

บทที่ 4

วิเคราะห์บทบาทการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ไทย

ศาลอุทธรณ์มีบทบาทสำคัญอย่างมากในการตรวจสอบข้อเท็จจริง เพราะประชาชนหวังเป็นที่พึ่งสุดท้ายในการยอมรับคำตัดสินคดี ซึ่งหากศาลอุทธรณ์ได้พิจารณาคดีด้วยความบกพร่อง อาจส่งผลกระทบต่อบุคคลนั้นเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นด้านสังคมหรือครอบครัว อันเป็นปัญหาตามมาภายหลัง ดังนั้นจึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลอุทธรณ์ต้องค้นหาความจริง ด้วยการพิจารณาคดี และตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างรอบคอบ โดยสืบพยานหลักฐานให้สิ้นความสงสัย และนำหลักการวิธีการและแนวทางปฏิบัติตามหลักกฎหมายไทยมาใช้อย่างเคร่งครัดและถูกต้อง จึงจำเป็นต้องศึกษาวิเคราะห์การพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์และเปรียบเทียบกับ การพิจารณาของศาลนานาชาติ

4.1 วิเคราะห์บทบาทของศาลอุทธรณ์ในการตรวจสอบข้อเท็จจริง

เนื่องด้วยการพิจารณาคดีอาญาของศาลไทยจะเริ่มที่ศาลชั้นต้นเสมอไม่มีการเริ่มพิจารณาคดีที่ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาได้เลย ยกเว้นการดำเนินคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งพิจารณาที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาทางการเมือง ศาลชั้นต้นไม่มีอำนาจในการพิจารณาคดี การอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ต้องอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ก่อนแล้วจึงอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์และฎีกาในคดีอาญาคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาภาค 4 ตั้งแต่มาตรา 193 ถึง 225 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลศาลแขวงและวิธีพิจารณาความในศาลแขวง พ.ศ. 2499 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2503 ซึ่งในหัวข้อนี้จะพิจารณาในเรื่องการตรวจสอบปัญหาข้อเท็จจริงเพื่อการค้นหาความจริงของศาล

การอุทธรณ์เป็นการโต้แย้งคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น ซึ่งคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายขอให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาหรือสั่งคดีนั้นใหม่ เพื่อให้เป็นไปตามความประสงค์ของคู่ความฝ่ายที่อุทธรณ์ ถ้าคู่ความเห็นด้วยเสียแล้วจะอุทธรณ์ไม่ได้

การอุทธรณ์ มีหลักอยู่ว่า คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งได้ทุกเรื่อง และเปิดโอกาสให้คู่ความได้ทั้งข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายในข้อเท็จจริงมีการจำกัดอยู่บ้าง โดยบทบัญญัติของกฎหมายแต่ไม่เป็นการจำกัดที่เด็ดขาดเมื่อได้รับการรับรองแล้วสามารถจะอุทธรณ์ต่อไปได้ จึงทำให้เห็นว่าสิทธิในการอุทธรณ์ในคดีอาญานั้นคู่ความยอมใช้สิทธิได้เกือบจะเสรีคล้ายกับระบบของประเทศซีวิลลอว์ ปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายสามารถได้รับการพิจารณาถึงสาม

ชั้น โดยเฉพาะในปัญหาข้อเท็จจริงศาลศาลชั้นต้นทำหน้าที่ในฐานะ ผู้วินิจฉัยกำหนดข้อเท็จจริง ศาลอุทธรณ์ทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจหรือทำหน้าที่แก้ไขความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริงของศาลชั้นต้น ส่วนศาลฎีกาจะเป็นผู้ตรวจหรือทำหน้าที่แก้ไขความไม่ถูกต้องของศาลอุทธรณ์ซึ่งต่างกับระบบกฎหมายของประเทศอื่นที่ถือว่าระบบการอุทธรณ์เป็นการแก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาคำพิพากษาของศาลที่เริ่มคดีเท่านั้น ไม่มีการแก้ไขความไม่ถูกต้องของศาลอุทธรณ์อีกชั้นหนึ่ง

4.1.1 ลักษณะของการพิจารณาคดีในศาลอุทธรณ์

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 203 บัญญัติว่าให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาโดยเปิดเผยเฉพาะแต่ในกรณีที่น่าคดีหรือคู่ความมาพร้อมกันหรือมีการสืบพยาน

บทบัญญัตินี้แสดงให้เห็นว่าชั้นพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์สามารถที่จะทำการพิจารณาโดยเปิดเผยได้และเมื่อมีการพิจารณาโดยเปิดเผย จำเลยจะถูกเรียกมาปรากฏตัวต่อหน้าศาล กล่าวคือกรณีที่มีการนัดหรืออนุญาตให้คู่ความมาพร้อมกันเช่นในคดีความผิดต่อส่วนตัวเมื่อโจทก์ขอถอนฟ้องหรือโจทก์ยอมความกับจำเลย หรือเมื่อนัดหรืออนุญาตให้คู่ความมาแถลงการณ์ตามที่ร้องขอซึ่งกรณีนี้ไม่ค่อยมีเกิดขึ้นบ่อยนัก

4.1.2 การสืบพยานของศาลในชั้นอุทธรณ์

การสืบพยานของศาลอุทธรณ์ในชั้นอุทธรณ์ตามมาตรา 208 (1) บัญญัติว่า ถ้าศาลเห็นว่าควรสืบพยานเพิ่มเติม ให้มีอำนาจเรียกพยานมาสืบเอง หรือให้ศาลชั้นต้นสืบให้¹ เมื่อศาลชั้นต้นสืบพยานแล้วให้ส่งสำนวนมายังศาลอุทธรณ์เพื่อวินิจฉัยต่อไป

บทบัญญัตินี้เป็นการให้อำนาจแก่ศาลอุทธรณ์ไว้อย่างกว้างขวาง เมื่อคดีอยู่ในอำนาจของศาลอุทธรณ์แล้ว ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่าข้อเท็จจริงในประเด็นบางข้อไม่กระจ่างชัดพอที่จะวินิจฉัยได้ ศาลอุทธรณ์ก็มีอำนาจที่จะหาความกระจ่างชัดในข้อนี้โดยให้อำนาจศาลอุทธรณ์ ที่จะสืบพยานเพิ่มเติม โดยจะเรียกพยานมาสืบเองหรือสั่งให้ศาลชั้นต้นสืบแทนให้ก็ได้ ในทางปฏิบัติมีน้อยมากที่ศาลอุทธรณ์จะสืบพยานเอง ส่วนใหญ่จะให้ศาลชั้นต้นสืบพยานแทน การที่ศาลชั้นต้นทำการสืบพยานในชั้นนี้เป็นการทำแทนศาลอุทธรณ์ เมื่อสืบพยานเสร็จแล้วก็หมดหน้าที่ที่จะต้องส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์ให้วินิจฉัยต่อไป พยานที่เรียกมาสืบนี้อาจเป็นพยานที่ศาลชั้นต้นสืบไปแล้ว หรือพยานอื่นที่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าจำเป็นเรียกมาสืบเพิ่มเติมก็ได้² ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าพยานที่เรียกมาสืบนี้อาจจะเป็นพยานหลักฐานใหม่ก็ได้ เนื่องจากตัวบทเขียนไว้อย่างกว้างๆ ถ้าพิจารณาย้อนหลังไปคู่ตัวบทเก่า ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความ มีโทษฯ มาตรา 31 บัญญัติว่า “ถ้าศาลอุทธรณ์พิเคราะห์ดูเห็นว่าจำเป็นจะต้องพิจารณาข้อประเด็นข้อใดข้อหนึ่ง ซึ่งมีอยู่ในฟ้องอุทธรณ์

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 208 (1).

² โกเมน ภัทรภิรมย์. เล่มเดิม. หน้า 85.



ออกคู่ให้แจ่มแจ้งแล้ว ก็ให้ศาลอุทธรณ์มีอำนาจเรียกพยานซึ่งได้ให้การไว้ในความเดิมนั้นมาสืบอีกครั้งหนึ่งก็ได้ หรือให้เรียกคนอื่นหรือสิ่งสำคัญอื่นมาสืบเป็นพยานใหม่อีกก็ได้ การสืบพยานใหม่อีกดังกล่าวนี้ ศาลอุทธรณ์ คำนึงเห็นสมควรให้สืบเองก็ได้หรือฝ่ายโจทก์ จำเลยจะขอให้สืบก็ได้ ศาลอุทธรณ์อนุญาตตามความประสงค์ สุดแต่ศาลอุทธรณ์คำนึงเห็นควร”

สิ่งที่น่าสังเกตในการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่าการพิจารณาในศาลอุทธรณ์นี้เป็นการพิจารณาจากสำนวนคดีของศาลชั้นต้นที่ทำมาแล้ว การพิจารณาในศาลอุทธรณ์เป็นเพียงพิจารณาตรวจสอบสำนวนแล้วมีความเห็นเท่านั้น³ ซึ่งจะออกมาในรูปของคำพิพากษาหรือคำสั่ง การพิจารณาโดยเปิดเผยตามมาตรา 203 เป็นเพียงข้อยกเว้นอันเป็นลักษณะของการตรวจสอบคำพิพากษาเดิมแต่ถ้าพิจารณาตามตัวบทกฎหมายแล้วเป็นการพิจารณาในลักษณะของการพิจารณาใหม่ ซึ่งศาลอุทธรณ์ย่อมมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงนั้นได้อย่างกว้างขวาง

ถ้าการพิจารณาเป็นลักษณะของการตรวจสอบคำพิพากษาเดิม ศาลจะทำหน้าที่เพียงตรวจหาและชี้ความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้นในการพิจารณาของศาลที่เริ่มคดี และส่งคดีย้อนกลับไปให้ศาลที่เริ่มคดีทำการแก้ไขตามแนวทางที่ศาลอุทธรณ์ได้ชี้แนะไว้ เนื่องจากตัวบทกฎหมายของไทยเป็นลักษณะของการพิจารณาใหม่ ฉะนั้นศาลอุทธรณ์ของไทยจึงทำหน้าที่ตรวจหาความไม่ถูกต้องในคำพิพากษาของศาลชั้นต้น หากพบความไม่ถูกต้องศาลก็จะทำการแก้ไขความไม่ถูกต้องนี้เสียเอง เว้นแต่เมื่อศาลเห็นว่ามีความจำเป็นเนื่องจากศาลชั้นต้นมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาก็จะย้อนไปให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดี แต่แนวทางปฏิบัติของศาลอุทธรณ์นั้นศาลมักจะชี้ขาดคดีโดยอาศัยแต่เพียงสำนวนคดีที่ศาลชั้นต้นได้ทำมาแล้วเท่านั้นซึ่งในกรณีเช่นนี้ย่อมทำได้ ถ้าเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาข้อกฎหมายล้วนๆ

ปัญหาเกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อเท็จจริง ศาลอุทธรณ์มักเข้าไปก้าวก่ายแก้ไขการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลชั้นต้น โดยเฉพาะในเรื่องการพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยาน ศาลอุทธรณ์มักจะวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานนั้นเสียเอง โดยการวินิจฉัยจากพยานหลักฐานต่างๆ ที่ปรากฏในสำนวนความของศาลชั้นต้น ทั้งที่ศาลอุทธรณ์มิได้สืบพยานเกี่ยวกับข้อเท็จจริงนั้นเลย ไม่เห็นอากัปกริยาของพยานจะไปรู้ดีกว่าศาลชั้นต้นซึ่งได้เผชิญกับพยานนั้นเองไม่ได้ ศาลอุทธรณ์ควรเชื่อถือการวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานที่ศาลชั้นต้นสืบมา ซึ่งเป็นผู้รู้และสรุปเอาความจริงจากพยานหลักฐาน เพราะเป็นผู้ซึ่งพิจารณาด้วยตนเองรู้ถึงความดีลึกหน้าบางของคดีได้ดีกว่าผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ซึ่งดูแต่สำนวนความเท่านั้น หากไม่พบความบกพร่องอย่างชัดแจ้งแล้ว ไม่ควรเข้าไปแก้ไข การที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานจากสำนวนความนี้จึงไม่ถูกต้อง

³ สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณาคดีกับการค้นหาความจริงในคดีอาญา.

อย่างไรก็ดีในกรณีที่ศาลอุทธรณ์เห็นควรสืบพยานเพิ่มเติม ศาลอุทธรณ์ก็ควรออกนั่งพิจารณาสืบพยานนั้นเอง โดยตรงเพื่อที่จะทราบถึงความน่าเชื่อถือของพยานนั้นๆ ได้อย่างถูกต้อง สามารถวินิจฉัยข้อเท็จจริงนั้นได้เอง ทำให้ได้ความจริงที่ต่อแก่แท้ ซึ่งกฎหมายก็ได้ให้อำนาจแก่ศาลอุทธรณ์อยู่แล้วตามมาตรา 203 และมาตรา 208 (1)

กระบวนการพิจารณาคดีอาญาของศาลในชั้นฎีกา คงใช้หลักกฎหมายที่ให้ศาลฎีกาตรวจสอบความจริงแห่งคดีเช่นเดียวกับวิธีพิจารณาชั้นอุทธรณ์⁴ เพราะมาตรา 225 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณาและว่าด้วยคำพิพากษาและคำสั่งชั้นอุทธรณ์มาบังคับในชั้นฎีกาโดยอนุโลม เว้นแต่ห้ามมิให้ทำความเห็นแย้ง

4.2 วิเคราะห์สถานะศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

เป็นศาลที่เกิดจากการบัญญัติรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญมีเจตนาให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นศาลชำนาญพิเศษ (special tribunal) ซึ่งอยู่ภายใต้ของระบบศาลยุติธรรม จะถูกกำหนดไว้ในแผนกหนึ่งของศาลฎีกา จึงมีสถานะเป็นศาลชั้นต้น⁵ โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยเฉพาะจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับศาลชำนาญพิเศษอื่นๆ เช่น ศาลแรงงานกลาง ศาลภาษีอากรกลาง ศาลล้มละลายกลาง หรือศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง จะมีส่วนแตกต่างจากศาลชำนาญพิเศษอื่นๆ ตรงที่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นส่วนหนึ่งของศาลฎีกาเท่านั้น

คดีที่อยู่ในอำนาจในการพิจารณาพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นคดีเกี่ยวกับกรณีนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น ถูกกล่าวหาว่า ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น⁶

การจัดตั้งศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้นำรูปแบบของศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐของประเทศฝรั่งเศส อันเป็นแนวคิดของระบบศาลพิเศษมาปรับใช้ ซึ่งมีลักษณะดังนี้

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 225.

⁵ ประเสริฐ โท้วประดิษฐ์. (2546). ปัญหาการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง: ศึกษากรณีหลักการทบทวนคำพิพากษา. หน้า 41.

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 275.

1) องค์คณะในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จะมีลักษณะเป็นองค์คณะใหญ่จำนวน 9 คน โดยได้รับเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับและต้องเลือกเป็นรายคดี การที่มีการกำหนดให้เป็นองค์คณะใหญ่ก็เพื่อให้เป็นศาลชั้นต้นที่มีอำนาจหน้าที่ในการค้นหาความจริงและรับฟังพยานหลักฐานได้ความจริงมากที่สุด

2) การพิจารณาคดีจะต้องเป็นผู้พิพากษาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา หรือผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา เพื่อต้องการบุคคลที่มีประสบการณ์และความเชี่ยวชาญเป็นอย่างสูง มาทำการพิจารณาคดีในศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในแต่ละคดี

จะเห็นได้ว่าศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นศาลยุติธรรม ไม่ใช่เป็นศาลสูงสุด แต่มีสถานะเป็นศาลที่ทำหน้าที่เป็นศาลชั้นต้นและเป็นศาลเดียว เพราะคำสั่งและคำพิพากษาของศาลนี้กฎหมายให้เป็นที่สุด⁷ ดังนั้นหากผู้ต้องคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีพยานหลักฐานใหม่ที่อาจทำให้ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ สามารถยื่นอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มิคำพิพากษา อันเป็นสิทธิของผู้ต้องคำพิพากษาทำได้ ซึ่งหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์และการพิจารณาวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ให้เป็นไปตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนดไว้⁸

คำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงไม่ใช่คำพิพากษาของศาลฎีกา ดังนั้นศาลดังกล่าวนี้จะเป็นศาลในความหมายขององค์คณะอย่างแท้จริง เป็นศาลที่เกิดขึ้นจากผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 9 คน ที่ได้รับเลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาประกอบขึ้นเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี⁹ การที่มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาและการให้มีผู้พิพากษาประจำแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาก็เพื่อประโยชน์ในการบริหารงานของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบการรับฟังพยานหลักฐานจากข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์ไทยกับต่างประเทศเพื่อนำมาพัฒนาระบบศาลอุทธรณ์ไทย

การพิจารณาคดีอาญา สาระสำคัญอยู่ที่การค้นหาความจริง เพื่อให้ได้ความจริงแท้ กล่าวคือการพิจารณาคดีอาญามุ่งการพิสูจน์ความจริงเป็นหลัก ดังนั้นการรับฟังพยานหลักฐานจึง

⁷ คณิต ฅ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 672.

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 278.

⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

เป็นสิ่งจำเป็นและสำคัญที่จะต้องกระทำ เพื่อให้ได้ความกระจ่างในประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงอันจะนำไปสู่การวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องและได้ความจริงมากยิ่งขึ้น

ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ไทย ไม่ทำการสืบพยานในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอีก โดยจะวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเอาจากพยานหลักฐานในสำนวนที่ศาลชั้นต้นสืบพยานมา ในขณะที่กฎหมายก็ได้ให้อำนาจศาลอุทธรณ์ในการสืบพยานหลักฐานไว้ แต่ให้ไว้ในลักษณะเป็นดุลพินิจของศาลสูงตามมาตรา 208(1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีความว่า “ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่าควรสืบพยานเพิ่มเติม ให้อำนาจเรียกพยานมาสืบเอง หรือส่งศาลชั้นต้นสืบให้...” เมื่อกฎหมายให้อำนาจศาลอุทธรณ์ในการสืบพยานไว้ในลักษณะเป็นดุลพินิจเช่นนี้แล้ว ศาลอุทธรณ์จะทำก็ได้ไม่ทำก็ได้ กฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องทำ ในทางปฏิบัติศาลชั้นอุทธรณ์ของไทยไม่ทำการสืบพยานหรือ นั่งพิจารณาคดี (Trial) ใหม่ อาจเนื่องมาจากเห็นว่าศาลชั้นต้นสืบพยานมาแล้ว ไม่จำเป็นต้องดำเนินการสืบพยานซ้ำอีก อันจะทำให้เสียเวลาในการพิจารณาคดี

การพิจารณาคดีอาญาหรือการรับฟังพยานหลักฐานของศาลอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง จะเห็นได้ว่าศาลอุทธรณ์มีความจำเป็นต้องปฏิบัติ เพราะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยบัญญัติให้สิทธิในการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงไว้ ศาลอุทธรณ์ของประเทศไทยจึงเป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) มีหน้าที่ค้นหาความจริง เพราะต้องฟังข้อเท็จจริงเป็นยุติ จึงต้องมีหน้าที่ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานหาความน่าเชื่อถือในข้อเท็จจริงนั้น ให้ได้มาซึ่งความจริงแท้ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งผู้วินิจฉัยจะต้องได้เห็นและได้ฟังถ้อยคำการเบิกความของพยานได้สังเกตอากัปกริยาอาการท่าทางของพยานด้วยตนเอง โดยตรง ซึ่งจะเป็นเครื่องช่วยในเรื่องการชั่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน ให้สามารถวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้อง โดยเฉพาะในคดีอาญาที่สำคัญมีความร้ายแรง การที่จะตรวจสอบให้ได้มาซึ่งความจริงเป็นไปด้วยความยุ่งยากซับซ้อน การสืบพยานของศาลชั้นต้นอาจไม่เพียงพอต่อการวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้อง จึงเป็นหน้าที่ของศาลพิจารณาชั้นที่สองที่จะต้องตรวจสอบความจริงตามหลักของศาลพิจารณา และกฎหมายก็ได้ให้อำนาจศาลอุทธรณ์ในการเรียกพยานมาสืบเองได้ ซึ่งการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงต้องอาศัยการชั่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือจากพยานหลักฐานโดยตรง ไม่สามารถฟังความน่าเชื่อถือที่บอกต่อกันมา

การสืบพยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริงให้ปรากฏ จึงเป็นหน้าที่หลักของศาลพิจารณา (Trial Court) การที่ศาลอุทธรณ์พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา โดยมีหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) จึงต้องปฏิบัติตามหลักของศาลพิจารณา (Trial Court) มีหน้าที่ค้นหาความจริง ต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีอาญาได้อย่างถูกต้องเที่ยงธรรม การพิจารณาคดีอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลชั้นอุทธรณ์จะต้องพิจารณาคดี

โดยการสืบพยานค้นหาความจริงด้วยตนเอง เพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงในคดีเป็นไปด้วยความถูกต้องละเอียดรอบคอบ โดยข้อเท็จจริงนั้น ได้รับการพิจารณาที่ถูกต้องตามหลักการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงถึงสองศาล อันเป็นการเพียงพอต่อการวินิจฉัยคดีได้อย่างถูกต้องเที่ยงธรรม

ประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ บางประเทศใช้คณะลูกขุน (Jury) ในการรับฟังพยานหลักฐาน และวินิจฉัยข้อเท็จจริงในศาลชั้นต้น จึงน่าจะเชื่อได้ว่า การวินิจฉัยก้นกรงคดีเป็นไปด้วยความละเอียดรอบคอบดีแล้ว ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในศาลอุทธรณ์จึงไม่จำเป็นที่จะต้องมีการพิจารณาสืบพยานใหม่อีก และศาลอุทธรณ์ก็จะไม่ก้าวท้าวความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่ลูกขุนได้วินิจฉัยแล้ว เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา การพิจารณาคดีในศาลอุทธรณ์จะทบทวนเฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย เว้นแต่การพิจารณาในศาลชั้นอุทธรณ์ของศาลแขวง ให้มีการตรวจสอบความจริงโดยการสืบพยานกันใหม่ สำหรับประเทศอังกฤษก็เช่นเดียวกัน ถ้าเป็นการพิจารณาในศาลชั้นอุทธรณ์ของศาลแขวงก็ให้มีการตรวจสอบความจริงด้วยการสืบพยานกันใหม่ แต่ศาลอุทธรณ์ฝ่ายคดีอาญาในประเทศอังกฤษจะทำการสืบพยานหลักฐานใหม่ในกรณีศาลอุทธรณ์รับฟังพยานหลักฐานใหม่เท่านั้น และประเทศเยอรมนีให้มีการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงได้เฉพาะคำพิพากษาศาลแขวงและศาลลูกขุนเล็กเท่านั้น สำหรับประเทศฝรั่งเศส การพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในคดีอาญาของชั้นอุทธรณ์ให้มีการตรวจสอบความจริงด้วยการสืบพยานหลักฐานกันใหม่เช่นกัน อย่างไรก็ตาม การตรวจสอบความจริงจะตรวจสอบเฉพาะ ในประเด็นที่มีการอุทธรณ์โต้แย้งขอให้ตรวจสอบเท่านั้น มิใช่เป็นการสืบพยานใหม่โดยเริ่มต้นใหม่ทั้งหมด แต่สำหรับประเทศไทยศาลชั้นต้นผู้พิพากษาเป็นองค์คณะในการพิจารณา 2 คน ไม่มีระบบลูกขุนและบางครั้งผู้พิพากษาศาลชั้นต้นก็ยังอาวุโสหน่อยอ่อนประสบการณ์ ความละเอียดรอบคอบในการพิจารณาคดียังมีน้อย ดังนั้นการพิจารณาอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์ต้องทำหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) และต้องปฏิบัติตามหลักของศาลพิจารณา (Trial Court) ด้วยเหตุนี้จึงเป็นเหตุผลที่ศาลอุทธรณ์จะต้องตรวจสอบความจริงในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง โดยการสืบพยาน ออกนั่งพิจารณาคดีเพื่อชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานให้เกิดความเชื่อมั่นในพยานหลักฐานเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงในคดีนั้น เนื่องจากความน่าเชื่อถือในพยานบุคคลจำเป็นจะต้องได้ฟังสำเนียงถ้อยคำ ให้เห็นอากัปกริยาด้วยตัวของผู้นิโทษคดีเอง เพื่อให้เป็นไปตามหลักของศาลพิจารณาและป้องกันความผิดพลาดจากการวินิจฉัยพยานหลักฐาน

จากการศึกษาระบบการพิจารณาคดีอาญาในศาลชั้นอุทธรณ์ โดยเฉพาะการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ พบว่าการอุทธรณ์ครั้งแรกเป็นสิทธิที่จะอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เว้นแต่จะถูกจำกัดห้ามโดยกฎหมาย ศาลชั้นอุทธรณ์ที่พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงหรือ

ข้อเท็จจริงปนข้อกฎหมายมีบทบาทหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงของศาลชั้นที่สอง มีการตรวจสอบความจริงโดยให้มีการสืบพยานหลักฐานใหม่เฉพาะในประเด็นข้อเท็จจริงที่มีการอุทธรณ์โต้แย้ง และปัญหาข้อเท็จจริงนั้นจะยุติตรงชั้นนี้ สำหรับการอุทธรณ์ครั้งต่อไปไม่ใช่สิทธิ จะต้องได้รับการรับรองและเห็นชอบจากศาลสูงที่จะพิจารณาอุทธรณ์นั้นก่อน และต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะเท่านั้น จึงขอเปรียบเทียบให้เห็นดังนี้

ประเทศอังกฤษ การอุทธรณ์ครั้งแรก อุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย ซึ่งเป็นการอุทธรณ์จาก Magistrate Court ไปยัง Crown Court ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลชั้นอุทธรณ์มีบทบาทหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) การทำหน้าที่เป็นศาลพิจารณา ในการตรวจสอบความจริง จะให้สืบพยานหลักฐานกันใหม่เฉพาะในประเด็นข้อเท็จจริงที่มีการอุทธรณ์โต้แย้ง และปัญหาข้อเท็จจริงที่ได้วินิจฉัยโดยศาลอุทธรณ์ก็จะยุติลงที่ชั้นนี้ ส่วนการอุทธรณ์จาก Crown Court ที่ทำหน้าที่เป็นศาลชั้นต้น ไปยังศาลอุทธรณ์ฝ่ายอาญา แม้จะเป็นการอุทธรณ์ครั้งแรกก็ตามศาลอุทธรณ์จะไม่ทำการสืบพยานหลักฐานใหม่เว้นแต่กรณีอุทธรณ์โดยอ้างพยานหลักฐานใหม่ซึ่งศาลอุทธรณ์ยอมรับฟังพยานหลักฐานใหม่เท่านั้น เนื่องจาก Crown Court พิจารณาคดีโดยคณะลูกขุน จึงน่าเชื่อว่าความผิดพลาดเกิดขึ้นได้ยาก ส่วนการอุทธรณ์ครั้งต่อไปต้องได้รับการรับรองและเห็นชอบจาก House of Lords และต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีความสำคัญเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะเท่านั้นด้วย

ประเทศสหรัฐอเมริกา การอุทธรณ์จะอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เพราะประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการอุทธรณ์ทั้งคดี ไม่มีการแยกว่าอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย การอุทธรณ์จากศาลแขวง (Magistrate Court) ไปยังศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป (Trial Court of General Jurisdiction) ซึ่งเป็นศาลชั้นต้นและเป็นศาลชั้นอุทธรณ์ของศาลแขวง Trial Court of General Jurisdiction จึงมีหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) ในการตรวจสอบความจริงในชั้นอุทธรณ์ คำพิพากษาศาลแขวงจะทำการสืบพยานหลักฐานอีกครั้งเฉพาะในประเด็นที่มีการอุทธรณ์โต้แย้ง และข้อเท็จจริงที่ได้รับการวินิจฉัยชี้ขาดในชั้นอุทธรณ์ก็จะยุติในชั้นนี้ สำหรับประเด็นที่ไม่มีการอุทธรณ์โต้แย้งก็ยุติตามนั้น แต่การอุทธรณ์จากศาลจังหวัดหรือศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป ไปยังศาลอุทธรณ์ แม้จะเป็นการอุทธรณ์ครั้งแรกก็ตามศาลอุทธรณ์จะไม่สืบพยานหลักฐานใหม่ เนื่องจากการพิจารณาคดีของศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปและศาลจังหวัดเป็นการพิจารณาโดยคณะลูกขุน ซึ่งถือว่ามีกรถันกรองด้วยความละเอียดรอบคอบแล้ว คำวินิจฉัยของลูกขุนมักเด็ดขาด การอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงจึงมักไม่ประสบผลสำเร็จ ศาลอุทธรณ์จะไม่ก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยความน่าเชื่อถือในพยานหลักฐานของศาลชั้นต้น จะทบทวนเฉพาะข้อกฎหมาย ศาลอุทธรณ์จึงมีสภาพเป็น Review Court สำหรับการอุทธรณ์ครั้งต่อไปจะต้องได้รับการรับรองและ

เห็นชอบจากศาลสูงสุด และต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีความสำคัญเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะเท่านั้น

ประเทศเยอรมนีการอุทธรณ์ครั้งแรกเป็นสิทธิที่คู่ความจะอุทธรณ์ได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ซึ่งเป็นการอุทธรณ์จากศาลแขวงไปยังองค์คณะเล็กทางอาญา และการอุทธรณ์จากศาลลูกขุนเล็กไปยังองค์คณะใหญ่ทางอาญา ซึ่งเป็นองค์คณะในศาลจังหวัด โดยศาลจังหวัดทำหน้าที่เป็นศาลชั้นอุทธรณ์ ซึ่งมีหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) ในการตรวจสอบความจริงมุ่งเน้นเรื่องการค้นหาความจริงเป็นเนื้อแท้ สำหรับการพิจารณาอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงของศาลแขวงและศาลลูกขุนเล็กให้มีการสืบพยานกันใหม่เฉพาะในประเด็นข้อเท็จจริงที่มีการอุทธรณ์โต้แย้ง และข้อเท็จจริงก็จะยุติลงที่ชั้นนี้ สำหรับศาลสูงมลรัฐโดยปกติจะเป็นศาลรับอุทธรณ์ปัญหาข้อกฎหมายจากองค์คณะใหญ่ทางอาญา ศาลสูงมลรัฐทำหน้าที่เป็น Review Court แต่กรณีศาลสูงมลรัฐเป็นศาลชั้นต้นในคดีความผิดอาญาที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐ กรณีนี้ศาลสูงมลรัฐเป็น Trial Court พิจารณาทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย สำหรับการอุทธรณ์ครั้งต่อไปต้องได้รับการรับรองและเห็นชอบจากศาลสูงที่จะพิจารณาอุทธรณ์นั้นก่อน และต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีความสำคัญเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ

ประเทศฝรั่งเศส การอุทธรณ์จากศาลชั้นต้นไปยังศาลชั้นอุทธรณ์ทำได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย ศาลชั้นอุทธรณ์ทำหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) การตรวจสอบความจริงให้มีการสืบพยานหลักฐานกันใหม่เฉพาะในประเด็นที่มีการอุทธรณ์โต้แย้ง ส่วนประเด็นใดที่ไม่อุทธรณ์โต้แย้งก็เป็นอันยุติ และข้อเท็จจริงที่ศาลชั้นอุทธรณ์ได้วินิจฉัยชี้ขาดแล้ว ก็จะยุติเพียงชั้นนี้ แต่ศาลอุทธรณ์จะต้องพิจารณาแต่เฉพาะประเด็นซึ่งคู่ความโต้แย้งกันมาแล้วในศาลชั้นต้น ส่วนการอุทธรณ์ครั้งต่อไปต้องได้รับการรับรองและเห็นชอบจากศาลสูงสุดก่อน และต้องเป็นปัญหาข้อกฎหมายสำคัญเกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะเท่านั้น สำหรับประเทศฝรั่งเศสมีข้อสังเกตว่าการพิจารณาคดีอาญาของศาลลูกขุน (Cour d'assises d'appel) ซึ่งเป็นศาลพิจารณาคดีร้ายแรง โดยองค์คณะผู้พิพากษาอาชีพ 3 คน และคณะลูกขุน 9 คน ยังสามารถอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงไปยังศาลลูกขุนชั้นอุทธรณ์ (Cour d'assises d'appel) ซึ่งประกอบด้วยองค์คณะผู้พิพากษาอาชีพ 3 คน และคณะลูกขุน 12 คน ซึ่งเป็นศาลชั้นอุทธรณ์เฉพาะของศาลลูกขุน แม้การพิจารณาในศาลลูกขุนจะเป็นไปด้วยความละเอียดรอบคอบแล้วกฎหมายยังเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงได้อีก ซึ่งความแตกต่างจากประเทศอื่นๆ ที่ศาลชั้นต้นพิจารณาโดยคณะลูกขุน จะถือว่าข้อเท็จจริงนั้นได้รับการถ่วงถ่วงด้วยความละเอียดรอบคอบดีแล้ว จะไม่ตรวจสอบความจริงในศาลชั้นอุทธรณ์อีก จึงเห็นได้ว่าศาลชั้นอุทธรณ์ของประเทศฝรั่งเศสเป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง การตรวจสอบความจริงมุ่งค้นหาความจริงเป็นหลัก

ประเทศไทย ศาลชั้นอุทธรณ์จะพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงโดยทำหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) ซึ่งต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นยุติ มีหน้าที่ต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานให้เกิดความน่าเชื่อถือตามหลักของศาลพิจารณา (Trial Court) แต่ได้วินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานจากสำนวนที่ศาลชั้นต้นได้วินิจฉัยไว้แล้ว ซึ่งอาจพิพากษาแก้ไขคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ไม่มีการพิจารณาคดีโดยการสืบพยานเพื่อชั่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ซึ่งแตกต่างจากศาลที่ทำหน้าที่เป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง ในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ ซึ่งการตรวจสอบความจริงมีการปฏิบัติตามหลักของศาลพิจารณา Trial Court อย่างเคร่งครัด ศาลจะต้องสัมผัสพยานหลักฐาน โดยมากจากแนวความคิดที่ว่า ไม่ได้เห็นหรือได้ฟังพยานหลักฐานนั้นเองก็จะไม่เข้าไปก้าวล่วงวินิจฉัยข้อเท็จจริงนั้น

จึงสรุปได้ว่าการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายไทยนั้นถือว่าเป็นสิทธิ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้ เดิมคู่ความมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้โดยเท่าเทียมกัน แต่เมื่อประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 17) พ.ศ. 2533 ได้แก้ไขมาตรา 192 ทวิ ห้ามโจทก์อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ดังนั้นปัจจุบันสิทธิของโจทก์ในการอุทธรณ์จึงถูกห้ามมากกว่าจำเลย ตามกฎหมายแล้ว ลักษณะการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ของไทยนั้นเมื่อได้นำไปเปรียบเทียบกับระบบการอุทธรณ์ของประเทศต่างๆ ที่ได้ศึกษามาแล้วจะเห็นได้ว่ามีลักษณะคล้ายคลึงกับการอุทธรณ์ที่เรียกว่า Berufung ของเยอรมนี เพราะเป็นการเปิดโอกาสให้คู่ความอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งระบบอุทธรณ์ของไทยก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน การอุทธรณ์มีการจำกัดบ้างเพียงเล็กน้อย เปิดโอกาสให้ศาลสามารถทำการสืบพยาน เพื่อค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ทั้งพยานหลักฐานเก่าและพยานหลักฐานใหม่ ซึ่งตามตัวบทกฎหมายของไทยก็เปิดโอกาสให้เช่นเดียวกัน ถ้าการสืบพยานนั้นสามารถทำให้ข้อเท็จจริงในคดีนั้นกระจ่างชัดขึ้น แต่เป็นที่น่าเสียดายที่ในทางปฏิบัติของศาลอุทธรณ์ไทยมิได้ใช้อำนาจในการสืบพยานเพิ่มเติมตามที่กฎหมายได้ให้ไว้ อย่างไรก็ตาม เมื่อจะวินิจฉัยคดี ศาลอุทธรณ์กลับปฏิบัติเช่นเดียวกับ Berufung กล่าวคือวินิจฉัยข้อเท็จจริงต่างๆ ในคดีเสียเอง ซึ่งความจริงแล้วไม่อาจกระทำได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการวินิจฉัยความน่าเชื่อถือและความสามารถในการจดจำของพยาน เพราะในเรื่องการชั่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือ และความสามารถในการจดจำของพยานซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นเครื่องช่วยในเรื่องพยานหลักฐานต้องอาศัยการได้เห็นและได้ฟังพยานหลักฐานนั้นเองมาโดยตลอด เมื่อศาลอุทธรณ์ของไทยไม่ได้ออกนั่งพิจารณาสืบพยานต่างๆ เองเลย จึงไม่อาจที่จะวินิจฉัยในเรื่องความน่าเชื่อถือและความสามารถในการจดจำ

ของพยานได้อย่างเช่นประเทศเยอรมนี ทางที่ศาลอุทธรณ์ควรที่จะออกนั่งพิจารณาสืบพยานในศาลโดยเปิดเผย

ดังนั้นแนวคิดที่ควรนำมาพัฒนาระบบศาลอุทธรณ์ของไทยเรานั้น ควรเป็นการพิจารณาคดี และเป็นศาลพิจารณาชั้นที่สอง (Second Trial Court) โดยมุ่งค้นหาความจริงเป็นหลัก ซึ่งควรใช้หลักในการตรวจสอบความจริง กล่าวคือการค้นหาความจริงต้องอาศัยการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน สังเกตความน่าเชื่อถือจากพยานหลักฐานนั้นๆ ซึ่งศาลที่เป็นผู้พิจารณาคดีได้ลงมาตรวจสอบความจริง ได้สัมผัสกับพยานหลักฐานนั้นด้วยตนเองโดยตรง หากไม่เช่นนั้นแล้วอาจทำให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้ความจริงไม่กระจ่างชัดหรือไม่ถูกต้อง

ศาลชั้นอุทธรณ์ในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ต่างเคร่งครัดต่อหลักการค้นหาความจริงเป็นอย่างมาก ซึ่งถ้าศาลมิได้เห็นและมีได้ฟังการสืบพยานหลักฐานในข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ก็จะไม่เข้าไปก้าวท้าววินิจฉัยคดีในปัญหาข้อเท็จจริงนั้นเด็ดขาด ซึ่งถ้าศาลมีหน้าที่เป็นศาลชั้นที่สองในการพิจารณา ศาลก็จะตรวจสอบเพื่อค้นหาความจริงด้วยการสืบพยาน ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในปัญหาข้อเท็จจริงนั้นได้ด้วยตนเอง ดังนั้นศาลอุทธรณ์ของไทยจึงควรเป็นศาลชั้นที่สอง (Second Trial Court) โดยยึดถือหลักปฏิบัติอย่างเคร่งครัดให้ถูกต้องตามหลักของศาลพิจารณา เพื่อที่จะค้นหาความจริงในการนำมาวินิจฉัยตัดสินคดีได้อย่างถูกต้องยิ่งขึ้น

4.4 วิเคราะห์ปัญหาทางปฏิบัติในการรับฟังพยานหลักฐานจากข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์ไทย

ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในปัญหาข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์ ส่วนใหญ่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติของศาล เพราะตัวบทกฎหมายได้บัญญัติไว้แล้ว แต่ในทางปฏิบัติของศาลมักไม่ปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักกฎหมาย เพราะการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงนั้นต้องมีการเกี่ยวพันกับการพิจารณาของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลเริ่มต้นคดี ดังนั้นควรทำความเข้าใจในปัญหาทางปฏิบัติของศาลชั้นต้นควบคู่ไปด้วย

4.4.1 ปัญหาในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความจริงของศาลชั้นต้น

เมื่อมีการฟ้องร้องคดีอาญา ศาลเริ่มแรกในการพิจารณาคดีก็คือศาลชั้นต้นเสมอ ศาลชั้นต้นจึงมีความสำคัญในกระบวนการยุติธรรม เพราะเป็นศาลที่รวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในการกำหนด ปัญหาข้อเท็จจริงและ ปัญหาข้อกฎหมาย ดังนั้นศาลชั้นต้นต้องเริ่มการพิจารณาคดีโดยละเอียดรอบคอบรัดกุม เพื่อให้ได้ความจริงอย่างทอ้งแท้ และเกิดความเที่ยงธรรมแก่คู่ความในคดี หากศาลชั้นต้นได้นำหลักการพิจารณาคดีและหลักการรับฟังพยานหลักฐานมาใช้อย่างดีแล้ว การอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงหรือคดีความก็ไม่จำเป็นต้องมาถึงศาลอุทธรณ์



ในทางปฏิบัติของศาลในการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลไม่ค่อยจะให้ความสนใจกับการพิจารณาในศาลชั้นต้นเท่าที่ควร สืบเนื่องจากจำนวนคดีที่การอุทธรณ์ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์เป็นจำนวนมาก ซึ่งการพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นคาดหวังว่าศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาจะเป็นผู้แก้ไขความไม่ถูกต้องต่างๆ ที่เกิดจากการพิจารณาคดี เห็นได้จากการนั่งพิจารณาในศาลชั้นต้น กฎหมายบัญญัติให้ผู้พิพากษานั่งพิจารณาคดีเป็นองค์คณะ ซึ่งได้แก่ความผิดอาญาที่มีโทษรุนแรง ผู้พิพากษามักจะนั่งพิจารณาเพียงนายเดี่ยว ผู้พิพากษานายเดี่ยวจะปฏิบัติหน้าที่ตลอดการพิจารณาคดีตั้งแต่การสืบพยานจนถึงการพิจารณาคดี ผู้พิพากษาที่ร่วมเป็นองค์คณะมักเพียงแต่ตรวจสำนวน และร่วมลงลายมือชื่อในคำพิพากษาเท่านั้น ไม่ได้ออกนั่งพิจารณา หรือออกนั่งพิจารณาด้วยแต่ไม่นั่งรับฟังพยานหลักฐานตลอดจนเสร็จสิ้นคดี หรือพิจารณาคดีครบองค์คณะแต่มีการเปลี่ยนแปลงตัวองค์คณะคนใดคนหนึ่งในระหว่างพิจารณา อาจทำให้การสืบพยานได้ข้อมูลคลาดเคลื่อนได้ความจริงไม่ต้องแท้ ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายโดยชัดแจ้ง และการพิจารณาไม่ครบองค์คณะโอกาสทำให้เกิดความบกพร่องได้ง่าย เพราะการวินิจฉัยคดีในการรับฟังข้อเท็จจริงเป็นหัวใจสำคัญในการวินิจฉัยคดี

ปัญหาการพิสูจน์ความจริงในศาลชั้นต้น ยังมีปัญหาในวิธีการส่งประเด็น ไปสืบยังศาลอื่น ศาลที่รับพิจารณาโดยตรงไม่ได้สืบพยานเอง ไม่ได้รับฟังพยานหลักฐาน โดยตรงและพยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นเครื่องช่วยในเรื่องพยานหลักฐาน เช่น ความน่าเชื่อถือ หรือความสามารถในการจดจำของพยาน ด้วยการสังเกตด้วยตัวเอง จะพิจารณาจากสำนวนที่ส่งประเด็นสืบพยานกลับมา ซึ่งศาลอาจพิจารณาอาจได้รับความจริงคลาดเคลื่อน ซึ่งในทางปฏิบัติได้มองข้ามความสำคัญในส่วนนี้ไป

ดังนั้นเมื่อศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาแล้วคู่ความจึงมักใช้สิทธิในการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงไปยังศาลอุทธรณ์เสมอ ถ้าไม่มีกฎหมายจำกัดห้ามไว้ คดีความจึงขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์มาก ภาระหน้าที่ของศาลอุทธรณ์จึงมีมากขึ้น ฉะนั้นคดีความในศาลอุทธรณ์กว่าจะตัดสินก็กินเวลานาน เกิดความล่าช้า อย่างเช่นคดีเชอริแอน ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่ความและความต่อศรัทธาของประชาชนที่มีต่อกระบวนการยุติธรรม ต่างกับในสมัยก่อนปริมาณของคดีมีน้อย ศาลอุทธรณ์มีเวลามาก มาตรฐานของคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ย่อมมีมากแต่ในปัจจุบันปริมาณของคดีมีมาก ผู้พิพากษาไม่สามารถศึกษาคดีได้อย่างรอบคอบ บางครั้งไม่มั่นใจในเรื่องพยานหลักฐานและคาดหวังว่าศาลฎีกาช่วยกลั่นกรองอีกชั้น ประกอบกับต้องการตัดสินคดีให้เสร็จไปโดยเร็ว ย่อมมีผลเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างยิ่ง

4.4.2 วิเคราะห์ปัญหาองค์คณะของศาล

การพิจารณาคดีโดยมีองค์คณะของศาล ก็เพื่อให้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาค้นหาความจริงให้มากที่สุด ซึ่งผู้พิพากษาต้องดำเนินการพิจารณาครบและร่วมดำเนินกระบวนการพิจารณา

ให้ตลอดในชั้นพิจารณาพิพากษาด้วย แต่ในทางปฏิบัติของศาลเรานั้นหาได้เป็นเช่นนั้นไม่ บ่อยครั้งหรือจะเรียกว่าเป็นปกติวิสัยก็อาจจะไม่ผิดที่ผู้พิจารณาคดีหรือร่วมพิพากษาคดีมิได้เป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือร่วมดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่ได้ร่วมฟังการสืบพยาน หากเพียงแต่เป็นผู้ได้ร่วมตรวจสำนวน ในทางปฏิบัตินี้ผิดหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานอย่างยิ่ง เพราะการฟังพยานหลักฐานนั้นจะพิจารณาเฉพาะตามลายลักษณ์อักษรที่ได้จดไว้อย่างเดียวหาได้ไม่ พยานหลักฐานจะรับฟังได้เพียงใดหรือไม่ย่อมจะต้องพิจารณาควบคู่กับการสังเกตลักษณะการให้ปากคำของพยานบุคคล และด้านการได้เห็นที่เกิดเหตุหรือพยานวัตถุ การฟังพยานหลักฐานโดยผิดหลักเกณฑ์จึงไม่เป็นหลักประกันที่มั่นคงพอสำหรับการอำนวยความสะดวก

ตามเจตนารมณ์ในการบัญญัติกฎหมายให้การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลต้องทำเป็นองค์คณะเพราะการพิจารณาพิพากษาคดีโดยทำเป็นองค์คณะนั้น ย่อมจะทำให้เกิดความละเอียดรอบคอบในการพิจารณาพิพากษา อันจะทำให้การกำหนดข้อเท็จจริงถูกต้องแม่นยำ และเป็นตรวจสอบถ่วงดุลและควบคุมซึ่งกันและกัน เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่เป็นไปถูกต้องและเที่ยงธรรม การพิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาไม่ครบจำนวนองค์คณะ เป็นการพิจารณาพิพากษาหรือคำสั่งนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อพิจารณาพระธรรมนูญศาลยุติธรรมร.ศ. 127 กฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรม กฎ 5 พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2477 และระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ (ฉบับที่ 1) จะเห็นได้ว่าการพิจารณาคดีให้ความสำคัญในการใช้ผู้พิพากษาเป็นองค์คณะ การที่ศาลไม่ได้นั่งพิจารณาเป็นองค์คณะ ย่อมทำให้การพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นไปโดยไม่รอบคอบตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงส่งผลให้เกิดความไม่มั่นใจสงสัย จึงมักใช้สิทธิอุทธรณ์และฎีกาปัญหาข้อเท็จจริงเป็นจำนวนมาก

องค์คณะของศาล พระธรรมนูญศาลกำหนดให้ศาลชั้นต้นนอกจากศาลแขวงต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองนายจึงเป็นองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี และศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกาต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสามนายจึงเป็นองค์คณะในการพิจารณาคดีได้ แต่ในทางปฏิบัติศาลชั้นต้นนอกจากศาลแขวงก็ถือเอาผู้พิพากษาสองนายเป็นหลัก และศาลอุทธรณ์ถือเอาผู้พิพากษาสามนายเป็นหลัก การที่เรายึดถือเอาจำนวนผู้พิพากษาตามทางปฏิบัติกันอยู่มีความเหมาะสมแล้ว หากผู้พิพากษานั่งครบองค์คณะ แต่ถ้าเห็นว่ายังไม่เหมาะสมในคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน กฎหมายเปิดโอกาสให้เพิ่มจำนวนผู้พิพากษาได้อยู่แล้ว จะเห็นได้ว่าความบกพร่องขององค์คณะมิได้อยู่ที่บทบัญญัติกฎหมาย¹⁰ แต่อยู่ที่ทางปฏิบัติของศาลมากกว่า

ในการตรวจสอบเพื่อค้นหาความจริงของศาล เป็นปัจจัยสำคัญอย่างมากในการรับฟังข้อเท็จจริง โดยเฉพาะในศาลชั้นต้นพบว่าไม่ค่อยให้ความสำคัญต่อองค์คณะ การพิจารณาจะ

¹⁰ สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด. เล่มเดิม. หน้า 106.

คาดหวังว่า หากการพิจารณาผิดพลาด ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาอาจแก้ไขความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรมได้ ซึ่งโดยเนื้อหาแล้วศาลอุทธรณ์หาได้อยู่ในฐานะที่จะแก้ไขความผิดพลาดได้อย่างแท้จริงไม่ เพราะศาลอุทธรณ์วินิจฉัยคดีจากพยานบอกเล่า กล่าวคือพิจารณาจากสำนวนคดีที่ศาลชั้นต้นทำมาแล้ว ซึ่งเราได้ปฏิบัติผิดหลักเกณฑ์กันมาเป็นเวลานานแล้ว ถึงเวลาที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงให้ถูกต้องหลักเกณฑ์โดยการพิจารณาให้ครบองค์คณะที่ศาลชั้นต้น อันเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการวินิจฉัยข้อเท็จจริง และเมื่อเป็นเช่นนี้แล้วความจำเป็นจะให้อุทธรณ์ฎีกาในข้อเท็จจริงย่อมจะไม่มี หรืออย่างน้อยก็ควรให้ข้อเท็จจริงยุติที่ศาลชั้นอุทธรณ์เท่านั้น ซึ่งจะทำให้เกิดความเสร็จสิ้นรวดเร็วยิ่งขึ้น

4.4.3 ความบกพร่องในการพิสูจน์ความจริงของศาลอุทธรณ์

การพิจารณาคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ ศาลมักจะพิจารณาคดีโดยการรับฟังพยานหลักฐานจากสำนวนที่ศาลชั้นต้นได้ทำมาแล้วเท่านั้น ซึ่งตามกฎหมายได้เปิดโอกาสให้ศาลอุทธรณ์สามารถออกนั่งพิจารณาโดยเปิดเผยได้ เพื่อฟังคำแถลงการณ์และสามารถสืบพยานเพิ่มเติมได้อีกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาร 203 และ 208 (1) ทั้งนี้เพื่อให้การพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นไปโดยถูกต้องที่สุดให้ได้ความจริงที่กระจ่างชัดขึ้น เช่นเมื่อปรากฏพยานหลักฐานใหม่เกิดขึ้น ศาลอุทธรณ์ควรออกนั่งพิจารณาเพื่อสืบพยานหลักฐานใหม่นี้ แต่ในทางปฏิบัติศาลอุทธรณ์ไม่เคยออกนั่งพิจารณาโดยเปิดเผย อาจส่งผลให้การพิจารณาของศาลอุทธรณ์ไม่ได้ความจริงที่ล่องแท้ม หากศาลอุทธรณ์ซังน้ำหนักรู้ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในทางปฏิบัติศาลอุทธรณ์ไม่ได้สืบพยานเอง ไม่ได้เห็นอากัปภิกขัยของพยาน ศาลอุทธรณ์จะไปรู้ดีกว่าศาลชั้นต้นซึ่งอยู่กับเหตุการณ์นั้นเป็นไปไม่ได้ การที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยความน่าเชื่อถือและความสามารถในการจดจำของพยานจากสำนวนคดีที่ศาลชั้นต้นส่งมาให้เท่านั้นย่อมไม่ได้ความจริง อันเป็นการมองข้ามความสำคัญของข้อเท็จจริงที่เป็นเครื่องช่วยในเรื่องพยานหลักฐานโดยสิ้นเชิง ถ้าศาลอุทธรณ์ทำการสืบพยานเพิ่มเติมในข้อเท็จจริงเองก็จะทำให้ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยคดีได้อย่างยุติธรรม ไม่เกิดความลังเลในการตัดสินคดี

การพิจารณาคดีของศาลอุทธรณ์ยังมีความบกพร่องในการพิจารณาคดีไม่ครบองค์คณะ เนื่องจากศาลอุทธรณ์จะวินิจฉัยคดีจากพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนเท่านั้น จึงทำให้มองข้ามหลักการรับฟังพยานหลักฐานในการค้นหาความจริง ซึ่งหากศาลอุทธรณ์ได้ลงมาพิจารณาคดีรับฟังพยานหลักฐานด้วยตนเองและพิจารณาครบองค์คณะจะทำให้ได้ความจริงกระจ่างชัดขึ้นและพิพากษาคดีได้อย่างยุติธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย