

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เป็นที่ทราบกันดีว่า ระบบกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันเป็นระบบประมวลกฎหมาย ซึ่งจัดอยู่ในสกุลโรมานอเยอรมานิก (Romano Germanic Family) หรือที่เรียกติดปากว่าระบบกฎหมาย Civil Law นั้นเอง ระบบดังกล่าวนี้มีใช้แพร่หลายอยู่ทั่วโลก ไม่ว่าจะเป็นในกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรป ทวีปอเมริกาใต้ คิวบา กลุ่มประเทศตะวันออกกลาง หลายประเทศในทวีปเอเชียและในกลุ่มประเทศในแถบแอฟริกาใต้ รวมทั้งประเทศไทยด้วย อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารูปแบบของระบบกฎหมายของประเทศไทยนั้นจะเป็นระบบประมวลกฎหมาย แต่อิทธิพลและแนวคิดของระบบกฎหมายอังกฤษ หรือที่เรียกว่าระบบกฎหมาย Common Law นั้น ได้เข้ามามีบทบาทต่อวงการกฎหมายของไทยเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นการใช้กฎหมายอังกฤษมาตีความหรืออุดช่องว่างกฎหมายไทย แนวความคิดในเรื่องกฎหมายวิธีพิจารณา¹ วิธีการสืบพยาน รวมทั้งอำนาจและบทบาทของศาลในการดำเนินคดี

ระบบกฎหมาย Civil Law กับระบบกฎหมาย Common Law นอกจากจะมีความแตกต่างกันในเรื่องทัศนคติต่อบ่อเกิดของกฎหมาย การบัญญัติกฎหมาย รวมถึงวิธีการใช้และตีความกฎหมายแล้ว ระบบกฎหมายทั้งสองระบบดังกล่าวยังมีความแตกต่างกันในเรื่องรูปแบบและวิธีการพิจารณาคดีของศาลในส่วนแบ่งอีกด้วย โดยระบบกฎหมาย Civil Law จะมีกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะค่อนข้างไปทางระบบไต่สวน (Inquisitorial System) กล่าวคือ ศาลหรือผู้พิพากษาจะเป็นผู้

¹ กาญจนา ปัญจกิจไพบูลย์, “ศาลกับการมีส่วนในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีแพ่ง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 1.

² รายละเอียดเกี่ยวกับความแตกต่างของนิติวิธีในระบบกฎหมาย Common Law กับระบบกฎหมาย Civil Law โปรดดู กิตติศักดิ์ ปรกติ, “ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบกฎหมายซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์(ตอนที่ 1),” อุลพาท, 41, 1 (มกราคม – กุมภาพันธ์, 2537): 50-74. และ กิตติศักดิ์ ปรกติ, “ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบกฎหมายซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์(ตอนที่ 2),” อุลพาท, 41, 2 (มีนาคม – เมษายน 2537): 59.

บทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและสืบพยาน รวมถึงอำนาจในการมีส่วนค้นหาข้อเท็จจริง ส่วนระบบกฎหมาย Common Law จะมีกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะค่อนข้างไปทางด้านระบบกล่าวหา (Accusatorial หรือ Adversary System) กล่าวคือ คู่ความจะมีบทบาทค่อนข้างมากในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ทั้งนี้เนื่องมาจากแนวความคิดของระบบกล่าวหาที่ว่า การอำนวยความสะดวกของคู่ความจะต้องตั้งอยู่บนหลักพื้นฐานของการดำเนินคดีและการเสนอคดีของคู่ความหรือทนายความของคู่ความ เพราะถือว่าการดำเนินแพ่งเป็นเรื่องของปัจเจกชนด้วยตัวเอง ดังนั้น ศาลจะวางตัวเป็นกลางคล้ายกรรมการทำหน้าที่คอยตัดสินคดีเท่านั้น ศาลจะไม่เป็นผู้ริเริ่มการดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือแม้กระทั่งการค้นหาข้อเท็จจริงด้วยตนเอง หากปราศจากการร้องขอของคู่ความ บทบาทของศาลในระบบนี้จึงเป็นไปในลักษณะบทบาทในเชิงรับ (Passive) มากกว่าที่จะเป็นบทบาทในเชิงรุก (Active) ดังเช่นระบบได้ส่วนของระบบกฎหมาย Civil Law ดังนั้นเราจึงอาจเห็นได้ว่าบทบาทของศาลในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการค้นหาข้อเท็จจริงระหว่างสองระบบนั้น จึงมีความแตกต่างกัน

สำหรับระบบกฎหมายของประเทศไทยนั้น ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า แม้จะมีรูปแบบเป็นระบบประมวลตามระบบกฎหมาย Civil Law แต่ก็ได้รับอิทธิพลและแนวความคิดจากระบบกฎหมาย Common Law มาพอสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนการพิจารณาที่มีลักษณะของระบบกล่าวหาและกระบวนการพิจารณาแบบวาจา อันเป็นลักษณะของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทยในกลุ่ม Common Law จึงทำให้กฎหมายวิธีพิจารณาความของไทยมีลักษณะโน้มเอียงไปทางด้านระบบกล่าวหา³ แต่อย่างไรก็ตามในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยก็ได้กำหนดให้อำนาจศาลต่าง ๆ มากมายในการนี้จะค้นหาข้อเท็จจริง เช่น อำนาจศาลที่จะเรียกให้คู่ความหรือพยานมาชี้แจงข้อเท็จจริงต่อศาลและซักถามพยานตามที่เห็นจำเป็น หรืออำนาจในการเรียกพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีมาสืบเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมตาม มาตรา 87(2) อำนาจในการตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญตามมาตรา 99 การถามพยานด้วยตัวศาลเองตามมาตรา 116(1) และมาตรา 119 เป็นต้น แต่ความเป็นจริงแล้วอำนาจดังกล่าวที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลมีอำนาจต่างๆ ในการควบคุมกระบวนการพิจารณาและค้นหาข้อเท็จจริงนั้น ก็เป็นเพียงอำนาจที่มีบัญญัติเอาไว้ในตัวบทเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติจริงแล้ว ศาลมักจะไม่นำอำนาจดังกล่าว เนื่องจากเป็นอำนาจดุลพินิจที่ศาลจะใช้หรือไม่ก็ได้ ประกอบกับเหตุผลสำคัญก็มาจากบทบาทของผู้พิพากษา

³ Vichai Ariyanuntaka, "Court-Annexed ADR in Thailand: A New Challenge," เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การปฏิรูประบบงานศาล (Judicial Reform), เสนอที่สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม 26 มกราคม 2544. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

ตั้งแต่ดั้งเดิมที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมาย Common Law ที่ว่าคู่ความจะเป็นผู้กำหนดทิศทางและระยะเวลาในการดำเนินคดี รวมถึงการค้นหาข้อเท็จจริงด้วยตัวเอง ศาลจะเป็นเพียงแก่ผู้รักษากฎเกณฑ์กติกาและตัดสินคดีไปตามหลักความประสงค์ของคู่ความเท่านั้น⁴ ศาลจะวางตัวเป็นกลางไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยว ก้าวก่ายหรือมีบทบาทในเชิงรุก ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงทำให้ศาลไทยไม่ใช้หรือแทบจะไม่ใช้อำนาจอันเป็นบทบาทในเชิงรุกตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้เขียนให้อำนาจเอาไว้ แม้จะส่งผลดีในแง่การวางตัวเป็นกลางของผู้พิพากษาที่ตัดสินคดีโดยไม่ลำเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แต่ก็อาจเกิดผลเสียในแง่ความไม่ยุติธรรมในการตัดสินคดี เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีนั้นอาจถูกคู่ความที่ไม่สุจริต พยายามที่จะบิดเบือน ปกปิดข้อเท็จจริงรวมทั้งการประวิงคดีได้ง่าย เพราะบทบาทของศาลที่วางเฉย ไม่ค่อยเข้าไปยุ่งเกี่ยวในการแสวงหาข้อเท็จจริง และออกคำสั่งควบคุมกระบวนการพิจารณาให้ดำเนินไปอย่างเป็นธรรม

สิ่งที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า บทบาทของศาลไทยในการดำเนินคดีแพ่งนั้น ในทางปฏิบัติจะมีความโน้มเอียงไปทางด้านระบบกล่าวหาค่อนข้างมาก ส่งผลให้เกิดอุปสรรคต่อหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ดี คือ รวดเร็ว ประหยัดค่าใช้จ่าย และเป็นธรรม ปัจจุบันจึงได้มีความพยายามในการที่จะเปลี่ยนแปลงบทบาทของศาลโดยให้ศาลมีบทบาทในการควบคุมและดำเนินการไต่สวนค้นหาความจริงมากยิ่งขึ้น เช่น การแก้ไขหลักการชี้สองสถานใหม่ รวมถึงการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับคดีมโนสำเนาและการพิจารณาโดยขาดนัด แต่เป็นที่น่าเสียดายอย่างยิ่ง โดยเฉพาะการแก้ไขปรับปรุงหลักการชี้สองสถานใหม่ที่ไม่ประสบความสำเร็จ เพราะขัดกับความเคยชินของผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดี ไม่ว่าจะเป็นศาลหรือทนายความรวมถึงคู่ความเอง จึงส่งผลให้หลักการบทบาทของศาลที่เราคาดหวังเป็นอย่างยิ่งว่าจะเป็นผู้อำนวยความยุติธรรมทั้งในกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสารบัญญัติลดความน่าเชื่อถือลงไป แต่อย่างไรก็ตาม หลักการบทบาทของศาลในเชิงรุกดังกล่าวก็ไม่ได้สูญหายไปเสียทีเดียว เพราะในการพิจารณาคดีของศาลชั้นอุทธรณ์นั้น ไม่ว่าจะเป็นศาลแรงงาน ศาลล้มละลาย ศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ก็ได้เห็นชอบและยอมรับในหลักการปฏิบัติของบทบาทของศาลในมิติใหม่ จึงทำให้เราพอที่จะเชื่อใจได้ว่า บทบาทของศาลไทยในปัจจุบันยังคงอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชนได้อยู่

⁴ วรรณชัย บุญบำรุง. "หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส," วารสารนิติศาสตร์, 30, 1 (มีนาคม, 2543): 85.

ปัจจุบันในการดำเนินคดีแทนเอกชนจำนวนมากที่ได้รับความเสียหายอันเกิดจากการทำละเมิด ผิดสัญญา หรือกระทำผิดกฎหมายเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะในลักษณะต่าง ๆ เช่น กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายเกี่ยวกับแรงงาน กฎหมายเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า เป็นต้น ซึ่งบุคคลดังกล่าวอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายอันเดียวกัน สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เสียหายคนใดคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ผู้แทนกลุ่ม (Representative)” สามารถที่จะฟ้องคดีแทนผู้เสียหายอื่น ๆ ได้ การดำเนินคดีดังกล่าวเรียกว่า “การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)” โดยการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะอำนวยความสะดวกให้แก่กลุ่มบุคคลผู้เสียหายซึ่งอยู่ภายใต้สถานการณ์เดียวกัน (Similar Situation) ให้เข้ามาสู่การดำเนินกระบวนการพิจารณาความของศาลในครั้งเดียวกัน เพื่อที่จะเยียวยาความเสียหายทางแพ่งอันจะเกิดประโยชน์ต่อศาลและคู่ความที่จะประหยัดค่าใช้จ่าย เวลา และลดจำนวนคดีที่มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างเดียวกันที่เข้าสู่การพิจารณาของศาล (Judicial Economy) และคู่ความจะได้รับการเยียวยาสิทธิในผลทางกฎหมายอย่างเดียวกัน (Protection of Parties from Inconsistent Obligation) อันจะทำให้ผู้เสียหายในคดีดังกล่าวสามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายและสิทธิทางแพ่งผ่านกระบวนการพิจารณาความทางศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งจะสอดคล้องต่อความมุ่งหมายของกระบวนการพิจารณาความแพ่งที่ยึดหลักความประหยัดรวดเร็วและยุติธรรม

หลักการดังกล่าวนี้มาจากหลักที่ว่า ประชาชนมีสิทธิที่จะได้รับการบริการด้านการพิจารณาและตัดสินคดีจากรัฐ กล่าวคือ รัฐมีหน้าที่ในการจัดให้มีกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพ รวดเร็วและเป็นธรรมแก่ประชาชน หรือที่เรียกว่า “การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม (Access to Justice)” ซึ่งหลายประเทศในยุโรปก็ได้กำหนดหลักการดังกล่าวให้เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิของประชาชนในรัฐธรรมนูญ แม้กระทั่งประเทศอังกฤษซึ่งเป็นแม่แบบของระบบกล่าวหาที่มีความสนใจในเรื่องดังกล่าวเช่นกันและเริ่มยอมรับถึงข้อดีของกระบวนการพิจารณาในระบบกล่าวหาว่ามีผลทำให้คู่ความไม่กระตือรือร้นในการดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือทำให้คู่ความที่ไม่สุจริตพยายามที่จะหาหนทางประวิงการพิจารณาและปกปิดข้อเท็จจริงในคดี อันมีผลทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความล่าช้าและเกิดความไม่ยุติธรรมระหว่างคู่ความ ภายหลังจากที่ได้แต่งตั้ง Lord Woolf และคณะทำงานศึกษาวิจัยปัญหาในการพิจารณาคดีของศาลในประเทศอังกฤษ แล้วพบว่า ระบบการพิจารณาคดีแพ่งในประเทศอังกฤษที่ใช้อยู่ในขณะนั้นเป็นระบบที่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมากเกินไป กล่าวคือ ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีมักจะสูงเกินกว่าทนายที่ฟ้องร้อง นอกจากนั้นยังใช้เวลาในการระงับข้อพิพาทนานจนเกินไป และเป็นการยากที่จะคาดหมายได้ว่า

สำหรับประเทศไทยเอง ก็ได้มีการยอมรับหลักการเบื้องต้นเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยในขณะนี้ได้อยู่ในขั้นตอนการร่างกฎหมายซึ่งจะนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในส่วนของวิธีพิจารณาความวิสามัญ และผู้เขียนมีความเห็นว่ากฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้น เป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่มีลักษณะพิเศษและแตกต่างจากกฎหมายวิธีพิจารณาความวิสามัญและกฎหมายวิธีพิจารณาความวิสามัญ กล่าวคือ

1. กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่ม อนุญาตให้ผู้เสียหายซึ่งอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน สามารถฟ้องคดีแพ่งเพื่อตนเองและผู้เสียหายอื่นๆหรือสมาชิกกลุ่มซึ่งอยู่ภายใต้สถานการณ์เดียวกัน ต่างจากการใช้สิทธิดำเนินคดีแพ่งสามัญและคดีแพ่งวิสามัญทั่วไป ซึ่งผู้เสียหายแต่ละคนล้วนมีอำนาจฟ้องคดีเพื่อตนเองเท่านั้น จะฟ้องคดีเพื่อประโยชน์ตนเองและผู้อื่นในคดีเดียวกันไม่ได้

2. ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มระบบ Opt-Out คือ ประเภทการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่หากผู้เสียหายอื่นหรือสมาชิกกลุ่มซึ่งอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเดียวกัน ไม่แสดงเจตนาออกจากกลุ่มภายในกำหนดระยะเวลาของคำบอกกล่าวที่ได้กำหนดเอาไว้ บุคคลดังกล่าวก็จะต้องผูกพันตนตามผลของคำพิพากษา ซึ่งต่างกับหลักการผูกพันตนตามผลของคำพิพากษาในคดีแพ่งที่วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า บุคคลจะต้องผูกพันตนตามคำพิพากษาก็ต่อเมื่อตนเองได้มีฐานะเป็นคู่ความ⁵ โดยการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้ นอกจากคำพิพากษาจะผูกพันคู่ความแล้ว ยังผูกพันรวมไป

การพิจารณาจะใช้เวลานานเพียงใดและจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีมากน้อยเท่าใด ประกอบกับการพิจารณาคดีเน้นหนักไปทางการต่อสู้คดีระหว่างคู่ความและดำเนินตามทิศทางที่คู่ความประสงค์มากเกินไปโดยศาลมิได้มีบทบาทในการกำหนดทิศทางของคดีอย่างแท้จริง ดังนั้น Lord Woolf จึงได้จัดทำรายงานเสนอแนวทางในการพัฒนางานระบบศาล โดยใช้ชื่อว่า "Access to Justice" ซึ่งได้กำหนดมาตรการต่างๆขึ้นมาเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพและเป็นหลักประกันต่อความยุติธรรม จึงเสนอให้มีการปรับปรุงระบบการพิจารณาคดีแพ่งโดยใช้มาตรการต่างๆหลายประการ

* ยกเว้นกรณี เจ้าของรวมฟ้องคดีแทนเจ้าของรวมคนอื่น หรือหุ้นส่วนผู้มีอำนาจจัดการฟ้องคดีแทนหุ้นส่วนคนอื่น

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145

ถึงสมาชิกกลุ่มซึ่งไม่ได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่ม⁶ จึงทำให้กฎหมายการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้เป็นกฎหมายที่ขยายหลักผลของคำพิพากษาให้ผูกพันไปถึงบุคคลอื่นอีกด้วย

3. การดำเนินคดีแพ่งทั่วไปในส่วนของ การตกลงหรือประนีประนอมยอมความ หรือการเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดนั้นตั้งอยู่บนหลักความประสงค์ของคู่ความ กล่าวคือ เมื่อคู่ความแสดงเจตนาที่จะทำข้อตกลงหรือประนีประนอมยอมความ หรือนำเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาด หากการแสดงเจตนาดังกล่าวไม่ขัดกฎหมายและความสงบเรียบร้อยของประชาชนแล้ว ศาลก็ต้องอนุญาต จะใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นไม่ได้ ต่างจากการดำเนินคดีแบบกลุ่มซึ่งคู่ความจะทำข้อตกลงหรือประนีประนอมยอมความ หรือนำเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลเสียก่อน⁷ ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาล แต่การที่ศาลจะใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่นั้น ก็ต้องพิจารณาจากความสุจริตของคู่ความประกอบกับประโยชน์อันเป็นธรรมที่สมาชิกกลุ่มพึงจะได้รับ

ดังนั้นด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นที่ทำให้เห็นว่ากฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นมีลักษณะพิเศษและแตกต่างจากการดำเนินคดีทั่วไป ดังนั้นในส่วนของบทบาทหรืออำนาจของศาลนั้น จึงย่อมน่าจะมีลักษณะพิเศษเช่นเดียวกันด้วย และเหตุผลดังต่อไปนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าในการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้น ศาลหรือผู้พิพากษาควรที่จะมีบทบาทในเชิงรุกมากขึ้น กล่าวคือ ศาลจะต้องมีบทบาทในการชวนชวนที่จะค้นหาข้อเท็จจริงให้ได้ความจริงที่ใกล้เคียงหรือถูกต้องตามความเป็นจริงมากที่สุด รวมทั้งการมีอำนาจที่จะควบคุมการดำเนินคดีให้ตั้งอยู่บนหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ดี คือ รวดเร็ว ประหยัดค่าใช้จ่าย และเป็นธรรมมากที่สุด ซึ่งสามารถหาเหตุผลสนับสนุนได้ดังนี้

1. การดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้น คือ การดำเนินคดีที่ให้ผู้เสียหายคนหนึ่งฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แก่ผู้เสียหายคนอื่น ๆ จำนวนมาก จึงถือว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องหรือมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) หรือมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (Public Order) ดังนั้นศาลในฐานะผู้ใช้อำนาจของรัฐ จึงควรมีบทบาทเข้าไปควบคุมกระบวนการพิจารณาและมีส่วนร่วมในการค้นหาข้อเท็จจริงด้วย

⁶ ร่างกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม มาตรา 222/35

⁷ ร่างกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม มาตรา 222/29 และ

2. ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มประเภทระบบ Opt-Out นั้น หากผู้เสียหายอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกันไม่ได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่มภายในกำหนดระยะเวลาตามคำบอกกล่าวที่ได้กำหนดเอาไว้ ผลของคำพิพากษาก็จะผูกพันบุคคลดังกล่าวด้วย ซึ่งในการดำเนินคดีประเภทระบบ Opt-Out นี้ อาจจะมีกลุ่มผู้เสียหายสมาชิกกลุ่มบางจำนวนที่ไม่ได้รับคำบอกกล่าวให้ทราบถึงผลของการที่ไม่ได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่ม ดังนั้น ตัวศาลเองจึงเข้ามามีบทบาทควบคุมดูแลและรักษาผลประโยชน์แทนกลุ่มบุคคลดังกล่าวด้วย

3. เมื่อศาลอนุญาตให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้ว ก็จะส่งผลให้ผู้เสียหายซึ่งฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แก่ผู้เสียหายคนอื่นๆ หรือที่เรียกว่าผู้แทนกลุ่ม (Representative) นั้น มีอำนาจในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายหรือสมาชิกกลุ่ม ซึ่งหากผู้แทนกลุ่มดังกล่าวดำเนินคดีในลักษณะสมยอมกับฝ่ายจำเลยหรือดำเนินคดีโดยไม่สุจริตหรือดำเนินคดีในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายคนอื่นๆ แล้ว ย่อมจะเป็นการฝ่าฝืนหรือขัดต่อเจตนารมณ์ของการดำเนินคดีแบบกลุ่มรวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งด้วย ดังนั้น ศาลจึงควรเข้ามามีบทบาทควบคุมดูแลในเรื่องดังกล่าวด้วย

4. การดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นเป็นการมอบอำนาจให้เอกชนบุคคลหนึ่งฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แก่ผู้เสียหายจำนวนมาก การดำเนินคดีดังกล่าว จึงมีลักษณะใกล้เคียงกับการใช้อำนาจของรัฐ หรือเป็นการมอบอำนาจรัฐให้เอกชนดำเนินการแทน ซึ่งอาจเทียบเคียงได้กับแนวความคิดของการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายจำนวนมากในกลุ่มประเทศระบบกฎหมาย Civil Law ที่เฉพาะหน่วยงานของรัฐหรือสมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเท่านั้นที่สามารถดำเนินแบบกลุ่มได้ (Group Litigation) ผู้เขียนจึงเห็นว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นมีลักษณะใกล้เคียงการใช้อำนาจของรัฐ ดังนั้น ศาลในฐานะผู้แทนของรัฐจึงควรมีอำนาจในการควบคุมและกำกับดูแล

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้นว่า ในปัจจุบันนี้ แม้ว่าตัวบทกฎหมายของไทยจะให้อำนาจในเชิงรุกแก่ผู้พิพากษา แต่ในทางปฏิบัติแล้ว เป็นที่น่าเสียดายว่าศาลไทยกลับไม่ค่อยใช้อำนาจดังกล่าวอันเนื่องมาจากอิทธิพลของระบบกฎหมาย Common Law และจารีตปฏิบัติของผู้พิพากษา⁸ และจากปัญหาข้างต้นนี้อาจส่งผลกระทบต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาในลักษณะอื่นๆ อีกด้วย ดังเช่น บทบัญญัติในส่วนของหมวด 3 เรื่องอำนาจและหน้าที่ของศาล ตั้งแต่มาตรา 15 ถึงมาตรา 34 และการมีส่วนร่วมในการค้นหาความจริง ในกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน ลักษณะ 5 ตั้งแต่

⁸ กาญจนา ปัญจกิจไพบูลย์, “ศาลกับการมีส่วนร่วมในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีแพ่ง,” หน้า

มาตรา 84 ถึงมาตรา 130 รวมทั้งอำนาจที่กฎหมายให้ไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาต่างๆ ที่กำหนดให้อำนาจแก่ศาลในเชิงรุกที่จะควบคุมกระบวนการพิจารณาและการมีส่วนร่วมในการค้นหาความจริง ซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายต่างๆดังกล่าวนี้ก็ล้วนเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมของคู่ความทุกฝ่าย หลักการดังกล่าวคงไม่อาจจะประสบความสำเร็จได้ หากศาลยังคงยึดติดกับบทบาทเดิมๆรวมทั้งทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องไม่ให้ความร่วมมือด้วย ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่าปัญหาดังกล่าวนี้ อาจจะส่งผลกระทบต่อลูกกลาไปยังบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่มอันจะเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมที่ประชาชนพึงจะได้รับอีกด้วย

นอกจากนี้แล้ว การที่กฎหมายมอบอำนาจให้ผู้แทนกลุ่มมีอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนหรือเพื่อประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มนั้น อาจส่งผลทำให้ผู้แทนกลุ่มดำเนินกระบวนการพิจารณาไปในทางที่จะเกิดความเสียหาย หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่สุจริตสมยอมกับฝ่ายจำเลยได้ เช่น การที่ผู้แทนกลุ่มสมยอมทำสัญญาประนีประนอมกับฝ่ายจำเลย ส่งผลทำให้สมาชิกกลุ่มไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือการเยียวยาอย่างเป็นธรรม ด้วยเหตุผลนี้ กฎหมายจึงกำหนดวิธีทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากขั้นตอนการถอนฟ้องหรือการตกลงหรือประนีประนอมยอมความ หรือการเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดซึ่งกฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขไว้ว่าจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลเสียก่อน แต่การที่ศาลจะใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่นั้น ก็ต้องพิจารณาจากความสุจริตของคู่ความประกอบกับประโยชน์อันเป็นธรรมที่สมาชิกกลุ่มพึงจะได้รับ ดังนั้น การใช้ดุลพินิจดังกล่าวของศาลจึงถือเป็นการกำหนดบทบาทในการควบคุมกระบวนการพิจารณาให้อยู่บนหลักแห่งความชอบธรรมอีกด้วย และประกอบกับการที่คำพิพากษาในการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นจะมีผลผูกพันบุคคลที่ไม่ใช่คู่ความในคดีซึ่งไม่เหมือนกับการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ศาลจึงควรมีบทบาทอย่างสำคัญในการควบคุมกระบวนการพิจารณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการคุ้มครองให้เกิดความเป็นธรรมแก่สมาชิกกลุ่ม

จากบทนำและสภาพปัญหาเบื้องต้น ผู้เขียนจึงเห็นสมควรที่จะศึกษาบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยได้ทำการศึกษาตั้งแต่แนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับบทบาทของศาลและแนวความคิดพื้นฐานและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ซึ่งจะกล่าวไว้ในบทที่ 2 ส่วนในบทที่ 3 นั้น ผู้เขียนได้ศึกษาถึงบทบาทของศาลต่างประเทศในการดำเนินคดีแบบกลุ่มคือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศแคนาดา สำหรับบทที่ 4 นั้น ผู้เขียนได้เข้าถึงบทบาทของศาลไทยในการดำเนินคดีแบบกลุ่มตามร่างกฎหมายการดำเนินคดีแบบกลุ่มซึ่งจะได้กล่าวไว้ในลำดับต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาดังต่อไปนี้

1. ศึกษาถึงแนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับบทบาทของศาล โดยพิจารณาถึงลักษณะบทบาทในการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลในคดีแพ่งทั้งสองระบบ คือ ระบบกฎหมาย Common Law และระบบกฎหมาย Civil Law รวมถึงบทบาทของศาลในการบริหารจัดการคดี (Case Management) และบทบาทอื่น ๆ ของศาลด้านการควบคุมการดำเนินคดีและการระงับข้อพิพาททางใหม่ (Alternative Disputes Resolution)

2. ศึกษาถึงบทบาทการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลต่างประเทศในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยพิจารณาจากกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Civil Procedure, Rule 23. Class Action) กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศออสเตรเลีย (Federal Court of Australia Act 1976, Part IVA – Representative Proceedings) และกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศแคนาดา (Class Proceedings Act, 1992) เพื่อนำมาเป็นข้อมูลที่ใช้ในการวิเคราะห์ถึงลักษณะบทบาทการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลไทยต่อการดำเนินคดีกลุ่มที่ควรจะเป็น เพื่อที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย

3. ศึกษาและวิเคราะห์ถึงบทบาทการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลไทยที่ควรจะเป็นในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยพิจารณาร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่ม เพื่อแนะแนวทางในเรื่องบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม นอกจากนี้แล้ววิทยานิพนธ์เล่มนี้ ยังได้เสนอแนะถึงวิธีการหรือบทบาทอื่น ๆ ของศาลในเชิงรุกที่ควรนำไปใช้กับการดำเนินคดีแบบกลุ่มอีกด้วย

1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

เมื่อศาลอนุญาตให้ดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้ว จะทำให้โจทก์เป็นผู้มีอำนาจดำเนินคดีแทนสมาชิกกลุ่ม ซึ่งโจทก์อาจใช้สิทธิดังกล่าวไปในทางที่ไม่ถูกต้องไม่ควรได้ ประกอบกับผลคำพิพากษาในกระบวนการพิจารณาแบบกลุ่มจะผูกพันสมาชิกกลุ่มที่มีได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่ม (ระบบ Opt-Out) ดังนั้นในกรณีที่สมาชิกกลุ่มบางส่วนไม่ได้รับคำบอกกล่าวให้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่รวมทั้งผลของการที่ไม่ได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่ม อาจมิได้แสดงเจตนาไว้ในขั้นตอนกระบวนการพิจารณา ทำให้เสียสิทธิ ดังนั้นบทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาเพื่อคุ้มครองให้เกิดความ

ถูกต้องและเป็นธรรมเนียมแก่สมาชิกกลุ่มที่ไม่มีโอกาสคุ้มครองตนเองได้อย่างเต็มที่ จึงเป็นบทบาทสำคัญอย่างยิ่งवाद

1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

การวิจัยนี้มุ่งศึกษาและวิเคราะห์แนวความคิดและลักษณะเกี่ยวกับบทบาทในการควบคุมกระบวนการพิจารณาของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยเน้นความสำคัญด้านบทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาให้เกิดความเป็นธรรมแก่สมาชิกกลุ่ม รวมถึงวิเคราะห์และเสนอแนะรูปแบบของบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ควรนำมาปรับใช้ในประเทศไทย และสืบเนื่องจากร่างกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศไทยนี้ ได้กร่างมาจากหลักกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มของระบบกฎหมาย Common Law ดังนั้น การวิจัยดังกล่าวจะศึกษามุ่งเน้นเฉพาะบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่มของระบบกฎหมายดังกล่าว

1.5 วิธีการศึกษาวิจัย

การวิจัยนี้ใช้วิธีการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยค้นคว้าข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย ตำราและหนังสืออธิบายกฎหมาย บทความทางวิชาการของไทยและต่างประเทศ เอกสารประกอบการสัมมนา วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาของศาล และข้อมูลที่เผยแพร่ทางสื่ออินเทอร์เน็ต (internet)

1.6 ประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษาวิจัย

สืบเนื่องจากในปัจจุบันประเทศไทยได้กำลังกร่างกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นควรอย่างยิ่งที่เราจะต้องศึกษาถึงหลักกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการศึกษาวิเคราะห์และเสนอแนะเกี่ยวกับบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ควรจะเป็น ผู้เขียนเองจึงเห็นว่า การวิจัยดังกล่าวนี้จะเป็นประโยชน์ในการเสนอแนะแนวทางของบทบาทของศาลไทยที่ควรจะเป็น สำหรับการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีแบบกลุ่มในอนาคตที่จะถึงนี้