

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันบทบัญญัติในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาคงบัญญัติไว้แต่เพียงสั้นๆ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ และมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย” จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวหากพิจารณาแล้ว จะเห็นว่า ไม่ได้กำหนดนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาให้เกิดความชัดเจนแน่นอน รวมทั้งในส่วนของการระบวนการโต้แย้งคำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ในมาตราดังกล่าวก็ไม่ได้บัญญัติไว้เช่นเดียวกัน จึงมีปัญหว่า การอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาจะต้องดำเนินการโต้แย้งก่อนหรือไม่ นอกจากนั้นแล้วกฎหมายดังกล่าวยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้แน่นอนว่าจะนำข้อยกเว้นในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งในเรื่องใดมาใช้บังคับในทางอาญา นอกจากนี้สิ่งที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้ว ก็ยังมีปัญหาเรื่องคำสั่งศาลซึ่งศาลได้สั่งไปในระหว่างการพิจารณาและมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความนั้น ควรจะอุทธรณ์หรือฎีกาได้ทันทีหรือไม่ ในกฎหมายมาตราดังกล่าวก็ไม่ได้บัญญัติไว้ให้เกิดความชัดเจนไว้เช่นเดียวกัน

จากปัญหาในเรื่องความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาที่กล่าวมาข้างต้นย่อมส่งผลให้มีการอุทธรณ์และฎีกาคำสั่งต่างๆ ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาเป็นจำนวนมาก ทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลสูงเป็นไปอย่างล่าช้า สำหรับวิธีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวนั้นแม้จะใช้วิธีการแก้ไขปัญหามีปริมาณคดีดังกล่าวโดยวิธีการเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาและเพิ่มงบประมาณนั้นก็ไม่น่าจะเป็นวิธีการแก้ไขปัญหาคัดค้านเหตุ ทั้งนี้โดยเปรียบเทียบกับรายงานการวิจัยของคณะผู้พิพากษาเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหามีปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลจำนวนมากซึ่งมีบทสรุปว่า “การเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาและการเพิ่มจำนวนงบประมาณมิได้ช่วยให้ประสิทธิภาพในการพิจารณาคดีของศาลฎีกาดีขึ้น เช่น ในปี พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นปีที่มีผู้พิพากษาเป็นจำนวนมาก ได้รับงบประมาณเพิ่มขึ้นปีจากปี พ.ศ. 2533 (ปี พ.ศ. 2533 มีงบประมาณเพียง 23,152,817 บาท) เป็นเงินจำนวน 113,741,474 บาทหรือคิดเป็นร้อยละ 491 และเป็นปีที่มีค่าใช้จ่ายต่อคดีสูงที่สุดแต่ปริมาณคดีที่ทำเสร็จกลับมีจำนวนน้อยที่สุดเพียง 63.73 คดีต่อคน ในขณะที่ปี พ.ศ. 2534 ศาลฎีกาได้รับงบประมาณเพิ่มขึ้นจากปี พ.ศ. 2533 เพียง 5,372,150 บาท หรือคิดเป็นร้อยละ 23 และมีจำนวน

ผู้พิพากษาน้อยที่สุดที่จำนวน 55 คน เท่านั้น แต่กลับทำคดีเสร็จได้สูงสุดถึง 119.21 คดี มากกว่าคดีที่ทำเสร็จในปี พ.ศ. 2541 เกือบหนึ่งเท่าตัว<sup>1</sup> ฉะนั้น วิธีการแก้ไขปัญหาปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลสูง โดยเหตุที่มีการอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ควรจะแก้ไขโดยวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาเพื่อให้เกิดความชัดเจน ทั้งนี้ก่อนที่จะมีการแก้ไขด้วยวิธีการดังกล่าวนั้นจำต้องคำนึงถึงปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวไว้ข้างต้น ซึ่งจะขอกล่าวในรายละเอียดเพื่อให้เกิดความเข้าใจเป็นประเด็นๆ ดังต่อไปนี้

1.) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ไม่ได้กำหนดนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาไว้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 บัญญัติแต่เพียงว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน .” เท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดนิยามความหมายให้เกิดความชัดเจนเหมือนอย่างนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่ง ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 226 ว่า

“ ก่อนศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีสิ้นคดี ถ้าศาลนั้นได้มีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง นอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา 227 และ 228

(1) ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา

(2) ถ้าคู่ความฝ่ายใดได้แย้งคำสั่งใด ให้ศาลจดข้อโต้แย้งนั้นลงไว้ในรายงานคู่ความที่ได้แย้งขอที่จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งชี้ขาดคดีสิ้นคดีนั้นเป็นต้นไป

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ไม่ว่าศาลจะได้มีคำสั่งให้รับคำฟ้องไว้แล้วหรือไม่ ให้ถือว่าคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งของศาลนับตั้งแต่มีการยื่นคำฟ้องต่อศาลนอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา 227 และ 228 เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ”

จากบทบัญญัติที่กล่าวมาพอสรุปนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งได้ว่า คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งเป็นคำสั่งของศาลที่ได้สั่งก่อนมีคำพิพากษา หรือคำสั่งชี้ขาดคดีสิ้นคดี โดยศาลมีคำสั่งนับแต่มีการยื่นคำฟ้องเป็นต้นไป โดยมีข้อกำหนดว่า ศาลจะได้มีคำสั่งให้รับฟ้องไว้แล้วหรือไม่ก็ตาม และจะต้องไม่ใช่คำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 227 และ 228 (สำหรับคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 227 และ 228 จะได้กล่าวในบทต่อไป)

เมื่อย้อนกลับมาพิจารณาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 นั้นปรากฏว่า มิได้บัญญัติไว้โดยละเอียดเหมือนในคดีแพ่ง ทำให้เกิดปัญหาการตีความในเรื่อง

<sup>1</sup> ชาญณรงค์ พรหมจรรย์และคณะ, รายงานการวิจัยเพื่อหาวิธีลดปริมาณคดีที่มาสู่ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา, 2545, หน้า 222

นิยามความหมายที่ชัดเจนว่า คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญานั้นมีลักษณะอย่างไร นอกจากนั้นแล้ว เมื่อย้อนกลับไปศึกษาค้นคว้าในส่วนของต้นร่างของบทบัญญัติในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญานั้นก็ไม่ได้กำหนดนิยามความหมายไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ปี ค.ศ. 1929 ในส่วนของ Division 5 (Proceedings before the upper courts) ในหมวด Title 1 (Appeal) ใน articles 266 คงบัญญัติแต่เพียงว่า “When a judgment on an interlocutory question does not entail the conclusion of the trial, no appeal can be lodged against it until judgment has been given on the main issue and unless an appeal is lodged against such judgment.” และในส่วน Division 7 (Judgments) ในหมวด Title 1 (Conditions for the validity of criminal judgments) ใน articles 416 ก็บัญญัติแต่เพียงว่า “When appeals are lodged against the judgment on the main issue and judgments on interlocutory questions, the Criminal Court of Appeal may dispose of them at the same time and by a single judgment.”<sup>2</sup> ดังนั้นจะเห็นว่า จากต้นร่างของบทบัญญัติดังกล่าวนี้มิได้กล่าวถึงนิยามความหมายแต่อย่างใด เพียงแต่กล่าวถึงวิธีการเท่านั้น กล่าวคือ คำสั่งระหว่างพิจารณาจะอุทธรณ์ได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วเท่านั้น และในส่วนของคำพิพากษานั้นก็ให้ศาลมีคำพิพากษาและคำสั่งระหว่างพิจารณาในคำพิพากษาลับเดียวกัน

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 226 ข้างต้นนั้นได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาให้เกิดความชัดเจนโดยได้บัญญัติเพิ่มเติม ในมาตรา 226 วรรคท้าย โดยแก้ไขเมื่อปี พ.ศ. 2534<sup>3</sup> ในทางกลับกัน ในส่วนบทบัญญัติในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาดังที่ปรากฏในมาตรา 196 นั้นกลับไม่เคยมีการแก้ไขเพิ่มเติมแต่อย่างใด สำหรับเหตุผลที่มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 226 ดังกล่าวข้างต้นนั้นเกิดจากการที่โดยปกติแล้วคำสั่งระหว่างพิจารณาส่วนมากจะเกิดขึ้นหลังจากศาลรับฟ้องไว้แล้ว แต่กรณีอาจเป็นไปได้ว่า ในชั้นที่เพียงแต่ยื่นคำฟ้องต่อศาล และศาลยังไม่ได้สั่งรับฟ้อง เช่น ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งรับฟ้องปรากฏว่า โจทก์ชำระหรือวางค่าธรรมเนียมไม่ถูกต้องครบถ้วน ศาลจึงสั่งให้โจทก์ผู้ยื่นคำฟ้องไปจัดการแก้ไขเสียภายในกำหนด หากถึงกำหนดยังไม่มีการแก้ไขตามที่ศาลสั่งอีก ศาลก็จะมีคำสั่งไม่รับฟ้อง หากศาลสั่งไม่รับฟ้องกรณีจะเป็นไปตามมาตรา 18 วรรคท้าย ประกอบกับมาตรา 227 คือ โจทก์ยอมมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำสั่งของศาลที่ไม่รับฟ้องนั้นได้ ส่วนคำสั่งศาลที่ใช้อำนาจสั่งตามมาตรา 18 วรรคสอง กล่าวคือ ให้ชำระหรือวางค่าธรรมเนียมศาลให้ถูกต้องครบถ้วนภายในกำหนดนั้น ถือไม่ได้ว่าเป็นคำสั่งศาลที่ไม่รับคำคู่ความ แต่เป็นคำสั่งของศาลก่อนศาลสั่งไม่รับคำคู่ความ และเป็นคำสั่งที่ส่งก่อนรับฟ้อง คำสั่งเช่นนี้เป็น

<sup>2</sup> ห่องสมุคคณะกรรมาธิการกฤษฎีกา, พีเอ็มไอด์ ม้วนที่ 22

<sup>3</sup> แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2534 (ราชกิจจานุเบกษาฉบับ 108 ตอนที่ 149 หน้า 28 (ฉบับพิเศษ) วันที่ 27 สิงหาคม 2534)

คำสั่งระหว่างพิจารณา เพราะเมื่อส่งไปแล้วศาลยังมีกระบวนการพิจารณาต้องดำเนินอีกต่อไป และเป็นคำสั่งก่อนที่จะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีคดี ทั้งกรณีไม่เข้ามาตรา 227 และ 228 มีคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ คือ

ฎีกาที่ 421/2518 โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยยอมให้โจทก์ก่อสร้างตามสัญญาเช่าศาลชั้นต้นสั่งว่า คดีโจทก์เป็นคดีมีทุนทรัพย์ ให้โจทก์เสียค่าขึ้นศาล โดยคิดคำนวณจากทุนทรัพย์ภายในกำหนด 15 วัน มิฉะนั้นศาลจะไม่รับคำฟ้องตามมาตรา 18 ดังนี้ เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา

เนื่องจากคำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ยังมีผู้ไม่เห็นด้วย จึงได้เพิ่มมาตรา 226 เป็นวรรคสองเพื่อให้ชัดเจนตามแนวคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวและเพื่อ ไม่มีปัญหาต่อไป<sup>4</sup>

เมื่อยังไม่มี การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาประกอบกับปัญหาความไม่ชัดเจนในเรื่องนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาแล้วทำให้เกิดปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งต่างๆ ขึ้นสู่ศาลสูงจำนวนมากเนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบอุทธรณ์และฎีกาแบบระบบสิทธิประกอบกับความคลุมเคลือของบทบัญญัติข้างต้นยอมทำให้คู่ความที่ไม่พอใจในคำสั่งศาลล่างมักจะใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวขึ้นสู่ศาลสูงไว้ก่อน ดังนั้นการกำหนดนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาจึงมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดไว้ให้เกิดความชัดเจนเพื่อให้คู่ความและนักกฎหมายยึดถือไว้เป็นแนวทางรวมทั้งจะเป็นการช่วยลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลสูงได้อีกวิธีหนึ่ง สำหรับนิยามความหมายของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญานั้นจะขอวิเคราะห์และกล่าวในรายละเอียดต่อไปในบทที่ 3

2.) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ไม่ได้กำหนดกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในส่วนของ การโต้แย้งไว้

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายมาตรา 196 ข้างต้นจะเห็นว่า มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างในส่วนของ การโต้แย้งไว้ แต่เมื่อเรากลับมาพิจารณาบทบัญญัติในเรื่องของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งนั้น ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องกระบวนการโต้แย้งคำสั่งระหว่างพิจารณาไว้อย่างชัดเจนดังที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 226 (2) ที่ว่า “ถ้าคู่ความฝ่ายใดโต้แย้งคำสั่งใด ให้ศาลจกข้อโต้แย้งนั้นลงไว้ในรายงาน คู่ความที่โต้แย้งชอบที่จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งชี้ขาดคดีคดีนั้นเป็นต้นไป”

เมื่อเราย้อนกลับมาพิจารณาถึงคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาว่าควรที่จะมีการโต้แย้งเหมือนอย่างในคดีแพ่งโดยอาศัยหลักเกณฑ์ที่ว่า วิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายวิธี

<sup>4</sup> พิพัฒน์ จักรวงกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, (หนังสือส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2539), หน้า 600



พิจารณาความอาญามิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่พอจะใช้บังคับ<sup>5</sup> ได้หรือไม่ ก็ยังมีความเห็นของนักกฎหมายและคำพิพากษาฎีกาแบ่งออกเป็น 2 แนวด้วยกัน กล่าวคือความเห็นแรกเห็นว่า การที่จะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญานั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวไว้ก่อน ทั้งนี้เนื่องจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะก็จะต้องนำบทบัญญัติในของการโต้แย้งคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับด้วย สำหรับความเห็นที่สองเห็นว่า ในคดีอาญานั้นมีหลักอยู่ว่าจำเลยมีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ การที่จะคัดสิทธิของจำเลยในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาโดยเหตุผลที่ว่าไม่มีการโต้แย้งคัดค้านคำสั่งระหว่างพิจารณาไว้ก่อนถือว่าเป็นการขัดต่อหลักการดังกล่าว ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่เราจะต้องศึกษาและวิเคราะห์ว่า จะนำความเห็นในแนวทางใดมาใช้เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้เกิดความชัดเจน ซึ่งผู้เขียนจะขอก้าวในรายละเอียดต่อไปในบทที่ 4

- 3) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ไม่ได้กำหนดให้ชัดเจนว่า จะต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งมาใช้บังคับด้วยหรือไม่

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในเรื่องของการห้ามอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ได้มีข้อยกเว้น ดังต่อไปนี้

- (1) คำสั่งให้กักขัง หรือปรับไหม หรือจำขังผู้ใด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
- (2) คำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์ของกลุ่มความชั่วคราวในระหว่างพิจารณา หรือคำสั่งอันเกี่ยวข้องด้วยคำขอเพื่อจะบังคับคดีตามคำพิพากษา
- (3) คำสั่งไม่รับหรือคืนคำคู่ความ หรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งมิได้ทำให้คดีเสร็จไปทั้งเรื่องแต่เสร็จบางข้อ<sup>6</sup>
- (4) คำสั่งไม่รับหรือคืนคำคู่ความ หรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งทำให้คดีเสร็จไปทั้งเรื่อง<sup>7</sup>

ผลทางกฎหมายตามข้อยกเว้นในข้อ (1), (2) และ (3) ข้างต้นนั้นคู่ความสามารถอุทธรณ์คำสั่งได้ภายในกำหนด 1 เดือนนับแต่วันที่มิคำสั่งเป็นต้นไปหรืออุทธรณ์เมื่อศาลมี

<sup>5</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15

<sup>6</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 228

<sup>7</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 227

คำพิพากษาคดีแล้วก็ได้<sup>8</sup> ส่วนข้อยกเว้นในข้อ (4) นั้น กฎหมายถือว่าไม่เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา<sup>9</sup> ซึ่งในกรณีหลังนี้คู่ความสามารถอุทธรณ์ได้ทันที ในเรื่องดังกล่าวจะมีการศึกษาและวิเคราะห์ว่าจะนำข้อยกเว้นในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งมาใช้ในคดีอาญาได้หรือไม่ ถ้านำมาใช้บังคับได้แล้วจะนำข้อยกเว้นในเรื่องใดมาใช้บังคับ

นอกจากปัญหาที่จะนำข้อยกเว้นในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งมาใช้บังคับกับคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาหรือไม่แล้ว ก็ยังมีปัญหาของผู้ปฏิบัติที่ยังมีความสับสนว่าคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งและอาญา มีหลักเกณฑ์เหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบกันในแง่ดังต่อไปนี้

ก. ลักษณะของคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งและคดีอาญา

ข. กระบวนการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างการพิจารณาในคดีแพ่งและคดีอาญา สำหรับรายละเอียดและการวิเคราะห์นั้นผู้เขียนจะขอกกล่าวต่อไปในบทที่ 4

- 4.) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ไม่ได้กำหนดถึงคำสั่งระหว่างพิจารณาใดๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความหรือบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่ความไว้ว่าให้อุทธรณ์หรือฎีกาได้ทันที

ปัญหาประการสุดท้ายที่จะต้องศึกษากันในวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ คือ ในกรณีคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิต่างๆ ของคู่ความรวมทั้งบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่ความซึ่งศาลได้สั่งไปในระหว่างพิจารณา ควรที่จะเป็นข้อยกเว้นในการอุทธรณ์คำสั่งในระหว่างการพิจารณาในคดีอาญาได้ทันทีหรือไม่ เพราะมีข้อนำพิจารณาอยู่ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 กำหนดให้อุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งก่อนแล้วจึงอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาพร้อมกับคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญแห่งคดีนั้น สิ่งที่กล่าวมานี้ทำให้มีปัญหาที่จะต้องพิจารณาคำถามมา คือ หากในระหว่างพิจารณาศาลมีคำสั่งใดๆ ที่กระทบสิทธิของคู่ความหรือบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่ความ เช่น ศาลมีคำสั่งให้จำคุกหรือปรับซึ่งศาลได้สั่งไปในระหว่างพิจารณาเพราะเหตุที่คู่ความหรือบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่ความได้กระทำการอันเป็นการละเมิดอำนาจศาล บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งดังกล่าวจะต้องรองจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญก่อนแล้วจึงค่อยอุทธรณ์คำสั่งเรื่องละเมิดอำนาจศาลพร้อมกับคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญหรือไม่ เนื่องจากมีข้อที่น่าจะพิจารณา ดังนี้

<sup>8</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 228 วรรคสองและวรรคท้าย

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 227

ประการแรก ถ้าหากจะต้องรองจนกว่าศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญก่อน ก็จะมีทำให้ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลร้ายจากคำสั่งดังกล่าว

ประการที่สอง ในระบบการพิจารณาคดีอาญาปัจจุบันที่มีการใช้ระบบพิจารณาคดีแบบต่อเนื่องที่จะต้องพิจารณาเรียงตามลำดับคดีแล้วก็ยังทำให้บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งในคดีที่มีการนัดในปีหลังก็ยังได้รับผลร้ายมากยิ่งขึ้นอีก

สำหรับคำสั่งของศาลซึ่งส่งไปในระหว่างพิจารณาแล้วมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความนั้น บางเรื่องก็บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าให้อุทธรณ์ได้ทันที เช่น คำสั่งของศาลที่บังคับตามสัญญาประกัน<sup>10</sup> และคำสั่งศาลที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว<sup>11</sup> แต่บางเรื่องก็ไม่ได้บัญญัติไว้ โดยเฉพาะในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น คำสั่งเรื่องละเมิดอำนาจศาล คำสั่งเพิกถอนการปล่อยชั่วคราว เป็นต้น สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>12</sup> มีข้อยกเว้นให้อุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ (Interlocutory order) โดยไม่ต้องรองจนกว่าศาลมีคำพิพากษาในประเด็นแห่งคดีก่อน เรียกว่า หลัก The collateral order exception โดยภายใต้ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้ คำสั่งใดๆ ของศาลซึ่งได้ส่งไปในระหว่างพิจารณาแล้วมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความ (a substantial rights) แล้วคู่ความที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งดังกล่าวย่อมอุทธรณ์ได้ ซึ่งหลักในข้อนี้นำไปใช้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาด้วย<sup>12</sup> สำหรับคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความในคดีอาญาดังกล่าว เช่น คำสั่งศาลที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว<sup>13</sup> คำสั่งศาลที่ยกคำร้องที่ขอให้ยกเลิกการไต่สวนมูลฟ้องเพราะเหตุที่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ (Double jeopardy)<sup>14</sup> เป็นต้น

จากที่กล่าวมาข้างต้น จึงทำให้ต้องมีการศึกษาวิเคราะห์และหาแนวทางเพื่อที่จะแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้เกิดความชัดเจนในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งศาลซึ่งส่งไปในระหว่างพิจารณาแล้วมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความซึ่งผู้เขียนจะขอกกล่าวไว้โดยละเอียดในบทที่ 5

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 วรรคแรกบัญญัติว่า “ในกรณีผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามที่ศาลเห็นสมควร โดยมีเงื่อนไข เมื่อศาลสั่งประการใดแล้ว ฝ่ายผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือพนักงานอัยการมีอำนาจอุทธรณ์ได้ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด”

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ วรรคแรก บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมีสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ดังต่อไปนี้”

(1) คำสั่งของศาลชั้นต้น ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์

(2) คำสั่งของศาลอุทธรณ์ ให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา

<sup>12</sup> Lafave, W., R., Israel, J., H. and King N. J., *Modern criminal procedure*, 4<sup>th</sup> ed (Thomson West, 2004), pp. 1276-1277

<sup>13</sup> Stack v. Boyle

<sup>14</sup> Abney v. United States

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อให้ทราบถึงเจตนารมณ์พร้อมทั้งความหมาย ตลอดจนแนวคิดและหลักการในการพิจารณาถึงคำสั่งระหว่างพิจารณา
2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบคำสั่งระหว่างพิจารณาในสองมิติ กล่าวคือ
  - 2.1 ศึกษาเปรียบเทียบคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งและอาญาตามกฎหมายไทย
  - 2.2 ศึกษาเปรียบเทียบคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาระหว่างกฎหมายไทยและต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการปรับปรุงบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น

## 1.3 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาวิจัยถึงหลักเกณฑ์และแนวทางการวินิจฉัยของศาลฎีกาในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 และจะมีการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่ง นอกจากนั้นแล้ว จะมีการศึกษาถึงแนวคิดทางกฎหมายในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาของต่างประเทศ โดยจะมีการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายไทย ต่อจากนั้นจะนำข้อมูลที่ได้จากการศึกษาและการวิเคราะห์มาเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยให้เกิดความชัดเจนต่อไป

## 1.4 สมมติฐานของการวิจัย

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ในเรื่องคำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ควรได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนของนิยามความหมายและกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในส่วนของ การโต้แย้งคำสั่งเหมือนอย่างในคดีแพ่ง ตลอดจนควรที่จะมีแนวคิดในการนำข้อยกเว้นในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งมาใช้ในคดีอาญา และควรมีการกำหนดให้คำสั่งศาลที่กระทบสิทธิของคู่ความและบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่ความซึ่งศาลได้ส่งไปในระหว่างพิจารณาสามารถที่จะอุทธรณ์หรือฎีกาได้ทันที สิ่งที่กำลังกล่าวมานี้จะเป็นการช่วยให้เกิดความกระจ่างแก่ผู้ปฏิบัติงาน ตลอดจนเป็นการแก้ไขปัญหาเรื่องปริมาณคดีที่ขึ้นศาลสูงเป็นจำนวนมาก



## 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

การศึกษาวิจัยเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้กำหนดวิธีการวิจัยในรูปแบบของเอกสาร (Documentary Research) โดยค้นคว้าจากเอกสารทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ ซึ่งมีทั้งหนังสือ ตำรา บทความ ด้วบทกฎหมาย คำพิพากษาของศาล วิทยานิพนธ์ ตลอดจนความเห็นของนักนิติศาสตร์ โดยข้อมูลดังกล่าวมีที่มาจากแหล่งห้องสมุดต่างๆ เช่น ห้องสมุดของคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ห้องสมุดของคณะกรรมการกฤษฎีกา ห้องสมุดของสำนักงานศาลยุติธรรม ห้องสมุดของศาลอาญา ห้องสมุดของศาลแพ่ง ตลอดจนเว็บไซต์ต่างๆ ใน Internet เป็นต้น นอกจากนั้นแล้วยังมีบทสัมภาษณ์ของนักนิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิอีกด้วย

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ ตลอดจนกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาทั้งกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
2. สามารถเปรียบเทียบถึงความเหมือนและความแตกต่างระหว่างคำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีแพ่งและคดีอาญา
3. สามารถนำข้อคิดเห็นและการวิเคราะห์ที่ได้รับจากการศึกษาครั้งนี้ ไปใช้เป็นข้อพิจารณาหรือเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น