

บทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริง

สมชาย วิมลสุข

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2549

ISBN 974-671-473-2

The Role of Court of the First Instance in Truth-finding

Somchai Wimolsuk

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2006

ISBN 974-671-473-2

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ได้สำเร็จลุล่วงได้เนื่องด้วยความกรุณาอย่างสูงจาก อาจารย์ ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่าในการให้คำปรึกษาและรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาโดยชี้แนะประเด็น และแนะนำความเห็นในทางต่าง ๆ ตลอดจนการแนะนำด้านข้อมูล เอกสาร อันเป็นประโยชน์และชี้แนะแนวทางโดยให้ความรู้ความเข้าใจในการจัดทำวิทยานิพนธ์และตรวจร่างวิทยานิพนธ์อย่างละเอียด ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงมา ณ ที่นี้

พร้อมกันนี้ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒน์ นกุล และอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวาฬ ที่กรุณาเมตตาได้รับเป็นกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ โดยท่านทั้งสองได้ให้ข้อเสนอแนะและข้อคิดเห็นต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อผู้เขียนเป็นอันมาก

ขอโน้มรำลึกถึงคุณบิดามารดาและครูบาอาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ และขอกราบขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ธาณี วรภัทร์ โดยท่านได้เป็นผู้ที่ทำให้ผู้เขียนเกิดแนวคิดที่จะนำหัวข้อเรื่อง บทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงของอนุสมวกรรมกริษาแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์และมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ให้โอกาสผู้เขียนได้ศึกษาเล่าเรียน ซึ่งผู้เขียนรู้สึกทราบบ้างและขอขอบพระคุณทุกท่านมา ณ ที่นี้ รวมทั้งบุคคลอื่นอีกหลายท่านที่อยู่เบื้องหลังคอยช่วยเหลือสนับสนุนด้านต่าง ๆ ในการจัดทำวิทยานิพนธ์จนสำเร็จลุล่วง ซึ่งผู้เขียนไม่อาจกล่าวนามได้ทั้งหมด ณ ที่นี้

สมชาย วิมลสุข

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	3
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	3
1.5 วิธีการศึกษา	3
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
2. ระบบค้นหาความจริงในคดีอาญาตามระบบประมวลกฎหมาย	5
2.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา.....	5
2.1.1 ระบบไต่สวน	6
2.1.2 ระบบกล่าวหา.....	7
2.2 ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา.....	9
2.2.1 ระบบการค้นหาความจริงในประเทศคอมมอนลอว์.....	10
2.2.2 ระบบการค้นหาความจริงในประเทศซีวิลลอว์	12
2.3 บทบาทในการค้นหาความจริงของศาลชั้นต้นในชั้นพิจารณาตามระบบ ประมวลกฎหมาย.....	14
2.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง.....	15
2.3.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย.....	16
2.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง.....	19
3. บทบาทในการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของประเทศไทย	20
3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย	20
3.2 ระบบการค้นหาความจริง	23

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.3 บทบาทในการค้นหาความจริงของศาลในชั้นพิจารณาตาม	
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	25
3.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง.....	25
3.3.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย.....	34
3.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง.....	43
4 วิเคราะห์เทียบเคียงบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงตาม	
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย.....	48
4.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง.....	49
4.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย.....	55
4.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง.....	59
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	64
5.1 บทสรุป	65
5.2 ข้อเสนอแนะ	67
บรรณานุกรม	69
ภาคผนวก	74
ประวัติผู้เขียน	112

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริง
ชื่อผู้เขียน	สมชาย วิมลสุข
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2548

บทคัดย่อ

การพัฒนาระบบการดำเนินคดีอาญาในนานาอารยประเทศจะเริ่มพัฒนาจาก “ระบบไต่สวน” (Inquisitorial System) ก่อนมาเป็นระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ถึงแม้ว่าประเทศต่าง ๆ จะหันมาใช้การดำเนินคดีในระบบกล่าวหาก็ตาม แต่ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาหรือระบบการสืบพยานในคดี บทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงในคดีอาญาจะแตกต่างกันไปแล้วแต่ระบบกฎหมาย กล่าวคือ

ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) แต่เดิมการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน ดังนั้นการค้นหาความจริงในคดีอาญาดำเนินไปในระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ โดยศาลจะต้องมีหน้าที่รักษาความเป็นกลางอย่างเคร่งครัด คอยควบคุมกฎเกณฑ์การต่อสู้มิให้คู่ความดำเนินคดีเอาเปรียบซึ่งกันและกัน ทำนองเดียวกันกับคดีแพ่ง โดยไม่เข้าไปแทรกแซงการสืบพยาน ศาลจึงมีบทบาทที่ต้องวางเฉย (Passive) ส่วนในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) การดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริง การฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State prosecution) การดำเนินการค้นหาความจริงในศาลจึงดำเนินไปในรูปแบบการค้นหาความจริงโดยศาล ศาลจึงมีบทบาทที่กระตือรือร้นในการค้นหาความจริง (Active)

จากการศึกษาวิธีพิจารณาความอาญาพบว่า ประเทศไทยก็เช่นเดียวกับนานาอารยประเทศ ที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาเป็นระบบกล่าวหา ส่วนในการค้นหาความจริงนั้น ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) การค้นหาความจริงจึงเป็นระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง ที่การฟ้องร้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐที่องค์กรของรัฐทุกองค์กร ทำหน้าที่ค้นหาความจริงให้ได้ความจริง โดยความร่วมมือกันของทุกฝ่าย โดยเฉพาะศาล เพราะศาลอยู่ในฐานะเป็นผู้ตรวจสอบ จะเห็นได้จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจศาลในการค้นหาความจริง เช่น ศาล การสืบพยานเพิ่มเติม (มาตรา 228) การเดินเผชิญสืบ (มาตรา 230) ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยภายหลังจากที่โจทก์สืบพยานเสร็จ (มาตรา 175) การสั่งงด

สืบพยานของศาลระหว่างพิจารณาคดี ถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสืบพยานหรือทำการอะไรอีก (มาตรา 174 วรรคสี่) การจัดหาทนายให้จำเลย (มาตรา 173) การที่ศาลมีอำนาจถามโจทก์ จำเลย หรือพยานคนใดก็ได้ระหว่างการพิจารณา (มาตรา 235) การสืบพยานเด็กศาลเป็นผู้ถามพยานด้วย ตัวศาลเอง (มาตรา 172 ตรี(1)) อำนาจศาลในการไต่สวนการตาย (มาตรา 150 วรรคเก้า) เป็นต้น

บทบัญญัติเหล่านี้เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงบทบาทของศาลในการค้นหาความจริงในคดีอย่างกระตือรือร้น ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ศาลมักวางเฉยโดยปล่อยให้เป็นที่โจทก์และจำเลยเป็นฝ่ายเสนอพยานหลักฐาน ส่วนศาลก็จะทำหน้าที่รับฟังข้อเท็จจริงจาก การนำเสนอของทั้งสองฝ่าย เพื่อชั่งน้ำหนักในการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น จึงส่งผลให้เกิดปัญหาที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ ปัญหาปริมาณคดีที่เข้ามาสู่ระบบศาลจำนวนมากทำให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินคดี ตลอดจนปัญหาเรื่องการสืบพยาน ที่ศาลมิได้เป็นผู้สืบพยานเอง การได้มาซึ่งความจริงจึงมิได้มีความใกล้เคียงกับสิ่งที่เกิดขึ้นเนื่องจากศาลมิได้มีบทบาทในการตรวจจับพินิจ (ตามหลักจิตวิทยาพยาน) อันส่งผลต่อการอำนวยความยุติธรรมในคดี

วิทยานิพนธ์นี้จึงได้ศึกษา ระบบการดำเนินคดีอาญาของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในชั้นพิจารณา ตลอดจนหลักการดำเนินคดีอาญาของศาลไทย เพื่อพิจารณาบทบาทในการค้นหาความจริงที่ถูกต้อง โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างการดำเนินคดีอาญาทั่วไปตามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี ซึ่งมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจบทบาทของศาลเป็นลักษณะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง โดยศาลมีบทบาทที่สำคัญคือ

- 1 ศาลมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
- 2 ศาลมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย
- 3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

จากการศึกษาพบว่าทั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี ต่างมีบทบัญญัติและวิธีดำเนินการที่มีลักษณะเป็นการดำเนินคดีที่เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง และศาลเป็นผู้มีบทบาทในการในการค้นหาความจริงครบทั้ง 3 ประการหากได้นำมาเป็นแนวทางประยุกต์และปรับใช้กับการดำเนินคดีอาญาทั่วไปตามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็จะทำให้บทบาทของศาลในการค้นหาความจริงมีประสิทธิภาพและอำนวยความยุติธรรมได้ดียิ่งขึ้นและส่งผลให้ปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาลดน้อยลง

Thesis Title	The Role of Court of the First Instance in Truth-finding
Author	Somchai Wimolsuk
Thesis Advisor	Charnchao Chaianukij
Department	Law
Academic Year	2005

ABSTRACT

The development of the criminal court case prosecution in a number of civilized countries originated from the Inquisitional System to the Accusatorial System. Although various countries have altered to the Accusatorial System, the civil court roles in the criminal court case truth finding system or the witness examination system differ according to the legal system.

In Common Law system, in the past the criminal court case prosecution conformed to the case prosecution by the citizen. Therefore, the truth finding proceeds in the fight between the litigants in the lawsuit and the court needs to strictly maintain its neutrality in order to control the regulations and both parties not to take advantages of one another. This is in the same way of the civil court case in which the court does not intervene in the witness investigation. The court therefore has its passive role in the prosecution. While in the Civil Law system, the criminal court case prosecution proceeds with the truth finding system, state prosecution. The truth finding is done by the court. Therefore, the court has its active role in the truth finding process.

From the study of the criminal court case consideration, it is found that Thailand, as in the same way with other countries, uses the Accusatorial System. While the truth finding, Thailand with the Civil Law System proceeds in the truth investigation method. The lawsuit charge follows the criminal court case charge system in which the government agency is responsible for the truth finding with the cooperation from every unit concerned especially from the court itself as it serves as the examiner status. This can be noticed from the provision in the criminal procedure code that the court is given the authority to find the truth such as court further witness investigation (article 228), an external investigation (article 230). Court has the duty to call for a file of the investigation to consider after the plaintiff finishes the witness investigation (article 175). The witness investigation cancellation of the court when the court thinks it is

unnecessary (article 174 section 4) Lawyer provision for the defendant (article 174 section 4) The court authority to inquire any witness during consideration (article 172 triple (1)) The court authority to inquire about the death (article 150 section 9) etc.

These provisions are concerning the court active role in the truth finding as the court has the most important role in the process. But in practice, court usually acts indifferent and leaves this duty to the plaintiff and defendant to present the evidence and testimony. The court only listens to the truths from both parties in order to weight all the testimonies according to the criminal procedure code. This has led to an important problem in the criminal court procedures which is the problem with the number of the cases that go to the court causing the delay in the prosecution as well as the witness investigation problem which is not done by the court. The truth obtained is not in the vicinity with what actually happened since the court has no role in investigating the cause for suspicion (according to the witness psychology principles) resulting in the justice provision for the case.

This thesis, therefore, studied the criminal court case prosecution of the civil court in accordance to the criminal procedure code in the consideration stage as well as the criminal court case prosecution by Thailand principles in order to consider an accurate truth finding role by analysing and comparing the general criminal court case prosecution according to the procedure code and the constitutional act of legislation concerning the criminal court case prosecution of the persons occupying political positions and the Germany criminal procedure code with the provision authorizing the court to handle the case. The court has its important roles including

- 1 Active role in truth finding
- 2 Neutrality in its nature
- 3 The role in witness and truth investigation

The study found that both constitutional act of legislation on the criminal court case prosecution of the persons occupying political positions as the Germany criminal procedure code has the provision and the prosecution method which is done by the state. The court has the duty in all the 3 truth finding responsibilities. If this is used and practiced in the general criminal case prosecution according to the code, it is able to allow the truth finding role of the court to be more efficient and fair which in the end reduces the problems in the prosecution processes.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในนานาอารยประเทศทั่วโลก มีระบบกฎหมายที่ใช้กันอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์ ซึ่งมีระบบกฎหมายทั้ง 2 ระบบนี้ มีสิ่งที่แตกต่างกันในระบบกฎหมายก็คือ ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาในแต่ละระบบจะมีบทบาทเช่นใด ซึ่งระบบการค้นหาความจริงในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์ มีระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาที่แตกต่างกันไป ดังนี้

1. ระบบคอมมอนลอว์ โดยที่แต่เดิมการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution) ดังนั้น การดำเนินการค้นหาความจริงในศาล จึงดำเนินไปในรูปแบบของการต่อสู้กันระหว่างคู่ความ ที่เรียกว่า Adversarial System กล่าวคือ ทั้งฝ่ายโจทก์ และฝ่ายจำเลยต้องนำเสนอพยานหลักฐานของตนต่อศาล โดยศาลจะต้องมีหน้าที่รักษาความเป็นกลางอย่างเคร่งครัดโดยไม่เข้าไปแทรกแซงการสืบพยาน ศาลจึงมีบทบาทที่ต้องวางเฉย (passive) ประหนึ่งกรรมการตัดสินคดีนั้นๆ¹ ศาลจะไม่มีหน้าที่ในการสืบพยานหลักฐานในการวินิจฉัยความจริงในคดี และไม่มีหน้าที่ที่กำหนดประเด็นข้อกฎหมายที่ได้แย้งกัน เพราะหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆ เป็นหน้าที่ของคู่ความซึ่งจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือตามที่ศาลสั่ง ถ้าคู่ความใดไม่พิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตนมีหน้าที่ ก็ยอมแพ้ในประเด็นข้อนั้น² โดยเหตุนี้ การรับฟังพยานหลักฐานต่างๆ จึงเต็มไปด้วยหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดในการที่จะอนุญาตให้นำสืบพยานหรือไม่ หรือหลักเกณฑ์ในการที่จะรับฟัง หรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นๆ

2. ระบบซีวิลลอว์ การดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State prosecution) ดังนั้น การดำเนินการค้นหาความจริงในศาลจึงดำเนินไปในรูปแบบของการค้นหาความจริงโดยศาล ที่เรียกว่า Examination system กล่าวคือ ศาลมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงในคดีอาญาโดยพิจารณาจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน และสามารถสืบพยาน หรือสืบพยานเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่โจทก์นำเสนอ ส่วนคู่ความคือ ฝ่ายโจทก์ และฝ่ายจำเลยจึงมี

¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2548). การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมาพัฒนารูปแบบการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป. หน้า 56.

² สมทรัพย์ นำอำนาจ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาความจริงในคดีอาญา. หน้า 7.

บทบาทเพียงการกระตุ้นให้มีการสืบพยานเท่านั้น ในระบบนี้ ศาลจึงมีบทบาทในการค้นหาความจริงไม่ใช่ คู่ความ ดังนั้นศาลในระบบ Civil Law จึงมีบทบาทที่กระตือรือร้นในการค้นหาความจริง (Active) โดยเหตุนี้การรับฟังพยานหลักฐานต่างๆ จึงไม่ต้องมีหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัด ซึ่งเป็นไปตามหลักความเป็นอิสระในการเสนอพยานหลักฐาน³

สำหรับประเทศไทยซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย ซึ่งระบบการค้นหาความจริงก็ควรจะเป็น เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบเดียวกันที่บทบาทของศาลในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ศาลมีบทบาทหลักในการค้นหาความจริง(Active) ซึ่งตรงกับหลักที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จะเห็นได้จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจศาลในการค้นหาความจริง ทั้งที่เป็นการใช้ดุลพินิจตามคำร้องขอของกลุ่มความที่ขอให้มีการสืบพยานเพิ่มเติม (มาตรา 228) หรือการริเริ่มดุลพินิจของศาลเอง เช่น อำนาจของศาลเป็นผู้สืบพยาน (มาตรา 229) การสืบเพิ่มเติมโดยพลผลการของศาลระหว่างพิจารณาคดี (มาตรา 228) การเดินเผชิญสืบ (มาตรา 230) ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยภายหลังจากที่โจทก์สืบพยานเสร็จ (มาตรา 175) การตั้งคดีสืบพยานของศาลระหว่างพิจารณาคดี ถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสืบพยานหรือทำการอะไรอีก (มาตรา 174 วรรค 4) การจัดหาทนายให้จำเลย (มาตรา 173) การที่ศาลมีอำนาจถามโจทก์ จำเลย หรือพยานคนใดก็ได้ระหว่างพิจารณา (มาตรา 235) การสืบพยานเด็กศาลเป็นผู้ถามพยานด้วยตัวศาลเอง (มาตรา 172 ตรี(1)) อำนาจศาลในการไต่สวนการตาย (มาตรา150 วรรค9) เหล่านี้เป็นต้น

ฉะนั้นในวิทยานิพนธ์ ฉบับนี้ จะได้ทำการศึกษาถึงบทบาทการค้นหาความจริงของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ทั้งนี้จะได้วิเคราะห์เทียบเคียงกับกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของนักการเมืองและหลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีเพื่อหาแนวทางในทางวิชาการเพื่อให้เกิดการปฏิบัติที่ถูกต้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. ศึกษากระบวนการดำเนินคดีอาญาของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย

³สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2548). เล่มเดิม. หน้า 57.

2. ศึกษาวิเคราะห์หลักการดำเนินคดีอาญาของศาลชั้นต้นไทย เพื่อพิจารณาบทบาทในการค้นหาความจริงที่ถูกต้อง

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ระบบการค้นหาความจริงของประเทศไทยเป็นระบบกล่าวหา ที่มีวิธีการค้นหาความจริงโดยรัฐ ซึ่งบทบาทของทุกองค์กรของรัฐต้องมีการร่วมมือในการค้นหาความจริง โดยเฉพาะบทบาทของศาลชั้นต้นที่มีหน้าที่หลักในการค้นหาความจริง โดยศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง การพิจารณาหลักฐานต้องค้นหาความจริงด้วยตัวศาลเองจนเป็นที่พอใจ และมีอำนาจค้นหาความจริงได้ทุกวิถีทาง โดยการพิจารณาจากพยานหลักฐานทั้งโจทก์และจำเลย ศาลไม่ควรวางเฉยในการสืบพยาน

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

1.5 วิธีการศึกษา

เป็นการศึกษาโดยการวิจัยเอกสาร(Documentary research) เพื่อทำการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาตามขอบเขตการศึกษา โดยพิจารณาจากบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเน้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเศอรมนี ตลอดจนระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องและคำพิพากษาฎีกา ฯลฯ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อทราบถึงระบบการดำเนินคดีอาญาของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย
2. เพื่อทราบถึงบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย

DRU

บทที่ 2

ระบบการค้นหาคำความจริงในคดีอาญาตามระบบประมวลกฎหมาย

การพิจารณาคดีอาญาในศาล ผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะในคดีจะมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นการรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งบทบาทของผู้พิพากษาในการดำเนินคดีอาญาในศาลนั้นจะแตกต่างกันไปในแต่ละระบบ สำหรับการพิจารณาคดีอาญาในระบบตามระบบประมวลกฎหมายถือว่าเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ การค้นหาคำความจริงในคดีอาญาจึงเป็นการร่วมมือกันค้นหาคำความจริงของทุกองค์กร โดยเป็นการค้นหาคำความจริงในเนื้อหา(Examination System) โดยพนักงานอัยการเป็นผู้ค้นหาคำความจริงตั้งแต่ชั้นสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนศาลก็มีหน้าที่ต้องตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยจะมีบทบาทในการค้นหาคำความจริงโดยไม่วางเฉย(Active role) ดังนั้นสำหรับในบทนี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาดัง

2.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา

2.2 ระบบการค้นหาคำความจริงในคดีอาญา

2.3 บทบาทในการค้นหาคำความจริงในคดีอาญาของศาลชั้นต้น

2.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา

ระบบการดำเนินคดีอาญา เป็นกระบวนการในการค้นหาคำความจริงของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ เพื่อเป็นการค้นหาคำความจริงและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ถูกต้องและรวดเร็วมากที่สุด ด้วยเหตุผลที่ว่า “การอำนวยความสะดวกยุติธรรมที่ล่าช้าย่อมเป็นการปฏิเสธความยุติธรรม” ย่อมเท่ากับว่าเป็นการสูญเสียความเท่าเทียมกันหรือเป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งระบบกฎหมายในภาคพื้นยุโรปมุ่งที่จะค้นหาคำความจริง พนักงานอัยการและผู้พิพากษาจะทำหน้าที่ช่วยกันค้นหาคำความจริงและศาลจะพิพากษาตามความจริงที่ค้นพบ อัยการจะไม่มีฐานะเป็นคู่ความเท่าเทียมกับจำเลย แต่จะทำงานร่วมกันกับศาล มีลักษณะการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็น “ระบบไต่สวน” ซึ่งจะมีความแตกต่างกับระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ ที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาพนักงานอัยการอยู่ในฐานะ ที่เท่าเทียมกับจำเลย โดยศาลวางตัวเป็นกลาง มีลักษณะการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็น “ระบบกล่าวหา” และเมื่อพิจารณาถึงระบบการดำเนินคดีอาญา ในประเทศต่างๆ ทั่วโลกมีวิวัฒนาการมาจากระบบการดำเนินคดีอาญาที่สำคัญ¹ 2 ระบบ สามารถจำแนกได้เป็น 2 ระบบดังนี้

¹ กุลพล พลวัน ก (2544). การบริหารกระบวนการยุติธรรม. หน้า 12.

2.1.1 ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

2.1.2 ระบบกล่าวหา (Accusatorial System)

2.1.1 ระบบไต่สวน

ระบบไต่สวนพิจารณาได้วิวัฒนาการมาจากระบบกล่าวหา มีที่มาจากกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรป เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน เป็นต้น ซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ซึ่งมีที่มาจากระบบกฎหมายโรมัน ในระบบไต่สวนไม่ใช้วิธีการให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นราษฎรทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องกล่าวโทษผู้กระทำผิด แต่จะให้เจ้าหน้าที่รัฐทำหน้าที่เป็นโจทก์แทน ซึ่งปัจจุบันปกติก็คือ พนักงานอัยการนั่นเอง สาละสำคัญของระบบไต่สวนสรุปได้ ดังนี้

ในทางทฤษฎียอมรับกันว่าระบบไต่สวนมีที่มาจากศาลของคริสต์ศาสนา นิกายคาทอลิกในสมัยกลาง ซึ่งทางศาสนาจักรโดยเฉพาะอย่างยิ่งสันตปาปาแห่งกรุงโรม มีอิทธิพลเหนือฝ่ายอาณาจักรคือ กษัตริย์หรือเจ้าผู้ครองนครต่าง ๆ ในสมัยกลาง ศาลศาสนาของยุโรปมีวิธีการพิจารณาคดีผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายของทางศาสนาด้วยวิธีการซักฟอกพยานในรูปของคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับคดีโดยตรง คือ พระผู้ทำการไต่สวนกับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ถูกไต่สวน โดยไม่ต้องมีผู้พิพากษาเป็นคนกลาง ตามระบบไต่สวน ศาลไม่ได้ทำหน้าที่วางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัดเหมือนระบบกล่าวหาแต่จะทำหน้าที่ค้นหาความจริงด้วยตัวเอง การที่มุ่งแต่จะค้นหาความจริงเพื่อเอาผลที่จะได้รู้ถึงข้อเท็จจริงเพื่อเอาผลที่จะได้รู้ถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจึงนำไปสู่การใช้วิธีทรมานจำเลยด้วยประการต่าง ๆ เช่น คู่ความจะทำกันแบบพิสูจน์แบบดำนํ้า ลุยไฟ บวงสรวงสาบานต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ หรือจำนวนพยานว่าใครจะมากกว่ากัน เพื่อให้จำเลยยอมรับสารภาพและเล่าข้อเท็จจริงทั้งหมดให้ผู้ชำระความฟัง การพิจารณาอาจกระทำลับหลังจำเลย คือ การสืบพยานอาจทำโดยจำเลยไม่มีโอกาสรู้เห็นก็ได้ เพราะถือว่าผู้ชำระความสามารถให้ความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิให้จำเลยอยู่แล้ว

ต่อมาเมื่อระบบการทรมานจำเลยหมดไป นักกฎหมายเริ่มค้นหาความจริงโดยทางพยานหลักฐานระบบนี้ก็คลี่คลายไปในทางค้นหาความจริงโดยมีการนำพยานมาสืบ แต่ยังคงเอกลักษณ์เดิมอยู่ คือศาลมีหน้าที่ค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ทั้งที่คู่ความนำมาเสนอต่อศาลหรือศาลเห็นสมควรเรียกมาเอง ดังนั้น ในระบบไต่สวนศาลจึงมีบทบาทอย่างสูงในการแสวงหาพยานหลักฐานและควบคุมการไต่สวนเอง คนอื่นหากจะซักถามพยานต้องได้รับอนุญาตจากศาลเสียก่อนการพิจารณาคดีในระบบไต่สวนมิใช่การต่อสู้คดีกันระหว่างคู่ความ แต่เป็นการต่อสู้กันระหว่างจำเลยกับรัฐปกติการพิจารณาคดีมิได้กระทำโดยเปิดเผย และใช้การพิจารณาจากเอกสารมากกว่าการเบิกความของพยานบุคคล

ในระบบไต่สวนนี้ศาลจะมีบทบาทในการดำเนินคดีอย่างสูง ผิดกับในระบบกล่าวหาที่ศาลมีบทบาทน้อยมาก เพราะต้องวางตัวเป็นกลาง กล่าวคือ ในระบบไต่สวนศาลจะทำหน้าที่ค้นหาความจริงด้วยตนเองตั้งแต่ชั้นสอบสวนตลอดมาจนกระทั่งการดำเนินคดีในศาล การฟ้อง การต่อสู้และให้การปกปิดกระทำโดยศาลซึ่งจะให้พยานเล่าเรื่องจนจบแล้วศาลจะซักถามเพิ่มเติมในภายหลัง ทนายจะซักถามพยานได้ก็โดยขอให้ศาลเป็นผู้ถามให้ โดยที่ระบบไต่สวนเน้นในเรื่องการค้นหาความจริงเป็นหลัก ดังนั้น กฎเกณฑ์ในการดำเนินคดี เช่น การสืบพยาน การดำเนินการต่าง ๆ ในศาลจึงยืดหยุ่นกว่าระบบกล่าวหาและไม่ได้ให้ความสำคัญในหลักการเท่าเทียมกันระหว่างโจทก์และจำเลยในศาล เพราะเป็นการต่อสู้คดีระหว่างจำเลยกับรัฐโดยตรง ดังนั้นการฟ้องคดีอาญาจึงต้องกระทำในนามของรัฐ ราษฎรมีบทบาทในการฟ้องคดีอาญาเองอย่างจำกัด

ตามระบบไต่สวนถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐแสวงหาความจริง และให้ความเป็นธรรมแก่จำเลยอยู่แล้ว ดังนั้น การพิจารณาคดีจึงอาจทำกลับหลังจำเลยได้ และคู่ความคือทนายจำเลยและอัยการมีบทบาทในคดีอาญาน้อยมาก เพราะบทบาทจะตกอยู่กับผู้พิพากษาเป็นส่วนใหญ่ ดังนั้นทนายความจึงมีบทบาทจำกัดยิ่งในการซักถามพยาน ซึ่งต่างกับระบบกล่าวหาที่พนักงานอัยการซึ่งเป็นทนายแผ่นดินกับทนายความของเอกชนจะมีบทบาทอย่างสูงในการดำเนินคดีและการซักถามพยานในศาล²

ปัจจุบันนานาประเทศเลิกใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวนแล้ว เพราะเห็นกันว่าการดำเนินคดีอาญาตามระบบนี้ผู้พิพากษามีอำนาจมากเกินไป มักมีอคติความลำเอียง และมักรู้สึกตนว่าเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ปราบปราม เพื่อลดอำนาจของผู้พิพากษาและขจัดข้อผิดพลาดดังกล่าวจึงได้มีการตัดอำนาจผู้พิพากษาในส่วนที่เกี่ยวกับการสอบสวน ฟ้องร้อง มาให้องค์กรอีกองค์กรหนึ่งคือ พนักงานอัยการเป็นผู้ใช้ ส่วนศาลก็คงเหลือแต่อำนาจพิจารณาผู้พิพากษาคดี

2.1.2 ระบบกล่าวหา

หลักการของระบบกล่าวหา มีวิวัฒนาการจากการแก้แค้นกันระหว่างผู้กระทำความผิดกับผู้เสียหายโดยผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง แล้วรวบรวมพยานหลักฐานมานำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาล ส่วนศาลหรือผู้พิพากษาจะวางตัวเป็นกลางโดยเคร่งครัด

ดังนั้น ในระบบกล่าวหาจึงแบ่งบุคคลในคดีออกเป็น 3 ฝ่าย คือ ผู้เสียหายซึ่งทำหน้าที่เป็นโจทก์จำเลย และศาล เหตุผลที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะมีแนวความคิดมาจากการพิจารณาคดีในสมัยโบราณ ซึ่งใช้วิธีทรมาน (trial by ordeal) และให้สองฝ่ายต่อสู้คดีกันเอง (trial by battle) ส่วนศาลจะทำหน้าที่เป็นคนกลางหรือกรรมการ ต่อมาได้วิวัฒนาการมาเป็นการเอาพยานมาพิสูจน์

² กุลพล พลวัน ก (2544). เล่มเดิม. หน้า 14-15.

ความคิดของจำเลย โดยฝ่ายโจทก์จะเอาพยานที่เป็นพรรคพวกของตนมาเบิกความกล่าวหาจำเลย ส่วนจำเลยก็เอาพวกของตนมาเบิกความรับรองความบริสุทธิ์ของตนให้ศาลฟังแล้วตัดสินคดีไปตามน้ำหนักพยานของแต่ละฝ่าย

จากการที่ใช้วิธีการต่อสู้คดีกันเอง ระบบกล่าวหาจึงให้ความสำคัญอย่างสูงต่อหลักเกณฑ์ต่อไปนี้ คือ หลักการสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ให้ศาลเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริง จำเลยมีสิทธินำสืบพยานหลักฐานหักล้างพยานโจทก์เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน ถือหลักสำคัญว่า โจทก์และจำเลยมีฐานะในศาลนาเท่าเทียมกัน แม้โจทก์จะเป็นพนักงานอัยการซึ่งทำหน้าที่ในนามของรัฐก็จะมีฐานะเท่ากับจำเลยซึ่งเป็นราษฎร ศาลหรือลูกขุน (Jury) จะวางตนเป็นกลางโดยเคร่งครัด ทำหน้าที่เหมือนกรรมการตัดสินกีฬา คอยควบคุมให้ทั้งสองปฏิบัติตามกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด การปฏิบัติผิดหลักเกณฑ์อาจถูกศาลพิพากษายกฟ้องได้ มีหลักคุ้มครองสิทธิของจำเลยอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การพิจารณาคดีต้องกระทำต่อหน้าจำเลย การให้สิทธิซักค้านพยานโจทก์และการให้สิทธิจำเลยที่จะมีทนายความคอยช่วยเหลือในการดำเนินคดี ศาลจะมีบทบาทค้นหาความจริงน้อยมาก เพราะถือว่าเป็นหน้าที่ของคู่กรณีจะฟ้องแสวงหาพยานมาแสดงต่อศาลด้วยตนเอง ดังนั้น บางครั้งในทางวิชาการจึงเรียกกันว่าระบบคู่ความ (Adversary System) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีอาญาที่จะเข้าไปช่วยหาความจริงบ้างในบางกรณีที่จำเป็นอย่างย้งเท่านั้น เช่น ชักถามพยานเท่าที่จำเป็นเพื่อความเป็นธรรมแก่จำเลย และศาลจะซักเพื่อให้ข้อเท็จจริงชัดเจนยิ่งขึ้นเท่านั้น แม้ว่าบางกรณีคู่ความจะพลั้งเผลอไม่เสนอพยานหลักฐานให้ศาลทราบ ศาลก็วางตัวเป็นกลางจะไม่แนะนำหรือช่วยเหลือโดยชักถามเพิ่มเติมหรือเรียกพยานมาสืบเอง

การดำเนินคดีระบบกล่าวหาที่มีมาจากประเทศอังกฤษและกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) เช่น สหรัฐอเมริกา นิวซีแลนด์ แคนาดา รวมทั้งกลุ่มประเทศอาณานิคม

ดังนั้น ประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา โจทก์ที่เป็นราษฎรผู้เสียหายหรือที่มีอัยการทำหน้าที่เป็นโจทก์จะมีบทบาทอย่างสูงในการดำเนินคดี เพราะต้องทำหน้าที่และหาพยานหลักฐานแล้วนำมาสืบพยานในศาลแต่ต้นจนจบ

ปัจจุบันระบบกล่าวหาหรือระบบไต่สวนเป็นเพียงทฤษฎีเท่านั้นแต่ในทางปฏิบัติทั้งประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหาหรือระบบไต่สวน ต่างก็นำหลักเกณฑ์ของทั้งสองระบบมาใช้ในการพิจารณาคดีในศาลของตนมากยิ่งขึ้น เพื่อให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ไม่มีประเทศใดกล่าวได้ว่าประเทศตนใช้ระบบใดระบบหนึ่งอย่างเด็ดขาด ดังเช่นฝรั่งเศส ซึ่งเป็นต้นแบบของระบบไต่สวนก็นำระบบลูกขุนของอังกฤษมาใช้ในประเทศตน แต่ในทางปฏิบัติไม่มีใครได้ผลดี เพราะลูกขุนของฝรั่งเศสไม่ไว้วางใจผู้พิพากษาในระบบไต่สวน และเกิดความเห็นใจและสงสารจำเลย จึงมักต่อรองกับผู้พิพากษาให้ลงโทษจำเลยสถานเบา มิฉะนั้นจะ

วินิจฉัยว่าจำเลยไม่ผิด อนึ่ง ต่อมาฝรั่งเศสได้มีวิธีการให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาทางอ้อม โดยฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา เพื่อให้ศาลหยิบยกคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกันมาพิจารณาด้วย ส่วนอังกฤษก็นำระบบการฟ้องคดีอาญาโคจรจากรัฐจากฝรั่งเศสมาใช้ โดยมีพนักงานอัยการตำแหน่งที่เรียกว่า “Director of Public prosecution” (D.P.P) มาฟ้องคดีอาญาที่มีความสำคัญบางประเภท เป็นต้น³

2.2 ระบบการค้นหาคำความจริงในคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญามีเป้าหมายที่สำคัญ คือการค้นหาคำความจริง ดังนั้นทุกองค์ประกอบในกระบวนการยุติธรรมจึงเข้ามาเกี่ยวข้องกันในการดำเนินคดีอาญาเพื่อที่จะช่วยกันค้นหาคำความจริงในคดีให้ข้อเท็จจริงปรากฏชัดที่สุด บทบาทของศาลนับว่ามีความสำคัญอย่างมากในการค้นหาคำความจริง เนื่องจากศาลจะเป็นผู้พิจารณาพยานหลักฐานในคดีเพื่อให้ได้ข้อยุติในคดีที่สมเหตุสมผลโดยศาลต้องพิจารณาชี้ขาดข้อเท็จจริงทั้งหลายให้เกิดความยุติธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย โดยที่บทบาทของศาลในประเทศที่ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) มีข้อแตกต่างกันอย่างมาก และเป็นสองระบบใหญ่ที่เป็นแนวทางที่ใช้อยู่ในระบบกฎหมายปัจจุบัน

ดังได้กล่าวมาแล้ว ในนานอารยะประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ หรือ ประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์จะใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาทั้งสิ้น จะมีความแตกต่าง แต่เฉพาะหลักการค้นหาคำความจริง กล่าวคือ ในระบบคอมมอนลอว์จะใช้วิธีการค้นหาคำความจริงแบบต่อสู้คดีกัน (Adversary System หรือ Fight Theory) ส่วนในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ จะใช้วิธีการค้นหาคำความจริงแบบไม่ต่อสู้ (Non-adversary) System หรือ inquisitorial system)

2.2.1 ระบบการค้นหาคำความจริงในประเทศคอมมอนลอว์

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ วิธีการค้นหาคำความจริงจะใช้ระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ การฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีโดยประชาชน (Popular-prosecution) ซึ่งเป็นการต่อสู้ระหว่างฝ่ายโจทก์ และฝ่ายจำเลย ส่วนสืบพยานในศาลนั้นศาลจะวางตัวเป็นกลางหรือวางเฉย (Passive Vole) โดยปล่อยให้เป็นที่ของฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยที่จะตีแผ่พยานของต่อศาล

ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ ระบบการค้นหาคำความจริงที่เป็นระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความจึงเป็นระบบพัฒนาขึ้นในประเทศกลุ่มคอมมอนลอว์ คือ ประเทศอังกฤษ แล้วต่อมาพัฒนาไปยังประเทศ สหรัฐอเมริกา และประเทศในเครือจักรภพ อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าระบบการ

³ กุลพล พลวัน ก (2544). เล่มเดิม หน้า 15-16.

สืบพยานแบบการค้นหาคำความจริงตามแบบ ระบบการต่อสู้กันนี้ เป็นวิธีค้นหาความจริงหนึ่ง ซึ่งมุ่งโดยตรงต่อการพิจารณา ๆ ศาลจะวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัดและทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมการพิจารณาคดี ให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัดเพื่อมิให้มีการเอารัดเอาเปรียบกันในกรต่อสู้คดีในชั้นศาลผู้พิพากษา จะไม่มีหน้าที่ในการสืบพยานหลักฐานในการวินิจฉัยความจริงในคดีและไม่มีหน้าที่กำหนดประเด็นข้อกฎหมายที่ได้แย้งกัน⁴ เพราะหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่าง ๆ เป็นหน้าที่ของคู่ความซึ่งจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือตามที่ศาลสั่ง ถ้าคู่ความใดไม่พิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตามหน้าที่ ก็ยอมแพ้ในประเด็นข้อนั้น การค้นหาคำความจริงของระบบการสืบพยานในลักษณะนี้จะเป็นไปในทำนองที่ว่า เมื่อบุคคลใดมากล่าวหาฟ้องร้องว่าผู้อื่นกระทำความผิด บุคคลผู้กล่าวอ้างนั้นจะต้องนำสืบให้ได้ความตามที่กล่าวหาไว้ แต่อีกฝ่ายหนึ่งก็สามารถนำสืบหักล้างได้ โดยโจทก์และจำเลยในคดีจะมีหลักฐานเท่าเทียมกันในการนำเสนอพยานหลักฐานเหมือน เช่น คดีแพ่ง ซึ่งการค้นหาคำความจริงในคดีแพ่งนั้น คู่ความเป็นผู้กำหนดข้อเท็จจริงและต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้นด้วยพยานหลักฐานที่เรียกในการดำเนินคดีแพ่งนี้ว่า “หลักความตกลง” กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งจึงเป็นเรื่องประโยชน์ฝ่ายเอกชน บทบาทของผู้พิพากษาในคดีแพ่งการตัดสินคดีที่รับฟ้องไว้พิจารณาโดยไม่จำเป็นต้องรู้จักหรือเห็นตัวคู่ความมิใช่ศาล โจทก์อาจฟ้องคดีหรือไม่ก็ได้ อำนาจของอัยการที่ฟ้องคดีแพ่งบางคดีได้นั้นจะต้องถูกจำกัดอยู่เฉพาะบางเรื่อง ซึ่งเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะเท่านั้น

ในเรื่องวัตถุประสงค์ของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งถือหลักความตกลง ซึ่งคู่ความเป็นผู้กำหนดคดี โจทก์มีอิสระที่จะกำหนดว่าจะทำอะไร ฟ้องอย่างไร และจะใช้พยานหลักฐานใดส่วนจำเลยสามารถยอมรับหรือปฏิเสธ คำฟ้องและอาจตกลงยอมความกับโจทก์ก็ได้ และผู้พิพากษาจะจำกัดตัวเองอยู่ในประเด็นแห่งคดี และห้ามพิพากเกินคำขอ⁵

การที่ศาลในคดีแพ่งมีบทบาทที่วางเฉย (Passive) เมื่อได้รับพยานหลักฐานที่เพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดี คู่ความจะถูกตัดสินต่อเมื่อได้ให้การต่อศาลแล้ว หรืออย่างน้อยมีโอกาสนำข้อเท็จจริงของตนต่อศาลแล้ว อันเป็นหลักที่เรียกว่า “หลักฟังความทุกฝ่าย” ซึ่งสาระสำคัญตั้งอยู่บนหลักเสรีภาพในการดำเนินคดี การพิจารณาประเด็นที่จะฟ้องร้องหรือต่อสู้คดี การดำเนินคดีแพ่งตั้งอยู่ภายใต้หลักฐานของความเป็นกลาง หรือ วางเฉยของศาล (Passivite) คู่ความจะกระตือรือร้น (Active) ในการดำเนินคดี และมีอิสระในการเสนอพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าประโยชน์ต่อคู่ความของตนต่อศาล และศาลจะต้องพิจารณาจากพยานหลักฐานเหล่านี้

⁴ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาคำความจริงในคดีอาญา. หน้า 7.

⁵ ปทุมพร กลัดอำ. (2533). การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 46-50.

จะค้นหาพยานหลักฐานด้วยตนเองอันเป็นประโยชน์ในการค้นหาความจริงมิได้ หากแต่ต้องรับฟังการตกลงกันของกลุ่มความที่เรียกว่า ความจริงตามรูปแบบ⁶ ข้อดีของการสืบพยานในระบบนี้ คือความไว้นับถือใจ (Reliability) แต่ถ้าเป็นการต่อสู้กันมากเกินไปสู่ความชอบกฎหมายที่ผิดเพี้ยนไป หรือปิดบังซ่อนเร้นข้อเท็จจริงที่พิจารณา⁷ อาจเรียกได้ว่า เป็นการต่อสู้เชิงแข่งขันกันอันจะทำให้ระบบการสืบพยานในลักษณะนี้ บทบาทของกลุ่มความในการดำเนินกระบวนการพิจารณามีลักษณะเด่นชัด ยิ่งกว่าบทบาทของศาลในการดำเนินกระบวนการ⁸

ในทางปฏิบัตินั้น นักกฎหมายคอมมอนลอว์ ต่างเห็นเป็นไปในทางเดียวกัน คือ ถือว่าหากศาลและลูกขุนพยายามกระทำกรใด ๆ เพื่อการหาความจริงด้วยตนเอง ซึ่งวัตถุประสงค์ของการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนเป็นระบบการพิจารณาเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมโดยตรงในกระบวนการยุติธรรมมากที่สุดแทนที่จะปล่อยให้อยู่ในมือของนักกฎหมายเท่านั้น การพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนเป็นวิวัฒนาการของการพิจารณาคดี ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ วิธีพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนจะนั่งฟังการสืบพยานหลักฐานตั้งแต่ต้นจนจบ ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ควบคุมการพิจารณาคดีโดยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานตั้งแต่ต้นจนจบ เมื่อการพิจารณาคดีสิ้นสุดลงผู้พิพากษาจะสรุปผลของคดีให้คณะลูกขุนฟัง ทั้งปัญหาและข้อเท็จจริงและอธิบายข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้คณะลูกขุนฟัง หลังจากนั้นลูกขุนจะออกจากห้องพิจารณาเพื่อไปประชุมปรึกษาหารือกันเองเพื่อลงมติในห้องประชุมลูกขุน เมื่อได้ลงมติแล้วคณะลูกขุนจะกลับมาห้องพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หัวหน้าคณะลูกขุนจะเป็นผู้รายงานต่อศาลว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ถ้าเห็นว่าผิดจะกล่าวคำว่า Guilty แต่ถ้าไม่ผิดก็จะกล่าวว่า Not guilty หลังจากนั้นผู้พิพากษาจะเป็นผู้กำหนดโทษต่อไป และฝ่ายที่ไม่พอใจย่อมอุทธรณ์และฎีกาต่อไป⁹ ผู้พิพากษาจะทำหน้าที่คอยเสริมอำนาจของคณะลูกขุนอีกทีหนึ่ง โดยจะวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายและต้องพิพากษาไปตามมติของคณะลูกขุนนั้นเป็นเพียงบุคคลธรรมดาที่มีได้มีความรู้ในทางกฎหมายแต่การที่กฎหมายยอมให้เข้ามามีบทบาทได้นั้น เนื่องจากจารีตประเพณีที่สืบเนื่องกันมาหลายปี¹⁰

2.2.2 ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาในระบบซีวิลลอว์

⁶ แหล่งเดิม.

⁷ ณรงค์ ใจหาญ. (2544). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 28.

⁸ ณรงค์ ใจหาญ. แหล่งเดิม. หน้า 14.

⁹ กำธร กำประเสริฐ และสุเมธ จานประดับ. (2543). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและระบบกฎหมายหลัก. หน้า 162-163.

¹⁰ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. เล่มเดิม. หน้า 10.

การค้นหาคความจริงในคดีอาญาในระบบประมวลกฎหมาย ดำเนินไปในระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง การฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State Prosecution) ซึ่งตามระบบดังกล่าวรัฐเป็นผู้ดำเนินการค้นหาคความจริงในกรณีที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ทำให้องค์กรต่างๆ ของรัฐที่มีหน้าที่อำนวยความยุติธรรมไม่ว่าจะเป็นในชั้นก่อนฟ้องเป็นบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการในการค้นหาคความจริงโดยเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวน-ฟ้องร้อง รวบรวมพยานหลักฐาน โดยมีตำรวจเป็นผู้ช่วย ส่วนในชั้นพิจารณา-พิพากษาคดี บทบาทในการค้นหาคความจริงเป็นหน้าที่ของศาล

หลักทั่วไปในการค้นหาคความจริงในระบบประมวลกฎหมายจะใช้ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริง ซึ่งศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี¹¹ ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาคความจริง ศาลพิจารณาคดีหลักฐานจะต้องค้นหาคความจริงด้วยตัวศาลเอง ทั้งนี้โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานของทั้งโจทก์และจำเลย กระบวนพิจารณาคดีสืบพยานในศาลนั้นการสืบพยานจะต้องพิจารณาโดยเปิดเผย¹² เพื่อให้ประชาชนมีโอกาสรับรู้การดำเนินกระบวนพิจารณา โดยเข้าไปฟังการพิจารณาในห้องพิจารณาของศาล หรือรับรู้ผ่านทางสื่อมวลชนซึ่งมีผู้สื่อข่าวไปฟังแล้วนำมาถ่ายทอดออกสู่สาธารณชน¹³ ศาลจะเป็นผู้ซัก-ถามพยานให้ได้ความจริงด้วยตัวเอง เพราะความน่าเชื่อถือของพยานเป็นสิ่งสำคัญและจะเชื่อถือได้ก็ต่อเมื่อได้เห็นตัวหรือสังเกตจากการกระทำเท่านั้น¹⁴ การรับฟังพยานหลักฐาน ศาลเปิดโอกาสให้ทุกฝ่ายทั้งโจทก์และจำเลยได้มีโอกาสต่อสู้คดีกันได้อย่างเท่าเทียมกัน¹⁵ ในการรับฟังพยานหลักฐานทุกชนิดศาลต้องใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งสิ้น โดยศาลจะใช้เหตุผลทางตรรกวิทยาและศาสตร์ต่างๆ ประกอบการใช้ดุลพินิจพิจารณาพยานหลักฐานอย่างเต็มที่

ระบบนี้จะเน้นหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา¹⁶ ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อการค้นหาคความจริงโดยไม่จำเป็นต้องขึ้นกับความเชี่ยวชาญของกลุ่มความในการนำสืบพยานให้ประจักษ์แก่ศาลและไม่มีการเบียดเบียนหน้าที่เคร่งครัดในการรับฟังพยานหลักฐานมากนัก แต่ให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางและยืดหยุ่นได้มาก เพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจ และรับฟังพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณาพิพากษาคดีได้ ผู้พิพากษาในระบบนี้จะเป็นผู้มีหน้าโดยตรง

¹¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2548). การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมาพัฒนารูปแบบการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป. หน้า 11-12.

¹² หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย

¹³ คະนิง ภาไชย. (2543). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 2) (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขโดย ณรงค์ ใจหาญ). หน้า 91.

¹⁴ หลักพยานโดยตรง

¹⁵ หลักฟังความทุกฝ่าย

¹⁶ หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

ในการค้นหาความจริงจากการสืบสวนพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงของการกระทำผิดคู่ความ ไม่ได้มีบทบาทหลักในการค้นหาความจริงเช่นเดียวกับระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาแบบ ต่อสู้กันหรือการค้นหาความจริงตามแบบ เพราะระบบนี้มีเจตนาที่ค้นหาความจริงไม่ใช่ค้นหา ความผิด

ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริงนี้ เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า วิธีการค้นหาความจริงแบบไม่ ต่อสู้กัน(Non-adversary System) หรือการค้นหาความจริงในเนื้อหา (Das Inquisitionsprinzip)¹⁷ ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริงนี้ ไม่มีลักษณะต่อสู้กันระหว่างคู่ความ 2 ฝ่าย หากแต่เป็นหน้าที่ โดยตรงของผู้พิพากษาที่จะพิจารณาคดี จะเป็นผู้รับผิดชอบในการค้นหาข้อเท็จจริงจากการสืบ พยานหลักฐานและข้อเท็จจริงของการกระทำผิด

ดังนั้น หลักการค้นหาความจริงของระบบนี้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาของรัฐทุกฝ่าย จึงมีหน้าที่ค้นหาความจริงในชั้นเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานมีหน้าที่ค้นหาความจริงโดยไม่ผูกมัดกับ คำขอหรือคำร้องของผู้ใดและในชั้นศาลทุกฝ่ายมีหน้าที่ต้องกระตือรือร้น(Active) ในการค้นหา ความจริงศาลเองก็จะวางเฉยไม่ได้ ในการทำหน้าที่ค้นหาความจริงของศาลนั้น ศาลไม่ผูกมัดกับ แบบ หรือคำร้องคำขอของผู้ใด เช่นเดียวกับศาลมีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงจนเป็นที่พอใจ¹⁸ และมีอำนาจค้นหาความจริงได้ทุกวิถีทาง รวมทั้งทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงเอง

จากการศึกษาค้นคว้าของผู้เขียน อาจกล่าวได้ว่าในปัจจุบันนี้ในนานาอารยประเทศเล็ก ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาตามระบบใดส่วนแล้ว โดยใช้ระบบการดำเนินคดีตามระบบกล่าวหา แทน ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย หรือ คอมมอนลอว์ ก็ตาม แต่สิ่งที่แตกต่าง ในระบบกฎหมายก็คือระบบการค้นหาความจริงในศาลในแต่ละระบบจะมีบทบาทเช่นใด เช่นเดียวกับ ระบบซีวิลลอว์ ที่ใช้ระบบการค้นหาความจริง เป็นไปได้ตามระบบการฟ้องคดีอาญา โดยรัฐ ที่การดำเนินการค้นหา ความจริงในศาลจึงดำเนินไปในรูปแบบของการค้นหาความจริงโดย ศาล ศาลมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงในคดีอาญา ดังนั้นศาลในระบบซีวิลลอว์ จึงมีบทบาทที่ กระตือรือร้นในการค้นหาความจริง (Active) ซึ่งบทบาทในการค้นหาความจริงของศาลจะได้ ทำการศึกษาในหัวข้อต่อไป

2.3 บทบาทในการค้นหาความจริงในคดีอาญาของศาลชั้นต้นในการพิจารณาคดี

การค้นหาความจริงในคดีอาญาของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย เป็นการค้นหา ความจริงโดยอาศัยความร่วมมือของทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ องค์กรในชั้น

¹⁷ ปทุมพร กัดอำ. (2533). การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 6-7.

¹⁸ เข็มชัย ชุตินวงศ์.(2538). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน หน้า 14-15.

สอบสวนฟ้องร้องเป็นบทบาทหน้าที่ของ พนักงานอัยการ โดยมีตำรวจเป็นผู้ช่วย ในชั้นพิจารณา พิพากษาคดี เป็นบทบาทหน้าที่ของศาลในการค้นหาความจริง ทุกองค์กรต่างมีหน้าที่อำนวยความสะดวก ยุติธรรม รัฐจึงมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริงเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยการ ทำงานของทุกองค์กรจึงไม่มีลักษณะเป็นปฏิปักษ์กับผู้กล่าวหา¹⁹ แต่ถึงแม้ว่าการค้นหาความจริง จะต้องอาศัยความร่วมมือขององค์กรกระบวนการยุติธรรม บทบาทหลักในการค้นหาความจริงนั้น ยังคงเป็นหน้าที่ของศาลในการค้นหาความจริง

ด้วยเหตุหน้าที่หลักในการค้นหาความจริงเป็นบทบาทของศาล ศาลจะต้องเป็นผู้ค้นหา ความจริงด้วยตนเอง จากการศึกษาผู้เขียนได้จำแนกบทบาทของศาล ในการค้นหาความจริงโดยมี สารสำคัญ 3 เรื่อง ดังนี้คือ

2.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

2.3.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย

2.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

2.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

ในระบบกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กร ของรัฐกล่าวคือ การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน และการฟ้องร้องโดยพนักงานอัยการนั้น และเมื่อพนักงานอัยการได้ดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลแล้ว ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสืบพยานใน ศาลนั้น ระบบการดำเนินคดีจะดำเนินไปตามแนวคิดตามระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง²⁰ หน้าที่เพื่อ พิสูจน์ความจริงจึงตกอยู่แก่ศาลเท่านั้น ศาลจึงมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง ซึ่งหาก ศาลวางเฉยแล้วศาลก็จะไม่มีบทบาทในการค้นหาความจริงใด เพราะฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลย ไม่ได้มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ หากเป็นเช่นนั้นย่อมไม่สามารถจะดำเนินการพิจารณาเพื่อนำตัวผู้กระทำ ผิดมาลงโทษได้

โดยหลักแล้วการพิจารณาคดีจะต้องทำด้วยความเป็นธรรมและรวดเร็ว เพราะจะมีผล การรับฟังพยานหลักฐานของศาล ด้วยการพิจารณาคดีในศาลนั้นยึดถือหลักการตรวจสอบอย่าง แท้จริง หน้าที่เพื่อพิสูจน์ความจริงจึงควรแก่ศาลเท่านั้น โดยผู้พิพากษาต้องนั่งพิจารณาคดีอย่างครบ องค์คณะและร่วมกันปรึกษาหารืออย่างจริงจังทันทีเมื่อเสร็จการพิจารณา การพิจารณาคดีในศาล ควรดำเนินไปอย่างต่อเนื่องโดยองค์คณะของผู้พิพากษาชุดเดียวไปจนกระทั่งทำคำพิพากษา เพื่อให้

¹⁹ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาความจริงในคดีอาญา. หน้า 13.

²⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2548). เล่มเดิม. หน้า 18.

การทำพิพากษาตั้งอยู่บนพื้นฐานของการค้นหาความจริง²¹ ซึ่งทำให้สอดคล้องกับหลักในเรื่อง จิตวิทยาทำให้การของพยานบุคคล ที่ว่าศาลที่จะวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีจึงควรเป็นผู้ที่ทำการ สืบพยานต้องนั่งพิจารณาให้ครบองค์คณะ จะได้สังเกตอากัปกิริยาของพยาน อันจะช่วยให้การซัก นำพยานมีความถูกต้อง โดยส่วนที่เกี่ยวกับ การสืบพยานในศาลก็เช่นเดียวกัน ศาลมีอำนาจค้นหา ความจริงได้อย่างกว้างขวาง ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยเป็นผู้ถาม พยานเป็นหลัก หรือเรียกพยานหลักฐานอื่นมาสืบเพิ่ม เพื่อจะได้ทราบรายละเอียดแห่งคดี โดยการ ซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ บทบาทในการค้นหาความจริงนั้นศาลจะทำในศาล หรือ นอกศาล เพื่อค้นหาความจริงจะเป็นไปโดยถูกต้องเที่ยงธรรม

ศาลต้องวินิจฉัยคดี เหตุผลที่ได้มาจากการสืบพยาน ศาลจะรับฟัง คำให้การพยานที่ จดไว้ในชั้นสอบสวนหรือไต่สวนข้อมูลฟ้อง ว่าเป็นคำให้การของพยานผู้นั้น

ในระบบประมวลกฎหมายศาลจะมีหน้าที่โดยตรงในการการค้นหาความจริง โดยเน้น หลักความเป็นอิสระในการฟังพยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริง โดยไม่จำเป็นต้องขึ้นกับผู้ใด และไม่มีระเบียบกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐาน²² ศาลจะมีดุลพินิจได้กว้างขวางและยืดหยุ่น ได้มาก²³ ประกอบกับผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องค้นหาความจริง เพื่อพิสูจน์ว่าตนมีความ ผิดหรือบริสุทธิ์ หน้าที่เพื่อพิสูจน์ค้นหาความจริง จึงตกอยู่แก่ศาลเท่านั้น ศาลจึงมีความกระตือรือร้น ในการค้นหาความจริง ซึ่งหากศาลวางเฉยซึ่งบทบาทของศาลในการค้นหาความจริงนี้ สามารถแยก เป็นหลายอย่างเช่น ศาลมีหน้าที่ในการสืบพยานเอง โดยจะเป็นผู้ซักถามพยานด้วยตัวศาลเอง เพื่อให้ทราบอากัปกิริยาของพยานว่าเป็นจริงหรือมีพิรุณหรือไม่ ศาลมีหน้าที่ไปเดินเผชิญ สืบนอกศาล กรณีที่มีความจำเป็นที่เป็นเหตุให้พยานมาศาลไม่ได้ หรือเป็นวัตถุพยานที่ไม่สามารถ นำมาศาลได้²⁴

การดำเนินการเหล่านี้โดยศาลถือเป็นการแสดงความกระตือรือร้นของศาลหากไม่มี ความกระตือรือร้นหรือศาลวางตัวเฉย ก็จะไม่ได้มาซึ่งความจริงที่ใกล้เคียงกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

2.3.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย

ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยเพื่อให้คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายได้รับความเป็น ธรรมซึ่งระบบการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ผู้ถูกกล่าวหาจึง

²¹ รายงานการเสวนาทางวิชาการ. (2539, มีนาคม). “กระบวนการยุติธรรมจะร่วมมือกันค้นหาความจริง ในคดีอาญาได้อย่างไร.” บทบัญญัติ, เล่ม 52, ตอน 1. หน้า 133.

²² สมทรัพย์ นำอำนวยการ. เล่มเดิม. หน้า 12.

²³ เข็มชัย ชูติวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 2-3.

²⁴ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. เล่มเดิม. หน้า 44.

ต้องมีสิทธิต่างๆในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องอย่างไรเพื่อเขาจะได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาหรือให้การแก้ข้อกล่าวหาในการฟ้องได้ซึ่งขั้นตอนการพิจารณาในคดีของศาลเริ่มเมื่อศาลมีคำสั่งประทับฟ้องในวันพิจารณาคดีเมื่อโจทก์ทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่พร้อมกันต่อหน้าศาลแล้วและศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงให้ศาลอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังโดยการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลในการซึ่งนำพยานหลักฐานศาลมีความเป็นอิสระอย่างเต็มที่โดยปราศจากหลักเกณฑ์การศาลใช้ดุลยพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานด้วยซึ่ง บทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนี้ไม่ใช่ลักษณะเป็นการวางเฉย ขาดความกระตือรือร้นไม่ดำเนินการใดๆ ในคดีเลย หากแต่เป็นการที่ศาลมีความยุติธรรมโปร่งใสดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยปราศจากอคติไม่เข้าข้างฝ่ายใด และเปิดโอกาสให้ฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลย ได้มีสิทธิและใช้สิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ศาล ยังต้องมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไม่ได้ถูกละเมิดโดยกระบวนการพิจารณาด้วย

บทบาทข้อนี้เป็นบทบาทของศาล ที่ต้องค้นหาความจริงในคดี โดยต้องให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีทุกฝ่าย กล่าวคือ ทั้งฝ่ายผู้เสียหายหรือโจทก์ก็ต้องมีโอกาสดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่ ส่วนฝ่ายจำเลยต้องไม่ถูกมองเป็นเพียงวัตถุชิ้นหนึ่งในการดำเนินคดี จำเลยต้องได้รับการดำเนินคดีอย่างเต็มที่โดยจะได้รับการแนะนำชี้แจง และคุ้มครองในสิทธิของตนที่มีตามกฎหมาย ซึ่งบทบาทนี้ศาลจะมีความเป็นภาวะวิสัยสูงคือ ศาลสามารถค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่โดยไม่มีอำนาจจากฝ่ายใดมาบีบบังคับได้

ความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยไม่ได้หมายถึงการวางเฉย หากแต่จะต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงด้วยใจที่เป็นกลางไม่เข้าข้างฝ่ายใด ศาลควรจะต้องดำเนินบทบาทในการค้นหาให้ได้ความจริงในคดีอาญาเพื่อจะได้ตรวจสอบและวินิจฉัยข้อเท็จจริง พร้อมแสดงผลแห่งคำวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ซึ่งศาลอาจกระทำได้โดยซักถามข้อเท็จจริงจากพยานให้ได้ความชัดเจนยิ่งขึ้นในรายละเอียด หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง เพื่อให้ได้ความจริงกระจ่างชัด

ไม่ใช่บทบาทของศาลที่วางเฉยในการค้นหาความจริง โดยเพียงแต่บันทึกคำพยานที่คู่ความนำสืบแล้วรวมเข้าสำนวน เพื่อนำไปตัดสิน การค้นหาความจริงในการปฏิบัติจึงกลายเป็นภาระของคู่ความที่จะต่อสู้คดีกันและหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์กันเองต่อหน้าศาล และอาศัยวิธีการให้คู่ความ ถามค้านพยาน ฝ่ายตรงข้าม เป็นวิธีการอันสำคัญในการพิสูจน์ความจริง ซึ่งเป็นเรื่องของวิธีปฏิบัติที่สืบทอดกันมาโดยมิได้สอดคล้องกับโครงสร้างของระบบตามกฎหมายที่ไม่มีคณะลูกขุน

กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับบทบาทของศาลในเรื่องความเป็นกลาง ที่เป็นภาวะวิสัยกล่าวคือ เป็นหน้าที่ของศาลต้องสอบถาม

เรื่องการมีทนายความของผู้ต้องหา²⁵ และจำเลย²⁶ หากไม่มีและต้องการศาลต้องจัดหาทนายความให้เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้มีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ หรือสาธารณะเพื่อให้มีการตรวจสอบได้ถึงความโปร่งใส²⁷ ให้ศาลเลื่อนการพิจารณาคดีออกไป หากคู่กรณีมีเหตุจำเป็นขัดข้องไม่อาจมาศาลได้²⁸ มีการกำหนดให้มีการตรวจพยานเพื่อให้อีกฝ่ายได้ทราบ²⁹ และมีแนวทางในการต่อสู้คดี ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป ห้ามมิให้ศาลลงโทษจำเลยที่รับสารภาพ จนกว่าได้ฟังพยานโจทก์จนพอใจว่าจำเลยได้ทำผิดจริง³⁰ ให้ศาลอ่านคำพิพากษาโดยเปิดเผย³¹ หากผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องไม่เข้าใจก็ให้ศาลอธิบายคำพิพากษาให้ฟัง³² และหากจำเลยที่ยากจนขอคัดสำเนาให้ศาลคัดให้³³

การที่ศาลมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย ถือเป็นหัวใจของระบบการดำเนินคดีอาญาของระบบกล่าวหาที่ศาลหรือลูกขุน จะวางตัวเป็นกลางโดยเคร่งครัด ทำหน้าที่เหมือนกรรมการตัดสินกีฬา คอยควบคุมให้ทั้ง 2 ฝ่ายปฏิบัติตามกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด การปฏิบัติผิดหลักเกณฑ์อาจถูกศาลพิพากษายกฟ้องได้ ศาลจะมีบทบาทค้นหาความจริงน้อยมากเพราะถือว่าเป็นหน้าที่ของคู่กรณีจะฟ้องแสวงหาพยานมาแสดงต่อศาลด้วยตนเอง³⁴ โดยจะปรากฏในการกระทำดังเช่นการที่ศาลพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความและบุคคลภายนอกที่ประสงค์จะทราบการพิจารณา โดยให้โอกาสคู่ความได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่เช่น กรณีที่มีเหตุจำเป็นไม่อาจมาศาลได้ก็ให้เลื่อนการพิจารณาไปก่อน การที่ศาลห้ามไม่ให้โจทก์ อ้างจำเลยเป็นพยาน เพราะจะทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี ศาลจะคอยดูแลไม่ให้จำเลยต้องตอบคำถามที่อาจถูกดำเนินคดีได้ เหล่านี้เป็นต้น

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 134/1.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173.

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 179.

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173/1.

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 176.

³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 182 วรรคสอง.

³² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 191.

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 189.

³⁴ กุลพล พลวัน ข (2525, พฤศจิกายน). การพิจารณาคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมาย

2.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

การค้นหาความจริงในคดี ถือเป็นบทบาทและหน้าที่หลักของศาล ซึ่งศาลเองมีหน้าที่ดำเนินการได้อย่างกว้างขวางเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริง แต่ในการได้มาซึ่งความจริงจากการสืบพยานหลักฐานนั้น ศาลต้องทำการตรวจสอบพยานหลักฐานหรือ ข้อเท็จจริงนั้นด้วยว่ามีความน่าเชื่อถือ หรือมีความใกล้เคียงกับความเป็นจริงมากน้อยเพียงไรหรือไม่ ซึ่งศาลสามารถตรวจสอบได้จากสำนวนการสอบสวนของพนักงานอัยการที่ได้ส่งมาพร้อมกับคำฟ้องได้ เนื่องจากในสำนวนการสอบสวนจะปรากฏข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบสวนหลายๆ อย่างแต่ก็มีบางประเทศ เช่น ประเทศไทยไม่ได้มีการส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำฟ้องไปยังศาล กฎหมายจึงได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการพิจารณาพิพากษาได้³⁵

จากการศึกษาดังกล่าวข้างต้นในนานาอารยประเทศได้ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหาส่วนระบบในการค้นหาความจริงขึ้นอยู่กับระบบกฎหมาย กล่าวคือประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายนั้นจะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ที่องค์กรของรัฐมีหน้าที่ตรวจสอบความจริง และต้องมีความกระตือรือร้นในการตรวจสอบความจริง โดยบทบาทหลักการตรวจสอบข้อเท็จจริงอยู่ที่ศาล

³⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย, มาตรา 175.

บทที่ 3

บทบาทในการค้นหาความจริงของศาลตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาไทย

ระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยเองแต่เดิมใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน จนกระทั่งมีการยกเลิกระบบดังกล่าวที่เรียกในไทยว่า “ระบบจารีตนครบาล” โดยพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาจารีตนครบาล ร.ศ. 115 และได้เปลี่ยนไปใช้ “ระบบกล่าวหา” แทนโดยประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ส่วนระบบค้นหาความจริงนั้นขึ้นอยู่กับระบบกฎหมาย ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายอันได้แก่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือในระบบกฎหมายถือว่าเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ การค้นหาความจริงในคดีอาญาเป็นการตรวจสอบข้อเท็จจริง ที่การค้นหาความจริงในคดีอาญาเป็นการร่วมมือกันของทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรมในการค้นหาความจริง โดยเฉพาะศาลจะต้องมีบทบาทสำคัญในการตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยไม่มีวางเฉยซึ่งบทบาทส่วนใหญ่จะถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในบทนี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาถึง

- 3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- 3.2 ระบบการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- 3.3 บทบาทในการค้นหาความจริงของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

อาญา

3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำหรับระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย ก็มีพัฒนาการที่สอดคล้องกับนานาอารยประเทศกล่าวคือ มีการดำเนินคดีอาญาเริ่มแรกในระบบไต่สวน(Inquisitorial System) ก่อน โดยในการดำเนินคดีอาญาไม่มีการแยกองค์กรที่ทำหน้าที่ “สอบสวน-ฟ้องร้อง” ออกจากองค์กรที่ทำหน้าที่ “พิจารณา-พิพากษา” ซึ่งระบบดังกล่าวนี้เรียกในประเทศไทยว่า ระบบจารีตนครบาล และเมื่อประเทศได้มีการพัฒนาขึ้นในด้านการคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดจึงค่อยปรับระบบการดำเนินคดีที่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมากขึ้นที่เรียกระบบกล่าวหา (Accusatorial System)¹

¹ รายละเอียดโปรดดูในบทที่ 2

สำหรับประเทศไทยก่อนการใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยก็ใช้ระบบไต่สวนและการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยตามระบบนี้ได้เลวร้ายจนถึงขีดสูงสุด เมื่อมีวิธีพิจารณาจารีตนครบาลเกิดขึ้นซึ่ง ร.ศ. 115 (พ.ศ. 2439) เป็นจุดสำคัญจุดหนึ่งของการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากว่าคือนอกจากจะได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115² แล้วยังได้มีพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาจารีตนครบาลอีกด้วย อันเป็นผลให้ยกเลิกการดำเนินคดีอาญาไต่สวน และมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาแทนเช่นเดียวกับนานาอารยประเทศ³

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย พ.ศ.2477 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 10 มิถุนายน 2478 และได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหลายครั้ง แสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยได้พัฒนาการในทางที่เป็นเสรีนิยมมากขึ้น ซึ่งแสดงให้เห็นความเป็นประชาธิปไตยของการดำเนินคดีอาญาของไทยอีกด้วยและเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองและมีความพยายามผลักดันให้มีความเป็นประชาธิปไตยมากขึ้น โดยประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบ อำนาจอรัฐ จึงเป็นผลให้เกิดรัฐธรรมนูญแห่งอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 หรือที่เรียกว่า “รัฐธรรมนูญฉบับประชาชน” โดยในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์หลายประการที่จะให้เกิดความโปร่งใส และเกิดการตรวจสอบได้ของการดำเนินคดีอาญา

ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาของไทยมิได้เน้นที่จะให้มีการหาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษให้ได้แต่อย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยยังได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลและที่สำคัญยังมีการแยกองค์กรของรัฐในการดำเนินคดีอาญาออกจากกันเพื่อให้เกิดการตรวจสอบและถ่วงดุลย์อำนาจอีกด้วย อันเป็นลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีในระบบ กล่าวหา⁴

ซึ่งหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้วอาจกล่าวได้ว่า ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยได้ดำเนินไปตามระบบกล่าวหา(Accuratovial System) กล่าวคือตามระบบที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีการแบ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ออกจากกัน กล่าวคือในชั้นก่อนฟ้องคดี(Pre-trial Stage) ได้กำหนดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่

² หลักเกณฑ์วิธีพิจารณาความอาญา ตามพระราชบัญญัตินี้เอาเป็นแบบอย่าง มาจากอังกฤษและได้มีการอิทธิพลตกทอดมาจนถึง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาปัจจุบัน

³ ธิติพันธ์ ฉายบาง, (2546) การรับคดีอาญาขึ้นสู่การพิจารณาศาลสูงสุด ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี และประเทศไทย, หน้า 89.

⁴ แหล่งเดิม.

สอบสวน และฟ้องร้องอันได้แก่ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ทั้งยังกำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจอีกด้วย ซึ่งการดำเนินคดีในชั้นก่อนฟ้องนี้เป็นการดำเนินการโดยฝ่ายบริหารและในชั้นพิจารณาพิพากษา(Trial Stage) ได้กำหนดให้องค์กรศาลทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา โดยกฎหมายได้คุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษา(Independence of Judge) ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอีกด้วย⁶ และในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาไม่ได้ตกเป็น”กรรมในคดี” (Object) อีกต่อไป แต่กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญามีสิทธิต่าง ๆ ที่จะได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ตามแนวคิดเสรีนิยม เรื่องข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ซึ่งกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำ กระทำความผิด หรือ Presumption of Innocence และการยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาและจำเลย) ขึ้นเป็นประธานในคดี ก็คือว่ากฎหมายไม่มองผู้ถูกกล่าวหา เป็นวัตถุแห่งการซักฟอกหรือกรรมในคดี แต่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็น”คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา จึงให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีขอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าผู้ถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่าอย่างไร เพื่อเขาจะได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาหรือให้การแก้ข้อหาในฟ้องได้จากหลักอันนี้จึงต้องมีการสอบสวนผู้ต้องหาก่อนฟ้องเสมอ⁷

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงกำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิต่างๆ ทั้งของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา⁸ และจำเลย⁹ อย่างชัดเจน นอกจากนี้ยังกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอีกด้วย เช่น กำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจออกหมายอาญาได้¹⁰ หรือการคุ้มครองผู้ถูกควบคุมหรือขังโดยมิชอบ¹¹ ตลอดจนการห้ามศาลมิให้รับฟังพยานหลักฐานต่างๆ ที่ได้มาโดยมิชอบ¹² เป็นต้น

3.2 ระบบการค้นหาคความจริง

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย, มาตรา 145.

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 249.

⁷ คณิต ฌ นคร ค หน้าเดิม.

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 7/1.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 8.

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 58.

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 90.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 226.

การค้นหาคำความจริงเป็นหัวใจสำคัญ ที่จะทำให้การดำเนินคดีอาญามีความถูกต้องและเป็นธรรม ไม่ว่าจะเป็นชั้นที่จะสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง และการพิพากษาคดีว่าจะลงโทษจำเลยหรือยกฟ้อง ล้วนต้องอาศัยการรู้รายละเอียดและพฤติการณ์แห่งคดีอย่างแท้จริงทั้งสิ้น

เมื่อมีการพิจารณาคดีอาญาในศาล ผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะในคดีจะมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นการรับฟังพยาน ซึ่งบทบาทของผู้พิพากษาในการดำเนินคดีอาญาในศาลนั้นจะแตกต่างกันไปในแต่ละระบบ ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีอาญาในระบบคอมมอนลอว์จะทำหน้าที่เพียงเป็นกลางในการดำเนินคดี โดยปล่อยให้เป็นหน้าที่ของฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยนำเสนอพยานของตนภายใต้หลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดเพื่อให้ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะรักษาความเป็นกลางไว้

สำหรับการพิจารณาคดีอาญาในระบบซีวิลลอว์นั้น ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะในการดำเนินคดีจะมีบทบาทแตกต่างไปจากระบบคอมมอนลอว์ กล่าวคือ ในระบบซีวิลลอว์ถือว่าเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งแตกต่างจากระบบคอมมอนลอว์ ที่เป็นการดำเนินคดีโดยประชาชน ดังนั้นการค้นหาคำความจริงในคดีอาญาจึงเป็นการร่วมกันค้นหาคำความจริงในทุกองค์กร โดยเป็นการค้นหาคำความจริงในเนื้อหา (Examination System)

ประเทศไทยได้รับระบบซีวิลลอว์เข้ามาเป็นระบบหลักของกฎหมาย นับตั้งแต่รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯให้จัดทำประมวลกฎหมายตามระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ทั้งนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็นับว่าเป็นระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกัน

การดำเนินคดีตามระบบซีวิลลอว์ จึงมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ

1. องค์กรในกระบวนการยุติธรรมทุกองค์กรต้องร่วมมือกันในการค้นหาคำความจริง
2. ศาลเป็นผู้สืบพยาน ไม่ใช่ฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยโดยฝ่ายโจทก์ จำเลยเป็นเพียงผู้กระตุ้นให้มีกรสืบพยานเท่านั้น และศาลต้องไม่วางเฉยในการสืบพยานดังที่เห็นในทางปฏิบัติ แต่ต้องกระตือรือร้นในการค้นหาคำความจริง

ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) การค้นหาคำความจริงในคดีอาญาดำเนินไปในระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง การฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ ประเทศไทยก็เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย เป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ¹³ ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้นทุกฝ่ายมีหน้าที่ค้นหาคำความจริง ในชั้นเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานมีหน้าที่ค้นหาคำความจริงโดยไม่ผูกมัดกับคำขอหรือคำร้องของผู้¹⁴

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 32.

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 131, มาตรา 143.

การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน และการฟ้องร้องโดยพนักงานอัยการนั้น จะพบว่า ผู้ถูกกล่าวหา ว่ากระทำความผิดหรือผู้ต้องหา นั้น แม้ได้รับการคุ้มครองในเรื่องสิทธิต่างๆ¹⁵ แต่ใน ส่วนพยานหลักฐานต่างๆ ที่เจ้าพนักงานทำการรวบรวมเพื่อดำเนินคดีต่อผู้ต้องหา นั้น ตัวผู้ต้องหาเองก็ไม่มีโอกาสรับทราบเลย¹⁶ จนกว่าฝ่ายโจทก์ คือ พนักงานอัยการจะดำเนินการสืบพยานในชั้น ศาลเมื่อพนักงานอัยการได้ดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลแล้ว ในส่วนที่เกี่ยวกับการสืบพยานในชั้นศาล นั้น แม้ระบบการดำเนินคดีของไทยจะดำเนิน ไปตามแนวคิด ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริง (examination System)¹⁷ และในชั้นศาลทุกฝ่ายมีหน้าที่ต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง ศาลเองก็จะวางเฉยไม่ได้¹⁸ ในการค้นหาความจริงของศาลนั้นศาลไม่ผูกมัดกับแบบหรือคำของผู้ใด เช่นเดียวกันศาลมีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงจนเป็นที่พอใจ ซึ่งการค้นหาความจริงในลักษณะ นี้เรียกว่า การค้นหาความจริงใน “หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา” อย่างไรก็ตามกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาของไทยศาลอาจพิพากษาคดีโดย อาศัยเพียงคำรับสารภาพของจำเลยได้¹⁹

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าในปัจจุบันนี้ประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญา ตามระบบ “กล่าวหา” เพราะมีการแยก หน้าที่สอบสวน-ฟ้องร้อง และ “หน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี” ออกจากกัน องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่แยกต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น และยกฐานะ ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ส่วนระบบการค้นหาความจริงของไทยนั้น ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ ระบบกฎหมาย แบบประมวลกฎหมาย การค้นหาความจริงจึงต้องใช้ระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง ที่ การฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบ การฟ้องคดีโดยรัฐ ซึ่งรัฐเป็นผู้ดำเนินการค้นหาความจริงใน กรณีที่มีความผิดอาญาเกิดขึ้น โดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้ค้นหาความจริงตั้งแต่ชั้นสอบสวน ฟ้องร้อง ส่วนศาลก็มีหน้าที่ต้องตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยจะมีบทบาทในการค้นหาความจริงโดย ไม่ วางเฉย ซึ่งบทบาทในการค้นหาความจริงของศาลนั้น จะได้ทำการศึกษาในหัวข้อต่อไป

3.3 บทบาทในการค้นหาความจริงของศาลชั้นต้นในชั้นพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา

ประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญา “ระบบกล่าวหา” ส่วนระบบการค้นหา ความจริงใช้ระบบในการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่มีการฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีโดยรัฐ

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 7 ทวิ, มาตรา 8.

¹⁶ ซึ่งส่วนงานการสอบสวนนี้ศาลเองก็จะมีโอกาสเรียกมาประกอบการพิจารณาได้ก็ต่อเมื่อสืบพยานฝ่าย โจทก์เสร็จแล้วเท่านั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 175.

¹⁷ รายละเอียด โปรดดูในบทที่ 2.

¹⁸ ชวลิต โสภณวัต. (2524, พฤศจิกายน-ธันวาคม). “กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายใน ระบบ กล่าวหาจริงหรือ.” *ตุลพาห*, 28. หน้า 36.

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 176.

ซึ่งรัฐเป็นผู้ดำเนินการค้นหาความจริงโดยศาลมีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริง ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริง ซึ่งบทบาทในการค้นหาความจริง ซึ่งบทบาทในการค้นหาความจริงของศาลนั้น จากการศึกษาผู้เขียนได้จำแนกบทบาทของศาลในการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีสาระสำคัญ 3 เรื่อง คือ

3.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

3.3.2 ศาลต้องมีความเป็นที่เป็นภาวะวิสัย

3.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

3.3.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย การดำเนินคดีอาญาโดยองค์กรของรัฐกล่าวคือ การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน และการฟ้องร้องโดยพนักงานอัยการนั้น และเมื่อพนักงานอัยการได้ดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลแล้ว ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการสืบพยานในศาลนั้น แม้ระบบการดำเนินคดีของไทย จะดำเนินไปตามแนวคิดตามระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง²⁰ หน้าที่เพื่อพิสูจน์ความจริงจึงตกอยู่กับศาลเท่านั้น ศาลจึงมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง ซึ่งหากศาลวางเฉยแล้วศาลก็จะไม่มีบทบาทในการค้นหาความจริงใด เพราะฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลยไม่ได้มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ หากเป็นเช่นนั้นย่อมไม่สามารถจะดำเนินการพิจารณาเพื่อนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้ ในการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็น “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” ที่องค์กรของรัฐทุกองค์กรมีหน้าที่ต้องตรวจสอบความจริงแท้ของเรื่อง และต้องกระตือรือร้น ในการตรวจสอบความจริง โดยเฉพาะศาลต้องมีบทบาทในการตรวจสอบความจริงอย่างกระตือรือร้น

โดยหลักแล้วการพิจารณาคดีจะต้องทำด้วยความเป็นธรรมและรวดเร็ว²¹ เพราะจะมีผลการรับฟังพยานหลักฐานของศาลด้วย การพิจารณาคดีในศาลของไทยนั้นควรยึดถือหลักการตรวจสอบอย่างแท้จริง หน้าที่เพื่อพิสูจน์ความจริงจึงควรตกแก่ศาลเท่านั้น โดยผู้พิพากษาต้องนั่งพิจารณาคดีอย่างครบองค์คณะ และร่วมกันปรึกษาหารืออย่างจริงจังทันทีเมื่อเสร็จการพิจารณาการพิจารณาคดีในศาลควรดำเนินไปอย่างต่อเนื่องโดยองค์คณะของผู้พิพากษาชุดเดียวไปจนกระทั่งทำคำพิพากษา²² เพื่อให้การทำพิพากษาดังอยู่บนพื้นฐานของการค้นหาความจริง²³ ซึ่งทำให้

²⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2548). เล่มเดิม. หน้า 18.

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 241.

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 236.

²³ รายงานการเสวนาทงวิชาการ. (2539, มีนาคม). “กระบวนการยุติธรรมจะร่วมมือกันค้นหาความจริงในคดีอาญาได้อย่างไร.” บทบันทึก, เล่ม 52, ตอน 1. หน้า 133.

สอดคล้องกับหลักในเรื่องจิตวิทยาทำให้การของพยานบุคคล ที่ว่าศาลที่จะวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดี จึงควรเป็นผู้ที่ทำการสืบพยานต้องนั่งพิจารณาให้ครบองค์คณะ จะได้สังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน อันจะช่วยให้การชักนำพยานมีความ ถูกต้องโดยส่วนที่เกี่ยวกับการสืบพยานในศาลก็เช่นเดียวกัน ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยเป็นผู้ถามพยานเป็นหลัก หรือเรียกพยานหลักฐานอื่นมาสืบเพิ่ม เพื่อจะได้ทราบรายละเอียดแห่งคดีโดยการซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ บทบาทในการค้นหาความจริงนั้นศาลจะทำในศาลหรือนอกศาล เพื่อค้นหาความจริงจะเป็นไปโดยถูกต้องเที่ยงธรรม

บทบาทของศาลชั้นต้นไทยกับการค้นหาความจริงในคดีอาญาชั้นพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ให้อำนาจศาลค้นหาความจริงในศาลชั้นต้น

ระบบการค้นหาความจริงของศาลชั้นต้นในการดำเนินคดีอาญา เกิดขึ้นเมื่อ โจทก์นำพยานหลักฐานเข้าสืบเพื่อพิสูจน์ถึงความผิดจำเลย การค้นหาความจริง เป็นเรื่องที่อยู่ความนำเสนอพยานหลักฐานที่จะสนับสนุนคำฟ้อง คำให้การของตนเองให้มากที่สุด การค้นหาความจริงของศาลจะเกิดขึ้นเมื่อสิ่งที่ปรากฏต่อศาลไม่ชัดเจน โดยศาลสามารถส่งคำร้องที่อยู่ความขอเข้ามาใช้ทำการสืบพยานเพิ่มเติมได้ ดังนี้

ก. อำนาจสั่งให้มีการสืบพยานเพิ่มเติมตามคำร้องของคู่ความ

บทบาทในการสืบพยานเป็นหน้าที่ของศาล ส่วนโจทก์ และจำเลยเป็นเพียงผู้กระตุ้นให้มีการสืบพยานเท่านั้น ซึ่งในการกระตุ้นให้มีการสืบพยานโจทก์และจำเลยจะกระทำโดยการอ้างหรือขอให้ศาลสืบพยานหลักฐานชนิดต่าง ๆ

บทบาทของศาลชั้นต้นในคดีอาญา ศาลมีหน้าที่หาความจริงในคดี โดยไม่ใช่ปล่อยให้ฝ่ายโจทก์และจำเลยนำเสนอพยานของฝ่ายตนและฝ่ายศาลทำหน้าที่เป็นกลางอย่างคดีแพ่งเท่านั้น หน้าที่ของศาลในการสืบพยานนอกจากจะเห็นได้จาก การให้อำนาจศาลที่จะสืบพยานเพิ่มเติมเอง และการสืบพยานเพิ่มเติมนี้จะต้องทำระหว่างพิจารณาคดี คือก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา การสืบพยานเพิ่มเติมนี้ศาลอาจสืบเพิ่มเติมเองหรือส่งประเด็นไปได้ ปกติเป็นหน้าที่ของโจทก์ จำเลยที่ต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย เมื่อโจทก์จำเลยนำสืบพยานเสร็จแล้วศาลจะตรวจสำนวนการพิจารณา ซึ่งรวมถึงพยานหลักฐานของแต่ละฝ่ายจนเป็นที่พอใจแล้ว ก็ถึงขั้นที่ศาลทำคำพิพากษาและเมื่อเสร็จแล้วก็จะนัดให้คู่ความมาฟังคำพิพากษาในวันเวลาที่ศาลกำหนด

อย่างไรก็ตาม ในระหว่างการพิจารณาคือก่อนที่ศาลจะอ่านคำพิพากษาให้คู่ความ ฟังศาลอาจเห็นสมควรให้มีการสืบพยานเพิ่มเติมจากที่โจทก์จำเลยนำสืบไปแล้วก็ได้ ทั้งนี้เพื่อความ กระจ่างชัดของข้อเท็จจริงในบางเรื่องบางตอน ศาลก็มีอำนาจกระทำได้²⁴

การสืบพยานเพิ่มเติมโดยอำนาจของศาลตามมาตรานี้ก็เหมือนกับการสืบพยาน โจทก์จำเลยตั้งเป็นกรณีปกติ คือสืบในศาลนั่นเอง หรือส่งประเด็นไปสืบที่ศาลอื่นก็ได้ หาก พยานหลักฐานที่จะสืบเพิ่มเติมอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น

การสืบพยานเพิ่มเติมนี้ จะต้องทำระหว่างการพิจารณา กล่าวคือ ก่อนศาลมีคำพิพากษา การสืบพยานเพิ่มเติมนี้ ศาลอาจมีดุลพินิจเองหรือคู่ความร้องขอได้

บทบาทของผู้พิพากษาในการสืบพยานในศาลชั้นต้นมีน้อยมาก โดยศาลมักปล่อยให้ เป็นหน้าที่จะเสนอพยานหลักฐานและสืบพยาน โดยศาลจะสั่งให้มีการสืบพยานเพิ่มเติมก็ต่อเมื่อมี คำร้องของคู่ความขอเข้ามาในสารบบความ เมื่อทำการสืบพยานไปแล้ว ถ้าคู่ความประสงค์จะให้ ทำการสืบพยานเพิ่มเติมศาลจะอนุญาตให้เฉพาะจำเลยเท่านั้น แม้ว่าจำเลยไม่ได้ยื่นพยานนั้นไว้ใน บัญชีระบุพยาน ศาลก็ไม่เคร่งครัด แต่กรณีถ้าโจทก์เป็นฝ่ายขอให้ทำการสืบพยานเพิ่มเติม ศาลจะ ใช้ดุลพินิจสั่งไม่อนุญาต เพราะถือว่าโจทก์เอาเปรียบจำเลย ศาลไม่ได้พิจารณาถึงกรณีอนุญาตให้ จำเลยทำการสืบได้เพราะ โจทก์ในคดีอาญามีภาระต้องนำสืบพิสูจน์ความผิดจำเลย ถ้าศาลอนุญาต ให้โจทก์ จะถือว่าเป็นการเพิ่มเติมคดีที่โจทก์บกพร่องอยู่เพื่อลงโทษจำเลยเสียเปรียบ ศาลไม่ได้ คำนึงถึงว่าผลกระทบกระเทือนต่อสังคมจะเป็นเช่นไร ถ้าผู้กระทำผิดต้องถูกปล่อยไป เนื่องจาก ศาลเคร่งครัดต่อการนำกระเทือนต่อสังคมจะเป็นเช่นไร ถ้าผู้กระทำผิดต้องถูกปล่อยไป เนื่องจาก ศาลเคร่งครัดต่อการนำสืบพยานเพิ่มเติมของ โจทก์โดยการนำเรื่องบัญชีระบุพยานเข้ามาพิจารณา ปรับใช้อย่างเคร่งครัด และทำการยกฟ้องไปโดยทางเทคนิค โดยปล่อยให้คู่ความเป็นผู้มีบทบาทใน การค้นหาความจริง ซึ่งกลายเป็นว่าศาลต้องตัดสินใจตามความต้องการของคู่ความไป²⁵

ดังที่กล่าวมาแล้ว ถึงบทบาทในการตรวจสอบความจริงของศาลอย่างกระตือรือร้นนี้ แสดงให้เห็นถึงบทบาทของความเป็นภาวะวิสัยของศาล

ข. การสืบพยานเองของศาล

ศาลจะเป็นผู้สืบพยานเอง จะสืบในศาลหรือนอกศาลก็ได้ แล้วแต่เห็นควรตาม ลักษณะพยาน²⁶ พยานหลักฐานทุกชนิดทุกประเภทที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาลได้ ศาลหรือผู้ พิพากษาจะต้องรับรู้เสมอ ถ้าเป็นพยานบุคคล ผู้นั้นต้องเบิกความต่อหน้าศาล ถ้าเป็นพยาน

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 228.

²⁵ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาความจริงในคดีอาญา.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 229.

เอกสารหรือพยานวัตถุ เมื่อคู่ความให้พยานบุคคลตรวจดูหรือรับรองแล้ว ก็ต้องส่งศาลเพื่อเข้าสำนวนคดี โดยศาลจะจดบันทึกในรายงานการพิจารณาในสำนวนคดีนั้นเป็นหลักฐาน

พยานทุกชนิดโดยปกติจะสืบในศาล คือในห้องพิจารณาของศาล แต่หากโดยลักษณะของพยาน การนำสืบในศาลทำไม่ได้ หรือไม่สะดวก ศาลจะสืบนอกศาล เช่น พยานบุคคลป่วยหรือพิการมาศาลไม่ได้หรือคู่ความขอให้ศาลไปดูสถานที่เกิดเหตุ ศาลก็จะเดินเผชิญสืบไปสืบพยานหลักฐานนอกศาล ณ ที่อยู่หรือที่ตั้งของพยานหลักฐานนั้น²⁷

ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า การสืบพยานในคดีอาญานั้น ศาลเป็นผู้ค้นหาความจริงเอง แม้ในการสืบพยานของฝ่ายโจทก์ จำเลย หรือพยาน คนใดก็ได้ ซึ่งรวมถึงการที่จะสืบพยานเพิ่มเติมเองด้วยก็ได้ และจะสืบในศาล หรือนอกศาลก็ได้เช่นกัน ทั้งนี้ตามลักษณะของพยาน

ค. การอธิบายฟ้อง

ก่อนเริ่มทำการพิจารณาคดีในครั้งแรก เมื่อโจทก์หรือทนายโจทก์และทนายมาศาลแล้วถ้าศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ศาลจะต้องอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง²⁸

การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นเมื่อโจทก์หรือทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง จะไม่ให้การก็ได้ เพราะเป็นหน้าที่ของฝ่ายโจทก์จะต้องพิสูจน์ความผิดของฝ่ายจำเลย²⁹ และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การก็ให้ศาลจดยางานไว้และดำเนินการพิจารณาต่อไป ทั้งนี้ฝ่ายจำเลย แม้ฟ้องที่บรรยายถูกต้องสมบูรณ์แบบ แต่ก็อาจใช้ภาษาที่เป็นทางการเกินไป หรือใช้ศัพท์และสำนวนเป็นทางการมากเกินไปที่จำเลยอาจไม่เข้าใจหรืออาจไม่เข้าใจต้องแก้ไขได้ บทบาทในการอ่านและอธิบายฟ้องศาลที่กฎหมายระบุไว้นี้ จึงเป็นบทบาทสำคัญและเป็นบทบาทที่เสริม“หลักฟังความทุกฝ่าย” ให้มีความมั่นคงยิ่งขึ้น บทบาทนี้เป็นบทบาทที่ศาลจะมองข้ามไม่ได้โดยเด็ดขาด

ง. อำนาจริเริ่มค้นหาความจริงโดยพลการ

²⁷ คะนิง ภาไชย. (2545). เล่มเดิม. หน้า 227.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 วรรคสอง.

²⁹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ข (2548). ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง (พิมพ์ครั้งที่ 5). หน้า 254.

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าบทบาทการค้นหาความจริงของศาลมีอำนาจอย่างกว้างขวาง ไม่จำกัดเฉพาะจากพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำเสนอ แต่เป็นหน้าที่อันสำคัญของศาลที่จะค้นหาความจริง โดยบทบัญญัติอีกมาตราหนึ่งที่ศาลค้นหาความจริงได้โดยผลการคือ อำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนตามเมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ก็เห็นสมควรศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัย อันเป็นหลักที่ทำให้ค้นหาความจริงได้มากกว่าและทำให้คำพิพากษาของศาลมีผลใกล้เคียงกับความเป็นจริงมากกว่าระบบกล่าวหา³⁰

การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อพบข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ในการวินิจฉัยคดี เพราะสำนวนการสอบสวนมีลักษณะสำคัญที่ว่าทำขึ้นหลังเกิดเหตุใหม่ ๆ พนักงานสอบสวนจะบันทึกเรื่องราวในสถานที่เกิดเหตุไว้ ความทรงจำของพยานบุคคลเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นยังคงสดอยู่ และถ้าถูกสอบปากคำไว้เร็วเท่าไร โอกาสที่จะได้ตรงหรือได้รับการติดต่อจากผู้ใดไม่ให้เกิดการบิดเบือนความจริงยังมีอยู่น้อย เมื่อนำมาวินิจฉัยประกอบการพิจารณาในชั้นศาลแล้วตามปกติ ย่อมทำให้เห็นความจริงชัดเจนขึ้นว่า จำเลยทำผิดจริงหรือถูกกลั่นแกล้ง³¹

การที่ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการนี้ แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า ศาลเป็นผู้มีหน้าที่สืบพยาน กล่าวคือผู้ตรวจสอบข้อเท็จจริงว่าเป็นเช่นใด ดังนั้นเมื่อฝ่ายโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ศาลก็ยังมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้

ปัญหาในทางปฏิบัติว่าศาลจะสืบพยานเพิ่มเติมได้โดยผลการ แทนจะไม่มีอยู่ในห้วงความคิดของผู้พิพากษาส่วนมากของไทย เนื่องจากไปข้องติดอยู่กับความเข้าใจที่ว่า กฎหมายลักษณะพยานของประเทศไทย ได้รับอิทธิพลมาจากอังกฤษ ทั้งๆ ที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 228 บัญญัติไว้ชัดเจนแจ้งให้ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติมโดยผลการระหว่างพิจารณา

จ. การสืบพยานในคดีที่พยานเป็นเด็ก

การสืบพยานในคดีที่พยานเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี เพื่อให้พยานซึ่งเป็นเด็กนั้นไม่ต้องถูกค้น หรือบีบบังคับจิตใจเหมือนการสืบพยานในคดีที่พยานเป็นผู้ใหญ่ เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาความตามที่เห็นสมควร ซึ่งอาจขึ้นอยู่กับลักษณะของคดี วุฒิภาวะของพยานที่เป็นเด็ก ความพร้อมของบุคคลากรรวมตลอดทั้งอุปกรณ์ที่จำเป็นต้องมีแปลจะต้องใช้

³⁰ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาความจริงในคดีอาญา หน้า 42.

³¹ แหล่งเดิม.

การสืบพยานในคดีที่เป็นพยานเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ศาลอาจปฏิบัติตามวิธีการสืบพยานที่เป็นเด็กกล่าวคือ ถ้าศาลเห็นสมควรและจัดให้พยานนั้นอยู่ในสถานที่เหมาะสมสำหรับเด็กแล้ว ศาลเป็นผู้ถามพยานเองโดยแจ้งให้พยานนั้นทราบประเด็นและข้อเท็จจริง ซึ่งต้องการสืบแล้วให้พยานเบิกความในข้อนั้น ๆ หรือศาลจะถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ก็ได้³² ซึ่งในการเบิกความของพยานดังกล่าวให้มีการถ่ายทอดภาพ และเสียงไปยังห้องพิจารณาคดีด้วย และเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องแจ้งให้นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ทราบ³³

ฉ. การเผชิญสืบพยาน

โดยปกติการดำเนินการพิจารณาและสืบพยานนั้นจะทำในศาล แต่บางกรณีการสืบพยานอาจมีความจำเป็นต้องทำนอกศาล ถ้าเป็นการทำนอกที่ศาลแต่อยู่ในเขตอำนาจของศาลนั้น ๆ เรียกว่า “การเดินเผชิญสืบ” แต่ถ้าอยู่นอกเขตอำนาจศาลนั้น เรียกว่า “การส่งประเด็น” ซึ่งในทั้ง 2 กรณี ผู้เดินเผชิญสืบ และศาลที่รับประเด็นจะมีอำนาจหน้าที่ดังศาลเดิม

การเดินเผชิญสืบนั้นศาลอาจไปสืบพยานนอกศาลแต่ในเขตอำนาจของตนก็ได้ หรือจะให้ศาลไปเดินเผชิญสืบพยานก็ได้ และมีอำนาจสืบพยานเป็นศาลได้สืบเอง แต่จะส่งคำร้องไม่ได้ ส่วนการส่งประเด็น เป็นการให้ศาลอื่นนอกเขตอำนาจของศาลที่ทำ การพิจารณาคดีนั้นทำการสืบพยานแทนตน และศาลที่ได้รับประเด็นนี้ก็สามารถส่งประเด็นต่อไปได้ และต้องดำเนินการ เช่น การสืบพยานในศาลที่รับคดีนั้นไว้พิจารณา การเดินเผชิญสืบหรือการส่งประเด็นนี้ เมื่อไม่ได้สืบพยานในที่ทำการศาลที่รับไว้พิจารณาคดี จึงให้สิทธิคู่ความที่จะขอไปฟังการพิจารณาได้³⁴

การสืบพยานต้องกระทำโดยตรง ศาลต้องวินิจฉัยคดีตามเหตุผลที่ได้จากสิ่งที่ได้มาจากการสืบพยาน ความน่าเชื่อถือของพยานเป็นสาระสำคัญของเรื่อง และความน่าเชื่อถือนั้นจะได้อีกก็ต่อเมื่อได้เห็นด้วยตนเอง ดังนั้นถ้าศาลเป็นผู้ไปเดินเผชิญสืบเอง ก็มีผลทำให้การค้นหาความจริง ปรากฏขึ้นได้แต่ในทางกลับกันการที่ศาลมีภาระคดีที่มากทำให้ศาลไม่สามารถไปเดินเผชิญสืบนอกศาลได้ โดยให้จ้างศาลไปเดินเผชิญสืบแทน เห็นว่าขัดต่อหลักพยานโดยตรงและหลักการพยานหลักฐานเพราะศาลไม่ได้เป็นผู้ไปเห็นพยานเอง การวินิจฉัยข้อเท็จจริงจึงอาจมีความบกพร่องเกิดขึ้นได้

³² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ตีร เวรคแรก (1).

³³ ธานิศ เกศพิทักษ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาภาค 3-4 (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 269.

³⁴ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ข เล่มเดิม. หน้า 356.

การเผชิญสืบทายานศาลมีอำนาจเดินเผชิญสืบท ๓ สถานที่นอกศาลได้ตามความเป็นจริงแห่งสภาพหรือลักษณะของพยานหลักฐานนั้น ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 ศาลมีอำนาจให้จำศาลไปเผชิญสืบทายานแทนได้ โดยเหตุที่ศาลจะต้องไปเดินเผชิญสืบทายานนอกศาลนั้น เมื่อศาลเห็นว่าในการสืบสวนหาความจริงจำเป็นต้องไปสืบทายาน ณ ที่ซึ่งข้อเท็จจริงอันประสงค์จะให้พยานเบิกความนั้นได้เกิดขึ้น กล่าวคือ พยานปากนี้จะต้องเบิกความประกอบการชี้ที่เกิดเหตุ จึงจะสามารถอธิบายข้อเท็จจริงได้ชัดเจน หรือกรณีพยานเอกสิทธิ์ตามกฎหมายที่ไม่จำเป็นต้องไปศาล แต่เต็มใจจะเบิกความศาลก็จำเป็นต้องไปเดินเผชิญสืบท ณ ที่อยู่ของพยาน หรือพยานป่วยเจ็บ หรือมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจเดินทางมาศาลได้ และพยานที่จะสั่งเป็นพยานวัตถุซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งไม่สามารถนำมาให้ศาลตรวจที่ศาลได้ การสืบทายานต้องกระทำโดยตรง หมายความว่า ศาลต้องวินิจฉัยคดีตามเหตุผลที่ได้จากสิ่งที่ได้มาจากการสืบทายาน ศาลจะรับฟังคำให้การพยานที่จดไว้ แทนการมาเบิกความย่อมไม่ได้เพราะความน่าเชื่อถือของพยานเป็นสาระสำคัญของเรื่อง และความน่าเชื่อถือนั้นจะได้มาก็ต่อเมื่อได้เห็นด้วยตนเอง ดังนั้นถ้าศาลเป็นผู้เดินเผชิญสืบทเอง ก็มีผลทำให้การค้นหาความจริงปรากฏขึ้นได้ แต่ในทางกลับกันการที่ศาลมีภาระคดีที่มากทำให้ศาลไม่สามารถปลีกเวลาไปเดินเผชิญสืบทายานนอกศาลได้ โดยจะให้จำศาลไปเดินเผชิญสืบทแทนเห็นว่าขัดต่อหลักพยานโดยตรงและหลักการซึ่งนำหลักพยานหลักฐาน เพราะศาลไม่ได้เป็นผู้เห็นพยานเอง การวินิจฉัยข้อเท็จจริง จึงอาจมีความบกพร่องเกิดขึ้นไม่มากนัก³⁵

ข. การส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบทายาน

กรณีสืบทายานหลักฐานไม่ได้อยู่ในอำนาจของศาลนั้น เช่น พยานอยู่นอกเขตอำนาจของศาล เจ้าของสำนวน ศาลเจ้าของสำนวนสามารถมอบหมายให้ศาลอื่นทำการสืบทายานแทนได้ โดยในคดีอาญา ศาลต้องรองจนกว่าโจทก์จะสืบทายานเสร็จก่อนจึงจะให้จำเลยรับสืบทายานได้ ในกรณีที่พยานอยู่นอกเขตศาลที่พิจารณาคดี ศาลอาจออกหมายเรียกพยานให้มาเบิกความที่ศาลโดยไม่ส่งประเด็นไปสืบทก็ได้ แต่เนื่องจากศาลจะออกหมายเรียกให้มีผลบังคับได้เฉพาะภายในเขตอำนาจเท่านั้น

การออกหมายเรียกพยานนอกเขตอำนาจศาลจึงต้องใช้วิธีการส่งหมายเรียกไปให้ศาลซึ่งมีเขตอำนาจเหนือพยานสักระยะหนึ่งก่อน แต่ถ้าพยานมีภูมิลำเนาอยู่ห่างจากศาลที่พิจารณาคดีมาก ๆ การออกหมายเรียกอาจทำให้พยานได้รับความลำบาก ศาลจึงมักใช้วิธีส่งประเด็นไปสืบทแทน³⁶

³⁵ สมทรัพย์ นำอำนาจ. เล่มเดิม. หน้า 44.

³⁶ เข็มชัย ชูติวงศ์. (2538). กฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 278.

การส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบพยานนี้ กระทำเมื่อมีความจำเป็นศาลมีอำนาจส่ง ประเด็นให้ศาลอื่นสืบพยานให้ศาลที่รับประเด็นมีอำนาจและหน้าที่ดังศาลเดิม และศาลที่รับ ประเด็นมีอำนาจส่งประเด็นไปยังศาลอื่นอีกต่อหนึ่งได้³⁷

กรณีจำเป็นที่ศาลต้องส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบพยาน จำเลยหรือทนายจำเลยจะตาม ประเด็นไปหรือไม่ก็ได้ ในกรณีที่ให้ศาลอื่นสืบพยานนั้นถ้าเพื่อความรวดเร็วในการพิจารณา คดีอาญา เพราะพยานหลักฐานต่างๆ จะอยู่นอกเขตอำนาจศาลที่จำเลยถูกฟ้องคดีว่ามีการกระทำ ความผิดอาญา และถ้าหากเป็นการสืบพยานประเด็นแล้ว ศาลที่สืบพยานประเด็นก็จะส่งพยานเพียง เฉพาะประเด็นที่ส่งมาถึงเท่านั้น จากนั้นก็จะส่งประเด็นกลับไปยังศาลเดิม ซึ่งถ้าหากจะรอให้มีการ สืบพยานนี้ต่อศาลที่จำเลยถูกฟ้องคดี จะทำให้เสียเวลาต่อการพิจารณาคดี

เมื่อมีการส่งประเด็นไปสืบพยานศาลอื่นเพื่อค้นหาความจริงต่าง ๆ จากพยานหลักฐาน ที่อยู่เขตอำนาจศาลนั้นก็ทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเป็นไปด้วยความ รวดเร็ว แต่มีความบกพร่องในการพิสูจน์ความจริงของศาล เพราะเท่ากับเป็นการมองข้าม ความสำคัญของข้อเท็จจริงที่เป็นเครื่องช่วยในเรื่องพยานหลักฐานไปโดยสิ้นเชิง เพราะผู้พิพากษา จะไม่ได้เห็นการเบิกพยานเลย จะวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานจากคำเบิกความที่จำไว้ไม่ได้ การ ส่งประเด็นซึ่งเป็นการเปลี่ยนองค์คณะผู้พิพากษา จึงกระทำได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับหลักพยาน โดยตรง ในส่วนที่เกี่ยวกับความน่าเชื่อถือของพยานและหลักการรับฟังพยานหลักฐานเท่านั้น แต่ ในทางปฏิบัติการส่งประเด็นของศาลมิได้คำนึงถึงเรื่องนี้ ซึ่งน่าจะไม่ต้องตั้งในหลักกฎหมาย และหลักตรรกวิทยา

ข. อำนาจถามโจทก์ จำเลย หรือพยาน

ในระหว่างพิจารณา เมื่อเห็นสมควร ศาลมีอำนาจถามโจทก์จำเลยหรือพยานคนใด ได้³⁸ เป็นอำนาจของศาลในการถามโจทก์ จำเลยหรือพยานระหว่างพิจารณา ศาลมีอำนาจถามโจทก์ หรือจำเลยได้แม้ว่าจะไม่ได้อ้างตนเองเป็นพยาน หรือถูกอ้างเป็นพยานก็ตาม เปิดโอกาสให้ศาลมี อำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ไม่จำกัดเฉพาะจากพยานหลักฐานที่มีการนำเสนอในบัญชี ระบุพยานเท่านั้น

จากการที่ศาลต้องค้นหาความจริงในเนื้อหาแห่งคดี ศาลมีอำนาจเข้าแทรกแซง ในการ ดำเนินคดีกระบวนการพิจารณาของกลุ่มความ โดยการซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม ได้อีกด้วย หน้าที่ของศาลดังกล่าวเรียกว่า หน้าที่ในการสอบสวนอย่างอิสระและหน้าที่จะให้ความ กระจ่างชัด

³⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 230.

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 235.

ในระหว่างพิจารณาเมื่อเห็นสมควร ศาลมีอำนาจถามโจทก์ จำเลยหรือพยานคนใดก็ได้ เป็นอำนาจของศาลในการถามโจทก์ จำเลยหรือพยานระหว่างพิจารณา

ศาลมีอำนาจถามโจทก์หรือจำเลยได้แม้ว่าจะไม่ได้อ้างตนเองเป็นพยาน หรือถูกอ้างเป็นพยานก็ตาม เปิดโอกาสให้ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง (Principle of Judicial -Investigation) ไม่จำกัดเฉพาะจากพยานหลักฐานที่มีการนำเสนอในบัญชีระบุพยานเท่านั้น

โดยกรณีนี้จำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประปักษ์ต่อตนเอง จากการที่ศาลต้องค้นหาความจริงในเนื้อหาแห่งคดี (Substantive Proof) ศาลมีอำนาจเข้ามาแทรกแซง ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของกลุ่มความ โดยการซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้อีกด้วย หน้าที่ของศาลดังกล่าวเรียกว่า หน้าที่ในการสอบสวนอย่างอิสระและหน้าที่จะให้ความกระจ่างชัด ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า การสืบพยานในคดีอาญานั้นศาลเป็นผู้ค้นหาความจริงเอง แม้ในการสืบพยานของฝ่ายโจทก์หรือจำเลยต่อก็มีอำนาจถามโจทก์ จำเลย หรือพยานคนใดก็ได้

การที่ศาลรับฟังพยานหลักฐานของกลุ่มความทั้งสองฝ่าย เมื่อมีคำวินิจฉัยในชั้นที่สุดว่า พยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายนำสืบนั้นรับฟังได้เพียงใดหรือไม่ เกี่ยวกับประเด็นหรือไม่ และมีน้ำหนักพอที่จะฟังเป็นที่ยุติอย่างหนึ่งอย่างใดได้หรือไม่ การนำสืบของแต่ละฝ่ายจึงจะเน้นหนักในเรื่องที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตน ละเว้นเรื่องที่ไม่เป็นประโยชน์ เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงโดยชัดเจน ในระหว่างพิจารณาคดีศาลจึงมีอำนาจที่จะถามโจทก์หรือจำเลย หรือทนายความหรือพยานได้ตลอดเวลา³⁹ หากศาลถามกลุ่มความหรือทนายของกลุ่มความ เมื่อได้คำตอบอย่างไร ศาลจะจรรยาบรรณว่าเป็นคำแถลง ถ้าถามพยานคำตอบของพยานเป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความพยานปากนั้นเอง และโดยเหตุที่โจทก์มีหน้าที่นำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีอาญา จึงเป็นหลักทั่วไปว่าหากโจทก์มีความบกพร่องในหน้าที่ของตนโดยไม่นำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงในบางเรื่องบางตอน ศาลจะไม่ดำเนินการในลักษณะที่เป็นโทษแก่จำเลย หรือด้วยการเพิ่มเติมคดีจำเลย เพื่อนำไปแก้ไขคดีโจทก์ที่บกพร่อง ในระหว่างการพิจารณาถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสืบพยาน หรือทำการอื่นอีก ศาลก็สามารถใช้ดุลพินิจสั่งงดพยานหรือการนั้นเสียก็ได้⁴⁰

ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทของศาลในคดีอาญาว่าศาลมีหน้าที่ ค้นหาความจริงในคดี ซึ่งบทบาทของศาลขั้นต้นในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีนั้น ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง มีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนในประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา แต่ในทางปฏิบัติแล้ว

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 235.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 174 วรรคสี่.

ศาลมักจะวางเฉยโดยปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความ คือโจทก์กับจำเลยต่อสู้กันเองโดยเป็นฝ่ายนำเสนอพยานหลักฐานส่วนศาลก็จะทำหน้าที่เพียงรับฟังข้อเท็จจริงจากการนำเสนอของทั้งสองฝ่ายเพื่อชั่งน้ำหนักในการรับฟังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น

3.3.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย

บทบาทข้อนี้เป็นบทบาทของศาล ที่ต้องค้นหาความจริงในคดี โดยต้องให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีทุกฝ่าย กล่าวคือ ทั้งฝ่ายผู้เสียหายหรือโจทก์ก็ต้องมีโอกาสดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่ ส่วนฝ่ายจำเลยต้องไม่ถูกมองเป็นเพียงวัตถุชิ้นหนึ่งในการดำเนินคดี จำเลยต้องได้รับการดำเนินคดีอย่างเต็มที่โดยจะได้รับการแนะนำชี้แจง และคุ้มครองในสิทธิของตนที่มีตามกฎหมาย ซึ่งบทบาทนี้ศาลจะมีความเป็นภาวะวิสัยสูงคือ ศาลสามารถค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่โดยไม่มีอำนาจจากฝ่ายใดมาบีบบังคับได้

ความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย ไม่ได้หมายถึงการวางเฉย หากแต่จะต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงด้วยใจที่เป็นกลางไม่เข้าข้างฝ่ายใด ศาลควรจะต้องดำเนินบทบาทในการค้นหาให้ได้ความจริงในคดีอาญาเพื่อจะได้ตรวจสอบและวินิจฉัยข้อเท็จจริง พร้อมแสดงเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ซึ่งศาลอาจกระทำได้โดยซักถามข้อเท็จจริงจากพยานให้ได้ความชัดเจนยิ่งขึ้นในรายละเอียด หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง เพื่อให้ได้ความจริงกระจ่างชัด

ไม่ใช่บทบาทของศาลที่วางเฉยในการค้นหาความจริง โดยเพียงแต่บันทึกคำพยานที่คู่ความนำสืบแล้วรวมเข้าสำนวน เพื่อนำไปตัดสิน การค้นหาความจริงในการปฏิบัติจึงกลายเป็นภาระของคู่ความที่จะต่อสู้คดีกันและหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์กันเองต่อหน้าศาล และอาศัยวิธีการให้คู่ความ ถามด้านพยาน ฝ่ายตรงข้าม เป็นวิธีการอันสำคัญในการพิสูจน์ความจริง ซึ่งเป็นเรื่องของวิธีปฏิบัติที่สืบทอดกันมาโดยมิได้สอดคล้องกับโครงสร้างของระบบตามกฎหมายที่ไม่มีคณะลูกขุน

กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับบทบาทของศาลในเรื่องความเป็นกลาง ที่เป็นภาวะวิสัยกล่าวคือ เป็นหน้าที่ของศาลต้องสอบถามเรื่องกรณีทนายความของผู้ต้องหา และจำเลย หากไม่มีและต้องการศาลต้องจัดหาทนายความให้เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้มีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ หรือสาธารณะเพื่อให้มีการตรวจสอบได้ถึงความโปร่งใส⁴¹ ให้ศาลเลื่อนการ

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

พิจารณาคือออกไป หากคู่กรณีมีเหตุจำเป็นขัดข้องไม่อาจมาศาลได้⁴² มีการกำหนดให้มีการตรวจพยานเพื่อให้อีกฝ่ายได้ทราบ⁴³ และมีแนวทางในการต่อสู้คดี ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป ห้ามมิให้ศาลลงโทษจำเลยที่รับสารภาพ จนกว่าได้ฟังพยานโจทก์จนพอใจว่าจำเลยได้ทำผิดจริง⁴⁴ ให้ศาลอ่านคำพิพากษาโดยเปิดเผย⁴⁵ หากผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องไม่เข้าใจก็ให้ศาลอธิบายคำพิพากษาให้ฟัง⁴⁶ และหากจำเลยที่ยากจนขอคัดสำเนาให้ศาลคัดให้⁴⁷

ความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยเพื่อทำให้คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายได้รับความเป็นธรรม ซึ่งระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยเป็นระบบกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดีผู้ถูกกล่าวหาจึงต้องมีสิทธิต่างๆ ในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องอย่างไร เพื่อเขาจะได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาหรือให้การแก้ข้อกล่าวหาในการฟ้องได้ ซึ่งขั้นตอนการพิจารณาในคดีของศาล เริ่มเมื่อศาลมีคำสั่งประทับฟ้องในวันพิจารณาคดี เมื่อโจทก์ทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่มาอยู่พร้อมกันต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงให้ศาลอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังโดยการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลให้กระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนควบคุมการทำงานของศาลในฐานะที่เขาเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย⁴⁸ การพิจารณาคดีของศาลต้องกระทำด้วยวาจา จำเลยต้องให้การด้วยวาจาแม้จะให้การเป็นหนังสือได้ก็ต้องมีการสอบวาจากันอีก และในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานศาลมีความเป็นอิสระอย่างเต็มที่โดยปราศจากหลักเกณฑ์การผูกมัด แม้คำพยานผู้ชำนาญการพิเศษศาลก็ต้องใช้ดุลยพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานด้วย

ซึ่งบทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยเห็นได้จากบทบัญญัติต่างๆ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

ก. ก่อนเริ่มพิจารณาคดีต้องสอบถาม และต้องตั้งทนายความให้แก่จำเลย

หลักการดังกล่าวนี้ได้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 242 วรรคหนึ่ง คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐด้วยการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติในกรณีที่ผู้ถูกควบคุมหรือคุมขังไม่อาจหาทนายความได้ รัฐต้องให้ความช่วยเหลือโดยจัดหาทนายความให้โดยเร็ว ซึ่งหน่วยงานรัฐได้ยอมรับและยืนยันปฏิบัติตามหลักดังกล่าวโดยการแก้ไข

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 179.

⁴³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173/1.

⁴⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 176.

⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 182 วรรคสอง.

⁴⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 191.

⁴⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 189.

⁴⁸ คณิต ฌ นคร ก (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 70.

บทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความ และรัฐได้จัดหน่วยงานให้ความช่วยเหลือในคดีอาญาแก่ประชาชน เช่นสภานายความ เนติบัณฑิตยสภา เป็นต้น

หลักการดังกล่าวได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม และบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 คือ เป็นกรณีที่ศาลจะต้องตั้งทนายให้จำเลย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงบทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลาง โดยการเปิดโอกาสให้คู่ความต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ กล่าวคือ ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิตและในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ศาลต้องถามจำเลยก่อนว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีศาลต้องตั้งทนายให้ไม่ว่าจำเลยประสงค์ที่จะมีหรือไม่ก็ตาม ในคดีอาญาโจทก์มีหน้าที่และบทบาทสำคัญที่จะต้องแสดงหลักฐานพิสูจน์ความผิดจำเลยโดยปราศจากข้อสงสัย เพื่อให้การดำเนินการทางคดีของโจทก์เป็นไปอย่างเรียบร้อย โดยปกติโจทก์ย่อมมีทนายเป็นผู้ดำเนินการแทนให้อยู่แล้ว ส่วนจำเลยคงจะมีน้อยกรณีที่จะเป็นผู้มีความรู้ทางกฎหมาย ซึ่งสามารถต่อสู้คดีได้ด้วยตนเอง การที่จำเลยจำต้องต่อสู้คดีเองทั้ง ๆ ที่ไม่มีความรู้ทางกฎหมายย่อมเป็นการไม่ยุติธรรม และไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกระบวนการที่เป็นกลาง ดังนั้น ศาลจึงต้องมีบทบาทอำนวยความยุติธรรม ดำเนินการให้มีเกิดความเป็นธรรมและเป็นกลางให้กับทุกฝ่าย โดยเฉพาะทางฝ่ายจำเลยซึ่งมักจะเป็นผู้ด้อยโอกาสมากกว่า โดยควรเป็นธุระของศาลในการจัดการจัดหาทนายความเพื่อเป็นที่ปรึกษาแก่จำเลยในการช่วยเหลือต่อสู้คดีแทน ซึ่งเป็นหลักที่ถือปฏิบัติกันมานานในประเทศ⁴⁹

ตามบทบัญญัติ มาตรา 173 เป็นการจัดระดับของความช่วยเหลือเหลือแตกต่างกันตามความร้ายแรงของไทย และความสามารถของจำเลยในการต่อสู้คดี ซึ่งในคดี ที่มีอัตราโทษประหารชีวิตกับคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล เนื่องจากอัตราโทษอุกฉกรรจ์ถึงประหารชีวิต หรือคดีที่จำเลยยังมีวุฒิภาวะไม่เพียงพอที่จะดำเนินคดีโดยไม่มีทนายความช่วยเหลือได้ กรณีดังกล่าวนี้ก่อนเริ่มพิจารณาคดีศาลต้องถาม และต้องจัดการเรื่องทนายความให้เสมอ โดยไม่ต้องถามจำเลยว่าต้องการหรือไม่ ส่วนในคดีที่มีโทษจำคุกไม่ว่าจะมากน้อยเท่าใด ศาลต้องถามจำเลยเช่นกันว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและจำเลยต้องการศาลก็ต้องตั้งทนายความให้ เป็นหน้าที่ของศาลต้องถามจำเลยก่อนเสมอ ถ้าศาลปลั่งผลอลืม ไม่ถาม ย่อมเป็นการไม่เอื้ออำนวยให้เกิดความเป็นกลาง และความยุติธรรม ศาลสูงอาจเปิดถอนกระบวนการพิจารณาทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ซึ่งทำให้การพิจารณาล่าช้า ย่อมกระทบต่อระบบการพิจารณาโดยรวม และไม่อาจถือได้ว่ากระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมต่อฝ่ายจำเลย

ประมวลกฎหมาย มาตรา 173 ก่อนการแก้ไข ปีพ.ศ. 2547 เฉพาะแต่คดีที่มีโทษประหารชีวิตเท่านั้นที่บังคับศาลให้ต้องตั้งทนายความให้ ส่วนคดีที่มีโทษจำคุกอื่นๆ กับคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาล ศาลจะตั้งทนายความให้ต่อเมื่อจำเลยต้องการ บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่

⁴⁹ คะนั้น ภาไชย. (2538). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พิมพ์ครั้งที่ 4, หน้า 102.

จึงให้สิทธิแก่จำเลยมากขึ้น คือ นอกจากคดีที่มีโทษประหารชีวิตแล้ว คดีที่จำเลยเป็นผู้มีความด้อยความสามารถกล่าวคือคดีที่คดีที่จำเลยมีอายุไม่เกินสิบแปดปีศาลต้องตั้งทนายความให้แก่จำเลยด้วย

ข. การแถลงเปิดคดี

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 241 วรรคแรกได้กำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา มีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม ดังนั้นศาลย่อมมีสิทธิควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาให้เป็นไปอย่างรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม

เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีเป็นไปตามความมุ่งหมายตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174 จึงได้กำหนดให้บทบาท และอำนาจแก่ศาลในการที่จะพิจารณาคดี กล่าวคือ โดยทั่วไปแล้วการพิจารณาคดีอาญาจะมีขั้นตอนต่างๆ ดังนี้

1. ศาลนัดสืบพยาน คือเมื่อจำเลยปฏิเสธ ศาลจะกำหนดวันนัดสืบพยาน โดยที่โจทก์ต้องมีหน้าที่นำสืบก่อน

2. คู่ความยื่นระบุพยาน คือเมื่อศาลนัดสืบพยาน โจทก์แล้ว โจทก์ต้องจัดทำบัญชีระบุพยานอ้างอิงบุคคล เอกสารหรือวัตถุ ที่โจทก์ประสงค์จะอ้างอิงเป็นพยานหลักฐาน

3. คู่ความแถลงเปิดคดี คือก่อนนำพยานเข้าสืบโจทก์มีสิทธิแถลงเปิดคดีของตน เพื่อให้ศาลทราบเรื่องราวความเป็นมาของคดี หลักแหล่งที่มาของสาเหตุการเกิดคดี เหตุที่ต้องมีการฟ้องร้องดำเนินคดี รวมไปถึงพยานหลักฐานของตนสามารถสนับสนุนคำฟ้องของตนได้มากน้อยเพียงใด เสร็จแล้วจึงนำพยานหลักฐานของตนเข้าสืบโดยฝ่ายโจทก์มีหน้าที่นำสืบก่อนเมื่อโจทก์สืบพยานของตนเสร็จแล้ว ก่อนที่จำเลยจะนำพยานของตนเข้าสืบกฎหมายก็ให้สิทธิแก่จำเลยในการที่จะแถลงเปิดคดีของฝ่ายตนได้เช่นเดียวกัน

ทั้งนี้เพื่อให้ศาลทราบและเข้าใจคดีของคู่ความ ตั้งแต่ต้นซึ่งจะทำให้การพิจารณาคดีของศาลเป็นไปด้วยความ สะดวก และรวดเร็วยิ่งขึ้น

4. การถามพยาน คือ ศาลจะตรวจสอบจากบัญชีระบุพยาน ศาลจะเรียกพยานและสอบถามเบื้องต้นแล้วจึงให้โจทก์ถามพยานของตน จำเลยถามค้าน ให้โอกาสแก่โจทก์ถามตั้งอีกครึ่งหนึ่ง แล้วจึงให้ฝ่ายจำเลยนำสืบเช่นเดียวกัน และศาลจะอ่านคำเบิกความพยานให้พยานฟัง

5. คู่ความแถลงปิดคดี ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยสามารถทำได้ทั้งโดยวาจาและหนังสือ เพื่อสรุปพยานของฝ่ายตนต่อศาลว่าพยานหลักฐานที่สืบมานั้นเป็นประโยชน์ต่อตนอย่างไร

จากขั้นตอนต่างๆ ตามที่กล่าวมาข้างต้น สามารถแยกให้เห็นได้ว่าศาลนั้นสามารถที่จะเข้าไปมีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ ได้ดังนี้ คือ

1. ศาลมีสิทธิสามารถที่จะกำหนดการนั่งพิจารณาให้มีความต่อเนื่อง จะไม่เลื่อนคดี ถ้าไม่มีความจำเป็นจริงๆ ซึ่งจะทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณา ซึ่งเป็นประโยชน์แก่คู่ความในการเตรียมตัวเป็นอย่างมาก และยังทำให้ศาลสามารถเข้าใจคดีได้ง่ายขึ้น ไม่ต้องกลับไปอ่านสำนวนจำนวนมากที่เคยสืบเอาไว้แล้วอีก

2. ในระหว่างการถามพยาน ศาลมีบทบาทที่จะควบคุมการถามพยานของคู่ความ คือจะไม่ให้ฝ่ายโจทก์ถามคำถามนำ ซึ่งอาจเป็นการนัดแนะกับพยานเพื่อให้ตอบตามที่ฝ่ายตนต้องการ อันเป็นการเอาเปรียบแก่ฝ่ายจำเลย นอกจากนี้ศาลยังมีบทบาทที่จะแนะนำพยานในการตอบคำถาม เพื่อมิให้ตัวพยานต้องตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียเองได้

3. ในระหว่างการพิจารณาคดี ศาลสามารถใช้ดุลพินิจที่จะพิจารณาดสืบพยานได้ ถ้าเป็นที่เห็นได้ว่าไม่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี หรือคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีเจตนาประวิงคดีให้ล่าช้า

4. นอกจากนี้คู่ความเองก็มีบทบาทที่สำคัญที่จะทำให้การดำเนินคดีเป็นไปอย่างรวดเร็วกล่าวคือ การแถลงเปิดคดีของคู่ความยอมทำให้ศาลทราบ และเข้าใจคดี ซึ่งทำให้การพิจารณาคดีของศาลเป็นไปด้วยความสะดวกยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน การแถลงเปิดคดีแทบจะไม่ได้ทำกันเลยซึ่งเป็นที่น่าเสียดาย เพราะเป็นสิ่งที่มิใช่ประโยชน์ที่จะทำให้ทั้งศาล จำเลย และประชาชนรวมทั้งสื่อมวลชนผู้เข้าฟังการพิจารณา สามารถทราบได้ตั้งแต่ต้นว่าคดีของโจทก์เป็นอย่างไร ขณะนี้ที่นิยมทำกันมักจะใช้พยานบุคคล ถ้าพนักงานอัยการเป็นโจทก์ โจทก์อาจนำพนักงานสอบสวนผู้สอบสวนคดีนั้น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น เข้าเบิกพยานเป็นทำนองเปิดคดี ถ้าราษฎรเป็นโจทก์ซึ่งมีนายดำเนินคดีแทนตัวทนายผู้ันนี้อาจเบิกความเปิดคดีเอง ซึ่งตามหลักแล้วไม่อาจทดแทนการแถลงเปิดคดีได้ คำแถลงเปิดคดีเป็นเรื่องที่ต้องทำในศาลโดยผู้มีวิชาชีพ โดยเฉพาะคือ พนักงานอัยการหรือทนายความ ซึ่งต้องถือว่าได้ใช้ความรู้ในการประมวลเรื่องราวทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายและพยานหลักฐานในคดีนั้นมาโดยตลอดแล้ว จึงนำมาสรุปแถลงเปิดคดีในศาล ส่วนพยานบุคคลแม้จะเป็นพนักงานสอบสวน ทนายในคดีนั้น ตามหลักแล้วคงเบิกความได้เฉพาะข้อเท็จจริงที่ตนรู้เห็นเท่านั้น จะถือว่าเป็นอย่างเดียวกับคำแถลงเปิดคดีของผู้ดำเนินคดีในศาลไม่ได้ การเปิดคดีโดยให้พยานเบิกความมิใช่ประโยชน์ในแง่ที่ว่าคำเบิกความจะติดสำนวนสู่การพิจารณาของศาลสูงด้วย ซึ่งการเปิดคดีด้วยวาจา คงให้ประโยชน์ศาลที่นั่งพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นเท่านั้น⁵⁰

ค. การเริ่มต้นในการพิจารณาคดีในศาลครั้งแรก

การพิจารณาและสืบพยานในศาลนั้น โดยหลักแล้วจะต้องกระทำโดยเปิดเผย กล่าวคือ สาธารณชนผู้สนใจในกระบวนการพิจารณามีสิทธิที่จะเข้าไปร่วมฟังการพิจารณาได้โดยไม่ถูกปิดกั้น แต่ทั้งนี้จะต้องหลีกเลี่ยงการพิจารณาที่จะเป็นการป่าวประกาศอันเป็นการกระทบต่อชื่อเสียง

⁵⁰ คะนิง ภาไชย. (2538). เล่มเดิม หน้า 119.

ของจำเลย⁵¹ หรือเป็นการพิจารณาที่เป็นการโฆษณาเกินไป เพราะจำเลยยังมีข้อสันนิษฐานน่าเป็นผู้
บริสุทธิ์ในคดีอาญาจนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด

การทำต่อหน้าจำเลยนั้นเพื่อให้จำเลยต้องมีส่วนรับรู้การดำเนินการทั้งหลายในศาล
เพราะเป็นกระบวนการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเพื่อให้จำเลยมีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างถูกต้อง หากไม่ได้ทำ
ต่อหน้าที่ก็จะใช้มายันจำเลยไม่ได้⁵²

นอกจากการพิจารณาและสืบพยานในศาลโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยแล้ว ยังมีข้อยกเว้น
หลักดังกล่าวคือเพื่อให้การพิจารณาและสืบพยานเป็นไปโดยไม่ชักช้าศาลสามารถทำลับหลังจำเลย
ได้ ดังนี้คือ

1. เมื่อจำเลยขอในกรณีจำเลยมีทนาย และขออนุญาตศาลไม่มาฟังการพิจารณาและ
สืบพยาน ถ้าคดีนั้นระวางจำคุกไม่เกิน 10 ปีไม่ว่าจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตามและในคดีที่มีโทษ
ปรับสถานเดียว⁵³
2. เมื่อโจทก์ขอกรณีมีจำเลยหลายคน และการสืบพยานของโจทก์จะไม่เกี่ยวข้องกับ
จำเลยอื่น ๆ หากโจทก์แสดงขอสืบลับหลังคนอื่น ไม่ว่าจะมีอัตราโทษเท่าใด⁵⁴
3. เมื่อศาลเห็นสมควรเอง ที่จะสืบพยาน หรือพิจารณาลับหลังจำเลยคนใด⁵⁵
4. ในกรณีพิจารณาหรือสืบพยานลับหลังจำเลย เมื่อโจทก์ขอหรือศาลเห็นเองตาม
มาตรา 172 ทวิ (2)(3) นั้น ศาลจะรับฟังการพิจารณา หรือสืบพยานลับหลังเป็นผลร้ายแก่จำเลย
ไม่ได้⁵⁶
5. กรณีจำเลยขัดขวางการพิจารณาที่สามารถให้จำเลยผู้นั้นออกนอกห้องพิจารณาได้
และสามารถดำเนินการพิจารณา และสืบพยานต่อไปได้แม้จะทำลับหลังจำเลย⁵⁷
6. การพิจารณาลับหลังจำเลยเพราะจำเลยไม่ตั้งใจจะไปฟังการพิจารณา กรณีศาลไป
เดินเผชิญสืบหรือส่งประเด็นไปให้ศาลอื่น⁵⁸
7. การสืบพยานไว้ก่อนฟ้องคดีต่อศาลในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้กระทำความผิด หรือไม่ได้ตัว
ผู้กระทำความผิดมาศาล⁵⁹

⁵¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ข เล่มเดิม. หน้า 253 – 254.

⁵² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 วรรคแรก.

⁵³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ (1).

⁵⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ (2).

⁵⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ (3).

⁵⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ วรรค 2.

⁵⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 180.

⁵⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 230.

⁵⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 237 ทวิ.

ง. คำรับสารภาพของจำเลยในชั้นพิจารณา

ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สั่งสืบพยานหลักบานต่อไปได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิด ซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ ให้จำคุกตั้งแต่ ห้าปีขึ้นไป หรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น ศาลจะต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง⁶⁰ ซึ่งหมายความว่าในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพโดยสมัครใจ และเป็นคดีที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษจำคุกอย่างต่ำน้อยกว่าห้าปี และเป็นดุลพินิจของศาลที่จะให้มีการสืบพยาน เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยด้วยหรือไม่ก็ได้ ถ้าหากศาลเห็นว่าเพื่อความรวดเร็วในการดำเนินการพิจารณา ศาลจะพิพากษาโดยอาศัยเพียงคำรับสารภาพของจำเลย และไม่จำเป็นต้องสืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้

การที่กฎหมายให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในการไม่สืบพยานหลักฐานได้นั้น เนื่องจากบุคคลย่อมไม่ยอมรับสิ่งที่ตนเป็นผลร้ายต่อตนเอง จึงถือว่าการรับสารภาพนั้นเป็นการทำให้ข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติได้ตามที่สารภาพและเนื่องจากเป็นคดีที่อัตราโทษไม่สูงมาก คือ จำคุกได้น้อยกว่าห้าปี หากศาลพิเคราะห์ เห็นว่ามีเหตุผลที่รับฟังได้ว่า คำรับสารภาพของจำเลยเป็นความจริง และเป็นการเพียงพอที่จะวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงได้ ศาลไม่จำเป็นต้องสืบพยานหลักฐานได้ ซึ่งบางครั้งถึงแม้ว่าจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลก็อาจจะพิพากษายกฟ้องได้ เพราะในคดีอาญามีหลักการพิสูจน์จนสิ้นสงสัย ศาลต้องใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ได้มาจากการรับฟังพยานหลักฐาน แล้วศาลต้องพิเคราะห์ หาเหตุผลอย่างหนักแน่นว่าความน่าเชื่อถือมีอย่างไร มีพยานหลักฐานอื่น มาสนับสนุนหรือไม่ด้วย⁶¹ เพราะในคดีอาญาศาลต้องค้นหาความจริงในคดี การที่กฎหมาย บัญญัติให้ ศาลไม่ต้องสืบพยานหลักฐานต่อไปเมื่อจำเลยรับสารภาพ ตามมาตรา 176 จึงเป็นบทบัญญัติที่จำกัดอำนาจในการค้นหาความจริงในคดี ผิดกับหลักการค้นหาความจริงในคดีอาญา⁶²

ในการพิจารณาคดีครั้งแรก เมื่อศาลได้ถามคำให้การจำเลยแล้ว หากจำเลยปฏิเสธก็ต้องดำเนินการตรวจพยานหลักฐานและไต่สวนพยานหลักฐานเพื่อมีคำพิพากษาต่อไป

แต่ในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพตามคำฟ้องก็ต้องดำเนินการไปตามบทบัญญัติกล่าวคือ

⁶⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176.

⁶¹ ประมวล สุวรรณสร, (2511, ม.ค.), “พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์” บทบัญญัติ, เล่มที่ 25, ตอนที่ 1, หน้า 2.

⁶² สมทรัพย์ นำอานวย เล่มเดิม หน้า 51-52.

หากความผิดที่จำเลยรับสารภาพนั้น มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ศาลสามารถพิพากษาได้โดยไม่ต้องมีการไต่สวนหรือสืบพยานแต่อย่างใด หากศาลเชื่อว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามคำรับสารภาพหากความผิดที่จำเลยรับสารภาพนั้น มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลจะต้องรับฟังพยานประกอบคำรับสารภาพจนกว่าพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง⁶³

ดังนั้น แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพตามคำฟ้องก็ตาม ศาลมีดุลพินิจในการเรียกพยานหลักฐานมาทำการไต่สวนต่อไปได้ จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง และแม้จำเลยรับสารภาพหากศาลไม่เชื่อเช่นนั้น ศาลก็สามารถยกคำร้องจำเลยได้

จ. การเลื่อนคดี

โดยหลักแล้วการพิจารณาคดีต้องทำด้วยความเป็นธรรมและโดยรวดเร็วด้วย เพราะจะมีผลต่อการรับฟังพยานหลักฐานของศาลด้วย หากมีการเลื่อนคดีหรือมีการพิจารณาคดีที่ล่าช้าอาจมีผลต่อความทรงจำของพยานและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของผู้พิพากษา จึงเป็นหลักให้ศาลดำเนินการพิจารณาตลอดไปจนเสร็จโดยไปเลื่อนคดีได้⁶⁴ ซึ่งเป็นหลัก”การพิจารณาคดีโดยต่อเนื่อง” แต่อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก็ไม่ได้บังคับว่าองค์คณะผู้พิพากษาที่จะทำการพิจารณาจะต้องได้นั่งพิจารณาคดีแต่เริ่มแรก ในทางปฏิบัติผู้พิพากษาที่พิพากษาคดีจึงอาจเป็นผู้พิพากษาที่มีได้ฟังพยานหลักฐานตั้งแต่ต้นก็ได้ ทำให้ไม่สามารถทราบถึงพิรุณต่างๆของพยาน นอกจากอ่านสำนวนเท่านั้น⁶⁵ แต่ถึงอย่างไรก็ตาม หากพยานไม่มาศาล หรือมีเหตุอื่นอันควรต้องเลื่อนการพิจารณา ศาลก็มีดุลพินิจถ้าจะเลื่อนคดีไปก็ได้ตามที่เห็นสมควร⁶⁶ การแสดงถึงบทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลาง โดยเปิดโอกาสให้คู่ความต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่นั้น กรณีที่ศาลจะต้องตั้งทนายให้จำเลยก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่แสดงให้เห็น กล่าวคือในกรณีที่ศาลต้องตั้งทนายให้จำเลย ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต ศาลต้องการจำเลยว่ามีทนายหรือไม่ ถ้าไม่มีศาลจะต้องตั้งทนายความให้ ไม่ว่าจำเลยประสงค์ที่จะมีหรือไม่ก็ตาม⁶⁷ และในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกแต่ไม่ถึงประหารชีวิต หรือ คดีที่จำเลยมีอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่ถูกฟ้อง

⁶³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา, 176.

⁶⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา, 179 วรรคแรก.

⁶⁵ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ข แหล่งเดิม. หน้า 179.

⁶⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 179 วรรคสอง.

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173 วรรคแรก.

ต่อศาล ศาลต้องถามจำเลยว่ามีทนายความหรือไม่มีต้องถามความต้องการ และถ้าจำเลยต้องการทนายความศาลจะต้องตั้งทนายความให้เสมอ โดยไม่พิจารณาฐานะของจำเลยว่ายากจนหรือไม่⁶⁸

ฉ. การใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานของศาล

การที่ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งนำพยานหลักฐานถึงความน่าเชื่อถือว่า พยานหลักฐานที่นำมาอ้างอิงนั้นเชื่อถือได้หรือไม่ ซึ่งศาลมีอิสระในการใช้ดุลพินิจ ซึ่งการที่ศาลจะพิจารณาพิพากษา ลงโทษจำเลยได้ก็ต่อเมื่อแน่ใจว่ามี การกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น หากไม่แน่ใจก็จะลงโทษจำเลยไม่ได้ เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย ซึ่งต่างจากในคดีแพ่ง

ดังที่กล่าวไปแล้วแสดงไปถึงบทบาทของศาล ในการค้นหาความจริงที่ศาลจะต้องมีความเป็นกลาง ปราศจากอคติ ไม่เข้าข้างฝ่ายใด เพื่อให้คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายได้รับความเป็นธรรม โดยศาลสามารถรักษาความเป็นกลางได้โดย ศาลต้องมีวิธีพิจารณาที่โปร่งใส สามารถให้เหตุผล และใช้ความรู้ที่ไม่เข้าข้างฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด

3.3.3 ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

การค้นหาความจริงในคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ศาลยึดถือหลักการตรวจสอบอย่างแท้จริง โดยศาลมีอำนาจในการดำเนินการได้อย่างกว้างขวางเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริง แต่ในการได้มาซึ่งข้อเท็จจริงนั้น มีความใกล้เคียงกับความเป็นจริงหรือไม่ซึ่งบทบาทของศาลชั้นต้นที่มีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริงที่เห็นได้จากบทบัญญัติต่างๆ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

ก. ศาลเรียกสำนวนการสอบสวน

การที่บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจศาลเรียกสำนวนสอบสวนเป็นบทบัญญัติที่ศาลสามารถตรวจสอบได้จากสำนวนการสอบสวนของพนักงานอัยการได้โดยให้ศาลเรียกสำนวนการสอบสวนมาเพื่อประกอบการพิจารณาพิพากษา⁶⁹ ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า ศาลเป็นผู้มีหน้าที่สืบพยาน กล่าวคือเป็นผู้ตรวจสอบข้อเท็จจริงว่าเป็นเช่นใด ดังนั้น เมื่อฝ่ายโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ศาลก็ยังมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการเพื่อการวินิจฉัยได้อำนาจของศาลในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งในคดีอาญาโจทก์มีหน้าที่สืบก่อนและเป็นภาระพิสูจน์ ความผิดของจำเลย ภาระการพิสูจน์ของโจทก์คือพิสูจน์ให้ศาลเชื่อได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามที่โจทก์ฟ้องจริงโดยปราศจากข้อสงสัย หาก

⁶⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173 วรรคสอง.

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 175.

การนำสืบของโจทก์ยังมีข้อสงสัยประการใดแล้ว ศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้เป็นผลดีแก่จำเลย แม้จำเลยจะสืบพยานฝ่ายตนเพียงเล็กน้อย หรือแม้จะไม่นำสืบพยานฝ่ายตนเลย ศาลอาจยกฟ้องได้

พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบจะถึงขนาดรับฟังได้โดยปราศจากความสงสัยว่าจำเลยกระทำผิดจริงหรือไม่เป็นข้อที่ศาลจะต้องวินิจฉัยด้วยการใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานทั้งปวง⁷⁰ นอกจากนี้โจทก์จะต้องนำพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประเด็น และฟังรับฟังได้จึงพยานโจทก์จะต้องเป็นพยานที่มีน้ำหนัก ให้เชื่อถือได้เช่นนั้นด้วย

การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อพบข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ในการวินิจฉัยคดี เพราะสำนวนการสอบสวนมีลักษณะสำคัญที่ว่าทำขึ้นหลังเกิดเหตุใหม่ๆ พนักงานสอบสวนจะบันทึกเรื่องราวในสถานที่เกิดเหตุไว้ ความทรงจำของพยานบุคคลเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นยังคงสดอยู่ และถ้าถูกสอบปากคำไว้เร็วเท่าไร โอกาสที่จะไตร่ตรองหรือได้รับการติดต่อจากผู้ใดให้ให้การบิดเบือนความจริงยังมีอยู่น้อย เมื่อนำมาวินิจฉัยประกอบคำพยานในชั้นศาลแล้ว ตามปกติย่อมทำให้เห็นความจริงชัดเจนขึ้นว่าจำเลยทำผิดจริงหรือถูกกลั่นแกล้ง

มาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการเรียกสำนวนการสอบสวนมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยซึ่งมีปัญหาว่าถ้าให้ศาลเรียกสำนวนการสอบสวนมาได้แล้ว จะเป็นอุปสรรคขัดขวางการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการหรือไม่นั้น ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยถึงวิธีแก้ไขข้อขัดข้องดังกล่าวไว้ในคำพิพากษาฎีกาที่ 1171/2514 ว่า การที่ศาลมีหมายเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการแต่พนักงานอัยการอ้างว่า คดีอยู่ในระหว่างสั่งจับผู้ต้องหาเป็นเอกสารลับในทางราชการอันไม่ควรเปิดเผย และหากจับตัวผู้ต้องหาได้แล้วพนักงานอัยการก็ไม่มีสำนวนใช้ในการดำเนินคดี จึงไม่อาจสั่งสำนวนตามหมายเรียกได้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเมื่อศาลเห็นว่าสำนวนใช้ในการดำเนินคดีจึงไม่อาจสั่งสำนวนตามหมายเรียกได้

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเมื่อศาลเห็นว่าสำนวนการสอบสวนเป็นพยานหลักฐานที่ศาลจะต้องใช้ประกอบการพิจารณาเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดดำเนินไปด้วยความเป็นธรรมแล้วศาลย่อมไม่ฟังคำปฏิเสธของพนักงานอัยการและสั่งให้ส่งสำเนาการสอบสวนได้

ข. การแก้เพิ่มเติมฟ้อง

เป็นการให้อำนาจโจทก์ที่จะขอแก้หรือเพิ่มเติมคำฟ้องได้ โดยต้องมีเหตุอันควรที่จะขอแก้หรือเพิ่มเติม ซึ่งหมายถึง มีเหตุที่ทำให้โจทก์ก็ไม่อาจกล่าวในสิ่งที่ตนจะขอแก้หรือเพิ่มเติมนั้นในขณะที่ยื่นฟ้องได้ หรือมีพฤติการณ์บางอย่างทำให้ฟ้องของโจทก์บกพร่องและหน้าเห็นในโจทก์ แต่ทั้งนั้นฟ้องเดิมของโจทก์จะต้องเป็นฟ้องที่ถูกต้องด้วยจึงจะขอแก้ไขได้

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 227.

การขอแก้ไขและเพิ่มเติมฟ้องต้องยื่นต่อศาล เพราะเป็นเรื่องที่ต้องเสนอให้ศาลสั่งอนุญาตและต้องยื่นต่อศาลก่อนมีคำพิพากษาของศาลชั้นต้น การที่โจทก์จะขอแก้ไขจะต้องเป็นคำฟ้องของตนเองด้วยหากตนเป็นเพียงโจทก์ร่วม โดยถือเอาคำฟ้องของผู้อื่นก็จะมาขอแก้คำฟ้องไม่ได้

นอกจากเงื่อนไขดังกล่าวแล้วจะต้องพิจารณาว่า จะอนุญาตเลยหรือสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้และเมื่ออนุญาตแล้ว ด้วยส่งสำนวนการแก้ไขหรือเพิ่มเติมฟ้องให้จำเลยเพื่อแก้ด้วยหากจำเลยจำเป็นจะสั่งแยกสำนวนพิจารณาฟ้องเพิ่มเติม⁷¹ ในกรณีที่โจทก์ขอแก้ไขคำฟ้องของตนโดยเลิกคำฟ้องเดิม เพื่อแก้ไขใหม่หากศาลอนุญาตก็ถือว่าข้อความที่ขอแก้ไขใหม่นั้นแทนที่คำฟ้องเดิม และในบางกรณีหากศาลไม่อนุญาตให้แก้ไข ก็ถือว่าคดีที่ขอแก้ไขนั้นตกไป

ในส่วนจำเลย จำเลยจะยื่นคำร้องขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมคำให้การก็ได้เช่นกันแต่ก็มีเงื่อนไขน้อยกว่ากรณีโจทก์ขอแก้ไขหรือเพิ่มเติม ทั้งนี้ต้องยื่นก่อนศาลชั้นต้น พิพากษา⁷² แต่อย่างไรก็ตาม การขอแก้คำให้การของจำเลยนี้ จะต้องมีเหตุผลอันสมควรด้วยมิใช่ทำไปเพื่อประวิงหรือทำให้การดำเนินล่าช้า ซึ่งศาลอาจไม่อนุญาตก็ได้

ในการที่ศาลจะอนุญาตในการขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมฟ้องของโจทก์ ศาลจะต้องพิจารณาก่อนอนุญาตให้โจทก์แก้ไขเพิ่มเติมฟ้องโดยการแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องจะต้องไม่ทำให้จำเลยเสียเปรียบเนื้อหาที่โจทก์ขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมกับขั้นตอนต่าง ๆ ที่ดำเนินมาแล้วในการพิจารณา⁷³

ค. การกำหนดการตรวจพยานหลักฐานในคดีอาญา

เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้มีการเพิ่มเติมขั้นตอนก่อนที่จะมีการสืบพยานตามที่กำหนดไว้แต่เดิมในมาตรา 174 เริ่มจากการที่ฝ่ายโจทก์แถลงเปิดคดี และนำพยานเข้าสืบ โดยขั้นตอนที่เพิ่มเติมเข้ามาใหม่นี้ คือ “การตรวจพยานหลักฐาน” ตามมาตรา 173/1 และ 173/2 ซึ่งเป็นการบัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องการเปิดเผยพยานของกลุ่มความ (Discovery) ทำนองเดียวกันการตรวจพยานหลักฐาน ในการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งข้อดีของการจัดให้มีการตรวจพยานหลักฐานนี้ นอกจากจะทำให้การดำเนินคดีต่างๆ เป็นไปโดยความรวดเร็วขึ้น เพราะจะมีที่จะต้องพิจารณาว่ามีความจำเป็นที่ต้องสืบพยานหลักฐานที่อ้างอิง ตลอดจนการยอมรับพยานหลักฐานของอีกฝ่าย ด้วยอันจะทำให้การสืบพยานบางส่วนลดลงไปด้วย

ในการตรวจสอบพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริงในศาลนั้นศาลต้องใช้หลักจิตวิทยา คำให้การพยานบุคคล ในการชี้หน้าพยานฐานอย่างถูกต้องโดยหลักแล้วจะต้องเห็นตัวพยาน

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 163 วรรคแรก.

⁷² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 163 วรรคสอง.

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 164.

บุคคลที่ให้การเพื่อจะได้สังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานบุคคลเพื่อนำมาวิเคราะห์ได้ว่าพยานนั้นให้การ น่าเชื่อถือหรือไม่พยานหลักฐานจะรับฟังได้เพียงใดหรือไม่ยอมจะต้องพิจารณาควบคู่กับการสังเกต ลักษณะการให้การของพยาน และได้จากการได้เห็นที่เกิดเหตุหรือพยานวัตถุด้วยการฟังพยาน หลักฐาน โดยผิดหลักเกณฑ์นี้เป็นเหตุที่ทำให้ข้อเท็จจริงในคดีผิดพลาด ดังนั้นศาลที่จะวินิจฉัย ข้อเท็จจริงในคดีจึงควรเป็นผู้ที่ทำการ สืบพยานนั่นเอง ซึ่งโดยภาพรวมก็คือการสร้างศาลชั้นต้น อันเป็นศาลหลักที่กำหนดข้อเท็จจริงในคดีให้มีความเข้มแข็งมากขึ้น

ง. หลักของศาลในการห้ามฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

การรับฟังข้อเท็จจริงของศาล ในบางกรณีกฎหมายอาจวางหลักเกณฑ์ไว้เพื่อไม่ให้ศาล ใช้ดุลพินิจตามความเหมาะสม โดยมีเหตุผลพิเศษเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ประชาชน ฟังได้รับโดยไม่ให้การใช้อำนาจรัฐเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิประโยชน์ที่ประชาชนหรือบุคคลฟังได้รับ เช่น เรื่องที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เรื่องการรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็น พยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดจากการจงใจมีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ทั้งนี้เพราะการฟังข้อเท็จจริงของศาลในการวินิจฉัยคดีอาญานั้น เกี่ยวกับ ชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินของประชาชน จึงต้องมีการกลั่นกรองโดยรอบคอบ

ดังนั้น แม้พยานหลักฐานที่อาจแสดงความจริงในคดีได้ แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานที่ ได้มาโดยชอบเท่านั้น ส่วนจะน่าเชื่อถือเพียงใดเป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอีก ส่วนหนึ่ง ซึ่งจะต้องวินิจฉัยแยกจากพยานหลักฐานโดยตรง พยานหลักฐานแวดล้อม และข้อเท็จจริงที่ เป็นเครื่องช่วยในเรื่องพยานหลักฐาน ถ้าพยานหลักฐานได้มาโดยมิชอบ ศาลก็ไม่อาจนำมาใช้อ้างอิงเพื่อแสดงถึงความจริงในคดีนั้นๆ ได้

หลักของการฟังพยานหลักฐานนี้ ใช้อ้างได้ทั้งฝ่ายโจทก์ และจำเลย การที่กฎหมายเปิด โอกาสไว้อย่างกว้างขวางให้โจทก์อ้างพยานทั้งหลายที่น่าจะพิสูจน์ว่าจำเลยทำความผิดมาเสนอ ต่อศาล กฎหมายให้อำนาจโจทก์ และจำเลยมีสิทธินำพยานเข้าสืบเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน เช่นกัน ทั้งพยานที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในประเด็นโดยตรงและข้อเท็จจริงอันเกี่ยวพันกับประเด็น กฎหมายประสงค์จะรับรองในเบื้องต้นว่าพยานหลักฐานทั้งหลายเป็นพยานที่เกิดขึ้นโดยชอบแล้ว ศาลย่อมรับฟังเป็นพยานได้ทั้งสิ้นโดยศาลต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพยานหลักฐานนั้นว่าเกิด หรือมีขึ้นโดยเหตุที่ไม่ชอบ พยานเช่นนี้จึงรับฟังไม่ได้เท่านั้น แต่ไม่ถึงกับห้ามศาลมิให้ทำการค้นหา ความจริงในคดี

ระบบการดำเนินคดีของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายผู้พิพากษาจะทำหน้าที่ใน การค้นหาความจริงและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน อย่างกระตือรือร้น (active) โดยไม่ควรจะวางเฉย ดังเช่น กรรมการตัดสินกีฬาทำนองเดียวกันกับศาลในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งจะเห็น

เป็นส่วนมากในทางปฏิบัติของศาลไทยที่วางตัวเป็นกลางโดยให้คู่ความต่อสู้กันเอง ความเป็นภาวะ
วิสัยและความร่วมมือของทุกฝ่ายในการค้นหาความจริงนี้เองที่จะเป็นพื้นฐานให้กระบวนการ
ยุติธรรมร่วมมือกันค้นหาความจริงและทำให้การอำนวยความยุติธรรมดำเนินไปอย่างชอบธรรม

จากบทบัญญัติดังกล่าวมาแล้วแสดงให้เห็นถึงบทบาทของศาลในการค้นหาความจริง
โดยมีหน้าที่ ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง ว่าเป็นเช่นใดจะเห็นได้ว่าบทบาทของศาลใน
การดำเนินคดีเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีถึงแม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
จะได้บัญญัติให้ศาลมีบทบาทคือ

1. ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
2. ศาลต้องมีความเป็นกลางที่มีความเป็นภาวะวิสัย
3. ศาลมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

แต่ในทางปฏิบัติจริง ศาลส่วนใหญ่มิได้ปฏิบัติเช่นนั้น ศาลมักวางเฉยโดยปล่อยให้เป็นที่ของ
โจทก์และจำเลยเป็นฝ่ายเสนอพยานหลักฐาน ศาลจึงทำหน้าที่เพียงกรรมการในการรับฟังพยาน
เท่านั้น

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบบทบาทของศาลในการค้นหาความจริง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย

ปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาของนานาอารยประเทศส่วนใหญ่จะเป็นระบบกล่าวหา ซึ่งจะมีความแตกต่างกันในเรื่องของระบบในการค้นหาความจริง¹ คือ การค้นหาความจริงหรือดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และการค้นหาความจริงหรือการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน ซึ่งจากการศึกษาในบทที่ผ่านมาข้างต้น ผู้เขียนได้มุ่งเน้นถึงการค้นหาความจริงตามระบบการค้นหาความจริงที่เป็นการค้นหาความจริงที่ใช้หลักในการตรวจสอบข้อเท็จจริง เป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งมีลักษณะ คือองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทุกองค์กรต้องร่วมมือกันในการค้นหาความจริง² โดยจะมีศาลเป็นผู้มีบทบาทหลักในการดำเนินการค้นหาความจริง ศาลต้องมีความกระตือรือร้นไม่วางตัวเฉยปล่อยให้ฝ่ายโจทก์จำเลยเป็นผู้ทำความจริงมาเสนอเท่านั้น

กรณีของประเทศไทย มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในการดำเนินคดีอาญา จึงนับได้ว่าเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) ซึ่งการดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็จะมีบทบาทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่รัฐในการค้นหาความจริง โดยบทบาทส่วนใหญ่จะเป็นจะเป็นบทบาทของศาลในการค้นหาความจริง และหากศาลได้ดำเนินการตามบทบาทของตนอันได้แก่

- 1) ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
- 2) ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย
- 3) ศาลต้องมีหน้าที่ ตรวจสอบพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริง

ก็จะนำมาซึ่งความยุติธรรมได้เป็นอย่างดี แต่ในทางปฏิบัติศาลไทยส่วนใหญ่มิได้ปฏิบัติ เช่นที่กล่าวมา โดยส่วนใหญ่ศาลจึงมีหน้าที่เพียงเป็น “กรรมการ” ในการรับฟังพยานเท่านั้น³ ซึ่งส่งผล

¹ รายละเอียดดูบทที่ 2.

² ซาดิ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์. (2541). “ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา : ข้อพิจารณาสำหรับปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมในประเทศ.” อัยการนิเทศ, เล่ม 60, ฉบับที่ 1-4. หน้า 56.

³ เป็นปัญหาอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติก็คือ หากศาลให้อำนาจตามบทบัญญัติต่าง ๆ เช่น สืบพยานเอง สืบพยานเพิ่มเติม หรือลดพยานของฝ่ายใด มักถูกมองว่าเป็นการเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นเรื่องที่ศาล

ให้เกิดปัญหาต่างๆ ในเรื่องสืบพยานในชั้นศาล ซึ่งความล่าช้าอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมได้ ดังนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจะได้ศึกษาถึงบทบาทการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย วิเคราะห์เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2542 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี ซึ่งศาลมีบทบาทการค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่ โดยจะแยกพิจารณาตามลำดับต่อไปนี้คือ

- 4.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
- 4.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็น ภาวะวิสัย
- 4.3 ศาลต้องมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

4.1 ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

เป็นลักษณะของศาลตามระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ที่ทำให้ศาลมีหน้าที่ในการค้นหาความจริง อันได้แก่หน้าที่ในการสืบพยาน ศาลตามระบบนี้จะไม่วางตัวเฉย และปล่อยให้คู่กรณี อัน ได้แก่ ฝ่ายโจทก์จำเลย เป็นผู้นำเสนอข้อเท็จจริงเข้าสู่สำนวนคดี แล้วศาลจะทำหน้าที่เป็นผู้ตัดสินเท่านั้น

ก. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้มีบทบัญญัติหลายอย่างที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทของศาลต้องมีความกระตือรือร้น แต่จะไม่วางตัวเฉย ดังเช่นกรณีศาลต้องเป็นผู้อ่านและอธิบายฟ้องให้ จำเลยฟัง⁴ ด้วยตนเองศาลต้องเป็นผู้สืบพยานเอง โดยจะสืบในศาลหรือนอกศาลก็ได้ตามที่เห็นสมควร⁵ ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม โดยจะสืบเองหรือส่งประเด็นให้ศาลอื่น สืบแทน ไม่ว่าจะโดยตามคำขอของกลุ่มความฝ่ายใดหรือโดยพลการ⁶

ศาลมีอำนาจสืบพยาน หรือสั่งการใดๆ ก็ได้ หากเห็นว่าไม่จำเป็นโดยไม่ต้องมีคำขอของฝ่ายใด⁷ ศาลมีโอกาสถามโจทก์จำเลย หรือแทนคนใดในระหว่างพิจารณาคดีได้ด้วยตนเอง⁸ ซึ่งในการสืบพยานเพิ่มเติมที่ศาลมีอำนาจนั้นศาลมีอำนาจสืบเพิ่มเติมได้ทั้งในกรณีที่มีการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น กรณีที่มีการไต่สวนการตาย⁹ และกรณีที่มีการพิจารณาในศาลอุทธรณ์ ฎีกาก็ได้¹⁰

ต้องเสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย และดู คณิต ฒ นคร. (2544). “บทบาทของศาลในคดีอาญา.” วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิต, ปีที่ 1, ฉบับที่ 1. หน้า 49.

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 172 วรรคสอง.

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 29.

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 228.

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 174 วรรคสี่.

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 235.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย, มาตรา 150 วรรคเก้า.

ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการได้ เพื่อนำมาประกอบการทำคำวินิจฉัย หลังจากที่มีการสืบพยานโจทก์เสร็จแล้ว¹¹ ศาลมีอำนาจเดินเผชิญสืบได้ เมื่อพยานหลักฐานเป็นการยากแก่การนำมาสืบในศาล¹² นอกจากนี้ศาลยังต้องมีหน้าที่ในการอ่านคำพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือชั้นพิจารณาให้พยานฟังต่อหน้าจำเลยด้วย¹³

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาดังกล่าวข้างต้นได้แสดงให้เห็นถึงบทบาทของศาลตั้งแต่การอ่านอริบายฟ้อง การสืบพยาน การถามพยาน การเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติม การเรียกสำนวนมาประกอบการวินิจฉัย ตลอดจน การอ่านพยาน ซึ่งถือเป็นขั้นตอนสำคัญของการพิจารณาคดีอาญาทั้งสิ้น แต่ในทางปฏิบัติของศาลไทย ได้มีการนำบทบาทเหล่านี้มาใช้้น้อยมาก

ข. สำหรับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2542 จากการศึกษาพบว่า บทบาทของศาลในการดำเนินคดีในชั้นพิจารณานี้ เป็นไปตามหลักที่ปรากฏในระบบประมวลกฎหมายอย่างแท้จริง โดยศาลเป็นผู้สืบพยาน และมีบทบาทในการสืบพยานอย่างกระตือรือร้นด้วยซึ่งบทบาทดังกล่าวนี้ ตรงกับบทบาทของศาลที่ปรากฏอยู่ในระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) จะเห็นได้ว่าหลักการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง นั้น เป็นไปตามระบบการดำเนินคดีในประเทศในระบบประมวลกฎหมาย กล่าวคือ ศาลเป็นผู้ดำเนินการสืบพยานด้วยตนเอง ส่วนฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยเป็นเพียงผู้นำเสนอข้อเท็จจริง หรือกระตุ้นให้มีการสืบพยานหาข้อเท็จจริงเท่านั้น¹⁴

บทบาทที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทในการค้นหาความจริงของศาล ที่ต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง คือ การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร็วตามพระราชบัญญัติการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กฎหมายกำหนดให้ศาลต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนพยานหลักฐานติดต่อกันไปทุกวัน ทำการจนกว่าจะเสร็จการพิจารณา เว้นแต่จะมีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่น อันมีอาจก้าวล่วงได้¹⁵ ศาลโดยองค์คณะผู้พิพากษา สอบถามพยานบุคคลด้วยตนเอง ทั้งนี้ศาลจะเป็นผู้แจ้งให้พยานได้ทราบประเด็นและข้อเท็จจริงที่จะ

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย, มาตรา 208.

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย, มาตรา 175.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย, มาตรา 230.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย, มาตรา 237.

¹⁴ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก แหล่งเดิม. หน้า 49.

¹⁵ โปรดคู พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 19 บัญญัติว่า “ให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนพยานหลักฐานต่อเนื่องติดต่อกันไปทุกวันทำการจนกว่า จะเสร็จ การพิจารณา เว้นแต่จะมีเหตุสุดวิสัย หรือเหตุจำเป็นอื่นอันมีอาจก้าวล่วงได้”

ทำการไต่สวนแล้ว จึงให้พยานบุคคลดังกล่าว เบิกความในข้อนั้น โดยวิธีแถลงด้วยตนเอง ซึ่งได้แก่การเล่าเรื่องให้ศาลฟังหรือโดยการตอบคำถามของศาลก็ได้¹⁶

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าองค์คณะผู้พิพากษาในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะต้องทำหน้าที่โดยตรงในการสืบพยาน ไม่ใช่ปล่อยให้ฝ่ายโจทก์ จำเลย เป็นผู้สืบพยานอย่างเดียว¹⁷ จึงเห็นได้ชัดเจนว่าบทบาทของศาลในการดำเนินคดีในชั้นพิจารณาของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นไปตามหลักที่ปรากฏในระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) อย่างแท้จริง โดยที่ศาลเป็นผู้สืบพยานและมีบทบาทในการสืบพยานอย่างกระตือรือร้นด้วย¹⁸

ค. กรณีของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญาของประเทศเยอรมนีนั้น พบว่าศาลมีบทบาทอย่างมากในการค้นหาความจริง โดยเริ่มตั้งแต่มีการเริ่มกระบวนการพิจารณา กล่าวคือกระบวนการพิจารณาของศาลเริ่มต้น หลังจากที่พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องพร้อมคำขอให้เปิดการพิจารณาคดีต่อศาลและศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริงในคำฟ้องจากพยาน เห็นว่าคดีมีมูลเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กล่าวหาได้กระทำความผิดจริง จึงได้มีคำสั่งให้เปิดคดี¹⁹ การพิจารณาคดีเริ่มต้นขึ้นเมื่อผู้พิพากษาซึ่งเป็นหัวหน้าคณะได้เรียกจำเลยที่ปรึกษาจำเลย พยานหรือ ผู้ชำนาญพิเศษมาอยู่ต่อหน้าศาลและได้แนะนำสิทธิหน้าที่ของบุคคลเหล่านั้นแล้ว²⁰ ผู้พิพากษาซึ่งเป็นหัวหน้าคณะเป็นผู้ถามข้อมูลส่วนตัวของจำเลย²¹ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา เป็นการรับฟังพยานหลักฐาน ถามพยาน ถามคำให้การของจำเลย หรือการนำพยานเข้าสืบ โดยปกติเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา ซึ่งเป็นหัวหน้าคณะในการพิจารณาคดี²² หน้าที่ในการค้นหาความจริงในศาลเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา ซึ่งเป็นหัวหน้าคณะ จะเป็นผู้ถามคำให้การของจำเลย พยานหรือผู้ชำนาญพิเศษด้วยตนเอง²³ โดยศาล

¹⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 มาตรา 31 บัญญัติว่า “ในการไต่สวน ในองค์คณะผู้พิพากษาสอบถามพยานบุคคลเอง โดยการแจ้งให้พยานทราบประเด็น และข้อเท็จจริง ซึ่งทำการไต่สวน แล้วให้พยานเบิกความในข้อนั้น โดยวิธีแถลงด้วยตนเอง หรือตามคำถามศาล แล้วจึงให้โจทก์จำเลยถามเพิ่มเติมต่อไป” และข้อกำหนด เกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกา แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง 2542 ข้อ 18.

¹⁷ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2545). คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. หน้า 114.

¹⁸ โปรดครายละเอียด บทที่ 2.

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 207.

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 243 (1).

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 243 (2).

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 238 (1).

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 239 (1).

จะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการเลือกคำถามที่เหมาะสมในการถาม²⁴ หากคำถามใดไม่เหมาะสมศาลมีอำนาจคัดค้านได้²⁵ นอกจากนี้ศาลยังเป็นผู้กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคดีด้วยตนเอง²⁶ เพื่อให้การพิจารณาคดีดำเนินไปด้วยความรวดเร็ว หากขณะพิจารณาคดีเห็นว่า พยานใดไม่จำเป็นหรือไม่เหมาะสม ก็มีอำนาจงดพยานนั้น²⁷ หรือปฏิเสธไม่รับฟังพยานนั้นได้²⁸ ในการรับฟังพยาน ศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงทั้งหลาย อันเกี่ยวข้องกับการทำคำพิพากษาได้²⁹ การดำเนินการค้นหาความจริงด้วยตนเองของศาลนั้น ทำให้มีความใกล้ชิดกับพยาน ตามหลักจิตวิทยาพยาน ศาลจะสามารถพบพิรุณในพยานได้เป็นอย่างดี ศาลสามารถสอบถามพยานในประเด็นต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งหลักในการถามพยานบุคคลนั้นจะขึ้นอยู่กับหลักการสังเกตพยาน แต่พยานนั้นต้องมาเบิกความในการพิจารณาคดีของศาลด้วยตนเองเท่านั้นจึงรับฟังได้การที่ศาลได้ดำเนินการด้วยตนเองจึงเป็นการได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่น่าเชื่อถือ เพราะศาลได้เห็นพยานด้วยตนเอง สอบถามด้วยตนเอง เห็นอาการปฏิกิริยาของพยานโดยตรงและเมื่อมีการพิจารณาคดีเสร็จแล้ว³⁰ ศาลจะเป็นผู้ตัดสินโดยประเมินจากพยานหลักฐานทั้งหมดในคดี³¹ โดยศาลไม่ต้องผูกพันจากคำร้องขอเปิดการพิจารณาคดี³²

ดังที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ชัดถึงบทบาทของศาลในการดำเนินคดีในชั้นพิจารณาเป็นไปตามหลักระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) อย่างแท้จริง โดยศาลจะมีบทบาทกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงการตรวจสอบชั้นพิจารณา พิพากษาของประเทศเยอรมนี ผู้พิพากษาจะต้องไต่สวนเรื่องราว การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีด้วยตนเอง โดยสามารถวินิจฉัยความจริงจากการเก็บรวบรวมพยานหลักฐาน ที่อ้างอิงเป็นพยานภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี ผู้พิพากษามีอำนาจใช้ดุลพินิจได้กว้างขวางอันเป็นวิธีการดำเนินคดีตามหลักการค้นหาความจริง ผู้พิพากษามีบทบาทอย่างสูงในการค้นหาความจริง ตรวจสอบพยานซักถามผู้ต้องหาด้วยตนเอง โดยควบคุมกระบวนการพิจารณาพยานหลักฐานทุก

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 242.

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 241.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 243.

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 245.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 244 (3).

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 244 (2).

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 260.

³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 261.

³² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนี, มาตรา 264 (2).

ชนิดสามารถนำเข้าสู่การพิจารณาได้ ผู้พิพากษามีหน้าที่สืบพยานเพื่อให้หลักฐานที่นำมานั้น ยุติธรรม และผลแห่งความจริงปรากฏชัด³³

จากการศึกษาบทบาทของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนี ในเรื่องบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงที่ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงนั้น พบว่า บทบัญญัติของทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีต่างมีบทบัญญัติที่บัญญัติไว้ชัดเจนเกี่ยวกับบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงต้องมีความกระตือรือร้นกล่าวคือ กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กระบวนการพิจารณาเริ่มขึ้นนับแต่ศาลประทับฟ้องไว้แล้ว ศาลมีอำนาจอ่านอธิบายด้วยตัวศาลเอง สืบพยานด้วยตนเอง มีอำนาจเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติม และมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการพิจารณาพิพากษาได้

กรณีตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหลังจากศาลรับฟังไว้พิจารณาแล้วได้ให้อ่านศาลอ่าน และอธิบายฟ้องให้ จำเลยฟัง และถามคำให้การจำเลย พร้อมกำหนดวันนัดตรวจพยานหลักฐานด้วยตนเอง ซึ่งในการ นัดตรวจพยานศาลต้องแจ้งให้ โจทก์ และจำเลยทราบก่อนล่วงหน้ากรณีที่มีการโต้แย้ง พยานหลักฐานศาลต้องดำเนินการไต่สวนพยานหลักฐานต่อเนื่องกันติดต่อไปทุกวันจนกว่าจะเสร็จ การพิจารณาวันแต่จะมีเหตุตามกฎหมายยกวันให้ทำได้ ซึ่งศาลดำเนินการด้วยตนเอง

กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริง เริ่มจากเมื่อรับคดีไว้จากพนักงานอัยการแล้ว กระบวนการพิจารณาคดีจะเริ่ม หลังจากศาลตรวจสอบข้อเท็จจริงตามฟ้องแล้วเห็นว่า คดีมีหลักฐานพอที่จะพิจารณาได้ศาลก็จะมี คำสั่งเปิดการพิจารณา หลังจากนั้น พนักงานอัยการเป็นผู้อ่านคำอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง บทบาท ของศาลจะเริ่มอีกครั้งในเรื่อง การถามข้อมูลส่วนตัวแนะนำสิทธิจำเลย ถามให้การจำเลยถามคำ พยานด้วยตัวเอง โดยศาลจะเป็นผู้คัดเลือกคำถามที่เหมาะสม หากคำถามใดไม่เหมาะสมก็จะไม่นำมา ถาม ศาลจะต้องเป็นผู้กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคดีด้วยตนเอง และหลังจากพิจารณาคดี เสร็จก็จะเป็นผู้อ่านคำพิพากษาให้จำเลยฟังด้วยตนเอง

สรุปได้ว่า ทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธี

³³ ชิตินันท์ ฆาปนาง. (2546). การรับคดีอาญาขึ้นสู่การพิจารณาศาลสูงสุด ศึกษาเปรียบเทียบระหว่าง ประเทศสหรัฐอเมริกาประเทศเยอรมันและประเทศไทย. หน้า 119-120.

พิจารณาความอาญาเยอรมนี ต่างมีบทบัญญัติให้อำนาจในการพิจารณาคดี คือตั้งแต่การอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังเป็นผู้ตรวจสอบถาม ทำให้การและคำพยานด้วยตนเอง และอ่านคำพิพากษาให้จำเลยฟัง

บทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลจะมีข้อแตกต่างกันคือ

ก) การอ่านอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นหน้าที่ของศาลแต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการ

ข) การคัดเลือกคำถามในการถามพยาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นหน้าที่ของผู้ที่จะอ้างพยานจะเลือกถาม ส่วนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จะเลือกคำถามที่เฉพาะ

ค) การเรียกสำนวนสอบสวนของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ศาลเรียกสำนวนจากพนักงานอัยการเมื่อศาลสืบพยานโจทก์เสร็จแล้ว ส่วนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่มีบทบัญญัติให้เรียกสำนวนได้เนื่อง ป.ป.ช. ได้ส่งมาพร้อมกับฟ้องแล้ว และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี อัยการก็ส่งสำนวนพร้อมฟ้องเช่นกัน

4.2 ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย

บทบาทข้อนี้เป็นบทบาทของศาล ที่ต้องค้นหาความจริงในคดี โดยต้องให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีทุกฝ่าย กล่าวคือ ทั้งฝ่ายผู้เสียหายหรือโจทก์ก็ต้องมีโอกาสดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่ ส่วนฝ่ายจำเลยต้องไม่ถูกมองเป็นเพียงวัตถุชิ้นหนึ่งในการดำเนินคดี จำเลยต้องได้รับการดำเนินคดีอย่างเต็มที่โดยจะได้รับการแนะนำชี้แจง และคุ้มครองในสิทธิของตนที่มีตามกฎหมาย ซึ่งบทบาทนี้ศาลจะต้องมีความเป็นภาวะวิสัยสูงคือ ศาลสามารถค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่โดยไม่มีอำนาจจากฝ่ายใดมาบีบบังคับได้ ในการค้นหาความจริงต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป โดยองค์ประกอบภายนอกในแต่ละเรื่องมาพิจารณาในการตรวจสอบข้อเท็จจริงของศาล

ความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยไม่ได้หมายถึงการวางเฉย หากแต่จะต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงด้วยใจที่เป็นกลางไม่เข้าข้างฝ่ายใด ศาลควรจะต้องดำเนินบทบาทในการค้นหาให้ได้ความจริงในคดีอาญาเพื่อจะได้ตรวจสอบและวินิจฉัยข้อเท็จจริง พร้อมแสดงผลแห่งคำวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ซึ่งศาลอาจกระทำได้โดยซักถามข้อเท็จจริงจากพยานให้ได้ความชัดเจนยิ่งขึ้นในรายละเอียด หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองเพื่อให้ได้ความจริงกระจ่างชัด

ไม่ใช่บทบาทของศาลที่วางเฉยในการค้นหาความจริง โดยเพียงแต่บันทึกคำพยานที่ คู่ความนำสืบแล้วรวมเข้าสำนวน เพื่อนำไปตัดสิน การค้นหาความจริงในการปฏิบัติจึงกลายเป็น ภาระของคู่ความที่จะต่อสู้คดีกันและหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์กันเองต่อหน้าศาล และอาศัย วิธีการให้คู่ความ ถามด้านพยาน ฝ่ายตรงข้าม เป็นวิธีการอันสำคัญในการพิสูจน์ความจริง ซึ่งเป็น เรื่องของวิधिปฏิบัติที่สืบทอดกันมาโดยมิได้สอดคล้องกับโครงสร้างของระบบตามกฎหมายที่ไม่มี คณะลูกขุน

ศาลจะทำหน้าที่เพียงควบคุมให้การต่อสู้คดีกันนั้นเป็นไปตามกติกา ส่วนผู้ที่จะวินิจฉัย ชี้ขาดข้อเท็จจริง จำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ ก็คณะลูกขุน และหากคณะลูกขุนชี้ขาดว่าจำเลย กระทำผิดตามฟ้องจริง ศาลก็จะทำหน้าที่เพียงปรับบทลงโทษว่า จะพิพากษาลงโทษจำเลยเท่าใด

การที่ระบบนี้กำหนดอำนาจของศาลไว้ในลักษณะเช่นนี้ ย่อมทำให้เป็นไปได้ที่ศาล จะแสดงบทบาทค้นหาความจริงในคดี หากแต่ศาลจะต้องวางเฉยอย่างเคร่งครัด และเพียงแต่ ระมัดระวังไม่ให้การต่อสู้คดีกันนั้นเป็นไปอย่างผิดกติกาเท่านั้น

ก) กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับบทบาท ของศาลในเรื่องความเป็นกลาง ที่เป็นภาวะวิสัยกล่าวคือ เป็นหน้าที่ของศาลต้องสอบถามเรื่องการมี ทัศนคติของผู้ต้องหา³⁴ และจำเลย³⁵ หากไม่มีและต้องการศาลต้องจัดหาทัศนคติให้เพื่อให้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้มีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาโดย เปิดเผยต่อหน้าคู่ความหรือสาธารณะเพื่อให้มีการตรวจสอบได้ถึงความโปร่งใส³⁶ ให้ศาลเลื่อนการ พิจารณาคดีออกไป หากคู่กรณีมีเหตุจำเป็นขัดข้องไม่อาจมาศาลได้³⁷ มีการกำหนดให้มีการตรวจ พยานเพื่อให้อีกฝ่ายได้ทราบ³⁸ และมีแนวทางในการต่อสู้คดี ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ขึ้นไป ห้ามมิให้ศาลลงโทษจำเลยที่รับสารภาพ จนกว่าได้ฟังพยานโจทก์จนพอใจว่าจำเลยได้ทำ ผิดจริง³⁹ ให้ศาลอ่านคำพิพากษาโดยเปิดเผย⁴⁰ หากผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องไม่เข้าใจก็ให้ศาล อธิบายคำพิพากษาให้ฟัง⁴¹ และหากจำเลยที่ยากจนขอคัดสำเนาให้ศาลคัดให้⁴²

³⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 134/1.

³⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173.

³⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

³⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 179.

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 173/1.

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 176.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 182 วรรคสอง.

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 191.

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 189.

ข) สำหรับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้มีการบัญญัติถึงความป็นกลางของศาลที่เป็นภาวะวิสัยไว้ในเรื่อง การให้โอกาสจำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่แต่จะมีความแตกต่างตรงที่ศาล ไม่จำเป็นต้องพิจารณาคดีต่อหน้าจำเลยทั้งนี้เนื่องจากศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีโดยยึดรายงานของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณา⁴³ จำเลยสามารถยื่นเอกสารให้ศาลตรวจสอบได้ ส่วนการไต่สวนข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานเพิ่มเติมก็จะมีลักษณะการดำเนินการคล้ายการดำเนินคดีอาญาทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ การที่ศาลอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง หลังจากนั้นก็จะถามคำให้การจำเลย หากจำเลยให้การปฏิเสธก็จะดำเนินการตรวจพยานหลักฐานและไต่สวนพยานหลักฐานต่อไป ซึ่งขั้นตอนในการไต่สวนพยาน หากไม่มีการโต้แย้ง พยานหลักฐานใดศาลมีคำสั่งให้รับฟังพยานโดยไม่ต้องไต่สวนก็ได้⁴⁴ ขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนพยานหลักฐานศาลจะเป็นผู้ถามพยานเองโดยศาลจะแจ้งให้พยานได้ทราบประเด็น และข้อเท็จจริงที่ทำการไต่สวนแล้วจึงให้พยานเบิกความในข้อนั้นด้วยวิธีการแถลงด้วยตนเอง หรือตอบคำถามศาลซึ่งการไต่สวนพยานหลักฐานนี้ ศาลต้องดำเนินการต่อเนื่องติดต่อกันทุกวันจนกว่าจะเสร็จการพิจารณา เว้นแต่จะมีเหตุวิสัย หรือเหตุจำเป็นอันมิอาจกล่าวล่วงได้⁴⁵

ความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนั้น จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ สำหรับการพิจารณาคดีครั้งแรกกฎหมายกำหนดให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะต้องดำเนินการเมื่อจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาล และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงแล้วนั้น⁴⁶ การอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง ถามคำให้การของจำเลยว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ แต่ทั้งนี้เน้นสิทธิของจำเลยที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ หากจำเลยให้การก็ให้บันทึกการให้การไว้ ถ้าไม่ให้การก็ให้บันทึกว่าจำเลยไม่ให้การ การพิจารณาและไต่สวนพยานหลักฐานให้กระโดยเปิดเผย⁴⁷ และหลังจากศาลตามพยานบุคคลแล้ว ศาลเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายถามพยานเพิ่มเติมได้ นอกจากนี้

⁴³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก.เล่มเดิม หน้า 113.

⁴⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, มาตรา 29 วรรคสอง.

⁴⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, มาตรา 19 วรรคสอง

⁴⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542, มาตรา 27 วรรคสาม.

⁴⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของดำรงตำแหน่งเมือง พ.ศ. 2542, มาตรา 27 วรรคสาม.

กฎหมายยังอนุญาต ให้คู่ความที่ถามพยานหลังจากที่ตอบคำถามของศาลแล้ว สามารถใช้คำถามนำก็ได้⁴⁸

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี ได้มีการบัญญัติบทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยไว้ในเรื่อง การพิจารณาคดีของศาลต้องพิจารณาโดยเปิดเผยต่อหน้าโจทก์และจำเลย จะพิจารณาคดีลับหลังได้เมื่อเหตุตามกฎหมาย⁴⁹ เพื่อให้โจทก์ได้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งในการพิจารณาคดีนี้ศาลจะต้องดำเนินการพิจารณาอย่างต่อเนื่อง⁵⁰ จะเลื่อนคดีไว้เมื่อมีเหตุจำเป็นตามกฎหมาย หรือเจ็บป่วย⁵¹ หรือในกรณีที่การสืบพยานปากใดไม่เกี่ยวกับบุคคลอื่น ศาลถึงอนุญาตให้บุคคลนั้นไม่ต้องมาศาลก็ได้⁵² ตลอดจนการถามตามพยานในการพิจารณาคดีนั้น ผู้เป็นพิพากษาหัวหน้าคณะจะเป็นผู้ถามตนเองหรือมอบหมายให้ผู้พิพากษาอื่น ถามผ่านพนักงานอัยการก็ได้

ซึ่งจากการศึกษาถึงบทบาทของศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีในเรื่องบทบาทของศาลที่ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนั้น ผู้เขียนพบว่าบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีต่างมีบทบัญญัติให้ศาลมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย คือ ให้ศาลมีบทบาทในการค้นหาความจริงในคดีได้อย่างเต็มที่ โดยไม่ถูกกดดันจากฝ่ายใด พร้อมทั้งศาลยังให้โอกาสจำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ด้วย

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้ศาลต้องสอบถามเรื่องทนายความก่อนถามคำให้การจำเลย หากเป็นคดีอัตราโทษประหารชีวิต หรือ จำเลยมีอายุไม่เกิน 18 ปี ในวันถูกฟ้องศาลต้องจัดหาทนายให้ แต่หากเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกถ้าจำเลยไม่มีพยานและต้องการให้ศาลจัดหาให้ เพื่อให้โอกาสจำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่และหากระหว่างการพิจารณามีเหตุจำเป็นต้องเลื่อนการพิจารณาคดีออกไป ก็ให้เป็นอำนาจศาลที่จะอนุญาตหรือไม่ก็ได้ อีกทั้งกรณีจำเลยให้การรับสารภาพในคดีที่มีอัตราโทษอย่างต่ำจำคุกไม่เกิน 5 ปี ให้ศาลมีอำนาจพิพากษาได้ทันที

⁴⁸ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2543, ข้อ 18 วรรคสอง.

⁴⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 230.

⁵⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 226.

⁵¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 229 (2).

⁵² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 231.

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น เห็นได้ชัดว่าศาลมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยสูงมากการค้นหาคความจริง ไม่มีความจำเป็นต้องพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ ศาลจะค้นหาคความจริงจากรายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณา แต่หากศาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องหาความจริงเพิ่มเติมก็จะให้มีการไต่สวนหลักฐานและถามพยานได้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี ให้ศาลพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าโจทก์และจำเลย จะพิจารณาลับหลังได้เมื่อมีเหตุตามกฎหมายหากระหว่างการพิจารณามีเหตุจำเป็นต้องเลื่อนการพิจารณาก็ให้ศาลอนุญาตได้ ตามที่เห็นควร ตลอดจนเรื่องการถามพยานผู้พิพากษาซึ่งเป็นหัวหน้าคณะจะเป็นผู้ตามพยานด้วยตนเอง

จึงสรุปได้ว่า ในเรื่องบทบาทของศาลที่ต้องเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความเยอรมนี มีความคล้ายกันในเรื่องบทบาทของศาลในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสต่อสู้คดีอย่างเต็มที่เช่น การพิจารณาคดีเปิดเผย การเลื่อนคดี การไม่ต้องมาศาลหากไม่เกี่ยวข้องกับพยานปากนั้น ซึ่งการดำเนินการของศาลเหล่านี้ ศาลจะไม่ถูกกดดันจากฝ่ายใดเป็นอำนาจของศาลที่จะดำเนินคดีไปโดยลำพังโดยมีดุลพินิจในการดำเนินคดี เลื่อนคดีได้อย่างเต็มที่เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

บทบัญญัติของกฎหมายทั้งสามฉบับนี้ยังมีความแตกต่างกันออกไป กล่าวคือมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะค้นหาคความจริงจากการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามรายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักการพิจารณาคดีและการสืบพยานเป็นดุลพินิจของศาลหากเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยสูง ตามระบบการค้นหาคความจริงโดยรัฐอย่างแท้จริง ที่ศาลมีอำนาจในการค้นหาคความจริงได้สูงมากจากสำนวนหากไม่พอก็ทำการสืบพยานหรือตรวจสอบจากเอกสารอื่นใดได้อีก

4.3 ศาลต้องมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

เป็นหลักการให้ศาลตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างแท้จริง ตั้งแต่ชั้นเริ่มคดีจนถึงชั้นพิจารณาคดี โดยศาลมีอำนาจกว้างขวางเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริง ศาลจะเป็นผู้ตรวจสอบด้วยตนเองเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดี

ก) กรณีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้มีการบัญญัติถึงหน้าที่ของศาลในการตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงดังเช่น เรื่องการตรวจสอบคำฟ้องไม่ถูกต้องตามกฎหมายให้ศาลสั่งโจทก์แก้ไขให้ถูกต้องได้⁵³ การอนุญาตให้โจทก์แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องให้สมบูรณ์ก่อนที่จะได้มีการพิจารณาคดีต่อไปตามที่ศาลเห็นสมควร แต่ต้องไม่ให้จำเลยเสียเปรียบ

⁵³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 161.

ในการต่อสู้คดี⁵⁴ ศาลไต่สวนข้อมูลฟ้องเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีซึ่งจำเลยต้องหาก่อนประทับฟ้อง⁵⁵ หากคดีไม่มีมูลให้ศาลพิพากษายกฟ้อง⁵⁶ การที่ศาลเลือกรับฟ้องพยานวัตถุ พยานเอกสารหรือพยานบุคคล ซึ่งอาจพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ ที่ได้มาโดยชอบ มิใช่มาจากการจงใจที่มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นเป็นพยานได้⁵⁷ และให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้ทำ เมื่อมีความสงสัยตามสมควรให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย⁵⁸ โดยศาลจะลงโทษได้ต่อเมื่อจำเลยได้ทำผิดและไม่มีการยกเว้นโทษตามกฎหมาย⁵⁹

ในการทำคำพิพากษาเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่ถูกต้องมาก ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการวินิจฉัยได้⁶⁰ แม้กรณีการไต่สวนการตาย เมื่อศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมศาลจะเรียกพยานที่น่าสืบเพิ่มเติมหรือเรียกพยานหลักฐานอื่นมาสืบได้⁶¹

ข) กรณีการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง บทบาทของศาลที่ต้องมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง ในหลักการพิจารณาคดีของศาลในการพิจารณาคดีให้ศาลยึดรายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นหลักในการพิจารณาและอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร⁶² ในการปฏิบัติหน้าที่ศาลมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ศาลอื่นพนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการสวนท้องถิ่น ดำเนินการใดเพื่อการใด เพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้⁶³

การไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมจะเห็นได้ว่าเป็นดุลพินิจของศาล แต่ถึงแม้ว่าหลักในการค้นหาข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนิน

⁵⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 163.

⁵⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 166.

⁵⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 167.

⁵⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 226.

⁵⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 227.

⁵⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 185.

⁶⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 175.

⁶¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 150 วรรคเก้า.

⁶² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542, มาตรา 5.

⁶³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542, มาตรา 5.

คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนี้จะเน้นหน้าไปที่รายงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ก็ตาม แต่เมื่อศาลเห็นควรต้องไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานเพิ่มเติมแล้ว ศาลก็ยังมีบทบาทคล้ายกับบทบาทของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ ศาลจะเป็นผู้สอบถามพยานบุคคลด้วยตนเอง โดยศาลจะเป็นผู้แจ้งให้พยานได้ทราบประเด็นและข้อเท็จจริงที่จะทำการไต่สวนแล้วจึงให้พยานเบิกความด้วยวิธีการแถลง ตอบคำถามด้วยตนเอง

ค) สำหรับการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนีที่เกี่ยวกับบทบาทของศาลที่ศาลต้องมีหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงนั้น ในการค้นหาความจริงของผู้พิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนีลงกระทำโดยผู้พิพากษาที่มีความเป็นมืออาชีพ และดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างมีเหตุผล ประเทศเยอรมนีจะเน้นหลักในการค้นหาความจริง โดยทั่วไปการพิจารณาพยานหลักฐานมุ่งเน้นประโยชน์ในการใช้กฎหมาย โดยรัฐจะเข้ามามีบทบาทในการวินิจฉัยสอบสวนค้นหาความจริง โดยตั้งอยู่บนหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ คือศาลจะต้องเป็นผู้ริเริ่มกระบวนการพิจารณาและดำเนินกระบวนการพิจารณาไปโดยตลอด โดยที่ศาลจะมีบทบาทตรวจสอบข้อเท็จจริงตั้งแต่พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้อง ศาลจะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามฟ้องว่ามีความน่าเชื่อถือหรือไม่ หากเห็นว่ามีความน่าเชื่อถือจึงทำการเปิดการพิจารณา ซึ่งถือได้ว่าเป็นการตรวจสอบในเบื้องต้นของศาลก่อนแล้ว และหลังจากที่ศาลรับฟ้องไว้พิจารณาแล้ว หากศาลเห็นว่าไม่สมควรก็จะอนุญาตให้แก้ไขเพิ่มเติมฟ้องได้⁶⁴ และในส่วนของกระบวนการพิจารณาการรับฟังพยาน ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้นศาลจะฟังข้อเท็จจริงจากคำฟ้องและคำให้การเท่านั้น⁶⁵ ซึ่งในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงจากพยานบุคคลที่ได้มาเบิกความในคดีเท่านั้น

บทบาทของศาลชั้นต้นในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีอาญานั้น ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง ประกอบกันทั้ง 3 ข้อ คือ

1. ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
2. ศาลต้องมีความเป็นกลาง ที่เป็นภาวะวิสัย
3. ศาลต้องตรวจสอบพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริง

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่า บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้ บัญญัติถึงบทบาทของศาลไทยนั้นมีความเหมือนกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและประมวลกฎหมายพิจารณาความอาญาของเยอรมนีในเรื่องบทบาทของศาลต้องมีความกระตือรือร้นคือบทบาทตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการการดำเนินคดีอาญา

⁶⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี, มาตรา 226.

⁶⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี, มาตรา 264.

ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะให้คณะผู้พิพากษา แจ้งประเด็นข้อเท็จจริงและผู้ดำเนินการ สอบถามพยานแล้วไต่สวนพยานหลักฐานด้วยตนเอง ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาของเยอรมนี บัญญัติให้หัวหน้าคณะเป็นผู้สั่งคดี เป็นผู้ถามพยาน ด้วยตนเองซึ่งเหมือนกับกรณี ของประเทศไทยที่มีบทบัญญัติให้ศาลเป็นผู้ดำเนินการอ่านอธิบายฟ้อง สืบพยาน ถามพยาน เรียก พยานสืบเพิ่มเติม เรียกสำนวนมาสอบสวนมาตรวจ ตลอดจนการอ่านคำพยานต่อหน้าจำเลยให้ กระทำโดยศาล นอกจากนี้ก่อนการพิจารณาศาลยังต้องสอบถามเรื่องทนายความแล้วจัดหาให้ การพิจารณาคดีต้องทำโดยเปิดเผยหากมีเหตุขัดข้องต้องเลื่อนคดี เพื่อให้คู่กรณีได้มีโอกาสต่อสู้อย่าง เต็มที่

ในเรื่องบทบาทของศาลที่ต้องเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนั้นสำหรับการดำเนินคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีมีความเหมือนกัน กล่าวคือ ให้บทบาทของศาลในการดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่โดยไม่ถูกกดดันจากฝ่ายใด ดังเช่นใน เรื่องการพิจารณาคดี การสืบพยาน การเลื่อนคดี ให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะทำได้อย่างเต็มที่เพื่อ อำนวยความยุติธรรม ในส่วนที่แตกต่างออกไปก็คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย การดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่ศาลมีความเป็นภาวะวิสัยสูง เนื่องจากการ ค้นหาคำความจริงโดยหลักจะยึดตามรายงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ก็ให้ศาลมีอำนาจการไต่สวน ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้

ในเรื่องการตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา และวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีศาลมีบทบาทคล้ายกันกล่าวคือ ศาลต้องมีบทบาท ในการตรวจสอบและควบคุม การได้มาในข้อเท็จจริงซึ่งในคดีให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยศาลจะเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาคดีด้วยตนเองทั้งหมด แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ เยอรมนีจะแตกต่างออกไปคือ ผู้พิพากษาผู้เป็นหัวหน้าคณะจะเป็นผู้ดำเนินการตรวจสอบพยาน ด้วยตนเอง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนียังมีขั้นตอนการตรวจสอบ ข้อเท็จจริงโดยศาลหลังจากที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องทุกคดี เพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือของข ข้อเท็จจริงก่อนเปิดการพิจารณาคดีต่อไป

จึงกล่าวได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ได้มีการบัญญัติให้ บทบาทของศาลไว้ครบถ้วนทั้ง 3 ข้อคือ ศาลต้องมีความกระตือรือร้น ความเป็นกลางที่เป็นภาวะ วิสัยและอำนาจการตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงในข้อที่มีความแตกต่างกันข้อคือ

1. ในทางปฏิบัติศาลไทยยังขาดความกระตือรือร้นไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของ กฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการค้นหาคำความจริง เช่น ศาลไม่ทำการสืบพยานและถามพยานด้วย ตนเอง ปล่อยให้เป็นที่ของโจทก์จำเลย ถามและสืบพยานเอง ศาลไม่ยอมเรียกพยานมาสืบ เพิ่มเติม ศาลไม่เรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบคำวินิจฉัยซึ่งแตกต่างกับ

พระราชบัญญัติการเมืองและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนีซึ่งมีการปฏิบัติตามบทบัญญัติอย่างเคร่งครัด

2. การตรวจสอบข้อเท็จจริงของศาลเยอรมนี จะมีขั้นตอนการตรวจสอบของศาลก่อนประทับฟ้องในคดีอาญาทุกคดีไม่ว่าจะเป็นอัยการฟ้องคดีก็ตาม หากเห็นว่ามีความผิดจึงจะเปิดการพิจารณา ซึ่งกรณีของไทยก็มีการไต่สวนมูลฟ้องแต่จะทำกันเฉพาะคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องเท่านั้น ในคดีที่อัยการฟ้องจะไม่ทำการไต่สวนมูลฟ้อง กรณีผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาความของเยอรมันเช่นการเปิดคดี การถามพยาน ฯ จะเป็นผู้พิพากษาที่เป็นหัวหน้าคณะเป็นผู้ดำเนินการ

3. ศาลไทยยังไม่มีความเป็นภาวะวิสัย เนื่องจากในการพิจารณาความคดี ศาลไทยยังได้รับอิทธิพลจากฝ่ายการเมือง หรืออิทธิพลทางอื่นทำให้ความยุติธรรมในการพิจารณาความคดีเสียไป

จากการศึกษาพบว่า ประมวลวิธีพิจารณาความอาญาได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจบทบาทของศาลเป็นลักษณะของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง ดังนั้นศาลจึงควรมีบทบาททั้ง 3 ข้อ คือ ศาลต้องมีความกระตือรือร้น เป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย และทำการตรวจสอบพยานหลักฐาน เพื่อให้ได้มาอย่างแท้จริง ศาลไม่ควรวางตนเฉย ดังนั้นหากศาลไทยได้มีการทบทวนบทบาทของตน โดยทำการปฏิบัติตนของศาลตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนีมาปฏิบัติทำตามในการค้นหาความจริงก็จะเป็นการดำเนินการที่สมบูรณ์ตามบทบาทของศาลขั้นต้น ในระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งจะนำมาซึ่งความยุติธรรมได้ดียิ่งขึ้นกว่าปัจจุบัน

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบ การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประเทศเยอรมนี มาพัฒนารูปแบบการพิจารณาคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สามารถสรุป และมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาถึงระบบการดำเนินคดีอาญา ระบบการค้นหาความจริง และบทบาทของศาลในการค้นหาความจริง เพื่อพิจารณาว่าการดำเนินคดีอาญาของแต่ละประเทศเป็นระบบใด กล่าวคือ

ในปัจจุบันนี้อาจกล่าวได้ว่า ไม่มีประเทศใดในโลกที่ใช้ระบบการดำเนินคดีตามระบบไต่สวน (Inquisitorial System) อีกต่อไปแต่ทั่วโลกในปัจจุบันนี้ระบบการดำเนินคดีตามระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ (Common law) หรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ก็ตามแต่สิ่งที่แตกต่างในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) และระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ก็คือ ระบบการค้นหาความจริงในคดีว่าศาลในแต่ละระบบจะมีบทบาท เช่นใดซึ่งระบบการค้นหาความจริงประเทศในระบบ (Common law) และ ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) มีระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาที่แตกต่างกันไปดังนี้ ระบบการค้นหาคความจริงในระบบคอมมอนลอว์

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย แบบคอมมอนลอว์ แต่เดิมการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน ระบบการค้นหาความจริงในศาล จึงดำเนินไปในรูปแบบของการต่อสู้กันระหว่างคู่ความ ที่เรียกว่า Adversarial System กล่าวคือ ทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยต้องนำเสนอพยานหลักฐานของตนต่อศาล โดยศาลจะต้องมีหน้าที่ รักษาความเป็นกลางอย่างเคร่งครัดโดยไม่เข้าไปแทรกแซงการสืบพยาน

ศาลในระบบคอมมอนลอว์ จึงมีบทบาทที่ต้องวางเฉย (Passive) ประหนึ่งกรรมการตัดสินคดีนั้นๆ โดยเหตุนี้ การรับฟังพยานต่างๆ จึงเต็มไปด้วยหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดในการที่จะอนุญาตให้นำสืบพยานหรือไม่ หรือหลักเกณฑ์ในการที่จะรับฟัง หรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นๆ

ระบบการค้นหาคความจริงในระบบคอมมอนลอว์ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ ระบบการค้นหาความจริงในศาล ดำเนินไปในรูปแบบของการต่อสู้กันระหว่าง

คู่ความ ที่เรียกว่า Adversarial System กล่าวคือ ทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยต้องนำเสนอพยานหลักฐานของตนต่อศาล โดยศาลจะต้องมีหน้าที่ รักษาความเป็นกลางอย่างเคร่งครัดโดยไม่เข้าไปแทรกแซงการสืบพยาน

ศาลในระบบอมมอลอว์ จึงมีบทบาทที่ต้องวางเฉย(Passive) ประหนึ่งกรรมการตัดสินคดีนั้นๆ โดยเหตุนี้ การรับฟังพยานต่างๆ จึงเต็มไปด้วยหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดในการที่จะอนุญาตให้นำสืบพยานหรือไม่ หรือหลักเกณฑ์ในการที่จะรับฟัง หรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นๆ

ประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) การดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State prosecution) ดังนั้น การดำเนินการค้นหาความจริงระบบประมวลกฎหมายการดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ ดังนั้น การดำเนินการค้นหาความจริงในศาลจึงดำเนินการไปในรูปแบบของการค้นหาความจริงโดยศาล กล่าวคือ ศาลมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงในคดีอาญา โดยสอบเทียบจากสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน และสามารถสืบพยานหรือสืบพยานเพิ่มเติมนอกที่โจทก์นำเสนอส่วนคู่ความคือฝ่ายโจทก์ และจำเลยจึงเป็นเพียงผู้กระตุ้นให้มีการสืบพยานเท่านั้นในระบบนี้ศาลจึงมีบทบาทในการค้นหาความจริงไม่ใช่คู่ความ ดังนั้นศาลในระบบประมวลกฎหมายจึงมีบทบาทที่กระตือรือร้นในการค้นหาความจริง โดยเหตุนี้ การรับฟังพยานหลักฐานต่าง ๆ จึงต้องไม่ต้องมีหลักเกณฑ์ที่เที่ยงชัดซึ่งเป็นไปตามหลักความเป็นอิสระในการนำเสนอพยานหลักฐาน

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ศึกษาถึงบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ซึ่งประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (civil law) เป็นระบบกฎหมาย ส่วนระบบการค้นหาความจริงเป็นการตรวจสอบข้อเท็จจริง การดำเนินคดีเป็นไปตามระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ดังนั้นการดำเนินการค้นหาความจริงจึงเป็นรูปแบบการค้นหาความจริงในศาล ซึ่งการค้นหาความจริงในศาลผู้เขียนแยกสาระสำคัญได้เป็น 3 หลักคือ

1. ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
2. ศาลต้องมีความเป็นกลางที่มีความเป็นภาวะวิสัย
3. ศาลต้องตรวจสอบพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริง

จากหลักทั้ง 3 นี้ จะเห็นได้บทบาทของศาลในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีอาญา ศาลต้องมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง แต่ในทางปฏิบัติแล้วศาลมักวางเฉยโดยปล่อยให้ทำหน้าที่ของคู่ความ คือโจทก์และจำเลยต่อสู้กันเอง นำเสนอพยานหลักฐาน ส่วนศาลก็จะทำหน้าที่รับฟังข้อเท็จจริงจากการเสนอของทั้งสองฝ่ายเพื่อชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเท่านั้น

แต่ในทางปฏิบัติ ศาลไทยยังขาดความกระตือรือร้นไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ เช่น ศาลไม่ทำการสืบพยานและถามพยานเอง ปล่อยให้ทำหน้าที่ของโจทก์ จำเลยถาม

สืบพยานเอง ศาลไม่ยอมเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติม ศาลไม่เรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบคำวินิจฉัย ซึ่งแตกต่าง ศาลชั้นต้นไทยยังขาดความเป็นภาวะวิสัย เนื่องจากในการพิจารณาคดีศาลไทยยังได้รับอิทธิพลจากฝ่ายการเมือง หรืออิทธิพลทางอื่นทำให้ความยุติธรรมในการพิจารณาคดีเสียไป

ดังนั้น ศาลจึงควรมีบทบาททั้ง 3 ข้อ คือ มีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง เป็นกลางที่มีความเป็นภาวะวิสัย และทำการตรวจสอบพยานหลักฐาน เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงอย่างแท้จริง ศาลไม่ควรวางเฉย

การที่ศาลไม่ค่อยปฏิบัติตามหลักดังกล่าวส่วนหนึ่งอาจเกิดจากหลักที่กำหนดไว้ในประมวลจริยธรรมตุลาการบางเรื่องส่งผลให้ศาลไทยไม่ค่อยมีบทบาทในการค้นหาความจริงตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามที่ควรจะเป็น

จากปัญหาบทบาทของศาลหากพิจารณาเปรียบเทียบกับ การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเยอรมนีพบว่า

ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ในเรื่องบทบาทของศาลต้องมีความกระตือรือร้น ในการแจ้งประเด็นข้อเท็จจริง และผู้ดำเนินการสอบถามพยาน การไต่สวนพยานจะทำโดยองค์คณะของผู้พิพากษาเอง ในเรื่องบทบาทของศาลที่ต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยนั้น บทบาทของศาลในการดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่โดยไม่ถูกกดดันจากฝ่ายใด เช่น ในเรื่องการพิจารณาคดี การสืบพยาน การเลื่อนคดี ให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะทำได้อย่างเต็มที่ เพื่ออำนวยความยุติธรรม บทบาทของศาลที่จะทำได้อย่างเต็มที่เพื่ออำนวยความยุติธรรม บทบาทของศาลตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะมีความเป็นภาวะวิสัย เนื่องจากการค้นหาความจริง โดยหลักจะยึดตามรายงานคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ก็ให้ศาลมีอำนาจไต่สวนข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ ส่วนในเรื่องการตรวจพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริงนั้น ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ศาลมีบทบาทในการตรวจสอบและควบคุม การได้มาในข้อเท็จจริง ซึ่งในคดีให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยศาลจะเป็นผู้ดำเนินการตรวจสอบพยานด้วยตนเอง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนี ในเรื่องบทบาทของศาลต้องมีความกระตือรือร้นนั้น กฎหมายบัญญัติให้หัวหน้าคณะเป็นผู้สืบคดีเป็นผู้ถามพยานด้วยตนเองทำการพิจารณาก่อนเปิดคดี ในเรื่องบทบาทของศาลที่ต้องเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีนั้น กำหนดให้ศาลมีบทบาทในการดำเนินคดี ค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่ โดยไม่ถูกกดดันจากฝ่ายใด ดังเช่นในเรื่องการพิจารณาคดี การสืบพยาน การเลื่อนคดี ให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะทำได้อย่างเต็มที่ เพื่ออำนวยความยุติธรรม

ส่วนในเรื่องการตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีนั้น ผู้พิพากษาผู้เป็นหัวหน้าคณะจะเป็นผู้ดำเนินการตรวจสอบพยานด้วยตนเอง และยังมีขั้นตอนการตรวจสอบข้อเท็จจริงก่อนเปิดการพิจารณาคดีต่อไปและยังตรวจสอบข้อเท็จจริง จำำนวนการสอบสวนที่พนักงานอัยการแนบมากับฟ้องได้ด้วย

จากการศึกษาบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีนั้น พบว่าเป็นระบบการดำเนินคดีที่มีลักษณะสำคัญ 2 ประการคือ

1. เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และ
2. ศาลเป็นผู้มีบทบาทที่สำคัญในการสืบพยานตามระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริง

ดังนั้น หากศาลชั้นต้นไทยได้มีการทบทวนบทบาทของตน โดยทำการปฏิบัติตนของศาลตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี มาปฏิบัติทำตามในการค้นหาความจริง ก็จะเป็นการดำเนินการที่สมบูรณ์ตามบทบาทของศาลชั้นต้น ในระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งจะนำมาซึ่งความยุติธรรมได้ดี ยิ่งขึ้นกว่าปัจจุบัน

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่าหากได้มีการนำผลการศึกษามาเป็นแนวทางและประยุกต์ใช้กับบทบาทของศาลชั้นต้นในการค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องดังต่อไปนี้

1. ศาลชั้นต้นควรแสดงบทบาทในการค้นหาความจริงมากขึ้น โดยทำความเข้าใจบทบาทของตน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริง คือ

- ศาลต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง
- ศาลต้องมีความเป็นกลางที่เป็นภาวะวิสัย
- ศาลต้องตรวจสอบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

2. ควรปรับปรุงแนวทางการปฏิบัติงานของศาล โดยจัดหาวิธีการอื่นมาแทนการจดบันทึกคำพยาน(อัดเทป) ของศาล เพื่อให้ศาลมีอิสระและเวลาเพียงพอที่จะทำหน้าที่ค้นหาให้ได้ความจริงในคดี ในชั้นพิจารณาของศาลนั้น ซึ่งบทบาทของศาลอันพึงประสงค์ในการค้นหาความจริงน่าจะมีอยู่หลายประการได้แก่

- การซักถามพยานเองอย่างละเอียดของศาล
- การสังเกตอากัปกริยาของพยานขณะเบิกความ

- การเรียกพยานหลักฐานอื่นมาสืบเพิ่มเอง

3. จำเป็นต้องมีการปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีการส่งสำเนา
สำนวนการสอบสวนไปให้ศาลพร้อมกับการยื่นคำฟ้องของพนักงานอัยการ เพื่อศาลจะได้เตรียมตัว
ศึกษารายละเอียดของคดี

D
P
U

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2545). กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- กุลพล พลวัน. (2544). การบริหารกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.
- เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2544). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดจิรัชการพิมพ์.
- กำธร กำประเสริฐ และ สุเมธ จานประดับ. (2543). ประวัติศาสตร์กฎหมายและระบบกฎหมายหลัก. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- เข็มชัย ชูติวงศ์.(2538). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ
- คณิต ณ นคร. (2540). รวมบทความทางวิชาการ ของ คณิต ณ นคร. กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร.
- _____. (2540). กระบวนการยุติธรรมในมุมมองของ คณิต ณ นคร. พิมพ์เผยแพร่ในวารสารเกษียณอายุราชการ. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.
- _____. (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- คะเนิง ภาไชย. (2545). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (เล่ม 1) (พิมพ์ครั้งที่ 7 แก้ไขโดย ณรงค์ ใจหาญ). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธานีศ เกศวพิทักษ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาภาค 3-4 (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัญญัติยสภา.
- พรเพชร วิชิตชลชัย. (2539). กฎหมายลักษณะพยาน. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : บริษัทยูแพค จำกัด.
- สมพร พรหมหิตาธร. (2546). การดำเนินคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2545). คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- _____. (2548). ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

อนันต์ จันทร์โอภากร. (2525). **กฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ : ธรรมศาสตร์.
อุดม เพ็องพุง. (2545). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1 ตอน 2**.
กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

บทความ

กุลพล พลวัน. (2540, มิถุนายน). “กลไกตามรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน.” **บทบัญญัติ, เล่มที่ 53, ตอน 2**.

_____. “ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานอัยการกับผู้เสียหายในคดีอาญา.” **วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, ปีที่ 15**.

คณิต ณ นคร. (2528, สิงหาคม). “ข้อวิจารณ์และข้อเสนอแนะ เกี่ยวกับพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.” **วารสารอัยการ**.

_____. (2528) “วิธีพิจารณาความอาญาไทยหลักกฎหมายกับทางปฏิบัติไม่ตรงกัน.” **วารสารนิติศาสตร์, 15, 3**.

_____. (2539, มกราคม). “กฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา.” **วารสารอัยการ, 19, 215**. หน้า 25-30.

_____. (2544). “บทบาทของศาลในคดีอาญา.” **วารสารกฎหมาย (มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์), ปีที่ 1**.

_____. (2541, ธันวาคม). “กระบวนการยุติธรรมกับปัญหาความโปร่งใสและระบบการตรวจสอบตามแนวทาง ในรัฐธรรมนูญใหม่.” **บทบัญญัติ, เล่มที่ 54**.

ชวเลศ โสภณวัต. (2528, พฤศจิกายน - ธันวาคม). “กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ.” **ตุลพาห, เล่ม 6**. หน้า 36-47.

ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ. (2542, ธันวาคม). “สิทธิมหาชนกับกระบวนการยุติธรรม.” **บทบัญญัติ, เล่มที่ 55, ตอน 4**.

ชาติ ชัยเดชสุริยะ และฉัฐวสา นัตรไพฑูรย์. (2541). “ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา: ข้อพิจารณาสำหรับปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมในประเทศ.” **อัยการนิเทศ, เล่ม 60, ฉบับที่ 1-4**. หน้า 56.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2545, กันยายน). “ข้อพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.” **วารสารนิติศาสตร์, ปี 32**, หน้า 3.

รววิทย์ ฤทธิพิศ. (2538, กรกฎาคม - กันยายน). “การเปิดเผยข้อเท็จจริงในคดีอาญาในประเทศไทย.” **ตุลพาห, ปีที่ 42, เล่ม 3**. หน้า 70-93.

วิชัย อริยะนันท์ทกะ. (2540, เมษายน). “ข้อสังเกตร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ... ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมศาล และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน.” **บทบัญญัติ, เล่มที่ 53, ตอน 2.**

ธนกร วรปรัชญากุล. (2547, มกราคม - เมษายน). “ระบบศาลยุติธรรมและการขอให้มีการ ทบทวนคำพิพากษาของศาลในประเทศฝรั่งเศส.” **คูลพาห, ปีที่ 51, เล่มที่ 1.**

อูทัย วิเศษสมิต. (2503, เมษายน). “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและวิธี พิจารณาความอาญา.” **คูลพาห, ปีที่ 7, เล่มที่ 4.**

เอกสารอื่นๆ

กุลพล พลวัน. (2546). **การพิจารณาความคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมายไทย.** จัดทำโดยเนติบัณฑิตยสภาร่วมกับกระทรวงยุติธรรมและโครงการพัฒนาระบบ กฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย ณ ห้องฝึกอบรม ชั้น 4 อาคาร เนติบัณฑิตยสภา ถ.กาญจนาภิเษก ตลิ่งชัน กรุงเทพฯ.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2548). **การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทาง การเมืองมาพัฒนารูปแบบการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป.** งานวิจัยหลักสูตรผู้บริหาร กระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ศ.) รุ่นที่ 8 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาล ยุติธรรม.

วิทยานิพนธ์

ฐนิตพัฒน์ วิรัชศิริ. (2545). **การอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา.** วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ณภัทร์ กตเวทีเสถียร. (2547). **การระงับข้อพิพาทในคดีอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมเชิง สมานฉันท์ (ศึกษาเฉพาะความผิดที่มีผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายอาญา).** วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจ บัณฑิต.

ธิติพันธ์ ฉายบาง. (2546). **การรับคดีอาญาขึ้นสู่การพิจารณาศาลสูงสุด ศึกษาเปรียบเทียบ ระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาประเทศเยอรมัน และประเทศไทย.** วิทยานิพนธ์ ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

- รุ่งรวี โท้วประดิษฐ์. (2543). บทบาทของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง:ศึกษาเฉพาะกรณีการกระทำความผิดอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วรางคณา ขุนเนรพานิช. (2544). การพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วต่อเนื่องและเป็นธรรม : ศึกษา
เฉพาะกรณี มาตรา 179 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สัตยา อรุณธารี. (2520). อำนาจของพนักงานอัยการเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ตัณฎักษ์ ปัญวัฒน์ลิขิต. (2540). การพิจารณาคดีอาญาด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม. วิทยานิพนธ์
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุเมธ จิตติพานิชย์. (2538). หลักการค้นหาคำความจริงในการสอบสวน. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ภาษาต่างประเทศ

BOOK

- Anke Faeckmann and Thomas Wegerich. (1999). **The German Legal System**. Composition
London : Sweet & Maxwell.

ELECTRONIC SOURCE

The German Criminal Procedure Code (Strafprozeßordnung, StPO) from

<http://www.iuscomp.org/gla/>

ภาคผนวก

DPUC

The German Criminal Procedure Code (Strafprozeßordnung, StPO)¹

In the version published on 7 April 1987 (Bundesgesetzblatt (Federal Law Gazette) I, page 1074, as corrected on page 1319) As amended by the Acts of 22 October 1987 (Federal Law Gazette I, page 2294), 17 May 1988 (Federal Law Gazette I, page 606), 8 June 1989 (Federal Law Gazette I, page 1026), 9 June 1989 (Federal Law Gazette I, page 1059), 15 June 1989 (Federal Law Gazette I, page 1082), 7 March 1990 (Federal Law Gazette I, page 422), 9 July 1990 (Federal Law Gazette I, page 1354), with provisions concerning the territory of the former German Democratic Republic pursuant to Annex I, Chapter III, Subject Area A, Section III, No. 14 and Section IV, No. 3 e) of the Unification Treaty of 31 August 1990 (Federal Law Gazette II, page 889), and the Laws of 12 September 1990 (Federal Law Gazette I, page 2002), 5 November 1990 (Federal Law Gazette I, page 2428), 17 December 1990 (Federal Law Gazette I, page 2847), 28 February 1992 (Federal Law Gazette I, page 372), 14 July 1992 (Federal Law Gazette I, page 1255), 15 July 1992 (Federal Law Gazette I, page 1302), 23 July 1992 (Federal Law Gazette I, page 1366), 27 July 1992 (Federal Law Gazette I, page 1398), 11 January 1993 (Federal Law Gazette I, page 50), 2 August 1993 (Federal Law Gazette I, page 1407, 1994 I 342), 24 June 1994 (Federal Law Gazette I, page 1325), 27 June 1994 (Federal Law Gazette I, page 1440), 14 September 1994 (Federal Law Gazette I, page 2325), 10 October 1994 (Federal Law Gazette I, page 2954), 25 October 1994 (Federal Law Gazette I, page 3082), 28 October 1994 (Federal Law Gazette I, page 3186), 4 November 1994 (Federal Law Gazette I, page 3346), 21 August 1995 (Federal Law Gazette I, page 1050), 19 July 1996 (Federal Law Gazette I, page 1014), 17 March 1997 (Federal Law Gazette I, page 534) and 1 July 1997 (Federal Law Gazette I, page 1606) 17 July 1997 (Federal Law Gazette I, page 1822), 13 August 1997 (Federal Law Gazette I, page 2038), 17 December 1997 (Federal Law Gazette I, page 3039), 17 December 1997 (Federal Law Gazette I, page 3108), 26 January 1998 (Federal Law Gazette I, page 160), 26 January 1998 (Federal Law Gazette I, page 164), 24 April 1998 (Federal Law Gazette I, page 747), 30 April 1998 (Federal Law Gazette I, page 820), 4 May 1998 (Federal Law Gazette I, page 845), 16 June 1998 (Federal Law Gazette I, page 1311), 9 July 1998 (Federal Law Gazette I, page 1802), the Act of 7 September 1998 (Federal Law Gazette I, page 2646)

¹ <http://www.iuscomp.org/gla>

Translation provided by the Federal Ministry of Justice and reproduced with kind permission.

Section 31. [Lay Judges and Registry Clerks]

(1) The provisions of this Chapter shall apply mutatis mutandis to lay judges as well as to registry clerks and to other persons assisting as recording clerks.

(2) The decision shall be given by the presiding judge. In the grand penal chamber and the penal division with lay judges the judicial members of the bench shall give a decision. If a recording clerk has been assigned to a judge, the latter shall decide on his challenge or disqualification.

Section 52. [Right to Refuse Testimony on Personal Grounds]

(1) The following persons may refuse to testify:

1. the fiancé(e) of the accused;
2. the spouse of the accused, even if the marriage no longer exists;
3. a person who is or was lineally related or related by marriage, collaterally related to the third degree, or related by marriage to the second degree, to the accused.

(2) If minors for want of intellectual maturity, or minors or persons placed in care due to mental illness or mental or emotional deficiency have no sufficient understanding of the importance of their right of refusal to testify, testimony may be taken from such persons only if they are willing to testify and if their statutory representative also agrees to their examination. If the statutory representative is accused himself he may not decide on the exercise of the right of refusal to testify; the same shall apply to the parent who is not accused, if both parents are entitled to act as statutory representative.

(3) Persons entitled to refuse to testify, in the cases of subsection (2) also their representatives authorized to decide on the exercise of the right of refusal to testify, shall be instructed concerning their right prior to each examination. They may revoke the waiver of this right during the examination.

Section 161a. [Witnesses and Experts before the Public Prosecution Office]

(1) Witnesses and experts shall be obliged to appear before the public prosecution office upon being summoned and to make statements on the subject matter or to render their opinion. Unless otherwise provided, the provisions of Chapters VI and VII of Part One

concerning Witnesses and Experts shall apply mutatis mutandis. Examination under oath shall be reserved for the judge.

(2) If a witness or expert fails or refuses to appear without justification, the public prosecution office shall have the authority to take the measures provided in Sections 51, 70 and 77. However, the imposition of detention shall remain reserved for the judge; the Local Court, in the district of which the public prosecution office applying for imposition of detention is located, shall have jurisdiction.

(3) A decision by the court may be requested against the decision of the public prosecution office pursuant to subsection (2), first sentence. The Regional Court in the district of which the public prosecution office is located shall decide on the application unless otherwise provided for in section 120 subsection (3), first sentence, and section 135 subsection (2) of the Courts Constitution Act. Sections 297 to 300, 302, 306 to 309 and 311a as well as the provisions on the imposition of costs in complaint proceedings shall apply mutatis mutandis. The decision of the court shall not be contestable.

(4) If the public prosecution office requests another public prosecution office to examine a witness or expert, the powers pursuant to subsection (2), first sentence, shall also be vested in the requested public prosecution office.

Section 162. [Judicial Investigations]

(1) If the public prosecution office considers a judicial investigation to be necessary, it shall make its applications to the Local Court in the district of which such investigation is to be made. If it considers judicial orders for making investigations in more than one district to be necessary, it shall make its applications to the Local Court in the district of which it is located. The second sentence shall not apply to examinations by the judge or if the public prosecution office considers the success of the investigation to be endangered by a delay which would be caused by an application to the competent Local Court pursuant to the second sentence.

(2) The jurisdiction of the Local Court shall not be affected by a change of the circumstances establishing such jurisdiction, occurring after the filing of the application.

(3) The judge shall examine whether the investigation applied for is permitted by statute, given the circumstances of the case.

Section 163. [Duties of the Police]

(1) The authorities and officials in the police force shall investigate criminal offenses and shall take all measures where there should be no delay, in order to prevent concealment of facts.

(2) The authorities and officials in the police force shall transmit, without delay, their records to the public prosecution office. Direct transmission to the Local Court shall be possible if it appears that a judicial investigation needs to be performed promptly.

Section 163a. [Examination of the Accused]

(1) The accused shall be examined at the latest prior to conclusion of the investigations, unless the proceedings result in termination. In simple matters it shall be sufficient for him to be given the opportunity to respond in writing.

(2) If the accused applies for the taking of evidence in his defense, such evidence shall be taken if it is of importance.

(3) The accused shall be obliged to appear before the public prosecution office upon being summoned. Sections 133 to 136a, 168c subsections (1) and (5) shall apply mutatis mutandis. On application by the accused, the court shall decide on the lawfulness of his being made to appear; Section 161a subsection (3), second to fourth sentences, shall apply.

(4) During the accused's first examination by officials in the police force, he shall be informed of the offense with which he is charged. Section 136 subsection (1), second to fourth sentences, subsections (2) and (3) and Section 136a shall otherwise apply to the examination of the accused by the police officials.

(5) Section 52 subsection (3), Section 55 subsection (2), Section 81c subsection (3), second sentence, in conjunction with Section 52 subsection (3) and Section 136a, shall apply mutatis mutandis to the examination of a witness or expert by officials in the police force.

Section 163b. [Establishing Identity]

(1) If somebody is suspected of an offense the public prosecution office and the officials in the police force may take the measures which are necessary to establish his identity; Section 163a subsection 4, first sentence, shall apply mutatis mutandis. The suspect may be kept in custody if the identity cannot be established in any other way or only with considerable difficulty. Under the prerequisites of the second sentence, it shall be admissible to search the suspect and the objects found on him as well as to carry out measures for identification purposes.

(2) If and so far as this is necessary to clear up a criminal offense, the identity of a person who is not suspected of an offense may also be established; Section 69 subsection (1), second sentence, shall apply mutatis mutandis. Measures of the kind designated in subsection (1), second sentence, may not be taken if they are disproportionate to the importance of the matter; measures of the kind designated in subsection (1), third sentence, may not be taken against the will of the person concerned.

Section 163c. [Duration of Custody. Judicial Review]

(1) A person affected by a measure pursuant to Section 163b may in no case be kept in custody longer than is necessary to establish his identity. The arrested person shall be brought without delay before the judge at the Local Court in the district of which he has been apprehended for the purpose of deciding on the admissibility and continuation of the deprivation of liberty, unless it would presumably take more time to obtain a decision by the judge than would be necessary to establish his identity.

(2) The arrested person shall be entitled to request that a relative or a person whom he trusts be notified without delay. He shall be given the opportunity to inform a relative or a person whom he trusts unless he is suspected of an offense and the purpose of the investigation would be endangered by the notification.

(3) A deprivation of liberty for the purpose of establishing identity shall not exceed a total period of twelve hours.

(4) If identity has been established the records prepared in connection with the establishment shall be destroyed in the cases of Section 163b subsection (2).

Section 163d. [Computer-Assisted Search]

(1) If certain facts substantiate the suspicion that:

1. one of the criminal offenses listed in Section 111, or
2. one of the criminal offenses listed in Section 100a, first sentence, numbers 3 and 4, has been committed, the data concerning the identity of persons obtained at a check by the border police, in the case of number 1 also obtained at checkpoints pursuant to Section 111, as well as the circumstances which may be important for clearing up the criminal offense or for apprehending the perpetrator, may be electronically stored if facts justify the assumption that the evaluation of the data may lead to the apprehension of the perpetrator, or to the clearing up of the criminal offense and the measure is not disproportionate to the importance of the matter. This

shall also apply if, in the case of the first sentence, passports and identity cards are read by machine. The data shall be transmitted to law enforcement authorities only.

(2) Measures of the nature designated in subsection (1) may be ordered only by the judge, in exigent circumstances also by the public prosecution office and the officials assisting it (section 152 Courts Constitution Act). If the public prosecution office or one of the officials assisting it has given the order, the public prosecution office shall request the judge's confirmation of the order without delay. The order shall become ineffective if not confirmed by the judge within three days.

(3) The order shall be given in writing. It must describe, by certain features or characteristics, the person whose data are to be stored, as precisely as possible in the light of the information about the suspect or suspects available at the time of the order. The kind and duration of the measure shall be determined. The order shall be limited to a special area and shall apply for a maximum of three months. One extension of not more than three further months shall be admissible if the conditions designated in subsection (1) continue to exist.

(4) If the conditions for the issuance of the order no longer exist, or if the purpose of the measures resulting from the order has been fulfilled, they shall be terminated without delay. The personal data obtained by the measures shall be erased without delay as soon as they are not, or no longer, required for the criminal proceedings; storage of the data exceeding the duration of the measures (subsection (3)) by more than three months, shall be inadmissible. The public prosecution office shall be notified about the erasure. The stored personal data may be used only for the criminal proceedings. Their use for other purposes shall be admissible only as far as an evaluation by the storing agency discloses any knowledge required to clear up another criminal offense, or to identify a person who is on the "wanted" list, or whose whereabouts must be determined for reasons of criminal prosecution or execution of sentence.

(5) The persons against whom further investigations have been conducted after evaluation of the data shall be informed of the measures designated in subsection (1), unless it is to be feared that the purpose of the investigation or public security would be endangered.

Section 163e. [Police Monitoring Notice]

(1) Notice may be ordered for monitoring to take place during police checks where personal particulars may be taken if there are sufficient factual indications to show that a criminal offense of considerable importance has been committed. The order may be made only against the accused person and only if establishing the facts or determining the perpetrator's whereabouts by

other means would offer much less prospect of success or would be made much more difficult. The measure shall be admissible against other individuals if it can be assumed, on the basis of specific facts, that they are linked to the perpetrator or if a link can be established and that the measure will make it possible to establish the facts or to determine the perpetrator's whereabouts and if other means would offer much less prospect of success or would be much more difficult.

(2) The vehicle license plate number may be included in the notice if the vehicle is registered for a person in respect of whom a notice has been issued pursuant to subsection (1) or is used by that person or another person whose name is so far unknown and who is suspected of committing a criminal offense of considerable importance.

(3) Should the person be encountered, personal information about an individual accompanying the person in the notice or about the person driving the vehicle in the notice may also be communicated.

(4) The order to issue a police monitoring notice may be made only by a judge. In exigent circumstances, it may be ordered by the public prosecution office. Where the public prosecution office has made the order, it shall apply for judicial confirmation without delay. The order shall become ineffective if it is not confirmed by the judge within three days. The order shall be limited to a maximum of one year. Section 100b subsection (2), fifth sentence, shall apply *mutatis mutandis*.

Section 164. [Apprehension of Persons Disrupting Official Activities]

The official directing official activities on the spot shall be authorized to apprehend persons who willfully disturb his official activity or oppose orders given by him within the scope of his authority, and to have them kept in custody until termination of his official tasks, but not beyond the next day.

Section 165. [Judicial Action in an Emergency.]

In exigent circumstances, the judge may, even without an application, undertake the necessary investigatory acts if a public prosecutor is not available.

Section 166. [Applications by the Accused to Obtain Evidence]

(1) If the accused is examined by the judge and if at this hearing he applies for the taking of certain exonerating evidence, the judge shall, so far as he considers it of importance, take such evidence if loss of evidence is to be feared or if the taking of the evidence may justify the release of the accused.

(2) If the evidence is to be taken in another district, the judge may request the judge in that district to take this evidence.

Section 167. [Further Directions by the Public Prosecution Office]

In the cases of Sections 165 and 166 the authority to give further directions shall lie with the public prosecution office.

Section 200. [Contents of the Bill of Indictment]

(1) The bill of indictment shall indicate the indicted accused, the criminal offense with which he is charged, the time and place of its commission, its statutory elements and the penal provisions which are to be applied (the charges). In addition, the evidence, the court before which the main hearing is to be held, and defense counsel shall be indicated. In cases under Section 68 subsection (1), second sentence, and subsection (2), first sentence, it shall be sufficient, as regards the designation of witnesses, to indicate an address at which documents can be served. Where a witness is mentioned whose identity is not to be revealed either wholly or in part, this fact shall be indicated; the same shall apply mutatis mutandis to the confidentiality of the witness's place of residence or whereabouts.

(2) The relevant result of the investigation shall also be presented in the bill of indictment. This may be dispensed with if the charges are preferred before the criminal court judge.

Section 201. [Communication of the Bill of Indictment]

(1) The presiding judge shall communicate the bill of indictment to the indicted accused and at the same time shall summon him to state, within a time limit to be set, whether he wants to apply for individual evidence to be taken before the decision on opening main proceedings, or whether he wants to raise objections to the opening of main proceedings.

(2) The court shall decide on the applications and objections. The decision shall be incontestable.

Section 202. [Supplementary Investigations]

Before the court decides on the opening of main proceedings, it may order individual evidence to be taken to help to clear up the case. The order shall be incontestable.

Section 203. [Condition for Opening Main Proceedings]

The court shall decide to open main proceedings if in the light of the results of the preparatory proceedings there appears to be sufficient suspicion of the indicted accused having committed a criminal offense.

Section 204. [Refusal to Open Main Proceedings]

(1) If the court decides not to open main proceedings, the order must show whether its decision is based on factual or on legal grounds.

(2) The indicted accused shall be notified of the order.

Section 205. [Provisional Termination]

The court may, by order, provisionally terminate the proceedings if the absence of the indicted accused or other personal impediment would prevent the holding of the main hearing for a considerable time. The presiding judge shall secure the evidence, so far as this is necessary.

Section 206. [Applications not Binding]

The court shall not be bound in giving its decision by the public prosecution office's application.

Section 206a. [Termination in the Case of Impediments]

(1) Where a procedural impediment arises after the main proceedings have been opened, the court may terminate the proceedings by an order made outside the main hearing.

(2) The order shall be contestable by immediate complaint.

Section 206b. [Termination on Amendment of the Law]

If a penal norm applicable at the time the offense was committed is amended prior to the decision and if pending criminal court proceedings concern an offense which was punishable under the former law but which is no longer punishable under the new law, the court shall terminate the proceedings by an order made outside the main hearing. The order shall be contestable by immediate complaint.

Section 207. [The Order Opening Main Proceedings]

(1) In the order opening main proceedings, the court shall admit the charges for the main hearing and designate the court before which the main hearing is to take place.

(2) The court shall specify in the order what changes are to be made to enable it to admit the charges for the main hearing, if:

1. charges have been preferred for more than one offense and for some of them the opening of the main proceedings is refused,

2. in accordance with Section 154a, prosecution is limited to individual severable parts of an offense, or such parts are reintroduced into the proceedings,

3. the act is legally evaluated differently from the bill of indictment, or,

4. in accordance with Section 154a, prosecution is limited to some of several violations of the law committed through the same criminal offense, or such violations of law are reintroduced into the proceedings.

(3) In the case of subsection (2), numbers 1 and 2, the public prosecution office shall submit a new bill of indictment corresponding to the order. The presentation of the relevant result of investigations may be dispensed with.

(4) At the same time the court shall decide proprio motu whether remand detention or provisional committal shall be ordered or continued.

Section 209. [Competent Court]

(1) If the court with which the bill of indictment has been filed considers that a court of lower rank in its district has jurisdiction, it shall open the main proceedings before such court.

(2) If the court with which the bill of indictment has been filed considers that a court of higher rank in its district has jurisdiction, it shall submit the files through the public prosecution office to this court for decision.

Section 209a. [Special Functional Jurisdictions]

Within the meaning of Section 4 subsection 2, section 209 as well as section 210 subsection 2

1. the special penal chambers, pursuant to section 74 subsection 2, section 74a, 74c of the Courts Constitution Act, shall, in relation to the general penal chambers and inter se, rank in their district in the order as designated in section 74e of the Courts Constitution Act, and

2. the youth courts, for the decision on whether cases

a) under section 33 subsection (1), section 103 subsection (2), first sentence, and section 107 of the Youth Court Act, or

b) as youth protection matters (section 26 subsection (1), first sentence, section 74b, first sentence, of the Courts Constitution Act)

are to be tried before the youth courts, shall be deemed equivalent to courts of a higher rank in relation to the courts of the same rank competent for general criminal cases.

Section 210. [Appellate Remedies]

(1) The order by which the main proceedings were opened cannot be contested by the defendant.

(2) The public prosecution office shall be entitled to lodge an immediate complaint against an order refusing the opening of the main proceedings or an order by which, in deviation

from the application of the public prosecution office, the proceedings have been referred to a court of lower rank.

(3) If the court hearing the complaint allows the complaint, it may at the same time decide that the main hearing is to be held before another chamber of the court which issued the order pursuant to subsection (2), or by a neighboring court of the same rank and in the same Land. In proceedings in which a Higher Regional Court has decided in the first instance the Federal Court of Justice may decide that the main hearing shall be held before another panel of the same court.

Section 211. [Effect of the Order Refusing to Open Main Proceedings]

If the opening of the main proceedings was refused by an order which is no longer contestable, the charges may be resumed only on the basis of new facts or evidence.

Section 213. [Setting the Date for the Main Hearing]

The date for the main hearing shall be set down by the presiding judge.

Section 214. [Summonses]

(1) The summonses required for the main hearing shall be ordered by the presiding judge. The registry shall ensure that the summonses are issued.

(2) If it is to be expected that the main hearing will last a long time, the presiding judge may decide that all or individual witnesses and experts be summoned on a date later than the beginning of the main hearing.

(3) The public prosecution office shall be entitled directly to summon additional persons.

(4) The public prosecution office shall cause the items serving as evidence to be produced. This can also be done by the court.

Section 215. [Service of the Order Opening the Main Proceedings]

The order concerning the opening of the main proceedings shall be served on the defendant at the latest with the summons. In the cases of Section 207 subsection (3) this shall apply mutatis mutandis to the bill of indictment subsequently submitted.

Section 216. [Summoning the Defendant]

(1) The summoning of a defendant who is at liberty shall be made in writing with the warning that he shall be arrested and brought before the court in the case of his unexcused failure to appear. The warning may be omitted in the cases of Section 232.

(2) A defendant who is not at liberty shall be summoned by being notified of the date of the main hearing pursuant to Section 35. The defendant shall then be asked what applications, if any, he wants to make for his defense at the main hearing.

Section 217. [Time Limit for Summons]

(1) A time limit of at least 1 week must elapse between service of the summons (Section 216) and the day of the main hearing.

(2) If this time limit has not been observed, the defendant may request suspension of the hearing at any time prior to the commencement of his examination on the charges.

(3) The defendant may waive observance of this time limit.

Section 218. [Summoning Defense Counsel]

In addition to the defendant, court-appointed defense counsel shall always be summoned; chosen defense counsel shall be summoned if the court was notified of such choice. Section 217 shall apply mutatis mutandis.

Section 219. [Defendant's Applications to Take Evidence]

(1) If the defendant requests that witnesses or experts be summoned or that other evidence be produced for the main hearing, he shall make his applications to the presiding judge, indicating the facts on which evidence is to be taken. He shall be notified of the direction made following this request.

(2) If the defendant's applications concerning evidence are granted, they shall be communicated to the public prosecution office.

Section 220. [Summons by the Defendant]

(1) If the presiding judge rejects the application for summoning a person, the defendant may have him summoned directly. He shall be authorized to do so even without a previous application.

(2) A person directly summoned shall be obliged to appear only if, at the time of the summons, statutory reimbursement for travel expenses and absence from work is offered him in cash or proven to have been deposited at the registry.

(3) If it appears at the main hearing that the examination of a directly summoned person was useful for the purpose of clearing up the case, the court shall, upon application, order that statutory reimbursement from the Treasury be granted to such person.

Section 221. [Taking of Evidence Ex Officio]

The presiding judge may also order ex officio the production of further items serving as evidence.

Section 222. [Naming Witnesses]

(1) The court shall, in due time, indicate to the public prosecution office and the defendant the summonsed witnesses and experts and indicate their place of residence or whereabouts. If the public prosecution office makes use of its right pursuant to Section 214 subsection (3) it shall, in due time, indicate to the court and to the defendant the names of the summonsed witnesses and experts and indicate their place of residence or whereabouts. Section 200 subsection (1), third and fourth sentences, shall apply mutatis mutandis.

(2) The defendant shall, in due time, indicate to the court and to the public prosecution office the names of the witnesses and experts directly summoned by him or to be brought to the main hearing, and indicate their place of residence or whereabouts.

Section 222a. [Information as to Composition of the Court]

(1) If the main hearing at first instance is held before the Regional Court or the Higher Regional Court, the composition of the court shall be communicated no later than on commencement of the main hearing, indicating the presiding judge and the additional judges and additional lay judges called in. The composition may, by order of the presiding judge, be communicated prior to the main hearing; for the defendant, such communication shall be made to his defense counsel. If the composition, as communicated, changes this shall be indicated no later than on commencement of the main hearing.

(2) If the communication about composition or about a change of composition has been received later than one week prior to the commencement of the main hearing the court may, upon application by the defendant, defense counsel or the public prosecution office, interrupt the main hearing to examine the composition, if this is requested at the latest prior to the commencement of the examination of the first defendant on the charges.

(3) For the defendant, only his defense counsel or an attorney-at-law may inspect the documents which are decisive for the composition; for the private accessory prosecutor only an attorney-at-law may make such inspection.

Section 222b. [Objections concerning Composition of the Court]

(1) If the composition of the court has been communicated pursuant to Section 222a, the objection that the court is composed contrary to the rules may be raised only prior to the

commencement of the examination of the first defendant on the charges at the main hearing. The facts which allegedly resulted in the composition contrary to the rules shall be indicated. All objections shall be raised at the same time. Outside the main hearing the objection shall be raised in writing; Section 345 subsection (2), and for the private accessory prosecutor Section 390 subsection (2), shall apply mutatis mutandis.

(2) The court being composed as required for decisions made outside the main hearing shall decide on the objection. If it considers the objection to be well-founded it shall declare that it is not composed according to the rules. If an objection results in a change of the composition, Section 222a shall not be applicable to the new composition.

Section 223. [Witness Examination on Commission or by Request]

(1) The court may order that a witness or expert be examined by a commissioned or a requested judge if illness or infirmity or other insurmountable impediments prevent him from appearing at the main hearing for a long or indefinite period of time.

(2) The same rule shall apply if a witness or an expert cannot reasonably be expected to appear because of the great distance involved.

(3) The witnesses shall be heard under oath unless exceptions are prescribed or admitted.

Section 224. [Notification of Participants]

(1) The public prosecution office, the defendant, and defense counsel shall be notified beforehand of the dates set down for the examination; their presence at the examination shall not be required. There shall be no notification if it would endanger the success of the investigation. The record made thereof shall be submitted to the public prosecution office and defense counsel.

(2) If a defendant, not being at liberty, has defense counsel, he shall be entitled to be present only at such hearings held at the place where he is in custody.

Section 225. [Judicial Inspection on Commission]

The provisions of Section 224 shall be applied if a judicial inspection is to be made for the preparation of the main hearing.

Section 225a. [Change of Jurisdiction Prior to the Main Hearing]

(1) If a court, prior to the commencement of a main hearing, considers the substantive jurisdiction of a court of higher rank to be established, it shall submit the files to this court through the public prosecution office; Section 209a, number 2a, shall apply mutatis mutandis.

The court to which the matter has been referred shall decide in a ruling whether it accepts the case.

(2) If the files are submitted to a court of higher rank by a criminal court judge or by a court with lay judges, the defendant may request the taking of specific evidence within a certain time limit to be determined with the submission. The presiding judge of the court to which the case has been referred shall decide on the application.

(3) The defendant and the court before which the main hearing is to be held shall be named in the ruling accepting the case. Section 207 subsection (2), numbers 2 to 4, subsections (3) and (4) shall apply mutatis mutandis. The contestability of the ruling shall be governed by Section 210.

(4) The procedure pursuant to subsections (1) to (3) shall also apply if the court, prior to the commencement of the main hearing, considers an objection of the defendant pursuant to Section 6a to be well-founded and a special penal chamber which has priority pursuant to section 74e of the Courts Constitution Act would be competent. If the court that considers the jurisdiction of another penal chamber to be established has priority over the latter pursuant to section 74e of the Courts Constitution Act, it shall refer the case to that chamber with binding effect; the contestability of the decision on the referral shall be governed by Section 210.

Section 226. [Uninterrupted Presence]

The main hearing shall be held during the uninterrupted presence of the persons called upon to reach a judgment and of the public prosecutor and of a registry clerk.

Section 227. [More than one Public Prosecutor and Defense Counsel]

More than one official of the public prosecution office and more than one defense counsel may participate in the main hearing and share their duties.

Section 228. [Suspension and Interruption]

(1) The court shall decide on the suspension of a main hearing and its interruption pursuant to Section 229 subsection (2). The presiding judge shall be competent to order short interruptions.

(2) An impediment to defense counsel's appearance shall, without prejudice to the provision in Section 145, not entitle to the defendant to request suspension of the hearing.

(3) If the time limit set in Section 217 subsection (1) has not been complied with, the presiding judge should inform the defendant of his right to request suspension of the hearing.

Section 229. [Maximum Duration of an Interruption]

(1) The main hearing may be interrupted for a period of up to ten days.

(2) If the main hearing has been conducted for at least ten days, it may then be interrupted once for up to thirty days, notwithstanding the provision in subsection (1). If, thereafter, the main hearing has been continued for at least ten days, it may be interrupted a second time pursuant to the first sentence. In addition to the interruptions pursuant to subsections (1) and (2), first and second sentences, the main hearing may, upon expiry of twelve months since its commencement, be interrupted once within each twelve month period for a maximum of thirty days, if the hearing has been conducted for at least ten days prior to the interruption.

(3) If a defendant, due to sickness, is unable to appear at the main hearing which has already been conducted for at least ten days, the running of the time limits referred to in subsections (1) and (2) shall be suspended for six weeks at the most; these time limits shall expire at the earliest ten days after the suspension has ended. The court shall, in an incontestable ruling, determine when the suspension begins and ends.

(4) If the main hearing has not been continued at the latest on the day following expiry of the time limit referred to in the previous subsections, the main hearing shall commence de novo. If the day following expiry of the time limit is a Sunday, a public holiday or a Saturday, the main hearing may be continued on the next working day.

Section 230. [Failure of the Defendant to Appear]

(1) No main hearing shall be held against a defendant who fails to appear.

(2) If there is no sufficient excuse for the defendant's failure to appear, an order shall be made to bring him before the court, or a warrant of arrest shall be issued.

Section 231. [Defendant's Duty to be Present]

(1) A defendant who has appeared may not absent himself from the hearing. The presiding judge may take proper measures to prevent him from absenting himself; he may also have the defendant kept in custody during an interruption of the hearing.

(2) If the defendant nevertheless absents himself, or fails to appear when an interrupted main hearing is continued, the main hearing may be concluded during his absence if he was already heard on the indictment and the court does not consider his further presence to be necessary.

Section 231a. [Unfitness to Stand Trial Caused with Intent]

(1) If the defendant intentionally and culpably placed himself in a condition precluding his fitness to stand trial, and if, as a result, he knowingly prevents the proper conduct or continuation of the main hearing in his presence, the main hearing shall, in a case where he has not yet been heard on the charges, be conducted or continued in his absence, unless the court considers his presence to be indispensable. The procedure pursuant to the first sentence shall only apply if the defendant, after the opening of main proceedings, had the opportunity to make statements concerning the charges before a court or a commissioned judge.

(2) As soon as the defendant is again fit to stand trial, the presiding judge shall inform him of the essential contents of the proceedings during his absence unless pronouncement of judgment has commenced.

(3) The court shall decide on the hearing to be held in the absence of the defendant pursuant to subsection (1) after having heard a physician as an expert. The decision may already be given prior to the beginning of the main hearing. An immediate complaint against the decision shall be admissible; it shall have a delaying effect. A main hearing which has already been commenced shall be interrupted until a decision on the immediate complaint is made; the interruption may last up to thirty days even if the conditions in Section 229 subsection (2) have not been fulfilled.

(4) Defense counsel shall be appointed for the defendant who is not represented by counsel where a hearing may be held without the defendant pursuant to subsection (1).

Section 231b. [Absence because of Disorderly Conduct]

(1) If the defendant, because of disorderly conduct, is removed from the courtroom or committed to prison (section 177 of the Courts Constitution Act), the hearing may be held in his absence, if the court considers his further presence not to be indispensable and as long as it is to be feared that the defendant's presence would be seriously detrimental to the course of the main hearing. In any case the defendant shall be given the opportunity to make a statement on the charges.

(2) As soon as the defendant is allowed back, the procedure pursuant to Section 231a subsection (2) shall apply.

Section 231c. [Absence During Parts of the Proceedings]

If the main hearing is held in respect of more than one defendant, the court may order that individual defendants -- in the case of mandatory defense also their defense counsel -- be

permitted, upon application, to absent themselves during individual parts of the hearing unless they are affected by these parts of the hearing. The order shall indicate those parts of the hearing for which permission is given. The permission may be revoked at any time.

Section 232. [Main Hearing Despite the Defendant's Failure to Appear]

(1) The main hearing may be held in the defendant's absence if he was properly summoned and the summons referred to the fact that the hearing may take place in his absence and if only a fine up to 180 daily units, a warning with sentence reserved, a driving ban, forfeiture, confiscation, destroying or making an item unusable, or a combination thereof, is to be expected. A higher penalty or a measure of reform and prevention may not be imposed in these proceedings. Withdrawal of permission to drive shall be admissible if the defendant has been made aware of this possibility in the summons.

(2) The main hearing shall not take place without the defendant if the summons was effected by publication.

(3) The record of a judicial examination of the defendant shall be read out at the main hearing.

(4) A judgment given in the defendant's absence must be served on him personally, together with reasons for the judgment, if it is not served on his defense counsel pursuant to Section 145a subsection (1).

Section 233. [Releasing the Defendant from the Duty to Appear]

(1) The defendant may, upon his application, be released from the obligation to appear at the main hearing, if only imprisonment up to six months, a fine up to 180 daily units, a warning with sentence reserved, a driving ban, forfeiture, confiscation, destroying or making an item unusable, or a combination thereof, is to be expected. A higher penalty or a measure of reform and prevention may not be imposed in his absence. Withdrawal of permission to drive shall be admissible.

(2) If the defendant is released from the obligation to appear at the main hearing, he may be heard on the indictment by a commissioned or a requested judge. In this connection he shall be advised of the legal consequences admissible at the hearing in his absence and be asked whether he maintains his application to be released from appearing at the main hearing.

(3) The public prosecution office and defense counsel shall be informed of the date set down for the examination at which the defendant is to be heard; their presence at the

examination shall not be required. The records of the examination shall be read out at the main hearing.

Section 234. [Representation of Absent Defendant]

If the main hearing may be held in the defendant's absence, he shall be entitled to be represented by defense counsel with a written power of attorney.

Section 234a. [Defense Counsel's Rights of Information and Consent]

If the main hearing is held in the defendant's absence, it shall be sufficient for the information required under Section 265 subsections (1) and (2) to be given to defense counsel; the defendant's waiver pursuant to Section 61, number 5 and his consent pursuant to Section 245 subsection (1), second sentence, and pursuant to Section 251 subsection (1), number 4, and subsection (2), shall not be required if defense counsel takes part at the main hearing.

Section 235. [Restoration of the Status quo ante]

If the main hearing was held without the defendant pursuant to Section 232, he may, in respect of the judgment and within one week of its service, apply for restoration of the status quo ante under the same conditions as in the case of failure to comply with a time limit; he may at any time request restoration of the status quo ante if he did not obtain knowledge of the summons to the main hearing. The defendant shall be instructed of this right when the judgment is served on him.

Section 236. [Ordering the Defendant's Personal Appearance]

The court shall always have the power to order the defendant's appearance in person and to enforce this by an order to bring him before the court or by a warrant of arrest.

Section 237. [Joinder of more than one Criminal Case]

If there is a connection between more than one criminal case pending at the same court, the court may order that they be joined for the purpose of being heard together, even if this connection is not the one specified in Section 3.

Section 238. [Conduct of Hearing]

(1) The presiding judge shall conduct the hearing, examine the defendant and take the evidence.

(2) The court shall give a decision on an objection by a participant in the proceedings that an order by the presiding judge relating to the conduct of the hearing is inadmissible.

Section 239. [Cross-Examination]

(1) The presiding judge shall leave the examination of witnesses and experts named by the public prosecution office and by the defendant to the public prosecution office and defense counsel upon concurring application by both. Witnesses and experts named by the public prosecution office shall first be examined by the public prosecution office, those named by the defendant shall first be examined by defense counsel.

(2) After this examination the presiding judge shall also ask the witnesses and experts such questions as he deems necessary for further clarification in the case.

Section 240. [Right to Ask Questions]

(1) The presiding judge shall permit the associate judges, upon request, to address questions to the defendant, witnesses and experts.

(2) The presiding judge shall give similar permission to the public prosecution office, to the defendant, and to defense counsel, as well as to the lay judges. Direct questioning of a defendant by a co-defendant shall be inadmissible.

Section 241. [Rejection of Questions]

(1) A person who in the case of Section 239 subsection (1) abuses his right of examination may be deprived of this right by the presiding judge.

(2) In the cases of Section 239 subsection (1) and Section 240 subsection (2) the presiding judge may reject inappropriate or irrelevant questions.

Section 241a. [Examination of Witnesses under 16 Years of Age]

(1) The examination of witnesses under 16 years of age shall be conducted solely by the presiding judge.

(2) The persons referred to in Section 240 subsections (1) and (2), first sentence, may request the presiding judge to ask the witnesses further questions. The presiding judge may permit these persons to put questions to witnesses directly if, according to his duty-bound discretion, prejudice to the well-being of the witness is not to be expected.

(3) Section 241 subsection (2) shall apply mutatis mutandis.

Section 242. [Doubts concerning Admissibility of Questions]

The court shall decide in all cases of doubt relating to the admissibility of a question.

Section 243. [Course of the Main Hearing]

(1) The main hearing shall begin when the case is called up. The presiding judge shall determine whether the defendant and defense counsel are present and whether the evidence has been produced, especially whether the summoned witnesses and experts have appeared.

(2) The witnesses shall leave the courtroom. The presiding judge shall examine the defendant on his personal situation.

(3) Thereupon the public prosecutor shall read the charges. In the cases of Section 207 subsection (3) he shall use the new bill of indictment for this purpose. In the cases of Section 207 subsection (2), number 3, the public prosecutor shall read out the charges and submit the legal assessment on which the order to open the main hearing has been based. In addition, he may express his own divergent legal opinion. In the cases of Section 207 subsection (2), number 4, he shall take into account the amendments made by the court when admitting the case for a main hearing.

(4) The defendant shall then be informed that he may choose to respond to the charges or not to make any statement on the charges. If the defendant is ready to respond, he shall be examined on the charges, having regard to Section 136 subsection (2). Any previous conviction of the defendant should be disclosed only insofar as it is relevant to the decision. The presiding judge shall decide when such condition is to be disclosed.

Section 244. [Taking of Evidence]

(1) Evidence shall be taken after the defendant's examination.

(2) In order to establish the truth, the court shall, proprio motu, extend the taking of evidence to all facts and means of proof relevant to the decision.

(3) An application to take evidence shall be rejected if the taking of such evidence is inadmissible. In all other cases, an application to take evidence may be rejected only if the taking of such evidence is superfluous because the matter is common knowledge, if the fact to be proved is irrelevant to the decision or has already been proved, if the evidence is wholly inappropriate or unobtainable, if the application is made to protract the proceedings, or if an important allegation which is intended to offer proof in exoneration of the defendant can be treated as if the alleged fact were true.

(4) Except as otherwise provided, an application to take evidence by examining an expert may also be rejected if the court itself possesses the necessary specialist knowledge. Hearing another expert may also be refused if the opposite of the alleged fact has already been

proved by the first expert opinion; this rule shall not apply to cases where the professional competence of the first expert is in doubt, where his opinion is based upon incorrect factual suppositions, where the opinion contains contradictions, or where the new expert has means of research at his disposal which seem to be superior to the ones of an earlier expert.

(5) An application to take evidence by inspection in loco may be rejected if the court, in the exercise of its duty-bound discretion, deems the inspection not to be necessary for establishing the truth. Under the same condition an application to take evidence by examining a witness may be rejected if the witness would have to be summoned from abroad.

(6) A court ruling shall be required for rejecting an application to take evidence.

Section 245. [Extent of Evidence Taken]

(1) The taking of evidence shall be extended to all witnesses and experts who were summoned by the court and who appeared, as well as to other evidence produced by the court or the public prosecution office pursuant to Section 214 subsection (4), unless the taking of evidence is inadmissible. The taking of certain evidence may be dispensed with if the public prosecution office, defense counsel and the defendant agree.

(2) The court shall be obliged to extend the taking of evidence to the witnesses and experts who appeared upon being summoned by the defendant or the public prosecution office, as well as to other evidence produced, only if an application to take evidence is submitted. The application shall be rejected if the taking of evidence is inadmissible. It may otherwise be rejected only if the fact for which evidence is to be furnished has already been proved or is common knowledge, if there is no connection between the fact and the matter being adjudicated, if the evidence is completely unsuitable, or if the application has been filed for the purpose of protracting the proceedings.

Section 246. [Belated Applications to Take Evidence]

(1) The taking of evidence may not be refused on the grounds that the evidence or the fact which is to be proved was submitted too late.

(2) Until such time as all evidence has been taken, the applicant's opponent may, however, apply for suspension of the main hearing for the purpose of collecting information if a witness or expert who is to be examined was named so late, or a fact which is to be proved was submitted so late that the opponent lacked the time needed to collect information.

(3) The public prosecution office and the defendant shall have the same right in respect of witnesses and experts summoned at the direction of the presiding judge or the court.

(4) The court shall decide on these applications in the exercise of its unfettered discretion.

Section 246a. [Medical Expert]

An expert shall be examined at the main hearing on defendant's condition and his treatment prospects if it is expected that the defendant's committal to a psychiatric hospital, an institution for withdrawal treatment or preventive detention will be ordered. If the expert has not previously examined the defendant, he is to be given the opportunity to do so before the main hearing.

Section 247. [Removal of the Defendant from Courtroom]

The court may order that the defendant leave the courtroom during an examination if it is to be feared that a co-defendant or a witness will not tell the truth when examined in the presence of the defendant. The same shall apply if, on examination of a person under sixteen years of age as a witness in the defendant's presence, considerable detriment to the well-being of such witness is to be feared or if an examination of another person as a witness in the defendant's presence poses an imminent risk of serious detriment to that person's health. The defendant's removal may be ordered for the duration of discussions concerning the defendant's condition and his treatment prospects, if substantial detriment to his health is to be feared. When the defendant is present again the presiding judge shall inform him of the essential contents of the proceedings, including the testimony, during his absence.

Section 247a. [Witness Examination in Another Place]

If there is an imminent risk of serious detriment to the well-being of the witness were he to be examined in the presence of those attending the main hearing and if that risk cannot be averted in some other way, namely by removing the defendant and by excluding the public, the court may order that the witness remain in another place during the examination; such order shall also be admissible under the conditions set out in Section 251 subsection (1), numbers 2, 3 or 4, insofar as this is necessary for establishing the truth. The decision shall be incontestable. A simultaneous audio-visual transmission of the testimony shall be provided in the courtroom. The testimony shall be recorded if there are grounds to fear that it will not be possible to examine the witness at a future main hearing and if the recording is necessary for establishing the truth. Section 58a subsection (2) shall apply mutatis mutandis.

Section 248. [Dismissal of Witnesses and Experts]

The witnesses and experts who have been examined may absent themselves from the place where the court is sitting, only with permission or upon instruction by the presiding judge. The public prosecution office and the defendant shall be heard beforehand.

Section 249. [Reading Out Documents]

(1) Certificates and other documents serving as evidence shall be read out at the main hearing. This rule shall apply in particular to previous criminal judgments, criminal records and extracts from parish registers and registers of births, deaths and marriages and to written records of a judicial inspection.

(2) Except in the cases of Sections 253 and 254, the reading may be dispensed with if the judge and the lay judges have taken cognizance themselves of the wording of the certificate or the document and the other participants had an opportunity to do so. If the public prosecutor, the defendant or defense counsel object without delay to the presiding judge's order to proceed in accordance with the first sentence, the court shall give a decision. A record shall be made of the presiding judge's order, the findings as to cognizance and opportunity, and of the objection.

Section 250. [Principle of Examination in Person]

If the proof of a fact is based on the observation of a person, such person shall be examined at the main hearing. The examination shall not be replaced by reading out the record of a previous examination or reading out a written statement.

Section 251. [Reading Out Records]

(1) Examination of a witness, expert, or co-accused may be replaced by reading out the written record of his previous examination by a judge if:

1. the witness, expert, or co-accused has died or become mentally ill, or if his whereabouts cannot be determined;
2. illness, infirmity, or other insurmountable impediments prevent the witness, expert or co-accused from appearing at the main hearing for a long or indefinite period;
3. the witness or expert cannot reasonably be expected to appear at the main hearing because of the great distance involved, having regard to the importance of his statement;
4. the public prosecutor, defense counsel and the defendant agree to the reading out.

(2) Where the defendant has defense counsel, the examination of a witness, expert or co-accused may be replaced by reading out a record of another examination or of a certificate

containing a written statement originating from him, if the public prosecutor, defense counsel and the defendant agree. In other cases, such reading shall be admissible only if the witness, expert or co-accused has died or cannot be examined by the court for another reason within a foreseeable period of time.

(3) Where the reading is to serve purposes other than specifically reaching a judgment, particularly the purpose of preparing the decision on whether an individual is to be summoned and examined, records of examinations, certificates and other documents serving as evidence may also be read out.

(4) In the cases of subsections (1) and (2), the court shall decide whether the reading shall be ordered. The reason for reading out shall be announced. If the record of a judicial examination is read out, it shall be stated whether the person concerned was examined under oath. If not, an oath shall be administered where the court deems this necessary and can still administer such oath.

Section 252. [Improper Reading out of Statement]

The statement of a witness examined prior to the main hearing, who makes use of his right to refuse to testify only at the main hearing, shall not be read out.

Section 253. [Reading out a Statement to Refresh Memory]

(1) If a witness or an expert states that he can no longer remember a fact, the pertinent part of the written record of his previous examination may be read out to refresh his memory.

(2) The same procedure may be followed if a contradiction to the previous statement arises during at the examination and cannot otherwise be established or eliminated without the main hearing being interrupted.

Section 254. [Reading out Confessions; Contradictions]

(1) Statements of the defendant which are contained in a judicial record may be read out for the purpose of taking evidence regarding a confession.

(2) The same procedure may be followed if a contradiction to the previous statement arises during the examination and cannot otherwise be established or eliminated without the main hearing being interrupted.

Section 255. [Recording of Statements Read out]

In the cases of Sections 253 and 254, upon application by the public prosecution office or by the defendant, the reading out and reason therefor shall be mentioned in the record.

Section 255a. [Showing Audio-Visual Recordings]

(1) The provisions on the reading out of a record of an examination pursuant to Sections 251, 252, 253 and 255 shall apply to showing an audio-visual recording of a witness examination mutatis mutandis.

(2) In proceedings relating to criminal offenses against sexual self-determination (sections 174 to 184c Penal Code) or against life (sections 211 to 222 Penal Code) or for ill-treatment of an individual placed in the charge of another (section 225 Penal Code), examination of witnesses under sixteen years of age may be replaced by showing an audio-visual recording of his previous judicial examination if the defendant and his defense counsel were able to participate in such examination. Supplementary witness examination shall be admissible.

Section 256. [Reading out Official and Medical Statements]

(1) Statements containing a certificate or an opinion from public authorities as well as from physicians of the court medical services -- excluding certificates of conduct -- as well as medical certificates concerning minor bodily injuries may be read out. The same shall apply to expert opinions with regard to the evaluation of a log book, the determination of the blood group or the blood alcohol content including its conversion as well as to medical reports on the taking of blood samples.

(2) If the opinion of a specialist authority was commissioned, the court may request the authority to appoint one of its staff to present the opinion at the main hearing, and to designate such person to the court.

Section 257. [Questioning the Defendant, the Public Prosecutor and Defense Counsel]

(1) After each co-defendant has been examined and after evidence has been taken in each individual case the defendant should be asked whether he has anything to add.

(2) Upon request, the public prosecutor and defense counsel shall also be given the opportunity to make their statements after the examination of the defendant and after evidence has been taken in each individual case.

(3) The statements shall not anticipate the closing speech.

Section 257a. [Written Form]

The court may require participants in the proceedings to file applications and proposals regarding questions of procedure in written form. This shall not apply to the applications referred to in Section 258. Section 249 shall apply mutatis mutandis.

Section 258. [Closing Speeches]

(1) After the taking of evidence has been concluded, the public prosecutor and subsequently the defendant shall be given the opportunity to present their arguments and to file applications.

(2) The public prosecutor shall have the right to reply; the defendant shall have the last word.

(3) The defendant shall be asked, even if defense counsel has spoken for him, whether he himself has anything to add to his defense.

Section 259. [Interpreter]

(1) A defendant who has no command of the language of the court shall be informed by an interpreter at least of the applications made in the closing speeches by the public prosecutor and by defense counsel.

(2) The same rule shall apply to a deaf defendant, unless there is written communication.

Section 260. [Judgment]

(1) The main hearing shall close with delivery of judgment following the deliberations.

(2) If there is an order prohibiting pursuit of an occupation, the judgment shall specify the occupation, profession or trade or branch thereof, the exercise of which is prohibited.

(3) Termination of the proceedings shall be pronounced in the judgment if there is a procedural impediment.

(4) The operative provisions of the judgment shall indicate the legal designation of the offense of which the defendant has been convicted. If a criminal offense has a statutory title, it should be used for the legal designation of the offense. If a fine is imposed, the number and the amount of daily units shall be included in the operative provisions of the judgment. If the sentence or the measure of reform and prevention is suspended on probation, or if the defendant has been warned with sentence reserved, or if imposition of a penalty is dispensed with, this shall be indicated in the operative provisions of the judgment. The wording of the operative provisions of the judgment shall otherwise be left to the discretion of the court.

(5) Following the operative provisions of the judgment, the provisions applied shall be listed according to section, subsection, number and letter together with the designation of the

statute. If, in the case of a conviction imposing a sentence of imprisonment or an aggregate sentence of imprisonment not exceeding two years, the offense or, where there is more than one offense, the predominant offense(s), having regard to their gravity, were committed on the basis of a drug addiction, reference shall also be made to section 17 subsection (2) of the Federal Central Criminal Register Act.

Section 261. [Free Evaluation of Evidence]

The court shall decide on the result of the evidence taken according to its free conviction gained from the hearing as a whole.

Section 262. [Preliminary Civil Law Questions]

(1) If the criminal liability for an act depends on the evaluation of a legal relationship under civil law, the criminal court shall also give a decision thereon according to the provisions applicable to procedure and evidence in criminal cases.

(2) The court, however, shall be entitled to suspend the investigation and to set a time limit within which one of the participants is to bring a civil action, or to await the judgment of the civil court.

Section 263. [Voting]

(1) A majority of two-thirds of the votes shall be required for any decision against a defendant which concerns the question of guilt and the legal consequences of the offense.

(2) The question of guilt shall also include such special circumstances provided by the penal norm which exclude, diminish, or increase criminal liability.

(3) The question of guilt shall not cover the conditions applying to the period of limitations.

Section 264. [Subject Matter of the Judgment]

(1) The subject of adjudication shall be the offense specified in the charges and apparent in the light of the outcome of the hearing.

(2) The court shall not be bound by the offense's evaluation which formed the basis of the order opening the main proceedings.

Section 265. [Change in Legal Reference]

(1) The defendant may not be sentenced on the basis of a penal norm other than the one referred to in the charges admitted by the court without first having his attention specifically drawn to the change in the legal reference and without having been afforded an opportunity to defend himself.

(2) The same procedure shall be followed if special circumstances appear only at the hearing which in accordance with the penal norm increase criminal liability or justify an order imposing a measure of reform and prevention.

(3) The main hearing shall be suspended upon the defendant's application if, alleging insufficient preparation for defense, he contests newly discovered circumstances which admit the application of a more severe penal norm against the defendant than the one referred to in the charges admitted by the court, or which forms part of the circumstances indicated in subsection (2).

(4) The court shall, in other cases as well, suspend the main hearing upon an application or proprio motu, if in consequence of the change in circumstances it appears reasonable for adequate preparation of the charges or of the defense.

Section 265a. [Conditions. Instructions]

If conditions or instructions (section 56b, 56c, 59a subsection (2) Penal Code) are conceivable, the defendant shall be asked in appropriate cases whether he will make efforts towards atonement for the wrong committed by him or make promises in respect of his future conduct. If an instruction is conceivable to the effect that the defendant is to undergo curative or withdrawal treatment or is to take up residence in a suitable home or institution, he shall be asked whether he consents to this.

Section 266. [Supplementary Charges]

(1) If the public prosecutor at the main hearing adds new charges of further criminal offenses committed by the defendant, the court may, in an order, include them in the proceedings, if it has jurisdiction and the defendant consents thereto.

(2) The supplementary charges may be preferred orally. Their contents shall correspond to Section 200 subsection (1). They shall be included in the record made at the sitting. The presiding judge shall give the defendant the opportunity to defend himself.

(3) The hearing shall be interrupted if the presiding judge considers it necessary or if the defendant so applies and the application is not clearly vexatious or solely dilatory. The defendant shall be instructed of his right to apply for an interruption.

Section 267. [Reasons for the Judgment]

(1) If the defendant is convicted, the reasons for the judgment must show the facts deemed to be proven and establishing the statutory elements of the criminal offense. So far as the

evidence is inferred from other facts, these facts should also be indicated. With regard to details reference may be made to pictures which are included in the files.

(2) If special circumstances specified by the penal norm were alleged at the hearing which exclude, diminish, or increase criminal liability, the reasons for the judgment must state whether these circumstances are deemed to have been established or not.

(3) The reasons for the criminal judgment must further specify the penal norm which was applied, and show the circumstances which were decisive in assessing the penalty. If the penal norm makes mitigation dependent on the existence of a less serious case, the reasons for the judgment must indicate why these circumstances are deemed to exist or are denied contrary to an application filed at the hearing; this shall apply *mutatis mutandis* to the imposition of a sentence of imprisonment in the cases under section 47 of the Penal Code. The reasons for the judgment must also indicate why an especially serious case is not deemed to exist when the prerequisites are met, according to which, as a rule, such a case shall exist pursuant to the penal norm; in a case where these prerequisites have not been met but where an especially serious case is nevertheless deemed to exist, the second sentence shall apply *mutatis mutandis*. The reasons for the judgment must further indicate why the penalty was suspended on probation, or was not suspended contrary to an application filed at the hearing; this shall apply *mutatis mutandis* to a warning with sentence reserved and to the dispensing with punishment.

(4) If all parties entitled to appellate remedy waive their right of appellate remedy or if no appellate remedy is sought within a certain time limit, the proven facts establishing the statutory elements of the criminal offense and the penal norm applied must be indicated; in the case of judgments imposing only a fine or a fine plus a driving ban or withdrawal of permission to drive and in connection therewith confiscation of the driver's license, reference can be made here to charges admitted, to the charges pursuant to Section 418 subsection (3), second sentence, or to the penal order as well as to the application for a penal order. The further content of the reasons for the judgment shall be determined by the court taking into consideration - at its discretion - the circumstances of the individual case. The reasons for the judgment may be supplemented within the time limit provided in Section 275 subsection (1), second sentence, if restoration of the status quo ante is granted in order to remedy the failure to observe the time limit for seeking an appellate remedy.

(5) If the defendant is acquitted, the reasons for the judgment shall show whether the defendant's guilt was deemed not proven or whether, and for what reasons, the act deemed proven

was considered not to give rise to criminal liability. If all parties entitled to appellate remedy waive their right of appellate remedy or if no appellate remedy is sought within a certain time limit, it shall only be necessary to state whether it was for factual or legal reasons that the criminal offense the defendant is charged with has not been established. Subsection (4), third sentence, shall apply.

(6) The reasons for the judgment must also indicate why a measure of reform and prevention was ordered, or was not ordered contrary to an application filed at the hearing. If permission to drive has not been withdrawn or a bar pursuant to Section 69a subsection (1), third sentence, of the Penal Code has not been ordered, although such measure was possible given the nature of the criminal offense, the reasons for the judgment must always indicate why such measure has not been ordered.

Section 268. [Pronouncement of the Judgment]

(1) The judgment shall be pronounced in the name of the people.

(2) The judgment shall be pronounced by reading out the operative provisions of the judgment and disclosing the reasons for the judgment. Reasons for the judgment shall be disclosed by their being read out or by oral communication of their essential content. Reading the operative provisions of the judgment shall in each case precede communication of the reasons for the judgment.

(3) The judgment should be pronounced at the end of the hearing. It must be pronounced at the latest on the eleventh day thereafter, or else the main hearing shall be recommenced. Section 229 subsection (3) and subsection (4), second sentence, shall apply *mutatis mutandis*.

(4) If pronouncement of judgment has been suspended, the reasons for the judgment shall, if possible, be stated in writing beforehand.

Section 268a. [Probationary Suspension of Sentence; Warning with Sentence Reserved]

(1) If a judgment provides for the suspension of sentence or if the defendant is warned with sentence reserved, the court shall give the decisions designated in sections 56a to 56d and 59a of the Penal Code in an order which shall be pronounced together with the judgment.

(2) Subsection (1) shall apply *mutatis mutandis* if, in the judgment, a measure of reform and prevention has been suspended on probation or if, in addition to the sentence

supervision of conduct is ordered, and the court gives decisions pursuant to sections 68a to 68c of the Penal Code.

(3) The presiding judge shall inform the defendant of the meaning of probationary suspension of sentence or of the measure, of a warning with sentence reserved or of supervision of conduct, of the duration of the probation period or of supervision of conduct, of conditions and instructions as well as of the possibility of revocation of suspension or of imposition of the sentence reserved (section 56f subsection (1), sections 59b, 67g subsection (1) Penal Code). If the court gives the defendant instructions pursuant to section 68b subsection (1) of the Penal Code, the presiding judge shall also inform him of the possibility of a penalty pursuant to section 145a of the Penal Code. The instruction shall, as a rule, be given following pronouncement of the order pursuant to subsection (1) or (2). If committal to a psychiatric hospital is suspended on probation, the presiding judge may dispense with giving information about the possibility of revoking suspension.

Section 268b. [Continuation of Remand Detention]

When passing judgment the court shall, proprio motu, decide on continuation of remand detention or provisional committal. The order shall be pronounced with the judgment.

Section 268c. [Information on a Driving Ban]

If a driving ban is ordered in the judgment, the presiding judge shall inform the defendant of the commencement of the duration of the ban (section 44 subsection (3), first sentence, Penal Code). This information shall be given following pronouncement of judgment. If the judgment is pronounced in the defendant's absence, he shall be informed in writing.

Section 269. [Lack of Substantive Jurisdiction]

The court may not decline jurisdiction on the grounds that the case should be brought before a court of lower rank.

Section 270. [Referral to a Higher Competent Court]

(1) If after the commencement of a main hearing a court deems a court of higher rank to have substantive jurisdiction, it shall, in an order, refer the case to the competent court; Section 209a, number 2a, shall apply mutatis mutandis. The same procedure shall apply if the court considers a timely objection by the defendant pursuant to Section 6a to be well-founded.

(2) In the order, the court shall name the defendant and the criminal offense pursuant to Section 200 subsection (1), first sentence.

(3) The order shall have the effect of an order opening the main proceedings. The possibility of contesting the order shall be governed by Section 210.

(4) If the order referring the case to a higher court was made by a criminal court judge or a court with lay judges, the defendant may apply, within a time limit to be determined when the order is pronounced, for certain evidence be taken prior to the main hearing. The judge presiding over the court to which the case has been referred shall decide on the application.

Section 271. [Record of Proceedings]

(1) A record shall be made of the main hearing, and be signed by the presiding judge and by the registry clerk. The date of its completion shall be stated therein.

(2) If the presiding judge is prevented from signing, the most senior associate judge shall sign for him. In a case where the presiding judge is the only judge of the court, the signature of the registry clerk shall suffice if the former is prevented from signing.

Section 272. [Content of the Record]

The record of the main hearing shall contain:

1. the place and the day of the hearing;
2. the names of the professional judges and lay judges, of the official of the public prosecution office, of the registry clerk of the court registry, and of the assisting interpreter;
3. the designation of the criminal offense in the charges;
4. the names of the defendants, of their defense counsel, of private prosecutors, of private accessory prosecutors, of aggrieved persons asserting claims arising from the criminal offense, of other persons involved, of statutory representatives, of legal representatives, and of persons rendering assistance;
5. an indication that the hearing is being held in public or that the public have been excluded.

Section 273. [Additional Contents of the Record]

(1) The record must indicate the course and the results of the main hearing in essence, and show that all essential formalities have been observed; it must also specify the documents read out or those documents the reading of which has been dispensed with pursuant to Section 249 subsection (2), as well as the applications filed during the course of the hearing, the decisions given, and the operative provisions of the judgment.

(2) The main outcome of examinations at the main hearing before the criminal court judge and in a court with lay judges shall also be included in the record; this shall not apply if all

those entitled to appellate remedy have waived their right of appellate remedy or if no appellate remedy has been sought within a certain time limit.

(3) If it is important that an occurrence at the main hearing or the wording of testimony or of a statement be registered, the presiding judge ex officio or upon application by a participant in the hearing shall order that a complete record be made and that it be read out. If the presiding judge refuses to make the order, the court shall, upon application by a participant in the hearing, give the decision. It shall be noted in the record that the reading took place and approval was given or whether, and if so, what objections were raised.

(4) The judgment may not be served until the record has been drawn up.

Section 274. [Probative Value of the Record]

Observance of the formalities required for the main hearing can only be proved by the record. Only proof of forgery shall be admissible in respect of the content of that part of the record relating to these formalities.

Section 275. [Written Judgment; Official Copy]

(1) If the judgment including reasons has not been fully incorporated in the record, it shall be placed on file without delay. This must be done five weeks at the latest after pronouncement; this time limit shall be extended by two weeks if the main hearing lasted longer than three days, and, if the main hearing lasted longer than ten days, by another two weeks for every ten days of the main hearing or part thereof. Upon expiry of the time limit the reasons for the judgment may no longer be amended. The time limit may be exceeded only if and as long as the court, due to a circumstance which cannot be anticipated or averted in an individual case, has been prevented from observing it. The date of receipt and any amendment of the reasons shall be noted by the registry.

(2) The judgment shall be signed by the judges who participated in the decision. If a judge is prevented from adding his signature, this fact, with the reason therefor, shall be noted under the judgment by the presiding judge and, if he is prevented from doing so, by the most senior associate judge. The signatures of the lay judges are not required.

(3) The day of the sitting and the names of the judges, of the lay judges, of the official of the public prosecution office, of defense counsel, and of the registry clerk who took part in the sitting shall be included in the judgment.

(4) Copies and extracts of judgments shall be signed by the registry clerk and shall be stamped with the court's seal.

DRU

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายสมชาย วัฒนสุข
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย ปีการศึกษา 2544
ตำแหน่งและสถานที่ทำงาน	ผบ.หมู่ชุดตรวจอำนาจการส่วนตรวจราชการที่ 5 สำนักงานเจเร ตำรวจช่วยราชการ สยามนครีฑาแห่งประเทศไทยในพระบรม ราชูปถัมภ์

D
P
U