

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาของปัญหาและปัญหา

ประเทศไทยมีการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดชายแดนภาคใต้ครั้งแรกในปี พ.ศ.2444 โดยมีข้อบังคับสำหรับการปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ร.ศ.120 หรือในปี พ.ศ.2444 ซึ่งทั้งเจ็ดหัวเมืองนั้นให้ใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก โดยที่ผู้นับถือศาสนาอิสลามเป็นทั้งโจทก์จำเลยหรือเป็นจำเลยให้ใช้กฎหมายอิสลามในการพิจารณาคดีและการพิพากษา โดยให้โต๊ะกาลีซึ่งเป็นผู้รู้และเป็นที่นับถือของมุสลิมเป็นผู้พิพากษาตามกฎหมายอิสลาม ตามความในกฎข้อบังคับสำหรับการปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ข้อที่ 32 เป็นอำนาจของผู้พิพากษาตามหลักกฎหมายอิสลามที่เรียกว่า “กอฎี” ในภาษาอาหรับ แต่ในภาษามลายูจะมีการเพิ่มคำว่า “โต๊ะ” นำหน้า เป็นคำที่บ่งบอกถึงการให้เกียรติ ซึ่งเรียกว่า “โต๊ะกอฎี” แต่มีการเพี้ยนเป็น “โต๊ะกาลี” (กำธร พันธูลภ, ม.ป.ป. : 637)

ต่อมา พ.ศ.2460 มีสารตราของกระทรวงยุติธรรม ที่ 30/4353 ลงวันที่ 24 กันยายน พ.ศ.2460 ดำเนินตามกระแสพระบรมราชโองการให้ขยายขอบเขตการใช้กฎหมายอิสลามรวมไปถึงจังหวัดสตูล และสารตราฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้กฎหมายอิสลามอย่างชัดเจนมากขึ้น ดังนี้

- 1) กำหนดตำแหน่งตุลาการฝ่ายอิสลามให้เรียกว่าโต๊ะโต๊ะยุติธรรม มีหน้าที่เป็นผู้ปรับบทกฎหมายอิสลามเป็นตุลาการบังคับคดีแพ่งว่าด้วยครอบครัวและมรดกตามกฎหมายอิสลามเทียบอำนาจศาลแขวง
- 2) กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะดำรงตำแหน่งโต๊ะโต๊ะยุติธรรมไว้ว่า ต้องเป็นผู้ที่ประชาชนอิสลามนับถือเป็นผู้กอปรด้วยวัยวุฒิควรแก่การเคารพนับถือในฐานะผู้ใหญ่ มีความรอบรู้ในหลักกฎหมายอิสลามและมีความจงรักภักดีต่อแผ่นดิน เป็นตุลาการพิจารณาคดีแพ่งตามประเพณีอิสลาม เดินตามกฎข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะดำรงตำแหน่งโต๊ะโต๊ะยุติธรรมเพียงแต่เป็นผู้นับถือศาสนาอิสลามและรู้กฎหมายอิสลามก็เพียงพอแล้ว
- 3) การใช้กฎหมายอิสลามมีเขตอำนาจพิจารณาคดีเฉพาะคดีแพ่งลักษณะฝ่าเมียและมรดกโดยโต๊ะโต๊ะยุติธรรมที่ตัดสินนั้นลงชื่อในการพิพากษาคดี 2 คน หรือพร้อมกับผู้พิพากษาศาลจังหวัดรวมเป็น 2 คน

ข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ได้แก่ เมืองปัตตานี, เมืองหนองจิก, เมืองยะหริ่ง, เมืองสายบุรี, เมืองยะล่อ, เมืองรามันห์ และเมืองระแงะ (สำนักงานศาลยุติธรรม, 2554 : 115)

4) คติที่ต้องบังคับตามหลักกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดกนั้น คู่ความต้องนับถือศาสนาอิสลามตามกฎหมายข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณ 7 หัวเมือง เพียงแต่คู่ความที่เป็นจำเลยนับถือศาสนาอิสลามก็สามารถบังคับตามหลักกฎหมายอิสลามได้ (สำนักงานศาลยุติธรรม, 2554 : 115)

สารตราของเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมฉบับดังกล่าวเรียก “กอฎี” ว่าโต๊ะกาซี และโต๊ะกอฎี และกำหนดให้เรียกตุลาการผู้พิจารณาตัดสินคดีความตามกฎหมายอิสลามว่า “โต๊ะโต๊ะยุติธรรม” แทน เทียบเสนาบดียุติธรรมในมณฑลพายัพ²

การบังคับใช้กฎหมายอิสลามใน 7 หัวเมือง ถูกยกเลิกไปในปีพ.ศ.2486 ช่วงสมัยเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ด้วยความรู้สึกชาตินิยมรุนแรงถึงขนาดรัฐบาลในสมัย จอมพล ป. พิบูลสงคราม ออกพระราชกำหนดมายกเลิกการใช้กฎหมายอิสลาม (จรัญ ภักดีธนากุล, 2534 : 81-82) เมื่อสิ้นสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศอังกฤษในฐานะผู้ชนะสงครามเข้ามามีบทบาทต่อปัญหาความขัดแย้งในจังหวัดชายแดนภาคใต้ และสถานการณ์ด้านการเมืองในพื้นที่อยู่ในภาวะหัวเลี้ยวหัวต่อ ประกอบกับจอมพล ป. พิบูลสงคราม³ หมุดอำนาจลงพร้อมทั้งแนวความคิดรัฐธรรมนูญและชาตินิยม จากนั้นในปี พ.ศ.2489 มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลาม ในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ณ วันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ.2489 สมัยรัฐบาล พลเรือตรี ถวัลย์ ธำรงนาวาสวัสดิ์ หรือหลวงธำรงนาวาสวัสดิ์⁴ มีผลการบังคับใช้จวบจนปัจจุบัน (สำนักงานศาลยุติธรรม, 2554 : 116-117)

การบังคับใช้กฎหมายอิสลามในปัจจุบันยึด “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489” ในการพิจารณาในศาลชั้นต้น ให้โต๊ะโต๊ะยุติธรรม 1 คน พิจารณาคดีพร้อมด้วยผู้พิพากษาโดยให้โต๊ะโต๊ะยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ วินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามและลงลายมือชื่อในคำพิพากษาตามคำวินิจฉัยชี้ขาดนั้นด้วย (อุทัย บุรณสมภพ, 2511 : 20)

²มณฑลพายัพ เป็นมณฑลหนึ่งในการปกครองส่วนภูมิภาคระบบมณฑลเทศาภิบาลของราชอาณาจักรสยาม ครอบคลุมพื้นที่ภาคเหนือตอนบน ในช่วง พ.ศ.2442-2476 โดยมีการล้มเลิกรูปแบบการจัดการนี้ภายหลังการปฏิวัติสยามปีพ.ศ.2475 เพียง 1 ปี(Wikipedia, ค้นเมื่อ 9/11/2559)

³เป็นนายกรัฐมนตรีของประเทศไทย คนที่ 3 ซึ่งดำรงตำแหน่ง 8 สมัย ได้แก่ สมัยที่ 1 ตั้งแต่ 16 ธันวาคม 2481 ถึง 7 มีนาคม 2485 สมัยที่ 2 ตั้งแต่ 7 มีนาคม 2485 ถึง 1 สิงหาคม 2487 สมัยที่ 3 ตั้งแต่ 8 เมษายน 2491 ถึง 25 มิถุนายน 2492 สมัยที่ 4 ตั้งแต่ 25 มิถุนายน 2492 ถึง 29 พฤศจิกายน 2494 สมัยที่ 5 ตั้งแต่ 29 พฤศจิกายน 2494 ถึง 6 ธันวาคม 2494 สมัยที่ 6 ตั้งแต่ 6 ธันวาคม 2494 ถึง 23 มีนาคม 2495 สมัยที่ 7 ตั้งแต่ 24 มีนาคม 2495 ถึง 21 มีนาคม 2500 และสมัยที่ 8 ตั้งแต่ 21 มีนาคม 2500 ถึง 16 กันยายน 2500 (kapook.com, ค้นเมื่อ 9/11/2559)

⁴เป็นนายกรัฐมนตรีของประเทศไทย คนที่ 8 ซึ่งดำรงตำแหน่ง 2 สมัย ได้แก่ สมัยที่ 1 ตั้งแต่ 23 สิงหาคม พ.ศ. 2489 ถึง 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2490 และสมัยที่ 2 ตั้งแต่ 30 พฤษภาคม ถึง 8 พฤศจิกายน 2490 (kapook.com, ค้นเมื่อ 9/11/2559)

ปัจจุบันตะโต๊ะยุติธรรมปฏิบัติหน้าที่ประจำศาลจังหวัดและศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดละ 2 คน ประจำศาลจังหวัด 1 คน ประจำศาลเยาวชนและครอบครัว 1 คน ในจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ส่วนจังหวัดยะลามีตะโต๊ะยุติธรรม 3 คน กล่าวคือ ประจำศาลจังหวัด 1 คน ประจำศาลเยาวชนและครอบครัว 1 คน และประจำศาลจังหวัดเบตง 1 คน ด้วยตะโต๊ะยุติธรรมในจังหวัดยะลา ต้องเดินทางไปเบตงทุกครั้งเมื่อมีคดีความครอบครัวและมรดกอิสลามที่ศาลจังหวัดเบตง ทำให้เกิดความยากลำบากในการเดินทางและด้วยเหตุการณ์ความไม่สงบในพื้นที่จึงได้มีการเพิ่มตะโต๊ะยุติธรรม 1 คน ประจำศาลจังหวัดเบตง ซึ่งในอดีตตะโต๊ะยุติธรรมจะประจำอยู่ศาลจังหวัดเท่านั้น ต่อมาที่ประชุม ก.ต. ครั้งที่ 12/2555 วันที่ 1 พฤษภาคม 2555 มีมติเอกฉันท์เห็นชอบให้แต่งตั้งตะโต๊ะยุติธรรมประจำศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้นใหม่ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติงานโดยการลดจำนวนตะโต๊ะยุติธรรมในศาลจังหวัดให้เหลือเพียงหนึ่งคน ซึ่งอีกคนให้ได้รับการโยกย้ายแต่งตั้งไปดำรงตำแหน่งที่ศาลเยาวชนและครอบครัวเพื่อดำเนินการพิจารณาคดีครอบครัว (นิติธร วงศ์ยืน, 2555 : 63)

ความเป็นมาของการบังคับใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก เห็นได้ว่าการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย ปรากฏครั้งในปี พ.ศ.2444 ตามกฎข้อบังคับการปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง จนกระทั่งได้มีการยกเลิก และมีการตรา “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489” ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ใช้มาจนถึงปัจจุบันมากกว่า 70 กว่าปี ยังไม่ปรากฏการแก้ไขเพิ่มเติมแม้แต่ครั้งเดียว ปัญหาสำคัญคือตัวบทกฎหมายเป็นหลักและขยายไปสู่ข้อจำกัดต่างๆ ในการใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก

บทบาทของตะโต๊ะยุติธรรมในอดีตอาจถูกมองเป็นเพียงที่ปรึกษาให้แก่ผู้พิพากษาด้วยข้อจำกัดการใช้ภาษาไทยและชุดครุยสำหรับชั้นบันลึง เป็นต้น ปัจจุบันตะโต๊ะยุติธรรมมีบทบาทมากยิ่งขึ้นอย่างเห็นได้ชัดทั้งบทบาทด้านการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีครอบครัวและมรดกอิสลาม ด้านการบริการวิชาการแก่หน่วยงานภายในและหน่วยงานนอก ด้านการพัฒนากฎหมายอิสลาม เช่น เป็นคณะกรรมการร่างคู่มือหลักกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก คำอธิบายหลักกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก และคู่มือวิธีพิจารณาคดีครอบครัวและมรดกอิสลาม และบทบาทที่ได้รับมอบหมายจากผู้พิพากษาหัวหน้าศาลในการเข้าร่วมกิจกรรมกับหน่วยงานภายในและภายนอก อย่างไรก็ตามบทบาทของตะโต๊ะยุติธรรมในปัจจุบันแม้มีความชัดเจนมากขึ้นกว่าในอดีต แต่ก็ยังมีข้อจำกัดต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากบทบาทดังกล่าว และสำหรับบทบาทในอนาคตของตะโต๊ะยุติธรรมเป็นโจทย์ในการศึกษาวิจัยในครั้งนี้

อำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรม กล่าวคือตะโต๊ะยุติธรรมหนึ่งคน นั่งพิจารณาพร้อมด้วยผู้พิพากษา โดยตะโต๊ะยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลาม และลงลายมือชื่อ

ในคำพิพากษาที่พิพากษาตามคำชี้ขาดนั้นด้วย คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะตุลาการศาลยุติธรรมในข้อกฎหมายอิสลามให้เป็นอันเด็ดขาดในคดีนั้น โดยที่คณะตุลาการศาลยุติธรรมเป็นผู้นำข้อกฎหมายอิสลามมาปรับกับคดีเมื่อพิพากษาคดีแล้วไม่สามารถจะอุทธรณ์ว่าศาลชั้นต้นพิพากษาไม่ถูกต้องกับที่กฎหมายอิสลามบัญญัติไว้ไม่ได้ หากแต่สามารถอุทธรณ์ว่าศาลชั้นต้นฟังข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง เพราะข้อเท็จจริงในคดีไม่ได้เป็นอย่างที่ศาลพิพากษาไป ส่วนนี้ตามมาตรา 4 มิได้ห้ามไว้เรื่องการอุทธรณ์ (อุทัย บุรณสมภพ, 2511: 26) ซึ่งปัจจุบันคณะตุลาการศาลยุติธรรมมีบทบาทมากกว่าในอดีต เห็นได้ชัดในกระบวนการยุติธรรมคณะตุลาการศาลยุติธรรมมีส่วนเกี่ยวข้องตั้งแต่การพิจารณาข้อเท็จจริง การพิจารณาข้อกฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก และการจัดทำสำนวนคดี แตกต่างจากคณะตุลาการศาลยุติธรรมในอดีตที่ถูกมองว่าเป็นแค่ส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมครอบครัวและมรดกอิสลามเท่านั้น (ผู้ให้สัมภาษณ์, 6 กันยายน 2559) อย่างไรก็ตามก็ประเด็นคุณสมบัติคณะตุลาการศาลยุติธรรมถือเป็นสาระสำคัญอันเกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายบัญญัติ กล่าวคือคุณสมบัติคณะตุลาการศาลยุติธรรมดังปรากฏในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 หมวด 4 เกี่ยวกับคุณสมบัติคณะตุลาการศาลยุติธรรมที่ระบุว่า คณะตุลาการศาลยุติธรรมมีอายุไม่ต่ำกว่า 30 ปี เป็นผู้มีความรู้ในศาสนาอิสลามที่จะเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลาม และคณะตุลาการศาลยุติธรรมเป็นผู้มีความรู้ภาษาไทย สอบไล่ไม่ต่ำกว่าระดับมัธยมศึกษาตอนต้น (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2543: 16) ปัจจุบันคณะตุลาการศาลยุติธรรมสำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรี และปริญญาโท อีกทั้งคณะตุลาการศาลยุติธรรมบางคนจบปริญญาตรีด้านกฎหมายอิสลามและด้านกฎหมายไทย (ผู้ให้สัมภาษณ์: 6 กันยายน 2559) เมื่อเทียบระหว่างคุณสมบัติที่กฎหมายระบุกับคุณสมบัติที่คณะตุลาการศาลยุติธรรมมีอยู่นั้นมีความต่างกัน

จากปัญหาข้างต้น ผู้วิจัยเล็งเห็นถึงความสำคัญ และความจำเป็นที่จะต้องดำเนินการศึกษาวิจัยเชิงลึกในเรื่องบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการศาลยุติธรรมกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติขึ้นตั้งแต่ พ.ศ. 2489 จนกระทั่งปัจจุบันยังไม่ปรากฏว่ามีการแก้ไขพัฒนาตามความเหมาะสมต่อสถานการณ์การเปลี่ยนแปลงของสังคม จึงจำเป็นต้องมีการศึกษาวิจัยเพื่อเป็นแนวทางการพัฒนาการบังคับใช้กฎหมายอิสลามอย่างมีประสิทธิภาพต่อไปในอนาคต

1.2 อัลกุรอาน อัลหะดีษ และเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะนำเสนออายุอะฮ์ลุลกุรอาน อัลหะดีษ และเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษา ดังต่อไปนี้

1.2.1 อัลกุรอานที่เกี่ยวข้องกับผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม

อัลกุรอานถูกประทานลงมาเพื่อให้ประชาชาติได้นำบทบัญญัติดังกล่าวเป็นที่ตั้งในการตัดสินข้อพิพาทต่างๆ ที่เกิดขึ้นโดยการใช้หลักกฎหมายอิสลามในการตัดสิน ซึ่งอัลลอฮ์ ตรัสว่า

﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ﴾

ความว่า “และเจ้า (มุฮัมมัด) จงตัดสินระหว่างพวกเขา ด้วยสิ่งที่อัลลอฮ์ได้ประทานลงมาเถิด และจงอย่าปฏิบัติ ตามความใคร่ใฝ่ต่ำของพวกเขา และจงระวังพวกเขาในการที่พวกเขาจะจูงใจเจ้าให้เขวออกจากบางสิ่ง ที่อัลลอฮ์ได้ทรงประทานลงมาแก่เจ้า แล้วถ้าหากพวกเขาผิดหลังให้ ก็พึงรู้เถิดว่า แท้จริงอัลลอฮ์นั้นเพียงประสงค์จะให้ประสบ แก่พวกเขาซึ่งบางส่วนแห่งโทษของพวกเขาเท่านั้น และแท้จริง จำนวนมากมายในหมู่มนุษย์นั้นเป็นผู้ละเมิด”

(อัลมาอิดะฮ์ : 49)

และอัลลอฮ์ตรัสว่า

﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾

ความว่า “แท้จริง เราได้ให้คัมภีร์ลงมาแก่เจ้าเป็นความจริง เพื่อเจ้าจะได้ตัดสินระหว่างผู้คน ด้วยสิ่งที่อัลลอฮ์ได้ให้เจ้ารู้ เห็นและเจ้าจงอย่าเป็นผู้เถียงแก่ให้แก่ผู้บิดพลิ้วทั้งหลาย”

(อัลนีสอาอ์ : 105)

นอกจากอัลกุรอานได้สั่งให้นำบทบัญญัติอิสลามมาตัดสินข้อพิพาทแล้ว ในอัลกุรอาน ยังได้กล่าวถึงผู้ที่ละเลยไม่นำบทบัญญัติอิสลามมาตัดสินข้อพิพาทไว้ด้วย ดังนี้

﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا
لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا
عَلَيْهِ شُهَدَاءَ فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَاخْشَوُا اللَّهَ وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا
وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾

ความว่า “แท้จริงเราได้ประทานอัลเตวารอตลงมา โดยที่ในนั้น มีข้อแนะนำและแสงสว่าง ซึ่งบรรดานบี ที่สวามิภักดิ์ได้ใช้อัลเตวารอต ตัดสินบรรดาผู้ที่เป็นยิว และบรรดา ผู้ที่รู้แล้วในอัลลอสและนักปราชญ์ทั้งหลายก็ได้ใช้อัลเตวารอต ตัดสินด้วยเรื่องด้วยสิ่งที่พวกเขาได้รับมอบหมายให้รักษาไว้ (นั่นคือ) คัมภีร์ของอัลลอส และพวกเขาก็เป็นพยานยืนยัน ในคัมภีร์นั้นด้วย ดังนั้นพวกเขา จงอย่ากลัวมนุษย์แต่จงกลัวข้า เถิด และจงอย่าแลกเปลี่ยนบรรดาโองการของข้ากับราคาอัน เล็กน้อย และผู้ใดที่มีได้ตัดสินด้วยสิ่งที่อัลลอสได้ประทาน ลงมาแล้ว คนเหล่านั้นแหละคือผู้ปฏิเสธการศรัทธา”

(อัลมาอิดะฮ : 44)

﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ
وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ
قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا
أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾

ความว่า “และเราได้บัญญัติแก่พวกเขาไว้ในคัมภีร์นั้นว่า ชีวิตด้วยชีวิต และตาด้วยตา และจมูกด้วยจมูก และหูด้วยหูและ ฟันด้วยฟัน และบรรดาบาดแผลก็ให้มีการชดเชยเยี่ยงเดียวกัน และผู้ใดให้การชดเชยนั้นเป็นทาน มันก็เป็นสิ่งลบล้างบาปของเขา และผู้ใดมิได้ตัดสินด้วยสิ่งที่อัลลอสได้ประทานลงมาแล้ว คนเหล่านั้นแหละคือผู้อธรรม”

(อัลมาอิดะฮ : 45)

﴿ وَلِيُحْكَمْ أَهْلُ الْإِنجِيلِ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فِيهِ وَمَنْ كَفَرَ بِمَا أَنْزَلَ
اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾

ความว่า “และบรรดาผู้ที่ได้รับอัลอินญิลก็จงตัดสินด้วย
สิ่งที่อัลลอฮ์ ได้ประทานลงมาในนั้นและผู้ใดที่มีได้ตัดสินด้วยสิ่ง
ที่อัลลอฮ์ได้ประทานลงมาแล้วชนเหล่านี้คือผู้ที่ละเมิด”

(อัลมาอิดะฮ์ :47)

จากอายะฮ์อัลกุรอานซูเราะฮ์อัลมาอิดะฮ์ อายะฮ์ที่ 44 อายะฮ์ที่ 45 และอายะฮ์ที่ 47
อัลเมาดูตีัย ได้อธิบาย โดยมีใจความว่า “อัลลอฮ์ให้เห็นว่าบรรดาผู้ที่ไม่ตัดสินโดยกฎหมายที่พระองค์
ประทานลงมาก็คือ 1) บรรดาผู้ปฏิเสธ 2) ผู้อธรรม 3) ผู้ฝ่าฝืน ในทำนองเดียวกัน ผู้ที่ละทิ้งกฎหมาย
ของอัลลอฮ์ และตัดสินโดยกฎหมายที่เขากำหนดขึ้นมา กล่าวคือ ประการแรกเขาแสดงความไม่ศรัทธา
ออกมาโดยการปฏิเสธกฎหมายของอัลลอฮ์ ประการที่สองเขามีความผิดในฐานะผู้ที่อธรรมเพราะเขา
ละเมิดกฎหมายของอัลลอฮ์ที่ยุติธรรมและเสมอภาคอย่างสมบูรณ์แล้ว ประการที่สามเขาเป็นผู้ฝ่าฝืน
(ฟาซิก) เพราะทั้งๆ ที่เขาเป็นบ่าวของอัลลอฮ์เขายังฝ่าฝืนกฎหมายของนายของเขาและเอากฎหมาย
ของเขาเองหรือของคนอื่นมาใช้” (เมาดูตีไบล่โดยบรรจง บินกาซัน, 2551: 467)

1.2.2 อัลหะดีษที่เกี่ยวข้อง

อัลหะดีษที่เกี่ยวข้องกับผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลามมีดังนี้

إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَنُ
بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي نَحْوَ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ
شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ

ความว่า “แท้จริงฉันก็คือมนุษย์ธรรมดาคนหนึ่งและ
พวกท่านก็นำข้อพิพาทมายังฉัน และเกรงว่าบางคนอาจจะนำ
หลักฐาน (ที่ทำให้คดีคลาดเคลื่อนได้) ดึงว่าอีกคนแล้วฉันจะ
ตัดสินตามที่ฉันได้รับฟัง ดังนั้นผู้ใดที่ฉันได้ตัดสินให้เขาสิ่งใดก็ตาม
(สิทธิของผู้อื่น) เขาอย่าได้เอามัน เพราะแท้จริงฉันได้ตัดสินส่วน
หนึ่งจากไฟนรกให้แก่เขา”

(บันทึกโดย al-Bukhari : 7169 และ Muslim : 1713)

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدُوا أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدْتُمْ
أَخْطَأْتُمْ فَلَهُ أَجْرٌ

ความว่า จากอัมรฺบิٰน อัลดาศ เขาได้ยืนท่านเราะซูล
ลุลลอฮฺ กล่าวว่า “เมื่อผู้พิพากษาพิจารณาวินิจฉัยอรรถคดี
ซึ่งปรากฏว่าถูกต้องเขาจะได้รับผลบุญสองเท่า และเมื่อ
ผู้พิพากษาพิจารณาวินิจฉัยอรรถคดีซึ่งปรากฏว่าผิดพลาด
เขาจะได้รับหนึ่งผลบุญ”

(บันทึกโดย al-Bukhari : 7352 และ Muslim : 1716)

1.2.3 เอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องนี้ผู้วิจัยได้แบ่งออกเป็น 3 ส่วน คือ 1) เอกสารและ
งานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม 2) เอกสารและ
งานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม 3) เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวกับ
บทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอิสลามในต่างประเทศ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.2.3.1 เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษา ในกฎหมายอิสลาม

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาใน
กฎหมายอิสลาม ซึ่งมีเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

ก. अबดุลฮาติม ไซชิง มูฮำหมัดซาก็เจ๊ะหะ และคณะ, (2555) บทความเรื่อง
คุณสมบัติและอำนาจหน้าที่ของกอฎียในกฎหมายอิสลาม ซึ่งมีเนื้อหาสาระประกอบด้วยสองส่วนคือ
คุณสมบัติของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม และอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ดังนี้

1. คุณสมบัติของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ประกอบด้วย 1) ต้องเป็นมุสลิม 2) บรรลุนิติภาวะ 3) มีภาวะทางจิตที่ปกติ 4) ประสาทสัมผัสที่สมบูรณ์ 5) มีความเป็นอิสระ⁵ 7) ผู้มีคุณธรรม 8) มุจญตะฮิด

ที่กล่าวข้างต้นนั้นเป็นคุณสมบัติที่กำหนดโดยนักกฎหมายอิสลามส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายอิสลามบางส่วนเห็นว่าคุณสมบัติบางประการนั้นสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงได้ตามยุคสมัยเช่น 1) เพศชาย 2) มุจญตะฮิด 3) ความเป็นมุสลิม

2. อำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ประกอบด้วย 1) อำนาจโดยตรง คือการพิจารณาพิพากษารวมถึงการสืบข้อเท็จจริง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, คินสิทธิอันชอบธรรมให้กับเจ้าของสิทธิ, ดำเนินการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด 2) อำนาจที่ได้รับมอบหมาย คือ อำนาจปกครองผู้ไร้ความสามารถ, ดูแลทรัพย์สินที่เป็นสาธารณสมบัติ, จัดการพินัยกรรมตามเงื่อนไขที่ผู้ทำพินัยกรรมได้มอบหมาย, จัดการสมรสให้แก่หญิงที่ไม่มีผู้ปกครอง, สอดส่องดูแลควบคุมสิ่งที่อยู่ภายใต้การปกครอง ตรวจสอบพยานและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับคดี ให้ความเสมอภาคในการชี้ขาดตัดสินคดี

จากบทความดังกล่าวผู้วิจัยได้นำเสนอถึงอำนาจที่ได้รับมอบหมายอาจมีความแตกต่างกันและสามารถเปลี่ยนแปลงตามยุคสมัยขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของผู้ปกครองถึงความเหมาะสมของผู้ที่ดำรงตำแหน่งกฏียเห็นได้ว่าบทความเรื่องนี้มี ความเกี่ยวข้องกับคุณสมบัติของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลามและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ซึ่งมีเนื้อหาสาระที่สามารถเชื่อมโยงกับประเด็นบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลามซึ่งเป็นส่วนหนึ่งในวัตถุประสงค์ของผู้วิจัยในครั้งนี้อย่างชัดเจน ดังนั้นผู้วิจัยสามารถนำบทความเรื่องนี้ในการศึกษาเปรียบเทียบกับสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันอีกทั้งยังมีข้อมูลที่ยังไม่สมบูรณ์ในเรื่องอำนาจหน้าที่โดยตรงในการสืบข้อเท็จจริง

ข. เจ๊ะเลาะ แยกพงศ์, (2559) บทความเรื่องอิสรภาพของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายอิสลามและกฎหมายไทย ซึ่งมีเนื้อหาสาระประกอบด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายอิสลามและความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายไทย ดังนี้

⁵อิสลามส่งเสริมให้ปลดปล่อยทาส ซึ่งปรากฏตั้งแต่สมัยท่านศาสดามุฮัมมัด จวบจนปัจจุบันทำให้ระบบทาสในอิสลามก็หมดไป (Bernard Lewis, 1994) ส่วนระบบทาสในประเทศไทยนั้นถูกยกเลิกด้วยพระราชบัญญัติทาส รัตนโกสินทรศก ๑๒๔ (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา, เล่ม๒๒/ตอนที่ ๑/หน้า ๙/๒ เมษายน ร.ศ. ๑๒๔ พ.ศ. ๒๔๘๘, ค.ศ. ๑๙๐๕)

1. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายอิสลาม กล่าวคือระบบกฎหมายอิสลามมีการบัญญัติไว้ในคัมภีร์อัลกุรอานอันเป็นธรรมนูญสูงสุดแห่งรัฐอิสลามและระบุในอัลหะดีษไว้อย่างชัดเจน

2. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในระบบกฎหมายไทย กล่าวคือระบบกฎหมายไทยภายใต้ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มีโบราณราชนิติประเพณีที่สืบต่อกันมาว่าพระมหากษัตริย์เป็นองค์ยุติธรรมและภายใต้ระบอบประชาธิปไตยมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับและมีวิวัฒนาการที่แสดงถึงการคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษามากขึ้นเป็นลำดับ

3. ผลต่อตะโตะยุติธรรม กล่าวคือนับเป็นผลดีต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตะโตะยุติธรรมซึ่งเป็นผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมมีความเป็นอิสระในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีครอบครัวและมรดกมุสลิมตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอิสลามภายใต้โครงสร้างของระบบกฎหมายไทย

จากบทความข้างต้นเห็นได้ว่ามีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับความเป็นอิสระภาพของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลามและความเป็นอิสระภาพของผู้พิพากษาในกฎหมายไทย ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ สามารถนำมาเสนอในเชิงเปรียบเทียบในควมมีอิสรภาพของผู้พิพากษาที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายทั้งสองระบบเป็นส่วนหนึ่งของเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโตะยุติธรรม ซึ่งเป็นการสนับสนุนและต่อยอดเชิงเนื้อหา

1.2.3.2 เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโตะยุติธรรม

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโตะยุติธรรมซึ่งมีเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

ก. กิตติศักดิ์ ปรกติและคณะ, (2554) ศึกษาวิจัยเรื่อง ระบบการปรับใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย ซึ่งมีเนื้อหาสาระที่สำคัญประกอบด้วยระบบกฎหมายอิสลามข้อจำกัดการใช้อย่างกฎหมายอิสลาม การปรับปรุงพัฒนาการใช้อย่างกฎหมายอิสลาม การจัดรูปแบบที่เหมาะสมขององค์กรศาลที่ใช้กฎหมายอิสลาม และการพัฒนาในการปรับใช้กฎหมายอิสลาม ดังนี้

1. ระบบกฎหมายอิสลาม กล่าวคือระบบกฎหมายอิสลามประกอบด้วยสาระ วิธีการและขั้นตอน ตลอดจนกลไกการขับเคลื่อนสำหรับการบังคับใช้กฎหมายอย่างครอบคลุมและมุสลิมต้องนำมาปรับใช้ในการดำเนินชีวิตโดยเฉพาะในส่วนที่ว่าด้วยครอบครัวและมรดก

2. ข้อจำกัดการใช้กฎหมายอิสลาม กล่าวคือข้อจำกัดการใช้กฎหมายอิสลามในด้านองค์ความรู้ เครื่องมือและกลไกการบริหารและพัฒนาระบบการใช้กฎหมายอิสลามในฐานะส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายไทยเป็นการเฉพาะนักกฎหมาย องค์การของรัฐที่ดูแลและปรับใช้กฎหมายทั่วไทยยังขาดความเข้าใจกฎหมายอิสลามอย่างเพียงพอ ขณะที่องค์กรต่างๆ ของสังคมมุสลิมตลอดจนสถาบันศาสนาอิสลามที่เกี่ยวข้องยังมีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการรับผิดชอบอย่างจำกัด

3. การปรับปรุงพัฒนาการใช้กฎหมายอิสลาม กล่าวคือการพัฒนาปรับปรุงพัฒนาในส่วนของสารบัญญัติและวิธีสารบัญญัติควบคู่กันไป ซึ่งในส่วนสารบัญญัติต้องให้มีเนื้อหาครอบคลุมและมุสลิมทั่วประเทศสามารถยอมรับและเข้าใจกันได้กับระบบกฎหมายของประเทศโดยรวมและในส่วนวิธีสารบัญญัติต้องพัฒนาให้นำหลักสารบัญญัติไปบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งสามารถขยายขอบเขตการบังคับใช้ไปยังประชากรมุสลิมในจังหวัดต่างๆ อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

4. การจัดรูปแบบที่เหมาะสมขององค์กรศาลที่ใช้กฎหมายอิสลามกล่าวคือการจัดรูปแบบที่เหมาะสมทั้งในด้านชื่อ ลักษณะ ชั้นและบุคลากรขององค์กรศาลดังกล่าว ตลอดจนหน่วยงานส่งเสริมและสนับสนุนการบังคับใช้กฎหมายอิสลามมีประสิทธิภาพ

5. การพัฒนาในการปรับใช้กฎหมายอิสลามกล่าวคือควรมีการพัฒนาการปรับใช้กฎหมายอิสลามอย่างเป็นระบบทั้งในด้านสาระ วิธีการ ขั้นตอน และมีองค์กรบริหารและพัฒนา โดยเฉพาะสอดคล้องกับอัตลักษณ์และวิถีชีวิตของมุสลิม ย่อมจะก่อให้เกิดความเชื่อมั่นไว้วางใจต่อการปกครองโดยกฎหมาย เสริมสร้างความมั่นคงทางสังคม และย่อมจะนำไปสู่ความสงบสุขอย่างยั่งยืน

งานวิจัยข้างต้นเห็นได้ว่ามีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับระบบการปรับใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการวิจัยในครั้งนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งเนื้อหาสาระที่เกี่ยวข้องกับระบบข้อจำกัด การปรับปรุงพัฒนา การจัดรูปแบบที่เหมาะสมขององค์กรศาล และการพัฒนาในการปรับใช้กฎหมายอิสลามซึ่งสามารถนำเป็นข้อมูลพื้นฐานต่อการวิจัยนี้เชิงโครงสร้างทั่วไปที่เหมาะสมของการใช้กฎหมายอิสลามและมีความแตกต่างกับการวิจัยนี้เพราะมุ่งศึกษาเชิงลึกประเด็นบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการ

ข. มุฮำหมัดซาคี เจ๊ะหะ, (2553) ศึกษาบทความวิชาการเรื่อง “ความลักลั่นของกฎหมาย : กรณีศึกษาพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. 2489” ซึ่งมีเนื้อหาสาระ ประกอบด้วยสาเหตุของความลักลั่นของกฎหมายและการเสนอแนวทางแก้ไขปัญหา ดังนี้

1. สาเหตุของความล้าหลังของกฎหมาย กล่าวคือ “กฎหมายอิสลามนั้นสามารถบังคับใช้ในชั้นศาลเท่านั้น ซึ่งความล้าหลังนั้นเนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 3 แห่ง “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลาม” โดยกำหนดให้ “ใช้กฎหมายอิสลามในชั้นศาลในเขตจังหวัดชายแดนภาคใต้” ประเด็นนี้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความว่า “กฎหมายอิสลามสามารถใช้บังคับในศาลเท่านั้นการตีความดังกล่าวทำให้เกิดความล้าหลังของกฎหมาย”

2. การเสนอแนวทางแก้ไขปัญหา กล่าวคือ “ให้มีการตีความมาตรา 3 ใหม่หรืออาจแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามให้มีผลขยายการใช้กฎหมายอิสลามสู่นอกศาลด้วย”

บทความข้างต้นเห็นได้ว่ามีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับความล้าหลังของกฎหมาย : “กรณีศึกษาพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. 2489” ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการวิจัยในครั้งนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเนื้อหาที่เกี่ยวกับประเด็นปัญหาของตัวบทกฎหมายที่มีความล้าหลัง ส่งผลต่อการใช้กฎหมายอิสลามบทความนี้สามารถนำมาต่อยอดการศึกษาถึงปัญหาและแนวทางพัฒนาต่อไป

ค. มุฮำหมัดซาคี เจ๊ะหะ, (2550) ศึกษาบทความวิชาการเรื่อง “กระบวนการยุติธรรมด้านกฎหมายครอบครัวและมรดกในประเทศไทย” ซึ่งมีเนื้อหาสาระ ดังนี้

ผลการศึกษาพบว่าการพัฒนากระบวนการยุติธรรมด้านครอบครัวและมรดกเป็นสิ่งจำเป็นและต้องทำให้เกิดขึ้นจริง ทั้งนี้เพราะการพัฒนาต้องทำเรื่องเนื้อหาสาระและเรื่องกระบวนการควบคู่กันไป การพัฒนาต้องปรับปรุงทั้งในส่วนกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสารบัญญัติ ยิ่งไปกว่านั้นการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายและสังคมเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นได้ นั้นต้องมีการปรับระบบความเข้าใจ เปลี่ยนแปลงปรัชญาและแนวความคิดที่เป็นพื้นฐานด้วย ตลอดจนการร่วมมือของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทั้งในส่วนของนักกฎหมาย นักการศาสนา คณะกรรมการอิสลามทุกระดับรวมทั้งภาคประชาชน เพื่อทำงานร่วมกันตั้งแต่ขั้นตอนการสำรวจปัญหา สำรวจข้อมูล ตัดสินใจ ดำเนินการ และร่วมกันประเมินผล เพื่อที่จะให้ความสำเร็จในการสร้างคามยุติธรรมด้านครอบครัวและมรดกของชาวมุสลิมในประเทศไทยเป็นความผลงานที่ทุกฝ่ายมีส่วนร่วมสร้างสรรค์ร่วมกันอย่างแท้จริง

ง. วิชัย ปะดุกา, (2552) ศึกษาบทความวิจัยเรื่อง บทบาทของพหุทางกฎหมายในฐานะเครื่องมือทางการบริหารกรณีการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย โดยได้ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศสิงคโปร์ ฟิลิปปินส์ และศรีลังกา ซึ่งมีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับข้อเสนอในการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย ดังนี้

1) ควรให้มีการปรับปรุงแก้ไข “พระราชบัญญัติการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489”

2) ควรจัดทำ “ประมวลวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยาน” ขึ้น เพราะ “การใช้กฎหมายลักษณะครอบครัวและมรดกอิสลามนั้น ในการพิจารณาคดีใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และกฎหมายลักษณะพยาน ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายอิสลาม”

3) ควรขยายการใช้กฎหมายอิสลามลักษณะครอบครัวและมรดกทั่วทุกภูมิภาค โดยเบื้องต้นไม่ต้องมีตะเต้ะยุติธรรมในศาลทุกศาล แต่ให้อยู่ประจำศาลในภูมิภาค

4) ควรมีการออกกฎหมายเกี่ยวกับ “การบริหารกฎหมายอิสลามและกิจการที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอิสลาม” มารับรอง เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายอิสลามสามารถดำเนินการเช่นเดียวกันทั่วประเทศ เช่น “พระราชบัญญัติการบริหารกฎหมายอิสลาม” แทน “พระราชบัญญัติองค์กรบริหารศาสนาอิสลาม พ.ศ. 2540” ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

5) ควรจัดตั้งสำนักงานทะเบียนอิสลามทำหน้าที่ทะเบียนสมรส การหย่าหรือเพิกถอนการหย่า และการเปลี่ยนแปลงศาสนาอิสลาม

จ. Muhammad Zakee Cheha, (2007) THE INSTITUTION OF THE DATO'YUTITHAM (QADI) IN THAILAND

จากการศึกษาพบว่า การบังคับใช้กฎหมายอิสลามในประเทศไทย ในเขตพื้นที่ที่มีมุสลิมเป็นชนส่วนมากในจังหวัดชายแดนใต้ของประเทศไทยนั้น ผู้ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา เรียกว่า ตะเต้ะยุติธรรม การบังคับใช้ซึ่งกฎหมายอิสลามนั้นเคยถูกยกเลิกไปแล้วในอดีตและได้มีการประกาศบังคับใช้อีกครั้งในเวลาต่อมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตามการแต่งตั้งหรือการได้มาของตะเต้ะยุติธรรมและค่าตอบแทนของตะเต้ะยุติธรรมนั้น มีความแตกต่างจากผู้พิพากษาทั่วไปอย่างสิ้นเชิง

ฉ. Muhammad Zakee Cheha, (1998) THE ADMINISTRATION OF ISLAMIC FAMILY LAW AND INHERITANCE IN SOUTHERN THAILAND (PATTANI NARATHIWAT YALA AND SATUN)

จากการศึกษาพบว่า “การบังคับใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก และการจัดทำคู่มือหลักกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก ยังมีข้อจำกัดในการบังคับใช้ ทั้งได้ศึกษาถึงระบบศาลทั่วไปของประเทศไทยและผลกระทบต่างๆ ที่ส่งผลกระทบต่อระบบการบังคับใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดกในพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้”

ข. สมบูรณ์ พุทธจักร, (2529) วิทยานิพนธ์เรื่อง “การใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล” ศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคต่อการใช้กฎหมายอิสลามตลอดจนผลที่เกิดจากการใช้กฎหมายอิสลามโดยการเทียบเคียงกับการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ และศรีลังกา เพื่อเป็นแนวทางแก้ไขปัญหา และอุปสรรคต่างๆ โดยมีข้อเสนอแนวทางแก้ไข ดังต่อไปนี้

1) ควรแก้ไขขอบเขตการใช้กฎหมายอิสลาม โดยการกำหนดให้ผู้ที่ทำการสมรสภายใต้หลักกฎหมายอิสลามในเขต 4 จังหวัดภาคใต้ต้องบังคับตามกฎหมายอิสลาม

2) ควรแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐพิจารณาใช้กฎหมายอิสลามเองได้แต่ในการนี้จำเป็นที่จะต้องดำเนินการแก้ไขในเรื่องเหล่านี้ คือการจดทะเบียนสมรส ทะเบียนหย่าของมุสลิมโดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ทางศาสนาอิสลามทำหน้าที่จดทะเบียนสมรส ทะเบียนหย่าในฐานะเจ้าหน้าที่ของทางราชการการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเกี่ยวกับครอบครัวมรดก โดยการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของมุสลิม ถ้าหากคู่กรณียอมรับผลของการไกล่เกลี่ยก็อาจนำผลนั้นไปยืนยันสิทธิกับทางราชการได้

3) ควรแก้ไขกฎหมายเพื่อให้คู่ความสามารถอุทธรณ์คำตัดสินของตะไต่ะยุติธรรมได้

4) ควรแก้ไขคุณสมบัติ การคัดเลือกและการแต่งตั้งตะไต่ะยุติธรรมเพื่อให้เกิดความเหมาะสม

จากวิทยานิพนธ์ข้างต้นสามารถศึกษาต่อยอดเชิงลึกต่อสภาพความเหมาะสมในปัจจุบันถึงประเด็นการอุทธรณ์คำตัดสินของตะไต่ะยุติธรรม และประเด็นคุณสมบัติการคัดเลือกและการแต่งตั้งตะไต่ะยุติธรรมเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและสอดคล้องกับหลักกฎหมายอิสลาม

ข. ณรงค์ ศิริปะชชะนะ ได้เขียนหนังสือเรื่องความเป็นมาของกฎหมายอิสลามและดาโต๊ะยุติธรรม ซึ่งมีเนื้อหาเกี่ยวกับการใช้กฎหมายอิสลามในประเด็นต่อไปนี้ โครงสร้างเนื้อหา กล่าวคือความเป็นมาของกฎหมายอิสลาม และความเป็นมาของดาโต๊ะยุติธรรม โดยได้นำเสนอเนื้อหาสาระที่ปรากฏใน “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489”

ณ. ชุมพล จันทร์าทิพย์, (2548) หนังสือพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มีเนื้อหาเกี่ยวกับดาโต๊ะยุติธรรมในประเด็นต่อไปนี้

1) โครงสร้างเนื้อหา กล่าวคือประวัติความเป็นมาของตะโต๊ะยุติธรรมคุณสมบัติของตะโต๊ะยุติธรรม การบรรจุและแต่งตั้งตะโต๊ะยุติธรรม อำนาจหน้าที่ตะโต๊ะยุติธรรม และ “การใช้หลักกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก”

2) บทบาทและอำนาจหน้าที่ตะโต๊ะยุติธรรม กล่าวคือตะโต๊ะยุติธรรมมิใช่ข้าราชการตุลาการ แต่เป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมตำแหน่งพิเศษ มีอำนาจหน้าที่ชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก ใน 4 จังหวัดภาคใต้ โดยมีผู้พิพากษาชั้นนั่งพิจารณาร่วมกับตะโต๊ะยุติธรรม ซึ่งตะโต๊ะยุติธรรมไม่มีอำนาจจดคำพยาน หรือสั่งคำร้อง คำขอต่าง ๆ ที่คู่ความยื่นต่อศาล มีอำนาจเพียงลงลายมือชื่อชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามในคำพิพากษาเท่านั้น

จากหนังสือเรื่องความเป็นมาของกฎหมายอิสลามและตะโต๊ะยุติธรรม และหนังสือพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ข้างต้นมีเนื้อหาเกี่ยวกับการวิจัยในครั้งนี้ โดยเฉพาะเนื้อหาที่เกี่ยวกับความเป็นมาของกฎหมายอิสลามและตะโต๊ะยุติธรรมที่สามารถนำมาเป็นข้อมูลพื้นฐาน และบทบาทอำนาจหน้าที่ตะโต๊ะยุติธรรมที่กฎหมายรับรองไว้ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2489 จนกระทั่งปัจจุบัน

1.2.3.3 เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอิสลามในต่างประเทศ

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษากับการใช้กฎหมายอิสลามในต่างประเทศ ซึ่งมีเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

ก. มูฮำหมัดซาก็เจ๊ะหะ และคณะ, (2555) ศึกษาวิจัยเรื่อง อำนาจของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ประเทศมาเลเซีย : กรณีศึกษาคดีเกี่ยวกับครอบครัว ซึ่งมีเนื้อหาประกอบด้วย โครงสร้างของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ ปัญหาอุปสรรคการดำเนินงานศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์และการบริการของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ ดังนี้

1) โครงสร้างและอำนาจของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ กล่าวคือศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์มี 3 ชั้น ได้แก่ ศาลศาสนาอิสลามชั้นต้น ศาลศาสนาอิสลามชั้นสูง และศาลศาสนาอิสลามชั้นอุทธรณ์ ศาลศาสนาอิสลามมีอำนาจพิพากษาคดีใดๆ ที่โจทก์และจำเลยเป็นมุสลิมตลอดจนการสั่งเสียเมื่อใกล้ตาย การให้โดยเสน่หา การระงับ การนะซัร (บนบาน) การแบ่งมรดก และคดีอื่นๆ ที่กฎหมายให้อำนาจแก่ศาลศาสนาอิสลาม

2) ปัญหาอุปสรรคการดำเนินงานศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ กล่าวคือปัญหาอำนาจทับซ้อนกับศาลแพ่งในบางคดีความต่างของกฎหมายและระบบการบริหารศาลศาสนาอิสลามระหว่างรัฐต่าง ๆ ความพร้อมของผู้ใช้บริการ การกำหนดบทลงโทษที่ไม่รุนแรงของกฎหมาย

ผู้มาใช้บริการและผู้คนในสังคมขาดความรู้ความเข้าใจในสิทธิของตนและการดำเนินงานของศาลศาสนาอิสลาม ทศนคติด้านลบของสังคมต่อการแต่งตั้งผู้พิพากษาหญิง เงินเดือนผู้พิพากษาในศาลศาสนาอิสลามน้อยกว่าผู้พิพากษาในศาลแพ่งทั่วไป การพัฒนาบุคลากรที่เป็นไปอย่างจำกัดเทียบการพัฒนาบุคลากรของศาลแพ่ง และอำนาจที่จำกัดในคดีมรดก

3) การให้บริการของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ กล่าวคือส่วนใหญ่ฟ้องร้องบังคับให้อดีตสามีจ่ายค่าเลี้ยงดูบุตรหลังการหย่า พอใจในสถานที่ตั้งของศาลศาสนาอิสลาม และการให้บริการของเจ้าหน้าที่ ไม่มีปัญหาในการอยู่ภายใต้กฎหมายสองฉบับ มีการเสนอให้แก้ไขกฎหมายเพื่อยกระดับสถานะศาลศาสนาอิสลาม

จากงานวิจัยข้างต้นมีเนื้อหาเกี่ยวกับโครงสร้างของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ ปัญหาอุปสรรคการดำเนินงานศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ และการบริการของศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์ ซึ่งมีความเกี่ยวข้องและสามารถเชื่อมโยงเชิงเปรียบเทียบระบบศาลศาสนาอิสลามกรุงกัวลาลัมเปอร์กับบทบาทการดำเนินงานของตะโต๊ะยุติธรรมเพื่อนำเป็นแนวทางการพัฒนาต่อไป

ข. มูฮัมหมัดรอฟีอีมุซอ และจุซาร์ตันเอืออานวย, (2553) ทำการศึกษาบทความเรื่องซารีอะฮ์กับการอำนวยความสะดวกศรัทธาและมรดกตามวิถีมุสลิมในสังคมไทย ซึ่งมีเนื้อหาที่สำคัญต่อการเขียนงานวิจัยประเด็นการใช้กฎหมายอิสลามในต่างประเทศ กล่าวคือการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศมุสลิมเป็นชนกลุ่มน้อยได้มีการจัดใช้กฎหมายอิสลามและจัดตั้งศาลชะรีอะฮ์ขึ้นเพื่อพิจารณาคดีครอบครัวและมรดก เช่นประเทศศรีลังกา สิงคโปร์ และฟิลิปปินส์ เป็นต้น ซึ่งประเทศเหล่านี้มีประสบการณ์ในการใช้กฎหมายอิสลามในฐานะกระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับมุสลิม ซึ่งมีเนื้อหาสาระ ดังนี้

1) ประเทศศรีลังกา กล่าวคือการใช้กฎหมายอิสลามในศรีลังกาได้ดำเนินการในรูปแบบของที่ประชุมมัสนัดทำการพิจารณาคดีเหมือนศาลศาสนาโดยเอาเสียงส่วนใหญ่ของที่ประชุมซึ่งที่ประชุมประกอบด้วยผู้นำชุมชนและผู้อาวุโสเป็นผู้ตัดสินข้อพิพาทและการลงโทษ ต่อมาได้ถูกตัดถอนลงเนื่องจากการขยายอำนาจของศาลแพ่ง อย่างไรก็ตามกฎหมายอิสลามได้ถูกนำมาใช้ในศาลแพ่ง โดยยกเลิกแบบอย่างที่เคยเป็นบรรทัดฐานมาก่อนเพื่อนำกฎหมายอิสลามมาบังคับใช้กับมุสลิมเป็นการเฉพาะ กฎหมายอิสลามในบางเรื่องได้กลายเป็นกฎหมายของประเทศ เช่นกฎหมายว่าด้วยชะกาด กฎหมายว่าด้วยมรดกอิสลามและกองทุนบริจาค กฎหมายสถานภาพบุคคลมุสลิมว่าด้วยการสมรส การหย่า และผู้เยาว์ เป็นต้น องค์การบริหารกฎหมายอิสลามในศรีลังกา กล่าวคือองค์กรที่ทำหน้าที่ในการบริหารกฎหมายอิสลามของศรีลังกานั้นแบ่งออกเป็น 3 ส่วน ดังนี้ส่วนที่ 1) ศาลกอฎี (Quazi) ทำหน้าที่เกี่ยวกับการสมรส การหย่า โดยเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะข้าราชการ และ

แต่งตั้งกอฎีทั่วประเทศ ทำหน้าที่ไต่สวน และการอนุญาตการหย่าตามกฎหมายอิสลาม เป็นต้น ส่วนที่ 2) คณะกรรมการกอฎี (Quazi) ทำหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์คำตัดสินของกอฎีมีอำนาจในการสั่งให้มีการพิจารณาคดีใหม่หรือยกเลิกคำสั่งที่ได้ดำเนินการพิจารณาโดยกอฎี ส่วนที่ 3) คณะกรรมการบริหารทรัพย์ ทำหน้าที่บริหารหรือควบคุมศาสนสมบัติที่ประชาชนได้อุทิศให้เป็นศาสนสมบัติ ซึ่งการบริหารควบคุมเป็นเอกเทศจากศาลกอฎี

2) ประเทศสิงคโปร์ กล่าวคือการใช้กฎหมายอิสลามประเทศสิงคโปร์ได้ตราพระราชบัญญัติ Administration of Muslim Law Act ค.ศ.1966 และก่อตั้งศาลเพื่อดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีตามกฎหมายอิสลาม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มุสลิมเป็นคู่ความทั้งสองฝ่ายหรือคู่ความที่สมรสภายใต้หลักกฎหมายอิสลาม และกรณีข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการแต่งงาน การหย่า การหมั้น พิณัยกรรม การชำระค่าผูกมัดที่เกิดจากการสมรส ค่าอุปการะเลี้ยงดูและการให้เพื่อปลอดขวัญเนื่องจากการหย่า (มุตอะฮ์) การอุทธรณ์กล่าวคือคู่กรณีสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชะรีอะฮ์ได้ โดยอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการอุทธรณ์ผ่านเลขาธิการของคณะกรรมการอิสลาม โดยคณะกรรมการอิสลามเสนอชื่อต่อประธานาธิบดีเพื่อแต่งตั้ง ผู้ทำหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งการอุทธรณ์นั้นคณะกรรมการอุทธรณ์สามารถที่จะพิพากษายืนหรือกลับคำพิพากษาหรือเปลี่ยนแปลงแก้คำพิพากษา และมีอำนาจที่จะกระทำการต่างๆ อย่างศาลศาสนาหรือสั่งให้พิจารณาคดีใหม่โดยคำตัดสินของคณะกรรมการอุทธรณ์ถือว่าสิ้นสุด

3) ประเทศฟิลิปปินส์ กล่าวคือประเทศฟิลิปปินส์นั้นมีศาลที่เรียกว่า ศาลอะกามา (Agama Court) เป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีโดยการพิจารณาคดีตามกฎหมายอิสลามซึ่งมีการแบ่งออกเป็น 2 ศาล ดังนี้ 1) ศาลศาสนาอิสลามประจำภาค กล่าวคือศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจศาลประจำแต่ละภาคเพื่อพิจารณาคดีตามกฎหมายอิสลาม โดยศาลศาสนาอิสลามประจำภาคแบ่งออกได้เป็น 5 ภาค แต่ละภาคมีผู้พิพากษาประจำอยู่หนึ่งคน โดยได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดีฟิลิปปินส์ ให้มีอำนาจในการพิจารณาคดีในฐานะที่เป็นศาลชั้นต้นในกรณีดังนี้ (1) คดีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองดูแล การเป็นผู้ปกครอง การเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย ความเป็นบิดามารดา (2) คดีเกี่ยวกับการแบ่งและข้อตกลงเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้ตายที่เป็นมุสลิม พิณัยกรรม การพิสูจน์พิณัยกรรม การแต่งตั้งผู้จัดการมรดก (3) การยื่นคำร้องขอให้ศาลประกาศการสาบสูญและการตาย (4) การฟ้องร้องที่เกิดจากสัญญาตามประเพณีซึ่งคู่กรณีเป็นมุสลิมซึ่งศาลศาสนาประจำภาคนอกจากมีอำนาจพิจารณาคดีในฐานะศาลชั้นต้นแล้วยังมีหน้าที่เป็นศาลอุทธรณ์สำหรับคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลศาสนาอิสลามประจำท้องถิ่นและได้อุทธรณ์มาสู่ศาลศาสนาอิสลามประจำภาค 5) ศาลศาสนาอิสลามประจำท้องถิ่น กล่าวคือศาลที่มีเขตอำนาจศาลเดียวกันกับศาลศาสนาอิสลามประจำภาค แต่ตั้งอยู่ในท้องถิ่นเพื่อทำการพิจารณาพิพากษาคดีตามกฎหมายอิสลามเฉพาะในเขตศาลของแต่ละ ศาลเท่านั้น

ซึ่งศาลสูงเป็นผู้กำหนดผู้พิพากษาประจำศาลได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดีฟิลิปปินส์โดยผู้กรณีสถาบันสามารถถอดถอนคำตัดสินของศาลศาสนาอิสลามประจำท้องถิ่นไปยังศาลศาสนาประจำภาคได้

บทความข้างต้นมีเนื้อหาเกี่ยวกับการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศมุสลิมชนกลุ่มน้อยที่มีการใช้กฎหมายอิสลามและจัดตั้งศาลชะรีอะฮ์ขึ้นเพื่อพิจารณาคดีครอบครัวและมรดกประเทศศรีลังกา สิงคโปร์ และฟิลิปปินส์ เป็นข้อมูลเกี่ยวกับระบบการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศดังกล่าว ซึ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งในส่วนของข้อมูลการใช้กฎหมายอิสลามในต่างประเทศ

ค. Farid Sufian Shuaid (2008) ได้เขียนหนังสือเรื่อง “อำนาจและขอบเขตอำนาจของศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซีย” (Power and Jurisdiction of Syariah Court in Malaysia) มีเนื้อหาสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศมาเลเซียในประเด็นต่อไปนี้

โครงสร้างเนื้อหา กล่าวคือสถานะของอิสลามและศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซีย โครงสร้างและการจัดองค์กรแห่งศาลศาสนาอิสลาม ตลอดจนขอบเขตอำนาจของศาลศาสนาอิสลามในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับคดีแพ่ง และคดีอาญา

ง. Tajul Aris Ahmad Bustami และคณะ, (2005) ได้เขียนตำราเรื่อง “หลักกฎหมายว่าด้วยอำนาจและวิธีพิจารณาคดีของศาลศาสนาอิสลาม” (Kaedah Perundangan Bidang Kuasa dan Tatacara Mahkamah Syariah) มีเนื้อหาสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับหลักการในการใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก ในประเด็นต่อไปนี้

โครงสร้างเนื้อหา กล่าวคือขอบเขตอำนาจของศาลศาสนาอิสลามในคดีครอบครัวและมรดก และยังได้ศึกษากระบวนการ วิธีพิจารณาคดีของศาลศาสนาอิสลาม และการไกล่เกลี่ยประนีประนอม พบว่าศาลศาสนาอิสลามมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับครอบครัวและมรดกของคู่ความที่เป็นมุสลิม อย่างไรก็ตามจะมีกรณีการขัดกันแห่งกฎหมายในคดีที่เกี่ยวข้องกับมรดก

จ. Ahmad Hidayat Buang ในฐานะบรรณาธิการได้รวบรวม และเรียบเรียงบทความที่เขียนโดยนักวิชาการหลายท่านเป็นหนังสือเรื่องศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซีย : ผลสัมฤทธิ์และความท้าทาย (Mahkamah Syariah di Malaysia : Pencapaian dan Cabaran) มีเนื้อหาสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายอิสลามในประเทศมาเลเซีย ในประเด็นต่อไปนี้

โครงสร้างเนื้อหา กล่าวคือศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซียในด้านผลสัมฤทธิ์และความท้าทายกับปัญหาที่กำลังประสบอยู่ในการบังคับใช้กฎหมายอิสลาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาการขัดกันแห่งอำนาจหน้าที่ของศาลศาสนาอิสลามกับศาลแพ่งทั่วไป

จากหนังสือเรื่อง Power and Jurisdiction of Syariah Court in Malaysia ตำราเรื่อง Kaedah Perundangan Bidang Kuasa dan Tatacara Mahkamah Syariah และหนังสือรวบรวมบทความเรื่อง Mahkamah Syariah di Malaysia : Pencapaian dan Cabaran ข้างต้นเห็นได้ว่า มีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับอำนาจและขอบเขตอำนาจของศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซีย หลักกฎหมายว่าด้วยอำนาจและวิธีพิจารณาคดีของศาลศาสนาอิสลามและผลสัมฤทธิ์ของศาลศาสนาอิสลามในประเทศมาเลเซีย ซึ่งหนังสือข้างต้นมีความสำคัญอย่างยิ่งในส่วนข้อมูลการใช้กฎหมายอิสลามในต่างประเทศ

1.2.3.4 กฎหมายและคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรม

ก. กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรม โดยมีกฎหมายที่สำคัญหลักๆ ประกอบด้วย “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙”, “พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมพ.ศ. ๒๕๔๓” และ “พระราชกฤษฎีกาการปรับอัตราเงินเดือนของข้าราชการตุลาการและตะโต๊ะยุติธรรม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔” ดังรายละเอียดต่อไปนี้

1) พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. 2489 ประกอบด้วย 7 มาตรา มีสาระหลักๆ คือ “การวินิจฉัยชี้ขาดคดีแพ่งเรื่องครอบครัวและมรดกให้ใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก” “การพิจารณาคดีให้ตะโต๊ะยุติธรรมหนึ่งคนนั่งพิจารณาพร้อมด้วยผู้พิพากษา” “ตะโต๊ะยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามและลงลายมือชื่อในคำพิพากษาที่พิพากษตามคำวินิจฉัยชี้ขาด” ซึ่งคำวินิจฉัยชี้ขาดของตะโต๊ะยุติธรรมในข้อกฎหมายอิสลามให้เป็นอันเด็ดขาดในคดีนั้นไม่สามารถอุทธรณ์ข้อกฎหมายได้และผู้ปฏิบัติงานแทนตะโต๊ะยุติธรรมโดยเสนอชื่อจากคู่กรณีแต่ละฝ่าย

2) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มีเนื้อหาสาระสำคัญประกอบด้วย หมวดที่ 1 บททั่วไป หมวดที่ 2 ข้าราชการตุลาการ หมวดที่ 3 คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม หมวดที่ 4 ตะโต๊ะยุติธรรม โดยมีสาระเกี่ยวกับการคัดเลือกเพื่อบรรจุแต่งตั้งตะโต๊ะยุติธรรมและการออกจากราชการของตะโต๊ะยุติธรรม หมวดที่ 5 วินัย การรักษา วินัย และการร้องทุกข์

3) พระราชกฤษฎีกาการปรับอัตราเงินเดือนของข้าราชการตุลาการและ
 ตะโตะยุติธรรม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554 เนื่องโดยสมควรปรับอัตราเงินเดือนของข้าราชการตุลาการ
 และตะโตะยุติธรรมให้สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มีเนื้อหา
 สำคัญที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการฝ่ายตุลาการโดยบัญญัติไว้ หมวดที่ 4 ว่าด้วยตะโตะยุติธรรม
 มีประเด็นที่เกี่ยวกับการคัดเลือกเพื่อบรรจุแต่งตั้งตะโตะยุติธรรม และการออกจากราชการของ
 ตะโตะยุติธรรม ซึ่งในประเด็นเหล่านี้ถือเป็นประเด็นพื้นฐานในการนำมาใช้กับการสัมภาษณ์ผู้มี
 ประสิทธิภาพโดยตรงในการหาแนวทางเพื่อพัฒนาในประเด็นที่ควรพัฒนา

ตารางที่ 1.1 บัญชีอัตราเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งตะโตะยุติธรรม ต่อไปนี้

บัญชีอัตราเงินเดือนตะโตะยุติธรรม	บัญชีอัตราเงินประจำตำแหน่งตะโตะยุติธรรม
29,980	7,900
27,850	
25,770	

พระราชกฤษฎีกาการปรับอัตราเงินเดือนของข้าราชการตุลาการและตะโตะยุติธรรม
 (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับการปรับอัตราเงินเดือนของข้าราชการตุลาการและ
 ตะโตะยุติธรรมเพื่อให้สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจปัจจุบัน ซึ่งมีผลต่อความน่าเชื่อถือและการยอมรับ
 ในภาพลักษณ์ของผู้ดำรงตำแหน่งข้าราชการฝ่ายตุลาการ จึงเป็นอีกประเด็นที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็น
 “แนวทางการพัฒนาการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล”
 อันเป็นส่วนหนึ่งของประเทศไทยที่มีสภาพสังคมพหุวัฒนธรรมโดยมีประชากรส่วนใหญ่เป็นมุสลิม
 นับถือศาสนาอิสลาม

นอกจากค่าตอบแทนเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งข้างต้นนั้น ตะโตะยุติธรรม
 ยังมีค่าตอบแทนอื่น ๆ ที่นอกจากเงินดังกล่าว เช่น ค่าตอบแทนทำกรนอกเวลาราชการ ค่าตอบแทน
 เสี่ยงภัยพื้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ ค่าตอบแทนมุ่งผลสัมฤทธิ์ และเงินโบนัส รวมถึงสวัสดิการอื่นๆ

ข. คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับบทบาท และอำนาจหน้าที่ของตะโตะยุติธรรม
 ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องประกอบด้วยปัญหาขอบเขตการใช้กฎหมายอิสลาม ปัญหาการวินิจฉัยชี้ขาด
 ข้อกฎหมายอิสลามและปัญหากรณีคู่พิพาทเป็นศาสนิกอื่น ดังรายละเอียดต่อไปนี้

1) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1029/2511

ข้อที่โจทก์ฟ้องว่าได้ครอบครองที่พิพาทเป็นส่วนสัดเมื่อศาลมีได้ยกขึ้นเป็นประเด็นข้อพิพาทและคู่ความมิได้โต้แย้งยอมเป็นอันระงับไม่มีข้อพิพาทคดีแพ่งระหว่างอิสลามศาสนิกในเขตจังหวัดนราธิวาส ใช้กฎหมายอิสลามบังคับเฉพาะแต่ “กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก” ซึ่งใช้บังคับแทน “บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” การพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นซึ่งต้อง “ให้ตะไต่ะยุติธรรมหนึ่งคนนั่งพิจารณาพร้อมด้วยผู้พิพากษาและตะไต่ะยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามและลงลายมือชื่อในคำพิพากษาด่วนนั้น” หมายถึงเฉพาะลงลายมือชื่อในคำพิพากษาที่พิพากษาตามคำวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามคดีมีประเด็นข้อพิพาททั้งที่เกี่ยวกับข้อกฎหมายอิสลามและไม่เกี่ยวปะปนกัน เมื่อศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษามาโดยไม่มีตะไต่ะยุติธรรมร่วม ย่อมไม่ชอบเฉพาะแต่ข้อพิพาทที่ต้องใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดกเท่านั้น ศาลอุทธรณ์ชอบที่จะวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทอื่น ซึ่งมีใช้ข้อกฎหมายอิสลามเพราะกระบวนการพิจารณาและคำพิพากษาของศาลชั้นต้นในประเด็นข้ออื่นหาเสื่อมเสียไม่ ต่อเมื่อศาลอุทธรณ์วินิจฉัยประเด็นข้ออื่นแล้วคดียังไม่ยุติยังมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยตามกฎหมายอิสลามต่อไป จึงจำเป็นที่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลชั้นต้นในประเด็นดังกล่าวต้องดำเนินตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามฯ เมื่อศาลอุทธรณ์คว่นยกคำพิพากษาศาลชั้นต้นโดยไม่วินิจฉัยประเด็นข้ออื่น ซึ่งไม่เกี่ยวกับกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก ศาลฎีกาย่อมพิพากษายกคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ตามแนวข้อวินิจฉัยศาลฎีกา

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1029/2511 เห็นได้ว่าเป็นกรณีคดีที่มีความปะปนกันระหว่างประเด็นอื่นๆ ทัวไปกับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอิสลาม ซึ่งปรากฏว่าศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ต่างดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีโดยไม่มีตะไต่ะยุติธรรมร่วมชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามในประเด็นที่เกี่ยวข้องทางกฎหมายอิสลาม แต่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ทำการวินิจฉัยเฉพาะประเด็นอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอิสลาม ศาลฎีกาจึงให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ตามแนวข้อวินิจฉัยของศาลฎีกา เพราะการพิจารณาพิพากษาคดีในประเด็นดังกล่าว ต้องดำเนินตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามฯ

ปัญหาจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1029/2511 คือการพิจารณาพิพากษาของศาลชั้นต้นและการยอมรับของศาลอุทธรณ์ต่อคำพิพากษาศาลชั้นต้นในประเด็นคดีที่มีความปะปนกันระหว่างประเด็นอื่นๆ ทัวไปกับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอิสลาม ซึ่งตะไต่ะยุติธรรมไม่ได้มีส่วนร่วม ในการชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามในประเด็นข้อพิพาทที่กฎหมายให้อำนาจหน้าที่ ซึ่งเป็นเหตุให้ศาลฎีกาให้ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษาคดีใหม่ให้สอดคล้องกับบางประเด็นที่เกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายอิสลาม

๐
1669
2562

2) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 851/2551

คดีเกิดขึ้นในเขตจังหวัดสตูลและผู้ร้องซึ่งเป็นอิสลามศาสนิกเริ่มต้นคดีอย่างไม่มีข้อพิพาท โดยยื่นคำร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกตามพินัยกรรมของผู้ตายซึ่งเป็นอิสลามศาสนิก การที่ผู้คัดค้านที่ 1 ยื่นคำคัดค้านมีผลให้คดีกลายเป็นคดีมีข้อพิพาทตาม ป.วิ.พ. มาตรา 188 (4) โดยผู้ร้องและผู้คัดค้านมีฐานะเป็นคู่ความ เมื่อผู้คัดค้านที่ 1 ซึ่งมีฐานะเสมือนจำเลยมิใช่อิสลามศาสนิก จึงไม่ต้องด้วยมาตรา 3 ของ “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489” ถือไม่ได้ว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับ “เรื่องครอบครัวและมรดกของอิสลามศาสนิกในเขตจังหวัดสตูล” จึงต้องใช้บทบัญญัติแห่ง ป.พ.พ. บรรพ 6 บังคับแก่คดี

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 851/2551 เห็นข้อพิพาทข้างต้นเป็นกรณีเกี่ยวกับการจัดการมรดกตามพินัยกรรมของผู้ตายซึ่งเป็นอิสลามศาสนิก เริ่มต้นคดีที่ไม่มีข้อพิพาทภายหลังจากนั้นมีผู้คัดค้านอันนำไปสู่คดีที่มีข้อพิพาท ซึ่งในขณะเดียวกันผู้คัดค้านมิใช่เป็นอิสลามศาสนิกจึงเป็นเหตุไม่อาจใช้กฎหมายอิสลามได้ ปัญหาจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 851/2551 คือคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งอิสลามศาสนิกและอีกฝ่ายหนึ่งต่างศาสนิกจึงไม่สามารถใช้ “พรบ.ว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล”

ดังนั้นจากเอกสาร งานวิจัย กฎหมายและคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับ บทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม บทบาทและอำนาจหน้าที่ของ คณะตุลาการและบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาอิสลามในต่างประเทศนั้นเห็นได้ว่า งานวิจัยนี้เป็นการต่อยอดจากเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องดังกล่าวซึ่งจากการศึกษาเอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องข้างต้นนั้นผู้วิจัยเห็นว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่งในการศึกษาวิจัยเรื่องบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการกับการบังคับใช้ “กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล”

การศึกษาวิจัยในครั้งนี้เป็นการศึกษาต่อยอดจากเอกสาร งานวิจัยที่เกี่ยวข้องข้างต้น ในประเด็นบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการยังไม่มีการศึกษาในเชิงลึกอย่างชัดเจน ผู้วิจัยสนใจทำการศึกษาเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม เป็นการศึกษาเชิงเอกสารศึกษาบทบาทอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการ ศึกษาด้านการพิจารณาชี้ขาด ข้อกฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก ด้านข้อจำกัดการใช้กฎหมายอิสลาม และด้านคุณสมบัติ คณะตุลาการที่เหมาะสม ตลอดจนแนวทางการพัฒนาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล

1.3 วัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์ของการวิจัย มีดังนี้

1. เพื่อศึกษาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม
2. เพื่อศึกษาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการในกฎหมายไทย
3. เพื่อศึกษาแนวทางการพัฒนากฎหมายไทยที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่

ของคณะตุลาการ

1.4 ความสำคัญและประโยชน์ของการวิจัย

ความสำคัญและประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ มีดังนี้

1. ทราบถึงบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม
2. ทราบถึงบทบาทอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการในกฎหมายไทย
3. ทราบถึงแนวทางการพัฒนากฎหมายไทยเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่

ของคณะตุลาการ

4. สามารถเป็นแนวทางในการพัฒนาการใช้กฎหมายอิสลามในเขตพื้นที่จังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล

5. ทราบและเข้าใจบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการกับการอำนวยความสะดวกเรื่องครอบครัวและมรดกแห่งบทบัญญัติศาสนาอิสลาม

6. หน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถนำไปใช้ประโยชน์จากงานวิจัย

1.5 ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับบทบาทอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล โดยมีขอบเขตด้านเนื้อหาและขอบเขตด้านประชาชนดังต่อไปนี้

1.5.1 ขอบเขตด้านเนื้อหา

ศึกษางานวิจัยและเอกสารที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม โดยนำเสนอเนื้อหาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม และคุณสมบัติผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ตลอดจนทัศนคติของนักกฎหมายอิสลาม

ศึกษางานวิจัยและเอกสารที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไตะยุติธรรมในกฎหมายไทย และศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงคือ “พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล” และ “พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.๒๕๔๓” หมวด 4 ตะไตะยุติธรรม⁶

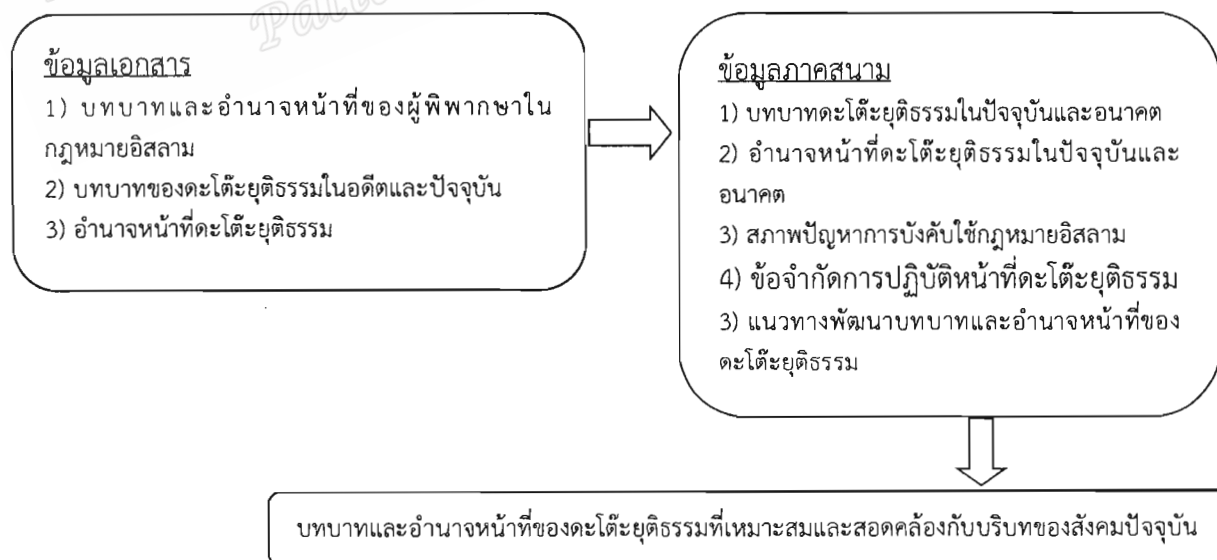
1.5.2 ขอบเขตด้านประชากร

ขอบเขตเขตด้านประชากรการศึกษาในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ประกอบด้วย 1) ตะไตะยุติธรรมประจำศาลจังหวัด และศาลเยาวชนและครอบครัว 2) ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำศาลจังหวัด 3) หมายคามที่มีประสบการณ์ว่าความในคดีครอบครัวและมรดกอิสลาม 4) เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย หัวหน้าส่วนใกล้เคียง และเจ้าหน้าที่งานรับฟ้องแพ่ง 5) นิติกร (กฎหมายอิสลาม) ประจำศาลจังหวัดและ ศาลเยาวชนและครอบครัว ประจำศาลในเขตจังหวัดที่ใช้กฎหมายอิสลาม

1.5.3 กรอบแนวคิดของการวิจัย

การศึกษาเรื่องบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไตะยุติธรรมกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ซึ่งมีกรอบแนวคิดของการวิจัย ดังนี้

แผนภาพที่ 1.1 กรอบแนวคิด



⁶หมวด 4 ตะไตะยุติธรรม ประกอบด้วยมาตรา52 กล่าวถึงการเข้ารับการคัดเลือกและคุณสมบัติของตะไตะยุติธรรม, มาตรา53 กล่าวถึงการออกจากราชการของตะไตะยุติธรรม และมาตรา54 กล่าวถึงให้นำบทบัญญัติหมวด 5 ว่าด้วยวินัย การรักษาวินัย การลงโทษ และการร้องทุกข์ มาใช้บังคับแก่ตะไตะยุติธรรม

1.6 ข้อตกลงเบื้องต้น

การวิจัยนี้ผู้วิจัยกำหนดข้อตกลงเบื้องต้น ไว้ดังนี้

1.6.1 การปริวรรตอักษรอาหรับเป็นอักษรอาหรับ-ไทย และไทย-อังกฤษ ผู้วิจัยใช้รูปแบบของ “วิทยาลัยอิสลามศึกษา มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ วิทยาเขตปัตตานี”

1.6.2 การแปลความหมายอายะฮ์อัลกุรอาน ผู้วิจัยจะยึดพระมหาคัมภีร์อัลกุรอานพร้อม คำแปลเป็นภาษาไทยของสมาคมนักเรียนเก่าอาหรับประเทศไทย ซึ่งพิมพ์เผยแพร่โดยศูนย์กษัตริย์พะฮัด เพื่อการพิมพ์อัลกุรอานเป็นหลักในการแปล

1.6.3 การอ้างอิงอัลกุรอาน ใช้รูปแบบการอ้างอิงโดยระบุนามชื่อของสุเราะฮ์และลำดับของอายะฮ์ เช่น “(2 : آفة) (อัลฟาตีหะฮ์ : 2)” หมายถึง “สุเราะฮ์อัลฟาตีหะฮ์ อายะฮ์ที่ 2”

1.6.4 การกล่าวถึงโองการในอัลกุรอาน ผู้วิจัยจะใช้คำว่า “อายะฮ์” เพื่อทับศัพท์ของคำเต็มไว้

1.6.4 การอ้างอิงอัลหะดีษ ผู้วิจัยจะใช้รูปแบบการอ้างอิงโดยระบุ “ผู้บันทึกหะดีษและหมายเลขหะดีษ” โดยเขียนไว้หลังตัวบท และความหมาย เช่น “(1713 : مسلم) (Muslim, :1713)” หมายถึงหะดีษ (บันทึกโดย Muslim : 1713)

1.6.5 การอ้างอิงข้อความอื่นที่นอกเหนือจากอัลกุรอานและหะดีษ หากเป็นการคัดลอกข้อความมาทั้งหมดผู้วิจัยจะอ้างอิงแบบนาม-ปี (Author- Date) โดยระบุชื่อผู้แต่ง ปีที่พิมพ์ และเลขหน้าในวงเล็บ ()

1.6.6 การแปลตำราหนังสือและเอกสารต่างๆ จากภาษาต่างประเทศมาเป็นภาษาไทยผู้วิจัยจะแปลความหมายโดยภาพรวมแต่จะยังรักษาความหมายเดิมของข้อความอย่างสมบูรณ์ที่สุด

1.6.7 การอธิบายอัลกุรอานผู้วิจัยได้ใช้หลักการอูลุมุ้ลกุรอาน

1.6.8 การอธิบายตัวบทอัลหะดีษผู้วิจัยได้ใช้หลักการมุสฎาะละหะหะดีษ

1.6.9 เครื่องหมาย﴿...﴾วงเล็บดอกไม้ ใช้สำหรับอายะฮ์อัลกุรอาน

1.6.10 เครื่องหมาย “.....” เป็นเครื่องหมายที่ใช้สำหรับการแปลความหมายของอัลกุรอาน และอัลหะดีษ ตลอดจนคำพูดของนักวิชาการที่นำมาอ้างอิง

1.6.11 ((...)) วงเล็บปีกคู่ ใช้สำหรับตัวบทอัลหะดีษ

1.6.12 (...) วงเล็บเดี่ยว ใช้สำหรับการเขียนอ้างอิงและการอธิบายศัพท์ที่สำคัญ

1.7 นิยามศัพท์เฉพาะ

นิยามศัพท์เฉพาะในการวิจัยครั้งนี้มีดังนี้

1.7.1 ตะโต๊ะยุติธรรม หมายถึงข้าราชการซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดก

1.7.2 บทบาทตะโต๊ะยุติธรรม หมายถึงการปฏิบัติหน้าที่ ๆ ได้รับมอบหมายจากหน่วยงานต้นสังกัด

1.7.3 อำนาจหน้าที่ตะโต๊ะยุติธรรม หมายถึงอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรมตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489

1.7.4 การบังคับใช้กฎหมายอิสลาม หมายถึงการบังคับใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดกประจำศาลจังหวัด และประจำศาลเยาวชนและครอบครัวในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล

1.7.5 กฎหมายไทย หมายถึงพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ.2489 และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓

1.8 วิธีการดำเนินการวิจัย

การวิจัยเรื่องบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรมกับ “การบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล” เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยใช้วิธีวิจัยเอกสาร และเก็บข้อมูลโดยการสัมภาษณ์เชิงลึก ซึ่งวิธีการวิจัยประกอบด้วยผู้ให้ข้อมูลสำคัญ แบบแผนการวิจัย เครื่องมือในการวิจัยการเก็บรวบรวมข้อมูล และการวิเคราะห์ข้อมูล ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.8.1 ผู้ให้ข้อมูลสำคัญ

ผู้ให้ข้อมูลสำคัญในการวิจัยครั้งนี้เน้นผู้ที่รู้สึกจริงใจในประเด็นปัญหาสำคัญของเรื่องราวต่าง ๆ (พิเชษฐ์ วงศ์เกียรติขจร, 2559: 172) ที่เกี่ยวกับ “การใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก ในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล” ประกอบด้วยตะเฒ่ายุติธรรม ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล ทนายความ นิติกร (กฎหมายอิสลาม) และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลาม ดังต่อไปนี้

1. ตะเฒ่ายุติธรรมประจำศาลจังหวัด ศาลเยาวชนและครอบครัวในจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล จังหวัดละ 2 คน (สำหรับศาลจังหวัดเบตง มีตะเฒ่ายุติธรรม 1 คน) จำนวน 9 คน

2. ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดปัตตานี และนราธิวาส จำนวน 2 คน

3. ทนายความเจาะจงผู้มีประสบการณ์การว่าความในคดีครอบครัว และมรดกอิสลามในจังหวัดปัตตานี นราธิวาส และยะลา จำนวน 3 คน

4. นิติกร (กฎหมายอิสลาม) ประจำศาลจังหวัด และศาลเยาวชนและครอบครัว จำนวน 3 คน

5. เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ประกอบด้วยหัวหน้าส่วนใกล้เคียงประจำศาลจังหวัด และเจ้าหน้าที่งานรับฟ้องคดีครอบครัว และมรดกอิสลาม จำนวน 2 คน

รวมผู้ให้ข้อมูลสำคัญ (Key informant) จำนวนทั้งหมด 19 คน

1.8.2 แบบแผนการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยใช้วิธีวิจัยเอกสาร และเก็บข้อมูลโดยการสัมภาษณ์เชิงลึก

1.8.2.1 การศึกษาวิจัยเอกสาร กล่าวคือศึกษาวิจัยจากแหล่งข้อมูลจากอัลกุรอาน และอัลหะดีษ ทัศนะของนักกฎหมายอิสลาม และเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม

1.8.2.2 การศึกษาวิจัยภาคสนาม กล่าวคือการสัมภาษณ์ผู้ที่รู้สึกจริงใจในประเด็นปัญหาสำคัญของเรื่องราวต่างๆ ที่เกี่ยวกับการใช้กฎหมายอิสลาม ประกอบด้วย ตะเฒ่ายุติธรรม ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล ทนายความมุสลิม และนักวิชาการอิสลามด้านกฎหมายอิสลามในพื้นที่ 3

จังหวัดชายแดนภาคใต้ซึ่งทำการศึกษาเฉพาะ 3 ประเด็น คือบทบาทและอำนาจหน้าที่ของ ตะโต๊ะยุติธรรม ข้อจำกัดในการใช้กฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก และคุณสมบัติของ ตะโต๊ะยุติธรรมที่เหมาะสม ที่เกิดขึ้นจริงในทางการปฏิบัติในปัจจุบัน

ผู้วิจัยทำการสัมภาษณ์บุคคลที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับกฎหมายอิสลามโดยตรง ประกอบด้วยหัวหน้าส่วนใกล้เคียงซึ่งเป็นผู้ที่รับผิดชอบคดีทั้งปวงที่เข้าในระบบการใกล้เคียงแม้กระทั่งคดีครอบครัวมรดกอิสลาม เจ้าหน้าที่งานรับฟ้องแพ่งซึ่งเป็นบุคคลที่รับคำร้องของบรรดา อัยการและทนายความที่เกี่ยวกับกฎหมายอิสลามครอบครัวมรดก และนิติกร (กฎหมายอิสลาม) ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการให้คำปรึกษาประชาชนในคดีครอบครัวมรดกอิสลาม โดยใช้วิธีสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ (Informal interview) เป็นการพูดคุยที่มีการกำหนดประเด็นไว้ล่วงหน้า แต่ให้บรรยากาศการสนทนาเป็นไปอย่างเรียบง่ายกันเอง ไม่เคร่งครัดกับขั้นตอนและการตอบคำถาม

1.8.3 เครื่องมือในการวิจัย

เครื่องมือในการวิจัยประกอบด้วยลักษณะเครื่องมือ ลักษณะแบบสัมภาษณ์ การสร้างและการหาประสิทธิภาพเครื่องมือ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.8.3.1 ลักษณะเครื่องมือ

เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยครั้งนี้มี 2 ลักษณะดังนี้

1. การศึกษาข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม
2. แบบสัมภาษณ์ แบบกึ่งมีโครงสร้างใช้ในการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกและสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ เกี่ยวกับความเห็นของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรม และแนวทางการพัฒนาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะโต๊ะยุติธรรมกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตพื้นที่จังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล

1.8.3.2 ลักษณะแบบสัมภาษณ์

เป็นการสัมภาษณ์แบบกึ่งมีโครงสร้างของคำถามตามวัตถุประสงค์ ซึ่งมีคำถามชัดเจนและอาจมีประเด็นนอกเหนือจากแนวคำถามที่เกิดจากการสนทนาที่สามารถควบคุมให้อยู่ในประเด็นได้ ซึ่งโครงสร้างของแบบสัมภาษณ์ มี 3 ประเด็นหลักๆ ดังต่อไปนี้ (พิเชษฐ์ วงศ์เกียรติขจร, 2559 : 254)

- 1) ข้อมูลส่วนตัว ได้แก่ ชื่อ หน่วยงานสังกัด ประสบการณ์การใช้กฎหมายอิสลาม
- 2) บทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรมในปัจจุบัน
- 3) แนวทางการพัฒนากฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม

1.8.3.3 การสร้างและการหาประสิทธิภาพเครื่องมือ

ความเห็นของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม และแนวทางการพัฒนาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม ผู้วิจัยดำเนินการสร้างและหาประสิทธิภาพของแบบสัมภาษณ์ดังต่อไปนี้

ขั้นที่ 1 ผู้วิจัยออกแบบสัมภาษณ์ โดยศึกษาจากเอกสารทางกฎหมายอิสลามและเอกสารที่เกี่ยวข้องทางกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม และบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม เพื่อนำข้อมูลต่างๆ มาวิเคราะห์เป็นแนวทางในการสร้างแบบสัมภาษณ์ จำแนกเป็นรายวัตถุประสงค์ดังนี้

- 1) ความเห็นต่อบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม
- 2) ความเห็นแนวทางการพัฒนาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรม

ขั้นที่ 2 นำแบบสัมภาษณ์ที่สร้างขึ้นปรึกษาอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ เพื่อตรวจสอบความถูกต้องและความเที่ยงตรงของเนื้อหา (Content Validity) ของแบบสอบถามนั้น ตรงกับเนื้อหาที่ต้องการหรือไม่ ภาษาที่ใช้ การวางรูปแบบข้อความ แล้วมาปรับปรุงแก้ไขให้สมบูรณ์

ขั้นที่ 3 การตรวจสอบความเที่ยงตรง (Validity) ผู้วิจัยนำแบบสัมภาษณ์ไปให้ผู้เชี่ยวชาญ 3 ท่าน จากมหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์วิทยาเขตปัตตานี มหาวิทยาลัยฟาฏอนี และมหาวิทยาลัยนราธิวาสราชนครินทร์ เพื่อตรวจสอบความแม่นยำตรงตามเนื้อหา และให้ข้อเสนอแนะในเนื้อหา

ขั้นที่ 4 นำแบบสอบถามที่ปรับปรุงแล้วเสนอผู้เชี่ยวชาญเพื่อตรวจสอบความแม่นยำตรงตามเนื้อหา และให้ข้อเสนอแนะในเนื้อหา

ขั้นที่ 5 นำแบบสัมภาษณ์ที่ผ่านการปรับปรุงแล้วจัดพิมพ์เพื่อนำไปเก็บข้อมูลกับผู้ให้ข้อมูลสำคัญในการวิจัยต่อไป

1.8.4 การเก็บรวบรวมข้อมูล

การเก็บรวบรวมข้อมูลผู้วิจัยเก็บรวบรวมข้อมูลด้วยตนเอง โดยใช้วิธีการดังนี้

1.8.4.1 ข้อมูลเอกสาร

ข้อมูลเอกสารโดยนำเสนอเนื้อหาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม และคุณสมบัติผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลามตลอดจนทัศนคติของนักกฎหมายอิสลามเพื่อเป็นข้อมูลพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม

ข้อมูลเอกสารโดยนำเสนอเนื้อหาบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการในกฎหมายไทย และศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงคือพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 หมวด 4 คณะตุลาการ

1.8.4.2 ข้อมูลภาคสนาม

ข้อมูลภาคสนามเป็นข้อมูลเกี่ยวกับความเห็นของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการ และแนวทางการพัฒนากฎหมายไทยเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการ ข้อมูลเหล่านี้ได้มาโดยการสัมภาษณ์เจาะลึกประกอบแบบสัมภาษณ์กับผู้ให้ข้อมูลสำคัญดังกล่าว ดังต่อไปนี้

1) การสัมภาษณ์เจาะลึก โดยทำหนังสือขอความร่วมมือในการวิจัยจากบัณฑิตวิทยาลัยไปยื่นต่อผู้ที่มีประสบการณ์ในการใช้กฎหมายอิสลาม กล่าวคือคณะตุลาการ และผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำศาลจังหวัดดังกล่าว และทนายความมุสลิม จากนั้นผู้วิจัยตรวจสอบความสมบูรณ์ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์และนำข้อมูลไปวิเคราะห์

2) การสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ (Informal interview) โดยที่ผู้วิจัยอาศัยความรู้จักในฐานะคนร่วมงานในองค์กรเดียวกันโดยได้มีการทักทายสอบถามเป็นช่วงๆ หลายๆ ครั้งตามประเด็นที่ผู้วิจัยยังขาดข้อมูล ซึ่งบุคคลเหล่านี้ประกอบด้วยหัวหน้าส่วนใกล้เคียง เจ้าหน้าที่รับฟ้องแพ่ง และนิติกร (กฎหมายอิสลาม) ซึ่งเป็นการได้ข้อมูลอย่างครบถ้วนในเชิงขั้นตอนการปฏิบัติและอุปสรรคที่เกิดขึ้นจริง

1.8.5 การวิเคราะห์ข้อมูล

ผู้วิจัยดำเนินการวิเคราะห์ข้อมูลตามขั้นตอนดังนี้

1.8.5.1 การวิเคราะห์ข้อมูลเอกสาร

การศึกษาข้อมูลเอกสารเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในกฎหมายอิสลาม ใช้วิธีการวิเคราะห์ข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวข้องทางกฎหมายอิสลาม วิเคราะห์เชิงพรรณนาผู้วิจัยใช้วิธีการเรียงเรียงข้อมูล ประกอบการอธิบาย

วิธีการเรียงเรียงข้อมูลผู้วิจัยรวบรวมข้อมูลในหัวข้อที่เกี่ยวข้องตามวัตถุประสงค์ ของการวิจัยเอกสารที่เกี่ยวข้องทางกฎหมายอิสลาม โดยผู้วิจัยจะอธิบายและให้ข้อสังเกต

การนำเสนอทัศนะทางกฎหมายอิสลาม ผู้วิจัยจะทำการนำเสนอทัศนะส่วนใหญ่และส่วนน้อยของนักกฎหมาย

การให้นำหนักเหตุผลและแหล่งที่มาของทัศนะและการสร้างข้อสรุป ผู้วิจัยจะใช้หลักการพิจารณาตามหลักอตุลอัลฟิกห์ คือการให้นำหนักแหล่งที่มาของกฎหมายอิสลามตามลำดับความสำคัญ โดยพิจารณาแหล่งที่มาของข้อมูลที่ได้จากอัลกุรอานและสุนนะฮ์ ตามด้วยแหล่งที่มารอง

1.8.5.2 การวิเคราะห์ข้อมูลจากการสัมภาษณ์

ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์เชิงลึกในกระบวนการพิจารณาชี้ขาดข้อกฎหมายอิสลามครอบครัวและมรดก โดยใช้การวิเคราะห์เนื้อหา (Content analysis) มีดังนี้

วิเคราะห์ข้อมูลด้วยกระบวนการเชิงอุปนัย (Inductive data analysis) วิเคราะห์ข้อมูลส่วนย่อย (Segment) จากนั้นพิจารณาส่วนย่อยที่คล้ายๆ กันหรืออยู่ในประเภทเดียวกันมารวมกันจัดเป็นประเด็นรวม (Topic) จากหลายประเด็นรวมกันเป็นกลุ่ม (Categories) จากหลาย ๆ กลุ่มจัดเป็นแบบแผน (Pattern) ของแนวคิดและประเด็นหลักที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตะไต่ะยุติธรรมกับการบังคับใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล