

## บทที่ 3

### อัยการกับการดำเนินคดีอาญาในต่างประเทศ

อัยการนับเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญยิ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) โดยเป็นผู้ทำหน้าที่สอบสวนหรือควบคุมการสอบสวน ไตร่ตรองคดี ฟ้องร้องและดำเนินคดีในศาลดังกล่าวแล้ว ผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการคือ อัยการสูงสุด ในบทนี้จะพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่หรือบทบาทของอัยการสูงสุดและพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีความแตกต่างกันไปในรายละเอียดของแต่ละประเทศ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับทฤษฎีทางกฎหมาย สภาพการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของประเทศนั้น เพื่อความเข้าใจจะขอแบ่งบทบาทอัยการในการดำเนินคดีอาญาของประเทศต่างๆ ออกเป็นไปตามระบบของกฎหมาย ดังนี้คือ<sup>1</sup>

1. กลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law)
2. กลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

#### 3.1 บทบาทพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญาของกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common law)

##### 3.1.1 ประเทศอังกฤษ

ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) เป็นระบบกฎหมายที่ถูกสร้างขึ้นโดยคำพิพากษาศาลและระเบียบจารีตประเพณีของสังคม ซึ่งสั่งสมมาเป็นเวลานานหลายศตวรรษของประเทศอังกฤษ ระบบกฎหมายดังกล่าวถือหลักว่า

“บุคคลทุกคนย่อมมีความเสมอภาค และอยู่ได้บังคับของกฎหมายธรรมดาเท่าเทียมกัน ไม่มีผู้ใดถูกลงโทษได้ เว้นแต่ผู้นั้นจะฝ่าฝืนกฎหมายโดยแน่ชัด ซึ่งได้มีการพิสูจน์กันตามวิธีการของกฎหมายธรรมดาในศาลธรรมดาของรัฐและสิทธิของบุคคลในทางศาลนั้นมิใช่เกิดจากหลักประกันที่บัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เกิดจากการที่ศาลยุติธรรมได้ช่วยกันรักษาสิทธิของบุคคลไว้ตามวิธีการของกฎหมายธรรมดา กล่าวคือ เมื่อบุคคลได้ถูกละเมิดหรือถูก

<sup>1</sup> ชัยรัตน์ วรรณิการ์, อ่างแล้วเรื่องเดิม เจริญธรรมที่ 90, หน้า 9-19.

ลิดรอนเสรีภาพ บุคคลนั้นชอบที่จะดำเนินคดีแก่บุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายในศาลธรรมดา ทั้งนี้ไม่ว่าผู้ซึ่งทำความเสียหายให้ นั้นจะเป็นประชาชนทั่วไป หรือเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ”<sup>2</sup>

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมของระบบกฎหมายจารีตประเพณี เอกชนจึงสามารถดำเนินคดีได้เอง ทั้งนี้อาจเป็นเพราะถือหลักว่า ประชาชนทุกคนมีหน้าที่ในการช่วยเหลือสังคมและมีหน้าที่ในการปราบปรามป้องกันอาชญากรรมร่วมกับรัฐ อย่างไรก็ตามจะเรียกว่าประชาชนไป “ฟ้อง” คดีอาญาเสียทีเดียวก็ไม่ตรงนัก เพราะอังกฤษเขาเรียกของเข่าว่าประชาชนไป “แจ้งข่าว” (Lay on Information) ต่อผู้พิพากษาศาลแขวง หรือผู้พิพากษาท้องถิ่น (Magistrate) ก็จะดำเนินการสอบสวน (หรือไต่สวนมูลฟ้อง) จนกระทั่งสั่งให้ดำเนินคดีอาญาได้ในศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษา

หลักการในการช่วยเหลือสังคมและหน้าที่ในการปราบปรามป้องกันอาชญากรรม นอกจากจะเป็นหน้าที่ร่วมกันของประชาชนแล้ว ส่วนราชการต่างๆ เช่น กระทรวงแรงงาน กระทรวงสิ่งแวดล้อม การประกันภัยแห่งชาติ กรมศุลกากร กรมสรรพสามิต ไปรษณีย์ ฯลฯ ยังมีสำนักงานกฎหมายที่ทำหน้าที่ฟ้องร้องต่อศาลในการกระทำผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการของตนด้วยสำหรับเจ้าหน้าที่ตำรวจของอังกฤษนั้นแต่เดิมนอกจากมีหน้าที่สืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีอาญาทั่วไปแล้ว ยังมีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล Magistrate ซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีโทษเบา แต่ถ้าคดีมีข้อยุ่งยากตำรวจก็จะส่งสำนวนคดีให้ Solicitor ซึ่งถือเป็นผู้ทำหน้าที่ดำเนินการฟ้องร้องและความในศาลที่มีคณะลูกขุนในฐานะทนายโจทก์และตำรวจ<sup>4</sup> ต่อมาในปี ค.ศ. 1986 ได้มีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมครั้งใหญ่ในประเทศอังกฤษและเวลส์

โดยมีการตั้งสถาบันอัยการแห่งชาติขึ้นเป็นครั้งแรกใช้ชื่อว่า Crown Prosecution Service (CPS)<sup>5</sup> สถาบันอัยการแห่งนี้เป็นองค์กรอิสระ มีบุคลากรของรัฐทำงานเต็มเวลาอยู่ถึง 2,000

<sup>2</sup> อุสาห์ โกมลปาณิต. (2526). ศาลปกครอง *กฎหมายมหาชน*. หน้า 931.

<sup>3</sup> Sanford H.Kadish “Prosecutor : Comparative Aspect” Encyclopedia of Crime and Justice Editor in Chief Volume 3. p. 1298 อ้างใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม.

<sup>4</sup> สัตยา อรุณธารี. (2520). อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย). หน้า 48.

<sup>5</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. “กระบวนการยุติธรรมไทย” บทความประกอบการสัมมนาทางวิชาการ จัดโดยคณะกรรมการบริหารและการยุติธรรมวุฒิสภา คณะกรรมการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร คณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ และคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ ระหว่างวันที่ 27-31 มีนาคม 2538 ณ รัฐสภา.

คน มีหน้าที่ที่ควบคุมเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีหรือปฏิบัติงานตามขั้นตอนของกระบวนการทางอาญาทั้งหมดที่เคยอยู่ภายใต้การดำเนินการของตำรวจ<sup>6</sup>

หน้าที่หลักของ CPS คือให้คำแนะนำหน่วยงานของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายอาญาอื่นๆ คำแนะนำต่อตำรวจในทุกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง CPS มีอำนาจตรวจพิจารณาพยานหลักฐานที่ตำรวจได้สอบสวนมาว่า มีมาตรฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีหรือไม่ ในปัจจุบัน CPS เป็นองค์กรที่มีอำนาจเด็ดขาดในการพิจารณาสำนวนการสอบสวนของตำรวจและสิทธิเด็ดขาดที่จะสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเหล่านั้น นอกจากนี้ ยังมีแนวโน้มว่าจะมีอำนาจเข้ากำกับดูแลการสอบสวนได้มากยิ่งขึ้นในลักษณะเดียวกับอัยการในประเทศยุโรป<sup>7</sup> หัวหน้าของ CPS คือ Director of Public Prosecutions (DPP)<sup>8</sup> เป็นนักกฎหมายที่ได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยคำแนะนำของอัยการสูงสุด แต่ถือเป็นข้าราชการประจำซึ่งไม่ได้อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ปกติเมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้วจะปฏิบัติหน้าที่จนเกษียณอายุ<sup>9</sup>

บรรดาอำนาจหน้าที่ของ DPP นอกจากเป็นผู้บังคับบัญชาของ CPS แล้วยังมีระบุไว้ในระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการดำเนินการฟ้องร้องความผิดอาญา ค.ศ. 1946 (The Prosecution of offence Regulations 1946) ในระเบียบข้อบังคับดังกล่าวกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ DPP ที่ต้องเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในความผิดบางประเภทเช่นคดีฆาตกรรม คดีที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการหรือคดีที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยแห่งชาติ ความผิดต่างๆ เหล่านี้ DPP มีอำนาจพิจารณาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการเป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง หรือว่าจ้างทนายความ (Barrister at Law) เป็นผู้ฟ้องคดี<sup>10</sup> ในการดำเนินการนี้ DPP มีสำนักงานคือ Direction of Public Prosecutions โดย DPP จะมีผู้ช่วยเหลือในการดำเนินคดีอาญา ในเขตพื้นที่ของพนักงานอัยการแต่ละคน

<sup>6</sup> Julia Flonda. (1995). *Public Prosecutors and Discretion : A Comparative*. Clarendon Press. Oxford. p. 140 อ้างใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม.

<sup>7</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, เรื่องเดียวกัน เซิงอรรถที่ 100

<sup>8</sup> นักกฎหมายของเราบางท่านเรียกตำแหน่งนี้ว่าอธิบดีกรมอัยการ อมร จันทรมนุญณ์ “อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย.” หน้า 634.

<sup>9</sup> Controlling Criminal Prosecutions : The Attorney General The Crown Prosecuto.r” Working Paper 62. Law Reform Commission of Canada อ้างใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม.

<sup>10</sup> คณิต ฒ นคร. (2538, กันยายน). “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน” *วารสารนิติศาสตร์*, 15. หน้า 1-2.

แม้ว่าประเทศอังกฤษจะมี DPP ซึ่งมีอำนาจหน้าที่มากมายในการดำเนินคดีอาญาของรัฐแล้ว แต่อังกฤษก็ยังมีอัยการสูงสุด (Attorney General) ซึ่งถือเป็นผู้แทนหรือผู้รับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐด้วย

ในประเทศอังกฤษ อัยการสูงสุดได้รับการแต่งตั้งจากพระราชินีตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรี โดยถือเป็นตำแหน่งทางการเมือง แต่มีภารกิจที่ต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาและหน่วยงานของรัฐเสมือนเป็นสมาชิกคนหนึ่งของคณะรัฐมนตรี (ไม่ใช่รัฐมนตรี) เป็นผู้ที่ทำหน้าที่ในฐานะตัวแทนของรัฐบาลในการดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับกฎหมาย รวมทั้งให้คำแนะนำกับกระทรวง ทบวง กรม ในปัญหาข้อกฎหมาย

สำหรับการดำเนินคดีอาญา อัยการสูงสุดจะมีอำนาจหน้าที่กว้างขวางมากแต่พอจะกล่าวโดยสรุปได้ ดังนี้

(ก) เป็นโจทก์หรือเป็นผู้รับผิดชอบสูงสุดในการฟ้องร้องคดีอาญาแทนรัฐบาลในศาล ทั้งมีหน้าที่ให้คำแนะนำรัฐบาลในปัญหาด้านการดำเนินคดีอาญาที่สำคัญ<sup>11</sup>

(ข) เป็นผู้ดูแลกำกับหรือควบคุมการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาที่กระทำโดย DPP หรือ ทนายความ (Barrister at Law) และในกรณี que เห็นว่าการดำเนินคดีต่อไปจะกระทบต่อนโยบาย สาธารณะหรือมีความไม่เหมาะสม ก็มีเอกสิทธิ์ด้วยการยื่นคำร้องต่อศาล เรียกว่า Nolle Prosequi ซึ่งจะมีผลให้ศาลยกฟ้อง

(ค) มีอำนาจตามที่กฎหมายบางฉบับกำหนดให้ การฟ้องคดีอาญาบางชนิด เช่น คดีเปิดเผย ความลับของทางราชการ (Prosecutions under the Official Secrets Act) ต้องได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุดก่อน

โดยปกติแล้วอำนาจในการดำเนินคดีอาญาต่างๆ เหล่านี้ อัยการสูงสุดแทบไม่ได้ใช้เลย<sup>12</sup> ทั้งนี้เนื่องจากมี DPP ซึ่งเป็นข้าราชการในบังคับบัญชาหรือภายใต้การควบคุมของอัยการสูงสุดเป็นผู้ดำเนินการอยู่แล้ว โดยทั่วไปอัยการสูงสุดจะไม่เข้าแทรกแซงการทำงานของ DPP Sir Michael Havers อดีตอัยการสูงสุดของประเทศอังกฤษ ได้อธิบายเรื่องนี้ไว้<sup>13</sup>

<sup>11</sup> ระบบอัยการต่างประเทศ. พิมพ์แจกในงานพระกุศลพระราชทานกรมอัยการ ณ วัดบูรณศิริมาตยาราม เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร, วันพุธที่ 16 พฤศจิกายน 2520. หน้า 59.

<sup>12</sup> Sanford H. Kadish, "Prosecutor : Comparative Aspect", p. 1298 (ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์). เรื่องเดิม.

<sup>13</sup> "ในความรับผิดชอบของผมต่อหน้าที่ DPP นั้น ไม่ได้ต้องการให้ผมเข้าควบคุมการบริหารงานวันต่อวัน และผมไม่จำเป็นต้องพิจารณาในทุกเรื่องที่ DPP ตัดสินใจ เฉพาะอย่างยิ่งการตัดสินใจของ DPP หลายครั้งไม่ได้ อ้างถึงผม แต่กระนั้นผมก็ยังต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของเขาในแง่ที่ว่า ผมจะต้องตอบคำถามในสภาว่าเขา

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ของ DPP และอัยการสูงสุดแล้ว อาจกล่าวได้ว่าในประเทศอังกฤษ ผู้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ คืออัยการสูงสุด ส่วน DPP นั้น หากจะเปรียบเทียบกับประเทศไทยเพื่อความเข้าใจแล้วจะคล้ายกับอำนาจหน้าที่ของอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญา แต่ DPP จะมีอำนาจทางคดีอาญากว้างขวางกว่าอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาของเรามาก

### 3.1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา แบ่งอัยการออกเป็น 2 กลุ่ม คือกลุ่มแรกจะได้รับการเลือกตั้งมาจากประชาชน และกลุ่มที่สองจะได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดี มีรายละเอียดดังนี้<sup>14</sup>

(1) อัยการประจำมลรัฐ (State Prosecutors) ซึ่งได้รับตำแหน่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องที่โดยมีหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาตามกฎหมายของมลรัฐ<sup>15</sup> ที่ตนเองได้รับการเลือกตั้ง

(2) อัยการประจำสหรัฐ (Federal Prosecutors) ซึ่งได้รับแต่งตั้งจากประธานาธิบดีของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยความเห็นชอบของวุฒิสภา (The Senate) โดยมีหน้าที่ดำเนินการฟ้องร้องผู้ละเมิดกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (Federal Laws)

ระบบอัยการของสหรัฐอเมริกาเป็นระบบที่พัฒนามาจากระบบอัยการของประเทศอังกฤษ ตามความเจริญของบ้านเมือง<sup>16</sup> โดยเริ่มแรกนั้นอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบาทน้อยมากเช่นเดียวกับอัยการของประเทศอังกฤษ แต่ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลง ปัจจุบันนี้อัยการของประเทศสหรัฐอเมริกามีอำนาจมากและเป็นผู้รับผิดชอบขั้นตอนการสอบสวนฟ้องร้องในทำนองเดียวกับประเทศฝรั่งเศสและเยอรมนี ตลอดจนมีอำนาจการบังคับการตามกฎหมายตั้งแต่คดีอาญา

---

ทำอะไรบ้าง การควบคุมดูแลในที่นี้ น่าจะหมายถึง DPP ต้องดำเนินคดีทางอาญาไปในแนวทางนโยบายโดยรวมซึ่งผมเป็นผู้รับผิดชอบ.”

(My responsibility for superintendence of the duties of the Director does not require me to exercise a day-to-day control and specific approval of every decision he takes. The Director makes many decisions in the course of his duties which he does not refer to me but nevertheless I am still responsible for his actions in the sense that I am answerable in the House for what he does. Superintendence Means that I must have regard to the overall prosecution policy which he pursues)

<sup>14</sup> ปัญญา แสงสุข. (2549). กระบวนการตรวจสอบก่อนการพิจารณาคดี (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต). หน้า 34.

<sup>15</sup> รุ่งแสง กฤตยพงษ์. (2534, สิงหาคม 2534) “ระบบอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา.” วารสารอัยการ. หน้า 32.

<sup>16</sup> กมล พัทธวนิช. (2521, ธันวาคม). “ระบบอัยการของสหรัฐอเมริกา.” วารสารอัยการ. หน้า 16.

และกฎหมายแพ่งบางฉบับ หรือหากเห็นว่าคดีนั้น ไม่มีพยานหลักฐานที่จะสนับสนุนให้ฟ้องร้อง อัยการมีสิทธิร้องต่อศาลขอให้ปล่อยผู้ต้องหาไปได้ และหลังจากที่ศาลลงโทษแล้วอัยการยังมีหน้าที่ และความรับผิดชอบในการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาล ช่วยดูแลการคุมประพฤติ ใน ส่วนของการทำหน้าที่ของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น อัยการจะต้องวางตัวเป็นกลางและ ปราศจากอคติในการพิจารณาพยานหลักฐาน และต้องใช้ความพยายามอย่างเต็มที่ในการค้นหา ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่จะพิสูจน์ว่าควรจะต้องฟ้องจำเลย และต้องพิจารณาถึงขนาดที่ว่าจำเลย ควรจะถูกลงโทษว่ากระทำความผิดหรือไม่

บทบาทของอัยการมีหน้าที่ในการควบคุมการสอบสวนของพนักงานสอบสวนอย่าง ใกล้ชิด อัยการสามารถร่วมอยู่ในการสอบสวนพร้อมกับเจ้าพนักงานตำรวจได้<sup>17</sup> และคอยเป็นที่ ประโยชน์ให้คำแนะนำข้อกฎหมายแก่ตำรวจโดยเฉพาะอย่างยิ่งตำรวจที่ยังไม่ค่อยมีประสบการณ์ การ ที่อัยการสามารถร่วมอยู่ในการสอบสวนนั้น เนื่องจากเหตุผลเรื่อง “หลักการคานอำนาจระหว่าง องค์กร” (Check and Balance) เพราะมีผลเป็นการยับยั้งการสอบสวนอันมิชอบของตำรวจ โดย ทัวไปตำรวจต้องระลึกว่า ผู้มีอำนาจสั่งฟ้องหรือไม่เป็นของอัยการ หากตำรวจทำการสอบสวน โดยไม่ชอบอาจมีผลต่อการสั่งไม่ฟ้องของอัยการซึ่งถือเป็นความรับผิดชอบของตำรวจได้อีกทาง หนึ่ง อัยการในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่เพียงแต่สอบสวนคดีอาญาตามที่ตำรวจส่งเรื่องมาเท่านั้น อัยการยังสามารถเริ่มคดีโดยการสอบสวนคดีอาญาได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องรอให้ตำรวจส่งเรื่องมา ให้พิจารณาอีกด้วย บทบาทของอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกานับว่ามีความสำคัญมาก โดยเฉพาะ การใช้ดุลพินิจของอัยการในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลการใช้ดุลพินิจของอัยการ เริ่มตั้งแต่เมื่อได้รับรายงาน (Reports) จากตำรวจเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา หลังจากนั้น อัยการจะต้องตรวจสอบ (Screens) และชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Evaluates) และมีคำสั่งฟ้อง (Accept the Case for Prosecution) หรือมีคำสั่งไม่ฟ้อง (Reject the Case for Prosecution) ซึ่งการใช้ ดุลพินิจโดยตรงว่าจะสั่งฟ้องผู้ใดหรือไม่ฟ้องผู้ใดนั้น ในทางทฤษฎีถือเป็นการใช้ดุลพินิจที่เด็ดขาด (Absolute Discretion) และไม่มีข้อจำกัด (Unrestricted Discretion)<sup>18</sup> อัยการของประเทศสหรัฐ อเมริกาสามารถใช้ดุลพินิจยกโทษให้กับผู้กระทำความผิดทางอาญาโดยการไม่ฟ้องผู้นั้นต่อศาล หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นการผันคดีออกจากการพิจารณาคดีของศาล หรือ (Diversion)

<sup>17</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. “ดุลพินิจในการไม่ฟ้องคดีอาญาที่มีมูลของอัยการในสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์. หน้า 51.

<sup>18</sup> James A. Inciardi. (1993). *Criminal Justice*, 4<sup>th</sup> 9 Edition, Florida : Harcourt Brace Jovanovich, Inc, p. 352. ใน ชัยรัตน์ วรรณิกักร์ เจริญธรรมที่ เรื่องเดิม.

### 3.2 บทบาทอัยการในการดำเนินคดีอาญาของกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร Civil Law)

#### 3.2.1 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน<sup>19</sup>

เยอรมันเป็นประเทศที่ปกครองแบบสหพันธ์ จึงมีองค์กรการปกครองทั้งสหพันธรัฐ (Bund) และมลรัฐ (Land) กล่าวคือ มีรัฐสภาของสหพันธรัฐ (Bundestag) รัฐบาลของสหพันธรัฐ (Bundesregierung) และรัฐสภาของมลรัฐ (Landtag) รัฐบาลของมลรัฐ (Landesregierung) กฎหมายที่ใช้บังคับคือ กฎหมายว่าด้วยการศาลยุติธรรมทั้งทางแพ่งและอาญารวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความซึ่งได้ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1877 โดยได้รับอิทธิพลมาจากประเทศฝรั่งเศส เกี่ยวกับการให้อำนาจสอบสวนฟ้องร้องอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการ กฎหมายดังกล่าวเป็นรากฐานของกฎหมายว่าด้วยการศาลยุติธรรมและกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ใช้ในปัจจุบัน<sup>20</sup>

การจัดองค์กรอัยการในประเทศเยอรมัน จะเกี่ยวข้องกับลักษณะการปกครองของรัฐและเกี่ยวข้องกับศาลด้วย โดยศาลในเยอรมันมีทั้งศาลของสหพันธรัฐและศาลมลรัฐ ศาลของสหพันธรัฐที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง และคดีอาญามีศาลเดียวคือ ศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ (Bundesgerichtshof) และเป็นศาลชั้นฎีกาซึ่งพิจารณาเฉพาะคดีที่เป็นปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น นอกจากนี้ศาลของมลรัฐที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญามี 3 ศาลคือ ศาลสูงมลรัฐ (Oderlandesgericht) ศาลจังหวัด (Landgericht) และศาลแขวง (Amtsgericht)

อัยการเยอรมันสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม แบ่งองค์กรของอัยการออกได้ดังนี้

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

(ข) สำนักงานอัยการประจำศาลสูงมลรัฐ ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลสูงมลรัฐ เรียกว่า Generalstaatsanwalt (อาจเรียกว่า อัยการเขต)

(ค) สำนักงานอัยการประจำศาลจังหวัด ผู้เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลจังหวัดเรียกว่า Oberstaatsanwalt (อาจเรียกว่า อัยการจังหวัด)

<sup>19</sup> ชัยรัตน์ วรรณิการ์. เรื่องเดิม หน้า 20 -23.

<sup>20</sup> VGL Wolfgang Heyde, Die Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland, 3 Auflage, Königshofen 972 S.9 อ้างใน คณิต ณ นคร “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง” ในระบบอัยการต่างประเทศ กรมอัยการ พิมพ์แจกในงานกฐินพระราชทาน ณ วัดบูรณะศิริมาตยาราม เขตพระนคร กรุงเทพฯ, หน้า 16

(ง) สำนักงานอัยการประจำศาลแขวง อัยการจังหวัดทำหน้าที่เป็นหัวหน้าอัยการประจำศาลแขวง

การดำเนินคดีอาญาในเยอรมัน รัฐโดยพนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ส่วนเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีได้อย่างจำกัด<sup>21</sup> เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นอัยการเยอรมันมีอำนาจในการเริ่มคดีได้เองหรือให้ตำรวจดำเนินการให้ได้ ซึ่งแม้กฎหมายจะให้ตำรวจมีหน้าที่ต้องติดตามความผิดอาญาที่เกิดขึ้น และต้องกระทำทุกอย่างโดยไม่ชักช้าเพื่อป้องกันมิให้คดีมีคืบหน้าไปก็ตาม แต่ตำรวจก็มีฐานะเป็นเพียงเครื่องมือหรือผู้ช่วยเหลือ\* ซึ่งต้องฟังคำสั่งของอัยการเท่านั้น โดยในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องในเยอรมันถือเป็นกระบวนการเดียว ผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นนี้คือ อัยการ<sup>22</sup>

การดำเนินคดีอาญาของเยอรมันใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายซึ่งถือว่า เมื่อการสอบสวนปรากฏหลักฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด อัยการจะต้องดำเนินการฟ้องร้องแต่ก็มีข้อยกเว้นที่อัยการจะไม่ดำเนินคดีซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 7 กรณี<sup>23</sup>

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

นอกจากนี้อัยการอาจไม่ฟ้องผู้ต้องหาโดยเหตุอื่นก็ได้ เช่น เมื่อคำนึงถึง อายุ บุคลิก สภาพแวดล้อม เป็นต้น โดยการดำเนินคดีของอัยการเยอรมันจะต้องพิจารณาถึงเขตอำนาจของ

<sup>21</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 374 ใน คณิต ณ นคร. “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” หน้า 17.

\* ตำรวจในเยอรมันไม่เป็นหน่วยงานที่ขึ้นอยู่กับอัยการ แต่ขึ้นอยู่กับกระทรวงมหาดไทยของมลรัฐ อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ตำรวจส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดให้เป็น “เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการ” (Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft)

<sup>22</sup> VGL Wolfgang Heyde. ใน คณิต ณ นคร. “อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” หน้า 25.

<sup>23</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน, มาตรา 153 และ 154.

อัยการด้วย เนื่องจากเขตอำนาจของอัยการขึ้นอยู่กับเขตอำนาจของศาล กล่าวคืออัยการประจำศาลใดก็ตามคดีได้เฉพาะในศาลนั้นเท่านั้น

อัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่จำกัดอยู่เฉพาะการฎีกาคดีที่เกี่ยวข้องกับศาลสูงสุดของสหพันธรัฐเท่านั้น โดยปกติจะไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลชั้นต้นหรือสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาทั่วไป เนื่องจากเป็นงานในหน้าที่ของอัยการระดับมลรัฐ<sup>24</sup> เว้นแต่การดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ เช่นคดีกบฏซึ่งนำคดีมาพิจารณาพิพากษาที่ศาลสูงมลรัฐ โดยอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องและคดีประเภทนี้ถือว่าอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดสหพันธรัฐ<sup>25</sup> อย่างไรก็ตาม แม้คดีลักษณะนี้จะอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการสูงสุดสหพันธรัฐ แต่เมื่อคดีได้พิจารณาพิพากษาที่ศาลสูงระดับมลรัฐแล้ว อัยการสูงสุดสหพันธรัฐก็ไม่มีอำนาจสั่งการแก่อัยการมลรัฐไม่ว่ากรณีใดๆ เนื่องจากหลักกฎหมายเยอรมนีว่า พนักงานอัยการต้องฟังผู้บังคับบัญชาของตน และหัวหน้าอัยการประจำศาลใดมีอำนาจออกคำสั่งใดๆ ให้อัยการประจำศาลนั้นปฏิบัติได้ ดังนั้นอัยการสูงสุดสหพันธรัฐมีอำนาจบังคับบัญชาอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐเท่านั้น แต่จะบังคับบัญชาหรือสั่งการอัยการมลรัฐ อัยการประจำศาลจังหวัด หรืออัยการประจำศาลแขวงไม่ได้

เห็นได้ว่าแม้อัยการสูงสุดสหพันธรัฐเยอรมันจะมีได้เป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดขององค์กรอัยการเยอรมัน เนื่องจากระบบอัยการเยอรมัน ได้แบ่งแยกหน่วยงานอัยการออกเป็นระดับต่างๆ ตามความเกี่ยวพันกับศาลคือ อัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐ อัยการประจำศาลสูงมลรัฐ อัยการประจำศาลจังหวัด และอัยการประจำศาลแขวง โดยอัยการสูงสุดสหพันธรัฐเยอรมันเป็นเพียงผู้บังคับบัญชาสูงสุดของอัยการประจำศาลสูงสุดของสหพันธรัฐเท่านั้น แต่เมื่อได้พิจารณาถึงบทบาท หรืออำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 153D วรรคหนึ่งแล้ว เมื่อประเทศสหพันธรัฐเยอรมันได้มอบความไว้วางใจสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญเช่นนี้แก่อัยการสูงสุดสหพันธรัฐเยอรมัน คำกล่าวที่ว่าอัยการสูงสุดสหพันธรัฐเยอรมันถือเป็นผู้รับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของรัฐย่อมไม่เป็นคำกล่าวที่ผิดพลาดเลย

<sup>24</sup> VGL Wolfgang Heyde. ใน คณิต ณ นคร เจริญธรรมที่ 15. หน้า 20

<sup>25</sup> เรื่องเดียวกัน เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดสหพันธรัฐที่อาจไม่ดำเนินคดีในข้อหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐโดยตรงได้ ถ้าเห็นว่าการดำเนินคดีจะนำผลเสียหายอย่างอ้อมมาสู่ประเทศในแง่ความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศหรือ เห็นว่าการดำเนินคดีนั้นขัดต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 153 วรรคหนึ่ง.

### 3.2.2 ประเทศญี่ปุ่น<sup>26</sup>

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งในทวีปเอเชียที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) ที่ประสบความสำเร็จในการจัดองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทำให้การบริหารงานด้านกระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยตลอดจนการป้องกันการก่อให้เกิดอาชญากรรมต่างๆ ได้ กระทรวงยุติธรรมญี่ปุ่นเป็นกระทรวงทางฝ่ายบริหารแยกต่างหากจากระบบศาลยุติธรรม โดยศาลยุติธรรมของญี่ปุ่นแยกออกเป็นเอกเทศทำหน้าที่บริหารงานของศาลเอง มีหน้าที่วินิจฉัยคดีเพียงอย่างเดียว ส่วนกระทรวงยุติธรรมถือเป็นกระทรวงฝ่ายบริหารที่มีระบบอัยการเป็นหลักในการบริหารงานจึงเป็นกระทรวงยุติธรรมในความหมายของนานาประเทศ<sup>27</sup>

การจัดระบบอัยการญี่ปุ่น อัยการในประเทศญี่ปุ่นสังกัดในกระทรวงยุติธรรม ซึ่งอยู่ฝ่ายบริหาร โดยถือกระทรวงยุติธรรมเป็นหลัก และได้จัดองค์กรภายในกระทรวงยุติธรรมคือ

สำนักงานอัยการ (Public Prosecutor's office)

สำนักงานอัยการเป็นองค์กรที่มีความสำคัญที่สุดในกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่น มีขอบเขตการรับผิดชอบในหน่วยงานอย่างกว้างขวางและได้จัดองค์กรภายในคือ

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

สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นหน่วยงานที่จัดระดับเช่นเดียวกับทางด้านศาลยุติธรรม กล่าวคือ พนักงานของอัยการสูงสุดนี้จะเรียกว่าอัยการชั้นฎีกา ซึ่งมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจพิพากษาของศาลสูงสุด หรือศาลฎีกา (The Supreme Court)

การบังคับบัญชานั้นมีหัวหน้าพนักงานอัยการรับผิดชอบการบริหารเรียกว่า The Prosecutor General ซึ่งมีสถานะสูงกว่ารัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรม การปฏิบัติหน้าที่ขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเท่านั้น

ข. สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ (High Public Prosecutor's Office)

สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ก็จะมีพนักงานอัยการดำเนินคดีอาญาในศาลอุทธรณ์เช่นเดียวกับศาลยุติธรรม และจะมีจำนวนเท่ากับศาลอุทธรณ์ที่ตั้งแต่ละจังหวัด สำนักงานอัยการชั้นอุทธรณ์ก็มีเท่ากับจำนวนของศาลอุทธรณ์

สำหรับการบังคับบัญชาอยู่ในความรับผิดชอบของหัวหน้าแต่ละสำนักงานเรียกว่า The Superintending Prosecutor

<sup>26</sup> ไพฑูรย์ ชัมภรัตน์. (2534). “การปฏิรูปองค์กรในกระบวนการยุติธรรม : ศึกษาเฉพาะกรณีกรมอัยการ (วิทยานิพนธ์หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

<sup>27</sup> ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง. (2526). “งานอัยการของประเทศญี่ปุ่น” ระบบอัยการสากล (จัดพิมพ์โดยศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ. หน้า 101-108.

ค. สำนักงานอัยการชั้นต้นประจำเขต (District Public Prosecutor's Offices)

สำนักงานอัยการชั้นต้นประจำเขตจะอยู่ทั่วไปตามเมืองใหญ่ซึ่งถือว่ามีความสำคัญ เพราะเป็นการดำเนินคดีตั้งแต่ชั้นต้น มีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลชั้นต้นประจำเขต (District Courts) นอกจากนี้สำนักงานอัยการประจำเขตยังมีอำนาจดำเนินคดีทางแพ่งเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัว และการดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดอีกด้วย (Family Courts) สำหรับการบังคับบัญชาที่มีหัวหน้าเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับบัญชาเรียกว่า (Chief Public Prosecutor)

ง. สำนักงานอัยการศาลแขวง (Local Public Prosecutor's Office)

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

ในประเทศญี่ปุ่น อำนาจหน้าที่ของอัยการประเทศญี่ปุ่นมีทั้งอำนาจสอบสวนและการฟ้องร้องระบบอัยการ ญี่ปุ่นได้ยึดถือแนวความคิดมาจากกฎหมายเอง โกล-อเมริกัน (Anglo-American) ซึ่งเดิมในประเทศญี่ปุ่นใช้กฎหมายภาคพื้นยุโรป แต่เมื่อหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ญี่ปุ่นจึงได้เอาระบบกฎหมายเอง โกล-อเมริกัน มาใช้ระบบกฎหมายดังกล่าวใช้ระบบกล่าวหา (Accusatorial) คือ โจทก์และจำเลยต่างมีสิทธิเท่าเทียมกันในศาล โดยศาลจะทำหน้าที่เป็นตัวกลางเท่านั้น จึงทำให้อัยการเป็นหน่วยงานหนึ่งที่แยกออกจากศาลยุติธรรม ดังนั้นอำนาจการดำเนินคดีอาญาของอัยการญี่ปุ่นพิจารณาได้ ดังนี้

(1) พนักงานอัยการเท่านั้นที่มีอำนาจสั่งฟ้องและไม่ฟ้องคดีอาญา ทั้งนี้เพราะกฎหมายญี่ปุ่นไม่อนุญาตให้เอกชนฟ้องคดีได้เอง<sup>28</sup> พนักงานอัยการเท่านั้นที่มีอำนาจใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวาง เพราะสามารถสั่งชะลอการฟ้องแม้คดีจะมีพยานหลักฐานลงโทษได้ก็ตาม

(2) การสอบสวนคดีอาญา พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะเริ่มและควบคุมการสอบสวนได้หากมีการกระทำผิดเกิดขึ้น<sup>29</sup> แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้ทำการสอบสวนเบื้องต้นก็ตามแต่ก็

<sup>28</sup> The Code of Criminal Procedure, Article 247 ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม เจริญธรรมที่ 90 หน้า 24..

<sup>29</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 6 ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม เจริญธรรมที่ 90 หน้า 24.

The code of Criminal Procedure, Article 191 บัญญัติว่า “เมื่อเห็นว่าเป็นการจำเป็นอัยการสามารถทำการสอบสวนได้ด้วยตนเอง” กล่าวคืออัยการได้รับอำนาจสอบสวนความผิดอาญาได้โดยไม่จำกัดเหตุที่อัยการเป็นผู้มีอำนาจและบทบาทครอบคลุมถึงการสอบสวนคดีอาญาคด้วยก็เนื่องมาจากแนวทางทฤษฎีที่ว่าอำนาจการ

จะต้องเสนอคดีไปยังพนักงานอัยการ ในระหว่างดำเนินการ อัยการมีอำนาจที่จะทำการสืบสวนและสอบสวนเพิ่มเติมได้ โดยจะสอบสวนบุคคลใดเป็นผู้ต้องหาเพิ่มเติมจากที่เจ้าพนักงานตำรวจได้สอบสวนไว้ก็ได้<sup>30</sup> หรือจะสั่งให้เจ้าพนักงานตำรวจกระทำแทนก็ได้<sup>31</sup> หรือพนักงานอัยการอาจทำการสอบสวนคดีเองจนกว่าจะได้ข้อเท็จจริงที่เพียงพอที่จะวินิจฉัยสั่งคดีฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ได้<sup>32</sup> นอกจากนี้อัยการผู้ปู้ยังมีอำนาจทำการสืบสวนและสอบสวนคดีเองได้หากมีเหตุควรเชื่อว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นซึ่งไม่ว่าจะเป็นการทราบเหตุมาโดยทางใด เช่นจากการอ่านข่าวหนังสือพิมพ์ หรือพบเหตุที่น่าสงสัย เป็นต้น<sup>33</sup> และอัยการผู้ปู้ยังมีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดเองได้อีกด้วย<sup>34</sup> แต่ในทางปฏิบัติอัยการจะให้ตำรวจดำเนินการเนื่องจากมีความคล่องตัวมากกว่า เว้นแต่คดีที่ประชาชนสนใจ หรือที่เป็นข่าวคึกโครมอัยการจะเป็นผู้จับกุมและสอบสวนเอง เพราะอัยการสูงสุด (The Prosecutor eneral) จะต้องรายงานให้คณะรัฐมนตรีรับทราบเป็นระยะๆ เพื่อที่คณะรัฐมนตรีจะสามารถตอบกระทู้ถามในรัฐสภาได้<sup>35</sup>

นอกจากอำนาจสืบสวนสอบสวนดังกล่าวแล้ว อัยการผู้ปู้ยังต้องรับผิดชอบในการบังคับตามคำพิพากษาของศาลด้วย นับแต่โทษปรับจนถึงประหารชีวิตจะต้องกระทำไปภายใต้การ

สอบสวนและฟ้องร้องคดีเป็นอำนาจอันมิอาจแบ่งแยกได้ (Inseparable Authority) เพราะการฟ้องคดีจะต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้จากการสืบสวนสอบสวนเป็นสำคัญ การสืบสวน และการสอบสวนเป็นวิธีการแสวงหาและรวบรวมข้อเท็จจริงเป็นเพียงเครื่องมือ (Instrument) ของการฟ้องร้องดำเนินคดีและอัยการซึ่งเป็นผู้ฟ้องดำเนินคดีในศาลก็ควรจะมีโอกาสสัมผัส หรือรู้เห็นข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับคดีนั้นด้วยตนเองให้มากที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ ดู Smigeki Itou, Kensatsuchou Hou, Trans Sira Boophonon (Ryoushofukyukai, Tokyo 1981). p. 68.

<sup>30</sup> Criminal Justice in Japan, Edited by ministry of Justice. (1975) p. 10 ใน สมชาย เก้านพรัตน์. “โครงสร้างองค์กรการบริหารงานบุคคลของข้าราชการอัยการในประเทศไทย” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538. หน้า 92).

<sup>31</sup> The Code of Criminal Procedure, Article 192 อ้างใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม เชียงธรรมที่ 90 หน้า 25.

<sup>32</sup> พงศกร จันทร์ศัพท์, นารี ตันหาเสถียร. (2531). “ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาผู้ปู้ การสอบสวนและฟ้องคดี” *อัยการนิเทศ*, 50. หน้า 48-70.

<sup>33</sup> The Code of Criminal Procedure, Article 193 ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม เชียงธรรมที่ 90 หน้า 25.

<sup>34</sup> The Code of Criminal Procedure, Article 204 ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์ เรื่องเดิม เชียงธรรมที่ 90 หน้า 25.

<sup>35</sup> “บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา.” *อัยการนิเทศ*, หน้า 104-108 ใน ชัยรัตน์ วรรณิการ์, “อำนาจอัยการสูงสุดในการสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร.” หน้า 25.

กำกับกรของอัยการเสมอ และเมื่อเกิดปัญหาในชั้นบังคับคดี อัยการจะเป็นผู้วินิจฉัยดำเนินการต่อปัญหาเฉพาะหน้าแล้วเสนอรายงานต่อศาลเพื่อขอความเห็นชอบต่อไป<sup>36</sup>

กล่าวโดยสรุป ภารกิจที่สำคัญของอัยการ ในการดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่นมีอยู่ 5 ประการคือ

1. สืบสวนสอบสวนและดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญาที่เสนอต่ออัยการ โดยเจ้าพนักงานตำรวจ

2. สืบสวนสอบสวนและดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญาที่เอกชนได้ร้องทุกข์ หรือกล่าวโทษต่ออัยการ หรือที่อัยการได้ทราบมาไม่ว่าจะโดยทางใด

3. ฟ้องคดีอาญาต่อศาล

4. ดำเนินการดูแลให้การบังคับตามคำพิพากษาของศาลเป็นไปโดยถูกต้อง

5. ปฏิบัติการอื่นๆ ในฐานะผู้แทนหรือผู้รักษาผลประโยชน์ของมหาชน

ผู้มีอำนาจสูงสุดในการควบคุมพนักงานอัยการของญี่ปุ่นตามลำดับบังคับบัญชา คืออัยการสูงสุด (Kenji-sosho หรือ Prosecutor General) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีโดยสมเด็จพระจักรพรรดิเป็นผู้ทรงลงพระปรมาภิไธยแต่งตั้ง<sup>37</sup> อัยการสูงสุดเป็นข้าราชการประจำสังกัดในกระทรวงยุติธรรม (Ministry of Justice) เป็นหัวหน้าสำนักงานอัยการศาลฎีกามีหน้าที่บังคับบัญชาของสำนักงานอัยการสูงสุด (ซึ่งรวมถึงสำนักงานอัยการศาลฎีกา) และควบคุมกำกับดูแลการปฏิบัติงานของข้าราชการในสำนักงานอัยการทั้งหลายทั่วประเทศ<sup>38</sup> นอกเหนือจากอำนาจหน้าที่บริหารงานสำนักงานอัยการสูงสุดแล้ว อัยการสูงสุดยังเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบสูงสุดในการดำเนินคดีอาญาของอัยการญี่ปุ่นตั้งแต่ชั้นสอบสวน ฟ้องร้อง และบังคับคดี โดยในการปฏิบัติหน้าที่อัยการสูงสุดมีอำนาจมอบหมาย (Delegate) อำนาจหน้าที่ให้แก่อัยการระดับรองหรือผู้ใต้บังคับบัญชาได้<sup>39</sup>

### 3.2.3 ประเทศฝรั่งเศส

พนักงานอัยการฝรั่งเศสได้รับการแต่งตั้งจากรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยประธานาธิบดีตามข้อเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งได้รับความเห็นจากคณะกรรมการตุลาการ (ฝ่ายอัยการ) อย่างไรก็ตามแม้อัยการฝรั่งเศสจะมีสถานะเป็นตุลาการทำนองเดียวกับผู้พิพากษา แต่อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาและอัยการแตกต่างกัน ดังที่ได้เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

<sup>36</sup> The Public Prosecutors office Law, Article 4 และ The Code of Criminal Procedure, Article. 424  
อ้างใน ชัยรัตน์ วรรณิกัร เรื่องเดิม เจริญธรรมที่ 90 หน้า 26.

<sup>37</sup> ศิลปะอรรถ ชูเวชและทวิศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง, “กระทรวงยุติธรรมของประเทศญี่ปุ่น.” หน้า 89.

<sup>38</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 7 อ้างในชัยรัตน์ วรรณิกัร เรื่องเดิม.

<sup>39</sup> The Public Prosecutors Office Law, Article 11 อ้างในชัยรัตน์ วรรณิกัร เรื่องเดิม.

ของฝรั่งเศส (Le Constitutionnel) เลขที่ 95-360 DC เมื่อวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1995 ในกรณีที่เคยมีการเสนอร่างกฎหมายซึ่งให้อำนาจพนักงานอัยการออกคำสั่งทางอาญาให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการตามคำสั่ง (Injonction pénale) โดยไม่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรมว่าร่างกฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส โดยศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเห็นว่าคำสั่งทางอาญาของพนักงานอัยการตามร่างกฎหมายฉบับนี้มีลักษณะเป็นโทษ ดังนั้นผู้มีอำนาจฟ้องคดีคือพนักงานอัยการซึ่งเป็นฝ่ายบริหารจึงไม่สามารถที่จะใช้มาตรการที่มีลักษณะของการลงโทษได้ ผู้มีอำนาจพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้คือศาลแต่เพียงผู้เดียว ด้วยเหตุดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจึงวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายฉบับนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แสดงว่าแม้อัยการฝรั่งเศสจะมีสถานะของตุลาการก็ไม่มีผลต่อความแตกต่างระหว่างอำนาจหน้าที่ของอัยการกับผู้พิพากษา<sup>40</sup>

### 3.2.3.1 โครงสร้างการทำงานของอัยการ

โครงสร้างของอัยการมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาล เพราะถือว่าอัยการเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาของศาล หากในการพิจารณาคดีอาญาของศาลใดไม่มีอัยการอยู่ร่วมด้วยในการพิจารณาของศาลนั้น ศาลก็ไม่สามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ เพราะหากศาลขึ้นคำวินิจฉัยแล้วพิจารณาต่อไป การพิจารณาดังกล่าวก็ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นโครงสร้างการทำงานของอัยการจะมีลักษณะที่ผูกพันอยู่กับอำนาจหน้าที่ของศาลดังต่อไปนี้

#### (ก) อธิบดีอัยการประจำศาลฎีกา (Procureur général auprès de la cour de cassation)<sup>41</sup>

ศาลฎีกาฝรั่งเศสเป็นศาลที่พิจารณาแต่เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่มีอำนาจพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง ดังนั้นแม้ตำแหน่งอธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาฝรั่งเศสจะถือว่าเป็นตำแหน่งสูงสุดทางฝ่ายของอัยการ แต่เนื่องจากลักษณะงานของศาลฎีกาที่ไม่มีหน้าที่ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง อำนาจหน้าที่ของอธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาจึงอยู่ในกรอบของการโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเพื่อให้ศาลฎีกาทำการวินิจฉัย

อธิบดีอัยการประจำศาลฎีกาฝรั่งเศสจะไม่มียศเข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดีอย่างเช่นอัยการสูงสุดของไทยผู้ที่มีอำนาจในการบริหารงานทางคดีและบังคับบัญชาพนักงานอัยการฝรั่งเศสคือ อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ (Procureur général

<sup>40</sup> อูทัย อาทิเวช, “ตำรวจกับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส” รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (พิมพ์ครั้งที่ 1), หน้า 132.

<sup>41</sup> ระบบอัยการฝรั่งเศสจัดให้มีพนักงานอัยการตามชั้นของศาลครบทั้งสามศาล คือ ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์ และศาลชั้นต้น แต่ละศาลจะมีสำนักงานอัยการประจำอยู่ ชื่อของสำนักงานอัยการที่อยู่กับศาลใด ในภาษาฝรั่งเศสก็จะมีคำว่า “auprès” ซึ่งมีความหมาย “ประจำ” อยู่ศาลนั้นด้วย

auprès de la cour d'appel) และอัยการแห่งสาธารณรัฐ (Procureur de la République) ซึ่งเป็นหัวหน้าพนักงานอัยการในเขตอำนาจของศาลชั้นต้น

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

ในปัจจุบัน ประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งเขตอำนาจของศาลอุทธรณ์ออกเป็นจำนวน 35 เขต ดังนั้นจึงมีอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์จำนวน 35 คน และมีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ และอัยการผู้ช่วยประจำศาลอุทธรณ์ จำนวน 282 คน<sup>42</sup> อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์เป็นตำแหน่งของอัยการที่เป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารของอัยการที่อยู่ในเขตที่ตนรับผิดชอบทั้งหมด และจะเป็นผู้รับคำสั่งและนโยบายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและเป็นผู้ออกคำสั่งให้พนักงานอัยการภายในเขตอำนาจของตนนำไปปฏิบัติ ดังนั้นอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์จึงเป็นผู้กำกับดูแลการดำเนินการตามนโยบายทางอาญาของรัฐบาล โดยมีอำนาจสั่งการให้อัยการแห่งสาธารณรัฐและพนักงานอัยการในสังกัดของตนรับนโยบายทางอาญาของรัฐบาลไปปฏิบัติให้บรรลุผลตามความมุ่งหมาย

นอกจากอำนาจหน้าที่ทางตุลาการซึ่งได้แก่ การไปศาล การยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยของศาลที่อยู่ในเขตอำนาจของอธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์แล้ว อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ยังรับผิดชอบงานด้านบริหารร่วมกับประธานศาลอุทธรณ์ดังต่อไปนี้

ดูแลให้มีการปฏิบัติงานของศาลดำเนินไปด้วยดี

มีบทบาทสำคัญในด้านการงบประมาณ เนื่องจากเป็นผู้ออกคำสั่งด้านค่าใช้จ่ายของศาลในลำดับที่สองรองจากประธานศาลอุทธรณ์

นอกจากนี้ อธิบดีอัยการประจำศาลอุทธรณ์ยังมีอำนาจในการแต่งตั้ง การพิจารณาความชอบ การลงโทษเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี และมีอำนาจในการกำกับดูแลเจ้าพนักงานของศาล คือ จำศาล เจ้าพนักงานโนตารีพับลิก (Notary public/Notaire) เจ้าพนักงานศาลซึ่งเป็นตัวแทนคู่ความในศาลอุทธรณ์ เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาด

(ค) อัยการแห่งสาธารณรัฐ<sup>43</sup>

ในปัจจุบันมีอัยการแห่งสาธารณรัฐจำนวน 181 คน และมีอัยการผู้ช่วยประจำศาลชั้นต้นอีก 1,218 คน

<sup>42</sup> เป็นสถิติเมื่อปี พ.ศ. 2549 ในหนังสือ “พนักงานอัยการในวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส” (Le ministère public dans la procédure pénale française) ซึ่งแจกแก่อัยการผู้เข้าร่วมการประชุมประจำปีครั้งที่ 11 ของสมาคมอัยการระหว่างประเทศ ซึ่งจัดขึ้นระหว่างวันอาทิตย์ที่ 27 ถึงวันพฤหัสบดีที่ 31 สิงหาคม 2549 ณ กรุงปารีส สาธารณรัฐฝรั่งเศส

<sup>43</sup> อุทัย อาทิวช, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 135 หน้า 136.

อัยการแห่งสาธารณรัฐและอัยการผู้ช่วยเป็นตัวแทนพนักงานอัยการประจำศาลชั้นต้น และประจำศาลอุทธรณ์ที่ตั้งอยู่ในเขตของศาลชั้นต้นดังกล่าวประจำศาลมัชฌิมโทซ และศาลที่เกี่ยวข้อง

อัยการแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจเฉพาะตัวที่สำคัญคือ การฟ้องคดีอาญา ซึ่งแม้แต่อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ก็ไม่สามารถที่จะฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเอง

ในการปฏิบัติภารกิจดังกล่าว อัยการแห่งสาธารณรัฐอาจดำเนินการด้วยตนเองหรือให้มีการดำเนินการสืบสวนสอบสวนทุกเรื่องที่เป็นในการแสวงหาพยานหลักฐานและการฟ้องคดีอาญา ในการนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้สิทธิพิเศษแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐ โดยกำหนดให้มีฐานะเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี รวมทั้งการอำนวยความสะดวกปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี

การดำเนินคดีของอัยการแห่งสาธารณรัฐนั้นอาศัยหลักการใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดี กล่าวคือ เมื่ออัยการแห่งสาธารณรัฐเห็นว่าการกระทำที่เข้าสู่การพิจารณาของเขานั้นมีองค์ประกอบแห่งการกระทำความผิดครบถ้วน และรู้ตัวและที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด อัยการแห่งสาธารณรัฐจะใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า สมควรที่จะฟ้องคดีหรือจะใช้มาตรการในการเบี่ยงเบนจากการฟ้องคดี หรือยุติการดำเนินคดีเมื่อเห็นว่ามิเหตุที่สมควรอันเกิดจากพฤติการณ์เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

บทบาทของอัยการแห่งสาธารณรัฐเพิ่มขึ้นมากเมื่อได้มีการนำมาตรการทางเลือกแทนการฟ้องคดีมาใช้ กฎหมายได้ให้อำนาจแก่อัยการแห่งสาธารณรัฐในการกำหนดหน้าที่ให้ผู้ต้องหาปฏิบัติเพื่อแลกเปลี่ยนกับการยุติการฟ้องคดี เช่น หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย หน้าที่ในการรักษาพยาบาล การปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับสุขภาพ สังคม และการอาชีพ เป็นต้น

ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาโดยการปรากฏตัวของผู้ต้องหา ซ.ยอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิดซึ่งได้บัญญัติขึ้นตามรัฐบัญญัติฉบับ ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ.2004 นั้น อัยการแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจยื่นข้อเสนอการลงโทษ รวมทั้งโทษจำคุกแก่ผู้ต้องหาด้วย ความตกลงระหว่างพนักงานอัยการกับผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้พิพากษา เป็นกรณีที่มีการนำเอามาตรการต่อรองคำรับสารภาพในระบบกฎหมายอเมริกันมาประยุกต์ใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารจัดการกับคดีอาญาดังจะได้อีกกล่าวต่อไปเรื่องอำนาจหน้าที่ของอัยการในการดำเนินคดีอาญา

### 3.2.3.2 อำนาจหน้าที่ของอัยการในการดำเนินคดีอาญา<sup>44</sup>

ในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่ได้มีแนวคิดในการแบ่งแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดีอย่างเช่นในระบบกฎหมายไทย หลักการดำเนินคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสถือว่าผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญาคือ พนักงานอัยการซึ่งเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง ดังนั้นในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงไม่ได้แบ่งแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดีอัยการเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวน โดยอาจจะทำการสอบสวนด้วยตนเองหรือมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการแทนก็ได้ แต่โดยทั่วไปแล้ว อัยการจะมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนแทน โดยอัยการเป็นผู้กำหนดทิศทางและกำกับดูแลการทำงานของตำรวจฝ่ายคดี ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 3.2.3.2.1 อำนาจควบคุมการสอบสวน

การปฏิบัติงานของตำรวจฝ่ายคดีหรือพนักงานสอบสวนในประเทศฝรั่งเศสนั้นมิใช่การทำงานที่เป็นอิสระจากหน่วยงานอื่นในกระบวนการยุติธรรม แต่เป็นการปฏิบัติงานที่มีความสัมพันธ์ของอำนาจระหว่างตำรวจฝ่ายคดีกับตุลาการซึ่งเป็นผู้อำนวยความสะดวกอันประกอบด้วยพนักงานอัยการและผู้พิพากษาไต่สวน โดยถือว่าตำรวจเป็นเครื่องมือหรือกลไกของการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางอาญา ซึ่งมีพนักงานอัยการเป็นผู้กำกับดูแลและควบคุมทิศทางการสอบสวน

ในอดีตเมื่อครั้งยังใช้ประมวลกฎหมายวิธีไต่สวนคดีอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1808 (Le Code D'instruction criminelle-C.I.C.) ก่อนที่จะมีประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 นั้น กฎหมายได้กำหนดให้อัยการแห่งสาธารณรัฐและผู้พิพากษาไต่สวนทำหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดี และให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี และให้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี (มาตรา 9 C.I.C.) จึงถือว่าอัยการแห่งสาธารณรัฐและผู้พิพากษาไต่สวนเป็นผู้บังคับบัญชาของตำรวจฝ่ายคดี กล่าวคือมีอำนาจไม่แต่เฉพาะการดำเนินคดีอย่างตำรวจฝ่ายคดีเท่านั้น แต่ยังมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีปฏิบัติตามอีกด้วย ด้วยเหตุนี้กฎหมายในอดีตจึงกำหนดให้อัยการแห่งสาธารณรัฐอยู่ภายใต้การควบคุมทางวินัยของศาลไต่สวน (มาตรา 280 C.I.C.) ส่วนผู้พิพากษาไต่สวนอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอธิบดีอัยการ ดังนั้น ความสัมพันธ์ของตำรวจฝ่ายคดีกับพนักงานอัยการจึงเป็นความสัมพันธ์ในแนวดิ่ง ในลักษณะของสายการปฏิบัติงานตามโครงสร้างของการดำเนินคดีอาญา แม้ว่าจะไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาในการการปฏิบัติงานตามโครงสร้างของหน่วยงานก็ตาม

<sup>44</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135. หน้า 137.

ต่อมา เมื่อประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 แล้ว ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการและตำรวจฝ่ายคดีก็ยังคงมีลักษณะของการบังคับบัญชาในการปฏิบัติงาน ดังจะเห็นได้จากหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

ตำรวจฝ่ายคดีปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การอำนวยการของอัยการแห่งสาธารณรัฐ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 12(1))

ตำรวจฝ่ายคดีอยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของอธิบดีอัยการและอยู่ใต้การควบคุมของศาลไต่สวน (Chambre de l'instruction) สอดคล้องกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 224 (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 13)<sup>45</sup>

### 3.2.3.2.2 อำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจ<sup>46</sup>

อำนาจสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจถือเป็นหัวใจในการทำงานของอัยการฝรั่งเศส ซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐในการบริหารงานและอำนวยความยุติธรรมทางอาญา ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศหนึ่งซึ่งต้องเผชิญกับปัญหาสภาพของ “คดีล้นศาล คนล้นคุก” เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ คำร้องทุกข์ในคดีอาญาที่ส่งไปให้พนักงานอัยการดำเนินการในแต่ละปีมีจำนวนสูงมาก ตั้งแต่ปี ค.ศ.1987 มีคำร้องทุกข์จำนวนมากกว่าสี่ล้านเรื่องขึ้นไป และเมื่อปี ค.ศ. 1992 สถิติคำร้องทุกข์ได้ขึ้นสูงถึงห้าล้านเรื่อง หลังจากนั้นเป็นต้นมาสถิติจำนวนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก็จะอยู่ที่จำนวนประมาณห้าล้านเรื่องต่อปี ดังนั้นหากไม่มีการบริหารงานยุติธรรมที่เหมาะสมแล้ว ก็จะไม่สามารถแก้ไขปัญหาคดีล้นศาล คนล้นคุก ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

บทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงอำนาจการสั่งคดีโดยใช้ดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศสคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1959 มาตรา 40 ซึ่งให้อำนาจแก่พนักงานอัยการฝรั่งเศสมีหน้าที่ในการจัดการกับคำร้องทุกข์ไว้ดังนี้

“พนักงานอัยการรับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษ และพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษนั้นต่อไป”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าพนักงานอัยการฝรั่งเศสมีอำนาจใช้ดุลพินิจทั้งการสั่งฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดตามวิถีทางปกติของการดำเนินคดีอาญาได้ แต่อัยการก็ไม่จำเป็นต้องสั่งฟ้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำความผิดทุกคดีไป ดังนั้น อัยการฝรั่งเศสจึงสามารถใช้ดุลพินิจของตนในการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ หากเห็นว่าการใช้

<sup>45</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 138.

<sup>46</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 139.

มาตรการทางเลือกที่เหมาะสมสามารถทำให้สังคมกลับคืนสู่ความปกติสุขได้โดยเร็วและจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่าการฟ้องคดีตามกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก

ตัวอย่างของการใช้กระบวนการยุติธรรมทางเลือกเรียงตามลำดับตั้งแต่การใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญา ความตกลงทางอาญา และการต่อรองคำรับสารภาพชั้นก่อนฟ้อง รวมถึงการลดข้อหาดังต่อไปนี้

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

มาตรา 41 วรรค 7 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติว่า “ก่อนฟ้องคดีอัยการแห่งสาธารณรัฐอาจสั่งให้มีการไกล่เกลี่ยทางอาญาได้ ถ้าหากผู้เสียหายและผู้กระทำความผิดยินยอม และอัยการแห่งสาธารณรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า การไกล่เกลี่ยทางอาญาจะเป็นหลักประกันการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้ข้อพิพาทอันเกิดจากการกระทำความผิดสิ้นสุดลง และจะมีส่วนช่วยในการที่ผู้กระทำความผิดกลับคืนเข้าสู่สังคม”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การใช้มาตรการไกล่เกลี่ยทางอาญามีหลักเกณฑ์ซึ่งสอดคล้องกับการอำนวยความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice – RJ) กล่าวคือ จะต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย และพนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงผลที่คู่กรณีจะได้รับจากการไกล่เกลี่ยทางอาญา โดยผู้เสียหายจะต้องได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมและผู้กระทำความผิดสำนึกในการกระทำของตนและต้องปรับปรุงแก้ไขตนเองเพื่อกลับคืนเข้าสู่สังคมอีกครั้งหนึ่ง

(2) ความตกลงทางอาญา (La composition pénale) เป็นมาตรการที่ประยุกต์มาจากมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) ในระบบกฎหมายอเมริกัน นักกฎหมายฝรั่งเศสประสงค์จะนำมาตรการดังกล่าวมาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารจัดการคดีความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษไม่ร้ายแรงมากนัก ในครั้งแรกที่ได้มีการเริ่มนำเอามาตรการดังกล่าวมาประยุกต์ใช้นั้น ได้เสนอเป็นร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปี ค.ศ.1994 โดยใช้ชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวว่า “คำสั่งทางอาญา” (L'injonction pénale หรือ Penal injunction) ร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจสั่งยุติคดีหากผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่าเป็นผู้กระทำความผิดและยินยอมชำระเงินจำนวนหนึ่งแก่คลังแผ่นดินตามข้อเสนอของพนักงานอัยการเพื่อแลกกับการสั่งยุติคดี ถ้าหากผู้ต้องหาขอรับข้อเสนอดังกล่าวและปฏิบัติตามครบถ้วน พนักงานอัยการก็จะสั่งยุติคดีได้ โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล อย่างไรก็ตามศาล

รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (Le Conseil constitutionnel) ได้พิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวแล้ว เห็นว่าการให้อำนาจพนักงานอัยการมีคำสั่งทางอาญา โดยไม่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากศาลยุติธรรมนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว นักกฎหมายฝรั่งเศสเห็นพ้องต้องกันว่าแท้จริงแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้คัดค้านการนำเอามาตรการดังกล่าวมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมอาญาของประเทศฝรั่งเศสแต่ประการใด เพียงแต่ว่าวิธีการที่จะใช้มาตรการดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ดังนั้นรัฐบาลจึงได้ดำเนินการแก้ไขร่างกฎหมายดังกล่าวใหม่ โดยกำหนดให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องเสนอเรื่องต่อศาลเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับข้อเสนอของพนักงานอัยการเสียก่อน ความตกลงที่ผู้ต้องหาให้ความยินยอมจึงจะมีผลใช้บังคับได้

ต่อมาในปี ค.ศ. 1999 รัฐบาลจึงได้เสนอร่างกฎหมายที่แก้ไขใหม่ต่อรัฐสภา พร้อมทั้งเปลี่ยนชื่อเรียกมาตรการดังกล่าวใหม่เป็น “ความตกลงทางอาญา” (La composition pénale) โดยกำหนดให้มีการเสนอสำนวนที่พนักงานอัยการทำความตกลงกับผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วย จึงจะถือว่าคดียุติการเสนอร่างกฎหมายใหม่ครั้งนี้ได้อุดช่องว่างของร่างกฎหมายเดิมที่ตกไปเมื่อปี ค.ศ. 1994 ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ให้ความเห็นชอบและประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน พ.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 411-2 และ 41-3

### 3.2.3.3 บทบาทของอัยการในศาล<sup>47</sup>

ในระบบฝรั่งเศสซึ่งเป็นระบบไต่สวนนั้น บทบาทของคู่ความในการดำเนินคดีในศาลมีไม่มากนัก แตกต่างจากการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาซึ่งคู่ความมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลมาก ในการพิจารณาและสืบพยานในศาลฝรั่งเศสนั้น ผู้ที่มีบทบาทในการซักถามพยานคือศาล ด้วยเหตุนี้บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีในศาลจึงไม่ค่อยมีมากเหมือนในชั้นสอบสวนและในชั้นตั้งคดี

อย่างไรก็ดี ในชั้นพิจารณาคดีในศาลนั้นมีหลักการของกฎหมายที่ให้อำนาจการดำเนินคดีแก่พนักงานอัยการอย่างมีอิสระไม่ถูกแทรกแซงโดยผู้บังคับบัญชา ดังสุภาษิตกฎหมายของฝรั่งเศสที่ว่า “La plume est serve, mais la parole est libre” ซึ่งแปลว่า “ปากกานั้นรับใช้ แต่ถ้อยวจีเป็นอิสระ” หมายความว่าแม้ในการตั้งคดีพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งเกี่ยวข้องการดำเนินคดีที่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เมื่อพนักงานอัยการไปปฏิบัติหน้าที่ในศาลแล้ว การถามพยานของพนักงานอัยการในศาล พนักงานอัยการมีเสรีภาพในการดำเนินคดีโดยไม่ต้องตกอยู่ในบังคับบัญชาของผู้ใดเหมือนเช่นการปฏิบัติหน้าที่ในชั้นก่อนพิจารณาคดีในชั้นศาลจึงเป็นที่มา

<sup>47</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 151.

ของหลักกฎหมายและสภานิติบัญญัติกล่าวแม้ว่าผลการดำเนินคดีในที่สุด ศาลจะยกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไปก็ตาม

### 3.2.3.4 บทบาทของอัยการฝรั่งเศสในชั้นบังคับโทษ<sup>48</sup>

กระบวนการบังคับโทษของฝรั่งเศสนั้นมีการจัดระบบบริหารงานราชทัณฑ์ซึ่งมีลักษณะพิเศษยิ่งกว่าระบบราชทัณฑ์ของประเทศไทยกล่าวคือในกระบวนการในชั้นบังคับโทษของฝรั่งเศสไม่ได้มีแต่กรมราชทัณฑ์เป็นหน่วยงานผู้ใช้อำนาจสิทธิขาดเพียงหน่วยงานเดียว แต่ยังมีองค์กรศาลซึ่งเป็นผู้มีบทบาทหลักในการพิจารณามีคำสั่งอนุมัติให้มีการลดวันต้องโทษการพักการลงโทษ การจำคุกในระบบกึ่งเรือนจำ การควบคุมตัวโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น และยังมีองค์กรอัยการซึ่งกฎหมายได้กำหนดบทบาทในการร้องขอและให้ความยินยอมหรือคัดค้านการให้มีการใช้วิธีการดังกล่าว รวมทั้งอุทธรณ์คัดค้านคำวินิจฉัยของศาลด้วย ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการชั้นบังคับโทษของฝรั่งเศสมีลักษณะทำนองเดียวกับกระบวนการวิธีพิจารณาในชั้นพิจารณาพิพากษาอรรถคดี

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

ต่อมาได้มีรัฐบัญญัติฉบับที่ 2004-204 ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 2004 หรือกฎหมายแปร์เบ็ง II (Loi Perben II) ซึ่งตราออกมาเพื่อปรับกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับโทษให้เข้ากับวิวัฒนาการของการประกอบอาชญากรรมและมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2005 กฎหมายดังกล่าวได้จัดรูปกระบวนการยุติธรรมในชั้นบังคับโทษขึ้นใหม่ โดยการตั้งเขตอำนาจของศาลบังคับโทษดังนี้<sup>49</sup>

1. เขตอำนาจศาลบังคับโทษชั้นต้น (Les juridictions de l' application des peines) ประกอบด้วยผู้พิพากษาบังคับโทษ และศาลบังคับโทษชั้นต้นซึ่งมีอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในการกำหนดรูปแบบหลักในการลงโทษที่ตัดเสรีภาพหรือโทษจำคุกเสรีภาพบางประเภท โดย

<sup>48</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 152.

<sup>49</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 153.

กำหนดทิศทางและควบคุมการบังคับโทษดังกล่าว (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 712-1 วรรคแรก)

อำนาจของศาลขึ้นอยู่กับอัตราโทษที่กำหนดไว้ ศาลบังคับโทษชั้นต้นมีอำนาจในการพิจารณาคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีขึ้นไปและโทษจำคุกที่เหลือตั้งแต่สามปีขึ้นไป

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

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

อำนาจของผู้พิพากษาบังคับโทษแบ่งออกตามลักษณะของสถานที่ในการบังคับโทษ

(1) กรณีผู้ต้องโทษอยู่ในเรือนจำ<sup>50</sup>

หลังจากที่ผู้พิพากษาบังคับโทษได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการบังคับโทษแล้ว มีอำนาจดังต่อไปนี้

ลดโทษให้กับผู้ต้องโทษที่ได้แสดงความพยายามอย่างเต็มที่ในการปรับตัวให้เข้ากับสังคม

อนุญาตให้ผู้ต้องโทษออกนอกเรือนจำ (Des permissions de sortir) และในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้มีการอภิปรายโต้แย้งกัน (Le débat contradictoire) ผู้พิพากษาบังคับโทษมีอำนาจอนุญาตให้ทัณฑ์สถานดำเนินการดังต่อไปนี้หลังจากการอภิปรายโต้แย้งกันแล้ว

(ก) การพักการลงโทษ (La liberation conditionnelle)

การพักการลงโทษในประเทศฝรั่งเศสเป็นกระบวนการที่แสดงให้เห็นถึงแนวคิดของการราชทัณฑ์ฝรั่งเศสซึ่งผสมผสานหลักการความจำเป็นในการลงโทษกับการประยุกต์ใช้ทฤษฎีป้องกันสังคมใหม่ (La défense sociale nouvelle) ในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำผิดเพื่อกลับคืนเข้าสู่สังคม ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 729 วรรคแรกได้กล่าวถึงการพักการลงโทษไว้ดังนี้

“การพักการลงโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องโทษได้กลับคืนเข้าสู่สังคมและเป็นการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ผู้ต้องโทษซึ่งต้องโทษจำกัดเสรีภาพสิทธิได้รับประโยชน์จากมาตรการพักการลงโทษได้ ถ้าเขาได้แสดงความพยายามอย่างจริงจังในการปรับตัวให้เข้ากับสังคม

<sup>50</sup> อุทัย อาทิวา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 135 หน้า 154-157.

โดยพิจารณาจากความตั้งใจในการฝึกหัดอาชีพ หรือความสม่ำเสมอในการเรียนการสอนหรือการฝึกหัดอาชีพ หรือการฝึกอบรมหรือการประกอบการทำงานชั่วคราวเพื่อความมุ่งหมายในการกลับคืนเข้าสู่สังคม หรือการมีส่วนร่วมสำคัญในชีวิตครอบครัว หรือการปฏิบัติตนอยู่ภายใต้กฎข้อบังคับอย่างเคร่งครัดหรือความพยายามในการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย

หลักเกณฑ์ทั่วไปสำหรับผู้ต้องโทษที่ไม่ใช่ผู้กระทำผิดซ้ำ จะพักการลงโทษได้ต่อเมื่อระยะเวลาที่ต้องขังมาแล้วอย่างน้อยเท่ากับระยะเวลาต้องโทษที่ยังเหลืออยู่ ส่วนผู้ต้องโทษซึ่งเป็นผู้กระทำผิดซ้ำนั้น จะพักการลงโทษได้ต่อเมื่อระยะเวลาที่ต้องขังมาแล้วอย่างน้อยเท่ากับสองเท่าของระยะเวลาต้องโทษที่ยังเหลืออยู่

(๗) การคุมตัวไว้ในสถานที่ภายนอกเรือนจำ (Le placement à l'extérieur) ในระบบของบ้านกึ่งวิดิ (Une semi-liberte) หรือกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมทางอิเล็กทรอนิกส์ (Le placement sous surveillance électronique)

ผู้พิพากษาบังคับโทษมีอำนาจอนุญาตให้ผู้ต้องโทษออกนอกเรือนจำได้ภายใต้การติดตามของเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่มีเหตุผลด้านความรุนแรงของปัญหาครอบครัว รวมทั้งอนุญาตให้รอการลงโทษหรือลดโทษได้

คำพิพากษาหรือคำสั่งของผู้พิพากษาบังคับโทษสามารถอุทธรณ์ได้นับแต่วันที่ได้แจ้งคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ทราบแล้วแต่กรณี ในกรณีที่เป็นคำสั่งให้อุทธรณ์ภายในกำหนด 24 ชั่วโมง ในกรณีที่เป็นคำพิพากษาให้อุทธรณ์ภายในกำหนดสิบวัน

คำวินิจฉัยของผู้พิพากษาบังคับโทษให้บังคับได้ทันที เว้นแต่จะมีการอุทธรณ์ของอัยการภายใน 24 ชั่วโมง

## (2) กรณีผู้ต้องโทษอยู่เรือนจำเปิด

ผู้พิพากษาบังคับโทษมีอำนาจหน้าที่ในการติดตามดูแลการบังคับโทษซึ่งกระทำลงในสถานที่ภายนอกเรือนจำ เช่น การเลื่อนหรือรอการลงโทษที่มีเงื่อนไขการปฏิบัติหรือคุมประพฤติ (Le sursis avec mise à l'épreuve) การทำงานสาธารณประโยชน์หรือรอการลงโทษ โดยมีหน้าที่ที่จะต้องทำงานสาธารณประโยชน์ การห้ามเข้าเขตกำหนด การติดตามการคุมประพฤติ (Le suivi socio-judiciaire) การพักการลงโทษโดยมีเงื่อนไข

นอกจากนี้ ยังมีหน้าที่จัดการกับการลงโทษจำคุกที่ไม่เกินหนึ่งปีสำหรับผู้ต้องโทษที่ได้รับอิสรภาพภายใต้ระบบบ้านกึ่งวิดิ การอยู่ภายใต้การควบคุมทางอิเล็กทรอนิกส์ การกำหนดให้อยู่นอกเรือนจำ การรอการลงโทษ หรือการลดโทษ หรือการเปลี่ยนโทษจำคุกที่ไม่เกินหกเดือนให้เป็นการรอการลงโทษที่มีหน้าที่ในการทำงานสาธารณประโยชน์ หรือการลงโทษปรับรายวัน (Les jours-amende)

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

นอกจากนี้ผู้พิพากษาบังคับโทษยังมีอำนาจในการควบคุมและจัดรูปแบบการบังคับโทษในสถานที่กักขังหรือเรือนจำอีกด้วย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 709-1) และร่วมกับผู้พิพากษาได้สวน ประธานศาลได้สวน อัยการแห่งสาธารณรัฐ และอธิบดีอัยการในการตรวจเยี่ยมทัณฑสถานด้วย

จะเห็นได้ว่า กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการพักการลงโทษนั้นมีลักษณะคล้ายกับกระบวนการในชั้นพิจารณาพิพากษาคดี บุคลากรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นพนักงานอัยการ ผู้ต้องโทษผู้แทนจากทั้งสองฝ่าย นับว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของฝรั่งเศสมีลักษณะของการทำงานที่เป็นระบบบูรณาการขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ต้นจนจบ แม้กระทั่งกระบวนการขึ้นบังคับโทษซึ่งเป็นกระบวนการหลังคำพิพากษาพนักงานอัยการก็มีบทบาทการทำงานเคียงคู่ไปกับบทบาทของศาล

### 3.3 เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของอัยการไทยกับอัยการต่างประเทศ

#### 3.3.1 องค์กรอัยการไทยกับองค์กรอัยการฝรั่งเศส

ฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย เพราะฝรั่งเศสได้เป็นที่ยอมรับว่าเป็นต้นแบบของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายในยุโรป และต่อมาได้แพร่ขยายไปสู่ประเทศต่างๆ สำหรับประเทศไทย แม้ในระยะก่อนที่จะมีการปฏิรูปกฎหมายครั้งใหญ่ ในสมัยรัชกาลที่ 5 ประเทศไทยได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณีหรือที่เรียกว่ากฎหมายคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะระบบศาลและการพิจารณาคดี ระบบกล่าวหาและกฎหมายลักษณะพยานของไทยนั้นได้รับแบบอย่างมาจากอังกฤษโดยตรง ทั้งนี้เพราะประเทศไทยในสมัยนั้นได้ส่งนักเรียนไทยไปศึกษาวิชานิติศาสตร์จากอังกฤษเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้อาจเป็นเพราะการเมืองระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยมีปัญหาคือพิพาทกับฝรั่งเศสในเรื่องดินแดนหลายครั้ง รวมทั้งฝรั่งเศสใช้ระบอบการปกครองในรูปสาธารณรัฐซึ่งตรงข้ามกับระบอบการเมืองของไทย ในขณะนั้นที่ใช้ระบอบการเมืองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์

แต่เมื่อประเทศไทยได้เริ่มจัดทำประมวลกฎหมายและปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมครั้งใหญ่ในสมัยรัชการที่ 5 ตามข้อเรียกร้องของบรรดากลุ่มประเทศที่มีสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือประเทศไทย ประเทศไทยจึงต้องจัดทำประมวลกฎหมายตามแบบฝรั่งเศส เพราะสภาพสังคมไทย ไม่สามารถใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์อย่างเช่นอังกฤษได้ ดังนั้น ประเทศไทยจึงได้จ้างนักกฎหมายจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส รวมทั้งจากประเทศอื่นๆ ด้วย มาร่วมเป็นกรรมการร่างประมวลกฎหมายให้กับไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ได้มีการคัดค้านอย่างหนักจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสที่เป็นประเทศมหาอำนาจในขณะนั้น และต้องการให้นำระบบของประเทศตนมาใช้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ในที่สุดประเทศไทยได้ใช้วิธีการประนีประนอมโดยขอให้นำตัวอย่างกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมาใช้ในประมวลกฎหมายเดียวกันคือ กฎหมายของประเทศแอฟริกาใต้ ปรากฏว่าทั้งสองประเทศมหาอำนาจดังกล่าวตกลงยินยอม ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทยจึงมีวิธีการดำเนินคดีอาญาทั้งสองระบบไว้ด้วยกัน<sup>51</sup>

เมื่อพิจารณาจากที่มาขององค์กร อำนาจหน้าที่ของอัยการการดำเนินคดีอาญาของอัยการและการตรวจสอบดุลพินิจของอัยการฝรั่งเศสแล้ว สามารถวิเคราะห์เปรียบเทียบกับองค์กรอัยการในประเทศไทยได้ดังนี้

### 3.3.1.1 การจัดตั้งองค์กร

องค์กรอัยการฝรั่งเศสมีที่มาในฐานะเป็นนักกฎหมายของกษัตริย์มีอำนาจหน้าที่กว้างขวางและปัจจุบันถือเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหาร (Provoir Excecusif)

สำหรับประเทศไทยนั้น เมื่อพิจารณาที่มาในทางประวัติศาสตร์แล้ว เห็นได้ว่ามีที่มาจากระบบอัยการฝรั่งเศส เพราะระบบอัยการฝรั่งเศสมีที่มาเป็นระบบมั่นคง แม้แต่อังกฤษซึ่งแต่เดิมไม่มีอัยการดำเนินคดีให้กับรัฐต้องนำแบบอย่างอัยการของฝรั่งเศสไปใช้ในประเทศตนด้วย

ดังนั้น อัยการในประเทศไทยเมื่อก่อตั้งในระยะเริ่มแรกก็มีฐานะเป็นนักกฎหมายของพระมหากษัตริย์เช่นเดียวกันและสังกัดกระทรวงยุติธรรม ดังจะเห็นได้จากกฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรม อันเป็นข้อบังคับสำหรับราชการในกรมอัยการ กระทรวงยุติธรรม ลงวันที่ 1 เมษายน ร.ศ. 112 บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของอัยการไว้ว่า

“ในทางปฏิบัติราชการ อธิบดีมีอำนาจเลือกผู้รู้พระราชกำหนดกฎหมาย ชำนิชำนาญ แม่นยำดี มาตั้งเป็นราชมนตรีและเนติบัณฑิตให้เป็นที่ปรึกษาของกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ ที่

<sup>51</sup> กุลพล พลวัน. (2556). *องค์กรอัยการไทยกับองค์กรอัยการฝรั่งเศส พัฒนาการแห่งองค์กรกระบวนการยุติธรรมประเทศไทย*. หน้า 211-215.

เกี่ยวกับผลประโยชน์ของราชาธิปไตย เป็นพนักงานร่างแต่งประกาศพระราชบัญญัติต่างๆ แปลกฎหมายนานาประเทศออกเป็นภาษาไทยฟองกล่าวโทษผู้กระทำผิดล่วงพระราชอาญา.....”

ระหว่างที่สังกัดอยู่กระทรวงยุติธรรมตำแหน่งอัยการกับผู้พิพากษาก็มีลักษณะเดียวกับของฝรั่งเศส เพราะในฝรั่งเศสอัยการกับศาลเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วยกันและเรียกรวมกันว่า “Magistrat” สามารถสลับตำแหน่งกันได้ อัยการกับผู้พิพากษามีคุณสมบัติเดียวกัน ต้องสำเร็จการศึกษาจากศูนย์ศึกษาทางการยุติธรรมแห่งชาติ (Center National d’Etude Judiciaire) โดยอัยการอาจได้รับแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาได้และผู้พิพากษาอาจได้รับแต่งตั้งเป็นอัยการก็ได้ เมื่อได้รับความเห็นชอบคณะกรรมการตุลาการ สำหรับอัยการไทยเมื่อครั้งสังกัดกระทรวงยุติธรรมก็สามารถสลับสับเปลี่ยนตำแหน่งกันไป จนกระทั่งต่อมาปี พ.ศ. 2465 กรมอัยการได้โอนไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย ก็ได้มีการแต่งตั้งผู้พิพากษามาเป็นอธิบดีกรมอัยการ แล้วย้ายกลับไปเป็นผู้พิพากษาตามเดิมก็มี

เมื่อปีพ.ศ. 2534 ได้มีการโอนกรมอัยการออกจากกระทรวงมหาดไทยไปเป็นหน่วยงานไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวง แล้วเปลี่ยนชื่อเป็น สำนักงานอัยการสูงสุด อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรี และต่อมาได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม แต่มิได้เป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงยุติธรรม จนกระทั่งปี พ.ศ. 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 จึงได้บัญญัติให้มีฐานะเป็นองค์กรอื่นในรัฐธรรมนูญ มีหน่วยงานธุรการที่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหารคล้ายกับองค์กรศาลยุติธรรม

สำหรับตำแหน่งอัยการในปัจจุบัน นับแต่ปี พ.ศ. 2503 ได้มีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2503 แยกข้าราชการฝ่ายอัยการออกจากข้าราชการพลเรือน มีคุณสมบัติตำแหน่งและอัตราเงินเดือนเดียวกับผู้พิพากษา และต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2521 จนกระทั่งฉบับปัจจุบันคือพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน แต่อัยการกับผู้พิพากษาของไทยแยกสังกัดกันอย่างเด็ดขาดไม่สามารถโอนสลับตำแหน่งกันได้เหมือนในอดีต มีการฝึกอบรมการบริหารงานบุคคลของตนเอง หากฝ่ายใดประสงค์จะไปดำรงตำแหน่งของอีกฝ่ายหนึ่ง ก็ต้องผ่านกระบวนการสอบคัดเลือก หรือคัดเลือกเหมือนบุคคลทั่วไปและในทางปฏิบัติก็เคยมีผู้พิพากษาและอัยการต่างก็สมัครสอบคัดเลือกและคัดเลือกเป็นข้าราชการตุลาการหรืออัยการสลับกันไปมาอยู่เสมอ

### 3.3.1.2 อำนาจหน้าที่

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

#### (1) อำนาจหน้าที่ในคดีแพ่ง

อัยการไทยมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้แทนฝ่ายบริหารยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการสั่งต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การขอให้ศาลสั่งให้บุคคลวิกลจริตเป็นคนไร้ความสามารถ เป็นบุคคลสาบสูญ การคุ้มครองนิติบุคคลบางประเภท การยกเลิกมรดกนิธิ การพิพากษาว่าการสมรสเป็นโมฆะ การตั้งผู้ปกครองให้แก่ผู้เยาว์ การจัดการมรดก การว่าต่างคดีแพ่งและคดีอาญาให้กับรัฐ ฯลฯ

#### (2) อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาของอัยการในประเทศไทยเป็นไปตามระบบกล่าวหาจากอังกฤษซึ่งมีอิทธิพลเหนือกระบวนการยุติธรรมของไทยมาตั้งแต่ก่อนการจัดทำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญามีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 นั้น ได้นำกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในระบบกล่าวหาของอังกฤษมาใช้เต็มรูปแบบ ดังนั้น กระบวนการดำเนินคดีอาญาของอัยการไทยจึงแตกต่างจากฝรั่งเศสในหลายประเด็น อาทิ

ก. การสอบสวนคดีอาญา อัยการประเทศไทยไม่มีส่วนร่วมในการสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวนเหมือนเช่นอัยการฝรั่งเศส คงมีแต่เพียงอำนาจหน้าที่สอบสวนเพิ่มเติมเพื่อพิจารณากลับกรองการสอบสวนคดีอาญาที่เสนอมาจากตำรวจหรือพนักงานสอบสวน เพื่อพิจารณาว่าควรออกคำสั่งอย่างไร เช่น เห็นชอบในการเปรียบเทียบ (ปรับ) การงดการสอบสวน การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ฯลฯ กรณีมีคำสั่งฟ้องก็จะทำหน้าที่เป็นผู้แทนรัฐเป็นโจทก์นำสืบพิสูจน์ความผิดจำเลยในศาลต่อไปเท่านั้น

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

ข. การเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา ประเทศไทยได้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาแบบคู่ขนาน โดยมาตรา 28 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติให้ทั้งผู้เสียหายและพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาได้ทั้งสองฝ่าย ซึ่งหลักการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายหรือประชาชนเป็นหลักกฎหมายของอังกฤษ ส่วนการฟ้องโดยอัยการหรือในนามของรัฐเป็นหลักกฎหมายของฝรั่งเศส ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดความกดดันจากทั้งประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศสที่ต้องการให้นำระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศตนมาใช้ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ประเทศไทยกำลังกร่างขึ้น ตามข้อเรียกร้องของบรรดาประเทศที่มีสนธิสัญญาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือประเทศไทย

ค. การใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสมีความตรงกันในเรื่องการใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้ว่าพยานหลักฐานจากการสอบสวนน่าจะเชื่อได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด อัยการก็อาจมีคำสั่งไม่ฟ้องก็ได้ เช่น การฟ้องคดีนั้นไม่เกิดประโยชน์แก่สังคมหรือผู้เสียหายได้รับการชดเชยจากผู้ต้องหาเป็นที่พอใจแล้ว เป็นต้น

### 3.3.1.3 การตรวจสอบดุลพินิจของอัยการในการดำเนินคดีอาญา<sup>52</sup>

อัยการไทยกับอัยการฝรั่งเศสมีความเหมือนและความต่างกันในเรื่องความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจ

#### ก. ความเหมือน

อัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสต่างเป็นอิสระจากศาล โดยศาลไม่มีอำนาจออกคำสั่งให้อัยการต้องมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดในคดีได้ เพราะถือว่าเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร ขณะเดียวกันอัยการไทยและอัยการฝรั่งเศสต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น เช่น ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ต้องปฏิบัติตามนั้น และองค์กรอัยการเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจะแบ่งแยกมิได้ การปฏิบัติหน้าที่คดีอาญาของอัยการคนใดถือว่ากระทำในนามของอัยการทั้งองค์กร ดังนั้น จึงดำเนินคดีอาญาแทนกันได้

#### ข. ความต่าง

อัยการฝรั่งเศสสังกัดในกระทรวงยุติธรรม จึงต้องฟังคำสั่งบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เช่น ให้ออกคำสั่งฟ้องก็ต้องปฏิบัติตามนั้น แต่จะสั่งให้ออกคำสั่งไม่ฟ้องไม่ได้ และเมื่อฟ้องแล้ว อัยการก็จะมีอิสระในการดำเนินคดีอาญาในศาลอย่างเต็มที่<sup>53</sup>

<sup>52</sup> กุลพล พลวัน, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 146 หน้า 213.

<sup>53</sup> กุลพล พลวัน, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 146 หน้า 215.

ส่วนอัยการไทย แม้เดิมจะสังกัดในกระทรวงยุติธรรมและกระทรวงมหาดไทย จนกระทั่งปี พ.ศ. 2534 เป็นหน่วยงานที่ไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง และไม่มีกฎหมายบัญญัติชัดเจนว่าอัยการมีความเป็นอิสระในการดำเนินอรรถคดี แต่ก็ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงหรือนายกรัฐมนตรีที่จะออกคำสั่งใดๆ ให้อัยการต้องปฏิบัติในเรื่องการดำเนินอรรถคดีทั้งปวงและถือเป็นประเพณีที่เคร่งครัดตลอดมาว่า ทางการเมืองจะหลีกเลี่ยงการกระทำใดๆ อันเป็นการลิดรอนความเป็นอิสระของอัยการ แม้แต่คณะรัฐมนตรีหากประสงค์จะให้มีการสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แห่งสาธารณชนก็ไม่เคยมีมติสั่งการให้อัยการต้องปฏิบัติตาม แต่จะใช้วิธีลมมิตีให้ขอความเห็นของทางอัยการว่าองค์กรอัยการจะสามารถสั่งไม่ฟ้องหรือการถอนฟ้องได้หรือไม่ หากองค์กรอัยการพิจารณาเห็นว่าคำสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องนั้น ๆ เกิดประโยชน์แก่สาธารณะและไม่ขัดต่ออำนาจหน้าที่ของอัยการก็จะพิจารณาดำเนินการให้

ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 ได้บัญญัติคุ้มครองให้อัยการมีอิสระในการสั่งคดีให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรม ก็ยังเป็นการย้ำให้เห็นความเป็นอิสระของอัยการในประเทศไทยมากยิ่งขึ้น

### 3.3.2 องค์กรอัยการไทยกับองค์กรอัยการญี่ปุ่น<sup>54</sup>

ญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมคล้ายคลึงกับประเทศไทย เพราะเป็นประเทศใช้ประมวลกฎหมายและมีฐานะเป็นรัฐเดี่ยว ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมจึงมีศูนย์รวมในส่วนกลาง และมีหน่วยงานในส่วนภูมิภาคภายใต้การกำกับดูแลจากส่วนกลาง สำหรับระบบอัยการญี่ปุ่นก็มีลักษณะคล้ายกับประเทศไทย (ในระยะแรก) คือ สังกัดในกระทรวงยุติธรรมและมีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วประเทศ ส่วนศาลยุติธรรมได้แยกเป็นหน่วยงานอิสระไม่ได้สังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมหรือหน่วยงานใด

อนึ่ง การบริหารกระบวนการยุติธรรมของญี่ปุ่น เดิมญี่ปุ่นใช้ระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมคล้ายคลึงกับประเทศภาคพื้นยุโรปซึ่งในระบบได้สวน แต่ในระยะต่อมาได้มีวิวัฒนาการโน้มเอียงไปในระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดรูปแบบของกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นมีลักษณะคล้ายคลึงกับกระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา และการสั่งคดีของอัยการญี่ปุ่นก็ใช้หลักการสั่งฟ้องตามดุลพินิจเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกาและประเทศไทย

เมื่อเปรียบเทียบองค์กรอัยการของญี่ปุ่นกับองค์กรอัยการไทยแล้ว มีความเหมือนและความต่างกับบางประการกล่าวคือ

<sup>54</sup> กุลพล พลวัน อ่างแล้ว เรื่องเดิม หน้า 216-218.

(1) องค์การอัยการญี่ปุ่นนั้นมีลักษณะรวมศูนย์อยู่ที่ส่วนกลางและกระจายสาขาไปยังส่วนภูมิภาค แต่จะขึ้นต่อสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับองค์การอัยการไทย ซึ่งมีสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นศูนย์รวมแล้วกระจายสาขาไปยังส่วนภูมิภาค

(2) องค์การอัยการญี่ปุ่นสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม คล้ายกับองค์การอัยการไทยในสมัยเริ่มแรกที่เรียกว่า “กรมอัยการ” ที่สังกัดในกระทรวงยุติธรรม ต่อมาปี พ.ศ. 2465 จึงได้โอนไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย จนกระทั่งปี พ.ศ. 2534 ได้โอนจากกระทรวงมหาดไทยไปเป็นหน่วยงานที่ไม่สังกัด สำนักงานรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง แล้วเปลี่ยนชื่อเป็น “สำนักงานอัยการสูงสุด” ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี และเมื่อปี พ.ศ. 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 ก็ได้บัญญัติให้สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ไม่ขึ้นต่อฝ่ายบริหารเหมือนในอดีตต่อไป

(3) กระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นประกอบด้วยหน่วยงานต่างๆ เหมือนกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา และกระทรวงยุติธรรมของไทยในปัจจุบันก็ได้มีรูปแบบการจัดองค์กรภายในคล้ายคลึงกับทั้งสองประเทศ

(4) อัยการญี่ปุ่นมีอำนาจหน้าที่ในทางอาญาทางแพ่งแทนรัฐบาล และการคุ้มครองผลประโยชน์ของประชาชนเช่นเดียวกับอัยการไทยที่มีอำนาจหน้าที่ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และการคุ้มครองผลประโยชน์ของแผ่นดินและสาธารณชน

(5) สำหรับการดำเนินคดีอาญานั้น อัยการญี่ปุ่นมีความเหมือนและความต่างกับอัยการไทยหลายอย่าง กล่าวคือ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่น มีความแตกต่างกับประเทศไทยใน 3 ประการสำคัญ คือ

ญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐอย่างเคร่งครัด ประชาชนไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาเองได้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นให้อำนาจอัยการเข้าร่วมสอบสวนคดีอาญากับพนักงานสอบสวน มิได้แบ่งแยกอำนาจสอบสวนกับอำนาจฟ้องคดีอย่างเด็ดขาดเหมือนกฎหมายไทย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นไม่มีมาตรการกักขังหรือคุมขังผู้ต้องหาไม่ฟ้องของอัยการเหมือนมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จึงต้องใช้วิธีอื่น เช่น การตรวจสอบโดยคณะกรรมการประชาชน และการตรวจสอบโดยทางศาล

ศาลญี่ปุ่นอาจสั่งให้อัยการฟ้องคดีได้แต่ญี่ปุ่นยังเคารพหลักการฟ้องคดีเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการในการใช้ดุลพินิจว่าสมควรจะฟ้องคดีใดหรือไม่ ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้

ฟ้องคดีแทนอัยการ ศาลจะต้องแต่งตั้งทนายความมาทำหน้าที่ดำเนินคดีแทนอัยการจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

ในการขอให้ศาลสั่งให้มีการฟ้องคดีได้นั้น ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลโดยตรงมิได้ ต้องยื่นเรื่องผ่านอัยการเพื่อตรวจสอบทำความเข้าใจชั้นหนึ่งก่อน หากอัยการไม่เห็นด้วยเรื่องจึงจะมาสู่การพิจารณาของศาล

(6) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยไม่มีมาตรการให้ศาลตรวจสอบคำสั่งทางคดีของอัยการ อาทิ คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี เพราะถือเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของอัยการจึงเป็นไปตามมาตรา 145 ซึ่งเป็นการตรวจสอบโดยฝ่ายบริหารด้วยกันเอง เว้นแต่มีการฟ้องศาลในทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางคดีปกครองว่าอัยการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ ศาลจึงมีอำนาจตรวจสอบดุลพินิจของอัยการต่อไปว่า ปฏิบัติหน้าที่โดยชอบหรือไม่เพียงใด ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันในสหรัฐอเมริกาที่ศาลจะไม่เข้ามาตรวจสอบดุลพินิจของอัยการ เพราะถือเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร โดยตรง เว้นแต่มีการฟ้องว่าอัยการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเท่านั้น

(7) อัยการญี่ปุ่นและอัยการไทยใช้หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือแม้ผู้ต้องหาจะกระทำผิดแต่อัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ ผลปรากฏว่าในญี่ปุ่นมีคดีจำนวนถึง 60% ที่ผู้ต้องหาที่กระทำผิดจริงถูกสั่งฟ้องตามหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจนี้เอง ทำให้มีผู้โต้แย้งว่า

ความรับผิดชอบของอัยการมองเห็นได้ยาก เพราะมักไม่อาจแยกได้อย่างชัดเจนว่าไม่ฟ้องเพราะผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือไม่อาจพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดจริงหรือเพราะเหตุผลทางอาชญาวิทยา

เนื่องจากอัยการญี่ปุ่นขึ้นอยู่กับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม การใช้ดุลพินิจของอัยการ อาจมีอิทธิพลทางการเมืองมาแทรกแซงได้

การที่อัยการต้องพิจารณาถึงบุคลิกภาพของผู้ต้องหาก่อนสั่งคดี ทำให้เป็นการล่าช้ากว่าคดีจะมาถึงศาล และยังกระทบกระเทือนถึงลักษณะขัดแย้งของการพิจารณาคดีของอัยการด้วย

ดังนั้น ในญี่ปุ่นจึงมีนักวิชาการให้ความเห็นว่าสมควรที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่นจะบัญญัติให้อัยการญี่ปุ่นใช้หลักการฟ้องตามดุลพินิจต่อไปหรือไม่

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันอัยการญี่ปุ่นยังใช้หลักการสั่งฟ้องตามดุลพินิจอยู่เช่นเดิม โดยไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาตรา 248 แต่อย่างใด