

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ระบบการดำเนินคดีอาญาในปัจจุบันของประเทศไทย ได้เปลี่ยนจากระบบไต่สวน (Inquisitorial System) มาเป็นระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ซึ่งก่อให้เกิดแนวความคิดของกระบวนการยุติธรรมในคดีอาญาขึ้นใหม่ ที่เรียกว่าแนวคิดของหลักการการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ที่ถือว่าการคุ้มครองและการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐนั้น เป็นหน้าที่ของรัฐ โดยองค์กรที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐอันได้แก่ ศาล อัยการ และตำรวจ นอกจากมีหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมแล้ว ยังมีหน้าที่ต้องตรวจสอบข้อเท็จจริง ในเรื่องที่กล่าวหา ตลอดจนมีอำนาจหน้าที่ค้นหาความจริงแท้ของเรื่องซึ่งเป็นหลักในคดีอาญาที่เรียกว่า “หลักการตรวจสอบ” (Untersuchungsgrundsatz)<sup>1</sup> โดยที่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นก็คือ อัยการ ทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินคดีในฐานะตัวแทนของรัฐ มีอำนาจจับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาขั้นสอบสวนฟ้องร้อง ซึ่งหลักการการดำเนินคดีโดยรัฐมีลักษณะเช่นเดียวกับแนวคิดของพวกรอรถประโยชน์ (Utilitarianism)<sup>2</sup> ซึ่งบทบาทและอำนาจของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเน้นมาจากการแนวคิดในเรื่องของการแยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้องออกจากภาระพิจารณาพิพากษา และการเกิดขึ้นขององค์กรดังกล่าวมาจากการแนวคิดของหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ที่ต้องมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดี เพื่อประโยชน์สาธารณะ<sup>3</sup>

บทบาทหน้าที่โดยทั่วไปของอัยการตามระบบอัยการที่สมบูรณ์นั้น อัยการมีบทบาทหน้าที่สำคัญยิ่ง 3 ประการ กล่าวคือ

<sup>1</sup> อรรถพล ไหญ์ ส.ว.ง., ผู้เสียหายในคดีอาญา. (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 8.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>3</sup> ศิริชัย พลการ, บทบาทของอัยการในการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรม. (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2550), หน้า 7.

## 1. อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง

ในประเทศไทยต่างๆ ที่มีดีอีระบบอัยการที่สมบูรณ์ เช่น สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ฝรั่งเศส และเยอรมัน ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแยกได้แต่ต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรที่เรียกว่า “อัยการ” เท่านั้น ทั้งยังมีอำนาจสอบสวนคดีอาญา ได้อย่างกว้างขวางโดยสามารถรับคำร้องทุกชิ้น คากล่าวโทษได้เอง แล้วดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสอบสวนของตำรวจ หรือสั่งการแก่ตำรวจตามที่เห็นสมควรได้<sup>4</sup>

## 2. อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาในศาล

อำนาจหน้าที่ของอัยการในชั้นนี้หมายถึง เมื่ออัยการได้ยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วอัยการต้องนำพยานเข้าสืบและกระทำการอื่น ๆ เพื่อที่เห็นสมควรเพื่อค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายมาพิสูจน์ จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาโดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ฟ้าฝึกกฎหมายได้รับโทษที่เหมาะสมกับความผิดด้วย ในขณะเดียวกันอัยการก็ต้องพิทักษ์ผลประโยชน์ของจำเลย มิใช่เฉพาะรักษาผลประโยชน์ของสาธารณชนหรือของผู้เสียหายเท่านั้น เพราะบทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ ที่ประชุมนักกฎหมายทั่วโลกเกี่ยวกับกฎหมายอาญาครั้งที่ 9 ที่กรุงเทพฯ ประเทศไทยเนื่องในเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2507 มีความเห็นว่า

“อัยการควรให้ความสนใจต่อผู้กระทำการใดในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งต่อศักดิ์ศรีของเขาระหว่างที่เป็นมนุษย์ และต่อสิทธิและต่อส่วนได้ส่วนเสียของเขาร่วมกับนิติบุคคล แต่ต้องไม่ละเลยความผิดด้วยความตั้งใจ ให้เหมาะสมแต่ละบุคคล และเพื่อวัตถุประสงค์ในอันที่จะปรับปรุงและให้กลับเข้าสังคมได้”<sup>5</sup>

## 3. อำนาจหน้าที่ในการบังคับคดีตามคำพิพากษา

ในระบบอัยการที่สมบูรณ์ อัยการยังมีหน้าที่บังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุดนั้นด้วย ตั้งแต่โทษปรับจนกระทั่งถึงโทษประหารชีวิต

ในประเทศไทยต่างๆ ที่มีระบบอัยการที่สมบูรณ์ อัยการก็มีหน้าที่หลักฯ คือ 3 ประการ ดังที่กล่าวข้างต้นเช่นเดียวกัน อาทิเช่น ประเทศไทยฝรั่งเศส ซึ่งฝรั่งเศสนั้นถือเป็นชาติแรกที่จัด

<sup>4</sup> ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง, “งานอัยการของประเทศไทยญี่ปุ่น,” ระบบอัยการสากล กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการดอกสารและวิชาการ กรมอัยการ (กรุงเทพมหานคร : เวือนแก้วการพิมพ์, 2526), หน้า 105-106.

<sup>5</sup> อุททิศ แสนโภคิก, “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา” (อัยการนิเทศ, เล่ม 37, 2508), หน้า 43-45.

ให้มีข้อการเขียนอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1302<sup>6</sup> แต่ข้อการขอผู้ร่วมเศสไม่ใช่เจ้าพนักงานของรัฐที่ตั้งขึ้นใหม่ หากแต่เป็นทนายของกษัตริย์ (Procureurs du Roi) ที่มีอยู่แต่เดิมมาเป็นอย่างการ และ Procureurs du Roi นี้เอง ได้กลายเป็นต้นแบบของอัยการในประเทศอื่นๆ ในระยะเวลาต่อมา ในประเทศฝรั่งเศสนั้น อัยการ เป็นผู้แทนที่จะต้องรักษาผลประโยชน์ของสาธารณและในขณะเดียวกันอัยการก็มีหน้าที่ที่จะต้องปกปักษ์รักษาผลประโยชน์อันชอบธรรมของจำเลยด้วย เนื่องจากจำเลยก็เป็นประชาชนคนหนึ่ง

ประเทศที่มีระบบอัยการที่สมบูรณ์นั้นสามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนตั้งแต่เริ่มต้นก่อนฟ้อง กล่าวคือ การสอบสวนฟ้องร้อง จนถึงสิ้นสุดการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือบังคับคดีตามคำพิพากษา แต่ในประเทศไทยนั้นการดำเนินคดีอาญา มีลักษณะไม่มีเสียงไปใน “ระบบกล่าวหา” (Accusatorial System) คือ เป็นการต่อสู้คดีระหว่างโจทก์จำเลย โดยศาลทำหน้าที่เป็นกลางวินิจฉัยพิพากษาคดีโดยชั้นนำนักของพยานทั้งสองฝ่าย ดังนั้น อัยการในฐานะโจทก์ของแผ่นดินจึงมีบทบาทในการดำเนินคดีอย่างสูง เพราะจำเลยจะถูกลงโทษหรือไม่ยอมอยู่ที่ความรู้ความสามารถของอัยการในการนำเสนอพยานหลักฐานแสดงต่อศาล อัยการเป็นส่วนสำคัญในการดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหาต้องรับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง แต่อัยการในประเทศไทยไม่มีอำนาจสอบสวน แม้มีกฎหมายบางมาตราที่ให้อำนาจแก่อัยการในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติม ก็ยังไม่เป็นหลักประกันเพียงพอในการเอื้ออำนวยความยุติธรรม เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนยื่นฟ้องแบ่งแยกเป็นชั้นสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันค่อนข้างเด็ดขาด ทั้งนี้ก็เนื่องจากข้อจำกัดทางด้านกฎหมาย กล่าวคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้แยกอำนาจหน้าที่ “การสอบสวนคดีอาญา” ออกจากอำนาจ “ฟ้องคดีอาญา” โดยเด็ดขาด อัยการจึงมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีในชั้นนี้อย่างจำกัดมากเมื่อเปรียบเทียบกับอัยการของต่างประเทศ

เนื่องจากอัยการไทยไม่มีบทบาทหน้าที่ในการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนในเบื้องต้นดังกล่าว จึงทำให้อัยการไม่ได้เข้าไปรู้ข้อเท็จจริงในคดีตั้งแต่ต้น และไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้อัยการเสนอความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติอันเป็นอาชญาของผู้กระทำความผิด ทำให้ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนมักจะละเว้นการปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 138 ทำให้พนักงานอัยการไม่มีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงในคดีได้ทั้งหมด ส่งผลให้อัยการไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการกลั่นกรองคดีอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ และทำให้การบรรยายฟ้องในคดีของอัยการ จำเลยไม่ได้รับประโยชน์และความยุติธรรมเท่าที่ควร ดังนั้น จึงควรที่จะเพิ่มบทบาทของอัยการในการสืบประวัติของผู้ต้องหา

<sup>6</sup> ส.เปนูนาวิน และม.อรรถไกรวัลว์ที, ระบบอัยการ, (พระนคร : ไทยเกษตร, 2498), หน้า 46.

เพื่อให้ทราบความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติอันเป็นอาชญาของผู้กระทำความผิดโดยให้ อัยการมีบทบาทร่วมกับพนักงานสอบสวนดังกล่าวด้วย

ส่วนการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือจำเลยในคดีอาญาดังนี้ มี วัตถุประสงค์เพื่อที่จะเป็นการแก้ไขปัญหาในการกระทำความผิด โดยที่ผู้กระทำความผิดหรือ จำเลยมีประวัติเบื้องหลังที่มาที่แตกต่างกัน ดังนั้น การลงโทษจึงต้องกำหนดโทษให้มีความ เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดหรือจำเลยเป็นรายบุคคล (Individualization) ด้วย จึงจะ สอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาในการกระทำความผิด

ดังนั้น บทบาทของอัยการอีกอย่างหนึ่งที่สำคัญยิ่ง ในระบบอัยการที่ สมบูรณ์ นั้นคือ บทบาทของอัยการในการกำหนดโทษในคดี ซึ่งในประเทศไทยมีระบบอัยการที่ สมบูรณ์ อาทิเช่นประเทศไทยฝรั่งเศส โดยในทางปฏิบัติของอัยการฝรั่งเศสนั้น จะมีการบรรยายคำขอ ท้ายฟ้องของอัยการเพื่อขอให้ศาลลงโทษตามกำหนดอัตราโทษที่อัยการขอไว้นอกเหนือจากขอให้ ศาลลงโทษตามฐานความผิดฐานใดแล้ว ยังได้กำหนดอัตราโทษ หรือขอให้ศาลกำหนดอัตราโทษ ตามที่อัยการขอไว้ท้ายฟ้องด้วย อันเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการกำหนดอัตราโทษให้ เป็นไปตามที่อัยการขอไว้ท้ายฟ้อง หากศาลมีคำพิพากษาโดยกำหนดโทษที่จะลงแก้จำเลยไม่ เป็นไปตามคำขอของอัยการ อัยการจะทบทวนอีกรึว่าจำนวนโทษที่ศาลลงโทษจำเลยนั้น เหมาะสมหรือไม่ และหากเห็นว่าไม่เหมาะสมอัยการอาจพิจารณาใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกา คำ พิพากษาในประเด็นดังกล่าวต่อไปได้อีก

แต่สำหรับอัยการไทยนั้น ไม่มีบทบาทในการกำหนดโทษดังกล่าวนี้เลย กล่าวคือ ในทางปฏิบัติ ในการบรรยายฟ้องของอัยการจะอ้างเพียงมาตรฐานกฎหมายซึ่งบัญญัติว่า การกระทำเข่นนั้นเป็นความผิด ตามมาตรา 158 (6) เท่านั้น โดยมิได้มีการเสนออัตราโทษที่สมควร จะลงแก้จำเลยต่อศาลด้วย ดังนั้น จึงควรที่มีการเพิ่มบทบาทของอัยการให้มีอำนาจในการกำหนด อัตราโทษในมาตรา 158 (6) ให้มีความเหมาะสมกับจำเลยแต่ละคนไป ตามหลักการลงโทษให้ เหมาะสมกับตัวบุคคล (Individualization) โดยนำเอาหลักแห่งการตรวจสอบและถ่วงดุล (Check and Balance) มาใช้ร่วมด้วย นั่นก็คือ หน้าที่ในการกำหนดโทษนอกจากศาลแล้วอัยการก็จะต้อง มีหน้าที่ในการกำหนดโทษด้วย เนื่องจากตัวอัยการเองเป็นบุคคลที่รู้ข้อเท็จจริงในคดีมากที่สุด สามารถเข้าถึงข้อเท็จจริงได้ง่ายกว่าศาล ถึงแม้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของไทยจะ ให้อำนาจศาลในการไต่สวนคดี ค้นหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ แต่ในทางปฏิบัติ ศาลมักจะ วางแผนเป็นกลาง ซึ่งเป็นไปในระบบกล่าวหา จึงเห็นว่าควรให้อัยการเข้ามามีบทบาทในการกำหนด โทษด้วย เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Abuse of power)

ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย และในทางปฏิบัติของอัยการ ไม่มีกฎหมาย หรือแนวทางปฏิบัติของอัยการไทยในลักษณะดังกล่าวมาข้างต้น ซึ่งถ้าหากมีการนำหลักดังกล่าวมาปรับใช้กับของไทยจะทำให้ลดข้อผิดพลาดในการใช้คุลพินิจของศาลในการกำหนดชั้นโทษ และไม่จำต้องมีบัญชีอัตราโทษ หรือที่เรียกวันว่า ยี่ตอก (Sentencing Guideline) ที่เป็นแนวทางในการกำหนดอัตราโทษอีกต่อไป เพราะมีอัยการในการกำหนดกรอบอัตราโทษไว้เป็นแนวทางในการใช้คุลพินิจแล้ว และหากศาลมีกำหนดอัตราโทษไม่เป็นไปตามที่อัยการกำหนดไว้ อัยการอาจใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎิกาได้ดังเช่นอัยการฝรั่งเศส ซึ่งเป็นอีกบทบาทหนึ่งที่อัยการควรตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้คุลพินิจของศาล เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องกรณีศาลไม่อาจแก้ไขข้อผิดพลาดอันเนื่องจากการใช้คุลพินิจของตนเองได้ ซึ่งจะทำให้การคุ้มครองสิทธิของจำเลยหรือผู้กระทำความผิดทำได้น้อย และไม่เต็มที่ มีผลทำให้ระบบอัยการในประเทศไทยไม่สอดคล้องกับมาตรฐานตามระบบอัยการสากล ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจอย่างถูกต้อง อันจะเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขบทบาทนี้ที่อัยการของประเทศไทยจึงควรมีการศึกษาปัญหาดังกล่าว เพื่อให้ระบบอัยการของเรากลายเป็นระบบอัยการที่สมบูรณ์และเป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศ โดยผู้ศึกษาหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์กับสังคมได้บ้างไม่มากก็น้อย

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- เพื่อศึกษาถึงบทบาทนี้ที่ และหลักปฏิบัติของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
- เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์แนวคิด และมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา
- เพื่อศึกษาถึงบทบาทนี้ที่ และหลักปฏิบัติของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบทบาทของอัยการในประเทศไทยฝรั่งเศส

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ความเป็นมาแห่งชีวิตและข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดหรือจำเลย ย่อมมีผลต่อการดำเนินคดีอาญาทำให้สามารถกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความผิด และเหมาะสมกับบุคคลลักษณะของผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลได้ ซึ่งถ้ามีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดหรือจำเลยอย่างถูกต้องและครบถ้วน ย่อมมีผลทำให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและศาลก็จะสามารถกำหนดโทษจำเลยเป็นรายบุคคลได้อย่างเหมาะสม จึง

สมควรให้อัยการได้เข้ามามีบทบาทในการสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนเพื่อให้ทราบความเป็นมาแห่งชีวิตและข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับผู้กระทำความผิด และเพื่อให้การกำหนดโทษเกิดความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลดังกล่าวนั้น จึงสมควรให้อัยการได้เข้ามามีบทบาทในการกำหนดโทษคดีอาญาด้วย โดยบัญญัติให้อำนาจอัยการเสนออัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดหรือจำเลยต่อศาลได้ เพื่อที่ศาลจะได้กำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดหรือจำเลย เพื่อให้สอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาในการกระบวนการยุติธรรมได้อย่างแท้จริง

#### 1.4 วิธีการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้ ทำการศึกษาและวิจัยโดยวิเคราะห์จากเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ เป็นการศึกษาวิจัยโดยการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูล อันได้แก่ บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงระเบียบและข้อบังคับต่างๆ หนังสือ เอกสารต่างๆ วารสาร บทความ รวมไปถึงกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศไทย เพื่อนำมาวิเคราะห์หาข้อสรุปเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา

#### 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

การศึกษาและวิจัยนี้ เป็นการศึกษาลึกลงบทบาทของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา ซึ่งในปัจจุบันอัยการไทยยังไม่มีบทบาทในกรณีดังกล่าวนี้ แต่เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดอัตราโทษให้เหมาะสมกับจำเลยได้อย่างแท้จริง และเป็นเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบและถ่วงในองค์กรยุติธรรมด้วยกัน ดังนั้น จึงควรเพิ่มบทบาทให้อัยการมีอำนาจเสนออัตราโทษที่เหมาะสมให้กับจำเลยเป็นรายบุคคลต่อศาลได้ เพื่อเป็นการกำหนดอัตราโทษในเบื้องต้นก่อน และเพื่อให้อัยการสามารถเสนออัตราโทษดังกล่าวต่อศาลได้อย่างเหมาะสม อย่างไรก็ตาม ข้อความดังกล่าวเป็นเพียงความเห็นของผู้เขียน ไม่ใช่ความเห็นของทุกคน

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- เพื่อให้ทราบถึงบทบาทหน้าที่ และหลักปฏิบัติของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

2. เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์แนวคิดและมาตรฐานการทางกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา
3. เพื่อให้ทราบถึงบทบาทหน้าที่ และหลักปฏิบัติของอัยการในการกำหนดโทษคดีอาญา โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบทบาทของอัยการในประเทศฝรั่งเศส เพื่อให้สามารถนำสิ่งที่ได้มาเป็นแนวทางในการนำไปปฏิบัติให้เกิดประโยชน์ต่อไปในอนาคต