



บทที่ 4

วิเคราะห์การปฏิเสธคดีอาญาซึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาล ฎีกาของประเทศไทย

ในบทนี้ผู้เขียนได้วิเคราะห์ถึงอำนาจของศาลฎีกาในการออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551 ว่ามีความชอบต่อหลักพื้นฐานในการออกระเบียบวิธีพิจารณาความเพื่อนำมาบังคับใช้หรือไม่เพียงใด ในประเด็นที่สองผู้เขียนได้วิเคราะห์ถึงหลักเกณฑ์ของระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ว่ามีขอบเขตในการบังคับใช้ชัดเจน คลอบคลุมหรือไม่เพียงใด เพื่อนำไปสู่ประเด็นวิเคราะห์สุดท้ายถึงผลเกี่ยวเนื่องต่อสิทธิและเสรีภาพของคู่ความในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

1. อำนาจศาลฎีกาในการออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551

ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญมีฐานะเป็นกฎเกณฑ์สูงสุด กล่าวคือ รัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รวมทั้งบัญญัติถึงการใช้อำนาจอธิปไตยซึ่งแบ่งแยกออกเป็นสามฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ และอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ทั้งนี้กฎหมายใดจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้¹ และกฎหมายใดอันจะมีผลกระทบเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ กฎหมายนั้นจะตราขึ้นหรือใช้บังคับได้ต่อเมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจในการตรากฎหมายที่มีลักษณะดังกล่าวไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น² จึงเป็นผลให้กฎหมายทั้งปวงไม่ว่าจะมีมาก่อนหรือหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญย่อมไม่สามารถขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้ และโดยหลักการแล้วอำนาจในการตรากฎหมายเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ³ ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัตินี้ถือเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมอันได้รับอำนาจ

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 6

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 90

มาจากประชาชน⁴ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย แต่หลักการดังกล่าวมิได้เป็นไปในลักษณะที่เคร่งครัด แต่เป็นไปในลักษณะคานและดุลอำนาจระหว่างกันมากกว่า⁵ ในทางปฏิบัติการตีความกฎหมายของศาลมีลักษณะเป็นการสร้างกฎหมายเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมาย และการตีความกฎหมายนั่นเองจึงเป็นการสร้างกฎหมายที่มีจุดประสงค์แตกต่างไปจากจุดประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง หรือถือเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยองค์กรศาล ดังนั้นการวางหลักการให้องค์กรเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจจึงไม่เป็นความจริง⁶

การออกกฎหรือระเบียบโดยองค์กรซึ่งไม่ใช่องค์กรนิติบัญญัตินั้นอาจกระทำได้ไม่ว่าจะเป็นการให้อำนาจฝ่ายบริหารในการออกกฎหรือระเบียบ ทั้งในรูปของพระราชกฤษฎีกากฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบังคับหรือข้อบัญญัติต่างๆ เป็นต้น อันถือว่าเป็นกฎหมายลำดับรอง (subordinate legislation)⁷ ที่ได้รับอำนาจจากองค์กรนิติบัญญัติโดยผ่านทางพระราชบัญญัติอันเป็นกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายแม่บท รวมถึงการให้อำนาจองค์กรศาลในการออกกฎหรือระเบียบวิธีพิจารณาความเอง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความรวดเร็วคล่องตัวในการเปลี่ยนแปลงแก้ไข เพราะหากศาลพบว่ามีข้อบกพร่องในกระบวนการวิธีพิจารณาความส่วนใดก็ย่อมสามารถแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับกระบวนการได้อย่างรวดเร็วโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการกฎหมายที่ต้องผ่านการพิจารณาของรัฐสภาที่ต้องใช้ระยะเวลาอันยาวนาน อีกทั้งการแก้ไขก็ย่อมสามารถทำได้ตรงประเด็นปัญหาเนื่องจากศาลเป็นผู้ปฏิบัติงานและบังคับใช้วิธีพิจารณาความโดยตรงแต่อย่างไรก็ตาม อำนาจในการออกกฎหรือระเบียบขององค์กรที่มีไม่ใช่ฝ่ายนิติบัญญัติเช่นนี้สิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึงคือไม่สามารถออกกฎหรือระเบียบเกินกว่าอำนาจหรือขอบเขตที่กฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายแม่บทกำหนดไว้ได้ ทั้งนี้ ด้วยเหตุผลที่ว่า การก่อให้เกิดการรับรองหรือการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนโดยกฎหมายนี้ จะต้องกระทำในรูปกฎหมาย

⁴ มานิตย์ จุมปา (บรรณารักษ์), ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 10.

⁵ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วย รัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย", พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552) หน้า 256.

⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ หนังสืออนุสรณ์งานศพ ศ.ดร.สมภพ โหตระกิต, หน้า 317.

⁷ กมลชัย รัตนสกาวงศ์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทวิเศษสุบรรณ, 2542), หน้า 45.

สารบัญญัติ ไม่ว่าจะเป็นในรูปของพระราชบัญญัติ หรือรูปแบบประมวลกฎหมาย อันถือเป็นอำนาจขององค์กรนิติบัญญัติ ซึ่งถือเป็นตัวแทนของประชาชนโดยแท้เท่านั้น⁸

โดยหลักการที่ให้องค์กรศาลเป็นผู้มีอำนาจออกกฎหมายวิธีพิจารณาความเพื่อยังบังคับแก่ศาลเองเพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายนี้ เป็นที่ยอมรับกันเป็นสากล ดังเช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งแต่ละศาลมีอำนาจออกกฎหมายหรือข้อบังคับเพื่อใช้บังคับตัวเอง ได้แก่ ข้อบังคับของศาลสูงสุดของสหรัฐ (Rules of the Supreme Court of the United States) ข้อบังคับของศาลสูงสุดของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย (Rules of the Supreme Court of California) และในประเทศต่างๆ ได้แก่ ข้อบังคับของศาลสูงของประเทศออสเตรเลีย (High Court of Australia Rule) ข้อบังคับของศาลสูงสุดของประเทศแคนาดา (Rules of the Supreme Court of Canada) ข้อบังคับศาลสูงสุดของประเทศปากีสถาน (The Pakistan Supreme Court) เป็นต้น ทั้งนี้ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็มีแนวโน้มที่ให้องค์กรต่างๆ ใช้อำนาจในการออกกฎหมายหรือระเบียบในลักษณะเดียวกับฝ่ายนิติบัญญัติ เช่นกัน ยกตัวอย่างเช่น ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญออกประกาศ หรือวางระเบียบเกี่ยวกับการหาเสียงเลือกตั้งและการดำเนินการใดๆ ของพรรคการเมือง ผู้สมัครรับเลือกตั้ง และผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เพื่อให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม⁹ เป็นต้น

ในส่วนขององค์กรศาล มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้อำนาจศาลในการออกกฎหมายหรือระเบียบ ในลักษณะเดียวกับการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ยกตัวอย่างเช่น

ตามมาตรา 278 วรรคสี่ ได้ให้อำนาจที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาในการออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีมีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา

* ปราบกฏหลักการตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศส มาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่าเสรีภาพคือความสามารถที่จะกระทำการใดก็ได้ที่ไม่เป็นการรบกวนผู้อื่น ดังนั้น การใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์จึงมีข้อจำกัดเฉพาะที่ผู้อื่นย่อมใช้สิทธินั้นได้เช่นกัน ข้อกำหนดเช่นว่านี้จะกำหนดขึ้นก็แต่โดยบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น

⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 236

278 พรรคสาม ที่บัญญัติให้ ผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอาจยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มิคำพิพากษา ในกรณีที่ผู้ต้องคำพิพากษามีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ และเพื่อให้การเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าว ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจึงได้มีการออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีมีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ พ.ศ. 2551¹⁰ ขึ้น

มาตรา 219 พรรคสาม ได้ให้อำนาจที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาในการออกระเบียบเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา รวมถึงการพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น โดยต้องใช้ระบบไต่สวนและเป็นไปโดยรวดเร็ว ซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้มีการออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550¹¹ และระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2550¹² เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าว

ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติตามมาตรา 219 พรรคสอง ที่ได้กำหนดหลักการให้ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ในกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา โดยหลักเกณฑ์และกระบวนการให้เป็นไปตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด ในเรื่องการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษานี้ นอกจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ แล้ว ยังมีการอนุวัติเรื่องดังกล่าวไว้ในกฎหมายในลำดับรองอันได้แก่ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 23 ซึ่งแก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม

¹⁰ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 83 ก หน้า 9 วันที่ 27 มิถุนายน 2551

¹¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนที่ 80 ก หน้า 1 วันที่ 15 พฤศจิกายน 2550

¹² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนที่ 80 ก หน้า 8 วันที่ 15 พฤศจิกายน 2550

พระธรรมนูญศาลยุติธรรม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2551 โดยกำหนดให้ศาลฎีกามีอำนาจออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา จึงกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญฯ ได้บัญญัติหลักการของระบบศาลยุติธรรมของไทยว่ามีสามชั้นศาล¹³ และในวรรคสองนี้เองที่ได้บัญญัติรับรองอำนาจศาลฎีกาในการออกระเบียบวิธีพิจารณาความให้เป็นไปตามหลักการที่รัฐธรรมนูญได้วางไว้

อาจกล่าวได้ว่า ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในส่วนของศาลยุติธรรม ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแม้จะมีชื่อองค์กรทางนิติบัญญัติ แต่ก็ถือได้ว่าเป็นองค์กรที่ได้รับมอบอำนาจ (pourvoir constitute)¹⁴ จากรัฐธรรมนูญฯ ในการออกระเบียบเพื่อการบริหารจัดการคดีภายในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเองเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฯ หรือตามกฎหมายอื่น ทั้งนี้ อำนาจศาลในการออกกฎหรือระเบียบจะเป็นการออกในลักษณะวิธีสบัญญัติ ไม่กระทบต่อสิทธิต่างๆ ของบุคคล เพราะการก่อตั้งหรือรับรองสิทธิของบุคคลนั้นจะบัญญัติไว้ในกฎหมายสารบัญญัติเท่านั้น กรณีการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในกรณีที่มีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ เป็นตัวอย่างที่เห็นได้ชัดถึงลักษณะการออกกฎหรือระเบียบในลักษณะวิธีสบัญญัติ เพราะสิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นสิทธิที่ได้รับรองไว้ตามกฎหมายสารบัญญัติ คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 278 วรรคสาม โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 อันเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ทำให้จัดตั้งแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกาไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าว การออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในกรณีที่มีพยานหลักฐานใหม่ซึ่งอาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ พ.ศ. 2551 จึงเป็นการออกระเบียบในการพิจารณาคดีเพื่อให้สามารถปฏิบัติตามสิทธิดังกล่าวได้และอำนาจในการออกระเบียบดังกล่าวนี้ก็ได้รับบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฯ เช่นกัน

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 219 วรรคหนึ่ง

¹⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, รวมคำบรรยายเนติบัณฑิตไทย ภาคหนึ่ง สมัยที่ 54 การบรรยายครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2544) หน้า 19.

ผู้เขียนจึงเห็นว่า การไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกา จะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา ได้มีกฎหมายสารบัญญัติ อันได้แก่ รัฐธรรมนูญฯ และพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ได้บัญญัติให้อำนาจศาลฎีกาที่จะไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ อันเป็นการบัญญัติรับรองสิทธิของศาลฎีกาในการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา ดังนั้น การออกระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาในเรื่องดังกล่าวจึงชอบด้วยหลักนิติวิธี ส่วนเนื้อหาในระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ จะต้องตามปรัชญาของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจไว้หรือไม่เพียงใดนั้น ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาในประเด็นที่สองต่อไป

2. วิเคราะห์หลักเกณฑ์ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551

2.1 วันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีผลใช้บังคับ

ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งได้มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2550 เป็นต้นมานั้น ได้มีบทบัญญัติมาตรา 219 วรรคสองวางหลักการให้ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ในกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา โดยให้เป็นไปตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนด และบทบัญญัติข้อ 2 แห่งระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ กำหนดให้ระเบียบนี้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ซึ่งระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2551 ดังนั้นจึงมีผลใช้บังคับในวันที่ 16 พฤษภาคม 2551 ประเด็นที่ควรพิจารณาคือ ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้จะนำมาใช้บังคับกับคดีที่ศาลฎีการับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีผลใช้บังคับหรือคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาได้หรือไม่ ซึ่งในชั้นพิจารณาให้ความเห็นชอบระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ได้มีความเห็นในเรื่องนี้แบ่งออกเป็น 2 ความเห็น ดังนี้

ความเห็นแรก เห็นว่าบทบัญญัติตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ข้อ 2 บัญญัติโดยชัดแจ้งให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป จึงไม่อาจใช้บังคับกับคดีที่ศาลฎีการับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มีผลใช้บังคับหรือคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาได้ ทั้งนี้เนื่องจาก ในการบังคับใช้กฎหมายและการตีความกฎหมายต้องเป็นไปตามหลักการที่รัฐธรรมนูญวางไว้ กล่าวคือ สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญ

รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความรับรอง หรือคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง¹⁵ อีกทั้งในคดีอาญามีบทบัญญัติทั้งในรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 39 วรรคหนึ่ง และในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วางหลักไว้ว่า ห้ามมิให้ใช้กฎหมายอาญาบังคับย้อนหลังกับเป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าความเห็นในกลุ่มนี้ ได้มองในแง่ที่ว่า การไม่รับวินิจฉัยคดีที่ไม่เป็นสาระโดยศาลฎีกานั้น เป็นการจำกัดสิทธิฎีกาของคู่ความประการหนึ่ง ดังนั้นจึงต้องตีความในการบังคับใช้โดยเคร่งครัด

ส่วนความเห็นที่สอง เห็นว่านำมาใช้บังคับในคดีที่ศาลฎีการับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มีผลใช้บังคับหรือคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาได้ ทั้งนี้เห็นว่าไม่อยู่ในบังคับของบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ที่ห้ามมิให้ใช้กฎหมายอาญาบังคับย้อนหลังเป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากเป็นการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความหรือกฎหมายสบัญญัติมิใช่กฎหมายสารบัญญัติ จึงมีต้องพิจารณาว่าเป็นการใช้กฎหมายสบัญญัติในทางเป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ อีกทั้งการใช้ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มิได้เป็นไปในทางจำกัดสิทธิคือมิได้เป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิด จึงใช้บังคับกับคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาได้ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าความเห็นในกลุ่มที่สองนี้ยึดถือตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่วินิจฉัยไว้ว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความมีผลย้อนหลังได้¹⁶

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตสำคัญประการหนึ่งซึ่งเกี่ยวเนื่องมาจากแนวความเห็นที่สองที่ว่า แม้จะไม่ใช่เป็นการใช้กฎหมายอาญาบังคับย้อนหลังอันเป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาโดยคำนึงถึงทัศนคติของคู่ความและประชาชนในการออกคำสั่งไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกาในคดีที่คู่ความยื่นฎีกาและรอฟังผลคำพิพากษามาแล้ว เป็นระยะเวลาจนถึง 3-4 ปีนั้น อาจทำให้คู่ความเกิดข้อกลางแคลงใจ และไม่ยอมรับต่อผลของคำพิพากษาศาลฎีกา อันรวมไปถึงการกระทบต่อความเชื่อถือในกระบวนการยุติธรรมได้ ซึ่งแม้โดยหลักการแล้วจะใช้บังคับได้แต่การจะนำมาใช้หรือไม่นั้นเป็นสิ่งที่ต้องไตร่ตรองอย่างถี่ถ้วน

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 27

¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3342/2525

ทั้งนี้ เมื่อมีการลงมติในประเด็นว่า ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้จะนำมาใช้บังคับกับคดีที่ศาลฎีกาฯ รับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีผลใช้บังคับ หรือจะนำมาใช้บังคับกับคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาฯ ได้หรือไม่ ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ โดยเสียงส่วนใหญ่มีความเห็นว่าให้นำมาใช้บังคับกับคดีที่ศาลฎีกาฯ รับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มีผลใช้บังคับ หรือนำมาใช้บังคับกับคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาฯ ด้วย

จากการศึกษาผู้เขียนมีความเห็นตามแนวความเห็นที่สองว่า โดยหลักการแล้วใช้บังคับได้ไม่อยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 เพราะข้อสันนิษฐานของกฎหมายที่ว่า กฎหมายอาญาย่อมไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ไม่ใช้บังคับในกรณีที่เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ¹⁷ จึงไม่ต้องพิจารณาว่าเป็นการใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังในทางที่เป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ แต่ทั้งนี้การจะนำไปใช้บังคับกับคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกาฯ หรือคดีที่ยื่นต่อศาลฎีกาก่อนวันที่รัฐธรรมนูญฯ ซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติที่วางหลักการให้ใช้บังคับ¹⁸ โดยไม่มีข้อจำกัดนั้น อาจก่อให้เกิดข้อโต้แย้งในเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญฯ ได้ ด้วยเหตุว่ายังมี ความเข้าใจที่ว่า การไม่รับคดีด้วยเหตุคดีไม่เป็นสาระของศาลฎีกานั้นเป็นการตัดสิทธิในการฎีกาของคุณความ ทั้งนี้ต้องยอมรับว่าโดยกระบวนการปฏิเสธไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระโดยไม่ได้ให้เหตุผลโดยละเอียดเช่นการให้เหตุผลในคำพิพากษาย่อมเสี่ยงต่อข้อติติงของคุณความถึงความชอบในกระบวนการพิจารณาคดีในระดับหนึ่งแล้ว ดังนั้น การนำมาบังคับใช้กับคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลฎีกาฯ เป็นระยะเวลาอันยาวนาน ทำให้ไม่อาจอธิบายได้ถึงการอำนวยความสะดวกในด้านความรวดเร็ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า แม้จะให้ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีผลใช้บังคับย้อนหลังได้ แต่ไม่ควรจะนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับคดีที่ได้มีการจ่ายให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนก่อนวันที่ 24 สิงหาคม 2550 ซึ่งเป็นวันที่รัฐธรรมนูญฯ อันเป็นกฎหมายแม่บทที่บัญญัติให้อำนาจศาลฎีกาฯ ได้ประกาศใช้ ซึ่งในปัจจุบันขณะทำการศึกษายังไม่พบคดีที่ทำการจ่ายก่อนวันที่รัฐธรรมนูญฯ ประกาศใช้ ที่นำระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มาใช้บังคับแต่อย่างใด ทั้งนี้ โดยในคดีที่ศาลฎีกาฯ รับไว้และทำการจ่ายก่อนวันที่รัฐธรรมนูญฯ มีผลใช้บังคับ ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะบังคับใช้ตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ที่ให้อำนาจศาลฎีกาฯ ที่จะพิพากษา

¹⁷ ธานินทร์ กรัยวิเชียร และ วิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523) หน้า 296.

¹⁸ คำสั่งไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6189/2552, 5438/2552

ยกฎีกาได้ หากเห็นว่าฎีกานั้นไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยซึ่งน่าจะชอบด้วย หลักกฎหมายและการยอมรับในผลคำพิพากษาของคู่ความและประชาชนมากกว่า

2.2 การออกคำสั่งไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษา

ตามที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ข้อ 3 กำหนดว่า "...หากศาลฎีกาเห็นว่า ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา ให้ศาลฎีกามีคำสั่งไม่รับคดีดังกล่าวไว้พิจารณาพิพากษาได้" จะเห็นได้ว่าการที่ศาลฎีกา จะออกคำสั่งไม่รับคดีได้นั้นต้องเป็นกรณีที่ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงทุกข้อที่คู่ความยกขึ้นโต้แย้งนั้น ไม่มีข้อใดที่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย ศาลฎีกาจึงจะมีคำสั่งไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ซึ่งในคำสั่งต้องเป็นการไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาทั้งคดีเท่านั้น ทั้งนี้ หากในกรณีที่ศาลฎีกาเห็น ควรแก้ไข ผลของคำพิพากษาในบางประเด็น เช่น การแก้ไขการกำหนดโทษ หรือการแก้ไขในเรื่องของกลาง ซึ่งเป็นการแก้ไขเล็กน้อย จะไม่สามารถนำหลักเกณฑ์การไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยมาใช้บังคับได้ เนื่องจากศาลฎีกาต้องมีคำวินิจฉัยในรูปแบบคำสั่งจำหน่าย คดีออกจากสารบบความเท่านั้นไม่อาจพิพากษาแก้ไขในบางประเด็นได้ เป็นเหตุให้ผู้พิพากษาศาลฎีกาต้องเขียนคำพิพากษาขึ้นทั้งฉบับเพื่อวินิจฉัยในประเด็นที่ต้องการแก้ไขเล็กน้อยนั้น แม้ในประเด็นหลักของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่คู่ความฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกาก็ตาม

ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากในข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่คู่ความโต้แย้งมาข้อใดไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยแล้ว ศาลฎีกาก็ควรที่จะมีอำนาจสั่งไม่รับพิจารณา เฉพาะในบางประเด็นได้ ส่วนประเด็นข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงอื่นๆ ที่ศาลฎีกาเห็นควรรับไว้วินิจฉัยเพื่อแก้ไขข้อผิดพลาดของศาลล่างให้ถูกต้อง ศาลฎีกาก็จะสั่งรับพิจารณาในประเด็นข้อนั้นๆ ต่อไป ซึ่งจะทำให้บทบัญญัติของระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีความยืดหยุ่นเหมาะสมต่อการบังคับใช้ ทั้งจะเป็นการบรรเทาภาระการวินิจฉัยในข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงบางประเด็น บางข้อที่ศาลฎีกาเห็นชอบกับการวินิจฉัยของศาลล่างนั้นแล้ว และจะใช้เวลาวินิจฉัยเฉพาะในประเด็นที่มีปัญหาและศาลฎีกาเห็นควรแก้ไขเล็กน้อยให้มีความถูกต้องเท่านั้น

2.3 ขอบเขตของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็น สาระอันควรแก่การพิจารณา

ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ได้กำหนดความหมายของ "ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา" โดยกำหนดความหมายโดย

กว้างว่า หมายถึง "ข้ออุทธรณ์หรือฎีกาที่ศาลฎีกาไม่พึงรับไว้พิจารณาพิพากษา เนื่องจากไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่าง" ¹⁹ ซึ่งจะเห็นได้ว่า เป็นไปในแนวทางเดียวกับการตีความ "อุทธรณ์หรือฎีกาที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย" ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 225 และ มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ที่ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษาวางหลักไว้ ²⁰ และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบว่าจะหมายความว่าความถึงคดีที่ศาลฎีกาจะพิพากษายืนหรือไม่ จะเห็นได้ว่า ในคดีที่ศาลฎีกาได้รับคดีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลฎีกาแล้ว หากพิจารณาข้อโต้แย้งของคู่ความที่กล่าวอ้างว่าคำพิพากษาของศาลล่างนั้นไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาแล้วเห็นว่าคำพิพากษาศาลล่างนั้นถูกต้องไม่ว่าจะอาศัยเหตุอันเดียวหรือต่างกัน ศาลฎีกาก็จะพิพากษายืนในคดีเช่นนั้น ²¹ ผู้เขียนจึงเห็นว่า คำจำกัดความทั้งสามประการที่กล่าวมาข้างต้นนั้นมีความหมายนัยเดียวกัน

และทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ที่ต้องการให้ศาลฎีกาพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีที่มีความสำคัญเท่านั้น ดังนั้น ในคดีที่ศาลฎีกาจะพิพากษายืน หรือคดีที่ศาลฎีกาจะไม่เปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่างนั้น จึงกล่าวได้ว่า เป็นกระบวนการพิจารณาที่เกินความจำเป็น เพราะถึงอย่างไรแล้วศาลฎีกาก็จะไม่เปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่าง ทั้งนี้ เมื่อศึกษาจากสถิติคดีอาญาในสี่ทศวรรษที่ผ่านมา ²² จะเห็นได้ว่า ในการวินิจฉัยคดีอาญาของศาลฎีกาประมาณร้อยละ 60 ศาลฎีกาจะพิพากษายืนในเหตุหรือในผลของปัญหาตามที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยไว้ จึงเน้นย้ำให้เห็นว่าศาลฎีกายังต้องรับภาระพิจารณาพิพากษาในคดีที่ไม่มีความสำคัญหรือไม่เป็นสาระเพียงพออยู่จำนวนมาก ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า การกำหนด

¹⁹ ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณาไว้พิจารณาพิพากษา พ.ศ. 2551 ข้อ 4

²⁰ คำสั่งคำร้องศาลฎีกาที่ 50/2519, 150/2527

²¹ พศวีจณ์ กนกนาก, "การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างศาลยุติธรรมของประเทศไทยในการอุทธรณ์และฎีกา", (ปริญาฎาปรัชญาดุชฎีบัณฑิต สาขารัฐประศาสนศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549), หน้า 15-17.

²² จิรนิติ หะวานนท์และคณะ, การใช้สิทธิฎีกา, (รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานส่งเสริมคณะกรรมการตุลาการ กระทรวงยุติธรรม, 2534), หน้า 70. และชาญณรงค์ ปราณีจิตต์ และคณะ, "การวิจัยเพื่อหาวิธีลดปริมาณคดีที่มาสู่ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา", (รายงานการวิจัยสาขาเสนอต่อคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ, 2544), หน้า 279-285.

ความหมายของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่ใช่สาระอันควรแก่การพิจารณา จึงสอดคล้องกับคดีที่โดยแท้จริงแล้วไม่สมควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกาเพราะไม่ทำให้ผลของคดีเปลี่ยนแปลงไป

ข้อพิจารณาต่อไปที่ว่า จะมีความหมายเช่นเดียวกันหรือแตกต่างกันกับ “ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่เป็นสาระแก่คดีอันไม่ควรได้รับการวินิจฉัย” ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 249 วรรคหนึ่ง จะเห็นได้ว่า ข้อฎีกาที่ไม่เป็นสาระแก่คดีตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา จะไม่ทำให้ผลของคดีเปลี่ยนแปลงไม่ว่าจะพิพากษาไปในทางใด ส่วนข้อฎีกาที่เป็นสาระแก่คดีที่ไม่ควรได้รับการวินิจฉัยนั้น อาจจะทำให้ผลของคดีเปลี่ยนแปลงไปได้ แต่คำพิพากษาของศาลล่างนั้นชอบแล้วจึงไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลของคดี²³ จึงสรุปได้ว่า ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยนั้นมีความหมายกว้างกว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่เป็นสาระแก่คดีอันไม่ควรได้รับการวินิจฉัย เพราะยอมหมายความรวมถึงทั้งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อาจจะทำให้ผลของคดีเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่ก็ได้

สำหรับในประเด็นปัญหาว่าควรที่จะตัดบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ที่กำหนดว่า ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่จะยกขึ้นอ้างอิงในฎีกานั้นจะต้องเป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยออกไปหรือไม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่าแม้จะเป็นการพิจารณาในลักษณะเดียวกันคือการวินิจฉัยว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงใดไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัย แต่ทั้งนี้ การให้อำนาจดังกล่าวแก่ศาลชั้นต้นในชั้นตรวจฟ้องกล่าวได้ว่าศาลชั้นต้นจะได้ทำหน้าที่ในการกลั่นกรองในลำดับแรก เพื่อมิให้คดีที่เห็นโดยแน่ชัดว่าไม่เป็นสาระแก่คดีนั้นต้องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกา และทั้งนี้ แนวทางการวินิจฉัยว่าคดีใดไม่เป็นสาระก็ย่อมจะชัดเจนขึ้นเมื่อศาลฎีกาได้มีคำสั่งไม่รับคดีด้วยเหตุคดีไม่เป็นสาระในระยะหนึ่งอันจะเป็นการวางแนวทางการวินิจฉัยให้แก่ศาลชั้นต้นได้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจไว้อย่างมีประสิทธิภาพ อันส่งผลดีเป็นการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลฎีกาได้อีกทางหนึ่ง

²³ สมชัย ฑิตมาอุตมากร, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 3 อุทธรณ์และฎีกา, (กรุงเทพมหานคร: พลสมยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2552) หน้า 232.

ทั้งนี้ ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ ยังได้กำหนดความหมายโดยละเอียดของ “ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่ใช่สาระอันควรแก่การพิจารณา” ต่อไปว่า ให้หมายความรวมถึงอุทธรณ์หรือฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง ดังต่อไปนี้

(1) ปัญหาข้อกฎหมาย

(1.1) ปัญหาข้อกฎหมายซึ่งเคยมีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวมาแล้ว และยังมีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยเดิม

ปัญหาข้อกฎหมายซึ่งเคยมีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวมาแล้วหรือเรียกกันโดยทั่วไปว่า ข้อกฎหมายซ้ำ หลักเกณฑ์ข้อนี้เป็นไปตามแนวคิดของนานาอารยประเทศที่ “การฎีกา” (Review) คือการขอให้ศาลสูงสุดทบทวนคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล่างเฉพาะในประเด็น “ปัญหาข้อกฎหมาย” เท่านั้น และข้อกฎหมายที่ศาลฎีกาจะพึงรับวินิจฉัยนั้นต้องเป็นข้อกฎหมายที่สำคัญเฉพาะกรณีที่ยังไม่มีการตีความหรือวางแนวบรรทัดฐานข้อกฎหมายนั้นมาก่อน²⁴ ฉะนั้นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมาย เช่น การกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราอันมีลักษณะเป็นการโทรมหญิงเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันหรือไม่²⁵ สิทธิภาคีอาญาของโจทก์มาฟ้องยังไม่ระงับไปเพราะยังไม่มีการตีความหรือวางแนวซึ่งได้ฟ้องเนื่องจากคดีที่จำเลยถูกพนักงานอัยการฟ้องอยู่ระหว่างอุทธรณ์²⁶ เจ้าพนักงานตำรวจสั่งให้จำเลยทำแผ่นป้ายทะเบียนเลขทะเบียนรถยนต์พร้อมประทับรอยตรา “ขส” ของกรมการขนส่งทางบก กระทรวงคมนาคม เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบหรือไม่²⁷ หรือการกระทำความผิดฐานบุกรุกและฐานทำร้ายร่างกายเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันหรือไม่²⁸ จะเห็นได้ว่าฎีกาเหล่านี้ล้วนแต่เป็นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งเคยมีคำพิพากษาของศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวมาแล้วทั้งสิ้น และยังมีเหตุที่ศาลฎีกาจะเปลี่ยนแปลง

²⁴ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549), หน้า 605.

²⁵ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6855/2551

²⁶ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6885/2551

²⁷ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 7144/2551

²⁸ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6717/2551 (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1185/2542, 405/2507)

แนวคำวินิจฉัยเดิม อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าหลักเกณฑ์ในข้อนี้พึงพิจารณาด้วยความระมัดระวัง กล่าวคือ ควรใช้ต่อเมื่อข้อกฎหมายที่ศาลล่างได้วินิจฉัยมานั้น ได้มาจากการรับฟังข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติโดยชอบของศาลล่างเท่านั้น มิเช่นนั้นจะกลายเป็นว่าศาลฎีกายอมรับข้อเท็จจริงที่ศาลล่างรับฟังมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามไปด้วย

(1.2) ปัญหาข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยาก และการวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

ข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยาก หรือข้อกฎหมายที่ชัดเจนตรงตามถ้อยคำในตัวบทมิได้มีความหมายซับซ้อนเกี่ยวข้องกับมาตราอื่น หรือเกี่ยวข้องกับกฎหมายอื่น อันจำเป็นที่จะต้องตีความหรือค้นหาเจตนารมณ์อันแท้จริงของกฎหมาย²⁹ ซึ่งหากศาลฎีกาเห็นว่า ศาลล่างได้วินิจฉัยข้อกฎหมายไว้ถูกต้องแล้ว การรับวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง แม้จะยังไม่เคยมีแนวคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐานไว้ก็ตาม ซึ่งตามที่อาจารย์ธานีศ เกศพิทักษ์ ได้ยกตัวอย่างข้อกฎหมายตามเงื่อนไขไว้ได้แก่³⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32 บัญญัติว่า "ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติว่า ผู้ใดทำหรือมิไว้เป็นความผิดให้รับเสียทั้งสิ้น..." เมื่อศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นให้รับอาวุธปืนของกลาง ซึ่งเป็นอาวุธปืนไม่มีทะเบียนของจำเลยถูกต้องตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าวแล้ว การที่จำเลยฎีกาโต้แย้งปัญหาข้อกฎหมายว่า อาวุธปืนของกลางแม้ไม่มีทะเบียน แต่จำเลยมิไว้ใช้เฝ้าสวนเท่านั้น ศาลฎีกาจึงมีอำนาจสั่งไม่รับ จากตัวอย่างที่ยกมานั้น จะเห็นได้ว่า อาวุธปืนไม่มีทะเบียนเป็นทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าผู้ใดทำหรือมิไว้เป็นความผิดศาลต้องสั่งรับ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้รับโดยเด็ดขาด แม้จำเลยจะอ้างเหตุใดๆ ก็ตามก็ไม่เปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่างได้ แต่ทั้งนี้ จากการศึกษายังไม่ปรากฏแนวคำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีอาญาซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยด้วยเหตุที่เป็นข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยาก และการวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่างเลย

²⁹ ธานีศ เกศพิทักษ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 3-4 (มาตรา 157-245) เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553) หน้า 906.

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 907.

(1.3) ปัญหาข้อกฎหมายซึ่งศาลล่างได้วินิจฉัยไว้ถูกต้องแล้ว และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยข้อกฎหมายไว้ชอบด้วยเหตุผลตรงตามหลักกฎหมายแล้ว แม้ข้อกฎหมายเช่นนี้จะยังไม่เคยมีแนวคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐานมาก่อนก็ตาม ศาลฎีกาก็อาจยอมรับผลคำพิพากษาศาลอุทธรณ์โดยไม่รับฎีกาไว้พิจารณาได้ ดังเช่นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายที่ว่า มีเหตุที่จะขยายระยะเวลาขึ้นอุทธรณ์ให้จำเลยหรือไม่³¹ ข้อความที่จำเลยกล่าวไม่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง และไม่เป็นการหมิ่นประมาทผู้เสียหายทั้งจำเลยแสดงความคิดเห็นหรือข้อความโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม หรือดิชมด้วยความเป็นธรรม³² ความผิดฐานพาเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีไปเพื่อการอนาจาร และความผิดฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี โดยใช้กำลังประทุษร้ายเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันหรือไม่³³ ฎีกาเหล่านี้ล้วนแต่เป็นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยไว้ถูกต้องแล้ว และไม่มีเหตุที่ศาลฎีกาจะเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยของศาลล่างทั้งสิ้น

จากเงื่อนไขข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่า จะช่วยส่งผลให้คำพิพากษาศาลอุทธรณ์มีความศักดิ์สิทธิ์เป็นที่ยอมรับของคู่ความมากขึ้น เพราะเท่ากับคำพิพากษาจะยุติที่คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ซึ่งถือว่าศาลฎีกาได้เห็นชอบด้วยแล้วโดยการไม่รับวินิจฉัยฎีกาเพื่อเปลี่ยนแปลงผลนั้น อันจะสอดคล้องต่อการนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงระบบชั้นศาลในประเทศไทยให้เป็นแบบสองชั้นศาล โดยให้คดีอยู่ที่ศาลอุทธรณ์ต่อไปได้

(1.4) ปัญหาข้อกฎหมายที่ถึงแม้จะวินิจฉัยให้เป็นไปตามข้ออุทธรณ์หรือฎีกาก็ไม่เป็นเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

ในปัญหาข้อกฎหมายนี้ศาลฎีกาอาจจะเคยมีแนวคำพิพากษามาแล้วหรือไม่ก็ได้ แต่แม้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นฟังได้ตามที่คู่ความฎีกาก็ไม่อาจมีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ยกตัวอย่างเช่น คดีสืบเนื่องมาจากศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 15 วรรคสอง มาตรา 66 วรรคสอง ให้ลงโทษประหารชีวิต จำเลยให้การรับสารภาพ เมื่อสืบพยานโจทก์ไปบ้างแล้วนับว่าเป็นประโยชน์แก่

³¹ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6482/2551

³² คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 8184/2551

³³ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 5158/2552

การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ประกอบมาตรา 52 (2) คงจำคุกมีกำหนด 50 ปี โจทก์และจำเลยต่างไม่อุทธรณ์คดีถึงที่สุดแล้ว จำเลยยื่นคำร้องขอให้แก้ไขคำพิพากษาและหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุดใหม่ โดยลงโทษเพียง 25 ปี ศาลชั้นต้นยกคำร้อง จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน ศาลฎีกามีคำสั่งว่า ฎีกาของจำเลยที่ว่า เหตุที่คดีเดิมถึงที่สุดตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นเนื่องจากเป็นความบกพร่องของทนายจำเลยที่ศาลตั้งให้ซึ่งไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ ทำให้จำเลยได้รับโทษหนักกว่าจำเลยในคดีอื่นที่กระทำความผิดในทำนองเดียวกัน รัฐจึงต้องรับผิดชอบในการกระทำของทนายความที่ศาลตั้งให้ อันเป็นเหตุให้ต้องพิจารณาคดีนี้ใหม่หรือมีเหตุต้องแก้ไขคำพิพากษาศาลชั้นต้นและหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุดนั้น เป็นฎีกาในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวไม่อาจมีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ฎีกาของจำเลยจึงไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา³⁴ จะเห็นได้ว่า คดีนี้แม้ศาลฎีกาวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวก็ไม่อาจมีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่างซึ่งถึงที่สุดไปแล้ว

เมื่อพิจารณาเงื่อนไขของข้อกฎหมายที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยที่ผ่านมา จะเห็นได้ว่า ข้อแตกต่างระหว่างปัญหาข้อกฎหมายในข้อ (1.1) กับปัญหาข้อกฎหมายอื่นๆ คือ ปัญหาข้อกฎหมายในข้อ (1.1) นั้นมีได้แนวคำพิพากษาศาลฎีกาวางแนวบรรทัดฐานข้อกฎหมายไว้โดยชัดเจนแล้ว ส่วนปัญหาข้อกฎหมายในข้อ (1.2) (1.3) และ (1.4) เมื่อศาลฎีกาตรวจสอบแล้วยังไม่ปรากฏว่ามีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวางแนวบรรทัดฐานปัญหาข้อกฎหมายนี้ไว้เลย แต่ศาลฎีกาเห็นว่าปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวศาลล่างได้วินิจฉัยไว้ถูกต้องตามบทบัญญัติกฎหมาย ส่วนข้อแตกต่างระหว่างข้อ (1.2) และ (1.3) ก็คือเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ศาลล่างวินิจฉัยโดยยังไม่มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกามาก่อน ซึ่งหากเป็นปัญหาข้อกฎหมายทั่วไปจะเข้าตามเงื่อนไข ข้อ (1.2) แต่หากเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ไม่ยุ่งยากก็จะเข้าเงื่อนไขตาม ข้อ (1.3) นั่นเอง

(2) ปัญหาข้อเท็จจริง

(2.1) ปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งศาลล่างได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ชอบด้วยเหตุผลแล้ว และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

³⁴ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6146/2551

ในคดีอาญาการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงว่า จำเลยกระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ หรือจำเลยมีเจตนากระทำความผิดหรือไม่ หากเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาข้อเท็จจริงนั้น ศาลล่างได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงมาโดยชอบด้วยเหตุผลแล้ว แม้ศาลฎีกาจะรับพิจารณาพิพากษาก็จะต้องวินิจฉัยด้วยเหตุผลทำนองเดียวกัน และไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ข้อเท็จจริงเช่นนี้จึงไม่เป็นสาระอันควรได้รับการพิจารณาในศาลฎีกา ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง เช่น พยานโจทก์เบิกความขัดกันเป็นพิรุณรับฟังไม่ได้ การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นความผิด³⁵ จำเลยไม่ได้มีเจตนาฆ่าผู้เสียหาย แต่เป็นการกระทำโดยประมาทอันเป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับอันตรายแก่กาย³⁶ ฎีกาเหล่านี้ล้วนแต่เป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งหากศาลล่างได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ชอบด้วยเหตุผลแล้ว และศาลฎีกาไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ศาลฎีกาก็จะไม่รับพิจารณาพิพากษา

(2.2) ปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งมีเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับดุลพินิจในการกำหนดโทษ รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษซึ่งไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง

การฎีกาได้เพียงดุลพินิจในการกำหนดโทษ รอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษนั้น ถือว่าเป็นการฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง³⁷ ประการหนึ่ง ซึ่งหากศาลล่างได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ชอบด้วยเหตุผลแล้ว ย่อมไม่มีเหตุที่ศาลฎีกาจะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง และทั้งนี้ด้วยเหตุที่ในทางปฏิบัติมีคดีที่ฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ในประเด็นขอให้รอกการลงโทษหรือขอให้ลงโทษสถานเบาจำนวนมาก นับได้ว่าเป็นลำดับรองลงมาจากปัญหาข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่³⁸ ดังนั้น การจัดแยกข้อฎีกาเช่นนี้ไว้โดยเฉพาะจึงทำให้แยกประเภทอย่างชัดเจนและง่ายต่อการบริหารจัดการคดีทางหนึ่ง³⁹ เพื่อให้สามารถวินิจฉัยคดีเหล่านี้ให้เสร็จไปโดยรวดเร็ว ยกตัวอย่างเช่น ฎีกาของจำเลยที่ว่า ขอให้ลงโทษสถานเบาและรอกการลงโทษจำคุกนั้น เป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งมีเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับดุลพินิจ

³⁵ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 8537/2551

³⁶ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 5009/2552

³⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8973/2547

³⁸ ชาญณรงค์ ปราณิจิตต์ และคณะ, "การวิจัยเพื่อหาวิธีลดปริมาณคดีที่มาสู่ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา, หน้า 341-342.

³⁹ ธานิศ เกศพิทักษ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 3-4 (มาตรา 157-245) เล่ม 2, หน้า 910.

ในการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ ซึ่งไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ ฎีกาของจำเลยจึงไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา⁴⁰

(3) อุทธรณ์หรือฎีกาที่มีการรับรองหรืออนุญาตให้อุทธรณ์หรือฎีกาและอุทธรณ์หรือฎีกานั้นไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่าง

ในคดีอาญาฎีกาที่มีการรับรองหรืออนุญาตให้ฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 221 นั้น โดยหลักแล้วคดีเหล่านี้ต้องห้ามมิให้ฎีกาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 มาตรา 219 และมาตรา 220 แต่ทั้งนี้มาตรา 221 เป็นบทผ่อนคลายเป็นข้อยกเว้นฎีกาดังกล่าว โดยผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิเคราะห์เห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลสูงสุดและอนุญาตให้ฎีกา หรืออัยการสูงสุดลงลายมือชื่อรับรองให้ฎีกาว่ามีเหตุอันสมควรที่ศาลสูงสุดจะได้วินิจฉัย เมื่อคดีเช่นนี้ขึ้นมาสู่การพิจารณาของศาลฎีกา หากองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า อุทธรณ์หรือฎีกานั้นไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ย่อมเข้าเงื่อนไขที่ศาลฎีกาจะมีคำสั่งไม่รับคดีเช่นนี้ไว้พิจารณา

ยกตัวอย่างเช่น⁴¹ ฎีกาของโจทก์ร่วมที่ว่า พยานหลักฐานของโจทก์และโจทก์ร่วมฟังได้ว่าจำเลยเป็นคนร้ายที่ร่วมกันใช้ขวานฟันโจทก์ร่วมนั้น เป็นฎีกาที่มีการอนุญาตให้ฎีกา และฎีกานั้นไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ฎีกาของโจทก์ร่วมจึงไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา⁴²

ทั้งนี้ ดังที่กล่าวมาแล้วว่าการขออนุญาตอุทธรณ์ฎีกาแบ่งออกเป็น 2 วิธี คือ การขออนุญาตต่อผู้พิพากษาศาลล่างและการขออนุญาตต่อศาลสูง ซึ่งตามกฎหมายไทยเป็นไปตามวิธีแรก กล่าวคือ หากคดีต้องห้ามมิให้ฎีกามีบทผ่อนคลายเป็นข้อยกเว้นโดยการให้ขออนุญาตต่อผู้พิพากษาศาลล่างผู้ตัดสินคดีซึ่งเป็นวิธีนี้เป็นวิธีที่อาจจะผิดใจผู้พิพากษาศาลล่างที่ตัดสินคดีในการต้องเป็นผู้รับรองหรืออนุญาตให้อุทธรณ์หรือฎีกาเพื่อกลับคำวินิจฉัยของตน และทั้งนี้

⁴⁰ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 8086/2551, 8903/2551, 8799/2551, 7577/2551

⁴¹ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 6716/2551

⁴² คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 7506/2551, 7938/2551, 7990/2551

ดุลพินิจดังกล่าวเป็นดุลพินิจเฉพาะตัวผู้พิพากษาศาลล่างนั้นๆ ศาลฎีกาไม่อาจก้าวล่วงได้⁴³ ย่อมไม่อาจเป็นหลักประกันความเชื่อมั่นเพียงพอแก่คู่ความ และทำให้บางครั้งศาลฎีกาอาจต้องรับภาระในการวินิจฉัยชี้ขาดในคดีที่ไม่มีความสำคัญที่ได้รับการอนุญาตให้ฎีกาจากศาลล่าง แต่ทั้งนี้การที่ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีที่ศาลล่างอนุญาตตามเงื่อนไขในข้อนี้ได้นั้นจะถือว่าเป็นการกลับคำพิพากษาศาลฎีกาที่วางหลักว่า ศาลฎีกาไม่อาจก้าวล่วงไปเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ฎีกาของศาลล่างได้หรือไม่ ในปัญหานี้ผู้เขียนเห็นว่า การวินิจฉัยว่า ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงในคดีใดไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยเป็นการวินิจฉัยตรวจสอบคนละส่วนกัน โดยศาลฎีกาไม่ได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือตรวจสอบในส่วนของการใช้ดุลพินิจของศาลล่างที่อนุญาตให้ฎีกา หากแต่ตรวจสอบหรือวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงในฎีกาว่ามีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่างหรือมีสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยหรือไม่เท่านั้น หลักเกณฑ์ในข้อนี้จึงไม่ขัดต่อแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วางหลักไว้

(4) อุทธรณ์หรือฎีกาที่เมื่อพิจารณาอุทธรณ์หรือฎีกาทันทีแล้วกรณีไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลตามคำวินิจฉัยของศาลล่าง

หลักเกณฑ์ในข้อนี้เป็นกรณีที่ฎีกามีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายหลายประเด็นซึ่งอาจเข้าในหลักเกณฑ์หลายข้อ หลักเกณฑ์ในข้อนี้จึงสรุปเหตุผลโดยรวมของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยไว้ ยกตัวอย่างเช่น⁴⁴ ฎีกาของจำเลยที่ว่า รถจักรยานยนต์ที่เจ้าพนักงานตำรวจยึดได้ในที่เกิดเหตุรับของโจรไม่ใช่ของผู้เสียหาย จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมโดยไม่สมัครใจ โจทก์ไม่ได้พิสูจน์ให้เห็นว่าเจ้าพนักงานผู้จับกุมแอบดูจำเลยที่รอยแตกบริเวณไหนของบ้านที่เกิดเหตุรับของโจร พยานหลักฐานโจทก์จึงมีพิรุธไม่สอดคล้องต้องกัน ไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้นั้น เป็นฎีกาที่เมื่อพิจารณาฎีกาทันทีแล้วกรณีไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงผลตามคำวินิจฉัยของศาลล่าง ฎีกาของจำเลยจึงไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา

ทั้งนี้ แม้จะเห็นว่าเหตุผลในคำสั่งเป็นเหตุผลโดยสรุปของทุกประเด็นของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่ฎีกาก็ตาม แต่พบว่าในขั้นตอนการทำบันทึกความเห็นนั้น จะต้อง

⁴³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 30/2542, 516/2542, 203/2545, 108/2545

⁴⁴ คำสั่งศาลฎีกาไม่รับคดีซึ่งอุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระฯ ที่ 8538/2551, 8365/2551, 5637/2552

กระทำโดยการอธิบายให้เหตุผลโดยละเอียดในทุกประเด็นเพื่อประโยชน์ในการกระบวนการ
ทำคำวินิจฉัยและการตรวจสอบโดยกระบวนการของศาลฎีกาและการตรวจสอบโดยคู่ความต่อไป

2. นอกเหนือจากเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ผู้เขียน
เห็นว่าในคดีอาญามีคดีบางประเภทที่ควรได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยละเอียด โดยควร
กำหนดคดีที่ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่ศาลฎีกาจะมีคำสั่งไม่รับคดีด้วยเหตุคดีไม่เป็นสาระ ดังนี้

1) ในคดีอาญาที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือ
จำคุก 50 ปี จะเห็นได้ว่าคดีเหล่านี้เป็นคดีที่มีอัตราโทษสูง ย่อมสมควรได้รับการพิจารณาพิพากษา
โดยละเอียดรอบคอบอย่างยิ่งเพราะกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยตรง และ
ด้วยเหตุที่คดีเหล่านี้อยู่ในเงื่อนไขที่จำเลยอาจยื่นขอภัยโทษต่อไปได้⁴⁵ ศาลฎีกาจึงควรพิจารณา
พิพากษาโดยให้เหตุผลโดยละเอียดในคำพิพากษาเพื่อประกอบการพิจารณาภัยโทษของจำเลย
ต่อไป ทั้งปัจจุบัน ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น ได้มีระเบียบ
ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นคำขอ การพิจารณา และมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่
อนุญาตให้ฎีกาในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2551 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความ
ในมาตรา 6 และมาตรา 19 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550
โดยกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาอนุญาตให้ฎีกาในคดียาเสพติด ข้อ 7 ว่า "...ในกรณีที่ยจำเลย
ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิต ให้ฟังพิจารณาว่าเป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรจะได้วินิจฉัย"
จึงเห็นได้ว่าในคดีอาญาที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตหรือคดีที่มีอัตราโทษสูงนั้น
ควรได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยศาลฎีกา จึงสมควรที่จะกำหนดระเบียบที่ประชุมใหญ่
ศาลฎีกา ให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน เพื่อมิให้เกิดความลักลั่นในเรื่องอัตราโทษของคดีอาญา
ที่ศาลฎีกาจะพึงรับไว้วินิจฉัย

2) ในคดีที่มีบุคคลสำคัญเป็นคู่ความ หรือคดีที่เป็นที่สนใจของประชาชน เช่น
คดีที่อดีตนายกรัฐมนตรีฟ้องหมิ่นประมาท⁴⁶ คดีนายแพทย์ชื่อดังฆาตกรรมภรรยา⁴⁷ หรือคดีที่
จำเลยมีพฤติการณ์กระทำความผิดร้ายแรงเป็นที่สะเทือนขวัญของสังคม เช่น คดีฆ่าฆ่าแหล่ศพ⁴⁸

⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 259

⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6031/2531

⁴⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2236-2237/2550

⁴⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6083/2546

เป็นต้น คดีเหล่านี้ประชาชนมักจะสนใจและติดตามฟังผลของคดีรวมถึงการอธิบายเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยโดยละเอียด จึงสมควรที่ศาลฎีกาจะได้วินิจฉัยเพื่อเป็นแบบอย่างแก่สังคม

ทั้งนี้ แม้หลักเกณฑ์และกระบวนการปฏิเสธไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยนี้จะกำหนดได้ตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ประกอบกับคำสั่งศาลฎีกาก็ตาม แต่ก็ไม่ได้เป็นบทบังคับหรือกล่าวได้ว่าเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาโดยแท้ที่จะใช้ดุลพินิจรับหรือไม่รับคดีตามหลักการดังกล่าวก็ได้ ทำให้ปัจจุบันปรากฏคำพิพากษาศาลฎีกาบางคดีที่ถึงแม้ศาลฎีกาจะไม่ได้พิพากษาเปลี่ยนแปลงผลคำวินิจฉัยของศาลล่างหรือพิพากษายืนก็ตามก็อาจรับไว้พิจารณาและพิพากษาคดีในรูปแบบคำพิพากษตามปกติได้⁴⁹ ซึ่งกรณีเช่นนี้อาจเกิดข้อคลางแคลงใจต่อคู่ความซึ่งศาลฎีกามีคำสั่งไม่รับคดีและประชาชนโดนทั่วไปได้ว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงในประเด็นเดียวกัน เหตุใดบางคดีศาลฎีการับวินิจฉัย แต่ในบางคดีกลับไม่รับวินิจฉัย ดังนั้น แม้โดยทั่วไปแล้วหากเป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษามากไม่มีการกำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจไว้ชัดเจน ดังเช่น ในเรื่องการกำหนดโทษ การรับรองหรืออนุญาตให้อุทธรณ์หรือฎีกา แต่ด้วยเหตุที่การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการไม่รับคดีด้วยเหตุคดีไม่เป็นสาระนี้เกี่ยวข้องกับสิทธิของคู่ความในการฎีกา จึงควรกำหนดหลักเกณฑ์และกระบวนการของการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระไว้อย่างชัดเจน เพื่อให้คู่ความและประชาชนสามารถคาดหมายหรือเข้าถึงการใช้ดุลพินิจที่เกี่ยวข้องสิทธิของคู่ความและประชาชนได้มากยิ่งขึ้น โดยการพัฒนาหลักการใช้หรือปรัชญาของกฎหมายที่ใช้ดุลพินิจให้เป็นระบบ⁵⁰ ผู้เขียนจึงเห็นว่า สมควรที่จะเพิ่มเติมระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา เพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับขอบเขตคดีที่ศาลฎีกาจะไม่รับวินิจฉัย อันจะทำให้เป็นที่เชื่อมั่นแก่คู่ความและประชาชนถึงความละเอียดรอบคอบในกระบวนการปฏิเสธไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยของศาลฎีกา

2.4 การกำหนดองค์คณะวินิจฉัย

การกำหนดให้การวินิจฉัยปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยกระทำโดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกคณะ เป็นไปตามหลักการสำคัญที่ผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกคนควรได้รับการไว้วางใจจากคู่ความและประชาชนที่จะพิจารณาว่าคดีใดเป็นคดีที่มีสาระหรือไม่มี

⁴⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 639/2552, 4316/2552, 4053/2552, 4024/2552

⁵⁰ จรัญ ภักดีธนากุล, "ข้อพิจารณาเบื้องต้นในการใช้ดุลพินิจของศาล," ใน รพี 2539 ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ (กรุงเทพมหานคร: บพิธการพิมพ์, 2539) : 12.

สภาระันควรรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกา อีกทั้งการที่ผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกท่านสามารถใช้ดุลพินิจวินิจฉัยดังกล่าวได้ทำให้ไม่ต้องผ่านการคัดกรองโดยบุคคลคนเดียวหรือกลุ่มใดกลุ่มเดียวภายในศาลฎีกาอันเป็นการคุมอำนาจบริหารจัดการคดีที่มีความสำคัญต่อศาลฎีกาไว้แต่เพียงผู้เดียวหรือกลุ่มเดียว แต่ในอีกแง่หนึ่ง การวินิจฉัยคดีโดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกคนะในการควบคุมการใช้ดุลพินิจให้ดำเนินการภายใต้กรอบแนวคิดและทิศทางเดียวกันย่อมเป็นไปได้ยาก หากผู้พิพากษาบางท่านยังมีแนวคิดในการที่จะวินิจฉัยว่าคดีใดเป็นสภาระหรือไม่เป็นสภาระอันควรรได้รับการวินิจฉัยที่แตกต่างกัน ทำให้แนวทางการพิจารณาพิพากษาคดีรับหรือไม่รับคดีไม่มีความเป็นเอกภาพ ซึ่งแม้จะยอมรับได้ในแง่ผลของการพิจารณาพิพากษาคือศาลฎีกาจะไม่เปลี่ยนแปลงผลของคำพิพากษาศาลล่างนั้น แต่อาจกระทบต่อความเชื่อถือของคู่ความและประชาชนได้

ผู้เขียนจึงเห็นว่า เพื่อให้การบังคับใช้กระบวนการปฏิเสธไม่รับคดีที่ไม่เป็นสภาระนั้นมีระเบียบแบบแผนเดียวกันและดำเนินการไปได้โดยรวดเร็ว จึงควรจัดตั้งแผนกตรวจอุทธรณ์หรือฎีกาขึ้น โดยกำหนดองค์คณะพิเศษเพื่อทำหน้าที่ในกระบวนการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสภาระอันควรรได้รับการวินิจฉัยในคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไปที่อยู่นอกเหนือจากคดีพิเศษต่างๆ ที่ได้มีการจัดแบ่งอยู่เดิมแล้ว โดยการคัดเลือกองค์คณะนั้นต้องได้รับการคัดเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา และมีการบริหารจัดการคดีในลักษณะเดียวกับแผนกคดีพิเศษในศาลฎีกา โดยจัดให้มีนิติกรประจำตัวผู้พิพากษาศาลฎีกา ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาซึ่งทำหน้าที่ตรวจร่างคำสั่งไม่รับคดี และเจ้าหน้าที่ทางธุรการโดยเฉพาะแยกต่างหากจากการกระบวนพิจารณาคดีโดยปกติ เพื่อให้มีความคล่องตัวและมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานยิ่งขึ้น

ในการจัดให้มีนิติกรประจำตัวผู้พิพากษานี้ เป็นไปตามแนวคิดของการจัดให้มีนิติกรประจำตัวผู้พิพากษาในศาลสูงสุดของสหรัฐ (Law Clerk) โดยการกำหนดคุณสมบัตินิติกรที่จะเข้ามาทำหน้าที่นี้ให้มีมาตรฐานสูงกว่านิติกรทั่วไป ทั้งนี้ ในปัจจุบันศาลฎีกาได้รับนิติกรที่มีคุณสมบัติพิเศษเช่นกัน ได้แก่ จบปริญญาโททางกฎหมาย จบปริญญาตรีทางกฎหมายและเนติบัณฑิตไทย หรือจบปริญญาตรีทางกฎหมาย (เกียรตินิยม) เพื่อให้เข้ามาทำหน้าที่ยกร่างคำพิพากษา แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่านิติกรมีการทำงานในลักษณะเป็นผู้ช่วยของผู้ช่วยผู้พิพากษามากกว่าที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ช่วยของผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เพื่อเป็นการพัฒนาบุคลากรที่มีอยู่ของศาลฎีกาให้ได้ใช้ศักยภาพอย่างสูงสุด ควรกำหนดหน้าที่ของนิติกรให้สามารถทำงานร่วมกับผู้พิพากษาศาลฎีกาได้โดยตรงในการตรวจจำนวนเพื่อทำบันทึกความเห็นและร่างคำสั่งไม่รับคดีเพื่อเสนอต่อผู้พิพากษาศาลฎีกา ทั้งนี้ จะเป็นการลดขั้นตอนระหว่างการทำงานในชั้นนิติกรและผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาออกไป อันจะทำให้กระบวนการพิจารณา

คดีดำเนินไปได้รวดเร็วยิ่งขึ้น นอกจากนี้ยังทำให้ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาซึ่งปัจจุบันมีจำนวนน้อย ไม่ได้สัดส่วนกับปริมาณงานอยู่แล้วนั้น ได้ทำหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเห็นว่าการให้นิติกรเป็นผู้ทำบันทึกความเห็นและร่างคำสั่งไม่รับคดีนั้นไม่ได้เป็นการลดมาตรฐานของกระบวนการพิจารณาคดีในศาลฎีกาเพราะยอมผ่านการตรวจโดยกองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาอีกชั้นหนึ่งเช่นกัน

ในส่วนของการจัดตั้งองค์คณะพิเศษนี้ ผู้เขียนเห็นว่า นอกจากเพื่อให้งานมีความเป็นเอกภาพแล้ว การทำงานใดงานหนึ่งเป็นระยะเวลาอันยาวนานจนเกิดความเชี่ยวชาญ ย่อมทำให้การทำงานนั้นสามารถปฏิบัติได้โดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพเป็นที่ยอมรับแก่คู่ความและประชาชน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากสถิติคดีรับใหม่ที่ขึ้นมาสู่ศาลฎีกา⁵¹ 10 ปี (ระหว่างปี พ.ศ. 2541-2550) โดยเฉลี่ยในหนึ่งปีจะมีปริมาณคดีรับใหม่ที่ขึ้นมาสู่ศาลฎีกาจำนวน 11,369 คดี หากจะพิจารณาคดีให้แล้วเสร็จทั้งหมดในแต่ละปี แต่ละองค์คณะต้องทำคำพิพากษาจำนวน 455 เรื่องต่อปี ซึ่งหากจัดตั้งองค์คณะพิเศษที่จะทำหน้าที่วินิจฉัยในคดีอาญา 5 คณะ โดยพิจารณาจากการนับผลงานตามระบบโควตาปัจจุบัน คือ ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกาจำนวน 6 เรื่อง ผู้พิพากษาศาลฎีกา 2 ท่าน ท่านละ 8 เรื่อง ทั้งนี้หากเป็นการวินิจฉัยข้ออุทธรณ์หรือฎีกาที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย จะนับผลงาน 2 เรื่อง เท่ากับคดีทั่วไป 1 คดี ดังนั้น รวมหนึ่งองค์คณะจะมีผลงานทั้งหมด 44 เรื่องต่อเดือน หรือ 528 เรื่องต่อปี หากมีการจัดตั้งองค์คณะพิเศษในคดีอาญาเพิ่มขึ้น 5 องค์คณะ ผลงานในการทำคำสั่งแล้วเสร็จในหนึ่งปีจะเท่ากับ 2,640 คดี ซึ่งจะมากกว่าการให้องค์คณะศาลฎีกาทั้งหมดพิจารณา ซึ่งจากการวินิจฉัยข้ออุทธรณ์หรือฎีกาที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในคดีอาญาแล้วเสร็จในปี 2552 จำนวนเพียง 1,658 คดี ซึ่งจะทำให้คาดหมายได้ว่าศาลฎีกาจะสามารถคัดกรองคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยได้มากยิ่งขึ้น

3. ข้อพิจารณาถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมอันเนื่องมาจากการบังคับใช้ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา

3.1 สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีสามชั้นศาล

⁵¹ โปรดดูตาราง 1 สถิติคดีของศาลฎีกา ตั้งแต่ปี 2541 จนถึงปี 2550 หน้า 3

ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้ว่า ศาลยุติธรรมมีสามชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก็เปิดกว้างให้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาในคดีอาญาได้อย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัญหาข้อกฎหมาย มีเพียงบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 220 เพียงมาตราเดียวที่จำกัดสิทธิในการฎีกาไว้ แต่ทั้งนี้ก็ยังมิมีบทผ่อนคลายเป็นข้อจำกัดสิทธิดังกล่าวโดยการขออนุญาต หรือขอรับรองให้ฎีกาต่อผู้พิพากษาศาลล่างหรืออัยการได้⁵² อันทำให้ทัศนคติของคู่ความและประชาชนเชื่อมั่นและยึดติดกับทัศนคติที่ว่าตนมีสิทธิได้รับการพิจารณาถึงสามชั้นศาล จึงเป็นที่โต้แย้งว่ากระบวนการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกานี้จะเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิของคู่ความในการพิจารณาคดีสามชั้นศาลหรือสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลฎีกาหรือไม่

จากการศึกษาผู้เขียนจึงเห็นว่า หลักการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกานี้ไม่ได้เปลี่ยนการจัดรูปแบบศาลสูงจากรูปแบบสามชั้นศาลมาเป็นรูปแบบสองชั้นศาล และไม่ถือว่าศาลฎีกาได้เปลี่ยนจากระบบสิทธิมาเป็นระบบอนุญาต เพราะสิทธิในการฎีกานั้นได้ถูกกำหนดไว้แล้วในกฎหมายวิธีพิจารณาความ สิทธิในการฎีกาของคู่ความมีอยู่เดิมอย่างไรก็ยังคงมีอยู่เช่นนั้น โดยการยื่นฎีกาต่อศาลชั้นต้นภายใต้บทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเมื่อศาลชั้นต้นตรวจสอบอุทธรณ์หรือฎีกาที่ยื่นมานั้นว่าถูกต้องตรงตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแล้วจึงส่งคดีมายังศาลฎีกา ในขั้นตอนต่อไปนี้เองที่ศาลฎีกาได้สร้างกระบวนการหนึ่งตามที่รัฐธรรมนูญฯ ให้อำนาจไว้เพื่อคัดแยกสำนวนที่โดยหลักเกณฑ์แล้วจะไม่มีผลเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง ออกจากคดีที่ศาลฎีกาจะพิจารณาพิพากษาคดีโดยปกติ อันรับรองได้ว่าสิทธินั้นยังคงอยู่มิได้ถูกกระทบหรือตัดทอนลงแต่อย่างใด

จะเห็นได้ว่า เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์และกระบวนการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกา พบว่าขั้นตอนตั้งแต่การตรวจสำนวนเบื้องต้นโดยนิติกร การตรวจสำนวนอย่างละเอียดโดยผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา การทำบันทึกความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรและการร่างคำสั่งไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาไม่เป็นสาระโดยผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา การพิจารณาวินิจฉัยสำนวนประกอบบันทึกความเห็นของผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาโดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกา การตรวจสำนวนและร่างคำสั่งไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระโดยกองผู้ช่วยผู้พิพากษา

⁵² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 221

ศาลฎีกา และกระบวนการสุดท้ายในการพิจารณาสั่งออกโดยรองประธานศาลฎีกาที่ได้รับมอบหมายจากประธานศาลฎีกาตามประเภทคดี อันเป็นกระบวนการในการตรวจสอบถ่วงดุลแนวของคดีประเภทเดียวกันให้มีคำวินิจฉัยเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเป็นมาตรฐานการถ่วงดุลภายในศาลฎีกาเช่นเดียวกับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยปกติ ผู้เขียนเห็นว่ากระบวนการเหล่านี้ไม่ได้มีความแตกต่างในกระบวนการพิจารณาคดีเมื่อเทียบกับการพิจารณาคดีโดยปกติ หากแต่ฎีกานั้นได้รับการพิจารณาในเนื้อหาแห่งฎีกาโดยครบถ้วนและละเอียดรอบคอบโดยกระบวนการในระดับชั้นศาลฎีกาแล้ว ทั้งนี้ เพียงแต่เมื่อศาลฎีกาเห็นพ้องด้วยกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ในข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่คู่ความยกขึ้นอ้างอิง ก็จะมีการออกคำสั่งไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระซึ่งเป็นวิธีการที่รวดเร็วเร็วกว่าการเขียนคำพิพากษาเต็มรูปแบบโดยพิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลล่าง ที่สำคัญคือศาลฎีกามีจำต้องให้เหตุผลโดยละเอียดซึ่งได้ปรากฏอย่างชัดเจนตามคำพิพากษาศาลล่างอยู่แล้ว กรณีเช่นนี้ศาลฎีกาเพียงกล่าวให้ปรากฏในคำสั่งว่าได้ตรวจสอบแล้วและพิจารณาแล้วเห็นว่าคำพิพากษาของศาลล่างนั้นชอบแล้ว ปรากฏเหตุตามหลักเกณฑ์ของการไม่รับคดีซึ่งข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นสาระ หลักการนี้จึงเป็นหลักการใหม่ที่บัญญัติขึ้นเพื่อไม่ให้ศาลฎีกาต้องทำคำพิพากษาเต็มรูปแบบในคดีที่อย่างไรแล้วศาลฎีกาก็จะต้องพิพากษายืนนั่นเอง และก็ยังถือเป็นอำนาจของศาลฎีกาที่จะได้พิจารณาว่าศาลล่างทำถูกต้องหรือไม่และเป็นการตรวจสอบการกระทำของศาลล่างอยู่ในตัว ทั้งนี้ ยังเกิดผลในทางอ้อมคือเมื่อแนวคำวินิจฉัยตามกระบวนการปฏิเสธคดีซึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกานี้ได้ออกเผยแพร่ในระดับหนึ่ง ย่อมแสดงให้เห็นถึงความ หมาย ความ รวมถึงประชาชนทั่วไป ได้รับทราบว่าคุณธรรมที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกา เพื่อที่จะได้ยึดถือเป็นแนวปฏิบัติในการฎีกาคดีความต่อไปว่าหากคดีมีประเด็นเช่นนี้ศาลฎีกาจะมีคำสั่งไม่รับวินิจฉัยและคดีเช่นนั้นต้องถึงที่สุดโดยคำพิพากษาศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคเท่านั้น อันจะทำให้ปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลฎีกาต่อไปในอนาคตลดลง เพื่อบรรลุเจตนารมณ์ที่ศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุดของประเทศควรจะทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีที่มีความสำคัญอย่างแท้จริงเท่านั้น

ตาราง 3 สถิติคดีที่ศาลฎีกามีคำสั่งไม่รับคดีไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย⁵³

เดือน/ปี	คดีอาญา (คดี)	คดีแพ่ง (คดี)	รวม (คดี)
กรกฎาคม 2551	18	1	19
สิงหาคม 2551	47	3	50
กันยายน 2551	82	25	107
ตุลาคม 2551	39	21	60
พฤศจิกายน 2551	116	44	160
ธันวาคม 2551	330	281	611
มกราคม 2552	112	45	157
กุมภาพันธ์ 2552	140	64	204
มีนาคม 2552	150	46	196
เมษายน 2552	111	44	155
พฤษภาคม 2552	84	40	124
มิถุนายน 2552	117	48	165
กรกฎาคม 2552	137	78	215
สิงหาคม 2552	106	53	159
กันยายน 2552	35	26	61
ตุลาคม 2552	82	69	151
พฤศจิกายน 2552	230	83	313
ธันวาคม 2552	354	115	469
รวม	2,290	1,086	3,376

⁵³ สถิติคดีของศาลฎีกา, งานสถิติคดีของศาลฎีกา (อัดสำเนา)

จากตารางจะเห็นได้ว่า เมื่อเปรียบเทียบสถิติคดีที่ศาลฎีกามีคำสั่งไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยยังมีปริมาณน้อยมาก เมื่อเทียบกับในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งจำนวนคดีที่ศาลสูงสุดของสหรัฐไม่รับนั้นมีจำนวนมากถึงประมาณร้อยละ 90 ของคดีที่ยื่นต่อศาลสูงสุดของสหรัฐ

ตาราง 4 เปรียบเทียบคดีสถิติอาญาแล้วเสร็จกับคดีอาญาที่ศาลฎีกาไม่รับคดีไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย⁵⁴

เดือน/ปี	คดีอาญาแล้วเสร็จ	คดีอาญาไม่เป็นสาระฯ (คดี)	คดีอาญาไม่เป็นสาระฯ ร้อยละ
กรกฎาคม 2551	772	18	2.33
สิงหาคม 2551	719	47	6.53
กันยายน 2551	530	82	15.47
ตุลาคม 2551	209	39	18.66
พฤศจิกายน 2551	458	116	25.32
ธันวาคม 2551	936	330	35.25
มกราคม 2552	295	112	37.96
กุมภาพันธ์ 2552	489	140	28.62
มีนาคม 2552	509	150	29.46
เมษายน 2552	433	111	25.63
พฤษภาคม 2552	434	84	19.35
มิถุนายน 2552	492	117	23.78
กรกฎาคม 2552	556	137	24.64

⁵⁴ สถิติคดีของศาลฎีกา, งานสถิติคดีของศาลฎีกา (อัดสำเนา)

เดือน/ปี	คดีอาญา แล้วเสร็จ	คดีอาญาไม่เป็น สาระฯ (คดี)	คดีอาญาไม่เป็น สาระฯ ร้อยละ
สิงหาคม 2552	342	106	30.99
กันยายน 2552	161	35	21.73
ตุลาคม 2552	392	82	20.91
พฤศจิกายน 2552	702	230	32.76
ธันวาคม 2552	880	354	40.22
รวม	9,309	2,290	24.59

จากตารางจะเห็นได้ว่า ปริมาณคดีอาญาที่ศาลฎีกาไม่รับคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย นับแต่วันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ มีผลใช้บังคับ ในช่วงเวลาดังกล่าวมีจำนวนร้อยละไม่ถึงครึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณคดีอาญาแล้วเสร็จ จึงกล่าวได้ว่า ศาลฎีกาได้ใช้หลักเกณฑ์นี้ด้วยความละเอียดรอบคอบ มิได้ใช้ดุลพินิจปฏิเสธคดีไม่รับคดีอย่างกว้างขวางเช่นการใช้ดุลพินิจเลือกรับคดีของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากการบังคับใช้ในช่วง 7 เดือนแรก พบว่ามีแนวโน้มที่เพิ่มสูงขึ้น ซึ่งหากอัตราส่วนยังคงเป็นไปเช่นเดิมก็เห็นได้ว่าศาลฎีกาจะสามารถคัดกรองคดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยออกจากคดีที่มีความสำคัญ ซึ่งศาลฎีกาสมควรรับวินิจฉัยได้มากขึ้น เพื่อที่ศาลฎีกาจะได้มีเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดีที่ศาลฎีกาเห็นควรวินิจฉัยโดยละเอียดได้อย่างมีประสิทธิภาพและความรวดเร็ว

3.2 สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่ถูกต้องและเป็นธรรม

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า อำนาจพิจารณาพิพากษารรคดีต่างๆ ของศาลฎีกาที่เพิ่มมากขึ้น ประกอบกับปริมาณคดีที่มีแนวโน้มเพิ่มสูงขึ้นเช่นกันนั้น ทำให้ศาลฎีกาไม่สามารถอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนในด้านความรวดเร็วได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผลร้ายทั้งหมดทั้งปวงย่อมตกอยู่กับคู่ความหรือประชาชนที่เกี่ยวข้องทั้งหลายจากความล่าช้าในการพิจารณาพิพากษาคดี เช่น ในคดีจำเลยถูกขังและไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวระหว่างการอุทธรณ์ฎีกาดังนั้น จึงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลฎีกาควรจะพิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะคดีที่มีความสำคัญได้โดยรวดเร็ว ทั้งนี้ด้วยเหตุที่การวินิจฉัยคดีในชั้นศาลฎีกาต้องอาศัยความละเอียดรอบคอบ ซึ่งถือเป็นข้อจำกัดในเรื่องของการเร่งรัดคดีประการหนึ่ง ที่ศาลฎีกาไม่อาจมีกำหนดระยะเวลาในการทำคำพิพากษาของคดีหนึ่งๆ ไว้ ดังนั้น การนำหลักการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระ

อันควรได้รับการวินิจฉัยมาใช้ เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์และกระบวนการผลที่เกิดขึ้นโดยตรง คือ ทำให้คดีที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกาสามารถวินิจฉัยเสร็จสิ้นออกไปได้ โดยรวดเร็ว นั่นหมายถึงคู่ความย่อมได้รับทราบผลของคำวินิจฉัยโดยรวดเร็วเช่นกัน ทั้งนี้ ยังเกิดผลในทางอ้อมแก่คดีทั่วไปที่ผู้พิพากษาศาลฎีกาจะได้มีเวลาในการพิจารณาคดีที่สำคัญๆ อย่างละเอียดถี่ถ้วนภายในระยะเวลาที่รวดเร็วขึ้นตามไปด้วย อันจะส่งผลให้ปริมาณคดีค้างในศาลฎีกาลดลงเพื่อประโยชน์ คือ ความยุติธรรมที่รวดเร็วอันเกิดแก่ประชาชน⁵⁵ และทั้งนี้ หากพิจารณาในเรื่องการถึงที่สุดของคำพิพากษาแล้ว ความรวดเร็วที่มีขึ้นแม้เพียง 1 วัน อาจส่งผลต่อจำเลยที่จะได้รับประโยชน์จากการได้รับการอภัยโทษ การนิรโทษกรรม หรือการล้างมลทินต่อไปได้

3.3 สิทธิของคู่ความในการได้รับการเยียวยาความเสียหายจากกระบวนการยุติธรรม

การที่คู่ความทั้งสองฝ่ายได้รับฟังผลคำพิพากษาเร็วขึ้นไม่ว่าจะเกิดจากผลโดยตรงหรือโดยอ้อม กล่าวคือ ผลโดยตรงเกิดจากกระบวนการปฏิเสธคดีที่ไม่เป็นสาระทำให้คดีที่ยื่นต่อศาลฎีกาเมื่อศาลฎีกาเห็นว่าไม่เป็นสาระจะออกคำสั่งไม่รับคดีโดยระยะเวลาที่สั้นกว่าการพิจารณาโดยปกติ หรือผลโดยอ้อมในคดีที่ศาลฎีกาได้รับไว้พิจารณานั้นก็ย่อมจะได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยรวดเร็วขึ้น และโดยความพิถีพิถันเนื่องจากสามารถตัดภาระคดีที่ถือว่าไม่มีความสำคัญเพราะถึงอย่างไรแล้วก็จะไม่มีการเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของศาลล่าง กระบวนการปฏิเสธคดีจึงกล่าวได้ว่าส่งผลดีในด้านความรวดเร็วต่อผู้มีอรรถคดีทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ทั้งนี้ ยังถือเป็นการมุ่งคุ้มครองคู่ความทั้งสองฝ่ายในคดีอีกด้วย กล่าวคือ การที่คู่ความได้รับทราบผลคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลฎีกาโดยเร็วย่อมเกิดผลดีแก่คู่ความทั้งสองฝ่าย ดังนี้

1) ด้านผู้เสียหาย ได้รับการเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิดทางอาญาเร็วขึ้น เช่น กรณีผู้เสียหายฟ้องความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย และฟ้องคดีแพ่งฐานละเมิดเรียกค่าสินไหมทดแทนนั้น ศาลจะต้องรอฟังผลในคดีอาญาก่อนจึงจะวินิจฉัยในส่วนของค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายได้⁵⁶ ดังนั้น หากการพิจารณาพิพากษาคดีอาญามีระยะเวลานานย่อมทำให้การพิจารณาพิพากษาคดี

⁵⁵ โสภณ รัตนากร, "การวางแผนแก้ไขปัญหาค่าความล่าช้าของการดำเนินคดีในศาล," บทบัญญัติ เล่มที่ 42 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2517): 7.

⁵⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46

ในส่วนแบ่งต้องยืดระยะเวลาออกไปนานเช่นกัน ในทางกลับกันหากสามารถพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้รวดเร็วย่อมทำให้สามารถกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้รวดเร็วและเยียวยาความเสียหายได้ทันท่วงที ทั้งนี้ยังเป็นวิธีการแก้ปัญหาการยื่นฎีกาเข้ามาในลักษณะประวิงคดีเพื่อถ่วงเวลาการชดใช้ค่าเสียหายทางหนึ่ง

2) ด้านจำเลย การได้รับทราบผลคำพิพากษาเร็วขึ้นในกรณีที่ศาลฎีกาพิพากษายกฟ้องจำเลย หรือรอการลงโทษ หรือลดโทษให้จำเลยนั้น จะทำให้จำเลยถูกปล่อยตัว หรือลงโทษในสถานเบาไม่ต้องถูกลงโทษเกินควรจากการพิพากษาที่ผิดพลาด

ทั้งนี้ จากการรับฟังความคิดเห็นขององค์กรที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกา ได้แก่ ผู้แทนของสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนของสภาทนายความ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับร่างระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา⁵⁷ ว่ามาตรฐานการพิจารณาว่าจะรับคดีไว้พิจารณาพิพากษาจะแตกต่างจากมาตรฐานการพิจารณาคดีปกติหรือไม่ จากการศึกษาหลักเกณฑ์และกระบวนการปฏิเสธคดีซึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยนั้น ผู้เขียนเห็นว่ามีขั้นตอนโดยส่วนใหญ่เช่นเดียวกับคดีปกติ โดยกระบวนการได้คำนึงถึงหลัก 4 ประการ⁵⁸ คือ ความถูกต้อง ความชอบธรรม และความรวดเร็วดังรายละเอียดที่กล่าวมาแล้ว ทั้งนี้ ประการสำคัญอีกประการหนึ่งคือกระบวนการดังกล่าวต้องสามารถตรวจสอบได้ กล่าวคือ หากมีการขอตรวจสอบโดยคู่ความหรือผู้มีส่วนได้เสียต้องอธิบายได้ว่าคดีนี้มีเหตุผลในการปฏิเสธไม่รับคดีด้วยเหตุผลใด จึงกล่าวได้ว่า เป็นที่มาของกระบวนการที่ต้องมีการจัดทำบันทึกความเห็นโดยละเอียดถึงเหตุผลในการไม่รับวินิจฉัยเพื่อเป็นหลักฐานอ้างอิงในการอธิบายเหตุผลของคดีดังกล่าวต่อไป แต่ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าปัจจุบันยังไม่มี การกำหนดหลักเกณฑ์ในการยื่นขอตรวจสอบบันทึกความเห็นนี้ เพียงแต่ดำเนินการจัดทำบันทึกความเห็นไปตามกระบวนการที่ได้กำหนดไว้เท่านั้น ดังนั้น เพื่อเป็นการสร้างความเชื่อมั่นแก่คู่ความและประชาชน ทั้งเป็นการแสดงถึงความโปร่งใส และสามารถตรวจสอบได้ของกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลฎีกา จึงควรต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบบันทึกความเห็นนี้ให้เป็นรูปธรรม แม้ข้อมูลเกี่ยวกับการพิจารณาคดีของศาลนั้นจะไม่อยู่ในบังคับที่ต้องเปิดเผย เผยแพร่ หรือต้องจัดให้ประชาชน

⁵⁷ รายงานการประชุม การรับฟังความคิดเห็นจากองค์กรที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ณ ห้องประชุมคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล อาคารศาลยุติธรรม วันที่ 11 มีนาคม 2551.

⁵⁸ สัมภาษณ์ วิรัช ชินวินิจกุล, ผู้พิพากษาศาลฎีกา, 28 สิงหาคม 2552.

เข้าตรวจดูได้ ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540⁵⁹ ก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบบันทึกความคิดเห็นนี้ควรคำนึงถึงภารกิจที่เพิ่มขึ้นของศาลฎีกาจากการที่จะต้องพิจารณาคำร้องขออนุญาตตรวจดูบันทึกความเห็นประกอบด้วยมิเช่นนั้นจะไม่ใช่ประโยชน์อย่างใดเลยที่จะลดขั้นตอนในการทำคำสั่งไม่รับวินิจฉัย แต่กลับต้องไปเพิ่มขึ้นตอนในส่วนของการทำบันทึกความเห็นแทน

⁵⁹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 46 ก หน้า 1 วันที่ 10 กันยายน 2540

สรุป

จากศึกษาพบว่าศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแม้จะไม่ใช่องค์กรทางนิติบัญญัติ แต่ได้รับอำนาจจากรัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายสารบัญญัติ ในการออกกฎหรือระเบียบวิธีพิจารณาความ เพราะหากศาลพบข้อบกพร่องในกระบวนการวิธีพิจารณาความส่วนโดยย่อสามารถแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับกระบวนการได้อย่างรวดเร็วโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการกฎหมายที่ต้องผ่านการพิจารณาของรัฐสภาที่ต้องใช้เวลานาน อย่างไรก็ตาม อำนาจในการออกกฎหรือระเบียบขององค์กรที่มีฝ่ายนิติบัญญัติ สิ่งสำคัญคือไม่สามารถออกกฎหรือระเบียบเกินกว่าอำนาจหรือขอบเขตที่กฎหมายแม่บทหรือกฎหมายสารบัญญัติกำหนดให้มาได้ ด้วยเหตุผลที่ว่า การก่อให้เกิดการรับรอง หรือการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนโดยกฎหมายนี้ จะต้องกระทำในรูปกฎหมายสารบัญญัติ อันถือเป็นอำนาจขององค์กรนิติบัญญัติ ซึ่งถือเป็นตัวแทนของประชาชนโดยแท้เท่านั้น

ปัญหาการนำมาใช้บังคับในคดีที่ศาลฎีการับไว้ก่อนวันที่ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาฯ นี้มีผลใช้บังคับหรือคดีที่ค้างพิจารณาในศาลฎีกา โดยหลักการแล้วใช้บังคับได้ไม่อยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานของกฎหมายที่ว่า กฎหมายย่อมไม่มีผลย้อนหลังเพราะกรณีเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ จึงไม่ต้องพิจารณาว่าเป็นการใช้กฎหมายย้อนหลังในทางที่เป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ แต่การนำมาใช้บังคับกับคดีที่อยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลฎีกามาเป็นระยะเวลาถึง 3-4 ปี ย่อมเกิดข้อกลางแคลงใจต่อคู่ความและประชาชน ทั้งปัญหาในการที่ศาลฎีกาจะออกคำสั่งไม่รับคดีนั้นต้องเป็นการไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาทั้งคดี หากเห็นว่าคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ถูกแต่บางส่วนและผิดบางส่วนไม่สามารถนำหลักเกณฑ์การไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษามาตรา 219 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ มาใช้บังคับได้ แตกต่างกับในสหรัฐอเมริกาที่จะเลือกรับเฉพาะบางประเด็นบางข้อหาได้ และในการกำหนดความหมายของข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่ใช่สาระอันควรแก่การพิจารณาไม่ได้กำหนดประเภทคดีอาญาโดยเฉพาะ ซึ่งคดีที่จำเลยต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุก 50 ปี ซึ่งคดีเหล่านี้เป็นคดีที่มีอัตราโทษสูง สมควรต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยละเอียดรอบคอบรวมถึงในคดีที่มีบุคคลสำคัญเป็นคู่ความ หรือคดีที่เป็นที่สนใจของประชาชน ในส่วนการวินิจฉัยคดีโดยองค์คณะผู้พิพากษาศาลฎีกาทุกคณะ การควบคุมการใช้ดุลพินิจภายใต้กรอบแนวคิดและทิศทางเดียวกันเป็นไปได้ยาก ทำให้แนวทางการพิจารณาพิพากษาคดีไม่เป็นเอกภาพ แม้จะยอมรับได้ในแง่ผลของการพิจารณาพิพากษาคือศาลฎีกาจะไม่เปลี่ยนแปลงผลของคำพิพากษาศาลล่าง แต่ย่อมกระทบต่อความเชื่อถือของคู่ความและประชาชน

หลักการปฏิเสธคดีซึ่งไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัยในศาลฎีกาไม่ได้เปลี่ยนการจัดรูปแบบศาลสูงจากรูปแบบสามชั้นศาลมาเป็นรูปแบบสองชั้นศาล และไม่ถือว่าศาลฎีกาได้เปลี่ยนจากระบบสิทธิมาเป็นระบบอนุญาต เพราะสิทธิในการฎีกานั้นได้ถูกกำหนดไว้แล้วในกฎหมายวิธีพิจารณาความ แท้จริงคดีได้รับการพิจารณาในระดับชั้นศาลฎีกาแล้ว เพียงแต่ไม่ได้มีการทำคำพิพากษาโดยเต็มรูปแบบ อันจะทำให้ปริมาณคดีที่ขึ้นสู่ศาลฎีกาลดลง ให้ศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุดของประเทศทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีที่มีความสำคัญเท่านั้น