

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีและความหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของจำเลย ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง

การไต่สวนมูลฟ้องถือเป็นมาตรการในการตรวจสอบกลั่นกรองคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในเบื้องต้นเพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบว่าพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาฟ้องต่อศาลนั้นมีมูลเพียงพอที่จะเอาตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเข้าสู่กระบวนการพิจารณาต่อไปหรือไม่¹ ถ้าหากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาฟ้องต่อศาลนั้นไม่มีมูลเพียงพอที่จะเอาตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้พิจารณาต่อไปได้ก็ให้ศาลพิพากษายกฟ้องแล้วปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไป ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเข้าใจและสามารถวิเคราะห์ปัญหาในเรื่องการไต่สวนมูลฟ้องในปัจจุบันได้อย่างถูกต้องในบทนี้ผู้ศึกษาจะได้กล่าวถึงความหมาย ที่มา รวมถึงแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการไต่สวนมูลฟ้องว่ามีความเป็นมาและวิวัฒนาการเป็นอย่างไร

2.1 ความหมายและที่มาของการไต่สวนมูลฟ้อง

การไต่สวนมูลฟ้อง เป็นมาตรการอย่างหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อป้องกันการนำคดีที่ไม่มีมูลหรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพออันจะถือว่าการกระทำเป็นความผิดมาฟ้องต่อศาล โดยให้ศาลได้กลั่นกรองคดีในเบื้องต้นก่อนว่าคดีที่โจทก์นำมาฟ้องนั้นมีมูลเพียงพอที่ศาลควรรับคดีไว้พิจารณาต่อไปหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งฟ้องคดีกันหรือความเข้าใจผิดเองของโจทก์เกี่ยวกับข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายในบางประการเช่น ฟ้องของ โจทก์นั้นอาจไม่มีมูลเพียงพอที่เป็นความผิดในทางอาญาแต่เป็นความผิดในทางแพ่งหรือคดีมีมูลเป็นความผิดแต่โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอันใดเลยที่จะนำมาแสดงให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามที่โจทก์ฟ้องหากศาลได้รับฟ้องไว้พิจารณาอาจกระทบถึงสิทธิเสรีภาพแก่จำเลยได้²

¹ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115.

² คณิ่ง ภาไชย. (2548). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. เล่ม 2*. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา. หน้า 80.

2.1.1 ความหมายของการไต่สวนมูลฟ้อง

“การไต่สวนมูลฟ้อง” หมายถึงกระบวนการไต่สวนของศาลเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีซึ่งจำเลยต้องหาว่าได้กระทำความผิด โดยกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน³ เป็นกระบวนการที่ศาลใช้ในการตรวจสอบพยานหลักฐานของโจทก์ในเบื้องต้นก่อนว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่ศาลจะเชื่อได้หรือไม่ว่าจำเลยเป็นผู้ที่กระทำความผิดกระบวนการในชั้นนี้ยังไม่เปิดโอกาสให้จำเลยได้นำสืบพยานหลักฐานเพื่อเป็นการพิสูจน์ว่าตนมิได้เป็นผู้ทำผิดตามที่โจทก์ฟ้องแต่ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาซักค้านพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ได้⁴

การไต่สวนมูลฟ้องถือเป็นกระบวนการขั้นตอนหนึ่งของศาลถัดมาจากที่โจทก์ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลซึ่ง โดยทั่วไปแล้วการไต่สวนมูลฟ้องมีวัตถุประสงค์เกี่ยวข้องกับกระหว่างศาลและคู่ความในคดีอันได้แก่โจทก์และจำเลยกล่าวคือเพื่อให้โจทก์ได้พิสูจน์ต่อศาลว่าคดีของโจทก์มีมูลเพียงพอที่จะให้ศาลเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้นเองตามพยานหลักฐานที่โจทก์อ้างมาอีกทั้งเพื่อให้ทนายความฝ่ายจำเลยได้เตรียมตัวเตรียมพยานหลักฐานในการซักค้านพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ที่จะมาเบิกความในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและเพื่อให้ทนายความฝ่ายจำเลยนำคำเบิกความของพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องมาใช้ยืนยันพยานที่ทำให้การในชั้นพิจารณาคดีหากพยานที่เบิกความนั้นได้เบิกความต่างไปจากเดิมที่ได้เบิกความไว้ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนอกจากนี้การไต่สวนมูลฟ้องช่วยให้ศาลสามารถถ่วงกรองคดีและจำหน่ายคดีที่ไม่สามารถดำเนินคดีต่อไปในชั้นพิจารณาออกไปได้หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับจำเลยและยังถือเป็นการคุ้มครองจำเลยหากมีการควบคุมตัวจำเลยไว้ในระหว่างการสอบสวนหรือระหว่างที่พนักงานอัยการจะสั่งฟ้องคดีต่อศาลไม่ว่าจะเป็นกรณีซึ่งโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือ ซึ่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ล้วนแล้วแต่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของจำเลยทั้งสิ้นเมื่อศาลเห็นว่าคดีที่โจทก์นำมาฟ้องไม่มีมูลศาลก็สามารถยกฟ้องโจทก์และสั่งปล่อยตัวจำเลยไปได้โดยเร็ว

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 477/2508. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.deka.2007.supremecourt.or.th>. [2559, 20 กุมภาพันธ์]

⁴ ณรงค์ ใจหาญ. (2545). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. เล่ม 2*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน. หน้า 50.

2.1.2 ที่มาของการไต่สวนมูลฟ้อง

การไต่สวนมูลฟ้องของศาลเริ่มมีครั้งแรกในประเทศอังกฤษเมื่อ ค.ศ.1554 ซึ่งในสมัยนั้นให้สามัญชนเป็นผู้ดำเนินการ โดยไม่จำเป็นต้องเป็นนักกฎหมายแต่การไต่สวนมูลฟ้องในสมัยนั้นมีลักษณะเป็นการสอบสวนผู้ต้องหาเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆในการกระทำความผิด ต่อมาเมื่อมีการจัดตั้งกองกำลังตำรวจขึ้นมาเพื่อรับหน้าที่ดังกล่าวแทนการไต่สวนมูลฟ้องจึงเป็นการวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับมูลคดีของโจทก์และให้สิทธิแก่จำเลยที่สามารถทราบข้อมูลเกี่ยวกับรูปคดีของโจทก์ได้และมีสิทธิที่จะถามค้านพยาน โจทก์ได้อีกทั้งผู้ต้องหาหรือจำเลยยังสามารถมีทนายความมาช่วยเหลือในชั้นไต่สวนมูลฟ้องได้ด้วยอิทธิพลของกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของประเทศอังกฤษนั้นแผ่มาถึงประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย โดยที่ในอดีตนั้นการไต่สวนมูลฟ้องของประเทศสหรัฐอเมริกา ถือเป็นเครื่องมือของพนักงานอัยการอันเป็นการให้ประโยชน์แก่จำเลย และการไต่สวนมูลฟ้องจะมีลักษณะเป็นการจับผิดจำเลยยิ่งกว่าที่จะเป็นสร้างความยุติธรรมให้กับจำเลย โดยศาลผู้ทำการไต่สวนมูลฟ้องจะดำเนินการซักถามผู้ต้องหา หรือจำเลยรวมทั้งพยานเองเพื่อเป็นการช่วยเหลือคนผิดมาลงโทษ โดยการใช้อำนาจวิธีนี้ถือเป็นวิธีที่ผิดหลักเป็นอย่างยิ่งจนกระทั่งได้มีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญประเทศสหรัฐอเมริกาที่ห้ามการบังคับให้ปรักปรำตนเองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาจึงได้รับการรับรองและคุ้มครองมากยิ่งขึ้นกว่าเดิม⁵

2.1.3 วิวัฒนาการของการไต่สวนมูลฟ้องสำหรับประเทศไทย⁶

การดำเนินคดีอาญาในอดีตของประเทศไทยตั้งแต่สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ถึงต้นรัชการที่ 5 คดีความต่างๆแยกกันอยู่ในหลายกระทรวงอีกทั้งการพิจารณาและผู้พิพากษาก็แยกกันอยู่ กฎหมายสลับปนเปกันทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและวิธีพิจารณาความอาญาในเขตปกครองของกรุงเทพมหานครมีพนักงานกรมพระนครบาลเป็นคนจับผู้ร้ายเองโดยมีผู้ใหญ่ในกรมเป็นผู้ชำระคดีและตัดสินใจเองในสมัยนั้นยังไม่มีผู้พิพากษาตระลาการในส่วนกฎหมายวิธีการหาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษเรียกว่า“กฎหมายจารีตนครบาล”มีวิธีพิจารณาโดยการเอาตัวคนผิดมาทรมานร่างกายเพื่อให้ออมรับสารภาพผิดและมีบทลงโทษที่รุนแรง เช่นหากโจรหนีไปจับตัวไม่ได้ให้จับพี่น้องของโจรมาแทน หรือถ้าตีฟันแทงกันบาดเจ็บ ให้ตัดนิ้วมือเสีย อีกทั้ง มีการเขียน การตบปากคู่ความ มัด เช่นน้ำตากแดด เร่งสินไหมเหล่านี้ อันถือเป็นวิธีการไต่สวนและการพิจารณาในสมัยนั้นด้วยเหตุนี้จึงได้มีพระราชบัญญัติให้ยกเลิกกฎหมายจารีตนครบาลและวิธีการที่ป่าเถื่อนนั้นไปประเทศไทยได้รับเอาระบบการไต่สวนมูลฟ้องมาจากของประเทศอังกฤษ โดยในอดีตประเทศไทยมีการจัดตั้ง “ศาลโปริสภา”ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลโปริสภาซึ่งมีลักษณะเป็น“ศาลกองตระเวน”สำหรับใน

⁵ อมร อินทรกำแหง. (2500). การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา. *อัยการนิเทศ*, 19 (4), หน้า 228.

⁶ กุลพล พลวัน. (2523). เชื่อมการวะและสัมภษณ์พระยามานวราชเสวี. *วารสารอัยการ*, 3 (25), หน้า 13.

กรุงเทพมหานครเพื่อทำหน้าที่ในการไต่สวนมูลฟ้องและวินิจฉัยว่าผู้ที่ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวมาส่งยังศาลนั้นมีเหตุพิรุณอะไรบ้าง ที่จะสามารถควบคุมตัวไว้พิจารณาต่อไปได้ ถ้าไม่มีความพิรุณอะไรเกิดขึ้นก็จะทำการปล่อยตัวบุคคลที่ถูกจับกุมนั้น ไปต่อมาในปี พ.ศ. 2478 ได้มีการจัดตั้งศาลแขวงขึ้นมา เพื่อทำหน้าที่แทนศาลโปริสภาในการไต่สวนคดีแล้วส่งเรื่องที่ได้จากการไต่สวนต่อไปที่ศาลอาญาหรือศาลจังหวัดแล้วแต่กรณี แต่หลังจากที่ได้มีการแก้ไขกฎหมายในปี พ.ศ. 2503 แล้วศาลแขวงก็ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องไต่สวนคดีอาญาอีก พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2479 มาตรา 22 บัญญัติให้ศาลแขวงมีอำนาจทำการไต่สวนมูลฟ้องและมีคำสั่งในคดีอาญาทั้งปวงต่อมาได้มีบทบัญญัติแก้ไขพระธรรมนูญศาลยุติธรรมหลายครั้งและเห็นว่าวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงทำให้คดีเสร็จได้โดยเร็วและกีดกันมิให้คดีเล็กน้อยอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงได้ จึงมีแนวคิดที่จะจัดตั้งศาลแขวงขึ้นทุกจังหวัดเพื่อทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็วนอกจากนี้ยังมีวิธีการสำหรับศาลแขวงเป็นพิเศษเพื่อที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยให้ศาลแขวงเป็นผู้มีอำนาจที่จะอนุญาตให้ออกหมายจับหรือออกหมายค้นและให้มีการแต่งตั้งราษฎรบุคคลธรรมดาเป็นผู้พิพากษาสมทบประจำศาลแขวงด้วย การไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวงนั้นกฎหมายให้ถือว่าเป็นการไต่สวนมูลฟ้องของศาลอาญาหรือศาลจังหวัดแล้วแต่กรณี แต่ในปัจจุบันได้มีการยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้องโดยศาลแขวงไป แต่ยังคงให้มีการไต่สวนมูลฟ้องอยู่และได้มีการบัญญัติไว้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีการไต่สวนมูลฟ้องทั้งในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์และคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์โดยศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจโดยไม่ต้องผ่านการไต่สวนมูลฟ้องจากศาลแขวงอีก

2.2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับระบบการดำเนินคดีอาญา⁷

ระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกมีหลายระบบ แต่ระบบที่มีความสำคัญ มีอยู่ 2 ระบบด้วยกันคือ ระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์โดยที่ทั้ง 2 ระบบกฎหมายนี้มีระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานที่แตกต่างกันกล่าวคือ

สำหรับระบบคอมมอนลอว์	ใช้ระบบที่เรียกว่า	ระบบกล่าวหา
ส่วนระบบซีวิลลอว์	ใช้ระบบที่เรียกว่า	ระบบไต่สวน

⁷ พัฒนพงศ์ สมานเกียรติสกุล. (2554). *การกลั่นกรองคดีก่อนการประทับฟ้อง*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 12.

โดยมีรายละเอียดในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการของกฎหมายทั้ง 2 ระบบดังต่อไปนี้

2.2.1 การดำเนินคดีระบบกล่าวหา^๑

ระบบกล่าวหา เป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์และมีลักษณะการดำเนินคดีที่สอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชน ซึ่งกำเนิดขึ้นในประเทศอังกฤษก่อน แล้วต่อมาได้ถูกนำไปปรับใช้ในประเทศอาณานิคมของประเทศอังกฤษ จนในปัจจุบันนอกจากที่จะมีการใช้อยู่ในประเทศอังกฤษแล้ว กฎหมายระบบนี้ยังใช้อยู่ในประเทศต่างๆอีก เช่น สหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ และสิงคโปร์ เป็นต้น ระบบกล่าวหานี้ ถือกันว่าเป็นวิธีการที่ได้พัฒนาขึ้นมาใช้แทนการแก้แค้นทดแทนกันเอง โดยให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีได้ด้วยตนเองในฐานะเป็นผู้กล่าวหาที่สามารถยกประเด็นแห่งคดีหรือนำสืบพยานหลักฐานได้เองนอกจากนี้จะมีการกำหนดให้ผู้พิพากษาทำหน้าที่เป็นคนกลางในการพิจารณาคดีโดยดำเนินการพิจารณาให้เป็นไปโดยเปิดเผยและกระทำด้วยวาจา ลักษณะสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีอยู่ในระบบกล่าวหาอีกประการหนึ่งก็คือในระบบกล่าวหานี้จะมีรูปแบบของการดำเนินคดีที่มีความหลากหลายและเปิดโอกาสให้มีการเจรจาต่อรองกันเองระหว่างฝ่ายพนักงานอัยการกับฝ่ายจำเลยซึ่งถือเป็นจุดสำคัญอีกประการหนึ่งของระบบกล่าวหาที่เรียกว่า “การต่อรองคำรับสารภาพ” ถือเป็นมาตรการที่เหมาะสมกับรูปแบบของการดำเนินคดีและตั้งอยู่บนพื้นฐานของแนวความคิดการต่อสู้กันเพราะถ้าฝ่ายจำเลยตกลงยอมรับข้อเสนอของฝ่ายพนักงานอัยการในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ พนักงานอัยการก็จะสามารถดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวที่ได้ตกลงกันต่อไป และมีผลทำให้คดีเสร็จสิ้นไปได้โดยเร็ว

การพิจารณาคดีอาญาของระบบกล่าวหานี้ แบ่งผู้เกี่ยวข้องออกเป็น 3 ฝ่ายคือ ผู้กล่าวหาผู้ถูกกล่าวหา และศาล เหตุที่มีการแบ่งเช่นนี้เพราะระบบกล่าวหานี้ได้มีวิวัฒนาการมาจากการพิจารณาคดีในสมัยโบราณที่ใช้วิธีการทรมาน และการพิจารณาคดีโดยวิธีการที่ให้คู่ความได้ต่อสู้กันเอง ซึ่งจะมีคู่ต่อสู้อยู่ 2 ฝ่ายและมีศาลเป็นคนกลางทำหน้าที่เป็นกรรมการต่อมาการพิจารณาคดีโดยวิธีการทรมานหรือต่อสู้กันเองนั้น ได้ถูกยกเลิกไปและได้ใช้วิธีการนำเอาพยานมาพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของกันและกัน โดยพยานในตอนแรก คือ เพื่อนบ้านของกลุ่มความซึ่งนำมาเบิกความกล่าวหาหรือรับรองความประพฤติของจำเลย โดยพยานตามแนวความคิดนี้ ต่อมาได้กลายเป็นระบบ Jury แม้วิธีการพิจารณาคดีจะมีการเปลี่ยนแปลงไปบ้างแต่แนวความคิดแบบดั้งเดิมที่มีการแบ่งผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีออกเป็น 3 ฝ่ายยังคงมีอยู่โดยในคดีอาญานั้นการเริ่มต้นคดีจะกระทำโดยโจทก์เป็นผู้กล่าวหาและโจทก์จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยระบบนี้จึงเน้นเป็นพิเศษว่าบุคคลที่เป็นผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลยในคดีอาญาจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

^๑ โทเมน ภัทรภิรมย์. (2526). *ระบบกฎหมายสากล*. กรุงเทพฯ : เรือนแก้วการพิมพ์. หน้า 360.

จนกว่าโจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นให้ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด เมื่อโจทก์นำสืบได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแล้วจำเลยจึงจะมีหน้าที่นำสืบหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ให้ได้ว่าตนเองไม่ใช่ผู้กระทำความผิด โดยมีศาลและ Jury ที่จะต้องวางตัวเป็นกลางทำหน้าที่เสมือนกรรมการผู้ตัดสิน และศาลจะมีหน้าที่คอยควบคุมดูแลให้คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายดำเนินกระบวนการพิจารณาให้เป็นไปตาม กฎเกณฑ์และกติกากฎหมายที่วางเอาไว้ในกฎหมายลักษณะพยาน การพิจารณาคดีอาญาในระบบนี้ จึงถือหลักการที่ว่าต้องให้ความคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยเป็นพิเศษโดยจะต้องพิจารณาคดีในศาลโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย และให้จำเลยได้มีการซักค้านพยานฝ่ายโจทก์และยังให้สิทธิแก่จำเลยที่จะมีทนายความมาคอยช่วยเหลือได้ด้วย

ระบบกล่าวหา ถือเป็นวิธีพิจารณาคดีที่สามารถแก้ไขข้อบกพร่องของวิธีพิจารณาคดีระบบไต่สวนได้เป็นอย่างดี โดยมีการแยกหน้าที่การสอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่การพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน โดยให้ศาลเป็นผู้รับผิดชอบเฉพาะการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนการสอบสวนฟ้องร้องคดีนั้นในองค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่เป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบองค์กรนี้เรียกว่าองค์กรอัยการและเจ้าพนักงานของรัฐผู้ทำหน้าที่ในการฟ้องร้องคดีคือ“พนักงานอัยการ”โดยผู้ที่ถูกกล่าวหาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิต่างๆในการแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และกลายเป็นประธานในคดีมีสิทธิอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานของรัฐนั่นก็คือพนักงานอัยการและศาลนั่นเองโดยสิทธิดังกล่าวเหล่านี้จะรวมถึงทนายความของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยด้วยและสิทธิอย่างผู้ร่วมในคดีในทางอยู่เฉยกล่าวคือ ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย มีสิทธิที่จะไม่ให้การก็ได้และถ้อยคำของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยนั้นจะนำมาใช้ยืนยันเขาได้อีกทั้งถ้อยคำดังกล่าวที่จำเลยหรือผู้ถูกกล่าวหาได้ให้การไปนั้นจะต้องเป็นถ้อยคำที่มีได้เกิดขึ้นจากการหลุดลวง ช่มชู้ ให้สัญญาหรือจากการดำเนินการที่มีชอบทั้งหลายด้วย

กฎหมายวิธีพิจารณาคดีของประเทศไทยมีลักษณะใกล้เคียงกับระบบกฎหมายของอังกฤษ ซึ่งเป็นระบบกล่าวหาแต่ตามความเป็นจริงแล้วประเทศไทยมิได้มีการนำหลักกฎหมายอังกฤษมาใช้ทุกเรื่องและเรื่องที่น่ามาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทยจึงเป็นการบัญญัติให้เหมาะสมกับสถานการณ์บ้านเมืองของประเทศไทยโดยที่มิได้นำหลักกฎหมายอังกฤษมาบัญญัติไว้ในรูปแบบเดิมตามอย่างประเทศอังกฤษทั้งหมดเนื่องจากประเทศอังกฤษใช้ระบบ Jury ให้เป็นผู้ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อเท็จจริงและเป็นชาวบ้านธรรมดาที่ไม่มีความชำนาญในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน รวมถึงการรับฟังพยานหลักฐานด้วย

ทฤษฎีของระบบกล่าวหา

ระบบกล่าวหาที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญของการดำเนินคดีดังต่อไปนี้

1. ความสำคัญของคู่ความในการดำเนินคดี

ลักษณะสำคัญของระบบกล่าวหาในประการแรกคือผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาคือคู่ความซึ่งเป็นคู่ที่พิพาทกันในคดีอาญาในระบบกล่าวหาที่มีแนวคิดพื้นฐานอย่างเดียวกันกับการดำเนินคดีอาญาในลักษณะที่เป็นการต่อสู้กันระหว่างคู่พิพาท 2 ฝ่ายเหมือนกับการต่อสู้ระหว่างคู่ความในการพิพาทในทางแพ่งโดยที่มีศาลเป็นผู้ทำหน้าที่ชี้ขาดเมื่อเสร็จสิ้นการพิจารณาที่จะตัดสินหรือพิพากษาว่าใครเป็นผู้ผิด โดยที่ในระหว่างการพิจารณาคดีนั้นศาลจะวางตัวเป็นกลางและจะไม่เข้าไปแทรกแซงในระหว่างที่คู่ความกำลังดำเนินคดีอยู่

นอกจากนี้ความสำคัญของคู่ความนั้นสามารถเห็นได้จากผู้ที่มีอำนาจเริ่มต้นดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาซึ่งมีแนวคิดว่าการกล่าวหาสามารถกระทำได้เองโดยประชาชนทุกคนและเป็นไปได้โดยอิสระและถือว่าสมาชิกทุกคนในกลุ่มหรือสังคมเดียวกันนั้นต่างก็มีส่วนเป็นผู้เสียหายด้วยในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งตามแนวคิดนี้จะต้องมีผู้กล่าวหาเป็นผู้เริ่มต้นคดีก่อนและการเริ่มการพิจารณาจะพิจารณาว่าผู้ที่กล่าวหาเป็นผู้เสียหายหรือไม่และผู้กล่าวหาผู้นั้นจะถือเป็นฝ่ายผู้เสียหายก็ต่อเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือที่กล่าวหาผู้นั้นมีความจำเป็นต่อรัฐและเป็นประโยชน์ของสังคมด้วยในเรื่องของการปราบปรามการกระทำความผิดนั้นเริ่มมีแนวคิดที่จะให้มีการเริ่มต้นการดำเนินคดีอาญาในนามของส่วนรวมซึ่งต่อมาได้กลายเป็นหลักการดำเนินคดีโดยประชาชนขึ้น

เมื่อระบบกล่าวหาที่มีแนวคิดที่มุ่งเน้นในการให้ความสำคัญกับบทบาทของคู่ความในการต่อสู้คดีเพื่อให้ความจริงปรากฏขึ้นจากการต่อสู้คดีนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้มีผู้ที่ทำหน้าที่เป็นกรรมการเพื่อรักษากฎกติกาในการต่อสู้คดีของคู่ความทั้ง 2 ฝ่ายเพื่อให้เกิดความเสมอภาคและเป็นธรรมต่อกันในการต่อสู้คดีแนวความคิดดังกล่าวจึงเป็นที่มาของการกำหนดบทบาทให้ผู้พิพากษาหรือศาลมีหน้าที่เป็นกรรมการในการต่อสู้ไม่ใช่ให้ผู้พิพากษาหรือศาลเป็นผู้ที่มีบทบาทหรือทำหน้าที่เป็นตัวนำในการค้นหาความจริงเหมือนกับผู้พิพากษาในระบบไต่สวน⁹

2. วิธีพิจารณาเป็นปรบักษ์¹⁰

ความสำคัญของระบบกล่าวหาอีกประการก็อยู่ที่บทบาทของคู่ความในการดำเนินคดีโดยใช้รูปแบบของการต่อสู้กันระหว่างคู่พิพาทดังนั้นเมื่อมีวิวัฒนาการของรูปแบบการต่อสู้ตามกระแส

⁹ คณิต ฌ นคร. (2519). อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. *อัยการนิเทศ*, 38 (4), หน้า 401-486.

¹⁰ ปาณิส วังศุทุมมาลา. (2555). *ความเป็นภาวะวิสัยของพนักงานอัยการศึกษเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับฝรั่งเศส*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 6.

ของความมีมนุษยธรรมในการดำเนินคดี โดยให้ยกเลิกวิธีพิจารณาความที่เป็นกรกระทำในลักษณะ
 ทรมาณหรือเป็นการต่อสู้ที่มีลักษณะที่ป่าเถื่อนหรือทารุณโหดร้ายแล้วก็ตามแต่แนวความคิดในการ
 ต่อสู้กันนั้นในระบบวิธีพิจารณาความแบบกล่าวหาที่ยังคงเป็นหลักการที่ไม่เปลี่ยนแปลงและยัง
 ยึดถืออยู่นั้นก็คือคู่พิพาททั้ง 2 ฝ่ายต้องต่อสู้กันเพื่อให้ความจริงปรากฏ

การต่อสู้ของคู่พิพาทในระบบกล่าวหา นั้นจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการที่เรียกว่า
 “ความเสมอภาคในการต่อสู้คดี” ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นในการต่อสู้คดีและการต่อสู้คดี
 ในปัจจุบันนั้นจะเป็นการต่อสู้กันด้วยพยานหลักฐานที่คู่ความแต่ละฝ่ายได้นำเข้ามาสู้ในคดีโดย
 กำหนดให้ฝ่ายที่เป็นผู้กล่าวหาเป็นฝ่ายที่ต้องมีภาระในการพิสูจน์ให้ศาลเห็น โดยปราศจากข้อสงสัย
 และต้องชอบด้วยเหตุผลว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง

ดังนั้นคู่ความแต่ละฝ่ายจึงจำเป็นต้องแสดงให้เห็นถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานฝ่ายของ
 ตนว่าเป็นความจริงและมีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่าอีกฝ่าย ส่วนอีกฝ่ายหนึ่ง โดยเฉพาะฝ่ายที่ถูกกล่าวหา
 หรือจำเลยนั้นก็จะต้องได้รับโอกาสในการที่จะต่อสู้คดีที่เป็นไปโดยเท่าเทียมกันในการทำลายความ
 น่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่ทางฝ่ายผู้กล่าวหาได้นำสืบพร้อมทั้งแสดงพยานหลักฐานประกอบ
 อื่นๆในส่วนของตนเพื่อใช้ประกอบการทำลายน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานฝ่ายที่
 กล่าวหาให้ได้ด้วยการทำลายความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่ฝ่ายผู้กล่าวหาเสนอมานั้นคือ
 การถามค้าน โดยในระบบกล่าวหา นั้นมีความเชื่อพื้นฐานกันมาว่าการถามค้านและเทคนิคที่ใช้ใน
 การถามค้านนั้นจะเป็นเครื่องมือที่สร้างความน่าเชื่อถือและเป็นกลไกทางกฎหมายที่สำคัญที่สุดใ
 การค้นหาความจริงหรือในการทำความจริงให้ปรากฏนั่นเอง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก็มีบทบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในส่วนที่
 เกี่ยวกับวิธีพิจารณาที่เป็นประปักษ์ไว้สอดคล้องกับแนวคิดในการต่อสู้คดีในระบบกล่าวหาอยู่
 เช่นกัน¹¹ โดยมีหลักว่าเมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้วถ้าเห็นสมควรศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการ
 สอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้แสดงให้เห็นว่ามีการบัญญัติกฎหมาย
 ในลักษณะทำนองว่าการดำเนินคดีของพนักงานอัยการมีลักษณะเป็นประปักษ์กับจำเลยถึงขนาดที่
 หากเป็นกรณีที่ศาลต้องการทราบข้อมูลรายละเอียดที่มีอยู่ในสำนวนการสอบสวนของพนักงาน
 อัยการเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาคดีของศาลพนักงานอัยการก็สามารถปฏิเสธไม่ส่งสำนวนการ
 สอบสวนให้แก่ศาลได้จนกว่าจะมีการสืบพยานของอัยการ โจทก์เสร็จสิ้นจึงแสดงให้เห็นว่าลักษณะ
 การดำเนินคดีในระบบวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมีลักษณะของความเป็นประปักษ์ในระบบ
 กล่าวหาอย่างเห็นได้ชัดเจน

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 175

3. วิธีพิจารณาต่อสู้กันด้วยวาจา¹²

เนื่องจากระบบกล่าวหาในชั้นพิจารณาที่มีการต่อสู้เพื่อให้ความจริงได้ปรากฏต่อหน้าศาล ดังนั้นโดยหลักการแล้วถือได้ว่าเฉพาะแต่การดำเนินคดีซึ่งกระทำในชั้นพิจารณาต่อหน้าศาลเท่านั้นที่จะถือว่าเป็นสถานที่ที่ทำให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่จะใช้ในการพิพากษาคดีและมีผลผูกพันคู่ความที่จะต่อสู้กันในชั้นพิจารณาคดีเนื่องจากการพิจารณาที่กระทำต่อหน้าศาลนั้น แต่ละฝ่ายสามารถนำพยานหลักฐานของตนเข้าสืบได้คู่ความจึงมีอิสระเต็มที่ในการนำพยานหลักฐานของตนเข้าต่อสู้คดีและไม่อาจอ้างได้ว่าเป็นการดำเนินการที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจหรืออิทธิพลของผู้ใดผู้หนึ่งในระหว่างที่กระบวนพิจารณาดำเนินต่อไปต่อหน้าศาลอีกทั้งจำเลยสามารถชักค้ำพยานที่ฝ่ายโจทก์นำเข้าสืบได้ด้วยวาจาต่อหน้าศาลจึงเป็นวิธีการที่นำมาซึ่งพยานหลักฐานในการค้นหาความจริงของวิธีพิจารณาความอาญาในระบบกล่าวหาโดยที่ศาลไม่สามารถรู้ข้อเท็จจริงมาก่อนที่จะมีการพิจารณาสืบพยานครั้งนั้นๆ

ส่วนพยานหลักฐานที่มีการรวบรวมไว้แล้วในชั้นสอบสวนนั้นในระบบกล่าวหาไม่ได้มีการกระทำต่อหน้าศาลดังนั้นพยานหลักฐานเหล่านี้แม้จะได้มีการรวบรวมและได้มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแล้วก็จะไม่ถือว่าผูกพันศาลให้ต้องรับฟังเหมือนกับวิธีพิจารณาในระบบไต่สวน ซึ่งลักษณะดังกล่าวเป็น“ข้อแตกต่างประการสำคัญ”ระหว่างระบบไต่สวนกับระบบกล่าวหาอีกประการหนึ่งเนื่องจากในระบบกล่าวหาในชั้นพิจารณาของศาลไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำหรือภายใต้อิทธิพลของผู้ใดในผลที่ได้รับจากการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้กระทำมาแล้วในชั้นสอบสวนอีกทั้งพยานหลักฐานที่จะใช้ในการรับฟังและใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีนั้นจะต้องมาจากการนำเสนอและอภิปรายต่อสู้กันในระหว่างการพิจารณาและในชั้นพิจารณาคดีเท่านั้น

ในระบบไต่สวนนั้นมีการค้นหาความจริงตั้งแต่ในชั้นไต่สวนซึ่งเป็นขั้นตอนในชั้นก่อนการพิจารณาคดี ซึ่งเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานทุกประเภทรวมทั้งในการสอบปากคำพยานซึ่งได้กระทำมาแล้วในชั้นสอบสวนหรือในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและไม่ว่าจะกระทำโดยผู้พิพากษาไต่สวนหรือได้กระทำโดยพนักงานอัยการหรือเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ตามถือว่าเป็นกลไกการทำงานและการสอบปากคำของพยานบุคคลที่ได้ถูกบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรรวบรวมไว้ในสำนวนการไต่สวนของผู้พิพากษาไต่สวนและในสำนวนการไต่สวนนั้นจะถูกส่งให้กับศาลในชั้นพิจารณาก่อนที่จะมีการนำพยานเข้าสืบในชั้นพิจารณานั้น

ดังนั้นผู้พิพากษาในชั้นพิจารณาคดีจะรับรู้ถึงรายละเอียด ข้อมูล ข้อเท็จจริงที่ปรากฏอยู่ในสำนวนการไต่สวนได้ก่อนที่จะเริ่มการพิจารณาคดีในชั้นศาลเท่านั้นนอกจากนี้การเรียกพยานมาสืบ

¹² คณิต ฒ นคร. (2528). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพมหานคร : เจริญวิทย์การพิมพ์. หน้า 78.

ในชั้นพิจารณาของศาลนั้นก็เพียงเพื่อให้มีการยืนยันข้อเท็จจริงซึ่งพยานได้เคยให้ปากคำไว้ก่อนแล้ว ในชั้นไต่สวนและด้วยเหตุนี้สำนวนการไต่สวนซึ่งทำเป็นลายลักษณ์อักษรจึงถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของพยานหลักฐานที่สามารถนำมารับฟังในชั้นพิจารณาพิพากษาคดีได้ดังนั้นจะเห็นได้ว่าลักษณะของการต่อสู้คดีกันด้วยวาจาในศาลของระบบไต่สวนจะมีความสำคัญน้อยกว่าในระบบกล่าวหา

4. วิธีพิจารณาโดยเปิดเผย¹³

“การพิจารณาคดีต่อหน้าศาลระหว่างคู่ความที่เป็นปรปักษ์กันในระบบกล่าวหา นั้นจะต้องเป็นการกระทำโดยเปิดเผย” หมายความว่าประชาชนทั่วไปหรือบุคคลใดๆก็สามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีได้โดยลักษณะดังกล่าวมีที่มาจากรูปแบบของการต่อสู้กันระหว่างคู่พิพาทที่กระทำในสนามประลองของการต่อสู้ต่อหน้าประชาชนที่มาร่วมรับชมเป็นร่วมเป็นสักขีพยานที่เป็นเช่นนี้ เพราะว่าการพิจารณาคดีอาญาในศาลนั้นไม่ใช่เรื่องที่เกี่ยวข้องแต่เฉพาะสิทธิหรือผลประโยชน์ส่วนบุคคลของจำเลยเพียงอย่างเดียวเท่านั้นแต่ยังถือว่าเป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับประชาชนทั้งหมดที่อยู่ร่วมกันในสังคมนั้นๆอีกด้วย

ลักษณะของการพิจารณาคดีที่กระทำโดยเปิดเผยนั้นได้กลายเป็นหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเป็นหลักการที่รัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองประชาชนในรัฐนั้น อันถือเป็นลักษณะสำคัญในการพิจารณาคดีในศาลกับสิทธิของจำเลยในคดีอาญาที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานหลักฐานของโจทก์เพื่อนำไปสู่การพิสูจน์ความจริงในคดีนั้นๆและยังเป็นหลักประกันที่จำเลยจะไม่ถูกข่มขู่กดดันแก้งัดหรือถูกพิจารณาคดีตามอำเภอใจนอกจากนี้ยังเป็นการป้องกันมิให้พยานเบิกความอันเป็นเท็จเนื่องจากการที่มีประชาชนเข้าร่วมรับฟังการพิจารณาคดีหรือมีคณะลูกขุนที่ถือว่าเป็นตัวแทนของประชาชนเข้าร่วมในการพิจารณาคดีนั้นจะทำให้พยานไม่กล้าหรือเกรงกลัวที่จะกล่าวเท็จในการเบิกความในศาลที่กระทำต่อหน้าประชาชนนั้น

ตามกฎหมายไทยก็รับรองสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผยไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹⁴ซึ่งมีหลักว่า“การพิจารณาและสืบพยานในศาลนั้นให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยเว้นแต่จะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”ดังนั้นการสืบพยานในคดีอาญาไม่ว่าชั้นสืบพยานโจทก์หรือสืบพยานจำเลยจึงต้องกระทำต่อหน้าจำเลยจะกระทำโดยลับหลังจำเลยไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นข้อยกเว้น

อย่างไรก็ตามในระบบกล่าวหา นั้นมีข้อที่สำคัญประการหนึ่งที่กำหนดให้การพิจารณาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยจะต้องเป็นกรณีที่มีตัวจำเลยอยู่ในการพิจารณาคดีในศาลตามหลักการดังที่กล่าวมาแล้วดังนั้นการที่จำเลยไม่ให้ความร่วมมือเข้ามาสู่กระบวนการตาม

¹³ คณิต ฒ นคร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 78.

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 172 วรรคหนึ่ง.

กฎหมายจึงก่อให้เกิดปัญหาและความยุ่งยากในการดำเนินคดีของรัฐที่ไม่สามารถที่จะบังคับจำเลย และไม่อาจที่จะดำเนินการพิจารณาคดีต่อไปได้

5. ผู้พิพากษาที่เป็นกรรมการ

ลักษณะของระบบกล่าวหาในข้อนี้จะตรงกันข้ามกับลักษณะที่อธิบายมาแล้วในข้อ 1 ซึ่งได้ให้ความสำคัญกับการดำเนินคดีของคู่ความตามหลักการของการค้นหาความจริงที่จะปรากฏขึ้นจากการต่อสู้คดีของคู่ความและในส่วนบทบาทของผู้พิพากษาในระบบกล่าวหานี้จะถูกจำกัดอยู่ที่การพิจารณาพยานหลักฐานที่คู่ความในคดีนำเสนอต่อหน้าศาลแล้วทำการวินิจฉัยตัดสินคดีจากพยานหลักฐานเหล่านั้นดังนั้นผู้พิพากษาในระบบกล่าวหาจึงมีบทบาทที่สำคัญเฉพาะการควบคุมการต่อสู้คดีของคู่ความเพื่อให้เป็นไปตามกติกาและมีความเที่ยงตรงแล้วผู้พิพากษาจะเป็นผู้ตัดสินว่าใครเป็นผู้ชนะคดีโดยในระหว่างการพิจารณาคดีผู้พิพากษาในระบบกล่าวหานี้จะไม่แสดงบทบาทในเชิงรุกโดยการเรียกพยานที่ตนเห็นว่าสมควรมาให้ข้อเท็จจริงอย่างใดๆในศาลหรือทำการไต่สวนพยานหลักฐานเพิ่มเติมด้วยตนเองเพราะอาจจะเกิดข้อครหาว่าเข้าไปแทรกแซงการดำเนินคดีเพื่อเป็นประโยชน์แก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในระบบกล่าวหานี้ผู้ที่ทำการขับเคลื่อนการดำเนินคดีคือคู่ความที่เตรียมพยานหลักฐานและเสนอคดีของตนเอง โดยเฉพาะฝ่ายจำเลยที่จะต้องได้รับการช่วยเหลือจากทนายความของตนเพื่อให้เป็นไปตาม“หลักความเสมอภาค”หรือ“หลักอาวุธที่เท่าเทียมกัน”ในการต่อสู้คดีในระบบกล่าวหานี้ตำรวจจะมีความเป็นอิสระในการสืบสวนสอบสวนคดีส่วนผู้พิพากษาจะต้องวางตนนิ่งเฉยและจะไม่มีสิทธิรู้ถึงข้อเท็จจริงในสำนวนคดีมาก่อนที่จะพิจารณา¹⁵

2.2.2 การดำเนินคดีระบบไต่สวน¹⁶

ระบบไต่สวนเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ผู้ไต่สวนหรือศาลเป็นผู้ดำเนินคดีตั้งแต่เริ่มคดี กล่าวคือ ตั้งแต่เมื่อทราบว่ามีกรกระทำผิดเกิดขึ้นจนกระทั่งมีการตัดสินคดี วิธีพิจารณาระบบนี้จะไม่มีโจทก์และจำเลย จะมีแต่ผู้ไต่สวนหรือศาลและผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้นผู้ถูกไต่สวนจะมีสภาพเป็นเพียง“วัตถุแห่งการไต่สวน”หรือชกฟอกเพื่อหาความจริงโดยไม่มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาหรือต่อสู้คดี วิธีการค้นหาความจริงนั้นจะใช้วิธีการทรมานร่างกายของผู้ที่ถูกไต่สวน และวิธีพิจารณาคดีในระบบนี้จะไม่มีการแยก“หน้าที่สอบสวน”และ“หน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี”ออกจากกันแต่ผู้ทำการไต่สวนหรือศาลจะทำหน้าที่ทั้ง 2 ประการด้วยตนเอง

ในอดีตวิธีการพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทยเป็นระบบการไต่สวนกล่าวคือหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและพิจารณาพิพากษายังไม่ได้มีระเบียบกำหนดอำนาจและหน้าที่ของตุลาการไว้

¹⁵ ปาณิศ วงศ์ทุมมาลา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 6.

¹⁶ คณิต ฒ นคร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 12. หน้า 78.

ชัดเจนและไม่ได้มีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของตุลาการออกจากฝ่ายตุลาการโดยการพิจารณาพิพากษาคดีจะมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยเสมอเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจับตัวผู้กระทำความผิดได้แล้วจะใช้วิธีการทรมานร่างกายของผู้กระทำความผิดหรือจำเลยตามลักษณะจารีตนครบาล โดยการเขียนตีและการจองจำ หรือโดยการกระทำทรมานในวิธีต่างๆ โดยเมื่อผู้กระทำความผิดหรือจำเลย ทนการทรมานร่างกายไม่ไหวก็จะรับสารภาพในเวลานั้นถือกันว่าใครถูกจับได้จะเป็นผู้ต้องหาหรือจะต้องถือว่าเป็นผู้ร้ายเสมอ สามารถทำการทรมานเพื่อเอาหลักฐานจากตัวผู้ต้องหาได้

ทฤษฎีของระบบไต่สวน

ระบบไต่สวนในคริสตศาสนจักรได้เข้ามามีอิทธิพลต่อการดำเนินคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสตั้งแต่สมัยยุคกลางเป็นต้นมาเนื่องจากว่าประเทศฝรั่งเศสได้ชื่อว่าเป็นประเทศแม่ของคริสต์ศาสนานิกายคาทอลิก ด้วยเหตุนี้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงได้นำรูปแบบของระบบไต่สวนที่ให้พระในคริสตศาสนามีอำนาจในการดำเนินคดีตั้งแต่เริ่มต้นคดีจนจบการดำเนินคดีมาใช้ โดยจะใช้การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิดต่างๆ ไปจนกระทั่งเมื่อครั้งที่มีการปฏิวัติใหญ่เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบสาธารณรัฐก็ได้มีการปฏิรูประบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสครั้งยิ่งใหญ่โดยได้มีการนำระบบลูกขุนจากแบบอย่างของประเทศอังกฤษมาใช้ในการดำเนินคดีที่เป็นความผิดอันมีลักษณะที่เป็นความผิดร้ายแรงด้วย¹⁷

2.2.3 หลักฟังความทุกฝ่าย¹⁸

หลักฟังความทุกฝ่าย หมายความว่า จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาแก้ข้อกล่าวหาได้ เนื่องจากในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยจะเป็นประธานในคดี โดยผู้ที่ถูกกล่าวหาหรือจำเลยจะมีสิทธิต่างๆที่จะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีนั้นจะต้องได้รับทราบถึงข้อกล่าวหาว่าตัวเขานั้นถูกกล่าวหาว่าอย่างไร หรือถูกฟ้องเป็นคดีว่าอย่างไรเพื่อให้บุคคลนั้นๆ ได้มีโอกาสให้การในการแก้ข้อกล่าวหาในชั้นเจ้าพนักงาน หรือได้ให้การแก้ข้อกล่าวหาในชั้นพิจารณาของศาลได้อย่างถูกต้องเพราะการที่จะถือว่าผู้ที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้ที่ได้กระทำความผิดตามที่กล่าวหาหรือไม่ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับการชี้ขาดในข้อเท็จจริง 2 ชั้นคือชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล ซึ่งในการชี้ขาดถึงข้อเท็จจริงทั้งทั้ง 2 ชั้นนี้พนักงานอัยการและศาลจะต้องได้ฟังข้อเท็จจริงทั้งฝ่ายผู้กล่าวหาหรือโจทก์ในคดีไม่ใช่ฟัง

¹⁷ ธานินทร์ กรัยวิเชียร. (2511). *การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวพระปิยะมหาราช*. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สำนักกษัตริย์มนตรี. หน้า 45.

¹⁸ คณิต ฦ นคร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9. หน้า 422.

เฉพาะฝ่ายผู้กล่าวหาและชกฟอกเอาความผิดจากผู้ถูกกล่าวหาต่างๆ โดยไม่คำนึงถึงคำให้การของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยนั้นๆแต่อย่างใด

หลักฟังความทุกฝ่ายทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับการประกันสิทธิที่จะมีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เพราะศาลจะต้องรับฟังพยานหลักฐานของฝ่ายผู้กล่าวหาและฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาในปัจจุบันหลักฟังความทุกฝ่ายมีอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹⁹ ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีจำเลยที่ถูกฟ้องจะตกเป็นจำเลยทันทีนับแต่ถูกฟ้องคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา²⁰ วางหลักว่า การไต่สวนมูลฟ้องจึงต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย โดยจำเลยมีสิทธิที่จะให้การแต่ห้ามมิให้จำเลยนำพยานหลักฐานเข้าสืบ²¹ เพราะถือว่าในชั้นนี้เป็นเพียงชั้นไต่สวนมูลฟ้องที่พิจารณาในเบื้องต้นเพียงว่าคดีที่นำมาฟ้องมีมูลเป็นความผิดหรือไม่เท่านั้น ส่วนในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้องและยังอยู่ในระหว่างการไต่สวนมูลฟ้อง ผู้ที่ถูกฟ้องคดีจะยังไม่ตกอยู่ในฐานะจำเลย ดังนั้นกฎหมายจึงห้ามไม่ให้ศาลถามคำให้การของจำเลย เพราะประสงค์จะให้ความคุ้มครองผู้ที่ถูกฟ้องไม่ให้ตกเป็นจำเลยทันทีที่ถูกฟ้อง²²

ผลของการที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ตกอยู่ในฐานะจำเลยนี้แม้จะมีข้อดีที่ว่าจำเลยไม่ต้องจัดหาหลักประกันเพื่อการประกันตัว และไม่ต้องไปศาลในการพิจารณาคดีในชั้นไต่สวนมูลฟ้องแต่กลับเป็นข้อเสียเปรียบในด้านกระบวนการพิจารณา เพราะกฎหมายได้จำกัดสิทธิในการดำเนินคดีไว้โดยให้มีสิทธิเพียงบางประการ กล่าวคือกรณีที่กฎหมายให้สิทธิจำเลยจะมาฟังการไต่สวนมูลฟ้องและมีสิทธิตั้งทนายมาชกค้ำพยาน โจทก์แต่ห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลยในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ และจำเลยไม่มีอำนาจนำพยานหลักฐานมาสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง²³ ทำให้จำเลยไม่มีโอกาสกล่าวอ้างข้อเท็จจริงหรือนำเสนอพยานหลักฐานใดๆ เพื่อแสดงว่าจำเลยบริสุทธิ์ศาลจึงได้รับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานของโจทก์ฝ่ายเดียว ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักฟังความทุกฝ่าย

เมื่อเปรียบเทียบกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องกับกระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนแล้วการสอบสวนของพนักงานสอบสวนจะมีความกว้างและลึกในข้อเท็จจริงของคดีมากกว่า เพราะต้องรวบรวมข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเพื่อให้รู้ตัวผู้กระทำ ความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดจากการรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความผิดนั้น²⁴ เป็นการ

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 134 , 138 , 158 และ 172

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 2 (3)

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 165 วรรค 1 และวรรค 2

²² ณรงค์ ใจหาญ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 4. หน้า 80.

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 165 วรรค 3

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 131

บังคับให้พนักงานสอบสวนต้องทำการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานอย่างเต็มที่เต็มความสามารถที่เพราะการสอบสวนกระทำได้เพียงครั้งเดียว เว้นแต่เป็นกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งให้ทำการสอบสวนเพิ่มเติมในประเด็นอื่น นอกเหนือจากที่พนักงานสอบสวนทำสำนวนมาแต่การไต่สวนมูลฟ้องเพื่อให้เห็นว่าคดีมีมูลอันควรที่ศาลจะได้ประทับฟ้องไว้พิจารณาตามข้อกล่าวหาหรือไม่นั้น ผู้พิพากษาจะทำการไต่สวนมูลฟ้องแล้วมาพิจารณาในภายหลังอีกครั้งหนึ่งจึงเป็นการดำเนินการ 2 ครั้งแต่เฉพาะในชั้นพิจารณาเท่านั้นที่ศาลต้องปฏิบัติตามมาตรา 227 กล่าวคือต้องฟังข้อเท็จจริงจนแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้นอย่างไรก็ตามมีนักกฎหมายให้ความเห็นตามหลักการไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์จิตติตติงศภักย์เห็นว่า การสอบสวนมีเพื่อให้ทราบถึงรูปคดีต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องของศาลอีกครั้งหนึ่ง มิฉะนั้นจะกลายเป็นว่าการสอบสวนเข้ามาแทนที่การไต่สวนมูลฟ้อง²⁵

ศาสตราจารย์ดร.คณิต ฒ นครเห็นว่าการจะวินิจฉัยว่าสิ่งใดจริงหรือไม่อย่างไรต้องพิจารณาโดยใช้หลักฟังความทุกฝ่ายมิใช่ฝ่ายเดียว²⁶

ศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์เห็นว่า การไต่สวนมูลฟ้องเป็นวิธีพิจารณาในชั้นศาลการไต่สวนเพื่อทราบถึงมูลคดีที่จำเลยต้องหาในชั้นเจ้าพนักงานก็มีอยู่เหมือนกัน คือ การสอบสวน วิธีการทั้ง 2 อย่างนี้แม้มีวัตถุประสงค์อันเดียวกัน แต่ก็มีผลการดำเนินการต่างกัน²⁷

ศาสตราจารย์คณิง ภาไชย เห็นว่าแม้ว่าการไต่สวนมูลฟ้องจะเป็นการดำเนินการโดยศาล แต่ก็มีวัตถุประสงค์ทำนองเดียวกับการสอบสวนคือเพื่อฟังว่าคดีมีมูลเพียงพอที่ศาลพึงรับฟ้องไว้พิจารณาและพิพากษาต่อไปหรือไม่ เห็นได้จากคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนั้นต้องมีการสอบสวนมาก่อน²⁸ ฉะนั้นกฎหมายจึงไม่บังคับให้ศาลต้องไต่สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์²⁹ ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์จำเลยมีสิทธิให้การได้ซึ่งถือได้ว่าเป็นการฟังความฝ่ายจำเลยในระดับหนึ่งแล้ว เพียงแต่จำเลยยังไม่มีสิทธินำสืบพยานเข้าสืบเท่านั้นเอง

ในส่วนคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์เมื่อจำเลยยังไม่ตกเป็นจำเลยและยังไม่ต้องให้การรวมทั้งไม่มีสิทธินำสืบพยานของตนจึงเห็นได้ว่ายังไม่มีการฟังความฝ่ายจำเลยในชั้นนี้แม้ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องศาลไม่มีภาระหน้าที่ถึงขนาดต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่ามีการกระทำผิดขึ้นจริงและจำเลย

²⁵ จิตติ ตติงศภักย์. (2515). ใครมีอำนาจสอบสวน. *วารสารนิติศาสตร์*, 4 (3), หน้า 99-129.

²⁶ คณิต ฒ นคร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9. หน้า 432.

²⁷ อุทัย อภิเวช. (2552). การถ่วงดุลการใช้อำนาจของผู้พิพากษาไต่สวนฝรั่งเศส. *บทบัญญัติ*. หน้า 2-15.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 120

²⁹ คณิง ภาไชย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 90.

เป็นผู้กระทำความผิดนั้น³⁰ แต่ศาลจะสามารถให้ความยุติธรรมแก่จำเลยได้เร็วขึ้น หากศาลสามารถฟังข้ออ้างตามคำฟ้องและข้อโต้แย้งของจำเลยได้ด้วย ดังเช่นที่ปรากฏตามคำฟ้องและคำให้การในชั้นพิจารณาและเมื่อคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้มีการถ่วงดุลคดีโดยการไต่สวนมูลฟ้องการถ่วงดุลจะทำให้คดีที่ขึ้นสู่ศาลมีความชัดเจนขึ้นถ้าศาลได้มีโอกาสรับฟังข้อเท็จจริงได้ทั้งทางฝ่ายโจทก์และฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยที่ไม่เป็นการเสียเวลาแก่ศาลและคู่ความจนเกินไปนักก็ควรให้ศาลได้ทำการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ด้วย³¹

2.2.4 หลักกระบวนการอันควรแห่งกฎหมายหรือ Due Process of Law

Due Process of Law ถือเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาหลักนี้จะการกล่าวถึงการใช้อำนาจของรัฐในทุกกรณีไม่ว่าในการบัญญัติกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย หรือการตีความกฎหมายจะต้องกระทำให้อุบัติตามกระบวนการที่กฎหมายรับรองไว้มิเช่นนั้นจะถือเป็นการใช้อำนาจที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และอาจถูกศาลสูงสุดยกเลิกเพิกถอนได้³²

คำว่า Due Process of Law หรือเรียกว่า Due Process คำว่า Due แปลว่า เหมาะสม สมควร พอเพียง พอควร ตามกำหนด ครบกำหนด ถึงกำหนด ถูกต้อง ถูกทำนองคลองธรรม ตรง หลีกเลียงไม่ได้ คำว่า Process แปลว่า กระบวนการ

ศาสตราจารย์จิติ ดิงสกีทซ์ ได้แปลคำนี้ไว้ว่า“กระบวนการอันควร”³³

ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบคอมมอนลอว์ไม่มีการแยกกฎหมายเอกชน กับกฎหมายมหาชนออกจากกันระบบศาลจึงเป็นระบบเดี่ยวคือศาลยุติธรรมไม่มีการแยกเป็นศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการพิจารณาคดีทุกประเภทระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงไม่มีระบบกฎหมายปกครองโดยเฉพาะการใช้กฎหมายปกครองในความหมายของซีวิลลอว์จึงเหมือนกับในการใช้กฎหมายแพ่งคือถือว่าเป็นกฎหมายระบบเดียวกันทั้งหมด

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 277

³¹ คณิง ภาไชย และณรงค์ ใจหาญ. (2551). *แนวทางปรับปรุงกระบวนการไต่สวนมูลฟ้อง*. เอกสารประกอบการประชุม. คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประเทศอังกฤษ. หน้า 3.

³² จริญ ภัคศิธนากุล. (2559). บทบาทนักกฎหมายต่อการปกครอง. *หนังสือพิมพ์สุราษฎร์นิวส์*, 2 (46), หน้า 16.

³³ ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์. (2558). *สิทธิของจำเลยกับความสงบสุขของรัฐ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 75.

แต่ว่ามีเนื้อหาของกฎหมายนั้นๆต่ำกว่ารัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาโดยมีกระบวนการในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย 2 ระดับคือ³⁴

1. หลักความสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยที่ประเทศสหรัฐอเมริกา มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรจึงมีการตรวจสอบว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่โดยศาลสหรัฐสูงสุดหรือศาลฎีกาเป็นผู้มีอำนาจพิจารณา Judicial review ทั้งนี้ศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาวางหลักว่าการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการที่มีอยู่ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่รับรองความสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เป็นอำนาจของศาลฎีกา และกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ข้อเท็จจริงใดๆศาลฎีกามีอำนาจตรวจสอบว่ากฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ซึ่งในคดี Marbury ก่อให้เกิดหลักความสูงสุดของรัฐธรรมนูญและหลักอำนาจของตุลาการซึ่งเป็นหลักเดียวกับ“หลักความชอบด้วยกฎหมาย”ของรัฐธรรมนูญของระบบซีวิลลอว์ในทวีปภาคพื้นยุโรป

2. หลัก Due Process of Law เป็นหลักกฎหมายที่ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาส่งขึ้นเพื่อทำการตรวจสอบว่าการกระทำใดของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมายคือชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญด้วยซึ่งจะเน้นไปที่กระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ว่าได้กระทำการตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำหรือไม่ทั้งนี้ตามบรรทัดฐานของคดี Miranda V. Arizona (1966)ว่าในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำการจับกุม คมขังสอบสวนหรือกระทำการใดๆที่เป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นด้วยกระบวนการวิธีพิจารณาคดีในชั้นเจ้าหน้าที่ที่ถูกต้องซึ่งในคดี Miranda ดังกล่าวเจ้าหน้าที่ทำการจับกุมนาย Miranda ผู้กระทำความผิดได้และในการรับสารภาพนั้นเจ้าหน้าที่ไม่ได้แจ้งสิทธิ 4 ประการคือ

1. สิทธิที่จะไม่ให้การ
2. สิทธิที่จะไม่ปรักปรำตนเองการแจ้งว่าคำรับสารภาพจะใช้ยันตนเองได้ในชั้นศาล
3. สิทธิที่จะมีทนายความรับฟังการสอบสวน
4. สิทธิที่จะแต่งตั้งทนายความให้

ศาลฎีกาพิพากษาในคดีดังกล่าวว่า กระบวนการจับกุม และสอบสวนไม่ชอบซึ่งเป็นการสร้างหลัก Due Process of Law ขึ้น โดยมีได้มีลักษณะเป็นการบัญญัติให้เป็นรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรแต่เป็นการสร้างหลักการนี้ขึ้นจากหลักกฎหมายทั่วไปและใช้ยึดถือเป็นหลักกันต่อมาในอีกหลายๆคดี Due Process of Law มีสาระสำคัญ 2 ประการคือ³⁵

³⁴ วรทัต ตูลย์ธารง. (2552). *บทบาทอัยการในการป้องกันความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรม*. วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 35.

³⁵ หลักการ *Due Process of Law*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.DroitAdministrative.com>. [2559,19 เมษายน]

1. กระบวนการที่บุคคลใดถูกทำให้สูญเสียชีวิต เสรีภาพ สิทธิประโยชน์ในทรัพย์สิน จะต้องดำเนินการตามกฎหมายและเป็นไปอย่างยุติธรรมรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทั้งกระบวนการทางอาญาและทางแพ่งรวมทั้งทางปกครองด้วย เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนุญรับรองจากกรใช้อำนาจของรัฐ

2. บุคคลมีสิทธิที่จะใช้สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่างๆตามที่รัฐธรรมนุญรับรองโดยปราศจากการแทรกแซงจากรัฐ โดยปราศจากเหตุที่เหมาะสมและความยุติธรรมโดยกฎหมายที่รัฐตราขึ้นมาเพื่อใช้บังคับแก่ประชาชนต้องเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาไม่ละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่รัฐธรรมนุญรับรองไว้ซึ่งสาระสำคัญทั้ง 2 ประการจะคล้ายกับหลักการความได้สัดส่วน

Due Process of Law ใช้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญารวมทั้งคดีปกครอง ทุกประเภท ซึ่งหลัก Due Process of Law คล้ายกับกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของประเทศเยอรมันและตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของประเทศไทยหลัก Due Process of Law มีจุดประสงค์ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและจากการใช้อำนาจของรัฐ

2.2.5 หลักสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะมีทนายความในคดีอาญา (Right to counsel)³⁶

หลักสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะมีทนายความในคดีอาญานี้ ถือว่ามีความสำคัญที่สุด เพราะเป็นสิทธิที่จะคุ้มครองไม่ให้มีการละเมิดสิทธิอื่นๆของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญา เช่น หากผู้ต้องหาไม่มีทนายความที่มีประสิทธิภาพในกระบวนการต่างๆตั้งแต่ชั้นจับกุมและชั้นสอบสวน การดำเนินการต่างในกระบวนการยุติธรรมก็จะดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะหากมีการละเมิดสิทธิใดๆเกิดขึ้นทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะเข้าไปช่วยเหลือดูแลให้สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากทนายความนั้นถือเป็นสิ่งที่ขาดเสียมิได้สำหรับสิทธิที่จะต่อสู้คดีซึ่งถือเป็นรากฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาหากปราศจากสิทธิดังกล่าวเสียแล้วความยุติธรรมธรรมจะเกิดขึ้นมิได้เลยซึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย³⁷ที่มีบทบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาไว้หลายประการ อาทิเช่น“...ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้” สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่า

³⁶ จรัญ ภักดีธนากุล. (2546). กรอบความคิดในการเสวนาทางวิชาการเรื่อง *การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลย: การสร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย*. เนติบัณฑิตยสภา ร่วมกับกระทรวงยุติธรรม และโครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย. (สทว.) พฤษศบตีที่ 9 มกราคม 2546.

³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. พ.ศ. 2550

ด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้กำหนดว่าบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาด้วยความผิดอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายโดยการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งตนได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดี หลักการนี้เป็นการรับรองหลักการพื้นฐานของกฎหมายอาญาของนานาอารยประเทศที่มีเจตนารมณ์เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเนื่องจากขั้นตอนของกระบวนการวิธีพิจารณาคดีอาญามีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพด้านร่างกายของผู้ต้องหาหรือจำเลยอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล ตราบใดที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดจะปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเสมือนว่า เขานั้นเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้หลักการของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ตามที่กฎหมายบัญญัติถือว่ามีความสอดคล้องกับมาตรฐานสากลในหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยที่จะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมในระหว่างการดำเนินคดี³⁸

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทยปัจจุบัน มีการพัฒนาในเรื่องที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมีบทบัญญัติให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวทางและนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรมไว้ เช่น รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรมและทั่วถึง ในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ รวมถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน เป็นต้นการอำนวยความสะดวกยุติธรรมภายใต้ระบบการดำเนินคดีอาญานั้น มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยให้มีศักยภาพในการต่อสู้คดีเพื่อให้ได้รับความเสมอภาคและความยุติธรรมตามครรลองของกฎหมายหลายประการ อาทิเช่นสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้รวมถึงการได้รับความช่วยเหลือจากทนายความ และการได้รับโอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ เป็นต้น³⁹ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกี่ยวกับสิทธิในการมีทนายความที่สำคัญอีกหลักหนึ่งได้แก่“หลักอาวูรเท่าเทียมกัน” ทนายความเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่มีความสำคัญในการดำเนินคดีอาญา เพราะจะเป็นหลักประกันเพิ่มเติมว่า ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย มีสิทธิที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ในระบบวิธีพิจารณาความอาญา

³⁸ ชานิส เกศวพิทักษ์. (2548). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. เล่ม 1*. กรุงเทพมหานคร: จีรวิชการพิมพ์. หน้า 222-223.

³⁹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 223.

กฎหมายบัญญัติให้ในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนต้องรวบรวมหลักฐานเพื่อพิสูจน์ทั้งความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย การดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาของศาล พนักงานอัยการมีหน้าที่ไม่เพียงแต่รวบรวมข้อเท็จจริงที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาแล้ว ยังมีหน้าที่ต้องสอบสวนและเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหา หรือจำเลยด้วย ส่วนศาลก็จะเป็นผู้พิจารณาค้นหาความจริงโดยใช้หลักการค้นหาความจริงโดยเนื้อหา แต่ทนายความก็ยังคงมีความจำเป็นเพราะอาจช่วยป้องกันความผิดพลาดในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานและศาลได้ทนายความมีหน้าที่ในการผดุงไว้ซึ่งความยุติธรรม และในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีส่วนช่วยแก้ไขปัญหา เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย การที่ทนายความให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ว่าจะเป็นการให้คำปรึกษาแนะนำ หรือการแก้ต่างคดี บทบัญญัติของกฎหมายที่มุ่งจะให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยมีได้ค้ำประกันว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่การที่กฎหมายกำหนดให้มีทนายความให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย ก็มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้การต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นไปอย่างถูกต้องและเต็มที่เท่าที่กฎหมายจะเอื้ออำนวยให้ได้ ทนายความจึงมีหน้าที่ช่วยเหลือให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ว่าบุคคลดังกล่าวนี้จะกระทำความผิดหรือไม่ก็ตามการทำหน้าที่เป็นทนายความให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา นอกจากจะเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินคดีแล้วยังเป็นการช่วยลดข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมอีกด้วย⁴⁰

⁴⁰ สมัคร เชาวภานันท์. *ทนายความเข้าช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นการทำงานอันเป็นปฏิบัติยกย่องพนักงานสอบสวนหรือไม่*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.judiciary.go.th/jti/research/detail/samack-1.doc>.