

บทที่ 2

แนวคิดความเป็นมาของการดำเนินคดีอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาของประเทศไทยและประเทศไทย

2.1 แนวความคิดในการดำเนินคดีอาญา

วิวัฒนาการของหลักการดำเนินคดีอาญาในแต่ละสังคมมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไป ในสมัยก่อนมีความคิดเริ่มต้นที่การแก้แค้นตอบแทนแก่ผู้กระทำความผิด โดยเอกชนผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือเครือญาติของผู้นั้นมีความต้องการที่จะให้ผู้กระทำความผิด ต้องได้รับผลร้ายตอบแทนตามข้อเรียกร้องของผู้เสียหาย(ลักษณะตาต่อตาฟันต่อฟัน) ซึ่งในสมัยนั้นการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายจะมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐอย่างไรขึ้นอยู่กับผู้เสียหาย ซึ่งเรียกว่า หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ต่อมาแนวความคิดดังกล่าวได้เปลี่ยนไป โดยเห็นว่าการกระทำความผิดบางกรณีนอกจากก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้เสียหายนั้นแล้ว ยังมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐนั้นด้วยเช่นกัน จึงเกิดมีหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนเกิดขึ้นมา และนอกจากนี้ ในปัจจุบันหลายๆ ประเทศก็ได้พัฒนามาใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่

ดังนั้นหลักการดำเนินคดีอาญาเกิดขึ้นมาจากแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐ อันเป็นหน้าที่ที่สำคัญอย่างหนึ่งของสังคมหรือรัฐ แต่โดยที่ประเทศต่างๆ ในโลกต่างมีประวัติความเป็นมาของชนในชาติที่แตกต่างกันไป อาจแบ่งออกได้เป็นดังนี้ คือ

1. ประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย
2. รัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย¹

ฉะนั้น รูปแบบของการดำเนินคดีอาญาจึงสัมพันธ์กับแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อย ซึ่งสามารถแบ่งหลักการดำเนินคดีอาญาออกเป็น 3 หลัก คือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย² หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน และหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

¹ คณิต ฅ นคร ก (2528,กันยายน). “วิธีพิจารณาความอาญาไทย :หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน.” วารสารนิติศาสตร์, 15, 3. หน้า 2.

² คณิต ฅ นคร เรียกว่า “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชน.” ดู คณิต ฅ นคร ข (2542). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 13.

2.2.1 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย (Private Prosecution)

จากการศึกษาประวัติศาสตร์แต่เดิมนานาประเทศในโลก ได้แก่อังกฤษประเทศทางยุโรป แอฟริกา เอเชีย ตลอดจนประเทศไทย การควบคุมอาชญากรรมเป็นเรื่องของผู้เสียหายกล่าวคือ ผู้เสียหายหรือเครือญาติของผู้นั้นเป็นผู้นำเรื่องราวมาฟ้องร้องและนำพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ได้มาเสนอต่อศาลด้วยตนเองเพื่อให้ศาลพิจารณาและพิพากษาคดีลงโทษผู้กระทำความผิด รวมทั้งการบังคับให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบตามข้อเรียกร้องของผู้เสียหายหรือเครือญาติของผู้ นั้น อันเป็นแนวความคิดของระบบปัจเจกชนนิยม (Individualism)³

การดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายจึงเป็นเรื่องของการต่อสู้ระหว่างเอกชนกับเอกชน โดยมีศาลวางตนเป็นกลางซึ่งขาดอคติอคติ จึงเป็นการดำเนินคดีที่มีลักษณะไม่แตกต่างจากดำเนินคดีอาญาของประชาชน การดำเนินคดีอาญาดังกล่าวจึงคำนึงถึงแต่เฉพาะส่วนได้เสียของผู้เสียหายหรือเครือญาติของผู้นั้น โดยมีได้คำนึงถึงผลกระทบต่อความสงบสุขของสังคมหรือรัฐแต่อย่างใด นอกจากผู้เสียหายแล้วบุคคลอื่นจึงไม่มีสิทธิฟ้องร้อง⁴ ดังนั้นจะเห็นว่าหลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายมาจากแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชน ซึ่งพิจารณาถึงความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาอันเป็นหน้าที่ของผู้ได้รับความเสียหาย แต่ทั้งนี้ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าผู้เสียหายผู้นั้นก็คือประชาชนที่อยู่ร่วมกันในสังคมหรือรัฐนั้น หลักการดังกล่าวเป็นแนวความคิดให้ผู้เสียหายเท่านั้น มีอำนาจฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาล โดยมีศาลเป็นผู้ตัดสินและบังคับให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิด และให้ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยไม่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวข้องกับคดีแต่อย่างใด ทั้งนี้จุดบกพร่องของแนวความคิดดังกล่าวนี้ คือ ผู้เสียหายมักจะคำนึงแต่ความเสียหายในส่วนของตนเองเท่านั้น โดยมีได้คำนึงถึงผลกระทบของสังคม ดังนั้น เมื่อผู้เสียหายได้รับชดเชยความเสียหายในส่วนของตนเองแล้วย่อมจะไม่ใส่ใจดำเนินการกับผู้กระทำความผิดอีกซึ่งเห็นได้ว่า เมื่อรัฐไม่สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ครบถ้วนและเอกชนเป็นผู้เสียหายอันเนื่องจากการกระทำผิดอาญาก็ควรจะได้รับ ความคุ้มครอง ผู้เสียหายจึงต้องมีอำนาจดำเนินคดีอาญาได้ด้วยตนเองเพื่อเรียกร้องสิทธิที่ตนมีอยู่

³ อรรถพล ใหญ่สว่าง. (2524). ผู้เสียหายในคดีอาญา. หน้า 6-7.

⁴ อุดม รัฐอมฤต. (2535.มิถุนายน). "การฟ้องคดีอาญา." วารสารนิติศาสตร์, 22, 2. หน้า 243.

2.1.2 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน(PopularklageหรือPopular Prosecution)

หลักการดำเนินคดีนี้ถือว่าประชาชนทุกคนเป็นผู้เสียหาย มีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยไม่ต้องคำนึงว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่ แนวความคิดตามระบบนี้มาจากแนวความคิดที่ว่า การควบคุมอาชญากรรมเป็นหน้าที่ของประชาชนเพราะทุกคนเป็นส่วนหนึ่งของสังคม ส่วนรัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ตลอดจนมีหน้าที่ป้องกันอาชญากรรม นอกจากนี้ประชาชนในสังคมหรือรัฐนั้นให้ความสำคัญกับเรื่องเสรีภาพสูงมาก เนื่องจากมีแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชนหรือแนวความคิดของระบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) ซึ่งคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐจะละเมิดไม่ได้ เป็นผลให้รัฐต้องบัญญัติกฎหมายรับรองให้ประชาชนมีอำนาจฟ้องร้องคดีอาญาได้เมื่อมีความผิดอาญาเกิดขึ้น เพราะประชาชนไม่ไว้วางใจอำนาจรัฐ และต่อต้านอย่างรุนแรงเพื่อให้ได้มาซึ่งเสรีภาพของประชาชนทำให้มีแนวโน้มไปในทางปฏิเสธอำนาจรัฐ ยกตัวอย่างให้เห็นได้ในประเทศอังกฤษ ได้เกิดการสถาปนาอำนาจรัฐสภาขึ้นมาคานอำนาจกษัตริย์ ซึ่งรัฐสภาในฐานะที่เป็นผู้แทนของประชาชน จึงได้รับการยอมรับว่าอำนาจรัฐสภาเป็นอำนาจสูงสุดหรือ เมื่อครั้งที่อังกฤษจะสถาปนาระบบตำรวจขึ้นมาทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในรัฐ ประชาชนได้ต่อต้านอย่างรุนแรง เพราะประชาชนมีความต้องการทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมหรือรัฐด้วยตนเอง ดังนั้นประชาชนจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการที่จะร่วมกันรับผิดชอบและดำเนินการแก้ปัญหาต่างๆ เพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุข ผู้ที่สามารถฟ้องคดีจึงได้แก่ ผู้ที่ทำหน้าที่เป็นอัยการ (Public Prosecutor) ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่นๆของรัฐ รวมทั้งตัวผู้เสียหาย

2.1.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ(Offizialklage หรือ Public Prosecution)

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นใหม่ เดิมทีเดียวการดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของเอกชนที่ตกเป็นผู้เสียหาย การดำเนินคดีอาญาดำเนินคดีแพ่ง⁵ ส่วนการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้นถือว่าการคุ้มครองและการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐนั้น เป็นหน้าที่ของรัฐไม่ใช่ของผู้เสียหาย ดังนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นรัฐจึงมีหน้าที่ต้องป้องกันปราบปรามการกระทำความผิดอาญานั้น เพราะความผิดอาญาเป็นความผิดต่อสังคมหรือรัฐ และผู้เสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดนั้นไม่มีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ด้วยตนเอง เนื่องจากในหลักนี้เห็นว่าผู้เสียหายไม่มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐ แต่เป็นหน้าที่ของรัฐที่มี

⁵ อัญชัญศิริ บรรณานุกรม และศิลปอรุณ ชูเวช.(2523, กุมภาพันธ์). “ภาระและหน้าที่ของ Director of Public Prosecutions.” วารสารอัยการ, 3, 26. หน้า 39-41.

⁶ กณิต ณ นคร ก (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 46.

หน้าที่ในการอำนวยความสะดวก โดยองค์กรที่มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาของรัฐได้แก่ ศาล อัยการและตำรวจก็มีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องที่กล่าวหาตลอดจนมีอำนาจหน้าที่ ค้นหาความจริงแท้ของเรื่อง ซึ่งเป็นหลักในคดีอาญาที่เรียกว่า “หลักการตรวจสอบ”(Untersuchungsgrundsatz)⁷ โดยที่เจ้าหน้าที่ของรัฐคือ อัยการทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินคดี ในฐานะตัวแทนของรัฐมีอำนาจรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง ซึ่งหลักการดำเนินคดีโดยรัฐมีลักษณะเช่นเดียวกับแนวคิดของพวกอรรถประโยชน์(Utilitarianism)⁸ อย่างไร ก็ตาม แม้แต่ในประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างเคร่งครัด ก็ยังมีการ อนุญาตให้เอกชนผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญาได้บ้างเช่นกัน แต่จะจำกัดไว้เฉพาะความผิดบาง ประเภทที่กฎหมายบัญญัติให้เอกชนหรือผู้เสียหายฟ้องคดีได้ ทำให้เห็นว่ารัฐก็ไม่ได้ผูกขาดการ ดำเนินคดีอาญาไว้แต่ผู้เดียวโดยเด็ดขาด ปัจจุบันประเทศที่นำหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐมาใช้ ได้แก่ กลุ่มประเทศในระบบซีวิลลอว์(Civil law) เช่น ประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส ประเทศ ญี่ปุ่น และกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์(Common law) ได้แก่ สหรัฐอเมริกา ซึ่งแต่เดิม สหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลของหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนจากอังกฤษ เนื่องจากหลัก คอมมอนลอว์(Common law) ดังกล่าวมีความซับซ้อนตลอดจนรูปแบบการปกครองแบบ สหรัฐอเมริกาเป็นระบบรัฐบาลคู่ อำนาจปกครองจะถูกแบ่งออกเป็นรัฐบาลกลางหรือชาติกับ รัฐบาลท้องถิ่น หรือมลรัฐ (State) ทั้งนี้ในแต่ละมลรัฐมีอำนาจบริหารกิจการภายในมลรัฐ มีระบบ กฎหมายและระบบศาลของตนเอง อันเป็นผลให้เกิดความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ นอกจากนี้ วัฒนธรรมตามกฎหมายฝรั่งเศสได้เข้ามามีอิทธิพลในมลรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ รัฐ หลุยส์เซียน่า จึงทำให้ปัจจุบันผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องร้องคดีอาญาโดยตรงเหมือนเช่นแต่ก่อน แต่ผู้เสียหายยังคงมีสิทธิร้องทุกข์ (Complaint) ต่อตำรวจให้ดำเนินคดีอาญาหรือยื่นคำร้องทุกข์ต่อ ศาล Magistrates (ศาลแขวง) สำหรับโทษปานกลางและยื่นคำร้องทุกข์ต่อขณะลูกขุนในความผิด ร้ายแรง(Felony) เพื่อให้ทำการไต่สวนมูลฟ้องและดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป สำหรับอำนาจดำเนินคดีอาญาในการฟ้องร้องเป็นของอัยการ โดยเฉพาะในฐานะผู้แทนของชุมชน⁹ ส่วนอังกฤษเองเพิ่งเปลี่ยนมาใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเมื่อปี ค.ศ. 1986 นี้เอง กล่าวคือ ปัจจุบันในประเทศอังกฤษได้มีการก่อตั้งองค์กรที่เรียกว่า Crown Prosecution Service (CPS) ขึ้น องค์กรนี้อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของ Director of Public Prosecutions (D.P.P) และมี Attorney

⁷ วรรณพ ใหญ่สว่าง. เล่มเดิม. หน้า 8.

⁸ แหล่งเดิม. หน้า 7- 8.

⁹ วิสาร พันธุณะ. (2521, กันยายน – ตุลาคม). “วิधिพิจารณาความอาญาในศาลสหรัฐอเมริกา.” *ตุลาการ*, 5, 25. หน้า 39 – 69.

General เป็นผู้รับผิดชอบการปฏิบัติงานของรัฐมนตรี CPS มีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญาซึ่งตำรวจเป็นผู้สอบสวนทั้งหมด ยกเว้นคดีเล็กน้อยๆ เช่น คดีจราจร อย่างไรก็ตาม สิทธิในการฟ้องคดีของผู้เสียหายตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนก็ยังคงอยู่ และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ CPS กล่าวคือ CPS อาจจะเข้าไปดำเนินเสียเอง หรืออาจจะใช้ดุลยพินิจให้ระงับการฟ้องคดีนั้น ๆ ได้ตามที่เห็นสมควร¹⁰

2.2 ระบบการดำเนินคดีอาญา

ระบบการดำเนินคดีอาญานั้นสามารถที่จะพิจารณาได้จาก การค้นหาความจริงของศาล ซึ่งในแต่ละประเทศก็มีความแตกต่างกันไปตามแนวความคิดพื้นฐาน และวิวัฒนาการของระบบกฎหมายของแต่ละประเทศนั้นซึ่งอาจแบ่งออกเป็นได้ 3 ระบบ คือ ระบบไต่สวน ระบบกล่าวหา และระบบผสม โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.2.1 การดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน (Inquisitorial System)

ในอดีตการดำเนินคดีอาญาของประเทศต่างๆ ใช้ระบบไต่สวน¹¹ อันเป็นระบบที่ไม่มีการแยกการสอบสวนฟ้องร้องออกจากการพิจารณาพิพากษาคดี กล่าวคือ การดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวนที่ผู้ไต่สวน (ศาลหรือผู้พิพากษา) มีหน้าที่รับผิดชอบในการตรวจสอบความจริงเพียงองค์กรเดียว โดยทำหน้าที่แสวงหาพยานหลักฐานซักถามพยานและชำระความด้วยตนเองตลอดหรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นทั้งผู้ฟ้องและผู้ตัดสินคดีในคนเดียว ผู้ถูกไต่สวนแทบจะไม่มีสิทธิใดๆเลย สภาพของผู้ถูกไต่สวนเป็นเพียง “วัตถุแห่งคดี” หรือเป็น “กรรมในคดี”¹²

การดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน เป็นระบบการค้นหาความจริงที่มีแนวความคิดดั้งเดิมว่าผู้กระทำความผิดอาญาเป็นผู้กระทำความผิดต่อรัฐด้วย รัฐจึงมีหน้าที่ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดและค้นหาความจริงโดยตนเอง ซึ่งเรียกว่าการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public prosecutor) กล่าวคือทั้งฝ่ายปกครองและศาลต่างก็พยายามค้นหาความจริงว่ามีความผิดอาญาเกิดขึ้นจริงหรือไม่ โดยมุ่งหมายให้ศาลสอบสวนบุคคลทุกๆ คน รวมทั้งจำเลยและผู้ต้องหาด้วย รัฐจึงต้องรับผิดชอบ

¹⁰ See Robert J.Green. (1992,December). **the Creation and Development of the Crow Prosecution Service** . pp. 39 – 52.

¹¹ ระบบไต่สวนมีที่มาจากศาลทางศาสนาของคริสต์ศาสนานำโดยคาทอลิกในสมัยกลาง ซึ่งทางศาสนาจักร โดยเฉพาะอย่างยิ่งสันตะปาปาแห่งกรุงโรมมีอิทธิพลเหนือฝ่ายอาณาจักร ดู กุลพล พลวัน. (2544). **การบริหารกระบวนการยุติธรรม**. หน้า 14.

¹² คณิต ฃ นคร ง (2525, กันยายน). “ปัญหาการใช้ดุลยพินิจของอัยการ.” **วารสารอัยการ**, 5, 57. หน้า 31-32.

โดยตรงที่จะดำเนินการฟ้องร้องผู้กระทำความผิดและค้นหาพยานหลักฐานต่างๆ พยานหลักฐานในที่นี้จึงเป็นพยานของศาลไม่ใช่พยานของโจทก์หรือจำเลย และไม่มี ความจำเป็นที่จะใช้วิธีการถามค้าน โดยคู่ความฝ่ายตรงข้ามพยานหลักฐานที่น่าจะพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย ก็สามารถนำเข้าสู่การพิจารณาคดีได้ การซึ่งนำพยานหลักฐานโดยศาลจึงมีความสำคัญมาก ดังนั้นศาลจึงมีบทบาทหน้าที่ทั้งการสอบสวนฟ้องร้อง การค้นหาความจริง และการพิจารณาคดีซึ่งศาลไม่เพียงแต่เป็นคนกลางในการตัดสินคดี ยังมีอำนาจแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคู่ความด้วย โดยซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ ซึ่งเรียกว่า “หน้าที่ในการสอบสวนอย่างอิสระ และหน้าที่ในการให้ความกระจ่างชัด” การดำเนินคดีในลักษณะนี้ไม่มีทั้งโจทก์และจำเลย แต่มีเพียงผู้ไต่สวนและผู้ถูกไต่สวนเท่านั้น¹³

การไต่สวนคดีของผู้พิพากษาไต่สวนในระบบนี้ คือการตรวจสอบความจริงของเรื่องที่ได้มีการกล่าวหาต่อตนจึงเป็นการดำเนินคดีอาญาที่ใช้หลักการตรวจสอบ(Untersuchungsgrundsatz) หรือ (Examination principle) ซึ่งเป็นการตรวจสอบความจริงที่ละเอียดต่อสิทธิมนุษยชน¹⁴

ข้อเสียของการดำเนินคดีอาญาแบบนี้คือ การให้อำนาจชี้ขาดทั้งกระบวนการอยู่ในดุลยพินิจของคนเพียงคนเดียวโดยไม่มี การตรวจสอบหรือความอำนาจหน้าที่ ดังนั้นจึงอาจเกิดกรณีมีอคติต่อผู้ถูกไต่สวนได้ เพราะผู้ถูกไต่สวนหรือผู้ถูกกล่าวหา มีฐานะเป็นผู้ถูกชักฟอกจากศาล หรือตกเป็นกรรมในคดี (Object) ทำให้ผู้ถูกไต่สวนไม่มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหา¹⁵

อาจกล่าวได้ว่า การดำเนินคดีอาญาตาม ที่รวมการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาไว้ในองค์กรเดียว มีข้อบกพร่อง ดังนี้

1) ผู้ไต่สวน (ศาลหรือผู้พิพากษา) มีอำนาจมากเกินไป มีอคติกับผู้ถูกไต่สวนทำให้ไม่มีความเป็นกลาง จนกลายเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ปราบปรามการกระทำความผิดอาญามากกว่าจะเป็นองค์กรในการอำนวยความยุติธรรม

2) ผู้ถูกไต่สวน มีสภาพเป็นเพียงวัตถุแห่งการชักฟอกในคดีเท่านั้นไม่มีสิทธิใดๆ ในการต่อสู้หรือได้รับการช่วยเหลือในการค้นหาความจริงและมักถูกกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายในวิธีการทรมานเพื่อให้รับสารภาพซึ่งขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน¹⁶

¹³ ณรงค์ โจหาญ. (2544). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. หน้า 29.

¹⁴ คณิต ณ นคร จ (2544,มกราคม- มิถุนายน). “บทบาทของศาลในคดีอาญา.” *วารสารกฎหมายธุรกิจ บัณฑิตย, 1, 1*. หน้า 53.

¹⁵ คณิต ณ นคร ง เล่มเดิม. หน้า 32 - 33.

¹⁶ คณิต ณ นคร จ เล่มเดิม. หน้า 52.

2.2.2 การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา (Accusatorial system)

การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา ถือว่าเป็นการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ กล่าวคือการดำเนินคดีอาญาแบบนี้ เป็นระบบการค้นหาความจริงที่ไขข้อบกพร่องของการดำเนินคดีในระบบไต่สวนเพื่อให้สามารถอำนวยความสะดวกได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่เริ่มปรับปรุงหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐของตน เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ผู้ถูกไต่สวนให้มากขึ้น ซึ่งวิธีการปรับปรุงคือ แยกภารกิจการตรวจสอบความจริงเป็นสองขั้นตอน คือ ให้เจ้าพนักงานตรวจสอบความจริงขั้นหนึ่งก่อนและให้การตรวจสอบความจริง ในชั้นพนักงานอยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรที่เรียกว่า “อัยการ” ซึ่งหากตรวจสอบแล้วพบว่ามีการกระทำผิดจริง อัยการก็จะยื่นฟ้องเพื่อให้ศาลตรวจสอบความจริงต่อไปอีกชั้นหนึ่ง ผลของการปรับปรุงนี้ทำให้ภารกิจของศาลเหลือเพียงการพิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน จึงยกฐานะผู้ถูกกล่าวหา เป็น “ประธานในคดี” (Subject) มีสิทธิต่างๆที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ หรือได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิพากษาตัดสินจากศาลว่าเป็นผู้กระทำความผิด ทั้งนี้การตรวจสอบความจริงชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาลเป็นไปตาม “หลักการตรวจสอบ” เช่นเดียวกับการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวนเดิม¹⁷

การดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา จึงมีบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญาออกเป็น 3 ฝ่ายคือ ศาล ผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา ทั้งนี้ในกลุ่มประเทศใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ (Common law) เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา นิวซีแลนด์ แคนาดา รวมทั้งกลุ่มประเทศอาณานิคมของอังกฤษต่างก็นำเอาการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา มาใช้เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรปที่ใช้ระบบลายลักษณ์อักษรหรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่น เยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส รวมทั้งประเทศในทวีปเอเชีย อันได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น ประเทศอินโดนีเซีย รวมทั้งประเทศไทย แต่มีลักษณะแตกต่างกันในรูปแบบของการดำเนินคดีอาญาในศาล กล่าวคือ ประเทศอังกฤษมีลักษณะเป็นการต่อสู้กัน (Trial by battle)¹⁸ ระหว่างโจทก์ผู้กล่าวหาและจำเลยผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งทั้งสองฝ่ายมีฐานะในศาลเท่าเทียมกัน ส่วนศาลจะทำหน้าที่เป็นกลางและชี้ขาดจึงต้องวางเฉย (Passive) โดยเป็นหน้าที่ของผู้กล่าวหาที่ต้องนำพยานหลักฐานมาแก้ไขว่าตนมิได้กระทำความผิด ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างหาพยานหลักฐานของตนมาสนับสนุนฝ่ายตน นอกจากศาลทำหน้าที่เป็นกลางแล้ว ศาลยังมีบทบาทที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ การวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐาน คอยควบคุมให้ทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด มีบทตัด

¹⁷ แหล่งเดิม.

¹⁸ กุลพล พลวัน. เล่มเดิม. หน้า 13.

พยานที่เด็ดขาดเพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้าสู่สำนวนความ ทั้งนี้ มิให้มีการเอาเปรียบกันและกันในการต่อสู้คดี และมีหลักเกณฑ์ค้นหาความจริงโดยการถามค้าน(Cross Examination) เนื่องจากศาลไม่มีอำนาจที่จะแสวงหาพยานหลักฐานได้เอง จึงเป็นหน้าที่ของทั้งสองฝ่ายที่ต้องระวังรักษาผลประโยชน์ของตนเอง ดังนั้นรูปแบบของการดำเนินคดีอาญาในศาลของอังกฤษมีลักษณะทำนองเดียวกับในคดีแพ่ง จึงเป็นนิติสัมพันธ์สามฝ่าย¹⁹

สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร หรือระบบประมวลกฎหมายในการดำเนินคดีอาญา ใช้หลักการค้นหาความจริงในคดี (Truth Theory) เป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญาที่รัฐ โดยองค์กรของรัฐ อันได้แก่ ศาล อัยการและตำรวจ มีหน้าที่ต้องร่วมกันและช่วยกันค้นหาความจริง ตลอดจนทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงของเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลหนึ่ง และทำคำชี้ขาดในเนื้อหา²⁰ จึงต้องถือว่าไม่ใช่การพิพาทกันในศาล นิติสัมพันธ์จึงเป็นนิติสัมพันธ์สองฝ่ายคือ รัฐ (ศาล อัยการและตำรวจ) กับผู้ถูกกล่าวหาอีกฝ่ายหนึ่ง

จะเห็นได้ว่าระบบกล่าวหาเป็นระบบที่แยกอำนาจหน้าที่ สอบสวน ฟ้องร้องและพิจารณาพิพากษาออกจากกันเพื่อป้องกันการมีอคติของผู้ชี้ขาดตัดสินคดีและยกฐานะของผู้กล่าวหาเป็นผู้ร่วมในการค้นหาความจริงและให้สิทธิผู้ถูกกล่าวหาที่จะต่อสู้คดีได้เต็มที่

2.2.3 การดำเนินคดีอาญาระบบผสม (The Mixed System)

เนื่องจากการดำเนินคดีในระบบไต่สวน (Inquisitorial System) และระบบกล่าวหา (Accusatorial system) นั้น ต่างมีข้อดีข้อเสีย จึงก่อให้เกิดระบบผสมขึ้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าการดำเนินคดีอาญาระบบผสมนี้ ก็คือ การนำเอาข้อดีของแต่ละระบบมาใช้ และตัดข้อเสียออกไป โดยฝรั่งเศสหลังการปฏิวัติใหญ่ เป็นประเทศแรกที่น่าเอาข้อดีของทั้ง 2 ระบบ มาผสมใช้ด้วยกันเป็นระบบใหม่ ในปี ค.ศ. 1808 หลังจากนั้นประเทศอื่นๆ ในยุโรปก็ได้เจริญรอยตาม²¹

อย่างไรก็ตาม สำหรับในเรื่องของการดำเนินคดีอาญาในระบบผสมนี้ จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องของการเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาหรือศาลเข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงมากขึ้นเท่านั้น ซึ่งก็เป็นการเอาหลักการ ข้อดีของระบบไต่สวน กับระบบกล่าวหา ดังนั้น จึงมีความเห็นว่าระบบการดำเนินคดีอาญาก็ยังมีเพียง 2 ระบบ เท่านั้น คือ ระบบการดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน ซึ่งเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาแบบเก่า และระบบการดำเนินคดีอาญาแบบกล่าวหาที่เป็นการ

¹⁹ คณิต ฌ นคร ถ (2524, มิถุนายน). “วิธีพิจารณาความอาญากับความคิดตามหลักกฎหมายแพ่ง.”

วารสารอัยการ, 4, 42. หน้า 55.

²⁰ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 6.

²¹ อารีย์ รุ่งพรทวิวัฒน์. (2527). การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย.

ดำเนินคดีอาญาแบบใหม่เท่านั้น ส่วนการดำเนินคดีอาญาระบบผสมเป็นเรื่องของการใช้ถ้อยคำที่หมายถึงการเอาวิธีการดำเนินคดีอาญาระบบใดส่วนกับระบบกล่าวหามาประยุกต์ด้วยกัน เพื่อประโยชน์ในวิธีการค้นหาความจริง ในทางพยานหลักฐานเท่านั้น

2.3 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของนานาประเทศ

2.3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ได้เปลี่ยนจากระบบใดส่วน มาเป็นระบบกล่าวหาซึ่งประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์หรือประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ต่างก็ใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาทั้งสิ้น²² จะมีความแตกต่างกันแต่เฉพาะหลักการค้นหาความจริง²³ ระบบใดส่วน เป็นการรวมอำนาจในการดำเนินคดีอาญาไว้ที่องค์กรเดียว ไม่มีการแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาคือออกจากกัน ซึ่งนำไปสู่การทรมานร่างกายผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ถูกกล่าวหาเป็นกรรมในคดี²⁴

นักมานุษยวิทยาเชื่อกันโดยทั่วไปว่า การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาเป็นวิวัฒนาการขั้นต้นของสังคม เพื่อทดแทนการแก้แค้นกันเองระหว่างเอกชนด้วยวิธีการกล่าวหาต่อผู้ชำระคดีเพื่อให้ทำคำตัดสินชี้ขาด²⁵ อันมีลักษณะที่สำคัญ คือ

1. แยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้อง และการพิจารณาพิพากษาคือออกจากกัน โดยให้องค์กรที่ต่างกันเป็นผู้ทำหน้าที่

โดยหลักการแล้ว หน้าที่สอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวจะแบ่งแยกไม่ได้ และอยู่ในชั้นเจ้าพนักงาน ซึ่งผู้รับผิดชอบคือ อัยการ ส่วนหน้าที่พิจารณาพิพากษา อยู่ในชั้นศาล

2. ยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี (Subject)

²² ชวลิต โสภณวัต. (2524, พศจิกายน - ธันวาคม). "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ." *ตุลพาห*, 28, 6. หน้า 39 - 40.

²³ ทศนี้อยู่ แก้วพิลา. (2527). *สิทธิการมีทนายความในคดีอาญา*. หน้า 12 - 13.

²⁴ K. Neumann. (1952). *Manual of German Law : Part VI German Criminal Procedure*. pp.138 - 140.

²⁵ John Henry Merryman and David S. Clark. (1978). *Comparative Law : Western European and Latin American Legal Systems*. p. 694.

สภาพบุคคลหรือความเป็นมนุษย์มีฐานะเป็นผู้ทรงสิทธิหรือเป็นประธานแห่งคดี²⁶ ซึ่งแตกต่างจากทรัพย์สินที่เป็นกรรมแห่งสิทธิ ดังนั้นการยกฐานะของผู้กล่าวหาขึ้นเป็นประธานในคดีจึงหมายถึงการมีสิทธิต่างๆในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ อันเป็นการได้รับการคุ้มครองจากรัฐ

ในการดำเนินคดีอาญานั้นเป็นเรื่องที่ผลประโยชน์ของรัฐกับเอกชนขัดกัน จึงต้องคำนึงถึงความพอดี ในประเทศที่ใช้ระบบชีวิตลอร์ดวี่มีแนวความคิดว่ารัฐจำเป็นต้องรักษา “ค่าทางสังคม” ให้เกิดความพอดีสมดุลกัน กล่าวคือค่าทางสังคมมี 2 ประการ อันได้แก่ “ค่าของการอยู่ร่วมกัน” (ประโยชน์สาธารณะ - Public interest) และ “ค่าส่วนบุคคล” (ประโยชน์เอกชน - Individual interest) “ค่าของการอยู่ร่วมกัน” คือ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ ส่วน “ค่าส่วนบุคคล” คือ สิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา ฉะนั้น รัฐจำเป็นต้องรักษาความสงบภายในรัฐ ควบคู่ไปกับการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งเป็นประชาชนในรัฐ

ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ มีตัวอย่างการสร้างสมดุลระหว่างประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์เอกชนที่ค่อนข้างชัดเจนคือ การสร้างรูปแบบ (Model) ของกระบวนการดำเนินคดีอาญา²⁷ ซึ่งได้แก่ Due Process Model กับ Crime Control Model

Due Process Model จะเน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาเป็นหลักสำคัญ อาทิเช่น ต้องการให้มีการพิจารณาคดี หรือไต่สวนผู้ถูกกล่าวหาอย่างเป็นทางการและโดยเปิดเผยในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ศาลอาจใช้ดุลยพินิจให้ปล่อยตัวจำเลยได้ ส่วน Crime Control Model จะควบคุม ระวัง และปราบปรามเป็นหลัก จึงเน้นความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ การดำเนินคดีตามขั้นตอนต่างๆ ต้องมีความรวดเร็วและเด็ดขาดอันมีผลให้สังคมต้องยอมรับการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่บางประการ เช่น การจับกุม คั่น โดยมีชอบ การสอบสวนอาจใช้กำลังบังคับ ชู่เช็ญ ล้อลวง ฯลฯ²⁸

2.3.2 หลักการค้นหาความจริง

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า ประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์หรือประเทศที่ใช้ระบบชีวิตลอร์ดวี่ต่างก็ใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาทั้งสิ้น จะมีความแตกต่างกัน แต่เฉพาะหลักการค้นหาความจริง กล่าวคือ ในระบบคอมมอนลอว์จะใช้วิธีการค้นหาความจริงแบบต่อสู้คดีกัน (Adversary system หรือ Fight Theory) ส่วนในระบบชีวิตลอร์ดวี่หรือระบบ

²⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15.

²⁷ กิตติพงษ์ ศิริโรจน์. (2529). **ฟ้องฆ่าในคดีอาญา**. หน้า 30 - 32.

²⁸ แหล่งเดิม . หน้า 33.

คอนติเนลตันจะใช้วิธีการค้นหาความจริงแบบไม่ต่อสู้ (Non – adversary system หรือ inquisitorial system)²⁹

ในระบบคอมมอนลอว์การพิจารณาคดีจะแบ่งออกเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นทำคำวินิจฉัย และขั้นทำคำพิพากษา ขั้นทำคำวินิจฉัยจะกระทำโดยคณะลูกขุน ซึ่งระบบลูกขุนนี้เป็นวิวัฒนาการการพิจารณาคดี ซึ่งเปลี่ยนจากการใช้วิธีการพิสูจน์ความจริงด้วยการทดสอบโดยใช้น้ำหรือไฟ (Trial by ordeal) มาเป็นบุคคลให้บริเวณที่เกิดเหตุหรือรู้ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมาเป็นผู้พิจารณาความผิด ซึ่งเริ่มต้นในประเทศอังกฤษราวศตวรรษที่ 11 โดยอังกฤษได้รับมาจากการดำเนินคดีอาญา ระบบไต่สวนแบบแฟรงคิชโดยการนำมาใช้ของพวกนอร์แมน ซึ่งต่อมาได้มีการปรับปรุงให้เหมาะสมกับสภาพสังคม โดยแบ่งแยกประเภทของลูกขุนในการพิจารณาคดีออกเป็นลูกขุนในคดีแพ่งและลูกขุนในคดีอาญาโดยกำหนดคุณสมบัติและจำนวนลูกขุนในการพิจารณาคดีไว้ ระบบการพิจารณาคดีในสหรัฐอเมริกาที่มีที่มาจากระบบลูกขุนของอังกฤษ ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาจะระบุว่าให้เป็นสิทธิของประชาชนชาวอเมริกัน ที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยลูกขุนและมีลูกขุนพิจารณาทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา แต่ในฝรั่งเศสลูกขุนเข้าร่วมพิจารณาเฉพาะคดีอาญาเท่านั้น และเฉพาะในความผิดซึ่งมีอัตราโทษตามที่กฎหมายกำหนด และในเยอรมันมีระบบลูกขุนเฉพาะในคดีอาญาเท่านั้น แต่มีฐานะประกอบเป็นองค์คณะกับผู้พิพากษา(ชี้ขาดข้อเท็จจริงและกำหนดโทษร่วมกัน)³⁰ ซึ่งลูกขุนในระบบคอมมอนลอว์นั้นจะต้องนั่งฟังการเสนอยุทธยานของคู่ความโดยตลอดแล้ววินิจฉัย (Verdict) ว่าจำเลยมีความผิดหรือไม่ (guilty or not) ส่วนขั้นทำคำพิพากษาจะกระทำโดยศาล ซึ่งศาลจะทำตัวเป็นกลางและวางเฉย (a passive trier) มีหน้าที่เป็นเพียงผู้ควบคุมการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐาน (Rules of evidence)³¹ อย่างเคร่งครัดเพื่อมิให้มีการเอาัดเอาเปรียบกันในการต่อสู้คดี³²

²⁹ ตำราบางเล่มใช้ “adversary system and non adversarial fact - finding” ดู John H.Langbein. (1977). *Comparative Criminal procedure, Germany*. p 1.

³⁰ Shigimitsu Dando. (1965). *The Japanese Law of Criminal Procedure*. p.7.และ ประทีป ทองดี มา. (2523). *ระบบลูกขุนสำหรับประเทศไทย*. หน้า 178-180.

³¹ กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับพยานหลักฐานที่สำคัญ เช่น หน้าที่นำสืบ การถามค้าน(Cross examination hearsary rule และ exclusionary rule) เป็นต้น ดู John H. Langbein .Op.cit. pp.70-71.

³² บทบาทศาลนี้มีลักษณะเช่นเดียวกัน ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ดู Ibid. p.1.

การดำเนินคดีอาญาในระบบนี้ มีความเชื่อว่าการจะพบความจริงแห่งคดีนั้นจะต้องเป็นการต่อสู้เชิงแข่งขันกันระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย³³ โจทก์ในคดีจึงมีฐานะเท่าเทียมกับจำเลยอันมีลักษณะเช่นเดียวกันกับในคดีแพ่งแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานมาแสดงต่อศาล ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาไปตามพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาแสดง ไม่มีอำนาจซักถามพยาน หรือเรียกพยานมาสืบ และเมื่อโจทก์เป็นผู้ฟ้องร้องโจทก์จึงต้องมีหน้าที่นำสืบก่อนเสมอ³⁴

ในสมัยดั้งเดิม หลักการต่อสู้(Adversary system หรือ Fight Theory)นี้ เรียกว่า “หลักอาวุธเท่าเทียมกัน” จะมีการพิสูจน์ความจริงโดยการต่อสู้ด้วยกำลัง ระหว่างโจทก์กับจำเลย(Trial by Physical Battle) ด้วยเหตุนี้เองโดยสภาพที่ต่างฝ่ายต่างมุ่งหมายที่จะเอาชนะคดีกัน จึงอาจมีการปกปิดความจริงไว้ ในที่สุดระบบนี้จึงได้สร้างหลักประกันเสริมให้แก่คู่ความ คือ “หลักแห่งความเป็นธรรม”(Principle of fairness)³⁵

ส่วนในระบบซิวิลลอว์ การค้นหาความจริงไม่มีลักษณะเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความสองฝ่าย หากแต่ศาลก็ดี อัยการก็ดี หรือแม้แต่ทนายความของผู้ถูกกล่าวหาที่ดี ต่างมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริง ฉะนั้น การที่องค์กรต่างๆ ของรัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกของรัฐ จึงไม่อาจเป็นคู่ความกับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นประชาชนในรัฐได้ องค์กรต่างๆ มีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงแท้ของเรื่องโดยไม่ผูกมัดกับคำร้องหรือคำขอของผู้ใดทั้งสิ้น อัยการและตำรวจจึงมีความเป็นภาวะวิสัย(Objectivity) อย่างแท้จริงส่วนศาลก็ต้องมีความกระตือรือร้น (active) ในการค้นหาความจริงด้วยตัวเอง³⁶ การซักถามพยานผู้เชี่ยวชาญไม่อาจถูกจำกัดในเรื่องกฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐาน กล่าวคือ ไม่มีเรื่องหน้าที่นำสืบ หรือระบบการถามค้าน (cross examination) ซึ่งการค้นหาความจริงในลักษณะนี้เรียกว่า “หลักการค้นหาความจริงในเนื้อ” (Das Inquisitionsprinzip หรือ Truth Theory)

2.4.1 วิวัฒนาการการดำเนินคดีอาญาในประเทศอังกฤษ

ความนำ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศหนึ่งที่อยู่ในทวีปยุโรป ที่มีลักษณะภูมิประเทศเป็นเกาะครั้งหนึ่งอังกฤษเคยครอบครองแผ่นดินถึง 1 ใน 4 ของโลกจนได้รับฉายาว่า “ประเทศที่ดวงอาทิตย์ไม่เคยตกดิน” จึงมีประเทศที่ตกเป็นอาณานิคมของอังกฤษเป็นจำนวนมาก ทำให้ระบบกฎหมายตลอดจนหลักการดำเนินคดีอาญาแบบต่อสู้ของอังกฤษถูกนำไปใช้อย่างแพร่หลาย ในประเทศที่เคย

³³ Gary Goodpaster. (1987). **On the Theory of American Adversary Criminal Trial**, p.121.

³⁴ Delmar Karlen. (1967). **Anglo-American Criminal Justice**. p.19.

³⁵ Gary Goodpaster. Op.cit. p.125.

³⁶ John H.Langbein. Op.cit. p.1.

ตกเป็นอาณานิคม หรือแม้แต่ประเทศที่ไม่เคยตกเป็นอาณานิคมอย่างประเทศไทยเองก็ยังคงยอมรับเอาหลักการดำเนินคดีอาญาของอังกฤษมาใช้ สำหรับวิวัฒนาการของการดำเนินคดีอาญาในประเทศอังกฤษนั้นอาจกล่าวได้ดังต่อไปนี้

2.4.1.1 ก่อตั้ง Director of Public Prosecutions

ในสมัยแองโกล แซกซอน การพิจารณาคดีและวิธีพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น เมื่อมีคดีมาสู่ศาล หากเป็นกรณีที่เป็นปัญหาข้อกฎหมาย ศาลก็จะตัดสินคดีไปได้เลยโดยหลักกฎหมายจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น³⁷ เป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัย ศาลจะเป็นผู้กำหนดว่าฝ่ายใดมีภาระการพิสูจน์ ส่วนการที่คู่ความจะสามารถผ่านการพิสูจน์ได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับพระเจ้าเป็นผู้กำหนด ผู้ที่ผ่านการทดสอบได้ถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ หากไม่สามารถผ่านการทดสอบก็ถือว่าเป็นผู้กระทำความผิด การทดสอบดังกล่าวถือว่าเป็นพิธีกรรมทางศาสนาอย่างหนึ่งจึงต้องอาศัยพระในคริสต์ศาสนาเป็นผู้ควบคุมดูแล ในกรณีที่เป็นการผิดเล็กน้อยหรือจำเลยเป็นผู้มีความประพฤติดีการพิสูจน์ก็จะใช้รูปแบบง่ายๆ แต่ในกรณีที่เป็นการผิดอุกฉกรรจ์ซึ่งเห็นได้ชัดว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือจำเลยเป็นผู้ที่มีประวัติไม่ดี การพิสูจน์ก็จะใช้วิธีรุนแรงในลักษณะที่บุคคลทั่วไปย่อมไม่สามารถผ่านการทดสอบได้ วิธีการนี้มีทั้งเหตุผลและไสยศาสตร์

วิธีที่ใช้ในการพิสูจน์แตกต่างกันตามลักษณะคดี ในคดีอาญาที่เป็นความผิดเล็กน้อยและคดีแพ่ง ปกติจะใช้วิธีพิสูจน์โดยให้มีบุคคลช่วยสาบาน(Oath helpers หรือ compurgators) กรณีเช่นนี้ คู่ความฝ่ายที่ต้องมีภาระการพิสูจน์จะต้องหาบุคคลจำนวนหนึ่งโดยทั่วไปมักใช้ 12 คนมาทำพิธีสาบานยืนยันว่าคำสาบานของตนที่ได้กระทำต่อศาลเป็นความจริง วิธีการนี้เรียกว่า เวเจอร์ ออฟ ลอว์ (wager of law) เมื่อคู่กรณีที่ต้องมีภาระการพิสูจน์สามารถนำบุคคลจำนวนดังกล่าวมาสาบานได้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์แล้ว ก็ถือว่าคู่ความฝ่ายนั้นได้ พิสูจน์ข้อเท็จจริงแล้ว ในสมัยนั้นการหาบุคคลให้มาช่วยสาบานไปตามความจริงนั้น ผู้สาบานเองก็อาจจะได้รับการลงโทษ

ในคดีอาญาอุกฉกรรจ์ ปกติจะใช้วิธีพิสูจน์โดยการทดสอบที่รุนแรง(Ordeal) เช่น การทดสอบด้วยไฟ กรณีนี้จำเลยจะต้องใช้มือเปล่าถือเหล็กที่ร้อนไฟจนร้อนแดงเดินเป็นระยะทางประมาณ 9 ฟุต จากนั้นก็ใช้ฝ่าฝันทิ้งไว้เป็นเวลา 3 วัน แล้วจึงแกะฝ่าออก หากพบว่ามือจำเลยไม่มีบาดแผลหรือบาดแผลหายแล้วก็ถือว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่ถ้าหากจำเลยยังมีบาดแผลหรือบาดแผลเปิดอยู่ก็ถือว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด³⁸

³⁷ เนื่องจากกฎหมายสมัยแองโกล แซกซอน เป็นกฎหมายจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น แต่ละท้องถิ่นมีประเพณีที่แตกต่างจากกัน กฎหมายสมัยนี้จึงถือไม่ได้ว่าเป็นกฎหมาย Common Law

³⁸ สุนัย มโนมัยอุดม. (2545). ระบบกฎหมายอังกฤษ. หน้า 25.

ในสมัยนอร์แมน(The Norman Period, 1066 – 1154) มีการตัดสินโดยอาศัยหลักกฎหมายจารีตประเพณีเดิม ซึ่งรวมทั้งการกำหนดค่าปรับ (bot or wite) และวิธีพิสูจน์ข้อเท็จจริง (mode of proof) แต่เป็นสิ่งที่กษัตริย์นอร์แมนนำเข้ามาใช้คือ วิธีพิสูจน์ความจริงโดยการต่อสู้ (trial by battle) ซึ่งเป็นประเพณีดั้งเดิมของชาวนอร์แมน วิธีการนี้เป็นวิธีที่นำมาเพิ่มเติมจากวิธีเดิมที่ใช้อยู่คือ การพิสูจน์ด้วยไฟหรือน้ำและใช้เฉพาะบางกรณี ในระยะแรกๆวิธีการพิสูจน์โดยการต่อสู้นี้ไม่ใช่ว่าบังคับในคดีที่ชาวแองโกล-แซกซอนเป็นความกัน ภายหลังเมื่อชนชาติทั้งสองเผ่าผสมผสานกันแล้ว วิธีพิสูจน์นี้กลายเป็นวิธีพิสูจน์ที่ใช้กันทั่วไปในทุกศาล³⁹ และเป็นวิธีการที่ใช้ต่อมาอีกนานแม้หลังจากวิธีพิสูจน์ด้วยน้ำและไฟจะถูกยกเลิกไปแล้ว

การพิสูจน์โดยการต่อสู้เป็นวิธีการพิสูจน์โดยให้พระเจ้าเป็นผู้ตัดสิน(God of Battle) โดยถือว่าพระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าข่มเข้าข้างฝ่ายที่ถูกในคดีแห่งแรกถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นที่คู่ความจะต้องเป็นผู้ต่อสู้กันเอง ยกเว้นแต่กรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่อาจต่อสู้ได้โดยชัดเจน เช่น คู่ความฝ่ายหนึ่งเป็นหญิงหรือเด็ก ในภายหลังจึงได้เริ่มยอมรับให้ใช้คนของตนเป็นผู้ต่อสู้แทน และในที่สุดก็อนุญาตให้มีการจ้างนักต่อสู้อาชีพ(Champion) เป็นผู้ต่อสู้แทนได้ ส่วนในคดีอาญาโจทก์และจำเลยจะต้องเป็นผู้ทำการต่อสู้ด้วยตนเอง⁴⁰

การนำตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องร้องต่อศาลนั้น แต่เดิมถือว่าเป็นหน้าที่ของผู้เสียหายหรือญาติของผู้นั้นที่จะต้องนำตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องร้องต่อศาลเอง พระเจ้าเฮนรีที่ 2 ได้ทำให้ระบบที่ให้สังคมนเป็นผู้กล่าวหาเข้มแข็งและเป็นระบบมากขึ้น โดยให้ยกเลิกวิธีการเดิมและให้มีตัวแทนของประชาชนเป็นผู้ทำหน้าที่นี้

ระบบที่ให้ประชาชนเป็นผู้กล่าวหาในคดีอาญาดังกล่าว มิได้ตัดอำนาจผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาเสียทีเดียว ผู้เสียหายคงมีอำนาจที่จะดำเนินคดีภายใต้กฎหมายต่อผู้ถูกกล่าวหาเอง (Appeal of felony) ข้อแตกต่างระหว่างพิธีทั้งสอง คือ คดีที่ผู้เสียหายดำเนินคดีเองปกติจะใช้วิธีพิสูจน์ความจริงโดยการต่อสู้ (trial by battle) ระหว่างคู่กรณี ส่วนวิธีการพิสูจน์ในคดีที่มีประชาชนเป็นผู้กล่าวหาจะใช้การทดสอบโดยน้ำหรือไฟ (trial by ordeal)⁴¹

ตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนของอังกฤษ ถือว่าประชาชนทุกคนเป็นผู้เสียหายและมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้ ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลเหล่านั้นจะเป็นผู้เสียหายที่

³⁹ ปกติจะใช้ในคดีแพ่งที่คู่กรณีพิพาทกันเกี่ยวกับที่ดิน และในคดีอาญาเฟโลนีที่คู่ความฟ้องร้องกันเองจนถึงปี 1819 จึงถูกยกเลิกไป

⁴⁰ สุนัย มโนมัยอุดม.เล่มเดิม. หน้า 30.

⁴¹ แหล่งเดิม. หน้า 42.

แท้จริงหรือไม่⁴² ซึ่งหลักการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชนของอังกฤษได้ถูกพัฒนาต่อมาเป็นลำดับ จนมาถึงช่วงเวลาที่มีความสำคัญอย่างมากช่วงหนึ่ง คือ ในช่วงที่อังกฤษพยายามจะนำเอาหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเข้ามาใช้

2.4.1.1 หลังก่อตั้ง Director of Public Prosecution

ประเทศอังกฤษได้มีการพยายามหลายครั้งที่จะจัดให้มีอัยการตามแบบอย่างของประเทศในภาคพื้นยุโรป แต่ก็ประสบความล้มเหลวตลอดมาด้วยเหตุผลต่าง ๆ กัน สิ่งที่เกิดขึ้นจากความพยายามนี้ก็มีเพียงการจัดตั้ง “Director of Public Prosecutions” เท่านั้น

อังกฤษได้มีความพยายามที่จะนำเอาหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเข้าไปใช้⁴³ ผู้ที่เรียกร้องให้มีการแก้ไขปรับปรุงระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐคนแรกคือ Jeremy Bentham กล่าวคือในปี ค.ศ. 1790 Bentham เป็นผู้ที่ไม่เห็นด้วยอย่างมากกับหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนและต้องการให้มีการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ เขาได้เรียกร้องซ้ำแล้วซ้ำอีกให้มีเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาเช่น ฝรั่งเศส โดยเขามีความเห็นว่าการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ไม่อาจจะสัมฤทธิ์ผลได้ถ้าปราศจากระบบที่เขาเรียกว่า “Open and closed system” ตามหลัก “Open system” ก็คือการดำเนินคดีอาญาต้องเป็นเรื่องของเอกชนผู้เสียหายและในกรณีนี้ควรจำกัดเฉพาะความผิดเล็กน้อยๆ ที่เป็นส่วนตัวโดยแท้เท่านั้น สำหรับในความผิดอื่นที่เป็นเรื่องของส่วนรวมซึ่งไม่มีผู้ใดได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ เช่น การปลอมแปลงเงินตรา กบฏ เหล่านี้เป็นต้น เหล่านี้เอกชนไม่มีประโยชน์สาธารณะ (public interest) รวมด้วยต้องดำเนินคดีตามหลัก “closed system” และรัฐควรดำเนินการเองเพื่อที่จะได้ไม่เกิดช่องว่างในการดำเนินคดี ด้วยการใช้ระบบผสมนี้ Bentham ต้องการให้มีอัยการขึ้นซึ่งจะต้องมีหน้าที่ดำเนินคดีอาญาแต่ข้อเสนอของ Bentham นั้นเป็นข้อเสนอที่ออกมาเร็วเกินไป จึงไม่สามารถที่จะส่งผลลงสู่หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนที่ฝังรากลึกอยู่แล้วนั้นได้ ที่กล่าวมานี้เป็นข้อเรียกร้องในคริสต์ศตวรรษที่ 18

ในครั้งแรกของคริสต์ศตวรรษที่ 19 ได้มีการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนเกิดขึ้นบ่อยครั้ง ซึ่งไม่เพียงแต่ Bentham เท่านั้น Lord Denman ได้กล่าวในปี ค.ศ. 1824 ความว่า หลักการดำเนินคดีอาญานี้ไม่ทันสมัย วิธีพิจารณาความอาญาของอังกฤษผิดกฎเกณฑ์อย่างประหลาดที่ยังขาดเจ้าพนักงานของรัฐอยู่ เป็นการแสดงให้เห็นถึงการปฏิเสธประโยชน์สาธารณะโดยสิ้นเชิงที่เอกชนเป็นผู้ผลักดันกระบวนการยุติธรรม หลังจากนั้นก็ได้เริ่มมีการเคลื่อนไหวที่จะปรับปรุงแก้ไขกัน

⁴²August LIEBEHENTZE.(1971) .Opportunitätsprinzip und Legalitätsprinzip in England. p. 77. KERN-ROXIN. (1976). Strafverfahrensrecht. p. 365.

⁴³August LIEBEHENTZE .Op.cit. pp. 102 -109.

ในปี ค.ศ. 1845 ได้มีการแต่งตั้งกรรมการกฎหมายอาญาขึ้นคณะหนึ่ง คณะกรรมการชุดนี้ได้พิจารณาเห็นว่า “...การฟ้องคดีอาญาเป็นเรื่องที่ยืดเยื้อน่าเบื่อหน่าย ทำให้เกิดความไม่สะดวกและเป็นภาระนานาประการ บ่อยครั้งที่ผู้เสียหายพอใจที่จะไม่ดำเนินคดีมากกว่าที่จะยอมเสียเวลาพลังงาน และเงินของตน เมื่อผู้เสียหายถูกบังคับโดยผู้พิพากษาให้ยื่นฟ้อง คดีการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะโจทก์ของผู้เสียหาย ส่วนใหญ่เป็นไปตามลักษณะที่ไม่เต็มใจ และมีลักษณะเป็นการสุกเอาเผากิน...ปรากฏบ่อยครั้งว่าการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายเป็นโจทก์ ได้กระทำในลักษณะที่หละหลวมและไม่ได้ผลเป็นที่น่าพอใจ เนื่องจากขาดปัจจัยและความอุตสาหพยายามที่จำเป็นในการดำเนินคดีอย่างเป็นทางการและเกิดเป็นที่น่าพอใจ การมอบความไว้วางใจให้กับการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายจึงเป็นการเปิดหนทางกว้างให้แก่การกินสินบน การล้มคดี และการประนีประนอมให้แก่กันในการดำเนินคดีอาญา⁴⁴

จากสภาพการณ์นี้คณะกรรมการชุดนี้จึงเรียกร้องให้มีเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีอาญาโดยให้มีหน้าที่ต้องดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานยืนยันผู้ถูกกล่าวหา และพิจารณาว่าหลักฐานพอที่จะฟ้องผู้นั้นหรือไม่ นั่นก็คือให้มีอัยการตามหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย แต่ข้อเสนอนี้ถูกสภาฯขัดขวางและเป็นอันตกไป และเช่นเดียวกันกับข้อเสนอทำนองนี้ในเวลาต่อมาอีกหลายครั้ง

ในปี ค.ศ. 1855 Mr. Phillimore ได้เสนอร่างกฎหมายให้มีอัยการเข้าสภาฯ กฎหมายนี้ได้รับเสียงสนับสนุนมาก แต่ความพยายามของเขาก็ไม่เป็นผลเพราะเขาเกิดขาดจากสมาชิกภาพเสียก่อน

ในปี ค.ศ. 1871 Mr. Russel Gurney พยายามเสนอร่างกฎหมายให้มีอัยการอีก แต่ร่างกฎหมายนี้ก็ตกไปเช่นเดียวกัน

ในปี ค.ศ. 1875 ได้มีการเสนอแนะให้มีการดำเนินคดีอาญาทำนองเดียวกับ สกอตแลนด์ แต่ก็แพ้เสียงข้างมากในสภาฯอีก ในที่สุดในปี ค.ศ. 1879 จึงได้มีการออกกฎหมาย จัดตั้ง Director of Public Prosecution ขึ้นและจากการจัดให้มี Director of Public Prosecution ขึ้นนี้เองอาจกล่าวได้ว่าในอังกฤษก็มีเจ้าพนักงานของรัฐ ผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญาด้วย เช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามก็ยังคงมีความแตกต่างจากระบบของฝรั่งเศสหรือเยอรมันในส่วนที่ว่า ในอังกฤษการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐยังเป็นหลักรองอยู่นั่นเอง⁴⁵

⁴⁴ August LIEBEHENTZE ว่าคัดมาจาก Criminal Law Commissioners Eight Report, Parl. Papers. Vol.14.p.161.Report 24.

⁴⁵ August LIEBEHENTZE .Op.cit. p. 109.

อาจกล่าวได้ว่า Director of Public Prosecution ได้ถูกตั้งขึ้นเพื่อให้คำแนะนำในการดำเนินคดีแก่ประชาชนและดูแลการดำเนินคดีของเจ้าพนักงานตำรวจ อีกทั้งยังมีอำนาจดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญในนามของรัฐด้วย แต่ D.P.P. นี้ไม่ใช่พนักงานอัยการ หากแต่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้สร้างขึ้นเพื่อควบคุมการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน และการเกิดขึ้นของเจ้าพนักงานตำแหน่งนี้เป็นผลที่สืบเนื่องมาจากความพยายามที่จะนำการฟ้องคดีโดยรัฐเข้ามาใช้⁴⁶

ก่อนปี ค.ศ. 1986 การฟ้องคดีอาญาในประเทศอังกฤษโดยส่วนใหญ่อยู่ในความรับผิดชอบของตำรวจ โดยในแต่ละสถานีตำรวจจะมีทนายความประจำทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีในนามเจ้าพนักงานตำรวจ ในท้องที่ที่ไม่มีทนายความประจำสถานีตำรวจ เจ้าพนักงานตำรวจก็จะไปจ้างทนายความเอกชนมาฟ้องคดีแทนตน⁴⁷ นอกจากการฟ้องคดีอาญาโดยตำรวจแล้วประชาชนทุกคนก็มีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้ โดยถือสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เพราะในประเทศอังกฤษถือหลักการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution)⁴⁸

ในปี 1978 มีการจัดตั้ง Royal Commission on Criminal Procedure ขึ้นเพื่อศึกษาถึงปัญหาของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งระบบ โดยมี Sir Cyril Phillips เป็นประธานคณะกรรมการดังกล่าวได้พิมพ์เผยแพร่รายงานในปี 1981 ซึ่งระบุว่า มีข้อบกพร่องที่สำคัญหลายประการในระบบการฟ้องคดีอาญาที่ใช้กันอยู่ในขณะนั้น กล่าวคือตำรวจทำหน้าที่ทั้งสอบสวนและฟ้องร้องคดีในขณะเดียวกัน จึงปรากฏว่าหลายคดีที่ตำรวจฟ้องทั้งที่พยานหลักฐานอ่อนเกินไปอันเนื่องมาจากไม่มีการตรวจสอบนั่นเอง และการที่แต่ละสถานีตำรวจก็มีทนายความทำหน้าที่ฟ้องคดี จึงเกิดปัญหาการขาดความสม่ำเสมอในนโยบายการฟ้องคดี นอกจากนั้นการฟ้องคดีของตำรวจยังขาดความรับผิดชอบต่อองค์กรอื่น (Accountability) ด้วย คณะกรรมการดังกล่าวจึงได้เสนอให้มีการจัดตั้งหน่วยงานอิสระขึ้นมาทำหน้าที่ฟ้องคดีแทนตำรวจ โดยแยกอำนาจในการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันอย่างเด็ดขาด ซึ่งคณะทำงานดังกล่าวก็เชื่อว่าระบบการฟ้องคดีอาญาในลักษณะนี้จะทำให้เกิดมาตรฐานในด้านความยุติธรรม การเปิดเผย ความรับผิดชอบ และประสิทธิภาพในการฟ้องคดี คณะกรรมการดังกล่าวจึงได้เสนอให้มีการจัดตั้งหน่วยงานอิสระขึ้นมาทำหน้าที่ฟ้องคดีแทนเจ้าพนักงานตำรวจ โดยแยกอำนาจในการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันอย่างเด็ดขาด

ในปี ค.ศ. 1986 ได้มีการจัดตั้ง Crown Prosecution Service (CPS) ขึ้นภายหลังจากนั้น ผู้มีอำนาจฟ้องคดีในประเทศอังกฤษจึงได้แก่ Crown Prosecution Service (CPS)

⁴⁶ คณิต ฌ นครง เล่มเดิม. หน้า 31.

⁴⁷ David Johnson.Kittipong Kittayarak. (2538, ธันวาคม). "Prosecution System in Seven Countries:A Comparative Analysis." วารสารนิติศาสตร์, 25, 4. หน้า 635.

⁴⁸ John Sprack. (1995). *Emmins on Criminal Procedure*. p. 10.

ประชาชนและองค์กรอื่น โดยในปี ค.ศ.1987 ได้มีการจัดตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ฟ้องคดี
นอกระบบเป็นกรณีเฉพาะ⁴⁹

2.4.2 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศอังกฤษ

จะเห็นได้ว่าอังกฤษได้เปลี่ยนมาใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ เมื่อปี ค.ศ. 1986
นี้เองกล่าวคือ ปัจจุบันในประเทศอังกฤษได้มีการก่อตั้งองค์กรที่เรียกว่า Crown Prosecution
Service (CPS) ขึ้นองค์กรนี้อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของ Director of Public Prosecution หรือ
(D.P.P.) และมี Attorney General เป็นผู้รับผิดชอบการปฏิบัติงานในคณะรัฐมนตรี CPS มีอำนาจ
หน้าที่ในการฟ้องคดีอาญาซึ่งตำรวจเป็นผู้สอบสวนทั้งหมด ยกเว้นคดีเล็กๆน้อยๆ เช่น คดีจราจร
อย่างไรก็ตาม สิทธิในการฟ้องคดีของผู้เสียหายตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนก็ยังคง
อยู่ แต่จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแล ของ CPS กล่าวคือ CPS อาจเข้าไปดำเนินคดีเสียเอง หรือ
อาจจะใช้ดุลยพินิจให้ระงับการฟ้องคดีนั้นๆ ได้ตามที่เห็นสมควร⁵⁰

เนื่องจากประเทศอังกฤษใช้ระบบกฎหมาย Common Law ไม่ใช่ระบบประมวล
กฎหมาย Civil Law ดังนั้นในประเทศอังกฤษจึงไม่มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การ
ดำเนินการต่างๆขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล หรือ
ราชทัณฑ์ จะเป็นไปตามกฎหมายเฉพาะ เช่น การสอบสวนของตำรวจจะเป็นไปตาม The Police
and Criminal Evidence Act 1984 ส่วนการฟ้องร้องของพนักงานอัยการจะเป็นไปตาม The
Prosecution of Offences Act 1985 เป็นต้น ซึ่งในกฎหมายดังกล่าวก็ไม่ได้ระบุว่าอัยการ (C.P.S.) มี
หน้าที่ต้องฟ้องคดีอาญาทุกคดีที่มีมูลหรือมีดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาที่มีมูลหรือไม่ แต่เมื่อ
พิจารณาจากรายละเอียดในแนวทางปฏิบัติ (Guideline) ที่ D.P.P ประกาศกำหนดโดยอาศัยอำนาจ
ตามมาตรา 10 ของกฎหมายดังกล่าว⁵¹ แล้วปรากฏว่ากำหนดให้อัยการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้ แม้จะมี
พยานหลักฐานเพียงพอในการพิสูจน์ความผิด แสดงว่าในประเทศอังกฤษใช้หลักการฟ้องคดีอาญา
ตามดุลยพินิจ (Opportunity Principle)

ส่วนการดำเนินคดีอาญาของอังกฤษนั้นใช้ระบบกล่าวหา กล่าวคือการดำเนินคดีอาญา
เป็นเรื่องของการพิสูจน์ความจริงโดยการต่อสู้ (trial by battle)⁵² ระหว่างโจทก์ผู้กล่าวหาและจำเลยผู้
ถูกกล่าวหา ซึ่งโจทก์และจำเลยทั้งสองฝ่ายมีฐานะในศาลเท่าเทียมกัน ส่วนศาลจะทำหน้าที่เป็น

⁴⁹ Ibid. p. 42.

⁵⁰ See Robert J. Green. (1992 ,December). **The Creation and Development of the Crown Prosecution Service** . pp. 39-52.

⁵¹ เรียกว่า Code for Crown Prosecutor โดยเฉพาะอย่างยิ่งขอให้อัยการสั่ง 6.4 และ 6.5. ของ code ดังกล่าว

⁵² กุลพล พลวัน.เล่มเดิม. หน้า 13.

กลางและชี้ขาดจึงต้องวางเฉย (passive) ให้เป็นหน้าที่ของผู้กล่าวหาที่ต้องนำพยานหลักฐานมาแสดงว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำ และผู้ถูกกล่าวหาต้องนำพยานหลักฐานมาแก้ไขว่าตนมิได้กระทำความผิด ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างหาพยานหลักฐานของตนมาสนับสนุนฝ่ายตน นอกจากศาลทำหน้าที่เป็นกลางแล้ว ศาลยังมีบทบาทที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ การวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องพยานหลักฐาน คอยควบคุมให้ทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด มีบทตัดพยานที่เด็ดขาดเพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้าสู่สำนวนความ ทั้งนี้ มิให้มีการเอาเปรียบกันและกันในการต่อสู้คดี และมีหลักเกณฑ์การค้นหาความจริงโดยการถามค้าน (Cross Examination) เนื่องจากศาลไม่มีอำนาจที่จะแสวงหาพยานหลักฐานได้เอง จึงเป็นหน้าที่ของทั้งสองฝ่ายที่ต้องระวังรักษาผลประโยชน์ของตนเอง ดังนั้นรูปแบบของการดำเนินคดีอาญาในศาลของประเทศอังกฤษมีลักษณะทำนองเดียวกับในคดีแพ่ง จึงเป็นนิติสัมพันธ์สามฝ่าย⁵³

2.5 วิวัฒนาการของการดำเนินคดีอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย

2.5.1 วิวัฒนาการการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย

ก่อนที่จะทราบถึงประวัติความเป็นมาของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ในเบื้องต้นต้องทราบก่อนว่า ได้มีการแบ่งยุคประวัติศาสตร์ของกฎหมายไทยออกเป็น 2 ยุค⁵⁴ คือ ยุคกฎหมายไทยก่อนสมัยใหม่ (Pre - Modern Law) กับยุคกฎหมายไทยสมัยใหม่ (Modern Law) โดยถือเอาช่วงรัชกาลที่ 4 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์เป็นจุดแบ่ง เพราะเป็นระยะเวลาที่ประเทศไทยหรือประเทศสยามในขณะนั้นได้รับอิทธิพลของกฎหมายตะวันตก ซึ่งเป็นกฎหมายสมัยใหม่เข้ามาในประเทศจนมีการจัดทำประมวลกฎหมายในเวลาต่อมา สำหรับการแบ่งยุคประวัติศาสตร์กฎหมายไทยนั้น ตามแนวของนักประวัติศาสตร์กฎหมายท่านหนึ่งได้แบ่งเป็น 4 สมัย คือ สมัยกรุงศรีอยุธยา สมัยสามรัชกาลแรกแห่งกรุงรัตนโกสินทร์ สมัยรัชกาลที่ 4 กับต้นรัชกาลที่ 5 และสมัยประมวลกฎหมาย⁵⁵ สำหรับวิวัฒนาการของการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยในสมัยก่อนที่จะรับเอาอิทธิพลของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เข้ามานั้นอาจกล่าวได้ดังต่อไปนี้

2.5.1.1 สมัยกรุงศรีอยุธยา

นาย ร. แลงกาตส์⁵⁶ ได้กล่าวไว้ว่าในรัชสมัยของพระเจ้าบรมโกศได้มีประกาศใช้กฎหมายฉบับหนึ่งคือ พระราชกำหนดเกล้าข้อ 11 “(วันอังคาร ขึ้น 5 ค่ำ เดือน 7 ปีกุน จุลศักราช

⁵³ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า . 6.

⁵⁴ แสงว นุญเฉลิมวิภาส. (2547). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. หน้า 52.

⁵⁵ ร. แลงกาตส์. (2526). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. หน้า 49 – 52.

⁵⁶ แหล่งเดิม. หน้า 88 – 90.

1105 ตรงกับวันที่ 27-28 พฤษภาคม 2286) ยอมให้ส่งตัวผู้ร้ายที่ฆ่าคนตายให้หัวหน้าครอบครัวผู้ตายฆ่าคนร้ายให้ “ตายตกไปตามกัน” แต่อำนาจการประหารชีวิตอยู่ที่พระเจ้าแผ่นดิน กล่าวคือเมื่อหัวหน้าครอบครัวตัดสินว่าให้ประหารชีวิตแล้ว ตนก็ไม่สามารถประหารชีวิตได้ด้วยตนเอง แต่ต้องส่งตัวไปให้เพชฌฆาต และการประหารชีวิตจะเกิดขึ้นได้ก็โดยมีพระบรมราชโองการของพระเจ้าแผ่นดินเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ปรากฏว่าในทางปฏิบัติญาติผู้ตายมักจะเกรงกลัวบาป ไม่กล้าชี้ขาดให้ประหารชีวิต จึงมักต่อรองให้ผู้ร้ายดังกล่าวบวชล้างบาป หรือให้ช่วยออกค่าใช้จ่ายในการปลงศพแล้วปล่อยตัวไป ทำให้ผู้กระทำผิดพ้นโทษ ดังนั้นพระราชกำหนดฉบับนี้จึงกำหนดว่าในกรณีที่ญาติไม่กล้าชี้ขาดให้ประหารชีวิต ก็ให้ทางบ้านเมืองนำตัวคนร้ายดังกล่าวไปจำคุกไว้ตลอดชีวิต

จากตัวอย่างในพระราชกำหนดดังกล่าวนี้เอง ย่อมแสดงให้เห็นเป็นอย่างชัดเจนว่าในสมัยกรุงศรีอยุธยาได้ยอมรับว่าประชาชนมีสิทธิในการแก้แค้น และต้องดำเนินการชำระคดีความด้วยตนเองตลอด

สำหรับการพิจารณาคดีนั้น นอกจากจะไม่มีอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาในนามแผ่นดินแล้ว ก็ยังไม่มี ศาลยุติธรรม เหมือนศาลยุติธรรมในปัจจุบันด้วยเช่นกัน เพราะอำนาจการพิจารณาคดีสูงสุดทั้งปวงอยู่ที่พระเจ้าแผ่นดินตามระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ พระเจ้าแผ่นดินทรงอำนาจทั้งอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ และการชำระความนั้นก็ได้มีการใช้วิธีการบางอย่างมาประกอบด้วย นั่น คือ “กฏจารีตนครบาล” ซึ่งเป็นวิธีการสันนิษฐานก่อนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจนกว่าจะพิสูจน์ตนเองได้ โดยให้จำเลยรับสารภาพด้วยวิธีการทรมาน เช่น บีบขมับ ตอกเล็บ ฯลฯ

วิธีการชำระคดีโดยใช้กฏจารีตนครบาลนี้ได้ตกทอดมาถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ และทำให้ชาวต่างชาติเกิดความรังเกียจ เพราะเกรงว่าจะเกิดความไม่เป็นธรรมแก่คนในบังคับของตน จึงไม่ยอมให้คนในบังคับของตนขึ้นศาลไทย ทำให้เกิดการทำสนธิสัญญาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตในที่สุด

2.5.1.2 สมัยรัตนโกสินทร์ก่อนการปฏิรูปสมัชชการที่ 5

วิธีพิจารณาความในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น สืบทอดมาจากวิธีพิจารณาความในสมัยกรุงศรีอยุธยาตอนปลาย คือ ภายหลังจากที่เสียกรุงศรีอยุธยาครั้งที่ 2 ให้แก่พม่าในปี พ.ศ.2310 แล้ว บรรดาตัวบทกฎหมายและเอกสารสำคัญของบ้านเมืองในสมัยกรุงเก่า ได้ถูกพม่าเผาทำลายเกือบหมดสิ้น ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาจึงต้องใช้ตัวบทกฎหมายดั้งเดิม จนกระทั่งในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ได้มีคดีฟ้องหย่าเรื่องหนึ่ง ซึ่งอ้าแฉงป้อม

ฟ้องหย่านายบุญศรี นายบุญศรีไม่ยอมหย่าแต่ศาลได้พิพากษาตามตัวบทกฎหมายเก่าบทหนึ่งซึ่งมีความว่า “ชายหาผิดมิได้ หญิงขอหย่าท่านว่าเป็นหญิงหย่าชาย หย่าได้”

นายบุญศรีได้เอาคดีนี้ทูลเกล้าถวายฎีกาต่อ พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช พระองค์ทรงเห็นว่าคำพิพากษาขัดต่อหลักการยุติธรรม และเมื่อเอาตัวบทกฎหมายที่ศาลยกขึ้นอ้างดังกล่าวมาตรวจสอบดู 2 ฉบับ ฉบับหนึ่งเก็บไว้ที่หอสมุดของหลวง อีกฉบับหนึ่งในบางที่ก็ปรากฏมีข้อความตรงกัน จึงทำให้เห็นว่าตัวบทกฎหมายนี้มีมาแต่ครั้งกรุงศรีอยุธยาถูกต้องแล้ว แต่ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ซึ่งได้เปลี่ยนแปลงไป จึงมีพระบรมราชโองการให้ทำการชำระสะสางบรรดาตัวบทกฎหมายต่างๆ ที่ใช้กันอยู่ แล้วประกาศใช้ใหม่เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง”

อย่างไรก็ดี การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยยังมีลักษณะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชน ซึ่งจะนำคดีไปฟ้องต่อศาลและในขณะนั้นยังมิได้มีการแบ่งแยกคดีออกเป็นอาญาและคดีแพ่ง อย่างเช่นปัจจุบันนี้ กล่าวคือ คดีทั้งสองประเภทต้องชำระที่ลูกขุนในศาลหลวงเหมือนกันโดยวิธีพิจารณาคดีปะปนกัน เพราะการฟ้องคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาก็มีวัตถุประสงค์ให้มีการลงโทษจำเลยคล้ายกัน หากโจทก์เองแพ้คดีความในคดีแพ่งก็จะถูกลงโทษด้วย

จนกระทั่งในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ประเทศไทยได้เริ่มมีการเคลื่อนไหวเพื่อปรับปรุงปฏิรูประบบกฎหมายและการปกครองประเทศให้มีความมาตรฐาน คล้ายกับประเทศตะวันตก ทั้งนี้ เนื่องจากได้เกิดลัทธิล่าอาณานิคม สำหรับประเทศไทย ได้ถูกบีบบังคับจากทั้งอังกฤษและฝรั่งเศสอย่างหนัก โดยหาเหตุต่างๆ นานาเพื่อเป็นข้ออ้างในการจะเข้ายึดครองดังเช่นที่ใช้กับประเทศอื่น ๆ มาแล้ว แต่ประเทศก็ได้พยายามใช้นโยบายผ่อนหนักผ่อนเบาและอดกลั้นอย่างถึงที่สุด ดังจะเห็นได้ว่าสมัยรัชกาลที่ 4 อังกฤษได้บังคับให้ไทยทำสนธิสัญญาเบาริ่ง เมื่อ พ.ศ. 2398 (ค.ศ. 1855) ซึ่งทำให้ไทยต้องเสียเปรียบอย่างยิ่ง กล่าวคือต้องยอมรับว่าอังกฤษมีสิทธิสภาพนอกอาณาเขต”เหนือดินแดนไทย โดยคนในบังคับของอังกฤษเมื่อกระทำความผิดไม่ต้องขึ้นศาลไทย แต่ต้องขึ้นศาลกงสุลแทน นับว่าเป็นการเสียอำนาจอธิปไตยทางศาลและเป็นความข่มขืนใจของชาวไทยที่ต้องตกอยู่ในภาวะจำยอมเช่นนั้น

ต่อมาอีกหลายๆ ประเทศก็ได้อ้างสิทธิของสนธิสัญญากับไทย เพื่อมีสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเหนือดินแดนเช่นเดียวกับอังกฤษ ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ผลเสียหายที่เกิดจากสนธิสัญญาดังกล่าวทำให้ประเทศไทยเริ่มทบทวนและยอมรับว่ากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยขณะนั้นยังขาดความเป็นสากล มีมาตรฐานที่ยังไม่เป็นยอมรับของกลุ่มประเทศตะวันตก ซึ่งได้มีการพัฒนาระบบกฎหมายอันได้แก่ กฎหมายตราสามดวง และระบบกฎหมายวิธี

พิจารณาความซึ่งปะปนกันทั้งคดีแพ่งคดีอาญา หากหลักเกณฑ์แน่นอนไม่ได้ วิธีพิจารณาความในกฎหมายโบราณของไทยได้จัดแบ่งหน้าที่อย่างชัดเจนมากในทางคดีความในห้วงค์กรต่างๆ แยกกันไปทำ เริ่มต้นจากการยื่นคำฟ้อง หรือคำขอ (ทั้งสองสิ่งไม่มีการแยกให้แตกต่างกัน) ต่อหน่วยงานที่ทำหน้าที่เฉพาะการตรวจสอบคำฟ้องว่าชอบที่จะรับไว้หรือไม่ หากรับคำฟ้องไว้ก็จะมีการส่งต่อไปยังศาลที่มีเขตอำนาจในเรื่องนั้น การไต่สวนคดีทำโดยศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะเรื่องโดยจะพิจารณาไปตามเนื้อหาของคดีที่เป็นความกัน หรือพิจารณาจากสถานะของผู้ฟ้องร้องเป็นข้อพิจารณา ซึ่งส่วนใหญ่ศาลจะสังกัดอยู่ตามหน่วยงานบริหารที่มีอยู่แล้ว ดังนั้น คำฟ้องแต่ละเรื่องจะถูกส่งไปดำเนินการไต่สวนที่มีหน้าที่ในเรื่องที่เป็นความกันเช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องเรือกสวนไร่นาจะอยู่ในเขตอำนาจของเจ้าพนักงานที่ทำหน้าที่ในกระทรวงนา ถ้าเกี่ยวกับมรดกก็อยู่ในอำนาจเจ้าพนักงานกระทรวงวัง หรือถ้าเป็นคดีเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อตัวบุคคล ก็อยู่ในเขตอำนาจของเจ้าพนักงานกระทรวงกลาโหม ศาลที่ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงในลักษณะเช่นนี้มีอยู่เป็นจำนวนมาก (25 ศาลในเขตพระมหานคร) และด้วยเหตุนี้เองจึงต้องมีตุลาการเฉพาะสำหรับทำหน้าที่พิจารณาคำฟ้องว่าจะต้องส่งให้ศาลใดเป็นผู้รับไปทำการไต่สวน⁵⁷

ตุลาการที่ทำหน้าที่ไต่สวน (หรือที่แต่เดิมเรียกว่า ลูกขุน ณ ศาลา - ผู้แปล) จะทำหน้าที่เฉพาะการสอบสวนข้อเท็จจริง โดยออกหมายเรียกคู่ความ บันทึกราคาแถลงของโจทก์จำเลย กำหนดประเด็นข้อพิพาท รับฟังคำให้การของพยาน รวบรวมพยานหลักฐานที่คู่ความอ้างอิง และส่งสำนวนที่ได้ดำเนินการแล้วไปให้ศาลหลวง ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลสูงในพระมหานครพิจารณาต่อไป⁵⁸ ยังมีการนำกฎจารีตนครบาลมาใช้ในการพิจารณาคดี ซึ่งชาวตะวันตกมีความรังเกียจอย่างยิ่ง รวมทั้งระบบศาลยุติธรรมของประเทศไทยก็ยังไม่ได้มาตรฐานเพราะมีศาลกระจัดกระจายไปตามหน่วยราชการต่างๆ และลักษณะของศาลไทยในขณะนั้น แม้จะเรียกชื่อว่า “ศาล” แต่ก็ไม่อาจยอมว่าเป็นศาลตามความหมายของกลุ่มประเทศตะวันตก เพราะมีความสับสนทั้งชื่อของศาล คุณภาพของผู้ที่ทำหน้าที่ชำระคดี รวมทั้งวิธีการพิจารณาคดีในศาลเอง เช่น ไม่มีขั้นตอนการสอบสวนคดีอาญา ขั้นตอนการพิจารณาคดีว่าต้องมี โจทก์-จำเลย-ทนายความ และศาลผู้ชำระคดี และศาลไทยในขณะนั้นจะทำหน้าที่เป็น โจทก์ทนายจำเลย และผู้ตัดสินคดีรวมกัน โดยนำจารีตนครบาลมาเป็นหลัก

ซึ่งจะว่าไปแล้ว ความจริงการที่ชนชาติตะวันตกขอสิทธิพิเศษไม่ยอมขึ้นศาลไทยเพราะรังเกียจระบบกฎหมายที่มีส่วนถูกต้องอยู่เช่นกัน ทั้งนี้เพราะระบบกฎหมายไทยและศาล

⁵⁷ อุดม รัฐอมฤต. (2542, มีนาคม). “พยานตามกฎหมายเก่าสยาม.” วารสารนิติศาสตร์, 29, 1. หน้า 125.

⁵⁸ ในกรณีที่การไต่สวนทำขึ้นนอกเขตพระมหานคร ศาลเจ้าเมืองจะเป็นผู้ทำหน้าที่ศาลหลวง

ไทยยังล้าหลังและสับสนอยู่มาก ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์หรือวิธีการชกฟอกจากจารีตนครบาล เช่นการบีบขมับ ตอกเล็บ เป็นต้น ซึ่งเหล่านี้เท่ากับเป็นการไม่ให้หลักประกันความปลอดภัยที่เพียงพอแก่ชาวต่างชาติ⁵⁹ จนนำไปสู่การปรับปรุงระบบการศาลและการยุติธรรม โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยานตามแบบอย่างของระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ดังจะได้กล่าวต่อไป

2.5.2 กฎหมายวิธีพิจารณาอาญาของประเทศไทย

แต่เดิมประเทศไทยไม่มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความไช้อย่างในปัจจุบัน การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็นระบบไต่สวน กล่าวคือ องค์กรที่สอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาและองค์กรที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีมิได้แยกออกจากกันดังเช่นในปัจจุบัน⁶⁰ และฐานะของผู้กล่าวหาเป็นเพียงกรรมในคดี การพิจารณาคดีมีวิธีการที่ค่อนข้างรุนแรงเรียกว่า “จารีตนครบาล” ต่อมาประมาณ ร.ศ. 112 ได้มีการก่อตั้งระบบอัยการขึ้นทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและฟ้องร้องคดีอาญา⁶¹ ซึ่งก่อนที่จะประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2478 นั้นได้มีการประกาศใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 (พ.ศ.2539) ซึ่งเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับแรกของไทยที่มีผู้กล่าวเอาไว้ว่าเอาแบบอย่างมาจากอังกฤษ และได้มีอิทธิพลตกทอดมาถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาปัจจุบัน⁶² ส่วนศาลให้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีเพียงอย่างเดียว และต่อมาใน ร.ศ. 115 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล⁶³ ซึ่งจากการที่ได้มีการก่อตั้งระบบอัยการขึ้น และมีการยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาลดังกล่าวนี้ จึงเป็นผลให้ประเทศไทยได้ยกเลิกการดำเนินคดีอาญาจากระบบไต่สวน มาเป็นการดำเนินคดีอาญาที่แยกการสอบสวน

⁵⁹ วิชา มหาคุณ. (2523). ประวัติศาสตร์กฎหมายและภาษากฎหมายไทย. หน้า 43.

⁶⁰ สุจินต์ ทิมสุวรรณ. (2524). กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่วินิจฉัย. หน้า 6.

⁶¹ โกเมน ภทธรนิรมย์. (2512). “งานอัยการในกระบวนการยุติธรรม.” อัยการนิเทศ, 31, 4. หน้า 486.

⁶² หยุต แสงอุทัย. (2483). “บันทึกหมูเรื่องคำพิพากษาหมูเกี่ยวกับฟ้องเคลือบคลุม.” บทบัญญัติ, 12, 2. หน้า 399.

⁶³ พระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล มาตรา 2 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ข้าราชการผู้หนึ่งผู้ใดลงอาญาด้วยเครื่องเขี่ยน เครื่องจำ หรือเครื่องทรมานอย่างอื่นแก่ร่างกายผู้ต้องหาว่าเป็นโจรสู้ร้ายเพื่อชกฟอกเอาค่าให้การ...”

ฟ้องร้องและพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน และยกฐานะผู้กระทำความผิดจาก "กรรมในคดี" มาเป็น "ประชนในคดี" อย่างระบบกล่าวหาเช่นนานาอารยประเทศ⁶⁴

D
P
U

⁶⁴ ประทุมพร กัดอ่ำ. (2533). การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 12.