

บทที่ 2

ระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานเพื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดี

ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษา เกี่ยวกับระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานโดยทั่วไป เพื่อทำความเข้าใจในเบื้องต้น และนำไปสู่การศึกษาระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานเพื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีต่อไป

2.1. ระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานโดยทั่วไป

ระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกมีหลายระบบ แต่ระบบที่สำคัญสำหรับประเทศเสรีประชาธิปไตย มีอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ทั้ง 2 ระบบกฎหมายมีระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานแตกต่างกัน สำหรับระบบคอมมอนลอว์ได้รับอิทธิพลของระบบที่เรียกว่า ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ส่วนระบบซีวิลลอว์ได้รับอิทธิพลแนวคิดของระบบที่เรียกว่า ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

2.1.1. ความเข้าใจเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความทั่วไป

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ ย่อมมีความแตกต่างกันไป ขึ้นอยู่กับว่าประเทศนั้นๆ จะมีพัฒนาการทางความคิด ค่านิยม วัฒนธรรม และนิติวิธีต่อวิธีพิจารณาความอาญาเป็นเช่นไร อย่างไรก็ตามความแตกต่างดังกล่าวเป็นเพียงรายละเอียดเท่านั้น แต่แก่นแท้ของหลักการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นกระบวนการเพื่อให้ได้มาซึ่งผู้กระทำความผิดแท้จริงนั้นจะมีลักษณะที่เหมือนกัน หรือหลักการเดียวกัน จึงเป็นหลักกฎหมายทั่วไปสำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในยุคปัจจุบัน

2.1.1.1. เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องมีระบบวิธีพิจารณาความ

วิธีพิจารณาความ หมายถึง กระบวนการพิจารณาที่กำหนดขั้นตอนการดำเนินการต่างๆ เพื่อให้บรรลุจุดประสงค์ที่ดีของวิธีพิจารณาซึ่งได้แก่ ความยุติธรรมและความรวดเร็ว หรืออาจ

กล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายที่ประกอบด้วยกฎเกณฑ์ที่บังคับ หรืออนุญาตให้คู่ความ และศาลปฏิบัติตาม เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาคดี¹

ความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความนั้น ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่นๆ ก็ล้วนเป็นกฎหมายว่าด้วย การกำหนดวิธีการที่บุคคลภายนอกจะเสนอคดี หรือเรื่องของตนต่อศาล หรือเป็นการกำหนดว่าในระหว่างดำเนินคดีคู่ความจะอ้างพยาน หรือเบิกความได้อย่างไร จะยื่นอุทธรณ์ฎีกาได้ในกำหนดเวลาเท่าไร เป็นการกำหนดสิทธิหน้าที่ในการดำเนินคดีระหว่างศาลและคู่ความ ซึ่งการมองวิธีพิจารณาความเช่นนี้เป็นการมองกฎหมายวิธีพิจารณาความด้านเดียวคือ มองในด้านการกำหนดวิธีการที่บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือคู่ความจะมีความสัมพันธ์กับศาลหรือองค์กรชี้ขาด และเป็นการกำหนดให้อำนาจแก่ศาลหรือผู้พิพากษาในการสั่งหรือทำคำวินิจฉัย

อย่างไรก็ตาม ความสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความที่สำคัญอีกด้านหนึ่งคือ เป็นกลไกควบคุมและตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของผู้ใช้อำนาจตุลาการ เช่น กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความ ที่บัญญัติให้การพิจารณาต้องมีลูกขุน ย่อมหมายความว่า ในการพิจารณาคดีนั้นผู้พิพากษาจะถูกตัดอำนาจของผู้พิพากษา ซึ่งจะใช้อำนาจชี้ขาดทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายไปพร้อมๆ กัน กฎหมายวิธีพิจารณาความเป็นหลักกฎหมายซึ่งถูกกำหนดขึ้นเพื่อวางแผนการควบคุมกระบวนการยุติธรรมทางกฎหมาย ซึ่งสมัยแรกนั้นจะไม่มีแยกวิธีพิจารณาออกเป็นคดีแพ่ง คดีอาญาอย่างชัดเจน ดังนั้นจึงมีจุดเริ่มต้นบนพื้นฐานเดียวกัน ต่อมาโดยเนื้อหาและวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน จึงมีการแบ่งแยกวิธีพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาออกจากกัน

กฎหมายแพ่ง จะประกอบด้วยกฎหมายแพ่งสารบัญญัติ ซึ่งเป็นกฎหมายที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ สิทธิหน้าที่ของบุคคล และกฎหมายแพ่งวิธีสบัญญัติ หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มีจุดประสงค์เพื่อให้สิทธิต่างๆ ทางแพ่งของผู้ทรงสิทธิสามารถบังคับใช้เป็นรูปธรรมได้ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนสิทธิดังกล่าว

สำหรับกฎหมายอาญา จะประกอบด้วยกฎหมายอาญาสารบัญญัติ ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดเนื้อหาของความผิด ส่วนกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมายถึง กฎหมายที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการค้นหาความจริงอันเกี่ยวกับการกระทำความผิด และนำตัวผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายอาญา มาดำเนินการพิจารณาและลงโทษตามบทบัญญัติ

¹ วรณชัย บุญบำรุง, "หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส", วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 30, ฉบับที่ 1, น.81, (มีนาคม 2543).

ของกฎหมาย หลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวประกอบด้วย การร้องทุกข์ การกล่าวโทษ การสืบสวน การสอบสวน การชันสูตรพลิกศพ การสังคดี การฟ้องร้อง การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณา การพิพากษา การอุทธรณ์ การฎีกา และการบังคับคดีตามคำพิพากษา เป็นต้น ดังนั้น วิธีพิจารณาความอาญาจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การใช้บังคับกฎหมายอาญาสารบัญญัติ

2.1.1.2. หลักการพื้นฐานทั่วไปในระบบวิธีพิจารณาความ

หลักการสำคัญในกฎหมายวิธีพิจารณาความมีหลายหลักการ แต่หลักการที่ถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานซึ่งสมควรพิจารณาเป็นพิเศษ คือ

2.1.1.2.1. หลักการค้นหาความจริง

2.1.1.2.2. หลักการฟังความทุกฝ่าย

2.1.1.2.3. หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย

2.1.1.2.4. หลักการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว

2.1.1.2.1. หลักการค้นหาความจริง

ในการพิจารณาคดีนั้น ไม่ว่าจะเป็นคดีประเภทใด ข้อเท็จจริงที่จะใช้ประกอบการพิจารณาเพื่อจะนำไปสู่การพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใดๆ ได้นั้นจะต้องปรากฏว่าในคดีนั้นๆ มีข้อเท็จจริงเพียงพอแก่การวินิจฉัย ซึ่งการที่ศาลจะได้ข้อเท็จจริงมาประกอบการวินิจฉัยนั้นอาจได้มาโดยวิธีการหลายวิธี เช่น ข้อเท็จจริงจากคำฟ้อง คำให้การ จากพยานประเภทต่างๆ หรือจากการที่ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงเอง ซึ่งอำนาจของศาลในการแสวงหาข้อเท็จจริงจะมากหรือน้อยนั้นขึ้นอยู่กับแต่ละประเภทคดี ซึ่งจะมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ เช่น ในคดีอาญานั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1² ว่าจะจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ หรือประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ต่างก็ใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาทั้งสิ้น² จะมีความแตกต่างกันก็แต่เฉพาะหลักการค้นหาความจริง คือ ในระบบคอมมอนลอว์จะใช้วิธีการค้นหาความจริงแบบต่อสู้กัน (adversary system) ส่วนในระบบซีวิลลอว์จะใช้วิธีการค้นหาความจริงแบบไม่ต่อสู้กัน (Non-adversary system)

ในระบบคอมมอนลอว์ การพิจารณาคดีจะแบ่งออกเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นทำคำวินิจฉัย และขั้นทำคำพิพากษา ขั้นการทำคำวินิจฉัยจะทำโดยคณะลูกขุนซึ่งต้องนั่งฟังการเสนอพยานของคู่ความโดยตลอดแล้ววินิจฉัยว่าจำเลยมีความผิดหรือไม่ ส่วนขั้นทำคำพิพากษาจะกระทำโดยศาล

² ปาริชาติ วิเชียรบุตร, "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), น.16.

ซึ่งศาลจะทำตัวเป็นกลางและวางเฉย มีหน้าที่ควบคุมการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานเพื่อป้องกันการเอาเปรียบกันในการต่อสู้คดี

ส่วนในระบบชีวิลลอว์ การค้นหาความจริงไม่มีลักษณะเป็นการต่อสู้กันระหว่างคู่ความสองฝ่าย หากแต่ศาลก็ดี อัยการก็ดี หรือแม้แต่ทนายความก็ดี ล้วนแต่มีส่วนร่วมในการค้นหาความจริง ฉะนั้นการฟ้องคดีต่างๆ ของรัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกของรัฐ รัฐจึงไม่อาจเป็นคู่ความกับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นประชาชนในรัฐได้ องค์การต่างๆ มีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงแท้ของเรื่องโดยไม่ผูกมัดกับคำร้องของผู้ขอหรือผู้ใดทั้งสิ้น ศาลก็ต้องมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงด้วยตัวเอง การซักถามพยานและผู้เชี่ยวชาญไม่อาจถูกจำกัดในเรื่องกฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐาน กล่าวคือ ไม่มีเรื่องหน้าที่นำสืบ หรือระบบถามค้าน ซึ่งการค้นหาความจริงในลักษณะนี้เรียกว่า “หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา”

หลักการค้นหาความจริงนี้เป็นการโต้เถียงกันของคู่กรณี ซึ่งการโต้เถียงกันดังกล่าวควรดำเนินไปด้วยความเรียบร้อยและซื่อตรง กล่าวคือ คู่ความต้องมีโอกาสที่จะชี้แจงอย่างเต็มที่และโดยอิสระอันเป็นไปตาม “หลักโต้แย้งหรือคัดค้านต่อสู้” การโต้เถียงกันของคู่กรณีจะอยู่ในความควบคุมดูแลของศาลซึ่งอาจจะเข้มงวดหรือผ่อนคลายก็ได้

การโต้เถียงกันนี้ไม่เพียงแต่เป็นการรองรับเรื่อง “สิทธิในการต่อสู้คดี” ของคู่ความเท่านั้น แต่ยังเป็นวิธีการที่ช่วยให้สามารถค้นหาความจริงตามกระบวนการยุติธรรม ซึ่งความเป็นจริงตามกระบวนการยุติธรรมนี้ อาจจะไม่ใช่ความเป็นจริงที่แท้จริงก็ได้ แต่ก็กระบวนการที่จะนำไปสู่คำพิพากษาของศาลที่ดีที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

ในคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ และความรับผิดชอบสูง เพื่อที่ผู้ดำรงตำแหน่งเหล่านั้นจะได้นำอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ไปใช้ในการบริหารราชการแผ่นดิน ให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนเป็นส่วนรวม แต่ในขณะเดียวกันถ้าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใช้อำนาจดังกล่าวประพฤติดมิชอบก่อให้เกิดความเสียหายแก่บ้านเมือง ก็ต้องได้รับโทษทางอาญาที่เหมาะสมหรือต้องรับผิดชอบทางแพ่ง เพื่อป้องกันมิให้ผู้นั้นกระทำการดังกล่าว วิธีพิจารณาความระบบไต่สวนจึงเป็นวิธีการที่ดูจะเหมาะสม และเชื่ออำนาจความยุติธรรมให้แก่คู่ความให้เกิดความเสมอภาคได้มากที่สุดโดยหลักการของวิธีการนี้ศาลจะเป็นผู้ที่มีบทบาทมากที่สุดในกระบวนการพิจารณา

2.1.1.2.2. หลักการฟังความทุกฝ่าย

หลักการฟังความทุกฝ่ายถือเป็นหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) ซึ่งแต่เดิมเป็นหลักในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาล และใช้บังคับในกรณีที่ไม่มีกฎหมาย

บัญญัติไว้หรือบัญญัติไว้ไม่เพียงพอ ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ถือปฏิบัติมาเป็นเวลานานแล้วและถือว่าเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสุดในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน หลักการนี้จะถือว่ามิได้มีต้นกำเนิดจากกฎบัตร (Magna Carta 1215)³ โดยยึดแนวความคิดที่ว่าอะไรคือสิ่งที่ถูกที่ควรและอะไรคือสิ่งที่ไม่ถูกต้อง โดยเห็นว่าในสังคมมีหลักเกณฑ์ที่ถูกและผิดเป็นภาวะวิสัย (objective) ที่ไม่เปลี่ยนแปลงไปตามกาลเวลาและสถานที่ และมนุษย์สามารถที่จะค้นพบกฎเกณฑ์ที่ถูกผิดนั้นได้ด้วยเหตุผลที่ได้จากการฟังความสองฝ่ายนั่นเอง และจากบทบัญญัติดังกล่าวนี้ ทำให้การวินิจฉัยข้อพิพาทของศาลต้องยึดถือหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติอย่างเคร่งครัด⁴

หลักการฟังความทุกฝ่ายมีรากฐานมาจากแนวความคิดที่ว่า ผู้ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดย่อมถูกจำกัดในการรับรู้ข้อเท็จจริง และบุคคลที่จะรู้ข้อเท็จจริงได้ดีที่สุดก็คือบุคคลที่ถูกกระทบสิทธิจากคำวินิจฉัยนั่นเอง ฉะนั้นการรับฟังข้อเท็จจริงต่างๆ จากบุคคลดังกล่าวย่อมทำให้ผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดสามารถตัดสินใจได้อย่างถูกต้องเหมาะสม⁵

หลักการนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกานำไปใช้ในรูปแบบของหลัก due process of law ซึ่งมีหลักสำคัญ 2 ประการ คือ การรับฟังการไต่สวน (hearing) และหลักแจ้งให้ทราบก่อนล่วงหน้า (notice)⁶ โดยสิทธิของผู้มีส่วนได้เสียจะมีลักษณะเช่นเดียวกับสิทธิของจำเลยในคดีอาญา

หลักเกณฑ์นี้ก็ได้มีการยอมรับในประเทศฝรั่งเศส ในรูปของหลักเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย (les principes généraux du droit) โดยมีการนำหลักการฟังความสองฝ่ายมาใช้ในรูปแบบของ

³ แนวความคิดของหลัก "Natural Justice" เก่าแก่เกี่ยวกับ มาตรา 39 ของมหาบัตร (Magna Carta 1215) ถูกบัญญัติขึ้นเป็นภาษาละติน แปลเป็นภาษาอังกฤษ ใจความว่า "No Freeman shall be taken and imprisoned or desseized or exiled or in any way destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgement of his peers and by the law of land" โปรดดู กมลชัย รัตนสกาวงศ์, หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544. น.92 - 99.

⁴ H.W.R. Wade, Administrative Law, 5th edition, (Oxford : Clarendon Press, 1983), p.424.

⁵ สมศักดิ์ อินทร์พันธ์, "วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2535), น. 37.

⁶ Patricia A.Hollander, Legal Handbook for Educators (Boulder, Colo : Westview Press, 1978), p.22.

1.) การใช้สิทธิในการป้องกันตนเอง (droits de la défense)

2.) หลักความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสีย (impartialité)⁷

หลักการรับฟังความทุกฝ่ายที่ตินั้น ต้องให้เป็นธรรมแก่คู่ความฝ่ายตรงข้ามในการโต้แย้งหรือหักล้างเอกสารในคดีนั้นๆ ด้วย Lord Denning ได้กล่าวไว้ว่า “ถ้าสิทธิในการรับฟังความทุกฝ่าย เป็นสิทธิที่มีค่ากว่าสิ่งใดนั้นหมายความว่า ต้องได้รับรู้ถึงพยานหลักฐานที่ถูกกล่าวอ้างและคำกล่าวหาที่กระทบต่อตัวเขา และเขาจะต้องได้รับโอกาสในการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมในการโต้แย้งดังกล่าวด้วย⁸

การพิจารณาคดีของศาลไม่ว่าคดีแพ่ง คดีอาญา เป็นสิทธิของคู่ความในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ หลักนี้มีความสำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน และให้ความสำคัญต่อความเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายของประชาชน โดยให้โอกาสคู่ความทราบถึงคำฟ้อง คำให้การของคู่ความซึ่งกันและกันอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้งคัดค้านแสดงความคิดเห็นของตนตลอดจนแสดงพยานหลักฐานต่างๆ ของตนด้วย และเพื่อให้การแสดงพยานหลักฐานหรือข้อโต้แย้งของคู่ความในฐานะผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย มีความเป็นไปได้อีกจะต้องให้สิทธิแก่เขาในการขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นด้วย

2.1.1.2.3. หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย

หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย หมายถึง การเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้ ด้วยเหตุนี้การดำเนินกระบวนการพิจารณาจะต้องทำในลักษณะที่ให้ผู้มีส่วนร่วมในคดีสามารถให้การหรือแถลงข้อความต่างๆต่อศาลได้ด้วยวาจา หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผย จึงสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา (การออกนั่งพิจารณา) เพราะหากไม่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาแล้วสาธารณชนก็ไม่อาจเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้⁹ นั้นหมายความว่าในการพิจารณาคดีนั้น แม้บุคคลที่ไม่มีส่วนได้เสียก็เข้าฟังการพิจารณาพิพากษาของศาลได้ การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนี้ ในคดีแพ่งและคดีอาญา ผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องในคดีนั้นชอบที่จะได้อยู่ร่วมในการพิจารณาคดีได้เช่นเดียวกัน

⁷ H.W.R. Wade , *Supra note 4*, p.469.

⁸ H.W.R. Wade and C.F.Forsyth, *Administrative Law*, 8th edition, (Oxford : University Press, 2000), p.506.

⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545, น. 17.

2.1.1.2.4. หลักการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว

หลักการนี้ในคดีอาญา เป็นมาตรการป้องกันมิให้ผู้ถูกกล่าวหาถูกควบคุมไว้เป็นระยะเวลานานเกินสมควร และเป็นสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาตั้งแต่เวลาที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยจนถึงเวลาที่มีการพิจารณา โดยบทบัญญัตินี้ได้ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทั้งศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ว่า "สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยรวดเร็วนี้เป็นเครื่องป้องกัน การคุมขังที่กดขี่และเกินสมควรก่อนการพิจารณาคดีและจะช่วยบรรเทาความวิตกกังวลและภาระของผู้ถูกกล่าวหาให้น้อยที่สุด รวมทั้งยังได้จำกัดความเป็นไปได้ในการที่จะเลี่ยงการพิจารณาให้ช้าออกไป ซึ่งจะทำให้ความสามารถในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาเสียไป"

ขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญานั้นมีหลักเกณฑ์ที่ร่วมกัน คือ ขั้นตอนการดำเนินคดีที่มีรูปแบบเป็นทางการ มีการดำเนินคดีด้วยวาจาและโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน

ถึงแม้ว่าวิธีพิจารณาความของคดีต่างๆ จะมีรายละเอียดหรือหลักเกณฑ์บางอย่างแตกต่างกันไป แต่หลักการพื้นฐานทั่วไปที่ทุกระบบวิธีพิจารณาความต้องมี คือ หลักการค้นหาความจริง หลักการฟังความทุกฝ่าย หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย หลักการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว หลักการต่างๆ ที่กล่าวมานี้เป็นหลักการที่แม้ไม่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรก็ต้องถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ศาลจะต้องนำมาใช้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วย

2.1.2. หลักการและสาระสำคัญของระบบไต่สวนและระบบกล่าวหา

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ การตรวจสอบข้อเท็จจริง ซึ่งในขั้นก่อนฟ้อง จำเป็นต้องให้อำนาจในการตรวจสอบแก่องค์กรของรัฐที่มีหน้าที่สอบสวนด้วย เช่น การจับ การค้น การควบคุม ตลอดจนการยึดสิ่งของต่างๆ เป็นต้น

แต่ในขณะเดียวกัน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ต้องคำนึงถึงข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาด้วย ซึ่งเป็นที่มาของการให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิเสรีภาพต่างๆ เช่น การให้ความช่วยเหลือด้านทนายความ การให้สิทธิที่จะไม่ให้การ ตลอดจนมาตรการต่างๆ ในการตรวจสอบ และถ่วงดุลการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐ เช่น การจับต้องมีหมาย การค้นต้องมีหมาย ซึ่งออกโดยศาล หรือการกำหนดระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน เป็นต้น

วัตถุประสงค์หรือเป้าหมาย ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่สำคัญ จึงมีอยู่ 2 ประการ ซึ่งขัดแย้งกันตลอดเวลา อันได้แก่

- 1) การหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ (Crime control)

2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดี (Due process)

การเน้นวัตถุประสงค์อันใดอันหนึ่งมากเกินไป ก็จะมีผลทำให้การดำเนินคดีถูกระทบไปด้วย กล่าวคือ หากเน้นวัตถุประสงค์ในเรื่อง Crime control ก็จะมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดี แต่หากเน้นในเรื่อง Due process มากเกินไป ก็อาจจะมีผลทำให้ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดี จึงต้องมีการผสมผสานวัตถุประสงค์ทั้งสองประการดังกล่าวให้ลงตัวด้วย

2.1.2.1. หลักการและสาระสำคัญของระบบไต่สวน

ระบบไต่สวนเป็นระบบที่ใช้อยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรป ซึ่งมีสาระสำคัญอยู่ 3 ประการ คือ

- 1.) การดำเนินกระบวนการพิจารณาถือเป็นอำนาจหน้าที่หลักของศาล
- 2.) คู่ความทั้งหมดในคดีรวมทั้งจำเลย มีหน้าที่เป็นเพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นหาความจริงของคดี

3.) ข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การพิพากษาของศาล ไม่จำกัดแต่เฉพาะที่เสนอโดยคู่ความในคดีเท่านั้น¹⁰

การพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ได้มีวิวัฒนาการเกิดขึ้นภายหลังการพิจารณาคดีในระบบกล่าวหา โดยในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 นักกฎหมายในระบบกฎหมาย civil law เริ่มเห็นถึงความจำเป็นเกี่ยวกับอำนาจของศาล ในการควบคุมดูแลการดำเนินกระบวนการพิจารณา และการที่ศาลต้องรู้จักเริ่มใช้อำนาจดังกล่าว ให้เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณา นอกจากนี้ การที่กฎหมายจำกัดขอบเขตอำนาจของศาลมากเกินไปหรือตัวศาลเองไม่พยายามที่จะใช้อำนาจที่มีอยู่นั้น จะมีผลทำให้คู่ความไม่กระตือรือร้นในการดำเนินกระบวนการพิจารณา หรือทำให้คู่ความที่ไม่สุจริตพยายามที่จะหาทางประวิงคดี มีผลทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยความล่าช้า ดังนั้นการพิจารณาคดีเพื่อค้นหาความจริงจะง่ายขึ้น และเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดอุปสรรคหรือเกิดความผิดพลาดอันเกิดจากการไม่เอาใจใส่หรือด้อยความรู้ความสามารถของคู่ความ จึงควรกำหนดให้ศาลมีบทบาทมากขึ้นในการชักถาม ในการสนับสนุน หรือแนะนำคู่ความ ทนายความและพยานเพื่อให้

¹⁰ N.Gary Holten and Lawson L.Lamar, "The Criminal Courts," (McGraw-Hill, Inc., 1991), p.24.

ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องครบถ้วน¹¹ ศาลมีอำนาจที่จะริเริ่มดำเนินกระบวนการพิจารณาต่างๆ ได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องรอให้คู่ความร้องขอ และยังไม่ถูกจำกัดให้พิจารณาเฉพาะข้อเท็จจริงเท่าที่จะสามารถทำได้ด้วย กระบวนการพิจารณาในแบบนี้มีลักษณะเป็นกระบวนการพิจารณาด้วยเอกสาร โดยลับและไม่ค่อยจะมีการดำเนินการโต้แย้งต่อสู้คดีกันระหว่างคู่ความเนื่องจากศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจของตนว่าพยานหลักฐานใดน่าเชื่อถือ โดยอาจจะไม่จำเป็นต้องพิจารณาเฉพาะพยานหลักฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ได้ กระบวนการพิจารณาแบบนี้จึงขึ้นอยู่กับความเชื่อถือของศาลเป็นสำคัญ และเป็นกระบวนการที่คำนึงถึงประโยชน์ของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นหลัก

อาจกล่าวได้ว่า สารสำคัญของกระบวนการพิจารณาระบบไต่สวนนั้น ตามหลักความยุติธรรมย่อมบังคับอยู่ในตัวของมันเอง ว่าจะต้องประกอบด้วยความเร็วในการพิจารณา โดยศาลจะต้องเข้าไปมีบทบาทในการควบคุมดูแลการดำเนินกระบวนการพิจารณา เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความพยายามประวิงเวลาในการดำเนินคดี และยังคงประกอบด้วยความถูกต้องของคำพิพากษา โดยศาลมีหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาท ซึ่งถือเสมือนหนึ่งว่าเป็นข้อยุติที่ถูกต้องระหว่างคู่ความ นั่นเอง

2.1.2.1.1. หลักการไต่สวนโดยศาล (Judicial Investigation)

หลักการดังกล่าวนี้ เป็นหลักที่ใช้มากในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นหลักที่มีแนวคิดว่า ศาลสามารถเป็นผู้รวบรวมข้อเท็จจริงทั้งหลายในคดีด้วยตนเองโดยนักกฎหมายได้อธิบายว่า ตามหลักการนี้ศาลมีอำนาจค้นหาสาระสำคัญ (material) หรือความจริง (absolute truth) ได้ในคดี ดังนั้นศาลจึงมีหน้าที่ต้องพิจารณาให้แน่ชัดถึงข้อเท็จจริงที่คู่ความนำเสนอและต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้นำเสนอต่อศาลด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ศาลจะต้องไม่พิจารณาว่าเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่เป็นความจริง แม้คู่ความจะเห็นตรงกันว่าเป็นความจริงก็ตาม จนกว่าศาลจะได้ไต่สวนให้ได้ความเช่นนั้นก่อน

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ซึ่งมีลักษณะค่อนข้างไปในทางแบบไต่สวน เช่น ประเทศฝรั่งเศส เราจะพบว่า ศาลไม่ได้มีบทบาทแต่เพียงรับฟังคำให้การของพยานแต่เพียงอย่างเดียว โดยในระหว่างที่พยานให้การนั้น ศาลยังมีบทบาทในการที่จะซักถามพยานในประเด็นต่างๆ ที่เห็นว่าสามารถช่วยให้ได้รับทราบข้อเท็จจริงที่จำเป็นโดยครบถ้วน หรือซักถามพยานตามที่คู่ความได้เสนอแนะ การซักถามพยานจึงเป็นอำนาจหน้าที่โดยเด็ดขาดของศาลแต่ผู้เดียว มาตรา 214 วรรคแรก ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศสได้กำหนดห้ามมิให้คู่ความพูด

¹¹ สิริพันธ์ พลรบ และวรรณชัย บุญบำรุง, “การเร่งรัดวิธีพิจารณาคดีในสำนวนและคดีไม่มีข้อยุ่งยากกับหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง,” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 29, ฉบับที่ 3, น.445 (กันยายน 2542)

สอดคล้องระหว่างที่พยานให้การหรือซักถามพยานโดยตรง หรือกระทำการใดๆ ที่จะมีอิทธิพลต่อพยาน หลักการดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่ต้องการจะหลีกเลี่ยงไม่ให้พยานถูกขัดขวางหรือรบกวนโดยการขัดจังหวะของคู่ความหรือโดยการตั้งคำถามที่อาจทำให้พยานหลงประเด็น คู่ความที่ฝ่าฝืนอาจถูกศาลสั่งขับไล่ออกจากศาลได้ แต่บทบาทของศาลในการถามพยานที่มีลักษณะเป็นเชิงรุกนี้ ไม่ได้เป็นการตัดสินคดีคู่ความโดยเด็ดขาด เพราะตามมาตรา 214 วรรคสอง ภายหลังจากที่พยานได้ให้การเสร็จสิ้นแล้ว คู่ความสามารถที่จะเสนอให้ศาลสอบถามพยานในบางประเด็นได้ แต่ก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาว่าคำถามดังกล่าวจะเกี่ยวข้องกับคดีหรือไม่ และอาจจะปฏิเสธเสียก็ได้ แต่มีคำพิพากษาวางแนวว่าการปฏิเสธของศาลที่จะถามดังกล่าวจะต้องไม่มีผลทำให้สิทธิในการต่อสู้คดีของคู่ความเสียหาย และในทุกกรณี คู่ความมีสิทธิโดยเด็ดขาดในการที่จะจัดทำข้อสังเกตด้วยวาจาซึ่งศาลจะต้องระบุลงไว้ในรายงานการสืบพยาน หรือทำข้อสังเกตเป็นหนังสือเพื่อแนบท้ายรายงานการสืบพยาน¹²

2.1.2.1.2. หลักหน้าที่ในการควบคุมกระบวนการพิจารณา (Principle of Officiality)

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลและคู่ความในระบบไต่สวนแล้ว จะเห็นได้ว่ามีลักษณะที่แตกต่างจากศาลและคู่ความในระบบกล่าวหาอย่างมาก โดยในระบบกล่าวหา คู่ความเป็นผู้มีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ไม่ว่าจะเป็นการเริ่มต้นคดี การกำหนดทิศทางการดำเนินคดี แม้กระทั่งการกำหนดว่าพยานหลักฐานที่ตนจะใช้ในการพิสูจน์ความจริงแห่งคดี ในขณะที่ศาลทำหน้าที่เพียงผู้ดำเนินตามบทบาทที่คู่ความกำหนดไว้ แต่สำหรับระบบไต่สวนบทบาทของศาลเป็นทั้งผู้ควบคุมกระบวนการพิจารณา และเป็นผู้รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดซึ่งโดยหลักระบบไต่สวนจะพบมากในคดีที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ โดยศาลต้องเป็นผู้นำมาซึ่งความจริงสำหรับการวินิจฉัยคดีนั้น¹³

การที่คดีประเภทใดจะใช้การแสวงหาข้อเท็จจริง ในระบบไต่สวนหรือระบบกล่าวหา นั้นจะต้องพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของคดีประเภทนั้นเป็นสำคัญ โดยหลักหากคดีประเภทใดกฎหมายประสงค์ที่จะช่วยเหลือคู่กรณีในการดำเนินคดี เนื่องจากอีกฝ่ายหนึ่งมีฐานะที่เหนือกว่า กฎหมายก็

¹² Henry SOLUS et Roger PERROT, “Droit Judiciaire privé”, tome 3; Procédure de première instance, Sirey, 1991, n° 879. โปรดดู คีตงาม คงตระกูล, “ระบบไต่สวนในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองไทย,” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546. น.25.

¹³ John BELL, Sophie BOYRON, and Simon WHITTAKER, “Principles of French Law,” (Oxford University Press, 1998), p.80. โปรดดู คีตงาม คงตระกูล, เพิ่งอ้าง, น.26.

มีแนวโน้มที่จะให้อำนาจศาลในการแสวงหาความจริงโดยใช้ระบบไต่สวน ซึ่งให้อำนาจศาลเป็นอย่างมากทั้งในการแสวงหาความจริงและการควบคุมกระบวนการพิจารณา ไม่ว่าในเรื่องของการกำหนดระยะเวลาในการดำเนินคดีให้แก่คู่ความปฏิบัติตาม หรือการสั่งปิดการแสวงหาข้อเท็จจริง หรือการยุติการพิจารณาคดี หรือการยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยที่คู่ความมิได้ร้องขอแต่ศาลเห็นสมควร หลักการนี้เป็นหลักที่ตัดอำนาจของคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยหน้าที่ในการควบคุมกระบวนการพิจารณา (official duty) ของศาลไม่ใช่เพียงการบังคับใช้กฎหมาย แต่ยังรวมถึงการกำหนดขอบเขตของสาระสำคัญอันเป็นมูลเหตุแห่งคดีด้วย โจทก์ไม่ใช่เป็นผู้มีบทบาทในการตัดสินใจในการกำหนดทิศทางของการรวบรวมข้อมูลของคดี

2.1.2.2. หลักการและสาระสำคัญของระบบกล่าวหา

กระบวนการพิจารณาแบบกล่าวหา มีวิวัฒนาการมาตั้งแต่สมัยดั้งเดิมนับแต่ที่มนุษย์ได้รวมตัวกันเป็นสังคม ได้เน้นเรื่องหน้าที่และสิทธิของคู่ความในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นสำคัญคู่ความไม่เพียงแต่เป็นฝ่ายกำหนดขอบเขตของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของคดี แต่ยังมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมทั้งการรวบรวมพยานหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนด และห้ามไม่ให้ศาลตัดสินคดีตามความเชื่อส่วนตัวของตน และมักมีลักษณะเป็นกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา ไม่มีลักษณะเด่นหรือเน้นในเรื่องเอกสาร มีการนั่งพิจารณาและสืบพยานโดยเปิดเผย และมีการโต้แย้งต่อสู้ซึ่งกันและกันระหว่างคู่ความ

ระบบกล่าวหาพบเห็นมากในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแองโกล-อเมริกา ซึ่งอาศัยการต่อสู้กันระหว่างคู่ความสองฝ่าย โดยอาจจำแนกพิจารณาองค์ประกอบของระบบกล่าวหาได้ 4 ประการ คือ

- 1.) คดีที่ใช้การแสวงหาข้อเท็จจริงในระบบนี้ จะประกอบไปด้วยคู่ความสองฝ่าย ที่มีความขัดแย้งในเรื่องของผลประโยชน์ระหว่างกันเอง
- 2.) ในการพิจารณาคดี คู่ความมีความจำเป็นต้องปรากฏตัวในศาลเพื่อจะแสดงข้ออ้างข้อเถียง และกล่าวแก้ข้อโต้แย้งของแต่ละฝ่ายด้วยวาจา
- 3.) ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ดำเนินการตามที่คู่ความกำหนด และทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการประเมินพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายเสนอ
- 4.) คำพิพากษาของศาล วางอยู่บนพื้นฐานของพยานหลักฐานที่ได้รับฟังจากคู่ความเท่านั้น โดยจะไม่นำพยานหลักฐานนอกเหนือมาพิจารณา¹⁴

¹⁴ N.Gary Holten and Lawson L.Lamar, *Supra note 10*

กระบวนการพิจารณาระบบกล่าวหา ส่วนใหญ่จะถูกนำมาใช้ในการพิจารณาคดีแพ่ง เนื่องจากคดีแพ่งเป็นเรื่องสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของคุณค่า จึงเป็นธรรมชาติที่คุณค่าควรจะมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ส่วนผู้พิพากษานั้นควรจะวางตนเป็นกลางและมีบทบาทเป็นเพียงเสมือนกรรมการผู้ตัดสินการแข่งขันกีฬาเท่านั้น ดังนั้น ระบบกล่าวหาจึงเป็นเพียงมาตรการเพื่อแก้ไขข้อพิพาทระหว่างคู่ความ

ในทางปฏิบัติ กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศต่างๆ ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ยังไม่มีประเทศใดที่นำวิธีพิจารณาแบบหนึ่งแบบใดแต่เพียงแบบเดียวมาใช้ โดยบางประเทศหรือบางยุคบางสมัย กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จะมีลักษณะค่อนข้างไปทางแบบใดแบบหนึ่งเท่านั้น หากประเทศนั้นหรือยุคนั้นให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของคุณค่ามากกว่าประโยชน์ส่วนรวมแล้ว คู่ความก็จะมีสิทธิหน้าที่มากในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ในทางกลับกัน ศาลจะมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเช่นกัน กระบวนการพิจารณาในระบบกล่าวหานี้มีหลักการสำคัญ คือ

2.1.2.2.1. หลักการเสนอคดีของคุณค่า (Party-Presentation)

หลักการนี้เป็นหลักการที่มีแนวความคิดว่า ขอบเขตและเนื้อหาของระของการโต้แย้งกันในคดีเป็นเรื่องที่คุณค่าจะกำหนด โดยศาลจะต้องถูกจำกัดกรอบในการพิจารณาคดีเฉพาะสิ่งที่คุณค่านำเสนอต่อศาล ถือว่าการแสดงเจตจำนงโดยอิสระของคุณค่าเป็นเพียงวิถีทางเดียวที่จะได้มาซึ่งประโยชน์ตามกฎหมายนั้น

2.1.2.2.2. หลักการความประสงค์ของคุณค่า (Principle of Disposition)

เป็นหลักที่คุณค่ามีอำนาจเต็มที่ในการต่อสู้คดี ในทางกฎหมายสารบัญญัติและสิทธิในกระบวนการพิจารณา และมีสิทธิที่จะเลือกได้โดยอิสระว่าจะใช้หรือไม่ใช้สิทธินั้น สำหรับระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศที่ใช้ระบบ Common law นั้น โดยปกติจะยึดหลักการเสนอคดีของคุณค่าเป็นหลักมาตั้งแต่ต้นจนกลายเป็นจารีตประเพณี อำนาจของศาลจะถูกจำกัดโดยสิทธิต่างๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคุณค่า ศาลมีบทบาทเพียงเสมือนกรรมการผู้ตัดสิน (le juge-arbitre) ที่พิจารณาปรับกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริงเท่านั้น หลักนี้ได้มีการนำมาใช้อย่างเด่นชัดมากที่สุดในเรื่องพยาน โดยหน้าที่ทั้งหมดในการเสนอพยานหลักฐานจะตกอยู่กับคู่ความในการดำเนินคดี และไม่มีกำหนดหรือคาดหวังว่าศาลจะเป็นผู้มีหน้าที่เช่นนั้น โดยคู่ความมีโอกาสที่จะอ้างและสืบพยานกันอย่างเต็มที่ การซักถามพยานบุคคลของคุณค่าที่อ้างพยานนั้น จะเริ่มต้นด้วยการซักถามพยานซึ่งมีเงื่อนไขว่าจะใช้คำถามในลักษณะการถามนำไม่ได้ หลังจากนั้น ทนายความของคุณค่าฝ่ายตรงข้ามจะถามค้านพยานนั้นโดยสามารถที่จะใช้คำถาม

นำได้ และสุดท้ายทนายความฝ่ายที่อ้างพยานมีสิทธิที่จะถามถึงพยานได้ การสืบพยานและการรับฟังพยานดังกล่าวอาจใช้เวลาหลายชั่วโมงหรือหลายวันหากจำเป็น โดยศาลในระบบกล่าวหานี้โดยปกติจะทำหน้าที่เพียงควบคุมการสืบพยานของคุณความ ให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยศาลจะทราบเรื่องเกี่ยวกับการสืบพยานของคุณความเพียงคร่าวๆ เท่านั้น นอกนั้นเป็นหน้าที่ของทนายความที่จะเสนอข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายต่อศาล ในการที่จะเรียกพยานมาสืบว่าจะมีจำนวนเท่าใดหรือตามลำดับอย่างไร ทนายความจะเป็นผู้ซักถามพยานเอง ศาลเพียงแต่ฟังการสืบพยานโดยจะควบคุมว่าคำถามใดจะสามารถถามพยานได้หรือไม่ และจะซักถามพยานได้ที่จำเป็นจริงๆ เท่านั้น และศาลไม่ค่อยมีบทบาทในการค้นหาข้อเท็จจริงของคดีแม้ว่ากฎหมายจะได้กำหนดอำนาจของศาลไว้พอสมควรก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติศาลจะไม่พยายามใช้อำนาจนั้นเพราะเกรงว่าคุณความจะคัดค้านว่าศาลวางตัวไม่เป็นกลางได้¹⁵ อย่างไรก็ดี ดังที่ได้กล่าวไว้ในเรื่องรูปแบบกระบวนการพิจารณาระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนว่า ไม่มีระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความใด ที่หลักการเสนอคดีของคุณความซึ่งเป็นลักษณะหนึ่งของกระบวนการพิจารณาระบบกล่าวหานั้นจะถูกนำมาใช้โดยสมบูรณ์ ดังนั้น หลักการไต่สวนของศาล ศาลอาจเรียกพยานซึ่งคุณความมิได้นำสืบได้ และมีแนวโน้มที่จะมีการนำหลักการไต่สวนโดยศาลมาใช้มากขึ้น โดยนำมาผสมผสานกับหลักการเสนอคดีของคุณความเพื่อให้เกิดความเหมาะสม

2.2. ระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานเพื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดี

การที่ประเทศไทยได้รับเอาระบบกฎหมายของอังกฤษมาใช้ ทำให้เกิดคำพูดติดปากกันมาจนกระทั่งปัจจุบันว่า กระบวนวิธีพิจารณาความอาญาในประเทศไทยเป็น “ระบบกล่าวหา” ซึ่งตามความจริง กระบวนวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยมิได้เป็นระบบกล่าวหาทั้งหมด แต่เป็นการผสมผสานกันทั้งสองระบบ และทุกประเทศก็มีลักษณะเช่นนี้ ดังนั้น ก่อนที่จะกล่าวถึงการพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ผู้เขียนเห็นว่าควรกล่าวถึงระบบการพิจารณาคดีก่อน

¹⁵ สิริพันธ์ พลรบ และวรรณชัย บุญบำรุง , อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11 , น.442-443.

2.2.1. ระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานเพื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกมีหลายระบบ แต่ระบบสำคัญสำหรับประเทศเสรีประชาธิปไตย มีอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ทั้งสองระบบกฎหมายมีระบบวิธีพิจารณาคดีและการสืบพยานแตกต่างกัน สำหรับระบบคอมมอนลอว์ใช้ระบบที่เรียกว่า ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ส่วนระบบซีวิลลอว์ใช้ระบบที่เรียกว่า ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) ซึ่งผู้เขียนได้ศึกษาและสรุปสาระสำคัญของระบบวิธีพิจารณาคดีและการสืบพยาน เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นกับการพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

2.2.1.1. ระบบกล่าวหา (Accusatorial System)

ระบบกล่าวหา เป็นระบบการดำเนินคดีแยกอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องออกจากอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา ไม่รวมอยู่ในองค์กรเดียวกันอย่างในระบบไต่สวน และยกฐานะของผู้ถูกไต่สวนเดิมหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดมาเป็นประธานในคดี (Subject) คือไม่อยู่ในฐานะที่เป็นวัตถุในการไต่สวนนั่นเอง

สาระสำคัญของระบบกล่าวหา (Accusatorial System) สรุปได้ดังนี้

1.) ศาลหรือผู้ชำระคดีมีบทบาทจำกัดเป็นเพียงแค่ผู้ตัดสินคดีเท่านั้น ไม่มีหน้าที่ในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือช่วยเหลือคู่ความฝ่ายใด เพราะคู่ความทั้งสองฝ่ายจะต้องต่อสู้คดีกันเอง เพื่อให้ฝ่ายของตนเป็นฝ่ายชนะคดี ระบบการดำเนินคดีดังกล่าวเป็นการดำเนินคดี 3 ฝ่าย คือ ผู้พิพากษาหรือศาลฝ่ายหนึ่ง อัยการหรือโจทก์ฝ่ายหนึ่ง และผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยฝ่ายหนึ่ง โดยศาลที่ทำหน้าที่ตัดสินคดีจะต้องวางตัวเป็นกลาง (passive)

2) การยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย เป็นประธานในคดี (Subject) ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และสามารถแก้ข้อกล่าวหาอย่างมากกว่าแต่ก่อน อำนาจของศาลในการใช้ดุลพินิจมีอยู่น้อย กล่าวคือ ต้องปล่อยให้คู่ความต่อสู้คดีกันอย่างเต็มที่ และต้องมีหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัด เพื่อมิให้ทั้งสองฝ่ายได้เปรียบเสียเปรียบกัน

2.2.1.2. ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

ระบบไต่สวน ระบบนี้มีวิวัฒนาการมาจากอิทธิพลของศาสนาโรมันคาทอลิก และเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาของนานาประเทศ โดยมีได้แยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้อง และอำนาจพิจารณาพิพากษาออกจากกัน เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นในสังคม ผู้มีอำนาจปกครองจะต้องดำเนินการไต่สวน (Inquisitorial) เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมากที่สุด จนนำไปสู่การทรมานผู้ถูกไต่สวนด้วยวิธีการต่างๆ เพื่อให้เล่าข้อเท็จจริงหรือสารภาพผิด สภาพเช่นนี้ผู้ถูกไต่สวนจึงไม่มีสิทธิในการต่อสู้คดี และมีสภาพเป็นเพียงกรรมในคดี หรือเป็นวัตถุแห่งการไต่สวนคดีเท่านั้น เมื่อวิธีการดังกล่าวที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่าลัทธิการล่าแม่มด (Hexerei) ได้ถูกนำไปใช้มากขึ้นจนเกิดปัญหาอย่างมาก ระบบไต่สวนเช่นนี้จึงเสื่อมสลายไปในท้ายที่สุด

สาระสำคัญของระบบไต่สวน (Inquisitorial System) สรุปได้ดังนี้

1.) การดำเนินคดีมีเพียงผู้ไต่สวนกับผู้ถูกไต่สวนเท่านั้น เนื่องจากการไม่มีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้อง กับอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน ทำให้ผู้ถูกไต่สวนมีสภาพเป็นเพียงวัตถุในการไต่สวนหรือเรียกว่า เป็นกรรมในคดี (Object) เท่านั้น

2.) เมื่อไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ การสอบสวนฟ้องร้องออกจากอำนาจในการพิจารณาพิพากษา จึงทำให้หาความเป็นกลางจากผู้ไต่สวนได้ยาก และผู้ไต่สวนมักมีอคติคิดว่าตนมีหน้าที่ในการปราบปรามสิ่งชั่วร้าย นำไปสู่การทรมานผู้ถูกไต่สวนให้รับสารภาพ เพราะไม่มีกฎเกณฑ์การสืบพยานที่เคร่งครัด โดยเฉพาะไม่มีบทตัดพยาน (Exclusionary rule) อย่างเช่นในปัจจุบัน ฉะนั้นผู้ไต่สวนสามารถค้นหาข้อเท็จจริงได้อย่างกว้างขวาง โดยอาจเรียกพยานมาสืบเองได้ เพราะกฎหมายเป็นเทคนิควิธี (Technicality) ในการสืบพยานมีน้อยมาก

เนื่องจากระบบทั้งสอง เป็นลักษณะของการดำเนินคดีในอดีต ซึ่งตามกฎหมายของประเทศในระบบซีวิลลอว์หรือในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ได้มีการพัฒนาหลักการดำเนินคดีในระบบของตนให้มีลักษณะใกล้เคียงกันมากขึ้น โดยนำข้อดีของระบบทั้งสองมาพัฒนาปรับปรุงกฎหมายของตนจนคล้ายกับว่าเป็นการสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาใหม่ ซึ่งเราอาจเรียกว่าเป็นระบบผสม (Mixed System)¹⁶ ก็ได้

¹⁶ ขวเลิศ ไสภณวัต, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวความจริง หรือ, ดุลพินิจ ปีที่ 28 เล่ม 6, พ.ศ. 2524 น.38-41.

2.2.2. การปรับตัวเข้าหากันของวิธีพิจารณาและการสืบพยานเพื่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา

ก่อนทำการศึกษาดังเรื่องนี้ มาทราบถึงการปรับตัวเข้าหากันของระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานของต่างประเทศก่อนว่ามีการปรับตัวอย่างไร

2.2.2.1. การปรับตัวเข้าหากันของระบบวิธีพิจารณาและการสืบพยานของต่างประเทศ

จากที่ได้กล่าวถึงข้างต้นว่าของทั้งสองระบบคือ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) มีสาระสำคัญของแต่ละระบบแตกต่างกันซึ่งปัจจุบันนี้มีไม่มาก เพราะทั้งสองระบบต่างยอมรับจุดอ่อนของตนและทั้งได้มีการปรับปรุงระบบการพิจารณาโดยเอาส่วนดีของอีกระบบหนึ่งมาใช้จนทั้งสองระบบมีลักษณะใกล้เคียงกันเป็นส่วนใหญ่¹⁷

แนวคิดในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ปัจจุบันศาลอังกฤษมีบทบาทในการเรียกพยานมาสืบเองได้เพื่อประโยชน์แห่งคดี กฎหมายอังกฤษยอมรับให้ศาลเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองได้โดยไม่จำเป็นต้องทำให้คู่ความเสียเปรียบ แต่เพื่อผดุงความยุติธรรม¹⁸ บทบาทนี้แตกต่างไปจากเดิมมาก ที่เคยเข้าใจกันว่าศาลอังกฤษไม่มีบทบาทอะไรเป็นแค่กรรมการตัดสินและควบคุมเกมให้คู่ความทั้งสองฝ่ายปฏิบัติให้ถูกต้อง ระบบของกฎหมายอังกฤษมีการพัฒนามากขึ้นโดยอำนาจที่เรียกพยานมาสืบนี้ไม่ใช่อำนาจตามอำเภอใจ แต่เป็นอำนาจที่มีเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรม วิธีการสืบพยานศาลเป็นผู้ถามพยานเอง และเป็นคนเรียกพยานมาสืบเอง ซึ่งจะต้องนำพยานมาสืบก่อนที่จะมีการสิ้นสุดการสืบพยานของจำเลย ก่อนที่จำเลยแถลงปิดคดีไว้แต่เป็นกรณีซึ่งเป็นเหตุที่ไม่อาจคาดหมายได้ ก็อาจมีการนำพยานมาสืบได้แม้ว่าจำเลยจะแถลงปิดคดีแล้วก็ตาม

เมื่อพิจารณาไปแล้ว แม้ว่ากฎหมายอังกฤษจะมีพื้นฐานมาจากการดำเนินคดีอาญาโดยศาลไม่มีบทบาทนักในการค้นหาความจริง แต่ถ้าพิจารณาเปรียบเทียบในเรื่องการเรียกพยานมาสืบเองได้ แม้ว่าพยานนั้นจะไม่ใช่พยานโจทก์หรือจำเลยกล่าวอ้างแต่ถ้าศาลเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งคดี กฎหมายก็เปิดโอกาสให้ศาลลงไปทำเพื่อผดุงความยุติธรรมให้เกิดขึ้น¹⁹ มากกว่าการวาง

¹⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544, น. 25.

¹⁸ Criminal Justice Act 1986, Volume 804, p.687.

¹⁹ ศาลที่มีบทบาทในกรณีนี้คือ Magistrate Court ในการพิจารณาคดีโดยรวบรัดศาลมีอำนาจที่ลงโทษจำเลยได้โดยไม่ต้องมีลูกขุนในการพิจารณาข้อเท็จจริง โดยอาศัยแค่คำรับสารภาพของจำเลยก็สามารถลงโทษได้ ซึ่งอำนาจที่ศาลจะใช้ได้กฎหมายจำกัดเฉพาะคดีที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน

เฉยจนทำให้เสียความยุติธรรมไป แม้ว่าบทบาทของศาลจะมีลักษณะไปในทางที่เป็นกลางหรือวางเฉยแต่ก็มีใช้ว่าจะ negative เสียทีเดียวทางตรงกันข้ามศาลยังมีบทบาทในเชิง active ด้วย เช่น บทบาทในการซักถามทนายหรือคู่ความที่เกี่ยวข้องกับสิ่งต่างๆ ที่เกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณาคดี หรือการสอดแทรกซักถามพยานในการพิจารณาคดีเพื่อให้เกิดความกระจ่างชัดเจน หรือถูกต้องในปัญหาที่มีการหยิบยกขึ้นมาเพื่อให้สามารถเข้าถึงความจริงในประเด็น หรือปัญหาที่คู่ความนำเสนอ อันจะทำให้เกิดผลที่เที่ยงธรรม²⁰ อย่างเช่นกรณี คดี Mathews (1983) อ้างถึงใน Criminal Law Review 683 ศาลอุทธรณ์ปฏิเสธที่จะกลับคำตัดสินลงโทษของศาลล่างแม้ผู้พิพากษาจะถามพยานด้วยคำถามถึง 524 คำถาม ขณะที่ทนายความถามพยาน 538 คำถาม โดยให้เหตุผลว่าการที่ศาลสอดแทรกเข้าไปในคดีและถามคำถามมากเกินไปก็ตามมิได้ทำให้การซักถามพยานของโจทก์ต้องเสียไป²¹

หลักการให้ความสำคัญกับผู้กำหนดข้อเท็จจริง ซึ่งจะต้องนั่งพิจารณาคดีนั้นโดยตลอดไปจนกว่าคดีจะเสร็จสิ้นโดยเปลี่ยนแปลงตัวบุคคลไม่ได้²² ทั้งระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) มีแนวความคิดคล้ายคลึงกันเพื่อแก้ปัญหาทำให้เกิดความล่าช้าของการพิจารณาคดี ประเทศทั้งสองระบบกฎหมายจึงมีการตั้งผู้กำหนดข้อเท็จจริงให้เพิ่มเติมจากจำนวนปกติ²³

ในประเทศภาคพื้นยุโรป ได้มีการรับเอาระบบลูกขุนของประเทศอังกฤษมาใช้ในเวลาช่วงหนึ่ง ซึ่งลูกขุนในเยอรมนีปัจจุบันได้กลายสภาพไปเป็นผู้พิพากษาสมทบ²⁴ โดยแนวความคิดในการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมได้เปลี่ยนไปเป็นว่าเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการใช้อำนาจตุลาการแทนที่การใช้อำนาจจะผูกขาดอยู่กับรัฐ หรือผู้พิพากษาแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยการค้นหาความจริงในศาล ตามระบบการถามค้าน ซึ่งเป็นการที่ใช้อยู่ในระบบกฎหมาย

²⁰ มนู รักรัตนศิริกุล, บทบาทของศาลต่อการดำเนินการกระบวนการพิจารณาในระบบ
กล่าวหา, รพี 34 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, น. 2.

²¹ Michael Zander, Cases and Materials on the English Legal System, 5ed ,
London : Weidenfeld and Nicolson 1988, p. 295.

²² John H. Langbein. Comparative Criminal Procedure Germany. New York
West Publishing Comprny : 1977, p. 83.

²³ Shigemitsu Dando, "Japanese Criminal Procedure," South Hakesack N.J.
Fred B. Rothmann & Co., 1965. p.55 -57.

²⁴ คณิต ณ นคร, วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับการปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน ,
วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 15 ฉบับที่ 3 ,กันยายน 2528 น.4.

คอมมอนลอว์ (Common Law) ประเทศเยอรมนีก็นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมาย ทั้งที่ระบบการถามค้านเป็นเรื่องการต่อสู้คดีกัน²⁵

การลบลบบาทของศาลในการค้นหาความจริงของประเทศฝรั่งเศส ก็มีผู้เสนอให้มีการแก้ไขด้วยเช่นเดียวกัน โดยเฉพาะในขั้นตอนการสอบสวนที่เป็นบทบาทของผู้พิพากษา ศาลสอบสวน (Juged instruction) เพราะเห็นว่าอาจจะกระทบต่อการอำนวยความสะดวกในคดีอาญาเนื่องจากศาลทำทั้งหน้าที่สอบสวนและพิพากษาคดีว่ามีมูลหรือไม่ ในบทบาทของผู้พิพากษาคณะเดียวกัน แต่ความพยายามที่จะแก้ไขกฎหมายนี้ก็ยังไม่บรรลุผลคงเป็นเพียงข้อเสนอเพื่อให้มีการแก้ไขกฎหมายเท่านั้น อย่างไรก็ตามแนวคิดพื้นฐานที่ศาลต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง (active) โดยเฉพาะศาลในชั้นพิจารณาหาได้มีการคัดค้านแต่อย่างใด เป็นความคิดพื้นฐานที่ยอมรับกันในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

2.2.2.2. การปรับตัวเข้าหากันของวิธีพิจารณาและการสืบพยานของประเทศไทย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกฎหมายแม่บทของการดำเนินคดีอาญา ซึ่งใช้บังคับแก่การดำเนินคดีต่อผู้ถูกกล่าวหาทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นประชาชนหรือข้าราชการ เมื่อถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็ต้องถูกดำเนินคดีอย่างเท่าเทียมกัน และสำหรับการดำเนินคดีในทุกประเภทความผิด เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้เป็นพิเศษ²⁶

แนวทางปฏิบัติของศาลไทยใช้ระบบกล่าวหาในการพิจารณาความอาญาเป็นหลัก วิธีพิจารณาความอาญาของไทยเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานมีลักษณะเป็นระบบไต่สวนอยู่ด้วย แต่เพราะไทยได้รับอิทธิพลเกี่ยวกับการจัดระบบศาลแบบอังกฤษตามระบบกล่าวหา จากหลักการในกฎหมายและแนวปฏิบัติของศาลจึงเป็นระบบกล่าวหา ดังที่ศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณศร กล่าวไว้ว่า “ฉะนั้นเราจะเห็นได้ว่า วิธีค้นคว้าหาข้อเท็จจริงแห่งคดีนั้น เราได้ใช้ระบบกล่าวหาโดยครบถ้วน ตั้งแต่ต้นที่มีการจัดระเบียบการศาลยุติธรรมตามอารยประเทศ ทั้งนี้เนื่องด้วยท่านบรมครูของนักกฎหมายแห่งประเทศไทย เสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงศึกษาวิชาการกฎหมายจากประเทศอังกฤษ” บทบาทของศาลไทยจึงเน้นไปในระบบกล่าวหาเพราะได้รับการปลูกฝังว่าศาลควรวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด เกินกว่าการเข้าไปมีบทบาทในคดีมากเกินไปจะเสียความ

²⁵ ในทางปฏิบัติไม่มีการใช้บทบัญญัติเรื่องการถามค้านเพราะในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศเยอรมนี ไม่เป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความระบบการถามค้านในตัวของมันเอง จึงเข้ากันได้กับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

²⁶ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, คำอธิบายการดำเนินคดีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2545.น.23.

เป็นกลางและอาจเป็นเหตุให้ถูกคู่ความร้องเรียนหรือคัดค้านผู้พิพากษาได้ ทั้งคดีความของศาลในแต่ละวันที่ได้รับก็ไม่สมดุลกับอัตรากำลังผู้พิพากษา บางคดีมีข้อยุ่งยากซับซ้อนต้องใช้เวลาพิจารณาสืบพยานที่คู่ความอ้างมาก โดยเฉพาะความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดต่อเจ้าพนักงานความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง และความผิดเกี่ยวกับหมิ่นประมาท เป็นต้น ประกอบกับเป็นที่ยอมรับจนถือได้ว่าเป็นนิติประเพณี ผู้พิพากษาผู้ใดไม่ปฏิบัติตามแม้โดยกฎหมายจะมีอำนาจทำได้ ก็จะมีข้อครหาว่าไม่วางตัวเป็นกลาง ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการได้บัญญัติไว้ใน ข้อ 9 ว่า “ผู้พิพากษาพึงระลึกว่า การนำพยานหลักฐานเข้าสืบ และซักถามพยานควรเป็นหน้าที่ของคู่ความและทนายความแต่ละฝ่ายที่จะกระทำ...” ด้วยเหตุนี้ แนวทางปฏิบัติของศาลไทยจึงมักจะวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด จะไม่เข้าไปแทรกแซงถามพยานโดยไม่จำเป็น ศาลอาจช่วยถามพยานให้จำเลยในกรณีที่จำเลยไม่มีทนายความต่อสู้คดี แต่จะไม่ช่วยซักถามพยานโจทก์เพื่อให้จำเลยต้องรับโทษ การพิจารณาวินิจฉัยพยานหลักฐานก็จำกัดเฉพาะพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำสืบ โดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคแรก และหลักการให้สิทธิคู่ความเท่าเทียมกันในการเสนอพยานหลักฐานของตนต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174 เท่านั้น ส่วนวิธีพิสูจน์ความจริงตามระบบไต่สวนนั้น นายชวลิต โสภณวัต ซึ่งเขียนบทความเรื่อง “กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นระบบกล่าวหาจริงหรือไม่” ว่าได้เคยถามปัญหาเรื่องที่ศาลไม่ควรถามพยานเองจากศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภิทย ซึ่งท่านได้กรุณาแนะนำว่า “ศาลควรถามพยาน โดยยกตัวอย่างว่า ในกรณีที่จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง แต่อัยการโจทก์ว่าความไม่เก่งโดยอาจเพิ่งเข้ารับราชการ ส่วนทนายจำเลยว่าความเก่ง หรือกลับกันในอีกกรณีหนึ่งจำเลยถูกลั่นแกล้งปรักปรำ แต่อัยการโจทก์เก่งและทนายจำเลยไม่เก่ง การถามเพื่อค้นหาความจริงของศาล จะทำให้จำเลยในกรณีแรกได้รับโทษตามความผิดที่ตนกระทำไว้จริง แต่จะช่วยให้จำเลยในกรณีหลังซึ่งเป็นผู้บริสุทธิ์ได้รับการปล่อยตัวไป” แสดงว่าศาสตราจารย์จิตติเห็นด้วยที่ศาลควรจะใช้ตัวบทกฎหมายที่ให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการค้นหาข้อเท็จจริง แต่จะต้องมีเหตุจำเป็นจริงๆ²⁷

²⁷ อภิพร หิรัญบุรณะ. ผลกระทบในการระบบไต่สวนมาใช้กับการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. งานวิจัยนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม หลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)” รุ่นที่ 6 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม พ.ศ. 2546. บทที่ 2 น.2 แผ่นที่ 4 – 5.