

### บทที่ 3

#### การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยในยุคก่อน

#### การปฏิรูปการศาล พุทธศักราช 2435

ความนำ

การที่มนุษย์อยู่ร่วมกันเป็นสังคมในรัฐแต่ละรัฐ ช่อมพลีกลießงไม่ได้ที่จะต้องมีเรื่องกระทบกระทั่งกันเกิดเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของคู่กรณี กระบวนการระงับข้อพิพาทโดยการวินิจฉัยชี้ขาดคดี จึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญกับสังคมตลอดมา และเป็นเครื่องแสดงให้เห็นถึงความเจริญทางวัฒนธรรมในสังคม จากการศึกษาที่มีกระบวนการระงับข้อพิพาทที่เป็นระบบ อันเป็นการสร้างความสงบเรียบร้อยในสังคมได้อย่างดี

การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในสังคมต่าง ๆ นั้น ถือเป็นพัฒนาการแห่งกระบวนการระงับข้อพิพาทในสังคมประการหนึ่งที่เกิดขึ้นในสังคมที่เจริญแล้ว เนื่องจากการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในสังคมย่อมหมายถึง การที่สังคมมีการจัดให้มีองค์กรที่ใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี มีการจัดบุคคลากรเข้ามาใช้อำนาจ และมีหลักกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจที่แน่นอน

ถ้าหากพิจารณาถึงกระบวนการในการระงับข้อพิพาทของประชาชนไทยในยุคก่อน การปฏิรูปการศาล พ.ศ. 2435 ก็จะได้เห็นได้ว่า การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ มิใช่สิ่งใหม่สำหรับสังคมไทยแต่ประการใด เนื่องจากการจัดให้มีองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการในรัฐ เพื่อมิให้ประชาชนใช้กำลังในการตัดสินข้อพิพาทระหว่างกันด้วยตนเองนั้น มีวิวัฒนาการมาแล้วตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย จากการศึกษาพระมหากษัตริย์ในยุคนั้น ทรงใช้พระราชอำนาจในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนด้วยพระองค์เอง และได้รับการพัฒนาต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยาและกรุงรัตนโกสินทร์ดังจะพิจารณาได้จากการจัดตั้งองค์กรตุลาการ การกำหนดให้มีผู้ทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี ตลอดจนการบัญญัติกฎหมายเพื่อวางระเบียบในการปฏิบัติหน้าที่และการดำเนินคดี

อย่างไรก็ดี การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยที่เกิดขึ้นในยุคก่อนการปฏิรูปการศาล

พ.ศ. 2435 แม้จะมีองค์ประกอบที่เพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทของประชาชนและสามารถดำเนินการมาได้ตลอดมาก็ตาม แต่ก็ยังเป็นรูปแบบของการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ ตามสภาพการปกครองประเทศในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่ยังไม่เคยได้รับแนวความคิดเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจตามทฤษฎีการแยกอำนาจอริปไตยที่แพร่หลายในประเทศตะวันตกแต่ประการใด การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองประเทศจึงเป็นการจัดในลักษณะของการมอบหมายให้บุคคลกลุ่มต่าง ๆ เช่น เจ้าขุนมูลนาย เข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจแทนพระมหากษัตริย์ในกิจการต่าง ๆ โดยศูนย์รวมอำนาจที่แท้จริงยังคงรวมอยู่ที่พระมหากษัตริย์ ทำให้การจัดการใช้อำนาจในการปกครองเป็นการเน้นหนักไปที่กิจการที่มีเนื้อหาเป็นการปฏิบัติหน้าที่ทางด้านการใช้อำนาจฝ่ายบริหารเป็นหลัก โดยยังไม่คำนึงถึงความแตกต่างระหว่างการใช้อำนาจรัฐในการปกครองประเทศในประการต่าง ๆ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพราะถือว่าการใช้อำนาจรัฐทุก ๆ สิ่ง ล้วนเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่ทรงมอบหมายมาทั้งสิ้น องค์การของอำนาจตุลาการในยุคดังกล่าว จึงรวมอยู่ในการปฏิบัติหน้าที่ทางฝ่ายบริหาร ไม่ว่าจะเป็นโครงสร้างองค์กรตุลาการ หรือบุคลากรฝ่ายตุลาการก็ตาม โดยอำนาจสิทธิขาดในการใช้อำนาจตุลาการก็ยังคงอยู่ที่พระมหากษัตริย์เช่นเดิม

การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในลักษณะดังกล่าวของไทย อาจเป็นการจัดองค์กรที่ดีเพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับข้อพิพาทในสังคมที่ยังไม่มีความเจริญมากนัก แต่เมื่อสังคมมีความเจริญมากขึ้น ปัญหาเกี่ยวกับประสิทธิภาพขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ อันได้แก่ ความสามารถอำนวยความสะดวกอย่างแท้จริง โดยมีศักยภาพในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเพียงพอ มีความสะดวก รวดเร็วในการพิจารณานิติพินัยคดี ช่อมแสดงให้เห็นเด่นชัดขึ้นตามลำดับ ประกอบกับการเผยแพร่วิชาการจากประเทศตะวันตกในด้านต่าง ๆ รวมถึงการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองประเทศตามทฤษฎีการแยกอำนาจอริปไตย ก็เข้ามาสู่ประเทศไทยมากขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้เริ่มมีการพิจารณาเปรียบเทียบการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยที่มีอยู่เดิม กับการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามทฤษฎีการแยกอำนาจอริปไตยในนานาอารยประเทศ จนกระทั่งเป็นผลให้เกิดปัญหา "สิทธิสภาพนอกอาณาเขต" จากความไม่เชื่อถือในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยของชาวต่างชาติ

การพิจารณาค้นหาสาเหตุของปัญหาการจัดองค์กรของในอำนาจตุลาการไทยยุคก่อนการปฏิรูปการศาล พ.ศ. 2435 นั้น จะต้องพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวข้องในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ ยุคดังกล่าว ตั้งแต่การใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ ลักษณะการจัดโครงสร้างองค์กรตุลาการ ลักษณะการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการ ตลอดจนหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตุลาการ ว่ามีข้อบกพร่องอย่างไร เพื่อประโยชน์ในการศึกษาถึงการแก้ปัญหาในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการให้ตรงกับสาเหตุแห่งปัญหาที่จะได้ เริ่มต้นต่อไปนับแต่การปฏิรูปการศาล พ.ศ. 2535

### 3.1 ลักษณะการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์

พระมหากษัตริย์ไทย ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์จะเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดใน การปกครองแผ่นดินอย่างเด็ดขาด ไม่ว่าจะพิจารณาถึงความเป็นเจ้าของอำนาจ หรือในด้านการใช้อำนาจในการปกครองประเทศที่อาจแยกพิจารณาตามลักษณะของการใช้อำนาจ โดยเทียบเคียงกับการแยกพิจารณาในปัจจุบันก็คือ พระราชอำนาจด้านการนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ การใช้อำนาจในการ ดำเนินการปกครองราชอาณาจักรยุคดังกล่าว จึงเป็นการใช้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ทั้งสิ้น ซึ่งการใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณานิติพิจารณารรคดี ก็เป็นส่วนหนึ่งของการใช้พระราชอำนาจในการปกครองราชอาณาจักรเช่นกัน

การทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจสูงสุดในการปกครองนี้ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงอธิบายไว้ในพระราชดำรัสแถลงพระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดินเมื่อปี พ.ศ. 2430 ความตอนหนึ่งว่า

"พระบรมราชาธิบายของพระเจ้าแผ่นดินกรุงสยามนี้ ไม่ได้มีปรากฏในกฎหมายอัน หนึ่งอันใด ด้วยเหตุก็คือว่าเป็นล้นพ้น ไม่มีข้อใดสิ่งอันใด หรือผู้ใดจะเป็นผู้บังคับขัดขวางได้ แต่เมื่อว่าตาม ความที่เป็นจริงแล้ว พระเจ้าแผ่นดินจะทรงประพฤติกการอันใด ก็ต้อง เป็นไปตามทางที่สมควรและที่เป็น

ยุติธรรม"<sup>1</sup>

พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวดังกล่าว ย่อมแสดงให้เห็นถึงความ เป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดของพระมหากษัตริย์ได้เป็นอย่างดี และถ้าจะพิจารณาต่อไปโดยเปรียบเทียบกับทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย ก็จะได้เห็นว่า อำนาจอธิปไตยในสมัยการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ของไทยนั้น อยู่ที่พระมหากษัตริย์อย่างเด็ดขาด โดยไม่มีข้อจำกัดใด ๆ ตามกฎหมาย นอกจากพระองค์จะต้องพระราชประสงค์ที่จะดำรงอยู่ในศีลธรรมตามที่ทรงเห็นสมควรเท่านั้น

เมื่ออำนาจสูงสุดในการปกครองราชอาณาจักรอยู่ที่พระมหากษัตริย์ ลักษณะของการใช้อำนาจในด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจทางด้านการนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ย่อมเป็นไปตามพระราชประสงค์ของพระมหากษัตริย์ที่จะทรงใช้อำนาจในด้านนั้น ๆ ในรูปแบบใดโดยอาจจะทรงใช้อำนาจด้วยพระองค์เองก็ได้ หรือจะทรงมอบหมายให้ผู้อื่นเข้ามาใช้อำนาจแทนพระองค์ก็ได้ ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

### 3.1.1 การใช้พระราชอำนาจด้วยพระองค์เอง

นอกจากความเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์จะมีผลทำให้พระมหากษัตริย์ทรงสามารถใช้อำนาจทางด้านต่าง ๆ รวมทั้งการพิจารณาพิพากษาคดีด้วยแล้ว ตามธรรมเนียมของไทยยังถือว่า การอำนวยการยุติธรรมเป็นพระราชภาระ อันสำคัญของพระมหากษัตริย์ เพราะถือกันว่าพระมหากษัตริย์เท่านั้น ที่จะเป็นผู้วินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างประชาชนให้ระงับสิ้นไปได้ จากพระราชอำนาจในการตัดสินคดีความที่เป็นเด็ดขาด

<sup>1</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแถลง พระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน (กรุงเทพมหานคร: บริษัท วันวาณิช จำกัด, 2526) หน้า 106.

สิทธิและหน้าที่ในการใช้พระราชอำนาจทางตุลาการด้วยพระองค์เองนี้ ปรากฏอย่างชัดเจนจากเรื่องพระเจ้ามหาสมมุติราช ที่ปรากฏในตอนต้นของคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ว่า เหตุที่ฝูงชนมนุษย์ชาติทั้งปวงในดึกดำบรรพ์มาประชุมพร้อมกันตั้งพระมหากษัตริย์ขึ้นเป็นอธิปัตย์คือ พระมหากษัตริย์นั้น ก็เพราะเกิดการโต้เถียงวิวาทต่อกันและกันอยู่เนื่อง ๆ หากมีผู้ใดบังคับบัญชาไม่ จึงเลือกตั้งพระมหาสมมุติราช เพื่อพิจารณาพิพากษาความอย่าให้ห่มเถียงกันต่อไป<sup>2</sup> ซึ่งความตามเรื่องดังกล่าว เป็นสิ่งแสดงให้เห็นถึงที่มาของการเข้าไปมีบทบาทในด้านการพิจารณาพิพากษาคดีของพระมหากษัตริย์ได้ในอีกแง่มุมหนึ่ง นอกจากความเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองกล่าวคือ เกิดจากความจำเป็นของสังคมที่ต้องการให้คนกลางที่สังคมยอมรับ เป็นผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจในการระงับข้อพิพาทโดยถือว่า พระมหากษัตริย์เป็นผู้ที่สังคมยอมรับให้เข้ามาใช้อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี และทำให้เป็นผู้มีอำนาจสูงสุด ซึ่งอาจพิจารณาต่อไปได้อีกว่า การทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี เมื่อมีที่มาจาก การยอมรับของสังคมแล้ว พระมหากษัตริย์ก็ต้องทรงดำรงพระองค์ให้สังคมยอมรับด้วย จึงจะทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจสูงสุดได้ตลอดไป

สำหรับผลของการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์นั้น

นอกจากจะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคู่ความให้เสร็จสิ้นลงอย่างเด็ดขาดแล้ว พระบรมราชวินิจฉัยบางประการยังมีลักษณะ เป็นกฎหมายที่สามารถบังคับใช้ได้ทั่วไปอีกด้วย กล่าวคือ กฎหมายที่ใช้บังคับในประเทศไทยตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยนั้น เป็นกฎหมายที่ได้รับอิทธิพลมาจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ หรือคัมภีร์ธรรมสัทธัม และได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา โดยมีการดัดแปลงหลักการเดิมให้เหมาะสม และสอดคล้องกับจารีตประเพณีนิยม และแนวคิดในท้องถิ่นที่มีพระพุทธศาสนาเป็นศาสนาประจำชาติ อย่างไรก็ดี มีโบราณราชนิติว่า พระบรมราชวินิจฉัยบรรณคดีของบูรพกษัตริย์ อันจะเป็นกฎหมาย และบังคับใช้ได้ ในสมัยต่อมา จะต้องปรากฏว่ามีคุณลักษณะสอดคล้องด้วยพระธรรมศาสตร์ และหลักธรรมวินัยในครั้งนั้น ๆ ด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า พระธรรมศาสตร์นั้นเป็นหลักนิติธรรม (The Rule Of Law) ของพระมหากษัตริย์ในยุคนั้น และเรียกพระบรมราชวินิจฉัยที่

<sup>2</sup> ร. แลงการ์ด, "ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยว่าด้วยศาลและวิธีพิจารณา, "อัยการ: 12.

กลายเป็นกฎหมายในภายหลังว่า "ราชศาสตร์" หรือ "ราชสัตถัม" ซึ่งรวมอยู่ในพระธรรมนูญศาสตร์ของไทยด้วย<sup>3</sup>

ลักษณะของการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ จึงส่งผลถึงการสร้างหลักกฎหมายไทยในยุคก่อนโดยตรง จากการที่พระบรมราชวินิจฉัยบางเรื่องจะกลายเป็นกฎหมายที่เรียกว่า ราชศาสตร์ในยุคต่อมา แต่อย่างไรก็ดีการใช้พระราชอำนาจในการที่พระบรมราชวินิจฉัยคดี ก็ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายในทุกเรื่อง หากต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับพระธรรมนูญศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายหลักอีกด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงหลักการสร้างกฎหมายไทยตั้งแต่ยุคก่อนว่า กฎหมายนั้นจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานแห่งความยุติธรรมเสมอ พระบรมราชวินิจฉัยอรรถคดีของพระมหากษัตริย์ก็เช่นกัน แม้จะมีผลบังคับได้ตามพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่ทรงมีพระราชวินิจฉัยอรรถคดีก็ตาม แต่ก็เป็นเรื่องของพระราชอำนาจในรัชสมัยของพระองค์เท่านั้น ส่วนการมีสถานะเป็นกฎหมายหรือไม่ เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาถึงเนื้อหาแห่งพระราชวินิจฉัยนั้นด้วย มิได้คำนึงถึงรูปแบบของคำวินิจฉัยว่า ถ้ามาจากพระมหากษัตริย์แล้วจะมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายได้เสมอไป แต่ก็ถือได้ว่า การใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ด้วยพระองค์เองนั้น มีความสำคัญอย่างมากต่อการปกครองประเทศ เนื่องจากการใช้พระราชอำนาจดังกล่าว มีผลต่อการระงับข้อพิพาทระหว่างคู่ความโดยตรงในทุกคดี กล่าวคือมีความเป็นเด็ดขาดถึงที่สุดเป็นเบื้องต้น และอาจขยายผลต่อมาจากที่มีลักษณะเป็นกฎหมายคือ ราชศาสตร์ได้ หากมีความสอดคล้องกับพระธรรมนูญศาสตร์

การใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ด้วยพระองค์เอง มีประโยชน์ต่อการระงับข้อพิพาทภายในประเทศหลายประการ เนื่องจากพระมหากษัตริย์ทรงเป็นองค์ตุลาการคนสำคัญของประเทศ ที่สามารถพิจารณาคดีด้วยพระองค์เองให้กับคนในประเทศทุกคนได้จากการที่ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดในการปกครอง และในยุคที่ประชากรมีจำนวนไม่มาก การบรรเทา

<sup>3</sup> กระทรวงยุติธรรม, การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิยะมหาราช (พระนคร : โรงพิมพ์สำนักนายกรัชมุนตรี, 2511) หน้า 3.



ทุกขันธ์ของราษฎรก็จะเป็นไปอย่างรวดเร็ว ไม่ต้องผ่านขั้นตอนที่ยุ่งยาก ลำช้า และน่าจะเป็นการปลงกันการใช้อำนาจตุลาการในทางที่มีชอบ หรือปัญหาการตั้งราษฎรบังหลวงได้อีกด้วย เพราะการที่พระมหากษัตริย์ทรงเข้ามาใช้อำนาจในการพิจารณาคดีโดยตรง ย่อมไม่เป็นการเปิดโอกาสให้บุคคลใดเข้ามาหาผลประโยชน์จากการตัดสินคดีความ

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ด้วยพระองค์เอง จะมีประโยชน์ต่อการปกครองประเทศหลายประการ แต่ก็มีข้อจำกัดและปัญหาต่อการจัดองค์ของอำนาจตุลาการไทยอยู่หลายประการ ที่ทำให้การใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวไม่สามารถดำรงคงอยู่ได้ตลอดมาในลักษณะเดิม ที่พระมหากษัตริย์ทรงวินิจฉัยคดีด้วยพระองค์เองทุกคดี เนื่องจากสภาพสังคม ความเจริญของบ้านเมือง ตลอดจนการเพิ่มขึ้นของจำนวนประชากร ย่อมทำให้ทั้งข้อพิพาท และพระราชมารกิจของพระมหากษัตริย์ในด้านอื่น ๆ มีมากขึ้น จนกระทั่งพันวิสัยที่พระองค์จะเข้ามาอำนวยความสะดวกิธรรมได้ด้วยพระองค์เองในทุกคดี

ส่วนปัญหาของการใช้อำนาจตุลาการในลักษณะดังกล่าว ที่มีต่อการจัดองค์การของอำนาจตุลาการไทยนั้น จะเห็นได้ว่า เป็นเพียงการใช้อำนาจที่มีรูปแบบสอดคล้องกับการปกครองประเทศในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ที่พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดในการปกครองเท่านั้น จึงชอบที่พระองค์จะทรงเข้าไปตัดสินคดีได้ด้วยพระองค์เองในทุกคดีได้อย่างไม่มีข้อจำกัด แต่การใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวก็มีได้หมายความว่า จะเป็นหลักประกันที่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการดำเนินคดี เนื่องจากพระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดในการปกครอง โดยไม่มีบทกฎหมายใด เป็นเครื่องจำกัดการใช้พระราชอำนาจในประการต่าง ๆ ให้เป็นไปในทางที่ถูกต้องได้โดยตรง หากแต่การใช้พระราชอำนาจจะเป็นไปในทิศทางที่สามารถอำนวยความสะดวกิธรรมให้แก่ประชาชนในประเทศได้เพียงพอ ย่อมขึ้นอยู่กับพระราชจริยวัตรของพระมหากษัตริย์แต่ละพระองค์อีกด้วย

ในขณะที่การจัดองค์การของอำนาจตุลาการนั้น มีวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกิธรรมให้กับประชาชนได้อย่างแท้จริง การใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการในลักษณะเช่นนี้ จึงไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดองค์การของอำนาจตุลาการ ตลอดจนการใช้อำนาจในด้านอื่น ๆ และเมื่อพิจารณาจากเหตุการณ์ที่ปรากฏในต่างประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่า การทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดใน

การปกครองประเทศไว้กับบุคคลคนเดียว จะทำให้เกิดปัญหาจากการใช้อำนาจในลักษณะที่เป็นการกระหนกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอีกด้วย และทำให้เกิดการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตยเข้ามา เพื่อใช้แก้ปัญหาคำจัดการใช้อำนาจภายในรัฐนั่นเอง ซึ่งในยุคต่อมาปัญหาดังกล่าวนี้ ก็ได้รับการตระหนักถึงในประเทศไทย ดังจะเห็นได้จากพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ที่ได้ทรงอธิบายไว้ในการแถลงพระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน พ.ศ. 2430 ซึ่งมีความตอนหนึ่งว่า

"ข้าพเจ้าไม่มีความรังเกียจอันใด ซึ่งจะมีกฎหมายกำหนดพระบรมราชาธิบายของพระเจ้าแผ่นดินเช่น ประเทศทั้งปวงมีกำหนดต่าง ๆ กัน นั้น เมื่อจะทำกฎหมายสำหรับแผ่นดินให้เป็นหลักฐานทั่วถึง ก็ควรจะต้องว่าด้วยพระบรมราชาธิบายของพระเจ้าแผ่นดินให้เป็นหลักฐานไว้"<sup>4</sup>

พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวดังกล่าว ย่อมแสดงให้เห็นถึงปัญหาจากความไม่เหมาะสมในการที่ประเทศไทย ไม่มีบทกฎหมายกำหนดพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ได้เป็นอย่างดี และทำให้ทรงพระราชดำริที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวโดยการใช้อำนาจของพระมหากษัตริย์ได้เป็นอย่างดี และทำให้ทรงพระราชดำริที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวโดยการใช้อำนาจของพระมหากษัตริย์ต่อไป และถือเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาการให้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการอันเป็นส่วนหนึ่งของพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ที่จะต้องได้รับการแก้ปัญหาคำจัดการใช้อำนาจของพระมหากษัตริย์ ที่ไม่มีการจำกัดขอบเขตที่มีผลต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามไปด้วย

### 3.1.2 การมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการจากพระมหากษัตริย์

การที่พระมหากษัตริย์ทรงเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ

---

<sup>4</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงแถลงพระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน, หน้า 106.



การที่จะกำหนดแนวทางวิธีการในการใช้อำนาจในด้านต่าง ๆ ย่อมเป็นไปตามพระราชประสงค์ โดยอาจมีการมอบหมายการใช้อำนาจของพระองค์ให้แก่บุคคลที่พระองค์เห็นสมควรเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการแทนพระองค์ก็ได้ ประกอบกับนับแต่ในสมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นต้นมา สภาพสังคมบ้านเมืองมีความเจริญมากขึ้น ประชากรมีจำนวนมากขึ้น พระมหากษัตริย์ย่อมมีพระราชภารกิจในประการต่าง ๆ มากยิ่งขึ้นตามลำดับ การประกอบพระราชกรณียกิจทางด้านการตุลาการ โดยการเข้าไปทรงพิจารณาพิพากษาคดีด้วย พระองค์เองย่อมเป็นไปได้ยาก แม้ว่าอำนาจสูงสุดในการปกครองจะยังคงอยู่ที่องค์พระมหากษัตริย์โดยเด็ดขาดก็ตาม แต่การแสดงออกซึ่งการใช้อำนาจดังกล่าว ย่อมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่การใช้อำนาจในด้านต่าง ๆ เช่นด้านตุลาการจะกระทำด้วยพระองค์เอง หรือโดยการมอบหมายการใช้อำนาจตามพระราชอัธยาศัยก็เปลี่ยนแปลงไปเป็นการที่จะต้องทรงมอบหมายการใช้อำนาจในการปกครองประเทศในกิจการด้านต่าง ๆ จากเหตุผลทางด้านความจำเป็นในการปกครองประเทศ เป็นสิ่งที่เข้ามามีบังคับให้พระองค์ต้องมีการมอบหมายการใช้อำนาจต่าง ๆ ซึ่งรวมทั้งอำนาจตุลาการโดยปริยายด้วย ซึ่งปรากฏหลักฐานจากใจความแห่งคำปรารภในกฎหมายเก่าบางฉบับที่ประกาศใช้ตั้งแต่รัชสมัยของสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 (พระเจ้าอู่ทอง) เช่น พระอัยยการลักษณะลักณาและลักษณะโจร เป็นต้น ที่แสดงให้เห็นว่ามีการโอนพระราชภารกิจให้ขุนนางปฏิบัติแทนพระมหากษัตริย์แล้ว<sup>5</sup>

สำหรับบุคคลที่เข้ามารับมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการแทนองค์พระมหากษัตริย์นั้น นับตั้งแต่รัชสมัยของพระเจ้าอู่ทอง เป็นต้นมา พระมหากษัตริย์ทรงมอบอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยบรรดาคดีของราษฎรให้แก่ พระราชครูปริพิตานฤคณาจารย์ ซึ่งเป็นมหาอำมาตย์พรหมณ์ในราชสำนักเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดคดีแทนพระองค์ โดยให้ถือตามหลักแห่งคัมภีร์พระธรรมศาสตร์<sup>6</sup>

<sup>5</sup> ร.แสงกาต์, "ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยว่าด้วยศาลและวิธีพิจารณา," อัยการ : 14.

<sup>6</sup> กระทรวงยุติธรรม, การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิยะมหาราช, หน้า 33.

การมอบอำนาจในการพิจารณาพิพากษารรคคดีให้กับมหาอำมาตย์พรหมณ์นี้ เป็นไปเนื่องจากเหตุผลเกี่ยวกับความรู้ ความชำนาญ ในตัวบทกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษารรคคดีเป็นสำคัญ เพราะว่ากฎหมายไทยในสมัยดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ได้รับอิทธิพลมาจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์พรหมณ์ ซึ่งเป็นผู้รู้หนังสือ และเป็นเจ้าตำรับกฎหมาย จึงได้รับมอบหมายจากองค์พระมหากษัตริย์ให้เป็นผู้รักษานิติราชประเพณี และเป็นทั้งผู้พิพากษาระลาการ<sup>7</sup> จึงเห็นได้ว่า การมอบหมายอำนาจทางด้านตุลาการจากองค์พระมหากษัตริย์นี้ ได้มีการเลือกสรรบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมกับการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งจำเป็นจะต้องมีความรู้ ความเข้าใจในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ให้เป็นผู้เข้ามาปฏิบัติหน้าที่ โดยมีได้มอบหมายการใช้อำนาจตามแต่พระราชทัณฑ์ของพระมหากษัตริย์แต่ประการใด หากแต่มีการคำนึงถึงความเหมาะสมของบุคคลที่จะเข้ามารับผิดชอบในการใช้อำนาจตุลาการแทนองค์พระมหากษัตริย์ด้วย

สำหรับอำนาจตุลาการที่มหาอำมาตย์พรหมณ์ได้รับมอบหมายการใช้อำนาจจากองค์พระมหากษัตริย์นั้น ในระยะแรก ๆ ก็มีขอบเขตจำกัดค่อนข้างมาก ดังจะเห็นได้จากกรณีคดีมัจฉาที่วินิจฉัยได้ยาก แม้แต่เพียงเล็กน้อยก็ต้องนำความขึ้นกราบบังคมทูลให้พระมหากษัตริย์พระราชทานพระบรมราชวินิจฉัย ซึ่งบางเรื่องก็เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของบุคคลเท่านั้น แต่พระมหากษัตริย์ก็ทรงเข้าไปในการวิเคราะห์ปัญหาทางคดีที่ได้รับการกราบบังคมทูลขึ้นมา การมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการในยุคดังกล่าว จึงมีลักษณะของการที่พระมหากษัตริย์เข้ามาทำการพิจารณาความโดยตัวเนื้อ และมีโอกาสตัดสินคดีความด้วยพระองค์เองอยู่บ่อย ๆ และการที่ผู้พิพากษาในยุคแรก ๆ มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีค่อนข้างน้อย ก็เป็นเหตุให้ประชาชนไม่ค่อยจะเชื่อฟังคำพิพากษาของขุนนางสมเด็จพระรามธิบดีที่ 1 (พระเจ้าอยู่หัว) จึงต้องมีพระบรมราชโองการให้ประชาชนปฏิบัติตามคำพิพากษาของขุนนาง<sup>8</sup>

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 34.

<sup>8</sup> ร.แลงการ์ด, "ประวัติศาสตร์กฎหมายว่าด้วยศาลและวิธีพิจารณา, "อัยการ : 14.

การมอบหมายการใช้อำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ให้แก่ขุนนางเป็นบุคคลผู้เข้ามาใช้อำนาจแทนพระองค์ในระยะต่อมา ก็เริ่มมีพัฒนาการไปในแนวทางที่ขุนนางที่ได้รับมอบอำนาจมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างสมบูรณ์แบบยิ่งขึ้น โดยไม่ต้องนำความขึ้นกราบบังคมทูลขอพระบรมราชวินิจฉัยอยู่บ่อย ๆ อย่างในระยะแรก ๆ และต่อมาลักษณะการมอบหมายการใช้อำนาจก็เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่เป็นการมอบอำนาจให้แก่ตัวบุคคล เป็นการมอบอำนาจให้กับองค์กรตุลาการที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นใหม่พร้อม ๆ กับการจัดระบบการปกครองราชอาณาจักร โดยการกำหนดองค์กรที่แน่นอนตามภารกิจในราชการ และมีขุนนางฝ่ายไทยเข้ามารับหน้าที่แทนขุนนางฝ่ายพราหมณ์ด้วย<sup>9</sup>

อย่างไรก็ดีการมอบหมายการใช้อำนาจทางด้านตุลาการดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น มิได้เป็นการทำให้พระมหากษัตริย์ต้องขาดไปจากการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการด้วยพระองค์เอง แต่ประการใด เนื่องจากเป็นการมอบอำนาจตุลาการให้แก่ขุนนาง เฉพาะการพิจารณาพิพากษาคดีที่คู่ความโต้แย้งกัน และจะต้องมีการโต้สวน สืบพยานถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ เท่านั้น ส่วนการใช้พระราชอำนาจตุลาการ เกี่ยวกับการพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ที่ราษฎรทูลเกล้าถวายฎีกาขึ้นมา ให้ทรงใช้พระราชอำนาจของพระองค์ตัดสินความซึ่งอาจจะเป็นการร้องทุกข์ในเรื่องทั่ว ๆ ไปที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี หรือจะเป็นเรื่องราวทางคดีที่ราษฎรไม่เห็นพ้องด้วยกับคำพิพากษานั้น ก็ยังคงอยู่ที่พระมหากษัตริย์อยู่ต่อไป แต่โอกาสที่ราษฎรจะได้รับความยุติธรรมจากการใช้พระราชอำนาจในการพิจารณาฎีกาของราษฎรนั้นก็เป็นไปอย่างจำกัด เพราะโอกาสที่ราษฎรจะทูลเกล้าถวายฎีกานั้นมีค่อนข้างจะจำกัด<sup>10</sup> ต่างจากการพิจารณาพิพากษารรคดีทั่วไปโดยขุนนางที่ราษฎรสามารถนำคดีเข้าสู่การพิจารณาได้ง่ายกว่าการใช้อำนาจตุลาการในทางปฏิบัติโดยทั่วไปจึงตกอยู่กับขุนนางและศาลในยุคต่อมา

<sup>9</sup> กระทรวงยุติธรรม, การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิยะมหาราช, หน้า 34.

<sup>10</sup> ร.แสงกาต์, "ประวัติศาสตร์กฎหมายว่าด้วยศาลและวิธีพิจารณา, "อัยการ : 14.

ลักษณะการใช้พระราชอำนาจทางด้านตุลาการของพระมหากษัตริย์ที่เปลี่ยนแปลงไปจากการใช้พระราชอำนาจด้วยพระองค์เอง เป็นการมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการแทนพระองค์ ดังที่ได้พิจารณามาแล้วนั้น จะเห็นได้ว่าแท้ที่จริงแล้วอำนาจลัทธิขาดในการปกครองประเทศ รวมทั้งอำนาจตุลาการยังคงอยู่ที่องค์พระมหากษัตริย์ทั้งสิ้น แม้ว่าขุนนางจะเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี แต่พระมหากษัตริย์ก็ทรงสามารถที่จะควบคุมกำกับการใช้อำนาจตุลาการของขุนนางได้อย่างใกล้ชิด โดยอาจจะทรงเรียกคดีที่ทรงเห็นว่า มีความสำคัญสมควรที่พระองค์จะเข้าไปวินิจฉัยคดีด้วยพระองค์เอง เข้ามาตัดสินเมื่อใดก็ได้ ประกอบกับการที่พระมหากษัตริย์ยังทรงพระราชอำนาจในการพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ของราษฎรที่ทูลเกล้าถวายฎีกาในเรื่องต่าง ๆ ที่รวมถึงการทูลเกล้าถวายฎีกาคัดค้านคำพิพากษาของขุนนางหรือศาล เพื่อให้ทรงใช้พระราชอำนาจตัดสินคดีเสียใหม่ ก็เป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า ในขั้นที่สุดแล้วพระมหากษัตริย์ก็สามารถใช้พระราชอำนาจควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ที่ได้รับมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการจากพระองค์ได้เสมอ

การมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการของพระมหากษัตริย์ให้กับขุนนาง เป็นผู้ใช้อำนาจแทนพระองค์ จึงเป็นแต่เพียงการกระทำที่เป็นไปตามเหตุผลทางด้านความจำเป็น และความสะดวกในการใช้อำนาจปกครองประเทศตามยุคสมัย มีลักษณะเป็นการแสดงให้เห็นถึงพระราชสถานะของพระมหากษัตริย์ที่เป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ จึงทรงสามารถจะมอบอำนาจในประการใด ๆ ให้กับบุคคลใดเป็นผู้ใช้อำนาจแทนก็ได้เท่านั้น แต่ยังไม่มีการจัดระบบการใช้อำนาจตุลาการที่ได้รับมอบหมายไปในลักษณะที่ทำให้การใช้อำนาจตุลาการเป็นไปในลักษณะที่สามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ตลอดจนอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนได้อย่างแท้จริง ปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นจากการรวมศูนย์อำนาจในการปกครองไว้ที่องค์พระมหากษัตริย์แต่เพียงผู้เดียว จึงยังไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขตลอดมา จนกระทั่งต้องมีการปฏิรูประบบการศาลใน พ.ศ. 2435

### 3.2 ลักษณะการจัดโครงสร้างองค์กรตุลาการ

จากความจำเป็นที่พระมหากษัตริย์ผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศตามหลักการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ไม่ทรงสามารถที่จะใช้อำนาจทางด้านตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีได้ทุกคดีด้วยพระองค์เอง ทำให้เกิดการมอบหมายการใช้อำนาจ

ตุลาการจากพระองค์ให้กับบุคคลต่าง ๆ อันได้แก่ ชุนนาง เป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการแทนองค์พระมหากษัตริย์

แต่การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองอาณาจักรที่มีความเจริญมากยิ่งขึ้นนั้น ลำพังแต่เพียงการมอบหมายอำนาจในการปกครองประเทศ เพื่อประกอบกิจกรรมต่าง ๆ ให้กับบุคคลเป็นการเฉพาะ ช่อมไม่อาจทำให้การใช้อำนาจที่ได้รับมอบหมายเกิดความมั่นคงที่แน่นอน มีขอบเขตความรับผิดชอบในหน้าที่ราชการต่าง ๆ อย่างแน่ชัดได้ การจัดตั้งองค์กรในลักษณะที่เป็นหน่วยงานที่มีขอบเขตความรับผิดชอบในหน้าที่ราชการต่าง ๆ จึงเกิดขึ้น เพื่อให้การมอบหมายการใช้อำนาจในการปกครองประเทศจากพระมหากษัตริย์ตกอยู่กับองค์กรเหล่านี้ เป็นองค์กรที่รับผิดชอบการใช้อำนาจทางด้านต่าง ๆ โดยให้บุคคลที่พระมหากษัตริย์ทรงไว้วางพระราชหฤทัยเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจในองค์กรนั้น ๆ ตามขอบเขตความรับผิดชอบในหน้าที่ราชการขององค์กรอีกทอดหนึ่ง ซึ่งเป็นการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองที่พัฒนายิ่งขึ้น จากการแยกสถาบันอันได้แก่องค์กรที่จัดตั้งขึ้นออกจากตัวบุคคลที่เป็นการมอบหมายการใช้อำนาจจากพระมหากษัตริย์เป็นการเฉพาะราย

องค์กรตุลาการ หรือที่เรียกกันว่าศาลนั้น เป็นองค์กรที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นมาพร้อม ๆ กับการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครอง ในลักษณะของการจัดตั้งองค์กรที่มีขอบเขตความรับผิดชอบในหน้าที่ราชการที่แน่นอน อันได้แก่ กรมต่าง ๆ ที่ปรากฏในสมัยกรุงศรีอยุธยา แต่การจัดองค์กรตุลาการในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 นั้น เป็นการจัดองค์กรที่เกิดขึ้นจากการให้ความสำคัญต่อการปฏิบัติราชการในภารกิจทางด้านบริหาร โดยยังไม่ปรากฏว่า มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจตามทฤษฎีการแยกอำนาจอริปไตยมาใช้ในการจัดองค์กรตุลาการแต่ประการใด ทำให้ลักษณะขององค์กรตุลาการในยุคนั้น เป็นองค์กรที่รวมอยู่ในองค์กรฝ่ายบริหาร ขาดความเป็นเอกภาพในการปฏิบัติหน้าที่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดี และขาดความเป็นระบบขององค์กรตุลาการที่มีการกลั่นกรองระหว่างชั้นศาลอย่างสมบูรณ์แบบ ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ทางฝ่ายตุลาการจนกระทั่งองค์กรตุลาการในยุคนั้น ไม่อาจเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเต็มที่ โดยแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

### 3.2.1 องค์กรตุลาการ เป็นส่วนหนึ่งขององค์กรฝ่ายบริหาร



การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครอง ในสมัยกรุงศรีอยุธยา มีพัฒนาการเริ่มจากการที่พระมหากษัตริย์ทรงมอบหมายให้บุคคลที่ทรงไว้วางพระราชหฤทัยไปปฏิบัติงานของรัฐในด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นงานทางด้านฝ่ายบริหารหรือฝ่ายตุลาการ ซึ่งต่อมาได้มีการจัดระเบียบการปกครองประเทศส่วนกลาง โดยจัดตั้งหน่วยงานขึ้นเพื่อรับผิดชอบในการปฏิบัติงานลักษณะต่าง ๆ 4 องค์กร ได้แก่ กรมเวียง กรมวัง กรมคลัง กรมนา รวมเรียกว่า จตุสดมภ์ กรมต่าง ๆ ที่ตั้งขึ้นในสมัยกรุงศรีอยุธยา ดังกล่าว จะมีลักษณะของการจัดองค์กรเพื่อรับผิดชอบการปฏิบัติราชการฝ่ายบริหารค่อนข้างมาก ในขณะที่การพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้รับการจัดองค์กรขึ้นเพื่อรับผิดชอบในการใช้อำนาจตุลาการโดยตรง แยกต่างหากจากกรมต่าง ๆ โดยถือว่า การปฏิบัติราชการตามขอบเขตความรับผิดชอบของกรมนั้น รวมถึงการพิจารณาคดี อันเกี่ยวกับราชการของกรมนั้นด้วย ดังจะเห็นได้จากการพิจารณาคดีความที่เกี่ยวข้อกับที่นาโคกระบือ จะอยู่ในความรับผิดชอบของศาลกรมนา ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกรมนา<sup>11</sup>

อย่างไรก็ดี การกล่าวถึง กรมต่าง ๆ ในสมัยกรุงศรีอยุธยา มีข้อสังเกตว่า กรมที่จัดตั้งขึ้นนั้น เป็นการกำหนดองค์กรที่เข้ามารับผิดชอบในกิจการต่าง ๆ ของรัฐที่แน่นอน อันเป็นการพัฒนาจากการมอบหมายให้บุคคลเป็นผู้เข้ามาใช้อำนาจแทนพระมหากษัตริย์ ให้เป็นองค์กรที่มีความชัดเจนและต่อเนื่อง โดยเป็นการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองตามความจำเป็นในหน้าที่ราชการตามยุคตามสมัย ยังไม่ปรากฏว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจตามทฤษฎีการแยกอำนาจอริบโดย ได้เข้ามาใช้ในการจัดระบบการปกครองแต่อย่างใด จึงเห็นได้ว่าทั้งราชการที่มีลักษณะเป็นงานของฝ่ายบริหาร และงานของฝ่ายตุลาการ จึงอยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรเดียวกัน แม้จะมีการเรียกหน่วยงานในกรมต่าง ๆ ที่มีหน้าที่ในการพิจารณาคดีว่า "ศาล" ก็ตาม แต่ก็พึงเข้าใจว่า ศาลในยุคดังกล่าว มิใช่ศาลที่แยกเป็นองค์กรตุลาการโดยเฉพาะ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจแต่ประการใด กรมต่าง ๆ และศาลในกรมต่าง ๆ ล้วนจัดอยู่ในส่วนของผู้รับมอบอำนาจจากพระมหากษัตริย์ในการใช้อำนาจปกครองประเทศในด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจบริหาร หรือการใช้อำนาจตุลาการ แนวคิดในการ

<sup>11</sup> มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ 1



แยกองค์กรผู้รับผิดชอบการใช้อำนาจบริหารกับองค์กรผู้รับผิดชอบในการใช้อำนาจตุลาการออกจากกัน จึงไม่เกิดขึ้นในยุคนั้น เพราะต่างก็ถือกันว่า เป็นการใช้อำนาจในการปกครองแทนพระมหากษัตริย์ทั้งสิ้น ในเมื่ออำนาจสูงสุดในการปกครอง เป็นของพระมหากษัตริย์แล้ว การรับมอบอำนาจประการต่าง ๆ ทั้งทาง ด้านบริหารและทางด้านตุลาการ จึงรวมอยู่ในองค์กรเดียวกันได้ เหมือนอย่างเดียวกันกับลักษณะการใช้ อำนาจในการปกครองของพระมหากษัตริย์ที่อาจทรงใช้พระราชอำนาจทางด้านบริหาร หรือทางด้าน ตุลาการ โดยลำพังพระองค์ก็ได้

สำหรับการกำหนดระเบียบในการดำเนินคดีของราชฎานั้น เมื่อศาลได้รับการจัด ตั้งขึ้นแล้ว พระมหากษัตริย์ได้ทรงสนับสนุนกิจการของศาล แล้วให้ภาครัฐได้เข้ามาอำนวยความสะดวก ให้แก่ประชาชนอย่างเต็มที่ และยัง เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม โดยทรงมีพระราชประสงค์ให้ ประชาชนเลิกทำการแก้แค้นซึ่งกันและกันอย่างที่เคยปฏิบัติกันมาแต่เดิม และห้ามมิให้ผู้เสียหายบังคับ ผู้กระทำความผิดให้เสียค่าทำขวัญโดยพลการ กล่าวคือ ห้ามมิให้ตั้งศาลเดี่ยวว่าระความกันเอง ยิ่งในกรณี ที่คดีที่เป็นคดีอุกฉกรรจ์ก็จะห้ามมิให้คู่กรณีตกลงยอมความกับนอกศาล แม้จะไม่ประสงค์จะว่ากล่าวกันก็ ต้องยื่นฟ้องให้ศาลพิจารณาตัดสินคดี<sup>12</sup> ซึ่งระเบียบในการดำเนินคดีของราชฎาดังกล่าว ถือเป็นการ สร้างให้ศาลเป็นองค์กรตุลาการที่จะ เข้ามารับผิดชอบในการปฏิบัติงานทางด้านตุลาการแทนพระมหากษัตริย์ อย่างเต็มที่ แต่มีข้อสังเกตว่า การกำหนดหลักการในลักษณะดังกล่าว เป็นการมุ่งเน้นถึงอำนาจศาลใน การพิจารณาตัดสินคดีแทนพระมหากษัตริย์เป็นหลัก โดยยังไม่ให้ความสำคัญกับการจัดโครงสร้างองค์กรให้ศาล สามารถใช้อำนาจได้อย่างอิสระ แยกจากองค์กรทางด้านฝ่ายบริหาร คือ กรมต่าง ๆ การใช้อำนาจศาล จึงเป็นไปในลักษณะเดียวกัน กับการใช้อำนาจของกรมในภารกิจอื่น ๆ ที่มีใช้การพิจารณาตัดสินคดี กล่าวคือ เป็นการที่รัฐใช้อำนาจบังคับประชาชนตามความประสงค์ของผู้ทรงอำนาจเท่านั้น

การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองจากระยะเริ่มแรกที่มีเพียงกรม 4 กรม ในเวลาต่อมาก็มีการเปลี่ยนแปลง จากการจัดระบบการปกครองในรัชสมัยของสมเด็จพระนเรศวรมหาราช

<sup>12</sup> ร.แสงกาต์, "ประวัติศาสตร์กฎหมายว่าด้วยศาลและวิธีพิจารณา, "อัยการ" :14.

ซึ่งมีการจัดตั้งกรมมหาดไทย และกรมพระกลาโหมขึ้นใหม่ ใต้อำนาจรับผิดชอบกิจการหัวเมืองฝ่ายเหนือและฝ่ายใต้ ศาลในหัวเมืองก็ขึ้นกับกรมทั้งสองในลักษณะเดียวกันกับการจัดศาลในกรมต่าง ๆ เช่นเดิม และต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ กรมต่าง ๆ ใต้รับการจัดตั้งขึ้นอีกเป็นจำนวนมาก และกรมเหล่านั้น ก็จะศาลเป็นหน่วยงานส่วนหนึ่งของกรมนั้น ๆ ในลักษณะเดียวกันกับการจัดศาลในสมัยกรุงศรีอยุธยา เช่น กรมท่าซึ่งเป็นกรมย่อย ๆ ในกรมคลัง ก็มีศาลกรมท่า มีหน้าที่ในการชำระคดีระหว่างคนไทยกับชาวต่างประเทศ หรือชาวต่างประเทศด้วยกัน<sup>13</sup> ตามภารกิจหลักในทางฝ่ายบริหารของกรมท่าที่รับผิดชอบในเรื่องเกี่ยวกับชาวต่างประเทศ

นอกจากเหตุที่การจัดให้ศาลรวมอยู่ในกรมต่าง ๆ ซึ่งเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ทางฝ่ายบริหาร จะเป็นไปตามลักษณะของการมอบหมายการใช้อำนาจจากพระมหากษัตริย์ลงมาตามลำดับ โดยปราศจากแนวคิดเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจแล้ว การกำหนดให้ศาลอยู่ในสังกัดของฝ่ายบริหารยังเกิดจากเหตุผลที่แนวคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการปกครองยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 จะถือกันว่า การชำระความโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การชำระความอาญานั้น เป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐในทางปกครอง เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามและลงโทษผู้กระทำความผิดโดยตรง<sup>14</sup> ซึ่งเป็นแนวคิดในการใช้อำนาจที่มุ่งแต่ประโยชน์สุดท้ายในการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อความสงบเรียบร้อยเป็นสำคัญ ทำให้ไม่อาจสร้างแนวคิดในการแยกราชการฝ่ายบริหาร กับราชการฝ่ายตุลาการออกจากกันเป็นคนละองค์กรกันได้ ศาลในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 จึงมีลักษณะสำคัญอย่างเดียวกัน คือ เป็นเพียงส่วนหนึ่งขององค์กรฝ่ายบริหาร อันได้แก่ กรมต่าง ๆ เท่านั้น

## สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>13</sup> กระทรวงยุติธรรม, 100 ปี กระทรวงยุติธรรม (ม.ป.ท., ม.ป.ป.) หน้า 11.

<sup>14</sup> กระทรวงยุติธรรม, การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิยมหาราช, หน้า 41.

การฟ้องคดีตุลาการไทยในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล น.ศ. 2435 มีลักษณะดังกล่าว ย่อมทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการหลายประการ เนื่องจากองค์กรตุลาการไม่เป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร จะทำให้รัฐขาดองค์กรที่แน่นอนเข้ามารับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดีต่าง ๆ โดยเฉพาะ การแก่งแย่งกันรับผิดชอบไว้พิจารณา หรือการปฏิเสธที่จะรับผิดชอบไว้พิจารณา ก็จะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นตามมา เพราะเหตุที่กรมต่าง ๆ จะมีจำนวนเพิ่มขึ้นตามกิจกรรมทางปกครอง การที่ศาลสังกัดในกรม และมีจำนวนเพิ่มขึ้นตามจำนวนของกรม ในขณะที่การกำหนดเขตอำนาจของศาลโดยเฉพาะก็ยังไม่เป็นที่แน่นอน เนื่องจากถือตามอำนาจหน้าที่ทางฝ่ายบริหารของกรมต่าง ๆ เป็นหลัก ประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว และเป็นธรรมย่อมไม่เกิดขึ้น และถ้าจะพิจารณาถึงการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองรัฐสมัยใหม่ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจก็เห็นได้ว่า การฟ้องคดีตุลาการอยู่ในลักษณะดังกล่าว ย่อมเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพราะว่า กรมต่าง ๆ ย่อมสามารถบังคับบัญชาศาล ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดได้ตามรูปแบบของการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองในสมัยนั้น และยังทำให้พัฒนาการแห่งการจำกัดอำนาจของอำนาจตุลาการเป็นไปอย่างล่าช้าจากปัญหาการหวงอำนาจและจากการที่กรมต่าง ๆ มีภาระกิจหลักในราชการของฝ่ายบริหาร การให้ความสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ในทางราชการฝ่ายตุลาการ ย่อมไม่เป็นไปอย่างเต็มที่เหมือนอย่างการจัดองค์กรตุลาการแยกออกมาจากองค์กรฝ่ายอื่น โดยเฉพาะ ตามรูปแบบของการจัดระบบการใช้อำนาจการปกครองตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ

### 3.2.2 องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาคดีกับองค์กรที่มีอำนาจพิพากษาคดีอยู่ต่างองค์กรกัน

ในสมัยกรุงศรีอยุธยาการใช้อำนาจตุลาการ เริ่มมีการมอบหมายให้ขุนนาง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ขุนนางฝ่ายพราหมณ์ ซึ่งเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในตวับทกฎหมาย เป็นผู้ใช้อำนาจแทนพระมหากษัตริย์<sup>16</sup> และต่อมาก็มีพัฒนาการในด้านของการจัดให้เป็นองค์กรตุลาการที่เรียกว่า ศาลหลวง โดยมีลูกขุน ๗ ศาลหลวง เป็นพนักงานผู้รับผิดชอบในการใช้อำนาจตุลาการเป็นการเฉพาะและขึ้นตรงต่อ

<sup>16</sup> กระทรวงยุติธรรม, 100 ปี กระทรวงยุติธรรม, หน้า 3.

พระมหากษัตริย์ไม่ลังกัตอยู่ในองค์กรที่ทำหน้าที่ทางด้านฝ่ายบริหาร คือ กรมโต ๆ ทั้งสิ้น การจัดตั้งกรมต่าง ๆ เพื่อทำหน้าที่ในทางฝ่ายบริหารเป็นการแบ่งเบาพระราชภาระกิจด้านต่าง ๆ ของพระมหากษัตริย์ในการปกครองประเทศให้ตกอยู่ในความรับผิดชอบของกรมต่าง ๆ มีผลทำให้การใช้อำนาจตุลาการส่วนหนึ่ง อันได้แก่ การพิจารณาคดี ก็ถูกนำไปรวมอยู่ในความรับผิดชอบของศาลกรมต่าง ๆ ด้วย โดยพิจารณาตามขอบเขตของภาระหน้าที่ทางราชการของแต่ละกรมเป็นหลัก และถือว่าเป็นการใช้อำนาจในแนวทางเดียวกันกับการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารของกรม เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติงานของกรมเป็นสิ่งสำคัญ แต่สำหรับการใช้อำนาจในส่วนของการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งเป็นขั้นตอนของการวินิจฉัยคดีโดยอาศัยการนำหลักกฎหมายมาปรับแก้คดีนั้น ยังคงอยู่ในอำนาจหน้าที่ของลูกขุน ณ ศาลหลวงเช่นเดิม การแยกระหว่างองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี อันได้แก่ ศาลของกรมต่าง ๆ กับองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี คือ ศาลหลวง โดยมีที่มาแห่งอำนาจจากพระมหากษัตริย์เช่นเดียวกัน จึงเริ่มเกิดขึ้นในสมัยกรุงศรีอยุธยา และดำเนินในลักษณะนี้เรื่อยมาจนถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435<sup>16</sup>

การแยกความรับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าว เป็นลักษณะของการมอบหมายความรับผิดชอบในการใช้อำนาจเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี โดยคำนึงถึงขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นหลัก ซึ่งอาจจะเป็นการแบ่งแยกโดยมีความมุ่งหมายให้องค์กรแต่ละองค์กรมีความรับผิดชอบในแต่ละส่วนงานที่ได้รับมอบหมายเป็นอัน ๆ ไป เพื่อให้เกิดความชำนาญในการปฏิบัติหน้าที่ แต่อย่างไรก็ดี ผลของการจัดตั้งองค์กรที่เข้ามาใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดีในลักษณะดังกล่าว ก็ปรากฏในลักษณะที่การดำเนินคดีในชั้นพิจารณาเป็นไปอย่างล่าช้า เนื่องจากต้องผ่านขั้นตอนในแต่ละองค์กรหลายขั้นตอน ทำให้ขาดประสิทธิภาพในการพิจารณาพิพากษาคดีให้แล้วเสร็จภายในเวลายันสมควร ยิ่งเมื่อประเทศมีความเจริญมากขึ้น จำนวนคดีที่เพิ่มขึ้นแล้ว ปัญหาความล่าช้าจากการกำหนดกระบวนการในชั้นพิจารณาพิพากษาคดีก็ยิ่งเด่นชัดยิ่งขึ้น ดังจะพิจารณาได้จากลายพระหัตถ์

<sup>16</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 17-18.

ของกรมพระสวัสดิวัตน์วิศิษฎ์\* ที่ได้กราบบังคมทูลพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ถึงปัญหา  
เกี่ยวกับการฟ้องร้องครุฑลาการที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีกับองค์การตุลาการที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี  
ความว่า

“ผู้พิจารณาได้แก่ ตระลาการที่ชำระความอยู่ ณ ศาลต่าง ๆ ผู้พิจารณา ได้แก่  
ลูกขุน ณ ศาลหลวง ที่บังคับข้อขัดตติลนคดี แต่ในข้อคำสำนวนที่ในกระดาษสมุด แลไม่ได้เห็นด้วยจักช้ใน  
การพิจารณาเลย จึงเป็นช่องอุบายทางทุจริตของตระลาการแลคู้ความ แม้อย่างต่ำก็เป็นไปทางที่จะชัก  
ประวิงให้ความไปได้”<sup>17</sup>

ความตามลายพระหัตถ์ดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นถึงปัญหาในการจัดองค์กร  
ของอำนาจตุลาการที่เกิดขึ้นจากการแยกองค์การตุลาการที่มีอำนาจในการพิจารณา อันได้แก่ ศาลต่าง ๆ  
ที่มีตระลาการเป็นผู้ชำระความ กับองค์การที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี อันได้แก่ ศาลหลวงที่มีลูกขุน  
ณ ศาลหลวงได้เป็นอย่างดี และปัญหาความยุ่งยาก ล่าช้า ในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การตุลาการใน  
ลักษณะดังกล่าวนั้น ถ้าพิจารณาในแง่มุมมองรูปแบบในการจัดองค์กรตุลาการแล้ว จะเห็นได้ว่า เกิด  
จากความเป็นองค์การตุลาการที่ไม่สมบูรณ์แบบ กล่าวคือ ไม่เป็นองค์การที่มีอำนาจในการพิจารณาพิจารณา  
เสร็จ ทั้งกระบวนการแห่งการใช้อำนาจตุลาการภายในองค์กรเดียวกัน ดังที่ปรากฏในการจัดองค์กร

---

\* กรมพระสวัสดิวัตน์วิศิษฎ์ (พระนามเดิม พระองค์เจ้าสวัสดิโสภณ) ทรงเป็นเสนาบดี  
กระทรวงยุติธรรมพระองค์แรก (ร.ศ.110-ร.ศ.112) และทรงเป็นอธิบดีศาลฎีกา (พ.ศ.2455-2461)

<sup>17</sup> กองจดหมายเหตุแห่งชาติ, ร 5 ย 1/3 เอกสารกรมราชเลขาธิการ รัชกาลที่ 5  
กระทรวงยุติธรรม เรื่อง ราชการเบ็ดเสร็จในกระทรวงยุติธรรม (3 กรกฎาคม ร.ศ.109-13 เมษายน  
ร.ศ.110)



ตุลาการตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ การปฏิรูประบบการศาลใน พ.ศ.2435 ในส่วนของการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการใหม่ จะเป็นการดำเนินการแก้ไขปัญหาการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการให้มีความเป็นเอกภาพและมีลักษณะเป็นองค์กรของอำนาจตุลาการที่สมบูรณ์แบบต่อไป

### 3.2.3 การขาดองค์กรกลั่นกรองคดีในชั้นอุทธรณ์ ฎีกา

การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตย นอกจากจะต้องจัดองค์กรตุลาการให้มีความเป็นอิสระปราศจากการครอบงำการแทรกแซง การใช้อำนาจจากองค์กรอื่นแล้ว การจัดโครงสร้างองค์กรของอำนาจตุลาการก็จะต้องมีระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจภายใน โดยวิธีการจัดลำดับชั้นของศาลออกเป็นศาลสูง ศาลล่าง ให้ศาลสูงมีหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลล่างอีกด้วย แต่ถ้าพิจารณาจากการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ.2435 จะเห็นได้ว่าการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในระยะดังกล่าว มิได้คำนึงถึงหลักการจัดศาลออกเป็นลำดับชั้นศาลสูง ศาลล่าง เพื่อเปิดโอกาสให้ศาลสูงได้เข้ามาตรวจสอบกลั่นกรองการทำงานของศาลล่างแต่ประการใด หากแต่เป็นการจัดศาลในลักษณะของศาลชั้นเดียวที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเด็ดขาดในชั้นศาล โดยไม่เปิดโอกาสให้คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลสูง เพื่อให้วินิจฉัยในปัญหาทางข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายในเนื้อหาแห่งคดีอีกครั้ง นอกจากจะหันกลับไปใช้วิธีดั้งเดิมที่เป็นการอาศัยพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการวินิจฉัยข้อพิพาทจากการทูลเกล้าถวายฎีกา อยู่เช่นเดิม การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองในลักษณะของการมอบหมายการใช้อำนาจแทนพระมหากษัตริย์ ย่อมไม่บรรลุผลสมบูรณ์ เพราะในที่สุดแล้ว หากมีกรณีที่ต้องการให้ปัญหาทางคดีเป็นที่ยุติ ก็จะต้องนำเรื่องย้อนกลับมาให้พระมหากษัตริย์ทรงมีพระบรมราชวินิจฉัยด้วยพระองค์เอง โดยตรง

สำหรับกำเนิดของศาลสูง อันได้แก่ ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา นั้น เริ่มจากการที่คู่ความต้องการร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการในศาลของกรมต่าง ๆ ว่า ตระลาการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริต ซึ่งพระธรรมมัญญ์ในกฎหมายตราสามดวงที่ตราขึ้นเป็นครั้งแรกในสมัยพระเจ้าทรงธรรมได้กล่าวถึง องค์กรที่เข้ามารับผิดชอบในการรับพิจารณาเรื่องราวดังกล่าวนี้ ว่าศาลอุทธรณ์หรือศาลหลวงจะเป็นองค์กรที่เข้ามารับพิจารณาคำฟ้องร้องเกี่ยวกับตระลาการ ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเช่น



คดีที่ฟ้องว่า ตระลาการเป็นใจกับคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ตระลาการบิดเบือนจำนวนหรือทำอยู่กับคู่ความ เป็นต้น ซึ่งการฟ้องร้องในลักษณะดังกล่าวในสมัยนั้นเรียกว่า "ความอุทธรณ์" และถ้าหากเป็นความอุทธรณ์ในหัวเมืองแล้ว ศาลหน้าโรงผู้รักษาเมืองจะเป็นผู้พิจารณา<sup>18</sup> ลักษณะของความอุทธรณ์ในสมัยอยุธยาจึง เป็นกรณีคู่ความ ได้แจ้งการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการในคดีเท่านั้น หากได้เป็นการโต้แย้ง เกี่ยวกับเนื้อหาแห่งคดีต่อศาลสูงตั้งที่ปรากฏในระบบองค์กรตุลาการยุคปัจจุบัน

ต่อมาในรัชสมัยพระเจ้าปราสาททองมีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีที่คู่ความร้องเรียนอุทธรณ์ความขึ้นมาในศาลอุทธรณ์ หรือศาลหลวง คือ พระอัยการ ลักษณะอุทธรณ์ พ.ศ. 2176 วางหลักให้ผู้พิพากษาระลาการที่ถูกอุทธรณ์ความนั้น หากศาลอุทธรณ์พิจารณาได้ความจริงตามที่คู่ความอุทธรณ์ขึ้นมาแล้ว ก็จะถูกบังคับให้ชดใช้ค่าธรรมเนียมในการขึ้นศาลอุทธรณ์แทนคู่ความ ถูกปรับไหม และลงโทษตามความเหมาะสม ส่วนคดีเดิมที่ตระลาการผู้พิพากษาพิจารณาโดยบกพร่อง ในหน้าที่ก็จะส่ง ให้เจ้าหน้าที่คนใหม่ทำหน้าที่พิจารณาคดีใหม่อีกครั้งหนึ่ง แต่ถ้าฝ่ายตระลาการผู้พิพากษาเป็นฝ่ายชนะความอุทธรณ์ ผู้ร้องเรียนอุทธรณ์ความขึ้นมาก็จะต้องชดใช้ค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ให้ฝ่ายเจ้าหน้าที่และอาจต้องถูกปรับไหมตามแต่กรณี<sup>19</sup>

นอกจากศาลหลวงจะรับคดีอุทธรณ์ความจากในกรุงแล้ว คดีอุทธรณ์ความจากศาลหัวเมืองบางคดี ก็ยังอยู่ในเขตอำนาจของศาลหลวงอีกด้วย ซึ่งพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงอธิบายถึงการอุทธรณ์ความหัวเมืองมายังศาลหลวงไว้ว่า

<sup>18</sup> มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และการเมือง, ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 เล่ม 1, หน้า 131-132.

<sup>19</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 139.

"... ถ้าเป็นความหวังเมืองคู่ความจะอุทธรณ์ตระลาการเจ้าเมืองกรมการเป็นผู้ชำระอุทธรณ์ขึ้นตระลาการ ถ้าอุทธรณ์ผู้พิพากษา เจ้าเมืองกรมการที่ไม่ได้ลงชื่อในคำพิพากษาเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ ถ้าจะอุทธรณ์เจ้าเมืองต้องบอกอุทธรณ์ที่ศาลหัวเมืองนั้นเสียก่อน หัวเมืองไม่ชำระจึงเข้ามาฟ้องศาลหลวงประทับฟ้องไปศาลอุทธรณ์" ..."<sup>20</sup>

จากลักษณะของการอุทธรณ์ความในสมัยกรุงศรีอยุธยาที่เป็นเรื่องระหว่างคู่ความกับตระลาการหรือผู้พิพากษากล่าวหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริต และการอุทธรณ์ความก็ยังคงมีลักษณะดังกล่าวต่อมาจนถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้นก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 จะเห็นได้ว่า การตรวจสอบการใช้อำนาจตุลาการโดยองค์กรตุลาการในลักษณะของการจัดให้ศาลสูงเข้ามาถ่วงดุลคดี ยังไม่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ทั้งในแง่มุมมองเนื้อหาของเรื่องราวที่คู่ความนำมาโต้แย้ง และการจัดองค์กรในการพิจารณาพิพากษาในระดับชั้นศาลสูง กล่าวคือ เนื้อหาของอุทธรณ์ความจะมีเฉพาะกรณีที่เป็นการโต้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการว่า ประพฤติมิชอบเท่านั้น หากกรณีที่ตระลาการประพฤติชอบแล้ว แต่การใช้กฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ยังไม่ถูกต้องตามความคิดเห็นของคู่ความ โดยอาจจะเป็นกรณีที่ตระลาการมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนในตัวบทกฎหมาย อันสมควรจัดให้ศาลสูงเข้ามาตรวจสอบถ่วงดุลคดี ดังที่ปฏิบัติกันในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามหลักการแยกอำนาจ ยังไม่ปรากฏอย่างชัดเจนดังตามกฎหมายในสมัยนั้นว่า สามารถกระทำได้หรือไม่ เพียงใด

---

\* ชื่อของศาลหลวง และศาลอุทธรณ์นั้น มีความหมายถึง องค์กรตุลาการเดียวกัน เนื่องจากศาลหลวงก็คือ ศาลอุทธรณ์ ในการปฏิบัติหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์ความ แต่คำว่า ศาลหลวงจะใช้ในกรณีที่ทำหน้าที่รับฟ้องคดีด้วย

<sup>20</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงแถลง พระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน, หน้า 78-79.

ในส่วนขององค์กรในการพิจารณาความอุทธรณ์ อันได้แก่ ศาลหลวงหรือที่เรียกกันอีกชื่อหนึ่งในการปฏิบัติหน้าที่พิจารณาความอุทธรณ์ว่า ศาลอุทธรณ์นั้น ก็ยังไม่เป็นองค์กรที่มีลักษณะเป็นศาลสูงอย่างสมบูรณ์แบบ เนื่องจากศาลหลวงมีหน้าที่หลักในการรับคดีจากศาลในกรมต่าง ๆ ที่ตระลาการได้ไต่สวนเสร็จสิ้นแล้วมานิพากษาคดี การที่ศาลหลวงรับหน้าที่ในการพิจารณาความอุทธรณ์อีกด้วย จึงเท่ากับเป็นการจัดให้ศาลหลวงปฏิบัติหน้าที่ทั้งในฐานะของศาลชั้นต้น ในการนิพากษาคดีทั่ว ๆ ไป และเป็นศาลสูง เมื่อปฏิบัติหน้าที่ในการพิจารณาความอุทธรณ์ความร้องเรียนว่าตระลาการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตด้วยเหตุนี้ เมื่อเกิดกรณีการกล่าวหาลูกขุน ณ ศาลหลวง ซึ่งเป็นผู้พิจารณาความอุทธรณ์เสียเองว่าพิจารณาบังคับคดีไม่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงต้องให้คู่ความที่ได้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุนนำความขึ้นทูลเกล้าถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์โดยตรง<sup>21</sup> ซึ่งเป็นตัวอย่างหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดจากลักษณะความไม่สมบูรณ์ของการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ จากการกำหนดให้ศาลสูงหลวงเป็นองค์กรตุลาการในระดับศาลชั้นต้น ในองค์กรเดียวกัน จึงไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ศาลอุทธรณ์ได้ทุกกรณี

การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการในสมัยกรุงศรีอยุธยาและในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 เมื่อพิจารณาถึงการอุทธรณ์ความในสมัยดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า มีลักษณะของการจัดระบบศาลเพียงชั้นเดียว คือ คดีที่คู่ความนำเข้าสู่การพิจารณาของศาล จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษานั้นเสร็จสิ้นภายในศาลชั้นเดียวกัน เพียงแต่แยกออกเป็นศาลต่าง ๆ ที่รับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจตุลาการที่แตกต่างกันระหว่างขั้นตอนการพิจารณา โดยศาลของกรมต่าง ๆ กับการนิพากษาโดยศาลหลวงเท่านั้น แต่ทั้งศาลของกรมต่าง ๆ และศาลหลวงถือว่ารวมอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเพียงชั้นเดียวกัน ตามเนื้อหาแห่งคดีโดยไม่ถือว่าศาลใดอยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่ากัน เมื่อศาลของกรมต่าง ๆ พิจารณาความและศาลหลวงได้พิพากษาคดีแล้ว เนื้อหาแห่งคดีก็จะได้รับการวินิจฉัยชี้ขาดเป็นยุติ กฎหมายไม่เปิดโอกาสให้มีการฟ้องร้องกันระหว่างคู่ความใน

<sup>21</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 84-86.

ศาลชั้นสูงขึ้นไปอีก ศาลอุทธรณ์ที่เกิดขึ้นในสมัยกรุงศรีอยุธยา และสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้นก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 จึงเป็นเสมือนศาลเฉพาะกิจ ที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่พิเศษของศาลหลวงในเรื่องของการอุทธรณ์ความว่า ตระลาการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตเท่านั้น ไม่อาจจัดเป็นศาลสูงในระดับชั้นศาลอุทธรณ์ ตามลักษณะของการจัดชั้นศาลอย่างสากลได้

ส่วนศาลฎีกาตามความหมายขององค์การตุลาการในระดับชั้นสูงสุดที่เข้ามาตรวจสอบกลั่นกรอง การปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจตุลาการของศาลอุทธรณ์ตามกฎหมาย และอยู่ในการจัดองค์การของอำนาจตุลาการระบบเดียวกัน กับศาลล่างทั้งสองชั้นศาลนั้น ก็ยังไม่ปรากฏขึ้นอย่างแท้จริงในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 ดังจะพิจารณาได้จากการดำเนินคดีภายหลังจากที่ศาลหลวงได้มีคำพิพากษาคดีไปแล้ว การอุทธรณ์โต้แย้งคำพิพากษาศาลหลวงในเนื้อหาแห่งคดีต่อศาลในระดับชั้นที่สูงกว่าในลำดับแรก คือ ศาลอุทธรณ์นั้น ยังไม่ปรากฏแต่ประการใด จะมีก็แต่กรณีที่ราษฎรที่ต้องการให้เรื่องราวเกี่ยวกับคดีของตนที่ศาลมีคำพิพากษาหรือไม่แล้วแต่กรณี ได้รับการวินิจฉัยโดยพระมหากษัตริย์ก็อาจใช้วิธีการทูลเกล้าถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ตามราชประเพณีโบราณได้ โดยไม่มีพระธรรมนูญหรือพระอัยการบทใด บัญญัติไว้เป็นพิเศษ<sup>22</sup> ซึ่งจะมีลักษณะเป็นการร้องทุกข์ต่อพระมหากษัตริย์มากกว่าการโต้แย้งคำพิพากษาศาลล่างให้ศาลสูงพิจารณา และในการพิจารณาเรื่องราวฎีกาที่พระมหากษัตริย์ทรงรับไว้พิจารณานั้น กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์\* ได้ทรงอธิบายไว้ว่า

<sup>22</sup> ธานินทร์ กรีชัยเชียร, พระมหากษัตริย์ในระบอบประชาธิปไตย (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์คุรุสภา, 2519) หน้า 11.

\* กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ทรงเป็นเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมพระองค์ที่ 3 (ร.ศ. 115-ร.ศ. 129) ทรงมีบทบาทสำคัญในการปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลไทยอย่างมาก ด้วยพระเกียรติคุณต่อวงการกฎหมายไทย ประชาชนทั่วไปจึงถวายพระสมัญญาว่า "พระบิดาและปฐมอาจารย์แห่งนักกฎหมายไทย"

"พระมหากษัตริย์จะทรงพระกรุณาโปรดสั่งประการใด คงไม่เป็นแบบเหมือนมาทุกแผ่นดินนัก เพราะอำนาจของพระเจ้าแผ่นดินนั้นมิใช่อำนาจศาล เป็นพระบรมเดชานุภาพคุ้มครองแผ่นดินคนละอย่างออกไป ใหญ่กว่าอำนาจศาลที่เป็นอำนาจมัดกรังผิดนัยกัน ยังไม่ปรากฏว่าพระเจ้าแผ่นดินได้ทรงมีวินิจฉัยพิจารณาความตามคำที่เรียกกันในศาลเลย เพราะฉะนั้น จึงสงสัยว่าแต่เดิมฎีกาต่อพระเจ้าแผ่นดิน ไม่ปรากฏมากนักในกฎหมายนั้น เพราะถือเสียว่า ถ้าได้ทรงพระกรุณาโปรดประการใด ก็แล้วไปด้วยพระบรมเดชานุภาพ"<sup>23</sup>

การที่พระมหากษัตริย์ทรงรับเรื่องราวฎีกาของราษฎรได้พิจารณา แล้วมีพระบรมราชวินิจฉัยคดี จึงมิใช่ลักษณะของการใช้อำนาจตุลาการของศาลสูงในระดับชั้นศาลฎีกาที่ทำหน้าที่ตรวจสอบกลั่นกรองการปฏิบัติหน้าที่ของศาลล่างแต่ประการใด หากแต่เป็นเรื่องของการใช้พระราชอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศพิจารณาเรื่องราวฎีกาด้วยพระองค์เอง

อย่างไรก็ดี คำว่า "ศาลฎีกา" นี้ ได้ปรากฏขึ้นแล้วตั้งแต่ตอนต้นรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เมื่อ พ.ศ. 2417 ก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 แต่ศาลฎีกาที่จัดตั้งขึ้นในระบอบกษัตริย์ มีหน้าที่ในการตรวจเรื่องราวฎีกาและทำความเข้าใจถวายพระมหากษัตริย์ เพื่อทรงวินิจฉัยฎีกานั้นด้วยพระองค์เองอีกชั้นหนึ่ง โดยมีคอมมิสตีตรวจฎีกาเป็นผู้ทำหน้าที่ในการตรวจฎีกา ภายใต้การดูแลของอธิบดีศาลฎีกา<sup>24</sup> ศาลฎีกาในยุคดังกล่าว จึงมีลักษณะเป็นหน่วยงานหนึ่งที่ทำหน้าที่แบ่งเบาพระราชภาระกิจในการพิจารณาเรื่องราวฎีกาของพระมหากษัตริย์ โดยการตรวจเรื่องราวฎีกา และทำความเข้าใจถวายยิ่งกว่าลักษณะของการเป็นศาลอย่างแท้จริง เนื่องจาก

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>23</sup> กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์, พระราชบัญญัติในบัดยบัน เล่ม 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์กองสุโขทัย, ร.ศ. 121) หน้า 988.

<sup>24</sup> กระทรวงยุติธรรม, ที่ระลึกนิทรรศการทางการศาลสมโภชกรุงรัตนโกสินทร์สองร้อยปี (ม.ป.ท., ม.ป.ป.) หน้า 12.

ศาลฎีกาไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาพิพากษาคดีในลักษณะขององค์การตุลาการในระดับสูงสุดอย่างแท้จริง

นอกจากการพิจารณาความอุทธรณ์ว่า ตระลาการ ประพฤติมิชอบในการพิจารณาคดีต่อศาลหลวงแล้ว ในเวลาต่อมาเมื่อคดีอุทธรณ์มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นทำให้ศาลหลวงไม่สามารถพิจารณาอุทธรณ์ได้อย่างรวดเร็ว คดีก็ค้างค้ำอยู่ที่ลูกขุน ณ ศาลหลวงเป็นจำนวนมาก พระมหากษัตริย์มีพระราชประสงค์ให้ทุกข์ของราษฎรได้รับการบำบัดลงด้วยความรวดเร็ว จึงพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้อธิบดีรับเรื่องราวที่ราษฎรฟ้องร้องกล่าวโทษเจ้าเมือง กรมการ และตระลาการได้<sup>25</sup> องค์การที่เข้ามาทำหน้าที่ในการพิจารณาอุทธรณ์ความจึงเพิ่มขึ้นอีก 1 องค์การ คือ กรมต่าง ๆ โดยผู้บังคับบัญชาสูงสุดของตระลาการในศาลที่สังกัดกรมนั้นเองเป็นผู้พิจารณา นอกเหนือไปจากศาลหลวงที่ทำหน้าที่นี้แต่เดิม ทำให้ศาลอุทธรณ์แยกย้ายออกไปมากยิ่งขึ้น ตามลักษณะของการอุทธรณ์ความที่ค่อนข้างจะเป็นเรื่องในการร้องทุกข์ กล่าวโทษตระลาการยิ่งกว่าการอุทธรณ์โต้แย้งผลของคำพิพากษาโดยตรง

การที่องค์การของอำนาจตุลาการไทยขาดองค์การกลั่นกรอง คดีในชั้นอุทธรณ์ฎีกา โดยการจัดระบบศาลในลักษณะศาลสูงที่แท้จริง ทำให้การพิจารณา พิพากษา ของศาลชั้นต้นขาดการตรวจสอบในส่วนวง เนื้อหาแห่งคดี ตลอดจนคำวินิจฉัยซึ่งเป็น เรื่องของการนำกฎหมายไปใช้บังคับแก่ข้อเท็จจริงในคดี และการตรวจสอบหลังจากที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาที่จำกัดอยู่แต่เพียงการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการเท่านั้น ถ้าคดีใดไม่มีปัญหาความสุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการแล้ว การตรวจสอบในชั้นอุทธรณ์ความก็ยิ่งจะ ไม่มีโอกาสเกิดขึ้นเลย โดยที่การตรวจสอบในเนื้อหาแห่งคดีไม่อาจเกิดขึ้นได้อยู่แล้วตามกฎหมายในสมัยนั้น และยังอาจพิจารณาต่อไปได้อีกว่า องค์การที่เข้ามารับผิดชอบในการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ความ นอกจากจะมีศาลหลวงทำหน้าที่เป็นศาลอุทธรณ์แล้ว ยังมีอธิบดี เจ้ากรม รับอุทธรณ์ความอีกด้วย ความชัดเจนแน่นอนขององค์การที่รับผิดชอบการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ความจึงมีอยู่น้อย

<sup>25</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแถลงพระบรมราชธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน, หน้า 79.



อาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรทั้งสองได้ อีกทั้งลักษณะขององค์กรที่เข้ามาตรวจสอบคดีในชั้นอุทธรณ์ในชุดดังกล่าว ก็จะมีลักษณะในแนวทางเดียวกันกับองค์กรตุลาการในระดับศาลชั้นต้นที่อยู่ในความครอบงำขององค์กรฝ่ายบริหาร ทำให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่พึงจะได้รับจากการพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นอุทธรณ์ที่มีน้อยอยู่แล้ว จากการจำกัดให้อุทธรณ์ได้แต่ในเรื่องความประพฤติของตระลาการ ยิ่งลดน้อยลงไปอีก จากการที่องค์กรที่รับผิดชอบในการพิจารณาอุทธรณ์ความนั้นตกอยู่ใต้บังคับขององค์กรฝ่ายบริหาร โดยไม่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการในระดับศาลสูงอย่างแท้จริง

จากปัญหาการขาดความชัดเจนแน่นอน ในการกำหนดองค์กรตุลาการในระดับชั้นศาลสูง ประกอบกับลักษณะของการอุทธรณ์ความที่จำกัดอยู่เฉพาะการร้องเรียนเกี่ยวกับความประพฤติของตระลาการ ทำให้การขุดปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการขององค์กรตุลาการต่าง ๆ ย้อนกลับมาเป็นพระราชภารกิจของพระมหากษัตริย์เหมือนเช่นเดิมก่อนที่จะมีการมอบหมายการใช้อำนาจให้องค์กรต่าง ๆ ดังจะเห็นได้จากการทูลเกล้าถวายฎีกาในเรื่องเกี่ยวกับคดีความที่ศาลตัดสินไปแล้วก็ดี หรือยังไม่ได้ตัดสินก็ดี เป็นหนทางสุดท้ายของคู่ความที่อาจจะดำเนินการได้ ในกรณีที่ไม่นับข้อบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ของตระลาการแต่ไม่เห็นพ้องด้วยกับคำพิพากษา หรือไม่พอใจในการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุน ศาลหลวง ผู้เป็นผู้รับผิดชอบในการพิจารณาความอุทธรณ์เสียเอง เป็นต้น ทำให้การจัดการใช้อำนาจในการปกครองแบบสมัยใหม่ที่องค์กรเข้ามารับผิดชอบการใช้อำนาจในด้านต่าง ๆ แทนพระมหากษัตริย์นั้นไม่ประสบผลสำเร็จ และการพัฒนาองค์กรตุลาการเพื่อเข้ามารับผิดชอบในการใช้อำนาจตุลาการไม่อาจดำเนินการต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง

### 3.3 ลักษณะของการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการ

การที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจตุลาการด้วยพระองค์เอง ปัญหาเกี่ยวกับการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจตุลาการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ย่อมยังไม่เกิดขึ้น เนื่องจากองค์พระมหากษัตริย์ในฐานะที่ทรงเป็นบุคลากรฝ่ายตุลาการในระดับสูงสุดของสามารถปฏิบัติหน้าที่ทางฝ่ายตุลาการได้ในลักษณะที่เป็นสิทธิขาดของพระองค์ ปราศจากอิทธิพลหรือความครอบงำอื่นใด

แต่ในยุคต่อมาการใช้อำนาจตุลาการมิได้จำกัดอยู่เพียงการใช้อำนาจโดยองค์พระ-  
มหาราชตรีเยเท่านั้น หากแต่มีการมอบหมายการใช้อำนาจให้แก่บุคคลอื่น ๆ โดยเริ่มจากขุนนางฝ่าย  
พราหมณ์เป็นเบื้องแรก ตามเหตุผลในเรื่องของความรู้ความเชี่ยวชาญในตบตบกฎหมาย ซึ่งเป็นลักษณะ  
ของการจัดบุคคลเข้ามาปฏิบัติราชการฝ่ายตุลาการตามความรู้ ความสามารถ และความไว้วางพระ-  
ราชหฤทัยเป็นสำคัญ เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามความเป็นจริง การจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการ  
จึงเริ่มต้นขึ้นจากการมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการจากพระมหาราชตรีเยให้แก่ขุนนางฝ่ายพราหมณ์ดังกล่าว  
โดยเริ่มปรากฏหลักในการจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการ จากความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการใช้  
กฎหมายให้ประสบผลสำเร็จเป็นเบื้องแรก

อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจตุลาการได้มีพัฒนาการต่อไปอีก จากการที่พระมหา-  
กษัตริย์ทรงมอบหมายการใช้อำนาจในลักษณะของการมอบอำนาจให้แก่บุคคลเป็นการจัดตั้งองค์กรตุลาการ  
โดยมีบุคคลในสังกัดขององค์กรเข้ามารับผิดชอบการปฏิบัติงานฝ่ายตุลาการ อันได้แก่ ศาลหลวง และ  
ศาลในสังกัดกรมต่าง ๆ ทำให้การจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการของแต่ละศาลมีความแตกต่างกัน ตามลักษณะ  
ของการจัดองค์กรตุลาการ กล่าวคือ ศาลหลวง จะมีลูกขุน ๗ ศาลหลวง เป็นบุคลากรฝ่ายตุลาการ  
ทำหน้าที่ในการพิพากษาคดีเป็นหลัก แต่ศาลในสังกัดกรมต่าง ๆ จะมีตระลาการเป็นบุคลากรฝ่ายตุลาการ  
ทำหน้าที่ในการพิจารณาคดี และอาจเป็นผู้ทำหน้าที่ในราชการฝ่ายบริหารของกรมที่ศาลนั้น ๆ สังกัด  
อีกด้วยในขณะเดียวกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการ โดยยึดถือตามขอบเขตความ-  
รับผิดชอบในหน้าที่ราชการของกรมเป็นหลัก และให้ความสำคัญกับหน้าที่ฝ่ายตุลาการที่กรมจะต้อง  
รับผิดชอบในลำดับรองลงไป จึงไม่จำเป็นจะต้องแยกบุคลากรผู้จะเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการในศาล  
ของกรมเป็นการเฉพาะ

นอกจากนี้ การจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการในยุคก่อนการปฏิรูประบอบการศาล พ.ศ.  
2435 ยังปรากฏว่า บุคลากรฝ่ายตุลาการโดยเฉพาะอย่างยิ่งตระลาการของศาลในกรมต่าง ๆ ก็ยังมี  
ฐานะเป็นข้าราชการธรรมดาที่จะต้องอยู่ภายใต้การบังคับบัญชา และการพิจารณาความรับผิดชอบในการปฏิบัติ  
หน้าที่โดยขุนนางชั้นผู้ใหญ่ในกรมต่าง ๆ เหมือนกันกับข้าราชการฝ่ายอื่น การจัดบุคคลากรฝ่ายตุลาการ  
ให้เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยการคุ้มครองให้บุคลากรฝ่ายตุลาการมีความเป็นอิสระในการ  
ปฏิบัติหน้าที่ โดยปราศจากการแทรกแซง การใช้อำนาจตุลาการจากองค์กรอื่นหรือข้าราชการฝ่ายอื่น

ตลอดจนการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของบุคลากรฝ่ายตุลาการ จึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ในยุคดังกล่าว และทำให้เกิดปัญหาอื่นในองค์กรของอำนาจตุลาการไทย ซึ่งอาจวิเคราะห์ถึงสาเหตุแห่งปัญหา อันเนื่องจากการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการในยุคนั้น ได้จากสถานะของบุคลากรฝ่ายตุลาการและการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการ ดังต่อไปนี้

### 3.3.1 บุคลากรฝ่ายบริหารมีสถานะเป็นบุคลากรฝ่ายตุลาการในขณะเดียวกัน

การจัดองค์กรของรัฐในยุคก่อนการปรับปรุงเพื่อแยกหน้าที่ราชการออกเป็น ส่วนลัดในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ยังไม่ปรากฏว่าราชการฝ่ายบริหาร กับราชการตุลาการ หรือราชการฝ่ายพลเรือนกับราชการฝ่ายทหาร ในองค์กรของรัฐได้รับการจัดให้มีการแบ่งแยกความรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ราชการฝ่ายต่าง ๆ ออกจากกันอย่างระเบียบ<sup>20</sup> องค์กรของรัฐ อันได้แก่ กรมต่าง ๆ ที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นจึงเป็นการจัดตั้งตามภาระกิจในประการต่าง ๆ ที่รัฐจำเป็นต้องดำเนินการ โดยยังไม่ให้ความสำคัญกับความแตกต่างของลักษณะในการปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตความรับผิดชอบของกรมต่าง ๆ ที่แตกต่างกันระหว่างการใช้อำนาจรัฐในทางปกครองกับการใช้อำนาจรัฐในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท หากแต่คำนึงถึงขอบเขตเนื้อหาของราชการในแต่ละกรมเป็นหลัก กล่าวคือ เรื่องราวใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับราชการในกรมใด ไม่ว่าจะเป็นเรื่องทางด้านการใช้อำนาจของรัฐในทางปกครอง หรือการใช้อำนาจรัฐในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ก็ล้วนตกอยู่ในความรับผิดชอบของกรมต่าง ๆ ทั้งสิ้น

จากแนวคิดในการจัดองค์กรของรัฐในยุคดังกล่าว ผลประการแรกที่เกิดขึ้น ก็คือ การกำหนดให้ศาล ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการใช้อำนาจรัฐในการวินิจฉัยข้อพิพาท อยู่ในสังกัดของกรมต่าง ๆ และทำให้เกิดผลประการต่อมา ในเรื่องของบุคลากรผู้ที่จะเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการ

<sup>20</sup> กระทรวงยุติธรรม, ที่ระลึกนิพนธ์การทางการศาลสมโภชกรุงรัตนโกสินทร์สองร้อยปี,

ก็จะไม่ได้รับการแบ่งแยกสถานะความรับผิดชอบในทางปฏิบัติหน้าที่ออกมาเป็นพิเศษ เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ทางราชการฝ่ายตุลาการ โดยเฉพาะ เช่นเดียวกันกับการจัดโครงสร้างของกรมที่ขัดถือตามขอบเขตความรับผิดชอบในราชการด้านต่าง ๆ ยิ่งไปกว่าการแยกลักษณะของการใช้อำนาจรัฐในสถานะที่แตกต่างกัน การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการที่มีลักษณะเป็นตุลาการที่แท้จริงเพื่อรับผิดชอบในการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเฉพาะจึงยังไม่เกิดขึ้นในศาลของกรมต่าง ๆ โดยบุคลากรฝ่ายตุลาการของศาลในกรมต่าง ๆ ก็คือ ข้าราชการประเภทเดียวกันกับข้าราชการฝ่ายบริหาร เป็นผู้ทำหน้าที่ตระลาการของศาลในกรมนั่นเอง

ลักษณะการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการของศาลในกรมต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว นอกจากจะเกิดขึ้นจากสาเหตุการขาดแนวคิดในการแยกบุคลากรผู้ใช้อำนาจรัฐ ตามลักษณะของการใช้อำนาจที่แตกต่างกันระหว่างราชการฝ่ายบริหารกับราชการฝ่ายตุลาการแล้ว เหตุผลอีกประการหนึ่งที่ทำให้การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการเป็นไปในลักษณะดังกล่าวนี้ เกิดจากแนวคิดที่ว่า การใช้อำนาจในการชำระคดีความ ซึ่งส่วนมากจะเป็นคดีความที่มีโทษทางอาญา เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจปกครอง เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามและลงโทษผู้กระทำความผิดโดยตรง<sup>27</sup> การกำหนดให้ข้าราชการในกรมต่าง ๆ ที่มีหน้าที่รับผิดชอบในราชการทั่ว ๆ ไปของกรม เป็นผู้ใช้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับราชการของกรม ย่อมเป็นการสอดคล้องกับแนวคิดดังกล่าว เนื่องจากการปราบปราม และลงโทษผู้กระทำความผิดก็จะเป็นไปในขั้นตอนเดียวตามความรับผิดชอบของกรม ทำให้การใช้อำนาจของกรมมีขอบเขตครอบคลุมทั้งในทางปกครองและการวินิจฉัยชี้ขาดคดี ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามนั่นเอง

ปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการจากการที่บุคลากรฝ่ายตุลาการมีสถานะเดียวกันกับบุคลากรฝ่ายบริหาร ตามแนวคิดที่ว่า การใช้อำนาจในการชำระคดีความเป็นเรื่องเดียวกันกับการใช้อำนาจปกครองนั้น กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ทรงกล่าวไว้ว่า

<sup>27</sup> เรื่องเดียวกัน.

"การที่พวกตระลาการตั้งหน้าทำทารุณต่อจำเลยตามระบบจารีตนครบาลอย่างเต็มที่ ไม่มีการลดหย่อนบ้างเลย อาจเป็นเพราะสมัยนั้น ตระลาการก็อยู่ในบังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอันมีเจ้าเมือง เป็นต้น ย่อมต้องการให้ตระลาการช่วยกันบังคับเอาตัวผู้กระทำผิด มาลงโทษให้ได้ ตระลาการก็ย่อมต้องการให้ผู้บังคับบัญชานั้นเห็นความดีความชอบ ก็บีบบังคับเอากับจำเลย อีกต่อหนึ่ง ในที่สุดผู้พิพากษาตระลาการก็กลายเป็นโจทก์ไปเสียเอง พร้อม ๆ กับทำหน้าที่ชำระความเอา กับจำเลยด้วย"<sup>28</sup>

คำกล่าวข้างต้น ย่อมแสดงให้เห็นถึง ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการจัดให้บุคลากรฝ่าย ตระลาการมีสถานะเดียวกันกับบุคลากรฝ่ายบริหารในกรมต่าง ๆ ได้เป็นอย่างดี เนื่องจากการจัดบุคลากร ในลักษณะดังกล่าว จะเป็นการทำให้เกิดความขัดกันแห่งบทบาทในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรนั่นเอง จากการปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายปกครองในการจับกุมตัวผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดแล้ว ยังจัด ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารทำหน้าที่ในการพิจารณาคดีที่ตนเองมีความรับผิดชอบอยู่แล้วแต่เดิมอีกด้วย อคติ ความลำเอียงในการปฏิบัติหน้าที่ตระลาการ ย่อมเกิดขึ้นได้โดยง่าย และยังเป็น การแสดงให้เห็นว่า ระบบ การบังคับบัญชาข้าราชการของกรมต่าง ๆ ก็เป็นอุปสรรคต่อการจัดบุคลากรฝ่ายตระลาการในศาลของ กรมต่าง ๆ โดยทำให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ทางตระลาการยิ่งขึ้นจากการที่ตระลาการต้องตกอยู่ภาย ใต้บังคับบัญชาเช่นเดียวกันกับข้าราชการอื่นในกรม ความเอนเอียงในการปฏิบัติหน้าที่ให้ต้องตามความ ประสงค์ของผู้บังคับบัญชา ย่อมเป็นสิ่งที่จะต้อง เกิดขึ้นนอกเหนือไปจากปัญหาจากอคติในการปฏิบัติหน้าที่ สองสถานะทั้งเป็นฝ่ายปกครองและฝ่ายตระลาการในขณะเดียวกัน

นอกจากปัญหาความขัดกันแห่งบทบาทในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรฝ่ายตระลาการ ในศาลของกรมต่าง ๆ จะทำให้เกิดปัญหาในการพิจารณาคดี ตลอดจนการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ คู่ความในคดีแล้ว การที่ตระลาการมีอำนาจค่อนข้างมากในการพิจารณาตัดสินจะพิจารณาได้จากกรณีที่ผู้

<sup>28</sup> กรมหมื่นราชบุรุษตรีเรกฤทธิ์, พระราชบัญญัติในบัดยัมน์ เล่ม 2, หน้า 621.



บังคับบัญชามอบคดีให้ข้าราชการในกรมนำมาชำระที่บ้าน เพื่อจัดอุปประสงค์ในการบรรเทาความผิดเคือง<sup>29</sup> ก็เป็นการเปิดโอกาสให้บุคลากรฝ่ายตุลาการมีโอกาสในการทูลจริตและประพฤตินิยมชอบ โดยหาผลประโยชน์ จากคู่ความในคดีที่ตนนำมาชำระที่บ้านได้อย่างสะดวก ซึ่งเป็นการทำให้การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการที่มี ข้อบกพร่องอยู่แล้ว จากการเป็นผู้มีอำนาจทั้งสองสถานะในบุคคลเสมอกัน มีปัญหามากยิ่งขึ้น เนื่องจาก ความทูลจริตข่มขู่เป็นปัจจัยประการหนึ่งทำลายความเชื่อถือนในองค์กรของอำนาจตุลาการ ได้อย่างรุนแรง

การที่บุคลากรฝ่ายบริหารมีสถานะเป็นบุคลากรฝ่ายตุลาการในขณะเดียวกัน จึงเป็น ปัญหาที่ปรากฏอยู่โดยทั่วไปในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 ทำให้การใช้อำนาจตุลาการไม่อยู่ในสภาพที่จะอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชน ตลอดจนไม่สามารถเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ และส่งผลให้ประชาชนขาดความ เชื่อถือนในองค์กรของอำนาจตุลาการไทย จนกระทั่งจะต้องดำเนินการปฏิรูประบบการศาล ซึ่งรวมทั้ง การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการให้แยกเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการอย่างแท้จริง

### 3.3.2 การบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการอยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายบริหาร

การจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองอาณาจักรในระยะแรกที่พระมหากษัตริย์ ทรงมอบหมายการใช้อำนาจในด้านต่าง ๆ ให้กับขุนนาง จะเป็นการมอบหมายการใช้อำนาจโดยตรง จากพระมหากษัตริย์ต่อขุนนาง ดังจะเห็นได้จาก การมอบหมายให้ขุนนางฝ่ายพรหมณ์เป็นผู้พิจารณา พิพากษาคดีแทนพระมหากษัตริย์ในสมัยต้นกรุงศรีอยุธยา การบริหารงานบุคลากรที่ได้รับมอบหมายการใช้ อำนาจจากพระมหากษัตริย์โดยตรงในยุคดังกล่าว จึงอยู่ในพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะทรง ควบคุม กำกับการปฏิบัติงานของผู้ที่ได้รับมอบหมายการใช้อำนาจจากพระองค์ได้อย่างใกล้ชิด ตามที่ พระองค์จะทรงเห็นสมควร

<sup>29</sup> กระทรวงยุติธรรม, 100 ปี กระทรวงยุติธรรม, หน้า 23.



แต่ในเวลาต่อมา การขยายตัวของภารกิจในการดำเนินกิจการการปกครอง มีมากขึ้น ลักษณะของการมอบหมายการใช้อำนาจโดยตรงจากพระมหากษัตริย์แก่ขุนนาง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ ในประการต่าง ๆ ข้อมเปลี่ยนแปลง เป็นการจัตองค์กรอื่นมารับผิดชอบในการบริหารงานด้านต่าง ๆ โดยมีขุนนางผู้ใหญ่เป็นผู้บังคับบัญชารับผิดชอบงานในองค์กรนั้น ๆ จึงการปฏิบัติงานของบุคลากรใน องค์กร หรือที่เรียกว่า กรมต่าง ๆ นั้น ส่วนหนึ่งจะเป็นลักษณะที่พระมหากษัตริย์ทรงมอบหมายการใช้ อำนาจโดยตรง เช่น เต็ม ดังจะเห็นได้จากการแต่งตั้งขุนนางผู้ใหญ่ให้เป็นผู้รับผิดชอบในราชการกรม ต่าง ๆ แต่อีกส่วนหนึ่งก็จะเป็นลักษณะของการที่ขุนนางผู้ใหญ่ อันได้แก่ อธิบดี หรือเจ้ากรมนั้น ๆ มอบหมายให้บุคลากรต่าง ๆ ที่สังกัดกรม เป็นผู้ปฏิบัติงานตามที่ ได้รับมอบหมายมาอีกอันหนึ่ง

การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการก็มีลักษณะของการบริหารงานบุคลากรเช่นเดียวกับกับ บุคลากรฝ่ายอื่น กล่าวคือ นอกจากแนวคิดในการแยกบุคลากรผู้ปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการออกจาก การปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายบริหารจะยังไม่ปรากฏขึ้นแล้ว การบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการ ก็ไม่ได้รับการจัด ระบบการบริหารงานบุคลากรเป็นพิเศษ เพื่อเป็นหลักประกันในการปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการอย่างอิสระ ปราศจากความครอบงำจากฝ่ายบริหารแต่ประการใด การแต่งตั้งให้บุคลากรคนใดเข้ามารับผิดชอบใน การพิจารณาคดี ล้วนขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้บังคับบัญชาทั้งสิ้น ดังจะพิจารณาได้จากการมอบคดี ความให้ผู้ใดผู้หนึ่งรับมาชำระความที่บ้าน ชำระราชการที่ได้รับมอบคดีความมาชำระความก็จะมีสภาพ เป็นตระลาการทันที ซึ่งหลักเกณฑ์ในการจัดให้บุคลากรคนใดเข้ามารับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ฝ่าย- ตุลาการก็ยังไม่ปรากฏชัด เพราะบางกรณีจะเป็นไปจากเหตุที่ผู้บังคับบัญชาต้องการจะช่วยเหลือข้าราชการ ในสังกัดที่ยากจนให้มีเงินได้ จึงจะมอบคดีให้ข้าราชการผู้นั้นไปชำระ<sup>๓๐</sup> ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความไม่แน่นอน ของการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการในศาลของกรมต่าง ๆ

นอกจากการจัดบุคลากรเข้ารับผิดชอบในหน้าที่ฝ่ายตุลาการแล้ว การควบคุม กำกับการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรฝ่ายตุลาการในยุคนั้นดังกล่าวก็น่าจะเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า ฝ่ายบริหารมี

<sup>๓๐</sup> เรื่องเดียวกัน.

อำนาจครอบงำการบริหารงานบุคคลการฝ่ายตุลาการได้ค่อนข้างมาก กล่าวคือ ในกรณีที่คู่ความเห็นว่า ตุลาการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เช่น พิจารณาคดีไม่ยุติธรรม เอนเอียงเข้าข้างกับอีกฝ่ายหนึ่งหรือรับสินบน เป็นต้น คู่ความก็จะอุทธรณ์ความที่ได้ตัดสินแล้วต่อศาลหลวง หรือศาลอุทธรณ์ เพื่อพิจารณาความผิดชอบ ของตุลาการที่ถูกร้องเรียน โดยตัวตุลาการนั้นย่อมตกเป็นจำเลยในคดี มีหน้าที่แก้ตัวต่อตุลาการชั้นอุทธรณ์ ว่า ความจริงตนได้ตัดสินคดีโดยสุจริตปราศจากอคติ การพิจารณาเรื่องราวร้องเรียนตุลาการใน ลักษณะดังกล่าว ทำให้ตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีในศาลชั้นต้น ในสมัยนั้นต้องรู้จักหาหนทางป้องกัน ตัวเอง โดยทำความรู้จัก เอาอกเอาใจ หรือฝากเนื้อฝากตัวแก่ตุลาการในชั้นอุทธรณ์ไว้ล่วงหน้า โดยหวังว่าจะช่วยให้ตนรอดพ้นจากการถูกลงโทษฐานตัดสินคดีโดยอคติ หรืออย่างน้อยก็ได้ผ่อนหนักเป็นเบา<sup>31</sup> การบริหารงานบุคคลการฝ่ายตุลาการในยุคดังกล่าว จึงตกอยู่ในความครอบงำของผู้บังคับบัญชาของกรม ต่าง ๆ และขุนนางผู้ทำหน้าที่ตุลาการชั้นอุทธรณ์ในศาลหลวง ทั้งนี้เนื่องจากลักษณะการจัดระบบการ บริหารงานบุคคลการฝ่ายตุลาการที่ขาดแนวคิดในการคุ้มครองให้บุคคลการฝ่ายตุลาการมีหลักประกันในการ ปฏิบัติหน้าที่อย่าง เป็นอิสระตามหลักการแบ่งแยกอำนาจนั่นเอง

การพิจารณาอุทธรณ์ความว่า ตุลาการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบนั้น เนื่องจากในระยะ ต่อมาคดีมีจำนวนมากขึ้นตามจำนวนศาลของกรมต่าง ๆ ที่เพิ่มจำนวนมากขึ้น ลูกขุน ณ ศาลหลวง ไม่ สามารถพิจารณาคดีได้ทัน พระมหากษัตริย์มีพระราชประสงค์ให้ทุกชั้นยากองราษฎรได้รับการเอาใจใส่ บำบัดโดยรวดเร็ว จึงได้พระราชทานพระบรมราชานุญาตให้อธิบดีเจ้ากระทรวงรับเรื่องราวที่ราษฎรฟ้อง ร้องกล่าวโทษ ตระลาการ หรือเจ้าเมือง กรมการใต้ โดยเสนาบดีที่ได้รับแต่งตั้งให้รับผิดชอบในการ พิจารณาความอุทธรณ์ก็จะใช้วิธีการเรียกคู่ความเข้ามาและตั้งตระลาการชำระความ เพื่อส่งเรื่องไปให้ ลูกขุนชี้ขาดตัดสินเช่นเดียวกันกับการดำเนินคดีในศาลของกรมต่าง ๆ อีกชั้นหนึ่ง<sup>32</sup> จึงเท่ากับว่า

<sup>31</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

<sup>32</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระ จุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแถลงพระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน, หน้า 79.

เสนานตี เจ้ากรม กลับมีอำนาจในการพิจารณาให้คุณ ให้โทษตระลาการได้ถึงสองชั้นกล่าวคือ ในชั้นแรก ที่ตระลาการในสังกัดกรมต่าง ๆ รับผิดชอบพิจารณา ตระลาการซึ่งเป็นข้าราชการในกรมนั้น ๆ ก็อยู่ภายใต้บังคับบัญชาของ เสนานตีอยู่แล้วเช่นเดียวกับข้าราชการอื่นทั่วไป และในชั้นพิจารณาอุทธรณ์ความว่า ตระลาการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ก็ยังคงอยู่ในอำนาจการพิจารณาของเสนานตีอีก ทำให้เสนานตี เจ้ากรม ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารมีอำนาจในการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการอย่างเด็ดขาด ทั้งในการปฏิบัติหน้าที่โดยปกติ และในการพิจารณา เรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรฝ่ายตุลาการ

การบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการตามที่ได้กล่าวมา เป็นการพิจารณาจากการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการในศาลของกรมต่าง ๆ อันได้แก่ ข้าราชการผู้ทำหน้าที่ตระลาการ เท่านั้น เนื่องจากเป็นตัวอย่างที่เห็น ได้อย่างชัดเจนถึงความมีอิทธิพลของฝ่ายบริหารต่อการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการ แต่ก็มีได้หมายความว่า การจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการในศาลอื่น อันได้แก่ ศาลหลวง จะปราศจากปัญหาการขาดหลักประกันความเป็นอิสระ ในการปฏิบัติหน้าที่แต่ประการใด เนื่องจาก หลักกฎหมายที่จะสร้างหลักประกันความเป็นอิสระ ในการปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการ โดยตรงนั้น ยังมีปรากฏเพียงแต่บุคลากรฝ่ายตุลาการในศาลหลวงยุคแรก ๆ จะขึ้นตรงต่อพระมหากษัตริย์เท่านั้น การพิจารณาให้คุณ ให้โทษ ตระลาการในศาลหลวง จึงอาศัยพระบรมราชวินิจฉัยของพระมหากษัตริย์ เป็นเครื่องชี้ขาดตั้งจะเห็นได้จากการอุทธรณ์ความในระดับศาลหลวงเอง คู่ความจะต้องทำในรูปแบบของการทูลเกล้าถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์โดยตรง<sup>๑๑</sup> ซึ่งการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการในศาลหลวง จะมีหลักประกันความเป็นอิสระจากอำนาจฝ่ายอื่นเพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับพระราชจริยาวัตรของพระมหากษัตริย์แต่ละพระองค์

สำหรับการวางระบบการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการในส่วนของ การพิจารณาความอุทธรณ์ เพื่อชี้ขาดให้คุณให้โทษตุลาการต่อศาลหลวง หรือเสนานตี เจ้ากรม นั้น หากคู่ความที่อุทธรณ์ หรือตุลาการที่ถูกกล่าวหา ไม่เห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยชี้ขาด ก็ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ว่าให้ผล

<sup>๑๑</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 84-85.

การวินิจฉัยชี้ขาดเป็นที่สุดแต่ประการใด คู่ความหรือตุลาการย่อมสามารถทูลเกล้าถวายฎีการ้องเรียนถึง  
 เรื่องราวที่ตนไม่เห็นพ้องด้วยต่อพระมหากษัตริย์ ตามพระราชอำนาจในการรับเรื่องราวฎีกาได้ตามปกติ  
 เช่นเดียวกันกับเรื่องอื่น ๆ จึงเห็นได้ว่า ในที่สุดการมอบหมายการใช้อำนาจในการปกครอง จากพระ-  
 มหากษัตริย์ก็ไม่ประสบผลสำเร็จสมดังวัตถุประสงค์ เนื่องจากพระมหากษัตริย์จะต้องทรงรับผิดชอบใน  
 การพิจารณาเรื่องราวฎีการ้องทุกข์ในเรื่องต่าง ๆ ที่พระองค์ได้มอบหมายการใช้อำนาจไปแล้ว และ  
 ย้อนกลับมาเป็นพระราชภาระของพระองค์อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งแม้ว่าจะเป็นเรื่องที่สอดคล้องกับระบอบการ  
 ปกครองในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งอำนาจสูงสุดก็ตาม แต่ในด้านการจัดระบบ  
 การใช้อำนาจในการปกครอง โดยเฉพาะในส่วนของการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการนั้น อาจกล่าวได้  
 ว่า เป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความล้มเหลวในการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองแบบรัฐสมัยใหม่  
 อย่างสิ้นเชิง เพราะเป็นไปได้ที่พระมหากษัตริย์จะทรงสามารถพิจารณาเรื่องราวต่าง ๆ ที่ถวายฎีกา  
 ขึ้นมาได้

การจัดการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการในลักษณะดังกล่าว จะเป็นการสร้าง  
 ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรฝ่ายตุลาการอย่างมาก เนื่องจากบุคลากรฝ่ายตุลาการจะตกอยู่  
 ภายใต้อิทธิพลของฝ่ายบริหาร ทำให้ไม่สามารถพิจารณานิติภาคติได้อย่างเป็นอิสระ และบุคลากร  
 ฝ่ายตุลาการยังขาดหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่อย่าง เป็นกลาง สุจริต ยุติธรรม ตาม  
 หลักกฎหมายที่ชัดเจนแน่นอน อันเป็นหลักการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการให้มีประสิทธิภาพสามารถคุ้มครอง  
 สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างแท้จริง อีกทั้งยังเป็นการเปิดโอกาสให้ระบบอุปถัมภ์เข้ามามีอิทธิพล  
 ต่อการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการ เหมือนกับที่ปรากฏในการบริหารงานบุคลากรภาครัฐฝ่ายอื่น จาก  
 สาเหตุที่ในยุคดังกล่าวยังไม่มีหลักกฎหมายเกี่ยวกับสถานะพิเศษของฝ่ายตุลาการ ที่จะต้องไม่อยู่ในระบบ  
 ของการบังคับบัญชาเหมือนกับข้าราชการฝ่ายบริหาร ข้าราชการฝ่ายตุลาการในยุคดังกล่าว จึงตกอยู่  
 ภายใต้อิทธิพลการบังคับบัญชาเหมือนกับข้าราชการฝ่ายบริหาร ซึ่งจะเป็นการส่งผลให้องค์กรของอำนาจ  
 ตุลาการไม่อยู่ในลักษณะที่สามารถอำนวยความสะดวก ยุติธรรม จากการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ต้อง  
 ดำเนินคดีในศาลได้อย่างแท้จริง จะต้องมีการจัดระบบการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการให้พ้นจาก  
 ความครอบงำของฝ่ายบริหารในระยะต่อมาหลังจากการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435

### 3.4 ลักษณะของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตุลาการ

การใช้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ทางด้านตุลาการตัวพระองค์เอง ในยุคก่อนการมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการให้กับขุนนางและองค์กรต่าง ๆ ย่อมเป็นไปในฐานะที่พระมหากษัตริย์ทรงเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครอง ตัวบทกฎหมายที่จะกำหนดระเบียบวิธีเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการ จึงยังไม่เป็นสิ่งที่จำเป็นเนื่องจากการกระทำในด้านต่าง ๆ รวมทั้งการใช้อำนาจตุลาการโดยพระมหากษัตริย์นั้น อยู่ในลักษณะที่พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นป่อเกิดแห่งกฎหมายทั้งปวง เป็นผู้ใช้อำนาจด้วยพระองค์เอง และไม่อาจขัดแย้งกับอำนาจ หรือกฎอื่นใดในรัฐได้ นอกจากจะทรงยอมรับด้วยความสมัครใจ

แต่ในยุคต่อมา เมื่อมีการมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการให้กับขุนนาง และองค์กรต่าง ๆ แล้ว การกำหนดระเบียบวิธีในการใช้อำนาจให้ เป็นไปในแนวทางเดียวกันสมดังพระราชประสงค์ของพระมหากษัตริย์ผู้เป็นเจ้าของอำนาจก็เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นตามมา ซึ่งการกำหนดระเบียบวิธีเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการทั้งในส่วนของหลักการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรฝ่ายตุลาการ และวิธีพิจารณาความในศาล ได้ปรากฏขึ้นแล้ว ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา โดยมีความมุ่งหมายให้บุคลากรและองค์กรตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ตุลาการเพื่ออำนวยความสะดวกธรรมชาติให้กับประชาชนได้อย่างดีที่สุด เหมือนกับที่เคยได้รับความยุติธรรมจากองค์พระมหากษัตริย์เอง โดยตรง ในยุคก่อน ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นถึงความเจริญก้าวหน้าในการนำกฎหมายมาเป็นหลักในการจัดระบบการใช้อำนาจในการปกครองประเทศอย่างหนึ่ง

อย่างไรก็ดี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตุลาการของไทยในยุคดังกล่าว ก็ยังขาดความสมบูรณ์เพียงพอแก่การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างแท้จริงตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ เนื่องจากสาเหตุหลายประการ ซึ่งจะได้พิจารณาดังต่อไปนี้

#### 3.4.1 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการ

การใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดี จะประสบผลสำเร็จในการ



อำนวยความสะดวกธรรมให้กับคู่ความในคดี ตลอดจนสร้างความยอมรับในองค์กรของอำนาจตุลาการได้ ก็ต่อเมื่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ที่เข้ามาใช้อำนาจตุลาการนั้น เป็นไปอย่างสุจริต เทียงธรรม เป็นประการสำคัญ ซึ่งการจัดให้ตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้สมดังความมุ่งหมาย ก็จำเป็นจะต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติหน้าที่อย่างสุจริต และเป็นกลาง ตลอดจนความคุ้มครองจากรัฐให้ตุลาการมีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย การจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตยก็เป็นการดำเนินการแสดงให้เห็นถึงความพยายามในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ ให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการได้โดยสุจริต และเที่ยงธรรม ปราศจากการแทรกแซงการใช้อำนาจจากองค์กรอื่น

สำหรับองค์กรของอำนาจตุลาการไทยยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 นั้น แม้ว่าแนวคิดในการจัดระบบจะมีได้ เป็นไปตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตยแต่อย่างใดเลย แต่ความคิดในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ ให้ตุลาการสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างอิสระ เป็นกลาง เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่คู่ความในคดี เริ่มเกิดขึ้นแล้วตั้งจะพิจารณาได้จากหลักตามคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดู ที่เริ่มมีอิทธิพลต่อกฎหมายไทยในสมัยอยุธยา และยังคงปรากฏหลักการสำคัญอยู่จนกระทั่งสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้นตามกฎหมายตราสามดวง ซึ่งมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการวางหลักการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการให้ เป็นไปโดยอิสระ เพื่อประโยชน์แห่งการอำนวยความสะดวกธรรมไว้เช่นกัน ตั้งจะพิจารณาได้จากตัวบทพระธรรมศาสตร์ที่อธิบายเบื้องต้น ถึงลักษณะของผู้ที่จะเป็นตุลาการว่าจะต้องปราศจากอคติสี่ คือ ฉันทาคติ อันหมายถึง ความลำเอียง เพราะความรักโทสาคติ อันหมายถึง ความลำเอียงเพราะความโกรธ ภยาคติ อันหมายถึง ความลำเอียง เพราะความกลัว และโมหาคติ อันหมายถึง ความลำเอียงเพราะความเขลา แต่ควรจะชำระความทั้งสองข้างด้วยจิตอันเสมอ<sup>34</sup>

นอกจากตัวบทพระธรรมศาสตร์ดังกล่าวแล้ว ในกฎหมายตราสามดวง ยังมีบท

<sup>34</sup> กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์, กฎหมายเล่ม 1 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์กองสตุโทษ, ร.ศ.123) หน้า 14.



กล่าวถึงหลักการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการไว้ในหลักอินทราภาษเพิ่มเติมอีกว่า ผู้ที่จะเป็นผู้พิพากษาระลาการหรือละเว้นอคติสี ทำจิตใจให้ปราศจากโลก อย่าเห็นแก่ลาภะ โลกามิสสินจ้างสินบน ทำจิตใจให้ปราศจากโทสะคติ อย่ามีโทสาพยาบาทจองเวรว่าผู้นี้เป็นปฏิปักษ์ข้าศึกกับตนมาแล้วพิจารณาคดีให้เป็นผู้แพ้ ทำจิตใจให้ปราศจากภยาคติ คือ มั่นคง อย่าทวันไหวแกภัย กลัวฝ่ายโจทก์ฝ่ายจำเลย อย่าสะดุ้งหวาดเสียวว่า ผู้นี้เป็นอธิบดีมีศถาบรรดาศักดิ์ หรือเป็นราชตระกูลอันยิ่งใหญ่ หากตนตัดสินคดี อันควรแพ้ให้แพ้ลงแล้วตนจะได้รับความฉิบหายด้วยเหตุใดเหตุหนึ่ง อย่างกลัวว่าผู้นี้มีวิทยาคมและมีมือกำลังกายแก่กล้า หากตัดสินให้แพ้แล้วเขาจะโกรธแล้วทำอันตรายแก่ตน ทำจิตใจให้ปราศจากโมหาคติ คือ ปราศจากอวิชาอันทำให้จิตใจมืดมัวหลง หลงมึนรู้จักบาปบุญคุณและโทษ พึงพิจารณาคดีด้วยปัญญาว่าคดีใดควรแพ้หรือชนะ หากเกินสติปัญญาของตนก็พึงได้ถามบัณฑิตเสวกามาตรัยผู้มีปัญญาลาด หรือเคยตัดสินคดีมาในกาลก่อน อย่าต้อตึงอวดตน พึงยึดหลักสุจริตธรรมและละอายต่อบาป อย่ากลับคดีอันแพ้ให้ชนะหรือชนะให้แพ้ ด้วยอำนาจแห่งโมหะคือ ความหลง ผู้พิพากษาระลาการใดประพฤติดังนี้จักจำ เวรบุญ ไญรู้ง เรืองดังพระจันทร์วันเพ็ญ ฉะนั้น<sup>36</sup>

หลักการตามพระธรรมศาสตร์ และหลักอินทราภาษดังกล่าวแสดงให้เห็นถึง การกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายตุลาการไว้อย่างชัดเจนตามกฎหมายในยุคก่อน ซึ่งการที่ตุลาการได้ปฏิบัติหน้าที่โดยยึดถือตามหลักการดังกล่าวอย่างเคร่งครัด ก็จะส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่เป็นไปอย่างเป็นกลาง และมีความเป็นอิสระในตนเองของผู้เป็นตุลาการ และสามารถตัดสินคดีได้อย่างเที่ยงธรรมแท้จริง แต่เป็นที่น่าสังเกตว่า หลักการดังกล่าวนี้ แม้จะเป็นหลักการในกฎหมายก็ตาม แต่ก็มิได้มีลักษณะเป็นการกำหนดแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการยิ่งกว่าการจะจัดให้มีสภาพบังคับที่สามารถจัดให้การปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการเป็นไปตามหลักการอย่างแท้จริง และถือได้ว่าเป็นหลักกฎหมายที่มุ่งเน้นให้ตุลาการพึงเคารพปฏิบัติตามแต่เพียงฝ่ายเดียว ปราศจากการจัดให้องค์กรต่าง ๆ ตลอดจนบุคคลากรที่มีความสัมพันธ์กับการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการให้ปฏิบัติหน้าที่ในทิศทางที่จะไม่เป็นการทำลาย หรือสร้างความกระทบกระเทือนต่อความเป็นอิสระ ความเป็นกลางของตุลาการตามหลักการดังกล่าวแต่ประการใด

<sup>36</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 35 - 46.

ทำให้องค์กรของอำนาจตุลาการถูกแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ได้โดยง่าย และทำให้หลักการตามกฎหมายไม่อาจมีผลบังคับได้สมบูรณ์แบบ จนกระทั่งต้องมีการแก้ไขปัญหา โดยการปรับปรุงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการจัดโครงสร้างองค์กร และการบริหารงานบุคลากรฝ่ายตุลาการให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการเสียใหม่ ในยุคการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 โดยยึดหลักการแยกอำนาจอธิปไตยเป็นสำคัญ

### 3.4.2 หลักกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความในศาล

ในยุคที่การใช้อำนาจตุลาการยังกระทำโดยพระมหากษัตริย์ หรือผู้ที่รับมอบหมายการใช้อำนาจตุลาการจากพระมหากษัตริย์โดยตรงนั้น การพิจารณาคดีเพื่อได้ส่วนหาความจริงระหว่างคู่ความในคดียุคดังกล่าว ยังไม่เกิดแนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดวิธีการที่แน่นอนที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาคดี เนื่องจากเป็นการกระทำตามความประสงค์ของผู้ทรงอำนาจที่จะกำหนดวิธีพิจารณาความสำหรับคดีเรื่องนั้น ๆ ตามที่เห็นสมควร ซึ่งเป็นลักษณะของการให้ความสำคัญกับอำนาจของตัวบุคคล ยิ่งกว่าการกำหนดหลักเกณฑ์ที่แน่นอนตามกฎหมาย และอาจเป็นลักษณะของการใช้อำนาจตุลาการที่เหมาะสม กับสภาพสังคมในยุคที่ยังไม่ยุ่งยากซับซ้อน ประชาชนยังรวมกันในลักษณะครอบครัว โดยมีพระมหากษัตริย์หรือพ่อขุนเป็นเสมือนหัวหน้าครอบครัว

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา เมื่อการจัดองค์กรตุลาการอันได้แก่ ศาลต่าง ๆ เริ่มเกิดขึ้นพร้อม ๆ กับการกำเนิดสองแนวคิดเกี่ยวกับการบัญญัติหลักเกณฑ์ที่แน่นอนที่จะนำมาใช้ในการปกครองประชาชนในสังคม ซึ่งทำให้มีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องต่าง ๆ ที่รัฐต้องการวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์ที่แน่นอน ซึ่งในส่วนของระเบียบวิธีการปฏิบัติหน้าที่พิจารณาคดีของศาลต่าง ๆ ก็ได้รับการกำหนดเป็นกฎหมายขึ้นใช้กับตระลาการในศาลต่าง ๆ เพื่อจะใช้อำนาจในการพิจารณาค้นหาความจริงระหว่างคู่ความในคดี อันเป็นขั้นตอนของการรับฟังข้อเท็จจริงในคดีก็ต้องปฏิบัติตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความในศาลดังกล่าวนี้ อาจพิจารณาได้จากพระอัยการลักษณะพิสูจน์ดำน้ำลุยเพลิง ที่กำหนดว่า ถ้าโจทก์จำเลยจะพิสูจน์แก่กัน เพื่อเอาแน่ชานะมี

7 ประการ คือ ล้วงตะกั่ว, สาบาน, ลุยเพลิง, ตำนาน้ำ, ว่ายทวนน้ำ หรือว่ายข้ามปากแข่งกัน<sup>๑๖</sup>

จากวิธีพิสูจน์พยานตามพระอัยการบทตั้งกล่าวจะเห็นได้ว่า การกำหนดระเบียบวิธีพิจารณาค้นหาความจริงที่ใช้ปฏิบัติในศาลอย่างเป็นที่แน่นอน แม้จะได้เกิดขึ้นแล้วแต่ก็เป็น การกำหนดเพื่อประโยชน์ในการวางแผนแผนการปฏิบัติหน้าที่ของศาล ให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันเท่านั้น แต่ถ้าวินิจฉัยถึงเนื้อหาแห่งระเบียบวิธีในการพิสูจน์พยานแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดวิธีโดย อาศัยความเชื่อในสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นเครื่องพิจารณาหาข้อยุติในคดี การกำหนดระเบียบวิธีพิจารณาความ เพื่อค้นหาความจริงระหว่างคู่ความอย่างมีเหตุผลอันเป็นที่ยอมรับและสามารถอธิบายได้ อย่างที่ปรากฏใน การพิจารณาคดีของศาลยุคใหม่ ยังไม่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงตามกฎหมาย และทางปฏิบัติในการนิยาม คดีของศาลในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 นอกเสียจากคดีจะไม่อยู่ในขอบข่ายที่จะต้อง อาศัยการพิสูจน์ความจริงตามวิธีการดังกล่าว ทั้งนี้ คงเป็นไปตามสภาพสังคมในยุคก่อนที่ความเชื่อใน สิ่งศักดิ์สิทธิ์ยังมีอยู่มาก จนกระทั่งนำมาใช้ในการวางหลักกฎหมายเพื่อประโยชน์ด้านจิตวิทยา ทำให้ คู่ความเกิดความกลัวที่จะนำความเท็จมาเสนอต่อศาล

นอกจากความเชื่อในสิ่งศักดิ์สิทธิ์จะเป็นสิ่งที่แฝงอยู่ในกฎหมายเกี่ยวกับวิธี พิจารณาความในศาลแล้ว แนวคิดเกี่ยวกับการทรมานซึ่งอำนาจของฝ่ายปกครองก็ยังมีอิทธิพลต่อหลัก กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความในศาลอีกด้วย ทำให้การดำเนินถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนแทบจะ ไม่ได้รับการให้ความสำคัญ ดังจะพิจารณาได้จากวิธีพิจารณาความนครบาล ซึ่งหมายถึงคดี ร้ายแรงทำนองเดียวกันกับคดีอาญาแผ่นดินในปัจจุบัน จะมีวิธีการไต่สวนหาความจริงที่พิเศษกว่าวิธีปกติ ทั่วไป กล่าวคือ จะมีการใช้วิธีการตอกเล็บ บีบอัมับ ใช้ลวดหนังตีแข็งเมียนจำเลยเพื่อให้รับสารภาพ<sup>๑๗</sup>

<sup>๑๖</sup> มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ 1  
จุลศักราช 1166 เล่ม 1, หน้า 360-363.

<sup>๑๗</sup> กระทรวงยุติธรรม, 100 ปี กระทรวงยุติธรรม, หน้า 19.

การพิจารณาความนครบาลดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นถึง แนวคิดในการมุ่งหมายที่จะปราบปรามผู้กระทำความผิดเป็นหลักการสำคัญ ยิ่งกว่าการคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนความชอบด้วยเหตุผลในการค้นหาข้อยุติจากข้อเท็จจริงที่พิสูจน์กันในคดี ยิ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับลักษณะของการจัดระบบศาล และการจัดบุคลากรฝ่ายตุลาการในยุคก่อนการปฏิรูประบบการศาล พ.ศ. 2435 ที่การใช้อำนาจตุลาการปะปนอยู่ในราชการฝ่ายบริหาร ทั้งในส่วนขององค์กร และบุคลากรแล้ว การกำหนดวิธีพิจารณาความนครบาลในลักษณะดังกล่าว ย่อมเป็นการสนองต่อแนวคิดในการใช้อำนาจปกครองของฝ่ายบริหาร ที่มุ่งประสงค์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมได้เป็นอย่างดี

แต่ถ้าจะพิจารณาถึงการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตยแล้ว จะเห็นได้ว่า การจัดองค์กร บุคลากรฝ่ายตุลาการแยกออกเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร ตลอดจนการกำหนดระเบียบวิธีเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการที่แน่นอนตามกฎหมาย อันเป็นสาระสำคัญที่ปรากฏในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการตามทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตยนั้น เป็นการจัดระบบโดยมุ่งประสงค์ที่จะแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องต่าง ๆ จากการที่การใช้อำนาจตุลาการตกอยู่ในความครอบงำของฝ่ายบริหาร อันจะเป็นการทำลายหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังที่พิจารณามาแล้วจากการพิจารณาคดีโดยองค์กร บุคลากรฝ่ายบริหารตามระเบียบวิธีพิจารณาความ ที่มุ่งแต่อำนาจของฝ่ายบริหาร เป็นสำคัญ และหลักกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาความนครบาลในยุคดังกล่าว เป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงปัญหาการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการ และระบบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการ ซึ่งจำเป็นจะต้องมีการแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องต่าง ๆ ในยุคต่อมา โดยอาศัยทฤษฎีการแยกอำนาจอธิปไตย

การปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความที่มีลักษณะที่แฝงไว้ซึ่งแนวคิดเกี่ยวกับความเชื่อในสิ่งศักดิ์สิทธิ์ เหนือธรรมชาติ หรือการทรงไว้ซึ่งอำนาจเด็ดขาดของภาครัฐแต่เพียงประการเดียว ย่อมทำให้องค์กรของอำนาจตุลาการไทย มีผลการปฏิบัติงานที่ไม่ทรงประสิทธิภาพในการอำนวยความสะดวกธรรมแก่ประชาชน เนื่องจากเป็นการกำหนดวิธีการพิจารณาคดีที่ขาดความสมเหตุสมผลในการพิสูจน์หาความจริง จนกระทั่งทำให้ประชาชนที่ต้องถูกดำเนินคดีในศาลไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอย่างเพียงพอ และเป็นการเปิดโอกาสให้บุคลากรฝ่ายตุลาการที่มีอำนาจ

ค่อนข้างจะมากอยู่แล้วใช้อำนาจในทางที่มีชอบอีกด้วย ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ทำให้เกิดการขาดความยอมรับ  
ในการจัดองค์กรของอำนาจตุลาการไทยในยุคต่อมาโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ปัญหาการยอมรับเขตอำนาจ  
ในการพิจารณาคดีชาวต่างชาติ อันจะทำให้เกิดปัญหาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตตามมาอีกด้วย



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย