



บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การกำหนดประเด็นข้อพิพาทจากคำคู่ความเพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลายในวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งหลักการดังกล่าวมีรากฐานมาจากทฤษฎีปฏิบัติ (Adversary Theory of Justice)* ซึ่งมีสมมติฐานว่าการดำเนินคดีเป็นการต่อสู้หรือเกมส์ ก็ฝ่ายหนึ่งและคู่ความแต่ละฝ่ายจะต้องใช้ความพยายามอย่างเต็มที่จนสามารถเพื่อให้ได้มาซึ่งชัยชนะในการต่อสู้ หรือแข่งขันนั้นและชัยชนะดังกล่าวก็คือ ความยุติธรรมนั่นเอง หลักการนี้ย่อมตุสมเหตุสมผลตามนัยของการแข่งขัน แต่จะก่อให้เกิดประโยชน์อย่างเป็นรูปธรรม ก็ต่อเมื่อคู่ความทุกฝ่ายมีความเท่าเทียมกันในการต่อสู้เท่านั้น (Equity) ตัวอย่างที่มักจะถูกยกมาสนับสนุนข้อความดังกล่าวเสมอๆ คือ หากคู่ความฝ่ายหนึ่งบังเอิญเลือกทนายความซึ่งรับผิดชอบคดีความต่างๆ ไว้แล้วเป็นจำนวนมากให้เป็นทนายความของตนในคดีหนึ่งขณะที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งสามารถว่าจ้างทนายความซึ่งมีความพร้อมและเวลาทำงานให้กับคดีของตนมากกว่าดังนี้ กระบวนการพิจารณาและคำพิพากษาของศาลก็อาจจะไม่เอื้อประโยชน์แห่งความยุติธรรมให้แก่คู่ความทั้งสองฝ่ายแต่กลับจะเป็นรางวัลแห่งชัยชนะ และเกียรติยศของความสามารถของทนายความที่มีความพร้อมในการดำเนินคดีมากกว่าแทน

นอกจากนั้น ตามทฤษฎีปฏิบัติ การปกปิด (Surprise) ได้รับการยอมรับว่าเป็นกลยุทธ์ในการดำเนินคดีที่ชอบด้วยกฎหมายอย่างหนึ่งของทนายความกลยุทธ์นี้ก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในเชิงคดีอย่างชัดเจนเนื่องจากทนายความจะพยายามปกปิดข้อเท็จจริงทั้งรายละเอียด และสาระสำคัญของพยานและเอกสารที่จะใช้อ้างอิงในการสืบพยานของฝ่ายตนไม่ให้ทนายความอีกฝ่ายหนึ่งรู้หรือตรวจสอบได้ก่อนการสืบพยานขณะเดียวกัน ทนายความมัก

* เรียกว่า "Sporting Theory"

จะประสบปัญหาในการเตรียม ตัวการสืบพยาน หรือซักค้านพยาน เนื่องจากจะศึกษาข้อเท็จจริงได้แต่เพียงเท่าที่ปรากฏอยู่ในคำคู่ความเท่านั้น**

ข้อด้อยของทฤษฎีปฏิบัติดังกล่าวทำให้เกิดแนวคิดใหม่เกี่ยวกับการวางแนวทางและรูปแบบของกระบวนการก่อนการพิจารณาคดีในระบบกฎหมายจารีตประเพณีเรียกว่า “Pretrial Proceedings” โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อขจัดปัญหาความไม่เท่าเทียมกันในการดำเนินคดีและการปกปิดเพื่อความได้เปรียบในเชิงคดี หัวใจและสาระสำคัญของแนวทางดังกล่าวคือ “การสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริง (Discovery) ***” และ “ การประชุมร่วมก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Conference)”

การสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริง (Discovery) นั้นมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้ข้อเท็จจริงต่างๆ ในคดีนั้นได้ถูกเปิดเผยอย่างครบถ้วน และจะไม่ถูกปกปิดไว้เพื่อความได้เปรียบในเชิงคดี รวมทั้งก่อให้เกิดประโยชน์แก่การดำเนินคดีที่สำคัญ 2 ประการด้วยกันคือ (1) การสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริงก่อนเริ่มดำเนินการพิจารณาคดีจะทำให้คู่ความและศาลสามารถกำจัดประเด็นและข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทออกไปได้และดำเนินคดีต่อไปตามประเด็นซึ่งเป็น แก่นแท้ของข้อพิพาทเท่านั้น และ (2) การได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อต่อสู้ของอีกฝ่ายหนึ่งอย่าง ชัดแจ้งจะทำให้คู่ความ และทนายความสามารถประเมินสถานการณ์ในเชิงคดีของฝ่ายตนได้ซึ่งมัก จะนำไปสู่การยอมความกันแทนที่จะดำเนินคดีต่อไป

** ทนายความหรือคู่ความอาจทราบรายละเอียดของพยานบุคคล และเอกสารจาก บัญชีระบุพยาน แต่ก็ไม่เป็นประโยชน์มากนักเนื่องจากอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิยื่น บัญชีระบุพยานในช่วงระยะเวลาสั้น ๆ ก่อนการสืบพยานหรือพยานหลักฐานนั้น อาจอยู่ในความครอบครองของอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอก

*** บ้างนิยามในภาษาไทยว่าเป็น “การเปิดเผยข้อเท็จจริง” ผู้จัดทำไม่เห็นด้วย โดย พิจารณาถึงถ้อยคำที่ใช้ในภาษาอังกฤษรวมทั้งลักษณะและขอบเขตของ Discovery แล้วเชื่อว่าคำแทนว่า “การสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริง” นั้นสื่อ ความหมายได้ถูกต้องมากกว่า

การประชุมร่วมก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Conference)**** เป็นกระบวนการ ต่อเนื่องและเกือบจะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับการสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริง(Discovery)โดยกำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจเรียกให้ทนายความของคู่ความแต่ละฝ่ายมาประชุมร่วมกันที่ศาลเพื่อหารือร่วมกันเกี่ยวกับการกำหนดและจำกัดประเด็นข้อพิพาทของคดีการแก้ไขเพิ่มเติมคำคู่ความการยอมรับข้อเท็จจริง และเอกสารที่อ้างโดยคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งรวมทั้งการใดๆ ที่อาจทำให้คดีแล้วเสร็จไปได้¹ การประชุมร่วมก่อนการพิจารณาคดีจึงเป็นโอกาสที่ดีและเหมาะสมที่คู่ความและทนายความหลังจากได้ดำเนินการสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริงมาอย่างดีแล้วและได้เห็นข้อได้เปรียบของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งแล้วเพื่อเลือกที่จะยอมความหรือดำเนินคดีต่อไปการประชุมร่วมกันก็จะช่วยให้คู่ความได้สรุปและกำหนดแนวทางในการดำเนินคดีต่อไปร่วมกันส่งผลให้คดีดำเนินต่อไปได้อย่างสะดวกรวดเร็ว และแล้วเสร็จไปในเวลาอันสั้น

แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2535 ได้นำหลักการสืบเสาะและค้นพบข้อเท็จจริง และการประชุมร่วมก่อนการพิจารณาคดีมาปรับใช้ในขอบเขตที่จำกัดในลักษณะเป็น “การชี้สองสถาน”² โดยมีมุ่งหมายเพื่อให้มี “ การกำหนดประเด็นข้อพิพาท ” ตามคำคู่ความเท่านั้นแต่ยังขาดสาระสำคัญของกระบวนการพิจารณาคดี ตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีดังกล่าวมาข้างต้น อีกทั้งไม่เป็นประโยชน์ใดๆ แก่การเร่งรัดหรือกระตุ้นให้คดีแล้วเสร็จจากศาลไปในเวลาอันสั้นด้วยกรอบกว้างและข้อบกพร่องในทางปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องระยะเวลาอันมีจำกัด รวมทั้งเทคนิคในการเลื่อนคดีของทนายความทำให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลไทยล่าช้าก่อให้เกิดผลเสียหายทั้งทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะคดีที่เกี่ยวข้อง

**** กล่าวกันว่า Pretrial Conference นั้นคือ การชี้สองสถานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยแต่ขอบเขตของ Pretrial Conference จะกว้างและเป็นประโยชน์แก่การดำเนินกระบวนการพิจารณามากกว่า

¹ Rule 16, Federal Rule of Civil Procedure, U.S.A., 1970 Amendment

² พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2535 มาตรา 182, มาตรา 182 ทวิ และมาตรา 183

กับประโยชน์สาธารณะ **** และโดยปราศจากมาตรการแก้ไขใดๆ ทำให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลไทยยุ่งยากและไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน

จากปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว หากได้มีการศึกษาการใช้กระบวนการก่อนการพิจารณาคดีให้เป็นประโยชน์และเกิดประสิทธิผลอย่างสูงสุด โดยเปรียบเทียบและวิเคราะห์กระบวนการดังกล่าวจากกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความแพ่งของประเทศคอมมอนลอว์(Common law) ซึ่งนำหลักการนี้มาปรับใช้อย่างเต็มรูปแบบและเป็นระบบแล้ว ย่อมเป็นประโยชน์และอาจใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาปรับปรุงเปลี่ยนแปลงและแก้ไขกระบวนการก่อนการพิจารณาคดีของไทยให้สอดคล้องและมีความเป็นสากลมากขึ้น และก่อให้เกิดประโยชน์สมตามเจตนารมณ์และ วัตถุประสงค์ของกระบวนการดังกล่าวด้วย

ขอบเขตของการศึกษา

ขอบเขตของการศึกษาจะครอบคลุมเฉพาะเรื่องกระบวนการก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Proceedings) ในคดีแพ่งซึ่งเป็นกระบวนการที่อยู่ระหว่างชั้นการยื่นคำคู่ความ (Pleading) และการพิจารณาคดี(Trial) โดยจะทำการวิเคราะห์ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ โดยได้นำกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความแพ่งของประเทศคอมมอนลอว์มาเป็นต้นแบบของการวิเคราะห์

และนอกจากนี้ จะศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคของการนำกระบวนการก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Proceedings) มาใช้ในประเทศไทยตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีความแพ่งซึ่งจากการศึกษาวิจัยจะได้หาข้อสรุปและแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว

**** อาทิ คดีแชร์ลูกโซ่ คดีบ่อนหุ้น คดีความเกี่ยวกับธนาคารหรือสถาบันการเงิน หรือ คดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอื่น ๆ

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อวิเคราะห์ถึงลักษณะทั่วไปและวัตถุประสงค์ของกระบวนการก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Proceedings) ที่มีอยู่ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศคอมมอนลอร์
2. เพื่อศึกษาปัญหาและอุปสรรคที่เกี่ยวข้องกับการนำกระบวนการก่อนการพิจารณาคดี (Pretrial Proceedings) มาใช้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย โดยจะทำการศึกษาเปรียบ เทียบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศคอมมอนลอร์
3. เพื่อนำไปสู่ข้อสรุปได้ว่า ประเทศไทยควรนำหลักกระบวนการก่อนการพิจารณาคดีตามหลักกฎหมายคอมมอนลอร์มาใช้หรือไม่อย่างไร และหากสมควรนำมาใช้ประเทศไทยควรมีหลักเกณฑ์ หรือรูปแบบเช่นใดจึงจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งของไทยในปัจจุบัน

วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสารซึ่งเน้นหนักในเรื่องกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก่อนการพิจารณาคดี โดยค้นคว้าวิเคราะห์กฎหมายต่างประเทศโดยเฉพาะกฎหมายของประเทศคอมมอนลอร์ เป็นหลักในการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายไทย

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทราบถึงลักษณะขอบเขตและวิธีการของกระบวนการก่อนการพิจารณาคดีตามหลัก กฎหมายคอมมอนลอร์รวมทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย
2. ทราบถึงแนวทางปฏิบัติของตัวความและทนายความรวมทั้งบทบาทของศาลที่เกี่ยวข้องกับ กระบวนการก่อนการพิจารณาคดี(Pretrial Proceedings)

3. ทราบถึงแนวคิด ความมุ่งหมาย และวัตถุประสงค์ของกระบวนการก่อนการพิจารณาคดี

4. ทราบถึงปัญหา และอุปสรรคในการนำเอากระบวนการก่อนการพิจารณาคดีมาใช้ในกฎหมายไทย ตลอดจนทราบถึงหลักเกณฑ์ และแนวปฏิบัติที่เหมาะสมและควรนำมาปรับใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีของไทย