

การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา : ศึกษาการส่งประเด็น

สุวิมล สุโกพันธ์¹

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณ²

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีจุดมุ่งหมายถึงการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็น โดยมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาถึงความเป็นมา แนวคิด และหลักการของฝ่ายนิติบัญญัติในการบังคับใช้กฎหมาย ตามมาตรา 230 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเดิมก่อนมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 เป็นสิทธิของจำเลยที่จะแถลงตามไปฟังการสืบพยานประเด็นหรือไม่ก็ได้³ ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของกฎหมายในการบังคับให้การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ในกรณีการส่งประเด็น จะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยเสมอ⁴ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 โดยเคร่งครัด แม้บทบัญญัติของกฎหมายมีเจตนารมณ์คุ้มครองสิทธิของจำเลย เพื่อให้จำเลยมีโอกาสตรวจสอบพยานหลักฐานของโจทก์ที่น่าสืบกล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด⁵ แต่ก็พบปัญหาข้อขัดข้องการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่หลายประการด้วยกัน ดังต่อไปนี้

ประการแรก ปัญหาของเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติในการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 230 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติได้นำหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย ซึ่งรัฐมีหน้าที่จะต้องนำจำเลยที่ต้องซึ่งระหว่างพิจารณาไปยังศาลที่รับประเด็นซึ่งเกิดปัญหาของการตีความของฝ่ายนิติบัญญัติ รวมถึงกรณีของจำเลยที่มีสัญญาประกันด้วยหรือไม่ จากการศึกษาในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญสถานนิติบัญญัติแห่งชาติเองก็ได้กล่าวถึงประเด็นนี้ไว้โดยตรง⁶ และปัญหาของการตีความของนักวิชาการทางด้านกฎหมายที่มีความเห็นต่อจำเลยที่มีสัญญาประกันว่าจำต้องตามประเด็นไปยังศาลที่รับประเด็นเช่นเดียวกับจำเลยที่ต้องระหว่างพิจารณาด้วยหรือไม่ ซึ่งปัญหาดังกล่าวเกิดจากการใช้หลักการพิจารณาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย หลักพยานโดยตรง และหลักผลธรรมตาและจิตวิทยาทำให้การพยานบุคคลซึ่งมีความเห็นที่แตกต่างกัน ดังนี้

¹ นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

² ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.

³ จาก “การสืบพยานประเด็นในกรณีของจำเลยมีสัญญาประกัน.” โดย สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์, 2551 (มิถุนายน), *วารสารข่าวกฎหมายใหม่*, 6(96), น.44.

⁴ การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551.

⁵ จาก *เอกสารประกอบการพิจารณา ร่าง พระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่..)พ.ศ..บรรจุระเบียบวาระการประชุมสมานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 5/2550* (น.33), โดย สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2550, กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.

⁶ แหล่งเดิม.

ฝ่ายแรกเห็นว่า กฎหมายที่แก้ไขใหม่บัญญัติวางหลักเกณฑ์การสืบพยานประเด็นว่าต้องกระทำภายใต้บังคับมาตรา 172 และมาตรา 172 ทวิ แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญาด้วย แม้ว่ามาตรา 230 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 จะตัดข้อความของมาตรา 230 วรรคสองและวรรคสาม (เดิม) ที่ให้โอกาสแก่คู่ความที่จะแถลงว่าจะตั้งใจตามไปฟังการพิจารณาหรือไม่ก็ได้ ย่อมมีนัยแสดงให้เห็นว่าตามหลักการมาตรา 230 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 ศาลอยู่ในบังคับที่จะต้องดำเนินการเดินเผชิญสืบไปภายใต้บังคับของมาตรา 172 และมาตรา 172 ทวิ แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ดังนั้น การส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบพยานให้แทนจะต้องอยู่ในบังคับที่จะต้องดำเนินการตามมาตรา 172 และ 172 ทวิ แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญาอย่างเคร่งครัด โดยอาศัยความยินยอมของจำเลยที่แถลงไม่ตั้งใจไปฟังการพิจารณาอีกต่อไปไม่ได้⁷ ตามหลักการพิจารณาคดีอาญาโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 172 ทวิ แห่งประมวลวิธีพิจารณาความอาญา ที่จำเลยอาจไม่ตามประเด็นไปได้ หากจำเลยต้องขังอยู่ในระหว่างพิจารณาก็ให้ผู้คุมขังส่งตัวจำเลยไปยังศาลที่รับประเด็น ทั้งนี้ กฎหมายที่แก้ไขใหม่นี้จึงเข้มงวดกว่าเดิมซึ่งจำเลยจำต้องถูกส่งตัวตามประเด็นไปด้วยเสมอ⁸ หากจำเลยต้องขังอยู่ในระหว่างพิจารณาให้ผู้คุมขังมีหน้าที่ต้องส่งตัวจำเลยไปยังศาลที่รับประเด็น ส่วนจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาก็ต้องตามประเด็นไปด้วยเช่นกัน⁹

ฝ่ายที่สองเห็นว่า กฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะกรณีที่จำเลยต้องขังอยู่ในระหว่างการพิจารณา หากจำเลยตั้งใจไปฟังการพิจารณาที่ศาลอื่น ให้ผู้คุมขังส่งตัวจำเลยไปยังศาลที่รับประเด็นเท่านั้น¹⁰ ซึ่งจะตีความเกินเลยไปจากถ้อยคำในตัวบทกฎหมายหาได้ไม่ เนื่องจากเป็นสิทธิไม่ใช่หน้าที่และฝ่ายนิติบัญญัติก็ได้เขียนตีความไปถึงจำเลยที่มีสัญญาประกัน¹¹

ฝ่ายสุดท้ายเห็นว่า การส่งประเด็นไปสืบพยานบุคคลเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากศาลนั้นเป็นศาลพิจารณา (Trial court) เป็นศาลที่ในที่สุดก็ต้องเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ทั้งนี้ การที่ศาลไม่ได้รับฟังคำให้การพยานด้วยตนเองนั้น ย่อมไม่มีหลักการหรือศาสตร์ใดๆ ในการให้เหตุผลในการพิจารณาพิพากษาทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย¹² ซึ่งศาลจำต้องเห็นพยานบุคคลและพยานผู้เชี่ยวชาญการพิเศษ ดังนั้น

⁷จาก คำอธิบาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (พิมพ์ครั้งที่ 9)(น.274-275), โดย ธา นิศ เกศวพิทักษ์ ,2555,กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง.

⁸จาก คำอธิบาย กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 2)(น.262-263),โดย พรเพชร วิชิตชลชัย ,2552,กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

⁹จาก คำอธิบาย พยานหลักฐาน คดีแพ่งและคดีอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7)(น.403-404),โดย ธาณี สิงหนาท ,2552,กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง.

¹⁰ จาก กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (พิมพ์ครั้งที่ 8)(น.292),โดย คณิง ภาไชย ,2551, กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

¹¹แหล่งเดิม.

¹²จาก คุรุกฎหมาย นักกฎหมายและหลักวิชาชีพนักกฎหมาย(พิมพ์ครั้งที่ 2)(น.191), โดย คณิต ฌ นคร, 2558, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

การส่งประเด็นจึงชอบที่กระทำได้เฉพาะที่ไม่ขัดต่อหลักพยานโดยตรงและหลักการซึ่งนำหลักพยานหลักฐานเท่านั้น¹³ซึ่งมีได้กล่าวถึงประเด็นของจำเลยที่มีสัญญาประกันแต่อย่างใด

จากการศึกษาพบว่า การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็นนั้นส่งผลให้จำเลยที่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว เมื่อไม่ได้เดินทางตามประเด็นไปฟังการพิจารณา ทำให้ผิดสัญญาประกัน ศาลที่รับประเด็นต้องส่งประเด็นคืนศาลเดิมเป็นเหตุให้การพิจารณาคดีต้องล่าช้า และกรณีที่จำเลยต้องขังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดี กฎหมายที่แก้ไขใหม่ได้บัญญัติให้ผู้คุมขังส่งจำเลยไปยังศาลที่รับประเด็น¹⁴ อันเป็นภาระหน้าที่ของเรือนจำ ทณฑีสถาน สถานกักกัน และสถานที่กักขัง จำต้องให้ปฏิบัติตามเป็นการส่งภาระกับเรือนจำและทณฑีสถานเป็นอย่างมาก เนื่องจาก เมื่อกฎหมายกำหนดให้ผู้คุมขังส่งตัวจำเลยที่ต้องขังในระหว่างพิจารณาไปยังศาลที่รับประเด็นทางราชทัณฑ์ก็จำต้องปฏิบัติตาม¹⁵ แต่ก็มีอาจทำได้ยกราบรื่นเสียเท่าไรนัก ด้วยเหตุผลในข้อจำกัดทางด้านงบประมาณอัตรากำลังและความปลอดภัย เป็นต้น อีกทั้งยังเป็นภาระของศาลชั้นต้นที่ต้องทำการแทนศาลอื่นอีกด้วย¹⁶

ประการที่สอง ปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็น ภายหลังจากการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 ซึ่งจำต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เพื่อให้จำเลยมีสิทธิเผชิญหน้ากับพยานและให้จำเลยมีสิทธิในการถามค้านฝ่ายโจทก์ได้ซึ่งจำเลยอาจได้รับผลร้ายจากการเบิกความของพยาน ดังนั้น จำเลยจึงควรมีโอกาสได้รับรู้กระบวนการพิจารณาในศาลทุกขั้นตอน รวมถึงขั้นตอนในการสืบพยานด้วย อันจะทำให้จำเลยสามารถใช้สิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งเป็นหลักบทบังคับของกฎหมายที่ให้ประโยชน์แก่จำเลย ด้วยเหตุนี้จำเลยจึงไม่อาจสละสิทธินี้ได้¹⁷ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 172 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่จำเลยอาจแถลงไม่ตามประเด็นไปได้ ซึ่งก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551 จำเลยมีสิทธิแถลงไม่ติดใจไปฟังการพิจารณาศาลที่รับประเด็นนั้นได้

ดังนั้น จึงได้ทำการศึกษาการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็นในต่างประเทศพบว่า ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ถือว่าการสืบพยานประเด็นอยู่ในส่วนของชั้นเตรียมคดี กล่าวคือ การสอบคำให้การของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ เนื่องจาก เหตุของความเจ็บป่วยหรือการอยู่ในต่างประเทศ เมื่อถึงชั้นพิจารณาคดีแล้ว ไม่อาจที่จะมาศาลได้ การสืบพยานประเด็นคู่ความใน

¹³จาก *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามแนวคิดของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร* (พิมพ์ครั้งที่ 2) (น.268-269), โดย ธาณี วรภัทร์, 2558, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

¹⁴จาก *ปัญหาและข้อขัดข้องในการส่งประเด็นให้ศาลอื่นสืบพยานแทน ศึกษากรณีที่จำเลยต้องตามไปฟังการพิจารณา.*(รายงานผลงานส่วนบุคคล)(น.1),โดย ประมวล นิลกลาง,2554,กรุงเทพฯ : สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม.

¹⁵หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ยธ 0711/ว 33 วันที่ 16 กรกฎาคม 2551 เรื่อง การส่งตัวผู้ถูกคุมขังไปสืบพยานตามประเด็น.

¹⁶จาก ภาระของศาลชั้นต้นที่ต้องทำการแทนศาลอื่นในคดีอาญา,โดย อุทัย ศุภนิธย์,สืบค้นเมื่อ 25 กรกฎาคม 2559, จากhttp://elib.coj.go.th/Article/d23_4_2.pdf.

¹⁷จาก *โครงการวิจัยเรื่อง ศึกษาปัญหาข้อขัดข้องการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่ในส่วนที่เกี่ยวกับพยานหลักฐาน.*(รายงานการศึกษาระดับสมบูรณ)(น.243),โดย ณรงค์ ใจหาญและคณะ, 2556, กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยและพัฒนาคดี สำนักงานศาลยุติธรรม.

คดีมีสิทธิที่จะตามประเด็นไปได้แต่ไม่ใช่หน้าที่¹⁸ซึ่งได้บัญญัติรับรองไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 223 และ มาตรา 224 โดยบัญญัติกฎหมายไว้ชัดเจน ในกรณีที่พยานไม่สามารถมาศาลได้ เนื่องจาก ความเจ็บป่วยหรือความอ่อนแอหรืออุปสรรคอื่นที่ไม่อาจทำให้หมดไปได้ ทำให้การมาศาลของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญในศาลที่พิจารณาคดีที่มีระยะเวลาที่ยังอีกนานหรือที่ยังไม่มีความแน่นอนไม่อาจกระทำได้ ศาลอาจกำหนดให้ศาลอื่นที่รับประเด็นเป็นผู้สืบพยานดังกล่าวแทนก็ได้¹⁹ รวมถึง พยานหากการต้องมาปรากฏตัวของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่ศาล เนื่องจาก ระยะเวลาที่ห่างไกลแล้วสำหรับพยานคนดังกล่าวเป็นสิ่งที่ไม่อาจคาดหมายได้ความเจ็บป่วย อาจมีเหตุผลมาจากสุขภาพกายและสุขภาพจิต²⁰ การพิจารณาในเรื่องของอุปสรรคอื่น ๆ ที่ไม่อาจทำให้หมดไปได้ อาจเป็นข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันไป เช่น การเดินทางเป็นเวลานานที่ไม่อาจจะเลื่อนได้ การปฏิเสธของพยานที่อยู่ต่างแดนที่จะเดินทางมาที่มีระยะทางที่ห่างไกลกัน ซึ่งศาลจำต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวของพยานดังกล่าวความสำคัญของคำเบิกความของพยานผู้นั้น รวมทั้งหลักการเร่งรัดกระบวนการพิจารณาประกอบด้วยระยะเวลาของการสืบพยานในชั้นศาล นตรายที่จะเกิดแก่ชีวิตหรือร่างกายของพยานที่ไม่อาจทำให้หมดไปได้โดยการใช้มาตรการป้องกัน ศาลจะต้องใช้ความพยายามที่จำเป็นทุก ๆ อย่าง เพื่อที่จะให้มีการเบิกความในชั้นพิจารณาคดีอาญา ทั้งนี้ การกำหนดให้มีการสืบพยานทำในรูปคำสั่งศาลหรือตามคำร้องของคุณความในคดีหรือคำร้องขอพยานบุคคลที่ถูกหมายเรียก คำสั่งศาลดังกล่าวต้องระบุถึงชื่อที่อยู่พยานบุคคลและเหตุขัดข้องตาม (1)หรือ(2)ประเด็นที่จะต้องเบิกความจะระบุไว้เฉพาะ เมื่อไม่อาจเห็นได้จากคำฟ้อง โดยการดำเนินการให้มีการเบิกความเป็นหน้าที่ของศาลที่รับประเด็น ให้ศาลแจ้งไปยังพนักงานอัยการ จำเลยและทนายจำเลยจะต้องได้รับการแจ้งล่วงหน้าถึงกำหนดนัดของการสืบพยานประเด็น การแจ้งกำหนดนัดดังกล่าวไม่จำเป็นต้องกระทำหากว่าจะเป็นการก่ออันตรายต่อผลที่จะได้จากการสืบสวนสอบสวน เอกสารของการสืบพยานประเด็นที่บันทึกไว้จะต้องแสดงต่อพนักงานอัยการและทนายจำเลย²¹ และกรณีจำเลยที่ต้องซึ่งมีทนายความ จำเลยจะต้องมีสิทธิอยู่ร่วมด้วยในสืบพยานประเด็น เฉพาะในการกำหนดนัดที่มีการสืบพยานประเด็นในศาลที่จำเลยต้องชั่งอยู่²² ทั้งนี้ การกำหนดนัดสืบพยานประเด็นและการแจ้งกำหนดนัดดังกล่าวเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาที่เป็นคนรับประเด็น แต่ก็อาจจะทำโดยศาลที่เป็นคนส่งประเด็น โดยระบุไว้ในคำสั่ง ตามมาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้ การแจ้งกำหนดนัดดังกล่าวจะต้องแจ้งแก่พนักงานอัยการ จำเลย ทนายจำเลย รวมทั้งจำเลยร่วมถ้ามี²³ ซึ่งหน้าที่ที่จะต้องแจ้งกำหนดนัดไม่ถือว่ามิอยู่ในกรณีที่ผู้ที่มีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งสิทธิและกรณีที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อผลของการสืบสวนสอบสวน อาจเป็นกรณีของการที่พยานหลักฐานมีแนวโน้มที่จะสูญหายหรือการที่พยานหลักฐานมีแนวโน้มที่จะถูกทำให้ด้อยค่าลง

¹⁸จาก “การสืบพยานประเด็นในกรณีของจำเลยมีสัญญาประกัน.”, โดย สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, 2551 (มิถุนายน), *วารสารข่าวกฎหมายใหม่*, 6(96), น.46-47.

¹⁹ The German Code of Criminal Procedure, Article 223(1).

²⁰ The German Code of Criminal Procedure, Article 223(2).

²¹ The German Code of Criminal Procedure, Article 224 (1).

²² The German Code of Criminal Procedure, Article 224 (2).

²³ แหล่งเดิม.

เหตุผลที่ไม่แจ้งกำหนดนัด ต้องถูกระบุไว้เป็นลายลักษณ์อักษร²⁴ และผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนของศาลจะส่งประเด็นเป็นผู้แสดงเอกสารให้กับผู้พิพากษาที่รับประเด็นเป็นผู้สืบพยานไว้ จำเลยไม่มีสิทธิถึงการที่รับรู้รายละเอียดดังกล่าว แต่พนักงานอัยการและทนายจำเลยมีสิทธิที่จะตรวจสอบเอกสารการสืบพยานประเด็น ทั้งนี้ ไม่ได้ขึ้นอยู่กับว่า พนักงานอัยการและทนายจำเลยจะได้ตามประเด็นไปหรือไม่²⁵ และในมลรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้กำหนดสิทธิที่จะตามประเด็นของจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการแสดงออกโดยที่ปรึกษาที่ได้มีการแต่งตั้งแล้วพนักงานอัยการเขต ยังมีสิทธิที่จะได้รับการนำเสนอแต่ทั้งสองสิทธิดังกล่าวอาจได้รับการยกเว้น เมื่อในบทสรุปของการถามคำถามมีพยานเมื่อเขียนเจาะจงเขาอาจจะได้รับการตรวจสอบโดยผู้รับมอบอำนาจหรือตัวแทนของฝ่ายที่มีการร้องขอทนายความที่ได้รับการแต่งตั้ง และจากนั้นจะมีการตรวจสอบโดยทนายความหรือตัวแทนของฝ่ายปฏิบัติฯ หนังสือมอบอำนาจหรือตัวแทนนั้น แต่ละแห่งอาจลงทะเบียนในการรับมือกับคำคัดค้านอำนาจหน้าที่หรือคุณสมบัติของข้าหลวงใหญ่ เพื่อลักษณะการสอบได้จัดทำขึ้นและลงในการรับฟังพยานหลักฐานและรับมือกับคำคัดค้านดังกล่าวทั้งหมดต้องได้รับการบันทึกและถอดคำให้การไว้เมื่อปรากฏเหตุต้องมีการสืบพยานประเด็นคู่ความทั้งสองฝ่ายมีสิทธิที่จะเข้าร่วมการพิจารณาในศาลที่รับประเด็นได้หากสละสิทธิพนักงานอัยการหรือจำเลยหรือทนายจำเลยก็มีสิทธิที่จะได้ทราบคำให้การของพยานบุคคลนั้นได้²⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่า การสืบพยานประเด็นคู่ความมีสิทธิที่จะตามประเด็นไปอยู่ในการสืบพยานสามารถสละได้ เนื่องจาก เป็นเรื่องของสิทธิของจำเลย อันเป็นข้อยกเว้นของหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย และหลักพยานโดยตรงและหลักการซึ่งนำพยานหลักฐาน

ประการสาม ปัญหาการนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องและครบองค์คณะ ยังคงพบข้อขัดข้องบางประการ ได้แก่ การพิจารณาคดีของผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้ซึ่งขาดตัดสินคดีในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายพบว่าในทางปฏิบัติมีผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีอาญาในศาลชั้นต้น จำนวน 2 ท่าน ที่เป็นองค์คณะโดยผู้พิพากษาที่ได้รับมอบหมายจะให้เป็นผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนเท่านั้นที่นั่งพิจารณาคดีอาญา ส่วนผู้พิพากษาขององค์คณะจะแยกไปขึ้นนั่งพิจารณาคดีที่ตน ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนอีกคดีหนึ่ง หลังจากนั้นลงลายมือชื่อในรายงานกระบวนการพิจารณา ทั้งนี้ ได้อยู่ร่วมในการพิจารณาคดีนั้น ๆ เลย ครั้นเมื่อคดีเสร็จการพิจารณา ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนจึงนำคดีมาปรึกษาด้วยวิธีเล่าข้อเท็จจริงในคดีให้ผู้พิพากษาขององค์คณะฟัง ซึ่งผู้พิพากษาขององค์คณะจะทราบข้อเท็จจริงในคดีเพียงเท่าที่ได้รับคำบอกเล่า เมื่อเห็นพ้องกันในผลแห่งคดีผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนก็จะเป็นผู้ทำคำพิพากษาแล้วนำมาให้ผู้พิพากษาขององค์คณะลงลายมือชื่อร่วมกัน²⁷ โดยจะนัดอ่านคำพิพากษา ประมาณ 1 เดือน หลังจากคดีเสร็จการพิจารณาในชั้นสืบพยาน²⁸ ซึ่งขัดต่อหลักการรับฟังและซึ่งนำพยานหลักฐานหากปรากฏว่า ในการประชุมปรึกษาเพื่อมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ อธิบดีผู้พิพากษา ข้าหลวงยุติธรรม หัวหน้าผู้พิพากษาในศาลนั้น หรือ

²⁴ แหล่งเดิม.

²⁵ From *Strafverfahrensrecht : Ein Studienbuch*(pp.348-349), by Claus, R., Bernd S., & Eduard, Kern, 1998, München: C.H. Beck Verlag

²⁶ The Code of Criminal Procedure of the State of New York, Article 680.70(3).

²⁷ จาก *การนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องและครบองค์คณะ*. (รายงานวิจัย)(น.243), โดย กมลชัย รัตนสรวางศ์ และคณะ, 2548, กรุงเทพฯ ฯ : สำนักวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.

²⁸ The German Code of Criminal Procedure, Article 229 (2).

เจ้าของสำนวนเป็นประธาน ถามผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาทีละคน ให้ออกความเห็นทุกประเด็นที่จะวินิจฉัย ให้ประธานออกความเห็น สุดท้าย การวินิจฉัยให้ถือตามเสียงข้างมาก ถ้าในปัญหาใดมีความเห็นแย้งกัน เป็นสองฝ่ายหรือเกินกว่าสองฝ่ายขึ้นไปจะหาเสียงข้างมากมิได้ ให้ผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่ จำเลยมากยอมเห็นด้วยผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยน้อยกว่า²⁹

จึงได้ทำการศึกษา การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็นในต่างประเทศ พบว่า ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กำหนดให้สืบพยานประเด็นแทนศาลที่ส่งประเด็นเป็นอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียว โดยผู้พิพากษาที่สืบพยานประเด็นจะไม่ได้เป็นผู้พิพากษาที่ชี้ขาดตัดสินคดีนั้น³⁰ และในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลมีหน้าที่ในการควบคุมการสืบพยานโดยกำหนดวิธีการและลำดับในการสืบพยานบุคคลและเสนอพยานหลักฐานอื่น ๆ โดยจะหลีกเลี่ยงการเสียเวลาโดยไม่จำเป็น³¹ เช่นเดียวกับประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่กำหนดให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ควบคุมและดำเนินการพิจารณาคดีด้วยตนเอง³² โดยหลักแล้ว ศาลจำต้องการรับฟังพยานหลักฐานควบคู่กับการสังเกตลักษณะการให้การพยานบุคคลและได้จากการที่เกิดเหตุหรือพยานวัตถุด้วย จึงจะวินิจฉัยชี้ขาดได้ถูกต้องซึ่งการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงว่าเป็น ประการใดนั้นอยู่ที่ความเชื่อของผู้วินิจฉัยในการพิเคราะห์และความรอบคอบของผู้นั้น เนื่องจากการวินิจฉัยข้อเท็จจริงยากกว่าการวินิจฉัยข้อกฎหมาย กฎหมายนั้นมีตัวบทให้เราพิเคราะห์และมีการเล่าเรียนได้³³ ซึ่งส่งผลให้การพิจารณาพิพากษารรคดีของศาลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่มีความเป็นระบบและไม่สอดคล้องกับนิติวิธีของระบบประมวลกฎหมาย³⁴ อันเป็นหลักประกันที่มั่นคงในการอำนวยความยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพและสามารถคุ้มครองสิทธิของคู่ความทุกฝ่าย รวมทั้งในการค้นหาความจริงและการตรวจสอบถ่วงดุลในคดีอาญา ซึ่งศาลมีหน้าที่ตรวจสอบความจริงในการพิจารณาคดีทั้ง ปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายในการรับฟังพยานหลักฐานทั้งปวงของศาลอย่างมีเหตุผลโดยละเอียดทุกแง่มุมอย่างมีเหตุผลและเป็นธรรม³⁵ โดยคู่ความจะอยู่ในฐานะเป็นผู้ช่วยเหลือและกระตุ้นศาลในการค้นหาความจริงได้อย่างแท้จริง

นอกจากนี้ การนั่งพิจารณาคดีอาญาของศาล จำต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะ และผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งมิได้นั่งพิจารณาคดีใด จะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยคดีนั้นมิได้ เว้นแต่ มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่น อันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งเป็นการวางรากฐานที่มุ่งให้กระบวนการพิจารณารับฟังพยานหลักฐานแห่งคดีเป็นไปโดยการร่วมรับรู้เห็นอย่าง

²⁹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 184.

³⁰ จาก การนั่งพิจารณาคดีต่อเนืองและครบองค์คณะ.(รายงานวิจัย)(น.243).เล่มเดิม.

³¹ From *Federal Rules of Evidence in a Nutshell* (8th Ed.)(pp.259-260), by Michael

H.,&Graham,2011,St Paul,MN : West Academic Publishing.

³² The France Code of Criminal Procedure, Article 401.

³³ จาก “แนวคิดในการปรับปรุงราชการศาลยุติธรรม,” โดย หลวงจรัญเนติศาสตร์, 2549(มกราคม-มิถุนายน),วารสารนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต,6 (1) .น. 6.

³⁴ จาก “โครงสร้างความผิดอาญา: ศึกษากระบวนการคิดของกฎหมายอาญาเยอรมันเพื่อปรับใช้กับกฎหมายอาญาไทย,” โดย สุภัสสรี เทพหัสดิน ณ อยุธยา, 2556(กันยายน-ธันวาคม), วารสารธรรมศาสตร์, 32(3).น. 40.

³⁵ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 186(6).

แจ่มชัด ผู้พิพากษาต้องได้รู้ ได้เห็น ได้ยิน ได้ฟังพยานด้วยตนเอง³⁶ ในขณะที่พิจารณาคดีและคำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดี เพื่อนำมาซึ่งผลสรุปร่วมกันวิเคราะห์หากลั่นกรองของผู้พิพากษาเต็มคณะโดยละเอียดรอบคอบทุกขั้นตอนให้สอดคล้องกับสิทธิพื้นฐานที่ได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างพอเพียงการเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้งและพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณา โดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะและการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษาหรือคำสั่งและบุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้องรวดเร็วและเป็นธรรม³⁷ ประกอบกับ มาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้”³⁸

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาวิเคราะห์สภาพปัญหาและเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็นให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและสอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 เพื่อเป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ศึกษาการส่งประเด็นให้สอดคล้องกับหลักสากลที่ศาลจะต้องมีความเป็นภาวะวิสัยในการแสวงหาข้อเท็จจริง โดยให้พยานบุคคลนั้นต้องมาเบิกความต่อหน้าศาลที่พิจารณา เว้นแต่เกิดกรณีจำเป็นพยานไม่สามารถมาเบิกความที่ศาลได้ ศาลเจ้าของคดีจำต้องเดินเผชิญสืบพยานบุคคลนั้น ๆ ไป เพื่อที่จะให้ศาลได้สัมผัสพยานโดยตรงที่ให้ข้อเท็จจริงซึ่งบ่งชี้หรือยืนยันข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้ทันทีโดยตรงในการช่วยศาลในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย อันเป็นสิ่งที่ช่วยในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยซึ่งใช้ประกอบกับการพิจารณาคดีของศาลเป็นเพียงเครื่องช่วยในการค้นหาข้อเท็จจริงจากข้อกล่าวหา ในการได้สัมผัสเอาก็ปฏิกิริยาพยานด้วยตนเองรวมทั้งการนั่งพิจารณาพิพากษาคดีนั้นต้องครบองค์คณะและผู้พิพากษาซึ่งมิได้นั่งพิจารณาคดีใดจะทำคำพิพากษาหรือวินิจฉัยคดีนั้นไม่ได้ หลักกฎหมายดังกล่าวตรงกับหลักการซึ่งนำหลักพยานหลักฐานที่จำเป็นเป็นผู้ที่สัมผัสพยานหลักฐานด้วยตนเอง เพื่อความถูกต้องและเป็นธรรมแก่คู่ความทั้งสองฝ่ายในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาให้มีประสิทธิภาพและสัมฤทธิ์ผลมากยิ่งขึ้น

บรรณานุกรม

คณิง ภาไชย. (2551) .กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2. (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ :

โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

คณิต ฒ นคร. (2558) .ครุกฎหมาย นักกฎหมายและหลักวิชาชีพนักกฎหมาย. (พิมพ์ครั้งที่2).

กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

³⁶จาก ข้อสังเกตในการชี้แจงนำพยานหลักฐานและการเขียนคำพิพากษา(พิมพ์ครั้งที่ 5)(น.16-19), โดย จิตติ ดิงศภัทย์, 2555, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

³⁷รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550, มาตรา 40 (2) (3).

³⁸รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557, มาตรา 4 .

จิตติ ดิงศภัทย์. (2555). ข้อสังเกตในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานและการเขียนคำพิพากษา.(พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ ฯ: วิญญูชน.

ธานี สิงหนาท. (2552). คำอธิบายพยานหลักฐาน คดีแพ่งและคดีอาญา.(พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ ฯ : กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง.

ธานีศ เกศวพิทักษ์. (2555). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ ฯ : กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง.

ธานี วรภัทร์. (2558). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามแนวคิดของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นคร.(พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ ฯ: วิญญูชน.

พรเพชร วิชิตชลชัย.(2552).คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน.(พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ ฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.(2550).เอกสารประกอบการพิจารณา ร่าง พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่..)พ.ศ.. บรรจุระเบียบวาระการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 5/2550.กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.

บทความ

สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒนา.(2551,มิถุนายน).“การสืบพยานประเด็น ในกรณีจำเลยที่มีสัญญาประกัน.”วารสารข่าวกฎหมายใหม่,6,96.หน้า 44-47.

สุภัชลี เทพหัสติน ฒ อยู่ธยา. (2556, กันยายน-ธันวาคม). “โครงสร้างความผิดอาญา: ศึกษากระบวนการคิดของกฎหมายอาญาเยอรมันเพื่อปรับใช้กับกฎหมายอาญาไทย.”วารสารนิติศาสตร์ (ธรรมศาสตร์มหาวิทยาลัย), 32,3.หน้า 40.

หลวงจรรย์เนติศาสตร์.(2549,มกราคม-มิถุนายน). “แนวคิดในการปรับปรุงราชการศาลยุติธรรม .”วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ (ธุรกิจบัณฑิตยศาสตร์มหาวิทยาลัย),6,1.หน้า 6.

รายงานการวิจัย

กมลชัย รัตนสกววงศ์และคณะ. (2548). โครงการวิจัยเรื่อง การนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องและครบองค์คณะ. (รายงานวิจัย) .กรุงเทพฯ ฯ : สำนักวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.

ณรงค์ ใจหาญและคณะ. (2556) .โครงการวิจัยเรื่อง ศึกษาปัญหาข้อขัดข้องการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขใหม่ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐาน. (รายงานการศึกษาระดับสมบูรณ) .กรุงเทพฯ ฯ : สถาบันวิจัยและพัฒนาคักดี สำนักงานศาลยุติธรรม.

ประมวล นิลกลาง. (2554). ปัญหาและข้อขัดข้องในการส่งประเด็นให้ศาลอื่นสืบพยานแทน ศึกษากรณีที่จำเลยต้องตามไปฟังการพิจารณา. (รายงานผลงานส่วนบุคคล). กรุงเทพฯ ฯ : สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม.

การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 (ฉบับที่ 28) พ.ศ.2551.ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557.

หนังสือกรมราชทัณฑ์ ที่ ยธ 0711/ว 33.

อุทัย ศุภนิത്യ.(2519, กรกฎาคม-สิงหาคม). ภาระของศาลชั้นต้นที่ต้องทำการแทนศาลอื่นในคดีอาญา.

สืบค้นเมื่อ 25 กรกฎาคม 2559, จาก http://elib.coj.go.th/Article/d23_4_2.pdf.

Claus,R.,Bernd S.,& Eduard,Kern. (1998) . **Strafverfahrensrecht: Ein Studienbuch**. München:

C.H. Beck Verlag.

Gerd Pfeiffer. (2005) . **Strafprozessordnung**. München : C.H. Beck Verlag.

Michael H.,&Graham.(2011). **Federal Rules of Evidence in a Nutshell** (8th Ed). St Paul,MN :

West Academic Publishing.

Michael H.,&Graham. (2011). **Federal Rules of Evidence in a Nutshell** (8th Ed.). St Paul, MN:

West Academic Publishing.

The Code of Criminal Procedure of the State of New York.

The France Code of Criminal Procedure.

The German Code of Criminal Procedure.