

การตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการโดยองค์กรภายนอก:

ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง

Examination of Non-prosecution Orders by Public Prosecutors by External Organizations: Court of Justice and Administrative Court

ประเสริฐ สิทธิินวพล¹

Prasert Sitthinawaphol

(Received: February 27, 2020, revised: April 24, 2020, accepted: May 7, 2020)

บทคัดย่อ

การสั่งคดีของพนักงานอัยการแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบ อันประกอบด้วยหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย และหลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ โดยคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการในฐานะทนายแผ่นดินอันมีผลกระทบต่อสถานภาพถึงสิทธิของผู้เสียหายในคดีเข้าลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่จากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด กลับมองว่าคำสั่งไม่ฟ้องดังกล่าวของพนักงานอัยการไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

ทว่าก็มีมาตรการทางกฎหมายเพื่อตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการให้เป็นไปโดยชอบด้วยหลักแห่งนิติธรรมและความโปร่งใสอันสามารถตรวจสอบได้ทั้งทางตรงและทางอ้อมต่อองค์กรภายนอก โดยส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยคำสั่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ว่าราชการจังหวัด อันเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการโดยตรง รวมถึงศาลยุติธรรมก็สามารถเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200

¹ รองอัยการจังหวัด สำนักงานอัยการจังหวัดพะเยา ศาลากลางจังหวัด (หลังเก่า) ชั้น 2 ถนนพหลโยธิน ตำบลบ้านต๋อม อำเภอเมืองพะเยา จังหวัดพะเยา 56000 อีเมล khoe3959@gmail.com

Deputy Provincial Chief Public Prosecutor, Office of Provincial Phayao Public Prosecutor,
Town Hall (old), 2nd floor. Phaholyothin Rd, Ban Toms, Muang, Phayao 56000 email:
khoe3959@gmail.com

โดยทางอ้อม ในกรณีที่พนักงานอัยการปฏิบัติฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของการดำเนินคดีที่กำหนดไว้ ซึ่งถือเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลในชั้นที่สุดของกระบวนการยุติธรรม

คำสำคัญ: ศาลยุติธรรม, ศาลปกครอง, คำสั่งไม่ฟ้อง, พนักงานอัยการ

Abstract

The prosecution orders by public prosecutors can be divided into 2 systems, consists of principle of criminal prosecution at legally and principle of criminal prosecution at discretion. While the non-prosecution orders for the accused by public prosecutors, which has affected to the status of the right of injured persons in the same as an administrative order. The ruling guideline of the Supreme Administrative Court is of the opinion that non-prosecution orders of public prosecutors as aforesaid, not considered an administrative order under the jurisdiction of the Administrative Court.

Whereas, there have legal measures to check the discretion of public prosecutors to be in accordance with the rule of law and transparency that can be examined both directly and indirectly to external organizations. File of investigating cases and orders has been sent to the National Police Commissioner or the Provincial Governor, which examined the discretion of public prosecutors directly and including the Court of Justice can play a role in check and balancing the non-prosecution orders of public prosecutors under the Criminal Code, Section 157 and Section 200 indirectly. In the event that public prosecutors violates the laws or regulations of the proceedings specified which is considered the most balanced check of the justice system.

Keywords: Court of Justice, Administrative Court, non-prosecution order, public prosecutor

1. บทนำ

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.วราพงษ์ วิศรุตพิชญ์ กล่าวไว้ว่า “อำนาจดุลพินิจ คือ ความสามารถในการอันที่จะตัดสินใจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งในบรรดาคำสั่งหลายอย่าง ซึ่งกฎหมายเปิดช่องให้ออกได้ เพื่อดำเนินการให้บรรลุเจตนารมณ์หรือ ความมุ่งหมายของกฎหมาย หรืออีกนัยหนึ่ง โดยบัญญัติเปิดช่องให้องค์กรของรัฐ ฝ่ายปกครองขององค์กรนั้น ตัดสินใจได้อย่างอิสระ ว่าเมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดไว้เกิดขึ้น ตนสมควรจะออกคำสั่งหรือไม่ และสมควรจะออกคำสั่งโดยมีเนื้อความอย่างไร”

การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ประกอบด้วย 3 ขั้นตอนดังต่อไปนี้²

1. ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง โดยฝ่ายปกครองจะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นก่อน ซึ่งต้องอาศัยพยานหลักฐานและวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานเท่าที่มีอยู่นั้นเพียงพอต่อการพิสูจน์ข้อเท็จจริงว่าเกิดขึ้นหรือมีอยู่จริงหรือไม่ ก่อนที่จะใช้อำนาจกระทำการใด โดยที่ฝ่ายปกครองต้องวินิจฉัยข้อจริงไปตามพยานหลักฐาน มิใช่ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยตามอำเภอใจได้อย่างอิสระที่ตนเห็นสมควร

2. ขั้นตอนการปรับบทกฎหมาย เป็นขั้นตอนการวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงที่มีอยู่หรือที่เกิดขึ้นนั้น ตรงกับหลักที่กฎหมายบัญญัติไว้ในบทมาตราใด ด้วยการตีความข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติของกฎหมาย จากนั้นจึงพิจารณาแยกส่วนของข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่อง ออกเป็นข้อเท็จจริงสำคัญกับข้อเท็จจริงรายละเอียด และทำการเปรียบเทียบข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่องดังกล่าว ว่าเหมือนหรือคล้ายกับข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่ ประการใดในกรณีกฎหมายบัญญัติข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบ โดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายแน่นอนชัดเจน ฝ่ายปกครองย่อมไม่มีดุลพินิจที่จะวินิจฉัยว่าถ้อยคำนั้นมีความหมายเป็นอย่างอื่น ซึ่งโดยปกติการปรับบทกฎหมายกับข้อเท็จจริง เป็นปัญหาข้อกฎหมาย ไม่ใช่ปัญหาดุลพินิจที่ฝ่ายปกครองจะวินิจฉัยได้อย่างอิสระตามที่ตนเห็นสมควร

²เฉลิมศักดิ์ วงศ์ศิริวัฒน์, *ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง*, สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2563, จาก http://www.stabundamrong.go.th/web/book/48/b8_48.pdf

3. ขั้นตอนการตัดสินใจ เมื่อฝ่ายปกครองทำการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและปรับบทกฎหมายดังกล่าวข้างต้นเสร็จสิ้นแล้ว กระบวนการต่อไปคือ การพิจารณาว่ากฎหมายกำหนดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองไว้ว่าอย่างไร ซึ่งสามารถแบ่งออกได้ 2 ประการดังนี้

3.1 ดุลพินิจตัดสินใจว่า “จะใช้อำนาจหรือไม่” ทั้งนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติจะออกบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครอง โดยใช้ถ้อยคำว่า “มีอำนาจ” “มีสิทธิ” “อาจ....ก็ได้” “สามารถ” หรือ “ควรจะ” อาทิ ตามข้อ 9 แห่งระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติหรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561 ประกอบมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 กำหนดว่า “เมื่อสำนวนคดีดังกล่าวเสนอมายังอัยการสูงสุด ถ้าอัยการสูงสุดเห็นว่าการฟ้องคดีอาญานั้นจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง” ซึ่งให้อำนาจอัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องเสียได้ แต่อัยการสูงสุดจะใช้อำนาจตามมาตรานี้หรือไม่ ย่อมอยู่ในดุลพินิจของอัยการสูงสุด มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง เป็นต้น

3.2 ดุลพินิจเลือกกระทำการ โดยฝ่ายนิติบัญญัติอาจออกบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองในการใช้ดุลพินิจว่าจะเลือกการ กระทำประการใดประการหนึ่งในหลายประการ เพื่อความเหมาะสมแก่ข้อเท็จจริงหรือภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ ประกอบด้วย

ก. ดุลพินิจเลือกกระทำการอย่างหนึ่งในหลายๆ ประการที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้เกิดความเหมาะสมแก่ข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่อง อาทิ ตามมาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 บัญญัติว่า “ข้าราชการอัยการผู้ใดกระทำความผิดวินัยไม่ร้ายแรง ผู้บังคับบัญชาจะเสนอ ก.อ. เพื่อมีมติลงโทษงดการเลื่อนตำแหน่งหรือลดเลื่อนขั้นหรือขั้นเงินเดือน เป็นเวลาไม่เกินสามปี หรือลงโทษภาคทัณฑ์โดยจะให้ทำทัณฑ์บนไว้ ด้วยหรือไม่ก็ได้ เมื่อ ก.อ. พิจารณาเห็นสมควรลงโทษสถานใด ก็ให้ประธาน ก.อ. สั่งตามมตินั้น”

ข. ศาลพิจารณาคดีกระทำโดยตัวเองภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด โดยฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้กำหนดเจาะจงลักษณะของการกระทำให้แก่ฝ่ายปกครอง แต่จะกำหนดให้ฝ่ายปกครองเลือกลักษณะของการกระทำด้วยตนเองตามความจำเป็น อาทิ ตามมาตรา 80 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2553 บัญญัติว่า “ข้าราชการอัยการผู้ใดถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงจนถูกตั้ง กรรมการสอบสวน หรือถูกฟ้องคดีอาญา ที่มีโทษเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ถ้าอัยการสูงสุดเห็นว่าควรให้อยู่ในหน้าที่ราชการระหว่างสอบสวน หรือพิจารณาจะเป็นการเสียหายแก่ราชการ อัยการสูงสุดโดยความเห็นชอบของ ก.อ. จะสั่งให้ พักราชการก็ได้”³

หลักการฟ้องคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ⁴ นั้น สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบ กล่าวคือ

1. หลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principles) มีหลักว่า เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นและการกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดอาญาแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องดำเนินการสอบสวน โดยจะมีผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษหรือไม่ก็ตาม ซึ่งจะไม่สามารถใช้ดุลพินิจไปในทางอื่นใดได้ เว้นแต่ความผิดอันยอมความได้เมื่อผู้ที่ถูกกระทำไม่ติดใจเอาความหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอีกต่อไปแล้ว⁵ โดยเมื่อทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วและพนักงานอัยการเห็นว่ามีความผิดที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดกฎหมาย พนักงานอัยการต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลเสมอ และหากพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องคดี ศาลก็มีอำนาจที่จะเรียกสำนวนการสอบสวนไปพิจารณาได้ และเมื่อศาลมีความเห็นแตกต่างไปจากคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ ศาลก็มีอำนาจสั่งให้พนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวต่อศาลได้ อันถือเป็นการป้องกันมิให้เกิดการใช้อิทธิพลที่มีขอบด้วยความ

³ สมชัย เลิศสุทธิวงค์, *หลักนิติธรรม กับ ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง*, สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2563, จาก http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=9703.

⁴ อรรถพล ใหญ่สว่าง, *บทบาทพนักงานอัยการญี่ปุ่น กับการใช้ดุลพินิจในการสอบสวนและดำเนินคดีอาญา* (ตอนที่2). มติชนรายวัน. สืบค้นวันที่ 29 มกราคม 2561, จาก <http://m.matichon.co.th/readnews.php?newsid=1437551631>

⁵ จุฬารัตน์ ยะปะนัน., *ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้*, เกร็ดกฎหมายน่ารู้จุลนิติ, (ม.ป.ท., มีนาคม - เมษายน 2553), น.152 - 157

เป็นธรรมต่อการสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการ และเมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาล และเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแล้วก็ไม่อาจจะยุติการดำเนินคดีได้ จะถอนฟ้องก็ได้เช่นกัน ตามหลักเปลี่ยนแปลงมิได้ (Immunitabilitasprinzip)⁶ ทว่าผู้เขียนมีความเห็นว่าหลักการฟ้องคดีตามกฎหมายนั้นมีข้อเสียตรงที่กำหนดให้ศาลเท่านั้นที่มีอำนาจสิ้นสุดคดีในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา พนักงานอัยการมีหน้าที่เพียงแต่เป็นผู้นำจำเลยมาฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น ไม่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดี จึงทำให้ไม่มีการถ่วงรอกคดีที่ขึ้นสู่ศาล อันเป็นเหตุให้ผู้ต้องหาต้องถูกส่งตัวมาขึ้นศาลมากเกินความจำเป็น และทำให้คดีความที่ขึ้นสู่ศาลมีปริมาณเป็นจำนวนมากและเป็นเหตุทำให้การดำเนินคดีอาญาไม่ยืดหยุ่น ประกอบกับการพิจารณาคดีต้องใช้เวลาอันนาน อันไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน ทั้งนี้ประเทศที่นำหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายมาใช้ประกอบด้วยประเทศสาธารณรัฐอิตาลี ประเทศราชอาณาจักรสเปน ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และโดยเฉพาะกลุ่มประเทศที่เป็นสังคมคอมมิวนิสต์ เป็นต้น

2. หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) มีหลักว่ากำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายบริหารมีบทบาทที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะพนักงานอัยการที่สามารถใช้ดุลพินิจสั่งไม่ดำเนินคดีอาญาที่มีมูลได้ โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงตามความเหมาะสมเป็นคดีแต่ละเรื่องและมีเหตุที่ไม่สมควรจะฟ้องผู้ต้องหาหรือนั้นต่อศาล อาทิ กรณีปรากฏพยานหลักฐานตามสำนวนการสอบสวนว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด หรือคดีมีมูลน่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะกระทำความผิด แต่เมื่อคำนึงถึงอายุ บุคลิกภาพ ลักษณะ สภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิดและองค์ประกอบอื่นๆ ประกอบการพิจารณาด้วยแล้ว เช่น กรณีเยาวชนอายุ 16 ปี ทำหน้าที่ลูกจ้างขายชาลาเปาภายในห้างสรรพสินค้าและได้ซื้อชาลาเปาที่เยาวชนนั่นเองเป็นคนขาย จำนวน 1 ลูก ราคา 10 บาท เพื่อนำไปให้กับน้องชายได้รับประทาน ต่อมาได้รับคำสั่งจากนายจ้างให้นำชาลาเปาที่เหลือจากการขายไปทิ้ง จึงได้ถือโอกาสที่ตนมีหน้าที่นำไปทิ้งนั้นหยิบฉวยชาลาเปาที่กำลังจะนำไปทิ้ง จำนวน 1 ลูกโดยพลการเพื่อหวังว่าจะนำไปให้น้องชายได้รับประทาน เพราะคิดว่าน้องชายของตนน่าจะยังไม่อิ่มหากได้ทานชาลาเปาเพียงลูกเดียวจากที่ตนซื้อมาก่อนนั้น ซึ่งตามกฎหมาย

⁶เฉลิมวุฒิ สารกิจ, *การสั่งฟ้องคดีของอัยการ*. สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2561, จาก<http://www.สำนักกฎหมายนิติศาสตร์ขาดรัก.com/2012/12/1-1.html>

อาญาถือว่าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ของนายจ้าง ทั้งนี้ อัยการสูงสุดได้ใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีกับผู้ต้องหาซึ่งเป็นเยาวชนรายนี้ โดยนายสุชาติ ไตรประสิทธิ์ อธิบดีอัยการสูงสุด ให้เหตุผลว่า “แม้เด็กคนนี้จะมีความผิดฐานลักทรัพย์ผู้อื่นไปโดยทุจริต แต่เมื่อมองถึงเจตนาแล้ว เห็นว่า ทำไปเพื่อเอาไปให้น้องชายได้รับประทานให้คลายจากความหิวโหย แม้เด็กจะมีการกระทำความผิดประกอบความผิดทางอาญา แต่ต้องดูถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งเอาผิดกับผู้มีความผิดจริง ๆ การฟ้องเด็กชายผู้นี้ฐานลักทรัพย์ หากเขาต้องติดคุกสังคมไม่ได้ประโยชน์อะไร เพราะเขาไม่ใช่คนร้ายโดยสันดาน แม้ศาลจะรอลงอาญา แต่กระบวนการยุติธรรมก็ไม่ควรทำให้คนเช่นนี้ต้องมาแปดเปื้อนมีคดีติดตัว เราต้องตัดสินใจไม่ส่งเขาเข้ากระบวนการพิจารณาต่อไป ให้มันจบในชั้นอัยการ อย่ามองว่าเด็กคนนี้เป็นอาชญากร เราไม่ควรเอาเขาไปติดคุก อัยการทำงานเพื่อสังคม ไม่ได้มองแค่ตัวบทกฎหมาย”⁷ เป็นต้น อันเป็นการสั่งไม่ฟ้องตามนโยบายของรัฐบาลเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public Policy) ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 78 โดยประเทศที่นำหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจมาใช้ประกอบด้วยประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และญี่ปุ่น เป็นต้นทั้งนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจนี้เป็นหลักที่ตรงกันข้ามกับหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย ทว่าเป็นการผ่อนคลายความเข้มงวดของการดำเนินคดีตามกฎหมายและเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้หลงผิดได้ปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่ไม่ดีของตนและกลับตัวกลับใจไม่กระทำความผิดซ้ำอีก อันเป็นไปตามทฤษฎีการลงโทษในปัจจุบันที่ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่การลงโทษมุ่งเน้นอยู่ที่การแก้แค้น

พนักงานอัยการไทยได้ใช้หลักการฟ้องคดีอาญาตามดุลพินิจดังกล่าวข้างต้นในการสั่งไม่ฟ้องในคดีบางคดี โดยได้รับแนวความคิดในระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมจากประเทศอังกฤษมาตั้งแต่การปฏิรูปกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมในสมัยรัชกาลที่ 5 ตั้งแต่ประกาศใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม ร.ศ.127 จวบจนถึงปัจจุบัน โดยจะเห็นได้ว่าการฟ้องคดีของพนักงานอัยการที่สามารถใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญาได้ทำให้พนักงานอัยการสามารถที่จะพิจารณาก่อนกรองข้อเท็จจริงในคดีอาญาก่อนขึ้นสู่

⁷ไทยรัฐออนไลน์, ย้อนคดีลักทรัพย์ในตำนาน หนุ่ม 16 ฉกขาลาเปาลูกเดียวเพื่อน้อง, สืบค้นวันที่ 29 มกราคม

ศาลได้ และหากเห็นว่าคดีอาญาใดที่พนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเรื่องนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสังคมยิ่งกว่า ก็จะช่วยถ่วงดุลการตัดสินใจที่ไม่สมควรเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล และช่วยให้คดีอาญาไม่รกรงศาล อีกทั้งยังสามารถนำมาปรับใช้กับการแก้ไขปัญหาสังคมทันต่อสถานการณ์ในปัจจุบันได้อีกด้วย⁸ ทว่าเมื่อกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวกับพนักงานอัยการแล้ว อำนาจดังกล่าวถือเป็นเด็ดขาดหรือไม่ ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง จะมีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจของพนักงานอัยการในกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใด

2. คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

“การสั่งคดี” เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจสั่งคดีอาญาว่าคดีอาญาที่เกิดขึ้นนั้นมีมูลที่จะฟ้องร้องต่อศาลหรือไม่ อย่างไร เพียงใด เพราะเหตุใด โดยเป็นผู้ทำหน้าที่ในฐานะทนายแผ่นดินในการเป็นกลางเสมือนเป็นตัวแทนของรัฐที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาล ซึ่งพิจารณาจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนด้วยความเป็นกลางไม่น้อยไปกว่าศาล โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก รวมทั้งมุ่งรักษาผลประโยชน์ของผู้เสียหายด้วยในกรณีที่เห็นว่าคดีอาญานั้นไม่มีมูลหรือมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาในชั้นศาล พนักงานอัยการก็จะมีคำสั่งไม่ฟ้องหรือสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานให้ได้ข้อเท็จจริงที่ชัดเจนขึ้น และเมื่อได้ผลการสอบสวนและพยานหลักฐานเพิ่มเติมแล้วเป็นที่เชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง ก็จะมีคำสั่งฟ้องคดีนั้นและนำตัวผู้ต้องหาไปส่งฟ้องยังศาลที่มีเขตอำนาจต่อไปซึ่งการพิจารณาคดีอาญาในศาลนั้นจะเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยใช้หลักการค้นหาความจริงระหว่างคู่ความ (โจทก์และจำเลย) ตามระบบกล่าวหา⁹ โดยศาลจะทำหน้าที่เป็นคนกลางควบคุมการนำเสนอข้อเท็จจริงของคู่ความ(การสืบพยาน)ในการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยแต่หากพยานหลักฐานปรากฏชัดว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาการกระทำของผู้ต้องหาไม่มีความผิดต่อ

⁸กุลพล พลวัน, *อัยการกับการสั่งคดีโดยเที่ยงธรรม*.สืบค้นวันที่ 29 มกราคม 2561, จาก www.stat.ago.go.th/บทความลงเว็บ/บทความ4.htm

⁹กุลพล พลวัน, *การพิจารณาคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมายไทยที่มีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน*, ม.ป.ท., (ศาลรัฐธรรมนูญ, 2546), น. 34 – 50.

กฎหมายแต่อย่างใดหรือแม้ปรากฏว่าคดีนั้นพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาจริง แต่การฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลนั้นจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ หรืออาจมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศ¹⁰ พนักงานอัยการก็จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลได้ อันเป็นไปตามหลัก (Opportunity Principle) ทั้งนี้คำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการดังกล่าวข้างต้นไม่ถือเป็นการตัดสิทธิของ

¹⁰ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศพ.ศ.2554ข้อ 5 กำหนดว่า “ในการพิจารณาสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการคนหนึ่งคนใดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน ตามข้อ 6 หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ตามข้อ 7 ให้เสนอความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ หากหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นพ้องด้วย หรือในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการเห็นเอง ให้ทำความเห็นตามลำดับชั้นเสนอต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง” “ในกรณีที่หัวหน้าพนักงานอัยการไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคหนึ่งหรือคิดจะขาดอายุความ หรือมีเหตุอย่างอื่นอันจำเป็นต้องรีบฟ้อง ให้หัวหน้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องและยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แล้วเสนอเรื่องตามลำดับชั้นต่ออัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่ง”

ข้อ 6 กำหนดว่า “ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนตามข้อ 5 ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้ด้วย (1)สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด(2)อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิตใจ อาชีพ ฐานะ ความสัมพันธ์ทางครอบครัว และประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหา(3)ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดที่ได้รับผลร้ายของผู้ต้องหาอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง(4)ความสำนึกผิดของผู้ต้องหา การได้รับการบรรเทาผลร้ายของผู้เสียหาย ความเห็นของผู้เสียหายต่อการฟ้องผู้ต้องหา ความคาดหวังถึงผลที่ผู้ต้องหาจะได้รับจากการถูกฟ้อง(5)ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน(6)ประโยชน์ของรัฐที่จะได้จากการฟ้องผู้ต้องหา”

ข้อ 7 กำหนดว่า “ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศตามข้อ 5 ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยแสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้ด้วย(1)สาเหตุหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิด ผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด(2)เหตุผลตามความเห็นของกระทรวงการต่างประเทศถึงผลกระทบต่อนโยบายส่งเสริมความสัมพันธ์ไมตรีกับนานาประเทศ(3)เหตุผลตามความเห็นของสภาความมั่นคงแห่งชาติถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ(4)เหตุผลตามความเห็นของรัฐบาลโดยมติคณะรัฐมนตรีถึงผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ(5)ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือความสามัคคีของคนในชาติ”

ข้อ 9 กำหนดว่า “ถ้าอัยการสูงสุดเห็นว่า การฟ้องคดีอาญาใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ อัยการสูงสุดมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง แล้วแต่กรณี”

ผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาด้วยตนเองแต่อย่างใด โดยผู้เสียหายสามารถจัดทำคำฟ้องแล้วนำไปยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นได้โดยตรง แต่ผู้เสียหายนั้นจะต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) ด้วย¹¹

ในความเห็นของผู้เขียนมองว่า หลักการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณะของพนักงานอัยการนี้แม้จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดเล็กน้อยไม่ต้องถูกดำเนินคดี อาทิ ขโมยของเล็กน้อยเพื่อให้ลูกกินเนื่องจากความหิวประกอบกับความยากจนในครอบครัว เป็นต้น แม้ว่าจะได้กระทำความผิดจริง แต่ความน่าตำหนินั้นน้อย ด้วยสภาพสังคมที่รัฐจัดหาสวัสดิการให้ไม่เพียงพอในการดูแลพลเมืองทุกคนภายในรัฐนั้น ซึ่งรัฐต้องมีส่วนรับผิดชอบในส่วนนี้ การสั่งฟ้องของพนักงานอัยการจึงไม่เป็นประโยชน์ต่อรัฐและประโยชน์สาธารณะแต่อย่างใด¹² ทว่าในทางปฏิบัติบางคดี อาทิ มารดาขับรถยนต์ลอยชนบุตรของตนเสียชีวิตโดยประมาท เป็นต้น โดยผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและประสงค์ได้รับประโยชน์จากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสพภัยจากรถ พ.ศ.2535¹³ โดยเร็วเพื่อบรรเทาความเสียหายทางจิตใจและใช้เป็นทุนในการเลี้ยงดูบุตรที่เหลือต่อไปแม้สำนักงานอัยการสูงสุดจะมีระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการสั่งคดีอาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงของชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ พ.ศ.2554 ก็ตามแต่ขั้นตอนเสนอความเห็นตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งนั้น ใช้ระยะเวลาพอสมควร ส่วนหนึ่งเกิดจากการที่

¹¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4) บัญญัติว่า “ผู้เสียหาย หมายความว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ใน มาตรา 4 มาตรา 5 และ 6”

¹²กนกศักดิ์ พ่วงลาภ, *การสั่งคดีอาญา ข้อพิจารณา ขั้นตอน แนวทางของอัยการในประเทศอังกฤษ ที่มีความเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ*, สืบค้นวันที่ 15 มกราคม 2563, จาก https://www.matichon.co.th/columnists/news_443987

¹³พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสพภัยจากรถ พ.ศ.2535 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ผู้ประสพภัยหมายความว่าผู้ซึ่งได้รับอันตรายต่อชีวิตร่างกายหรืออนามัยเนื่องจากรถที่ใช้หรืออยู่ในทางหรือเนื่องจากสิ่งที่ยึดติดตั้งในรถนั้นและหมายความรวมถึงทายาทโดยธรรมของผู้ประสพภัยซึ่งถึงแก่ความตายด้วย”

มาตรา 20 บัญญัติว่า “เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้ประสพภัยจากรถที่บริษัทได้รับประกันภัยไว้ให้บริษัทจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นแก่ผู้ประสพภัยเมื่อได้รับคำร้องจากผู้ประสพภัย”

อัยการสูงสุดยังไม่มีกรมอบอำนาจในการสั่งคดีกรณีคืออาญาที่จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนให้กับอธิบดีอัยการตามกฎหมายภาคต่างๆ เหมือนเช่นกรณีคดีขออนุญาตฟ้องคดีขาดผิดฟ้องต่อศาล ซึ่งพนักงานอัยการจำเป็นต้องทำการฟ้องผู้ต้องหาดังกล่าวข้างต้นโดยอาศัยความประสงค์ของผู้ต้องหาเป็นหลักสำคัญ โดยที่ศาลยุติธรรมนำหลักประโยชน์สาธารณะมาปรับใช้แทนอำนาจของพนักงานอัยการดังกล่าวด้วยการพิพากษาให้รอกำหนดโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56¹⁴ แต่คำพิพากษาของศาลดังกล่าวก็เป็นเหตุทำให้จำเลยมีประวัติอาชญากรรมในการกระทำความผิดของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ อันเป็นผลเสียกับผู้ต้องหามากกว่าคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการก็ตาม

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 255 วรรคสอง บัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรม” และตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง นั้นเอง ที่บัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง และไม่ให้อึดว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง” ด้วยเหตุนี้ การพิจารณากลับกรณีสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการจะใช้หลักตามมาตรา 131 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์

¹⁴ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุกหรือปรับ และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะลงโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามหรือลงโทษปรับ ถ้าปรากฏว่าผู้นั้น (1) ไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน หรือ (2) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ หรือเป็นโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือ (3) เคยรับโทษจำคุกมาก่อนแต่พ้นโทษจำคุกมาแล้วเกินกว่าห้าปี แล้วมากระทำความผิดอีก โดยความผิดในครั้งหลังเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษและเมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิด หรือการรู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้น หรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำคุกหรือปรับอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งสองอย่าง เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนดแต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

ของผู้ต้องหา” ซึ่งเป็นหลักการในระบบไต่สวน¹⁵ ในการแสวงหาพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ ไม่ว่าจะเป็นพยานที่พนักงานสอบสวนเห็นสมควร พยานของผู้ต้องหาหรือพยานอื่นๆ ที่เห็นสมควร การพิจารณาสิ่งคดีในชั้นพนักงานอัยการจึงไม่มีการใช้หลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับผู้ต้องหา โดยเมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานจากการสอบสวนยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ทั้งในข้อเท็จจริงและในข้อกฎหมายไม่เพียงพอ อันอาจส่งผลโดยคลาดเคลื่อนได้และเพื่อมิให้เกิดผลกระทบโดยตรงแก่สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญข้างต้น พนักงานอัยการก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมตามมาตรา 143 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อทำการสอบสวนจนเสร็จสิ้นแล้ว ปรากฏว่ามีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาในศาลก็จะมีคำสั่งไม่ฟ้อง ทว่าหากยังมีข้อสงสัยว่าผู้ต้องหาอาจจะกระทำความผิดและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาในชั้นศาลได้ พนักงานอัยการก็จะใช้หลักยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยให้แก่รัฐ กล่าวคือ พนักงานอัยการจะฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิดในชั้นศาล ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลให้ความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมต่อไป ทั้งนี้การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการนั้น ยังไม่ถือว่าเป็นขั้นตอนของการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา ทว่าเป็นแต่เพียงขั้นตอนของการวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานนั้นน่าเชื่อหรือไม่ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์การกระทำความผิดในชั้นศาลหรือไม่เพียงใดเท่านั้น ส่วนตัวผู้ต้องหาจะกระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่นั้น จึงขึ้นอยู่กับคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลยุติธรรม ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 (1) และ (2) จึงบัญญัติว่า เมื่อมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง เมื่อมีความเห็นควรสั่งฟ้องให้ออกคำสั่งฟ้อง มิได้บัญญัติว่าเมื่อเห็นว่าผิดหรือไม่ผิดแต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างจากคำพิพากษาของศาลยุติธรรมที่เป็นการวินิจฉัยความผิดของผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 บัญญัติว่าเมื่อศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดหรือมิได้กระทำความผิด อันมีผลทำให้คำพิพากษา

¹⁵ หยุด แสงอุทัย, *บทความเกี่ยวกับระบบกล่าวหา ระบบไต่สวน*, หนังสือฉบับพิมพ์ ฉบับที่ 12, (ม.ป.ท., 4 สิงหาคม 2549), น. 339.

ของศาลยุติธรรมมีผลเสร็จเด็ดขาด และสิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) ¹⁶

การใช้สิทธิตามกฎหมายต้องเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต ตามมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และ “สิทธิ” (Right) หรือ “สิทธิ์” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม เช่น บุคคลมีสิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ เขามีสิทธิในที่ดินแปลงนี้ โดยรองศาสตราจารย์ มานิต จุ่มปา ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น และศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ให้ความหมายของ “สิทธิตามกฎหมายและสิทธิตามความหมายทั่วไป” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย¹⁷ ด้วยเหตุนี้หากการกล่าวโทษเพื่อเป็นเครื่องมือในการกลั่นแกล้งผู้อื่นในทางอาญาโดยไม่สุจริตย่อมกระทบสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาเป็นธรรมดา โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าพนักงานอัยการผู้ที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา ย่อมเป็นการคั่นความเป็นธรรมสู่สังคมและเป็นการคุ้มครองสิทธิของสุจริตชน ทั้งนี้ การสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการดังกล่าวย่อมเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้กล่าวหาด้วยเช่นกันในกรณีที่ผู้นั้นมองว่าตนได้ใช้สิทธิทางกฎหมายโดยสุจริตแล้ว คำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการดังกล่าวข้างต้นไม่ถือเป็นการตัดสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาด้วยตนเองแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยมาตรา 162 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงให้สิทธิแก่ผู้นั้นที่จะนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลด้วยตนเอง แต่ผู้นั้นจะต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือเป็นผู้เสียหายโดยตรง ด้วยการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการนั้นยังมีใช้ขั้นตอนการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา แต่เป็นเพียงขั้นตอนวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานน่าเชื่อหรือไม่ว่าผู้ต้องหาคิด และพยานหลักฐานเพียงพอ

¹⁶กุลพล พลวัน. *เรื่องเดิม*.

¹⁷พงษ์ธวัฒน์ บุญพิทักษ์, *สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*

พุทธศักราช 2560, สืบค้นวันที่ 24 เมษายน 2563, จาก

https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728

พิสูจน์ความผิดในชั้นศาลหรือไม่เท่านั้น ส่วนผู้ต้องหาจะกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ขึ้นอยู่กับคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาล โดยศาลจะทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อนมีคำสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณา และหากศาลไม่รับฟ้องหรือพิพากษายกฟ้อง ผู้ขึ้นนั้นก็จะมีโอกาสที่จะถูกคุ้มครองฟ้องกลับและได้รับโทษเช่นเดียวกัน

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น คำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการ จึงไม่มีผลเสร็จเด็ดขาดเหมือนคำพิพากษาของศาลยุติธรรม เนื่องจากไม่มีผลทำให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ ดังนั้นเมื่อปรากฏพยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดีจึงสามารถรื้อฟื้นสำนวนการสอบสวนและฟ้องคดีกันต่อไปได้อีก¹⁸ ทั้งนี้จึงต้องมีการฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลภายในกำหนดอายุความตามกฎหมายด้วย

3. บทบาทของศาลยุติธรรมในการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

การที่ผู้เสียหายจะใช้สิทธิทางศาลฟ้องคดีอาญาด้วยตนเองนั้น มักจะมีค่าใช้จ่ายที่ค่อนข้างสูง อาทิ ค่าทนายความ ค่าพยาน รวมถึงค่าพาหนะในการเดินทางและเวลาที่ต้องเสียไป เป็นต้น อันเป็นอุปสรรคในการเข้าถึงความยุติธรรมทางอาญาสำหรับผู้ที่มีโอกาสทางเศรษฐกิจที่ไม่สูงนัก ดังนั้นพนักงานอัยการจึงได้เข้ามามีบทบาทในการดำเนินคดีแทนในส่วนนี้ ในฐานะทนายแผ่นดิน รวมทั้งพิจารณากลั่นกรองผู้ที่มีเจตนาไม่บริสุทธิ์ที่อาจนำคดีมาใช้เป็นเครื่องมือในการกลั่นแกล้งผู้อื่น หรือเพื่อวัตถุประสงค์แอบแฝงอย่างอื่นก่อนขึ้นสู่ศาลได้ และหากเห็นว่าคดีอาญาใดที่พนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาเรื่องนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสังคมยิ่งกว่า ก็จะช่วยกลั่นกรองคดีที่ไม่สมควรเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล และช่วยให้คดีอาญาไม่รกรงศาลอีกด้วย อันเป็นกลไกส่วนหนึ่งที่ช่วยป้องกันไม่ให้มีการนำสิทธิทางศาล และกระบวนการยุติธรรมไปใช้ในทางที่ไม่ชอบ

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น พนักงานอัยการจึงมีทั้งอำนาจ “สั่งฟ้องคดี” และ “สั่งไม่ฟ้องคดี” และดูเหมือนว่าศาลยุติธรรมมีอำนาจเพียงตรวจสอบคำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการเท่านั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161 ที่บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ให้ศาลสั่งโจทก์แก้ฟ้องให้ถูกต้อง หรือยกฟ้องหรือไม่ประทับ

¹⁸ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 147บัญญัติว่า “เมื่อมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแล้ว ห้ามมิให้มีการสอบสวนเกี่ยวกับบุคคลนั้นในเรื่องเดียวกันนั้นอีก เว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันสำคัญแก่คดี ซึ่งน่าจะทำให้ศาลลงโทษผู้ต้องหาได้”

ฟ้อง” ด้วยกระบวนการของการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีเพียงฝ่ายเดียว จึงต้องมีการควบคุมและตรวจสอบได้¹⁹ อีกทั้งผู้ถูกกล่าวหาที่ตกเป็นผู้ต้องหาที่สามารถแสวงหาความยุติธรรมได้ในกระบวนการร้องขอความเป็นธรรมในชั้นพนักงานอัยการ²⁰ เพื่อให้ผู้กล่าวหาและผู้ต้องหาได้พิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของฝ่ายตนได้ด้วย ดังนั้น เมื่อพนักงานอัยการ “สั่งไม่ฟ้องคดี” ในความผิดที่เกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร จะส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยคำสั่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในต่างจังหวัดในคดีความผิดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวงจะส่งสำนวนพร้อมคำสั่งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด และหากคดีความผิดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลจังหวัดก็จะส่งสำนวนพร้อมคำสั่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจในภาคนั้นๆ เพื่อพิจารณาเห็นชอบด้วยกับคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการอีกชั้นหนึ่ง หรือทำความเห็นแย้ง คำสั่งดังกล่าวต่อไป ทั้งนี้คู่กรณีซึ่งเป็นผู้เสียหายสามารถใช้สิทธิของตนเองในการฟ้องคดีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาซึ่งเป็นคู่กรณีนั้นด้วยตนเองโดยตรง อันเป็นการตรวจสอบดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการอีกทางหนึ่งได้ด้วย และไม่ถือว่าคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการมีผลเสร็จเด็ดขาดและสิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) แต่อย่างใด

ในความเห็นของผู้เขียนมองว่า ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” และมาตรา 200 บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงานในตำแหน่งพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญาหรือจัดการให้เป็นไปตามหมายอาญา กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่งอันเป็นการมิชอบ เพื่อจะช่วยเหลือบุคคลหนึ่งบุคคลใดมิให้ต้องโทษ หรือให้รับโทษ

¹⁹ ยินดี วัชรพงศ์ ต่อสุวรรณ, *อำนาจสั่งคดีของอัยการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่มีกฎหมายควบคุมและไม่มีการตรวจสอบ*, สืบค้นวันที่ 9 ธันวาคม 2562, จาก <https://mgronline.com/daily/detail/9500000044864>

²⁰ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2547 ข้อ 48 กำหนดว่า “คดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรม ในกรณีที่จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้เสนอสำนวนพร้อมความเห็นตามลำดับชั้นถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง”

น้อยลง” แม้ว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการในความเข้าใจของประชาชน โดยทั่วไปดูเหมือนว่าเป็นอำนาจที่สูงสุดและเด็ดขาดก็ตาม แต่จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวข้างต้น พนักงานอัยการถือเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย หากใช้อำนาจดุลพินิจมีคำสั่งไม่ฟ้องโดยมีเหตุจูงใจเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือมีเจตนาทุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ก็จะเป็นความผิดอาญาซึ่งอยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลยุติธรรม และศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ ตามลำดับ อันเป็นการชี้ให้เห็นว่านอกจากศาลยุติธรรมจะมีอำนาจในการตรวจสอบคำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการแล้ว ศาลยุติธรรมก็สามารถเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการในแนวทางนี้ได้อีกด้วย อาทิ คำพิพากษาศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบภาค 1 คดีหมายเลขแดงที่ อท.40/2561 สรุปได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 วรรคสอง (ก) และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 6 วรรคหนึ่ง พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งคดีตามที่เห็นสมควรและมีอิสระในการดำเนินคดีอาญา ดังนั้นเมื่อพนักงานอัยการได้พิจารณาสั่งสำนวนคดีไปตามข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในสำนวนแล้ว การพิจารณาสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมหรือไม่จึงเป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการ ส่วนกรอบระยะเวลาในการสั่งคดีนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้กำหนดไว้ เมื่อพิจารณาคำฟ้องของโจทก์แล้ว ไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสี่ทุจริตหรือประพฤติมิชอบแต่อย่างใด อีกทั้งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 วรรคหนึ่ง การส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมคำสั่งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัด หากผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นชอบด้วยก็ไม่จำเป็นต้องระบุเหตุผลประกอบความเห็นดังกล่าวอีก การกระทำของจำเลยทั้งสี่ดังกล่าวจึงไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200

4. บทบาทของศาลปกครองในการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา “คดีปกครอง” (Administrative case) ซึ่งเป็นกรณีพิพาทที่หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาท

อันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำ ที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือ เนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย กระทำการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร คดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐ คดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ทั้งนี้ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง คือ ประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายเนื่องจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำของหน่วยงานของรัฐ และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา องค์คณะในการพิจารณาวินิจฉัยหรือพิพากษาคดี โดยองค์คณะของศาลปกครองสูงสุดต้องมีตุลาการอย่างน้อย 5 คน และองค์คณะของศาลปกครองชั้นต้นต้องมีตุลาการอย่างน้อย 3 คน คู่กรณี (ผู้ฟ้อง - ผู้ถูกฟ้อง) มีสิทธิคัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น แต่คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดเป็นที่สิ้นสุด สภาพบังคับของคำพิพากษาของศาลปกครองเป็นไปตามมาตรา 72 ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542 เช่น ให้เพิกถอนกฎ คำสั่ง ให้ปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนด ให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน เป็นต้น ผลผูกพันของคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษา โดยคำพิพากษาของศาลปกครองผูกพันเฉพาะคู่กรณี ยกเว้นกรณีการเพิกถอนกฎ²¹

ทั้งนี้การมาฟ้องคดีที่ศาลปกครองนั้นต้องมีข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้ว มิเช่นนั้นศาลสั่งรับฟ้องไว้ไม่ได้เนื่องจากข้อพิพาทยังไม่เกิด นอกจากนี้ก่อนนำเรื่องมาฟ้องศาลปกครองต้องมีการหาทางเยียวยาด้วยตนเองเสียก่อน คือต้องอุทธรณ์คำสั่งไปยังผู้บังคับบัญชาหรือคณะกรรมการรับเรื่องอุทธรณ์ของแต่ละหน่วยงาน ให้มีคำสั่งชี้ขาดเสียก่อน หากยังไม่พอใจจึงนำมาฟ้องศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งได้ ผู้ฟ้องต้องเป็นผู้ที่เสียหายจากการกระทำของหน่วยงานรัฐหรือเจ้าหน้าที่รัฐ หากเพียงแค่เป็นพลเมืองดีแต่ไม่ได้รับความเสียหายจะมายื่นฟ้องไม่ได้ และการกระทำหรือคำสั่งนั้นต้องเกิดขึ้นแล้วหากรัฐเพียงประกาศว่าจะทำหรือเจ้าหน้าที่รัฐมีความเห็นทำเสนอต่อผู้มีอำนาจตัดสินใจ แต่ตราบไต่ที่ยังไม่มีคำสั่งก็ยังไม่อาจ

²¹พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 – 66, 276

นำคดีมาฟ้องได้ รวมถึงการที่คณะกรรมการกฤษฎีกาตอบข้อหารือก็ยังไม่ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง เพราะเป็นเพียงการทำความเห็นภายในหน่วยงานเท่านั้น²²

คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และการอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง²³ ซึ่งปัจจุบันกฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง (1) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อเช่า ให้สิทธิประโยชน์ (2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน (4) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน (5) การให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา

กล่าวคือ เมื่อบุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองและถูกระทบสิทธิโดยผลของคำสั่งทางปกครองซึ่งมีผลทางกฎหมายต่อผู้ที่ได้รับคำสั่งนั้น ก็จะมีสิทธิตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 24 ถึง มาตรา 40 ได้แก่ สิทธินำความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครอง, คู่กรณีอาจมีหนังสือแต่งตั้งให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กำหนดแทนตนในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง, เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณีและเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้รับคำขอที่จะต้องดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องของคำขอและความครบถ้วนของเอกสาร

²²ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2556), น. 186 – 298.

²³พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 5 บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า (1)การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลงโอน สงวน ระับหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราวเช่นการสั่งการการอนุญาตการอนุมัติการวินิจฉัยอุทธรณ์การรับรองและการรับจดทะเบียนแต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ(2)การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง”

บรรดาที่มีกฎหมายหรือกฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นมาพร้อมกับคำขอ หากคำขอไม่ถูกต้อง ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแนะนำให้ผู้ยื่นคำขอดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมเสียให้ถูกต้อง และหากมีเอกสารใดไม่ครบถ้วนให้แจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบทันทีหรือภายในไม่เกินเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำขอ ในการแจ้งดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของผู้รับคำขอและระบุรายการเอกสารที่ไม่ถูกต้องหรือยังไม่ครบถ้วนให้ผู้ยื่นคำขอทราบ, กรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณีเจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน, สิทธิขอตรวจสอบเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้แต่ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นคู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจสอบเอกสารอันเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย แต่เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ, ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระยะเวลาสำหรับการใช้สิทธิอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับความแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่งแต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปีให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับความแจ้งคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น ด้วยเหตุนี้จึงต้องพิจารณาในเบื้องต้นเสียก่อนว่าคำสั่งที่ได้รับนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ โดยหากคำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปมิได้กระทบต่อสิทธิของผู้รับคำสั่งเป็นการเฉพาะ เช่น การแจ้งข่าวสาร การออกกฎ หรือการแถลงการณ์ คำสั่งนั้นก็ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง อันไม่ก่อให้เกิดสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้น

ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองนั้น สามารถพิจารณาองค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญได้ดังต่อไปนี้²⁴

1. เป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 4/2545 สรุปได้ว่า ตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 เป็นกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการปกครองสงฆ์ การดำเนินกิจการขององค์กรศาสนาที่มีแนวทางการแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรมทางปกครองไว้ต่างหาก จึง

²⁴ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, คำสั่งทางปกครอง. สืบค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2561, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act79.htm>

มิใช่ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงมิใช่การปฏิบัติราชการทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 803/2547 สรุปได้ว่า คณะกรรมการอิสลามประจำจังหวัดฉะเชิงเทราผู้ถูกฟ้องคดี มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งอิหม่ามประจำมัสยิดนั้น เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับกิจการทางศาสนา อันมิใช่เป็นการดำเนินกิจการทางปกครองในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใช้อำนาจตามกฎหมาย

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 683/2547สรุปได้ว่าการกลั่นแกล้ง การพุดจาเหยียดหยาม เป็นการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งแม้ว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 นั้น มีลักษณะเป็นการกระทำอันเป็นเหตุส่วนตัวที่ไม่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตามกฎหมาย จึงไม่ใช่เป็นการกระทำทางปกครองในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใช้อำนาจตามกฎหมาย

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 119/2546 สรุปได้ว่า ประธานกรรมการมรรยาททนายความมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำกล่าวหา ว่าทนายความประพฤติผิดมรรยาททนายความตามข้อบังคับของสภาทนายความ ว่าด้วยการสอบสวนคดีมรรยาททนายความ พ.ศ.2535 นั้น เป็นคำสั่งทางปกครอง สภาทนายความจึงเป็นหน่วยงานทางปกครอง ดังนั้นการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2. เป็นการใช้อำนาจรัฐ

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 122/2546 สรุปได้ว่า แพทยสมาคมมีอำนาจในการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตตามข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยกระบวนพิจารณาคดีด้านจริยธรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2540 ดังนั้นแพทยสภาจึงเป็นหน่วยงานทางปกครอง และคำสั่งของแพทยสภาเป็นคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 334/2545 สรุปได้ว่า คณะกรรมการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชนสภาผู้แทนราษฎร เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ของฝ่ายการเมืองไม่ใช่หน่วยงานทางปกครอง ดังนั้นมติของคณะกรรมการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชนสภาผู้แทนราษฎร จึงมิใช่คำสั่งทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 294/2545 สรุปได้ว่า ธนาคารอมสินมีฐานะเป็นนิติบุคคลจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารอมสิน พ.ศ.2489 มีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจ จึงเป็นหน่วยงานทางปกครอง แต่การดำเนินกิจการของธนาคารตามลักษณะของการประกอบธุรกิจเยี่ยงธนาคารพาณิชย์ทั่วไป จึงไม่เป็นการกระทำทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 329/2545 สรุปได้ว่า ศาลยุติธรรมมิใช่หน่วยงานทางปกครองที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินการทางปกครอง และผู้พิพากษาไม่อยู่ในความหมายของคำว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกำหนดให้ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีและแยกอำนาจพิจารณาคดีระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองออกเป็นสัดส่วนต่างหากจากกัน

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 34/2544 สรุปได้ว่า การที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา เป็นการใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการโดยเฉพาะ อันเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนและวิธีการดำเนินคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการ และชั้นศาลไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

3. เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย

ศาลปกครองสูงสุดที่ 243/2547 สรุปได้ว่า หนังสือภายในที่ผู้ถูกฟ้องคดีรับบัญชาจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ สั่งการให้ผู้ถูกฟ้องคดีตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องและผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมนั้น ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด เป็นเพียงการชี้แจงการได้มาซึ่งที่ดินของกรมชลประทานให้ผู้ฟ้องคดีทราบเท่านั้น มิใช่คำสั่งทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 355/2547 สรุปได้ว่า หนังสือปฏิเสธการทำสัญญาเช่าที่ดินพิพาทเมื่อพิจารณาจากสาระของหนังสือดังกล่าวเป็นเพียงการแจ้งข้อเท็จจริงให้ผู้ฟ้องคดีทราบเหตุที่ไม่อาจทำสัญญาเช่าที่ดินและอาคารพิพาทได้เท่านั้น มิได้เป็นคำสั่งทางปกครองอันมีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด

4. เกิดผลเฉพาะกรณี

คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 272/2546 สรุปได้ว่า ข้อบังคับกองบัญชาการตำรวจนครบาล ว่าด้วยแก้ไขเพิ่มเติมการกำหนดให้รถเดินทางเดียว และการใช้ทางเดินรถสำหรับรถบางประเภทในถนนเพชรบุรีกรุงเทพมหานคร พ.ศ.2540 ข้อบังคับดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่มีผลบังคับกับทุกๆ คนเป็นการทั่วไป ไม่ได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็นกฎหมายตามความหมายในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 551/2547 สรุปได้ว่า กระทรวงศึกษาธิการได้ออกประกาศกำหนดเขตพื้นที่การศึกษาโดยกำหนดให้เขตพื้นที่การศึกษาแพร่ย้ายไปตั้งอยู่ที่อำเภอคลอง และเป็นเหตุทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความสะดวกในการเดินทางนั้น ประกาศฉบับดังกล่าวมีลักษณะเป็นบทบัญญัติที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ประกาศดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีสถานะเป็นกฎหมายตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

5. มีผลภายนอกโดยตรง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 118/2545 สรุปได้ว่า การที่หน่วยงานทางปกครองมีคำสั่งย้ายเพื่อหมุนเวียนบุคลากรในหน่วยงานโดยไม่ทำให้ระดับตำแหน่งหรืออันดับเงินเดือนของผู้ถูกย้ายลดลง ไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง คำสั่งย้ายบุคลากรถือเป็นมาตรการภายในของฝ่ายบริหารที่มีกฎหมายหรือระเบียบให้อำนาจผู้บังคับบัญชากระทำได้ภายในขอบเขตที่กฎหมายหรือระเบียบกำหนด แม้จะได้รับความเดือดร้อนเป็นการส่วนตัวบ้าง แต่ไม่ถึงขนาดที่ถือว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย

คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 350/2545 สรุปได้ว่า ขั้นตอนการดำเนินการตั้งแต่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) แต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนไปจนไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ แล้วส่งสำนวนให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาว่าข้อกล่าวหาเป็นมูลหรือไม่อยู่ในขั้นตอนการเตรียมการของเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อกระทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งตรงกับ

ความหมายของคำว่า การพิจารณาทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 การดำเนินการในขั้นตอนดังกล่าว ยังไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี จึงยังไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 446/2547 สรุปได้ว่า ความเห็นและมติของผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งเป็นคณะกรรมการสอบสวนนั้น เป็นเพียงการดำเนินการพิจารณาภายในฝ่ายปกครอง เพื่อเสนอให้พิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง ก่อนจะมีการออกคำสั่งทางปกครองต่อไป ไม่มีผลผูกพันตามกฎหมายหรือก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่แก่บุคคลภายนอกแต่ประการใด ความเห็นและมติดังกล่าวจึงเป็นเพียงขั้นตอนภายในขั้นตอนหนึ่ง ยังไม่คำสั่งทางปกครองที่ผู้ฟ้องคดีจะนำมาเป็นเหตุในการฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนความเห็นหรือมติดังกล่าวได้

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 560/2547 สรุปได้ว่า การมีมติให้ผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นสมาชิกสหกรณ์นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสหกรณ์โดยตรงและสหกรณ์ออมทรัพย์มิได้เป็นหน่วยงานทางปกครอง คณะกรรมการดำเนินการสหกรณ์ก็มีใช้เจ้าหน้าที่ของรัฐ การที่หัวหน้าสำนักงานรัฐมนตรีกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีหนังสือแจ้งให้อธิบดีกรมส่งเสริมสหกรณ์ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ดำเนินการดำเนินการตรวจสอบหนังสืออุทธรณ์ร้องทุกข์ที่ยื่นต่อรัฐมนตรีกระทรวงเกษตรและสหกรณ์หลังจากผู้ถูกฟ้องคดีไม่พอใจคำวินิจฉัยของนายทะเบียนสหกรณ์และแจ้งผลให้ผู้ถูกฟ้องคดีทราบนั้น เป็นเพียงขั้นตอนภายในทางธุรการ โดยประสานแจ้งให้ผู้เกี่ยวข้องทราบและหาแนวทางแก้ไขปัญหาตามคำร้องของผู้ฟ้องคดีตามอำนาจหน้าที่เท่านั้น มิใช่เป็นการออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการใดที่จะถือว่าเป็นข้อพิพาททางปกครองแต่อย่างใด

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 638/2547 สรุปได้ว่า คำสั่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงนั้น เป็นเพียงขั้นตอนการดำเนินการภายในของเจ้าหน้าที่เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงในการที่ผู้มีอำนาจจะวินิจฉัยหรือดำเนินการทางวินัยต่อไป อันยังไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง

ทั้งนี้ หากผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองไม่พอใจในคำสั่งทางปกครองนั้น จะต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานออกคำสั่งทางปกครองนั้นครบถ้วนเสียก่อน จึงจะมีสิทธินำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อให้เพิก

ถอนคำสั่งดังกล่าวได้²⁵ มิเช่นนั้นศาลปกครองจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ด้วยเหตุจากผู้ฟ้องคดีไม่เข้าใจในเรื่องคำสั่งทางปกครอง ยกเว้นคำสั่งทางปกครองของรัฐมนตรี เนื่องจากไม่มีผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่าที่จะพิจารณาอุทธรณ์ได้²⁶ และคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการ เนื่องจากคณะกรรมการต่างๆ เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองโดยเฉพาะและไม่อยู่ในระบบสายการบังคับบัญชา คำสั่งของคณะกรรมการจึงเป็นที่สุดไม่มีองค์กรใดที่สูงกว่าที่จะพิจารณาได้²⁷ คู่กรณีจึงสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรง โดยคำสั่งทั้งสองประเภทดังกล่าว แม้ว่ากฎหมายมิได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ แต่ก็ไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แต่ก็ต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลภายในกำหนดอายุความตามกฎหมายด้วย^{28,29} เว้นแต่ว่าคำฟ้องนั้นเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ³⁰

²⁵พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อีกเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

²⁶พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 44 บัญญัติว่า “การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องขอ การเรียกบุคคลหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณาการรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

²⁷พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 48 บัญญัติว่า “ให้ประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นผู้ประกาศสถานที่ตั้งและวันเวลาทำการตามปกติของศาลปกครองในราชกิจจานุเบกษา” “ศาลปกครองแห่งหนึ่งๆ อาจมีสถานที่ทำการเฉพาะการได้ตามจำนวนที่เหมาะสมตามที่ประธานศาลปกครองสูงสุดจะได้ประกาศสถานที่ตั้งและวันเวลาทำการของสถานที่ทำการเฉพาะการในราชกิจจานุเบกษา” “ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจกำหนดให้การยื่นฟ้องและการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอาจกระทำ ณ สถานที่ทำการเฉพาะการของศาลปกครองก็ได้”

²⁸พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 49 บัญญัติว่า “การฟ้องคดีปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือนับแต่วันที่ยื่นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายกำหนดและไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือได้รับแต่เป็นคำชี้แจงที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผล แล้วแต่กรณี เว้นแต่จะมีบทกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมาย ประกอบแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า “คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ” นั้น มีลักษณะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่เป็นการใช้อำนาจอรัฐ เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย และเกิดผลเฉพาะกรณี อันครบองค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญของคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 แต่คำสั่งดังกล่าวกลับไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เนื่องด้วยบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง นั้นเอง ที่บัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง และไม่ให้อถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง” ตามหลักกฎหมายลูก (กฎหมายลำดับรอง คือ กฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่น อาทิ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ เป็นต้น) ซึ่งพระราชบัญญัติจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีศักดิ์สูงกว่าไม่ได้ หรือพระราชบัญญัติจะต้องไม่มีเนื้อหาขัดต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ เป็นต้น ดังที่มาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” ผู้เขียนมีความเห็นเพิ่มเติมว่า การรับรองอำนาจของพนักงานอัยการซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะในการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของศาลปกครองโดยไม่ให้อถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองนั้น และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง บัญญัติรับรองให้คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการไม่ให้อถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งทำ

²⁹พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 51 บัญญัติว่า “การฟ้องคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ให้ยื่นฟ้องภายในหนึ่งปี และการฟ้องคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) ให้ยื่นฟ้องภายในห้าปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีเหตุแห่งการฟ้องคดี”

³⁰พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 52 บัญญัติว่า “การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้” “การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้”

ให้การพิจารณาสิ่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการมีความชัดเจนในทางกฎหมายมากขึ้นกว่าเดิม อันสอดคล้องกับหลักการถ่วงดุลอำนาจ ระหว่างนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ตามหลักสากล อาทิ ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาถือว่าคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการตามปกติ นั้น เป็นดุลพินิจของฝ่ายบริหาร ซึ่งศาลมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีจึงไม่ควรเข้าไปเกี่ยวข้อง กับเรื่องดังกล่าว³¹ เป็นต้น

ทั้งนี้ แม้ว่าคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการจะไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง อันไม่ อยู่ในอำนาจของศาลปกครองก็ตาม ทว่าศาลปกครองก็ยังคงมีบทบาทและอำนาจในการ ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการกรณีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกิน สมควร หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9(1)(2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 อาทิ การร้องขอความเป็นธรรม ตามระเบียบสำนักงาน อัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 48 กำหนดว่า “คดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรม ในกรณีที่จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบาง ข้อหา ให้เสนอความเห็นพร้อมสำนวนตามลำดับชั้นถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง” อำนาจการ พิจารณาคดีสำคัญของพนักงานอัยการ ตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการ ดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 53 กำหนดว่า “คดีที่ผู้ต้องหาเป็นผู้มี อิทธิพล หรือคดีที่ประชาชนสนใจ หรือคดีคดีความผิดบางประเภทที่รัฐมนตรีมีนโยบายป้องกัน และปราบปรามเป็นพิเศษ ในกรณีที่จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้ ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้นถึงอธิบดีเพื่อพิจารณาสั่ง เมื่ออธิบดีมีคำสั่งประการ ใดให้ปฏิบัติตามนั้น” เป็นต้น

³¹ กุลพล พลวัน. *เรื่องเดิม*.

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง บัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง และไม่ให้อื้อว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง”³²

พนักงานอัยการมีทั้งอำนาจ “สั่งฟ้องคดี” และ “สั่งไม่ฟ้องคดี” และดูเหมือนว่ากระบวนการของการพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีเพียงฝ่ายเดียว จึงต้องมีการควบคุมและตรวจสอบได้ อีกทั้งผู้ถูกกล่าวหาที่ตกเป็นผู้ต้องหาก็สามารถแสวงหาความยุติธรรมได้ในกระบวนการร้องขอความเป็นธรรมในชั้นพนักงานอัยการ เพื่อให้ผู้กล่าวหาและผู้ต้องหาได้พิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของฝ่ายตนได้ด้วย ดังนั้น เมื่อพนักงานอัยการ “สั่งไม่ฟ้องคดี” คู่กรณีซึ่งเป็นผู้เสียหายสามารถใช้สิทธิของตนเองในการฟ้องคดีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาซึ่งเป็นคู่กรณีนั้นด้วยตนเองโดยตรง อันเป็นการตรวจสอบดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการอีกทางหนึ่งได้ด้วย และไม่ถือว่าคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการมีผลเสร็จเด็ดขาดและสิทธิภาคินาอาญาไปฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) แต่อย่างใด และผู้เขียนมีความเห็นเพิ่มเติมว่า แม้ว่าการสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการในความเข้าใจของประชาชนโดยทั่วไปดูเหมือนว่าเป็นอำนาจที่สูงสุดและเด็ดขาดก็ตาม แต่พนักงานอัยการถือเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย หากใช้อำนาจดุลพินิจมีคำสั่งไม่ฟ้องโดยมีเหตุจูงใจเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือมีเจตนาทุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ก็จะเป็นความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200 ซึ่งศาลยุติธรรมสามารถเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ อันเป็นการชี้ให้เห็นว่านอกจากศาลยุติธรรมจะมีอำนาจในการตรวจสอบคำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการแล้ว ก็ยังสามารถตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการในแนวทางนี้ได้อีกด้วย

เมื่อพิจารณาจากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 34/2544 อันเป็นการรับรองอำนาจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

³²รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. ราชกิจจานุเบกษา. (6 เมษายน 2560) เล่ม 134 ตอนที่ 40 ก หน้า 73

โดยเฉพาะ ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง บัญญัติรับรองให้คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งทำให้การพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการมีความชัดเจนในทางกฎหมายมากขึ้นกว่าเดิม³³ ดังนั้นคำสั่งของพนักงานอัยการไม่ว่าจะเป็นคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

แม้การสั่งคดีไม่ว่าจะมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของพนักงานอัยการจะมีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด บทบัญญัติของกฎหมายและรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวข้างต้นได้วางหลักประกันถึงความเป็นอิสระในการสั่งคดีของพนักงานอัยการไว้แล้วก็ตาม ทว่าก็ต้องมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อตรวจสอบดุลพินิจของพนักงานอัยการให้เป็นไปโดยชอบด้วยหลักแห่งนิติธรรมและความโปร่งใสอันสามารถตรวจสอบได้ โดยขอยกตัวอย่างกรณีประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งใช้ระบบกล่าวหาเช่นเดียวกันกับประเทศไทยก็มีมาตรการในการตรวจสอบดุลพินิจการสั่งคดีของพนักงานอัยการอยู่หลายวิธี อาทิ การฟ้องร้องต่อศาลในกรณีที่พนักงานอัยการปฏิบัติฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือระเบียบแบบแผนของการดำเนินคดีที่กำหนดไว้ แต่สำหรับคดีที่พนักงานอัยการสหรัฐอเมริกามีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีตามปกติ นั้น ศาลของสหรัฐอเมริกาก็จะไม่เข้ามาตรวจสอบดุลพินิจ โดยศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็ถือว่าเป็นดุลพินิจของฝ่ายบริหาร ซึ่งศาลนั้นมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีจึงไม่ควรเข้าไปเกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว³⁴ ทั้งนี้สำหรับกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการไทยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³⁵ และตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของ

³³ธนกฤต วรณัชชากุล, *ศาลและองค์กรอัยการ ก้าวแห่งความเปลี่ยนแปลงภายใต้รัฐธรรมนูญ 2560*, สืบค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2561, จาก <https://thaipublica.org/2017/05/constitution-law-2560/>

³⁴กุลพล พลวัน, *เรื่องเดิม*.

³⁵ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 145 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มิมีคำสั่งไม่ฟ้อง และคำสั่งนั้นไม่ใช่ของอธิบดีกรมอัยการ ถ้าในนครหลวงกรุงเทพมหานคร ให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไปเสนออธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจ ถ้าในจังหวัดอื่น ให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไปเสนอผู้ว่าราชการจังหวัด...” “ในกรณีที่อธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจในนครหลวงกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในจังหวัดอื่นยังคำสั่งของพนักงานอัยการให้ส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งกันไปยังอธิบดีกรมอัยการเพื่อชี้ขาด...”

พนักงานอัยการ พ.ศ.2547 อันเป็นการตรวจสอบทั้งทางตรงและทางอ้อม โดยเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องในความผิดที่เกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร จะส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยคำสั่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในต่างจังหวัดในคดีความผิดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวงจะส่งสำนวนพร้อมคำสั่งไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดและหากคดีความผิดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลจังหวัดก็จะส่งสำนวนพร้อมคำสั่งไปยังผู้บัญชาการตำรวจในภาคนั้นๆ กรณีผู้มีอำนาจในตำแหน่งดังกล่าวข้างต้นไม่เห็นชอบด้วยกับคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการก็จะทำความเห็นแย้ง แล้วจึงส่งสำนวนไปยังอัยการสูงสุดเพื่อชี้ขาดความเห็นแย้งดังกล่าวต่อไป

ทั้งนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าด้วยกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรม อันได้แก่ สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกรมการปกครองดังกล่าว จึงสอดคล้องกับหลักการถ่วงดุลอำนาจบริหารและตุลาการอันเป็นการเหมาะสมแล้ว จึงน่าจะเป็นที่มาของบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง กำหนดมิให้คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของพนักงานอัยการไม่ให้ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ศาลปกครองจึงไม่มีบทบาทในส่วนนี้ ซึ่งเป็นการบัญญัติเพิ่มเติมจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แต่ทั้งนี้กฎหมายไทยยังได้เพิ่มอำนาจในการตรวจสอบถ่วงดุลกระบวนการยุติธรรมโดยไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายในการคุ้มครองสิทธิของตน โดยคู่กรณีซึ่งเป็นผู้เสียหายสามารถใช้สิทธิของตนเองในการฟ้องคดีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาซึ่งเป็นคู่กรณีนั้นด้วยตนเองอีกทางหนึ่งได้ด้วย³⁷

³⁶ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145/1 บัญญัติว่า “สำหรับการสอบสวนซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจในกรณีที่มีคำสั่งไม่ฟ้องและคำสั่งนั้นไม่ใช่คำสั่งของอัยการสูงสุด ถ้าในกรุงเทพมหานคร ให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมคำสั่งเสนอผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ถ้าในจังหวัดอื่น ให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมคำสั่งเสนอผู้บัญชาการหรือรองผู้บัญชาการ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ...” “ในกรณีที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติในกรุงเทพมหานคร หรือผู้บัญชาการหรือรองผู้บัญชาการ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในจังหวัดอื่นแย้งคำสั่งของพนักงานอัยการให้ส่งสำนวนพร้อมกับความเห็นที่แย้งไปยังอัยการสูงสุดเพื่อชี้ขาด....”

³⁷ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 บัญญัติว่า “คำสั่งไม่ฟ้องคดี หาดัดสิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีโดยตนเองไม่”

อีกทั้งพนักงานอัยการในฐานะทนายแผ่นดิน แม้จะช่วยกลั่นกรองคดีที่ไม่สมควรเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล และช่วยให้คดีอาญาไม่รกรงศาลอันเป็นกลไกส่วนหนึ่งที่ช่วยป้องกันไม่ให้มีการนำสิทธิทางศาล และกระบวนการยุติธรรมไปใช้ในทางที่ไม่ชอบก็ตาม แต่ศาลยุติธรรมก็สามารถเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200 ในกรณีการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบในแนวทางนี้ได้อีกด้วย ซึ่งถือเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลในขั้นที่สุดของกระบวนการยุติธรรม

ข้อเสนอแนะ

1. ศาลยุติธรรมสามารถเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และมาตรา 200 ในกรณีการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบในแนวทางนี้ได้ การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการนั้น ยังมีใช้ขั้นตอนการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา แต่เป็นเพียงขั้นตอนวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานน่าเชื่อหรือไม่ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด และมีพยานหลักฐานเพียงพอพิสูจน์ความผิดในชั้นศาลหรือไม่เท่านั้น ส่วนผู้ต้องหาจะกระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ขึ้นอยู่กับคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาล ทว่าการใช้สิทธิตามกฎหมายดังกล่าวต้องเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต และผู้นั้นจะต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือเป็นผู้เสียหายโดยตรง การให้สิทธิแก่ผู้นั้นที่จะนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลด้วยตนเอง โดยหากศาลไม่รับฟ้องหรือพิพากษายกฟ้อง ผู้นั้นก็มีโอกาสที่จะถูกฟ้องกลับและได้รับโทษได้เช่นกัน จึงควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในส่วนนี้ไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อให้ประชาชนทั่วไปได้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่ความรับผิดชอบดังกล่าวอย่างถูกต้อง

2. แม้ว่าคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการจะไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง อันไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองและศาลปกครองก็ยังคงสามารถตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการกรณีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรได้ก็ตาม แต่เป็นเรื่องที่ประชาชนส่วนใหญ่ไม่ทราบถึงสิทธิดังกล่าวอันเป็นข้อยกเว้นของ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 248 วรรคสอง จึงควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติถึงสิทธิดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้ชัดเจน

บรรณานุกรม

- กนกศักดิ์ พ่วงลาภ.(30 มกราคม 2560). การสังคดีอาญา ข้อพิจารณา ขั้นตอน แนวทางของอัยการในประเทศอังกฤษ ที่มีความเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ. สืบค้นวันที่ 15 มกราคม 2563, จาก
https://www.matichon.co.th/columnists/news_443987
- กุลพล พลวัน. (2546). การพิจารณาคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมายไทยที่มีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน. ศาลรัฐธรรมนูญ. ม.ป.ท.
- กุลพล พลวัน. (ม.ป.ป.). อัยการกับการสังคดีโดยเที่ยงธรรม. สืบค้นวันที่ 29 มกราคม 2561, จาก www.stat.go.th/บทความลงเว็บ/บทความ4.htm
- จุฬารัตน์ ยะปะนัน. (2553). ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้. เกร็ดกฎหมายน่ารู้จุลนิติ. ม.ป.ท.
- เฉลิมวุฒิ สารกิจ. (25 ธันวาคม 2555). การสั่งฟ้องคดีของอัยการ. สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2561, จาก <http://www.สำนักกฎหมายนิติศาสตร์ชาติรัก.com/2012/12/1-1.html>
- เฉลิมศักดิ์ วงศ์ศิริวัฒน์. (ม.ป.ป.). ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง. สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2563, จาก
http://www.stabundamrong.go.th/web/book/48/b8_48.pdf
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2540). กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : จีรรัชการพิมพ์.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2540). คำสั่งทางปกครอง. สืบค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2561, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act79.htm>
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2556). คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.

ไทยรัฐออนไลน์. (3 กุมภาพันธ์ 2560). ย้อนคดีลักทรัพย์ในตำนาน หนุม 16 ฉกขาลาเปาลูก
เดียวเพื่อน้อง. สืบค้นวันที่ 29 มกราคม 2561, จาก

<https://www.thairath.co.th/content/849612>

ชนกฤต วรธนัชชากุล. (19 สิงหาคม 2560). ศาลและองค์กรอัยการ ก้าวแห่งความ
เปลี่ยนแปลงภายใต้รัฐธรรมนูญ 2560. สืบค้นวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2561, จาก

<https://thaipublica.org/2017/05/constitution-law-2560/>

พงษ์ธวัฒน์ บุญพิทักษ์. (ม.ป.ป.). สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. สืบค้นวันที่ 24
เมษายน 2563, จาก

[https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_li
nk.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728)

ยินดี วัชรพงศ์ ต่อสุวรรณ. (19 เม.ย. 2550). อำนาจสังคีตของอัยการในกระบวนการ
ยุติธรรมทางอาญา ไม่มีกฎหมายควบคุมและไม่มีการตรวจสอบ. สืบค้นวันที่ 9
ธันวาคม 2562, จาก

<https://mgronline.com/daily/detail/9500000044864>

สมชัย เลิศสุทธีวงศ์. (ม.ป.ป.). หลักนิติธรรม กับ ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง,
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. สืบค้นวันที่ 9 เมษายน 2563, จาก

[http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=
9703.](http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=9703)

หยุด แสงอุทัย. (2549). บทความเกี่ยวกับระบบกล่าวหา ระบบไต่สวน. หนังสือฉบับจิต
ฉบับที่ 12. ม.ป.ท.

อรรถพล ใหญ่สว่าง. (22 กรกฎาคม 2558). บทบาทพนักงานอัยการญี่ปุ่น กับการใช้
ดุลพินิจในการสอบสวนและดำเนินคดีอาญา (ตอนที่2). มติชนรายวัน. สืบค้น
วันที่ 29 มกราคม 2561, จาก

<http://m.matichon.co.th/readnews.php?newsid=1437551631>