนส่งมวลชน-กรุงเทพเป็นของตนเองหรือของผู้อื่นโดยทุจริต ในคดีหนึ่งปรากฏว่า นายประเวช รอดแก้ว ผู้ต้องหาซึ่งเป็นพนักงานเก็บค่าโดยสารของ ขสมก. ได้ทุจริตนำตั๋วรถที่มูลค่า 1 บาท ไปขายให้แก่ผู้โดยสารในราคา 8 บาท เป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหาย ต่อมา ป.ป.ช ได้ส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาล และต่อมาศาลจังหวัดสมุทรปราการพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามฟ้องลงโทษจำคุก 2 ปี 6 เดือนปรับ 1,000 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษ 2 ปี ให้จำเลยคืนหรือใช้เงินจำนวน 7 บาท<sup>283</sup> เรื่องที่สอง คดีหมายเลขดำที่ 52920673 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้กล่าวหา นายสมชาย จ่างมณีว่าเป็นพนักงานเก็บค่าโดยสารนำตั๋วโดยสารที่จำหน่ายแล้ว ราคา 9.50 บาท ไปจำหน่ายให้แก่ผู้โดยสารอีกครั้งแล้วนำเงินดังกล่าวเป็นของตนเอง ต่อมาพนักงานอัยการได้มีคำสั่งฟ้องผู้ต้องหาดังกล่าวต่อศาล ซึ่งต่อมาผู้ต้องหาหลบหนี ศาลอาญากรุงเทพได้ออกหมายจับไว้แต่ยังไม่ได้ตัวมาลงโทษ<sup>284</sup> จะเห็นได้ว่า กรณีนี้ มูลค่าความเสียหายจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาไม่

<sup>283</sup> จาก เบ็ดกรุดคดี โกงเงิน "รถเมล์" พนักงานขายตั๋วเกินจริง 7 บาท เจอคุก 2 ปี, โดย สำนักข่าวอิศรา, 2556, สืบค้นจาก <https://www.isranews.org/isranews-scoop/20937-7-2.html>

<sup>284</sup> จาก โกงค่าตั๋วรถเมล์ 9.50 บาท ก็ถึงคุก, โดย MGR Online, 2558, สืบค้นจาก <https://mgronline.com/politics/detail/9580000077361>

มูลค่าเพียง 9.50 บาท แต่รัฐต้องสูญเสียงบประมาณและทรัพยากรของรัฐตลอดจนเวลาไปกับคดีดังกล่าวเป็นจำนวนมากมายมหาศาล จากตัวอย่างคดีดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นว่าพนักงานอัยการมิได้คำนึงถึงปัจจัยเกี่ยวกับผลประโยชน์ที่รัฐจะได้จากการฟ้องคดี ทั้งไม่ได้คำนึงว่ารัฐจะต้องเสียงบประมาณและบุคลากรในการฟ้องคดีดังกล่าวได้สัดส่วนกับความร้ายแรงในการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นสมควรให้มีการแก้ไขกฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการต้องพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณะในการฟ้องร้องคดีอาญาเพื่อให้เป็นหลักการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นข้อยกเว้น โดยมีเนื้อความในทำนองว่า “หากการฟ้องคดีอาญาจะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรืออาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยุติการดำเนินคดีอาญาได้” นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นต่อไปอีกด้วยว่าการที่ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ได้รวมการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับคดีที่มีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศเอาไว้กับคดีไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน ทำให้พนักงานอัยการมีความตะขิดตะขวงใจที่ใช้ระเบียบนี้ในการพิจารณา เนื่องจากมีความยุ่งยาก ซับซ้อน ละเอียดอ่อนและต้องใช้ความระมัดระวังยิ่งกว่าประเด็นในเรื่องประโยชน์ของสาธารณชน จึงเห็นสมควรให้มีการแก้ไขระเบียบ ฯ ดังกล่าว โดยแยกออกมาเป็นระเบียบคดีที่ไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นการเฉพาะต่างหาก รวมทั้งควรมีการออกคู่มือการพิจารณาประโยชน์ของสาธารณชนให้พนักงานอัยการในประเทศไทยใช้เป็นแนวทางในการตีความระเบียบ ฯ ดังกล่าวให้มีความเหมาะสมกับบริบทและข้อเท็จจริงในแต่ละคดี แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ผูกมัดหรือจำกัดการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ ดังจะได้กล่าวรายละเอียดในส่วนของการเสนอแนะต่อไป

4.2.2.2 ไม่มีกฎหมายให้อำนาจเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาที่ไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน

ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายอนุญาตให้พนักงานอัยการนำมาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีอาญา เช่น การชะลอฟ้องมาใช้กับคดีอาญาทั่วไป นอกจากการชะลอฟ้องตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนเท่านั้น ทั้งที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ได้บัญญัติ

รับรองการการใช้ดุลพินิจของอัยการให้สามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาคดีได้อย่างอิสระ อันเป็นหลักการสำคัญของหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ แต่อัยการกลับถูกจำกัดการใช้ดุลพินิจเพียงแค่ตั้งฟ้องคดีอาญา สั่งไม่ฟ้องคดีอาญา ไม่ว่าจะด้วยเหตุว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอฟ้อง หรือเป็นกรณีการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ในกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเท่านั้น โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจในการตั้งชะลอฟ้องคดี

ผู้เขียนพบว่า ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนและเสนอความเห็นตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุด ย่อมมีผลเป็นการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา และคดีอาญาย่อมระงับไปเพราะเหตุไม่ฟ้องคดี ซึ่งเท่ากับผู้ต้องหาไม่ต้องมีเงื่อนไขอย่างใดที่ต้องกระทำเพื่อเยียวยาสังคมหรือผู้เสียหายแม้จะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนก็ตาม ก็มีผลให้พนักงานอัยการมีความรู้สึกว่าการนำผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อให้ผู้ต้องหาใช้เวลาในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวสำนึกผิดในการกระทำ และมีแนวโน้มว่าพนักงานอัยการไม่ต้องการให้ผู้ต้องหาหลบหนีจากกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก ดังนั้นหากมีมาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาแบบมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อมีผลให้เป็นการระงับคดีที่ผู้ต้องหากระทำอาจเป็นการจูงใจให้พนักงานอัยการคำนึงถึงผลประโยชน์ที่รัฐได้รับจากการฟ้องคดีและทรัพยากรหรืองบประมาณที่รัฐต้องสูญเสียไปหากมีการฟ้องร้องดำเนินคดี

ในขณะที่อัยการฝรั่งเศส อเมริกา ญี่ปุ่น เยอรมนี และ อังกฤษ ต่างมีอำนาจใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้อง และมาตรการดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้กับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน พนักงานอัยการในประเทศไทยกลับยังไม่มีกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการในการใช้มาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีอาญา หรือมาตรการชะลอฟ้อง การรักษาผลประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์ของสาธารณะที่พนักงานอัยการไทยทำได้ดีที่สุดก็คือการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของอัยการ ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 ประกอบระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และระเบียบแก้ไขเพิ่มเติม ปี พ.ศ. 2560 ซึ่งจะสามารถช่วยให้อัยการไม่ต้องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลให้เป็นภาระศาล อันจะทำให้สูญเสียงบประมาณในกระบวนการยุติธรรมโดย



ไม่จำเป็น อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติพนักงานอัยการมักจะสั่งฟ้องคดีอาญาที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีต่อศาลอยู่เสมอ เนื่องจากหลักการและขั้นตอนของการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนมีขั้นตอนมากกว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอฟ้อง เมื่อมีการสั่งไม่ฟ้องด้วยเหตุดังกล่าวจะทำให้สำนวนคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนต้องถูกเสนอตามลำดับชั้นหลายชั้นกว่าจะถึงอัยการสูงสุด ประกอบกับหากมีการสั่งไม่ฟ้องด้วยเหตุดังกล่าวแล้วอาจถูกครหาหรือคลางแคลงใจจากผู้บังคับบัญชาหรือสังคมได้<sup>285</sup> ในขณะที่การสั่งฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องเสนอความเห็นทางคดีมากมายชั้นเหมือนกับการสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าว จึงทำให้พนักงานอัยการเลือกหนทางในการสั่งฟ้องคดีอาญา โดยที่พนักงานอัยการในประเทศไทยมีอำนาจในการสั่งชะลอฟ้องในคดีที่เยาวชนหรือเด็กเป็นผู้ต้องหาตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนฯ ซึ่งก็มีการตรวจสอบและการถ่วงดุลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา มาตรา 145 และ 145/1 อยู่แล้ว ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายให้พนักงานอัยการสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหากระทำการเพื่อเป็นเงื่อนไขให้มีการระงับคดีไม่ต้องการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาแม้คดีดังกล่าวจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนก็ตาม โดยมีเนื้อความในทำนองว่า “หากการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรืออาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยุติการดำเนินคดีอาญาได้” รวมไปถึงอาจมีการแก้ไขกฎหมายให้พนักงานอัยการสามารถใช้มาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีอาญา หรือการชะลอฟ้องได้ ดังจะได้เสนอแนะในลำดับต่อไป

#### 4.2.2.3 การไม่มีอำนาจสอบสวนของพนักงานอัยการ

การที่พนักงานอัยการไม่มีอำนาจสอบสวนตามกฎหมายของประเทศไทย ก็ทำให้พนักงานอัยการไม่มีโอกาสรู้ข้อเท็จจริงว่าคดีดังกล่าวเมื่อมีการฟ้องคดีแล้วจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือไม่ เนื่องจากในคดีอาญาทั่วไปมีการแบ่งแยกอำนาจในการสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญาออกจากกัน พนักงานสอบสวนเป็นผู้มีอำนาจในการสอบสวน และ อัยการมีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องคดีอาญา อัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมมาและใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่ โดยมีข้อยกเว้นเฉพาะในกรณีความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งอัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เมื่อพนักงานอัยการไม่มีอำนาจสอบสวนเหมือนกับหลายๆ ประเทศ ในขณะที่อัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศสทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องบังคับคดี เพราะถือว่า

<sup>285</sup> From Thongjean and Sirivunnabood, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 8* (น. 1-19)

การสอบสวนและการฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน ทำหน้าที่ทั้งสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน และเตรียมคดีเพื่อไปสู่ศาล ยกเว้นเฉพาะในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงที่ให้ผู้พิพากษาไต่สวนเป็นผู้ทำการสอบสวน อัยการสหรัฐอเมริกาที่มีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวนที่เป็นความผิดกฎหมายกลางที่มีความยุ่งยากซับซ้อนและใช้ทรัพยากรมหาศาล อัยการญี่ปุ่นและเยอรมนีเองก็มีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งอัยการญี่ปุ่นมีอำนาจเต็มในการสอบสวนทุกคดีตลอดจนฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาลอันเป็นการผูกขาดอำนาจดังกล่าวไว้อย่างสมบูรณ์ การมีอำนาจสอบสวนดังกล่าวทำให้อัยการสามารถเข้าไปดูพยานหลักฐานได้ตั้งแต่แรกเริ่มโดยมีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานในทางที่นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และ ปกป้องผู้บริสุทธิ์ถ้าไม่ได้กระทำความผิด หากพิจารณาพยานหลักฐานแล้ว ปรากฏว่าเป็นกรณีที่มีการฟ้องร้องไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนก็มีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องคดีหรือยุติการดำเนินคดีได้ ซึ่งจะทำให้มีการใช้ทรัพยากรและงบประมาณเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และถูกใช้ไปในคดีที่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนอย่างแท้จริง แต่ระบบกฎหมายของประเทศไทยกลับไม่ได้ให้โอกาสพนักงานอัยการในการเข้าไปรู้เห็นข้อเท็จจริงในชั้นสอบสวนตั้งแต่ต้น เมื่อพนักงานอัยการไม่ได้เข้าไปควบคุมการสอบสวนของพนักงานสอบสวน ทำให้พนักงานอัยการอาจมีความเคลงใจในการข้อเท็จจริงที่ได้จากสำนวนการสอบสวน จึงไม่ต้องการพิจารณาปัจจัยในระเบียบ ฯ คดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพื่อสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา

#### 4.3 วิเคราะห์การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ในทางสากลแล้ว องค์กรอัยการถือเป็นองค์กรหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีอำนาจถึงตุลาการ ซึ่งมีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องคดี หรือสั่งยุติการดำเนินคดีกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเป็นไปตามหลักการฟ้องคดีอาญาโดยใช้ดุลพินิจ แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าว หากเป็นการให้ดุลพินิจที่กว้างขวางมากเกินไปโดยไม่มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าว การใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจย่อมเป็นการลดทอนความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน แม้จะมีพยานหลักฐานเพียงพอจะพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดก็ตาม สมควรที่จะมีกระบวนการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวที่เหมาะสม การศึกษาแนวทางการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการต่างประเทศจึงเป็นประโยชน์ต่อการสร้างหลักเกณฑ์การตรวจสอบดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่เหมาะสมของ

พนักงานอัยการในประเทศไทย โดยหลักการแล้วสมควรมีกลไกการตรวจสอบดุลพินิจอัยการทั้งภายในและภายนอกองค์กร ดังต่อไปนี้

#### 4.3.1 กลไกการตรวจสอบภายใน

ผู้เขียนพบว่า มีกลไกการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการในต่างประเทศ เช่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา ต่างมีระบบการบริหารองค์กรแบบรวมศูนย์กลางและระบบอาวุโสในสำนักงานอัยการ อัยการที่อาวุโสจำเป็นต้องเสนอคำสั่งเกี่ยวกับการฟ้องคดีไปยังอัยการที่อาวุโสกว่าเพื่อพิจารณาอนุมัติว่าเห็นด้วยกับดุลพินิจดังกล่าวหรือไม่ โดยมีคู่มือหรือนโยบายภายในให้อัยการใช้ภายในองค์กร เพื่อให้อัยการใช้ดุลพินิจที่สอดคล้องกันและสามารถตรวจสอบได้<sup>286</sup> อีกทั้งยังมีระบบการประเมินผลงานของอัยการ โดยการจัดทำสถิติของคดี การทำรายงานต่างๆ เพื่อเผยแพร่สู่สาธารณชน นอกจากนี้สาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ยังมีกลไกให้ผู้เสียหายที่ไม่พอใจคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไปยังผู้บริหารขององค์กรอัยการที่อาวุโสกว่าได้เพื่อให้ทำการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการเจ้าของสำนวน

สำนักงานอัยการสหรัฐอเมริกาและสำนักงานอัยการอังกฤษมีคู่มือหรือระเบียบภายในที่มีรายละเอียดคำอธิบายประกอบการใช้ดุลพินิจของอัยการให้อัยการสามารถใช้เป็นแนวทางในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยอัยการสหรัฐอเมริกาสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางและเป็นอิสระภายใต้การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจโดยระบบอาวุโสหรือการบังคับบัญชาภายในองค์กร โดยอัยการต้องดำเนินการคดีอาญาตามคู่มือหรือนโยบายขององค์กรทั้งที่อยู่ในรูปลายลักษณ์อักษรหรือธรรมเนียมปฏิบัติ<sup>287</sup> ในขณะที่อัยการอังกฤษนั้น การฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญาบางฐานความผิดต้องมีการขออนุมัติจากอัยการที่มีอาวุโสกว่าเพื่อทำการตรวจสอบก่อนการประกาศให้ตัวความและสาธารณชนรับทราบด้วย

<sup>286</sup> From Roach, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 156* (น. 249-265)

<sup>287</sup> From Neubauer & Fradella, *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 115*

## 4.3.2 กลไกการตรวจสอบภายนอก

### 4.3.2.1 ประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

หลักการดำเนินคดีอาญาในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง โดยอัยการเป็นผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญา ผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีอาญาเองได้ จึงได้มีระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจของอัยการจากภายนอกองค์กรเพื่อป้องกันไม่ให้อัยการใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตและตามอำเภอใจ สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีผู้พิพากษาได้สวน พิจารณาข้อกล่าวหา ก่อนการฟ้องคดี และมีรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมกำหนด Guidelines ภายในให้อัยการใช้เป็นคู่มือดำเนินคดีตามคู่มือในบางฐานความผิด ในส่วนการตั้งข้อกล่าวหาที่มีการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการโดยศาล (Judicial Investigation) ในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการในประเทศญี่ปุ่น ในคดีที่ไม่ฟ้องคดีอาญาไม่ว่าด้วยเหตุว่าคดีมีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องหรือคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ได้เปิดโอกาสให้เหยื่อหรือผู้เสียหายยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการได้สวนการฟ้องคดี ซึ่งเป็นองค์กรภายนอก<sup>288</sup> เพื่อตรวจสอบว่าคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการในคดีต่าง ๆ นั้นเป็นไปโดยถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ หากคณะกรรมการดังกล่าวเห็นว่าควรดำเนินการฟ้องร้อง ก็ให้ดำเนินการฟ้องร้องผู้ต้องสงสัยต่อศาลได้โดยทนายความที่แต่งตั้งนั้นจะมีอำนาจหน้าที่ในคดีดังเช่นอัยการญี่ปุ่น โดยไม่ต้องส่งกลับไปให้อัยการญี่ปุ่นฟ้องคดีอาญาเพื่อไม่ให้เป็นการก้าวล่วงอำนาจหน้าที่ของอัยการ

สหรัฐอเมริกาซึ่งเคยได้รับอิทธิพลจากประเทศอังกฤษในการให้ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญาได้ แต่ปัจจุบันได้รับอิทธิพลจากระบบฝรั่งเศส ผู้เสียหายจึงไม่สามารถฟ้องคดีอาญาเองได้อีกต่อไป อัยการในสหรัฐอเมริกาจึงเป็นทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาโดยสามารถใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดีอาญาหรือยุติการดำเนินคดีอาญา ซึ่งถือว่าเป็นการให้อำนาจอัยการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางและอิสระ โดยไม่มีการตรวจสอบจากองค์กรภายนอก แม้บางรัฐจะมีการตรวจสอบโดย Grand Jury ในเรื่องการตั้งข้อกล่าวหาเพื่อคุ้มครองสิทธิของพลเมือง แต่มิใช่การตรวจสอบการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนโดยตรง จึงอาจกล่าวได้ว่าไม่มีองค์กรภายนอกสามารถตรวจสอบดุลพินิจของอัยการสหรัฐอเมริกาในการไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

<sup>288</sup> คณะกรรมการดังกล่าวมีจำนวน 11 คน คัดเลือกมาจาก พลเมืองญี่ปุ่นที่อายุเกิน 20 ปี และมีสิทธิเลือกตั้ง มีวาระในการทำหน้าที่คราวละ 6 เดือน

แม้กฎหมายเยอรมันให้ผู้เสียหายเป็นคู่ความในคดีได้แต่ศาลจะต้องเรียกให้อัยการเข้ามาในคดีเสมอ<sup>289</sup> เนื่องจากผู้เสียหายอาจดำเนินคดีไปในทางที่กระทบกระเทือนต่อผลประโยชน์ของรัฐตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐและตามหลักที่รัฐถือว่าอัยการมีฐานะเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ของรัฐ โดยรัฐก็เปิดโอกาสให้ประชาชนตรวจสอบดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีของอัยการได้ผ่านกระบวนการศาล ตามกฎหมายที่มีชื่อว่า “Klageerzwingungsverfahren” หรือที่เรียกว่า กระบวนการบังคับข้อกล่าวหาอาญา ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลบังคับให้อัยการต้องฟ้องคดี โดยเหยื่อหรือผู้เสียหายในคดีที่อัยการไม่ฟ้องคดีสามารถยื่นคำร้องขอให้อัยการพิจารณาอีกครั้ง โดยการยื่นคำร้องต่ออัยการสูงสุดของมลรัฐนั้น แต่หากอัยการปฏิเสธ ย่อมมีสิทธิดำเนินการที่เรียกว่า หมายบังคับของศาลให้ฟ้องได้ (Mandamus Action) โดยฟ้องร้องคดีต่อศาลสูงมลรัฐ (Oberlandesgericht) นั้น อันเป็นการใช้อำนาจศาลตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการนั่นเอง จะเห็นได้ว่าการเปิดโอกาสให้มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจโดยองค์กรภายนอกของประเทศเหล่านี้เพราะหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง ผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีเอง นอกจากนี้ใช้กลไกเหล่านี้ในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของอัยการ

#### 4.3.2.2 ประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน

แต่เดิมประเทศอังกฤษถือว่าประชาชนทุกคนมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมอันเป็นไปตามตามหลักการฟ้องคดีโดยประชาชน ประชาชนที่มีฐานะเป็นผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญาเองได้ ต่อมาเมื่อมีการตั้งองค์กรอัยการซึ่งมีหน้าที่ฟ้องคดีอาญา ในกรณีที่อัยการใช้อำนาจสั่งให้ระงับการฟ้องคดีได้หากเห็นสมควร หรือในกรณีที่อัยการไม่ฟ้องคดี ผู้เสียหายอาจฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลได้โดยตรง ซึ่งถือเป็นกระบวนการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการ นอกจากนี้ในส่วนการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการอังกฤษ เช่น ในกรณีที่อัยการอังกฤษเห็นว่าการฟ้องคดีดังกล่าวไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน “The Code for Crown Prosecutors” เช่น คดีไม่มีพยานหลักฐานพอฟ้อง และ/หรือคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน (Full Code Test) และอัยการอังกฤษใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาไปแล้วก็ตาม ดุลพินิจดังกล่าวอาจถูกตรวจสอบและรื้อคดีเพื่อนำมาฟ้องคดีอาญาได้ในภายหลังแม้จะมีการประกาศคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าวให้ผู้ต้องหารับทราบแล้วก็ตาม โดยผู้เสียหายในคดีที่อัยการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาต่อฆตพ้องต้องมีสิทธิร้องขอให้อัยการอังกฤษตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวที่

<sup>289</sup> From *Prosecution and Politics in Germany, the Struggle for Independence*, In Victoria Colvin and Philip Stenning, in *The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations*, by Jasch, 2019, New York: Routledge

เรียกว่า “The Victim’s Right to Review (VRR)” เพื่อเป็นการประกันว่าผู้กระทำความผิดต้องถูกนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและเป็นการประกันความยุติธรรมในประเทศอังกฤษและเวลส์ที่ถูกนำมาใช้ในปี ค.ศ. 2013 คำร้องขอของผู้เสียหายโดยปกติจะถูกส่งไปยังสำนักงานอัยการอังกฤษที่มีการทำคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าวหรือในบางกรณีอาจถูกส่งไปยังแผนกอุทธรณ์และการตรวจสอบของสำนักงานอัยการอังกฤษ (CPS Appeals and Review Unit (ARU)) ซึ่งตั้งอยู่ในแผนกคดีพิเศษและการต่อต้านการก่อการร้าย (The Special Crime and Counter Terrorism Division (SCCTD)) โดยมีหลักการและคู่มือปฏิบัติตามที่กำหนดไว้ในประมวลทางปฏิบัติของผู้เสียหายในคดีอาญา (The Code of Practice for Victims of Crime) ซึ่งกำหนดว่าใครบ้างที่ถือว่าเป็นผู้เสียหายที่ยื่นคำร้องได้ คุณพิณใจบ้างที่อาจถูกตรวจสอบ วิธีการตรวจสอบและขั้นตอนในการตรวจสอบ เป็นต้น เมื่อมีการตรวจสอบอุทธรณ์ดังกล่าวของผู้เสียหายแล้วอาจบังเกิดผลสองทางคือ มีการยืนยันตามคำสั่งไม่ฟ้องเดิมของอัยการ หรือ มีการกลับคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการและดำเนินการฟ้องคดีอาญาต่อไปหรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา ซึ่งโดยทั่วไปแล้วอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีดังต่อไปนี้<sup>290</sup> 1) เมื่อมีการตรวจสอบแล้วพบว่าคำสั่งไม่ฟ้องคดีเดิมของอัยการไม่ถูกต้องและเพื่อสร้างความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรม สมควรฟ้องร้องคดีอาญานั้น หรือ 2) ในกรณีที่พบพยานหลักฐานใหม่ หรือ มีแนวโน้มว่าจะมีพยานหลักฐานใหม่ที่อาจรวบรวมได้ในเวลาอันใกล้ หรือ 3) เป็นคดีที่มีผู้ถึงแก่ความตายและสมควรฟ้องคดีอาญาดังกล่าว เป็นต้น ซึ่งคำตัดสินในชั้นอุทธรณ์ดังกล่าวถือเป็นอันถึงที่สุด ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่พอใจผลของการตรวจสอบดังกล่าวยังอาจร้องขอให้ศาลสูง (Judicial Review) ตรวจสอบได้ โดยศาลจะตรวจสอบว่าคุณพิณใจของอัยการเป็นไปตามหลักการหรือกฎหมาย ตลอดจนคู่มือปฏิบัติของอัยการที่เรียกว่า The Code หรือ ไม่

ผู้เขียนพบว่า ระบบการตรวจสอบคุณพิณใจของอัยการอังกฤษนั้นต้องการให้ผู้เสียหายที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในคดีอาญาและได้รับผลกระทบจากคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการไม่ว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาดังกล่าวด้วยเหตุว่าเป็นกรณีมีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องคดีหรือเป็นกรณีที่การฟ้องคดีอาญาไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ให้มีสิทธิร้องขอต่อสำนักงานอัยการอังกฤษให้มีการตรวจสอบคุณพิณใจของอัยการในคดีอาญาดังกล่าว อันเป็นระบบการตรวจสอบคุณพิณใจของอัยการจากนอกองค์กรที่เหมาะสม และกระบวนการตรวจสอบการใช้คุณพิณใจไม่ฟ้องคดีอาญาเป็นกระบวนการตรวจสอบการฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปของอัยการ ไม่ได้จำกัดเฉพาะการ

<sup>290</sup> From *The Victim’s Right to Review*, by Crown Prosecution Service, 2022, Retrieved from <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/victims-right-review-scheme>

ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ซึ่งมีความแตกต่างจากระบบการตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการของประเทศไทยดังจะได้อธิบายต่อไป

### 4.3.3 วิเคราะห์หลักการตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการในประเทศไทย

#### 4.3.3.1 วิเคราะห์การตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการในคดีอาญาทั่วไป

ในคดีอาญาทั่วไปนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 และ 145/1 บัญญัติเรื่องการตรวจสอบดุลพินิจและการถ่วงดุลอำนาจไม่ให้พนักงานอัยการใช้อำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาตามอำเภอใจ หากไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุดแล้ว เมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาแล้ว ในกรุงเทพมหานคร สำนักงานอัยการก็จะต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไม่ฟ้องคดีเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในจังหวัดอื่น ก็จะต้องรับส่งสำนวนการสอบสวนที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเสนอไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด หรือรับส่งสำนวนการสอบสวนที่อยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับคำสั่งเสนอไปยังผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ หากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาคหรือรองผู้บัญชาการตำรวจภูธรภาค แล้วแต่กรณี แยกคำสั่งของพนักงานอัยการ ก็จะต้องส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งนั้นให้อัยการสูงสุดชี้ขาดความเห็นแย้งต่อไป

ผู้เขียนเห็นว่า การที่พนักงานอัยการซึ่งรับสำนวนคดีจากพนักงานสอบสวนสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติเพื่อพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนว่าเพียงพอที่จะดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาในศาลหรือเพียงพอที่ศาลจะพิพากษาลงโทษผู้ต้องหาหรือไม่นั้น เป็นระบบที่ประเทศไทยได้แยกอำนาจในการสอบสวนและอำนาจในการฟ้องร้องคดีอาญาออกจากกันอย่างชัดเจน เพื่อเป็นการประกันความยุติธรรมว่าจะไม่มีผู้บริสุทธิ์ต้องรับโทษจากความผิดที่ตนไม่ได้กระทำ เมื่ออำนาจสอบสวนเป็นของพนักงานสอบสวนสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ จึงไม่อาจเป็นผู้นำหน้าที่ตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการได้ เนื่องจากเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องในฐานะที่เป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานในคดี สำนวนคดีอาญาในเรื่องใดที่พนักงานอัยการเห็นว่าไม่เพียงพอที่จะฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาล พนักงานสอบสวนก็จะเป็นผู้ที่ถูกสังกมอาจวิพากษ์วิจารณ์ว่าพนักงานสอบสวนดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่บกพร่องหรือพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเต็มกำลัง

ความสามารถแล้วหรือไม่ ดังนั้น ในทางปฏิบัติ เมื่อพนักงานอัยการได้มีการส่งสำนวนการสอบสวน ซึ่งได้มีคำสั่งไม่ฟ้องคดีซึ่งไม่ใช่กรณีคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนให้ยังผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบให้ทำความเข้าใจว่าจะแย้งคำสั่งดังกล่าวหรือไม่ จึงมักมีการทำความเข้าใจแย้งคำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการเป็นจำนวนมากในแต่ละปี<sup>291</sup> ซึ่งรอให้อัยการสูงสุดชี้ขาดความเห็นแย้ง ซึ่งเป็นกระบวนการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการที่ไม่เหมาะสมและไม่ถูกต้อง แตกต่างจากระบบการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการสาธารณรัฐฝรั่งเศส อัยการสหรัฐอเมริกา อัยการญี่ปุ่น อัยการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อัยการอังกฤษ ซึ่งให้ศาล หรือคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นเพื่อตรวจสอบดุลพินิจของอัยการโดยเฉพาะ หรือให้ผู้เสียหายเป็นผู้มีสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานอัยการ ซึ่งไม่ปรากฏว่ามีประเทศใดที่กล่าวมาแล้วให้อำนาจพนักงานสอบสวนหรือผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เป็นผู้ตรวจสอบดุลพินิจของอัยการ

ระบบการฟ้องคดีอาญาของประเทศไทยนั้นได้รับอิทธิพลจากระบบการฟ้องคดีอาญาของอังกฤษ แม้จะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐแต่ก็ให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีได้เองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าอำนาจในการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการและผู้เสียหายเป็นเอกเทศจากกัน ดังนั้นแม้พนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีอาญาให้แต่ในกรณีที่ผู้เสียหายและเป็นความผิดอาญาต่อส่วนตัว ผู้เสียหายในคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัวก็สามารถฟ้องคดีอาญาได้เอง นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 147 ก็ได้เปิดโอกาสให้มีการสอบสวนหรือร้องฟ้องกันอีกได้ หากปรากฏว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดีซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาได้จึงเป็นกลไกตรวจสอบการสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการอันถือเป็นการตรวจสอบดุลพินิจการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการจากภายนอกองค์กรอีกประการหนึ่ง ดังนั้น หากปรากฏว่าพนักงานอัยการคนใดสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาด้วยความผิดพลาดหรือตามอำเภอใจ กรณีย่อมสามารถร้องสำนวนการสอบสวนเพื่อพิจารณาใหม่ได้ซึ่งมีกฎหมายกำหนดไว้และมีความเหมาะสมต่อระบบการดำเนินคดีอาญาแล้ว

<sup>291</sup> จากหนังสือรายงานประจำปีรายงานประจำปี, สถิติคดีรับใหม่ในระบบสารบบคดีอิเล็กทรอนิกส์ จำแนกตามรายภาคและประเภทสำนวนคดี ปี 2562 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 1,731 คดี, ปี 2563 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 4,153 คดี, ปี 2564 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 4,947 คดี, โดย สำนักงานอัยการสูงสุด, 2564, สืบค้นจาก <https://www3.ago.go.th/information/book/>



#### 4.3.3.2 วิเคราะห์การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ในประเทศไทยนั้น การพิจารณาฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนนั้น พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มีเจตนารมณ์ให้อัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียวเป็นผู้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไม่ให้มีการใช้อำนาจสั่งไม่ฟ้องตามอำเภอใจเนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่ง จึงเป็นการตรวจสอบดุลพินิจภายในองค์กรอัยการโดยอัยการสูงสุดเป็นผู้ตรวจสอบเอง โดยไม่ต้องส่งให้หน่วยงานอื่นตรวจสอบดุลพินิจของอัยการอีก ซึ่งเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองในหลักการไว้ เช่นเดียวกับหลักการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาของอัยการสหรัฐอเมริกา ซึ่งอัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีได้อย่างกว้างขวาง โดยศาลก็ไม่ได้เข้ามาตรวจสอบการใช้พินิจของอัยการตามหลักทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจและแนวคิดเรื่องการจำกัดบทบาทของศาลไม่ก้าวล่วงมาทำหน้าที่ดังเช่นพนักงานอัยการ

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การตรวจสอบดุลพินิจการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการยังคงต้องสงวนให้เป็นไปในแนวทางของการตรวจสอบดุลพินิจภายในขององค์กรอัยการเอง กล่าวคือ นอกจากจะเป็นการตรวจสอบโดยการที่พนักงานอัยการเสนอความเห็นสั่งไม่ฟ้องต่อผู้บังคับบัญชาหรือหัวหน้าสำนักงานตามลำดับการบังคับบัญชาเพื่อพิจารณาสั่งไม่ฟ้องอันเป็นการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปของอัยการฝรั่งเศส อัยการสหรัฐอเมริกา อัยการญี่ปุ่น อัยการอังกฤษ หรือแม้แต่อัยการเยอรมนีซึ่งใช้หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย หากแต่กฎหมายก็ยิ่งให้อำนาจอัยการเยอรมนีสามารถสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่ต้องให้ศาลทำการตรวจสอบในคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อย (Misdemeanour) ที่ไม่มีเหตุให้เพิ่มโทษขั้นต่ำของการกระทำความผิด และผลของการกระทำความผิดเล็กน้อย เมื่อในนี้ผู้เขียนได้เสนอแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง “ให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจดังกล่าวให้พนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้” ผู้เขียนจึงได้เสนอต่อไปอีกด้วยว่า “ให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายต้องรายงานผลการสั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบด้วย” ซึ่งนอกจากจะลดขั้นตอนการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแล้วอัยการสูงสุดยังคงไว้ซึ่งอำนาจในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ หากอัยการสูงสุดเห็นเอง หรือ มีการอุทธรณ์ต่ออัยการสูงสุดหรือร้องขอความ

เป็นธรรมต่ออัยการสูงสุด<sup>292</sup> ว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในคดีใดเป็นการสั่งคดีที่ไม่ถูกต้อง หรือเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจแล้ว อัยการสูงสุดย่อมมีอำนาจสั่งคดีใหม่ได้ อันเป็นการตรวจสอบดุลพินิจภายในองค์กรทางหนึ่ง ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 10 ซึ่งกำหนดว่า “การมอบหมายให้ดำเนินคดี การควบคุมและการตรวจสอบเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา...ผู้บังคับบัญชาอาจเรียกสำนวนคดีหนึ่งคดีใดที่อยู่ในเขตอำนาจมาตรวจสอบพิจารณาหรือดำเนินคดีเสียเอง หรือ จะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดดำเนินคดีแทนก็ได้และในกรณีเห็นควรกลับความเห็นหรือกลับคำสั่งเดิม ให้เสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการเพื่อพิจารณาสั่ง เว้นแต่ความเห็นหรือคำสั่งเดิมนั้นเป็นของอธิบดีอัยการ ให้เสนออัยการสูงสุดหรือรองอัยการสูงสุดผู้ได้รับมอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง” ซึ่งเป็นกลไกการตรวจสอบดุลพินิจของการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนที่เหมาะสม และตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียวที่จะสั่งไม่ฟ้องหรือตรวจสอบการสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

นอกจากนี้ ผู้เขียนพบว่า รูปแบบของประเทศต่าง ๆ เช่น ฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น เยอรมนี ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐอย่างแท้จริง ซึ่งเป็นการผูกขาดอำนาจการฟ้องร้องคดีอาญาโดยรัฐ ประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องคดีอาญาได้เอง ต่างมีช่องทางให้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ ไปยังผู้บริหารหรือผู้บังคับบัญชา ระดับสูงขององค์กรอัยการหรือคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นมาเฉพาะกิจ เช่นรูปแบบประเทศญี่ปุ่น ผู้เขียนเห็นว่ารูปแบบดังกล่าวก็มีความน่าสนใจและเห็นว่าอาจนำมาปรับใช้กับระบบการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในประเทศไทยได้ โดยในกรณีที่คดีอาญาเรื่องใดที่พนักงานอัยการได้มีความเห็นสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือ อัยการสูงสุดได้มีคำสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแล้ว หากปรากฏในภายหลังว่าเป็นคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่ถูกต้อง หรือมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ทำให้การฟ้องคดีอาญาในเรื่องดังกล่าวมีประโยชน์แก่สาธารณชนมากกว่า หรือเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้ประชาชนต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้เขียนเห็นว่าควรมีช่องทางให้ผู้เสียหายในคดีสามารถยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนดังกล่าวต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาใหม่หรือตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวอีกครั้งได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเสนอขอแก้ไขกฎหมายให้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้อง

<sup>292</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 65 “การสั่งคดีกรณีร้องขอความเป็นธรรม”

คดีอาญาดังกล่าวได้เพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งว่าถูกต้องหรือไม่ และให้คำสั่งตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวเป็นที่สุด

นอกเหนือจากที่ได้เสนอกฎการตรวจสอบภายในขององค์กรอัยการตามที่ได้กล่าวมาแล้ว ผู้เขียนไม่เห็นด้วยหากจะให้องค์กรภายนอกอื่นหรือองค์กรศาลเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีที่ไม่มีประโยชน์แก่สาธารณชน ดังเช่น รูปแบบในประเทศฝรั่งเศส หรือเยอรมนี เพราะนอกจากจะเป็นการละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power) แล้วยังถือเป็นการให้ศาลเข้ามาใช้อำนาจในการอันขัดต่อหลักการที่สำคัญที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติไว้ และไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ใช้อำนาจในการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

จากการศึกษาวิเคราะห์ดังกล่าว ผู้เขียนจึงได้บทสรุปและข้อเสนอแนะที่จะได้กล่าวถึงในบทต่อไป



## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ตามหลักสากล อัยการเป็นผู้ที่มีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาลทุกคดี หากเห็นว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ก็สามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาได้ซึ่งเป็นหลักการที่เป็นที่ยอมรับทั้งในประเทศที่มีระบบกฎหมายคอมมอนลॉว์และซีวิลลॉว์ สำหรับประเทศไทย หากพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าวได้ ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง โดยจากสถิติของคดีอาญาในปี พ.ศ. 2563 ปรากฏข้อมูลบัญชีความอาญาปรากฏตัวผู้ต้องหาที่ส่งตัวมาสำนักงานอัยการทั่วประเทศ ประจำปี พ.ศ. 2563 สำนักงานอัยการสูงสุดรับคดีไว้พิจารณาทั้งหมด 493,373 เรื่อง มีการส่งฟ้องศาลถึง 478,130 เรื่อง มีการสั่งยุติการดำเนินคดีจำนวน 3,318 เรื่อง มีการสั่งไม่ฟ้องเพียง 3,341 เรื่อง<sup>293</sup> ในจำนวนคดีที่สั่งไม่ฟ้องดังกล่าวเป็นการสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเพียง 10 เรื่อง ถอนฟ้องจำนวน 1 เรื่อง แม้ภายหลังที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแล้วก็ปรากฏข้อมูลเกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนฯ ปี พ.ศ. 2555 -2563 ตลอดระยะเวลา 9 ปี เพียง 320 คดี เท่านั้น

แนวทางการไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของพนักงานอัยการไทยมีความคล้ายคลึงกับหลักการที่อัยการในต่างประเทศใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาโดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชน เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษซึ่งได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนเป็นหลักการทั่วไปและพื้นฐานว่าอัยการไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องคดีอาญาทุกคดี หากอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาในเรื่องใดจะไม่เป็น

<sup>293</sup> จาก บัญชีความอาญาปรากฏตัวผู้ต้องหาที่ส่งตัวมาสำนักงานอัยการทั่วประเทศ ประจำปี พ.ศ. 2563, โดย สำนักงานอัยการสูงสุด, 2563, สืบค้นจาก [http://www.tech.ago.go.th/images/b6/B6\\_2563.pdf](http://www.tech.ago.go.th/images/b6/B6_2563.pdf)

ประโยชน์แก่สาธารณชนย่อมสามารถใช้ดุลพินิจในการไม่ฟ้องร้องคดีอาญา สั่งยุติการดำเนินคดีอาญา หรือใช้มาตรการอื่นแทนการฟ้องร้องคดีอาญาได้ แม้กระทั่งในประเทศที่ใช้ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาทุกคดีเช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายยินยอมให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีอาญาบางประเภทหรือบางฐานความผิดด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนของอัยการต่างประเทศดังกล่าวใช้หลักการและขั้นตอนเป็นอย่างเดียวกันกับกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะพยานหลักฐานไม่พอฟ้อง

ในประเทศไทยนั้น หลักการดังกล่าวกลับไม่ได้บัญญัติเป็นหลักการทั่วไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นหลักกฎหมายแม่บทของการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ แต่บัญญัติแยกไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ซึ่งให้อำนาจอัยการสูงสุดผู้เดียวเป็นผู้มีอำนาจเด็ดขาดในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาในทางปฏิบัติ พนักงานอัยการไทยจึงไม่ถือว่าประโยชน์สาธารณชนเป็นหลักการทั่วไปหรือปัจจัยที่ต้องพิจารณาก่อนการฟ้องคดีอาญา หากเป็นเพียงข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญา อีกทั้งการให้อำนาจอัยการสูงสุดผู้เดียวมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนโดยไม่สามารถมอบหมายได้ดังกล่าว มีผลทำให้คดีมีหลายขั้นตอน ช้าช้อน มีความล่าช้า และค้างค้ำเป็นคอขวดรอการพิจารณาจากอัยการสูงสุด เนื่องจากต้องผ่านการคัดกรองและใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการหลายคนตามลำดับชั้นตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ฯ ซึ่งระเบียบ ฯ ดังกล่าว ไม่ได้ให้นิยามความหมายของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนอย่างชัดเจน เป็นแต่เพียงการกำหนดปัจจัยที่ให้พิจารณาไว้อย่างกว้าง ทั้งยังใช้ถ้อยคำซ้ำซ้อน ซึ่งแตกต่างจากแนวทางของกฎหมายต่างประเทศที่ต่างใช้คำว่าประโยชน์ของสาธารณชนทั้งสิ้น อีกทั้งการไม่มีคู่มือหรือตัวอย่างให้พนักงานอัยการมีแนวทางในการใช้ดุลพินิจที่ชัดเจน เป็นผลให้พนักงานอัยการขาดแนวทางในการใช้ดุลพินิจและก่อให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างกัน เพราะตีความระเบียบในทางที่แตกต่างกัน ไม่ชัดเจน ไม่จูงใจให้พนักงานอัยการพิจารณาปัจจัยที่ไม่เป็นระเบียบต่อสาธารณชน ซึ่งอาจสรุปได้ว่าปัจจัยดังต่อไปนี้ เป็นอุปสรรคต่อการที่พนักงานอัยการไทยจะใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

### 5.1.1 ข้อจำกัดและช่องว่างทางกฎหมาย

ระบบการพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทยแตกต่างจากประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรประเทศอื่นที่ใช้ระบบพิจารณาคดีอาญาแบบไต่สวน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยให้พนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาล แต่ก็ให้สิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัวต่อศาลได้เอง เนื่องจากจารีตประเพณีดั้งเดิมของไทยก่อนมีพนักงานอัยการ ราษฎรก็ต้องเป็น โจทก์ฟ้องคดีเองอยู่แล้ว ตรงข้ามกับฝรั่งเศส เยอรมนี และ ญี่ปุ่นซึ่งใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเท่านั้น อัยการจึงเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นตัวแทนประโยชน์สาธารณะ ไม่ใช่เป็นแต่เพียงการนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้ากระบวนการยุติธรรมเพื่อลงโทษเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่เสนอพยานหลักฐานที่พิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ด้วย อัยการยังทำการตรวจสอบการทำหน้าที่พิพากษาคดีของศาลด้วย หากพบว่าคำพิพากษาของศาลไม่ถูกต้องตามกฎหมาย อัยการย่อมต้องอุทธรณ์หรือฎีกาคัดค้านคำพิพากษาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว อัยการจึงทำหน้าที่ที่มีลักษณะกึ่งตุลาการ มีหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญา โดยไม่อาจมีผู้ใดโต้แย้งได้ เช่นเดียวกับสถานะของอัยการฝรั่งเศสและญี่ปุ่นมีสถานะเทียบเท่ากับผู้พิพากษา อัยการฝรั่งเศสนั้นยังมีโครงสร้างขององค์กรสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาลยุติธรรม อัยการสามารถหมุนเวียนเปลี่ยนการทำหน้าที่ไปเป็นผู้พิพากษาได้ ยิ่งแสดงให้เห็นว่า บทบาทอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ ไม่ได้มีความแตกต่างกับผู้พิพากษาเลย องค์กรอัยการของเยอรมนีเองก็ทำหน้าที่เหมือนตุลาการที่อยู่ฝ่ายบริหาร ไม่ได้มีฐานะเป็นคู่ความในคดีแต่ทำหน้าที่เหมือนตุลาการคนที่สองในกระบวนการพิจารณาคดี ซึ่งน่าจะเป็นหลักการที่ถูกต้องเมื่อพิจารณาถึงบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการในประเทศไทยซึ่งมีบทบาทเหมือนเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นตัวแทนประโยชน์สาธารณะ

การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนเป็นอีกหนึ่งบทบาทของพนักงานอัยการที่จะเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของรัฐ อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการของไทยไม่สามารถทำหน้าที่เป็นตัวแทนประโยชน์สาธารณะได้อย่างเต็มที่เนื่องจากมีข้อจำกัดของกฎหมายและช่องว่างทางกฎหมายดังต่อไปนี้

#### 5.1.1.1 ไม่มีกฎหมายบังคับให้อัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 143 ให้อำนาจอัยการในการสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาอันเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยดุลพินิจ โดยให้

พนักงานอัยการคำนึงถึงพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนว่าเพียงพอให้ทำการฟ้องร้องคดีอาญาได้หรือไม่ แต่ไม่ได้บังคับให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องคดีอาญาโดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐหรือผลประโยชน์ของสาธารณชนควบคู่ไปด้วยดังเช่นกฎหมายต่างประเทศ การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะเหตุว่าเป็นคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของพนักงานอัยการไทยกลับปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสองและสำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ปี พ.ศ. 2561 ทำให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนดังเช่นเป็นเพียงข้อยกเว้นของหลักการฟ้องคดีอาญา หมายความว่าพนักงานอัยการอาจสั่งฟ้องคดีอาญาโดยไม่ได้คำนึงว่าคดีดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนหรือไม่ได้คำนึงว่าการฟ้องคดีดังกล่าวจะสมควรหรือไม่ได้คำนึงว่ารัฐจะได้ประโยชน์จากการฟ้องคดีนั้นหรือไม่

ดังนั้นจึงควรแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้พนักงานอัยการต้องคำนึงเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณะเพื่อให้เป็นหลักการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นข้อยกเว้นดังเช่นปัจจุบันและสมควรมีการออกระเบียบหรือแนวทางตลอดจนคู่มือให้พนักงานอัยการใช้เป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนได้อย่างยืดหยุ่นและมีความเหมาะสมกับแต่ละคดีให้มีความสอดคล้องกัน เช่นเดียวกับอัยการต่างประเทศ

5.1.1.2 ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้อง

ในขณะที่อัยการฝรั่งเศส อเมริกา ญี่ปุ่น เยอรมนี และ อังกฤษ ต่างมีอำนาจใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้อง และมาตรการดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้กับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยเฉพาะอัยการญี่ปุ่นนั้นแรกเริ่มเดิมทีได้นำมาตรการการชะลอฟ้องมาใช้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดคดีอาญาที่ขึ้นสู่ศาล โดยเฉพาะคดีเล็กน้อยเพื่อประหยัดงบประมาณของรัฐในการใช้ในการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาลลดการแออัดของเรือนจำและจำนวนคดีอาญาที่รอการพิพากษาคดีในศาล แต่ต่อมาเหตุผลในการสั่งชะลอฟ้องหรือยุติการดำเนินคดีอาญาเพราะต้องการประหยัดในงบประมาณของรัฐดังกล่าวกลับเป็นวัตถุประสงค์รองลงไป เนื่องจากสังคมได้วิพากษ์วิจารณ์ว่าวัตถุประสงค์ดังกล่าวไม่

สมเหตุสมผลพอ ดังนั้นรัฐบาลจึงได้ให้เหตุผลว่ามาตรการดังกล่าวยังเป็นการช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสเยียวยาและสำนึกผิดไม่กระทำความผิดซ้ำอีกด้วย

ในประเทศไทย พนักงานอัยการสามารถใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้องได้ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 เท่านั้น แต่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการในการใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้องเพื่อการรักษาผลประโยชน์ของรัฐหรือของสาธารณะ พนักงานอัยการไทยทำได้ดีที่สุดคือการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของอัยการ ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ประกอบระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ซึ่งเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดเท่านั้น ทำให้พนักงานอัยการไทยไม่สามารถมีบทบาทในการรักษาผลประโยชน์ของสาธารณชนหรือของรัฐเช่นเดียวกับอัยการฝรั่งเศส อเมริกา ญี่ปุ่น เยอรมนี และ อังกฤษ

ในอดีต มีความพยายามในการร่างกฎหมายชะลอฟ้องตามร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ซึ่งได้เสนอโดยสำนักงานอัยการสูงสุด ให้พนักงานอัยการสามารถนำการชะลอฟ้องมาได้กับเฉพาะคดีความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี และคดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้ต้องหาต้องไม่เคยได้รับการชะลอฟ้อง ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด ผู้ต้องหาไม่เคยได้รับการรอกการลงโทษหรือการกำหนดโทษมาก่อน (เว้นแต่การชะลอฟ้องในความผิดที่กระทำโดยประมาท ความผิดอันยอมความได้ ความผิดลหุโทษ หรือ คดีที่พ้นระยะเวลาการชะลอฟ้องมาแล้วเกิน 5 ปี นับแต่วันที่พนักงานอัยการมีคำสั่งยุติคดี หรือพ้นโทษมาแล้วเกิน 5 ปี หรือ พ้นระยะเวลาการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษมาแล้วเกิน 5 ปี) และหากเป็นกรณีที่ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายให้มีการชะลอฟ้องด้วย โดยผู้ต้องหายินยอมให้มีการชะลอฟ้อง และให้พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะประวัติ ความประพฤติ วิสัยและพฤติการณ์ทั้งปวงของผู้ต้องหา พร้อมทำความเข้าใจในการชะลอฟ้องคดีอาญาและมีอำนาจจัดให้มีการสอบสวนการเพื่อให้เกิดความสมานฉันท์ โดยให้ผู้ต้องหาขอใช้เยียวยาความเสียหายและการขอโทษผู้เสียหาย โดยพนักงานอัยการมีอำนาจกำหนดให้ผู้ต้องหาอยู่ภายใต้เงื่อนไข การชะลอฟ้องของพนักงานอัยการ ตามร่างชะลอฟ้องนี้ต้องส่งให้อัยการสูงสุดพิจารณาให้ความเห็นชอบ หาก



อัยการสูงสุดเห็นว่าการชะลอฟ้องเป็นไปตามกฎหมาย และเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ผู้เสียหาย และสังคม ให้อัยการสูงสุดให้ความเห็นชอบและแจ้งให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวนทราบ แต่หากอัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่าเงื่อนไขดังกล่าวไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ อัยการสูงสุดอาจมีคำสั่งให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวนแก้ไขคำสั่งดังกล่าวได้ และในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นว่าคำสั่งชะลอฟ้องไม่เป็นไปตามร่างกฎหมายนี้ หรือกรณีไม่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ผู้เสียหาย และสังคม ก็อาจมีคำสั่งไม่เห็นชอบและส่งเรื่องกลับไปยังพนักงานอัยการเพื่อดำเนินคดีต่อไปได้ เมื่อมีคำสั่งชะลอฟ้องแล้ว ห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญา แต่ถ้าผู้เสียหายฟ้องคดีก่อนแล้ว ให้ศาลรื้อการพิจารณาคดีไว้ และหากผู้ต้องหาปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานอัยการกำหนดครบถ้วนแล้ว หรือ มีเหตุขัดข้องที่ไม่สามารถปฏิบัติตามได้โดยไม่ใช่ความผิดของผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งยุติการดำเนินคดี และให้สิทธิฟ้องคดีอาญาเป็นอันระงับ แต่หากผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานอัยการกำหนด ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งดำเนินคดีต่อไป โดยผู้ต้องหาอาจยื่นคำร้องคัดค้านต่ออัยการสูงสุดให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งของพนักงานอัยการได้ โดยคำวินิจฉัยของอัยการสูงสุดให้เป็นที่สุด อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติชะลอการฟ้อง พ.ศ. ... ดังกล่าว ยังไม่สามารถผ่านออกมาเป็นกฎหมายเพื่อให้มีผลบังคับใช้ในประเทศไทยแต่อย่างใด

ดังนั้น การให้อำนาจพนักงานอัยการไทยสามารถใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้องในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนจะช่วยให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการช่วยฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดให้เกิดความสำนึกผิด ได้เยียวยาความเสียหายอันเป็นผลจากการกระทำความผิดและไม่กระทำความผิดซ้ำ จึงสมควรมีการแก้ไขกฎหมายโดยให้พนักงานอัยการใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้องและมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดกระทำเพื่อเป็นเงื่อนไขให้มีการระงับคดีในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยมีการตรวจสอบและถ่วงดุลเป็นการเฉพาะที่เหมาะสม ซึ่งจะได้มีการศึกษาในประเด็นนี้ต่อไป

#### 5.1.1.3 การไม่มีอำนาจสอบสวนในคดีอาญาของพนักงานอัยการ

ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยแบ่งแยกอำนาจสอบสวนและอำนาจฟ้องร้องคดีอาญาออกจากกัน ส่งผลให้พนักงานอัยการของไทยไม่มีอำนาจสอบสวน โดยต้องดำเนินคดีอาญาโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากการสืบสวนและสอบสวนจากพนักงานสอบสวนซึ่งสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ทำให้พนักงานอัยการของไทยไม่อาจรู้เห็นข้อเท็จจริงของคดีได้ตั้งแต่ชั้นสอบสวน และแม้ว่าพนักงานอัยการไทยจะมีอำนาจสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวน

เพิ่มเติม แต่ในทางปฏิบัติแล้วพนักงานอัยการไม่มีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวนของพนักงานอัยการได้ ไม่สามารถรู้เห็นข้อเท็จจริงในคดีได้ตั้งแต่แรกเริ่ม และไม่อาจทราบได้ว่าแท้จริงแล้วเป็นพยานหลักฐานที่รวบรวมมาแต่เพียงเท่าที่เป็นผลร้ายต่อผู้ต้องหาหรือไม่ แตกต่างจากอัยการในประเทศฝรั่งเศส อเมริกา ญี่ปุ่น และ เยอรมนี ต่างมีอำนาจในการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีอาญา ระบบของฝรั่งเศสยังถือว่าการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีอาญาเป็นเรื่องเดียวกัน อัยการทำหน้าที่ทั้งสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน และเตรียมคดีเพื่อไปสู่ศาล ยกเว้นเฉพาะในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงที่ให้ผู้พิพากษาไต่สวนเป็นผู้ทำการสอบสวน อัยการสหรัฐอเมริกา อัยการญี่ปุ่นและเยอรมนีก็มีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีอาญา

ในประเทศไทยมีพนักงานสอบสวนเป็นผู้มีอำนาจในการสอบสวน และ อัยการมีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องคดีอาญา อัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมมาและใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่ โดยมีข้อยกเว้น กรณีความผิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ดังนั้นหากพนักงานอัยการมีอำนาจเต็มที่ในการสอบสวนคดีอาญาตลอดจนฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาลย่อมทำให้อัยการสามารถเข้าไปดูพยานหลักฐานได้ตั้งแต่แรกเริ่ม รู้เห็นพยานหลักฐานในทางที่นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และ ปกป้องผู้บริสุทธิ์หากไม่ได้กระทำความผิด หากพิจารณาพยานหลักฐานแล้ว ปรากฏว่าเป็นกรณีที่การฟ้องร้องไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน พนักงานอัยการย่อมมีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องคดีหรือยุติการดำเนินคดีได้

5.1.1.4 กฎหมายและระเบียบการสั่งคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนไม่ชัดเจนซ้ำซ้อนและล่าช้า

ในทางปฏิบัติ พนักงานอัยการมักจะสั่งฟ้องคดีอาญาที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีต่อศาลอยู่เสมอ ดังจะเห็นได้จากความเห็นและคำสั่งของพนักงานอัยการที่ต้องทำ ความเห็นและคำสั่งในแบบฟอร์มที่เรียกว่า ออก. 4 เมื่อพนักงานอัยการได้สรุปข้อเท็จจริงและการวินิจฉัยพยานหลักฐานดังกล่าวแล้วจะเขียนความเห็นและคำสั่งฟ้องว่า “...พิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานพอฟ้อง เห็นควรสั่งฟ้อง/สั่งฟ้องผู้ต้องหาในความผิดฐาน...” ซึ่งแสดงว่าพนักงานอัยการเจ้าของสำนวนที่เสนอความเห็นต่อหัวหน้าอัยการในสำนักงานนั้น ไม่ได้พิจารณาประเด็นว่าคดีอาญาดังกล่าวเป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

การที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการที่เห็นว่าคดีใดเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนต้องเสนอความเห็นตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุด ทำให้คดีต้องผ่านการพิจารณาของพนักงานอัยการกว่า 12-13 คนดังได้กล่าวมาแล้ว ดังนั้นขั้นตอนของการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมีขั้นตอนมากกว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาด้วยเหตุว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอฟ้อง เมื่อมีการสั่งไม่ฟ้องด้วยเหตุดังกล่าวจะทำให้สำนวนคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนใช้ระยะเวลาานกว่าการสั่งไม่ฟ้องทั่วไปและล่าช้ากว่าการสั่งฟ้องคดีอาญาต่อศาล

การที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดเพียงผู้เดียวโดยไม่สามารถมอบหมายได้ทำให้คดีล่าช้าและยุ่งยาก จึงทำให้พนักงานอัยการเลือกหนทางในการสั่งฟ้องคดีอาญาเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาซึ่งอาจใช้ระยะเวลาสั้นกว่าการที่จะเสนอความเห็นสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนต่ออัยการสูงสุด การแก้ไขให้กฎหมายให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจดังกล่าวได้ โดยอัยการสูงสุดตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวได้ ย่อมทำให้ลดขั้นตอนการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนได้ คดีมีความรวดเร็วเช่นเดียวกับการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาทั่วไปของพนักงานอัยการ

นอกจากนี้ การที่ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 ได้รวมการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับคดีที่มีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศเอาไว้กับคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ทำให้พนักงานอัยการเห็นว่าระเบียบ ฯ ดังกล่าวมีความยุ่งยากซับซ้อน ละเอียดอ่อนและต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่ง จึงไม่พิจารณาประเด็นประโยชน์ของสาธารณชนดังกล่าว จึงควรแก้ไขระเบียบ ฯ โดยแยกออกมาเป็นระเบียบคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเป็นการเฉพาะต่างหาก และควรมีคู่มือหรือแนวทางการพิจารณาประโยชน์ของสาธารณชนให้พนักงานอัยการใช้เป็นแนวทางในการตีความระเบียบ ฯ ดังกล่าวให้มีความเหมาะสมกับบริบทและข้อเท็จจริงในแต่ละคดี แต่ในขณะที่เดียวกันก็ไม่ผูกมัดหรือจำกัดการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ ทั้งนี้ ในการใช้ดุลพินิจของอัยการจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีเหตุผลชี้แจงประกอบเสมอ เพื่อความยุติธรรม โปร่งใส สามารถตรวจสอบได้

### 5.1.2 แนวปฏิบัติกรณีการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ในคดีที่รัฐเป็นผู้เสียหาย หรือในคดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์ภายในกำหนดระยะเวลาในการร้องทุกข์ และคดีมีพยานหลักฐานพอพ้อง หรือในคดีความผิดต่อส่วนตัวด้วย พนักงานอัยการก็จะฟ้องร้องคดีไปสู่ศาล โดยไม่ได้มีการคำนึงว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีที่สมควรฟ้องร้องไปที่ศาลหรือไม่ เพราะถึงแม้ว่าพนักงานอัยการไม่ฟ้องร้องดำเนินคดีให้ ผู้เสียหายก็มีสิทธิฟ้องร้องคดีไปยังศาลได้เอง โดยศาลไม่อาจพิจารณาเงื่อนไขไม่รับฟ้องด้วยเหตุว่าคดีไม่มีประโยชน์แก่สาธารณชน และหากศาลรับฟ้องก็อาจทำให้พนักงานอัยการที่สั่งไม่ฟ้องคดีอาญาถูกมองว่าบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ได้ หรือมีแนวโน้มจะถูกผู้เสียหายร้องเรียนว่าเป็นกรณีที่พนักงานอัยการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ในทางปฏิบัติ หากพนักงานอัยการเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานก็จะดำเนินการฟ้องต่อศาลต่อไปโดยไม่ได้คำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนว่าการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวจะทำให้เกิดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลมากเกินไปกว่าปริมาณทรัพยากรในส่วนต่างๆรวมทั้งงบประมาณของรัฐที่มีอยู่อย่างจำกัดจะสามารถนำมาใช้ได้เพียงพอหรือไม่ ก่อให้เกิดกระบวนการยุติธรรมที่ไม่มีประสิทธิภาพ สูญเสียงบประมาณของรัฐในการป้องกัน และป้องปรามอาชญากรรมที่มีประสิทธิภาพ

เมื่อผู้เขียนพบว่าสถิติการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมีปริมาณเพียง 320 คดี จึงได้พูดคุยสอบถามข้อมูลจากพนักงานอัยการบางคนซึ่งให้ข้อมูลว่าในการพิจารณาสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีนั้น แทบไม่เคยพิจารณาเกี่ยวกับปัจจัยของคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ๗ เลย เนื่องจากเหตุผลที่กล่าวมาแล้วข้างต้น นอกจากนี้เพราะระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเพียงพอ ไม่ปรากฏการให้รายละเอียด ตัวอย่าง หรือคู่มือใดๆ (Guidelines) ในการพิจารณาปัจจัยในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ซึ่งแม้ว่าการออกระเบียบเกี่ยวกับคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ดังกล่าวจะคล้ายกับการที่สำนักงานอัยการอังกฤษออกระเบียบเป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจ แต่ในความเป็นจริงแล้วสำนักงานอัยการอังกฤษได้มีการออกคำแนะนำหรือตัวอย่างการใช้ดุลพินิจเพื่อเป็นแนวทางให้อัยการอังกฤษใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาลักษณะของคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน นอกจากนี้สำนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา สำนักงานอัยการญี่ปุ่น สำนักงาน

อัยการเขอรมณี ต่างก็มีการออกนโยบายภายในเป็นการทั่วไป แม้จะไม่ใช่การผูกมัดคูลพินิจของอัยการแต่ก็เป็นแนวทางในการพิจารณาคดีอาญาเพื่อให้อัยการใช้คูลพินิจในทางที่สอดคล้องกันและยึดหยุ่นให้มีความเหมาะสมกับชุมชนหรือสถานที่ที่เกิดอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นควรแก้ไขระเบียบ ฯ คดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนและมีคู่มือให้พนักงานอัยการในประเทศไทยใช้เป็นแนวทางในการตีความระเบียบ ฯ คดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ให้มีความเหมาะสมกับบริบทและข้อเท็จจริงในแต่ละคดี ดังจะได้เสนอแนะต่อไป

### 5.1.3 ระบบการตรวจสอบการใช้คูลพินิจของพนักงานอัยการในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน

การสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเพราะเหตุว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนก็เป็นคำสั่งไม่ฟ้องประเภทหนึ่ง ซึ่งโดยหลักการแล้วอัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งไม่ฟ้องแต่เพียงผู้เดียว โดยมีขั้นตอนการพิจารณาเริ่มต้นจากพนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งเสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเรื่องหนึ่งว่าเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนไปตามลำดับชั้นเพื่อให้อัยการสูงสุดเป็นผู้พิจารณาสั่งไม่ฟ้องคดี อันถือเป็นมาตรการตรวจสอบคูลพินิจของพนักงานอัยการแต่ละคนโดยอัยการสูงสุด แสดงให้เห็นว่าพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มีเจตนารมณ์ให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ตรวจสอบการใช้คูลพินิจของพนักงานอัยการไม่ให้มีการใช้อำนาจสั่งไม่ฟ้องตามอำเภอใจ โดยเป็นการตรวจสอบคูลพินิจภายในองค์กรอัยการเอง โดยไม่ต้องสั่งให้ศาลยุติธรรมตรวจสอบคูลพินิจของอัยการอีก อย่างไรก็ตามการเสนอความเห็นของพนักงานอัยการคนใดคนหนึ่งตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุด มีขั้นตอนที่ยุ่งยากเกินความจำเป็นและยังทำให้คดีล่าช้า และไม่ยุติธรรมต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายในคดี

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าสมควรแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง ให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวให้พนักงานอัยการผู้หนึ่งผู้ใดแล้ว ดังจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไปแล้ว ย่อมสมควรแก้ไขกฎหมายให้มีช่องทางในการตรวจสอบคูลพินิจของพนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายด้วย โดยผู้เขียนเห็นว่ามีความเหมาะสมดังต่อไปนี้

1) แก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสองให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์

แก่สาธารณชนดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบโดยไม่ชักช้า อันเป็นการให้อัยการสูงสุดสามารถตรวจสอบว่าการใช้ดุลพินิจถูกต้องหรือไม่ หากอัยการสูงสุดเห็นว่าเป็นการสั่งคดีที่ไม่ถูกต้อง อัยการสูงสุดย่อมมีอำนาจสั่งคดีใหม่อันเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 10 ซึ่งกำหนดว่า “การมอบหมายให้ดำเนินคดี การควบคุมและการตรวจสอบเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา...ผู้บังคับบัญชาอาจเรียกสำนวนคดีหนึ่งคดีใดที่อยู่ในเขตอำนาจมาตรวจสอบพิจารณาหรือดำเนินคดีเสียเอง หรือ จะมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดดำเนินคดีแทนก็ได้และในกรณีเห็นควรกลับความเห็นหรือกลับคำสั่งเดิมให้เสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการเพื่อพิจารณาสั่ง เว้นแต่ความเห็นหรือคำสั่งเดิมนั้นเป็นของอธิบดีอัยการ ให้เสนออัยการสูงสุดหรือรองอัยการสูงสุดผู้ได้รับมอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง” ซึ่งเป็นกลไกการตรวจสอบดุลพินิจทั่วไปที่มีอยู่แล้วตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563

2) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 โดยมีข้อความให้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนต่ออัยการสูงสุดได้เพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งว่าถูกต้องหรือไม่ และให้คำสั่งตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวเป็นที่สิ้นสุด หากอัยการสูงสุดเห็นว่าเป็นการสั่งคดีที่ไม่ถูกต้อง อัยการสูงสุดย่อมมีอำนาจสั่งคดีใหม่ได้อันเป็นรูปแบบเดียวกับสำนักงานอัยการญี่ปุ่น โดยไม่ตัดสิทธิการนำคดีอาญาไปฟ้องร้องที่ศาลอันถือได้ว่าเป็นการที่ศาลเข้ามาตรวจสอบการสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการประการหนึ่ง ตามที่ผู้เขียนจะได้เสนอแนะในรายละเอียดในลำดับต่อไป

นอกจากนี้ แม้มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีของอัยการ แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 147 ได้เปิดโอกาสให้มีการสอบสวนหรือร้องฟ้องกันอีกได้ หากปรากฏว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดีซึ่งจะทำให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาได้ ดังนั้น หากปรากฏว่าพนักงานอัยการคนใดสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาด้วยความผิดพลาดหรือตามอำเภอใจ กรณีย่อมสามารถรื้อสำนวนการสอบสวนเพื่อพิจารณาใหม่ได้ตามกฎหมาย

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนเปรียบเทียบกับการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการในต่างประเทศ อันนำไปสู่การเสนอแนะแนวทางดังต่อไปนี้

### 5.2.1 แก้ไขกฎหมายเรื่องการใช้ดุลพินิจในคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บัญญัติให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาคดีได้อย่างอิสระ โดยเมื่อได้รับความเห็นและสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนให้พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้อง ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง และออกคำสั่งฟ้อง ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งฟ้อง และ หากเห็นสมควร พนักงานอัยการสามารถสั่งสอบสวนเพิ่มเติมได้ อันเป็นหลักการสำคัญของหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ โดยพิจารณาพยานหลักฐานว่าเพียงพอต่อการฟ้องคดีหรือไม่เท่านั้น แต่ไม่มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรประเทศอื่น การพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนกลับปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสองโดยไม่ปรากฏในกฎหมายแม่บทที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องคดีอาญา ผู้เขียนเห็นควรแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ดังต่อไปนี้

#### 5.2.1.1 แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้พนักงานอัยการต้องพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณะในการฟ้องร้องคดีอาญาเพื่อให้เป็นหลักการในการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีไม่ใช่เป็นข้อยกเว้น โดยมีเนื้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา 28/1 พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

หากการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาหรืออาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยุติการดำเนินคดีอาญาได้”

#### 5.2.1.2 แก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553

ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง โดยมีข้อความดังต่อไปนี้ “มาตรา 21 วรรคสอง ถ้าพนักงานอัยการเห็น

ว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้เสนอต่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวได้ และให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการสั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามระเบียบที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนด โดยความเห็นชอบของ ก.อ.”

5.2.1.3 แก้อั้ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้อั้ระเบียบของสำนักงานอัยการสูงสุดโดยอาจเลือกแนวทางใดแนวทางหนึ่งดังต่อไปนี้

แนวทางที่ 1 แก้อั้ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 โดยแยกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ออกจากระเบียบเกี่ยวกับคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ เป็นการเฉพาะต่างหาก โดยมีเนื้อความเกี่ยวกับคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนในทำนองเดียวกันกับแนวทางที่ 2 หรือ

แนวทางที่ 2 แก้อั้ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 โดยมีเนื้อความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 5 ในการพิจารณาสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามข้อ ๖ หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตามข้อ ๗ ให้เสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นฟ้องด้วย หรือในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดหรือ



พนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง

ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคหนึ่งหรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง”

“ข้อ 9 ถ้าอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง แล้วแต่กรณี”

“ข้อ 10 ในกรณีที่อัยการสูงสุดได้มอบหมายให้พนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาค ให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการดำเนินการดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบโดยเร็วด้วย”

“ข้อ 11 เมื่ออัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือทราบคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาในกรณีที่อัยการสูงสุดได้มอบหมายให้พนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคแล้ว ให้หัวหน้าพนักงานอัยการแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องพร้อมเหตุผลในการวินิจฉัยสั่งคดีให้พนักงานสอบสวนทราบ”

“ข้อ 12 ให้นำความในข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 8 ข้อ 9 ข้อ 10 และ ข้อ 11 มาใช้บังคับกับกรณีที่พนักงานอัยการจะไม่ยื่นคำร้อง ไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกา ถอนฟ้อง ถอนคำร้อง ถอนอุทธรณ์ และถอนฎีกาคด้วยโดยอนุโลม”

5.2.1.4 ออกคู่มือหรือแนวทางการใช้ดุลพินิจในการการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ผู้เขียนขอเสนอให้มีการออกคู่มือหรือแนวทางการใช้ดุลพินิจในการการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยให้แนวทางการใช้ดุลพินิจในการการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน แบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ 1. ลักษณะคดีที่พนักงานอัยการอาจสั่งไม่ฟ้องคดีเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน และ 2. ลักษณะคดีที่พนักงานอัยการพึงพิจารณาสั่งฟ้องคดีเพราะเป็นคดีที่มีแนวโน้มจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยมีเนื้อความในทำนองดังต่อไปนี้

“ในการพิจารณาปัจจัยข้อ 6 แห่งระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศของพนักงานอัยการ ถ้าปรากฏว่า คดีที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1) พนักงานอัยการอาจสั่งไม่ฟ้องเพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

(1) ความผิดที่มีแนวโน้มว่าศาลจะพิพากษาลงโทษน้อย

(2) ผู้ต้องหาถูกฟ้องในความผิดฐานหนึ่งแล้ว หากการฟ้องข้อหาอื่นไม่ทำให้โทษของผู้ต้องหาเพิ่มขึ้นอีก

(3) เป็นการกระทำความผิดด้วยความเข้าใจผิด หรือสำคัญผิด ทั้งนี้ให้พิจารณาความร้ายแรงของข้อหา และการกระทำความผิด ตลอดจนความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดประกอบด้วย

(4) ความเสียหายจากการกระทำความผิดเล็กน้อย

(5) ผู้กระทำความผิดเยียวยาความเสียหายโดยผู้เสียหายพอใจแล้ว ทั้งนี้ให้พิจารณาความร้ายแรงของข้อหา และการกระทำความผิด

(6) ความผิดไม่รุนแรงและคดีไม่มีความซับซ้อน

(7) ผู้ต้องหาเป็นผู้ชราในขณะดำเนินคดีหรือขณะกระทำความผิด ได้รับการบาดเจ็บทางร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรง และเป็นการกระทำความผิดไม่ร้ายแรงและไม่ใช่การกระทำความผิดซ้ำ

(8) การฟ้องคดีอาจทำให้ผู้เสียหายได้รับความกระทบกระเทือนต่อร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรง ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดประกอบด้วย

(9) ...

2) พนักงานอัยการพึงพิจารณาสิ่งฟ้องคดี หากปรากฏแนวโน้มว่าคดีดังกล่าวมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ความผิดที่มีแนวโน้มว่าจะเกี่ยวข้องกับความคิดที่มีโทษร้ายแรง หรือ มีการยึดทรัพย์ หรือ คำสั่งอื่นใด

(2) ความผิดที่มีการใช้อาวุธหรือก่อความไม่สงบหรือมีการข่มขู่อย่างร้ายแรงในขณะกระทำความผิด

(3) ความผิดที่กระทำต่อผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย หรือ ให้บริการสาธารณะ ขณะปฏิบัติหน้าที่หรือให้บริการ เช่น เจ้าหน้าที่รัฐ บุคลากรทางการแพทย์

(4) ผู้ต้องหาเป็นตำแหน่งหน้าที่หรืออาชีพที่เป็นที่ไว้วางใจของสังคม

(5) มีหลักฐานว่าผู้ต้องหาเป็นหัวหน้ากลุ่ม ผู้ใช้ หรือมีอำนาจควบคุมกลุ่มที่กระทำความผิด

(6) การกระทำความผิดในลักษณะเป็นกลุ่ม หรือ แบ่งหน้าที่กันทำ หรือเป็นการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องหา

(7) การกระทำความผิดที่เกิดขึ้นใกล้เคียงหรือบริเวณที่มีเด็ก

(8) ผู้ต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องในกระบวนการกระทำความผิดมากเท่าไร ยิ่งถือว่าสมควรต้องดำเนินคดีต่อไปเท่านั้น

(9) ...” เป็นต้น

5.2.2 แกไขกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการชะลอฟ้องหรือหรือมาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา

ในประเทศไทย แม้พนักงานอัยการมีอำนาจใช้มาตรการชะลอฟ้องตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนฯ แต่พนักงานอัยการไม่สามารถใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้อง ในคดีอาญาทั่วไปได้ แม้ว่าจะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนก็ตาม การให้อำนาจพนักงานอัยการในการใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาสามารถช่วยให้คดีไม่ต้องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลให้เป็นภาระศาล ยังสามารถช่วยให้ผู้กระทำความผิดเกิดความสำนึกผิดและพยายามเยียวยาความเสียหายอันเป็นผลจากการกระทำความผิดและไม่กระทำความผิดซ้ำได้อีก

การแก้ไขกฎหมายโดยให้พนักงานอัยการใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา หรือมาตรการชะลอฟ้องและกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดกระทำการชดใช้ เยียวยาเพื่อเป็นเงื่อนไขให้มีการระงับคดีในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน โดยมีการ ตรวจสอบและถ่วงดุลเป็นการเฉพาะที่เหมาะสมยอมเป็นการมาตรการที่สนับสนุนให้ผู้กระทำความผิดแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมไม่ให้กระทำความผิดซ้ำอีกที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

อย่างไรก็ตามในปัจจุบันได้มีความพยายามเสนอให้รื้อฟื้นร่างพระราชบัญญัติชะลอการ ฟ้อง พ.ศ. ...ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับกฎหมายชะลอฟ้องของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ญี่ปุ่น และ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี พนักงานอัยการสามารถนำการชะลอฟ้องมาได้กับเฉพาะคดีความผิด ที่มีโทษปรับสถานเดียว คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี และคดีความผิดที่ได้ กระทำโดยประมาท โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้ต้องหาต้องไม่เคยได้รับการชะลอฟ้อง ไม่เคยได้รับโทษ จำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด ผู้ต้องหาไม่เคยได้รับการรอกการลงโทษหรือการกำหนดโทษมาก่อน (เว้นแต่การชะลอฟ้องในความผิดที่กระทำโดยประมาท ความผิดอันยอมความได้ ความผิดลหุโทษ หรือ คดีที่พ้นระยะเวลาการชะลอฟ้องมาแล้วเกิน 5 ปี นับแต่วันที่พนักงานอัยการมีคำสั่งยุติคดี หรือพ้นโทษมาแล้วเกิน 5 ปี หรือ พ้นระยะเวลาการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษมาแล้วเกิน 5 ปี) และหากเป็นกรณีและผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายให้มีการ ชะลอฟ้องด้วย ร่างกฎหมายชะลอฟ้องดังกล่าวจะเป็นแม่บทกฎหมายที่ให้พนักงานอัยการ สามารถใช้มาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญาหรือมาตรการชะลอฟ้อง ในคดีที่ไม่เป็น ประโยชน์แก่สาธารณชนได้

อย่างไรก็ตามพนักงานอัยการก็ควรมีแนวทางหรือคู่มือในการพิจารณาว่าคดีลักษณะ ใดบ้างที่สมควรใช้มาตรการชะลอฟ้องดังกล่าว และเงื่อนไขอย่างใดบ้างที่เหมาะสมกับลักษณะ ของความผิดเช่นใด โดยเงื่อนไขดังกล่าวต้องเป็นไปตามกรอบที่กฎหมายกำหนดและให้อำนาจไว้ ซึ่งผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาค้นคว้าประเด็นในเรื่องมาตรการทางเลือกอื่นแทนการฟ้องคดีอาญา หรือมาตรการชะลอฟ้องในคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนต่อไป

### 5.3.3 เสนอกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบดุลพินิจพนักงานอัยการกรณีสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา ด้วยเหตุว่าคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน

ผู้เขียนได้เสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายดังต่อไปนี้

1) แก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21 วรรคสอง โดยมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา 21 วรรคสอง ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้เสนอต่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่ เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนดังกล่าวได้ และให้พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายรายงานผลการ สั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามระเบียบที่สำนักงานอัยการสูงสุด กำหนด โดยความเห็นชอบของ ก.อ.”

2) แก้ไข ข้อ 5 ของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่ เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือ ต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 โดยใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

“ข้อ 5 ในการพิจารณาสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการคนหนึ่ง คนใดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามข้อ 6 หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตามข้อ 7 ให้เสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นฟ้องด้วย หรือใน กรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเข้าใจตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดหรือ พนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุด มอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง

ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นฟ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการ ตามวรรคหนึ่งหรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้า พนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุด หรือพนักงานอัยการผู้มีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดีอัยการหรืออธิบดีอัยการภาคซึ่งอัยการสูงสุด มอบหมายเพื่อพิจารณาสั่ง”

การสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน โดยการเสนอตามลำดับชั้น และ พนักงานอัยการผู้ได้รับมอบหมายมีหน้าที่ต้องรายงานผลการสั่งคดีดังกล่าวให้อัยการสูงสุดทราบ ด้วย ถือเป็น การตรวจสอบดุลพินิจของการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนของพนักงานอัยการภายในองค์กร และอัยการสูงสุดยังมีอำนาจตรวจสอบว่าการใช้ดุลพินิจถูกต้องหรือไม่ จึงเป็นการตรวจสอบดุลพินิจที่เหมาะสมที่ให้อำนาจของอัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียวที่จะตรวจสอบ การสั่งไม่ฟ้องคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หากอัยการสูงสุดเห็นว่าเป็นการสั่งคดีที่ไม่ ถูกต้อง อัยการสูงสุดย่อมมีอำนาจสั่งคดีใหม่อันเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วย การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 10 ซึ่งกำหนดว่า “การมอบหมายให้ ดำเนินคดี การควบคุมและการตรวจสอบเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา...ผู้บังคับบัญชาอาจเรียก สำนวนคดีหนึ่งคดีใดที่อยู่ในเขตอำนาจมาตรวจสอบพิจารณาหรือดำเนินคดีเสียเอง หรือ จะ มอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดดำเนินคดีแทนก็ได้และในกรณีที่เห็นควรกลับความเห็นหรือ กลับคำสั่งเดิม ให้เสนอตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการเพื่อพิจารณาตั้ง เว้นแต่ความเห็นหรือคำสั่ง เดิมนั้นเป็นของอธิบดีอัยการ ให้เสนออัยการสูงสุดหรือรองอัยการสูงสุดผู้ได้รับมอบหมายเพื่อ พิจารณาตั้ง” ซึ่งเป็นกลไกการตรวจสอบดุลพินิจของการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ที่มีอยู่แล้วตามระเบียบดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คดีอาญาเรื่องใดที่พนักงานอัยการได้มีความเห็นสั่งไม่ฟ้อง เพราะเป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนไปแล้วหรืออัยการสูงสุดได้มีคำสั่งไม่ฟ้องเพราะ เป็นคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนแล้ว หากปรากฏในภายหลังว่าเป็นคำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา ที่ไม่ถูกต้อง หรือมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ทำให้การฟ้องคดีอาญาในเรื่องดังกล่าวมีประโยชน์ แก่สาธารณชนมากกว่า หรือเพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้ประชาชนต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ผู้เขียนเห็นว่าควรมีช่องทางให้ผู้เสียหายในคดีสามารถยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็น ประโยชน์ต่อสาธารณชนดังกล่าวต่ออัยการสูงสุดเพื่อขอให้พิจารณาใหม่หรือตรวจสอบดุลพินิจ ดังกล่าวอีกครั้งได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเสนอขอแก้ไขกฎหมายดังต่อไปนี้

3) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 โดยมีข้อความให้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนต่อ อัยการสูงสุด

ผู้เขียนเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 โดยมีช่องทางให้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนต่ออัยการสูงสุดได้เพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งว่าถูกต้องหรือไม่ และให้คำสั่งตรวจสอบดุลพินิจดังกล่าวเป็นที่สุด ผู้เขียนขอเสนอถ้อยคำดังต่อไปนี้

“ในกรณีที่อัยการสูงสุดเห็นเองหรือมีผู้เสียหายอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องตามมาตรา 21 วรรคสองภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่มิคำสั่ง อัยการสูงสุดอาจตรวจสอบคำสั่งนั้น ได้

หากอัยการสูงสุดเห็นว่าคำสั่งไม่ฟ้องคดีดังกล่าวไม่ถูกต้อง หรือมีพยานหลักฐานใหม่ที่ทำให้การฟ้องคดีอาญาจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณชนมากกว่า อัยการสูงสุดอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งไม่ฟ้องและฟ้องคดีอาญาเองหรือมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรหรือมอบหมายให้พนักงานอัยการคนใดดำเนินคดีแทนก็ได้”

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนพบว่า การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามกฎหมายไทยยังคงมีปัญหาและอุปสรรคมากมายหลายประการ ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จึงสมควรให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติให้พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณชนก่อนการฟ้องคดีอาญาทุกคดี และควรแก้ไขพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนและยังสามารถตรวจสอบและแก้ไขเปลี่ยนแปลงดุลพินิจพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายดังกล่าวได้ รวมทั้งสมควรแก้ไขระเบียบ ฯ ว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนให้สอดคล้องกับกฎหมายที่แก้ไขดังกล่าว โดยอาจแยกระเบียบเกี่ยวกับคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนออกมาเป็นเอกเทศเฉพาะต่างหากจากคดีที่จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ เพื่อมิให้พนักงานอัยการมีความกังวลในข้อยุ่งยากเกี่ยวกับประเด็นความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ นอกจากนี้ การมีแนวทางหรือคู่มือให้พนักงานอัยการใช้อัตนัติเป็นตัวอย่างในการใช้ดุลพินิจตามที่ผู้เขียนได้เสนอแนวทางข้างต้นจะช่วยลดขั้นตอน ทำให้คดีไม่ล่าช้า พนักงานอัยการมีแนวทางการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับประโยชน์ของสาธารณชนตามกฎหมายที่ชัดเจนและเป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหา เพิ่มประสิทธิภาพให้กระบวนการยุติธรรมซึ่งประชาชนได้รับผลประโยชน์อย่างเต็มที่จากการที่พนักงานอัยการทำหน้าที่ตัวแทนของประโยชน์สาธารณชนอย่างแท้จริง

## บรรณานุกรม

- กรกมล ศรีวัฒน์. (2564). *ออกแบบใหม่ ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทยให้มีอิสระอย่างแท้จริง*. สืบค้นจาก <https://www.the101.world/constitution-dialogue-justice-system-reform/>
- กรุงเทพธุรกิจ. (2561, 28 มิถุนายน). *ระเบียบอัยการใหม่ ให้ อสส. มีอำนาจ โดยตรง สักดิ์ไม่เป็น ประโยชน์*. สืบค้นจาก <https://www.bangkokbiznews.com/politics/806146>
- กฤษฎา บุญขสุมิต. (2549). *ประวัติความเป็นมาขององค์กรอัยการไทย. ข่าวเนติบัณฑิตยสภา ฉบับพิเศษ, 7-9.*
- กลุ่มระบบข้อมูลและสถิติ สำนักงานแผนงานและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม. (2562). *หนังสือรายงานสถิติคดีของศาลทั่วราชอาณาจักร ประจำปี พ.ศ. 2561 และ 2562*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน.
- กำธร กำประเสริฐ. (2526). *ประวัติศาสตร์กฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ 5)*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- เกียรติจร วัจนะสวัสดิ์. (2521). *ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่มีมูลของอัยการในสหรัฐอเมริกา*. *วารสารนิติศาสตร์, 10(1)*, 156-158.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2512). *การสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส*. *อัยการนิเทศ, 3(4)*, 340.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2526). *“อัยการฝรั่งเศส” ใน ระบบอัยการสากล*. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการ. คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2560). *รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. สืบค้นจาก [https://cdc.parliament.go.th/draftconstitution2/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1038&filename=index](https://cdc.parliament.go.th/draftconstitution2/ewt_dl_link.php?nid=1038&filename=index)
- คณิต ฅ นคร. (2540). *กระบวนการยุติธรรมในมุมมองของ คณิต ฅ นคร*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- คณิต ฅ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- จิตติ ดิงศภัทย์. (2536). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 9)*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- จิรวุฒิ เตชะพันธ์. (2555). *การศึกษาเรื่องการสร้างความร่วมมือระหว่างพนักงานอัยการในกลุ่มอาเซียนเพื่อนำไปสู่การจัดตั้งศูนย์ความร่วมมืออัยการอาเซียน*. สืบค้นจาก <https://image.mfa.go.th/mfa/0/yZ0EO327fd/nbt/nbt4/IS4037.pdf>



## บรรณานุกรม (ต่อ)

- จิราธร เจริญวุฒิ. (2550). วิทยานิพนธ์การสอบสวนคดีอาญา: ศึกษาบทบาทของพนักงานอัยการ (Unpublished Master's thesis). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพมหานคร.
- เฉลิมวุฒิ บัวบาน. (2561). บทบาทของพนักงานอัยการ : ศึกษากรณีกรณีผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาก่อนฝ่ายเดียว. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร*, 11(2), 199-224.
- ชลธิชา ศุภรัตน์วันวิชัย และคนอื่น. (2560). ปัญหาการตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการ ศึกษาเฉพาะกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145, 145/1. กรุงเทพฯ: สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด.
- ชาย เสวีกุล. (2513). *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ณัฐพงษ์ พุฒแก้ว. (2551). *ดุลพินิจของอัยการจังหวัดในการสั่งคดีที่ไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน*. กรุงเทพฯ: สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด.
- น้ำแท้ มีบุญส้าง. (2554). *กระบวนการยุติธรรม*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์สุตรไพศาล.
- ปณิธาน มาลากุล ณ อุษยา. (2552). *การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายกรณีพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้อง* (Unpublished Master's thesis). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- ประเทือง ธนิยผล. (2538). *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : แสงจันทร์การพิมพ์.
- ประยุทธ์ สิทธิพันธ์. (2551). *ศาลไทยในอดีต* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สร้างสรรค์บุ๊คส์.
- ประเสริฐ เมฆมณี. (2523). *หลักทัณฑวิทยา*. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์.
- ปัญญา น้ำเพชร. (2555). *วิชาประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. นครปฐม: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยราชภัฏราชวิทยาลัย.
- ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2564). *นิติปรัชญาและหลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- มานิตย์ จุมปา. (2552). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เมธา วาติเจริญ. พันตำรวจโท. (2539). *บทบาทของเจ้าพนักงานตำรวจในการสอบสวนคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: สุตรไพศาล.
- ราชกิจจานุเบกษา. (2561). *ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือ จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือ ต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561*. สืบค้นจาก <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2561/A/044/11.PDF>

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- ราชกิจจานุเบกษา. (2563). *ประกาศคณะกรรมการอัยการ เรื่อง การแบ่งหน่วยงาน และการกำหนดอำนาจและหน้าที่ของหน่วยงานภายในของสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. 2563*. เล่ม 137 ตอนที่ 73ก วันที่ 15 กันยายน 2563. สืบค้นจาก [http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2563/A/073/T\\_0027.PDF](http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2563/A/073/T_0027.PDF)
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2531). *พจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถาน* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : อักษรเจริญทัศน์ อจท.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2554). *ความรู้ในประวัติศาสตร์ไทย เล่ม 1*. กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วน จำกัด.
- แลงการ์ด โรเบิร์ต. (2478). *ประวัติศาสตร์กฎหมาย เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง.
- แลงการ์ด โรเบิร์ต. (2553). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง.
- วรพรรณ อ่อนสีบุตร. (2560). การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ (Unpublished Master's thesis). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร.
- วันรักษ์ มิ่งมณีนาคิน. (2557). *นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.
- วิชฌุ เครื่องาม. (2520). *กฎหมายแองโกล-อเมริกา*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วิสาร์ พันธนะ. (2539). วิถีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา. *คูลพาท*, 25(5), 41.
- ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชน. (2562). *เปิดคำสั่งอัยการไม่ฟ้องคดี MBK39 ซึ่งผู้ต้องหาไม่ถึงขนาดเป็นผู้สนับสนุนผู้จัดการชุมนุม*. สืบค้นจาก <https://www.tlhr2014.com/?p=14533>
- สถาบันกฎหมายอาญา. (2540). *สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ*. กรุงเทพฯ: เซเว่นพรีนติ้ง กรุ๊ป.
- สถาบันนิติธรรมาลัย. (2564). *ประมวลกฎหมายอาญา*. สืบค้นจาก <https://www.drthawip.com/criminalcode/001>
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ. (2554). *รายงานวิจัยเล่มที่ 1 นิติศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทยของโครงการการวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วยเศรษฐศาสตร์*. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี. (2549). *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สัตยา อรุณธารี. (2520). *อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา* (Unpublished Master's thesis). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพมหานคร.
- สำนักข่าวอิศรา. (2556, 6 พฤษภาคม). *เปิดกรุดีโงเงิน "รถเมล์" พนักงานขายตัวเกินจริง 7 บาท เจอคุก 2 ปี*, โดย สืบค้นจาก <https://www.isranews.org/isranews-scoop/20937-7-2.html>
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2478). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. สืบค้นจาก <https://www.ocs.go.th/5fa3f067-f93a-40c9-8c54-db891be73bcf>
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2547). *200 ปี กฎหมายตราสามดวง*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2553). *พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553*. สืบค้นจาก <https://www.ocs.go.th/a91e5ba3-4103-4e59-b8af-fcf99f03b63f>
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2554). *ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือ จะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือ ต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554*. สืบค้นจาก <http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%CD23/%CD23-2g-2554-a0004.htm>
- สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. (2554). *คู่มือการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: สำนักงานคดีอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด.
- สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. (2553). *รายงานการประชุมวุฒิสภา/วุฒิสภา (เรื่องร่างพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พศ ... (ครั้งที่ 7/2553)*. สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/backoffice/viewer2300/web/viewer.php>
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2536). *100 ปี อัยการ*. กรุงเทพฯ: ฉลองรัตน.
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2540). *บนเส้นทางแห่งหลักนิติธรรม สถาบันกฎหมายอาญา*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2545). *ยกระบัตร์*. กรุงเทพฯ: สุพัตราการพิมพ์.
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2563). *บัญชีความอาญาปรากฏผู้ต้องหาที่ส่งตัวมาสำนักงานอัยการทั่วประเทศ ประจำปี พ.ศ. 2563*. สืบค้นจาก [http://www.tech.ago.go.th/images/b6/B6\\_2563.pdf](http://www.tech.ago.go.th/images/b6/B6_2563.pdf)

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2563). *ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2563*. สืบค้นจาก <https://drive.google.com/file/d/1XT5hGzpfIvclmvqHXCzc7Gj1BIV9H0U1/view?fbclid=IwAR1lin2IVv4CsBzZDi6gEQPhZklItLc-yBDAGkBLn-cxupdoivUJuK1eLw>
- สำนักงานอัยการสูงสุด. (2564). *หนังสือรายงานประจำปีรายงานประจำปี, สถิติคดีรับใหม่ในระบบสารบบคดีอิเล็กทรอนิกส์ จำแนกตามรายภาคและประเภทสำนวนคดี ปี 2562 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 1,731 คดี, ปี 2563 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 4,153 คดี, ปี 2564 มีสำนวนคดีชี้ขาดจำนวน 4,947 คดี*. สืบค้นจาก <https://www3.ago.go.th/information/book/>
- สำนักสารสนเทศ สำนักงานวิชาการและสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน. (2539). *อัยการไทย*. กรุงเทพฯ : รุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด.
- สำนักสารสนเทศ สำนักงานวิชาการและสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน. (2540). *พิพิธภัณฑ์อัยการไทย*. กรุงเทพฯ: เซเว่นพรีนติ้ง กรุ๊ป.
- สุนัย มโนมัยอุดม. (2545). *ระบบกฎหมายอังกฤษ (ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์. (2563). *หลักกฎหมายว่าด้วยองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เสนีย์ ปราโมช. (2559). *กฎหมายสมัยอยุธยา (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2548). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (พิมพ์ครั้งที่ 5)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อดิศร ไชยคุปต์. (2542). *คุณพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา (Unpublished Master's thesis)*. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพมหานคร.
- อดิศร ไชยคุปต์. (2544). *คุณพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: สำนักงานวิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด.
- อนุชาติ คงมาลัย. (2554). *การสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ. วารสารอัยการนิเทศ เล่มที่ 74 (2554)*. สืบค้นจาก <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/435664>
- อนุชาติ คงมาลัย. (2558). *อำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการ. อัยการนิเทศ เล่มที่ 80. พ.ศ. 2558*. สืบค้นจาก <https://anyflip.com/zhvkw/zbp/basic/201-216>

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- อุทัย อาทิวะช. (2557). *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส* (พิมพ์ครั้งที่ 2).  
กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด วิ เจ พรินติ้ง.
- Albrecht, H. J. (2020). *Settlement Out of Court: A Comparative Study of European Criminal Justice Systems*. Retrieved from <https://www.justice.gov.za/salrc/rpapers/rp19.pdf>
- Alston, H. J. III. (1972). French L French Law - Its Struc S Structure, Sources, And Me Ture, Sources, And Methodology. By René Da By René David. Translated fr anslated from the F om the French by Michael Kindr y Michael Kindred. Baton Rouge, Louisiana State University Press, 222 pp., 1972. *Louisiana Law Review*, 34(5), 32-34. Retrieved from <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4017&context=lalrev>
- American Bar Association. (2017). *Criminal justice standards: Prosecution function*. Retrieved from [https://www.americanbar.org/groups/criminal\\_justice/standards/ProsecutionFunctionFourthEdition/](https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/standards/ProsecutionFunctionFourthEdition/)
- Angela, J. D. (2005). The Power and Discretion of the American Prosecutor. *Droit et cultures*, 49(1), 55-66.
- Beale, S. S. (2014). Prosecutorial Discretion in Three Systems: Balancing Conflicting Goals and Providing Mechanisms for Control. Retrieved from <https://pdfslide.net/documents/prosecutorial-discretion-in-three-systems-balancing-conflicting.html?page=1>
- Bellin, J. (2020). Theories of Prosecution. *California Law Review*, 108(4), 1203-1253.
- Boyne, S. M. (2010). Uncertainty and the Search for Truth at Trial: Defining Prosecutorial Objectivity in German Sexual Assault Cases. *Wash. & Lee L. Rev.*, 67(1), 1287.
- Boyne, S. M. (2014). *The German Prosecution Service, Guardians of the Law*. Berlin Heidelberg: Springer-Verlag.
- Brown, D. K. (2012). *American Prosecutors' Powers and Obligations In the Era of Plea Bargaining*. Retrieved from [https://www.researchgate.net/publication/256007874\\_American\\_Prosecutors'\\_Powers\\_and\\_Obligations\\_In\\_the\\_Era\\_of\\_Plea\\_Bargaining](https://www.researchgate.net/publication/256007874_American_Prosecutors'_Powers_and_Obligations_In_the_Era_of_Plea_Bargaining)
- Castberg, A. D. (1997). Prosecutorial independence in Japan. *UCLA Pacific Basin Law Journal*, 16(1), 38-87.

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- Cohen, M. (2017). The French Prosecutor as Judge. The Carpenter's Mistake? In M. Langer & D. Sklansk (Eds.), *Prosecutors and Democracy: A Cross-National Study ASCL Studies in Comparative Law* (pp.76-108). Cambridge: Cambridge University Press.
- Crown Prosecution Service. (2022). *The Victim's Right to Review*. Retrieved from <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/victims-right-review-scheme>
- Damaska, M. (1981). The Reality of Prosecutorial Discretion: Comments on a German Monograph. *The American Journal of Comparative Law*, 29(1), 119-138.
- Dando, S. (1970). System of Discretionary Prosecution in Japan. *The American Journal of Comparative Law*, 18(3), 518-53.
- Davis, A. J. (2008). *The American Prosecutor - Power, Discretion, and Misconduct*. Retrieved from <https://core.ac.uk/download/pdf/327252881.pdf>
- Donavan, L. (1981). Justice Department's Prosecution Guidelines of Little Value of State and Local Prosecutors. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 72(3), 955-992.
- Elsner, B., & Peters, J. (2016). *The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System, in Copying with Overloaded Criminal Justice Systems, the Rise of Prosecutorial Power Across Europe*. Berlin: Springer.
- Feeney, F. (1998). *German and American Prosecution: An Approach to Statistic Comparison*. Retrieved from <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/gap.pdf>
- Financial Conduct Authority. (2007). *ENF 15 Annex 1 Code for Crown prosecutor*. Retrieved from <https://www.handbook.fca.org.uk/handbook/ENF/15/Annex1.html?date=2007-01-20>
- Frase, R. (1990). *Comparative Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: How Do the French Do it, How Can We Find Out, and Why Should We Care?* Retrieved from [https://scholarship.law.umn.edu/faculty\\_articles/456](https://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/456)
- Freed, D. J. (1957). Aspects of French Criminal Procedure. *Louisiana Law Review*, 17(4), 730-755.
- Garner, B. A. (1999). *Black's Law Dictionary* (7<sup>th</sup> ed.) St. Paul, Minn: West Publishing Co., 1979.
- Garner, J. W. (1917). The French Judiciary. *The Yale Law Journal*, 26(5), 349-387.

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- Georgetown University Law Library (2021). *The Layout of the French Legal System*. Retrieved from <https://guides.ll.georgetown.edu/c.php?g=362135&p=2446075>
- Gifis, S. H. (1996). *Law Dictionary* (4<sup>th</sup> ed.). New York: Barron's Educational Services.
- Gillespie, A. A. (2020). *The English Legal System, paper in IALS Conference, Learning from Each other: Enriching the law school curriculum in an interrelated world*. Retrieved from <http://www.ialsnet.org/meetings/enriching/gillespie.pdf>
- Gillieron, G. (2014). *Public Prosecutors in the United States and Europe: A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*. Switzerland: Springer.
- Goldstein, A. S., & Marcus, M. (2021). *The French Legal System*. Retrieved from <https://about-france.com/french-legal-system.htm>
- Goodman, M. E. (1986). The Exercise and Control of Prosecutorial Discretion in Japan. *Pacific Basin Law Journal*, 5(1-2), 16-95.
- Gramckow, H. (2008). *Prosecutor Organization and Operations in the United States*. Retrieved from [https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting\\_20090217.pdf](https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting_20090217.pdf)
- Green, B. A., & Levine, S. J. (2016). Disciplinary Regulation of Prosecutors as a Remedy for Abuses of Prosecutorial Discretion: A Descriptive and Normative Analysis. *OHIO STATE JOURNAL OF CRIMINAL LAW*, 14(1), 143-182.
- Harcourt, B. E. (2013). *Beccaria Beccaria's 'On Crimes and Punishments': A Mirror s 'On Crimes and Punishments': A Mirror on the Hist or on the History of the Foundations of Modern Criminal Law*. Retrieved from [https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1633&context=law\\_and\\_economics](https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1633&context=law_and_economics)
- Hodgson, J. S. (2010). The Changing Role of the Crown Prosecutor. *Criminal Justice Matters*, 79(1), 28-29.
- Hodgson, J. S. (2011). The French Prosecutor in Question. *Washington and Lee Law Review*, 67(1), 1361-1411.

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- Hodgson, J. S. (2017). *The Democratic Accountability of Prosecutors in England and Wales and France: Independence, Discretion and Managerialism*. Retrieved from [http://wrap.warwick.ac.uk/81421/7/WRAP\\_8871543-la-050916-ucla\\_paper\\_aug\\_2016\\_final%20%281%29.pdf](http://wrap.warwick.ac.uk/81421/7/WRAP_8871543-la-050916-ucla_paper_aug_2016_final%20%281%29.pdf)
- Hodgson, J., & Soubise, L. (2017). *Prosecution in France*. New York: Oxford University Press.
- Human Right Lawyers Association. (2020). อัยการสั่งไม่ฟ้องสมาชิกเครือข่ายขอคืนพื้นที่ป่าดอยสุเทพ. Retrieved from <https://naksit.net/2020/06/doisuthep/>
- Jackson, J. D. (2004). The Effect of Legal Culture and Proof in Decisions to Prosecute. *Law, Probability and Risk*, 3(2), 109-131.
- Jacoby, J. E. (2015). *The American Prosecutor in Historical Context*” THE AMERICAN BAR ASSOCIATION, “Criminal Justice Standards for the Prosecution Function”. Retrieved from <https://law.stanford.edu/wp-content/uploads/2017/04/Prosecutorial-Power.pdf>
- Jacoby, J. E. (2021). *The American Prosecutor in Historical Context*. Retrieved from [https://cdn.ymaws.com/mcaa-mn.org/resource/resmgr/Files/About\\_Us/AmericanProsecutorHistorical.pdf](https://cdn.ymaws.com/mcaa-mn.org/resource/resmgr/Files/About_Us/AmericanProsecutorHistorical.pdf)
- Jacqueline, H. (2005). *French Criminal Justice: A Comparative Account of the Investigation and Prosecution of Crime in France*. Retrieved from [https://www.researchgate.net/profile/Jacqueline-Hodgson/publication/317179476\\_French\\_Criminal\\_Justice\\_A\\_Comparative\\_Account\\_of\\_the\\_Investigation\\_and\\_Prosecution\\_of\\_Crime\\_in\\_France/links/592ad3450f7e9b9979a95522/French-Criminal-Justice-A-Comparative-Account-of-the-Investigation-and-Prosecution-of-Crime-in-France.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Jacqueline-Hodgson/publication/317179476_French_Criminal_Justice_A_Comparative_Account_of_the_Investigation_and_Prosecution_of_Crime_in_France/links/592ad3450f7e9b9979a95522/French-Criminal-Justice-A-Comparative-Account-of-the-Investigation-and-Prosecution-of-Crime-in-France.pdf)
- Jacqueline, H., & Laurène, S. (2017). *Prosecution in France*. Retrieved from [https://www.researchgate.net/profile/Jacqueline-Hodgson/publication/317037650\\_Prosecution\\_in\\_France/links/5a5769c7a6fdcc30f86f173b/Prosecution-in-France.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Jacqueline-Hodgson/publication/317037650_Prosecution_in_France/links/5a5769c7a6fdcc30f86f173b/Prosecution-in-France.pdf)
- Jacqueline, S. H. (2012) Guilty pleas and the changing role of the prosecutor in French criminal justice. In Luna, E. and Wade, M., (eds.). *The Prosecutor in Transnational Perspective*. Oxford: Oxford University Press.



### บรรณานุกรม (ต่อ)

- James, W. QC. (2017). *Prosecution in the Public Interest, the Apex Scotland Annual Lecture*. Retrieved from <https://www.copfs.gov.uk/images/Documents/Lord%20Advocates%20Apex%20Scotland%20Lecture.pdf>
- Jasch, M. (2018). *Prosecution and Politics in German: The Struggle for Independence*. Retrieved from [https://www.researchgate.net/profile/Michael-Jasch/publication/329026302\\_Prosecution\\_and\\_Politics\\_in\\_Germany\\_The\\_Struggle\\_for\\_Independence/links/5e9ffbbc4585150839f414e1/Prosecution-and-Politics-in-Germany-The-Struggle-for-Independence](https://www.researchgate.net/profile/Michael-Jasch/publication/329026302_Prosecution_and_Politics_in_Germany_The_Struggle_for_Independence/links/5e9ffbbc4585150839f414e1/Prosecution-and-Politics-in-Germany-The-Struggle-for-Independence)
- Jasch, M. (2019). *Prosecution and Politics in Germany, the Struggle for Independence, In Victoria Colvin and Philip Stenning, in The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations*. New York: Routledge.
- Johnston, R. G. (1974). The Grand Jury—Prosecution Abuse of the Indictment Process. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 65(2), 157-169.
- Jorg-Martin, J. (2019). *Criminal Justice in Germany: Facts and Figures* (7<sup>th</sup> ed.). Göttingen: The Federal Ministry of Justice and Consumer Protection.
- Kaufman, I. R. (1980). Criminal Procedure in England and the United States: Comparisons in Initiating Prosecutions. *Fordham Law Review*, 49(1), 26-39.
- Kellner, M. (2007). Legal Education in Japan, German, and the United States: Recent Developments and Future Perspectives. *Journal of Japanese Law (Zeitschrift fuer Japanisches Recht)*, 12(23), 195-205.
- Kirtland, C. M. (2006). To Charge or Not to Charge, That Is Discretion: The Problem of Prosecutorial Discretion in Chile, and Japan's Solution. *Pacific Rim Law & Policy Journal*, 15(2), 543-567.
- Koehler, M. (2019). *French Authorities Release New Guidelines for Settlement Agreements in Corporate Prosecutions*. Retrieved from <https://fcpaprofessor.com/french-authorities-release-new-guidelines-settlement-agreements-corporate-prosecutions/>
- Kyprianou, D. (2006). *The role of the Cyprus attorney general's office in prosecutions: Rhetoric, ideology and practice* (Unpublished Doctoral dissertation). University of London, London.

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- Langbein, J. H. (1974). Controlling prosecutorial discretion in Germany. *University of Chicago Law Review*, 41(1), 439-467.
- Langbein, J. H. (1993). The Origin of Public Prosecutor at Common Law. *American Journal of Legal History*, 17(1), 313-335.
- Lawson, F. H. (1959). The Approach to French Law. *Indiana Law Journal*, 34(4), 530-545.  
Retrieved from <https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol17/iss4/3>
- Library of Congress. (2008). *England and Wales: Parents Will Not Be Prosecuted for Son's Suicide*. Retrieved from <https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/england-and-wales-parents-will-not-be-prosecuted-for-sons-suicide/>
- Lundquist, J. A. (1972). Prosecutorial Discretion - A Re-Evaluation of the Prosecutor's Unbridled Discretion and Its Potential for Abuse. *DePaul Law Review*, 21(2), 485-518.
- MGR Online. (2558, 8 กรกฎาคม). โกงค่าตัวรถเมย์ 9.50 บาท ก็ถึงคุก. Retrieved from <https://mgronline.com/politics/detail/9580000077361>
- Ministère public. (2021). *French legal official*. Retrieved from <https://www.britannica.com/topic/ministere-public>
- Mitsui, M. (1968). *The Opportunity-Principle of Public Prosecution*. Retrieved from <https://www.jstor.org/stable/839343>
- National District Attorneys. (2021). *Association, National Prosecution Standards*. Retrieved from <https://www.prosecutors.mo.gov/Files/MAPA%20Docs/NDAA%20Prosecution%20Standard%203rd.pdf>
- Neubauer, D. W., & Fradella, H. F. (2019). *America's Court and the Criminal Justice System* (13<sup>th</sup> ed.). Boston: Cengage.
- OECD. (2020). *The Independence of Prosecutor in Eastern Europe, Central Asia and Asia Pacific*. Retrieved from <https://www.oecd.org/corruption/The-Independence-of-Prosecutors-in-Eastern-Europe-Central-Asia-and-Asia-Pacific.pdf>
- Pinto, R. A. (1999). The Public Interest and Private Financing of Criminal Prosecutions. *Wash. U. L. Q.*, 77(1), 1343-1368. Retrieved from [https://openscholarship.wustl.edu/law\\_lawreview/vol77/iss4/10](https://openscholarship.wustl.edu/law_lawreview/vol77/iss4/10)

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- Pugh, G. W. (1962). Administration of Criminal Justice in France: An Introductory Analysis. *Louisiana Law Review*, 23(1), 1-28.
- Randolph, N. J. (2009). The Rise of the American Adversary System: America before England. *Widener Law Review*, 14(2), 323-356.
- Rekosh, E. (2005). *Who defines the public interest?*, *Public Interest Law Strategies in Central and Eastern Europe*. Retrieved from <https://www.pilnet.org/wp-content/uploads/2020/04/Who-Defines-the-Public-Interest-Article.pdf>
- Roach, K. (2019). *Regulating the Prosecutorial Role in Wrongful Convictions, in The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations*. New York: Routledge.
- Schwartz, V. L. (2007). *Comparing U.S. and French Models of Criminal Pre-Trial Investigation* (Master's thesis). The Stanford Law School, Stanford University, California.
- Shibata, K. (2008). The Public Interest in the Development State: The Law, Economy and Planning in Post-War Japan, Conference paper presented at Public Versus Private Planning: Themes, Trends, and Tensions. The 13<sup>th</sup> International Planning History Society Conference, 10-13 July 2008 (p.4), Chicago, USA.
- Siegismund, E. (2003). *The Public Prosecution Office in Germany: Legal Status, Functions and Organization*. Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No60/No60\\_10VE\\_Siegismund2.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No60/No60_10VE_Siegismund2.pdf)
- Smedovska, R., & Falletti, F. (2008). *Promoting Prosecutorial Accountability, Independence and Effectiveness*. Retrieved from [https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting\\_20090217.pdf](https://www.justiceinitiative.org/uploads/f3b388fc-c2cc-401a-98e5-9423ccee0e0d/promoting_20090217.pdf)
- Sosa, K. (2012). *In the public Interest, Reforming the Crown Prosecution Service*. London: Policy Exchange.
- Soubise, L. (2015). *Prosecutorial discretion and accountability : a comparative study of France and England and Wales* (Unpublished Doctoral dissertation). University of Warwick, Coventry.
- Soubise, L., & Woolley, A. (2018). Prosecutors and Justice: Insights from Comparative Analysis. *Fordham International Law Journal*, 42(2), 586-626.

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- Stephanos, B. (2009). Prosecutorial Regulation Versus Prosecutorial Accountability. *Faculty Scholarship at Penn Law*, 157(4), 959-1016.
- Supreme Court of Japan. (2019). *History of Modern Criminal Justice in Japan*. Retrieved from [https://www.courts.go.jp/app/hanrei\\_en/search](https://www.courts.go.jp/app/hanrei_en/search)
- Suzanne, V. (2016). *Understanding the French Criminal Justice System as a Tool for Reforming International legal Cooperation and Cross-Border Data request*. Retrieved from <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=386104017119025111081072087027093007006004057060022070075030120112069092092006098119107060037031026002028123072090064081088099118014013047021119114067122007093097119050069001083082111125118071123082099121118120024096001116019097099115088104014000113006&EXT=pdf&INDEX=TRUE>
- Tak, P. J. P. (2008). *Methods of Diversion Used by the Prosecution Services in the Netherlands and Other Western European Countries*. Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No74/No74\\_07VE\\_Tak.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No74/No74_07VE_Tak.pdf)
- Taleb-Karlsson, A. (2017, 9 January). Pleading guilty: an overview of the French procedure. Retrieved from <https://www.penalreform.org/blog/pleading-guilty-overview-french-procedure/>
- Talep, A. & Ahlstrand, T. (2011). The Public Prosecutor, Its Role, Duties and Powers in the Pre-trial Stage of the Criminal Justice Process-A Comparative Study of the French and the Swedish Legal System. *Revue internationale de droit penal*, 82(3), 523-540.
- The Court of cassation. (2021). *Role of The Court of Cassation*. Retrieved from [https://www.courdecassation.fr/about\\_the\\_court\\_9256.html](https://www.courdecassation.fr/about_the_court_9256.html)
- The Information Commissioner's Office (ICO). (2000). *The Freedom of Information Act 2000*. Retrieved from <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-freedom-of-information/what-is-the-foi-act>
- The Law Commission. (2015). *Consent to Prosecution, Item 11 of the sixth Programme of Law Reform: Criminal Law*. Retrieved from [https://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc255\\_Conseents\\_to\\_Prosecution.pdf](https://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc255_Conseents_to_Prosecution.pdf)

## บรรณานุกรม (ต่อ)

- The Ministry of Justice. (2019). *Public Prosecutors Offices*. Retrieved from <http://www.moj.go.jp/ENGLISH/PPO/ppo-01.html>
- The Ministry of Justice. (2020). *For Victims of Crime*. Retrieved from <http://www.moj.go.jp/ENGLISH/CRAB/crab-02.html>
- The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. (2019). *CRIMINAL JUSTICE IN JAPAN 2019 edition*. Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/english/publications/CJSJ\\_2019.html](https://www.unafei.or.jp/english/publications/CJSJ_2019.html)
- The United States Department of Justice. (2021). *Organizational Chart*. Retrieved from <https://www.justice.gov/agencies/chart>
- The United States, Department of Justice. (2021). *Justice Manual*. Retrieved from <https://www.justice.gov/jm/jm-9-27000-principles-federal-prosecution>
- Thongjean, A., & Sirivunnabood, P. (2014). The Principles of Public Prosecutor's Discretion Not Prosecuting the Non-Public Interest Criminal Cases in Thailand. *Thammasat Review*, 16(2), 1-19.
- Tomlinson, E. A. (1983). Nonadversarial justice: The French experience. *Maryland Law Review*, 42(1), 131-195.
- Toshikuni, M., & Keiichi, M. (2019). *Harsh Judgment: Japan's Criminal Justice System Order in the Court: Explaining Japan's 99.9% Conviction Rate*. Retrieved from <https://www.nippon.com/en/japan-topics/c05401/order-in-the-court-explaining-japan%E2%80%99s-99-9-conviction-rate.html>
- U.S. Department of Justice National Institute of Justice. (1967). *Task Force Report: Crime and Its Impact-An Assessment*. Retrieved from <https://www.ojp.gov/pdffiles1/Digitization/146852NCJRS.pdf>
- Ukawa, H. (2555). บทบาทของพนักงานอัยการในกระบวนการทางอาญาญี่ปุ่น. *อัยการนิเทศ เล่มที่ 75 (2555)*. Retrieved from <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/435681>
- Unafei Paper. (1996). *Criminal Justice System in Japan: Prosecution*. Retrieved from [https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS\\_No53/No53\\_10FP.pdf](https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No53/No53_10FP.pdf)

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- United States Department of Justice. (2021). *Compendium of Federal Justice Statistics*. Retrieved from <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cfjs9701.pdf>
- Victoria, C. (2019). *The Riddle of Prosecutorial Discretion, in The Evolving Role of the Public Prosecutor, Challenges and Innovations*. New York: Routledge.
- Vouin, R. (1970). The Role of the Prosecutor in French Criminal Trials. *The American Journal of Comparative Law*, 18(3), 483-497.
- White, R. M. (2006). Investigators and Prosecutors or, Desperately Seeking Scotland: Re-Formulation of the Philips Principle. *The Modern Law Review*, 69(2), 143-182.
- Wikipedia. (2020). *Public Prosecutors Office (Japan)*. Retrieved from [https://en.wikipedia.org/wiki/Public\\_Prosecutors\\_Office\\_\(Japan\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Public_Prosecutors_Office_(Japan))
- Worrall, J. L., & Nugent-borakove, M. E. (2008). *The Changing Role of the American Prosecutor*. Retrieved from [https://www.researchgate.net/profile/Hung-En-Sung/publication/258839592\\_Prosecutor\\_and\\_Treatment\\_Diversion\\_The\\_Brooklyn\\_NY\\_Drug\\_Treatment\\_Alternative\\_to\\_Prison\\_Program/links/0deec5292b9d4477dd000000/Prosecutor-and-Treatment-Diversion-The-Brooklyn-NY-Drug-Treatment-Alternative-to-Prison-Program.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Hung-En-Sung/publication/258839592_Prosecutor_and_Treatment_Diversion_The_Brooklyn_NY_Drug_Treatment_Alternative_to_Prison_Program/links/0deec5292b9d4477dd000000/Prosecutor-and-Treatment-Diversion-The-Brooklyn-NY-Drug-Treatment-Alternative-to-Prison-Program.pdf)







- 1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28, 143, 145, 145/1
- 2) พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21
- 3) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554
- 4) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการสั่งคดีที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561



## ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 28 บุคคลเหล่านี้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล

- (1) พนักงานอัยการ
- (2) ผู้เสียหาย

มาตรา 143 เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวในมาตราก่อน ให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งฟ้องและแจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อไป

(2) ในกรณีมีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจ

(ก) สั่งตามความเห็นควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อสั่งต่อไป

(ข) วินิจฉัยว่าควรปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ หรือขอให้ศาลชั่งแล้วแต่กรณี และจัดการหรือสั่งการให้เป็นไปตามนั้น

ในคดีฆาตกรรม ซึ่งผู้ตายถูกเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ฆ่าตาย หรือตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ อธิบดีกรมอัยการ หรือผู้รักษาการแทนเท่านั้นมี อำนาจออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง

มาตรา 145 ในกรณีที่มีคำสั่งไม่ฟ้อง และคำสั่งนั้นไม่ใช่ของอธิบดีกรมอัยการ ถ้าในนครหลวง

กรุงเทพมหานคร ให้รีบส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไปเสน่อธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ

หรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจ ถ้าในจังหวัดอื่นให้รีบส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไปเสน่อผู้ว่าราชการจังหวัด แต่ทั้งนี้ มิได้ตัดอำนาจพนักงานอัยการที่จะจัดการอย่างใดแก่ผู้ต้องหาดังบัญญัติไว้ในมาตรา 143

ในกรณีที่อธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ช่วยอธิบดีกรม ตำรวจในนครหลวง กรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่นแย้งคำสั่งของพนักงานอัยการ ให้ส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งกันไปยังอธิบดีกรมอัยการเพื่อชี้ขาด แต่ถ้าคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุ

อย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ก็ให้ฟ้องคดีนั้นตามความเห็นของอธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ ผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดไปก่อน

บทบัญญัติในมาตรานี้ให้นำมาบังคับในการที่พนักงานอัยการจะอุทธรณ์ ฎีกา หรือถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์และถอนฎีกาโดยอนุโลม

**มาตรา 145/1** สำหรับการสอบสวนซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจในกรณีที่มีคำสั่งไม่ฟ้องและคำสั่งนั้นไม่ใช่ของอัยการสูงสุด ถ้าในกรุงเทพมหานครให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งเสนอผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ถ้าในจังหวัดอื่นให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งเสนอผู้บัญชาการหรือรองผู้บัญชาการ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่ทั้งนี้ มิได้ตัดอำนาจพนักงานอัยการที่จะจัดการอย่างใดแก่ผู้ต้องหาตั้งบัญญัติไว้ใน มาตรา 143

ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติในกรุงเทพมหานคร หรือผู้บัญชาการหรือรองผู้บัญชาการ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในจังหวัดอื่นแย้งคำสั่งของพนักงานอัยการ ให้ส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งกันไปยังอัยการสูงสุดเพื่อชี้ขาด แต่ถ้าคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ก็ให้ฟ้องคดีนั้นตามความเห็นของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ผู้บัญชาการหรือรองผู้บัญชาการดังกล่าวแล้วแต่กรณีไปก่อน

บทบัญญัติในมาตรานี้ให้นำมาบังคับในการที่พนักงานอัยการจะอุทธรณ์ ฎีกา หรือถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์และถอนฎีกาโดยอนุโลม<sup>1</sup>

#### พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 21

**มาตรา 21** พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาจะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศให้เสนอต่ออัยการสูงสุด และอัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนด โดยความเห็นชอบของ ก.อ.

<sup>1</sup>แก้ไขเพิ่มเติม โดย ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 115/2557 ลงวันที่ 21 กรกฎาคม 2557

ให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับกับกรณีที่พนักงานอัยการไม่ยื่นคำร้อง ไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกาถอนฟ้อง ถอนคำร้อง ถอนอุทธรณ์ และถอนฎีกาด้วยโดยอนุโลม

**ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554**

โดยที่พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีอาญา จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้เสนอต่ออัยการสูงสุด และอัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอัยการ

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 21 วรรคสอง และวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 สำนักงานอัยการสูงสุด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอัยการจึงออกระเบียบ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554”

ข้อ 2 ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3 ในระเบียบนี้

“หัวหน้าพนักงานอัยการ” หมายความว่า อัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการจังหวัดที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา

ข้อ 4 ให้ยกเลิกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78

สำหรับวิธีปฏิบัติอื่นใดที่ไม่ได้กำหนดไว้ในระเบียบนี้ ให้ถือปฏิบัติตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ เว้นแต่อัยการสูงสุดจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ข้อ 5 ในการพิจารณาสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามข้อ 6 หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตามข้อ 7 ให้เสนอ

ความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นพ้องด้วย หรือในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง

ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคหนึ่งหรือคดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นจะต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง

ข้อ 6 ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามข้อ 5 ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด
- (2) อายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิต อาชีพ ฐานะความสัมพันธ์ทางครอบครัว และประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหา
- (3) ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด การได้รับผลร้ายของผู้ต้องหาอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง
- (4) ความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การได้รับการบรรเทาผลร้ายของผู้เสียหาย ความเห็นของผู้เสียหายต่อการฟ้องผู้ต้องหา ความคาดหวังถึงผลที่ผู้ต้องหาจะได้รับจากการถูกฟ้อง
- (5) ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- (6) ประโยชน์ของรัฐที่จะได้จากการฟ้องผู้ต้องหา

ข้อ 7 ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศตามข้อ 5 ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด
- (2) เหตุผลตามความเห็นของกระทรวงการต่างประเทศถึงผลกระทบต่อนโยบายส่งเสริมความสัมพันธ์ไมตรีกับนานาประเทศ
- (3) เหตุผลตามความเห็นของสภาความมั่นคงแห่งชาติถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ
- (4) เหตุผลตามความเห็นของรัฐบาลโดยมติคณะรัฐมนตรีถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

(5) ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือความสามัคคีของคนในชาติ

ข้อ 8 ในการใช้ดุลพินิจพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ตามข้อ 6 และข้อ 7 นั้น ให้พนักงานอัยการพิจารณาความสำคัญของปัจจัยแต่ละเรื่องประกอบข้อเท็จจริงและพฤติกรรมแวดล้อมตามรูปคดีโดยไม่จำเป็นต้องนำทุกปัจจัยมาประกอบการพิจารณาก็ได้

ข้อ 9 ถ้าอัยการสูงสุดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาใดจะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชนหรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง แล้วแต่กรณี

ข้อ 10 เมื่ออัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาแล้ว ให้หัวหน้าพนักงานอัยการแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องพร้อมเหตุผลในการวินิจฉัยสั่งคดีให้พนักงานสอบสวนทราบ

ข้อ 11 ให้นำความในข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 8 ข้อ 9 และข้อ 10 มาใช้บังคับกับกรณีที่พนักงานอัยการจะไม่ยื่นคำร้อง ไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกา ถอนฟ้อง ถอนคำร้อง ถอนอุทธรณ์ และถอนฎีกาด้วยโดยอนุโลม

ข้อ 12 เมื่ออัยการสูงสุดมีคำสั่งตามระเบียบนี้แล้ว ให้หัวหน้าพนักงานอัยการรายงานผลการดำเนินการให้สำนักงานวิชาการทราบเพื่อจัดเก็บรวบรวมเป็นข้อมูลต่อไป

ข้อ 13 ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้

ข้อ 14 ให้อัยการสูงสุดรักษาการตามระเบียบนี้ และให้มีอำนาจออกประกาศ คำสั่ง หลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามระเบียบนี้

บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศและคำสั่ง ซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

ประกาศ ณ วันที่ 22 เมษายน พ.ศ. 2554

จุลสิงห์ วสันตสิงห์

อัยการสูงสุด

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของ ประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561

เพื่อให้การพิจารณาคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศที่มีเหตุอันสำคัญ และมีความจำเป็นเร่งด่วนได้รับการพิจารณาด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 21 วรรคสอง และวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 สำนักงานอัยการสูงสุดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอัยการ จึงออกระเบียบ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561”

ข้อ 2 ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3 ให้ยกเลิกความในข้อ 7 ของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และให้ใช้ความดังต่อไปนี้แทน

“ข้อ 7 ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศตามข้อ 5 ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้ด้วย

(1) สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิดผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด

(2) เหตุผลตามความเห็นของกระทรวงการต่างประเทศถึงผลกระทบต่อนโยบายส่งเสริมความสัมพันธ์ไมตรีกับนานาประเทศ

(3) เหตุผลตามความเห็นของสภาความมั่นคงแห่งชาติถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

(4) เหตุผลตามความเห็นของรัฐบาลโดยมติคณะรัฐมนตรีถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ

(5) เหตุผลตามความเห็นของนายกรัฐมนตรีหรือหน่วยงานอื่นถึงผลกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

(6) ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือความสามัคคีของคนในชาติ”

ข้อ 4 ให้ยกเลิกความในข้อ 9 ของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการตั้งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ. 2554 และให้ใช้ความดังต่อไปนี้แทน

“ข้อ 9 ถ้าอัยการสูงสุดเห็นเองหรือมีความเห็นจากการเสนอเรื่องจากหัวหน้าพนักงานอัยการตามข้อ 5 ว่าการฟ้องคดีอาญาใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง แล้วแต่กรณี”

ประกาศ ณ วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2561

เจิมชัย ชูติวงศ์

อัยการสูงสุด





### 1) French Code of Criminal Procedure 1958, Article 40

“The district prosecutor receives complaints and denunciations and decides how to deal with them, in accordance with the provisions of article 40-1.

Every constituted authority, every public officer or civil servant who, in the performance of his duties, has gained knowledge of the existence of a felony or of a misdemeanour is obliged to notify forthwith the district prosecutor of the offence and to transmit to this prosecutor any relevant information, official reports or documents.”

### 2) French Code of Criminal Procedure 1958, Article 41-1

Where it appears that such a measure is likely to secure reparation for the damage suffered by the victim, or to put an end to the disturbance resulting from the offence or contribute to the reintegration of the offender, the district prosecutor may, directly or by using as an intermediary a judicial police officer, or a delegate or mediator working for the district prosecutor:

1. bring to the attention of the offender the duties imposed by law;
2. direct the offender towards a public health, social or professional organisation.

This measure may entail the offender carrying out, at his expense, a training course or work experience with an organisation or service provider in health, social care or some other professional area, and may include a citizenship course. In cases where the offence was committed while driving a motor vehicle, this measure may consist of requiring the offender to take a road safety awareness course at his own expense;

3. require the offender to regularise his situation under any law or regulation;
4. require the offender to make good the damage caused by the offence;
5. put in train, with the consent of the parties, mediation between the offender and the victim.

6. in the case of an offence committed either against a spouse, unmarried partner or partner in a civil solidarity pact, or against his children or the children of a spouse, partner or partner in a civil solidarity pact, require the offender to reside away from the domicile or residence of the couple and, where appropriate, require him to refrain from appearing in this domicile or residence or in its immediate vicinity, as well as, if necessary, to subject himself to health, social or psychological care; the provisions of the present 6° are also applicable when the offence is

committed by the ex-spouse or unmarried partner of the victim, or by the person formerly joined in a civil solidarity pact, the domicile referred to being the victim's domicile.

The procedures specified under this article suspend the limitation period for public prosecution. In cases where this mediation is successful, the district prosecutor or the mediator working for him makes an official record of this, which is signed by him and by the parties, who are given a copy of it. If the offender has undertaken to pay damages to the victim, the latter may, on seeing the official record, request the recovery of these sums, following the procedure for payment orders, in accordance with the rules laid down by the New Civil Procedure Code.

Where these measures are not carried out owing to the offender's behaviour, the district prosecutor may, unless any new facts have come to light, suspend the prosecution under conditions, or initiate a prosecution.

### **3) French Code of Criminal Procedure 1958, Article 41-2**

Prior to any public prosecution being instituted, the district prosecutor may propose, directly or through an authorised person, conditional suspension of the prosecution to an adult person who admits having committed any misdemeanour or misdemeanours for which the main penalty is a fine or prison sentence not exceeding five years, as well as, where appropriate, any connected petty offence or offences, which consists of one or more of the following orders;

1. the payment of a mediatory fine to the Public Treasury. The amount of such a fine, which may not exceed either €3,750 or half of the maximum fine for the offence, is fixed in accordance with the gravity of the facts as well as the income and expenses of the person. Its payment may be made by instalments in accordance with a schedule of payments fixed by the district prosecutor within a period which may not exceed one year;

2. the surrender to the State of the thing which was used to or intended to commit the offence, or which is the product of it;

3. the surrender of his vehicle, so that it may be immobilised, for a maximum period of six months;

4. the surrender of the offender's driving licence to the clerk's office of the district court for a maximum period of six months;

5. the surrender of the offender's hunting licence to the clerk's office of the district court for a maximum period of six months;

6. to undertake for the benefit of the community unpaid work for a maximum of sixty hours, over a period which may not exceed six months;.

7. the completion of a maximum of three months' training course or work experience with an organisation or service provider in health, social care or some other professional area, over a period which may not exceed eighteen months;

8. prohibition to draw cheques other than those which exclusively allow the withdrawal of sums by the drawer from the drawee or certified cheques, and the prohibition to use payment cards, for a maximum of six months;

9. prohibition to appear in the place or places where the offence was committed, and which are designated by the district prosecutor, for a maximum of six months, with the exception of the place where the person habitually resides;

10. prohibition to meet or to receive the victim or victims of the offence, designated by the district prosecutor, or to make contact with them, for a period which may not exceed six months;

11. prohibition to meet or to receive any co-offenders or accomplices, designated by the district prosecutor, or to make contact with them, for a maximum of six months;

12. prohibition to leave the national territory, and the surrender of his passport for a maximum of six months;

13. the completion, at his own expense if appropriate, of a citizenship course;

14. in the case of an offence committed either against a spouse, an **unmarried partner** or partner in a civil solidarity pact, or against his children or the children of a spouse, partner or partner in a civil solidarity pact, a requirement that the offender reside out of the domicile or residence of the couple and, where appropriate, a requirement that he refrain from appearing in this domicile or residence or in its immediate vicinity, as well as, if necessary, that he undergo health, social or psychological care; the provisions of this paragraph 14° are also applicable where the offence is committed by any former spouse, unmarried partner or partner in a civil solidarity pact, the domicile in question being that of the victim.

Where the victim is identified, and unless the offender establishes that the damage has been made good, the district prosecutor must propose to the offender that he make good the damage caused by his offence within a period which may not exceed six months. He informs the victim of this proposal.

The district prosecutor's proposal for conditional suspension may be brought to the knowledge of the offender through a judicial police officer. Here it takes the form of written decision signed by the prosecutor, which specifies the nature and quantum of the measures proposed and which is endorsed on the file.

Conditional suspension may be proposed in a public centre for legal advice.

The person to whom conditional suspension is proposed is informed that he may be assisted by an advocate before giving his consent to the district prosecutor's proposal. This consent is recorded in an official record. A copy of the official record is given to him.

Where the offender consents to the measures proposed, the district prosecutor seizes the President of the district court by way of a petition seeking the approval of the conditional suspension. The district prosecutor informs the offender of this and, where necessary, the victim. The President of the court may proceed to hear the offender and the victim, assisted, where necessary, by their advocates. Where the judge makes an order approving the conditional suspension, the measures decided are put into effect; if not, the proposal becomes void. The decision of the President of the district court, which is notified to the offender and, where necessary, the victim, is not open to appeal.

Where the person does not accept the conditional suspension or where, after having given his consent, he does not fully implement the measures decided on, or where the approval required by the previous paragraph is not given, the district prosecutor decides what further action to take in the case. In the case of prosecution and conviction, account is taken, where appropriate, of the work already accomplished and sums already paid by the offender.

Acts in connection with the putting in place or execution of a conditional suspension have the effect of suspending the prescription period for public prosecution.

The implementation of the conditional suspension extinguishes the prosecution. However it does not negate the right of a civil party to issue a summons before the correctional court under the conditions laid down by the present Code. The court, which comprises a sole judge exercising

the powers conferred on him by the president, then rules only on the civil aspects of the case, on examining the file, which is open for discussion.

In a case where the person responsible has been ordered to pay damages to the victim it is open to the victim, on seeing the ruling validating the decision, to request the recovery of these sums, following the procedure for payment orders, in accordance with the rules laid down by the new Civil Procedure Code.

Any conditional suspensions carried out are recorded on certificate no.1 of the offender's criminal record.

The provisions of this article are not applicable to minors under eighteen year of age, nor in the case of press offences, involuntary homicide offences or political offences.

The president of the district court may appoint, to the end of validating the criminal composition, any judge of the court as well as any neighbourhood judge practicing within the area of the court.

The conditions for the application of the present article are fixed by a Decree of the Conseil d'Etat.

#### **French Code of Criminal Procedure 1958, Article 41-3**

Conditional suspension is also applicable to petty offences.

Driving licences and hunting permits may only be suspended for three months, unpaid work may not exceed thirty hours over a maximum period of three months, and the length of a ban on writing cheques may not exceed three months. The measures provided for by 9° to 12° of article 41-2 are not applicable. The measure provided for by 6° of the aforesaid article is not applicable to petty offences of the first to the fourth class. The same applies to the measures provided for by articles 2° to 5° and 8° of this article, unless the petty offence is punished by the additional penalties provided for by articles 1° to 5° of article 131-16 of the Criminal Code.

The application to validate the arrangement is brought, depending on the nature of the petty offence, before the judge of the police court or before the judge of the neighbourhood court, unless the neighbourhood judge is appointed by the president of the court to validate all conditional suspensions relating to petty offences.



**1) 28 USC § 547 (1964).**

Except as otherwise provided by law, each United States attorney, within his district, shall—

- 1) prosecute for all offenses against the United States;
- 2) prosecute or defend, for the Government, all civil actions, suits or proceedings in which the United States is concerned;
- 3) appear in behalf of the defendants in all civil actions, suits or proceedings pending in his district against collectors, or other officers of the revenue or customs for any act done by them or for the recovery of any money exacted by or paid to these officers, and by them paid into the Treasury;
- 4) institute and prosecute proceedings for the collection of fines, penalties, and forfeitures incurred for violation of any revenue law, unless satisfied on investigation that justice does not require the proceedings; and
- 5) make such reports as the Attorney General may direct.

**2) Criminal Justice Standards for the Prosecution Function** “(b) The primary duty of the prosecutor is to seek justice within the bounds of the law, not merely to convict. The prosecutor serves the public interest and should act with integrity and balanced judgment to increase public safety both by pursuing appropriate criminal charges of appropriate severity, and by exercising discretion to not pursue criminal charges in appropriate circumstances. The prosecutor should seek to protect the innocent and convict the guilty, consider the interests of victims and witnesses, and respect the constitutional and legal rights of all persons, including suspects and defendants.”

**3) The United States Attorneys’ Manual (USAM), (Judicial Manual) 9-27.220 - Grounds for Commencing or Declining Prosecution.**

“The attorney for the government should commence or recommend federal prosecution if he/she believes that the person's conduct constitutes a federal offense, and that the admissible



evidence will probably be sufficient to obtain and sustain a conviction, unless (1) the prosecution would serve no substantial federal interest; (2) the person is subject to effective prosecution in another jurisdiction; or (3) there exists an adequate non-criminal alternative to prosecution.”

**4) The United States Attorneys’ Manual (USAM), (Judicial Manual) 9-27.230 - Initiating and Declining Charges—Substantial Federal Interest.**

In determining whether a prosecution would serve a substantial federal interest, the attorney for the government should weigh all relevant considerations, including:

- 1) Federal law enforcement priorities, including any federal law enforcement initiatives or operations aimed at accomplishing those priorities;
- 2) The nature and seriousness of the offense;
- 3) The deterrent effect of prosecution;
- 4) The person's culpability in connection with the offense;
- 5) The person's history with respect to criminal activity;
- 6) The person's willingness to cooperate in the investigation or prosecution of others;
- 7) The person’s personal circumstances;
- 8) The interests of any victims; and
- 9) The probable sentence or other consequences if the person is convicted.

**5) National District Attorneys Association National Prosecution Standards (Third Edition) with Revised Commentary, 4-1-2 Prosecutorial Discretion**

The chief prosecutor should recognize and emphasize the importance of the initial charging decision and should provide appropriate training and guidance to prosecutors regarding the exercise of their discretion

**6) National District Attorneys Association National Prosecution Standards (Third Edition) with Revised Commentary, 4-1-3 Factors to Consider**

Prosecutors should screen potential charges to eliminate from the criminal justice system those cases where prosecution is not justified or not in the public interest. Factors that may be considered in this decision include:

- a. Doubt about the accused's guilt;
- b. Insufficiency of admissible evidence to support a conviction;
- c. The negative impact of a prosecution on a victim;
- d. The availability of adequate civil remedies;
- e. The availability of suitable diversion and rehabilitative programs;
- f. Provisions for restitution;
- g. Likelihood of prosecution by another criminal justice authority;
- h. Whether non-prosecution would assist in achieving other legitimate goals, such as the investigation or prosecution of more serious offenses;
  - i. The charging decisions made for similarly-situated defendants;
  - j. The attitude and mental status of the accused;
  - k. Undue hardship that would be caused to the accused by the prosecution;
  - l. A history of non-enforcement of the applicable law;
  - m. Failure of law enforcement to perform necessary duties or investigations;
  - n. The expressed desire of an accused to release potential civil claims against victims, witnesses, law enforcement agencies and their personnel, or the prosecutor and his personnel, where such desire is expressed after having the opportunity to obtain advice of counsel and is knowing and voluntary;
  - o. Whether the alleged crime represents a substantial departure from the accused's history of living a law-abiding life;
  - p. Whether the accused has already suffered substantial loss in connection with the alleged crime;

q. Whether the size of the loss or the extent of the harm caused by the alleged crime is too small to warrant a criminal sanction;

**7) National District Attorneys Association National Prosecution Standards (Third Edition) with Revised Commentary, 4-1-4 Factors Not to Consider**

Factors that should not be considered in the screening decision include the following:

- a. The prosecutor's individual or the prosecutor's office rate of conviction;
- b. Personal advantages or disadvantages that a prosecution might bring to the prosecutor or others in the prosecutor's office;
- c. Political advantages or disadvantages that a prosecution might bring to the prosecutor;
- d. Characteristics of the accused that have been recognized as the basis for invidious discrimination, insofar as those factors are not pertinent to the elements or motive of the crime;
- e. The impact of any potential asset forfeiture to the extent described in Standard 4-7.4.

**8) National District Attorneys Association National Prosecution Standards (Third Edition) with Revised Commentary, 4-2-4 Factors to Consider**

The prosecutor should only file those charges that are consistent with the interests of justice. Factors that may be relevant to this decision include:

- a. The nature of the offense, including whether the crime involves violence or bodily injury;
- b. The probability of conviction;
- c. The characteristics of the accused that are relevant to his or her blameworthiness or responsibility, including the accused's criminal history;
- d. Potential deterrent value of a prosecution to the offender and to society at large;
- e. The value to society of incapacitating the accused in the event of a conviction;

- f. The willingness of the offender to cooperate with law enforcement;
- g. The defendant's relative level of culpability in the criminal activity;
- h. The status of the victim, including the victim's age or special vulnerability;
- i. Whether the accused held a position of trust at the time of the offense;
- j. Excessive costs of prosecution in relation to the seriousness of the offense;
- k. Recommendation of the involved law enforcement personnel;
- l. The impact of the crime on the community;
- m. Any other aggravating or mitigating circumstances.





**1) The Code of Criminal Procedure (CCP) of Japan Chapter II Prosecution, Art. 247** “Prosecution is filed by a public prosecutor.”

**2) The Code of Criminal Procedure (CCP) of Japan Chapter II Prosecution, Art. 248** “Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, and environment of the offender, the gravity of the offense, and the circumstances or situation after the offense, prosecution need not be instituted.”

**3) The Code of Criminal Procedure (CCP) of Japan, Art. 262** “if in a case with respect to which complaint or accusation is made concerning the offences mentioned in Article 193-196 of the Penal Code or Article 45 of the Subversive Activities Prevention Law (these articles provide for cases of abuse of authority), the complainant or accuser is dissatisfied with the disposition made by a public prosecutor not to prosecute, he may apply to a District Court having jurisdiction over the place of the Public Prosecutor's Office to which the public prosecutor belongs, for committing the case to a court for trial.”





ภาคผนวก จ

กฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

มหาวิทยาลัยรังสิต Rangsit University

**1) The Code of Criminal Procedure, Section 152 Indicting authority; principle of mandatory prosecution**

1.1) The public prosecution office shall have the authority to prefer public charges.

1.2) Except as otherwise provided by law, the public prosecutor office shall be obliged to take action in relation to all prosecutable criminal offences, provided there are sufficient factual indications.

**2) The Code of Criminal Procedure, Section 153. Non-Prosecution of Petty Offences**

2.1) Where a less serious criminal offence (Vergehen) is the subject of the proceedings, the public prosecution office may dispense with prosecution with the consent of the court competent to open the main proceedings if the offender's guilt is considered to be minor and there is no public interest in the prosecution. The consent of the court shall not be required in the case of a less serious criminal offence which is not subject to an increased minimum sentence and if the consequences ensuing from the offence are minor.

2.2) If charges have already been preferred, the court, with the consent of the public prosecution office and the indicted accused, may terminate the proceedings at any stage thereof under the conditions of subsection (1). The consent of the indicted accused shall not be required if the main hearing cannot be conducted for the reasons stated in section 205 or is conducted in his absence in the cases under section 231 (2) and sections 232 and 233. The decision shall be given by way of an order. The order shall not be contestable.

**3) The Code of Criminal Procedure, Section 153a. Non-prosecution subject to imposition of conditions and directions**

3.1) In a case involving a less serious criminal offence, the public prosecution office, with the consent of the accused and of the court competent to order the opening of the main proceedings, may dispense with the preferment of public charges and concurrently impose conditions on and issue directions to the accused if these are of such a nature as to eliminate the public interest in criminal prosecution and if the degree of guilt does not present an obstacle thereto. In particular, the following conditions and instructions may be considered:



3.1.1) rendering of a specified service in order to make reparations for damage caused by the offence,

3.1.2) payment of a sum of money to a non-profit-making institution or to the Treasury,

3.1.3) rendering of some other service of a non-profit-making nature,

3.1.4) compliance with duties to pay a specified amount in maintenance,

3.1.5) making of a serious attempt to reach a mediated agreement with the aggrieved person (victim–offender mediation), thereby trying to make reparation for the offence, in full or to a predominant extent, or to strive therefor,

3.1.6) participation in a social skills training course or

3.1.7) participation in a supplementary course pursuant to section 2b (2) sentence 2 or a driving aptitude course pursuant to section 4a of the Road Transportation Act (Straßenverkehrsgesetz).

The public prosecution office shall set a time limit within which the accused is to comply with the conditions and directions and which, in the cases under sentence 2 nos. 1 to 3, 5 and 7, shall be a maximum of six months and, in the cases under sentence 2 nos. 4 and 6, a maximum of one year. The public prosecution office may subsequently revoke the conditions and directions and may extend the time limit once for a period of three months; with the consent of the accused it may also subsequently impose or change conditions and directions. If the accused complies with the conditions and directions, the offence can no longer be prosecuted as a less serious criminal offence. If the accused fails to comply with the conditions and directions, no compensation shall be given for any contribution made towards compliance. Section 153 (1) sentence 2 shall apply accordingly in the cases under sentence 2 nos. 1 to 6. Section 246a (2) shall apply accordingly.

3.2) Where public charges have already been preferred, the court may, with the consent of the public prosecution office and of the indicted accused, provisionally terminate the proceedings and concurrently impose the conditions on and issue directions to the indicted accused as referred to in subsection (1) sentences 1 and 2. Subsection (1) sentences 3 to 6 and 8 shall apply accordingly. The decision under sentence 1 shall be made by way of an order. The order shall not be contestable. Sentence 4 shall also apply to a finding that conditions and directions imposed pursuant to sentence 1 have been complied with.

3.3) The running of the period of limitation shall be suspended for the duration of the time period set for compliance with the conditions and directions.

3.4) In the case under subsection (1) sentence 2 no. 6, also in conjunction with subsection (2), section 155b shall apply accordingly, subject to the proviso that personal data from the criminal proceedings which do not concern the accused may only be transmitted to the agency in charge of conducting the social skills training course to the extent the data subjects have consented to such transmission. Sentence 1 shall apply accordingly if a direction to participate in a social skills training course is given pursuant to other criminal law provisions.

**4) The Code of Criminal Procedure, Section 153b. Non-prosecution where imposition of penalty may be dispensed with**

(1) If the conditions under which the court might dispense with imposing a penalty are met, the public prosecution office may, with the consent of the court which would have jurisdiction over the main hearing, dispense with the preferment of public charges.

(2) If charges have already been preferred, the court may, with the consent of the public prosecution office and of the indicted accused, terminate proceedings at any time prior to commencement of the main hearing.





## 1) The Prosecution of Offences Act 1985, Section 10

Guidelines for Crown Prosecutors.

(1) The Director shall issue a Code for Crown Prosecutors giving guidance on general principles to be applied by them—

(a) in determining, in any case—

(i) whether proceedings for an offence should be instituted or, where proceedings have been instituted, whether they should be discontinued; or

(ii) what charges should be preferred; and

(b) in considering, in any case, representations to be made by them to any magistrates' court about the mode of trial suitable for that case.

(2) The Director may from time to time make alterations in the Code.

(3) The provisions of the Code shall be set out in the Director's report under section 9 of this Act for the year in which the Code is issued; and any alteration in the Code shall be set out in his report under that section for the year in which the alteration is made.

## 2) The Code for Crown Prosecutors. "The Decision Whether to Prosecute"

2.1) In more serious or complex cases, prosecutors decide whether a person should be charged with a criminal offence and, if so, what that offence should be. Prosecutors may also advise on or authorise out-of-court disposals as an alternative to prosecution. They make their decisions in accordance with this Code, the DPP's Guidance on Charging and any relevant legal guidance or policy. The police apply the same principles in deciding whether to start criminal proceedings against a person in those cases for which they are responsible.

2.2) The police and other investigators are responsible for conducting inquiries into any alleged crime and for deciding how to deploy their resources. This includes decisions to start or continue an investigation and on the scope of the investigation. Prosecutors should advise the police and other investigators about possible reasonable lines of inquiry, evidential requirements, pre-charge procedures, disclosure management and the overall investigation strategy. This can include decisions to refine or narrow the scope of the criminal conduct and the number of suspects under investigation. Such advice assists the police and other investigators to

complete the investigation within a reasonable period of time and to build the most effective prosecution case.

2.3) Prosecutors cannot direct the police or other investigators. However, prosecutors must have regard to the impact of any failure to pursue an advised reasonable line of inquiry or to comply with a request for information, when deciding whether the application of the Full Code Test should be deferred or whether the test can be met at all.

2.4) Prosecutors should identify and, where possible, seek to rectify evidential weaknesses but, subject to the Threshold Test (see section 5), they should quickly stop cases which do not meet the evidential stage of the Full Code Test (see section 4) and which cannot be strengthened by further investigation, or where the public interest clearly does not require a prosecution (see section 4). Although prosecutors primarily consider the evidence and information supplied by the police and other investigators, the suspect or those acting on their behalf may also submit evidence or information to the prosecutor, before or after charge, to help inform the prosecutor's decision. In appropriate cases, the prosecutor may invite the suspect or their representative to do so.

### **3) The Code for Crown Prosecutors, Article 4.1-4.14**

#### **The Full Code Test**

3.1) Prosecutors must only start or continue a prosecution when the case has passed both stages of the Full Code Test. The exception is when the Threshold Test may be applied (see section 5).

3.2) The Full Code Test has two stages: (i) the evidential stage; followed by (ii) the public interest stage.

3.3) The Full Code Test should be applied:

- a. when all outstanding reasonable lines of inquiry have been pursued; or
- b. prior to the investigation being completed, if the prosecutor is satisfied that any further evidence or material is unlikely to affect the application of the Full Code Test, whether in favour of or against a prosecution.

3.4) In most cases prosecutors should only consider whether a prosecution is in the public interest after considering whether there is sufficient evidence to prosecute. However, there

will be cases where it is clear, prior to reviewing all the evidence, that the public interest does not require a prosecution. In these instances, prosecutors may decide that the case should not proceed further.

3.5) Prosecutors should only take such a decision when they are satisfied that the broad extent of the criminality has been determined and that they are able to make a fully informed assessment of the public interest. If prosecutors do not have sufficient information to take such a decision, the investigation should continue and a decision taken later in accordance with the Full Code Test set out in this section.

### **The Evidential Stage**

3.6) Prosecutors must be satisfied that there is sufficient evidence to provide a realistic prospect of conviction against each suspect on each charge\*. They must consider what the defence case may be, and how it is likely to affect the prospects of conviction. A case which does not pass the evidential stage must not proceed, no matter how serious or sensitive it may be.

3.7) The finding that there is a realistic prospect of conviction is based on the prosecutor's objective assessment of the evidence, including the impact of any defence and any other information that the suspect has put forward or on which they might rely. It means that an objective, impartial and reasonable jury or bench of magistrates or judge hearing a case alone, properly directed and acting in accordance with the law, is more likely than not to convict the defendant of the charge alleged. This is a different test from the one that the criminal courts themselves must apply. A court may only convict if it is sure that the defendant is guilty.

3.8) When deciding whether there is sufficient evidence to prosecute, prosecutors should ask themselves the following:

#### **Can the evidence be used in court?**

Prosecutors should consider whether there is any question over the admissibility of certain evidence. In doing so, prosecutors should assess:

- the likelihood of that evidence being held as inadmissible by the court;
- and
- the importance of that evidence in relation to the evidence as a whole.

**Is the evidence reliable?**

Prosecutors should consider whether there are any reasons to question the reliability of the evidence, including its accuracy or integrity.

**Is the evidence credible?**

Prosecutors should consider whether there are any reasons to doubt the credibility of the evidence.

**Is there any other material that might affect the sufficiency of evidence?**

Prosecutors must consider at this stage and throughout the case whether there is any material that may affect the assessment of the sufficiency of evidence, including examined and unexamined material in the possession of the police, and material that may be obtained through further reasonable lines of inquiry.

**The Public Interest Stage**

3.9) In every case where there is sufficient evidence to justify a prosecution or to offer an out-of-court disposal, prosecutors must go on to consider whether a prosecution is required in the public interest.

3.10) It has never been the rule that a prosecution will automatically take place once the evidential stage is met. A prosecution will usually take place unless the prosecutor is satisfied that there are public interest factors tending against prosecution which outweigh those tending in favour. In some cases the prosecutor may be satisfied that the public interest can be properly served by offering the offender the opportunity to have the matter dealt with by an out-of-court disposal rather than bringing a prosecution.

3.11) When deciding the public interest, prosecutors should consider each of the questions set out below in paragraphs 4.14 a) to g) so as to identify and determine the relevant public interest factors tending for and against prosecution. These factors, together with any public interest factors set out in relevant guidance or policy issued by the DPP, should enable prosecutors to form an overall assessment of the public interest.

3.12) The explanatory text below each question in paragraphs 4.14 a) to g) provides guidance to prosecutors when addressing each particular question and determining whether it identifies public interest factors for or against prosecution. The questions identified are not exhaustive, and not all the questions may be relevant in every case. The weight to be attached to each of the questions, and the factors identified, will also vary according to the facts and merits of each case.

3.13) It is quite possible that one public interest factor alone may outweigh a number of other factors which tend in the opposite direction. Although there may be public interest factors tending against prosecution in a particular case, prosecutors should consider whether nonetheless a prosecution should go ahead and those factors put to the court for consideration when sentence is passed.

3.14) Prosecutors should consider each of the following questions:

**a. How serious is the offence committed?**

- The more serious the offence, the more likely it is that a prosecution is required.
- When assessing the seriousness of an offence, prosecutors should include in their consideration the suspect's culpability and the harm caused, by asking themselves the questions at b) and c).

**b) What is the level of culpability of the suspect?**

- The greater the suspect's level of culpability, the more likely it is that a prosecution is required.
  - Culpability is likely to be determined by:
    - i. the suspect's level of involvement;
    - ii. the extent to which the offending was premeditated and/or planned;
    - iii. the extent to which the suspect has benefitted from criminal conduct;
    - iv. whether the suspect has previous criminal convictions and/or out-of-court disposals and any offending whilst on bail or whilst subject to a court order;
    - v. whether the offending was or is likely to be continued, repeated or escalated;



vi. the suspect's age and maturity (see paragraph d below).

- A suspect is likely to have a much lower level of culpability if the suspect has been compelled, coerced or exploited, particularly if they are the victim of a crime that is linked to their offending.

- Prosecutors should also have regard to whether the suspect is, or was at the time of the offence, affected by any significant mental or physical ill health or disability, as in some circumstances this may mean that it is less likely that a prosecution is required. However, prosecutors will also need to consider how serious the offence was, whether the suspect is likely to re-offend and the need to safeguard the public or those providing care to such persons.

**c) What are the circumstances of and the harm caused to the victim?**

- The circumstances of the victim are highly relevant. The more vulnerable the victim's situation, or the greater the perceived vulnerability of the victim, the more likely it is that a prosecution is required.

- This includes where a position of trust or authority exists between the suspect and victim.

- A prosecution is also more likely if the offence has been committed against a victim who was at the time a person serving the public.

- It is more likely that prosecution is required if the offence was motivated by any form of prejudice against the victim's actual or presumed ethnic or national origin, gender, disability, age, religion or belief, sexual orientation or gender identity; or if the suspect targeted or exploited the victim, or demonstrated hostility towards the victim, based on any of those characteristics.

- Prosecutors also need to consider if a prosecution is likely to have an adverse effect on the victim's physical or mental health, always bearing in mind the seriousness of the offence, the availability of special measures and the possibility of a prosecution without the participation of the victim.

- Prosecutors should take into account the views expressed by the victim about the impact that the offence has had. In appropriate cases, this may also include the views of the victim's family.

- However, the CPS does not act for victims or their families in the same way as solicitors act for their clients, and prosecutors must form an overall view of the public interest.

**d) What was the suspect's age and maturity at the time of the offence?**

- The criminal justice system treats children and young people differently from adults and significant weight must be attached to the age of the suspect if they are a child or young person under 18.

- The best interests and welfare of the child or young person must be considered, including whether a prosecution is likely to have an adverse impact on their future prospects that is disproportionate to the seriousness of the offending.

- Prosecutors must have regard to the principal aim of the youth justice system, which is to prevent offending by children and young people. Prosecutors must also have regard to the obligations arising under the United Nations 1989 Convention on the Rights of the Child.

- Prosecutors should consider the suspect's maturity, as well as their chronological age, as young adults will continue to mature into their mid-twenties.

- As a starting point, the younger the suspect, the less likely it is that a prosecution is required.

- However, there may be circumstances which mean that, notwithstanding the fact that the suspect is under 18 or lacks maturity, a prosecution is in the public interest. These include where:

i.the offence committed is serious;

ii.the suspect's past record suggests that there are no suitable alternatives to prosecution; and

iii.the absence of an admission means that out-of-court disposals that might have addressed the offending behaviour are not available.

**e) What is the impact on the community?**

- The greater the impact of the offending on the community, the more likely it is that a prosecution is required.

- The prevalence of an offence in a community may cause particular harm to that community, increasing the seriousness of the offending.

- Community is not restricted to communities defined by location and may relate to a group of people who share certain characteristics, experiences or backgrounds, including an occupational group.

- Evidence of impact on a community may be obtained by way of a Community Impact Statement.

**f) Is prosecution a proportionate response?**

- In considering whether prosecution is proportionate to the likely outcome, the following may be relevant:

- i. The cost to the CPS and the wider criminal justice system, especially where it could be regarded as excessive when weighed against any likely penalty. Prosecutors should not decide the public interest on the basis of this factor alone. It is essential that regard is also given to the public interest factors identified when considering the other questions in paragraphs 4.14 a) to g), but cost can be a relevant factor when making an overall assessment of the public interest.

- ii. Cases should be prosecuted in accordance with principles of effective case management. For example, in a case involving multiple suspects, prosecution might be reserved for the main participants in order to avoid excessively long and complex proceedings.

**g) Do sources of information require protecting?**

- In cases where public interest immunity does not apply, special care should be taken when proceeding with a prosecution where details may need to be made public that could harm sources of information, ongoing investigations, international relations or national security. It is essential that such cases are kept under continuing review.

## ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ	ปวีณา เอี่ยมศิริกุลมิตร
วัน เดือน ปีเกิด	29 มีนาคม 2525
สถานที่เกิด	กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย
ประวัติการศึกษา	มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมดี), 2547 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เนติบัณฑิตไทย, 2549 มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, 2549 Indiana University, Bloomington United States of America Master of Laws, 2008 La Trobe University- Melbourne Australia Master of Laws, 2011 มหาวิทยาลัยรังสิต ปริญญานิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต, 2565
ประวัติการทำงาน	นักศึกษาฝึกงานภาคฤดูร้อน สำนักงานกฎหมาย Baker McKenzie อาจารย์ประจำ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ อาจารย์พิเศษ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ
สถานที่ทำงาน	สำนักงานต่างประเทศ
ตำแหน่งปัจจุบัน	อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ปฏิบัติราชการ