

### การตรวจสอบก่อนการพิจารณาคดีโดยศาล

มาตรการตรวจสอบการฟ้องคดีอาญาถือเป็นหลักเกณฑ์ของทุกประเทศที่มีบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย แต่อาจมีความแตกต่างกันออกไปตามระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศนั้นๆ ระบบการดำเนินคดีอาญาที่สำคัญ มีอยู่ด้วยกัน 2 ระบบ คือระบบกล่าวหา (Adversarial System) และระบบไต่สวน (Inquisitorial System) แต่ไม่มีประเทศหนึ่งประเทศใดใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาระบบใดระบบหนึ่งเพียงระบบเดียวแต่จะใช้ระบบผสม (Mixed System)<sup>1</sup> โดยการนำเอาข้อดีของแต่ละระบบมาปรับใช้กับกฎหมายของตน ซึ่งก็ยังคงรูปแบบของระบบการค้นหาความจริงตามแบบฉบับเดิมอยู่บ้าง นอกจากนี้แต่ละประเทศก็ได้พยายามที่จะปรับปรุงระบบกฎหมายของตนให้เข้ากับยุคสมัยมาโดยตลอด อย่างเช่นระบบไต่สวนเดิมนั้นไม่มีการแยกหน้าที่ “สอบสวนฟ้องร้อง” ออกจากกันกับหน้าที่ “พิจารณาพิพากษา” โดยมุ่งค้นหาความจริงเอาจากตัวผู้ถูกกล่าวหาเอง แต่ต่อมาก็ได้พัฒนาหลักเกณฑ์ให้เข้ากับยุคสมัย มีการก่อตั้งองค์กรอัยการขึ้นมาทำหน้าที่สอบสวนฟ้องร้อง และศาลทำหน้าที่พิจารณาคดี เป็นต้น และจากแนวคิดเสรีนิยมซึ่งได้แพร่หลายจึงนำมาสู่แนวคิดที่ว่า “ข้อสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์” (Presumption of Innocence) แนวคิดดังกล่าวเป็นที่แพร่หลายในประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา ซึ่งเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาระบบใหม่ที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษและอเมริกา ระบบดังกล่าวได้มีการพัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับหลักการคานอำนาจกันระหว่างองค์กรที่เกี่ยวข้อง (Check and balance) โดยจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ “สอบสวนฟ้องร้อง” ออกจากองค์กรที่ทำหน้าที่ “พิจารณาคดี” เช่นเดียวกันกับระบบไต่สวนแบบใหม่ โดยองค์กรที่ทำหน้าที่สอบสวนฟ้องร้อง ซึ่งเป็นกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงก่อนฟ้องคดี (Pre-trial stage) รับผิดชอบโดยตำรวจและอัยการ และองค์กรที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีจะรับผิดชอบโดยฝ่ายตุลาการ แม้ว่าระบบทั้งสองนี้จะมีความเหมือนกันในขั้นตอนการตรวจสอบคดี แต่สิ่งหนึ่งที่มีความแตกต่างกันอยู่คือ ลักษณะของการตรวจสอบข้อเท็จจริงของคดีโดยศาล กล่าวคือประเทศที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาระบบไต่สวนเป็นหลักนั้น ศาลมีบทบาทอย่างมากในการตรวจสอบค้นหาความจริงอย่างกระตือรือร้น (active) ทั้งในชั้น

<sup>1</sup> Francois Garraud, “French Criminal Procedure” อ้างใน ขวเลิศ โสภณวัต “กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ,” ตุลพาณ, ปีที่ 28 เล่ม 6 (พ.ย.-ธ.ค., 2524), น.40.

ก่อนฟ้องหรือในชั้นพิจารณา แต่ในประเทศที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาเป็นหลัก นั้น ศาลมักวางตัวเป็นกลาง (passive) คอยควบคุมให้แต่ละฝ่ายค้นหาพยานหลักฐาน และสืบพยานภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด

ประเทศไทยเมื่อครั้งได้ยกเลิกวิธีพิจารณาคดีแบบจารีตนครบาล เมื่อ ร.ศ. 115 ถือเป็นจุดเริ่มต้นการยกเลิกระบบไต่สวนเดิม และนำวิธีการดำเนินคดีแบบใหม่มาใช้อย่างเป็นทางการ โดยพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีความมีโทษทั่วไปพลงก่อน ร.ศ. 115 ซึ่งมีรูปแบบการดำเนินคดีอาญาที่เน้นไปทางด้านการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา แต่ต่อมาพระราชบัญญัตินี้ได้ถูกยกเลิกไปโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 และหลังจากนั้นก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน และบทบาทของศาลในการพิจารณาและการตรวจสอบคดีก็ถือว่ายังคงมีรูปแบบการดำเนินคดีแบบระบบกล่าวหาอยู่

ตามที่กล่าวมาในบทที่ 3 เกี่ยวกับการมาตรวจตรวจสอบคดีอาญาในชั้นสอบสวนและฟ้องร้องซึ่งกระทำโดยพนักงานตำรวจ และพนักงานอัยการ ตลอดจนได้กล่าวถึงสภาพปัญหาของกระบวนการดังกล่าวที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นสอบสวนฟ้องร้องไปแล้วนั้น ถือว่าศาลยังไม่มีบทบาทมากนักในการตรวจสอบข้อเท็จจริงในกระบวนการดังกล่าว จะมีส่วนร่วมอยู่บ้างก็คือบทบาทในการคำแนะนำของตำรวจในการออกหมายอาญาเท่านั้น ดังนั้น ในบทนี้จะได้ศึกษาเกี่ยวกับความสำคัญของการตรวจสอบในชั้นก่อนการพิจารณาคดีโดยองค์กรศาล ซึ่งถือว่ามีส่วนสำคัญเป็นอย่างยิ่งที่จะทำให้ศาลเกิดความมั่นใจได้ว่าคดีที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมีมูลคดีพอที่ศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณา โดยจะทำการศึกษาถึงลักษณะของการตรวจสอบของศาลในต่างประเทศทั้งประเทศกลุ่มคอมมอนลอว์ และประเทศกลุ่มซีวิลลอว์ และศึกษาถึงรูปแบบการตรวจสอบคดีอาญาตามกฎหมายพิเศษของไทย รวมทั้งศึกษาถึงรูปแบบการตรวจสอบคดีของศาลในชั้นก่อนการพิจารณาคดี ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการตรวจสอบขั้นตอนสุดท้ายก่อนที่ศาลจะสั่งประทับฟ้อง ว่ามีความจำเป็นและความสำคัญเพียงใด และศาลมีบทบาทในการตรวจสอบคดีในขั้นตอนดังกล่าวอย่างไรบ้าง

### 1. การตรวจสอบก่อนการพิจารณาโดยศาลในกลุ่มประเทศ

#### คอมมอนลอว์ (Common Law)

ประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์เป็นประเทศที่ใช้ระบบการค้นหาความจริงระบบการต่อสู้ระหว่างคู่ความ กระบวนการในการตรวจสอบก่อนการประทับฟ้องโดยศาลจึงมีลักษณะที่ศาล

จะต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเช่นกระบวนการในการพิจารณาคดี ซึ่งในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงลักษณะของการดำเนินคดีอาญา ตลอดจนมาตรการตรวจสอบคดีอาญาของศาลในชั้นก่อนฟ้องคดีของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา

### 1.1 ลักษณะการดำเนินคดีอาญา

ประเทศอังกฤษมีลักษณะของการดำเนินคดีอาญาที่เอกชนคนหนึ่งฟ้องเอกชนอีกคนหนึ่งที่มีฐานะเท่าเทียมกันเช่นเดียวกับคดีแพ่ง เป็นการต่อสู้กันระหว่างโจทก์และจำเลย ส่วนศาลนั้นจะวางตัวเป็นกลางโดยการวางเฉย (passive) กระบวนการในการดำเนินคดีมีหลักเกณฑ์ค่อนข้างเคร่งครัดมาก โจทก์ในฐานะผู้ฟ้องคดีต่อศาลจึงมีหน้าที่นำสืบ (burden of proof) เพื่อให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ศาลไม่มีอำนาจแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม แต่เป็นหน้าที่ของคู่ความแต่ละฝ่าย การสืบพยานใช้วิธีการซักถามพยาน โดยให้สิทธิในการถามค้านพยาน (cross examination) ได้

การพิจารณาคดีและการตัดสินคดีความของประเทศอังกฤษไม่ว่าคดีแพ่งหรือคดีอาญาจะใช้ระบบลูกขุน (Jury) เป็นตัวถ่วงดุลกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายรัฐ โดยลูกขุนมีที่มาจากการที่ประชาชนไม่ไว้วางใจต่อการตัดสินคดีของกษัตริย์และพวกขุนนาง<sup>2</sup> จึงได้มีการเรียกร้องให้มีคณะลูกขุนที่เป็นตัวแทนจากประชาชนมาเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดข้อเท็จจริง ส่วนข้อกฎหมายนั้นให้เป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาอาชีพ วัตถุประสงค์พื้นฐานที่นำระบบลูกขุนมาใช้เพราะเชื่อว่าเป็นระบบที่สามารถให้ความยุติธรรม (fair method) แก่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดได้เป็นอย่างดี<sup>3</sup>

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา การดำเนินคดีอาญามีลักษณะการต่อสู้กันระหว่างโจทก์จำเลย ส่วนศาลนั้นจะวางตัวเป็นกลางด้วยการวางเฉย (passive) อย่างเช่นของประเทศอังกฤษ ระบบศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็น ศาลมลรัฐ (State Court) และศาลสหรัฐ

<sup>2</sup> พันธุชัย วัฒนชัย, "ระบบลูกขุนกับการอำนวยความสะดวกเป็นธรรม," วารสารอัยการ 19, 223 (กันยายน 2539), น.60.

<sup>3</sup> Analysis and Interpretation of the Constitution Annotations of Cases Decided by the Supreme Court of the United States Senate Document No. 108-17 2002 Edition: Cases Decided to June 28, 2002 : p.1361 available at <<http://www.gpoaccess.gov/constitution/pdf2002/023.pdf>>, 10/02/2006 (Herein after called "SCUSD Report")

(Federal Court) โดยเฉพาะศาลสหรัฐ (Federal Court) แบ่งออกเป็น 3 ชั้น คือศาลชั้นต้น (The Courts of First Instance) ศาลอุทธรณ์ (The Courts of Appeal) และศาลฎีกา (The Supreme Court) ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยึดถือหลักการประกันสิทธิของผู้ต้องหาอย่างเข้มงวด โดยการควบคุมอำนาจของพนักงานสอบสวน เพื่อไม่ให้พนักงานสอบสวนละเมิดสิทธิของผู้ต้องหา<sup>4</sup> เช่น มีหน้าที่เตือนผู้ต้องหาให้ทราบถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ การไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนที่ไม่ชอบ การให้ผู้ต้องหาใช้สิทธิบางอย่าง เช่นสิทธิการใช้โทรศัพท์ติดต่อญาติ มิตรหรือทนายความ เป็นต้น

นอกจากนี้จำเลยยังมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยลูกขุน (jury trial) ซึ่งถือเป็นสิทธิที่สำคัญ รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดให้คดีที่จำเลยถูกลงโทษจำคุกเกินกว่า 6 เดือนขึ้นไป (infamous crime) จำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยลูกขุนเสมอ แต่อย่างไรก็ตามปัจจุบันนี้มีหลายรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดให้คดีอาญาที่จำเลยถูกลงโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน (petty offences) ต้องจัดให้มีการพิจารณาโดยลูกขุนด้วยเช่นกัน<sup>5</sup>

การพิจารณาโดยลูกขุนนี้เป็นมรดกกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ ลูกขุนได้แก่สามัญชนธรรมดาซึ่งศาลได้เชิญให้มานั่งฟังการสืบพยานและมีหน้าที่วินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงของคดีนั้น<sup>6</sup> บุคคลที่จะเป็นลูกขุนจะต้องเลือกจากกลุ่มบุคคลธรรมดาที่ไม่มีความลำเอียง เป็นตัวแทนของชุมชนที่มีความแตกต่างกันเพื่อเข้ามาเป็นกันชน (buffer) ในการเผชิญหน้ากันระหว่างปัจเจกชนกับรัฐในการพิจารณาคดีอาญาในศาล<sup>7</sup> กฎหมายของรัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกา (federal law) ให้ความสำคัญอิสระแก่ลูกขุนเป็นอย่างมากในการเสนอความเห็นของตนเองตลอดจนการตัดสินใจคดีตามหลักฐานที่ตนเองเห็นว่าถูกต้อง และลูกขุนยังมีหน้าที่อย่างกว้างขวางในการทำหน้าที่

<sup>4</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, “การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวน,” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 9, ฉบับที่ 4 (2521), น.51-56.

<sup>5</sup> Jerold H. Israel and Wayne R. LaFave, Criminal Procedure in a Nutshell: Constitutional Limitation, Third Edition, (Minnesota: West Publishing Co.,1983), p.55.

<sup>6</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, “การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน,” ตุลพาณ, (กันยายน – ตุลาคม 2536), น.91.

<sup>7</sup> Charles H. Whitebread, Criminal Procedure: an Analysis of Constitutional Cases and Concepts (New York, The Foundation Press, Inc.,1980) p.430.

ตรวจสอบข้อเท็จจริงจากพยาน กระทำการให้ได้มาซึ่งคำให้การของพยาน และให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน<sup>8</sup>

## 1.2 กระบวนการตรวจสอบคดีโดยศาลก่อนการพิจารณา

กระบวนการตรวจสอบคดีโดยศาล มีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณาว่าคดีที่โจทก์ฟ้องนั้นสมควรที่ศาลจะรับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่ ซึ่งระบบการตรวจสอบของประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ (Common Law) มีรูปแบบการตรวจสอบหรือเครื่องมือที่ใช้ในการตรวจสอบเพื่อให้ศาลเกิดความมั่นใจว่าคดีนั้นสมควรที่จะประทับฟ้องไว้พิจารณาหรือไม่แตกต่างกันออกไป ประเทศสหรัฐอเมริกาตรวจสอบโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) และการตรวจสอบโดยศาล Magistrate ส่วนในประเทศอังกฤษตรวจสอบโดยศาล Magistrate โดยการตรวจสอบในกระบวนการนั้นนอกจากจะเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยการกรองฟองที่ไม่มีเหตุอันควร และไม่มีพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยแล้ว ยังเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้ด้วย

### 1.2.1 การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาตามหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

การตรวจสอบก่อนการพิจารณาคดีของศาล หรือการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary Examination) ของประเทศสหรัฐอเมริกา หมายถึงการตรวจสอบคดีของศาล เพื่อจะวินิจฉัยว่าคดีที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมีเหตุที่น่าเชื่อถือ (probable cause) ว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ อีกทั้งยังมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของตำรวจ และอัยการ

#### 1.2.1.1 วัตถุประสงค์ของการตรวจสอบคดี

การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาโดยศาลของประเทศไทยมีวัตถุประสงค์อยู่ 3 ประการด้วยกัน คือ<sup>10</sup>

<sup>8</sup> SCUSD Report, *supra* note 3, pp.1361-1362.

<sup>9</sup> John N. Ferdico, Criminal Procedure for the Criminal Justice Professional, 8<sup>th</sup> Edition (California: Wadsworth, 2002), p. 40.

<sup>10</sup> Rolando V. del Carmen, Criminal Procedure, Law and Practice, 3<sup>rd</sup> Edition, (California: Wadsworth Publishing Company, 1994), p.33.

(1) เพื่อพิจารณาว่ามีเหตุที่น่าเชื่อถือ (probable cause) ที่จะสนับสนุนคำฟ้องของโจทก์หรือไม่ หากไม่มีเหตุผลเป็นที่น่าสนใจศาลต้องปล่อยตัวจำเลยไป กระบวนการนี้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้การคุ้มครองผู้ต้องหาจากการฟ้องที่ไม่มีเหตุผลสนับสนุน เพื่อที่จำเลยจะไม่ต้องถูกส่งตัวไปดำเนินคดีในชั้นศาล อีกทั้งเป็นการปกป้องประชาชนไม่ให้ถูกรุกราน ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี และปกป้องชื่อเสียงที่จะต้องเสียไปจากการถูกดำเนินคดีในศาล

(2) เพื่อเป็นประโยชน์สำหรับคู่ความในการรับทราบพยานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งในการต่อสู้คดี โดยพยานที่สามารถเปิดเผยได้จะต้องเป็นพยานที่กฎหมายกำหนดให้เปิดเผยได้เท่านั้น ซึ่งส่วนใหญ่พยานหลักฐานที่เปิดเผยนั้นจะเป็นพยานฝ่ายเดียวซึ่งเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายจำเลย ส่วนจำเลยจะได้รับประโยชน์จากหลักการให้ถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ซึ่งจำเลยสามารถปฏิเสธการให้ถ้อยคำและปฏิเสธที่จะเปิดเผยพยานฝ่ายของตนได้

(3) ในบางมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาใช้การไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary Examination) เพื่อค้นหาข้อเท็จจริงของคดีก่อน แล้วจึงส่งให้คณะลูกขุนใหญ่ (grand jury) ไต่สวนอีกครั้ง แต่มลรัฐส่วนใหญ่จะจัดให้มีการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อจะพิจารณาว่าควรส่งผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณาพิพากษาต่อไปหรือไม่ โดยไม่ต้องผ่านการไต่สวนของคณะลูกขุนใหญ่ (grand jury) แต่อย่างใด

#### 1.2.1.2 เครื่องมือการตรวจสอบที่ทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง

การฟ้องคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา มีอยู่ 3 รูปแบบด้วยกัน คือ

(1) Indictment ได้แก่การฟ้องร้องดำเนินคดีที่ผู้เสียหายหรือพนักงานอัยการทำคำฟ้องยื่นเสนอต่อคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) เพื่อให้ทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อน ซึ่งหากคดีมีมูลก็ให้เสนอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

(2) Presentment ได้แก่การฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาของคณะลูกขุนในกรณีที่ไม่มีผู้ใดยื่นฟ้องมาให้คณะลูกขุนทำการไต่สวน คณะลูกขุนจะทำการไต่สวนพยานหลักฐานเองและเสนอฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

(3) Information ได้แก่การฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการต่อศาลที่มีเขตอำนาจหลังจากที่มีการไต่สวนเบื้องต้น (preliminary hearing) โดยผู้พิพากษาศาล Magistrate และผู้พิพากษามีคำสั่งว่าคดีมีมูลที่จะฟ้องร้อง (probable cause)

ดังนั้น การตรวจสอบก่อนการพิจารณา หรือการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงมีเครื่องมือที่ใช้ในการตรวจสอบอยู่ 2 ประเภท คือ การตรวจสอบโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) และการตรวจสอบโดยศาล Magistrate ซึ่งโดยหลักการแล้วการตรวจสอบของ

ทั้งสองระบบนี้มีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือการทำการตรวจสอบเบื้องต้นเพื่อพิจารณาว่ามีเหตุที่น่าเชื่อถือ (probable cause) ว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดอาญาตามที่ถูกฟ้องหรือไม่<sup>11</sup> แต่ทั้งนี้ยังมีลักษณะที่แตกต่างกันอยู่บ้างดังต่อไปนี้

(1) การตรวจสอบคดี (ไต่สวนมูลฟ้อง) โดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) เป็นกรณีที่ย้ายการฟ้องจำเลย โดยการทำคำฟ้องที่เรียกว่า "Indictment" ซึ่งโดยหลักแล้วจะต้องได้รับการไต่สวนมูลฟ้องครั้งแรกโดยศาล Magistrate ก่อน แล้วจึงได้รับการไต่สวนอีกครั้งโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) แต่ก็มี ความแตกต่างกันในบางรัฐที่กำหนดให้คณะลูกขุน ทำหน้าที่ไต่สวนมูลฟ้องได้เลย และประมาณหนึ่งในสามของจำนวนมลรัฐได้กำหนดให้คณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) เป็นผู้ชี้ขาดให้พิจารณาคดีอาญา<sup>12</sup>

โดยทฤษฎีแล้ว การไต่สวนมูลฟ้องโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ถือเป็นการให้หลักประกันอย่างหนึ่งแก่ประชาชนที่จะให้ตัวแทนของประชาชนมีอำนาจเข้ามาตรวจสอบการใช้ อำนาจในการดำเนินคดีของรัฐ<sup>13</sup> กล่าวคือการให้ราษฎรมีอำนาจในการตรวจสอบการใช้ อำนาจของตำรวจและอัยการในการฟ้องคดีอาญา รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 บัญญัติว่า ในคดีอาญาประเภทร้ายแรง (infamous crimes) คำสั่งของอัยการที่สั่งฟ้องผู้ต้องหาจะต้องได้รับการ ตรวจสอบโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) เพื่อพิจารณาถึงความเพียงพอของพยานหลักฐาน ก่อนแล้วจึงสั่งฟ้องต่อศาล

ซึ่งการไต่สวนมูลฟ้องโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) นี้มีลักษณะที่แตกต่างจากการ ตรวจสอบคดีของศาล Magistrate เป็นอย่างมาก ถือเป็นการกระบวนกรตรวจสอบคดีที่ไม่เป็นทางการ (informal proceeding) จะไม่ใช่ลักษณะของคู่ความที่มีการต่อสู้กันทางพยานหลักฐาน (non-adversarial proceeding) ดังนั้นจึงไม่มีระบบซักค้านพยาน (cross-examination) ส่วนวิธีการรับฟังพยานหลักฐานนั้น คณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) จะรับฟังเพียงพยานหลักฐานจาก พยานที่อัยการนำเสนอเท่านั้น จำเลยสามารถเข้าฟังการไต่สวนมูลฟ้องได้แต่ไม่มีสิทธิซักค้าน ถาม พยาน หรือนำพยานเข้าสืบ จำเลยไม่มีสิทธิตั้งทนายความเพื่อช่วยเหลือ คณะลูกขุนใหญ่ (Grand

<sup>11</sup> John N. Ferdico, *supra* note 9, p. 42.

<sup>12</sup> วิสาร พันธุณะ, "วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา," *ตุลพาห* 25 (กันยายน – ตุลาคม 2521), น.52.

<sup>13</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, *กระบวนกรยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2541), น.138.

Jury) สามารถออกหมายเรียกพยาน หรือหลักฐานต่างๆ มาเพื่อทำการพิจารณาได้อย่างเต็มที่ และการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ถือว่าเป็นความลับ และไม่มีผู้พิพากษา (judge or magistrate) ทำหน้าที่ในการไต่สวนด้วย

## (2) การตรวจสอบคดี (ไต่สวนมูลฟ้อง) โดยศาล Magistrate

ในการตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณา (ไต่สวนมูลฟ้อง) โดยศาล Magistrate นั้น อัยการต้องทำคำฟ้องคดีอาญา ที่เรียกว่า “information” ซึ่งเป็นความผิดอาญาประเภทที่ไม่ใช่ความผิดลหุโทษ (petty offense) โดยระหว่างขั้นตอนที่ตำรวจนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาปรากฏตัวต่อศาล (initial appearance) ศาลจะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการไต่สวนมูลฟ้องจากศาล ซึ่งโดยปกติศาลจะต้องถามผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่ร้ายแรงว่าต้องการไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องการก็จะทำการไต่สวนมูลฟ้อง แต่สิทธินี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถปฏิเสธได้<sup>14</sup> หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ต้องการให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง

ในกรณีที่ต้องจัดให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง ศาลจะต้องจัดให้มีการเริ่มกระบวนการภายในระยะเวลาที่เหมาะสม ทั้งนี้ถ้าจำเลยอยู่ภายใต้การควบคุมตัวจะต้องจัดให้มีการไต่สวนมูลฟ้องภายในระยะเวลาไม่เกินกว่า 10 วันนับแต่วันที่จำเลยปรากฏตัวต่อศาล และไม่เกินกว่า 20 วัน ในกรณีที่จำเลยไม่ได้ถูกควบคุมตัว<sup>15</sup>

การไต่สวนมูลฟ้องในระบบนี้ถือเป็นการตรวจสอบคดีอาญาที่เป็นทางการ (formal proceeding) เป็นกระบวนการต่อสู้ระหว่างอัยการและจำเลยโดยการนำเสนอพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตน (adversarial proceeding) มีระบบการซักค้านพยาน (cross-examination) จำเลยสามารถเข้ารับฟังการพิจารณาของศาล และแต่งตั้งทนายความเพื่อให้การช่วยเหลือได้ จำเลยมีสิทธิซักค้านพยาน ถามพยาน หรือนำพยานเข้าสืบได้ แต่ศาลไม่มีอำนาจเรียกพยาน หรือหลักฐานต่างเพื่อประกอบการพิจารณาได้ เนื่องจากเป็นหน้าที่ของฝ่ายโจทก์และจำเลยที่จะต้องนำเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อสนับสนุนของตน โดยมีศาลเป็นผู้พิจารณาตัดสิน การพิจารณาของศาล Magistrate ต้องกระทำโดยเปิดเผยในศาลโดยผู้พิพากษา (judge or magistrate) ที่มีความเป็นกลาง

### 1.2.1.3 หลักเกณฑ์การตรวจสอบคดี (ไต่สวนมูลฟ้อง)

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บังคับให้มลรัฐจะต้องให้สิทธิแก่จำเลยในการได้รับการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาล Magistrate แต่อย่างใด อย่างเช่นรัฐ Alabama ไม่มีกำหนดว่าจะต้องมี

<sup>14</sup> Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 5.1(a)

<sup>15</sup> Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 5.1(c)

การไต่สวนมูลฟ้องก่อนโดยศาล Magistrate การฟ้องคดีอาญา อัยการจะต้องมีคำสั่งฟ้องในลักษณะ Indictment ซึ่งต้องผ่านการตรวจสอบคดีจาก Grand Jury เท่านั้น<sup>16</sup> แต่มลรัฐอื่นๆ ส่วนใหญ่กับบัญญัติให้มีการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาล Magistrate ในคดีอุกฉกรรจ์ทุกคดี

วิธีการไต่สวนมูลฟ้องนั้น อัยการต้องนำสืบให้เห็นว่าคำฟ้องนั้นมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา เมื่อศาล Magistrate พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีมูล (probable cause) พอที่จะส่งคดีไปยังศาลเพื่อพิจารณาแล้ว ศาลจะส่งสำนวนให้กับอัยการเพื่อฟ้องร้องยังศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป หรืออาจส่งให้กับคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ในกรณีรัฐบาลรัฐที่ใช้วิธีการฟ้องคดีแบบ Indictment เพื่อพิจารณาอีกครั้งหนึ่งก่อน แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าคดีไม่มีมูล ศาลจะต้องปล่อยตัวจำเลยไป ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องผู้ถูกกล่าวหาอย่างไม่ถือว่าเป็นจำเลย (not placed in jeopardy) ฉะนั้นเมื่อถูกปล่อยตัวไปในชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็อาจถูกนำตัวขึ้นศาลพิจารณาในข้อหาเก่านั้นอีกได้ หากเจ้าพนักงานตำรวจได้พยานหลักฐานเพิ่มเติมว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริง

ส่วนการพิสูจน์ว่าคดีที่โจทก์ฟ้องนั้นมีมูลหรือไม่จะแตกต่างจากการพิสูจน์พยานหลักฐานของศาล เนื่องจากในขั้นนี้เป็นการพิสูจน์เพียงแค่ว่าคดีของโจทก์มีมูลพอที่ศาลจะรับคดีไว้พิจารณาหรือไม่ ซึ่งอยู่ในขั้นการรับฟังพยานหลักฐานในลักษณะ probable cause hearing เท่านั้น ไม่จำเป็นที่จะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย (beyond a reasonable doubt) อย่างเช่นการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล

ในการวินิจฉัยว่าคดีมีมูล (probable cause) ของศาล Magistrate นั้น ศาลจะรับฟังจากพยานที่โจทก์และจำเลยนำเสนอ และพิจารณาจากพยานบอกเล่า (hearsay evidence) ทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นหลัก<sup>17</sup> ส่วนในการวินิจฉัยว่าคดีมีมูล (prima facie case) ของคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) นั้น จะรับฟังจากพยานฝ่ายโจทก์เพียงอย่างเดียว แต่หลักในการชั่งน้ำหนักพยานนั้น รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ไม่มีกำหนดให้คณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ให้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณา<sup>18</sup> แต่ก็มีแนวคำพิพากษาของศาล ในคดี *Holt v. United State* ศาลพิจารณาเพิกถอนคำฟ้องของอัยการ (quash an indictment) เหตุผลเพราะโจทก์ไม่สามารถหาพยานหลักฐานมาสืบสนับสนุนคำฟ้องได้ อันเนื่องมาจากพยานหลักฐานที่นำมา

<sup>16</sup> Frank W. Miller, Robert O. Dawson, George E. Dix and Raymon I. Parnas, *Prosecution and Adjudication*, (New York: The Foundation Press, Inc., 1976), p. 875.

<sup>17</sup> *Ibid*, p. 873.

<sup>18</sup> *Ibid*, p. 885.

ประกอบการณ์ที่มีน้อยมาก โดยศาลให้เหตุผลว่า “การฟ้องที่ไม่มีมูลเป็นเสมือนการส่งเสริมให้เกิดการบิดเบือนกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” (The abuses of criminal practice would be enhanced if indictments could be upset on such a ground)

### 1.2.2 การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาตามหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ

การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณา หรือการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary Examination) โดยศาลของประเทศอังกฤษมีจุดเริ่มต้นมาจากกระบวนการยุติธรรมของประเทศอังกฤษที่แต่เดิมนั้น ตำรวจและอัยการไม่มีหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องคดี เมื่อเอกชนฟ้องคดีจึงต้องจัดให้มีการไต่สวนชั้นต้นโดยศาลก่อน<sup>19</sup> เพื่อพิจารณาว่าคดีอาญาที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมีมูลคดีพอฟที่ศาลจะรับไว้พิจารณาหรือไม่

#### 1.2.2.1 วัตถุประสงค์ของการตรวจสอบคดี

การไต่สวนชั้นต้นกระทำโดยศาล Magistrate ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อค้นหาหลักฐานในคดีและรวบรวมไว้ไม่ให้เสียหาย เมื่อไต่สวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาอาจกระทำความผิดจริงก็สั่งคุมตัวไว้ฟ้องร้องต่อไป ถ้าเห็นว่าไม่มีเหตุผลพอจะเชื่อว่าผู้ต้องหาอาจกระทำความผิดก็จะสั่งปล่อยตัวไป โดยจุดประสงค์หลักของการไต่สวนเบื้องต้นก็คือการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีแก่ผู้ต้องหา ส่วนการคุ้มครองผู้ต้องหาที่จะได้รับการปลดปล่อยตัวเมื่อไม่มีหลักฐานสนับสนุนเป็นจุดประสงค์รอง<sup>20</sup>

#### 1.2.2.2 เครื่องมือการตรวจสอบที่ทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง

การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณา หรือการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary examination) ในประเทศอังกฤษ กำหนดให้ศาล Magistrate เป็นผู้ตรวจสอบ ซึ่งในยุคแรกๆ นั้นยังไม่มีระบบที่แน่นอนตายตัว ศาลจะวางบทบาทของตนเองโดยมีส่วนร่วมในการไต่สวนข้อเท็จจริงว่าคดีมีมูล (prima facie case) หรือไม่ ดังนั้น จึงทำให้เกิดแนวปฏิบัติของศาลที่จะเน้นหนักไปในทางระบบไต่สวน ศาลทำการสอบถามข้อเท็จจริงกับจำเลยเอง อีกทั้งการถามค้านพยานโจทก์ (cross examination) จึงเป็นสิ่งที่ไม่สำคัญและไม่จำเป็นสำหรับจำเลยในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง<sup>21</sup>

<sup>19</sup> กุลพล พลวัน, “การวิเคราะห์บทบาทของอัยการในการดำเนินคดีอาญา,” วารสารอัยการ (สิงหาคม 2538), น.195.

<sup>20</sup> เพ็งอ้วน, น.195.

<sup>21</sup> สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545), น.181.

องค์ประกอบของศาล Magistrate ในปัจจุบัน มีผู้พิพากษาอยู่ 2 ประเภท คือ

(1) ผู้พิพากษาที่เป็นบุคคลธรรมดา (Lay magistrate หรือ Justice of the peace) เป็นผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาอาชีพ (amateur) ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ได้รับค่าตอบแทน โดย Lay magistrate จะได้รับการฝึกอบรมกฎหมายเบื้องต้น เช่นความรู้ทางด้านกฎหมายและระเบียบวิธีการดำเนินคดี จาก Justices' clerk เพื่อการปฏิบัติหน้าที่ในศาล<sup>22</sup> การฝึกดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ Lay magistrate เข้าใจหน้าที่ของตนเอง และรับทราบหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานว่าพยานประเภทใดที่รับฟังได้ และพยานที่รับฟังไม่ได้<sup>23</sup> เป็นต้น การกำเนิดขึ้นของผู้พิพากษาดังกล่าวมาจากแนวคิดที่ว่า การดูแลความสงบในท้องถิ่นต้องเป็นหน้าที่ของคนในท้องถิ่นนั้น<sup>24</sup>

(2) ผู้พิพากษาที่ได้รับเงินเดือน (Stipendiary magistrate) มีหน้าที่สนับสนุน (supporting) งานของ Lay magistrate ไม่ใช่เข้าไปทำหน้าที่แทน Lay magistrate การกำเนิดขึ้นของ Stipendiary magistrate นั้นมีขึ้นเมื่อประมาณศตวรรษที่ 18 หลังจากการเกิดขึ้นของ Lay magistrate เริ่มแรก Stipendiary magistrate จะมีอยู่เฉพาะในกรุงลอนดอนเท่านั้น แต่ปัจจุบันจะมีอยู่ในเมืองใหญ่ๆ ของประเทศอังกฤษ

#### 1.2.2.3 หลักเกณฑ์การตรวจสอบคดี (ไต่สวนมูลฟ้อง)

ปัจจุบันกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาล Magistrates ได้เปลี่ยนรูปแบบการพิจารณาคดีจากเดิมเป็นอย่างมาก หลักการต่างๆ ได้บัญญัติไว้ใน the Magistrates Courts Act, 1953 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย the Criminal Justice Act, 1967 กำหนดให้ศาล Magistrates มีอำนาจในการไต่สวนมูลฟ้องของโจทก์ โดยมีหลักเกณฑ์ว่าโจทก์ต้องส่งคำฟ้องและพยานหลักฐานที่โจทก์จะต้องนำสืบให้แก่จำเลยทราบล่วงหน้า และจำเลยมีโอกาสดูข้อกล่าวหาโจทก์เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกฟ้องคดีของโจทก์ได้ทันที<sup>25</sup> หากจำเลยไม่มีความประสงค์ที่จะต่อสู้ว่าคดีไม่มีมูล ศาลมีอำนาจที่จะ

<sup>22</sup> Robin C. A. White, *The English Legal System in Action*, 3<sup>rd</sup> Edition (New York: Oxford University Press Inc., 1999), p. 56.

<sup>23</sup> J. R. Spencer, *Jackson's Machinery of Justice*, (Melbourne: Cambridge University Press, 1989), p. 408.

<sup>24</sup> สุนัย มโนมัยอุดม, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 21*, น.114.

<sup>25</sup> ในทางปฏิบัติในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง จำเลยจะยังไม่ยกข้อต่อสู้ดังกล่าวในชั้นนี้ และจะยังไม่นำพยานมาสืบต่อสู้ เนื่องจากจะเป็นการเปิดเผยข้อต่อสู้ของตนเอง โดยจะเตรียมพยานมาสืบและต่อสู้ในชั้นพิจารณาเลยทีเดียว

ส่งคดีไปยังศาลอื่นที่มีอำนาจ เช่น ศาล Crown Court เพื่อพิจารณาคดีทันที โดยไม่ต้องพิจารณาหลักฐานใดๆ ของโจทก์ แต่หากจำเลยมีความประสงค์ที่จะต่อสู้ว่าคดีไม่มีมูล โจทก์จะต้องเปิดคดีโดยการนำพยานหลักฐานของตนเองเข้าสืบ

เมื่อโจทก์เปิดคดีเพื่อให้มีการไต่สวนมูลฟ้องแล้ว ศาลจะอนุญาตให้นำพยานของตนเองเข้าสืบ และจำเลยมีโอกาสดำเนินคดี และเปิดโอกาสให้โจทก์ถามถึงได้อีก ส่วนจำเลยก็มีสิทธิตั้งทนายความ และสามารถนำพยานของฝ่ายตนเองมาสืบได้ แต่หากจำเลยจะเข้าเบิกความด้วยตนเอง ศาลจะต้องแจ้งเตือนจำเลยว่าคำเบิกความของจำเลยจะถูกบันทึกไว้และอาจใช้อย่างใดในชั้นพิจารณาได้ แนวปฏิบัติของการสืบพยานจำเลยจะมีลักษณะเหมือนกับการสืบพยานโจทก์ โดยโจทก์มีโอกาที่จะซักค้านพยานจำเลย และเปิดโอกาสให้โจทก์ถามถึงได้อีกเช่นกัน

กรณีที่โจทก์สืบพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องเสร็จแล้ว จำเลยมีสิทธิร้องต่อศาลขอให้ศาลสั่งว่าโจทก์ไม่มีพยานหลักฐาน “no case to answer” ถ้าศาลเห็นด้วยกับคำร้องขอของจำเลย ศาลก็ต้องปล่อยตัวจำเลย “discharge” ไป ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำร้องขอของจำเลย ศาลจะยกคำร้องขอของจำเลย แม้ศาลจะยกคำร้องขอของจำเลย จำเลยก็ยังมีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานของตนเองเข้าสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้องได้ แต่ในทางปฏิบัติเมื่อศาลยกคำร้องแล้ว จำเลยมักจะยอมให้ศาลสั่งให้โจทก์นำคดีไปฟ้องที่ศาล Crown Court ได้เลย และจะส่งพยานหลักฐานของตนไว้ในชั้นพิจารณาในศาล Crown Court

กรณีทั่วไป ศาล Magistrate มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาประเภทไม่ร้ายแรง (less serious crime) เท่านั้น ส่วนในคดีอาญาประเภทร้ายแรง (serious crime) ศาล Magistrate ไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวเอง มีหน้าที่เพียงไต่สวนมูลฟ้องเท่านั้น อีกทั้งศาล Magistrate ยังมีหน้าที่ในการออกหมายเรียกพยานมาให้ถ้อยคำ ออกหมายค้น และมีอำนาจออกหมายเพื่อให้ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อทำการสอบสวนด้วย

กระบวนการในการฟ้องคดีของประเทศอังกฤษนั้น ไม่ว่าประชาชนหรืออัยการเป็นโจทก์ก็ตาม ในคดีอาญาประเภทร้ายแรง (serious crime) กฎหมายกำหนดว่าจะต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องทุกคดี และเป็นหน้าที่ของศาล Magistrate ในการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อพิจารณาว่ามีหลักฐานเพียงพอหรือไม่ที่จะส่งคดีไปให้ศาล Crown Court พิจารณาต่อไป<sup>26</sup>

<sup>26</sup> J. R. Spencer, *supra* note 23, p. 183.

## 2. การตรวจสอบก่อนการพิจารณาโดยศาลใน

### กลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law)

#### 2.1 ระบบศาลและลักษณะการดำเนินคดีอาญา

ประเทศฝรั่งเศสแบ่งระดับความผิดทางอาญาออกเป็น 3 ระดับ ตามความหนักเบาของโทษ คือ (1) ความผิดประเภท contravention คือความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงมีอัตราโทษเพียงปรับหรือจำกัดสิทธิบางอย่างของจำเลย ความผิดประเภทนี้ไม่มีโทษจำคุก (2) ความผิดประเภท délit คือความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 2 เดือน จนถึงโทษจำคุกสูงสุด 10 ปี (3) ความผิดประเภท crime คือความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปี ถึงจำคุกตลอดชีวิต

ศาลที่พิจารณาคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสมีอยู่ 2 ส่วนคือ (1) ศาลไต่สวน (juridiction d'Instruction) และ (2) ศาลตัดสินคดี (juridiction de jugement)

ศาลไต่สวน (juridiction d'Instruction) ของประเทศฝรั่งเศสแบ่งออกเป็น 2 ระดับ คือ

(1) ศาลไต่สวนชั้นที่หนึ่ง (The First Degree Investigating Jurisdiction) มีผู้พิพากษาไต่สวน (examining magistrate) ทำหน้าที่ไต่สวนคดี

(2) ศาลไต่สวนชั้นที่สอง (The Second Degree Investigating Jurisdiction) มีผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะ (Indicting Chamber) จำนวน 1 คนทำหน้าที่ไต่สวน และมีผู้พิพากษา (counselors) ทำหน้าที่คอยให้การช่วยเหลือผู้พิพากษา กรณีจำเป็นอีกจำนวน 2 คน

อำนาจหน้าที่ของศาลไต่สวนคือมีหน้าที่สอบสวน (investigate) เพื่อพิจารณาพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาฟ้องต่อศาลนั้นว่ามีเพียงพอที่จะนำคดีไปสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลหรือไม่ ซึ่งเสมือนเป็นการตรวจสอบคดีอาญา ที่อัยการ (prosecuting attorney) ยื่นฟ้องผู้กระทำความผิดมายังศาล

ศาลตัดสินคดี (juridiction de jugement) มีหน้าที่พิจารณาและพิพากษาคดี โดยประเทศฝรั่งเศสแบ่งศาลตัดสินคดีออกเป็น 3 ศาล ตามระดับของคดีอาญา (three grades of criminal offence) คือ

(1) ศาล Tribunal de Police เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีประเภท contraventions ประกอบไปด้วย ผู้พิพากษา 1 คน

(2) ศาล Tribunal correctionnel เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีประเภท délit ประกอบไปด้วย ผู้พิพากษา 3 คนมีอำนาจพิจารณาคดี (แต่ในบางกรณีมีผู้พิพากษา 1 คน)

(3) ศาล Cour d'assises เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีประเภท crime ประกอบไปด้วย ผู้พิพากษา 3 คน และลูกขุนอีก 9 คน

บทบาทของผู้พิพากษาในศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีจะมีความแตกต่างกันออกไป ผู้พิพากษาศาล Tribunal de Police ผู้เป็นเจ้าของสำนวนจะพิจารณาสำนวนคดีเพื่อประกอบการพิจารณาคดีด้วยตนเอง แต่หากคดีใดที่เร่งด่วนผู้พิพากษาอาจจะมอบหมายให้อัยการเป็นผู้นำการพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนคดีแทนได้ สำหรับศาล Tribunal correctionnel ผู้พิพากษาสวนใหญ่มักจะไม่ค่อยมีเวลาวิเคราะห์สำนวนเท่าใดนัก ผู้พิพากษามักจะใช้วิธีการพิจารณาจากพยานเอกสารที่สำคัญ (key documents) เพื่อให้ได้ความจริงในคดี ส่วนผู้พิพากษาศาล Cour d'assises มีหน้าที่ตรวจสอบสำนวน พยานหลักฐาน อีกทั้งสามารถสอบถามเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงจากผู้ถูกกล่าวหาได้ด้วย ซึ่งถือว่าเป็นบทบาทหลักของผู้พิพากษา<sup>27</sup> นอกจากนี้จะมีหน้าที่หลักในการพิจารณาคดีแล้วยังมีหน้าที่อบรมลูกขุนด้วย เพราะการพิจารณาคดีในศาล Cour d'assises นี้ยังมีการใช้ระบบลูกขุนอยู่

การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาในศาลตัดสินคดีของประเทศฝรั่งเศสนั้น ยังใช้ระบบลูกขุนอยู่ โดยศาล Cour d'assises ซึ่งเป็นศาลอาญาแผนกหนึ่งที่อยู่ในศาลจังหวัด หรือแผนกหนึ่งในศาลอาญาชั้นอุทธรณ์ และเป็นเพียงศาลเดียวในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบลูกขุน โดยมีผู้พิพากษาอาชีพหนึ่งพิจารณาพิพากษาคดีร่วมกับคณะลูกขุน ลูกขุนและผู้พิพากษาอาชีพมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงและพิพากษาลงโทษจำเลยได้<sup>28</sup> ประชาชนชาวฝรั่งเศสที่มีอายุตั้งแต่ 23 ปีขึ้นไป ผู้มีสิทธิได้รับการคัดเลือกให้เป็นลูกขุนจะต้องสามารถอ่านและเขียนภาษาฝรั่งเศสได้ และเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง (civic rights)<sup>29</sup>

การที่ประเทศฝรั่งเศสยังคงยึดหลักระบบลูกขุนอยู่นั้นอันเนื่องมาจากแนวคิดที่ว่า "ไม่มีอำนาจใดที่จะมาเปลี่ยนแปลงการตัดสินของประชาชนได้เว้นแต่การกระทำหรือการตัดสินนั้นมีชอบด้วยกฎหมาย" ดังนั้น คำวินิจฉัยของคณะลูกขุนในศาล Cour d'assises จึงไม่สามารถอุทธรณ์ต่อไปอีกได้ ถือเป็นศาลสุดท้ายในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในคดีความผิดชั้น crime

<sup>27</sup> John Bell, French Legal Culture, (Wiltshire: Cromwell Press), p.140.

<sup>28</sup> Andrew West, The French Legal System (London: Redwood Book, 1992),

p.236

<sup>29</sup> *Ibid*, p. 236.

ส่วนบทบาทของศาลในประเทศเยอรมนีมีลักษณะเหมือนบทบาทของศาลในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งกำหนดให้ศาลมีบทบาทอย่างสูงในการค้นหาความจริง ศาลถือเป็นองค์กรที่มีบทบาทที่สำคัญที่สุดในการพิจารณาคดีอาญา ส่วนคู่ความนั้นเป็นเพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นหาความจริงเท่านั้น ศาลจะทำหน้าที่ควบคุมการพิจารณาคดี การไต่สวนผู้ถูกกล่าวหา และทำหน้าที่ค้นหาพยานหลักฐาน<sup>30</sup> ศาลมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการให้ได้มาซึ่งความจริงทั้งหมดของคดีและมีอำนาจค้นหาพยานหลักฐานที่สำคัญเพื่อให้ได้มาเพื่อประโยชน์ในการตัดสินคดี<sup>31</sup> โดยจะไม่พิจารณาเฉพาะพยานหลักฐานที่โจทก์หรือจำเลยเสนอเท่านั้น ผู้พิพากษาสามารถค้นหาความจริง (facts of the case) ได้ทั้งจากภายใน (internal) และภายนอก (external) ของคดีที่ฟ้องร้อง<sup>32</sup> ซึ่งต่างจากระบบการค้นหาความจริงในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาอย่างชัดเจนที่ศาลจะต้องวางตัวเป็นกลางโดยการพิจารณาพยานหลักฐานที่โจทก์และจำเลยนำเสนอเท่านั้น

การที่ศาลทั้งในประเทศเยอรมนีและฝรั่งเศสมีบทบาทหน้าที่ในการค้นหาความจริงอย่างกว้างขวางนั้นมาจาก “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Public Prosecution) ซึ่งทั้งศาล อัยการ และตำรวจต่างเป็นเจ้าพนักงานแห่งรัฐและต่างกระทำในนามของรัฐ จึงไม่อาจเป็นคู่ต่อสู้ของผู้ถูกกล่าวหา หากแต่การเป็นเจ้าพนักงานแห่งรัฐทำให้มีหน้าที่ต้องกระตือรือร้นที่จะค้นหาให้ได้ความจริง โดยความร่วมมือกันของทุกฝ่ายโดยเฉพาะศาลจะวางเฉยไม่ได้ แต่จะต้องมีบทบาทสำคัญในการค้นหาให้ได้ความจริง เพราะศาลอยู่ในฐานะเป็นผู้ตรวจสอบ<sup>33</sup>

## 2.2 กระบวนการตรวจสอบคดีโดยศาลก่อนการพิจารณา

กระบวนการตรวจสอบคดีโดยศาลก่อนการพิจารณาในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) มีรูปแบบที่แตกต่างออกไปจากกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) ศาลมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงของคดี วัตถุประสงค์หลักของการตรวจสอบคดีคือ ต้องการให้เกิดความเชื่อมั่นใน

<sup>30</sup> The German Code of Criminal Procedure, Art.238.

<sup>31</sup> The German Code of Criminal Procedure, Art.244 (2)

<sup>32</sup> Nigel G. Foster, German Law & Legal System (London: Blackstone Press Limited, 1993), p.185.

<sup>33</sup> ขาดิ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา จิตรไพฑูรย์, “ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา : ข้อพิจารณาสำหรับการปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย,” อัยการนิเทศ 60(2541), น. 59.

พยานหลักฐานว่าคดีที่นำมาฟ้องมีมูลคดีที่จะทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้องไว้พิจารณา มาตรการที่จะทำให้ศาลเกิดความมั่นใจต้องอาศัยเครื่องมือในการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งประเทศฝรั่งเศสมีผู้พิพากษาไต่สวน (Investigating Judge) และศาลอุทธรณ์ไต่สวน (Chambre d'accusation de la Cour d'Appel) เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการตรวจสอบ ส่วนประเทศเยอรมนีมีคำฟ้องและเอกสารประกอบคำฟ้อง (สำนวนการสอบสวน) เป็นเครื่องมือที่สำคัญที่จะทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง

## 2.2.1 การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาตามหลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส

การตรวจสอบก่อนการพิจารณาโดยศาลของประเทศฝรั่งเศส หรือการไต่สวนคดีชั้นเตรียมฟ้อง มีรูปแบบที่แยกหน้าที่ของศาลที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบออกจากหน้าที่ของศาลที่พิจารณาคดี โดยผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ตรวจสอบคดีจะไม่สามารถทำหน้าที่พิจารณาคดีที่ตนเองตรวจสอบได้ การตรวจสอบของศาลจะพิจารณาจากสำนวนการสอบสวน และศาลสามารถทำการสอบสวนคดีได้อย่างกว้างขวางเพื่อพิจารณาถึงมูลคดีที่อัยการนำมาฟ้องว่ามีมูลพอที่ศาลจะประทับฟ้องคดีดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่

### 2.2.1.1 แนวความคิดของการตรวจสอบคดี

กระบวนการในการตรวจสอบคดีของศาลในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ไม่เหมือนการตรวจสอบของศาลในกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ โดยกระบวนการในการตรวจสอบคดีของศาลในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ ศาลจะมีบทบาทเป็นอย่างมากในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ศาลในประเทศฝรั่งเศสมีอำนาจหน้าที่อย่างกว้างขวางในการสอบสวนคดีอาญาเพื่อพิสูจน์ความจริงของคดี<sup>34</sup> โดยเฉพาะในขั้นก่อนฟ้องคดีอาญา (pre-trial process) กฎหมายกำหนดบทบาทของศาลและอัยการให้มีหน้าที่ควบคุมการค้นหาความจริง ตรวจสอบคดี และการไต่สวนข้อเท็จจริงเบื้องต้นของคดีอาญา

การตรวจสอบคดีของศาลก่อนการพิจารณาคดีของประเทศฝรั่งเศสเป็นไปเพื่อตรวจสอบประเมินคุณค่าของพยานหลักฐาน ตลอดจนรวบรวมพยานหลักฐานในคดีที่เป็นความผิดประเภท délit หรือ crime เพื่อพิจารณาว่าพยานหลักฐานมีเพียงพอที่จะฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาลที่มีเขต

<sup>34</sup> The French Code of Criminal Procedure, Art.81 and Art.82

อำนาจหรือไม่<sup>35</sup> และป้องกันมิให้คดีที่มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล อีกทั้งเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา เนื่องจากว่าคดีอาญานั้นเริ่มต้นจากการสอบสวนเบื้องต้นโดยตำรวจที่มีอำนาจสอบสวน หรือโดยอัยการมาแล้ว แต่องค์กรดังกล่าวถือว่าเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในฝ่ายบริหาร กฎหมายจึงกำหนดให้ฝ่ายตุลาการมีหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องของการสอบสวนเบื้องต้นดังกล่าวที่ฝ่ายบริหารได้ดำเนินการ จึงได้กำหนดให้มีผู้พิพากษาไต่สวน (Examining Magistrate หรือ Juge d'instruction) เพื่อทำการสอบสวนคดีขั้นเตรียมฟ้อง (Instruction preparation) เมื่อผู้พิพากษาไต่สวนได้ทำการไต่สวนคดีเสร็จแล้ว ผู้พิพากษาไต่สวนมีอำนาจส่งฟ้องจำเลยต่อศาลที่มีเขตอำนาจตัดสินคดี หรือส่งไม่ฟ้องจำเลยและปล่อยตัวจำเลยไป ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ใช้กับการกระทำความผิดอาญาประเภท délit และ crime เท่านั้น โดยเฉพาะกรณีความผิดประเภท crime กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบังคับให้ต้องขอให้ศาลทำการไต่สวนทุกคดี<sup>36</sup>

#### 2.2.1.2 เครื่องมือการตรวจสอบที่ทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง

ระบบการตรวจสอบคดีในประเทศฝรั่งเศสมีเครื่องมือในการตรวจสอบอยู่ 2 ประเภท คือ

##### (1) ผู้พิพากษาไต่สวน (Investigating Judge)

คุณสมบัติของผู้พิพากษาไต่สวนนั้นต้องเป็นผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิพากษาคดีอยู่ด้วย และได้รับการคัดเลือกมาจากศาลชั้นต้น (Tribunal de Grande Instance) แต่ก็มีหลักเกณฑ์กำหนดไว้ต่างหากว่า หากผู้พิพากษานั้นได้มีการไต่สวนคดีใดแล้ว จะไม่สามารถทำการพิจารณาพิพากษาคดีที่ตนได้ไต่สวนไว้ก่อนได้<sup>37</sup>

ผู้พิพากษาไต่สวนมีอำนาจไต่สวนคดีอาญาทั้งประเภท délit หรือ crime ที่ได้ดำเนินการสอบสวนเบื้องต้นโดยตำรวจ และส่งเรื่องมาให้อัยการเพื่อทำการสอบสวน<sup>38</sup> อัยการจะต้องร้องขอต่อผู้พิพากษาไต่สวนให้ทำการไต่สวนคดีนั้น โดยผู้พิพากษาไต่สวนไม่มีอำนาจเริ่มการสอบสวนดังกล่าวด้วยตนเอง

<sup>35</sup> Andrew West, Yvon Desdevises, Alain Fenet, Dominique Gaurier, Marie-Clet Heussaff and Bruno Levy, *The French Legal System*, 2<sup>nd</sup> Edition, (London: Butterworths, 1998), p.234.

<sup>36</sup> *Ibid*, p.234.

<sup>37</sup> *Ibid*, p.82.

<sup>38</sup> *Ibid*, p.82.

ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่จะได้รับอำนาจในการไต่สวนอย่างกว้างขวาง โดยมีอำนาจจับ และ กักขังผู้ต้องหา ออกหมายค้นและหมายยึด และทำหน้าที่สอบสวนคดี (ซึ่งปกติการสอบสวนคดีนี้ เป็นหน้าที่ของตำรวจที่จะต้องแจ้งรายงานมาให้อัยการ) ทำหน้าที่สอบสวนผู้ต้องหาและพยาน อีกทั้งยังมีอำนาจสืบหาข้อมูลประวัติของผู้ต้องสงสัย<sup>39</sup> ตลอดจนอำนาจดำเนินการใดๆ ที่ผู้พิพากษาคิดว่าเหมาะสมและยังผลให้ได้มาซึ่งความจริง<sup>40</sup> เพื่อประกอบในการตัดสินใจในกระบวนการนี้

เมื่ออัยการร้องขอต่อผู้พิพากษาไต่สวนให้ทำการไต่สวน ผู้พิพากษาไต่สวนต้องตรวจสอบเงื่อนไขเบื้องต้นก่อนว่า กฎหมายให้อำนาจศาลในการดำเนินการหรือไม่ หากไม่มีการสอบสวนเบื้องต้นมาก่อน หรือคดีขาดอายุความ หรือคดีไม่มีหลักฐานเพียงพอที่จะส่งฟ้องไปยังศาลที่มีอำนาจเพื่อพิจารณา ผู้พิพากษาไต่สวนต้องออกคำสั่งปฏิเสธไม่รับฟ้องคดีดังกล่าว (ordonnance de non-lieu) แต่หากไต่สวนเสร็จแล้วเห็นว่ามีความพยานหลักฐานที่ชัดเจนและเห็นควรที่จะส่งเรื่องให้ศาลพิจารณาต่อไป ผู้พิพากษาก็จะออกคำสั่งรับคดีไว้พิจารณาในศาลที่มีอำนาจ (ordannnance de renvoi)

ในการพิจารณาว่าคดีใดสมควรที่จะนำไปฟ้องยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่นั้น ศาลจะต้องตรวจจากคำฟ้องของอัยการ ซึ่งรวมถึงการตรวจสอบข้อมูลและพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวน (dossier) ที่ยื่นมาพร้อมกับคำฟ้อง ทั้งนี้เพื่อให้ได้ข้อมูลที่น่าจะทำให้เชื่อได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิด

## (2) ศาลอุทธรณ์ไต่สวน (Chambre d'accusation de la Cour d'Appel)

ศาลอุทธรณ์ไต่สวน หรือศาลไต่สวนชั้นที่ 2 เป็นแผนกหนึ่งของศาลอุทธรณ์ (Cour d'Appel) มีผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่จำนวน 3 คน ซึ่งทั้งหมดเป็นผู้พิพากษาที่มาจากศาลอุทธรณ์ โดยศาลดังกล่าวถือกำเนิดขึ้นมาเนื่องจากปัญหาการให้อำนาจผู้พิพากษาไต่สวนในการไต่สวนคดี ซึ่งมีอยู่อย่างมากมาย ซึ่งอาจทำให้ผู้พิพากษาไต่สวนใช้อำนาจดังกล่าวไปในทางที่มีขอบ ดังนั้นจึงต้องมีกระบวนการในการควบคุมการใช้อำนาจของผู้พิพากษาไต่สวนอีกชั้นหนึ่ง ก่อนที่จะส่งเรื่องให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาต่อไป

บทบาทของศาลอุทธรณ์ไต่สวนไม่เพียงแต่มีหน้าที่พิจารณาคำฟ้องอุทธรณ์ หรือตรวจสอบความถูกต้องของกระบวนการตรวจสอบคดี (regularity of the proceedings) แต่ยังมีบทบาทใน

<sup>39</sup> Ibid, p.234.

<sup>40</sup> The French Code of Criminal Procedure Art. 81

การทบทวนการตรวจสอบคดี (re-investigate)<sup>41</sup> โดยทำหน้าที่ตรวจสอบความผิดพลาด (oversight) ในการไต่สวนของผู้พิพากษาไต่สวน<sup>42</sup> ซึ่งคดีที่จะสามารถอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ไต่สวนได้คือคดีที่มีความร้ายแรง (crime) เท่านั้น วิธีการพิจารณาไต่สวนของศาลจะถือว่าเป็นความลับ แต่เปิดโอกาสให้คู่ความและทนายสามารถเข้าร่วมในการพิจารณาไต่สวนได้<sup>43</sup> การค้นหาความจริงจะมีลักษณะการสอบสวนหาข้อเท็จจริง (inquisitorial procedure) ข้อโต้แย้งต่างๆ ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และศาลสามารถสั่งให้คู่ความมาปรากฏตัวต่อศาลได้<sup>44</sup>

ศาลอุทธรณ์ไต่สวนมีอำนาจตรวจสอบคดีได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งไม่เพียงแต่ตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนที่ได้รับ แต่มีอำนาจตรวจสอบข้อเท็จจริงทั้งหมดของคดี ซึ่งรวมถึงอำนาจดังต่อไปนี้ เช่น<sup>45</sup>

- (1) มีอำนาจที่จะปล่อยตัวผู้ถูกกล่าวหา
- (2) มีอำนาจสั่งให้สอบสวนผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีที่เป็นตัวการ หรือผู้สนับสนุนที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวน แต่ไม่ได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาไต่สวน
- (3) มีอำนาจสั่งให้สอบสวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติม หากพิจารณาแล้วเห็นว่าจะเป็นการประโยชน์ต่อรูปคดี
- (4) มีอำนาจกลับคำสั่งของผู้พิพากษาไต่สวนที่อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ไต่สวน ซึ่งศาลอาจดำเนินการได้ 2 วิธี คือศาลอุทธรณ์ไต่สวนรับคำอุทธรณ์ไว้และดำเนินการสอบสวนต่อไป หรือส่งคำฟ้องและเอกสารประกอบกลับไปให้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ไต่สวนมาแต่ต้น หรือผู้พิพากษาไต่สวนรายอื่นเพื่อดำเนินการใหม่
- (5) หากกระบวนการไต่สวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลอุทธรณ์ไต่สวนสามารถประกาศให้การไต่สวนทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นการไต่สวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีทางเลือกว่าศาลอุทธรณ์ไต่สวนรับคำอุทธรณ์ไว้และดำเนินการสอบสวนต่อไป หรือส่งคำฟ้องและเอกสาร

<sup>41</sup> Christian Dadomo and Susan Farran, *The French Legal System*, 2<sup>nd</sup> Edition, (London: Sweet & Maxwell, 1996), p.209.

<sup>42</sup> Andrew West, Yvon Desdevises, Alain Fenet, Dominique Gaurier, Marie-Clet Heussaff and Bruno Levy, *supra* note 35, p.235.

<sup>43</sup> *Ibid*, p.235.

<sup>44</sup> The French Code of Criminal Procedure. Art. 199

<sup>45</sup> Christian Dadomo and Susan Farran, *supra* note 41, pp.209-210.

ประกอบกลับไปให้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ได้ส่วนมาแต่ต้น หรือผู้พิพากษาได้ส่วนรายอื่นเพื่อดำเนินการใหม่

## 2.2.2 การตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาตามหลักกฎหมายของประเทศเยอรมนี

ระบบกฎหมายของประเทศเยอรมนีให้ความสำคัญกับการค้นหาความจริงของศาลเป็นอย่างมาก โดยการให้อำนาจศาลในการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีด้วยตนเอง (Inquisition principle)<sup>46</sup> ซึ่งมีลักษณะการค้นหาความจริงที่มีลักษณะเหมือนกันกับการพิจารณาคดีอาญาในระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส โดยแต่เดิมนั้นระบบการตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาของประเทศเยอรมนีมีองค์กรศาลทำหน้าที่ตรวจสอบคดีต่างหากจากศาลที่พิจารณาคดี เมื่อศาลพิจารณาฟ้องของอัยการแล้วเห็นว่าคดีมีมูลพอที่ศาลที่พิจารณาคดีจะรับฟ้องได้ คดีจะถูกส่งให้แก่ศาลที่มีอำนาจเพื่อพิจารณา กล่าวคือมีผู้พิพากษาได้ส่วนคอยทำหน้าที่ตรวจสอบคดีแยกต่างหากออกจากศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาคดี แต่ปัจจุบันนี้ระบบการตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาของประเทศเยอรมนีมีลักษณะที่แตกต่างออกไปจากอดีตอย่างมาก ระบบการตรวจสอบคดีโดยผู้พิพากษาได้ส่วนได้ถูกยกเลิกไป และใช้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีเป็นผู้ดำเนินการดังกล่าว

### 2.2.2.1 แนวความคิดของการตรวจสอบคดี

ประเทศเยอรมนีให้อำนาจอัยการในการตรวจสอบคดีในชั้นก่อนฟ้องอย่างมาก อัยการถือว่ามีความสำคัญในการสอบสวนหาความจริงในคดี เพราะอัยการของประเทศเยอรมนีถือว่ามีความเป็นภาวะวิสัยเป็นอย่างมาก ตัวอย่างเช่น อัยการจะค้นหาพยานหลักฐาน และรวบรวมหลักฐานทุกชนิดทั้งที่เป็นผลดี และผลร้ายต่อตัวผู้ถูกกล่าวหา<sup>47</sup> แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายได้บัญญัติวิธีการค้นอำนาจของอัยการโดยองค์กรอื่นอยู่ โดยระหว่างที่อัยการทำการสอบสวนหากอัยการเห็นว่าจะต้องมีการออกหมายจับ หมายค้น และหมายยึด อัยการจะต้องขอให้ศาลเป็นผู้ออกหมายดังกล่าวแทน ซึ่งเป็นรูปแบบการตรวจสอบคดีขั้นต้นโดยองค์กรตุลาการและเป็นไปตามหลักการถ่วงดุลอำนาจขององค์กรซึ่งกระทำโดยผู้พิพากษา<sup>48</sup>

<sup>46</sup> Howard D Fisher, *The German Legal System and Legal Language*, 3<sup>rd</sup> Edition, (London: Cavendish Publishing Limited, 2002), p.175.

<sup>47</sup> Anke Freckmann and Thomas Wegerich, *The German Legal System*, (London: Sweet and Maxwell Limited, 1999), p.204.

<sup>48</sup> *Ibid*, p.191.

เมื่ออัยการได้สอบสวน รวบรวมพยานหลักฐาน พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดและมีพยานหลักฐานต่างๆ สามารถพิสูจน์ความผิดได้ อัยการจะจัดทำคำฟ้อง (Klage) พร้อมแนบสำนวนการสอบสวนที่ประกอบด้วยเอกสารต่างๆ ที่สนับสนุนคำฟ้องเพื่อฟ้องผู้ถูกกล่าวหาต่อศาลที่มีเขตอำนาจ จึงทำให้น้ำหนักในการตรวจสอบคดีก่อนการพิจารณาคดีอยู่ภายใต้อำนาจของศาล โดยศาลจะทำหน้าที่ตรวจสอบและกลั่นกรองคดีที่อัยการนำมาฟ้องโดยพิจารณาจากคำฟ้อง และสำนวนการสอบสวนของตำรวจและอัยการ เพื่อวินิจฉัยว่าคดีที่นำมาฟ้องต่อศาลนั้นสมควรที่ศาลจะประทับฟ้องเพื่อพิจารณาต่อไปหรือไม่

#### 2.2.2.2 เครื่องมือการตรวจสอบที่ทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง

เครื่องมือที่สำคัญที่จะทำให้ศาลเชื่อได้ว่าคำฟ้องของอัยการที่ยื่นฟ้องยังศาลมีมูลคดีที่จะเชื่อได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดคือ คำฟ้องและสำนวนการสอบสวน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมนีกำหนดไว้ว่า คำฟ้องที่จะยื่นต่อศาลนั้นจะต้องระบุชื่อผู้ถูกฟ้อง ข้อหา เวลา สถานที่ สิ่งที่สำคัญในการกระทำความผิด อีกทั้งจะต้องระบุพยานหลักฐานและสรุปสำนวนการสอบสวนที่สนับสนุนว่าผู้ถูกฟ้องได้กระทำความผิดตามข้อหาที่ฟ้อง<sup>49</sup>

เมื่อศาลได้รับคำฟ้องและเอกสารประกอบคำฟ้องจากอัยการแล้ว ศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริงจากคำฟ้องและสำนวนการสอบสวนที่ประกอบด้วยเอกสารต่างๆ โดยกฎหมายให้อิสระแก่ศาลในการมีคำสั่งใดๆ โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้คำร้องของอัยการที่ปรากฏอยู่ในคำฟ้อง<sup>50</sup> ศาลสามารถเปลี่ยนข้อหาที่อัยการฟ้องหากเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ศาลได้รับจากการตรวจสอบคดีแตกต่างจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามคำร้อง (motion) ของอัยการ ตัวอย่างเช่นในคดี Dr. Ulrich Brach (Dr. Brach) ซึ่งในศาลได้ตรวจสอบคดีแล้วเห็นว่าคดีดังกล่าวเป็นความผิดฐานฆาตกรรมไม่ใช่ฐานทำร้ายร่างกาย (ฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา) ตามที่อัยการฟ้อง โดยศาลได้รับมอบอำนาจที่จะยืนยันทฤษฎีและข้อเท็จจริงในคดีตามความคิดเห็นของตนที่จะประทับฟ้องในข้อหาฆาตกรรม<sup>51</sup> ซึ่งเป็นสิ่งที่ตรงกันข้ามกับคำฟ้องที่อัยการได้ยื่นฟ้อง

<sup>49</sup> The German Code of Criminal Procedure. Art. 200

<sup>50</sup> The German Code of Criminal Procedure. Art. 206

<sup>51</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure: Germany, (St. Paul, Minnesota: West Publishing Co., 1977), p.9., see also The German Code of Criminal Procedure. Art. 207(II) (3)

ตัวอย่าง คำฟ้องของอัยการในคดี Dr. Brach ที่ยื่นฟ้องต่อศาล (District Court) มีรายละเอียดดังต่อไปนี้<sup>52</sup>

(1) วัตถุประสงค์ของคำฟ้อง โดยโจทก์ (อัยการ) ยื่นคำฟ้องนี้เพื่อให้ศาลเปิดการพิจารณา (Hauptverfahren) ในข้อหาที่ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิด ซึ่งในคดีนี้ขอให้ศาลพิจารณาคดีที่มีโทษร้ายแรง หรือ serious crime (Schwurgericht)

(2) ชื่อและรายละเอียดของผู้ถูกฟ้อง คำฟ้องจะกล่าวถึงชื่อ วัน เดือน ปีเกิดของผู้ถูกฟ้อง ที่อยู่ สถานภาพทางครอบครัว อาชีพ ตลอดจนวันที่ผู้ถูกฟ้องถูกจับ และวันที่ได้รับการปล่อยตัว

(3) ข้อกล่าวหา โดยคำฟ้องต้องบรรยายรายละเอียดของการกระทำโดยย่อ ข้อเท็จจริงของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น ซึ่งในคดี Dr. Brach อัยการได้บรรยายฟ้องในส่วนที่เกี่ยวกับวัน และเวลาของการกระทำความผิด สถานที่กระทำความผิด ข้อเท็จจริงที่ทำให้ต้องกระทำความผิด ซึ่งในคดีดังกล่าวมีข้อเท็จจริงว่า Dr. Brach ได้ใช้อาวุธปืนซึ่งเตรียมมายิงสู่ Master Bookbinder Raimund Suk (Suk) จำนวน 2 นัด และยิงไปที่นาย Suk อีกจำนวน 3 นัด ส่งผลให้นาย Suk ถึงแก่ความตาย ซึ่งมีมูลเหตุมาจากการที่ Dr. Brach ได้รับคำบอกเล่าจากลูกสาวและเพื่อนร่วมห้องเรียนว่าถูกนาย Suk กระทำการลวนลาม (molest) โดยการแสดงอวัยวะสืบพันธุ์ของตนเองให้เด็กทั้งสองดู โดยคำฟ้องกล่าวถึงเหตุที่ Dr. Brach ได้ใช้อาวุธปืนยิงนาย Suk นั้นเพียงเพื่อต้องการทำร้ายเพื่อป้องกันไม่ให้ นาย Suk หลบหนี โดย Dr. Brach มีเจตนาไปยังที่เท้าของนาย Suk ซึ่งจากความประมาททำให้กระสุนถูกบริเวณท้อง และทำให้นาย Suk ถึงแก่ความตายอันเนื่องมาจากบาดแผลที่ถูกกระสุนปืนยิง

(4) การปรับบทความผิด ในคดีของ Dr. Brach อัยการบรรยายฟ้องว่า Dr. Brach มีเจตนาที่จะทำร้ายร่างกายผู้อื่นด้วยอาวุธปืน ซึ่งจากความสะเพร่าดังกล่าวมีผลทำให้ผู้ถูกทำร้ายถึงแก่ความตาย

(5) โทษตามกฎหมายที่ผู้กระทำจะต้องรับผิด ซึ่งในคดีของ Dr. Brach อัยการฟ้องผู้กระทำความผิดตาม มาตรา 223, 223a, 228 ของประมวลกฎหมายอาญา

(6) พยานหลักฐาน คำฟ้องจะต้องประกอบไปด้วยเอกสารต่างๆ นอกเหนือจากคำฟ้อง เช่น เอกสารข้อมูลหรือสำนวนการสอบสวนทั้งหมดทั้งของตำรวจและอัยการ ตลอดจนภาพร่าง รูปภาพ ของสถานที่เกิดเหตุ พยานบุคคล พยานผู้เชี่ยวชาญ และของกลางที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่นปืนและลูกกระสุน

<sup>52</sup> Ibid, pp.4-7.

(7) คำรับสารภาพของผู้ถูกฟ้อง ซึ่งต้องบรรยายถึงการกระทำของผู้ถูกฟ้องและผู้ถูกฟ้องรับสารภาพในความผิดที่ได้กระทำ

(8) รายละเอียดของผู้ถูกฟ้อง ซึ่งต้องบรรยายถึงประวัติ และภูมิหลังของผู้ถูกฟ้อง

(9) บรรยายรายละเอียดการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น โดยเรียงลำดับเหตุการณ์ของการกระทำความผิดตั้งแต่เริ่มต้นจนการกระทำความผิดสำเร็จ

การตรวจสอบคดีของศาลก่อนประทับฟ้องในประเทศเยอรมนีเป็นระบบที่ไม่มีศาลทำหน้าที่ตรวจสอบคดีไว้โดยเฉพาะ อย่างเช่นของประเทศฝรั่งเศส อังกฤษ หรืออเมริกา ดังนั้น ระบบการฟ้องคดีอาญาของประเทศเยอรมนีจึงให้ความสำคัญกับคำฟ้องเป็นอย่างมากเพื่อที่ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบคดีจะได้พิจารณาว่าคดีของโจทก์ที่นำมาฟ้องนั้นมีมูลคดีหรือข้อเท็จจริงที่จะเชื่อได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ คำฟ้องจึงต้องมีรายละเอียดของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายพอสมควรพอที่จะทำให้ศาลเกิดความมั่นใจที่จะประทับฟ้อง อีกทั้งจะต้องแนบสำนวนการสอบสวนของตำรวจและอัยการเป็นเอกสารประกอบคำฟ้องอีกด้วย

### 3. การตรวจสอบก่อนการพิจารณาโดยศาลของประเทศไทย

การตรวจสอบก่อนการประทับฟ้องในประเทศไทยมีมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 ซึ่งในระยะเริ่มแรก ปี ร.ศ. 111 (2435) ได้มีการจัดตั้งศาลโปริสภาเพื่อทำหน้าที่พิจารณาคดีอาญา ตลอดจนไต่สวนความอาญาในเบื้องต้น<sup>53</sup> ว่าคดีอาญาที่นำมาฟ้องต่อศาลนั้นควรจะอนุญาตให้ฟ้องต่อศาลสูงหรือไม่ แต่ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงระบบของศาล จึงทำให้ระบบการตรวจสอบคดีอาญาอยู่ในอำนาจของศาลแขวงตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติวิธีการตรวจสอบคดีอาญาของศาลก่อนที่จะรับฟ้องไว้ มาตรา 2 (12) กฎหมายได้บัญญัติความหมายของการไต่สวนมูลฟ้องไว้ คือ กระบวนการไต่สวนของศาล เพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีซึ่งจำเลยต้องหาหลักการของการไต่สวนมูลฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีหลักการลักษณะเช่นเดียวกับการตรวจสอบคดีอาญาของศาลโปริสภาและศาลแขวงที่กล่าวมาข้างต้น

<sup>53</sup> ศิริ ว.อัศวนนท์, “ศาลโปริสภาของไทย,” ตุลพาท 3 (มิถุนายน 2499), น.413-414.

### 3.1 การไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลโปริสภาในอดีต

การไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลของประเทศไทย กระทำขึ้นครั้งแรกโดยศาลโปริสภา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่เกิดขึ้นในกรุงเทพมหานคร ซึ่งแต่เดิมนั้นจะใช้กฎจารีตนครบาล ศาลโปริสภาทำหน้าที่พิจารณาความมโนสำเนาทั้งแพ่งและอาญารวมทั้งทำหน้าที่ไต่สวนความอาญาด้วยว่าควรจะอนุญาตให้ฟ้องศาลต่อไปหรือไม่ ซึ่งในขณะนั้นคดีอาญาทุกเรื่องต้องมีการไต่สวนโดยศาลโปริสภาก่อนหากปรากฏว่าคดีมีมูลจึงส่งให้อัยการฟ้องคดีอาญาต่อศาลต่อไป

#### 3.1.1 ประวัติความเป็นมาของศาลโปริสภา

ประเทศไทยในสมัยอดีตมีพลตระเวรทำหน้าที่เป็นตำรวจจับผู้กระทำความผิดเอาตัวมาส่ง ณ ที่ทำการของพลตระเวร ที่ทำการนี้เรียกว่าศาลกรมกองตระเวร มีอำนาจทำการปรับเปรียบเทียบ โกล่เกลี่ยตัดสินชำระสะสางคดีเล็กน้อยให้เสร็จสิ้นไปทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา นอกจากศาลกรมกองตระเวรแล้ว ก็ยังมีศาลอีกมากมายกระจัดกระจายแยกย้ายอยู่ตามสังกัดกระทรวงต่าง ๆ เป็นอันมาก ในปี ร.ศ. 110 (พ.ศ. 2434) ได้มีการจัดตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้น (วันที่ 25 มีนาคม ร.ศ. 110) และได้รวมเอาศาลนครบาลทั้งหมดเหล่านั้นมาขึ้นอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรมแต่เพียงกระทรวงเดียว แต่ไม่ได้รวมศาลกองตระเวรที่ขึ้นกับกระทรวงนครบาลมาด้วย ทำให้อำนาจศาลในเขตกรุงเทพมหานครระหว่างศาลในกระทรวงยุติธรรมกับกระทรวงนครบาลมีเหตุแก่งแย่งอำนาจซึ่งกันและกัน

ต่อมาในปี ร.ศ. 111 (พ.ศ. 2435) ได้มีพระราชบัญญัติตั้งศาลโปริสภาเป็นศาลกองตระเวรสำหรับกรุงเทพมหานคร รัตนโกสินทรศก 111 (พ.ร.บ.ตั้งศาลโปริสภา) และยกเลิกศาลกองตระเวรที่ขึ้นกับกระทรวงนครบาล โดยให้ศาลโปริสภาอยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรม การตั้งศาลโปริสภาทำให้คดีต่าง ๆ สามารถพิจารณาได้รวดเร็วขึ้น ดังนั้นในปี ร.ศ. 113 (พ.ศ. 2437) จึงประกาศตั้งศาลโปริสภาขึ้นอีก 3 ศาล รวมเป็น 4 ศาล แต่ในปี ร.ศ. 114 (พ.ศ. 2438) มีประกาศให้ยุบรวมศาลโปริสภาที่ 3 และ ที่ 4 เข้าด้วยกัน และเรียกว่าศาลโปริสภาที่ 3 โดยศาลโปริสภาแต่ละแห่งมีเขตอำนาจศาลดังนี้ ศาลโปริสภาที่ 1 มีอำนาจพิจารณาคดีในเขตพระนครใต้ ศาลโปริสภาที่ 2 มีอำนาจพิจารณาคดีในเขตพระนครเหนือ และศาลโปริสภาที่ 3 มีอำนาจพิจารณาคดีในเขตธนบุรี

### 3.1.2 อำนาจการพิจารณาคดีและไต่สวนมูลฟ้องของศาลปรีศภา

ตาม พ.ร.บ. ตั้งศาลปรีศภา กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลปรีศภาไว้ดังนี้คือ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาเล็กน้อยที่เกิดขึ้นภายในกรุงเทพมหานคร ซึ่งพลตระเวรเป็นผู้จับมาเพื่อกล่าวโทษ หรือราษฎรผู้เสียหายเป็นผู้ฟ้องร้องกล่าวโทษ ตามที่ระบุในบทบัญญัติข้อ 4. แห่ง พ.ร.บ. ตั้งศาลปรีศภา<sup>54</sup> และมีอำนาจทำการไต่สวนพยานหลักฐานเบื้องต้น ในคดีอาญาที่พลตระเวรจับตัวจำเลยมากล่าวหาคดีอาญาอุกฉกรรจ์ ถ้าศาลไต่สวนเห็นว่ามีมูลก็สั่งให้ไปฟ้องยังศาลตามกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ถ้าไม่มีโจทก์ที่จะว่าคดีก็ให้ส่งแก่อัยการกรมอัยการดำเนินคดีอาญา ตามที่ระบุในบทบัญญัติข้อ 8. แห่ง พ.ร.บ. ตั้งศาลปรีศภา<sup>55</sup>

### 3.1.3 กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของศาลปรีศภา

กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องเริ่มขึ้นเมื่อได้ตัวจำเลยมาแล้ว โดยไม่ได้คำนึงว่าราษฎรหรือพลตระเวรจะเป็นโจทก์ หลังจากที่โจทก์สาบานตัวแล้ว ศาลจะอ่านฟ้องหรือข้อหาให้จำเลยฟัง ซึ่งถ้าจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลจะพิจารณาคดีอยู่ในอำนาจของศาลปรีศภาที่จะพิจารณาพิพากษาได้หรือไม่<sup>56</sup> ถ้าเป็นคดีที่ไม่เกินอำนาจศาลปรีศภา ศาลปรีศภาก็จะตัดสินลงโทษต่อไป แต่ถ้าเป็นคดีที่เกินอำนาจศาลปรีศภา ต้องให้โจทก์ไปฟ้องจำเลยยังศาลอาญา ซึ่งอาจเป็นศาล

<sup>54</sup>ข้อ 4 แห่งพระราชบัญญัติตั้งศาลปรีศภา มีความว่า "บรรดาคดี....เมื่อมีผู้กระทำความผิดเป็นข้อละเมิดขึ้น ให้พลตระเวรซึ่งจับเอาตัวผู้กระทำความผิดมาส่งหรือโจทก์ที่ให้พลตระเวรจับตัวผู้กระทำความผิดมาส่ง ให้ศาลปรีศภาทำการบังคับพลตระเวรที่จับผู้ผิดมาหรือโจทก์ผู้ฟ้องสาบานตัวเสียก่อน แล้วบังคับให้ให้การเป็นคำฟ้องกล่าวความแต่โดยสัตย์จริง แล้วจึงบังคับถามผู้ต้องจับมา..."

<sup>55</sup>ข้อ 8 แห่งพระราชบัญญัติตั้งศาลปรีศภา มีความว่า "ถ้ากองตระเวนในกระทรวงนครบาล จับคนร้ายซึ่งกระทำความผิดล่วงละเมิดพระราชอาญาเป็นข้อฉกรรจ์มหันตโทษ ที่ศาลปรีศภาไม่มีอำนาจจะพิจารณาพิพากษาได้เด็ดขาดตามกฎหมายแล้ว ก็ให้ศาลสืบสวนพยานเสียขั้นหนึ่งก่อน ถ้าพิเคราะห์ดูเห็นว่ามีคำพยาน ยืนยันอยู่บ้างพอเป็นมูลแห่งความเชื่อได้ว่า คนร้ายนั้นได้ทำการล่วงละเมิดพระราชอาญาจริงแล้ว ก็ให้บังคับให้ส่งคนร้ายไปพิจารณายัง ศาลอันเป็นเจ้ากระทรวงต่อไป ถ้าในคดีเรื่องนั้นมีโจทก์ด้วยก็ให้โจทก์ไปฟ้องหากกล่าวโทษตามกระทรวง ถ้าไม่มีให้แจ้งความให้กรมอัยการทราบ และให้ส่งกับคำพยานที่สืบไปแล้วนั้นไปด้วย เมื่อกรมอัยการเห็นสมควรจะฟ้องก็จะได้กล่าวโทษคนร้ายนั้นให้ศาลเจ้ากระทรวงพิพากษา"

<sup>56</sup>กำหนดอำนาจศาลปรีศภาคือโทษในลักษณะนี้ คือเพียงเฆี่ยนได้ 50 ทีลงมา และจำไม่ถึงคุก เป็นแต่จำตารางตั้งแต่ 6 เดือนลงมา กับมีปรับไหมเพียงเงิน 2 ชั่งลงมา

กงสุลหรือศาลไทย ขึ้นอยู่กับสัญชาติของจำเลย หากโจทก์ไม่ประสงค์จะเป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อไป ก็ให้ส่งสำนวนให้กรมอัยการเป็นผู้ฟ้อง แต่ถ้าเป็นกรณีที่จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลต้องไต่สวนพยาน ผู้รู้เห็นเหตุการณ์ ซึ่งต้องกระทำต่อหน้าจำเลยเสมอจะได้สวนกลับหลังจำเลยไม่ได้<sup>57</sup> และในชั้นนี้ ศาลฟังพยานแต่เพียงว่าคดีมีมูลพอที่จะเอาเป็นพิรุธแก่จำเลยหรือไม่เท่านั้น ถ้าการไต่สวนปรากฏว่าไม่พอฟังว่าจำเลยมีพิรุธหรือศาลเห็นว่าคดีไม่มีมูล ศาลต้องปล่อยตัวจำเลยไป แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมีพิรุธ หรือศาลเห็นว่าคดีมีมูล ศาลต้องพิจารณาต่อไปอีกว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีที่ศาลไต่สวนโดยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้หรือไม่ ถ้าเป็นคดีที่ศาลไต่สวนโดยมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้ ศาลก็จะนัดพิจารณาคดีต่อไป แต่ถ้าเป็นคดีที่ศาลไต่สวนโดยไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา ต้องให้โจทก์ไปฟ้องจำเลยยังศาลที่เกี่ยวข้องต่อไป หากโจทก์ไม่ประสงค์จะเป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อไป ก็ให้ส่งสำนวนให้กรมอัยการเป็นผู้ฟ้อง

ระหว่างไต่สวนมูลฟ้อง ศาลจะขังผู้ต้องหาไว้หรืออนุญาตให้มีการประกันตัวก็ได้<sup>58</sup> และการไต่สวนของศาลไต่สวนโดยมีผลผูกพันอัยการด้วย กล่าวคือ อัยการจะฟ้องคดีจำเลยในความผิดอื่น นอกจากความผิดที่ศาลได้ไต่สวนไม่ได้ นอกจากนี้อัยการจะนำพยานหลักฐานในชั้นไต่สวนมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาไม่ได้ และต้องนำพยานมาสืบใหม่ทั้งหมด เสมือนมิได้มีการสืบมาก่อน เว้นแต่พยานผู้นั้นตายหรือหาตัวไม่พบหรือกลายเป็นคนวิกลจริต จึงยอมให้อ้างคำพยานในชั้นไต่สวนมาใช้ในชั้นพิจารณา<sup>59</sup>

### 3.1.4 ข้อสังเกตเกี่ยวกับกระบวนการไต่สวนมูลฟ้อง

(1) ข้อห้ามในการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นพิจารณานั้น น่าจะใช้เฉพาะพยานที่เป็นบุคคลเท่านั้น ไม่ได้รวมถึงพยานวัตถุหรือพยานเอกสารด้วยแต่อย่างใด และการกำหนดให้พยานมาเบิกความใหม่ในชั้นพิจารณาน่าจะเป็นการเพิ่มภาระให้แก่พยานดังกล่าวในการเดินทางมาศาลในแต่ละครั้ง และทำให้คดีความล่าช้าอีกด้วย

(2) ในการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นไต่สวน ไม่มีบทบัญญัติห้ามมิให้ศาลฟังคำพยานฝ่ายจำเลยแต่อย่างใด จำเลยจึงมีสิทธินำพยานของตนมาสืบได้ มิใช่มีสิทธิแต่เพียงซักค้าน

<sup>57</sup> พระสุชุมวินิจฉัย, วิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (2461), น.77.

<sup>58</sup> หลวงธรรมบุญวุฒิก, คำอธิบายวิธีพิจารณาความอาญา, (2475), น.9-11.

<sup>59</sup> พระวุฒิศาสตร์เนติญาณ, วิธีพิจารณาความอาญา, (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรนิติ, 2477), น. 177.

พยานโจทก์เท่านั้น นับว่าเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยพอสมควรในสมัยนั้น

(3) ในกรณีที่ผู้พิพากษาในชั้นไต่สวนมีความเห็นต่างกับอัยการ เช่นผู้พิพากษาไต่สวนแล้วเห็นว่าคดีมีมูลพอที่จะส่งฟ้องยังศาลที่เกี่ยวข้อง แต่อัยการเห็นว่าไม่ควรส่ง เพราะพยานหลักฐานไม่พอ หรือมีความเห็นว่าความผิดที่ผู้ต้องหากระทำนั้นอยู่ในอำนาจศาลไต่สวนที่จะพิจารณาพิพากษาได้ เป็นต้น กรณีเช่นนี้กฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมที่ 53 กำหนดให้ถือเอาตามความเห็นของอัยการ เมื่อการเป็นดังนี้เท่ากับว่าการไต่สวนของศาลไม่อาจคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเต็มที่ เพราะฝ่ายบริหารมีอำนาจควบคุมการไต่สวนของฝ่ายตุลาการได้

### 3.2 การไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลแขวงในอดีต

#### 3.2.1 ประวัติความเป็นมาของศาลแขวง

ศาลแขวงปรากฏตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมโดยใช้เฉพาะในศาลหัวเมืองเท่านั้น ส่วนในกรุงเทพมหานครยังคงใช้คำว่าศาลโปรสกา ต่อมาเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2477 มีการประกาศใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม แต่ไม่ได้บัญญัติว่า ศาลโปรสกาเป็นศาลชั้นต้น ทำให้ไม่มีศาลโปรสกาอีกต่อไป ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2478 จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงสำหรับจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรีขึ้นโดยได้จัดตั้งศาลแขวงพระนครใต้ ศาลแขวงพระนครเหนือ และศาลแขวงธนบุรี ให้มีเขตอำนาจตามเขตเดิมของศาลโปรสกาที่ 1 , ที่ 2 และที่ 3 ตามลำดับ และมีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงหัวเมือง พ.ศ. 2478 เพื่อจัดตั้งศาลแขวงหัวเมืองบางแห่ง โดยเป็นการตั้งขึ้นประปรายและตั้งตามอำเภอที่อยู่ห่างไกลจากตัวจังหวัด ซึ่งต่อมาได้ยกฐานะศาลแขวงหัวเมืองเป็นศาลจังหวัดทั้งหมด เพราะประชาชนยังคงเดินทางมาเป็นความกันที่ศาลจังหวัด ทำให้ไม่มีศาลแขวงในหัวเมืองต่างจังหวัดอีกต่อไป<sup>60</sup>

แต่เนื่องจากระบบศาลแขวงเป็นระบบที่ยอมรับกันว่าสามารถให้ความยุติธรรมและความรวดเร็วแก่ประชาชนได้เป็นอย่างดี ประกอบกับความล่าช้าในการสอบสวนคดีอาญา ทำให้รัฐต้องการให้มีศาลแขวงขึ้น เพื่อทำการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาให้เสร็จสิ้นไปโดยรวดเร็ว และทำหน้าที่ศาลไต่สวนด้วย โดยกำหนดให้มีวิธีการสำหรับศาลแขวงเป็นพิเศษ เพื่อคุ้มครองสิทธิและ

<sup>60</sup> พิชัย นิลทองคำ, สัมมนา วิถีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2529), น. 16.

เสรีภาพของประชาชน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499<sup>61</sup> (พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 2 ธันวาคม 2499 ซึ่งต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมทั้งหมด 4 ครั้ง ในปี พ.ศ.2503 ปี พ.ศ. 2517 ปี พ.ศ. 2532 และปี พ.ศ.2539

### 3.2.2 อำนาจการพิจารณาคดีและไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวง

แม้ว่าศาลแขวงพระนครใต้ ศาลแขวงพระนครเหนือ และศาลแขวงธนบุรี จะเป็นศาลที่ได้ตั้งขึ้นก่อนที่ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ จะบังคับใช้ก็ตาม แต่ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวก็กำหนดให้ศาลแขวงที่ตั้งขึ้นก่อนที่ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ ใช้บังคับ ให้คงมีอยู่ต่อไปโดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ดังนั้นเพื่อให้ศาลแขวงที่ตั้งขึ้นใหม่ตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ แตกต่างกับศาลแขวงตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 3 ของ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงฯ จึงกำหนดให้ศาลแขวงที่ตั้งขึ้นใหม่อยู่ในบังคับของพระธรรมนูญศาลยุติธรรมด้วย ซึ่งตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมกำหนดให้ศาลแขวงมีอำนาจตามที่ระบุในมาตรา 15 ประกอบมาตรา 22 ดังนี้

- (1) มีอำนาจทำการไต่สวนและวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องหรือคำขอที่ยื่นต่อศาลในคดีแพ่ง
- (2) มีอำนาจทำการไต่สวนมูลฟ้องและมีคำสั่งในคดีอาญา
- (3) มีอำนาจทำการไต่สวนและมีคำสั่งในการชั้นสูตรพลิกศพตามประมวลกฎหมาย

วิธีพิจารณาความอาญา

- (4) พิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง ซึ่งราคาทรัพย์สินที่พิพาทหรือจำนวนเงินที่ฟ้องไม่เกินสองพันบาท

- (5) พิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 6,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ทั้งนี้จะลงโทษจำคุกเกินกว่า 6

<sup>61</sup> ชื่อพระราชบัญญัตินี้แสดงให้เห็นหลักการที่สำคัญ 2 ประการคือ

- (1) เป็นกฎหมายจัดตั้งศาลแขวงขึ้น เพื่อให้เป็นไปโดยถูกต้องกับรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 100 ซึ่งบัญญัติว่า บรรดาศาลทั้งหลายจัดตั้งขึ้นได้แต่โดยพระราชบัญญัติ

- (2) เป็นกฎหมายที่กำหนดวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงไว้เป็นพิเศษ โดยศาลแขวงที่จัดตั้งขึ้นใหม่นี้ ไม่ได้ใช้วิธีพิจารณาความอาญาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งหมด (ซึ่งต่างจากศาลแขวงที่จัดตั้งขึ้นก่อนพระราชบัญญัตินี้)

เดือน หรือปรับเกินกว่า 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งโทษจำคุกหรือปรับนั้นอย่างหนึ่งอย่างใด หรือทั้งสองอย่างเกินอัตราที่กำหนดแล้วไม่ได้

### 3.2.3 กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวง

เมื่อครั้งจัดตั้งศาลแขวงในระยะเริ่มแรก พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ กำหนดให้ศาลแขวงเป็นศาลไต่สวนเช่นเดียวกับศาลบริติช โดยมีที่มาอยู่ 2 ประการ คือ ประการแรก เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศที่ว่าเจ้าพนักงานรัฐเท่านั้นเป็นผู้เสนอคดีสู่ศาลเพื่อพิจารณา แต่เนื่องจากประเทศไทยถือธรรมเนียมมาโดยตลอดให้ราษฎรเสนอคดีขึ้นสู่ศาลได้ด้วย ดังนั้นคดีอาญาแม้จะเป็นคดีใหญ่ที่ต้องฟ้องยังศาลอาญาหรือศาลจังหวัดก็ตาม ถ้าเกิดในศาลแขวงจะต้องไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลแขวงก่อนทุกเรื่อง ไม่ว่าผู้เสียหายจะเป็นโจทก์หรือเจ้าพนักงานเป็นโจทก์ฟ้อง<sup>62</sup> และประการที่สอง เนื่องจากมีแนวความคิดของคณะกรรมการอาชญากรรมวิจัยที่เสนอว่าการสอบสวนในขณะนี้มีดี ส่วนการพิจารณาสว่าง กล่าวคือการสอบสวนของพนักงานสอบสวนมักไม่เปิดเผยต่อสาธารณชนซึ่งก่อให้เกิดผลร้ายในหลายประการ แต่การพิจารณาคดีของศาลจะกระทำโดยเปิดเผย ดังนั้นจึงเห็นว่าจะต้องเอาการสอบสวนที่มีต้นนั้นมาเป็นการไต่สวนมูลฟ้องของศาลที่สว่างเสีย<sup>63</sup> โดยมาตรา 13 วางหลักไว้ว่า คดีอาญาที่เกิดขึ้นอำนาจของศาลแขวงในการพิจารณาพิพากษาคดี หากเกิดขึ้นในเขตศาลแขวง จะต้องผ่านการไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวงก่อนทุกคดี ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องเอง หรือเจ้าพนักงานเป็นโจทก์ฟ้องก็ตาม

ส่วนกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวงนั้นกำหนดไว้ใน มาตรา 14 ดังนี้

(1) คดีที่ผู้ว่าคดีเป็นโจทก์ถ้าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษา ให้ศาลแขวงประทับฟ้องแล้วดำเนินการพิจารณาพิพากษาต่อไป ถ้าเป็นคดีที่เกิดขึ้นอำนาจศาลแขวง ก็ให้ศาลแขวงทำการไต่สวนมูลฟ้อง การไต่สวนมูลฟ้องต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 ถ้าเห็นว่าคดีมีมูล ให้ศาลแขวงส่งสำนวนไปยังอัยการ ผู้ว่าคดีก็ต้องส่งสำนวนการสอบสวนไปยังอัยการด้วย เมื่อกระบวนการพิจารณามาถึงขั้นตอนนี้ ศาลแขวงไม่มีอำนาจอีกต่อไป เนื่องจากเป็นคดีที่เกิดขึ้นอำนาจ และผู้ว่าคดีก็หมดอำนาจเช่นกัน เพราะผู้ว่าคดีเป็นโจทก์ฟ้องได้เฉพาะในศาลแขวงเท่านั้น ดังนั้น ทั้งศาลแขวงและผู้ว่าคดีจึงต้องส่งสำนวนไปให้อัยการเหมือนกัน แต่ถ้าเห็นว่าคดีไม่มีมูล ศาลแขวงต้องพิพากษายกฟ้อง ซึ่งการที่ศาลแขวงยก

<sup>62</sup> พิชัย นิลทองคำ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 80, น.124.

<sup>63</sup> เฝิงอ้วง, น.124-125.

ฟ้องในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้ ผู้ว่าคดีสามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 170

(2) คดีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง ศาลแขวงต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องทุกเรื่อง ไม่ว่าคดีนั้นอยู่ในอำนาจหรือเกินอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง ถ้าการไต่สวนปรากฏว่าคดีมีมูล ถ้าเป็นคดีอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง ก็สั่งประทับฟ้องแล้วพิจารณาพิพากษาไป แต่ถ้าเป็นคดีเกินอำนาจศาลแขวงที่จะพิจารณาพิพากษาได้ ศาลแขวงต้องสั่งให้โจทก์นำคดีไปฟ้องยังศาลอาญาหรือศาลจังหวัด ภายในระยะเวลาที่ศาลแขวงกำหนดตามที่เห็นสมควร ซึ่งโจทก์จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งศาลแขวง และคำสั่งมีมูลนี้ให้เป็นที่สุด แต่ถ้การไต่สวนปรากฏว่าคดีไม่มีมูล ให้ศาลแขวงพิพากษายกฟ้อง โดยไม่ต้องคำนึงถึงประเภทคดี แต่ทั้งนี้ โจทก์มีสิทธิที่จะอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษานี้ต่อไปได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 170

การไต่สวนของศาลแขวงมีผลผูกพันอัยการด้วย กล่าวคือ อัยการจะฟ้องคดีจำเลยในฐานความผิดอื่น นอกจากความผิดที่ศาลไต่สวนได้ แต่ต้องเป็นข้อเท็จจริงเดียวกัน เกี่ยวพันกัน หรือต่อเนื่องกันกับข้อเท็จจริงที่ศาลแขวงสั่งว่ามีมูลตามมาตรา 16 ของพ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ นอกจากนี้ อัยการอาจใช้คำให้การของจำเลย และคำเบิกความของพยานต่อศาลแขวงมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาในศาลอื่นได้ ตามมาตรา 17 พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ

อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่าในกรณีที่ศาลแขวงมีความเห็นต่างกับอัยการ เช่น ศาลแขวงไต่สวนแล้วเห็นว่าคดีมีมูลพอที่จะส่งฟ้องยังศาลที่มีอำนาจ แต่อัยการเห็นว่าไม่ควรส่งฟ้อง กรณีเช่นนี้ตาม พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงฯ มาตรา 15 กำหนดให้ส่งสำนวนความและสำนวนการสอบสวนพร้อมกับความเห็นไปยังอธิบดีกรมอัยการหรือผู้ที่อธิบดีกรมอัยการมอบหมายให้มีอำนาจเพื่อพิจารณา โดยให้ถือเอาตามความเห็นของอธิบดีกรมอัยการหรือผู้ที่อธิบดีกรมอัยการให้มีอำนาจ เมื่อการเป็นดังนี้เท่ากับว่าการไต่สวนของศาลไม่อาจคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเต็มที่ เพราะฝ่ายบริหารมีอำนาจควบคุมการไต่สวนของฝ่ายตุลาการได้

แต่ต่อมา พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงฯ มาตรา 13 ถึงมาตรา 17 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2503<sup>64</sup>

<sup>64</sup> แนวความคิดในการยกเลิกบทบัญญัติในมาตรา 13-17 ของ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงฯ คือ คณะกรรมการแก้ไขปรับปรุงวิธีการศาลแขวงตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มีความเห็นว่า สมควรยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้องในศาลแขวง เพราะเป็นเรื่องเสียเวลา พยานต้องมาให้การต่อศาล รวมทั้งให้การต่อพนักงานสอบสวน

ทำให้ศาลแขวงไม่มีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องคดีที่เกินอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวงอีกต่อไป แต่ศาลแขวงยังคงมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมเฉพาะในคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง และกระบวนการในการไต่สวนมูลฟ้องก็ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเช่นเดียวกันกับศาลอาญาและศาลจังหวัด

3.3 การตรวจสอบก่อนการพิจารณาคดีของศาล (ไต่สวนมูลฟ้อง) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยปัจจุบัน

### 3.3.1 แนวคิดของการไต่สวนมูลฟ้องของศาล

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการค้นหาความจริงมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแบ่งออกเป็น 3 ฝ่ายด้วยกัน คือ ตำรวจ อัยการ และศาล ส่วนกระบวนการตรวจสอบก่อนฟ้องคดีนั้นสามารถแบ่งได้ออกเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนการตรวจสอบคดีในชั้นสอบสวน ฟ้องร้อง ซึ่งหน่วยงานที่รับผิดชอบในการตรวจสอบและกลั่นกรองคดีและฟ้องร้องคือ ตำรวจและอัยการ ส่วนขั้นตอนการตรวจสอบคดีอีกขั้นตอนหนึ่งคือการตรวจสอบในชั้นก่อนฟ้องคดี หรือขั้นตอนการไต่สวนมูลฟ้องเป็นหน้าที่ของศาล

หลักการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยแบ่งบุคคลที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาออกเป็น 2 กรณี คือ กรณีราษฎรเป็นโจทก์ (ผู้เสียหาย) และกรณีอัยการเป็นโจทก์ ซึ่งกรณีราษฎรเป็นโจทก์กฎหมายกำหนดให้เฉพาะผู้เสียหายเท่านั้นสามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้<sup>65</sup> ไม่รวมถึงประชาชนทั่วไป ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญาต่อศาลที่มีเขตอำนาจได้โดยตรง โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนก่อน ซึ่งผู้ถูกฟ้องจะตกเป็นจำเลยนับแต่วันที่ศาลสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณา

กรณีที่อัยการเป็นโจทก์ การเริ่มต้นคดีสามารถเกิดขึ้นได้สองทางด้วยกันคือ กรณีผู้เสียหายได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน หรือมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของพนักงานสอบสวนนั้น จากนั้นพนักงานสอบสวนก็จะทำการสืบสวน จับกุม สอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานจนกระทั่งสรุปสำนวนเสนอความเห็น ส่งต่อให้อัยการ เมื่อ

ถึง 3 ครั้ง 3 วัน และการยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้องจะไม่มีทางเสียประโยชน์ใด ๆ และประชาชนก็ไม่เสียสิทธิแต่อย่างใด

<sup>65</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28

อัยการได้รับสำนวนและความเห็นของพนักงานสอบสวนแล้วจึงจะพิจารณาว่าควรจะสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง หรืองดการสอบสวน หรือสั่งสอบสวนเพิ่มเติม

ทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้น เมื่อโจทก์ได้ฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ศาลจะต้องตรวจดูคำฟ้องว่าเป็นคำฟ้องที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ หากเป็นคำฟ้องที่ไม่ถูกต้องศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งคำฟ้องที่ไม่ถูกต้องได้ 3 ประการคือ ให้โจทก์แก้ฟ้อง ยกฟ้อง และไม่ประทับฟ้อง<sup>66</sup> แต่หากเป็นฟ้องที่ถูกต้องศาลมีอำนาจดำเนินการได้ดังต่อไปนี้<sup>67</sup>

- (1) กรณีราษฎรเป็นโจทก์ให้ดำเนินการไต่สวนมูลฟ้อง
- (2) กรณีอัยการเป็นโจทก์ศาลไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรก็ให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้

การที่ศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องของโจทก์นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อศาลจะพิจารณาเบื้องต้นว่าฟ้องของโจทก์นั้นมีมูลพอที่จะส่งให้ศาลพิจารณาคดีต่อไปหรือไม่ โดยเฉพาะกรณีผู้เสียหายเป็นโจทก์ถือว่าคำฟ้องยังไม่ได้ผ่านการตรวจสอบจากองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่ตรวจสอบ ดังนั้นศาลจึงต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อนเพื่อป้องกันไม่ให้ราษฎรนำคดีที่ไม่มีมูลมาฟ้องต่อศาล และป้องกันการกลั่นแกล้ง หรือความเข้าใจผิดของโจทก์เกี่ยวกับข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายบางประการ เช่น ไม่มีมูลที่เป็นความผิดอาญา แต่เป็นความผิดทางแพ่ง หรือมีมูลแต่โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานใดเลยที่แสดงว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งยังผลให้เกิดภาระแก่ศาล อีกทั้งหากศาลรับฟ้องแล้วส่งผลให้สถานะของผู้ถูกฟ้องนั้นเปลี่ยนแปลงไป ดังนั้นศาลจึงมีหน้าที่ที่จะต้องปกป้องสิทธิของจำเลยไม่ให้ถูกระทบจากฟ้องที่ไม่ถูกต้อง

หลักการฟ้องคดีอาญาของไทยแบ่งผู้มีอำนาจฟ้องออกเป็น 2 ประเภท ตามที่กล่าวข้างต้นซึ่งมีผลทำให้เกิดความแตกต่างกันเกี่ยวกับการตรวจสอบคดีในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง กล่าวคือกรณีราษฎรเป็นโจทก์ศาลต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่หากอัยการเป็นโจทก์ศาลไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง ซึ่งในอดีตที่ผ่านมาศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์แค่เพียงคดีเดียว<sup>68</sup> เท่านั้น หลังจากนั้นก็ยังไม่เคยปรากฏว่าศาลจะสั่งไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์อีกแต่อย่างใด

จากความแตกต่างของการสั่งไต่สวนมูลฟ้องข้างต้นนี้ สามารถวิเคราะห์แนวความคิดของการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาล ได้ดังนี้

<sup>66</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161

<sup>67</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162

<sup>68</sup> วินัย กนกเวชยันต์, “ศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์,” อัยการนิเทศ, เล่มที่

(1) การไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์ กฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจว่าจะสั่งไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ได้ ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายก็ยังคงมีความเชื่อใจในตัวองค์กรที่ทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องอยู่บ้างว่าจะสามารถตรวจสอบคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพและให้ความคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาได้ แต่ไม่ใช่ทั้งหมดเพราะกฎหมายให้ศาลใช้ดุลพินิจในการสั่งไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์อยู่ด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายยังไม่ให้ความเชื่อมั่นในตัวองค์กรและตัวบุคคลที่ทำหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องทั้งหมด แต่ในแนวคิดของศาลทางปฏิบัติในการสั่งไต่สวนมูลฟ้องนั้น ศาลกลับมีความ “เชื่อใจ” องค์กรและตัวบุคคลที่ทำหน้าที่สอบสวนและฟ้องร้องเป็นอย่างมาก ทุกคดีที่อัยการนำมาฟ้องนั้นว่าได้มีการกลั่นกรองมาแล้วว่า “มีมูล” พอที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้โดยไม่ต้องตรวจสอบอีก เพราะเป็นการกลั่นกรองโดยองค์กรที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมธรรมดาทางอาญาถึงสองชั้น การไต่สวนมูลฟ้องจะทำให้เกิดความล่าช้าและเสียเวลาแก่ศาล เพราะท้ายที่สุดศาลก็ต้องกลับมาพิจารณาใหม่อีกครั้งในขั้นตอนการพิจารณาและพิพากษาคดี อีกทั้งศาลมีความ “เชื่อใจ” ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยว่ามีความยุติธรรมสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และให้ความคุ้มครองผู้บริสุทธิ์ไม่ให้เกิดความเดือดร้อนเป็นอย่างดีแล้ว

(2) การไต่สวนมูลฟ้องกรณีราษฎรเป็นโจทก์ แนวคิดที่กฎหมายบัญญัติให้มีการไต่สวนมูลฟ้องกรณีราษฎรเป็นโจทก์ก่อนทุกคดีนั้น มาจากความ “ไม่เชื่อใจ” ว่าคดีที่ราษฎรนำมาฟ้องนั้น “มีมูล” ดังนั้นจึงต้องไต่สวนมูลฟ้องก่อน เพื่อเป็นการปกป้องผู้ถูกกล่าวหาไม่ให้เกิดความเดือดร้อน เนื่องจากยังไม่ได้มีการตรวจสอบและกลั่นกรองจากองค์กรของรัฐ อาจทำให้มีการแก่งแย่งฟ้องคดีต่อกัน และจะยังความเดือดร้อนมาให้แก่ประชาชนโดยไม่มีเหตุอันควร อีกทั้งหากศาลรับคดีที่ “ไม่มีมูล” ไว้พิจารณาท้ายที่สุดศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้อง ซึ่งก่อให้เกิดภาระต่อศาลเป็นอย่างมาก

### 3.3.2 ความหมายและวัตถุประสงค์ของการไต่สวนมูลฟ้อง

การไต่สวนมูลฟ้อง ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(12) หมายความว่า “กระบวนการไต่สวนของศาลเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีที่จำเลยต้องหา”

ศาสตราจารย์ สัญญา ธรรมศักดิ์<sup>69</sup> ได้อธิบายเพิ่มเติมว่าการไต่สวนมูลฟ้อง คือ กระบวนการไต่สวนของศาลเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีที่จำเลยต้องหานั้น โจทก์มีเหตุผลทั้งตาม

<sup>69</sup> สัญญา ธรรมศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2524), น.546.

ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่จะกล่าวอ้างเอาชนะได้หรือไม่ หรืออีกนัยหนึ่งคือ คดีที่จำเลยต้องหา  
นั้นมีมูลหรือไม่

รองศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ<sup>70</sup> อธิบายไว้ว่า การไต่สวนมูลฟ้องเป็นกระบวนการที่ศาล  
ตรวจสอบพยานหลักฐานของโจทก์ในเบื้องต้นว่ามีหลักฐานเพียงพอที่จะเชื่อได้หรือไม่ว่าจำเลย  
เป็นผู้กระทำความผิด

นักนิติศาสตร์ท่านหนึ่ง<sup>71</sup> ให้นิยามความหมายของการไต่สวนมูลฟ้องไว้ว่า การไต่สวนมูล  
ฟ้อง (Preliminary Hearing) เป็นกระบวนการตรวจสอบมูลคดีในขั้นก่อนการพิจารณาซึ่งกระทำ  
โดยศาลเพื่อกลั่นกรองฟ้องที่ไม่มีมูล หรือไม่มีพยานหลักฐานสนับสนุน

โดยสรุป สามารถอธิบายได้ว่า การไต่สวนมูลฟ้องเป็นการตรวจสอบคดีในเบื้องต้นโดย  
องค์กรของศาล เพื่อพิจารณาว่าคดีที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมีมูลคดีพอที่จะให้ศาลรับไว้พิจารณาคดี  
ต่อไปหรือไม่ โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาเสนอว่ามีมูลที่จะนำมาฟ้อง (prima  
facie) เท่านั้น โดยไม่ต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย (proof beyond a reasonable doubt) เนื่องจากการ  
พิสูจน์ดังกล่าวเป็นกระบวนการพิจารณาของศาลในขั้นตอนการพิจารณาคดี

### 3.3.3 หลักเกณฑ์การไต่สวนมูลฟ้อง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ของการไต่  
สวนมูลฟ้องไว้ดังนี้

มาตรา 162 บัญญัติว่า “ถ้าฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ให้ศาลจัดการดังต่อไปนี้

(1) ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ให้ศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าคดีนั้นพนักงานอัยการได้ฟ้อง  
จำเลยโดยข้อหาอย่างเดียวกันด้วยแล้วให้จัดการตามอนุมาตรา (2)

(2) ในคดีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าเห็นสมควรจะแจ้ง  
ให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้”

ซึ่งจากหลักดังกล่าวข้างต้นจึงสามารถแยกหลักการตรวจสอบของศาลก่อนการพิจารณาคดีได้ 2 กรณี คือกรณีอัยการเป็นโจทก์ และกรณีราษฎรเป็นโจทก์

<sup>70</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, เล่ม 2 พิมพ์ครั้งที่ 3  
(กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547), น.51.

<sup>71</sup> Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, 2<sup>nd</sup> Edition,  
(Minnesota: West Publishing Co., 1979), p. 184.

### 3.3.3.1 กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์

กรณีอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดี กฎหมายกำหนดให้ศาลตรวจพิจารณาคำฟ้องก่อน<sup>72</sup> และเมื่อเห็นว่าถูกต้อง ศาลมีอำนาจที่จะสั่งไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ได้ กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ศาลจะต้องไต่สวนมูลฟ้อง แต่ถ้าศาลเห็นสมควรอาจสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติ กรณีอัยการเป็นโจทก์ ศาลจะไม่สั่งไต่สวนมูลฟ้อง

เหตุผลที่ศาลไม่สั่งไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์ แต่จะประทับฟ้องคดีไว้พิจารณาเลย เนื่องจากว่าการฟ้องคดีโดยอัยการได้มีการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน และมีการกลั่นกรองโดยอัยการอีกชั้นหนึ่งมาแล้ว จึงทำให้ศาลมีความเชื่อในระดับหนึ่งว่าคดีที่อัยการนำมาฟ้องต่อศาลนั้น “มีมูล” พอที่ศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณาต่อไป ศาลใช้ “หลักความไว้ใจใจ”

#### หลักเกณฑ์การไต่สวนมูลฟ้องกรณีอัยการเป็นโจทก์

(1) ในวันไต่สวนมูลฟ้องให้จำเลยมาหรือคุมตัวมาศาล และให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัว เมื่อศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง

การไต่สวนมูลฟ้องในกรณีอัยการเป็นโจทก์ จำเลยจะมีฐานะเป็นจำเลยทันทีนับตั้งแต่ถูกฟ้องตลอดมาจนถึงการไต่สวนมูลฟ้องและมีฐานะเช่นนั้นตลอดเวลาของการไต่สวนมูลฟ้อง<sup>73</sup> หลักของการไต่สวนมูลฟ้องจะต้องทำต่อหน้าจำเลย จึงจำเป็นต้องให้จำเลยมาหรือคุมตัวมาศาล

กรณีมีตัวจำเลยมาศาลได้มี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6462/2543 อธิบายสนับสนุนไว้ว่า ในวันที่โจทก์ยื่นฟ้อง โจทก์ไม่ได้นำตัวจำเลยมาศาล เนื่องจากจำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีอาญาเรื่องอื่น ซึ่งได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นและได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณา จึงถือได้ว่าจำเลยอยู่ในอำนาจของศาลแล้ว เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยได้หลบหนีไปในระหว่างการปล่อยชั่วคราว ศาลย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้ผู้ประกันส่งตัวจำเลยมารับสำเนาคำฟ้องคดีนี้ได้

สำหรับกรณีไม่มีตัวจำเลยมาศาล ศาลจะสั่งประทับฟ้องไม่ได้ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1455/2545 กล่าวไว้ว่าแม้จำเลยอยู่ในอำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจซึ่งไม่เกี่ยวกับศาล ดังนั้นในชั้นควบคุมตัวจำเลยในสถานพินิจจึงถือไม่ได้ว่าจำเลยอยู่ในความควบคุมของศาล เมื่อได้ความว่าขณะอัยการโจทก์ยื่นฟ้องคดีนี้ไม่มีตัวจำเลยมาศาล ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่ประทับฟ้องโจทก์ไว้พิจารณาจึงชอบแล้ว

<sup>72</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161

<sup>73</sup> คณิง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545), น.80.

กรณีที่ย้ายการฟ้องจำเลยหลายคน ถ้าย้ายการส่งตัวจำเลยบางคนต่อศาลไม่ได้ ศาลจะสั่งประทับฟ้องได้เฉพาะจำเลยที่ย้ายการส่งศาลได้เท่านั้น<sup>74</sup>

ในทางปฏิบัติเมื่อมีการไต่สวนมูลฟ้อง ศาลจะส่งสำเนาคำฟ้องให้แก่จำเลยไปก่อนแล้วเมื่อศาลได้รับฟ้องจากอัยการ ดังนั้นเมื่ออยู่ในห้องพิจารณาคดีไต่สวนมูลฟ้อง อัยการจึงไม่ต้องส่งสำเนาฟ้องให้แก่จำเลยอีก เมื่ออยู่ในห้องพิจารณา หากศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงศาลจะอ่านคำฟ้องให้จำเลยฟังและถามจำเลยว่าได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ จะให้การอย่างไรบ้าง และให้ศาลจดคำให้การของจำเลยไว้ หากจำเลยรับสารภาพศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณาเลยทีเดียวโดยไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง หากจำเลยปฏิเสธ หรือไม่ยอมให้การศาลก็จะดำเนินการไต่สวนมูลฟ้องต่อไปโดยให้โจทก์นำพยานเข้าสืบและมีตัวจำเลยอยู่ในศาลตลอดเวลาไต่สวนมูลฟ้อง

(2) จำเลยไม่มีสิทธินำพยานเข้าสืบ ถึงแม้ว่าจำเลยจะเป็นจำเลยแล้วในชั้นไต่สวนมูลฟ้องแต่จำเลยจะถูกห้ามนำพยานเข้าสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง เนื่องจากถือว่าชั้นนี้เป็นเพียงชั้นพิจารณาในเบื้องต้นว่าคดีมีมูลหรือไม่เท่านั้น และไม่ต้องการให้เริ่มกระบวนการพิจารณาเต็มรูปแบบ แต่จำเลยก็มีสิทธิอื่นในฐานะเป็นจำเลยทุกประการ

(3) จำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายความ เนื่องจากจำเลยมีฐานะเป็นจำเลย ดังนั้นจำเลยจึงมีสิทธิต่อสู้คดี ซึ่งสามารถแต่งตั้งทนายความเพื่อทำหน้าที่ช่วยเหลือในการโต้แย้งคัดค้านการดำเนินคดีของโจทก์ได้

(4) แม้ว่าจำเลยจะไม่สามารถนำพยานเข้าสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง แต่จำเลยก็มีสิทธิซักค้านพยานโจทก์ หรือยื่นคำร้องโต้แย้งคัดค้านโจทก์ได้ทุกประการเช่นเดียวกับการเป็นจำเลยในชั้นพิจารณา ทั้งนี้เพื่อช่วยตรวจสอบว่าพยานโจทก์ที่นำมาสืบนั้นมีความน่าเชื่อถือเพียงใด<sup>75</sup> แต่พยานเอกสารที่จำเลยยื่นต่อศาลซึ่งแสดงข้อเท็จจริงซึ่งแตกต่างจากคำเบิกความของพยานโจทก์เพื่อให้ศาลวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานโจทก์นั้นศาลก็อนุญาตให้ยื่นได้ ซึ่งมีแนวคำพิพากษาฎีกา ที่ 1885/2521 อธิบายไว้ว่าในชั้นไต่สวนมูลฟ้องจำเลยไม่มีสิทธิอ้างพยานต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 แต่เอกสารที่จำเลยส่งศาลเพื่อซักค้านเมื่อตัวโจทก์และพยานโจทก์เบิกความโจทก์และพยานโจทก์ก็ได้เบิกความรับรองเอกสารว่าถูกต้องแล้ว เอกสารดังกล่าวจึงไม่ใช่พยานหลักฐานที่จำเลยนำเข้าสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง หากแต่เป็นเอกสาร

<sup>74</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546), น.393.

<sup>75</sup> ณรงค์ ใจหาญ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 90, น.52.

ที่โจทก์และพยานโจทก์เบิกความถึงเพื่อประกอบถ้อยคำของโจทก์ให้ปรากฏรายละเอียดให้ชัดเจนเท่านั้น จึงไม่เป็นการต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165

(5) ศาลต้องถามคำให้การจำเลย กล่าวคือศาลต้องถามจำเลยว่าจะต่อสู้คดี (ปฏิเสธ) หรือรับสารภาพ จำเลยจะให้การอย่างไร ศาลต้องจัดไว้ในแบบคำให้การของจำเลย โดยจำเลยอาจทำคำให้การเป็นหนังสือยื่นต่อศาลพร้อมทั้งสำเนาได้<sup>76</sup> ซึ่งศาลจะรับไว้และส่งสำเนาให้โจทก์

(6) จำเลยตกเป็นจำเลยนับแต่วันที่อัยการได้ยื่นฟ้อง จำเลยจึงมีสิทธิอุทธรณ์ หรือฎีกาได้ในฐานะคู่ความ<sup>77</sup> เว้นแต่เป็นคำสั่งว่าคดีมีมูลหรือไม่มีมูลซึ่งจำเลยไม่มีสิทธิอุทธรณ์ หรือฎีกา เพราะมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน<sup>78</sup>

(7) ศาลอาจมีคำสั่งเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพของจำเลยได้ เช่น การจับ การคุมขัง

### 3.3.3.2 กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องกรณีราษฎรเป็นโจทก์

การฟ้องคดีโดยราษฎรไม่จำเป็นต้องร้องทุกข์และผ่านการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนมาก่อน ราษฎรผู้เสียหายสามารถนำคดีนั้นมาฟ้องด้วยตัวเอง ด้วยเหตุนี้ศาลจึงต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อน เพราะราษฎรอาจนำคดีมาฟ้องโดยไม่ปรากฏหลักฐานที่น่าเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้เป็นการคุ้มครองจำเลยมิให้ต้องเดือดร้อนกับกระบวนการพิจารณาคดี

ระหว่างการไต่สวนมูลฟ้อง จำเลยไม่จำเป็นต้องมาศาลโดยศาลสามารถไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลยได้ อีกทั้งจำเลยไม่ต้องนำเสนอพยานหรือนำพยานเข้าสืบ แต่จำเลยมีสิทธิซักค้านพยานโจทก์ เพื่อทำลายความน่าเชื่อถือของพยานโจทก์ และห้ามศาลถามคำให้การจำเลย เนื่องจากศาลยังไม่ได้ประทับฟ้องจำเลยยังไม่มีฐานะเป็นจำเลย แต่ทั้งนี้จำเลยมีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อซักค้านพยานโจทก์ได้

ดังนั้น ในกรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์หากศาลชั้นต้นสั่งรับประทับฟ้องโดยไม่ไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อนถือว่าไม่ถูกต้อง ศาลฎีกาสามารถสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องได้ อีกทั้งแม้ว่าจำเลยจะไม่ให้การใดๆ ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็ไม่ใช่ว่าการที่จำเลยไม่คัดค้านจะถือว่าคดีมีมูล<sup>79</sup> ซึ่งเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องสืบให้ศาลเห็นว่าคดีมีมูล เพราะการไต่สวนมูลฟ้องกรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์นั้นศาลฎีกาถือว่าเป็นเรื่องของโจทก์กับศาลเท่านั้นไม่เกี่ยวกับจำเลยแต่อย่างใด ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่

<sup>76</sup> คณิง ภาไชย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 93, น. 81.

<sup>77</sup> ณรงค์ ใจหาญ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 90, น. 54.

<sup>78</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 170

<sup>79</sup> โปรดดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 477/2508

3777/2527 ซึ่งศาลได้อธิบายไว้ว่าในคดีอาญาที่ราษฎรเป็นโจทก์ ก่อนศาลขึ้นต้นประทับฟ้อง มิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเป็นคู่ความ การที่ศาลอุทธรณ์ มีคำสั่งให้รับอุทธรณ์ของโจทก์และให้ศาลขึ้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปเป็นเรื่องระหว่างศาลกับโจทก์ จำเลยย่อมไม่มีสิทธิที่จะฎีกาคัดค้านคำสั่งของศาลอุทธรณ์ได้

### 3.3.4 คำสั่งของศาลในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้อง

คำสั่งของศาลในขั้นตอนการไต่สวนมูลฟ้อง คือการสั่งว่าคดีของโจทก์มีมูลหรือไม่มูล โดยศาลจะต้องวิเคราะห์จากพยานหลักฐานตามที่โจทก์ได้นำสืบ แต่หากศาลเห็นว่าการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิด ศาลอาจวินิจฉัยและพิพากษายกฟ้องไปได้เลย โดยไม่ต้องประทับฟ้องไว้ก่อนและมาพิจารณายกฟ้องในภายหลัง ตามแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 2777/2545 ศาลฎีกาอธิบายไว้ว่า ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องแม้ศาลจะพิจารณาเพียงว่าคดีโจทก์พอมูลที่จะประทับฟ้องไว้หรือไม่ก็ตาม แต่เมื่อศาลเห็นว่าการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดศาลก็ชอบที่จะวินิจฉัยและพิพากษายกฟ้องไปได้เลย ไม่จำเป็นต้องประทับฟ้องไว้แล้วพิจารณายกฟ้องในภายหลัง

สำหรับปัญหาในเรื่องคำสั่งศาลในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องนี้ แม้การไต่สวนมูลฟ้องเพื่อศาลจะมีคำสั่งว่าคดีมีมูลหรือไม่มูลเพียงอย่างเดียวก็ตาม แต่เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 171 บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการสอบสวนและการพิจารณามาใช้บังคับกับการไต่สวนมูลฟ้อง ดังนั้น ศาลสามารถมีคำสั่งหรือคำพิพากษาในเหตุอย่างอื่นได้นอกจากเหตุคดีมีมูลหรือไม่มูล

### 3.3.5 การอุทธรณ์คำสั่งของศาล

โดยปกติ การคัดค้านคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลนั้นสามารถทำได้โดยการอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษานั้น ซึ่งในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องโดยหลักจะเป็นคำสั่งว่าคดีมีมูลหรือไม่มูล แต่เนื่องจากการที่กฎหมายบัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการสอบสวนและการพิจารณามาใช้บังคับกับการไต่สวนมูลฟ้อง ดังนั้นศาลอาจมีคำสั่งหรือคำพิพากษาในเหตุอย่างอื่นได้ ซึ่งหลักของการอุทธรณ์ของทั้ง 2 กรณีดังกล่าว มีดังนี้

(1) การอุทธรณ์คำสั่งของศาลกรณีศาลมีคำสั่งว่าคดีมีมูลหรือคดีไม่มีมูล ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 170 บัญญัติให้สิทธิโจทก์ในการอุทธรณ์คำสั่งที่ว่าคดีไม่มีมูลได้ (เป็นคำสั่งที่เป็นผลร้ายต่อโจทก์) ส่วนคำสั่งที่ว่าคดีมีมูล (เป็นคำสั่งที่เป็นผลร้ายต่อจำเลย) ถือว่าเป็นคำสั่งที่เด็ดขาด จำเลยไม่มีสิทธิอุทธรณ์

(2) การอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาในเหตุอย่างอื่น ในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้อง ถ้าศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาอย่างอื่นโดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นคำสั่งหรือคำพิพากษาที่เป็นผลร้ายต่อจำเลย จำเลยจะใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาได้หรือไม่นั้น นักกฎหมายท่านหนึ่ง<sup>80</sup> ได้ให้ความเห็นไว้ว่า ถ้าการที่ศาลสั่งหรือพิพากษาไม่มีลักษณะเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา (ซึ่งต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ตามมาตรา 196) คู่ความย่อมอุทธรณ์ (หรือฎีกา) ได้ตามหลักทั่วไปว่าด้วยอุทธรณ์ (หรือฎีกา) แต่ถ้าหากบุคคลในคดียังไม่มีฐานะเป็นคู่ความก็ย่อมใช้สิทธินั้นไม่ได้ ฉะนั้น การไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์จำเลยยังไม่มีฐานะเป็นจำเลยหรือเป็นคู่ความในคดี จำเลยก็ย่อมใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาไม่ได้

### 3.3.6 การนำบทบัญญัติว่าด้วยการสอบสวนและการพิจารณาคดีมาใช้ในการไต่สวนมูลฟ้อง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 171 บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการสอบสวนและการพิจารณาคดีมาใช้ในการไต่สวนมูลฟ้อง ซึ่งต้องนำมาใช้เท่าที่ไม่ขัดกับที่บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในเรื่องการไต่สวนมูลฟ้องและไม่ขัดกับความมุ่งหมายของกฎหมาย<sup>81</sup> ซึ่งก็เคยมีการนำบทบัญญัตินี้มาใช้ในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องบ้าง ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 856/2486 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าสำนวนการสอบสวนที่โจทก์ส่งอ้างในระหว่างสืบพยานจำเลยศาลอาญหยิบยกขึ้นวินิจฉัย เพื่อประกอบคดีได้ไม่ผิดกฎหมาย และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 128/2487 (ประชุมใหญ่) ศาลฎีกาวินิจฉัยยืนยันไว้อีกว่า ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนั้น ศาลชั้นต้นเรียกสำนวนการสอบสวนมาประกอบคดีได้

ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลสามารถเรียกสำนวนการสอบสวนพนักงานสอบสวนมาใช้ประกอบการพิจารณาในชั้นไต่สวนมูลฟ้องได้

### 3.3.7 หลักปฏิบัติของศาลไทยในการไต่สวนมูลฟ้อง

#### 3.3.7.1 การรับฟังพยานหลักฐานของศาลในการไต่สวนมูลฟ้อง

โจทก์สามารถนำพยานหลักฐานเข้าสืบให้ศาลเห็นเพื่อพิสูจน์ว่าคดีของตนนั้นมีมูล ส่วนจำเลยไม่มีสิทธินำพยานมาสืบเพื่อพิสูจน์ว่าตนเองไม่มีความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่า การรับฟังพยานหลักฐานของศาลไทยนั้น รับฟังพยานหลักฐานเฉพาะของโจทก์ฝ่ายเดียว จำเลยมีสิทธิ

<sup>80</sup> คณิง ภาไชย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 93, น.88-90.

<sup>81</sup> เพิ่งอ้าง, น. 90-91.

เพียงแต่ชักค้ำพยานฝ่ายโจทก์เท่านั้น หรือนำพยานเอกสารยื่นต่อศาลซึ่งแสดงข้อเท็จจริงซึ่งแตกต่างจากคำเบิกความของพยานโจทก์เพื่อให้ศาลวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานโจทก์เท่านั้น ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้เทียบได้กับการไต่สวนมูลฟ้องโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) จะรับฟังพยานหลักฐานที่น่าเสนอโดยอัยการเท่านั้น แต่ก็มี ความแตกต่างกันอยู่บ้าง กล่าวคือประเทศสหรัฐอเมริกามลรัฐส่วนใหญ่มักจะทำการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาล Magistrate ก่อนแล้วจึงส่งเรื่องให้คณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) พิจารณาอีกครั้ง

### 3.3.7.2 การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในการไต่สวนมูลฟ้อง

ตามที่กล่าวไว้แล้วว่าการในการไต่สวนมูลฟ้องนั้น เป็นกระบวนการกลั่นกรองของศาลเพื่อทราบว่าคุณติที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมี “มูลคดี” เพียงพอที่จะพึงประทับฟ้องไว้พิจารณาต่อไปหรือไม่ ซึ่งผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงจนเชื่อว่าการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เพราะหากศาลทำเช่นนั้นแล้วอาจทำให้การไต่สวนมูลฟ้องกลายเป็นกระบวนการในการพิจารณา ซึ่งไม่ตรงกับ ความมุ่งหมายของหลักการไต่สวนมูลฟ้อง

โดยเฉพาะกรณีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ซึ่งยังไม่ถือว่าผู้ถูกฟ้องมีฐานะเป็นจำเลย ดังนั้นในขั้นนี้เพียงแต่ฟังได้ว่าคดีมีมูลการกระทำความผิดอาญาโดยจำเลย ซึ่งตรงกับหลัก prima-facie ของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์<sup>82</sup> ซึ่งเป็นการรับฟังพยานหลักฐานจากโจทก์เพียงฝ่ายเดียว ดังนั้นศาลจะต้องใช้ดุลพินิจที่อยู่บนความเชื่อจากพยานฝ่ายโจทก์เท่านั้น<sup>83</sup>

### 3.3.7.3 การพิจารณาและมีคำสั่งของศาลว่าคดีมีมูลหรือไม่มีมูล

กฎหมายไม่ได้บัญญัติคำว่า “มูลคดี” ไว้แต่อย่างใด ดังนั้นหลักในการพิจารณาของศาลคือ ศาลย่อมฟังพยานโจทก์ที่นำมาสืบแสดงให้เห็นมูลฟ้องเท่านั้น เพียงแต่พยานใกล้เคียง 2-3 ปากก็อาจแสดงให้เห็นได้ว่าคดีที่กล่าวหาจำเลยนั้นมีมูลแล้ว<sup>84</sup> ส่วนในคดีที่อัยการเป็นโจทก์นั้น

<sup>82</sup> จรัญ ภักดีธนากุล และคณะ, การสืบสวนสอบสวนก่อนการจับกุม ใน สรปผลการประชุมกลุ่มกฎหมายการระงับข้อพิพาทก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล, การประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 2 เรื่อง กระบวนการยุติธรรม ระหว่างวันที่ 27-28 กันยายน 2544, หน้า 209.

<sup>83</sup> Hazel B. Kerper, *supra* note 91, p.207.

<sup>84</sup> สัญญา ธรรมศักดิ์, อ้างแล้ว เิงอรรถที่ 89, น. 546.

ศาลจะประทับฟ้องไว้เลยโดยไม่ต้องมีการไต่สวนมูลฟ้อง เพราะคดีที่อัยการเป็นโจทก์ย่อมต้องผ่านการสอบสวนจากเจ้าพนักงานมาแล้ว ซึ่งถือว่าคดีมีมูลมาแล้ว อัยการจึงได้ฟ้องขึ้นมา<sup>85</sup>

#### 3.3.7.4 แนวคำวินิจฉัยของศาลในการสั่งว่า “คดีมีมูล”

เมื่อศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้อง ไม่ว่าจะกรณีอัยการเป็นโจทก์หรือว่าราษฎรเป็นโจทก์ ผลของการไต่สวนมูลฟ้องจะออกมาใน 2 ลักษณะคือ คดีมีมูลหรือไม่มีมูล หากฟ้องของโจทก์มีหลายกระทงความผิด ศาลจะพิจารณามูลฟ้องเป็นรายกระทงความผิด กระทงไหนที่มีมูลศาลจะสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณาต่อไป ส่วนกระทงไหนที่ไม่มีมูลศาลจะพิพากษายกฟ้อง

ในการกำหนดว่าศาลใช้มาตรฐานใด ในการพิสูจน์ว่าพยานหลักฐานที่น่าเสนอขึ้นเพียงพอกี่ศาลจะรับฟังและพิพากษาว่าคดีมีมูลหรือไม่นั้น ไม่สามารถจะกำหนดได้ ดังนั้นจึงจะต้องวิเคราะห์จากคำพิพากษากฎีกาเพื่อเป็นแนวทางว่าศาลมีมาตรฐานคำว่า “คดีมีมูลหรือไม่มีมูล” ไว้ว่าอย่างไร

#### ศาลพิจารณาจากข้อกฎหมาย

คดีไม่มีมูลเนื่องจากโจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหายจึงไม่มีอำนาจฟ้อง เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2034/2533 ศาลชั้นต้นไต่สวนมูลฟ้องแล้ววินิจฉัยว่าโจทก์มิใช่ผู้เสียหายจึงไม่มีอำนาจฟ้องพิพากษายกฟ้อง คดีนี้โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, 137 ศาลชั้นต้นไต่สวนมูลฟ้องแล้ววินิจฉัยว่า หากโจทก์เป็นผู้เช่านาพิพาทและมีสิทธิได้รับการชื้อนาพิพาทก่อนผู้อื่น สิทธิของโจทก์ก็ยังคงมีอยู่ตามพระราชบัญญัติการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2524 มาตรา 58 แม้จำเลยทั้งห้าแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงานที่ดินทำให้เจ้าพนักงานที่ดินหลงเชื่อว่าเป็นนาพิพาทไม่มีผู้เช่าเจ้าพนักงานที่ดินยอมเป็นผู้เสียหาย โจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้อง

คดีไม่มีมูลเนื่องจากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าฟ้องของโจทก์ขาดอายุความ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 588/2546 คดีนี้เป็นความผิดอันยอมความกันได้ แต่โจทก์มิได้ร้องทุกข์หรือฟ้องคดีต่อศาลนี้ภายในกำหนด 3 เดือน นับแต่วันที่โจทก์รู้เรื่องความผิด และรู้ตัวผู้กระทำความผิด การที่โจทก์บรรยายฟ้องว่าได้ฟ้องคดีต่อศาลอื่นไว้ก่อนแล้วภายในกำหนดอายุความก็มีได้มีกฎหมายบัญญัติให้อายุความสะดุดหยุดลงนับแต่วันที่โจทก์ฟ้องคดีต่อศาลอื่นดังกล่าวแต่อย่างใด ฟ้องโจทก์จึงขาดอายุความให้ยกฟ้อง

#### ศาลพิจารณาจากข้อเท็จจริงของคดี

การพิจารณาจากข้อเท็จจริงของศาลนั้นจะต้องผ่านขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาจากข้อกฎหมายมาก่อนว่าคดีที่โจทก์ฟ้องนั้นครบองค์ประกอบของความผิดหรือไม่ ดังนั้นการที่ศาลยก

<sup>85</sup> เพิ่งอ้าง, น.547.

ฟ้องโจทก์เนื่องจากโจทก์ไม่มีพยานมาสืบต่อศาลเพื่อให้ศาลเห็นว่าคดีมีมูลตามแนวคำพิพากษา  
ฎีกาที่ 1739/2528 นั้น ไม่ถือว่าศาลยกฟ้องเพราะเหตุที่โจทก์ไม่มีพยานมาสืบ แต่เป็นการยกฟ้อง  
เพราะโจทก์ไม่มีพยานมาสืบเพื่อได้สวนให้เห็นว่าคดีนั้นมีมูล