

## บทที่ 2

### บทบาทของอัยการกับการกำหนดโทษคดีอาญา

อัยการ เป็นผู้ที่มีบทบาทอันสำคัญยิ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice Process) ซึ่งมีองค์กรหลายหน่วยในการปฏิบัติงาน ได้แก่ พนักงานสอบสวน อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ และทนายความ อัยการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย เป็นผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรม (The Administrator of Justice) ในฐานะทนายแผ่นดิน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหาในคดีอาญา รวมถึงการดำเนินการดำเนินคดีในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา และในศาลต่างๆ เช่นศาลปกครอง ตามที่กฎหมายบัญญัติ และเนื่องจากอัยการเป็นผู้ที่ปฏิบัติงานอยู่กึ่งกลางระหว่างพนักงานสอบสวนและศาล โดยเหตุนี้ จึงมีผู้เปรียบเทียบว่า อัยการเปรียบเสมือนผู้คุมจุดยุทธศาสตร์ (Hold a Strategic Position) ในทางคดี เพราะคดีทั้งหมดจะต้องผ่านมาจากอัยการ<sup>1</sup>

#### 2.1 แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

บทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นมาจากแนวคิดในเรื่องของการแยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้องออกจากการพิจารณาพิพากษา และการเกิดขึ้นขององค์กรดังกล่าวมาจากแนวคิดของหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ที่ต้องมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้องคดี ดังนั้น ในส่วนนี้จะได้ทำการศึกษาถึงบทบาทของอัยการตามระบบอัยการสากล ดังต่อไปนี้

##### 2.1.1 บทบาทของอัยการตามแนวทางสหประชาชาติ

บทบาทของอัยการในกระบวนการยุติธรรมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากเรื่องหนึ่งโดยที่ประชุมขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 8 (Crime Congress) ณ กรุงฮาวานา ประเทศคิวบา เมื่อวันที่ 27

---

<sup>1</sup>George F.Cole, The American System of Criminal Justice, (Second Edition, Massachusetts: Luxbury Press, 1979), p. 270.

สิงหาคม ถึง กันยายน ค.ศ.1990 ได้วาง Guideline on the Role of Prosecutors ไว้ในเรื่องแนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ<sup>2</sup> ในข้อ 2 (ข) โดยกำหนดแนวทางในเรื่องบทบาทของอัยการในการคุ้มครองสิทธิเอาไว้ว่า "อัยการเป็นผู้ที่มีความตระหนักถึงคุณธรรมและอุดมคติในการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการตลอดจนต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิทั้งของผู้ถูกกล่าวหา และผู้เสียหายตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมาย รวมถึงสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกฎหมายของประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ" และนอกจากนั้นในเรื่องแนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา ได้กำหนดไว้ใน ข้อ 11,12 และข้อ 15 ว่า

"ข้อ 11 อัยการพึงดำเนินบทบาทเชิงรุกในการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินงานอื่น ๆ ในสถาบันอัยการตลอดจนในกรณีที่กฎหมายหรือทางปฏิบัติกำหนดให้อัยการมีบทบาท หรือควบคุมในการสอบสวนคดีอาญา การควบคุมการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล ตลอดจนการดำเนินบทบาทหน้าที่ในฐานะผู้แทนเกี่ยวกับการรักษาผลประโยชน์ของสาธารณชน"

"ข้อ 12 อัยการพึงปฏิบัติหน้าที่อย่างเที่ยงธรรม ต่อเนื่องและประหยัด ตลอดจนเคารพและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และคำนึงถึงสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้โดยเป็นไปตามกฎหมายซึ่งในการนี้อัยการจะต้องส่งเสริมมาตรการที่จะทำให้เกิดความเชื่อมั่นในหลักนิติธรรมและประสิทธิภาพของระบบในกระบวนการยุติธรรม"

นอกจากนั้นใน ข้อ 14 ยังได้กำหนดไว้ว่า อัยการจะต้องไม่สั่งฟ้องหรือดำเนินการฟ้องร้องในกรณีที่จากการสอบสวนโดยชอบพบว่ายังไม่มีมูลเพียงพอ หากแต่อัยการจะต้องใช้ความพยายามให้มีการค้นหาความจริงหรือสอบสวนเพิ่มเติมให้ได้ความแน่ชัด

"ข้อ 15 อัยการพึงให้ความใส่ใจในการดำเนินคดีกับอาชญากรรมที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการทุจริตหรือประพฤตินิยมชอบในวงราชการ การใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง การละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง และอาชญากรรมอื่นๆ ที่เป็นความผิดตามกฎหมายระหว่างประเทศที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่ดำเนินการตามกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ ตลอดจนให้ความใส่ใจกับการสอบสวนคดีดังกล่าว"

จากแนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการดังกล่าวจะเห็นได้ว่า บทบาทของอัยการในส่วนของคดีอาญานั้น นอกจากอัยการจะมีบทบาทในการควบคุมการสอบสวนคดีอาญาแล้วอัยการยังมีบทบาทในการฟ้องร้องคดี รวมทั้งยังสามารถที่จะค้นหาความจริงหรือ

---

<sup>2</sup>สัญลักษณ์ ปัญวัฒน์ลิขิต. "ประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา: ศึกษากระบวนการดำเนินคดีขั้นเจ้าพนักงาน และชั้นศาล." (วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 148-149.

สอบสวนเพิ่มเติม เพื่อให้ได้ความจริงมาประกอบการดำเนินคดี และนอกจากนั้นอัยการยังมีบทบาทในการควบคุม การบังคับคดีตามคำพิพากษาลงโทษของศาล ซึ่งนอกจากอำนาจในการดำเนินคดีดังกล่าวแล้วอัยการยังเป็นองค์กรที่จะต้องทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามหลักมนุษยชน รวมทั้งใส่ใจในการสอบสวนในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยมิชอบ

## 2.1.2 ที่มาของการดำเนินคดีอาญาโดยอัยการ

องค์กรอัยการนั้นเป็นที่ยอมรับกันได้ว่าก่อกำเนิดขึ้นครั้งแรกในประเทศฝรั่งเศสโดยระยะเริ่มแรกทำหน้าที่เป็นนักกฎหมายให้แก่พระมหากษัตริย์ (Procureun de Roi) มีหน้าที่ดูแลเศรษฐกิจ คือ รักษารายได้ผลประโยชน์ของแผ่นดินและต่อมาได้ทำหน้าที่สอบสวน และฟ้องร้องคดีอาญาต่อศาล<sup>3</sup>

อัยการซึ่งเป็นสถาบันที่สืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงระบบการดำเนินคดีอาญา จากระบบไต่สวน (Inquisitorial System) มาสู่ระบบกล่าวหา (Accusatorial) กล่าวคือแต่เดิมในภาคพื้นยุโรป การดำเนินคดีอาญาใช้ระบบไต่สวนโดยผู้มีอำนาจในการไต่สวนคือ ศาลหรือผู้พิพากษาจะเป็นผู้ดำเนินการไต่สวนเองทั้งสิ้น ตั้งแต่เริ่มจนถึงสิ้นสุดคดี ไม่มีการแบ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาออกจากกันไม่มีโจทก์และจำเลย หากมีแต่ผู้ไต่สวน (ซึ่งเป็นโจทก์และผู้ตัดสินในคนๆเดียวกัน) และผู้ถูกไต่สวนเท่านั้น เฉพาะผู้ถูกไต่สวนนั้นก็มีสภาพเป็นเพียงวัตถุแห่งการชักพอกในคดีเท่านั้น<sup>4</sup> ซึ่งการที่อำนาจสอบสวนฟ้องร้องและอำนาจพิจารณาคดีรวมอยู่ที่องค์กรเดียว ทำให้ผู้ไต่สวนมีอำนาจมากมาย อาจทำให้ผู้ถูกไต่สวนไม่ได้รับความเป็นธรรมได้ ต่อมาได้มีการเรียกร้องให้เปลี่ยนระบบในการดำเนินคดีอาญาใหม่ เป็นผลให้มีการแยก “หน้าที่สอบสวนฟ้องร้อง” และ “หน้าที่พิจารณา” ออกจากกัน โดยให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาต้องรับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนการสอบสวนฟ้องร้องก็ให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่จัดตั้งขึ้นใหม่ เป็นผู้รับผิดชอบเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐหรือของชุมชนในทางศาล และให้สิทธิต่างๆแก่ผู้ต้องหาในการแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดีด้วย วิธีการดำเนินคดีทางอาญาที่เกิดขึ้นใหม่นี้ก็เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน โดยแยก “หน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง” และ “หน้าที่พิจารณาพิพากษา” ออกจากกันให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาอีกองค์หนึ่งเป็นผู้รับผิดชอบและยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาจากสภาพที่เป็น

<sup>3</sup> นภสิทธิ์ มรกต, ประวัติและอำนาจหน้าที่ของอัยการ, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2541), หน้า 85.

<sup>4</sup> สุรพงษ์ อินทสระ, “บทบาทของพนักงานอัยการในคดีปกครอง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), หน้า 59-60.

กรรมในคดี (Object) ขึ้นเป็น “ประธานในคดี” (Subject) ดังกล่าวมาแล้วนั้นเรียกว่า การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (Accusatorial System)<sup>5</sup>

องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่จัดตั้งขึ้นใหม่ โดยมีหน้าที่รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้องนั้นคือ องค์กรที่เรียกว่า “อัยการ” และเจ้าพนักงานของรัฐผู้ทำหน้าที่ก็คือเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงาน ในที่นี้เรียกว่า “พนักงานอัยการ”<sup>6</sup> โดยนัยดังกล่าวอัยการจึงมีประวัติความเป็นมาโดยการแยกตัวออกจากอำนาจตุลาการ

สำหรับที่มาของอัยการไทยนั้น ตามที่มีการบันทึกไว้ว่า อัยการของเราเอาแบบอย่างของประเทศตะวันตก แต่เป็นประเทศตะวันตกชาติไหนไม่มีหลักฐานแน่ชัด อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงระบบอัยการของเราที่อัยการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐมาตั้งแต่แรกแล้วกรณีจึงคิดไปได้ว่าเราน่าจะเอาอย่างระบบอัยการของประเทศภาคพื้นยุโรปอันมีฝรั่งเศสเป็นแม่แบบ ไม่ใช่ระบบตามแบบอย่างอังกฤษ แม้ว่าขณะนี้กฎหมายอังกฤษและการจัดระเบียบราชการแบบอังกฤษจะมีอิทธิพลอยู่อย่างมากก็ตาม เพราะในขณะนั้นอังกฤษไม่มีอัยการในความหมายที่เข้าใจกัน และในประเทศอังกฤษก็ได้มีความพยายามหลายครั้งที่จะจัดให้มีอัยการตามแบบอย่างประเทศภาคพื้นยุโรป แต่ความพยายามนั้นก็ล้มเหลวตลอดมาด้วยเหตุผลต่างๆ กัน สิ่งที่อังกฤษทำสำเร็จก็มีเพียงการจัดตั้ง “Director of Prosecutions” เท่านั้น<sup>7</sup>

การดำเนินคดีอาญาในปัจจุบันเป็นการดำเนินคดีระบบกล่าวหาซึ่งแยกการสอบสวนฟ้องร้องออกมาจากการพิจารณาพิพากษาและให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหา การแยกการสอบสวนฟ้องร้องในฐานะที่เป็นตัวแทนรัฐซึ่งดำเนินการสอบสวนฟ้องร้องผู้กระทำผิดต่อศาลเหตุที่ให้เจ้าพนักงานเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาแทนรัฐก็เพื่อให้พนักงานเป็นผู้รักษาประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของส่วนรวมไว้ (Public interest) หลักการนี้เรียกว่า หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ซึ่งต่างจากหลักดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution) อันเป็นแนวความคิดที่ใช้ในประเทศอังกฤษที่ให้ประชาชนทุกคนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยมิให้เจ้าพนักงาน คือให้ประชาชนทุกคนสามารถฟ้องร้องคดีได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้เสียหาย

---

<sup>5</sup> ชาญัญญา (รัชนี) ชัยสุวรรณ, “การใช้ดุลยพินิจในการดำเนินอาญาของอัยการ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 5-69.

<sup>6</sup> ชาญัญญา (รัชนี) ชัยสุวรรณ, “การใช้ดุลยพินิจในการดำเนินอาญาของอัยการ,” หน้า 61.

<sup>7</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), หน้า 74.

โดยตรง และแม้ว่าการฟ้องคดีอาญาส่วนใหญ่จะเป็นตำรวจแต่การฟ้องร้องก็เป็นไปตามสิทธิของเขาในฐานะประชาชนคนหนึ่งมิใช่โดยหน้าที่ที่จะต้องฟ้องร้องคดี (not by virtue of his office)<sup>8</sup>

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่ โดยก่อนที่จะเกิดหลักการนี้ขึ้น การดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของเอกชนผู้เสียหาย หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนี้เกิดจากแนวความคิดที่ว่า รัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย ซึ่งเป็นแนวความคิดที่สืบทอดกันมาในระเทศภาคพื้นยุโรปอย่างไม่เปลี่ยนแปลง แม้ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการปกครองจากระบบกษัตริย์ที่มีอำนาจลึทธิขาดมาเป็นระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ หรือเปลี่ยนแปลงจากรัฐจากราชอาณาจักร (Kingdom) มาเป็นสาธารณรัฐ (Federal State) แต่นั่นก็เป็นเพียงการเปลี่ยนผู้ถืออำนาจเท่านั้น ในเนื้อหายังคงยอมรับอำนาจรัฐหรืออำนาจส่วนกลางอยู่เช่นเดิมไม่เปลี่ยนแปลง ซึ่งต่างจากหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ ประเทศต่าง ๆ ในภาคพื้นยุโรปจึงใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาในภาคพื้นยุโรปจึงไม่มีลักษณะของการต่อสู้ระหว่างคู่ความสองฝ่าย เหมือนเช่นการดำเนินคดีอาญาในประเทศอังกฤษหากแต่ศาลก็ดี อัยการก็ดี หรือแม้แต่นายความก็ดี ต่างก็มีหน้าที่ค้นหาความจริงในคดีอาญาทั้งสิ้นผู้เกี่ยวข้องในคดีอาญาทุกฝ่ายหรือองค์กรในการดำเนินคดีอาญาทุกองค์กรจะต้องร่วมมือกันในการค้นหาความจริงอย่างจริงจัง ซึ่งได้กล่าวแล้วว่าหลักการนี้เป็น “หลักการตรวจสอบ”<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup>Delmar Karlen, Anglo American Criminal Justice, (Oxford University Press, 1967), p.19.

<sup>9</sup>ซึ่งต่างจากการดำเนินคดีแพ่งที่คู่ความเป็นผู้กำหนดข้อเท็จจริงที่จะต้องพิสูจน์กันด้วยพยานหลักฐานโดยใช้ “หลักความตกลง” อ้างถึงใน คณิต ณ นคร, “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน,” (วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 3, ปีที่ 15, กันยายน 2528), หน้า 16.

ตามความคิดดังกล่าวนี้ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาโดยให้เจ้าพนักงานของรัฐ คืออัยการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา<sup>10</sup> คือ เป็นผู้ดำเนินการสอบสวนและฟ้องร้องตามหลักเกณฑ์ของระบบอัยการที่สมบูรณ์ แต่รัฐก็ได้ผู้ขาดการดำเนินคดีอาญาไว้แต่เพียงผู้เดียว โดยผ่อนคลายเป็นเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้บ้าง เช่นกัน แต่จำกัดประเภทและฐานความผิดไว้ แนวคิดนี้ไม่ถือว่ารัฐเป็นปรปักษ์กับประชาชนในรัฐองค์กรต่างๆ ของรัฐต่างมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกของรัฐ รัฐจึงไม่อาจเป็นคู่ความกับเอกชนหรือประชาชนในรัฐได้ เพราะผู้ที่อยู่ตรงข้ามกับเอกชนไม่ใช่องค์กรของรัฐแต่เป็นตัวรัฐเอง ดังนั้น ตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ทุกฝ่ายจึงมีหน้าที่ค้นหาความจริง ในชั้นเจ้าพนักงานก็มีหน้าที่ค้นหาความจริงโดยไม่ผูกมัดกับคำขอหรือคำร้องของผู้ใด และในชั้นศาลทุกฝ่ายก็มีหน้าที่จะต้องกระตือรือร้น (Active) ในการค้นหาความจริงด้วยตัวเอง ศาลจึงเป็นผู้ถามพยานเองและค้นหาความจริงจนพอใจ แต่ศาลจะวางเฉย (Passive) ทำนองเดียวกับประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนไม่ได้<sup>11</sup> และในการค้นหาความจริงจะไม่จำกัดอยู่กับรูปแบบวิธี กล่าวคือ เมื่อไม่มีลักษณะของการต่อสู้หรือไม่มีคู่ความ ก็ย่อมไม่อาจมีหลักเกณฑ์ในเรื่องพยานหลักฐานที่เคร่งครัด การดำเนินคดีอาญาตามความคิดนี้มีหลักเกณฑ์เพียงว่า จะใช้วิธีการที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาตกเป็น “กรรม” ในคดีไม่ได้เท่านั้น ดังนั้นการค้นหาความจริงในศาลจึงไม่มีเรื่องหน้าที่นำสืบหรือระบบการถามค้าน (Cross-examination)<sup>12</sup> หรือระบบลูกขุน<sup>13</sup> แต่อย่างไรก็ตาม การค้นหาความจริงในลักษณะนี้เรียกว่า “หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา”

---

<sup>10</sup>หลักเกณฑ์ของระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่า การสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกไม่ได้ เจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ช่วยเหลืออัยการ แต่การดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องในประเทศไทยเราแยกความรับผิดชอบออกเป็น การดำเนินคดีอาญาของพนักงานสอบสวนแล้วต่อด้วยการดำเนินคดีอาญาของอัยการ การแยกความรับผิดชอบเช่นนี้เป็นการแยกที่ค่อนข้างเด็ดขาดซึ่งผิดระบบ อ้างถึงใน คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย์การพิมพ์, 2528), หน้า 7.

<sup>11</sup>คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 8.

<sup>12</sup>เพราะระบบการถามค้านโดยตัวของมันเองไม่อาจเข้าได้กับการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐ อ้างถึงใน คณิต ฒ นคร, “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติไม่ตรงกัน,” หน้า 5.

<sup>13</sup>เพราะระบบลูกขุนเป็นผลพวงของการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.)

(Inquisition-sprinzip) ซึ่งเป็นคนละเรื่องกับการดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวน (Inquisitionsprozess)<sup>14</sup>

ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น การดำเนินคดีอาญาเป็นขบวนการดำเนินของรัฐ รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา หน้าที่นี้ก็คือ หน้าที่อำนวยความยุติธรรม รัฐไม่ถือว่ารัฐเป็นปรปักษ์กับประชาชนในรัฐ องค์กรต่าง ๆ ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีอาญาของรัฐ อันได้แก่ ศาล อัยการ และตำรวจ ต่างก็มีหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม องค์กรต่างๆ ดังกล่าวต้องมีหน้าที่ร่วมกันและช่วยกันค้นหาความจริง นิติสัมพันธ์ในทางวิธีพิจารณาความอาญา<sup>15</sup> ของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจึงเป็นนิติสัมพันธ์สองฝ่ายคือ รัฐฝ่ายหนึ่งกับผู้ถูกกล่าวหาอีกฝ่ายหนึ่งฝ่ายรัฐนั้นประกอบไปด้วยองค์กรที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญาคือ ศาล อัยการและตำรวจ ส่วนฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาจะประกอบด้วยผู้ต้องหาหรือจำเลยและทนายความ<sup>16</sup>

การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญาโดยการที่รัฐจัดให้มีองค์กรของรัฐ เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงของเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลหนึ่งและทำคำชี้ขาดในที่สุด การดำเนินคดีอาญาในประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ในเนื้อหาจึงต้องถือว่าไม่ใช่การพิพาทกันในศาล ฉะนั้น คดีอาญาจึงถือไม่ได้ว่าเป็นเรื่องระหว่างคู่ความ กล่าวคือ ในฐานะที่เป็นผู้รักษากฎหมายและอำนวยความยุติธรรมย่อมจะไม่อาจถูกมองเห็นว่าเป็น “คู่ความ” กับประชาชนในรัฐได้เลย ทั้งนี้เพราะผู้ที่อยู่ตรงข้ามกับเอกชนนั้นไม่ใช่องค์กรของรัฐ แต่เป็นตัวรัฐเอง องค์กรของรัฐโดยเฉพาะอย่างยิ่งอัยการนั้น ไม่มีฐานะทางกฎหมาย

---

<sup>14</sup>จากความสับสนในสองเรื่องนี้จึงทำให้เข้าใจกันว่าการดำเนินคดีอาญาประเทศ ภาคพื้นยุโรปใช้ระบบไต่สวน ซึ่งเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนอย่างมาก อ้างถึงใน คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 8. และดู กมลทิพย์ คติการ, “การค้นหาความจริงในคดีอาญา: เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทย-เยอรมัน,” (วารสารอาชญาวิทยาและงานยุติธรรม ปีที่ 6, ฉบับที่ 2, 2532:9), หน้า 20-21.

<sup>15</sup>นิติสัมพันธ์ในทางวิธีพิจารณาความอาญา คือ สภาพความเกี่ยวพันซึ่งกันและกัน ทางกฎหมายในสิทธิและหน้าที่ของรัฐและเอกชนที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับคดี อ้างถึงใน คณิต ณ นคร, วิธีพิจารณาความอาญากับความคิดตามหลักกฎหมายแพ่ง, (วารสารอัยการ ปีที่ 4, ฉบับที่ 42, มิถุนายน 2524), หน้า 55.

<sup>16</sup>ซึ่งต่างจากการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนที่มีนิติสัมพันธ์เป็นสามฝ่าย คือ โจทก์ จำเลย และศาล (เรื่องเดียวกัน.)

ของตนเอง<sup>17</sup> แต่เป็นกรณีที่รัฐดำเนินการผ่านองค์กรของรัฐ ซึ่งจากลักษณะนิติสัมพันธ์ในทางวิธีพิจารณาของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐดังกล่าวมาแล้ว จึงไม่เป็นที่แปลกประหลาดอันใดที่พบว่าในประเทศภาคพื้นยุโรปนั้น อัยการและตำรวจมีความแท้ของเรื่องหรือความจริงในเนื้อหาโดยไม่ผูกมัดกับคำร้องขอของผู้ใดทั้งสิ้นตามหลักการตรวจสอบ<sup>18</sup>

เมื่อรัฐจะต้องดำเนินคดีอาญาผ่านองค์กรของรัฐดังกล่าวจึงได้มีองค์กรของรัฐขึ้นมาดำเนินคดีอาญาแทนรัฐ ซึ่งการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐสมัยใหม่ได้กำหนดให้อัยการเป็นผู้รับผิดชอบขั้นตอนการสอบสวนฟ้องร้อง ดังนั้น การสอบสวนจึงได้เกิดขึ้นเป็นขั้นตอนเริ่มของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

#### 1. ขั้นตอนการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินอาญาอาจแบ่งออกได้กว้างๆ 2 ขั้นตอนใหญ่ๆ คือ<sup>19</sup> การดำเนินคดีอาญาชั้นกำหนดคดีและการดำเนินคดีชั้นบังคับคดี ตัวเชื่อมโยงของการดำเนินคดีอาญาทั้งสองนี้ให้ติดต่อกันคือคำพิพากษาถึงที่สุด

ตอนที่ 1 การดำเนินคดีอาญาชั้นกำหนดคดี คือ การดำเนินคดีทั้งหลายของเจ้าพนักงานอันเป็นการกระทำเพื่อยืนยันข้อกล่าวหา ซึ่งถ้าฟังได้โดยปกติเจ้าพนักงานก็จะฟ้องให้ศาลพิจารณาพิพากษาต่อไป และเมื่อได้มีการยื่นฟ้องแล้วดำเนินการทั้งหลายในศาลในคดีที่เจ้าพนักงานได้ฟ้องแล้วนั้น รวมทั้งในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องก็เป็นการกระทำเพื่อยืนยันข้อกล่าวหาเช่นเดียวกับการกระทำในชั้นเจ้าพนักงาน และถ้าได้ฟังได้ว่ามีการกระทำความจริงศาลก็จะกำหนดสภาพบังคับโทษ (โทษและ/หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัย) สำหรับคดีนั้น ฉะนั้น การดำเนินการทั้งหลายของเจ้าพนักงานนอกศาลและในศาล รวมทั้งการดำเนินการทั้งหลายของศาลกระทั่งถึงพิพากษาคดีนั้นจึงเป็นขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญาที่อาจเรียกว่า “การดำเนินคดีอาญาชั้นกำหนดคดี” เป้าหมายของการดำเนินคดีอาญาทั้งในชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาลคือ การชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหาโดยอาศัยความจริงที่ได้มาโดยชอบด้วยกระบวนการความ ดังนั้น

---

<sup>17</sup>ในทางปฏิบัติความเป็นมาของอัยการนั้นอัยการมีที่มาจากอำนาจตุลาการ ซึ่งก็เป็นคู่ความในเนื้อหาไม่ได้เช่นเดียวกัน อ้างถึงใน คณิต ฅ นคร, “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง,” ในระบบอัยการสากล, รวบรวมโดย กรมอัยการ (กรุงเทพมหานคร : เรือนแก้วการพิมพ์, 2526), หน้า 92.

<sup>18</sup>ซึ่งในเยอรมันถึงกับมีการกล่าวกันว่า “อัยการเยอรมันเป็นเจ้าหน้าที่ยุติธรรมที่มีความเป็นภาวะวิสัยที่สุดในโลก” อ้างถึงใน ดู คณิต ฅ นคร, “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติไม่ตรงกัน,” หน้า 7.

<sup>19</sup>คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 3.



การชี้ขาดจึงแบ่งเป็นสองตอนคือ การชี้ขาดชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาล การชี้ขาดชั้นเจ้าพนักงานคือ การสั่งคดีของอัยการ แต่อย่างไรก็ตาม การชี้ขาดคดีอาญาของอัยการในทางบวกหรือการสั่งฟ้องนั้นยังไม่ถึงที่สุดแต่จะต้องมีการดำเนินคดีอาญาใน ชั้นศาลอีกต่อไป ส่วนการชี้ขาดในชั้นศาล คือ การพิพากษาคดี

ตอนที่ 2 การดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดี คือ เมื่อศาลได้กำหนดสภาพบังคับในคดีใดแล้วก็จะต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษานั้น เว้นแต่จะได้รับการลดโทษ เปลี่ยนโทษหรืออภัยโทษ การดำเนินการหลังจากการกำหนดสภาพบังคับโดยคำพิพากษาถึงที่สุดนี้เรียกว่า “การดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดี” ซึ่งในประเทศภาคพื้นยุโรป การดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดีมีความสำคัญไม่แพ้ชั้นกำหนดคดี และเจ้าพนักงานบังคับคดีคืออัยการ แต่สำหรับในประเทศไทยนั้น การดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดีมีขั้นตอนน้อย และเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ใช่อัยการ หากแต่เป็นศาล<sup>20</sup>

## 2. โครงสร้างการดำเนินคดีอาญา

การแบ่งขั้นตอนอย่างกว้างๆ สองขั้นตอนใหญ่นั้นยังจัดแบ่งการดำเนินคดีอาญาเป็นโครงสร้างย่อย ๆ ได้อีก 4 ขั้นตอน กล่าวคือ การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจะแบ่งโครงสร้างเป็นสี่ขั้นตอน คือการดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้อง การประทับฟ้อง การพิจารณาและการบังคับคดี<sup>21</sup> ซึ่งการดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้อง และการพิจารณา เป็นโครงสร้างที่จัดอยู่ในขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญาชั้นกำหนดคดีที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ขั้นที่ 1 การดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้อง คือ การดำเนินการทั้งปวงของเจ้าพนักงานก่อนการยื่นฟ้อง อันได้แก่ กระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน และการดำเนินการของพนักงานอัยการก่อนการยื่นฟ้อง กระบวนการดำเนินคดีอาญาในขั้นตอนนี้ เป็นกระบวนการเดียวกัน แม้ว่าเจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่จะมีหลายฝ่ายก็ตาม

ขั้นที่ 2 การประทับฟ้อง เมื่อมีการยื่นฟ้องคดีอาญาต่อศาลแล้ว ศาลจะต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า จะสมควรประทับฟ้องนั้นไว้พิจารณาต่อไปหรือไม่ ในขั้นตอนนี้ศาลจะพิจารณาเพียงมูลคดีเท่านั้น ซึ่งโดยปกติในคดีที่อัยการยื่นฟ้อง ศาลอาจจะเห็นว่า คดีมีมูลแล้วและสั่งยื่นประทับฟ้องไปเลยได้ แต่ในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องนั้น ศาลจะต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อนเสมอจึงจะสั่งประทับฟ้องนั้นได้<sup>22</sup> เพราะกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องเป็นกระบวนการบังคับตามกฎหมาย หากไม่กระทำย่อมทำให้การประทับฟ้องนั้นเสียไป

<sup>20</sup> ษนิญญา ชัยสุวรรณ, “การใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาของอัยการ,” หน้า 24.

<sup>21</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 124.

<sup>22</sup> เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162.

ขั้นที่ 3 การพิจารณา เป็นขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาในศาล หลังจากศาลสั่งประทับฟ้องแล้ว การพิจารณาเป็นขั้นตอนดำเนินคดีอาญาที่มีเป้าหมายเพื่อวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำและความชั่วของจำเลย กล่าวคือ วินิจฉัยว่าจำเลยได้กระทำตามที่ถูกกล่าวหาในฟ้องนั้นหรือไม่ในกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง ศาลก็จะพิพากษาลงโทษจำเลยและศาลอาจกำหนดสภาพบังคับอื่นด้วยแล้วแต่กรณี

ขั้นที่ 4 การบังคับคดี คือ การบังคับตามคำพิพากษาของศาล การบังคับคดีเป็นขั้นตอนการดำเนินคดีเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ในการบังคับคดีโดยทั่วไปกระทำโดยการออกหมายบังคับคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งออกหมายจำคุกการบังคับคดีนี้เป็นเรื่องของกฎหมายวิธีพิจารณาซึ่งแตกต่างกับการบังคับโทษอันเป็นเรื่องของกฎหมายราชทัณฑ์

จากการศึกษาขั้นตอนการดำเนินคดีอาญานี้จะพบว่า การดำเนินคดีอาญาขึ้นกำหนดคดีเป็นการดำเนินการของทั้งเจ้าพนักงานและชั้นศาล การดำเนินการในส่วนของผู้เจ้าพนักงานกล่าวได้ว่าจัดอยู่ในโครงสร้างการดำเนินคดีขึ้นก่อนฟ้อง และขั้นตอนการดำเนินคดีในชั้นเจ้าพนักงานจัดว่าเป็นส่วนเริ่มต้นของการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ โดยปกติคดีอาญาจะเริ่มเมื่อมีการกล่าวหาว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาซึ่งผู้กล่าวหาเป็นเอกชนทั่วไปหรือเจ้าพนักงานก็ได้ ในกรณีเอกชนกล่าวหาเอกชนอาจกล่าวหาต่อเจ้าพนักงานอันได้แก่ การร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ หรือเอกชนอาจกล่าวหาต่อศาลโดยตรงโดยไม่ผ่านเจ้าพนักงานเลยก็ได้ อันได้แก่การฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย ซึ่งหากผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาก็จะไม่มีขั้นตอนการดำเนินคดีในชั้นเจ้าพนักงานจะมีก็แต่เพียงการดำเนินคดีในชั้นศาลเท่านั้น

3. องค์กรผู้รับผิดชอบและมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงาน

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าเดิมทีนั้น การดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนที่เอาตัวผู้ถูกกล่าวหาลงเป็นกรรมในคดี และได้เห็นกันในเวลาต่อมาในนานาประเทศว่าเป็นระบบการดำเนินคดีที่ไม่ถูกต้อง เพราะการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาคดีอยู่ในมือขององค์กรเดียวคือศาล ระบบไต่สวนในยุโรปตะวันตกจึงได้จมดิ่งลงไปอีกในสมัยเมื่อมีการทรมานร่างกายตามวิธีการล่าแม่มดในคริสต์ศตวรรษที่ 19 เหตุนี้จึงได้มีการตัดอำนาจตุลาการส่วนหนึ่งออกมาให้องค์กรอีกองค์กรหนึ่งเป็นผู้ใช้ โดยตัดอำนาจสอบสวนฟ้องร้องมาให้องค์กรที่เรียกว่า "อัยการ"<sup>23</sup> เป็นผู้ใช้และเจ้าพนักงานของรัฐผู้ทำหน้าที่นี้ก็คือ เจ้าพนักงานที่เรียกว่า "พนักงาน

<sup>23</sup> เนื่องจากอัยการมีประวัติความเป็นมาโดยแยกตัวออกมาจากอำนาจตุลาการดังกล่าวนี้เอง ในเยอรมันตำรวจส่วนหนึ่งจึงเห็นว่าอัยการเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจตุลาการ อ้างถึงใน คณิต ณ นคร, อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง, หน้า 92.

อัยการ”<sup>24</sup> ซึ่งในประเทศภาคพื้นยุโรป ฝรั่งเศสเป็นชาติแรกที่ได้จัดให้มีระบบอัยการ แต่พนักงานอัยการของฝรั่งเศสก็มีใช้เจ้าพนักงานใหม่ หากแต่ใช้ทนายของกษัตริย์ (Procureurs du roi) ที่มีอยู่แล้วนั่นเองทำหน้าที่เป็นพนักงานอัยการ<sup>25</sup>

ในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นจะถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น รัฐจึงมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา โดยรัฐจะดำเนินคดีผ่านองค์กรของรัฐ ดังเช่นในประเทศต่าง ๆ ที่ยึดระบบอัยการที่สมบูรณ์ เช่น สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ฝรั่งเศสและเยอรมัน จึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรอัยการเท่านั้น ทั้งอัยการยังมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางนอกจากการฟ้องร้องคดีอาญาโดยอัยการสามารถรับคำร้องทุกข์คำกล่าวโทษได้เอง แล้วดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสอบสวนของตำรวจหรือสั่งการแก่ตำรวจตามที่เห็นสมควรได้<sup>26</sup> ผู้ที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานจึงเป็นองค์กรอัยการ ตำรวจซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาจึงเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการเท่านั้นมิใช่เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบการสอบสวนคดีอาญา<sup>27</sup>

หลักในการดำเนินคดีอาญานั้น องค์กรผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานนั้นเป็นองค์กรอัยการ ซึ่งก่อนที่จะศึกษาต่อไปถึงบทบาทหน้าที่ของอัยการควรจะได้พิจารณาถึงหลักในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นหลักในการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงาน

หลักในการดำเนินคดีอาญาเป็นปัญหาของการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาเจ้าพนักงานกล่าวคือ เป็นปัญหาว่าเมื่อมีข้อสงสัยอันควรว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น เจ้าพนักงานมีหน้าที่จะต้องสอบสวนดำเนินคดีหรือไม่ และถ้าฟังได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญา

---

<sup>24</sup> คำว่า “พนักงาน” ที่เติมต่อหน้าคำว่า “อัยการ” เป็นศัพท์ที่ใช้ในประเทศไทยโดยเฉพาะ ซึ่งที่จริงคำว่า “อัยการ” เป็นคำนามอยู่แล้วจึงไม่ควรเติมคำว่า “พนักงาน” เข้าไปอีก อ้างถึงใน สุขเปรูนาวิน, “ระบบอัยการในต่างประเทศ,” หน้า 17. แต่ในที่นี้ใช้คำว่า “อัยการ” เพื่อแสดงให้เห็นว่าเป็นตัวบุคคลในองค์กรอัยการ

<sup>25</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 22.

<sup>26</sup> ทวีศักดิ์ ฒ ตะกั่วทุ่ง, งานอัยการของประเทศญี่ปุ่น, หน้า 103 -106 .

<sup>27</sup> ซึ่งต่างจากประเทศไทยที่ให้ตำรวจเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนคดีอาญาไม่ใช่อัยการจึงผิดระบบ อ้างถึงใน อรุณี กระจ่างแสง, “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532), หน้า 130-131.

เกิดขึ้นจริง เจ้าพนักงานมีหน้าที่จะต้องฟ้องร้องคดีนั้นต่อไปหรือไม่ โดยนัยดังกล่าวนี้หลัก  
ดำเนินคดีอาญาจึงมีอยู่แล้ว 2 หลัก คือ หลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายและหลักดำเนินคดี  
อาญาตามดุลพินิจ<sup>28</sup> ปัญหานี้ในต่างประเทศเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับอัยการโดยตรง เพราะการ  
สอบสวนฟ้องร้องถือว่าเป็นกระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกไม่ได้ ความรับผิดชอบในการสอบสวน  
ฟ้องร้องจึงตกอยู่ในมือขององค์กรเดียวคืออัยการทั้งนี้เป็นไปตามระบบกล่าวหาที่สมบูรณ์<sup>29</sup>

ก. หลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (บางท่านเรียกว่าหลักการ  
ฟ้องร้องคดีอาญาเชิงบังคับ)<sup>30</sup> ในการดำเนินคดีอาญาตามหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย เจ้า  
พนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวนดำเนินคดีขึ้นเองโดยลำพังเมื่อทราบว่าได้มีการกระทำความผิด  
เกิดขึ้นโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะได้มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษแล้วหรือไม่ และเมื่อได้สอบสวน  
เสร็จสิ้นแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง เจ้าพนักงานก็มีหน้าที่ต้องฟ้องผู้ต้องหาต่อไป

โดยที่หลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายกำหนดหน้าที่ของเจ้า  
พนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องคดีดังกล่าวแล้ว หลักเกณฑ์ที่สนับสนุนหลักดำเนิน  
คดีอาญาตามกฎหมายที่ควรจะต้องทำความเข้าใจก็คือ ในประเทศที่ใช้หลักดำเนินคดีอาญาตาม  
กฎหมายนั้นในเบื้องต้นจะมีบทบัญญัติในกฎหมายที่วางหน้าที่ของอัยการไว้ชัดเจนว่า ในกรณีที่  
มีเหตุสงสัยตามควรว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น อัยการมีหน้าที่ต้องเข้าดำเนินคดีและ  
จากการกำหนดหน้าที่ของอัยการดังกล่าวแล้วนั้น เป็นเหตุให้เกิดหลักเกณฑ์ในวิธีพิจารณาความ  
อาญาชั้นอันหนึ่ง คือ “หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้” (Inmutabilitätsprinzip) กล่าวคือ ตามหลักนี้  
อัยการจะถอนฟ้องไม่ได้<sup>31</sup> หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้นี้จึงถือว่าเป็นหลักประกันของหลักดำเนินคดี  
อาญาตามกฎหมาย<sup>32</sup> และหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายจึงเป็นหลักประกันความเสมอภาค

<sup>28</sup> คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 116-117.

<sup>29</sup> วิธีพิจารณาความอาญาของไทยเราเป็นวิธีพิจารณาความอาญาที่ผิดระบบ เพราะแยก  
ความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาก่อนชั้นศาลออกเป็นสองฝ่ายคือ พนักงานสอบสวน  
ดำเนินการสอบสวนโดยอิสระ ส่วนอัยการคงเป็นผู้วินิจฉัยว่าจะฟ้องคดีอาญาหรือไม่เท่านั้น .

<sup>30</sup> ดูเพิ่มเติมใน โจachim เฮอร์แมน, “หลักการฟ้องคดีอาญาเชิงบังคับ,” แปลโดย เกียรติจักร  
วัจนะสวัสดิ์ (พิมพ์เผยแพร่ในการอภิปรายทางวิชาการเรื่อง “การชะลอการฟ้องในทัศนะอาจารย์  
มหาวิทยาลัย” ณ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ วันศุกร์ที่ 29 กันยายน 2521)  
(อัดสำเนา).

<sup>31</sup> เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 156.

<sup>32</sup> คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 121.

ต่อหน้ากฎหมาย นอกจากนี้ยังเป็นเกราะคุ้มกันเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนฟ้องร้องคดีอีกด้วย กล่าวคือ ป้องกันมิให้มีการใช้อิทธิพลที่มีขอบด้วยความยุติธรรมต่อเจ้าพนักงานนั้น

ข. หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ คือ หลักการดำเนินคดีอาญาที่ตรงข้ามกับหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นเจ้าพนักงานอาจไม่ดำเนินการสอบสวนได้ และเมื่อได้สอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหากระทำผิดจริงเจ้าพนักงานก็อาจไม่ฟ้องได้ด้วย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุผลของแต่ละคดีไป

หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจเป็นหลักผ่อนคลายความเข้มงวดในการใช้กฎหมาย และเนื่องจากในปัจจุบันทฤษฎีการลงโทษได้แปรเปลี่ยนไป ในปัจจุบันประเทศต่าง ๆ ได้เลิกใช้ทฤษฎีแก้แค้น (Vregeltungstventheorie) และเห็นว่าการลงโทษควรมีจุดมุ่งหมายเพื่อ “การป้องกันทั่วไป” (Generalprvention) กล่าวคือ การลงโทษควรกระทำเพื่อให้ผู้กระทำผิดเห็นว่าสังคมส่วนรวมจะไม่นิ่งดูตายกับการกระทำเช่นนั้น และเพื่อเตือนบุคคลทั่วไปในสังคมนั้นว่าถ้ามีการกระทำเช่นนั้นขึ้นอีก ก็จะต้องได้รับโทษเช่นนั้นเช่นกัน และเห็นว่าการลงโทษนั้นควรมีจุดมุ่งหมายเพื่อ “การป้องกันพิเศษ” (Spezialprvention) กล่าวคือ การลงโทษนั้นจะต้องให้เหมาะสมกับความผิดและความชั่วของผู้กระทำผิดเพื่อให้เขาได้มีโอกาสแก้ไขปรับปรุงตนเองไม่กระทำความผิดเช่นนั้นซ้ำอีกและเพื่อให้เขากลับเข้าสู่สังคมอีกได้

## 2.2 บทบาทของอัยการโดยทั่วไปในการดำเนินคดีอาญา

ก่อนที่จะกล่าวถึงบทบาทของอัยการกับการดำเนินคดีอาญาในเบื้องต้นควรจะต้องทราบถึงลักษณะงานของอัยการในระบบอัยการที่สมบูรณ์ซึ่งมี 3 ประการที่สำคัญคือ

- 1) อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง
- 2) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาในศาล
- 3) อำนาจหน้าที่ในการบังคับคดีตามคำพิพากษา

### 2.2.1 อำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง

ในประเทศที่ยึดถือระบบอัยการที่สมบูรณ์นั้น ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแยกได้และต้องอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบขององค์กรที่เรียกว่า “อัยการ” เท่านั้น ทั้งยังมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางโดยสามารถรับคำร้องทุกข์ คำกล่าวโทษได้เอง แล้วดำเนินการสอบสวนหรือเข้าควบคุมการสอบสวนของตำรวจ หรือสั่งการแก่ตำรวจตามที่เห็นสมควรได้<sup>33</sup>

<sup>33</sup> ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง, “งานอัยการของประเทศไทย,” หน้า 105-106.

## 2.2.2 อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาในศาล

อำนาจหน้าที่ของอัยการในชั้นนี้หมายถึง เมื่ออัยการได้ยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วอัยการต้องนำพยานเข้าสืบและกระทำการอื่น ๆ เท่าที่เห็นสมควรเพื่อค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายมาพิสูจน์ จนกระทั่งศาลมี คำพิพากษาโดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายได้รับโทษที่เหมาะสมกับความผิดด้วย ในขณะเดียวกันอัยการก็ต้องพิทักษ์ผลประโยชน์ของจำเลย มิใช่เฉพาะรักษาผลประโยชน์ของสาธารณะหรือของผู้เสียหายเท่านั้น เพราะบทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ ที่ประชุมนักกฎหมายทั่วโลกเกี่ยวกับกฎหมายอาญาคั้งที่ 9 ที่กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ เมื่อระหว่างวันที่ 24-30 สิงหาคม พ.ศ. 2507 มีความเห็นว่า “อัยการควรให้ความสนใจต่อผู้กระทำผิดในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งต่อศักดิ์ศรีของเขาในฐานะที่เป็นมนุษย์ และต่อสิทธิและต่อส่วนได้ส่วนเสียของเขา ด้วยเหตุนี้วิธีปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดจึงต้องให้เหมาะสมแต่ละบุคคล และเพื่อวัตถุประสงค์ในอันที่จะปรับปรุงและให้กลับเข้าสู่สังคมได้”<sup>34</sup>

ดังนั้น อัยการจึงมีหน้าที่ต้องแนะนำจำเลยในระหว่างการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของเขาตามกฎหมาย และอัยการควรเสนอพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายจำเลยด้วยในประเทศสหรัฐอเมริกา ถือว่าอัยการมีหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องเปิดเผยพยานหลักฐานที่เป็นคุณแก่จำเลยด้วยในการต่อสู้คดีเสมอ หน้าที่ดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นหน้าที่ของอัยการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งมีหลักว่า การดำเนินคดีอาญาจะต้องเป็นไปตามกระบวนการอันชอบธรรม ตามกฎหมาย (Due process of Law) ที่มาของหลักกฎหมายดังกล่าวก็คือ บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ บทที่ 5 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคลย่อมจะไม่ถูกลิดรอนหรือลบล้างไปโดยปราศจากกระบวนการที่ชอบธรรมตามกฎหมาย” อันมีผลทำให้การดำเนินคดีอาญาของอัยการซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะไม่กระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะเป็นการละเมิดสิทธิของจำเลย เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาทุกคดี จำเลยมีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมตามกฎหมาย หน้าที่ของอัยการที่ถูกต้องจึงไม่ใช่หน้าที่ฟ้องบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเพื่อให้ศาลลงโทษเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ให้ความเป็นธรรมแก่จำเลยในการพิจารณาคดีของศาลอีกด้วย ซึ่งถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่อัยการในการรักษาความเป็นธรรมในการดำเนินคดีอาญาทุกเรื่อง<sup>35</sup> ศาลสูงสหรัฐได้วินิจฉัยในเรื่องนี้เป็นครั้งแรกในคดี Mooney V. Holoham, 294 U.S. 103

<sup>34</sup> อุททิศ แสตนโกติก, “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา” หน้า 43-45.

<sup>35</sup> พันัส ทศนียานนท์ และจิรศักดิ์ พรหมทอง, “หน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีให้จำเลยทราบ,” วารสารอัยการ 3 (พฤศจิกายน 2523), หน้า 65.

(1935) ว่า “ การที่อัยการจงใจให้พยานโจทก์เบิกความเท็จต่อศาลโดยมุ่งให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลย โดยรู้ที่อยู่ว่าข้อความที่พยานเบิกความเป็นเท็จ ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม จำเลยมีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาคดีใหม่ได้ ”

ต่อมาในคดี *Alcorta V. Texas*, 355 U.S.28 (1957) ศาลได้ขยายหลักที่เคยวางไว้ว่า การที่อัยการไม่แถลงให้ศาลทราบถึงคำเบิกความของพยานโจทก์ตอนใดเป็นปรักปรำนั้นเป็นเท็จ เป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมเช่นเดียวกัน ถึงแม้ว่าอัยการจะไม่ได้มุ่งหมายให้พยานเบิกความปรักปรำจำเลยก็ตาม ซึ่งข้อเท็จจริงคดีนี้จำเลยถูกฟ้องฐานฆาตกรรมของตนแต่จำเลยให้การต่อสู้ว่ากระทำโดยบันดาลโทสะเนื่องจากพบว่าภรรยาฆ่าตัว ในระหว่างการสืบพยานอัยการได้นำชายที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นคู่กับภรรยาจำเลยเข้าสืบเป็นพยานโจทก์ พยานเบิกความว่าเป็นเพื่อนกับผู้ตายไม่ได้มีความสัมพันธ์ทางคู่สาวกัน แต่ความจริงพยานเคยให้การไว้กับอัยการก่อนการพิจารณาคดีว่าเคยมีเพศสัมพันธ์กันทางคู่สาวหลายครั้ง การที่อัยการไม่แก้ไขคำเบิกความของพยานให้ถูกต้องในขณะที่ศาลพิจารณาคดี ถือว่าเป็นการปกปิดข้อความจริงที่เป็นคุณแก่จำเลยในการต่อสู้คดีจำเลยจึงมีสิทธิพิจารณาคดีใหม่ได้<sup>36</sup>

คำวินิจฉัยบรรทัดฐานของหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของอัยการในการเปิดเผยข้อความจริงในคดีให้จำเลยทราบคือ คดี *United States V. Agurs*, 427 U.S.97 (1976) โดยศาลสูงได้วางหลักการที่ถือว่ามีความสำคัญถึงขนาดเป็นหน้าที่ของอัยการต้องเปิดเผยหลักฐานที่เป็นคุณแก่จำเลยมีด้วยกัน 3 กรณี คือ

1. กรณีที่พยานของอัยการเบิกความเท็จ<sup>37</sup>
2. กรณีที่จำเลยร้องขอให้อัยการเปิดเผยพยานหลักฐานใดโดย
3. กรณีที่จำเลยมิได้ร้องขอต่ออัยการให้เปิดเผยพยานหลักฐานใดโดย

เฉพาะเจาะจง<sup>38</sup>

เฉพาะเจาะจง<sup>39</sup>

<sup>36</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 66.

<sup>37</sup> *Mooney V. Holohan*, 294 U.S. 103 (1935).

<sup>38</sup> *Brady V. Maryland*, 373 U.S. 83 (1963).

<sup>39</sup> *United State V. Agurs*, 427 U.S. 97 (1976).

โดยศาลได้วางหลักสำหรับการวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานที่เป็นคุณแก่จำเลยนั้นต้องมีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับการพิสูจน์ว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดตามที่ฟ้อง<sup>40</sup>

ส่วนในประเทศซีวิลลอว์นั้น อัยการเป็นผู้แทนของรัฐที่จะรักษาผลประโยชน์ของสาธารณะในขณะเดียวกันอัยการมีหน้าที่ที่จะต้องรักษาผลประโยชน์อันชอบธรรมของจำเลยด้วยในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคม เช่น ในประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่น เมื่ออัยการพบพยานหลักฐานที่จะสามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลย หรือมีเหตุที่จำเลยควรได้รับการบรรเทาโทษ อัยการอาจอุทธรณ์เพื่อประโยชน์แก่จำเลยได้<sup>41</sup>

จากหลักกฎหมายและแนวคำพิพากษาดังกล่าว จะเห็นได้ว่าอัยการไม่ใช่คู่ความกับจำเลยทางเนื้อหาในระหว่างการดำเนินคดีอาญาในศาล อัยการจึงเป็นคู่ความกับจำเลยในความหมายทางเทคนิคเท่านั้น โดยอัยการจะยึดถือเอาประโยชน์ฝ่ายตนอย่างคู่ความทั่วไปไม่ได้ อัยการจึงควรเสนอพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายจำเลยด้วย<sup>42</sup>

### 2.2.3 อำนาจหน้าที่ในการบังคับคดีตามคำพิพากษา

ในระบบอัยการที่สมบูรณ์ อัยการยังมีหน้าที่บังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุด รวมตลอดถึงการวินิจฉัยสั่งการอันเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุดนั้นด้วย ตั้งแต่โทษปรับจนกระทั่งถึงโทษประหารชีวิต<sup>43</sup> เช่น กรณีการบังคับคดีตามคำพิพากษาในประเทศญี่ปุ่น กรณีโทษประหารชีวิต อัยการ ผู้ช่วยอัยการและพัศดีหรือตัวแทนต้องอยู่ร่วมด้วยขณะที่มีการประหารชีวิตนักโทษ โดยผู้ช่วยอัยการต้องออกหนังสือรับรองว่า การประหารชีวิตได้ดำเนินไปโดยเรียบร้อยแล้วและต้องมีการประทับตราอัยการและพัศดีด้วย<sup>44</sup> ส่วนในกรณีก่อนที่การประหารชีวิต นักโทษประหารต้องถูกควบคุมอยู่ในเรือนจำจนกระทั่งถึงกำหนดเวลาทำการประหาร หากนักโทษนั้นมีได้อยู่ในความควบคุมของอัยการก็ต้องเรียกให้เข้ามามอบตัวเพื่อรับการบังคับคดี<sup>45</sup> แต่ถ้านักโทษผู้นั้นไม่ปฏิบัติตามโดยหลบหนีไปหรือมีพฤติการณ์ว่าจะหลบหนีอัยการ

---

<sup>40</sup>พนัส ทัศนียานนท์ และจรัสศักดิ์ พรหมทอง, “หน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีให้จำเลยทราบ,” หน้า 69-71.

<sup>41</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 296.

<sup>42</sup>อุททิศ แสนโกศิก, “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา,” หน้า 45.

<sup>43</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 472.

<sup>44</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 478.

<sup>45</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 484.



อาจออกหมายจับทันทีหรือสั่งให้ตำรวจจัดการให้ก็ได้<sup>46</sup> ในกรณีที่ไม่ปรากฏสถานที่ควบคุมนักโทษ อัยการร้องขอต่ออธิบดีอัยการให้ส่งควบคุมนักโทษไว้ในเรือนจำโดยหมายจับไปด้วย<sup>47</sup>

ส่วนการที่จะจำคุกผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดไว้ ณ ที่ใด การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังอย่างไร ไม่ใช่การบังคับคดี แต่เป็นการบังคับโทษ ซึ่งเป็นเรื่องของกฎหมายราชทัณฑ์มิใช่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

## 2.3 แนวคิดทั่วไปในการกำหนดโทษในคดีอาญา

การกำหนดโทษจำเลยคดีอาญา ในแต่ละประเทศจะมีรายละเอียดการดำเนินคดีแตกต่างกันกล่าวคือ ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์จะมีรูปแบบการดำเนินคดีอาญาแบบระบบ คู่ปรปักษ์(Adversary System) ที่มีการแยกขั้นตอนการวินิจฉัยความผิด (Guilty Stage)<sup>48</sup> กับขั้นตอนการกำหนดโทษ (Sentencing Stage) ออกจากกันเป็นอิสระ (Bifurcation) โดยกระบวนการกำหนดโทษจำเลยคดีอาญา (Sentencing Process) จะเริ่มขึ้นหลังจากมีคำตัดสินว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะจำเลยจะให้การรับสารภาพ หรือโดยการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีโดยผู้พิพากษาหรือลูกขุน และในระหว่างดำเนินกระบวนการกำหนดโทษ จะมีการเสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพความผิด บุคลิกลักษณะตลอดจนประวัติภูมิหลังของจำเลยต่อศาล หรือต่อผู้ทำหน้าที่กำหนดโทษในรูปแบบของรายงานต่าง ๆ (Presentence Reports) ซึ่งข้อเท็จจริงต่าง ๆ เหล่านี้ จะต้องมีการเปิดเผยให้จำเลยทราบ เพื่อเปิดโอกาสให้จำเลยโต้แย้ง หากจำเลยไม่เห็นด้วยกับข้อมูลเหล่านั้น นอกจากนี้จำเลยยังมีสิทธิเสนอข้อเท็จจริงเพื่อชักจูงให้ศาลลงโทษตนเองในสถานเบา (Right of allocution or Plea Mitigation) ได้อีกด้วย ภายหลังจากการเสนอข้อเท็จจริงต่าง ๆ เสร็จสิ้นลงก็จะเป็นขั้นตอนการกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลย โดยโทษที่จะลงนั้นจะต้องอยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้

ส่วนประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ มีรูปแบบการดำเนินคดีอาญาแบบระบบไต่สวนหาความจริง (Inquisitorial System) ซึ่งในระบบนี้ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ดำเนินการค้นหาความจริงด้วยตนเอง ดังนั้นจึงไม่มีการแยกขั้นตอนการวินิจฉัยความผิด และขั้นตอนการกำหนดโทษออกจากกันเพราะในระหว่างการพิจารณาคดี ผู้พิพากษาจะมีข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลยและข้อมูลอื่น ๆ

<sup>46</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 485.

<sup>47</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 486.

<sup>48</sup> เกียรติภูมิ แสงศศิธร. "กระบวนการกำหนดโทษจำเลยในคดีอาญา : เปรียบเทียบของ ไทยกับต่างประเทศ." (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2523), หน้า 1.

ที่จำเป็นและสำคัญต่อการลงโทษจำเลยอย่างครบถ้วนแล้ว แต่ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบใดการกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยก็จะต้องมีความเหมาะสมกับความผิดและเหมาะสมกับตัวจำเลยด้วยจึงจะสามารถแก้ไขและปรับปรุงจำเลยให้กลับตนเป็นพลเมืองดีของสังคมได้

### 2.3.1 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการลงโทษ<sup>49</sup>

เป็นหลักที่บังคับให้องค์กรที่มีอำนาจที่จะกำหนดโทษได้แต่เพียงโทษที่กำหนดไว้ตามกฎหมายและเพื่อวางกรอบในการใช้ดุลพินิจ กฎหมายยังอาจกำหนดอัตราโทษที่จำกัดไว้ในกฎหมายด้วย ดังนั้น ในกรณีที่รัฐสภาได้วางกรอบการกำหนดโทษ ให้ผู้พิพากษามีโอกาสใช้ดุลพินิจได้อย่างจำกัด เช่นกรณีโทษที่บังคับได้ตามกฎหมาย (piene fixe)

หลักความชอบด้วยกฎหมายประกอบด้วยหลักการสองด้าน คือ บังคับใช้โทษอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนด และไม่มีการใช้กฎหมายย้อนหลัง หลักห้ามไม่ใช้กฎหมายย้อนหลังนี้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับโทษและบทบัญญัติที่ใช้ในเวลาใดเวลาหนึ่ง การตีความหมายในทางเป็นคุณกับผู้ถูกกล่าวหา retroactivity in mitius ทำให้มีการบังคับใช้กฎหมายใหม่ แม้ความผิดจะได้กระทำก่อนมีการประกาศใช้กฎหมายก็ตาม ถ้ากฎหมายใหม่นั้นมีบทลงโทษที่เบากว่า

ถ้ากฎหมายใหม่มีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับฐานความผิดจะต้องมีการเปรียบเทียบหนักเบาของความผิดนั้นๆ เช่น การยกเลิกความผิดฐานออกเช็คไม่มีเงินตามกฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม 1991 และให้มีผลทันที ย่อมมีผลใช้บังคับกับการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนกฎหมายใช้บังคับและศาลยังไม่มีคำพิพากษา ถ้าการเปลี่ยนแปลงกฎหมายมีขึ้นในส่วนของโทษ จะต้องมีการเปรียบเทียบลักษณะของโทษตามลำดับชั้นของโทษ 3 ระดับ คือระดับอุกฉกรรจ์ ระดับกลางหรือระดับลหุโทษ ถ้าเป็นโทษในลักษณะเดียวกันต้องพิจารณาระดับชั้นของโทษระหว่างโทษในลักษณะและระดับเดียวกัน ปัญหาอยู่ที่โทษขั้นต่ำที่ลดลงแต่โทษขั้นสูงเพิ่มขึ้นจะถือว่ากรณีนี้จะพิจารณาอย่างไร จะใช้บทบัญญัติทั้ง 2 ผสมกัน หรือถือว่ากฎหมายที่มีอัตราโทษขั้นสูงเป็นโทษที่มีระดับอัตราโทษที่ต่ำกว่า จะถือเอากฎหมายที่การลงโทษสูงสุดมีโอกาสน้อยกว่าเป็นเกณฑ์

---

<sup>49</sup>พิชญ์ ลีอวณิชกิจ. "บทบาทของพนักงานอัยการต่อการใช้ดุลพินิจของศาลในการกำหนดโทษ" (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2551), หน้า 6.

### 2.3.2 หลักความได้สัดส่วนและความเสมอภาคในการลงโทษ<sup>50</sup>

วัตถุประสงค์หลักของหน้าที่กำหนดโทษก็คือ การเลือกบทลงโทษที่มีความเหมาะสมกับระดับความหนักเบาของความผิด ระบบที่ลงโทษการกระทำความผิดทุกกรณีเหมือนกันทำให้อาจตำหนิระบบดังกล่าวได้ว่าเป็นการกำหนดอัตราโทษที่หยาบจนเกินไป เมื่อมีการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้จะต้องมีการจัดระดับขั้นของข้อเท็จจริงที่จะเข้าสู่การพิจารณาของผู้พิพากษาและระดับของโทษ โทษบางอย่างอาจง่ายที่จะจัดระดับ แต่การลงโทษบางกรณีก็จัดระดับยาก เช่น ให้ทำงานบำเพ็ญประโยชน์สาธารณะ 120 ชั่วโมง หนักหรือเบากว่าการรอกการลงโทษ โดยผู้พิพากษากำหนดเงื่อนไขการคุมประพฤติ (sursis probatoire) และโดยเฉพาะการเปรียบเทียบระหว่างโทษจำคุกที่อยู่ระดับเหนือกว่าโทษปรับ แต่ในความรู้สึกของคนทั่วไปแล้วโทษปรับ 10,000 ฟรังก์ ที่มีการบังคับทันทีหนักกว่าโทษจำคุก 2 เดือน แต่ศาลให้รอกการลงอาญา ดังนั้น ในทางความเป็นจริงปัญหาจึงอยู่ที่ความหนักเบาของโทษต้องกำหนดโดยหลักการ (in abstracto) ในขณะที่คนแต่ละคนมักจะพิจารณาตามสภาพความเป็นจริง (in concreto) จากผลกระทบที่มีต่อชีวิตทางสังคมของตนการถูกลงโทษยึดใบขับขี่ 1 ปีสำหรับเซลล์แมนหรือไซเฟอร์รถบรรทุกเป็นโทษที่หนักมากเมื่อเทียบกับโทษจำคุก 1 ปีแต่ศาลให้รอกการลงอาญา โทษปรับสถานหนักสำหรับผู้ประกอบอาชีพวิศวกรกับกรรมกรมีผลต่างกันมาก ระยะเวลา 3 เดือนสำหรับคนหนุ่มอายุ 20 ปี กับคนชราอายุ 80 ปีก็มีความหมายต่างกันมาก

จากข้อคิดดังกล่าวทำให้ Jeremy Bentham วิเคราะห์หลักความได้สัดส่วนโดยการจัดกลุ่มสภาวะ 32 ลักษณะที่อาจมีผลต่อความรู้สึกหนักเบาของโทษ ซึ่งอาจพิจารณาถึงลักษณะทางสุขภาพกายและจิตใจ (พลังกำลัง ความแข็งแรง ความพิการ หรือความผิดปกติทางจิต) ลักษณะทางวัฒนธรรม (การสั่งสมทางปริมาณและคุณภาพทางสติปัญญา) อุปนิสัย (ทัศนคติที่มีต่อสภาพเลวร้าย) ระดับศีลธรรม การนับถือศาสนา ความมีมนุษยสัมพันธ์ การงานอาชีพตามปกติ ฐานะทางเศรษฐกิจ เพศ อายุ พื้นเพดั้งเดิมทางครอบครัว ฐานะทางสังคม ระดับการศึกษา ถิ่นที่อยู่ ไปจนถึงระบอบการปกครองของบ้านเมือง

มีผู้วิเคราะห์ต่อไปว่า เป็นเรื่องที่ยุติธรรมหากมีการลงโทษผู้กระทำความผิดสองคนที่มีความชั่วระดับเดียวกันด้วยโทษอย่างเดียวกัน โดยอ้างถึงหลักความได้สัดส่วนของการลงโทษ แต่จะไม่ยุติธรรมที่จะเดินตามแนวทางนี้ ถ้าโดยบุคลิกภาพของผู้กระทำความผิดทั้งสองคนได้รับผลในเชิงความรู้สึกต่อการลงโทษที่แตกต่างกัน เพราะการลงโทษที่เหมือนกันอาจส่งผลกระทบต่อบุคคลที่ถูกลงโทษได้ในสัดส่วนที่ต่างกัน

<sup>50</sup> เศรษฐชัย อันสมศรี. "ดุลพินิจในการกำหนดโทษจำคุก," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2547), หน้า 58-60.

จากหลักการดังกล่าวทำให้มีการปรับการลดโทษปรับที่จะใช้กับผู้กระทำ ความผิด โดยพิจารณาจากสภาวะทางรายได้ของบุคคลนั้น รวมถึงการลดระยะเวลาในการจำคุก ผู้กระทำผิดที่มีช่วงเวลาในการดำรงชีวิตจำกัด เพราะการเป็นผู้ติดยาเสพติดหรือเสพยาใน การควบคุมจะดำเนินไปด้วยความยากลำบาก เช่น เป็นผู้กระทำผิดที่ติดยาเสพติด

อย่างไรก็ดี มีข้อคัดค้านเกี่ยวกับการยอมรับหลักความได้สัดส่วน โดย คำนึงถึงความเสมอภาคในผลกระทบที่ได้รับจากการลงโทษอยู่หลายประการได้แก่

(1) รูปแบบที่ใช้ในการกำหนดโทษย่อมต้องคำนึงถึงลักษณะบุคลิกภาพ ของผู้กระทำผิดในเชิงนามธรรมทั่วไปเป็นหลักอยู่ก่อน

(2) สำหรับลักษณะบุคลิกภาพเฉพาะตัว ไม่ว่าจะเป็นความยากจนหรือ ความเจ็บป่วยของผู้กระทำผิด เป็นสิ่งที่ผู้พิพากษาในชั้นบังคับโทษจะเป็นผู้ปรับการบังคับให้เกิด ความเสมอภาคในระหว่างนักโทษและจะเป็นผู้ดูแลให้เกิดผลในทางที่เท่าเทียมกัน สำหรับผู้ที่ ยากจนผู้พิพากษาอาจชี้แนะให้ทำความตกลงกับฝ่ายคลังของรัฐ ในขณะที่ผู้เจ็บป่วยก็อาจได้รับ การปล่อยชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขได้

(3) การได้รับผลจากการลงโทษที่เท่าเทียมกันมักจะก่อให้เกิดผลในทาง ลบต่อการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันในระหว่างผู้ต้องโทษ นักโทษ 2 คนที่มีบุคลิกภาพและกระทำ ความผิดคล้ายกัน ยอมรับได้ยากต่อคำพิพากษาลงโทษที่ต่างกันในระยะเดียวกัน ในทางตรงกันข้าม เขายอมรับว่าการบังคับโทษที่ใช้ในทางปฏิบัติ เช่น เงื่อนไข และการอนุญาตให้ออกนอกสถานที่ อาจมีความแตกต่างกัน

(4) ผู้กระทำผิดต้องรู้สึกต่อการได้รับผลร้ายจากการลงโทษตามกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ หลักความได้สัดส่วนในการลงโทษ หรือการคำนึงถึงความ เหมาะสมของโทษเชิงหลักการจึงเป็นที่ยอมรับมากกว่าหลักความเสมอภาคต่อผลของการลงโทษ ดังนั้น เมื่อผู้ต้องโทษร้องขอต่อศาลอุทธรณ์ในอังกฤษว่าเขาต้องดูแลบุตรที่ยังเล็ก หรือดูแลภรรยาที่ กำลังตั้งครภ์ ผู้พิพากษาจะตอบเขาว่าสภาวะที่เขายกขึ้นนั้นเป็นเรื่องที่เขาทราบมาก่อนการ กระทำผิดแล้วและลักษณะเช่นนี้ย่อมต้องพิจารณารวมเข้าไปในเหตุที่มาของการกระทำ ความผิดด้วย (itercriminis)

### 2.3.3 หลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล (Individualization)<sup>51</sup>

การลงโทษตามหลักการนี้ จะต้องมีการกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำผิด(Punishment to Fit the Criminal) โดยพิจารณาถึงความจริงที่ว่ามนุษย์แต่ละคนมีความสามารถไม่เท่าเทียมกันในการรับผิดชอบ ทั้งยังมีบุคคลหลายประเภทที่ควรจะได้รับ การลดโทษหรือไม่ต้องรับโทษเลย การลงโทษตามแนวคิดนี้จะมุ่งเน้นที่ตัวผู้กระทำผิดโดยตรง หาได้ ต้องการให้มีผลถึงบุคคลอื่นไม่ โดยมุ่งที่จะปรับปรุงแก้ไขอบรมนิสัยของผู้กระทำผิด ให้ผู้กระทำผิดสามารถกลับตนเป็นพลเมืองดีและกลับคืนสู่สังคมได้ เพราะการลงโทษโดยการทำให้ผู้กระทำผิดได้รับความยากลำบากหรือได้รับผลร้ายนั้น ในบางกรณีก็ไม่เหมาะสมกับตัวผู้กระทำผิด และไม่สามารถทำให้ผู้กระทำผิดประพฤติตัวดีขึ้นได้

การลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิด มีความคิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่าการที่มนุษย์แต่ละคนกระทำผิดนั้น ย่อมเนื่องมาจากบุคลิกลักษณะอุปนิสัยของผู้กระทำผิดและพฤติการณ์ภายนอก เช่น สิ่งแวดล้อมรอบตัวผู้กระทำผิด ซึ่งอิทธิพลของสิ่งแวดล้อมถือเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการตัดสินใจของบุคคลในการที่จะกระทำความผิด ฉะนั้น บุคคลจึงต้องปรับบุคลิกลักษณะของตนให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมอยู่เสมอ เพราะบุคลิกลักษณะกับสิ่งแวดล้อมเป็นสิ่งที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกันอยู่ตลอดเวลา แต่บุคคลแต่ละคนย่อมไม่สามารถปรับตนให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมหรือสภาวะการณ์ (situations) ต่าง ๆ ได้เหมือนกัน เพราะบุคคลแต่ละคนต่างมีบุคลิกลักษณะหรือส่วนที่ประกอบเข้าเป็นบุคลิกลักษณะแตกต่างกันไป ดังนั้นแบบแห่งความประพฤติของบุคคล(pattern of behaviour) ย่อมมีลักษณะแตกต่างกันไปด้วย ซึ่งอาจเป็นไปในทางเข้ากับสังคมและเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม นักจิตวิทยาจึงเชื่อว่าลักษณะของความประพฤติอันเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคมมีปรากฏอยู่ในตัวบุคคลทุกคน ซึ่งหมายความว่าบุคคลทุกคนมีความเอนเอียงไปในทางประกอบอาชญากรรม (tendency towards crime)<sup>52</sup> ด้วยกันทั้งสิ้น

สิ่งแวดล้อมจึงเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการตัดสินใจของบุคคลให้กระทำความผิด โดยสิ่งแวดล้อมจะเป็นตัวกระตุ้นการตัดสินใจของบุคคลให้กระทำความผิด ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีความคิดที่จะกระทำความผิดอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ก็ตาม ซึ่งที่ถูกต้องแล้วมนุษย์จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและปฏิบัติตนให้ถูกกฎหมาย อนึ่งการตัดสินใจของบุคคลจะขึ้นอยู่กับปัจจัยหลาย ๆ

<sup>51</sup>Raymond Saleilles. The Individualization of Punishment. Publication No. 15 : Patterson Smith Reprint Series in Criminology, Law Enforcement and Social Problems, 1968. p. 177 – 179.

<sup>52</sup>ชาย เสวีกุล. อาชญาวิทยาและทัณทวิทยา. (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2517) , หน้า 204.

อย่างเช่น สังคม จิตวิทยา วิทยาศาสตร์ เป็นต้น และการตัดสินใจของบุคคลเพื่อกระทำการใด ย่อมขึ้นอยู่กับพื้นฐานทางจิตใจของแต่ละบุคคล ซึ่งแตกต่างกันไปในแต่ละบุคคล โดยสิ่งแวดล้อม เป็นปัจจัยหนึ่งที่มากระตุ้นให้คนกระทำผิด ดังนั้นการกระทำผิดของบุคคลจึงมีสิ่งแวดล้อม เข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น บุคคลที่มีที่พักอาศัยอยู่ในชุมชนแออัด พบเห็นการกระทำผิดฐานวิ่งราว ทรัพย์สินอยู่เป็นประจำจนเกิดความเคยชิน ทำให้เกิดพฤติกรรมกระเลินแบบอาชญากรขึ้น โดยได้ลง มือกระทำผิดเช่นนั้นบ้างเป็นต้น ประกอบกับอิสระและเสรีภาพเป็นสิ่งที่สำคัญและมีอยู่ในการกระทำของบุคคลทุกคน ฉะนั้น บุคคลจะเลือกกระทำผิดหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจของตนเองเป็นสำคัญ

### 2.3.3.1 ความมุ่งหมายของการลงโทษ<sup>53</sup>

ความมุ่งหมายของการลงโทษ คือ การลงโทษนั้นจะต้องเป็นการลงโทษโดยคำนึงถึงธรรมชาติของผู้กระทำผิดหรืออาชญากรเป็นสำคัญ มิใช่ลงโทษโดยคำนึงถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ

การลงโทษที่ขอบด้วยกฎหมาย จะต้องเป็นการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิดและทำให้ผู้กระทำผิดรวมทั้งผู้บริสุทธิ์สามารถอยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างปกติสุข และเป็น การลงโทษในการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิด เพราะเป้าหมายสุดท้ายของการลงโทษก็คือความเสมอภาคกันในกฎหมาย

ฉะนั้น การกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำผิด จะกระทำได้ดีต่อเมื่อมีการปรับปรุงวัตถุประสงค์ในการลงโทษ โดยกำหนดให้กฎหมายมีความยืดหยุ่น

การลงโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิด มีความมุ่งหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งพฤติกรรมแวดล้อมของคดี และไม่ใช้กฎหมายอย่างย่อ โดยละเอียดข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันในแต่ละคดี ดังนั้นการลงโทษโดยมีความมุ่งหมายไปถึงอุปนิสัยและบุคลิกลักษณะจึงตรงข้ามกับการลงโทษที่มุ่งจะทดแทน โดยไม่คำนึงถึงการกระทำในอดีตและสิ่งที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคตและการที่จะให้ความมุ่งหมายในเรื่องการลงโทษ สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำผิดได้อย่างเหมาะสมจำเป็นจะต้องยอมรับเอาธรรมชาติของบุคลิกลักษณะ และอุปนิสัยใจคอของผู้กระทำผิดมาใช้บังคับเพื่อให้การลงโทษเกิดความเป็นธรรม และสามารถแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมของผู้กระทำผิดให้กลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่กลับไปกระทำผิดซ้ำขึ้นอีก แต่ถ้าอาชญากร

<sup>53</sup> Raymond Saleilles. *The Individualization of Punishment*. p. 8 – 10.

นั้นไม่อาจปรับปรุงแก้ไขให้กลับตนเป็นคนดีได้ ย่อมจะต้องใช้วิธีการกำหนดโทษอย่างรุนแรง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันผลประโยชน์ของคนในสังคมจากอาชญากรรม

ดังนั้น การดัดแปลงการลงโทษบุคคลให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิดจึงมีความสำคัญต่อการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิด และเป็นการป้องกันสังคมจากอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นในอนาคตอีกด้วย ปัจจุบันได้เรียกหลักการลงโทษดังกล่าวนี้ว่า “หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล” (Individualization)

### 2.3.3.2 ประเภทของการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล (Types of Individualization)<sup>54</sup>

กระบวนการยุติธรรมในปัจจุบันยังประสบปัญหาในเรื่องการลงโทษ ให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิด ฉะนั้นเพื่อให้การลงโทษเป็นไปอย่างเหมาะสมจึงมีการจำแนกประเภทของการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล ดังนี้

ก. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของกฎหมาย (legal individualization)

ข. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของอำนาจตุลาการ (judicial individualization)

ค. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบการบริหารเรือนจำ (administrative individualization)

ก. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของกฎหมาย (legal individualization) การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลตามระบบนี้ เป็นการนำบทบัญญัติของกฎหมายมาเป็นกรอบให้มีการลงโทษให้เกิดความเหมาะสมกับผู้กระทำผิด โดยบทบัญญัติของกฎหมายจะมีการบัญญัติอย่างชัดเจนแน่นอนในเรื่องพื้นฐานทั่วไป และผู้พิพากษาจะเป็นผู้มีหน้าที่นำหลักการลงโทษที่เหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิดมาใช้ในการพิพากษาคดี โดยคำนึงถึงองค์ประกอบที่แตกต่างกันในแต่ละคดี และกฎหมายเองก็เป็นแบบของการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลโดยการไว้ระบบของอำนาจตุลาการ

การลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของกฎหมายจำแนกได้ดังนี้<sup>55</sup>

<sup>54</sup>Raymond Saleilles. The Individualization of Punishment. . p. 11 – 12.

<sup>55</sup>Ibid. p. 200 - 226.

1. ความจำเป็นทั่วไปของหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของกฎหมายในกรณีทั่วไป หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล แบ่งออกเป็น 3 ชนิดดังที่ปรากฏ คือ

1) หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของกฎหมายเป็นหลักการที่กำหนดโทษล่วงหน้าไว้ในกฎหมาย

2) หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้อำนาจตุลาการเป็นหลักการที่ดีที่สุดให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการตัดสิน

3) หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยระบบการบริหารเรือนจำ เป็นหลักการที่กำหนดโทษโดยมีระยะเวลา

ในหลักความจริงแล้ว ไม่มีหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลโดยกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายสามารถใช้บังคับแตกต่างกันไปตามประเภทของคดี ซึ่งกฎหมายไม่สามารถที่จะรับรองลักษณะเฉพาะของแต่ละคดีได้ ซึ่งหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลโดยกฎหมายนั้น พิจารณาเมื่อมีเหตุผลสำหรับบรรเทาโทษหรือเพิ่มโทษ โดยอาศัยความสัมพันธ์ระหว่างความผิดว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรงหรือไม่และระดับของความรับผิดชอบ ดังนั้นหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลที่อาศัยความรับผิดชอบ จึงเป็นการกลับไปสู่สภาพของสำนักนีโอคลาสสิก ซึ่งเป็นการใช้หลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลที่ไม่ถูกต้อง เพราะการนำกฎหมายมาใช้จะต้องยอมรับถึงเหตุบรรเทาโทษ กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจะต้องนำบุคลิกลักษณะ ของผู้กระทำความผิดมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาด้วย เพื่อให้การกำหนดโทษเกิดความเป็นธรรมต่อตัวผู้กระทำความผิด

ตัวอย่างของเหตุความรับผิดชอบในธรรมชาติของความผิด ที่เกิดจากการกระทำโดยไม่เจตนาฆ่า เช่น เจตนาทำร้ายร่างกาย ผู้กระทำสามารถคาดเห็นผลล่วงหน้าถึงความเป็นไปได้ของผลที่จะเกิดขึ้นภายหลังการทำร้ายได้ ซึ่งก็คืออาจเป็นผลให้เกิดเป็นการฆ่าได้นั่นเอง เนื่องจากเป็นข้อเท็จจริงที่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ ดังนั้นจึงถือว่าการฆ่าโดยเจตนา

แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำความผิดอาญาดังกล่าว ก็ไม่มีความผิดในฐานะไตร่ตรองไว้ก่อน และผลของการที่บรรเทาผลร้ายมิให้เกิดเป็นความผิดสำเร็จ ก็ได้รับการรับรองในกฎหมายให้เป็นเหตุบรรเทาโทษได้ อีกทั้งการกระทำโดยป้องกันซึ่งไม่เหมือนกับการฆ่าคนตาย แต่ก็ถือว่ามีเจตนาฆ่าเหมือนกัน แต่การฆ่าเนื่องจากการกระทำโดยป้องกันนั้นมีพฤติการณ์อันเป็นเหตุอันควรลดหย่อนโทษได้



ต่อมาในภายหลังความผิดทางอาญา จึงได้มีการคำนึงถึงหลักการบรรเทาโทษเมื่อมีพฤติการณ์อันเป็นเหตุอันควรลดหย่อนโทษ โดยข้อสันนิษฐานที่จำเป็นเกี่ยวกับการบรรเทาโทษจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับคดีอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งร่างประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสวิตเซอร์แลนด์<sup>56</sup> ถือเป็นร่างที่มีระบบการลงโทษที่ดีที่สุด กล่าวคือ มีการอนุญาตให้ผู้พิพากษาลดโทษได้เมื่อมีความแตกต่างของการกระทำผิด

แต่อย่างไรก็ตามจะต้องเข้าใจว่าบทบัญญัติของกฎหมาย จะมีการขอบของการบัญญัติเกี่ยวกับหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลอยู่แล้ว กล่าวคือหมวดหมู่ของกฎหมายจะบอกถึงแบบแผนและระบบการลงโทษที่จะมีการบัญญัติไว้ โดยการลงโทษนั้นจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติและภายในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจ โดยกฎหมายจะมีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในเรื่องพื้นฐานทั่วไป และมีความยืดหยุ่นโดยในการพิพากษาคดีผู้พิพากษาจะต้องให้ความสำคัญกับบุคลิกลักษณะของผู้กระทำผิดเพื่อนำมาใช้ประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษ

2. ตัวอย่างของการใช้หลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลที่ไม่ถูกต้อง การใช้หลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้กฎหมายได้ก่อให้เกิดตัวอย่างที่น่าเสียใจเกิดขึ้น เนื่องจากมีการนำหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลมาใช้ตามบุญตามกรรม โดยมีกาดัดสินให้เนรเทศจำเลยด้วยเหตุ ตามฟ้องที่จำเลยไม่อาจปรับปรุงแก้ไขให้กลับตนเป็นคนดีได้ โดยที่ผู้พิพากษามีได้ฟังข้อเท็จจริงอย่างอื่นประกอบ ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงควรสนับสนุนให้ผู้พิพากษาอยู่บนพื้นฐานของหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคลผลกระทบจากคำพิพากษาที่เคร่งครัด<sup>57</sup> ทำให้มีการเสนอประเภทของมูลเหตุจูงใจต่าง ๆ เกี่ยวกับความผิดทางอาญาในกฎหมาย โดยมีความมุ่งหมายให้กฎหมายดังกล่าวให้อำนาจผู้พิพากษาในการพิจารณาว่าอาชญากรมีมูลเหตุจูงใจอะไรจึงกระทำความผิด เพื่อนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาปรับกับโทษว่าควรจะลงโทษอย่างไรจึงจะเหมาะสม

ดังนั้นจึงมีการเสนอให้ในกฎหมายมีบทบัญญัติในเรื่องการพิจารณาเกี่ยวกับมูลเหตุจูงใจต่าง ๆ การแบ่งประเภทของมูลเหตุจูงใจ และบุคลิกลักษณะของอาชญากร เพื่อนำมาประกอบในการลดหรือเพิ่มโทษ ฉะนั้นแบบของการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิดจึงอยู่บนพื้นฐานของข้อสันนิษฐานที่ได้มาจากมูลเหตุจูง

---

<sup>56</sup>พรธิดา เขี่ยมศिला. "ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดีอาญา" (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), หน้า 30.

<sup>57</sup>เรื่องเดียวกัน.

ใจโดยมูลเหตุจูงใจที่ถูกต้อง จะเป็นประโยชน์ต่อการใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำผิด ซึ่งมูลเหตุจูงใจดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดโทษของผู้พิพากษาด้วยเช่นเดียวกัน ดังนั้นการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลโดยใช้ระบบของกฎหมายมาใช้อย่างไม่ถูกต้อง จึงหมายถึงการลงโทษผู้กระทำผิดบนพื้นฐานของความรับผิดชอบในผลของการกระทำ โดยละเลยต่อธรรมชาติและบุคลิกลักษณะที่แท้จริงของอาชญากรนั่นเอง มันเป็นความจริงที่ว่า การลงโทษบุคคลนั้น มิใช่เป็นการลงโทษโดยประสงค์ที่จะชดเชยความเสียหายด้านวัตถุ ตรงกันข้ามแล้วเราลงโทษเขาก็เพราะสิ่งที่เขากระทำ เป็นความผิดและสมควรได้รับโทษต่างหาก

ตัวอย่างการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลผิด โดยใช้ระบบของกฎหมายมาใช้บังคับอย่างไม่ถูกต้องอีกตัวอย่างหนึ่งก็คือ ในคดีการกระทำผิดของบุคคลที่มีอาการทางประสาท บุคคลที่มีอาการทางประสาทจะไม่ต้องรับผิดชอบในความผิดที่ได้กระทำลงซึ่งความจริงแล้วเขาควรจะต้องรับโทษ แต่การสนับสนุนให้มีการรับโทษยังมีอยู่น้อย ดังนั้นจึงควรสนับสนุนให้มีการลงโทษ โดยกำหนดให้การรับโทษใช้ระยะเวลาที่สั้นและมุ่งแก้ไขผู้กระทำผิดให้สามารถกลับคืนสู่สังคมได้อย่างรวดเร็วก่อนที่จะได้รับเสรีภาพ แต่ความเป็นจริงก็คือบุคคลที่กระทำผิดเหล่านั้น มักจะถูกกำหนดให้เข้ารับการรักษาเป็นพิเศษในโรงพยาบาลของคนบ้าหรืออย่างน้อยที่สุด ก็จะถูกกักขังอย่างตายตัว และที่สำคัญที่สุดก็คือผู้พิพากษาจะอนุญาตให้กักขังในระยะยาวก็ได้ ถ้าต้องการให้สังคมมีความปลอดภัย ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง และไม่อาจบำบัดแก้ไขผู้กระทำผิดให้กลับคืนสู่สังคมได้

#### **ข. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของอำนาจตุลาการ (judicial individualization)**

การลงโทษให้เหมาะสมตามระบบนี้ ผู้พิพากษาจะเผชิญหน้ากับตัวอาชญากรหรือผู้กระทำผิดและการกระทำความผิดของเขาเป็นสำคัญ ซึ่งผู้พิพากษาควรจะยอมรับการลงโทษที่เป็นการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิดให้กลับตนเป็นคนดี เพื่อให้ผู้กระทำผิดสามารถกลับคืนสู่สังคมได้ ซึ่งการลงโทษอันเป็นการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อผู้พิพากษามีข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับผู้กระทำผิดอย่างเพียงพอไม่ว่าจะเป็นประวัติครอบครัวและภูมิหลังทางสังคม (family and social background) บุคลิกลักษณะ (character) ประวัติการกระทำผิด (prior convictions) สภาพร่างกายและภาวะแห่งจิตใจ (physical and mental condition) ฯลฯ โดยข้อมูลที่ได้มานั้นจะต้องเป็นข้อมูลที่ครบถ้วนถูกต้อง และปราศจากการบิดเบือน จึงจะทำให้การกำหนดโทษของศาลเป็นไปอย่างเหมาะสมและสามารถ

ปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดได้ และสามารถอำนวยความสะดวกให้แก่สังคมได้อย่างแท้จริง

การลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบของอำนาจตุลาการจำแนกได้ดังนี้<sup>58</sup>

1. รูปแบบเดิมของหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล

2. ความยากลำบากในการใช้บังคับเหตุจูงใจในการลงโทษ

3. ระบบที่คู่ขนานไปกับการลงโทษ : การลงโทษโดยถูกสังคมปฏิเสธ (The system of Parallel Punishment : Punishment and Social Dishonor)

1. รูปแบบเดิมของหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล การลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล เป็นการนำหลักเรื่องความแตกต่างของบุคลิกลักษณะอาชญากรมาใช้ประกอบในการกำหนดโทษ ซึ่งการนำบุคลิกลักษณะ ที่แตกต่างกันของอาชญากรมาใช้ก่อให้เกิดปัญหา 2 ประการ คือ

(1.) ปัญหาในเรื่องการจัดหมวดหมู่ประเภทของอาชญากร

(2.) ปัญหาในเรื่องการกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับ

ผู้กระทำความผิด

ซึ่งปัญหาดังกล่าวข้างต้น ทำให้เป็นอุปสรรคต่อผู้พิพากษาในการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิด มาใช้บังคับกับการกำหนดโทษให้มากขึ้นโดยแนวปฏิบัติในการบรรเทาโทษหรือเพิ่มโทษให้หนักขึ้น จะขึ้นอยู่กับมูลเหตุจูงใจในการกระทำผิดซึ่งทฤษฎีในเรื่องมูลเหตุจูงใจ<sup>59</sup> ได้มีการกล่าวไว้อย่างคลุมเครือในกฎหมายอาญาสมัยใหม่ อีกทั้งร่างกฎหมายเบื้องต้นของประเทศสวีเดนแลนด์ ก็มิได้รับเอาระบบของประเทศฝรั่งเศสทั้งหมดกล่าวคือจะไม่มีการกำหนดพฤติการณ์บรรเทาโทษเอาไว้ในกฎหมาย แต่จะให้ผู้พิพากษาเพียงผู้เดียวเป็นผู้ตัดสินใจว่าการกระทำดังกล่าวของจำเลย มีเหตุอันสมควรที่จะได้รับการบรรเทาโทษหรือไม่ทำให้ดูเหมือนว่ามีกฎหมายมาใช้ลงโทษจำเลยเกินควรแก่กรณี

<sup>58</sup>Raymond Saleilles. The Individualization of Punishment. . p. 237.

<sup>59</sup>พรธิดา เขียมศิลา. "ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดีอาญา," หน้า 32.

ฉะนั้น จึงควรมีการหยาบยบพฤติการณ์ในการบรรเทาโทษให้เข้ามา มีบทบาทในการกำหนดโทษของศาล และอนุญาตให้มีการลดการลงโทษโดยกฎหมาย

แนวคิดในร่างกฎหมายเบื้องต้นของประเทศสวีเดนแลนเด้นั้น ไม่ตรงกับหัวใจของประมวลกฎหมายอาญาสมัยใหม่ ที่มีแนวคิดที่คำนึงถึงความรู้สึกของสาธารณชน โดยระดับโทษจะขึ้นอยู่กับการกระทำของผู้กระทำผิดว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดกฎหมายสำคัญของสังคมและประเพณีที่แพร่หลายหรือไม่ และถ้าการกำหนดโทษนั้นไม่เข้มงวด และไม่ผ่อนผันแต่ยังคงเหมาะสมตามความรู้สึกของประชาชนก็ควรจะรักษาการกำหนดโทษไว้ที่ระดับเช่นนั้น

แม้พฤติการณ์ในการบรรเทาโทษจะไม่มีรูปแบบกำหนดไว้อย่างแน่นอน แต่ก็ควรจะนำมาประกอบในการพิจารณาความผิด และถ้าเป็นผลว่าจำเลยมีความผิดจริง จำเลยก็ต้องถูกลงโทษตามกฎหมายอย่างเข้มงวด แม้ว่าจะมีเหตุจูงใจให้ยกโทษให้หรือไม่ก็ตาม แต่อคติและความลำเอียงอาจมีผลต่อการปล่อยตัวจำเลยให้พ้นผิดไป

ระดับการกำหนดโทษในร่างกฎหมายเบื้องต้น ของประเทศสวีเดนแลนเด้นยอมรับพฤติการณ์บรรเทาโทษโดยเฉพาะเท่านั้น จึงทำให้เกิดความแตกต่างกันในการบรรเทาโทษหรือการลงโทษให้หนักขึ้น ซึ่งตามกฎหมายหมวดหมู่ของเหตุจูงใจที่แตกต่างกัน จะขึ้นอยู่กับการพิจารณาของความผิดอาญา โดยเหตุจูงใจเหล่านี้จะชี้ให้เห็นว่าผู้กระทำผิด เป็นผู้ที่มีจิตใจดีหรือชั่วอย่างไร และยังมีผลต่อเนื่องไปถึงการบรรเทาโทษหรือการลงโทษให้หนักขึ้นอีกด้วย นอกจากนั้นการพิจารณาในเรื่องเหตุจูงใจยังมีผลต่อการกำหนดโทษและระยะเวลาในการรับโทษ กล่าวคือกำหนดระยะเวลาในการรับโทษที่แน่นอน จะมีผลเกี่ยวพันถึงการแก้ไขบุคลิกลักษณะของผู้กระทำผิดให้กลับตนเป็นคนดี โดยเหตุจูงใจที่ถูกต้องจะเป็นบรรทัดฐานในการกำหนดธรรมชาติ และรายละเอียดของการกำหนดโทษ ดังนั้นเหตุจูงใจที่ถูกต้องจึงเป็นสิ่งที่จำเป็นในการกำหนดโทษ

## 2. ความยากลำบากในการใช้บังคับเหตุจูงใจในการลงโทษ<sup>60</sup>

ความคิดในเรื่องเหตุจูงใจจะต้องมีการพัฒนาให้มากขึ้น และกระทำอย่างเต็มที่ซึ่งการพิสูจน์เรื่องเหตุจูงใจจะต้องพิจารณาขณะที่มีการกระทำผิดอาญา ร่างกฎหมายเบื้องต้นของประเทศสวีเดนแลนเด้นเรียกเหตุจูงใจนี้ว่า "เหตุจูงใจบริสุทธิ์" (honorable motives)

ในคดีของอาชญากรมืออาชีพ ขโมยบางคนมีความผิดฐานฆ่าคนตาย เนื่องจากการฆ่าเป็นเหตุจูงใจเดียวที่จะป้องกันการกระทำผิดของตนไม่ให้ถูกดำเนินคดีตาม

<sup>60</sup>Raymond Saleilles. The Individualization of Punishment. p. 247 - 251.

กฎหมาย เพราะผู้ตายคือพยานที่สำคัญที่รู้เห็นการกระทำผิดของตน ดังนั้นเหตุจูงใจที่ปรากฏจึงใช้เป็นบรรทัดฐานสำหรับระดับการกำหนดโทษ โดยเหตุจูงใจเป็นแรงกระตุ้นชั่วคราวให้เกิดการตัดสินใจกระทำผิดอาญาแต่เหตุจูงใจดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นนิสัยความประพฤติที่แท้จริงของผู้กระทำผิด

การที่เหตุจูงใจถูกพิจารณาว่าเป็นแรงกระตุ้นให้เกิดการกระทำผิดทางอาญา ก็เพราะแรงกระตุ้นเป็นส่วนสำคัญของเหตุจูงใจในการประกอบอาชญากรรม อีกทั้งเหตุจูงใจยังเป็นตัวกำหนดระดับความร้ายแรงของการประกอบอาชญากรรมอีกด้วย

ดังนั้น การนำเหตุจูงใจมาใช้ประกอบในการพิพากษากำหนดโทษ จึงสร้างความลำบากให้แก่ผู้พิพากษาเพราะเหตุจูงใจเป็นเรื่องภายในจิตใจของผู้กระทำผิด จึงยากที่จะทราบได้ว่าผู้กระทำผิดมีเหตุจูงใจใดในการกระทำความผิดอาญา และเหตุจูงใจที่ต้องแท้จริงเท่านั้นที่จะเป็นประโยชน์ต่อการกำหนดโทษของผู้พิพากษาให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำผิด และทำให้ผู้กระทำผิดกลับตนเป็นคนดีได้

อนึ่งแรงกระตุ้นที่ผิดเหตุผลจะก่อให้เกิดโอกาสในการกระทำผิดทางอาญา เช่น ตัวอย่างในคดีที่บุคคลลอบวางเพลิงเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินประกันนั้น จะเห็นได้ว่าแรงกระตุ้นให้เกิดการกระทำผิดเกิดจากความโลภ ทำให้เขาพยายามกระทำความผิดเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินประกันเช่นเดียวกับคดีความผิดฐานลักทรัพย์ที่แรงกระตุ้นส่วนใหญ่มาจากความโลภ ดังนั้นจึงอาจพูดได้ว่าความโลภเป็นเหตุจูงใจที่แท้จริงของการกระทำผิดดังกล่าว

ฉะนั้นจึงอาจถือได้ว่าเหตุจูงใจเป็นสาเหตุของการตัดสินใจกระทำผิด เพราะเป็นสิ่งที่อยู่ก่อนที่จะกระทำความผิดอาญา และเหตุจูงใจที่เป็นส่วนหนึ่งของธรรมชาติที่แท้จริงของการกระทำผิดอาญาก็คือบุคลิกลักษณะนั่นเอง

3. ระบบที่คู่ขนานไปกับการลงโทษ : การลงโทษโดยถูกสังคมปฏิเสธ (The System of Parallel Punishment : Punishment and Social Dishonor)<sup>61</sup>

การลงโทษไม่ควรจะมีลักษณะที่เป็นการทำให้ผู้กระทำผิดกลายเป็นที่เกลียดชังของคนในสังคมเพราะจุดประสงค์ของการลงโทษ ไม่มุ่งหมายที่จะทำลายชื่อเสียงแต่มุ่งที่จะรักษามันไว้ และความอับอายจากการกระทำความผิดที่ทำให้อาชญากรกลายเป็นบุคคลที่สังคมไม่ยอมรับก็คือการลงโทษที่ทำให้เกิดความอับอาย ซึ่งความอับอายจากการลงโทษจะปรากฏออกมาอย่างเป็นทางการ

<sup>61</sup>Raymond Saleilles. *The Individualization of Punishment.* p. 266 – 269.

อนึ่งเมื่อพิจารณาทางจิตวิทยาจะพบว่า การประกอบอาชีพอาชญากรรม มักจะมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มของสังคมเสมอ

ความรู้สึกมีเกียรติเป็นหนึ่งในบรรดาแรงกระตุ้นที่น้อยที่สุด เหตุผลก็เพราะมันเป็นต้นกำเนิดสังคมอย่างบริสุทธิ์ ซึ่งความรู้สึกมีเกียรตินี้เป็นส่วนหนึ่งในจิตใต้สำนึกของบุคคลที่สัมพันธ์กับกลุ่มสังคมของเขา และมันไม่ใช่ความรู้สึกของการมีสติและการวิเคราะห์เหตุผล แต่มันคือความรู้สึกของการเป็นสมาชิกกลุ่มที่มีความเสมอภาคกัน และนี่ก็คือมาตรฐานของสังคมปกติ ดังนั้น การที่สังคมไม่ยอมรับบุคคลที่กระทำผิด จึงส่งผลทำให้ผู้กระทำผิดกลายเป็นบุคคลที่ไม่มีผู้ใดคบหาสมาคมด้วย แต่ผู้กระทำผิดสามารถที่จะรักษาความสัมพันธ์กับคนในสังคมได้ถ้าเขามีความกล้าที่จะขจัดความอาย

ความอับอายและการเสียชื่อเสียง เป็นการแสดงประสิทธิภาพของสัตว์สังคมที่แสดงออกมาในรูปของการใช้อำนาจตุลาการ โดยมีคำพิพากษาดัดสินโทษผู้กระทำผิด ซึ่งคำพิพากษาดังกล่าว จะมีผลต่อตัวผู้กระทำผิดกับสังคมโดยตรง กล่าวคือคำพิพากษาดังกล่าวมีผลทำให้ผู้กระทำผิดต้องสูญเสียเพื่อนฝูงในสังคมนั้นเอง และการลงโทษโดยวิธีของคำพิพากษาดังกล่าวจะนำมาซึ่งการคว่ำบาตรในสังคมและการอยู่อย่างไม่มีเกียรติ ซึ่งความเสียหายจากการไม่มีเกียรติในสังคมนี้ ปัจจุบันได้มีการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นโดยสังคมจะต้องให้ออกสวและยอมรับผู้กระทำผิด รวมถึงคืนความรู้สึกมีเกียรติในสังคมให้แก่เขา เพราะจุดประสงค์ของการลงโทษคือการคืนสิทธิและฐานะให้แก่ผู้กระทำผิด และทำให้เกิดความรู้สึกเท่าเทียมกันในสังคม

อนึ่งการลงโทษไม่ควรถูกออกแบบให้รุนแรงขึ้น และสาเหตุของการลงโทษที่ทำให้เสื่อมเสียเกียรตินี้เกิดจากเหตุผล 2 ประการ คือ

1. มีความเลวทรามอย่างเด่นชัดในระหว่างอาชญากรด้วยกัน
2. มีการขัดขวางจากสังคมที่จะคืนสิทธิและฐานะให้แก่ผู้กระทำผิด ซึ่งอุปสรรคสำคัญในการคืนสิทธิและฐานะ ก็คือการไม่ยอมรับของสังคมที่จะเปิดโอกาสให้ผู้กระทำผิดกลับตัวเป็นคนดี

การลงโทษที่ประสบความสำเร็จนั้น จะไม่รวมเกียรติยศที่ผู้กระทำผิดต้องสูญเสียไป แต่เป็นการลงโทษโดยมุ่งหมายที่จะฟื้นฟูเกียรติยศที่สูญเสียไปให้กลับคืนมา และสนับสนุนการนับถือตัวเอง ซึ่งจุดประสงค์ที่ให้มีการนับถือตัวเองก็เพราะการนับถือตัวเองจะทำให้เกิดความคิดใหม่ในชีวิต มีพลังและความคิดริเริ่มรวมถึงมีนิสัยเกี่ยวกับการงานที่ดีขึ้น ซึ่งผลที่ได้จากการนับถือตัวเอง จะทำให้เขารู้สึกกว่าชีวิตในสังคมมีค่าและด้วยเหตุนี้จึงทำให้

สังคมต้องคืนความรู้สึกมีเกียรติให้แก่เขา อนึ่งการลงโทษจะต้องนำมาซึ่งการมีชีวิตจิตใจใหม่ และทำให้เสรีภาพรวมถึงความศักดิ์สิทธิ์ของเกียรติกลับคืนมาได้อีกครั้ง

ฉะนั้น การเริ่มต้นในสังคมของผู้กระทำผิดที่กลับตนเป็นคนดี จึงเป็นการยืนยันการทดสอบของชีวิต และจุดมุ่งหมายสุดท้ายของการลงโทษจะต้องให้หลักประกันแก่สังคมที่ยอมรับผู้กระทำผิดที่กลับตนเป็นคนดี ได้ว่าผู้กระทำผิดจะไม่กระทำผิดซ้ำอีก

ค. การลงโทษให้เหมาะสมกับตัวบุคคล โดยระบบการบริหารเรือนจำ (Administrative individualization)

การลงโทษให้เหมาะสมตามระบบนี้ เป็นการลงโทษที่มีลักษณะเป็นการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้ต้องขังในเรือนจำโดยมีการฝึกหัดอาชีพให้แก่ผู้ต้องขัง ซึ่งการฝึกหัดอาชีพนี้จะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ที่คอยสังเกตพฤติกรรมของผู้ต้องขังในระหว่างที่ถูกคุมขังว่าควรจะปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้ต้องขังอย่างไรให้สามารถกลับตนเป็นคนดี และกลับคืนสู่สังคมได้ การปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิด จึงเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่งในการที่จะป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดกลับไปกระทำผิดซ้ำขึ้นอีก ซึ่งกระบวนการลงโทษตามระบบนี้จะกระทำภายหลังที่ศาลมีคำพิพากษากำหนดโทษจำเลยแล้ว โดยการกำหนดโทษของศาลนั้น ผู้พิพากษาไม่อยู่ในฐานะที่จะรู้ข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับตัวจำเลยอย่างเพียงพอ จะรู้ก็แต่เพียงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลย และพฤติกรรมแห่งความร้ายแรงของความผิดที่ส่งมาพร้อมกับสำนวนสอบสวน ดังนั้นศาลจึงไม่สามารถที่จะมีหลักเกณฑ์ล่วงหน้าว่าต้องลงโทษจำเลยอย่างไร จึงจะเป็นการลงโทษที่มีประสิทธิภาพในการที่จะปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของจำเลย

หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยใช้ระบบการบริหารเรือนจำจำแนกได้ดังนี้<sup>62</sup>

1. การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดโดยการบริหารเรือนจำ
2. หลักการกำหนดโทษโดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด (Elmira System)
3. องค์ประกอบในเรื่องบุคคลลักษณะและศาสนา ในการ

ปรับเปลี่ยนนิสัยของผู้กระทำผิด

1. การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดโดยการบริหารเรือนจำ

ปัจจุบันมีการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลมาใช้ในระบบการพิจารณาของศาลเพิ่มมากขึ้น เนื่องจากระยะเวลาของการกำหนดโทษมี

<sup>62</sup>Raymond Saleilles. The Individualization of Punishment. p. 295 – 301.

ความสัมพันธ์ต่อการปรับเปลี่ยนนิสัยของผู้กระทำผิดหรืออาชญากร ฉะนั้นการลงโทษที่เหมาะสมจึงมีผลต่อการเยียวยาแก้ไขผู้กระทำผิดให้กลับตนเป็นพลเมืองดี ซึ่งการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลโดยใช้ระบบการบริหารเรือนจำมาใช้แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด จะกระทำได้อีกเมื่อกฎหมายมีความยืดหยุ่นต่อการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิด และมีการปรับปรุงระบบการลงโทษโดยให้ความรู้แก่เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

หลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล โดยระบบบริหารเรือนจำจะนำมาใช้กับผู้กระทำผิดในระหว่างที่ต้องโทษอยู่ในเรือนจำ โดยในระหว่างที่ผู้กระทำผิดรับโทษอยู่นั้น จะมีการนำมาตรรกะในการแก้ไขทัศนคติและปรับปรุงความประพฤติของผู้กระทำผิดมาใช้บังคับกับผู้กระทำผิดภายในระยะเวลาที่ได้รับโทษ โดยระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษานั้นจะไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ว่า จะต้องใช้เวลาในการปรับปรุงและบำบัดแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิดเป็นเวลานานเท่าใด

อนึ่ง ในการรักษาและปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิดในทางอาญานั้นจะนำมาใช้บังคับโดยมีเงื่อนไขในเรื่องการเจ็บป่วยเป็นโรคเรื้อรัง และเงื่อนไขเกี่ยวกับศีลธรรมและความประพฤติตามธรรมชาติของผู้กระทำผิด ซึ่งเงื่อนไขในเรื่องของการเป็นโรคเรื้อรังจะไม่ใช่ปัญหาในการบำบัดแก้ไข เพราะแพทย์สามารถที่จะคาดการณ์ได้ล่วงหน้าถึงระยะเวลาที่ใช้ในการบำบัดรักษา แต่เงื่อนไขในเรื่องศีลธรรมและความประพฤติของผู้กระทำผิดนั้น ผู้พิพากษาจะไม่สามารถที่จะทราบได้เลยว่า จะต้องใช้ระยะเวลายาวนานเท่าใดจึงจะสามารถแก้ไขผู้กระทำผิดให้กลับตนเป็นคนดีได้

คดีอาญาที่มีการลงโทษโดยการแก้ไขทัศนคติผู้กระทำผิด ผู้พิพากษาจะพิจารณาว่าจำเลยได้กระทำผิดจริงหรือไม่ และสามารถที่จะปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดให้เป็นคนดีได้หรือไม่หากสามารถปรับเปลี่ยนแก้ไขพฤติกรรมได้ ก็จะพิพากษาให้มีการฝึกและอบรมแทน ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเหมาะสมกับจำเลย แต่ระยะเวลาในการรับโทษจะต้องไม่ยาวนานเกินไปเพราะระยะเวลาที่ยาวนานย่อมมีผลต่อการที่ผู้กระทำผิดหรือจำเลยจะกลับตนเป็นคนดี แต่อย่างไรก็ตามการที่จะให้ผู้กระทำผิดได้รับเสรีภาพและกลับคืนสู่สังคมจะต้องปรากฏว่า ผู้กระทำผิดนั้นจะไม่นำอันตรายมาสู่สังคมและสามารถปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรม รวมถึงสภาพแห่งจิตได้จริงแล้วเช่นกัน

2. หลักการกำหนดโทษโดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด (Elmira System)

ระบบของการกำหนดโทษโดยไม่มีกำหนดวันพ้นโทษ เกิดขึ้นจากการที่ผู้พิพากษาไม่สามารถกำหนดล่วงหน้าเกี่ยวกับระยะเวลาการรับโทษที่แน่นอนตายตัวใน



คำพิพากษาได้ จึงทำให้การกำหนดโทษดังกล่าวถูกเรียกว่า “ระบบของการกำหนดโทษโดยไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด”

บทบัญญัติแห่งกฎหมายได้ให้อำนาจในการนำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลมาใช้ใน 2 ส่วน คือ

(1.) ในส่วนของผู้พิพากษา ที่กำหนดให้อำนาจผู้พิพากษาในการกำหนดโทษเพื่อบำบัดฟื้นฟูผู้กระทำผิด

(2.) ในส่วนของการบริหาร ที่กำหนดให้หน่วยงานราชทัณฑ์ เป็นผู้นำหลักการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคลไปปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิด

ซึ่งหลักการกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับตัวบุคคล ทั้งสองส่วนนี้จะสัมพันธ์กันได้ก็ต่อเมื่อคำพิพากษามีระยะเวลาการกำหนดโทษที่เหมาะสม และหน่วยงานราชทัณฑ์ได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงแก้ไขบุคลิกลักษณะและพฤติกรรมของผู้กระทำผิด ในสถานฝึกอบรมหรือโรงเรียนดัดสันดาน โดยคำนึงถึงบุคลิกลักษณะที่แท้จริงของผู้กระทำผิด ทั้งนี้ เพื่อให้การแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิดเกิดความสัมฤทธิ์ผล และผู้กระทำผิดสามารถกลับตนเป็นคนดีได้

3. องค์ประกอบในเรื่องบุคลิกลักษณะและศาสนา ในการปรับเปลี่ยนนิสัยของผู้กระทำผิด<sup>63</sup>

ศาสนาถือเป็นองค์ประกอบหนึ่ง ที่จะต้องถูกหยิบยกขึ้นมาพิจารณาในการแก้ไขปรับปรุงอุปนิสัยและพฤติกรรมของผู้กระทำผิด ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศส ศาสนาถือเป็นหัวใจสำคัญในการบำบัดแก้ไขผู้กระทำผิด เพราะศาสนาจะเป็นตัวกระตุ้นผู้กระทำผิดให้เกิดความพยายามที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขตนเองจากภายใน ทำให้สามารถปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของตนเองได้ในที่สุด

ส่วนบุคลิกลักษณะของบุคคลนั้น เป็นปัจจัยที่นำมาใช้ประกอบในการกำหนดโทษของศาลให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำผิดร่วมกับมาตรการทางสังคมอื่น ๆ เพื่อให้การปรับปรุงแก้ไขมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันสังคมมิให้ผู้กระทำผิดกลับไปกระทำผิดซ้ำอีก และเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคตอีกด้วย

ดังนั้น การลงโทษผู้กระทำผิดที่ดี จึงต้องเป็นการลงโทษโดยใช้มาตรการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด และทำให้ผู้กระทำผิดรู้สึกสำนึกผิดในการกระทำของตน รวมถึงเป็นการลดความเสี่ยงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดที่ได้กระทำลง และสามารถฟื้นฟูแก้ไขให้ผู้กระทำผิดกลับตนเป็นคนดีของสังคมได้

<sup>63</sup>Raymond Saleilles. *The Individualization of Punishment.* p. 308 - 311.

## 2.4 ประโยชน์ของข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด<sup>64</sup>

การมีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดในชั้นสอบสวนของตำรวจ จะเป็นประโยชน์ต่อการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดี ว่าสมควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล อีกทั้งยังเป็นประโยชน์ต่อพนักงานอัยการในการที่จะแถลงต่อศาล เพื่อประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาล ดังนั้นจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่พนักงานสอบสวนจะต้องทำการสืบเสาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับประวัติ ภูมิหลังและความประพฤติอันเป็นอาชญาของผู้ต้องหา เพื่อนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดี ซึ่งการมีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดอย่างเพียงพอในชั้นสอบสวน และฟ้องร้องจะเป็นประโยชน์ต่อศาลในการพิจารณาพิพากษาคดี กล่าวคือการมีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดอย่างครบถ้วนถูกต้องในชั้นพิจารณา จะทำให้ศาลสามารถพิจารณาพิพากษาลงโทษได้อย่างถูกต้องเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิด โดยในระหว่างพิจารณาศาลสามารถเป็นผู้สืบพยานได้โดยการสืบพยานเพิ่มเติม ซึ่งการสืบพยานนี้ศาลสามารถสืบในเรื่องประวัติ ภูมิหลังและความประพฤติอันเป็นอาชญาของจำเลยได้ เพื่อให้ศาลมีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับจำเลยอย่างเพียงพอ นอกเหนือไปจากข้อเท็จจริงที่กล่าวมาในฟ้องหรือในสำนวนสอบสวน อันจะเป็นประโยชน์ต่อศาลในการพิพากษากำหนดโทษจำเลยให้เหมาะสมและเป็นธรรม ทำให้สามารถปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของจำเลยให้สามารถกลับตนเป็นคนดีได้

---

<sup>64</sup>พรธิดา เขียมศิลา. "ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดีอาญา" หน้า 38-39.