

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาของการศึกษา

สิทธิของคู่ความในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียนั้นเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 10 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ปี ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Right 1948) และยังได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 6 แห่งอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Right) นอกจากนั้นยังเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้โดยจารีตประเพณีและกฎหมายของแต่ละประเทศ เนื่องจากการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีแพ่งหรือคดีอาญาบุคคลที่มีหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงและตัดสินคดีคือผู้พิพากษา ดังนั้นผู้พิพากษาที่มีหน้าที่พิจารณาคดี ต้องไม่มีส่วนได้เสียกับเรื่องที่จะต้องพิจารณา ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม เพราะการมีส่วนได้เสียนั้นอาจทำให้ผู้พิพากษามีอคติต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ และย่อมเป็นเหตุให้คู่ความเกิดความไม่เชื่อมั่นหรือมีความเคลือบแคลงสงสัยในความยุติธรรม ความชอบธรรม และความเป็นกลางของการทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาได้

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการดำเนินคดีอาญาที่มีเป้าหมายคือการตรวจสอบความจริงของเรื่องที่กล่าวหาเพื่อจะได้ชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา ซึ่งการชี้ขาดนั้นต้องอาศัยความจริงที่ได้มาโดยชอบด้วยกระบวนการ¹ ดังนั้น หากการทำหน้าที่ชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหาเป็นไปอย่างไม่เป็นกลาง มีอคติ มีส่วนได้เสีย มีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวและผลประโยชน์ส่วนรวมแล้ว จึงย่อมไม่อาจบรรลุเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญาดังกล่าวได้ นอกจากนั้นแล้วโดยที่คดีอาญาเป็นเรื่องของส่วนรวม ศาลคดีอาญาจึงต้องดำรงความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนอยู่เสมอ หากศาลทำหน้าที่อย่างไม่เป็นกลางแล้วก็ย่อมส่งผลต่อความเชื่อมั่นศรัทธาอย่างหลีกเลี่ยงมิได้²

¹ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), น. 46.

² เพ็งอ้าง, น. 92.

สำหรับการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษานั้นมีหลักสืบเนื่องมาจากหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Rule of natural justice) ข้อหนึ่งที่ว่า ผู้พิพากษาจะไม่พิจารณาคดีใด ๆ ซึ่งตนมีส่วนได้เสีย หรือ มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง (A judge cannot try any case in which he is personally interested) และเพื่อเป็นหลักประกันว่าผู้พิพากษาจะไม่พิจารณาคดีใดๆซึ่งตนมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องนั่นเอง กฎหมายจึงต้องบัญญัติถึงเหตุบางประการที่มีลักษณะแห่งความมีอคติและความไม่เป็นกลางของผู้พิพากษา ซึ่งจะทำให้ผู้พิพากษาผู้ที่จะเข้าทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี ถูกห้ามมิให้ทำหน้าที่ได้ตามกฎหมายหรืออาจให้สิทธิแก่คู่ความในคดีใช้สิทธิร้องคัดค้านผู้พิพากษาผู้นั้นได้ โดยในประเทศไทยนั้น กฎหมายทั้งในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้บัญญัติรับรองถึงเหตุแห่งความมีอคติและความไม่เป็นกลางดังกล่าวไว้ และได้ให้สิทธิคู่ความในคดีที่เห็นว่าตนอาจไม่ได้รับความเป็นธรรมจากผู้พิพากษาผู้มีอำนาจพิจารณาคดีของตนเพราะผู้พิพากษาผู้นั้นมีลักษณะแห่งความไม่เป็นกลางประการใดประการหนึ่งนั้น ได้ยื่นคำร้องคัดค้าน หรือที่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเรียกว่า การตั้งรังเกียจผู้พิพากษาผู้นั้นได้

อย่างไรก็ตามแม้เหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาในประเทศไทยนั้นจะได้มีการบัญญัติรับรองและได้มีการวิวัฒนาการมาเป็นระยะเวลายาวนานตั้งแต่ในสมัยกฎหมายตราสามดวงจนถึงปัจจุบัน โดยได้มีการรับรองและคุ้มครองไว้โดยทั้งจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 รวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประกอบกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ในด้านวิชาการแล้วกลับไม่ได้รับความสนใจศึกษาในประเด็นนี้เท่าที่ควร โดยจะเห็นได้จากตำราอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มักจะกล่าวอ้างถึงเพียงตัวบทกฎหมายเท่านั้น แต่ไม่ได้อธิบายถึงแนวความคิด ที่มาของหลักกฎหมาย ขอบเขตความหมายและคำจำกัดความในแต่ละเหตุ นอกจากนั้นในวิทยานิพนธ์ทางกฎหมายก็ยังไม่ได้มีการศึกษาค้นคว้าอย่างจริงจังแต่อย่างใด ผู้เขียนจึงเห็นสมควรที่จะได้มีการศึกษาในเรื่องนี้ เพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิของคู่ความในคดีในอันที่จะได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางให้ดียิ่งขึ้น ซึ่งการศึกษาในประเด็นดังกล่าวนี้ผู้ทำรายงานมิได้มีเจตนาที่จะกล่าวลงเข้าไปพิพากษาวินิจฉัยหรือดำเนินการทำหน้าที่ของผู้พิพากษาแต่อย่างใด เป็นเพียงแต่การมุ่งศึกษาเพื่อทำความเข้าใจในประเด็นปัญหาทางกฎหมายให้ได้รับความกระจ่างมากขึ้นเท่านั้น

สำหรับในต่างประเทศแล้ว กฎหมายของแต่ละประเทศต่างก็ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียไว้ แต่อาจแตกต่างกันไปบ้างในประเด็นที่ว่าบางประเทศนั้นได้ประกันสิทธิของคู่ความในคดีอาญาใน

อันที่จะได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียอย่างเคร่งครัดกล่าวคือ ถ้ามีเหตุที่อาจถูกตั้งคำถามหรือมีเหตุที่มีความเสี่ยงหรืออาจกระทบกระเทือนต่อความเป็นกลางในการพิจารณาวินิจฉัยคดีของผู้พิพากษา กฎหมายก็จะตัดผู้พิพากษานั้นออกจากระบวนพิจารณาตัดสินโดยผลของกฎหมายทันทีโดยที่ไม่ต้องให้เป็นหน้าที่ของคู่ความที่จะต้องยื่นคำร้องคัดค้านแต่อย่างใด ซึ่งประเทศที่ได้ประกันสิทธิของคู่ความโดยเคร่งครัดเช่นนี้ได้แก่ประเทศเยอรมนี

แต่สำหรับในบางประเทศกฎหมายได้บัญญัติให้เป็นเพียงเหตุคัดค้านผู้พิพากษาเท่านั้น ซึ่งถ้าคู่ความในคดีเห็นว่าตนเองไม่ได้รับความเป็นธรรมเพราะผู้พิพากษาผู้ทำหน้าที่พิจารณาคดีของตนมีลักษณะบางประการที่มีความเสี่ยงต่อความเป็นกลาง ไม่ว่าจะด้วยเพราะเหตุที่ผู้พิพากษามีส่วนได้เสียในคดีหรือมีความสัมพันธ์ในลักษณะที่ใกล้ชิดกับคู่ความเป็นต้น คู่ความในคดีนั้นก็อาจใช้สิทธิยื่นคำร้องคัดค้านผู้พิพากษานั้นได้ แต่อย่างไรก็ดีนอกจากกฎหมายจะได้บัญญัติถึงเหตุแห่งการคัดค้านผู้พิพากษาแล้วก็ยังเป็นที่น่าสังเกตว่า ในแต่ละประเทศต่างก็ได้บัญญัติไว้ถึงการถอนตัวออกจากคดีโดยตัวผู้พิพากษาเองเมื่อปรากฏเหตุแห่งความไม่เป็นกลางดังกล่าวแม้ว่าคู่ความจะไม่ได้ใช้สิทธิคัดค้านผู้พิพากษาก็ตาม

ดังนั้นแล้วโดยที่ในกฎหมายต่างประเทศรวมถึงกฎหมายของประเทศไทยต่างได้บัญญัติไว้ถึงเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ดังนั้นประเด็นที่สมควรได้รับการพิจารณาในลำดับแรกคือ การกำหนดเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในประเทศไทยนั้นเป็นไปตามหลักกฎหมายในต่างประเทศหรือไม่ และมีข้อเหมือนหรือข้อแตกต่างเช่นไร รวมถึงเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในแต่ละเหตุนั้นควรมีขอบเขตหรือคำจำกัดความมากน้อยเพียงไร

นอกจากนั้นโดยที่ในประเทศไทยได้บัญญัติไว้แต่เพียงเหตุคัดค้านผู้พิพากษาเท่านั้นแต่ไม่ได้บัญญัติถึงเหตุห้ามผู้พิพากษาไว้เหมือนดังเช่นกฎหมายของประเทศเยอรมนี ซึ่งได้แยกพิจารณาเหตุห้ามและเหตุคัดค้านออกจากกันกล่าวคือ ในกรณีที่มีความเสี่ยงต่อความเป็นกลางในการทำหน้าที่ของผู้พิพากษามีอยู่สูง เช่น ผู้พิพากษาเป็นผู้เสียหายในคดี หรือ ผู้พิพากษาเป็นญาติกับคู่ความในคดีนั้น กฎหมายก็จะตัดผู้พิพากษานั้นออกจากการทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี แต่กฎหมายของประเทศไทยได้บัญญัติถึงกรณีดังกล่าวให้เป็นเพียงเหตุแห่งการคัดค้านผู้พิพากษาเท่านั้น ซึ่งกรณีก็จะได้ทำการศึกษาและเปรียบเทียบเพื่อนำมาวิเคราะห์และเสนอแนะว่าสามารถนำมาปรับใช้กับประเทศไทยได้มากน้อยอย่างไร

ประเด็นที่มุ่งศึกษาประการต่อมา คือ การที่ในประเทศไทยกฎหมายได้บัญญัติให้สิทธิคู่ความในคดีอาจใช้สิทธิคัดค้านด้วยเหตุของความมีอคติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 12 ซึ่งจะให้สิทธินี้ได้ต่อเมื่อการพิจารณาคดีนั้นได้กระทำโดยผู้พิพากษาคนเดียว แต่

ในทางปฏิบัติแล้วความมีอคติต่อตัวคู่ความในคดีนั้นอาจเกิดขึ้นได้ทั้งในกรณีที่ทำการศึกษาเป็นองค์คณะด้วย ดังนั้นการที่กฎหมายบัญญัติให้กรณีดังกล่าวเป็นเหตุแห่งการคัดค้านเฉพาะเพียงในคดีที่มีผู้พิพากษาเพียงนายเดียวนั้นน่าจะไม่สอดคล้องกับหลักประกันสิทธิของคู่ความในคดีอาญาที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งในประเด็นนี้ก็จะได้ทำการศึกษา เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศว่ามีความเหมือนหรือความแตกต่างอย่างไร เพื่อนำมาวิเคราะห์และเสนอแนะว่าสามารถนำมาปรับใช้กับประเทศไทยได้มากน้อยอย่างไร

กล่าวโดยสรุปคือ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความประสงค์ที่จะศึกษาถึงหลักประกันสิทธิของคู่ความที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสียอันเป็นปัจจัยสำคัญที่จะทำให้คู่ความในคดีและประชาชนในสังคมมีความมั่นใจ และไว้วางใจในความชอบธรรมของกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ การทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษานั้นจะได้รับความเชื่อมั่นจากคู่ความและสังคมว่าเป็นไปโดยชอบธรรมและยุติธรรม ความเป็นกลาง ไม่มีอคติ และไม่มีผลประโยชน์ขัดแย้งระหว่างประโยชน์ส่วนตนกับประโยชน์ส่วนรวม อันจะเป็นกุญแจสำคัญเพื่อที่จะทำให้สามารถบรรลุเป้าหมายของการอำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมได้

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อให้ทราบถึงความหมายที่แท้จริงของ การประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย โดยการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา
2. เพื่อให้ทราบถึง แนวความคิด ที่มาและหลักการพื้นฐานของ การประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย โดยกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ทั้งในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อให้ทราบถึงการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของผู้พิพากษา ทั้งในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ เพื่อวิเคราะห์ ข้อดี ข้อเสีย ปัญหาที่เกิดขึ้น รวมทั้งข้อที่ควรปรับปรุงเพื่อให้การประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย ในส่วนของประเทศไทยให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มุ่งศึกษาหลักการประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย โดยมุ่งเน้นศึกษาในเรื่องการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งจะได้ศึกษาตั้งแต่แนวคิด ที่มาและหลักการพื้นฐานในการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา โดยจะได้พิจารณาทั้งในส่วนของแนวความคิดตามกฎหมายไทย และแนวความคิดของกฎหมายต่างประเทศ เพื่อให้เกิดความเข้าใจอย่างชัดเจนมากยิ่งขึ้นในเรื่องการประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสีย โดยการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา

นอกจากนี้ยังจะได้ทำการศึกษาถึงเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาและกระบวนการพิจารณาคดีเมื่อปรากฏเหตุห้ามและเหตุคัดค้านดังกล่าวเกิดขึ้นทั้งในส่วนของกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ อันจะได้นำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ เพื่อทำให้เกิดความรู้ ความเข้าใจ สามารถวิเคราะห์ ข้อดี ข้อเสีย รวมทั้งหาข้อควรปรับปรุงเพื่อให้การประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสียในส่วนของประเทศไทยนั้นให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.4 วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยเอกสาร แนวคำพิพากษาศาลฎีกา บทบัญญัติทางกฎหมาย บทความ ตำรา หนังสือ สิ่งตีพิมพ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งความเห็นของนักนิติศาสตร์ทั้งภาษาไทย ภาษาต่างประเทศ โดยนำมารวมและนำเสนอให้เป็นระบบ เพื่อนำมาทำการวิเคราะห์ เปรียบเทียบ และสรุปให้ชัดเจน

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

คาดว่าจะทำให้ทราบถึง แนวความคิด ที่มาของการประกันสิทธิของคู่ความในคดีที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่เป็นกลางไม่มีส่วนได้เสียโดยการกำหนดเหตุห้ามและเหตุคัดค้านผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาอาญาทั้งในประเทศไทย และในต่างประเทศ ซึ่งจะ เป็นแนวทางในการปรับปรุงและพัฒนากระบวนการยุติธรรมโดยเฉพาะองค์กรตุลาการ ให้ได้รับความเชื่อมั่นและเลื่อมใสในความยุติธรรมและความชอบธรรมจากคู่ความในคดีและจากสังคม