

หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน: วิเคราะห์การกำหนด  
มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมาย  
วิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227/1

รัตติยา ทาทอง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**The Freedom to Weigh the Evidence: Analysis to the Standard of Weighing  
the Evidence Under the Code. Criminal Procedure Article 227/1.**



**RATTIYA THATHONG**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2012**

หัวข้อวิทยานิพนธ์	หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน: วิเคราะห์การกำหนดมาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1
ชื่อผู้เขียน	รัตติยา ทาทอง
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2554

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงความเหมาะสมของการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยการบัญญัติมาตรา 227/1 โดยที่การที่ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ถือเป็นหัวใจสำคัญของการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล เพราะเป็นขั้นตอนของการวินิจฉัยค้นหาความจริงในประเด็นที่คู่ความพิพาทกัน โดยอาศัยพยานหลักฐานเพื่อพิพากษาคดี โดยเฉพาะในคดีอาญาที่มีโทษถึงขั้นจำคุกกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล การค้นหาความจริงยิ่งต้องเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อมิให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลผิดพลาดเป็นเหตุให้จำเลยผู้บริสุทธิ์ต้องถูกลงโทษ ตามหลักที่ว่า “ปล่อยคนผิดสิบคน ดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์เพียงคนเดียว”

ซึ่งการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 บัญญัติว่า “ให้ศาลใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย” จะเห็นได้ว่าการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานมาตรา 227 ดังกล่าว เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแต่อย่างใด แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวไม่ได้หมายความว่า เป็นดุลพินิจตามอำเภอใจปราศจากขอบเขต ไม่เช่นนั้นแล้วการกระทำของจำเลยอย่างเดียวกันผู้พิพากษาศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าเป็นความผิด ผู้พิพากษาอีกศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าไม่เป็นความผิดซึ่งไม่น่าจะถูกต้อง การใช้ดุลพินิจจึงต้องเห็นชอบด้วยเหตุผล ในเบื้องต้นการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาจึงต้องอยู่ภายในของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 อย่างไรก็ตาม กรอบดังกล่าวว่าเป็นกรอบที่วางไว้อย่างกว้างๆ ศาลหรือผู้พิพากษาจำต้องมีหลักเกณฑ์อย่างใดอย่างหนึ่งสำหรับวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว หลักเกณฑ์ที่ว่านี้ในชั้นต้นก็คือความนึกคิดของคนธรรมดาในเรื่องการค้นคว้าเหตุผลนั่นเอง เรื่องเช่นนี้บางท่านกล่าวเป็นการใช้สามัญสำนึกของคำพิพากษา การใช้สามัญสำนึกจะต้องเป็นไปด้วยความ

ระมัดระวัง เพราะจะต้องแสดงผลให้ปรากฏในคำพิพากษาซึ่งอาจถูกตรวจสอบโดยสาธารณชนว่ามีเหตุผลเพียงพอหรือไม่ โดยในการพิพากษาก็จะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ นอกจากนี้ในการดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ศาลจะต้องคำนึงถึง ได้แก่ หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาที่วางหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานบางประการไว้ ความสมเหตุสมผลแห่งพยานหลักฐานในคดี ซึ่งหมายถึง ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน เช่น พยานบุคคลจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของการรับรู้ ความจำ และการถ่ายทอดเหตุการณ์ว่ามีความบกพร่องหรือไม่ และยังรวมถึงหลักวิชาต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการชั่งน้ำหนักพยาน เช่น วิชาจิตวิทยา ตรรกวิทยา เป็นต้น ข้อควรคำนึงดังกล่าวจะทำให้การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อีกทั้งบทบาทของศาลในการพิจารณาคดีอาญานั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางหลักเกณฑ์ต่างๆ ซึ่งศาลมีบทบาทสำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งของโจทก์ จำเลย หรือพยานของศาลเองเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงแล้วชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงนั้นว่า ศาลจะมีดุลพินิจในการลงโทษจำเลยได้หรือไม่ ยกตัวอย่าง เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 การตรวจพยานหลักฐานก่อนเริ่มสืบพยาน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/2 การสืบพยานล่วงหน้า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175 การเรียกสำนวนการสอบสวนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 การสืบพยานเพิ่มเติม อีกทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 การสืบพยานบุคคล

หลักกฎหมายข้างต้นเป็นหลักกฎหมายที่ศาลมีอิสระที่จะใช้อำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อใช้สำหรับประกอบดุลพินิจของศาล การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาให้เกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

จากที่ได้อธิบายมาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า ศาลยุติธรรมได้มีแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 ที่ต้องการคุ้มครองสิทธิภาพของจำเลยไม่ให้ถูกลงโทษ เว้นแต่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่าการกระทำผิดจริง จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้นด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยการบัญญัติมาตรา 227/1 ผู้เขียนเห็นว่า มาตราดังกล่าวนี้เป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำ แนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางของศาลที่มีการปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่แล้ว ภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้ แม้จะไม่ได้บัญญัติ มาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้นมา

Title of Thesis	The freedom to weigh the evidence : Analysis to the standard of weighing the evidence under the Code. Criminal Procedure Article 227/1.
Author	Rattiya Thathong
Thesis Advisor	Professor Dr. Udom Rat-amarit
Department	Law
Academic Year	2011

### ABSTRACT

The objective of this study was to assess the appropriateness of the Criminal Code Amendment to the Constitution by Article 227/1 by weight of the evidence. The heart of the criminal proceedings in court. It is the process of diagnosing the search for truth in the dispute between the parties. To judge by the evidence, especially in criminal cases punishable by imprisonment up to the freedom of the individual. The search for truth is more efficient. The fact of the court in order to diagnose the cause to the defendant. Innocent people to be punished. Mainly based on that. "I have ten people. Rather than punish one innocent person".

The weight of evidence in criminal cases under the Code of Criminal Procedure, Section 227 states that " The court discretion to weigh all the evidence. Do not judge them until you are sure that the real criminals. And that the defendant is guilty. When there is reasonable suspicion that the defendant did not blister. For the benefit of doubt that the defendant"

Can be seen that the weight of evidence is Section 227 of the judgment of the court. There is no legal basis to weigh the evidence in any way. However, such discretion does not mean that. Be arbitrarily deprived of the judgment. Otherwise, the action of the defendant and the judge ruled that a court may have. The court ruled that judges may not be guilty, they should not be. The discretion must be reasonable. Initially, the discretion to weigh evidence in a criminal case must fall within the Code of Criminal Procedure, Section 227, however, such as the broad framework laid down. Court or a judge must have one of the criteria for diagnosing the problem. Rules that are in the thoughts of ordinary people is the subject of research for it. Some say this is a common sense of judgment. Using common sense will be made with caution. It must not appear in the judgment which may be inspected by the public that there is not enough. The judgment will be made in the shape of a body of judges who have agreed to a majority of all In order to

investigate the use of discretion. In addition, in the judgment in weighing the evidence, the court must take into account the relevant legal principles, including the weighing of evidence. The Supreme Court's norms, rules or guidelines in place to weigh the evidence, some of them. The reasonableness of the evidence in the case where the credibility of the witness testimony as to consider the nature of perception, memory, and broadcast the event that a fault or not. And also the main subjects. Involved in weighing evidence, such as logic, psychology, etc. Such considerations will weigh the evidence as well as more powerful. The role of the court in a criminal trial. Under the Code of Criminal Procedure, the rules are different. The Court plays a vital role in gathering evidence of the plaintiff and the defendant or a witness of the court to find facts and weigh all the evidence that The court has discretion to punish the defendant or not, for example, the Code of Criminal Procedure Article 173/1 of the evidence. Before the hearing. Code of Criminal Procedure, Section 173/2 before the hearing. Code of Criminal Procedure Code, Section 175 of the inquiry. Section 228 of Criminal Procedure for the hearing. The Code of Criminal Procedure, Section 229 of the Hearing.

The law is above the law, the court is free to use the provisions to collect such evidence. For the discretion of the court. Weighing the evidence in criminal cases more effectively.

From those described above can be seen that the court has to weigh. Weight of evidence in criminal cases, the discretion to weigh evidence in criminal cases. And consistent with the intent of the provisions of section 227 to protect the rights of the defendant from being punished. Unless the court will believe without doubt that the real culprit. The defendant is guilty because of this amendment by the Code of Criminal Procedure Act, Section 227/1 author was. The above are just a guide on ways to weigh the evidence, the court only. The approach of the court of common practice, but it already. Under the Code of Criminal Procedure, Section 227, although not required by law, Section 227/1 that created them.

## กิตติกรรมประกาศ

ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณต่อท่านรองศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต ที่กรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และกรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่ง ให้คำปรึกษาและคำแนะนำต่างๆ จนทำให้ผู้เขียนจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้เป็นผลสำเร็จ

ขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่ง ให้คำแนะนำ และชี้แนะแนวทางในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และท่านอาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่ง เป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อการเรียบเรียงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบพระคุณ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ทำให้ผู้เขียนมีโอกาสดำเนินการศึกษาในระดับที่สูงขึ้น ขอกราบขอบพระคุณ บิดา-มารดา ของผู้เขียนคือ นายอภิรักษ์ ทาทอง และนางภรณ์ศรี ทาทอง ที่ให้โอกาสในการศึกษาเล่าเรียน ใช้ความมานะอดทนอย่างสูง และเสียดสละความสุขส่วนตัวส่งผู้เขียนเรียนจบเป็นมหาบัณฑิตได้สำเร็จ ขอขอบพระคุณครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คุณย่า ที่คอยเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนมาโดยตลอด ขอขอบคุณคุณพนา โสคติรักษ์ ที่ให้กำลังใจถามไถ่ผู้เขียนในเรื่องวิทยานิพนธ์ และช่วยเหลือผู้เขียนในทุกๆ เรื่อง ด้วยดีตลอดมา

นอกจากนี้ยังต้องขอขอบคุณ เจ้าหน้าที่บัณฑิตศึกษานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ทุกท่านที่ได้ให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการจัดสอบด้วยดีเสมอมา อีกทั้งผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ทุกคนที่ไม่สามารถกล่าวนามมาจนครบได้

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากมีคุณค่าและเป็นประโยชน์ต่อการศึกษายู้ง่าง ผู้เขียนขอมอบบูชาพระคุณบิดา มารดา คุณครูบาอาจารย์ และผู้มีพระคุณต่อผู้เขียนทุกท่าน ส่วนข้อบกพร่องใดๆ ผู้เขียนน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

รัตติยา ทาทอง

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๗
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
<b>1. บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
<b>2. แนวความคิดเกี่ยวกับหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยการรับฟัง</b>	
<b>    พยานหลักฐาน และหลักอิสระของศาลในการชี้แจงนำพยานตาม</b>	
<b>    ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 และมาตรา 227.....</b>	<b>7</b>
2.1 ระบบค้นหาความจริงในคดีอาญา.....	7
2.1.1 ระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ.....	7
2.1.2 ระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง.....	9
2.2 บทบาทของศาลไทยในการสืบพยาน.....	11
2.2.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา.....	11
2.2.2 บทบาทของศาลในการพิจารณาคดีอาญา.....	14
2.3 หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย.....	18
2.3.1 พิจารณาจากวิญญูชนทั่วไป.....	20
2.3.2 พิจารณาจากข้อสงสัยตามสมควร.....	20
2.3.3 พิจารณาระดับการพิสูจน์.....	23
2.4 การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา.....	25
2.4.1 วิวัฒนาการของการรับฟังพยาน.....	26



สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.4.2 การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ กับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน.....	29
2.4.3 ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน.....	31
2.4.4 พยานหลักฐานที่ดีที่สุด.....	33
2.4.5 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ของสหรัฐอเมริกา.....	43
2.4.6 หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศอังกฤษ.....	48
2.4.7 มาตรฐานการรับฟังพยานหลักฐานในกระบวนการยุติธรรม.....	52
2.5 การชี้แจงนำพยานในคดีอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1).....	55
2.5.1 ที่มาของกฎหมายการชี้แจงนำพยานตามประมวล วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1.....	55
2.5.2 หลักเกณฑ์ในการชี้แจงนำพยานตามมาตรา 227/1.....	58
2.6 หลักอิสระของศาล และหลักยกประ โยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย ในการชี้แจงนำพยานหลักฐานภายใต้ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227.....	60
2.6.1 หลักอิสระของศาลในการชี้แจงนำพยานหลักฐานและ หลักยกประ โยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย.....	60
2.6.2 ความหมายของการชี้แจงนำพยานหลักฐาน.....	68
2.6.3 แนวทางการชี้แจงนำพยานหลักฐาน.....	69
2.7 การตรวจสอบถ่วงดุลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นศาล.....	72
2.7.1 หลักความเป็นอิสระของศาลในการพิจารณาคดีอาญา.....	73
2.7.2 หลักการพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษา.....	81
2.7.3 การให้เหตุผลในคำพิพากษา.....	82
<b>3. การพิสูจน์จนสิ้นสงสัยในต่างประเทศและกฎหมายไทย.....</b>	<b>84</b>
3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	84
3.2 ประเทศอังกฤษ.....	92
3.3 ประเทศฝรั่งเศส.....	101

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
<b>4. วิเคราะห์ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน</b>	
<b>ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....</b>	<b>105</b>
4.1 วิเคราะห์แนวคำพิพากษาศาลฎีกาการชั่งน้ำหนักพยานตาม	
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 277 และ 277/1.....	105
4.1.1 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีพยานบอกเล่า.....	105
4.1.2 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีพยานชัดทอด.....	106
4.1.3 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีหลักฐานของฝ่ายตรงข้าม.....	108
4.1.4 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีคำรับสารภาพของจำเลยต่อศาล.....	108
4.2 การชั่งน้ำหนักหลักฐานทางวิทยาศาสตร์.....	109
4.3 ปัญหาการจำกัดดุลพินิจของศาลในการชั่งน้ำหนักพยาน.....	110
4.4 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยาน.....	111
<b>5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....</b>	<b>119</b>
5.1 บทสรุป.....	119
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	121
<b>บรรณานุกรม.....</b>	<b>123</b>
<b>ประวัติผู้เขียน.....</b>	<b>127</b>

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน แต่อย่างใด แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวแม้ศาลจะมีอิสระในการใช้ดุลพินิจแต่อิสระในการใช้ดุลพินิจ นั้นควรมีขอบเขตหรือไม่อย่างไร ไม่เช่นนั้นแล้วการกระทำของจำเลยอย่างเดียวกันผู้พิพากษาศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าเป็นความผิด ผู้พิพากษาศาลอื่นอาจวินิจฉัยว่าไม่เป็นความผิดซึ่งไม่น่าจะ ถูกต้อง ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 465/2538 คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมและ พนักงานสอบสวนที่ว่า จำเลยได้ให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนว่าได้ร่วมกับพวก ลักทรัพย์ของผู้เสียหายนั้นเป็นเพียงพยานบอกเล่า ไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้โดยลำพัง เมื่อจำเลยให้ การปฏิเสธในชั้นพิจารณาว่ามีได้กระทำความผิดและ โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอื่น เช่นนี้พยานหลักฐาน ของโจทก์จึงไม่มีน้ำหนักให้ฟังว่าจำเลยได้ร่วมกับพวกลักทรัพย์ของผู้เสียหายไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 623/2538 แม้คำรับสารภาพของจำเลยทั้งในชั้นจับกุมและชั้น สอบสวนจะเป็นพยานบอกเล่าที่ใช้เป็นพยานหลักฐานได้เพียงนำไปฟังประกอบกับพยานหลักฐาน อื่นของโจทก์ก็ตาม แต่คำเบิกความพนักงานสอบสวนพยานโจทก์ที่ว่า พยานเป็นผู้สอบสวนจำเลย และจำเลยได้ให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน เป็นคำเบิกความของประจักษ์พยานในข้อที่ว่ามีการ สอบสวน โดยพนักงานสอบสวนคนใดและจำเลยให้การชั้นสอบสวนอย่างไร พนักงานสอบสวน เป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ปฏิบัติหน้าที่ไปตามอำนาจหน้าที่โดยไม่มีส่วนได้เสียกับคู่กรณีฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายใด และไม่ปรากฏว่ามีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อนข้อระวางเรื่องจะแก๊งค์ปรักปรำจำเลย ย่อมไม่มี ทั้งคำเบิกความของพยานดังกล่าวที่เกี่ยวกับการสอบสวนจำเลยก็ไม่มีพิรุณที่ทำให้ไม่น่า เชื่อว่าพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ชอบ รูปคดีเชื่อได้ว่าจำเลยได้ให้การรับสารภาพทั้ง ในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนโดยสมัครใจตามความจริง แม้โจทก์จะไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นการ กระทำความผิดของจำเลยและพวก แต่เมื่อฟังคำเบิกความของพนักงานสอบสวนกับคำให้การรับ สารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนประกอบกัน เชื่อได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้ร่วมกับ พวกทำการลักทรัพย์ของผู้เสียหายไป จำเลยจึงมีความผิดตามฟ้อง

ในเบื้องต้นการใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานจึงต้องเห็นชอบด้วยเหตุผล การใช้ดุลพินิจดังกล่าวไม่ได้หมายความว่าเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจปราศจากขอบเขต เช่นนี้การใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญาจึงต้องอยู่ภายในของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 อย่างไรก็ดีตามกรอบดังกล่าวเป็นกรอบที่วางไว้อย่างกว้างๆ ศาลหรือผู้พิพากษาจำต้องมีหลักเกณฑ์อย่างใดอย่างหนึ่งสำหรับวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว หลักเกณฑ์ที่ว่านี้ ในขั้นต้นก็คือความนึกคิดของคนธรรมดาในเรื่องการค้นคว้าเหตุผลนั่นเอง เรื่องเช่นนี้บางท่านกล่าวว่าเป็นการใช้สามัญสำนึก (common sense) ของคำพิพากษา<sup>1</sup> การใช้สามัญสำนึกจะต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวัง เพราะจะต้องแสดงเหตุผลให้ปรากฏในคำพิพากษาซึ่งอาจถูกตรวจสอบโดยสาธารณชนว่ามีเหตุผลเพียงพอหรือไม่ โดยในการพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ นอกจากนี้ยังมีแนวทาง (guidelines) ในการใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานที่ศาลจะต้องคำนึงถึง ได้แก่ หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซึ่งนำพยานหลักฐาน เช่น หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับภาระการพิสูจน์ (legal burden of proof) มาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) เป็นต้น แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาที่ให้หลักเกณฑ์หรือให้แนวทางในการซึ่งนำพยานหลักฐานบางประการไว้ ความสมเหตุสมผลแห่งพยานหลักฐานในคดี<sup>2</sup> ซึ่งหมายถึงข้อพิจารณาอื่นๆ ของพยานหลักฐานในคดีที่มีผลน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน โดยทั่วไปจะเป็นเรื่องของชนิด ประเภท สภาพและลักษณะของหลักฐานที่มีอยู่ในคดี เช่น พยานบุคคลจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของการรับรู้ (perception) ความจำ (memory) และการถ่ายทอดเหตุการณ์ (narration) ว่ามีความบกพร่องหรือไม่ เป็นต้น และยังหมายรวมถึงหลักวิชาต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการซึ่งนำพยาน เช่น วิชาจิตวิทยา ตรรกวิทยา เป็นต้น ข้อควรคำนึงดังกล่าวจะทำให้การซึ่งนำพยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญา โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 227/1 ดังนี้

“ในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษ

<sup>1</sup> ประมุข สุวรรณสร. (2525). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. หน้า 8.

<sup>2</sup> จรัญ กักศิธนากุล. (2529, มิถุนายน). “พยานปากต่อปากยืนยันในคดีอาญา: ปัญหาหนึ่งในการซึ่งนำพยานหลักฐาน.” วารสารนิติศาสตร์ 16. หน้า 133.

จำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย”

ทั้งนี้ การบัญญัติมาตรา 227/1 เพื่อวางหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยชี้ว่าหน้าพยานบอกเล่าพยานชดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะก่อนหน้านี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะมีได้บัญญัติมาตรา 227/1 แต่หากศึกษาถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะเห็นว่า ศาลฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการชี้ว่าหน้าพยานหลักฐานในคดีอาญาขึ้นมาประการหนึ่ง เรียกว่า พยานประกอบ ซึ่งหมายถึงพยานที่นำมาประกอบพยานที่มีน้ำหนักน้อย ถ้าฟังแต่พยานประเภทนั้นประเภทเดียวไม่มีน้ำหนักพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้ แต่ถ้ามีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบก็สามารถรับฟังลงโทษจำเลยได้ พยานประกอบจึงเป็นพยานหลักฐานที่ประกอบหรือสนับสนุนพยานหลักฐานอื่นให้น่าเชื่อถือหรือมีน้ำหนักเพิ่มขึ้น โดยจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีแนวโน้มที่จะพิสูจน์ได้ว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ที่สำคัญต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามกฎหมาย และมีที่มาเป็นอิสระจากพยานหลักฐานอื่นที่จะต้องถูกประกอบ ส่วนปัญหาว่าจะต้องมีพยานประกอบจำนวนมากน้อยเพียงใดนั้น แนวคำพิพากษาศาลฎีกาไม่ได้กำหนดไว้จึงเป็นเรื่องที่ศาลหรือผู้พิพากษาจะวินิจฉัยเป็นรายกรณีไปว่าจะรับฟังพยานหลักฐานใดบ้างประกอบกันเพื่อลงโทษจำเลย

ดังจะเห็นได้จากกรณีคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลย จึงเป็นพยานหลักฐานประเภทหนึ่งซึ่งโจทก์สามารถนำพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ ปัญหาที่ต้องพิจารณาจึงเน้นหนักอยู่ที่เรื่องของน้ำหนักคำพยานประเภทนี้ ซึ่งตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกาพอจะวางแนวเป็นหลักได้ดังนี้<sup>3</sup>

1) น้ำหนักคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนนั้น มีน้ำหนักน้อยใช้ประกอบพยานหลักฐานอื่นเท่านั้น จะอาศัยเพียงคำให้การรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานที่เป็นหลักให้รับฟังว่าจำเลยกระทำผิดยังไม่ได้ทั้งคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนก็ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าด้วย

<sup>3</sup> กระทรวงยุติธรรม. (2532). สำนักงานส่งเสริมตุลาการ (คำพิพากษาศาลฎีกา พ.ศ. 2532 เล่มที่ 2), หน้า 48-50.

2) การรับฟังคำรับสารภาพชั้นสอบสวน ซึ่งจำเลยปฏิเสธในชั้นศาลเพื่อนำมาลงโทษ จำเลยนั้น โจทก์ต้องมีพยานหลักฐานยืนยันว่าจำเลยกระทำผิดจริงและพยานประกอบนั้นต้องมีใช้ คำของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้สอบสวนคำรับนั้นเอง

3) เนื่องจากคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวน เป็นเพียงพยานประกอบ ดังนั้น โจทก์ต้องมีพยานหลักฐานอื่นที่มีน้ำหนักเป็นหลัก แล้วนำคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนประกอบ เข้าไป พยานหลักฐานโจทก์จึงจะมีน้ำหนักฟังลงโทษจำเลยได้

ดังจะเห็นได้ว่า ศาลยุติธรรมได้มีแนวทางในการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของ บทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ จำเลยไม่ให้ถูกลงโทษ เว้นแต่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดย การบัญญัติมาตรา 227/1 ผู้เขียนเห็นว่า มาตราดังกล่าวนี้เป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำแนวทางในการ ชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางของศาลที่มีการปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่แล้ว ภายใต้อกรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้แม้จะไม่ได้บัญญัติ มาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้นมา ดังนั้น การศึกษาหลักเกณฑ์ในเรื่องการค้นคว้าเหตุผล หลักตรรกวิทยา หลักจิตวิทยา การศึกษาถึงแนวคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องและศาสตร์อื่นย่อมจะทำให้การ ชี้แจงน้ำหนักพยานในเรื่องเกี่ยวกับน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถาม ค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นเป็นกรณีซึ่งดำเนินการภายใต้มาตรา 227 อย่างเป็นธรรมและสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาได้

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 ศึกษาที่มาและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการชี้แจงน้ำหนักพยานตามบทบัญญัติประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และมาตรา 227/1

1.2.2 ศึกษาและวิเคราะห์หลักเกณฑ์ของการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานของไทยและต่างประเทศ เกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มี ข้อบกพร่องประการอื่น

1.2.3 ศึกษาวิเคราะห์คำพิพากษาฎีกาเกี่ยวกับการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานเกี่ยวกับพยานบอก เล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และ มาตรา 227/1

### 1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

หากพิจารณาการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 จะเห็นได้ว่าศาลยุติธรรมได้มีแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยไม่ให้ถูกลงโทษ เว้นแต่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น อย่างไรก็ตามแม้การใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นกฎหมายมาตราดังกล่าวจะกำหนดกรอบไว้อย่างกว้างๆ ดูเสมือนว่าศาลยุติธรรมมีอิสระที่จะชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาอย่างไรก็ได้ตามอำเภอใจ แต่อย่างไรก็ตาม การใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานดังกล่าวไม่ใช่เรื่องการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ หากแต่การใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติดังกล่าวจะต้องใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องการค้นคว้าเหตุผล หลักตรรกวิทยา หลักจิตวิทยา การศึกษาถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องและศาสตร์อื่นเข้ามาช่วยเป็นหลักประกอบในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาด้วย อีกทั้งประการสำคัญคือการพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ เมื่อการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นการใช้ดุลพินิจที่ประกอบไปด้วยหลักการดังกล่าวข้างต้นแล้ว ก็จะเป็นการพิจารณาชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ได้ดำเนินการภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้อันส่งผลทำให้เกิดความเป็นธรรมและสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาได้ ถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 ด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยการบัญญัติมาตรา 227/1 ผู้เขียนเห็นว่า มาตราดังกล่าวเป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางที่ปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่ภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้แม้จะไม่ได้บัญญัติมาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้นมา

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

1.4.1 ศึกษาที่มาและหลักเกณฑ์ของการชั่งน้ำหนักพยานตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และ มาตรา 227/1



1.4.2 ศึกษาเปรียบเทียบเทียบการชั่งน้ำหนักพยานในคดีอาญาของไทยและต่างประเทศในระบบคอมมอนลอว์ และซีวิลลอว์

1.4.3 ศึกษาและวิเคราะห์ในการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาของศาลยุติธรรมเกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

## 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับใช้วิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นการศึกษาค้นคว้าจากตำรา หนังสือ บทความในวารสาร เอกสารวิจัย กฎหมายที่เกี่ยวข้องและคำวินิจฉัยของศาล ตลอดจนการสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบที่มาและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และ มาตรา 227/1

1.6.2 ทำให้ทราบหลักเกณฑ์ของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของไทยและต่างประเทศเกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่น

1.6.3 ทำให้ได้แนวทางการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227



## บทที่ 2

# แนวความคิดเกี่ยวกับการยกประโยชน์แห่งความสงสัย การรับฟังพยานหลักฐาน และหลักอิสระของศาลในการชั่งน้ำหนักพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และ มาตรา 227/1

ในบทที่ 2 จะเป็นการศึกษาแนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยในคดีอาญาและหลักการชั่งน้ำหนักพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และ มาตรา 227/1 ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

### 2.1 ระบบค้นหาความจริงในคดีอาญา

แม้ว่าประเทศต่างๆ จะหันมาใช้ในการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาก็ตาม แต่ระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญา หรือระบบการสืบพยานในคดี กล่าวคือ บทบาทของศาลในการค้นหาความจริงในคดีอาญาจะมีความแตกต่างกันไปแล้วแต่ระบบกฎหมาย กล่าวคือ

#### 1) ในระบบ Common Law

การค้นหาความจริงในคดีอาญาดำเนินไปในระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ (Adversarial System)

#### 2) ในระบบ Civil Law

การค้นหาความจริงในคดีอาญาดำเนินไปในระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง (Examination System)

#### 2.1.1 ระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ

ในประเทศ Common Law การฟ้องคดีต่อศาลเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีโดยประชาชน (Popular prosecution) ซึ่งเป็นการต่อสู้ระหว่างฝ่ายโจทก์ และฝ่ายจำเลย ส่วนการสืบพยานในศาลนั้นศาลจะวางตัวเป็นกลางหรือวางเฉย (Passive role) โดยปล่อยให้ฝ่ายโจทก์และจำเลยที่จะตีแผ่พยานของตนต่อศาล

ดังนั้นระบบการค้นหาความจริงที่เป็นระบบต่อสู้ระหว่างคู่ความ จึงเป็นระบบที่พัฒนาขึ้นในประเทศกลุ่ม Common Law คือประเทศอังกฤษ แล้วต่อมาพัฒนาไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศในเครือจักรภพ อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าระบบการสืบพยานแบบการค้นหาความจริง

ตามแบบ'ระบบการต่อสู้กันนี้ เป็นวิธีค้นหาความจริงหนึ่งซึ่งมุ่งโดยตรงต่อการพิจารณา<sup>2</sup> ศาลจะวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัดและทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัดเพื่อมิให้มีการเอาเปรียบกันในการต่อสู้คดีในชั้นศาล ผู้พิพากษาจะไม่มีหน้าที่ในการสืบพยานหลักฐานในการวินิจฉัยความจริงในคดีและไม่มีหน้าที่กำหนดประเด็นข้อกฎหมายที่ได้แย้งกัน<sup>3</sup> เพราะหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆเป็นหน้าที่ของกลุ่มความซึ่งต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือตามที่ศาลสั่ง ถ้ากลุ่มความใดไม่พิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตนมีหน้าที่ ก็ยอมแพ้ในประเด็นข้อนั้น

ดังนั้นการค้นหาความจริงของระบบการสืบพยานในลักษณะนี้จะเป็นไปในทำนองที่ว่าเมื่อมีบุคคลใดมากล่าวหาฟ้องร้องว่าผู้อื่นกระทำความผิด บุคคลผู้กล่าวอ้างจะต้องนำสืบให้ได้ความตามที่กล่าวหาไว้ แต่อีกฝ่ายหนึ่งก็สามารถนำสืบหักล้างได้ โดยโจทก์และจำเลยในคดีจะมีฐานะเท่าเทียมกันในการเสนอพยานหลักฐานเหมือนเช่นในคดีแพ่ง อาจเรียกได้ว่า เป็นการต่อสู้เชิงแข่งขันกันอันจะทำให้ระบบการสืบพยานในลักษณะนี้ บทบาทของกลุ่มความในการดำเนินกระบวนการพิจารณามีลักษณะเด่นชัดยิ่งกว่าบทบาทของศาลในการดำเนินกระบวนการพิจารณา<sup>4</sup>

ข้อดีของการสืบพยานในระบบนี้ คือความไว้วางใจ (reliability) แต่ถ้าเป็นการต่อสู้กันมากเกินไปก็อาจนำไปสู่ความชอบด้วยกฎหมายที่ผิดเพี้ยนไป (legitimate distortion) หรือการปิดบังซ่อนเร้นข้อเท็จจริงที่พิจารณา<sup>5</sup>

ในทางปฏิบัติ นักกฎหมาย Common Law ต่างเห็นไปในแนวทางเดียวกัน คือ ถือว่าหากศาลและลูกขุนพยายามกระทำการใดๆ เพื่อการหาความจริงด้วยตนเองแล้ว จะถือว่าการพิจารณาความผิดในคดีอาญาในประเด็นสำคัญแห่งคดีจะผิดพลาด ซึ่งในที่สุดแล้วการค้นหาความจริงจะหาไม่ได้เลย อีกทั้งการที่ผู้พิพากษาทำหน้าที่ค้นหาความจริงเองอาจทำให้ผู้พิพากษามีอคติต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เมื่อระบบนี้ได้ให้สิทธิแก่กลุ่มความในการต่อสู้ทางคดีกันจึงได้สร้างหลักแห่งความเป็นธรรมขึ้น (Principle of Fairness) โดยกลุ่มความต้องมาศาลในฐานะเท่าเทียมกัน ในการค้นหาความจริงเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดี เพื่อป้องกันการเอาเปรียบกันในคดีระหว่างกลุ่มความทั้งสอง นอกจากนี้ ยังกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อจำกัดพยานของกลุ่มความในแต่ละฝ่ายเอาไว้ให้เหลือแต่พยานหลักฐาน

<sup>1</sup> คณิต ฌ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 49.

<sup>2</sup> ณรงค์ ใจหาญ. (2544). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 28.

<sup>3</sup> สมทรัพย์ นำอำนวยการ. (2541). บทบาทของศาลในชั้นพิจารณากับการค้นหาความจริงในคดีอาญา. หน้า 7.

<sup>4</sup> แหล่งเดิม. หน้า 7.

<sup>5</sup> แหล่งเดิม. หน้า 28.

ที่สมควรเข้าสู่การพิจารณาคดีเท่านั้น จึงมีการสร้างหลักเกณฑ์ในการจำกัดพยาน เช่น หลักพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (Best evidence rule) หรือหลักในเรื่องบทคัดพยานบอกเล่า (rule against hearsary) เข้ามาจำกัดการสืบพยาน และในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาความแต่ละฝ่ายจำเป็นต้องรักษาผลประโยชน์ของตนในคดี หลักเรื่องการถามค้านพยานโดยคู่ความฝ่ายตรงข้าม (Cross examination) จึงเข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงในระบบนี้<sup>6</sup>

แม้ระบบนี้ ศาลจะไม่ใช่ว่าผู้ชี้ขาดและพิจารณาข้อเท็จจริง (trier of fact) แต่ก็มีระบบลูกขุน (Jury) ทำหน้าที่นี้ จะชี้ขาดว่า จำเลยกระทำความผิด (guilty) หรือไม่ผิด (not guilty) และผู้พิพากษาจะทำหน้าที่คอยเสริมอำนาจของคณะลูกขุนอีกทีหนึ่ง โดยจะมีวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายและต้องพิพากษาไปตามมติของคณะลูกขุน ลูกขุนนั้นเป็นเพียงบุคคลธรรมดาที่มีได้มีความรู้ในทางกฎหมาย แต่การที่กฎหมายยอมรับให้เข้ามามีบทบาทได้นั้น เนื่องจากจารีตประเพณีที่สืบเนื่องกันมาหลายร้อยปี<sup>7</sup>

### 2.1.2 ระบบตรวจสอบข้อเท็จจริง

ในประเทศ Civil Law การฟ้องคดีต่อศาลนั้นเป็นไปตามระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ (State Prosecution) ซึ่งตามระบบดังกล่าว รัฐเป็นผู้ดำเนินการค้นหาความจริงในกรณีที่มีความผิดอาญาเกิดขึ้น โดยอัยการเป็นผู้ค้นหาความจริงตั้งแต่ชั้นสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนศาลก็มีหน้าที่ต้องตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยจะมีบทบาทในการค้นหาความจริงโดยไม่วางเฉย (Active role)

ระบบดังกล่าวนี้ อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า วิธีการค้นหาความจริงแบบไม่ต่อสู้กัน (Non-adversary system) หรือการค้นหาความจริงในเนื้อหา (Das Inquisitionsprinzip)<sup>8</sup> ซึ่งเป็นระบบการสืบพยานค้นหาความจริงที่ใช้ในกลุ่มประเทศระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนี เป็นต้น

ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริงหมายถึง การที่ศาลพิจารณาหลักฐานจะต้องค้นหาความจริงด้วยตัวของศาลเอง ทั้งนี้โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานของทั้งโจทก์และจำเลย นอกจากพยานที่กล่าวมาแล้ว ศาลอาจพิจารณาพยานหลักฐานที่ศาลเรียกมาให้การด้วย เพื่อให้ได้ความตามความเป็นจริงว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร ศาลจะเป็นผู้ซักถามพยานให้ได้ความจริงด้วยแทนที่จะเป็นการ

<sup>6</sup> สมทรัพย์ นำอำนวยการ. เล่มเดิม. หน้า 10.

<sup>7</sup> วิสันต์ เพิ่มทวีผล. (2534). การตรวจสอบและการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีอาญา. หน้า 53.

<sup>8</sup> ประทุมพร กัดคำ. (2533). การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในวิธีพิจารณาความอาญา.

เสนอและซักถามจากโจทก์จำเลย<sup>9</sup> ผู้พิพากษาในระบบนี้จะเป็นผู้มีหน้าที่โดยตรงในการค้นหาความจริงจากการสืบสวนพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงของการกระทำผิด คำนึงว่าไม่ได้มีบทบาทหลักในการค้นหาความจริงเช่นเดียวกับระบบการค้นหาความจริงในคดีอาญาแบบต่อสู้กันหรือการค้นหาความจริงตามแบบ เพราะระบบนี้มีเจตนาที่จะค้นหาความจริงไม่ใช่ค้นหาความผิด

ระบบนี้จะเน้นหลักความเป็นอิสระของของผู้พิพากษาในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อการค้นหาความจริงโดยไม่จำเป็นต้องขึ้นกับความเชี่ยวชาญของกลุ่มความในการนำสืบพยานให้ประจักษ์แก่ศาล<sup>10</sup> และไม่มีระเบียบกฎเกณฑ์ที่เคร่งครัดในการรับฟังพยานหลักฐานมากนัก แต่ให้สามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางและยืดหยุ่นได้มากเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจและรับฟังพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณาพิพากษาคดีได้

ระบบการตรวจสอบข้อเท็จจริงนี้ไม่มีลักษณะต่อสู้กันระหว่างคู่ความ 2 ฝ่าย หากแต่เป็นหน้าที่โดยตรงของผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีจะเป็นผู้รับผิดชอบในการค้นหาข้อเท็จจริงจากการสืบสวนพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงของการกระทำผิด ผู้กล่าวหาจะถูกส่งเข้าไปสอบสวนค้นหาความจริงโดยองค์กรในกระบวนการยุติธรรม โดยถือว่าองค์กรเหล่านี้ไม่ว่าตำรวจ พนักงานอัยการ และศาล ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ถูกกล่าวหา ทำให้องค์กรที่มีหน้าที่อำนวยความยุติธรรมต่างๆ ของรัฐไม่ว่าอาจเป็นคู่ความกับผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นประชาชนในรัฐได้ เช่น การกำหนดให้พนักงานอัยการทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีในความผิดอาญานั้น ถือเป็นเพียงแบบพิธีเท่านั้น ซึ่งแท้จริงพนักงานอัยการจะต้องทำหน้าที่อำนวยความยุติธรรมและค้นหาความจริงมากกว่าจะตั้งตนเป็นโจทก์หักล้างและพยายามหาทางชนะคดีให้ได้แต่เพียงอย่างเดียว เป็นต้น<sup>11</sup>

ดังนั้น หลักการค้นหาความจริงของระบบนี้องค์กรในการดำเนินคดีของรัฐทุกฝ่ายจึงมีหน้าที่ค้นหาความจริง ในชั้นเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานมีหน้าที่ค้นหาความจริงโดยไม่ผูกมัดกับคำขอหรือคำร้องของผู้ใด และในชั้นศาล ทุกฝ่ายมีหน้าที่ต้องกระตือรือร้น (active) ในการค้นหาความจริง ศาลเองก็จะวางเฉยไม่ได้ ในการทำหน้าที่ค้นหาความจริงของศาลนั้น ศาลไม่ผูกมัดกับแบบหรือคำร้องคำขอของผู้ใด เช่นเดียวกับศาลมีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงจนเป็นที่พอใจ<sup>12</sup> และมีอำนาจค้นหาความจริงได้ทุกวิถีทาง รวมทั้งจะทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงเอง

<sup>9</sup> เข็มชัย ชุตินวงศ์. (2528). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. หน้า 38.

<sup>10</sup> ณรงค์ ใจหาญ. เล่มเดิม. หน้า 12.

<sup>11</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2548). การนำรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมาพัฒนารูปแบบการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป (รายงานการวิจัยส่วนบุคคล หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ศ.) รุ่นที่ 8 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม). หน้า 13.

<sup>12</sup> แหล่งเดิม. หน้า 14-15.

## 2.2 บทบาทของศาลไทยในการสืบพยาน

### 2.2.1 ระบบการดำเนินคดีอาญา

หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้วอาจกล่าวได้ว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยดำเนินไปตามระบบกล่าวหา (Accusatorial system) กล่าวคือ ตามระบบที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้มี

#### 1) การแบ่งแยกองค์กรที่ทำหน้าที่ออกจากกัน

กล่าวคือ

##### (1) ในชั้นก่อนฟ้องคดี (Pre-teial Stage)

ได้กำหนดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่สอบสวน และฟ้องร้อง อันได้แก่ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ทั้งยังกำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจอีกด้วย ซึ่งการดำเนินคดีในชั้นก่อนฟ้องนี้เป็นการดำเนินการโดยฝ่ายบริหาร

##### (2) ในชั้นพิจารณาพิพากษา (Trial Stage)

ได้กำหนดให้องค์กรศาลทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา โดยกฎหมายได้คุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (Independence of judge) ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอีกด้วย

#### 2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเมื่อมีการพิจารณาคดีอาญาในศาลผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะในคดีจะมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นการรับฟังพยาน เป็นต้น ซึ่งบทบาทของผู้พิพากษาในการดำเนินคดีอาญาในศาลนั้นจะแตกต่างกันไปในแต่ละระบบ กล่าวคือ ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีอาญาในระบบคอมมอนลอว์จะทำหน้าที่เป็นเพียงคนกลางในการดำเนินคดี โดยจะปล่อยให้ทำหน้าที่ของฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยนำเสนอพยานของตนภายใต้หลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดเพื่อให้ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะรักษาความเป็นกลางไว้

สำหรับการพิจารณาคดีอาญาในระบบซีวิลลอว์นั้น ผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะในการดำเนินคดีจะมีบทบาทแตกต่างไปจากระบบคอมมอนลอว์ กล่าวคือ ในระบบซีวิลลอว์ ถือเป็นระบบการดำเนินคดีโดยรัฐ (State Prosecution) ซึ่งแตกต่างจากระบบคอมมอนลอว์ ที่เป็นการดำเนินคดีโดยประชาชน (Popular Prosecution) ดังนั้น การค้นหาความจริงในคดีอาญาจึงเป็นการร่วมกันค้นหาความจริงในทุกองค์กร โดยเป็นการค้นหาความจริงในเนื้อหา (Examination System)

แต่อย่างไรก็ตาม โดยที่ประเทศไทยได้รับระบบซีวิลลอว์เข้ามาเป็นระบบหลักกฎหมายนับแต่รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้

จัดทำประมวลกฎหมายตามระบบประมวลธรรม (Civil law) ทั้งนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็นับว่าเป็นระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกัน

การดำเนินคดีตามระบบซีวิลลอว์จึงมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ<sup>13</sup>

- 1) องค์กรในกระบวนการยุติธรรมทุกองค์กรต้องร่วมมือกันในการค้นหาความจริง
- 2) ศาลเป็นผู้สืบพยาน ไม่ใช่ฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลย โดยฝ่ายโจทก์ จำเลย เป็นเพียงผู้กระตุ้นให้มีการสืบพยานเท่านั้น และศาลต้องไม่วางเฉยในการสืบพยานดังที่เห็นในทางปฏิบัติแต่ต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง

การดำเนินคดีอาญาแตกต่างจากการดำเนินคดีแพ่งในสาระสำคัญ กล่าวคือ การดำเนินคดีแพ่ง เป็นไปตามหลักระหว่างฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลย ส่วนการดำเนินคดีอาญานั้น โดยที่ในคดีอาญามีหลักซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด (Presumption of Innocence) การดำเนินคดีที่มีหลักการที่แตกต่างดังกล่าวจึงมีผลกระทบต่อภาระการพิสูจน์ (Burden of Proof) ด้วย กล่าวคือ ในคดีแพ่งภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับฝ่ายที่อ้างข้อเท็จจริง แต่ในคดีอาญาภาระการพิสูจน์โดยหลักทั่วไปจะตกอยู่กับฝ่ายโจทก์เสมอ

โดยเหตุนี้ ในการดำเนินคดีอาญา นอกจากหลักการในส่วนของบทบาทของศาลดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในส่วนของจำเลยในคดีอาญาก็ต้องได้รับความคุ้มครองด้วย ซึ่งสาระสำคัญในการคุ้มครองต้องคำนึงถึงหลัก 2 ประการ ดังนี้

- 1) หลักฟังความทุกฝ่าย และ
- 2) สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหา

สำหรับระบบการค้นหาความจริงของศาลนั้น หากพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ก็จะพบว่า ได้กำหนดให้ศาลมีบทบาทในการสืบพยาน (active role) เช่น

- (1) มาตรา 229 กำหนดให้ศาลเป็นผู้สืบพยาน
- (2) มาตรา 228 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม
- (3) มาตรา 174 วรรค 4 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งสืบพยานได้<sup>14</sup>

ประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ จะมีหลักการดำเนินคดีอาญาแตกต่างกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ในส่วนของบทบาทของศาลและคู่ความที่มีต่อกระบวนการค้นหาความจริง (Fact-Finding) ในประเทศเยอรมนีและฝรั่งเศสจะใช้ “หลักการค้นหาความจริง

<sup>13</sup> คณิต ฉนกร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 46.

<sup>14</sup> ณรงค์ ไชหาญ. เล่มเดิม. หน้า 17.

ตามเนื้อหา” กล่าวคือ ศาลจะไม่ถูกจำกัดแต่เฉพาะพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอมาเท่านั้น แต่ศาลต้องพยายามค้นหาความจริงแห่งคดีด้วยตนเองด้วย แต่แนวคิดของระบบคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา จะไม่แยกบทบาทของศาลในการดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาออกจากกัน<sup>15</sup> กล่าวคือ ศาลจะมีบทบาทวางตัวเป็นกลาง ปล่อยให้โจทก์จำเลยต่อสู้กันในทางอรรถคดีเป็นหลัก เว้นแต่เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมศาลก็จะเข้าตรวจสอบเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงแห่งคดีได้ด้วย

การดำเนินคดีอาญา เป็นเรื่องระหว่างรัฐกับบุคคล คดีอาญาจึงเป็นเรื่องส่วนรวมที่คดีเริ่มต้นเมื่อรู้ว่ามีกรกระทำผิดเกิดขึ้น การดำเนินคดีอาญาจึงเริ่มต้นก่อนการฟ้องคดีต่อศาล<sup>16</sup> ในคดีอาญากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีความสำคัญต่อกฎหมายอาญายิ่งกว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งต่อกฎหมายแพ่ง ทั้งนี้เพราะการบังคับใช้กฎหมายแพ่งคู่กรณีอาจตกลงกันได้โดยมิพักต้องอาศัยกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น บุคคลยอมชำระค่าเสียหาย แต่การบังคับใช้กฎหมายอาญาจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น

ในคดีอาญาจะต้องใช้ “หลักตรวจสอบ” (Examination Principle) เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงในคดี ศาลมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องที่กล่าวหาและในการนี้ศาลมีอำนาจตรวจสอบค้นหาความจริงได้โดยปราศจากข้อผูกมัดใดๆ ศาลจะเป็นผู้ถามพยานจนกว่าจะเป็นที่พอใจ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิสูจน์ความน่าเชื่อถือของพยานด้วยการถามค้านพยานอย่างในระบบกล่าวหาในคดีอาญาจึงทำกันไม่ได้เพราะการทำกันเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับ “หลักความตกลง”<sup>17</sup> ดังนั้น จากที่ผู้เขียนได้อธิบายมาในข้างต้น ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้นหากพิจารณาจากทางปฏิบัติของศาลก็จะเห็นว่า การดำเนินคดีอาญาของไทยเป็นระบบกล่าวหา ทั้งนี้เนื่อง ศาลได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เป็นอย่างมากโดยเห็นได้ว่าทางปฏิบัติศาลจะมีบทบาทวางตัวเป็นกลาง ปล่อยให้โจทก์จำเลยต่อสู้กันในทางอรรถคดีเป็นหลัก แต่อย่างไรก็ตามเมื่อประเทศไทยเราก็ดำเนินการจัดทำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็นับว่าเป็นระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกันอีกทั้งหากพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ก็จะพบว่า ได้กำหนดให้ศาลมีบทบาทในการสืบพยาน (active role) เช่น

<sup>15</sup> อุดม รัฐอมฤต. (2537, มีนาคม). “แนะนำหนังสือ คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานของศาสตราจารย์ โสภณ รัตนากร.” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 1, ปีที่ 24. หน้า 178.

<sup>16</sup> คณิต ณ นคร. (2548). กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาคการดำเนินคดี. หน้า 27-35.

<sup>17</sup> คณิต ณ นคร. (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 41-50.



- (1) มาตรา 229 กำหนดให้ศาลเป็นผู้สืบพยาน
- (2) มาตรา 228 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม
- (3) มาตรา 174 วรรค 4 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งสืบพยานได้<sup>18</sup>

จึงถือได้ว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยเป็นระบบการค้นหาความจริงด้วยเพียงแต่ทางปฏิบัติศาลมักวางตัวเป็นกลาง ปล่อยให้โจทก์จำเลยต่อสู้กันในทางอรรถคดีเป็นหลักซึ่งเป็นระบบการดำเนินคดีอาญาแบบกล่าวหา โดยที่ศาลไทยมักจะไม่ค่อยใช้อำนาจตามบทบัญญัติที่กำหนดให้ศาลมีบทบาทในการสืบพยาน

## 2.2.2 บทบาทของศาลในการพิจารณาตัดสินคดีอาญา

ในหัวข้อนี้จะได้นำเสนอบทบาทของศาลในทางปฏิบัติ เมื่อศาลได้ประทับฟ้องของโจทก์ไว้พิจารณาแล้ว ก็ถึงขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดี ซึ่งศาลมีบทบาทสำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งของ โจทก์ จำเลย พยาน หรือพยานของศาลเองเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงแล้วซึ่งนี้พยานหลักฐานทั้งปวงนั้นว่าศาลจะมีดุลพินิจในการลงโทษจำเลยได้หรือไม่ ดังนี้

### 2.2.2.1 การตรวจพยานหลักฐานก่อนเริ่มสืบพยาน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 ได้กำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อนเริ่มทำการสืบพยาน อันเป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นใหม่<sup>19</sup> ดังนี้

มาตรา 173/1 บัญญัติว่า “เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม ในคดีที่จำเลยไม่ให้การหรือให้การปฏิเสธเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอหรือศาลเห็นสมควร ศาลอาจกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อนกำหนดวันนัดสืบพยานก็ได้โดยแจ้งให้คู่ความทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบสี่วัน

ก่อนวันตรวจพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่งไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ให้คู่ความยื่นบัญชีระบุพยานต่อศาลพร้อมสำเนาในจำนวนที่เพียงพอ เพื่อให้คู่ความฝ่ายอื่นรับไปจากเจ้าพนักงานศาล และถ้าคู่ความฝ่ายใดมีความจำเป็นจะยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติม ให้ยื่นต่อศาลก่อนการตรวจพยานหลักฐานเสร็จสิ้น

การยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติมเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาตามวรรคสองจะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากศาล เมื่อผู้ร้องแสดงเหตุอันสมควรว่าไม่สามารถทราบถึงพยานหลักฐาน

<sup>18</sup> ณรงค์ ไชหาญ. เล่มเดิม. หน้า 17.

<sup>19</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 มาตรา 45 (ราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 121 ตอนพิเศษ 79 ก. หน้า 19 วันที่ 23 ธันวาคม 2547).



นั้นหรือเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือเพื่อให้โอกาสแก่จำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่

ถ้าพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ อยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกให้ คู่ความที่ประสงค์จะอ้างอิงขอให้ศาลมีคำสั่งเรียกพยานเอกสารหรือพยานวัตถุดังกล่าวมาจากผู้ครอบครอง โดยยื่นคำขอต่อศาลพร้อมกับการยื่นบัญชีระบุพยาน เพื่อให้ได้พยานเอกสารหรือพยานวัตถุ นั้นมาก่อนวันตรวจพยานหลักฐานหรือวันที่ศาลกำหนด”

ดังนั้น ภายใต้การยื่นฟ้องคดีที่ศาลมีเพียงคำฟ้องและใช้วิธีถามค้านพยานนั้น เห็นว่า บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 ที่กำหนดบทบาทของศาลในการใช้ดุลพินิจกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อนวันสืบพยานได้นั้น นอกจากคู่ความจะได้รับประโยชน์จากการทราบพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่งล่วงหน้าทำให้มีเวลาตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของพยานหลักฐาน จะช่วยให้การถามค้านเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานอีกฝ่ายหนึ่งเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จำเลยไม่หลงต่อสู้ และนอกจากจะช่วยให้ลดประเด็นข้อโต้แย้งและระยะเวลาในการพิจารณาคดี ศาลก็จะเข้าใจรูปคดีได้ดีขึ้นก่อนเริ่มทำการสืบพยาน เมื่อศาลทราบถึงแนวทางการเสนอพยานหลักฐานของคู่ความแต่ละฝ่ายและได้ตรวจสอบถึงความจำเป็นที่จะต้องสืบพยานหลักฐานตามที่คู่ความอ้างอิงแล้ว ทำให้ศาลสามารถกำหนดวันนัดและและใช้เวลาในการสืบพยานได้อย่างเหมาะสม ซึ่งเป็นอำนาจที่ศาลจะกำหนดได้เองแม้ไม่มีคำขอของคู่ความ การกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานนี้จะช่วยให้มีการพิจารณาเนื้อหาของคดีเป็นไปด้วยความสะดวกรวดเร็วและเป็นธรรม<sup>20</sup>

#### 2.2.2.2 การสืบพยานล่วงหน้า

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/2 ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้มีการสืบพยานหลักฐานไว้ล่วงหน้าก่อนถึงกำหนดวันนัดสืบพยานได้ เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมขึ้นมาใหม่<sup>21</sup>

<sup>20</sup> ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2548 และพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2548 ของสวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา, สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 132-133.

<sup>21</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547, มาตรา 45.

โดยบัญญัติว่า “ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เมื่อศาลเห็นสมควรหรือคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งให้สืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องประเด็นสำคัญในคดีไว้ล่วงหน้าก่อนถึงกำหนดวันนัดสืบพยานก็ได้”

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติมาตรา 173/2 วรรคสองนี้เป็นอีกบทบัญญัติหนึ่งที่ทำให้อำนาจศาลในการอำนวยความสะดวกได้อย่างกว้างขวางที่กำหนดให้ศาลมีบทบาทเชิงรุก หากเห็นสมควรศาลก็อาจสั่งให้มีการสืบพยานล่วงหน้าก่อนถึงกำหนดวันนัดสืบพยานก็ได้ ภายหลังจากที่ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาลแล้วอีกทั้งสามารถสืบพยานหลักฐานล่วงหน้าไว้ได้ทุกชนิด ไม่จำกัดเฉพาะพยานบุคคลอย่างในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 237 ทวิ<sup>22</sup>

### 2.2.2.3 การเรียกสำนวนการสอบสวน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดบทบาทของศาลในการเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการ ได้ดังนี้

มาตรา 175 บัญญัติว่า “เมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว ถ้าศาลเห็นสมควรศาลอาจมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้”

บทบาทของศาลในการเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการยังมีความสำคัญต่อการพิจารณาพิพากษาคดี โดยศาลอาจถือตามแนวคำพิพากษาฎีกาที่วางหลักไว้แล้ว หรือใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ที่ให้อำนาจศาลเรียกพยานมาสืบได้เองที่เรียกว่า “พยานของศาล”

### 2.2.2.4 การสืบพยานเพิ่มเติม

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ได้บัญญัติไว้ว่า “ระหว่างพิจารณาโดยพลการ หรือคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งร้องขอ ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม จะสืบเองหรือส่งประเด็นก็ได้”

จะเห็นได้ว่าการค้นหาความจริงของศาล ตามนัยแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 นี้ถือว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลกว้างขวางมาก ดังนี้

(1) แม้ชั้นสืบพยานจะจบลงแล้วและนัดฟังคำพิพากษา ก็ถือว่าคดีอยู่ระหว่างพิจารณา ศาลสืบพยานเพิ่มเติมได้<sup>23</sup> โดยศาลเห็นสมควรเองหรือคู่ความร้องขอ ไม่ว่าจะสืบเองหรือส่งประเด็นก็ได้

<sup>22</sup> วิภา ปิ่นวีระ. (2550). บทบาทของศาลในการพิจารณาคดีอาญา. หน้า 100.

<sup>23</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 994/2491 (เนติบัณฑิตยสภา). หน้า 1127.

(2) บทบาทของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมตาม มาตรา 228 กับการไต่สวนมูลฟ้อง

กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของศาลมีความสำคัญต่อเสรีภาพของผู้ต้องหามาก กล่าวคือ ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ หากคดีไม่มีมูลศาลจะต้องยกฟ้อง ในทำนองกลับกันถ้าคดีมีมูลศาลก็จะประทับฟ้อง ผู้ต้องหาที่จะมีฐานะเป็นจำเลยในคดีต้องอยู่ในอำนาจศาลทันที แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคสอง กำหนดให้เฉพาะโจทก์เท่านั้นที่นำพยานหลักฐานมาแสดงให้ศาลพอใจว่าคดีมีมูลที่จะประทับฟ้องไว้พิจารณาเท่านั้น และในการพิจารณาศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องได้หลังจากจำเลยได้ด้วย ส่วนจำเลยอาจตั้งทนายให้ซักค้านพยานพยานโจทก์เท่านั้น โดยห้ามศาลถามคำให้การจำเลย ดังนี้ ศาลจึงมีบทบาทสูงในการคุ้มครองเสรีภาพบุคคลซึ่งกระบวนการพิจารณาหนึ่งที่ศาลจะใช้ในการค้นหาความจริงว่าคดีมีมูลหรือไม่ ก็คือ การสืบพยานเพิ่มเติมหรือเรียกพยานมาสืบที่เรียกว่า “พยานของศาล”

(3) บทบาทของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติม ตามมาตรา 228 กับคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้องที่มีใช้คดีที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป หรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น

ศาลก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งให้โจทก์สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เช่นในคดีที่ศาลยังไม่แน่ใจว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ ศาลก็มีอำนาจสั่งให้สืบพยานหลักฐานต่อไปได้

แม้ความเห็นจะแตกต่างว่าบทบาทของศาลในระบบกล่าวหากับระบบไต่สวนแต่สิ่งที่เห็นร่วมกันก็คือ การดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องเกี่ยวกับชีวิตและเสรีภาพของจำเลยจะต้องให้ศาลได้รับทราบความจริงให้มากที่สุด ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 จึงได้กำหนดหน้าที่ในการตรวจสอบค้นหาความจริงของศาลไว้โดยศาลมีอำนาจเรียกพยานมาสืบโดยพลการ หรืออาจสืบพยานที่คู่ความนำมาสืบเพิ่มเติมตามที่ศาลเห็นสมควร เป็นการให้ศาลเข้ามาช่วยคู่ความในการค้นหาความจริงด้วย เป็นการอำนวยความสะดวกเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์ความผิดได้<sup>24</sup>

#### 2.2.2.5 การสืบพยานบุคคล

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร และศาสตราจารย์เข็มชัย ชูติวงศ์ กล่าวว่า บทบาทของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า การสืบพยานในคดีอาญา ศาลมีหน้าที่ค้นหาความจริงโดยการสืบพยานโจทก์ จำเลย เนื่องจากนัยแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 มิได้บัญญัติในลักษณะให้ศาลใช้ดุลพินิจ ดังที่

<sup>24</sup> วิภา ปิ่นวีระ. แหล่งเดิม. หน้า 110.

บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ที่กำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาล แต่ในทางปฏิบัติ ศาลไทยก็จะวางตัวเป็นกลางแบบวางเฉยในการค้นหาความจริง แล้วปล่อยให้คู่ความนำสืบพยานหลักฐาน โดยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 116 (2) ประกอบมาตรา 117 ผ่านทางประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 เกี่ยวกับการซักถาม ถามค้าน และถามดิงพยานของโจทก์และจำเลย แทนที่ศาลจะเป็นผู้สืบพยานแล้วคู่ความจึงซักถาม พยาน เมื่อศาลได้ซักถามเสร็จแล้ว ทั้งๆ ที่มีการกำหนดบทบาทของศาลในการค้นหาความจริงไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 นี้แล้วก็ตาม ทั้งนี้เพราะศาลไทยได้รับอิทธิพลจากระบบกล่าวหาตามที่ได้กล่าวมาแล้ว ประกอบกับประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ ข้อ 9 ที่บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาพึงระลึกว่าการนำพยานหลักฐานเข้าสืบและการซักถามพยาน ควรเป็นหน้าที่ของคู่ความและทนายความของแต่ละฝ่ายที่จะกระทำ ผู้พิพากษาพึงเรียกพยานหลักฐานหรือซักถามพยานด้วยตนเองก็ต่อเมื่อจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือมีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลเป็นผู้กระทำเอง” ทำให้ผู้พิพากษาบางท่านไม่กล้าใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายให้อำนาจในการซักถามหรือเรียกพยานเข้าสืบเองเพราะเกรงว่าจะผิดหน้าที่หรือจริยธรรมของตุลาการ ซึ่งข้อนี้ศาลจะต้องเปลี่ยนแนวคิดเสียใหม่ ไม่ใช่คิดแบบเก่า เพราะประมวลจริยธรรมตุลาการ ข้อ 9 ไม่ได้กำหนดให้ศาลวางเฉยในการค้นหาความจริง<sup>25</sup>

### 2.3 หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

คดีอาญา จำเลยได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าโจทก์จะสามารถแสดงพยานหลักฐานพิสูจน์ต่อศาลได้ว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา หลักในการดำเนินคดีอาญาของโจทก์จึงมีภาระการพิสูจน์ (burden of proof) ความผิดของจำเลยจนกว่าจะสิ้นสงสัยในทุกๆ องค์ประกอบของความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หากโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยตามข้อกล่าวหาแล้ว จำเลยจะได้รับการปลดปล่อยให้พ้นข้อกล่าวหาไปในที่สุด และไม่ว่าแท้จริงแล้วจำเลยจะเป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะไม่มีการพิจารณาในเรื่องนี้อีกต่อไป ภาระการพิสูจน์ความผิดนี้เป็นหน้าที่ของโจทก์ตลอดเวลาในการดำเนินคดี จะไม่มีการเปลี่ยนแปลงให้กลายเป็นหน้าที่ของจำเลยที่ต้องพิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ของตนเองหรือต้องพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหาของโจทก์ตามฟ้องก่อน แม้ว่าจำเลยอาจต้องมีหน้าที่ที่ต้องแสดง

<sup>25</sup> ประพันธ์ ทรัพย์แสง. (2548). “การค้นหาความจริงของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง : แนวทางปัญหาสู่ความระบบไต่สวนเต็มรูปแบบ” (งานวิจัยส่วนบุคคลหลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 8 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม). หน้า 67.

พยานหลักฐานเพื่อยืนยันข้อต่อสู้ของคุณตามที่ตนให้การต่อสู้คดีไว้ก็ตาม ก็ไม่เป็นผลทำให้จำเลยต้องมีภาระการพิสูจน์ในคดีแทนโจทก์ และระดับของการพิสูจน์ข้อกล่าวหาของโจทก์นั้นต้องเป็นการพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนสิ้นสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง

อย่างไรก็ตาม ระดับของการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยตามข้อกล่าวหาของโจทก์เป็นเพียงดุลพินิจของศาลที่ศาลพอใจต่อการพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานทั้งหมดในคดีแล้ว การกำหนดระดับความพอใจของศาลไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนในการวัด แต่ขึ้นอยู่กับการวิเคราะห์ของศาลโดยอาศัยความรู้และความเข้าใจ รวมทั้งประสบการณ์ของศาลเองประกอบเข้าด้วยกัน ความสงสัยที่เกิดขึ้นในใจของศาลอาจเป็นกรณีที่เกิดจากเนื้อหาพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยไม่เพียงพอที่ศาลจะลงโทษจำเลยตามข้อกล่าวหาได้ หรือเกิดจากพยานหลักฐานของจำเลยไม่อาจพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจต่อศาลได้ว่า พยานหลักฐานของโจทก์ที่พิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยไม่น่าเชื่อถือว่าเป็นความจริงโดยปราศจากข้อสงสัย ซึ่งความสงสัยนี้จะไม่ใช่เป็นเพียงจินตนาการ การจับผิดหรือความน่าจะเป็นไปได้ของข้อสงสัย แต่ต้องเป็นข้อสงสัยที่เกิดจากเหตุผลและความเข้าใจอันเกิดจากการพิจารณาพยานหลักฐานของคุณในคดี เป็นที่สับสนที่ศาลเห็นว่ามีความไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นจากการพิจารณาตัดสินข้อเท็จจริงในคดีแล้ว โดยปราศจากอคติ (candid) และมีการสืบพยานหลักฐานอย่างเป็นธรรมด้วยความรอบคอบอย่างวิญญูชน (reasonable man) เมื่อมีข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ ศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย

มาตรฐานการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรนี้เป็นมาตรฐานที่ใช้เป็นสากลในการที่โจทก์ต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลยดังที่กล่าวแล้วในตอนต้น ดังนั้น จึงไม่มีปัญหาว่าในชั้นพิจารณาพิพากษาจะต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับใด แต่มีปัญหว่า อย่างไรจึงจะเรียกว่าปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ซึ่งเป็นเรื่องยากที่จะให้คำจำกัดความที่ชัดเจน ทั้งนี้ความไม่ชัดเจนอันมีลักษณะเป็นนามธรรมมากกว่ารูปธรรมที่ทุกคนสามารถเข้าใจและนำไปใช้ปฏิบัติได้นี้ ส่งผลให้แม้ทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็นตำรวจ คู่ความและศาลซึ่งต่างก็ทราบที่ต้องพิสูจน์ถึงระดับปราศจากข้อสงสัยศาลจึงจะลงโทษจำเลยได้ ยังเกิดความแตกต่างในการพิจารณาพยานหลักฐาน ซึ่งเกิดจากไม่มีหลักเกณฑ์ที่ทำให้มาตรฐานดังกล่าวชัดเจนประกอบกับหน้าที่ความรับผิดชอบและทางปฏิบัติในปัจจุบันที่ทำให้มองมาตรฐานดังกล่าวแตกต่างกัน

ดังนั้น นอกจากจะพิจารณาว่าพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยหมายถึงอะไรแล้ว ยังต้องพิจารณาว่า มีสิ่งใดที่จะทำให้มาตรฐานการพิสูจน์นี้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นด้วย การพิจารณาว่าต้องพิสูจน์เพียงใดจึงจะปราศจากข้อสงสัยตามสมควรหรือปราศจากเหตุอันควรสงสัยนั้นพอจะแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

### 2.3.1 พิจารณาจากวิญญูชนทั่วไป (Reasonable person)

การพิจารณาว่าปราศจากข้อสงสัยตามสมควรหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาว่า ข้อสงสัยนั้น ต้องเป็นสาระสำคัญที่วิญญูชนทั่วไปควรสงสัย ซึ่งต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในสถานการณ์นั้นๆ มิใช่พิจารณาจากผู้ที่มีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายและไม่ใช่ความสงสัยของบุคคลที่มีความอ่อนแอทางจิตใจหรือโง่เขลา เช่น หากเป็นการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในตลาดหลักทรัพย์ก็ต้องพิจารณาว่าบุคคลที่ทำงานหรือมีความรู้ด้านหลักทรัพย์จะเกิดความสงสัยเช่นนี้หรือไม่ มิใช่พิจารณาจากพ่อค้าแม่ค้าที่ไม่มีความรู้ ความชำนาญด้านหลักทรัพย์ หรือจำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานฆ่าคนตาย การพิจารณาว่าปราศจากข้อสงสัยตามสมควรหรือไม่ ต้องพิจารณาว่า วิญญูชนที่อยู่ในภาวะแวดล้อมเช่นนั้นยังมีข้อสงสัยอยู่หรือไม่ว่าจำเลยกระทำความผิดหรือบริสุทธิ์ จะพิจารณาถึงเหตุอันควรสงสัยจากบุคคลที่มีได้ออยู่ในสถานการณ์เช่นนั้นหรือพิจารณาจากบุคคลที่มีความรู้ด้านกฎหมายไม่ได้ หรือในประเทศที่ใช้ระบบการพิจารณาคดีโดยลูกขุน ลูกขุนจะเป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริงแห่งคดีว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ลูกขุนก็ต้องพิจารณาข้อสงสัยโดยเปรียบเทียบวิญญูชนที่อยู่ในสถานการณ์เช่นนั้นว่า เขาจะเกิดความสงสัยหรือไม่ มิใช่พิจารณาจากความรู้สึกลูกขุนเอง ซึ่งในทางปฏิบัติเป็นเรื่องยากที่จะให้ลูกขุนพิจารณาเช่นนั้น และลูกขุนก็มักจะตัดสินใจตามสามัญสำนึก (common sense) ซึ่งจะมีอารมณ์เข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ส่วนในประเทศที่มีผู้พิพากษาเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดคดี เช่น ประเทศไทย ข้อสงสัยที่โจทก์จะต้องทำให้หมดไปนั้นศาลต้องพิจารณาบุคคลที่อยู่ในสถานการณ์เช่นนั้นจะเกิดความสงสัยหรือเชื่อว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ทั้งนี้ข้อสงสัยยังขึ้นกับความหนักเบาของข้อหาด้วย

### 2.3.2 พิจารณาจากข้อสงสัยตามสมควร (Reasonable doubt)

กรณีที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยตามที่โจทก์กล่าวอ้างนั้น โจทก์ไม่ต้องนำสืบให้ถึงขนาดว่าจำเลยต้องเป็นผู้กระทำความผิดอย่างสิ้นเชิง เนื่องจากข้อเท็จจริงต่างๆ ซึ่งผู้รับฟังคำบอกเล่าของคนอื่นโดยที่ตัวเองไม่ได้เห็นนั้นย่อมก่อให้เกิดข้อสงสัยได้มากมาย<sup>26</sup> หากโจทก์ต้องพิสูจน์ถึงขนาดนั้นอาจไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ฉะนั้น โจทก์มีภาระนำพยานเข้าสืบจนปราศจาก “ข้อสงสัยตามสมควร” เท่านั้น และเหตุอันควรสงสัยที่เป็นผลดีต่อจำเลยต้องเป็นเหตุผลสมควรให้เกิดความสงสัย เหตุอันควรสงสัยที่ห่างไกลต่อเหตุผลย่อมไม่เป็นเหตุให้ศาลพิพากษายกฟ้อง<sup>27</sup>

<sup>26</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย. (2542). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 106.

<sup>27</sup> คณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์, สำนักคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ. (2544). การประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2544. หน้า 208-209.



ในประเทศที่มีระบบการพิจารณาคดีโดยลูกขุน (Jury Trial) เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีลูกขุน ซึ่งเป็นสามัญชนธรรมดา ไม่มีความรู้ด้านกฎหมายเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริงว่า จำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ส่วนผู้พิพากษามีหน้าที่สำคัญคือ ควบคุมการพิจารณาคดีและเป็นผู้ชี้แนะ (instruct) ให้ลูกขุน (Jury) ทราบว่า ลูกขุนจะต้องพิจารณาจากอะไรที่จะตัดสินว่าผู้ต้องหากระทำความผิด โดยจะอธิบายอย่างไรจึงเรียกได้ว่า โจทก์พิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร

ตัวอย่างเช่น คดี Chavez v. California คดี Chavez มีปัญหาว่าเป็นคดีฆ่าคนตายโดยไม่เจตนาหรือไม่ (Second degree murder) ข้อเท็จจริงมีว่า Chavez ตั้งท้องโดยไม่มีพ่อ อาศัยว่าเป็นคนอ้วนจึงไม่มีใครรู้ว่าเธอตั้งท้อง ปรากฏว่า Chavez เข้าไปในห้องน้ำแล้วคลอดลูกในห้องน้ำเอาทารกห่อผ้าไว้อย่างดี เสรีแล้ว Chavez ก็ออกไปเที่ยว มีปัญหาว่า Chavez ได้ละเว้นในการที่จะดูแลชีวิตของบุตรที่เกิดมาซึ่งตนเองมีหน้าที่ตามกฎหมาย เพื่อดูแลให้เขามีชีวิตรอดต่อไปหรือไม่ ทนายความของ Chavez ผู้ประการหนึ่งว่า ทารกนั้นไม่มีสภาพบุคคล ดังนั้นจึงขาดองค์ประกอบความผิดของ Second degree murder

ผู้พิพากษาจึงบอกกับลูกขุนว่า หากท่านเชื่อโดยพยานหลักฐานว่า ทารกนั้นมีสภาพบุคคล ท่านก็วินิจฉัยว่า Chavez ฆาตกรรมฆ่าผู้อื่น เพราะสภาพบุคคลได้เริ่มแล้ว ในการวินิจฉัยว่าสภาพบุคคลเริ่มหรือไม่ นั้น หลักกฎหมายมีอยู่ว่า “สภาพบุคคลเริ่มเมื่อคลอด แล้วอยู่รอดเป็นทารก” และความอยู่รอดเป็นทารกนั้น ต้องวินิจฉัยว่า เมื่อเกิดจากครรภ์มารดาแล้ว ทารกได้เกิดมาในสภาพซึ่งมีชีวิตได้หายใจแล้ว และต่อมาตาย เช่นนี้สภาพบุคคลได้เริ่มแล้ว แต่ถ้าหากว่า ทารกได้เกิดมาในสภาพซึ่งไม่มีชีวิต ก็จะเป็นตามที่จำเลยต่อสู้ จะขาดองค์ประกอบความผิด เมื่อลูกขุนฟังพยานหลักฐานต่างๆ และหลักกฎหมายที่ผู้พิพากษาบอกแล้ว ก็บอกกับผู้พิพากษาว่า Chavez มีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา (Second degree murder) การที่ลูกขุนได้พิจารณาและวินิจฉัยว่า Chavez ฆาตกรรมฆ่าคนตามโดยไม่เจตนา นั้น ลูกขุนได้ปรับหลักกฎหมาย โดยเฉพาะหลักกฎหมายในเรื่องสภาพบุคคลว่าเริ่มเมื่อไร สภาพบุคคลมีหรือยัง โดยลูกขุนฟังจากพยานหลักฐานตามที่แพทย์ตรวจและบอกว่า ตรวจแล้วพบว่ามือออกซิเจนอยู่ในปอด ลูกขุนจึงฟังว่าสภาพบุคคลเริ่มแล้ว การที่สภาพบุคคลเริ่มแล้วนี้ กฎหมายมีว่าอย่างไร ลูกขุนจะฟังจากศาลว่าสภาพบุคคลเริ่มเมื่อทารกมีชีวิต ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ลูกขุนฟังหลักกฎหมายเรื่องสภาพบุคคลจากที่ผู้พิพากษาบอก แล้วก็ก็นำหลักกฎหมายนั้นไปปรับเข้ากับพยานหลักฐานที่ลูกขุนฟังแล้วก็เชื่อตามนั้น เมื่อเชื่อตามนั้น ลูกขุนก็ตัดสินออกมาว่าจำเลยมีความผิด เมื่อลูกขุนวินิจฉัยดังกล่าวแล้ว ก็เป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาต่อไปที่จะกำหนดโทษว่า สมควรลงโทษเพียงไร จึงไม่มีหลักกฎหมายที่ผู้พิพากษาจะปรับแล้ว จะเห็นได้ว่าผู้พิพากษาจะชี้แนวทางที่เหมาะสมเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องอย่างชัดเจน และการอนุมาขพยานหลักฐานต่างๆ จะต้องทำอะไรประการสำคัญคือ พิพากษาจะไม่แนะนำให้ลูกขุน

ฟังพยานหลักฐานจนสิ้นสงสัยด้วยประการทั้งปวง เพียงแต่ปราศจากข้อสงสัยอันสมควรก็เพียงพอ ดังนั้นในต่างประเทศ ถ้าศาลคดีไต่แนะนำลูกขุนเช่นนี้ถือเป็นการพิจารณาที่ผิด ศาลสูงต้องยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้นที่ลงโทษจำเลยนั้นหากเทียบกับประเทศไทย ผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้มีความรู้ทางด้านกฎหมายจะเป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายทั้งหมด

ปัญหาที่พบคือ ข้อสงสัยตามสมควรหรือเหตุอันควรสงสัย (Reasonable doubt) คืออะไร มีผู้พยายามที่จะจำกัดความหมายเพื่อประโยชน์ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี ซึ่งยังไม่มีการให้คำจำกัดความได้ชัดเจน<sup>28</sup> แต่มีการอธิบายไว้ถึง reasonable doubt ไว้ดังนี้

ข้อสงสัยตามสมควรหรือเหตุอันควรสงสัยเกิดขึ้นหลังจากที่ผู้วินิจฉัยชี้ขาดคดีได้พิจารณาพยานหลักฐานทั้งหมดในคดีอย่างระมัดระวังแล้ว จะเกิดข้อสงสัยตามสมควรหรือเหตุอันควรสงสัยในคดีนั้นขึ้นไม่ว่าจะเกิดจากตัวพยานหลักฐานเองหรือเกิดจากไม่มีพยานหลักฐานก็ตาม อันเป็นข้อสงสัยเช่นเดียวกับที่วิญญูชนสงสัยภายหลังที่ได้พิจารณาพยานหลักฐานเดียวกัน<sup>29</sup> เป็นข้อสงสัยที่ทำให้วิญญูชนเกิดความลังเลใจที่จะกระทำในเหตุการณ์ที่สำคัญในชีวิตของเขาการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยต้องพิสูจน์ว่าวิญญูชนไม่ลังเลใจที่จะเชื่อและกระทำเหตุการณ์เช่นนั้น กล่าวคือ หากพิจารณาเทียบกับวิญญูทั่วไปแล้ว เหตุอันควรสงสัยเป็นข้อสงสัยที่เกิดขึ้นภายหลังจากซึ่งนำพยานแล้ววิญญูชนเห็นว่ายังมีข้อสงสัยอยู่ ข้อสงสัยดังกล่าวจึงต้องเปรียบเทียบกับวิญญูชนคือบุคคลที่อยู่ในสภาวะการณ์เช่นนั้น มิใช่พิจารณาจากบุคคลทั่วไปที่มีได้อยู่ในเหตุการณ์เช่นนั้น ดังนั้นหากโจทก์ต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย ย่อมหมายถึงเมื่อมีการซึ่งนำพยานหลักฐานแล้ว วิญญูชนไม่ลังเลใจว่ามีการกระทำที่เป็นความผิดนั้น<sup>30</sup> แสดงว่า การพิจารณาถึงความเกิดและมีอยู่ของข้อสงสัยนั้นจะพิจารณาในการซึ่งนำพยานหลักฐาน

แต่โดยความหมายของ “reasonable doubt” แล้วคือ ความสงสัยที่ขึ้นอยู่กับเหตุผลและสามัญสำนึก (common sense) ไม่ใช่ข้อสงสัยที่มาจากจินตนาการหรือเป็นไปได้<sup>31</sup> หรือไม่มี

<sup>28</sup> Jenny McEwan. (1972). **Evidence and the Adversarial Process-The Modern Law**, Second Edition (Oxford; Hart Publishing, 1998). pp. 81-84; D.W. Elliott, **Phipson’s Manual of the Law of Evidence**, Tenth Edition London: Sweet&Maxwell. pp. 229-230.

<sup>29</sup> Lawrence M. Solan. (2001). “Convicting the Innocent Beyond A Reasonable Doubt:Some Lessons About Jury Instructions From the Sheppard Case.” **Cleveland State Law Review**. \*474 (citeas: 49 Clev.St.L. Rev. 465) <available at www.westlaw.com>21/3/2006.

<sup>30</sup> Chartes P. Nemeth. (2001). **Law & Evidence: A primer for Criminal Justice, Criminology, Law, and Legal Studies**. New Jersey: Prentice Hall. p. 33.

<sup>31</sup> Jessica N. Cohen, supra note 53.



ขอบเขต ซึ่งเป็นไปไม่ได้ที่จะเป็นผู้บริสุทธิ์อย่างแท้จริง และข้อสงสัยตามสมควรนี้เป็นข้อสงสัยชนิดหนึ่งที่ทำให้วิญญูชนลังเลใจที่จะกระทำ ดังนั้น การพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยจะต้องพิสูจน์จนเชื่อว่า วิญญูชนไม่ลังเลใจที่จะกระทำ ดังนั้น การพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยจะต้องพิสูจน์จนเชื่อว่า วิญญูชนไม่ลังเลใจที่จะกระทำ การพิสูจน์เพียงให้เห็นว่าเป็นไปได้ที่กระทำความคิดอันเป็นมาตรฐานที่ใช้ในคดีแพ่งไม่พอที่จะตัดสินว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีอาญา<sup>32</sup> แต่ไม่ต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยที่อาจเกิดขึ้นได้ทั้งหมด ศาลสูงในต่างประเทศจึงเห็นว่าการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรจะใกล้เคียงกับปราศจากข้อสงสัยอย่างสิ้นเชิงมากกว่ามีน้ำหนักพยานหลักฐานที่มากกว่า

ในคดี Miller v. Minister of Pensions (1947) 63 T.L.R. 474 นั้น Lord Denning ได้อธิบายว่า “reasonable doubt” หมายถึง ข้อสงสัยซึ่งวิญญูชนจะต้องมีในสถานการณ์ร้ายแรงที่เกิดขึ้นนั้น แต่ไม่รวมถึงกรณีที่ไม่อาจเกิดขึ้นได้ การพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรมิได้หมายถึง พิสูจน์จนไม่เหลือแม้แต่เงาของความสงสัยหรือปราศจากข้อสงสัยอย่างสิ้นเชิง (beyond a shadow of a doubt) แต่ต้องพิสูจน์ให้เห็นระดับความเป็นไปได้ที่สูงมาก โดยลูกขุนจะพอใจว่าปราศจากข้อสงสัยอันสมควรเมื่อพยานหลักฐานนั้นผ่านการกลั่นกรองทางความคิดอย่างมีเหตุผลแต่ไม่ต้องถึงขนาดชัดเจนแน่แท้ ในขั้นตอนของการคิดบางครั้งจะอธิบายถึงมีจิตใจเชื่ออย่างแน่นอนคือเชื่อว่าเป็นอย่างนั้น ปกติ reasonable doubt ไม่สามารถกำหนดได้อย่างชัดเจน

นอกจากนี้ในศาล Central Criminal Court ของประเทศอังกฤษ ให้นิยามคำว่า “reasonable doubt” ไว้ว่าหมายถึง ข้อสงสัยชนิดหนึ่งที่เกิดเมื่อคุณเข้าไปเกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่สำคัญของคุณซึ่งคุณยอมให้ข้อสงสัยนี้มีอิทธิพลเหนือคุณไม่ว่าทางใดทางหนึ่ง กล่าวคือ ข้อสงสัยตามสมควรนี้มีอิทธิพลต่อกิจกรรมนั้น แสดงว่าต้องเป็นกิจกรรมที่สำคัญ (importance) จะไม่ใช่ในทุกกิจกรรม (every affairs) ที่เกิดขึ้นเป็นประจำซึ่งไม่ได้รับผลหรืออิทธิพลจากข้อสงสัย<sup>33</sup>

### 2.3.3 พิจารณาระดับการพิสูจน์ (การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน)

ตามหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 วรรคสามให้ศาลต้องแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น จึงจะลงโทษจำเลยได้หากไม่แน่ใจต้องยกฟ้อง เมื่อพิจารณาตามคำพิพากษาศาลฎีกาของไทยจะเห็นแนวทางการพิจารณาข้อเท็จจริงว่าอย่างไรจึงจะปราศจากข้อสงสัยตามสมควร โดยในแต่ละคดีจะมีข้อเท็จจริงที่แตกต่าง

<sup>32</sup> David Allan Harris. (2001, 13 June). “Proof Beyond a Reasonable Doubt” published in the Burlington Post on <available at [www.lawyers.ca/dgarris/articles/proofbeyondareasonabledoubt.htm](http://www.lawyers.ca/dgarris/articles/proofbeyondareasonabledoubt.htm)>13/05/2004

<sup>33</sup> Richard May. (1995). **Criminal Evidence**. Third Edition London: Sweet & Maxwell. p. 67.

กันออกไปประกอบกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นเรื่องดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละท่าน ส่งผลให้คดีที่แม้จะมีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกันมีผลของคดีที่แตกต่างกันได้

คำพิพากษาฎีกาที่แสดงถึงมาตรฐานการพิสูจน์ที่พิจารณาในด้านการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของผู้พิพากษา เช่น ในคดีข่มขืนกระทำชำเรา<sup>34</sup> กรณีผู้เสียหายเป็นหญิงรู้จักและไม่เคยมีเรื่องโกรธเคืองกับจำเลยทั้งสิ้นมาก่อน ได้เบิกความว่าถูกจำเลยทั้งสี่ข่มขืนเป็นขั้นตอนมีรายละเอียดสอดคล้องสมจริงยากแก่การปรุงแต่งและผิดวิสัยที่หญิงสาวจะแต่งเรื่องดังกล่าวขึ้นประกอบกับที่เกิดเหตุมีแสงสว่างจากเทียนไขให้ผู้เสียหายเห็นจำเลยทั้งสี่ในระยะใกล้ จำเลยเบิกความแต่ไม่ชัดเจน แม้แพทย์จะตรวจไม่พบรอยบาดแผลใดภายนอกและพบเชื้อพรหมจารีรักษาตกขาว ไม่พบแผลใหม่เนื่องจากผู้เสียหายได้ร่วมประเวณีกับแฟนก่อนเกิดเหตุ และได้ชำระล้างร่างกายก่อนไปให้แพทย์ตรวจ ซึ่งแพทย์ลงความเห็นว่าการตรวจไม่พบเชื้ออสุจิไม่ได้แปลว่าไม่ถูกกระทำชำเราซึ่งขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ ศาลเห็นว่า พยานหลักฐานของโจทก์จึงมีน้ำหนักแน่นแฟ้นรับฟังโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยทั้งสี่กับพวกได้ร่วมกันข่มขืนผู้เสียหายในลักษณะโทรมหญิง แสดงให้เห็นว่า ศาลจะพิจารณาจากพยานหลักฐานของโจทก์ทั้งหมดว่าทำให้เชื่อได้หรือไม่ว่าจำเลยกระทำความผิด ซึ่งพยานหลักฐานจะสอดคล้องกัน และหากจำเลยไม่สามารถสืบหักล้างพยานโจทก์ให้ศาลเกิดความสงสัยว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลไม่เกิดความสงสัยในความผิดของจำเลยก็พิพากษาลงโทษจำเลยได้<sup>34</sup> หรือกรณีข้อเท็จจริงที่พยานโจทก์และโจทก์เบิกความสอดคล้องกันเมื่อไม่ปรากฏว่ามีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อน จึงไม่มีเหตุอันควรระแวงสงสัยว่าจะเบิกความปรักปรำใส่ร้ายจำเลยให้ต้องรับโทษ โดยเฉพาะส. ไม่เคยรักใคร่ชอบพอกับจำเลยมาก่อน หากไม่เป็นความจริง ส. จะไม่เบิกความถึงเรื่องน่าอับอายเช่นนี้ จึงไม่น่าเชื่อว่า ส. จะยินยอมให้จำเลยกระทำชำเราจนสำเร็จความใคร่ เหตุที่ ส. ไม่ดำเนินคดีแก่จำเลยในความผิดข้อหาข่มขืนกระทำชำเราเพราะจำเลยขู่ว่าจะฆ่า ส. ย่อมจะเกิดความกลัว จึงหาใช่เป็นข้อพิรุณแต่อย่างใด<sup>35</sup>

จากตัวอย่างข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ในคดีข่มขืนกระทำชำเรา<sup>34</sup> เหตุอันควรสงสัยหรือข้อสงสัยอันสมควรนั้น ศาลจะพิจารณาว่า โจทก์กับจำเลยเคยมีเรื่องโกรธเคืองหรือไม่ นอกจากนี้เมื่อผู้เสียหายเป็นหญิง ศาลจะพิจารณาว่า โดยทั่วไปผู้หญิงจะไม่นำเรื่องที่ถูกล่วงละเมิดซึ่งทำให้ตนต้องอับอายเสียหาย จึงทำให้น้ำหนักของคำเบิกความโจทก์มีน้ำหนักมาก และหากพิจารณาพยานหลักฐานทั้งหมดแล้วไม่สอดคล้องกันหรือเกิดความสงสัยในส่วนใดที่ควรสงสัย หากโจทก์ไม่

<sup>34</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 96-97/2545.

<sup>35</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3534/2545.

สามารถทำให้ศาลหายสงสัยได้ ศาลก็ต้องยกฟ้อง แต่หากศาลเห็นว่าพยานสอดคล้องกันก็พิพากษา ลงโทษจำเลยได้

คดีเป็นจำนวนมากที่ศาลสูงไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลชั้นต้น โดยพิพากษายกฟ้อง ซึ่งปัญหานี้มาจากการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่แตกต่างกัน แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้รับฟังพยานหลักฐานถึงขั้นปราศจากข้อสงสัยก็ตาม แต่ก็เป็นเรื่องยากที่จะกำหนดให้ชัดเจนมากกว่านี้ได้เนื่องจากขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละท่านในการวินิจฉัยข้อเท็จจริง มิใช่การชี้ขาดข้อกฎหมาย เช่น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยเป็นเพียงผู้รับฝากเฮโรอินจาก ล. นำไปให้ ส. และ อ. การที่จะลงโทษจำเลยฐานจำหน่ายเฮโรอินได้ก็ต่อเมื่อรับฟังได้ว่าจำเลยรู้ว่าห่อของที่นำไปให้ ส. และ อ. เป็นเฮโรอินเท่านั้น แต่เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจเข้าจับกุมจำเลยยื่นเฉยๆ ไม่ได้วิ่งหนีไหนหน ทั้งปฏิเสธว่าไม่รู้เรื่อง จึงเห็นได้ว่า หากจำเลยรู้ว่าห่อของที่จำเลยรับฝากเป็นเฮโรอินแล้วโดยสัตยาณุดจำเลยจะวิ่งหนีไปไม่ยอมให้จับกุม การที่จำเลยมิได้หลบหนีจึงอาจเป็นไปได้ว่าจำเลยไม่รู้ว่าห่อของที่นำมาให้ ส. และ อ. เป็นเฮโรอิน ประกอบกับโจทก์มิได้นำสืบให้เห็นว่าจำเลยได้เกี่ยวข้องเป็นผู้ร่วมจำหน่ายเฮโรอินกับ ล. ด้วยหรือไม่ พยานหลักฐานโจทก์ จึงไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้ว่าจำเลยครอบครองและจำหน่ายเฮโรอิน<sup>36</sup> คดีนี้ ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำเลยในหลายฐานความผิดทั้งฐานจำหน่ายเฮโรอิน มีเฮโรอินไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต และมีกัญชาไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง ศาลฎีกายืนตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ศาลจะลงโทษจำเลยก็ต่อเมื่อจำเลยรู้ว่า ห่อของเป็นเฮโรอิน เมื่อตามข้อเท็จจริงที่นำสืบแสดงว่าจำเลยไม่รู้ว่าห่อของนั้นเป็นเฮโรอิน ประกอบกับโจทก์ซึ่งมีหน้าที่ต้องนำสืบว่าจำเลยกระทำความผิดอย่างไร ก็มิได้นำสืบว่าจำเลยเกี่ยวข้องร่วมจำหน่ายเฮโรอินหรือไม่ เมื่อศาลชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานต่างๆ จึงไม่มีน้ำหนักพอว่าจำเลยกระทำความผิดจึงยกฟ้อง จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลในการตัดสินใจคดี โดยศาลจะรับฟังพยานหลักฐานและชั่งน้ำหนักพยานว่าพิสูจน์จนสิ้นสงสัยได้หรือไม่ว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ศาลแต่ละท่านจะมีดุลพินิจอย่างไรเป็นเรื่อง อัดวิสัยของแต่ละบุคคล ดังคดีนี้ศาลชั้นต้นฟังว่าจำเลยกระทำความผิดตามที่ฟ้องจึงลงโทษจำเลย แต่ศาลฎีกากลับเห็นว่าหลักฐานไม่เพียงพอที่จะเชื่อว่าจำเลยกระทำความผิดจริง

## 2.4 การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา

การรับฟังพยานหลักฐาน หมายถึง ขั้นตอนในการกลั่นกรองหรือคัดเลือกพยานหลักฐานเข้าสู่สำนวน ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยทฤษฎีแล้วศาลจะต้องวินิจฉัยเสียก่อนว่าพยาน

<sup>36</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 93/2543.

หลักฐานชิ้นใดสามารถนำสืบเข้าสู่สำนวนได้ ทั้งนี้โดยพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่าปัญหาของการรับฟังพยานหลักฐานนั้นเป็นปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นคนละเรื่องกัน การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นกรณีที่ศาลจะพิจารณาว่าพยานหลักฐานที่รับฟังได้นั้นน่าเชื่อถือหรือไม่เพียงใดซึ่งเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลประการหนึ่งจึงเป็นปัญหาข้อเท็จจริง

#### 2.4.1 วิวัฒนาการของรับฟังพยานหลักฐาน

แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันนั้น อยู่ระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กับความพยายามในการควบคุมอาชญากรรมให้อยู่ในปริมาณน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้

##### 2.4.1.1 แนวคิดว่าด้วยทฤษฎีรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

แนวความคิดดังกล่าว ศาสตราจารย์ เฮอร์เบิร์ต แพกเกอร์ (Herbert Packer) ได้แยกแบบของทฤษฎีว่าด้วยการให้ความยุติธรรมทางอาญาเป็น 2 รูปแบบด้วยกัน คือ ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)<sup>37</sup> โดยรูปแบบทั้งสองนี้แตกต่างกันในทางแนวความคิดและมีความขัดแย้งกันระหว่างคุณค่าทั้งสองประการ ดังนี้

##### 2.4.1.2 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) เป็นรูปแบบที่เน้นการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งควบคุม ระวัง และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก ทฤษฎีนี้เชื่อว่าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถจะควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมอาชญากรรมมาลงโทษได้ตามกฎหมายนั้น ย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตถูกคุกคามจากภัยอาชญากรรม<sup>38</sup>

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดสูง และผู้ที่ถูกจับกุมนั้นจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดจริง การดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการ เริ่มตั้งแต่มีการสืบสวนก่อนการจับกุม ดำเนินการจับกุม การสืบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อ

<sup>37</sup> Herbert Packer. (1968). **The Limit of the Criminal Sanction**. California: Stanford University. pp. 152-153.

<sup>38</sup> ปิยวรรณ ดินาน. (2545). การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญามีให้ต้องรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ. หน้า 189.

ฟ้องศาล การพิจารณาคดี การพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด และการปล่อยจำเลย โดยมีผู้เรียกชั้นตอนนี้ว่ากระบวนการคัดกรอง (Screening Process)<sup>39</sup> ทำให้ผู้ต้องหาบริสุทธิ์ที่จะถูกคัดกรองออกไป ส่วนผู้กระทำความผิดก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็วความมุ่งหมายของทฤษฎีนี้ คือ ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจะต้องรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ และต้องยอมรับว่า การค้นหาข้อเท็จจริงในชั้นตำรวจและชั้นอัยการเพียงพอที่จะเชื่อถือว่าสามารถวินิจฉัยความถูกต้องของชั้นตอนได้ รูปแบบนี้จะเน้นหนักที่การควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ ส่วนเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น ถือเป็นเรื่องรองลงไป หากประเทศใดให้ความสำคัญกับแนวความคิดการควบคุมอาชญากรรมนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกระบวนการ พิเคราะห์ความอาญาของประเทศนั้นก็เน้นหนักไปในทางการสร้างกฎเกณฑ์อันเป็นการให้อำนาจแก่พนักงานเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน ป้องกันและปราบปรามด้วยความเฉียบขาด รวดเร็ว โดยอาจไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้บริสุทธิ์มากนัก เช่นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดให้เจ้าพนักงานรัฐมีอำนาจในการจับกุมได้อย่างกว้างขวาง การควบคุมกระทำได้นาน การให้ประกันตัวเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานโดยอิสระ ตลอดจนหลักในการรับฟังพยานหลักฐานก็สามารถรับฟังได้อย่างกว้างขวาง เป็นต้น<sup>40</sup>

#### 2.4.1.3 ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)

ทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) คือรูปแบบที่ยึดกฎหมายเป็นสำคัญ และเป็นรูปแบบที่ยึดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือที่เรียกว่า “ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม” ที่ถือค่านิยมในเรื่องความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการรูปแบบนี้เป็นรูปแบบของกระบวนการพิจารณาความอาญา ที่คำนึงถึงคุณค่าในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก และต่อต้านการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ โดยมีรูปแบบตรงกันข้ามกับรูปแบบแรก เพราะการควบคุมอาชญากรรมนั้นรัฐย่อมต้องการให้มีประสิทธิภาพ ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมให้ได้ผล จึงอาจเกิดการใช้อำนาจเกินสมควรได้เสมอ ทั้งไม่เชื่อว่าความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรมนั้นจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจและอัยการหรือฝ่ายปกครองว่าจะเชื่อถือได้

<sup>39</sup> อารีรัตน์ วงศ์ศักดิ์มณี. (2551). “รายงานการวิจัยส่วนบุคคลเรื่องปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ.” สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ, หน้า 7. อ้างถึงใน ปวีณา พันธุ์นุสร, “ปัญหาการรับฟังถ้อยคำของผู้ถูกจับในชั้นจับกุม.” หน้า 19.

<sup>40</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม. (2540). หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ. หน้า 26.

เพียงใด เพราะวิธีปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจและอัยการเป็นการดำเนินการในที่รโหฐาน ซึ่งอาจจะใช้วิธีการล่อลวง ชูเกียรติ และการสร้างพยานหลักฐานขึ้นมาใหม่ได้<sup>41</sup>

ดังนั้น หากประเทศไทยให้ความสำคัญแก่แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกระบวนการพิจารณาความอาญาของประเทศนั้นก็เน้นหนักไปในทางการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของคนบริสุทธิ์มิให้ถูกล่วงละเมิดโดยไม่เป็นธรรมจากเจ้าพนักงานของรัฐ สิทธิส่วนตัวของบุคคลได้รับความคุ้มครอง กระบวนการยุติธรรมทุกขั้นตอนจะถูกจำกัดและถ่วงดุล การสืบสวน สอบสวน ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม การรับฟังพยานหลักฐาน จะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนยิ่งกว่าความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน เป็นต้น

จะเห็นได้ว่าสองแนวความคิด ของรูปแบบทั้งสองนี้มีความแตกต่างกัน คือ ถ้าหากในกระบวนการพิจารณาโดยยึดถือประสิทธิภาพในการ ป้องกันปราบปรามอาชญากรรม ย่อมส่งผลให้เจ้าพนักงานของรัฐมีโอกาสที่จะล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้โดยง่าย เนื่องจากเจ้าพนักงานของรัฐได้รับอำนาจอย่างกว้างขวางในการใช้มาตรการบังคับต่างๆ เพื่อประสิทธิภาพในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม และการวางหลักเกณฑ์ในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบก็จะไม่ปรากฏเลย หรือมีอยู่อย่างเบาบางมาก เพราะศาลยอมยึดถือคุณค่าของพยาน หลักฐานมากกว่าที่จะยอมละทิ้งคุณค่าของพยาน เพื่อขยับยั้งเจ้าพนักงานไม่ให้กระทำการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่ถ้าหากกระบวนการพิจารณาใดยึดถือคุณค่าของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนเป็นสำคัญแล้ว ย่อมส่งผลให้การป้องกันปราบปรามอาชญากรรมมีประสิทธิภาพลดน้อยลงได้ เนื่องจากอำนาจที่เจ้าพนักงานของรัฐมีอย่างจำกัด และจะนำหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบมาใช้อย่างเคร่งครัด

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าแนวความคิดของรูปแบบทั้งสองนี้จะแตกต่างกันแต่เป้าหมายของทั้งสองรูปแบบตรงกัน คือ มุ่งประสงค์ที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมเป็นส่วนรวม แต่วิถีทางที่จะนำไปสู่เป้าหมายนั้นแตกต่างกัน แม้จะมีการแยกรูปแบบกระบวนการทางอาญาออกเป็นสองรูปแบบดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้นก็ตาม แต่ก็ไม่มีกฎหมายของประเทศใดที่ปฏิบัติตามแนวความคิดแบบใดแบบหนึ่งเพียงแบบเดียวอย่างเคร่งครัด โดยรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้กันอยู่จริงมักเป็นแบบการผสมระหว่างสองรูปแบบเข้าด้วยกัน ในประเทศต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil

<sup>41</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม. แหล่งเดิม.



Law) ได้พยายามที่จะเสาะแสวงหาหนทางในการประสานประโยชน์ระหว่างแนวความคิดทั้งสอง ให้มีจุดสมดุลหรือดุลยภาพเพื่อให้ทั้งประสิทธิภาพในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนดำเนินควบคู่กัน

#### 2.4.2 การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นการใช้อำนาจรัฐเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย และเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ขั้นตอนหรือกระบวนการต่างๆ ในการดำเนินการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในสังคม

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีมิใช่จะเพียงแต่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมเท่านั้น แต่ยังต้องมีมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการเช่น ผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย พยานด้วยความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมีพื้นฐานมาจากแนวคิดที่ว่าบุคคลเกิดมาพร้อมกับศักดิ์และสิทธิในความเป็นมนุษย์อันมีอาจถูกลิดรอนได้และย่อมมีความชอบธรรมในสิทธิที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างเสมอภาคและมีศักดิ์ศรี

การให้ความเคารพและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นพื้นฐานที่สำคัญของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติธรรมซึ่งหมายถึงการปกครองที่มีกฎหมายเป็นใหญ่ หลักดังกล่าวนี้รัฐเองก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเช่นเดียวกับประชาชน ดังนั้นนอกจากรัฐจะมีหน้าที่ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมแล้ว รัฐยังมีหน้าที่ต้องเคารพสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายและมีภารกิจที่จะต้องให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิดโดยบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือโดยบุคคลหรือองค์กรของรัฐเอง รัฐมีกระบวนการยุติธรรมเป็นกลไกหลักในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมขณะเดียวกันก็มีหน้าที่โดยตรงในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย ในการดำเนินการกิจดังกล่าวได้อย่างมีคุณภาพจึงต้องเริ่มจากการที่กระบวนการยุติธรรมต้องไม่เป็นกระบวนการที่ไปคุกคามหรือล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเสียเอง และด้วยเหตุที่รัฐมีหน้าที่ในการดำเนินการกิจเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมจึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการที่อาจกระทบต่อสิทธิของหลายฝ่ายทั้งผู้ต้องหา จำเลย พยาน และผู้เสียหาย

ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมที่ดีจึงต้องสร้างหลักประกันที่เหมาะสมในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายมิให้ถูกล่วงละเมิดโดยคำนึงถึงความสมดุลของหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) กับหลักนิติธรรม (Due Process) แนวคิดในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวข้างต้นมีที่มาจากหลักนิติรัฐที่ถือว่าการกระทำใดๆ ของเจ้า

หน้าที่ของรัฐ ที่ไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ การกระทำใดๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายย่อมไม่อาจใช้ยันหรือกล่าวอ้างในกระบวนการยุติธรรมได้ แม้ว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะมีวัตถุประสงค์เพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอันเป็นประโยชน์ของรัฐก็ตามแต่ก็มีได้หมายความว่าในการดำเนินการเพื่อค้นหาความจริงดังกล่าว รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำได้ทุกวิถีทางโดยไม่คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสังคม ในบางประเทศมีบทลงโทษรัฐในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่เกินกว่าอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหรือไม่เป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมาย โดยพยานหลักฐานใดที่ได้มาจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว ดังนั้นกระบวนการในการค้นหาความจริงในคดีอาญาจึงต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศด้วย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันเป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันก็ได้มีการวางหลักคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอันอาจถูกกระทบจากการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่รัฐ ดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในชีวิต ร่างกายในมาตรา 32 ที่บัญญัติว่า

มาตรา 32 “บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายการทรมาน ทารุณกรรม ด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้...

การจับ และการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคหสถานตามมาตรา 33 ที่บัญญัติว่า

มาตรา 33 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถานบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเกี่ยวกับ สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารไว้ดังนี้ คือ



มาตรา 35 บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง...

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องตน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 36 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมายการตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่สำคัญประการหนึ่งที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้โดยผู้ใดจะมาล่วงละเมิดมิได้ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ พยานหลักฐานหรือ สิ่งที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบนั้นจะรับฟังได้หรือไม่เพียงใด เหล่านี้เป็นสิ่งที่จะได้กล่าวโดยละเอียดต่อไป

#### 2.4.3 ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน

พยานหลักฐานที่รวบรวมได้นั้นจะมีความน่าเชื่อมากน้อยกว่ากันเพียงใดขึ้นอยู่กับสภาพและลักษณะของพยานหลักฐานนั่นเองว่าจะมีความน่าเชื่อและน่าเชื่อถือที่จริงที่ความต้องการพิสูจน์เพียงใด อย่างไรก็ดี แนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ผู้วินิจฉัยไม่ว่าจะเป็นศาลหรือเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม โดยหลักแล้วมักจะเลือกพยานที่น่าเชื่อถือที่สุด เป็นพยานที่นำมาเป็นหลักในการพิเคราะห์ข้อเท็จจริง และพิจารณาพยานอื่นๆ เปรียบเทียบว่าข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานต่างๆ ได้นำเสนอนั้น มีความสอดคล้องต้องกัน หรือสอดคล้องกับเหตุการณ์ที่ควรจะเป็นเพียงใด ซึ่งในการพิเคราะห์ความสอดคล้องต้องกันของพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนี้ จำต้องอาศัยประสบการณ์และความรู้ในเรื่องนั้นๆ มาเป็นข้อประกอบในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยาน อันจะนำไปสู่ข้อเท็จจริงที่สรุปได้<sup>42</sup>

<sup>42</sup> ณรงค์ ใจหาญ. (2550). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 243.

หลักพิสูจน์ความสอดคล้องต้องกันเพื่อนำไปสู่การชี้ขาดตัดสินในข้อเท็จจริงที่พิเคราะห์นั้น ผู้ทรงคุณวุฒิได้ให้หลักพิเคราะห์จากกฎแห่งความคิดซึ่งมีความสัมพันธ์ในเชิงตรรกวิทยา 4 ประการ ดังนี้<sup>43</sup>

1) กฎแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หมายถึง เหตุการณ์อันหนึ่งจะมีความจริงได้เพียงประการเดียว จะมีความจริงหลายประการในข้อเดียวกันไม่ได้ ดังนั้นพยานที่เบิกความหลายปากในเรื่องเดียวกันและสอดคล้องต้องกัน แสดงให้เห็นว่าน่าจะเป็นความจริง แต่มีข้อสังเกตว่าแม้จะสอดคล้องกันก็อาจไม่เป็นความจริงก็ได้เพราะซุ่มกันมา จึงเบิกความเหมือนกันเกินไปจนเชื่อไม่ได้ ความสอดคล้องต้องกันนี้ แม้เป็นพยานปากเดียวกันก็ต้องพิเคราะห์ว่าสอดคล้องกันตั้งแต่ต้นจนปลาย หรืออาจสอดคล้องกับพยานวัตถุหรือพยานเอกสารอื่นก็ได้

2) หลักความขัดกัน หมายถึง ข้อที่ขัดกันย่อมไม่เป็นความจริง เช่น พยานเบิกความแตกต่างกัน ย่อมจะเป็นจริงด้วยกันทั้งสองคนไม่ได้ แต่หากเป็นความแตกต่างกันในรายละเอียดก็อาจเป็นเรื่องธรรมดา เพราะความจำและการสังเกตของแต่ละคนไม่เหมือนกัน

3) หลักความเป็นจริงจริงๆ กลางๆ หมายถึง ข้อความใดเป็นความจริงอย่างไรต้องเป็นความจริงอย่างนั้นเสมอไป จะจริงบ้างไม่จริงบ้าง หรือบางทีจริงบางทีไม่จริงไม่ได้ นอกจากจะมีพฤติการณ์เพิ่มเติมจึงจะเปลี่ยนแปลงได้ เช่น น้ำเมื่อเป็นของแข็งจะเปลี่ยนเป็นของเหลวต้องมีอุณหภูมิเพิ่มเติม จึงจะเปลี่ยนแปลงได้ เป็นต้น

4) หลักความมีเหตุผลอันสมควร หมายถึงความเป็นข้อพิสูจน์ทางบวกว่าอะไรเป็นความจริง โดยการพิจารณาจากหลักใน (1)-(3) แล้วเป็นข้อพิสูจน์ทางลบว่าอะไรไม่จริง ถ้าไม่มีข้อพิสูจน์ว่าจริงก็ยิ่งเชื่อว่าจริงไม่ได้นอกจากจะมีข้อยืนยันขึ้นมาอีก ความบังเอิญอาจเป็นความจริงได้แต่ไม่เป็นเหตุอันสมควร ต้องมีพฤติการณ์อื่นประกอบในทางยืนยัน

ในการพิเคราะห์ความมีเหตุสมควรมานั้น ต้องพิจารณาถึงอาการทางจิตของพยานด้วยว่าพยานมีสติสัมปชัญญะ ความจำและการถ่ายทอดดีเพียงใด ซึ่งพยานที่จะรับฟังได้ในศาลนั้น มีหลักพิจารณาดังต่อไปนี้ คือ โอกาสที่รู้เห็นเหตุการณ์, เหตุผลในคำพยาน มีความน่าจะเป็นและมีความกลมกลืนเพียงใด, เหตุผลในการได้พยานมา และเชื่อถือพยานได้เพียงใด

ดังนั้น หลักในการวินิจฉัยพยานหลักฐานและการสรุปข้อเท็จจริงในคดี จึงถือหลักว่าจะต้องคัดเลือกพยานหลักฐานที่ดีที่สุด และเป็นพยานที่ได้ให้ข้อมูลอันจะนำไปสู่ข้อเท็จจริงในคดีที่

<sup>43</sup> จิตติ ดิงสภักดิ์. (2544). ข้อสังเกตในการชี้หน้าพยานหลักฐานและการเขียนคำพิพากษา. หน้า 2-4.

สอดคล้องกับความเป็นจริง โดยอาศัยหลักเหตุผล และความเป็นไปได้ตามหลักการวิเคราะห์ข้อเท็จจริง<sup>44</sup>

กรณีพยานวัตถุซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่มีความสำคัญและมีน้ำหนักดีที่สุดในคดีอาญา เพราะพยานวัตถุมีลักษณะที่แน่นอนและศาลสามารถตรวจดูได้ด้วยสายตาโดยตรงและเห็นเองได้จากรูปลักษณะของพยานวัตถุนั้นๆ ว่าข้อเท็จจริงในคดีเป็นเช่นไร โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการแปลความหมายหรือข้อความอะไรอีก พยานวัตถุนั้นย่อมบ่งบอกข้อเท็จจริงนั่นเอง เช่น ของกลางในคดีอาญา อาวุธมีด ปืน หรือยาเสพติด บาดแผลของผู้เสียหาย สถานที่เกิดเหตุเพปบันทึกลีง หรือเพปบันทึกลภาพ เป็นต้น<sup>45</sup>

การวิเคราะห์ถึงความน่าเชื่อถือของพยานวัตถุนั้นส่วนใหญ่ไม่ค่อยมีปัญหามากนัก เนื่องจากพยานวัตถุส่วนใหญ่มักจะเป็นสื่อนำไปสู่ตัวผู้กระทำความผิด จึงจัดเป็นพยานที่มีความน่าเชื่อถืออยู่ในตัวเองอยู่แล้ว<sup>46</sup>

#### 2.4.4 หลักพยานหลักฐานที่ดีที่สุด

พยานที่ดีที่สุดเท่าที่จะหาได้นั้น หมายถึง พยานที่สามารถนำไปสู่ข้อเท็จจริงอันเป็นพฤติการณ์ที่เป็นความผิดทางอาญา ซึ่งอาจเป็นพยานบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่กระทำความผิด หรือเป็นร่องรอยของผู้เสียหายที่ถูกประทุษร้าย หรือร่องรอยหรือสิ่งของของคนที่ทำตกหรือปรากฏอยู่บริเวณที่เกิดเหตุ หรือในเนื้อตัวร่างกายของผู้เสียหาย เป็นต้น พยานที่ดีที่สุดนั้นจะต้องไม่ถูกทำลายหรือเลอะเลือนไปด้วย กล่าวคือ แม้ว่าจะเป็นพยานที่รู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงแต่พยานดังกล่าว อาจมีความจดจำที่ไม่ดีพอ หรือมีส่วนได้เสีย หรือถูกข่มขู่ หรือไม่สามารถจดจำเหตุการณ์ได้ เพราะได้พบเห็นเป็นเวลานาน จึงอาจลืมไปก็ได้ ดังนั้น ผู้วินิจฉัยก็จะต้องคำนึงถึงโอกาสที่พยานเหล่านี้ ถูกทำลายหรือเลอะเลือนไปด้วย<sup>47</sup>

ปัจจัยที่ทำให้คำให้การของพยานบุคคลบิดเบือนไปจากความจดจำของพยานอาจเกิดขึ้นจากปัจจัยในตัวพยานเอง เช่น การจดจำไม่ดีพอ หรือไม่จดจำรายละเอียดในเหตุการณ์หรือลืมข้อเท็จจริงบางอย่างหรือบางตอนไปเพราะได้เห็นเหตุการณ์เป็นเวลานาน เป็นต้น ส่วนปัจจัยภายนอกที่จะทำให้พยานบุคคลให้การบิดเบือนไป เช่น การถูกข่มขู่ หรือให้สัญญาเพื่อต่อรองกับ

<sup>44</sup> ณรงค์ ใจหาญ. เล่มเดิม. หน้า 244.

<sup>45</sup> อุดม รัฐอมฤต. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน). หน้า 294.

<sup>46</sup> สุรนาท วงศ์พรหมชัย. (2551). การตรวจทางนิติวิทยาศาสตร์กับพยานหลักฐานในคดีอาญา. หน้า 80.

<sup>47</sup> ณรงค์ ใจหาญ. แหล่งเดิม. หน้า 244-245.

การให้การที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง หรือความสับสน หรือการมีผลประโยชน์ต่อคู่กรณีหรือความบาดหมางกับจำเลยหรือผู้เสียหาย หรือไม่ต้องการมีส่วนที่จะเป็นต้นเหตุให้มีการแพ้ชนะคดีกัน หรือเป็นเพราะคำถามหรือคำซักค้านของโจทก์หรือจำเลยไม่ชัดเจนพอ เป็นต้น<sup>48</sup>

โดยหลักแล้วคดีอาญายอมรับกันว่าประจักษ์พยานเป็นพยานที่ดีที่สุด เพราะรู้เห็นเหตุการณ์ด้วยตนเอง แต่เมื่อพิจารณาถึงความเป็นจริงแล้ว ประจักษ์พยานที่เป็นพยานบุคคลนั้นก็มักมีข้อบกพร่องอยู่ เพราะเหตุผลที่ว่า การเห็นด้วยตาหรือได้ยินด้วยหูนั้น วิชาของปฏิกษณนั้นอาจจะฟังผิดพลาดไปได้ ต้องคำนึงถึงการรับรู้ การจดจำความสามารถในการถ่ายทอด และอคติของพยานที่ศาลจะต้องนำมาพิจารณาประกอบในการชั่งน้ำหนักคำพยานนี้ แต่เดิมหลักการแห่งการตั้งนำพยานหลักฐานที่ดีที่สุดมาพิจารณาค่อนข้างเคร่งครัด จึงทำให้การพิสูจน์ข้อเท็จจริงมีความยากลำบากมาก จนกระทั่งถึงประมาณ ค.ศ. 1800 แนวความคิดเรื่องเปลี่ยนแปลงไป กฎเกณฑ์นี้ค่อยๆ อ่อนลงจนกระทั่งยอมรับเป็นหลักว่าพยานชั้นที่สองหรือพยานชั้นรองให้รับฟังได้ เพราะพยานหลักฐานชั้นรองก็เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริง คือ เป็นพยานหลักฐานที่สามารถบ่งชี้ข้อเท็จจริงเช่นนั้นได้ มีอยู่<sup>13</sup> แต่ไม่สามารถจะใช้พิสูจน์ข้อเท็จจริงให้มีน้ำหนักน่าเชื่อถือได้เท่ากับพยานที่ดีที่สุดเพียงแต่การไม่นำพยานที่ดีที่สุดมาสืบนั้น มีผลกระทบต่อการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเท่านั้น ซึ่งหากมีการสืบถึงเหตุผลที่ไม่สามารถนำพยานที่ดีที่สุดมาสืบให้พยานเห็น ศาลก็จะรับฟังพยานหลักฐานชั้นรองได้ อีกทั้งพยานหลักฐานที่ดีที่สุดนั้นหายากมากเนื่องจากอิทธิพลของจำเลยมีมากมีการฆ่าประจักษ์พยานทิ้ง รวมทั้งมีการว่าจ้างพยานให้กลับคำในศาล ตลอดจนมีการข่มขู่พยานมากขึ้น เมื่อพยานที่ดีที่สุดถูกทำลายไป ทางศาลจึงยอมรับฟังพยานหลักฐานชั้นรองมากขึ้น<sup>49</sup>

#### 2.4.4.1 หลักการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนจากการกระทำโดยไม่ชอบของเจ้าพนักงานในการรวบรวมพยานหลักฐาน

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) เป็นมูลฐานหนึ่งของสิทธิมนุษยชนที่มีความหมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคน ย่อมได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคลในความหมายนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” จึงหมายถึงลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์อันเป็นสาระัตถะในการกำหนด

<sup>48</sup> แหล่งเดิม.

<sup>49</sup> ราชฎ เจริญถ้ำ. (2538). พยานในคดีอาญา. หน้า 72.

ความรับผิดชอบของตนเองและเป็นสาระที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น<sup>50</sup>

นอกจากนี้ก็ยังมิใช่ให้ความเห็นอีกว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หมายถึงสิ่งที่เป็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวของบุคคลทุกคน<sup>51</sup> และในทางทฤษฎีกฎหมายของประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) เช่น ประเทศเยอรมนีหรือฝรั่งเศส ต่างก็ได้อธิบายว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) เป็นรากฐานอันเป็นที่มาของสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งปวงและเป็นแดนแห่งสิทธิที่รัฐไม่อาจใช้อำนาจล่วงละเมิดเข้าไปในขอบเขตดังกล่าวได้ ดังเช่นที่รัฐธรรมนูญเยอรมันได้บัญญัติหลัก ในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไว้ในมาตรา 1 (1) ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่อาจถูกล่วงละเมิดได้ อำนาจอรัฐทั้งหลายผูกพันที่จะให้ความเคารพและให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐของเยอรมนีได้วินิจฉัยยอมรับว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทหนึ่งและถึงแม้ว่าจะมิได้บัญญัติเนื้อหาไว้อย่างชัดเจนเหมือนสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น แต่อำนาจอรัฐทั้งหมดก็ต้องผูกพันในฐานะที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และจากการยอมรับสถานะดังกล่าวนี้เอง จึงอาจกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไทยมีพันธกิจ 2 ประการ ด้วยกันคือ ประการแรก ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิโดยตัวของมันเอง จึงอยู่ในฐานะที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทหนึ่งที่ใช้อำนาจอล่วงละเมิดมิได้ และประการที่สอง คือ มาตรการในการวินิจฉัยเชิงคุณค่าอันแสดงถึงทิศทางของการกระทำอื่นๆ เพื่อให้สิทธิขั้นพื้นฐานที่มีการบัญญัติรับรองไว้แล้วนั้นสามารถบรรลุเป้าหมายได้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ อันเป็นการเพิ่มหลักประกันที่จะมิให้มีการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว<sup>17</sup> นั่นเอง ดังจะเห็นได้จาก หลักสากลในเรื่องของมาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ได้ถือเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นสิ่งสำคัญสูงสุดที่รัฐจะต้องคำนึงถึงก่อนเสมอ ในการแสวงหาพยานหลักฐาน อันได้แก่<sup>52</sup>

<sup>50</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. หน้า 85.

<sup>51</sup> มานิตย์ จุมปา. (2547). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 6 พ.ศ. 2547* (พิมพ์ครั้งที่ 6). หน้า 57.

<sup>52</sup> สุวนิสร์ วรรณสุข. (2550). ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย. หน้า 14-16.

(1) อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทารุณและการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)<sup>53</sup> ที่บัญญัติว่า

ข้อ 1

1) โดยจุดมุ่งหมายของอนุสัญญานี้ การกระทำทารุณ หมายถึงการกระทำใดๆ ก็ตามที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่งไม่ว่าในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะล่วงละเมิดซึ่งการกระทำต่อบุคคลใดเพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้น หรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้น หรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำการนั้น หรือเพื่อเป็นการข่มขู่หรือบังคับผู้นั้น หรือบุคคลที่สาม หรือด้วยเหตุเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใดๆ ซึ่งได้ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมาน โดยการกระทำ การยุยงส่งเสริม การยินยอมหรือการเพิกเฉยของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นที่กระทำในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเองประจำตัว หรือโดยปกติธรรมดาสำหรับการลงโทษตามกฎหมาย

ข้อ 2

1) ประเทศภาคีแต่ละประเทศจะต้องจัดมาตรการที่มีประสิทธิภาพทั้งด้านนิติบัญญัติบริหาร ตุลาการ และมาตรการอื่นๆ เพื่อป้องกันการกระทำทารุณภายในขอบอำนาจของประเทศนั้นๆ

2) หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นเรื่องที่ต้องปฏิบัติโดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆ ทั้งสิ้น แม้แต่กรณีที่เกิดภาวะสงครามหรือภัยคุกคามจากสงคราม การจลาจลวุ่นวายทางการเมืองหรือเหตุฉุกเฉินอื่นในสาธารณชนก็ตามก็ไม่ให้ยกเป็นเหตุที่จะทำให้สามารถกระทำทารุณได้

3) คำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือองค์กรของรัฐก็ไม่ให้ยกเป็นเหตุที่จะกระทำทารุณได้

(2) ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้ (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)<sup>54</sup> ที่บัญญัติว่า

<sup>53</sup> ตามที่ได้รับรองและเปิดให้ลงนามให้สัตยาบันและให้ความเห็นชอบโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปขององค์การสหประชาชาติโดยมติที่ 39/46 เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1984 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ. 1987

<sup>54</sup> ตามที่ได้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปโดยมติที่ 34/169 เมื่อวันที่ 17 ธันวาคม ค.ศ. 1979.



ข้อ 2 ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องกระทำโดยเคารพและมุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนพิทักษ์รักษาสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคน

ข้อ 5 จะต้องไม่มีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายคนใดไปกระทำการหรือยุยงส่งเสริมหรือเพิกเฉยต่อการกระทำที่ทรามาน หรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แม้แต่กรณีที่เป็นคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ เช่น ในภาวะสงครามหรือมีภัยคุกคามจากสงคราม ภัยคุกคามต่อความมั่นคงของชาติ ความวุ่นวายทางการเมืองภายใน หรือกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินในสาธารณชนก็มิให้นำมาใช้เป็นข้ออ้างที่จะให้ยอมรับเอาการกระทำที่ทรามานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมาใช้

(b) ปฏิญญาดังกล่าวได้ให้คำนิยามของคำว่า“กระทำที่ทรามาน” ไว้ว่า หมายถึง “การกระทำใดๆ ก็ตามที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่ง ไม่ว่าจะในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะล่วงละเมิดหรือโดยการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำต่อบุคคลใด เพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพหรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้นหรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่า ได้กระทำนั้นหรือเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเองประจำตัวหรือโดยปกติธรรมดา สำหรับการลงโทษตามกฎหมายที่เป็นไปโดยชอบตามกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ

จากกรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในหลักสากลเองก็เป็นที่ยอมรับกับกันโดยทั่วไปที่การดำเนินการทั้งหลายของเจ้าพนักงานของรัฐ โดยเฉพาะการใช้อำนาจรัฐ สิ่งสำคัญที่สุดที่รัฐจะต้องให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยการไม่ใช้วิธีการใดๆ ซึ่งรวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการทรมานหรือการขู่เข็ญหรือการกระทำใดๆ ที่เป็น การลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ลง เช่น การทรมานผู้ต้องหาเพื่อรับสารภาพหรือเพื่อให้ผู้ต้องหอบอกที่ซ่อนของกลาง หรือเพื่อที่จะขยายผลของคดี เหล่านี้เป็นสิ่งที่องค์กรของรัฐจะต้องงดเว้นโดยเด็ดขาด ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะสืบเนื่องจากความเป็นมนุษย์และเป็นคุณค่าที่มีอยู่ในมนุษย์ทุกคนโดยไม่มีข้อจำกัดหรือเงื่อนไขใดๆ ไม่ว่าจะเชื่อชาติ ศาสนา ใดๆ ก็ตาม โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้<sup>55</sup> ดังจะเห็นได้จากกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ได้วางหลักการดังกล่าวนี้ ในรัฐธรรมนูญ

<sup>55</sup> ฐานิสร์ วรรณสุข. เล่มเดิม. หน้า 19.



แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนใน

มาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

มาตรา 26 “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

นอกจากนี้เมื่อกล่าวถึงสิทธิมนุษยชน (Human Rights) อันเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งที่จะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลทุกคนโดยมิได้แบ่งแยกว่า บุคคลนั้นจะเป็นผู้ใด ชาติใด ศาสนาใด หากบุคคลดังกล่าวได้อยู่ในอำนาจแห่งพื้นที่ที่มีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญนั้น บุคคลทุกคนก็ย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญด้วยเสมอ จึงอาจกล่าวได้ว่า สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิ่งที่เป็ณคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ และด้วยเหตุผลเดียวกันคือ มนุษย์ทุกคนที่มีสิทธิ และเสรีภาพเหล่านี้ย่อมเสมอ เมื่อเกิดขึ้นมาในโลกโดยไม่ขึ้นอยู่กับ เชื้อชาติ ศาสนาใดๆ ดังนั้น “สิทธิมนุษยชน (Human Rights)” จึงมีลักษณะคล้ายกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” นั่นเอง

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาแนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับ สิทธิ (Right) และ เสรีภาพ (Liberty) ของบุคคลได้มีผู้ให้ความเห็นว่าสิทธิ (Right) หมายถึง อำนาจที่มีกฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิต ร่างกาย กล่าวคือ สิทธิเป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลคนหนึ่ง ในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือหลายคนกระทำการหรือละเว้นกระทำการบางอย่าง บางประการให้เกิดประโยชน์<sup>56</sup> และนอกจากนี้ก็ยังมิ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” ซึ่งถือเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” อย่างหนึ่ง ที่หมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ซึ่งการให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ข้อเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตแห่งสิทธิของตน

<sup>56</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 21.

และในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง และยังหมายความรวมถึง “การให้หลักประกันในเชิงสถาบัน” ดังนี้จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลต่อรัฐ ซึ่งองค์กรผู้ใช้อำนาจทั้งหลายจะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิดังกล่าวเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติ<sup>57</sup>

“เสรีภาพ” หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น อันเป็นภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง เสรีภาพ จึงหมายถึงอำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง ซึ่งอำนาจนี้บุคคลย่อมสามารถเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง<sup>58</sup>

เพราะฉะนั้นประการที่สำคัญที่สุดในการที่รัฐใช้อำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานก็คือ รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขต “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ของปัจเจกบุคคล ซึ่งถือเป็นพื้นฐานอย่างหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” การแทรกแซงในสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำได้อต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในประชาธิปไตยที่ได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงสามารถที่จะกระทำได้<sup>59</sup>

ดังนั้นในการใช้อำนาจแสวงหาพยานหลักฐานโดยเจ้าหน้าที่รัฐจึงจำเป็นที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวโดยรอบคอบอยู่เสมอ โดยเฉพาะในเรื่องของการแสวงหาพยานหลักฐาน เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามขอบเขตและกฎเกณฑ์ตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้โดยเคร่งครัด เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมไม่มีสิทธิหรืออำนาจใดๆ ต่อการก้าวล่วงไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องให้ความสำคัญและเคารพสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่อาจถูกระทบในการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงาน ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเสรีภาพในร่างกาย เคหสถาน การสื่อสาร หรือสิทธิในความเป็นส่วนตัว ตลอดจนถึงสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองดังจะเห็นได้

จากมาตรฐานสากลขององค์การระหว่างประเทศที่ได้วางหลักในเรื่องนี้ไว้  
เช่น

<sup>57</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 47.

<sup>58</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. เล่มเดิม. หน้า. 22.

<sup>59</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. แหล่งเดิม. หน้า 24.

(1) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)<sup>60</sup>

ข้อ 9

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและอาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ข้อ 14

3. ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกหาว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ ดังต่อไปนี้

(g) สิทธิที่ไม่ถูกบังคับให้การปรักปรำตนเองหรือรับสารภาพผิด

ข้อ 17

1. บุคคลที่ถูกแทรกสอดในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัว เกษสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือโดยมิชอบหาได้ไม่ และจะถูกลบล้างเกียรติยศและชื่อเสียงเกียรติคุณโดยมิชอบด้วยกฎหมายหาได้ไม่ด้วยเช่นกัน

2. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกสอดหรือการลบล้างเช่นว่านั้น

(2) อนุสัญญาของสภายุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

ข้อ 8

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในชีวิตส่วนตัว ชีวิตครอบครัว เกษสถานและการติดต่อสื่อสาร

2. ซึ่งพึงได้รับการเคารพในสิทธินั้นจึงต้องไม่มีการแทรกแซงจากหน่วยงานของรัฐในการที่บุคคลจะใช้สิทธิดังกล่าว เว้นแต่จะเป็นไปตามกฎหมายและมีความจำเป็นตามแนวทางของสังคมประชาธิปไตยเพื่อประโยชน์ด้านความมั่นคงของชาติ ความปลอดภัยของสาธารณชน หรือเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อการป้องกันอาชญากรรม หรือเหตุการณ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพื่อการป้องกันสุขอนามัยหรือศีลธรรมอันดี หรือเพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

<sup>60</sup> รับรองโดยสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976.

(3) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights)

ข้อ 12

การเข้าไปสอดแทรกโดยพลการหรือมิชอบด้วยกฎหมายในกิจส่วนตัว ครอบครัว หน่วยงานและการติดต่อสื่อสารจะกระทำมิได้ บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกสอดดังกล่าว จากกรณีของผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วทั้งหมดในข้างต้นจึงแสดงให้เห็นว่า สิ่งที่สำคัญที่สุดของเจ้าพนักงานของรัฐในฐานะที่เป็นตัวแทนของรัฐจะต้องคำนึงถึงเสมอก็คือ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) และหลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ตลอดจนถึง สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่ถูกรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ แม้การแสวงหาพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือการแสวงหาข้อมูลเพื่อค้นหาความจริงในขั้นตอนก่อนการพิจารณาจะมีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อระบบของการดำเนินคดีอาญาที่มุ่งเน้นถึงการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมอันเป็นวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้กฎหมายสารบัญญัติมีประสิทธิภาพในการที่จะข่มขู่ยับยั้ง และเกิดความศักดิ์สิทธิ์ให้สมกับเจตนารมณ์ตามหลักในเรื่องของทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทฤษฎีป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม (Crime Control Model) ก็ตามแต่ทั้งนี้ก็ต้องไม่ลืมว่าหากการดำเนินคดีอาญาที่มีลักษณะของการมุ่งเน้นให้น้ำหนักไปที่การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมมากเกินไปแล้ว ก็อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนที่บริสุทธิ์ได้<sup>61</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการกระทำที่เกิดขึ้นในภายหลังที่รัฐได้กระทำต่อบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาหรือบุคคลที่สามในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบนั้นมีความร้ายแรงมากกว่าอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในคราวแรก กรณีนี้จะกลับกลายเป็นว่า บุคคลที่ทำผิดกฎหมายอันละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เป็นพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชนกลับกลายเป็นรัฐนั่นเอง ดังคำกล่าวของ Montesquieu (ค.ศ. 1689-1755) นักคิดสำคัญชาวฝรั่งเศสที่ว่า “ไม่มี ความเลวร้ายใดที่ยิ่งไปกว่าความเลวร้ายที่ได้กระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายและในนามของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”<sup>62</sup> ซึ่งสิ่งที่เป็นปัญหาตามมาก็คือ พยานหลักฐานหรือสิ่งที่รัฐได้มาจากการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นหลักพื้นฐานอย่างหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และหลักสิทธิมนุษยชน และไม่ว่าผู้ที่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบนั้นจะเป็นผู้ต้องหาหรือบุคคลใดก็ตาม การกระทำดังกล่าวมีผลต่อการรับฟัง

<sup>61</sup> สุานิศร์ วรรณสุข. เล่มเดิม. หน้า 23.

<sup>62</sup> Michael A. Caloyannides. Desktop Witness, (West Sussex, John Wiley & Sons Ltd. 2002). p. 1.

<http://hempfiles.com/quotes/montesquieu.shtml> อ้างใน ชาดิษฐ์ เดชสุริยะ. (2549). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. หน้า 36.

พยานหลักฐานเพียงใด ซึ่งในแต่ละประเทศมีพื้นฐานของแนวคิดในการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมีขอบแตกต่างกันทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับการให้น้ำหนักระหว่างคุณค่าของทฤษฎีป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม หรือ Crime Control Model กับคุณค่าของทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือ Due Process Model

#### 2.4.4.2 แนวคิดเกี่ยวกับ legal evidence และ moral evidence

legal evidence หมายถึง พยานหลักฐานที่รับฟังได้ พยานหลักฐานที่รับฟังได้ทั้งหมดทั้งพยานบุคคลและพยานเอกสารที่สามารถพิสูจน์ความจริงได้อย่างสมเหตุสมผล<sup>63</sup> พยานหลักฐานทุกชนิดที่มีคุณสมบัติบ่งชี้ถึงข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดีได้ ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นได้ ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ ซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า admissible evidence ไม่ใช่พยานหลักฐานที่เชื่อได้ แต่เป็นพยานหลักฐานที่รับเข้ามาในคดีนั้นได้<sup>64</sup>

moral evidence ในความหมายอย่างกว้างหมายถึง พยานหลักฐานที่ขึ้นอยู่กับความเชื่อ มากกว่าที่จะเป็นการพิสูจน์ได้อย่างแน่แท้หรือเด็ดขาด โดยทั่วไป moral evidence คือคำให้การของบุคคล<sup>65</sup>

moral evidence เป็นสิ่งที่กฎหมายไม่ยอมรับให้ใช้เป็นพยานหลักฐานทางคดี แต่ก็เป็น พยานหลักฐานทางความเป็นจริงที่สามารถพิสูจน์ความจริงได้ แต่กฎหมายไม่รับรอง อ้างทางกฎหมายไม่ได้นั่นเอง

หลักกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานมีหลักทั่วไปว่า พยานหลักฐานทุกชนิดเป็น พยานหลักฐานที่รับฟังได้ เว้นแต่มีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติหรือวางหลักเกณฑ์ห้ามไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดใด ประเภทใดไว้ พยานหลักฐานชนิดนั้นประเภทนั้นก็จะเข้าลักษณะเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ (inadmissible evidence) ต้องถูกตัดทิ้งไป นำเข้ามาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีไม่ได้ กฎหมายที่บัญญัติห้ามรับฟังพยานหลักฐานเรียกว่า บทตัดพยานหลักฐาน บทตัดพยานหลักฐานในกฎหมายพยานหลักฐานของแต่ละประเทศไม่จำเป็นต้องเหมือนกัน ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมาย ระบบความเชื่อของแต่ละประเทศที่เห็นสมควรว่ากรณีใดควรจะวางหลักเกณฑ์ห้ามไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดใดประเภทใดหรือไม่อย่างไร ซึ่งโดยหลักการแล้ว การที่จะวางบทตัดพยานหลักฐานนั้นมักจะมองเปรียบเทียบระหว่างคุณค่าในเชิงพิสูจน์ (probative value) ของ

<sup>63</sup> Bryan A. (2009). Garner, Henry Campbell Black, Black's law dictionary. St. Paul, Minn: West/ Thomson Reuters. p. 368.

<sup>64</sup> จรัญ ภักดีธนากุล. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 3). หน้า 215.

<sup>65</sup> Bryan A. Garner, Henry Campbell Black, supra note 29, p. 368.

พยานหลักฐานชิ้นนั้นมีสูงหรือต่ำเพียงใด แล้วไปเปรียบเทียบกับผลกระทบทางด้านอคติ (prejudicial effect) ที่จะทำให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงคลาดเคลื่อนไปว่ามีมากน้อยเพียงใด

#### 2.4.5 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศสหรัฐอเมริกา

The Exclusionary of Evidence เป็นหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ อันมีลักษณะเฉพาะของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ศาลสูงสุดแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาพัฒนาหลักนี้ขึ้นจากบรรทัดฐานคำพิพากษาโดยอ้างอิงกฎหมายรัฐธรรมนูญ เพื่อคุ้มครองและประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานใดๆ ที่เจ้าพนักงานได้มาโดยละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญ<sup>66</sup>

##### 2.4.5.1 ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) บัญญัติไว้ว่า “สิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยมั่นคงในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และ วัตถุสิ่งของ ต่อการค้น การยึด และการจับ ที่ไม่มีเหตุอันควร จะถูกล่วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมาย เว้นแต่จะโดยมีเหตุอันควรซึ่งได้มาโดยการสาบาน หรือปฏิญาณตน และหมายนั้นจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ซึ่งจะถูกค้น ตัวบุคคลที่จะถูกจับ และสิ่งของที่จะถูกยึด” มาตรานี้ได้บัญญัติขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 และมีได้มีบทบัญญัติแสดงให้เห็นได้ว่า ถ้ามีการล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลตามที่มาตรานี้บัญญัติห้ามไว้ พยานหลักฐานที่มีรูปร่างที่ได้มาจะรับฟังไม่ได้ด้วยเหตุนี้ในระยะแรกๆ ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาจึงยึดตามหลักคอมมอนลอว์ที่ว่า พยานวัตถุ หรือพยานเอกสาร นั้นรับฟังได้ ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ทั้งนี้โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มาซึ่งพยานนั้นๆ แม้ว่าจะได้มาโดยการค้นและยึดอันมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาตรา 4 ข้างต้นก็ตาม<sup>67</sup>

โดยศาลจะอนุญาตให้พยานหลักฐานดังกล่าวสามารถเข้าสู่การพิจารณาของคณะลูกขุน ส่วนพยานหลักฐานนั้นจะมีน้ำหนักเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของคณะลูกขุน<sup>68</sup>

<sup>66</sup> จิรนิติ หะวานนท์. (2527, พฤษภาคม - มิถุนายน) “หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ: เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน.” *ตุลพาห*, ปีที่ 31, เล่มที่ 3. หน้า 35.

<sup>67</sup> เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์. (2521, ธันวาคม). “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 9, ฉบับที่ 3. หน้า 121-122.

<sup>68</sup> จิรนิติ หะวานนท์. แหล่งเดิม. หน้า 36.



ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้เปลี่ยนแนวทางเดินใหม่ในปี ค.ศ. 1914 โดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Weeks v. United State<sup>69</sup> โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า เจ้าพนักงานได้พยานหลักฐานคือบรรดาจดหมายและเอกสาร ได้ตอบต่างๆของจำเลยจากการค้นบ้านของจำเลยโดยไม่มีหมายและได้ยึดเอกสารส่วนตัวบางชิ้นของจำเลยมาเป็นพยานหลักฐานในการฟ้องร้องคดีอาญาว่า จำเลยเล่นการพนันทางไปรษณีย์ ศาลวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นอันมิชอบด้วย

มาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญจะใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีไม่ได้ โดยศาลอ้างว่าถ้ายอมให้รับฟังได้บทบัญญัติมาตรา 4 ที่ห้ามการค้น การยึด โดยไม่มีเหตุอันควรจะไร้ผลหลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสาร ที่ได้มาโดยวิธีการจับ ค้น หรือยึดอันมิชอบจึงเริ่มเกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกาโดยศาลฎีกาเป็นผู้นำมาใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1914 เป็นต้นมา

อย่างไรก็ตามหลัก exclusionary rule ก็มีข้อจำกัดในเรื่องของการบังคับใช้ โดยเฉพาะผลของการตีความของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในคดี Wolf v. People of the State of Colorado<sup>70</sup> ที่วางหลักไว้ว่าหลัก exclusionary rule คงใช้บังคับเฉพาะคดีที่ขึ้นสู่ศาลสหรัฐอเมริกา และเฉพาะในกรณีที่เจ้าพนักงานผู้ละเมิดสิทธิของประชาชนเป็นเจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น ส่วนมลรัฐต่างๆมีสิทธิที่จะเลือกยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิมคือ สามารถรับฟังพยานหลักฐานที่แม้จะได้อามาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องหรือศาลมลรัฐอื่นๆจะยึดถือตามหลักในคดี Weeks v. United State คือไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบก็ได้ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากเหตุผลของศาลที่เห็นว่าหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบหรือหลัก exclusionary rule นั้น มิใช่เป็นหลักการที่รวมอยู่ในสิทธิขั้นมูลฐานตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ซึ่งเป็นผลที่ทำให้ศาลของมลรัฐไม่จำเป็นต้องยึดถือเป็นหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแต่อย่างใด

ด้วยเหตุนี้จึงเกิดความลักลั่นในทางปฏิบัติ เพราะหากจำเลยละเมิดกฎหมายสหรัฐอเมริกาและขึ้นศาลสหรัฐอเมริกาจำเลยย่อมมีสิทธิที่จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบได้ แต่ในขณะที่เดียวกันกับจำเลยซึ่งละเมิดกฎหมายมลรัฐและต้องขึ้นศาลมลรัฐอาจจะไม่มีสิทธิอย่างเดียวกัน หากรัฐนั้นๆ ยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิม ดังนั้น เพื่อให้หลักการเป็นไปอย่างเดียวกันทั้งศาลสหรัฐอเมริกาและศาลมลรัฐทุกแห่งในประเทศสหรัฐอเมริกา

<sup>69</sup> Weeks v. United State, 232 U.S. 383 (1914) อ้างใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521, ธันวาคม) “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้อามาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 9, ฉบับที่ 3. หน้า 122.

<sup>70</sup> 338 U.S. 25, 69 S.Ct. 1359, 93 L.Ed 1782 (1949) อ้างใน ฐานิสร์ วรรณสุข. (2550). “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้อามาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย.” หน้า 41.



ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ อเมริกาจึงได้เปลี่ยนแปลงหลักการตามที่คดี Wolf v. People of the State of Colorado ได้วางไว้อีกครั้งหนึ่ง ในปี ค.ศ. 1961 ในคดี Mapp v Ohio<sup>71</sup> ที่ได้วางหลักการสำคัญและมีผลบังคับใช้จนครบถ้วนถึงทุกวันนี้ เหตุผลประการสำคัญที่สุดที่ศาลได้วินิจฉัยคือ ศาลได้ตีความขยายว่า หลัก exclusionary rule เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 และเหตุผลประการต่อมาที่ศาลได้ให้ไว้คือ ศาลเห็นว่าเป็นหลักประกันในการให้ประชาชนได้รับสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอย่างจริงจังประกอบกับหลักของกระบวนการนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ที่ได้วางหลักไว้ว่า “มลรัฐต่างๆ ไม่อาจทำให้บุคคลต้องสูญเสียซึ่งชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยปราศจากกระบวนการที่ชอบด้วยหลักนิติธรรม” ที่ได้รับรองหลักประกันทุกประการในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ที่ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการจับ คั่น หรือยึดโดยมิชอบโดยเด็ดขาดไม่ว่าจะเป็นศาลสหรัฐอเมริกาศาลมลรัฐ ด้วยเหตุนี้หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวจึงเริ่มใช้ทั่วทุกแห่งในตั้งแต่ปี ค.ศ. 1961 เรื่อยมาจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้

#### 2.4.5.2 เหตุผลของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

เหตุผลที่ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาห้ามมิให้รับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสารที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ทั้งๆที่ความน่าเชื่อถือของพยานนั้นมีได้แปรเปลี่ยนไปเพราะการจับ การคั่น หรือการยึดที่มิชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด มีเหตุผลแห่งการไม่ยอมรับฟัง 3 ประการ คือ<sup>72</sup>

##### 1) เหตุผลในแง่ของการยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการเช่นนั้นอีก (deterrent)

ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาคดีต่างๆ อยู่เสมอว่า เหตุผลที่สำคัญที่สุดในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ก็เพื่อที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบเช่นนั้นต่อไปอีก ในกรณีนี้อาจเป็นการยับยั้งเจ้าพนักงานผู้นั้นโดยเฉพาะเจาะจง (specificdeterrent) หรือยับยั้งเจ้าพนักงานอื่นๆ โดยทั่วไป (generaldeterrent) ก็ได้ เช่น ถ้าเจ้าพนักงานผู้ทำการคั่น โดยไม่มีหมายค้นตระหนักดีว่าศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการคั่นนั้น เจ้าพนักงานผู้นั้นอาจไม่กล้ากระทำการคั่นโดยไม่มีหมายค้นนั้นต่อไปอีก เมื่อจะทำการคั่นในคราวต่อไป จำเป็นจะต้องดำเนินการให้มีการออกหมายค้นเสียก่อนหลักการเดียวกันนี้ก็มุ่งหวังว่าจะมีผลเป็นการยับยั้งต่อเจ้าพนักงานรายอื่นๆ โดยทั่วๆ ไปด้วย

<sup>71</sup> 367 U.S. 743 (1961) อ้างใน ฐานิสร์ วรรณสุข. (2550). ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย. หน้า 41-42.

<sup>72</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 123-126.

2) เหตุผลในแง่ของความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาล (judicial integrity) นอกจากเหตุผลในแง่ของการยับยั้งแล้ว ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้อ้างอยู่เสมอๆ ว่าความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาลจะเสื่อมเสียไป ถ้ายอมให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ถ้าศาลรับฟังและใช้พยานหลักฐานดังกล่าวลงโทษจำเลย ก็เท่ากับศาลไร้ความบริสุทธิ์และกลายเป็นหุ้นส่วนในการล่วงละเมิดกฎหมายของเจ้าพนักงาน (partnership in official lawlessness) หลักในเรื่องความยุติธรรม เป็นกลางของศาลที่จะไม่เอนเอียงเข้ากับฝ่ายใดมีผลเป็นการบังคับให้ศาลต้องไม่รับฟังพยานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ซึ่งก็เท่ากับเป็นการเตือนให้ฝ่ายบริหารผู้ควบคุมเจ้าพนักงานได้ตระหนักว่า ศาลจะไม่ยอมให้ฝ่ายบริหารได้รับผลประโยชน์ใดๆ จากการกระทำอันมิชอบโดยเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารนั้น

3) เหตุผลในแง่ของสิทธิส่วนบุคคล (personal rights) ของผู้ซึ่งถูกเจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ ในระยะแรกๆ ศาลสหรัฐอเมริกาเคยอ้างว่าเหตุผลที่ไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบก็เพราะเป็นสิทธิของจำเลยผู้ถูกเจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบ จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานนั้นๆ และการที่ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานตามที่จำเลยร้องขอก็เสมือนหนึ่งเท่ากับว่าศาลได้ให้ค่าสินไหมทดแทนแก่จำเลยในการที่มีการค้น ยึด หรือจับอันมิชอบต่อจำเลยนั้น เช่นเดียวกับที่ศาลบังคับให้ผู้กระทำละเมิดกรณีต่างๆ ไปใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกล่วงละเมิดนั่นเอง

#### 2.4.5.3 หลักผลไม้มันของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine)

ในหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (exclusionary rule) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาก็ได้มีการพัฒนาก้าวไกลไปถึงการขยายขอบเขตที่ศาลจะไม่รับฟังดอกผลที่ได้มาจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถ้าศาลวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานกระทำการจับ ค้น หรือยึดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็จะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา เช่น เจ้าพนักงานค้นบ้าน ก. โดยไม่มีหมายในกรณีที่ต้องมีหมาย และได้พบหรือยึดบันทึกส่วนตัวซึ่งระบุว่า ก. ทำร้าย ข. และเอาปืนของกลางไปซ่อนไว้ที่กลางทุ่งนา ศาลจะรับฟังบันทึกดังกล่าวเป็นพยานเอกสารยื่นต่อ ก. มิได้ ส่วนปืนของกลางก็จะรับฟังมิได้เช่นเดียวกันเพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากพยานชั้นแรก (derivative evidence) ที่เสียไป ตรงตามหลักที่ศาลสหรัฐอเมริกาเรียกว่า ผลไม้มันของต้นไม้ที่เป็นพิษ (fruit of the poisonous tree) กล่าวคือ เมื่อต้นไม้เกิดเป็นพิษขึ้นผลของต้นไม้ที่งอกขึ้นก็ย่อมจะเป็นพิษตามไปด้วย<sup>73</sup>

<sup>73</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 128.

การที่ศาลได้วางหลักขยายขอบเขตของพยานหลักฐานที่ศาลจะไม่รับฟังดอกผลที่ได้มาจากพยานหลักฐานชิ้นแรกที่ได้มาโดยมิชอบปรากฏในคดี *Silverthorne Lumber Co. v. United State* โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยว่า นอกจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยตรงจากการค้นโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้แล้ว พยานหลักฐานอื่นๆ ที่สืบเนื่องมาจากพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบนั้นก็รับฟังไม่ได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ศาลได้ขยายหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนี้ออกไปครอบคลุมถึงดอกผลของพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถือว่าพยานชิ้นหลังเป็นผลไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษคือพยานชิ้นแรก ซึ่งถือว่าเป็นการได้มาซึ่งพยานหลักฐานอย่างหนึ่งอันฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ หรือในคดี *Nardone v. United States*<sup>74</sup> ที่ได้ให้เหตุผลว่า เหตุที่ไม่ยอมรับฟังปีนของกลางก็เพื่อมุ่งหวังที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ เพราะถ้าเจ้าพนักงานตระหนักดีว่า การกระทำโดยมิชอบของตนจะมีผลให้พยานหลักฐานต่างๆ ชิ้นที่ได้มารับฟังไม่ได้หมดแล้ว เจ้าพนักงานอาจไม่กล้ากระทำการเช่นนั้นอีก ถ้าจะไม่รับฟังเฉพาะพยานชิ้นแรกแต่ยอมให้รับฟังพยานชิ้นต่อๆ มาได้ ก็อาจจะไม่มีผลเป็นการยับยั้งอย่างเต็มที่ เพื่อมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบได้

ในคดี *Wong Sun v. United States* สายลับซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการสืบสวน ผู้กระทำผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดจำนวน 6 คน ได้เข้าไปในร้านให้บริการซักเสื้อผ้าของ Toy เพื่อหาตัว Toy โดยเข้าไปภายในเขตที่เป็นที่อยู่อาศัยด้านหลังร้านและเป็นที่พักนอนของภริยาและลูกของ Toy เจ้าหน้าที่พบตัว Toy และได้ใส่กุญแจมือ Toy จึงบอกกับเจ้าหน้าที่ว่า Yee เป็นผู้ค้ายาเสพติด เจ้าหน้าที่จึงไปพบ Yee ในทันที และ Yee ขอมอบเฮโรอินให้กับเจ้าหน้าที่ และให้การนำไปสู่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้าเฮโรอินด้วยคือ Toy และ Wong Sun ซึ่งเป็นบุคคลที่สาม ศาลสูงสุดสหรัฐถือว่า คำให้การของ Toy ที่อยู่ระหว่างการใส่กุญแจมือในห้องนอน และยาเสพติดที่ได้จาก Yee ซึ่งได้เพราะคำให้การของ Toy นั้นต้องเป็นพยานหลักฐานที่ถูกตัดออกไปไม่สามารถรับฟังได้เนื่องจากถือเป็นผลที่ได้มาจากการเข้าไปในห้องนอนของ Toy โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในคดี *Brewer v. Williams* พนักงานสอบสวนปฏิเสธไม่ให้ผู้ต้องหาพบทนายความต่อมาผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ การรับสารภาพนั้นนำไปสู่การค้นพบศพผู้ตาย ทั้งคำรับสารภาพและศพผู้ตายล้วนเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ในคดี<sup>75</sup>

<sup>74</sup> 308 U.S. 338,341 (1940) อ้างในฐานิสร์ วรรณสุข. (2550). ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย. หน้า 50.

<sup>75</sup> 371 U.S. 471, 83 S.Ct.407,9 L.Ed.2d 441 (1963) อ้างใน ฐานิสร์ วรรณสุข. (2550). ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย. หน้า 51.

#### 2.4.6 หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศอังกฤษ

แม้ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ แต่หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของอังกฤษนั้นมีความแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ศาลอังกฤษไม่เคร่งครัดในเรื่องของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ โดยศาลจะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานในกรณีที่เห็นว่าจะเป็นการไม่ยุติธรรมเท่านั้น การใช้ดุลพินิจไม่รับฟังเป็นไปอย่างจำกัด และมุ่งที่จะใช้ในสถานการณ์ที่พิเศษจริงๆ

เดิมกฎหมายอังกฤษมีหลักว่า พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประเด็นในคดียอมรับฟังได้โดยไม่มีหลักในการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแต่ทั้งนี้มีข้อยกเว้นอยู่ 2 กรณีกล่าวคือ<sup>76</sup>

1) ข้อยกเว้นเกี่ยวกับเอกสารอันเป็นเอกสิทธิ์ของบุคคล แม้ว่าจะมีกฎหมายทั่วไปในการยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้สืบเนื่องมาจากเอกสารอันเป็นเอกสิทธิ์นั้น ตัวอย่างเช่น พยานหลักฐานอันเป็นเอกสิทธิ์ของกลุ่มความฝ่ายหนึ่ง ที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยใช้เล่ห์กล และได้นำมาเสนอต่อศาล คู่ความฝ่ายดังกล่าวจะไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้เอกสารนั้น

2) ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการรับฟังคำรับสารภาพ ซึ่งศาลจะไม่ยอมรับฟังคำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบ เพราะมีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในปี ค.ศ. 1861 ศาลสูงสุดของอังกฤษได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบในคดี R v. Leatham<sup>77</sup> (1861) 8 Cox CC 498 ศาลวินิจฉัยไว้ตอนหนึ่งว่า “ไม่สำคัญที่ว่าจะได้พยานหลักฐานมาอย่างไร แม้จะขโมยมาพยานหลักฐานนั้นก็รับฟังได้” ซึ่งศาลถือตามแนวคำพิพากษาเดิม

คดี Jones v. Owen โดยศาลรับฟังลูกปลาแซลมอนเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยซึ่งถูกฟ้องในความผิดฐานจับปลาโดยผิดกฎหมาย แม้ว่าลูกปลาแซลมอนนั้นจะได้อาจมาจากการค้นตัวจำเลยโดยมิชอบก็ตาม โดยในคดีนี้ผู้พิพากษา Mellor ได้วินิจฉัยวางหลักไว้ว่า “จะเป็นอุปสรรคอย่างน่ากลัวต่อการบริหารกระบวนการยุติธรรม หากศาลวินิจฉัยว่าพยานวัตถุไม่สามารถใช้รับฟังในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ เพราะพยานวัตถุนั้นได้มาโดยมิชอบ” ศาลอังกฤษจึงรับฟังพยานวัตถุที่ได้มาโดยมิชอบเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

คดี Kuruma v R ในคดีนี้จำเลยถูกฟ้องกล่าวหาว่า มีเครื่องกระสุนปืนและวัตถุระเบิดไว้ในครอบครอง โดยเจ้าพนักงานค้นพบของกลางในกระเป๋าของจำเลย แต่การค้นดังกล่าวเป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการค้นโดยเจ้าพนักงานที่มียศต่ำกว่าตามที่กฎหมายกำหนด

<sup>76</sup> มโน ซอศรีสาคร. (2539). การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ: ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร. หน้า 56.

<sup>77</sup> แหล่งเดิม.

ศาลสูงสุดของอังกฤษได้วินิจฉัยว่า พยานหลักฐานดังกล่าวยังคงที่จะรับฟังได้ โดยผู้พิพากษาคือ Lord Goddard ได้วินิจฉัยวางหลักในเรื่องนี้ไว้ว่า หากพยานวัตถุนั้นสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิด พยานวัตถุนั้นก็รับฟังได้ โดยศาลไม่ต้องคำนึงว่าพยานวัตถุนั้นจะได้มาอย่างไร หากการรับฟังอย่างเคร่งครัดนั้นจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่จำเลย<sup>78</sup>

คดี Jefferey v Black ศาลได้วินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานได้เข้าไปเคหสถานโดยไม่ได้รับความยินยอมและไม่มีหมายค้นและมีได้ทำการตรวจค้นเคหสถานอันเกี่ยวเนื่องกับความผิดที่จำเลยถูกจับ โดยในคดีดังกล่าวจำเลยถูกจับในข้อหาขโมยแซนวิช การตรวจค้นดังกล่าวจึงเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การที่เจ้าพนักงานได้เข้าค้นบ้านจำเลยโดยปราศจากความยินยอมและโดยไม่มีหมายค้น ซึ่งต่อมาได้พบยาเสพติดจำนวนหนึ่งอันเป็นของกลางในคดีนี้ศาลวินิจฉัยว่า แม้ยาเสพติดจะได้มาจากการตรวจค้นอันมิชอบด้วยกฎหมาย แต่ยาเสพติดจำนวนนี้ก็เกี่ยวข้องกับประเด็นและสามารถนำสืบหรือรับฟังในคดีความผิดฐานมียาเสพติดไว้ในครอบครองได้ เพราะไม่มีความไม่เป็นธรรมหรือการกั่นแกล้งอย่างใดๆ เข้าเกี่ยวข้องในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น<sup>79</sup>

ในส่วนหนึ่งของคำพิพากษาระดับนี้สรุปว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟัง พยานหลักฐานของโจทก์ หากพิจารณาเห็นว่าจะเป็นการไม่ยุติธรรมหรือเป็นการกดขี่ข่มเหงที่จะอนุญาตให้โจทก์นำสืบพยานดังกล่าว แต่ดุลพินิจนี้ควรจะใช้ในสถานการณ์ที่เป็นกรณีพิเศษ เช่น หากเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่เพียงแต่จะเข้าไปในเคหสถานโดยไม่มีอำนาจเท่านั้น แต่กลับยังใช้เล่ห์กลหรือหลอกลวงบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือเป็นการกระทำที่เป็นการกดขี่ข่มเหงหรือไม่ยุติธรรมหรือประพฤติปฏิบัติไปในทางเลวทราม ผิดศีลธรรม แต่เมื่อก้าวถึงข้อเท็จจริงในคดีนี้ ยังไม่มีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานแห่งการค้นพบยาเสพติดนี้

จากแนวคำพิพากษาสรุปได้ว่า พยานวัตถุและพยานเอกสารที่ได้มาจากการค้น การยึดโดยมิชอบ ศาลอังกฤษรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ศาลก็มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่จะไม่รับฟัง หากเห็นว่าการรับฟังนั้นจะเกิดความไม่เป็นธรรมต่อจำเลย เช่น การได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นกระทำโดยการล่อหลอกหรือกั่นแกล้งจำเลยการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วย

<sup>78</sup> (1955) AC 197 (PC) เกียร์ติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2551). คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม). หน้า 16.

<sup>79</sup> (1978) QB 490, มโน ซอศรีสาคร. (2539). การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ: ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร. หน้า 58-59.

กฎหมายตามกฎหมายอังกฤษในปัจจุบันเกิดจากผลกระทบของแนวความคิดที่ขัดแย้งกันสองแนว  
คือ<sup>80</sup>

แนวความคิดหนึ่ง เห็นว่าพยานหลักฐานซึ่งเกี่ยวกับประเด็นไม่ควรที่ศาลจะไม่ยอม  
รับฟัง เพียงเพราะเหตุว่าพยานหลักฐานนั้นได้มาโดยวิธีการอันไม่ชอบ พยานหลักฐานทั้งหมดซึ่งมี  
ความจำเป็นต่อการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมแล้วควรที่จะรับฟังได้ การตอบสนองต่อการ  
กระทำที่ผิดกฎหมายหรือการกระทำที่ไม่เหมาะสมอาจถูกฟ้องร้องต่อศาลเป็นอีกคดีหนึ่งต่างหาก

อีกแนวความคิดหนึ่ง เห็นว่าศาลไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วย  
กฎหมายหรือโดยวิธีการอันไม่เหมาะสม การยอมรับฟังอาจจะเป็นการกระตุ้นหรือส่งเสริมการ  
แสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบ การตอบสนองต่อการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายหรือโดย  
วิธีการอันไม่เหมาะสมก็คือ การบังคับในเวลาต่อมาให้เกิดการเคารพในสิทธิเสรีภาพและยับยั้งการ  
ล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของพลเมืองจากความขัดแย้งของสองแนวความคิดดังกล่าวส่งผลให้  
หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบตามกฎหมายอังกฤษมีลักษณะในทางประนี  
ประนอมระหว่างสองแนวความคิดเข้าด้วยกัน และมีการนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร  
โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในลักษณะที่มีความยืดหยุ่น<sup>81</sup> โดยวางแนวทางของศาลเกี่ยวกับการใช้  
ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไว้ด้วย ดังจะเห็นได้  
จาก The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 78 ที่บัญญัติ  
ว่า

“(1) ในกระบวนการพิจารณาใดๆ ศาลอาจปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานซึ่งโจทก์  
ประสงค์จะอ้างอิง หากปรากฏต่อศาลเมื่อได้คำนึงถึงพฤติการณ์ทั้งปวง รวมทั้งพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่ง  
พยานหลักฐานนั้นว่า การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อความเป็นธรรมของ  
กระบวนการพิจารณาคดีถึงขนาดที่ว่า ศาลไม่ควรยอมรับฟังพยานหลักฐานนั้น

(2) บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ไม่มีผลกระทบต่อบทบัญญัติต่างๆ ของกฎหมาย ซึ่งบังคับ  
ให้ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มาตรา 78 นี้ได้ให้อำนาจ  
แก่ศาลในการใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐาน โดยมีเงื่อนไขที่สำคัญคือ การ  
คำนึงถึงพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นด้วย ดังนั้น พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ เช่น  
พยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ การค้น หรือยึดโดยมิชอบ ศาลก็อาจที่จะใช้ดุลพินิจที่จะรับ

<sup>80</sup> มโน ซอศรีสาคร. (2539). การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ:ศึกษา  
เฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร. หน้า 59-60.

<sup>81</sup> แหล่งเดิม.



ฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นก็ได้อีก เช่น ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้น หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การรับฟังพยานหลักฐานจะกระทบต่อความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี ทั้งนี้เพื่อเป็นการให้ความเป็นธรรมทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลย อีกทั้งยังเป็นการป้องกันไม่ให้ฝ่ายโจทก์ได้เปรียบในเชิงคดี อันเป็นผลมาจากการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยมิชอบซึ่งทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี<sup>82</sup>

หลักการในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในตัวของมันเองย่อมสามารถที่จะรับฟังได้เสมอ โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นจะได้อะไร และสิ่งที่คุณเหมือนประเทศอังกฤษได้มุ่งพิจารณาเป็นสำคัญก็คือ คุณค่าในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นสำคัญ การที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบนั้นจะต้องเป็นเรื่องที่กระทบต่อความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาอย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวข้างต้นของกฎหมายอังกฤษ หมายถึงเฉพาะกรณีพยานหลักฐานนั้นคือ พยานวัตถุ พยานเอกสาร เท่านั้น ศาลอังกฤษกล่าวไว้ชัดว่า หลักการรับฟังดังกล่าวไม่เกี่ยวกับคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่สมัครใจ ซึ่งก็หมายความว่า หากเป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ (เช่น เพราะพนักงานสอบสวนจู่ใจ ข่มขู่ ฯลฯ) คำรับสารภาพนั้นรับฟังไม่ได้ (inadmissible) โดยศาลจะใช้ดุลพินิจรับฟังไม่ได้เป็นอันขาด พยานหลักฐานที่ศาลอังกฤษอาจใช้ดุลพินิจรับฟังได้แม้จะได้มาโดยมิชอบ หมายถึง พยานวัตถุ หรือพยานเอกสารเท่านั้น ไม่รวมถึงคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจด้วย<sup>83</sup>

อย่างไรก็ดีในเรื่องของคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนที่แม้จะเป็นคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่สมัครใจซึ่งโดยหลักรับฟังไม่ได้ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปทั้งในสากลและหลักตามกฎหมายอังกฤษ แต่หากคำรับสารภาพนั้นเป็นเหตุให้ได้ข้อเท็จจริงอื่นตามมา เช่น ได้พยานวัตถุอื่นๆ มาในกรณีดังกล่าวนี้ศาลอังกฤษยังคงที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาในคราวหลังอยู่นั่นเอง แม้ว่าพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะได้มาเพราะผลสืบเนื่องมาจากคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจ อันต้องห้ามมิให้รับฟังก็ตาม แต่มีข้อแม้อยู่ว่า ในการอ้างพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะต้องไม่เป็นการทำความไปถึงคำรับสารภาพอันมิชอบนั้นด้วย

ดังนั้น แม้คำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้ แต่โดยผลของบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ใช่เป็นการกระทบต่อการที่ศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงที่ตรวจพบอันเป็นผลมาจากคำรับสารภาพนั้น ด้วยแต่อย่างใด และคำรับสารภาพนั้นเองก็อาจใช้แสดงว่า จำเลยได้กล่าว เขียนหรือ

<sup>82</sup> ฐานิสร์ วรรณสุข. เล่มเดิม. หน้า 58.

<sup>83</sup> เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 17.



แสดงข้อความโดยวิธีการซึ่งมีลักษณะเฉพาะเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นคนร้ายได้ เช่นเดียวกัน เช่น ในคดีรับของโจรมีการใช้วิธีการอันมิชอบให้จำเลยรับสารภาพว่าได้ซ่อนของโจรไว้ที่ไหน จนเป็นผลให้ตรวจค้นพบของนั้น ของนั้นก็ย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ หรือในคดีฆ่าคนตายได้มีการค้นพบกระดาศซึ่งมีการเขียนข้อความมีลักษณะพิเศษตกอยู่ที่ศพของผู้ตาย เจ้าพนักงานตำรวจได้หลอกลวงให้จำเลยเขียนข้อความนั้นขึ้นใหม่ข้อความที่จำเลยเขียนขึ้นใหม่ย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้เขียนข้อความในกระดาศที่ตกอยู่ที่ศพของผู้ตายได้<sup>84</sup>

#### 2.4.7 มาตรฐานการรับฟังพยานหลักฐานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เมื่อมีการนำเสนอพยานหลักฐานต่างๆ ต่อศาลแล้ว ศาลมีหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามที่โจทก์ฟ้องหรือไม่ แล้วจึงพิพากษาลงโทษจำเลยต่อไป ในการวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานโดยอาศัยมาตรฐานการพิสูจน์ (Standard of proof)

มาตรฐานที่ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาลงโทษจำเลยในคดีอาญานั้น กฎหมายกำหนดให้ศาลใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในการพิจารณา โดยห้ามมิให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น และหากมีข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ กฎหมายให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยซึ่งเป็นหลักสากล

สำหรับการพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยในคดีอาญาตามกฎหมายไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด” และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 227 บัญญัติว่า “ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”

มาตรฐานการพิสูจน์ที่ศาลจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาลงโทษจำเลย จึงเป็นมาตรฐานหรือระดับของความน่าจะเป็นไปได้ ซึ่งใช้ในการพิสูจน์ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดอย่าง

<sup>84</sup> โสภณ รัตนกร. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 9). หน้า 208-209

หนึ่งเป็นความจริงหรือไม่ อาจกล่าวได้ว่า มาตรฐานการพิสูจน์ก็คือ ระดับการพิสูจน์ขั้นต่ำที่คู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อ เพื่อตัดสินลงโทษหรือชี้ขาดประเด็นแห่งคดี<sup>85</sup>

โดยมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญานั้นสมควรกล่าวถึงเรื่องหน้าที่นำสืบซึ่งมีความสัมพันธ์กับมาตรฐานการพิสูจน์ในสาระสำคัญ ดังนี้

#### 1) หน้าที่นำสืบ

หน้าที่นำสืบหมายถึง หน้าที่ที่คู่ความฝ่ายหนึ่งจะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อศาล ให้ศาลเห็นจริงตามที่ตนกล่าวอ้าง หรือที่มักเรียกว่า “ภาระการพิสูจน์” การกำหนดหน้าที่นำสืบศาลจะกำหนดตามประเด็นข้อพิพาทแต่ละประเด็น ถ้าคู่ความฝ่ายใดมีหน้าที่นำสืบในประเด็นใดก็มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าความจริงเป็นอย่างไร หากพิสูจน์ไม่ได้ผู้มีภาระการพิสูจน์นี้ย่อมต้องแพ้คดีในประเด็นนั้น โดยไม่ต้องคำนึงว่า ตนจะเป็นผู้นำพยานเข้าสืบก่อนหรือหลังในคดี หน้าที่นำสืบจะตกแก่ผู้ใดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ใช่เรื่องที่ศาลหรือคู่ความจะกำหนดหรือตกลงกันเองได้<sup>86</sup>

หลักกฎหมายพยานหลักฐานของไทย สอดคล้องกับนานาอารยประเทศในประเด็นที่ว่าหน้าที่นำสืบหรือหน้าที่ในการแสวงหาหลักฐานมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่ได้แย้งในคดี ไม่ใช่หน้าที่ของศาล แต่เป็นหน้าที่ของคู่ความในคดีนั้นไม่ว่าประเทศต่างๆ นั้นจะใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์หรือระบบคอมมอนลอว์ ศาลก็ไม่มีหน้าที่ไปแสวงหาหลักฐาน แต่ศาลมีอำนาจที่จะนำพยานหลักฐานเข้าสู่คดีในฐานะเป็น “พยานของศาล” ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1888/2547 วินิจฉัยว่า “เมื่อศาลมีอำนาจที่จะเรียกพยานหลักฐานใดที่เห็นสมควรมาสืบเองได้ ในฐานะพยานหลักฐานของศาล เพราะฉะนั้นศาลจึงมีอำนาจที่จะกำหนดประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับจำนวนความเสียหายของโจทก์ในคดีนั้นมีอยู่เพียงใดเพิ่มขึ้นจากที่เคยกำหนดไว้เดิมด้วย และเมื่อกำหนดประเด็นเรื่องจำนวนความเสียหายของโจทก์ว่ามีมากน้อยเพียงใดเพิ่มแล้ว ศาลจึงให้คู่ความนำสืบพยานหลักฐานหรือเรียกพยานหลักฐานของศาลมาสืบเองในประเด็นเกี่ยวกับจำนวนความเสียหายของโจทก์ได้”

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 1888/2547 จะเห็นได้ว่า แม้ในคดีแพ่ง ศาลเองก็ไม่จำเป็นต้องวางเฉยต่อการค้นหาข้อเท็จจริง เหมือนในระบบกล่าวหาดั้งเดิมเสมอไป แต่ในทางปฏิบัติ

<sup>85</sup> จรุงจิต บุญเชย. (2549). มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา. หน้า 10-11.

<sup>86</sup> เข็มชัย ชูติวงศ์. (2543). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 8). หน้า 55.

ศาลในคดีแพ่งยังใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสาม ในเรื่องพยานของศาลนี้ไม่น้อยมากหรือแทบจะไม่น้อยได้ใช้<sup>87</sup>

อนึ่งในคดีอาญา ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดประเด็นข้อพิพาท แต่สามารถทราบประเด็นข้อพิพาทได้จากคำคู่ความ และไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยเรื่องการใช้สองสถานมาใช้ในคดีอาญา เพราะเป็นเรื่องที่มีลักษณะเฉพาะในคดีแพ่ง กล่าวคือ ในคดีอาญา ศาลต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงให้ชัดว่าจำเลยกระทำผิดจริงจึงลงโทษจำเลยได้ และเมื่อโจทก์จำเลยมาอยู่กันต่อหน้าศาล ศาลจะอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และสอบถามจำเลยเรื่องทนายความและตั้งทนายความให้ตามนัยมาตรา 173 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จากนั้นจึงสอบถามคำให้การของจำเลย ถ้าจำเลยให้การอย่างไรก็บันทึกไว้แล้วดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพก็นัดฟังคำพิพากษา ถ้าจำเลยให้การปฏิเสธก็นัดสืบพยานโจทก์ต่อไป ดังนั้นประเด็นข้อพิพาทในคดีอาญาจึงมีอยู่ตามสภาพในคำคู่ความ เพียงแต่จะไม่มีกำหนดประเด็นข้อพิพาทออกมาให้ชัดเจนเท่านั้น

ประเด็นข้อพิพาทในคดีอาญา แบ่งได้ 3 กลุ่ม คือ ประเด็นข้อพิพาทที่มีผลกระทบต่อที่การวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดหรือไม่ จำเลยที่กระทำผิดได้รับการยกเว้นโทษตามกฎหมายบทใดหรือไม่ ศาลในคดีอาญาไม่ต้องกำหนดประเด็นข้อพิพาทข้างต้นออกมาในการพิจารณาคดี แต่ศาลจะนำไปใช้วินิจฉัยในขั้นตอนการเขียนคำพิพากษาเท่านั้น

การพิจารณาคดีของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ จะแบ่งเป็นสองขั้นตอน กล่าวคือการพิจารณาขั้นตอนแรกเป็นหน้าที่ของ “ลูกขุน” จะพิจารณาข้อเท็จจริงในประเด็นว่าจำเลยผิดหรือไม่ ถ้าลูกขุนฟังว่าจำเลยไม่ผิดก็ยุติ แต่ถ้าฟังว่าจำเลยผิดจึงมาพิจารณาขั้นตอนที่สองเฉพาะประเด็นที่ว่าลงโทษจำเลยได้หรือไม่เพียงใดซึ่งเป็นอำนาจของศาล ส่วนในกฎหมายระบบซีวิลลอว์และรวมถึงประเทศไทยด้วย จะมีขั้นตอนเดียว คือ ศาลจะเป็นผู้พิจารณารวมไปพร้อมกัน

ดังนั้น การวิเคราะห์หาหน้าที้นำสืบในคดีอาญา จึงต้องแยกพิจารณาไปตามประเด็นข้อพิพาทแต่ละกลุ่ม ได้แก่ โจทก์มีหน้าที่นำสืบว่าจำเลยทำผิดหรือไม่ เพราะโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าจำเลยกระทำผิด โจทก์จึงต้องนำสืบทุกประเด็นที่เป็นองค์ประกอบความผิดนั้น และจำเลยได้รับประโยชน์จากบทสันนิษฐานทั่วไปตามหลักสากลและรัฐธรรมนูญว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ โจทก์จะต้องพิสูจน์หักล้างบทสันนิษฐานดังกล่าว ดังคำพิพากษาฎีกาที่ 2029/2514 ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 2019/2514 วินิจฉัยว่า “โจทก์ฟ้องว่าจำเลยฆ่าผู้ตายโดยเจตนา จำเลยให้การว่าทำร้ายผู้ตายเพราะผู้ตายกับพวกเข้าไปปล้นบ้านจำเลย จำเลยไม่ได้กระทำความผิด

<sup>87</sup> จริฎู กักศิษนากุล. (2548). กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. หน้า 156.

ดังนี้ เป็นหน้าที่โจทก์ที่จะต้องนำสืบให้เห็นว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิด แต่การนำสืบในกรณีเช่นนี้ไม่จำเป็นที่จะต้องมีการพยานมาเบิกความเสมอไป ถ้อยคำพยานและเหตุผลแวดล้อมอาจมีน้ำหนักพอให้วินิจฉัยได้ว่า การกระทำของจำเลยเป็นการป้องกันหรือไม่”<sup>88</sup>

ในทำนองเดียวกัน ถ้ามีบทสันนิษฐานเป็นคุณแก่โจทก์ จำเลยก็มีหน้าที่นำสืบพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานตามนัยมาตรา 84 (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประกอบมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากในคดีอาญาไม่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้ว่า โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ความผิดของจำเลย และมาตรา 174 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ไม่ใช่บทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์ แต่เป็นเรื่องการจัดลำดับการนำพยานหลักฐานเข้าสืบในชั้นพิจารณาคดีของศาลว่าจะให้คู่ความฝ่ายใดนำพยานหลักฐานเข้าสืบก่อนหลังเท่านั้น ซึ่งหน้าที่นำสืบก่อนหลังจะไม่มีผลกระทบต่อถึงการแพ้ชนะกันในทางคดี จะมีผลเพียงฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบก่อนจะเสียเปรียบฝ่ายที่นำสืบหลังในแง่ที่ว่าจะต้องเปิดเผยพยานหลักฐานของตนเท่านั้น แต่หน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์จะมีผลทำให้เกิดการแพ้ชนะในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง ถ้าฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบไม่นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อศาลก็ต้องแพ้ในประเด็นนั้น โดยในคดีอาญา โจทก์มีหน้าที่นำสืบก่อนเสมอ เพราะจำเลยได้รับข้อสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า กระทำผิดตามกฎหมาย

## 2) มาตรฐานการพิสูจน์

มาตรฐานการพิสูจน์หมายถึง มาตรฐานที่ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาลงโทษหรือชี้ขาดในประเด็นแห่งคดี มาตรฐานการพิสูจน์จึงเป็นเครื่องมือในการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงโดยให้น้ำหนักพยานหลักฐานในแต่ละคดีอย่างมีกฎเกณฑ์ ถ้าไม่มีมาตรฐานการพิสูจน์ การใช้ดุลพินิจวิเคราะห์ซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานก็จะกลายเป็นเรื่องของความรู้สึกโดยไม่มีหลักเกณฑ์ไป<sup>89</sup>

## 2.5 การชั่งน้ำหนักพยานในคดีอาญา (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1)

### 2.5.1 ที่มาของกฎหมายการชั่งน้ำหนักพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1

กระทรวงยุติธรรมได้มีแนวความคิดในการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 5 ว่าด้วยพยานหลักฐานตั้งแต่ในปี 2546 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 227/1

<sup>88</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2019/2514.

<sup>89</sup> จรัญ ภักดีธนากุล. เล่มเดิม. หน้า 242.

ความว่า “ในการวินิจฉัยชี้ว่าพนักงานบอกเล่า พยานชัดทอด หรือพยานหลักฐานที่มีพิรุชหรือข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรถือพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้ และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย” ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์น้ำหนักของพยานบอกเล่า แม้ว่าศาลฎีกาจะได้อำนาจบรรทัดฐานในเรื่องการประเมินน้ำหนักพยานบอกเล่าเอาไว้ตรงกันมาแต่เดิมว่า เมื่อใดก็ตามถ้ารับฟังพยานบอกเล่าเข้ามาแล้ว โดยสภาพของพยานบอกเล่าไม่ค่อยมีน้ำหนัก<sup>90</sup>

อย่างไรก็ตาม รัฐบาลในยุคพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้นำร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ...ซึ่งมีร่างมาตรา 227/1 นี้ด้วย<sup>91</sup> ทั้งนี้ ร่างกฎหมายดังกล่าวได้ผ่านการพิจารณาในวาระที่ 1 ซึ่งเป็นขั้นรับหลักการ และอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญฯ แต่เมื่อเกิดการรัฐประหารในวันที่ 19 กันยายน 2549 ทำให้ร่างกฎหมายดังกล่าวต้องเป็นการยกเลิกการพิจารณาไปโดยปริยาย

ต่อมาในปี 2550 ได้มีการนำร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่...) และแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... เข้าสู่การพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติอีกครั้ง

โดยร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจของศาลในการชี้ว่าพนักงานบอกเล่า พยานชัดทอด หรือพยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นและไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานนั้น โดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่มีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่ง

<sup>90</sup> จรัญ ภักดีธนากุล. (2549). กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 289.

<sup>91</sup> กลุ่มงานบริการวิชาการ สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่...) สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่...) อ.พ.5/2548 สมัยสามัญทั่วไป. หน้า 34.

คดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน และกำหนดความหมายของคำว่า"พยานประกอบ"ให้ชัดเจน<sup>92</sup>สำหรับเหตุผลที่มีการบัญญัติมาตรา 227/1 มีดังนี้

1) เป็นการกำหนดแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลในการชี้แจงน้ำหนักพยาน เป็นการนำแนวคำพิพากษาศาลฎีกามาบัญญัติไว้ให้ชัดเจน เพื่อให้เกิดความโปร่งใสเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป คู่ความสามารถตรวจสอบได้ และเป็นภาวะวิสัย

2) พยานที่มีข้อบกพร่องประการอื่น หมายถึง เป็นกรณีปลีกย่อย เช่น พยานที่มีจุดอ่อน เป็นญาติกับผู้ต้องหา ไม่ใช่พยานคนกลาง พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่อาจปนเปื้อน เป็นต้น ซึ่งถ้าเป็นกรณีกฎหมายต่างประเทศอาจรวมถึงพยานที่ได้มาโดยโดยมิชอบ หรือได้จากการค้นที่ไม่ชอบ

3) เหตุผลอันหนักแน่น เช่น มือปืนชดทอดผู้จ้างวาน ซึ่งปกติไม่รับฟัง แต่หากมือปืนเข้ามาขอตัวต่อพนักงานสอบสวนเอง ผู้ตายเป็นผู้เคยมีบุญคุณกับจำเลย และเนื้อหาที่ให้การมีความชัดเจน ศาลก็จะรับฟัง

4) กรณีพนักงานสอบสวนเบิกความประกอบคำรับสารภาพจะไม่ถือเป็นพยานที่มีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบ

5) การกำหนดแนวทางการรับฟังพยานหลักฐานไว้อย่างชัดเจน อาจทำให้การรับฟังพยานหลักฐานของศาลไม่ยืดหยุ่น ซึ่งควรให้เป็นวิวัฒนาการของศาลในการตัดสินจะเหมาะสมกว่า<sup>93</sup>

ทั้งนี้ เป็นร่างที่กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้เสนอ และเป็นที่น่าสังเกตว่าในการประชุมของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ 24 มกราคม 2550 สมาชิกสภานิติบัญญัติได้รับหลักการและมีการตัดคำว่า "มีพิรุณ หรือ" ออกไปในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ<sup>94</sup> และได้มีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย

<sup>92</sup> สำนักกฎหมาย สำนักเลขาธิการวุฒิสภา. ... (2550, มกราคม). เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ... หน้า 3.

<sup>93</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม. (2550, ตุลาคม). สรุปผลการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่...) สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 5 ว่าด้วยพยานหลักฐาน ครั้งที่ 31 และครั้งที่ 32. หน้า 1-2.

<sup>94</sup> สำนักรายงานการประชุมและชวเลข .รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 5 วันที่ 24 มกราคม 2550. หน้า 102-104.



## 2.5.2 หลักเกณฑ์ในการชั่งน้ำหนักพยานตามมาตรา 227/1

บทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา ตามมาตรา 227/1 ดังนี้

“มาตรา 227/1<sup>95</sup> ในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย”

บทบัญญัติมาตรา 227/1 มีความหมายว่าพยานหลักฐานพยานบอกเล่ามีปัญหาเรื่องความน่าเชื่อถือ ดังนั้น ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานบอกเล่าศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังและไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานเหล่านี้โดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย ซึ่งหมายความว่า พยานหลักฐานบอกเล่าโดยลำพังไม่พอเพียงที่จะสร้างความเชื่อว่าเป็นความจริงเป็นเอกเทศ จึงต้องอาศัยพยานหลักฐานอื่นมาพิจารณาประกอบ แต่มีข้อยกเว้น กล่าวคือ (1) มีเหตุผลอันหนักแน่น หรือ (2) มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือ (3) มีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 บัญญัติความหมายไว้ ดังนี้ “พยาน หลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย”

บทบัญญัตินี้เป็นการเดินตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาขึ้นมาประการหนึ่ง เรียกว่า “พยานประกอบ” คือหมายถึงพยานหลักฐานที่นำมาประกอบพยานหลักฐานที่น้ำหนักน้อย ลำพังแต่พยานหลักฐานประเภทนั้นประเภทเดียวไม่มีน้ำหนักให้พอรับฟังลงโทษจำเลยได้ แต่ถ้ามีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ (ซึ่งไม่

<sup>95</sup> มาตรา 227/1 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551.



จำเป็นต้องเป็นประจักษ์พยานแต่อาจเป็นพยานแวดล้อมกรณี พยานเอกสาร พยานวัตถุ) ก็สามารถรับฟังลงโทษจำเลยได้ แต่ความในวรรคสองของมาตรา 227/1 นี้เขียนให้ชัดว่าพยานหลักฐานอื่นที่จะต้องนำมาประกอบนั้นต้องมีแหล่งที่มาอันเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ตัวอย่างเช่น คำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนเป็นพยานหลักฐานหลักที่โจทก์นำสืบ แต่เนื่องจากคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนดังกล่าวเป็นพยานบอกเล่าจึงต้องการพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ สมมติว่าโจทก์นำสืบการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานประกอบเช่นนี้ การนำชี้ที่เกิดเหตุจึงเป็นพยานหลักฐานที่มีที่มาจากคำรับสารภาพและมีแหล่งที่มาที่ไม่เป็นอิสระต่างหากจากคำรับสารภาพ ย่อมไม่อาจถือเป็นพยานหลักฐานประกอบได้<sup>96</sup> เป็นต้น

จึงกล่าวได้ว่า ในคดีอาญาการชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่าจะต้องพิจารณาตามมาตรา 227/1 โดยกำหนดให้ศาลต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง ไม่ควรเชื่อพยานบอกเล่านั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลหนักแน่น พฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานประกอบ ส่วนในคดีแพ่ง น้ำหนักของพยานบอกเล่าเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 104 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า การชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่าว่าจะมีน้ำหนักให้น่าเชื่อเพียงใด ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังโดยคำนึงถึงสภาพ ลักษณะ และแหล่งที่มาของพยานบอกเล่านั้น บทบัญญัติเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงเป็นการยืนยันหลักตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ผ่านมา

<sup>96</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4314/2544 โจทก์มีแต่คำรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลย บันทึกการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพและภาพถ่าย กับภาพถ่ายที่ ส. ชี้อ้างโดยมี ร.ต.อ. น. พนักงานสอบสวนมาเบิกความประกอบ ซึ่งถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนเท่านั้น ทั้งจำเลยให้การปฏิเสธในชั้นพิจารณาว่าคำรับสารภาพมิได้เป็นไปด้วยความสมัครใจและมีได้นำชี้ที่เกิดเหตุแต่อย่างใด ดังนั้น การจะนำคำรับสารภาพและการนำชี้ที่เกิดเหตุชั้นสอบสวนของจำเลยมาฟังลงโทษจำเลย โจทก์จะต้องมีพยานประกอบมาสืบให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ทั้งพยานประกอบต้องมีใช่คำของเจ้าพนักงานตำรวจผู้สอบสวน เมื่อโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอื่นมาสืบประกอบคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนของจำเลยพยานหลักฐานเท่าที่โจทก์นำสืบจึงยังมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยกระทำความผิดจริงตามที่ฟ้องหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้น ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 227 วรรคสอง.

## 2.6 หลักอิสระของศาลและหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

### 2.6.1 หลักอิสระของศาลในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน และหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย

ในประเทศต่างๆ ที่จัดระบบความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจทางการเมืองที่แตกต่างกันทั้งหลายนี้ หลักการสำคัญประการหนึ่งกลับมีความสอดคล้องต้องกัน คือหลักการรับประกันความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจอื่นใด เพื่อให้สามารถดำรงตนในฐานะหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่คุณค่าและความสำคัญของหลักความเป็นอิสระในการพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ได้รับยอมรับยอมรับนับถือในสังคมอารยะทั้งหลายอย่างหนักแน่น มั่นคง และถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานอันเป็นหัวใจของหลักการปกครองโดยกฎหมาย (The Rule of Law) ของอังกฤษ ซึ่งมีนัยสำคัญหลัก ไม่แตกต่างจากหลักในเรื่องรัฐที่มีกฎหมายเป็นใหญ่ (Etat de droit/Legal State) ของฝรั่งเศส หรือนิติรัฐ (Rechtsstaat) ของเยอรมนีหรือหลักกระบวนการนิติธรรม (Due Process) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งหลักการที่กล่าวมานั้น สุกตายนแล้วมุ่งให้เกิดการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นสำคัญ หลักการที่รับรองความเป็นอิสระในการพิพากษาคดีของผู้พิพากษา นี้ มิได้มีความประสงค์จะคุ้มครองตัวผู้พิพากษา หรือยอมให้อำนาจเบ็ดเสร็จแก่ผู้พิพากษาในการพิพากษาคดีได้ตามอำเภอใจ หรือตามคำสั่งของผู้หนึ่งผู้ใดโดยไม่คำนึงถึงความถูกต้องชอบธรรมตามกฎหมาย เพราะแท้ที่จริงแล้ว การรับรองความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ตั้งอยู่บนข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่า ผู้พิพากษาจะพิจารณาพิพากษาคดีไปตามกฎหมาย และนำกฎหมายที่มีอยู่มาตีความปรับเข้ากับข้อเท็จจริงแห่งคดีด้วยความรอบคอบและโดยวิจรรณญาณแห่งวิชาชีพของตน เพื่อรักษาและปกป้องความยุติธรรม และเพื่อให้ประชาชนทุกคนได้รับความยุติธรรมจากกฎหมายโดยเสมอหน้ากัน อันเป็นวัตถุประสงค์หลักของการปกครองโดยกฎหมายนั่นเอง

เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีของตุลาการเป็นไปโดยอิสระและเป็นกลางจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหาร จึงต้องแยกผู้พิจารณาพิพากษาคดีหรือตุลาการออกจากหน่วยงานทางธุรการของศาล และจะต้องกำหนดหลักประกันสำหรับคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิจารณาพิพากษาคดีไว้โดยชัดแจ้ง โดยที่หลักประกันนั้นจะต้องเพียงพอที่จะทำให้ผู้พิพากษาพิพากษาคดีไปได้โดยไม่ต้องหวั่นเกรงว่าจะถูกถอดถอน โยกย้ายตำแหน่ง หรือลดเงินเดือนหรือกระทำให้พ้นจากตำแหน่งได้ หากคำพิพากษานั้นไม่เป็นที่พอใจของผู้ทรงอำนาจในรัฐ ดังนั้น ศาลจะเป็นอิสระหรือไม่จึงอยู่ที่หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ไม่ใช่อยู่ที่ว่าหน่วยงานธุรการจะต้องไม่ใช่ฝ่ายบริหาร แต่หลักการรับประกันความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจอื่นใด

นั้น เพื่อให้ตุลาการสามารถดำรงตนในฐานะหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ การดำเนินกระบวนการดังกล่าว ศาลจะต้องยึดหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ ตามแนวทางนิติรัฐ (The Rule of Law) กล่าวคือ

1) รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด และเป็นหลักสำคัญในแง่ที่ทำให้ประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล อย่างเท่าเทียมกัน

2) กฎหมายอาญารวมทั้งพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญาเป็นหลักในแง่ที่กำหนดคกฏเกณฑ์องค์ประกอบของความผิดและโทษที่จะลงแก่บุคคลที่กระทำความผิด

3) กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในแง่ที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและในขณะเดียวกันก็กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญไม่ให้ถูกกระทบกระเทือนโดยไม่ชอบธรรม

หลักเกณฑ์วิธีพิจารณาคดีความอาญาของศาลเป็นหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีอาญาทั่วไป ซึ่งจะแสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าวิธีพิจารณาความอาญานั้นมีความแตกต่างจากวิธีพิจารณาความแพ่ง ทำให้วิธีพิจารณาคดีความอาญา มีลักษณะเฉพาะดังต่อไปนี้

#### (1) หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา

การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยที่ทุกฝ่ายมีหน้าที่ตรวจสอบหาความจริงทั้งในชั้นสอบสวนและในชั้นศาลทุกฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องกระตือรือร้นในการตรวจสอบค้นหาความจริง ศาลเองก็วางเฉย (passive) มิได้ แต่ในทางปฏิบัติในปัจจุบันศาลจะวางเฉยโดยสิ้นเชิงซึ่งไม่มีกฎหมายสนับสนุนให้ทำเช่นนั้น<sup>97</sup> ทั้งนี้จะเห็นได้ชัดเจนถึงบทบาทของศาลในการค้นหาความจริง ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 ที่บัญญัติว่า “ศาลเป็นผู้สืบพยาน จะสืบในศาลหรือนอกศาลก็ได้ แล้วแต่เห็นควรตามลักษณะของพยาน”<sup>98</sup>

#### (2) หลักฟังความทุกฝ่าย

หลักฟังความทุกฝ่าย (audiatur altera pars) หมายความว่า ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาหรือฟ้องว่าอย่างไรเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาที่จะแก้ข้อกล่าวหาได้<sup>99</sup>

<sup>97</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. หน้า 48-49.

<sup>98</sup> จักร ปิติฤกษ์. (2548). ปัญหาการพิจารณาพิพากษาคดีโดยองค์คณะเดียวกันจนเสร็จในคดีอาญา. หน้า 10.

<sup>99</sup> คณิต ฌ นคร. แหล่งเดิม. หน้า 49-50.

เนื่องจากการดำเนินคดีสมัยใหม่ใช้ระบบกล่าวหา ซึ่งมีลักษณะที่สำคัญคือ การแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและหน้าที่พิจารณาพิพากษาคือออกจากกัน ในห้องศาลในการดำเนินคดีอาญาแยกออกจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองนั้น และยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาและจำเลย) จากที่เป็นกรรมในคดี (Prozess-objekt) ซึ่งเป็นประธานในคดี (Prozess-subjekt)

การดำเนินคดีในระบบกล่าวหาจึงไม่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นวัตถุประสงค์แห่งการซักฟอกหรือเป็นกรรมในคดีอีกต่อไป แต่ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นคน และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่างๆแก่ผู้ถูกกล่าวหา จึงได้เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่และห้ามการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่มีขอบ<sup>100</sup> เพื่อป้องกันมิให้ศาลพิจารณากันตามอำเภอใจทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย

### (3) หลักวาจา

หลักวาจา (Mundlichkeit) หมายความว่า ในการดำเนินการในศาลต้องมีการสอบวาจากันในทุกๆเรื่อง การพิจารณาคดีต้องกระทำด้วยวาจา จำเลยต้องให้การด้วยวาจา แม้จำเลยจะให้การเป็นหนังสือแต่ก็จะต้องมีการสอบวาจากันอีก การสืบพยานก็ต้องทำด้วยวาจาและเฉพาะสิ่งที่กระทำด้วยวาจากันแล้วเท่านั้นที่จะยกมาวินิจฉัยคดีได้ ความรู้ที่ได้มานอกจากการพิจารณาของศาลชั้นต้นศาลจะยกขึ้นวินิจฉัยคดีไม่ได้<sup>101</sup> นอกจากนี้การพิจารณาดด้วยวาจาจะทำให้ผู้พิพากษาได้รับความประทับใจสดๆในระหว่างการพิจารณาอีกด้วย

### (4) หลักโดยตรง

หมายถึงการสืบพยานต้องกระทำโดยตรง ซึ่งเป็นหน้าที่ของศาล ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 229 และเป็นพยานโดยตรง คือการรับฟังพยานจากการเบิกความโดยตรง<sup>102</sup> ซึ่งศาลจะต้องรับฟังการสืบพยานในคดีด้วยตนเองจะมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำการแทนมิได้ ทั้งนี้ความน่าเชื่อถือของพยานเป็นสาระสำคัญของเรื่องด้วยความเชื่อถือนั้นจะได้มาจากการเห็นตัวและจากการสังเกตการให้การของพยาน ซึ่งทำให้พยานจะต้องมาเบิกความต่อศาลด้วยตนเอง ศาลจะรับฟังคำให้การพยานที่จดไว้ในชั้นสอบสวนหรือในชั้นไต่สวนว่าเป็นคำให้การของพยานผู้นั้นแทนการมาเบิกความไม่ได้<sup>103</sup> หลักโดยตรงจะทำให้ศาลสามารถชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานได้อย่างถูกต้องเพราะได้รู้เห็นและได้นินพยานให้การได้โดยตรง

<sup>100</sup> คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 45.

<sup>101</sup> คณิต ณ นคร. แหล่งเดิม. หน้า 50-51.

<sup>102</sup> คณิต ณ นคร. แหล่งเดิม. หน้า 52.

<sup>103</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 230/2460, คำพิพากษาฎีกาที่ 2014/2466.

## (5) หลักเปิดเผย

หลักเปิดเผย (offentlichkeitsprinzip) หมายถึงการพิจารณาและสืบพยานในศาล ซึ่งประชาชนย่อมมีสิทธิเข้าฟังได้สืบเนื่องจากหลักนิติรัฐซึ่งเป็นหลักการที่แสดงถึงความเป็นประชาธิปไตยย่อมเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าร่วมฟังการพิจารณาคดีซึ่งถือเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของศาลโดยประชาชนในฐานะเจ้าของอำนาจอธิปไตย<sup>104</sup> แต่ก็อาจมีการพิจารณาคดีลับได้ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นของหลักเปิดเผยเท่านั้น

## (6) หลักอิสระในการชี้แนะพยานหลักฐาน

หลักอิสระในการชี้แนะพยานหลักฐาน หมายความว่าในการชี้แนะพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของศาล<sup>105</sup>

ดังนั้น ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงแห่งคดี ศาลจะต้องใช้ดุลยพินิจในการชี้แนะพยานหลักฐานทั้งปวงในสำนวนว่าควรจะได้รับฟังได้เพียงใดหรือไม่ มิใช่ว่าพยานเบิกความอย่างไรแล้วจะต้องรับฟังข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของพยานเสมอไป การรับฟังได้เพียงใดหรือไม่ นั่นก็สุดแล้วแต่เหตุผลเป็นเรื่องราวไป<sup>106</sup>

แสดงให้เห็นว่าการชี้แนะพยานหลักฐานต่างๆ ในคดีศาลย่อมมีอิสระอย่างเต็มที่ในการรับฟังพยานหลักฐานใดๆที่จะทำให้สามารถวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้อย่างถูกต้องและเป็นธรรมมากที่สุด

## (7) หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย

หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย หมายความว่า ในกรณีที่ยังมีข้อสงสัยตามสมควรในข้อเท็จจริงในคดี ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นผลแก่ผู้กระทำ แต่ความสงสัยที่จะต้องยกประโยชน์ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหานี้ต้องเป็นเรื่องความสงสัยในข้อเท็จจริงเท่านั้น ความสงสัยในข้อกฎหมายจะใช้หลักนี้ไม่ได้<sup>107</sup>

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร กล่าวว่า ตั้งแต่ประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรมสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 และประกาศพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณา

<sup>104</sup> คณิต ณ นคร. เล่มเดิม. หน้า 52-53.

<sup>105</sup> คณิต ณ นคร. แหล่งเดิม. หน้า 55.

<sup>106</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 49/2528.

<sup>107</sup> จักร ปิติฤกษ์. เล่มเดิม. หน้า 12.

จารีตนครบาล ร.ศ. 115 ทำให้ประเทศไทยยกเลิกระบบไต่สวนและมาใช้ระบบกล่าวหาในการพิจารณาคดีอาญาเช่นเดียวกับนานาประเทศ<sup>108</sup>

หากนำหลักการแบ่งแยกระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนของประเทศ Commonlaw และ Civil law เฉพาะในประเด็นที่ลงตัว มาพิจารณากับระบบการดำเนินคดีอาญาของศาลไทย จะพบว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของศาลไทยนั้นอยู่ในระบบกล่าวหา ด้วยเหตุผลหลายประการคือ

ประการที่หนึ่ง การพิจารณาของศาลไทยมีการแยกอำนาจตัดสินคดีออกจากอำนาจฟ้องคดีอาญา โดยกำหนดอำนาจฟ้องคดีอาญาให้กับพนักงานอัยการและผู้เสียหายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 28 โดยศาลไทยไม่อาจเริ่มคดีได้เองแม้เป็นผู้ทราบข้อเท็จจริงนั้นๆ ด้วยตนเองก็ตาม

ประการที่สอง การพิจารณาคดีอาญาในศาลไทยมีคู่ความที่เป็นคู่พิพาทกันสองฝ่าย คือ “ผู้กล่าวหา” ได้แก่ พนักงานอัยการหรือผู้เสียหาย กับ “ผู้ถูกกล่าวหา” ได้แก่ จำเลย และศาลวางตัวเป็นกลางในการตัดสินข้อพิพาททั้งสอง ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174 ได้กำหนดลำดับการพิจารณาสืบพยานในชั้นศาลไว้เป็นลำดับ คือ ลำดับแรกให้โจทก์แถลงเปิดคดีแล้วนำพยานเข้าสืบก่อน จากนั้นจึงให้จำเลยแถลงเปิดคดีแล้วนำพยานเข้าสืบ ซึ่งมาตรา 174 แสดงให้เห็นถึงลักษณะการพิจารณาแบบคู่พิพาท (Contradictoire) ในศาลไทยได้อย่างชัดเจน

ประการที่สาม กระบวนพิจารณาในศาลไทยนั้นจะต้องกระทำโดยเปิดเผย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 172 ซึ่งสอดคล้องกับระบบกล่าวหาที่ว่า การดำเนินคดีต้องเปิดเผย (publique) เพื่อให้สาธารณชนตรวจสอบได้

ประการที่สี่ การเบิกความในศาลต้องกระทำด้วยวาจา (orale) กล่าวคือการเบิกความในศาลต้องกระทำด้วยวาจาเป็นหลัก โดยศาลอาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการพิจารณาได้เมื่ออัยการสืบพยานเสร็จแล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 175

หลักการค้นหาความจริงปรากฏเป็นหลักสำคัญของการดำเนินคดีอาญาในฝรั่งเศส โดยหลักการดังกล่าวถือว่าคดีอาญาเป็นเรื่องของรัฐในการค้นหาความจริงว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหรือไม่และใครเป็นผู้กระทำความผิด หลักการค้นหาความจริงปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสหลายมาตรา ตัวอย่างเช่น ในระหว่างไต่สวนคดีซึ่งใช้ระบบ

<sup>108</sup> คณิต ฌ นคร. (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 56.

ไต่สวน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 81 วรรค 1 ได้วางหลักไว้ว่า “ศาลไต่สวน ดำเนินการทุกประการในการรวบรวมข้อมูลที่ศาลไต่สวนเห็นว่ามิใช่ประโยชน์ในการค้นหาความจริง” นอกจากนี้ในระหว่างพิจารณาคดีที่ศาลตัดสินใช้ระบบกล่าวหา ศาลตัดสินยังต้องทำหน้าที่ค้นหาความจริง โดยศาลฝรั่งเศสเป็นผู้ดำเนินคดีด้วยตนเอง ศาลเป็นผู้สืบพยาน โดยสอบปากคำจำเลยและพยานเอง ทนายความของจำเลยจะถามพยานได้ก็ต้องถามผ่านศาลหรือได้รับอนุญาตจากศาลเท่านั้น

หากพิจารณากฎหมายไทยแล้ว แม้ว่าศาลไทยจะใช้ระบบกล่าวหาแต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยก็มีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักค้นหาความจริงหลายประการ เช่น มาตรา 174 วรรคท้ายกำหนดให้ศาลสามารถสั่งสืบพยานได้ มาตรา 176 กำหนดให้ศาลต้องฟังพยานหลักฐานจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยทำผิดจริงในกรณีที่จำเลยรับสารภาพในคดีที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป มาตรา 228 กำหนดให้ศาลสั่งสืบพยานเพิ่มเติมได้ไม่ว่าจะมีคู่ความร้องขอหรือไม่ และในมาตรา 229 ที่กำหนดให้ศาลเป็นผู้สืบพยาน โดยเฉพาะมาตรา 229 นี้ น่าจะสอดคล้องกับวิธีพิจารณาในศาลตัดสินฝรั่งเศส แต่ทางปฏิบัติศาลไทยยังคงให้คู่ความเป็นผู้สืบพยาน<sup>109</sup>

จะเห็นได้ว่าในกฎหมายวิธีพิจารณาความของไทยนั้นศาลไทยมีบทบาทมากในกระบวนการไต่สวนมูลฟ้องและกระบวนการพิจารณาคดีดังนั้นผู้พิพากษาจึงต้องมีเครื่องมือคอยควบคุมกำกับในเรื่องของจริยธรรมตุลาการ ซึ่งหนึ่งในเรื่องจริยธรรมของตุลาการก็คือปัญหาการมีอคติของผู้พิพากษา ดังจะเห็นได้ว่าเรื่องอคติของผู้พิพากษานั้นได้ปรากฏอยู่ในบทมาตราต่างๆของประมวลจริยธรรมตุลาการ อาทิเช่น หมวด 2 จริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางอรรถคดี ข้อ 3 ได้วางหลักไว้ว่าในการนั่งพิจารณาคดี ผู้พิพากษาจักต้องวางตนเป็นกลางและปราศจากอคติ ทั้งพึงสำรวจตนให้เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ แต่งกายเรียบร้อย ใช้วาจาสุภาพ ฟังความจากคู่ความและผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายอย่างตั้งใจ ให้ความเสมอภาคและมีเมตตาธรรม<sup>110</sup>

ดังนั้นหลักเกณฑ์สำคัญประการหนึ่งที่สำคัญยิ่งในการปฏิบัติหน้าที่พิจารณาคดี นั่นก็คือ ความไม่มีอคติและความลำเอียง

<sup>109</sup> ปกป้อง ศรีสนิท. ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในวิธีพิจารณาความอาญา, บทความในหนังสือครบรอบ 72 ปี ศ.ดร.คณิต ฒ นกร. หน้า 138-140.

<sup>110</sup> ประมวลจริยธรรมตุลาการ สำนักงานคณะกรรมการตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม.



### 2.6.1.1 มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา

ในคดีอาญา มีมาตรฐานสากลที่ใช้ทั้งในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ และกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ คือศาลต้องนำสืบให้ศาลเห็นโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัย (proof beyond reasonable doubt) ประเทศไทยมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 กำหนดมาตรฐานการพิสูจน์ของศาลไว้ว่า โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าจำเลยอาจไม่ใช่ผู้กระทำผิด ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้แก่จำเลย คือ ลงโทษจำเลยไม่ได้เพราะศาลยังไม่แน่ใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงต้องพิพากษายกฟ้อง ได้แก่

คำพิพากษาฎีกาที่ 199/2547 วินิจฉัยว่า “คดีที่จำเลยให้การปฏิเสธเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องนำพยานหลักฐานเข้าสืบให้รับฟังได้โดยชัดแจ้งปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้อง โจทก์มิได้นำสืบให้เห็นโดยชัดแจ้งว่า จำเลยมีพฤติการณ์ในการจำหน่ายหรือมีไว้เพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษของกลางอย่างไร ในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนจำเลยให้การปฏิเสธตลอดมา การที่จำเลยนำเมทแอมเฟตามีนจำนวน 370 เม็ด เข้ามาในราชอาณาจักรแม้จะเป็นจำนวนค่อนข้างมากก็ยังไม่อาจบ่งชี้หรือแสดงให้เห็นโดยชัดแจ้งว่า จำเลยนำเมทแอมเฟตามีนของกลางเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย ฟังได้แต่เพียงว่าจำเลยนำเมทแอมเฟตามีนของกลางเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตเท่านั้น<sup>111</sup>

### 2.6.1.2 มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่ง

ในคดีแพ่ง จะมีมาตรฐานการพิสูจน์น้อยกว่าในคดีอาญา เรียกว่า Proof of the Balance of probability หรือ on the balance of preponderance อาจารย์พรเพชร วิชิตชลชัย ได้อธิบายว่ามาตรฐานการพิสูจน์ระดับนี้ หมายถึง “ภาระการพิสูจน์ให้เห็นถึงพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่ากัน”<sup>112</sup> ซึ่งเป็นหลักในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ กล่าวคือ ผู้มีหน้าที่นำสืบจะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบ ให้เห็นถึงความโน้มเอียงของข้อเท็จจริง ว่าน่าจะเป็นไปในทิศทางใด เป็นการพิสูจน์เพียงแค่นี้ก็เกินร้อยละ 50 ก็ได้มาตรฐานแล้ว มาตรฐานระดับนี้ได้นำมาใช้ในคดีอาญาด้วย ได้แก่ การขอคืนของกลาง หรือการไต่สวนคำร้อง

ในคดีอาญา มาตรฐานการพิสูจน์ตามนัยมาตรา 227 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะใช้กรณีโจทก์เป็นฝ่ายพิสูจน์ความผิดของจำเลยเท่านั้น ส่วนกรณีจำเลยมีหน้าที่นำสืบ กรณีมีเหตุลดโทษ หรือกรณีโจทก์มีหน้าที่นำสืบในประเด็นอื่นๆ ที่ไม่เกี่ยวกับความ

<sup>111</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 199/2547 (ส่งเสริม). หน้า 73.

<sup>112</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย. (2542). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 386.

ผิดหรือการกระทำผิดของจำเลย เช่น อำนาจฟ้อง คดีขาดอายุความหรือไม่ การสอบสวนทำไปโดยชอบหรือไม่ ก็จะใช้เพียงมาตรฐานทางแพ่งเท่านั้น และในทางกลับกัน ในคดีแพ่งบางคดีศาลต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ระดับปราศจากเหตุอันควรสงสัย ได้แก่ คดีฟ้องหย่า คดีเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ ซึ่งศาลในต่างประเทศก็มักจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไปเช่นกัน<sup>113</sup>

นอกจากมาตรฐานการพิสูจน์ข้างต้นแล้ว ยังมีมาตรฐานการพิสูจน์ให้เห็นถึงมูลความแห่งคดี เพียงพอที่จะพิจารณาค้นหาความจริงต่อไปในชั้นพิจารณาได้ อันเป็นหลักการในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ได้แก่ กฎหมายประเทศอังกฤษ เรียกว่า Proof prima facie case หมายถึง คดีที่มีพยานหลักฐานสนับสนุนว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นตามที่มีการฟ้องร้องและคงอยู่จนกว่าจะถูกหักล้าง จึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องนำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ศาลเห็นว่าคดีมีมูลตามที่กล่าวอ้าง มิฉะนั้นจำเลยจะเสนอว่าคดีไม่มีมูล ก็จะมีผลทำให้คดีนั้นถูกยกฟ้องได้ สำหรับกฎหมายไทยไม่ได้ให้ความหมายของมาตรฐานการพิสูจน์ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องอย่างของประเทศอังกฤษ ถึงการพิสูจน์ว่าคดีมีมูลหรือไม่มีมูล ศาลจะต้องพิสูจน์ในระดับใด ทำให้การไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญาของไทยเป็นการใช้ดุลพินิจของศาลได้อิสระกว้างขวางมาก โดยไม่มีมาตรฐานที่จะเข้าไปวัดได้<sup>114</sup>

มาตรฐานการพิสูจน์ที่เรียกว่า Probable cause หมายถึงมีเหตุให้น่าเชื่อได้ว่าเรื่องนั้นมีมูลเป็นจริงอย่างนั้น ศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดแนวทางในการพิจารณาพยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานนำมาเสนอว่ามีเหตุอันควรเชื่อ (Probable cause) หรือไม่ โดยพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมทั้งหมด

สำหรับประเทศไทยก็ได้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์นี้<sup>115</sup> ได้มีการกำหนดไว้ในมาตรา 59/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติไว้ว่า “ก่อนออกหมาย จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมาย ตามมาตรา 66 มาตรา 69 หรือมาตรา 71 (มาตรา 66 เหตุออกหมายจับ มาตรา 69 เหตุออกหมายค้น มาตรา 71 เหตุออกหมายขัง)

อนึ่ง ศาสตราจารย์จรัญ ภักดีธนากุล มีความเห็นเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ระดับ Proof prima facie case และ Probable case ดังนี้ คือแม้จะใช้คำที่ต่างกันแต่ระดับหรือความหมายน่าจะตรงกัน คือถือว่าเป็นมาตรฐานการพิสูจน์ระดับต่ำที่สุดในทางกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน

<sup>113</sup> จรัญ ภักดีธนากุล. แหล่งเดิม. หน้า 247-248.

<sup>114</sup> แหล่งเดิม. หน้า 246.

<sup>115</sup> ธิติ สายเชื้อ. (2549). พยานหลักฐานตามสมควรในการที่ศาลจะออกหมายค้น. หน้า 95-96.

กล่าวคือ ไม่จำเป็นต้องแสดงให้เห็นถึงความโน้มเอียงว่าจะเป็นเช่นนั้นจริงๆ ไม่ต้องถึงขนาดเกินร้อยละ 50 แต่เพียงแค่นี้ให้เห็นความโน้มเอียงก็พอแล้ว<sup>116</sup>

จากการศึกษา หน้าที่นำสืบและมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยสอดคล้องกับหลักสากล จึงเป็นหน้าที่ของศาลในการใช้บทบาทของศาลตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้อย่างกว้างขวางในการค้นหาความจริงในคดีด้วยการรวบรวมพยานหลักฐานจากที่ฝ่ายโจทก์ จำเลย พยานและศาลเองนำมาสู่สำนวนคดีของศาล ตามมาตรฐานการพิสูจน์เพื่อพิจารณาลงโทษจำเลยด้วยการชี้แจงนำพยานหลักฐาน ซึ่งไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนตายตัวเนื่องจากเป็นการใช้ดุลพินิจของศาล ที่ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานเหล่านั้นว่ามีความน่าเชื่อถือมากน้อยกว่ากันเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับสภาพและลักษณะของพยานหลักฐานนั้นเองว่าจะมีความน่าเชื่อถือและนำไปสู่ข้อเท็จจริงที่ต้องการพิสูจน์เพียงใด โดยการพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักสามัญสำนึกของบุคคลโดยทั่วไป (common sense) และจำต้องอาศัยประสบการณ์และความรู้ในเรื่องนั้นๆ มาเป็นข้อประกอบในการวินิจฉัยชี้แจงนำพยานหลักฐานอันจะนำไปสู่ข้อเท็จจริงที่สรุปได้<sup>117</sup>

#### 2.6.2 ความหมายของการชี้แจงนำพยานหลักฐาน

นักนิติศาสตร์ได้ให้ความหมายของการชี้แจงนำพยานหลักฐานไว้ดังนี้

การชี้แจงนำพยานหลักฐานหมายถึง การที่ศาลนำพยานหลักฐานทุกประเภทที่คู่ความนำสืบมาแล้วและศาลเห็นว่าไม่ต้องห้ามมิให้รับฟัง มาพิจารณาอีกชั้นหนึ่งว่าพยานหลักฐานนั้นคู่ความได้นำสืบได้เชื่อในตามข้ออ้างข้อเถียงในประเด็นข้อพิพาทหรือไม่ การชี้แจงนำพยานหลักฐานจึงเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นที่พิพาทกันให้เป็นที่ยุติโดยอาศัยพยานหลักฐาน<sup>118</sup>

การชี้แจงนำพยานหลักฐาน หมายถึง การใช้เหตุผล สามัญสำนึก และตรรกวิทยาค้นหาความเป็นไปได้เท่านั้น...ซึ่งขึ้นอยู่กับจำนวนพยานหลักฐาน พยานประกอบและความน่าเชื่อถือของพยานแต่ละชนิด<sup>119</sup>

<sup>116</sup> จริฎ ภักดีธนากุล. แหล่งเดิม. หน้า 246.

<sup>117</sup> ณรงค์ ใจหาญ. (2547). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม 2 เล่ม. เล่มที่ 2). หน้า 247-248.

<sup>118</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 385

<sup>119</sup> โสภณ รัตนากร. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 9). หน้า 508-510.

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญานั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 บัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษ จนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำผิดนั้น<sup>120</sup>

ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลว่าพยานหลักฐานมีน้ำหนักความน่าเชื่อถือ มากน้อยเพียงใด กฎหมายมิได้กำหนดกฎเกณฑ์ไว้คงปล่อยให้ศาลเพราะไม่ใช่เรื่อง ที่กำหนดหลักเกณฑ์ให้แน่นอนได้ โดยศาลจะใช้เหตุผล สามัญสำนึกและหลักตรรกวิทยา เรื่องที่จะ กำหนดหลักเกณฑ์ให้แน่นอนได้ ค้นหาความน่าจะเป็น โดยพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือและความน่า เป็นไปได้ของพยานหลักฐานนั่นเอง รวมทั้งความเป็นปรกติหรือผิดปกติ ความสมเหตุสมผล และ ความรับกันหรือความขัดแย้งกันกับพยานหลักฐานอื่นหรือไม่ บางครั้งพยานหลักฐานอย่างเดียวกัน ผู้พิพากษาคนหนึ่งอาจแปลความหมายต่างกันไปจากผู้พิพากษาอีกคนหนึ่งก็ได้ ทั้งไม่มีมาตรฐานใน การวัดได้ว่าความเห็นของฝ่ายใดผิดหรือถูก การเห็นไม่ตรงกันในประเด็นนี้จึงไม่ใช่สิ่งผิดปกติ หรือเป็นเรื่องเสียหายแต่อย่างใด กลับจะทำให้มีการตรวจสอบความเห็นและทำให้พิจารณาแง่มุม ของปัญหาได้กว้างขวางส่งผลให้การวินิจฉัยปัญหาต่างๆ รอบคอบยิ่งขึ้น และศาลที่จะใช้ดุลพินิจได้ ดีก็คือศาลหรือผู้พิพากษาที่นิ่งพิจารณาและนิ่งทำการสืบพยานนั่นเอง เพราะเป็นผู้เห็นการเบิกความ และพฤติกรรมต่างๆของพยาน ดังนั้นการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานหรือการชี้ขาดข้อเท็จจริงถือเป็น งานที่มีความสำคัญและเป็นภาระที่หนักที่สุดในการพิจารณาในการพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ทั้งนี้ เพราะการที่จะปรับกฎหมายให้ผลดีของคดีเป็นไปในทางใดขึ้นอยู่กับขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่ศาลฟัง เป็นข้อยุติ

อย่างไรก็ตาม การใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานดังกล่าวก็ไม่ใช่ว่าเรื่องตาม อำนาจของผู้พิพากษาแต่ละคน เพราะแม้ศาลหรือผู้พิพากษาจะเห็นแตกต่างกันในการชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐาน แต่ในการพิพากษาของศาลจะทำได้โดยพิพากษาหลายคนรวมกันเป็นองค์คณะและ ถือความเห็นของฝ่ายข้างมาก อีกทั้งยังมีศาลสูงคอยตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลล่างอีก หากการชั่ง น้ำหนักพยานหลักฐานของศาลล่างไม่ถูกต้อง ศาลสูงอาจมีคำวินิจฉัยกลับหรือแก้คำพิพากษาของ ศาลล่างได้ นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาซึ่งวางหลักเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานไว้ มากมาย ซึ่งเป็นหลักที่ศาลย่อมปฏิบัติตาม

### 2.6.3 แนวทางการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

โดยทั่วไปแล้วในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาศาลจะใช้ หลักเกณฑ์ต่อไปนี้ในการพิจารณาคือ

<sup>120</sup> เจ่มชัย ชุตินวงศ์. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 8). หน้า 450.

1) ระดับมาตรฐานการพิสูจน์ คือ การพิจารณาว่าคู่ความในคดีได้พิสูจน์ให้ถึงมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีนั้นๆ หรือไม่ กล่าวคือ ในคดีแพ่งถือว่าหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักความน่าเชื่อถือมากกว่ากันอีกฝ่ายหนึ่งฝ่ายนั้นก็เป็นผู้ชนะคดี ส่วนในคดีอาญาโจทก์ต้องพิสูจน์ให้ปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด

2) ภาระการพิสูจน์ คือ การพิจารณาว่าคู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ได้นำพยานหลักฐานเข้าสืบเพื่อปลดเปลื้องภาระหน้าที่ตัวเองหรือไม่ หากไม่พยานหลักฐานเข้าสืบ หรือนำเข้าสืบแต่ฟังไม่ได้ว่าข้อเท็จจริงเป็นดังที่กล่าวอ้าง คู่ความฝ่ายนั้นก็จะกลายเป็นฝ่ายแพ้คดี ในคดีอาญาภาระการพิสูจน์ตกอยู่กับฝ่ายโจทก์เสมอ ส่วนในคดีแพ่งภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับผู้กล่าวอ้างข้อเท็จจริงนั้นๆ

หลักการซึ่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในคดีแพ่งหรือคดีอาญานั้น มิได้มีการกฎหมายกำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์ที่แน่นอนตายตัว เพราะเป็นกรณีของการใช้ดุลพินิจในการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงที่น่าเสนอต่อศาล ซึ่งต้องอาศัยความรู้ทางจิตวิทยา และศาสตร์ต่างๆ เพื่อนำมาประมวลและพิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานที่ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลย หรือพยานศาลเองที่นำมาสืบนั้นมีความน่าเชื่อถือเพียงใด ซึ่งกรณีดังกล่าวมักจะต้องพิจารณาเปรียบเทียบกับ หลักสามัญสำนึกของบุคคล โดยทั่วไป (common sense) จึงไม่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ได้แน่นอนตายตัว ดังเช่นการรวบรวมพยานหลักฐานหรือการนำสืบพิสูจน์พยานในศาลซึ่งกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ถึงการได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่น่าจะพิสูจน์ความผิดได้ทุกกรณี เว้นแต่จะต้องด้วยข้อห้ามมิให้รับฟังตามที่กำหนด แต่พยานหลักฐานที่รวบรวมได้นั้นจะมีความน่าเชื่อมากกว่ากันเพียงใดขึ้นอยู่กับสภาพและลักษณะของพยานหลักฐานนั้นเองว่าจะมีความน่าเชื่อถือและนำสู่ข้อเท็จจริงที่ต้องการพิสูจน์เพียงใด

อย่างไรก็ดี แนวทางในการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ผู้วินิจฉัยไม่ว่าจะเป็นศาลหรือเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม โดยหลักแล้วมักจะเลือกพยานที่น่าเชื่อถือที่สุด เป็นพยานที่นำมาเป็นหลักในการพิเคราะห์ข้อเท็จจริง และพิจารณาพยานอื่นๆ เปรียบเทียบว่าข้อเท็จจริงตามที่พยานหลักฐานต่างๆ ได้นำเสนอนั้น มีความสอดคล้องด้วยกัน หรือสอดคล้องกับเหตุการณ์ที่ควรจะเป็นเพียงใด ซึ่งในการพิเคราะห์ความสอดคล้องต้องกันของพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนี้ จำต้องอาศัยประสบการณ์และความรู้ในเรื่องนั้นๆ มาเป็นข้อประกอบในการวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยาน อันจะนำไปสู่ข้อเท็จจริงที่สรุปได้<sup>121</sup>

<sup>121</sup> โสภณ รัตนกร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. หน้า 378-39, ยี่งศักดิ์ กฤษณจินดา. กฎหมายลักษณะพยาน. หน้า 262-264, สุพิศ ปราณิตพลกรัง. หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน. หน้า 15-30. ศาสตราจารย์จิติ ดิงสภักดิ์. ข้อสังเกตในการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานและการเขียนคำพิพากษา, 2544. หน้า 1-28.

หลักพิสูจน์ความสอดคล้องต้องกันเพื่อนำไปสู่การชี้ขาดตัดสินในข้อเท็จจริงที่พิเคราะห์นั้น ผู้ทรงคุณวุฒิได้ให้หลักพิเคราะห์จากกฎแห่งความคิดซึ่งมีความสัมพันธ์ในเชิงตรรกวิทยา 4 ประการดังนี้<sup>122</sup>

1) กฎแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หมายถึง เหตุการณ์อันหนึ่งจะมีความจริงได้เพียงประการเดียว จะมีความจริงหลายประการในข้อเดียวกันไม่ได้ ดังนั้น พยานที่เบิกความหลายปากในเรื่องเดียวกันและสอดคล้องต้องกัน แสดงให้เห็นว่าน่าจะเป็นความจริง แต่มีข้อสังเกตว่าแม้จะสอดคล้องกันก็อาจไม่เป็นความจริงก็ได้เพราะข้อมุกันมา จึงเบิกความเหมือนกันเกินไปจนเชื่อไม่ได้ ความสอดคล้องต้องกันนี้ แม้เป็นพยานปากเดียวกันก็ต้องพิเคราะห์ว่าสอดคล้องกันตั้งแต่ต้นจนปลาย หรืออาจสอดคล้องกับพยานวัตถุหรือพยานเอกสารอื่นก็ได้

2) หลักความขัดกัน หมายถึง ข้อที่ขัดกันย่อมไม่เป็นความจริง เช่น พยานเบิกความแตกต่างกัน ย่อมจะเป็นจริงด้วยกันทั้งสองคนไม่ได้ แต่หากเป็นความแตกต่างกันในรายละเอียดก็อาจเป็นเรื่องธรรมดา เพราะความจำและการสังเกตของแต่ละคนไม่เหมือนกัน

3) หลักความเป็นจริงครึ่งๆ กลางๆ หมายถึง ข้อความใดเป็นความจริงอย่างไรต้องเป็นความจริงอย่างนั้นเสมอไป จะจริงบ้างไม่จริงบ้าง หรือบางทีจริงบางทีไม่จริงไม่ได้ นอกจากจะมีพฤติการณ์เพิ่มเติมจึงจะเปลี่ยนแปลงได้ เช่น น้ำเมื่อเป็นของแข็งจะเปลี่ยนเป็นของเหลวต้องมีอุณหภูมิเพิ่มเติมจึงจะเปลี่ยนแปลงได้ เป็นต้น

4) หลักความมีเหตุผลอันสมควร หมายถึง ความเป็นข้อพิสูจน์ทางบวกว่าอะไรเป็นความจริง โดยการพิจารณาจากหลักใน (1)-(3) แล้วเป็นข้อพิสูจน์ทางลบว่าอะไรไม่จริง ถ้าไม่มีข้อพิสูจน์ว่าจริงก็ยังไม่จริงไม่ได้ นอกจากจะมีข้อยืนยันขึ้นมามาก ความบังเอิญอาจเป็นความจริงได้ แต่ไม่เป็นเหตุอันสมควร ต้องมีพฤติการณ์อื่นประกอบในทางยืนยัน

ในการพิเคราะห์ความมีเหตุผลอันสมควรนั้น ต้องพิจารณาถึงอาการทางจิตของพยานด้วยว่าพยานมีสัมปชัญญะ ความจำและการถ่ายทอดดีเพียงใด ซึ่งพยานที่จะรับฟังได้ในศาลนั้น มีหลักพิจารณาดังนี้

- (1) โอกาสที่รู้เหตุการณ์
- (2) เหตุผลในคำพยาน มีความน่าจะเป็นและมีความกลมกลืนเพียงใด
- (3) เหตุผลในการได้พยานมา
- (4) เชื่อถือพยานได้เพียงใด

<sup>122</sup> ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์. เล่มเดิม. หน้า 2-4.



ดังนั้น หลักการวินิจฉัยพยานหลักฐานและการสรุปข้อเท็จจริงในคดี จึงถือหลักว่า จะต้องคัดเลือกพยานหลักฐานที่ดีที่สุด และเป็นพยานที่ได้ให้ข้อมูลอันจะนำไปสู่ข้อเท็จจริงในคดีที่ สอดคล้องกับความเป็นจริง โดยอาศัยหลักเหตุผลและความเป็นไปได้ตามหลักการวิเคราะห์ข้อเท็จจริง ที่กล่าวไว้ข้างต้น

ดังนั้น ในการพิสูจน์ถึงความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล ขึ้นอยู่กับปัจจัยที่สำคัญ 4 ประการ<sup>123</sup> ดังนี้

- (1) โอกาสที่พยานได้ใช้ความสังเกต
- (2) ความสามารถในการรับรู้และสังเกตการณ์
- (3) ความสำคัญของเหตุการณ์ที่จะทำให้เกิดความสังเกต
- (4) ความจำของพยาน

## 2.7 การตรวจสอบถ่วงดุลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทางอาญาชั้นศาล

ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ การตรวจสอบถ่วงดุลในชั้นศาล เป็นการตรวจสอบถ่วงดุล โดยกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ<sup>124</sup> และรัฐธรรมนูญ ประเด็นเรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจของ ศาลในกระบวนการพิจารณาคดี จึงมีลักษณะที่แตกต่างไปจากการตรวจสอบพนักงานสอบสวนหรือ พนักงานอัยการทั้งนี้เนื่องจากว่าในการพิจารณาคดีและพิพากษาของศาลนั้น เพื่อให้เกิดความ ยุติธรรม ศาลหรือตุลาการต้องมีความเป็นอิสระอย่างแท้จริง (Independence of Judge) โดยปราศจาก การแทรกแซงทั้งจากอำนาจอธิปไตยอื่นหรือการแทรกแซงจากภายในองค์กรตุลาการเองในทางคดี ซึ่งหลักการนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 197 วรรคสอง 221 ได้ บัญญัติรับรองไว้ ดังนั้น ขอบเขตในการตรวจสอบอำนาจของฝ่ายตุลาการจึงต้องคำนึงถึงหลักความ เป็นอิสระของตุลาการ (ซึ่งจะกล่าวต่อไป) ด้วยเสมอ แม้ว่าการตรวจสอบอำนาจตุลาการจะเป็นเรื่อง สำคัญและจำเป็นเนื่องจากการใช้อำนาจตุลาการต้องผูกพันต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่าย ตุลาการเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังที่กล่าวมาก็มิได้หมายความว่า ความเป็น อิสระของตุลาการเช่นนี้จะทำให้ปราศจากการตรวจสอบ<sup>125</sup>

<sup>123</sup> จิตติ ดิงศภัทย์. (2550). แหล่งเดิม. หน้า 5.

<sup>124</sup> กฎหมายในส่วนสารบัญญัติ กฎหมายวิธีสบัญญัติ และกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ในการบริหาร กิจการของศาลที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น พระธรรมนูญศาลยุติธรรม เป็นต้น.

<sup>125</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2551, กรกฎาคม). โครงการศึกษาเพื่อพัฒนาระบบการตรวจสอบ ถ่วงดุลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สำนักงานกิจการยุติธรรม (รายงานการวิจัย). หน้า 86-87.



### 2.7.1 หลักความเป็นอิสระศาลในการพิจารณาคดีอาญา (Independence of Judge)

ในประเทศต่างๆ ที่จัดระบบความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจทางการเมืองที่แตกต่างกันทั้งหลายนี้ หลักการสำคัญประการหนึ่งกลับมีความสอดคล้องต้องกัน คือหลักการรับประกันความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจอื่นใด เพื่อให้สามารถดำรงตนในฐานะหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่

คุณค่าและความสำคัญของหลักความเป็นอิสระในการพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ได้รับความยอมรับนับถือในสังคมอารยะทั้งหลายอย่างหนักแน่นมั่นคง และถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานอันเป็นหัวใจของหลักการปกครองโดยกฎหมาย (The Rule of Law) ของอังกฤษ ซึ่งมีนัยสำคัญหลักไม่แตกต่างจากหลักในเรื่องรัฐที่มีกฎหมายเป็นใหญ่ (Etat de droit/Legal State) ของฝรั่งเศส หรือนิติรัฐ (Rechtsstaat) ของเยอรมนีหรือหลักกระบวนการนิติธรรม (Due Process) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งหลักการที่กล่าวมานั้น สดุดีแล้วมุ่งให้เกิดการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเป็นสำคัญ

หลักการที่รับรองความเป็นอิสระในการพิพากษาคดีของผู้พิพากษานี้ มิได้มีความประสงค์จะคุ้มครองตัวผู้พิพากษา หรือยอมให้อำนาจเบ็ดเสร็จแก่ผู้พิพากษาในการพิพากษาคดีได้ตามอำเภอใจ หรือตามคำสั่งของผู้หนึ่งผู้ใดโดยไม่คำนึงถึงความถูกต้องชอบธรรมตามกฎหมาย เพราะแท้ที่จริงแล้ว การรับรองความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ตั้งอยู่บนข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่า ผู้พิพากษาจะพิจารณาพิพากษาคดีไปตามกฎหมาย และนำกฎหมายที่มีอยู่มาตีความปรับเข้ากับข้อเท็จจริงแห่งคดีด้วยความรอบคอบและโดยวิจรณญาณแห่งวิชาชีพของตน เพื่อรักษาและปกป้องความยุติธรรม และเพื่อให้ประชาชนทุกคนได้รับความยุติธรรมจากกฎหมายโดยเสมอหน้ากัน อันเป็นวัตถุประสงค์หลักของการปกครองโดยกฎหมายนั่นเอง

เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีของตุลาการเป็นไปโดยอิสระและเป็นกลางจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหาร จึงต้องแยกผู้พิจารณาพิพากษาคดีหรือตุลาการออกจากหน่วยงานทางธุรการของศาล และจะต้องกำหนดหลักประกันสำหรับคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิจารณาพิพากษาคดีไว้โดยชัดแจ้ง โดยที่หลักประกันนั้นจะต้องเพียงพอที่จะทำให้ผู้พิพากษาพิพากษาคดีไปได้โดยไม่ต้องหวั่นเกรงว่าจะถูกถอดถอน โยกย้ายตำแหน่ง หรือลดเงินเดือนหรือกระทำให้พ้นจากตำแหน่งได้ หากคำพิพากษานั้นไม่เป็นที่พอใจของผู้ทรงอำนาจในรัฐ

ดังนั้น ศาลจะเป็นอิสระหรือไม่จึงอยู่ที่หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ไม่ใช่อยู่ที่ว่าหน่วยงานธุรการจะต้องไม่ใช่ฝ่ายบริหาร แต่หลักการรับประกันความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจอื่นใดนั้น เพื่อให้ตุลาการสามารถดำรงตนในฐานะหลักประกัน

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ การดำเนินกระบวนการดังกล่าว ศาลจะต้องยึดหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ ตามแนวทางนิติรัฐ (The Rule of Law) กล่าวคือ<sup>126</sup>

1) รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด และเป็นหลักสำคัญในแง่ที่ให้ประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล อย่างเท่าเทียมกัน

2) กฎหมายอาญารวมทั้งพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญาเป็นหลักในแง่ที่กำหนดคกเกณฑ์องค์ประกอบของความผิดและโทษที่จะลงแก่บุคคลที่กระทำความผิด

3) กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในแง่ที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและในขณะเดียวกันก็กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญไม่ให้ถูกกระทบกระเทือนโดยไม่ชอบธรรม

#### การตรวจสอบตามกฎหมายไทย

อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเป็นอำนาจโดยเฉพาะของฝ่ายตุลาการ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ซึ่งมีภารกิจหลัก คือการให้ความคุ้มครองแก่หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการ กล่าวโดยเฉพาะในการดำเนินคดีอาญา ภารกิจของศาลนั้นมีเป้าหมายเพื่อวินิจฉัยเกี่ยวกับการกระทำของจำเลยว่าเป็นการกระทำที่เป็นความผิดหรือไม่ และจะลงโทษจำเลยได้หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งภารกิจในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อชี้ขาดข้อเท็จจริงในคดีว่าพยานหลักฐานนั้นได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

จากภารกิจดังกล่าว ศาลจึงเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิดโดยมิชอบ ทำหน้าที่ยุติข้อพิพาทของประชาชน และทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจของรัฐ โดยองค์กรอื่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น ผู้ที่ปฏิบัติงานในตำแหน่งผู้พิพากษาหรือตุลาการจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลางปราศจากอคติสี โปรงใส และตรวจสอบได้ นอกจากนี้ ยังต้องมีความเชี่ยวชาญรอบรู้ในตัวบทกฎหมายที่ต้องใช้บังคับแก่คดีอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติของผู้พิพากษาหรือตุลาการจะบรรลุวัตถุประสงค์ของการทำหน้าที่ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น จะต้องอาศัยกลไกตรวจสอบการทำงานทั้งจากภายนอกและภายใน การพิจารณาพิพากษาคดีตามกระบวนการวิธีพิจารณาที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีสบัญญัติเป็นวิธีการตรวจสอบการทำงานจากภายนอก เช่น ระบบการให้คู่ความที่ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษา

<sup>126</sup> วีระศักดิ์ แสงสารพันธ์. (2543). ผู้เสียหายในคดีอาญา: การศึกษาสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย. หน้า 52.

หรือคำวินิจฉัย อุทธรณ์ ฎีกา เพื่อให้ศาลในระดับสูงกว่าได้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของศาลที่พิจารณาพิพากษาตัดสินคดีนั้น เป็นต้น

ในมิติของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การตรวจสอบในชั้นศาล หรือชั้นพิจารณาคดีที่จะนำเสนอในรายงานฉบับนี้ เป็นการตรวจสอบในขั้นตอนการรับฟ้อง ขั้นตอนการพิจารณาและพิพากษาคดีเป็นกรณีศึกษาหลักเท่านั้น ซึ่งตามระบบของกฎหมายไทย มีเนื้อหาในการตรวจสอบดังนี้

### 1) เนื้อหาของการตรวจสอบ

จากการพิจารณากรอบแนวคิดในการตรวจสอบตามกฎหมายของประเทศไทย เนื้อหาในการตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรตุลาการ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งจะกล่าวถึงในส่วนนี้โดยตรง แยกพิจารณาได้ 2 ประการคือ

- (1) การตรวจสอบในส่วนเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และ
- (2) การตรวจสอบในส่วนเกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดี

#### (1) การตรวจสอบเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดและรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้หลายประการ ที่ถือว่าเป็นเนื้อหาสาระสำคัญที่ผูกพันการใช้อำนาจของศาล และเพื่อตรวจสอบการดำเนินการของศาล ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐ ดังนี้

(1) องค์กรของรัฐทุกองค์กร ซึ่งรวมถึงศาลด้วย ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

(2) สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญย่อมได้รับการคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง

(3) บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาล ได้อีกทั้งบุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติได้โดยตรงหากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดที่มีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

(4) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ โดยต้องระบุบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมาย

(5) บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลดโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้แต่การลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม และการจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(6) สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง และการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิข้างต้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน อีกทั้งบุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับกับตน ตามที่กฎหมายบัญญัติ

(7) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน และได้รับการคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัย และครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(8) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจการกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และ

(9) ศาลต้องผูกพันต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และต้องบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญที่กำหนดสิทธิเสรีภาพไว้ หากมีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่จะใช้บังคับแก่คดี ที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรมก็จะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ องค์การตุลาการจึงต้องพิจารณาพิพากษาคดี โดยต้องผูกพันต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานดังกล่าว ที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดกำหนดไว้ ตามหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ ดังที่กล่าวมาข้างต้น<sup>127</sup>

## 2) การตรวจสอบเกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดี

การตรวจสอบเกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดี โดยหลักแล้วเป็นการตรวจสอบภายในขององค์กรตุลาการเอง โดยอาจจะเป็นการตรวจสอบกันเองระหว่างผู้พิพากษาองค์คณะที่นั่งพิจารณาคดี หรือเป็นการตรวจสอบตามชั้นศาล ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองความเป็นอิสระของสถาบันตุลาการ แม้ว่ากฎหมายที่ตุลาการใช้เป็นกรอบในการดำเนินการจะถูกกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติก็ตาม เว้นแต่เป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ผู้พิพากษาอาจถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรภายนอก หรือประชาชน เช่น การถอดถอนผู้พิพากษา เป็นต้น

ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดีนั้น รัฐธรรมนูญกำหนดเนื้อหาหลักการที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลหลายประการ เช่น หลักการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม หลักการพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษา หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในทางคดี เป็นต้น ซึ่งหลักการตรวจสอบดังกล่าว ยังมีการกำหนดไว้ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการพิจารณาและพิพากษาคดี เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระธรรมนูญศาลยุติธรรม ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการนั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะและต่อเนื่อง พ.ศ. 2545 เป็นต้น

การตรวจสอบเกี่ยวกับการพิจารณาและพิพากษาคดี มีเนื้อหาหลักการที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบหลายประการดังนี้

### หลักการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม

การกำหนดให้ศาลพิจารณาคดีต่อเนื่องมีการกำหนดไว้แล้วในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 179 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 ได้บัญญัติให้เป็นสิทธิของจำเลย โดยบัญญัติว่า

“นับแต่เวลาที่ยื่นฟ้องแล้ว จำเลยมีสิทธิดังต่อไปนี้

- 1) ได้รับการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม...”

ศาลยุติธรรมไทยได้มีการแก้ไขปัญหาการพิจารณาคดีล่าช้า โดยการนำระบบการนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องมาใช้แทนระบบเดิม ซึ่งมีการนัดสืบพยานหลักฐานเป็นคราว ๆ) piece-meal

<sup>127</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. เล่มเดิม. หน้า 89-91.

trial (มาเป็นการพิจารณาคดีแบบต่อเนื่อง โดยศาลจะนัดพิจารณาคดีติดต่อกันจนเสร็จที่ละคดี ตามลำดับโดยใช้ระบบศูนย์นัดความและระบบก่อนวันนัดตามประเภทของคดี 241 และมาตรการเปิดเผยพยานหลักฐาน (discovery) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 และ มาตรา 2/173, 242 มาใช้ กล่าวคือ คดีที่จะเปิดเผยพยานตามกฎหมายไทยได้ต้องเป็นคดีที่จำเลย ไม่ให้การ หรือจำเลยให้การปฏิเสธเท่านั้น และต้องกระทำเพื่อให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความ รวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรมด้วย หากคดีอาญาเรื่องใด สภาพและลักษณะแห่งคดีไม่มีเหตุผลและ ความจำเป็นที่จะต้องกระทำการเปิดเผย กรณียอมไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 173/1 นอกจากนี้ยังให้ อำนาจศาลมีดุลพินิจที่จะกำหนดให้มีการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการพิจารณาคดีได้อย่าง กว้างขวาง ทำให้สามารถจัดการคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วมากขึ้น

ในเรื่องของความเป็นธรรมในการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว ต่อเนื่อง ในมิติของการ ตรวจสอบ นั้นศาลต้องดำเนินการ ดังนี้

#### การพิจารณาคดีของศาลต้องกระทำโดยเปิดเผย

เป็นลักษณะสำคัญของการพิจารณาคดีในศาล เพื่อประโยชน์ในการที่สาธารณะ จะได้รู้เห็นการดำเนินคดีในชั้นพิจารณาและพิพากษาคดี อันเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการตรวจสอบ การใช้อำนาจรัฐ และเพื่อพิสูจน์ความจริงในคดีอันเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความยุติธรรม และ คู่คุ้มครองสิทธิของจำเลย ไม่ว่าที่สุดแล้วศาลจะพิพากษาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด หรือเป็นผู้ บริสุทธิ์ก็ตาม การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยมีวัตถุประสงค์สำคัญ ดังนี้

- (1) เป็นการให้หลักประกันแก่จำเลยว่าจะได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลที่ทรงความ ยุติธรรม และถูกต้อง ไม่ว่าผลคำพิพากษาจะเป็นประการใด
- (2) เป็นการแสดงต่อสาธารณะถึงความชอบธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย
- (3) เป็นการลดโอกาสในการบ้ายเบี่ยงความเป็นธรรมโดยอคติ ตลอดจนลด พฤติกรรมที่มีชอบของผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี รวมถึงปัญหาการทำคำพิพากษาที่อาจเกิดขึ้นโดยอคติ
- (4) เป็นการทำให้กระบวนการพิจารณาคดีได้รับความเชื่อมั่นจากประชาชน

แต่อย่างไรก็ดี การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยอาจก่อให้เกิดปัญหาการสร้างแรงกดดัน จากสาธารณะต่อความเป็นอิสระของตุลาการในการอำนวยความยุติธรรม และปัญหาความไม่สงบ เรียบร้อยที่เกิดขึ้นระหว่างการพิจารณาคดีได้



การพิจารณาลับอาจกระทำได้ในกรณีที่สามารพิสูจนได้ว่า การพิจารณาคดีลับนั้น มีความจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ที่เหนือกว่าวัตถุประสงค์ของการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย และต้องดำเนินการอย่างจำกัดเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น<sup>128</sup>

สำหรับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยตามกฎหมายไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 (2) ได้กำหนดรับรองไว้ว่าเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมและให้ถือว่าเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของสิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา และการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยยังมีกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

อย่างไรก็ดี ศาลอาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ ตามมาตรา 177 ที่บัญญัติว่า “ศาลมีอำนาจสั่งให้พิจารณาเป็นการลับ เมื่อเห็นสมควรโดยผลการหรือโดยคำร้องขอของกลุ่มความ ....” ซึ่งเป็นหลักการในทำนองเดียวกับที่กล่าวมาข้างต้น

#### ศาลต้องพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม

การพิจารณาและพิพากษาคดีอย่างเป็นธรรมนั้น ศาลต้องผูกพันต่อหลักประกันและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญา เช่น

(1) จำเลยในคดีอาญาย่อมได้รับการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การใช้อำนาจ ตูลาการในการพิจารณาและพิพากษาคดีต้องคำนึงถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพของจำเลยที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้<sup>129</sup> เช่น สิทธิที่จะไม่ถูกกระทำทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย หรือไร้มนุษยธรรม (มาตรา 32 วรรค 2) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาย้อนหลัง (มาตรา 39 วรรค 1) สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (มาตรา 39 วรรค 2) สิทธิที่จะขอประกันตัว หรือปล่อยชั่วคราว (มาตรา 40 (7)) สิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความเป็นการเฉพาะตัว (รัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 40 (7)) และมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควรในกรณีที่ถูกคุมขังระหว่างพิจารณา (รัฐธรรมนูญ 2550 ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนแต่มีมาตราที่ใกล้เคียงคือมาตรา 40 (4), (7)) สิทธิที่จะได้รับการปล่อยตัวในกรณีที่ถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 32 วรรคท้าย) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม (มาตรา 40 (3) และ (7)) สิทธิในการตรวจหรือคัดสำเนาคำให้การของตน (มาตรา 40 (2)) สิทธิในการมีทนาย

<sup>128</sup> ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 1). หน้า 104-107.

<sup>129</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 26.



และได้รับการช่วยเหลือจากรัฐในทางอรรถคดี (มาตรา 40 (7)) สิทธิที่จะได้ รับการทดแทนความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล (มาตรา 40 (5)) และสิทธิในการรื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ (เดิมบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ 2540 มาตรา 247 แต่รัฐธรรมนูญ 2550 ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจน) เป็นต้น

(2) บุคคลที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญาที่ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาลได้

(3) บุคคลที่ตกเป็นจำเลยในคดีอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้<sup>130</sup> ตามกฎหมายอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน<sup>131</sup> กล่าวคือ ความเสมอภาคในฐานะที่มีศักดิ์ศรี มีเกียรติยศและมีความสำคัญในฐานะที่เป็นมนุษย์ ความเสมอภาคในทางกฎหมาย ความเสมอภาคในทางโอกาส และความเสมอภาคในสิทธิทางการเมืองที่เท่าเทียมกัน

(4) การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษา หรือตุลาการครบองค์คณะผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งมิได้พิจารณาคดีใด ทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยคดีนั้นมิได้<sup>132</sup>

ดังนั้น การพิจารณาคดีอย่างเป็นทางการ ต้องกระทำโดยองค์คณะผู้พิพากษาครบองค์คณะและมีเป็นกลางตามหลักความเป็นอิสระของตุลาการ และหลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการดังที่กล่าวมาแล้วในตอนต้น<sup>133</sup>

#### การอุทธรณ์และฎีกา

การให้สิทธิแก่คู่ความในการอุทธรณ์และฎีกาเป็นกลไกประการหนึ่งที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลภายในองค์กรศาล ตามกฎหมาย ทั้งนี้ โดยการกำหนดให้ศาลยุติธรรมมี 3 ชั้น และให้ศาลฎีกาเป็นศาลสูงสุดที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาศาลล่าง<sup>134</sup>

นอกจากนี้ การอุทธรณ์และฎีกาเป็นสิทธิของคู่ความ กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น หากคู่ความไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นอย่างไร ย่อมมีสิทธิในการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นต่อศาลสูง ทั้งนี้ หากไม่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นย่อมเป็นอันยุติตามผลของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น และคู่ความจะใช้สิทธิฎีกาในปัญหานั้นต่อไปไม่ได้

<sup>130</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่น มาตรา 32, มาตรา 39 และมาตรา 40.

<sup>131</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

<sup>132</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 40 (2).

<sup>133</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. เล่มเดิม. หน้า 94-95.

<sup>134</sup> โปรดดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา, มาตรา 214 และมาตรา 225.

ดังนั้น การอุทธรณ์ และการฎีกา นอกจากเป็นการที่ศาลสูงจะได้ตรวจสอบความถูกต้องของการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาลล่างแล้ว ยังเป็นการตรวจสอบระหว่างกันเองตามชั้นศาลอีกด้วย

### 2.7.2 หลักการพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษา<sup>135</sup>

หากพิจารณาเนื้อหาสาระของหลักประกันในข้อนี้ จะพบว่าเป็นการให้ความสำคัญกับกลไกการตรวจสอบภายในองค์กรศาลเอง ซึ่งมีการกำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรองอยู่แล้ว คือ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายในลำดับสูงสุด นำมาบัญญัติไว้อีกนั้น ย่อมแสดงให้เห็นว่าหลักการนี้ รัฐธรรมนูญต้องการให้มีการนำไปปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรมและมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยต้องการให้มีการนั่งพิจารณาคดีของศาลครบองค์คณะตลอดเวลา

หลักการพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษาเป็นหลักที่ต้องพิจารณาประกอบด้วยคือการพิจารณาคดีโดยต่อเนื่อง เพื่อป้องกันการรับฟังพยานหลักฐานที่ผิดพลาด ซึ่งในบางคดีใช้เวลาพิจารณานานหลายปี ทำให้ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้นอาจจะมีหลายชุดและหลายคน และเป็น การพิจารณาเนื้อหาของคดีจากเอกสารสำนวนคดีเป็นหลัก ทำนองเดียวกับการพิจารณาคดีในชั้นศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ดังนั้น การกำหนดให้มีการนั่งพิจารณาคดีเป็นองค์คณะผู้พิพากษาอย่างต่อเนื่องจึงทำให้คดีเสร็จจากศาลโดยรวดเร็วและเป็นธรรมต่อคู่ความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการแก้ไขปัญหาในเรื่องจิตวิทยาพยานหลักฐาน กล่าวคือผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีเป็นองค์คณะโดยต่อเนื่อง ย่อมจะสามารถเห็นข้อเท็จจริงในคดีและบรรดาพยานหลักฐานว่ามีพิรุณหรือไม่ได้ดียิ่งขึ้น และการมีองค์คณะที่ร่วมในการพิจารณานั้นจะมีส่วนช่วยในการป้องกันความผิดพลาดในการรับฟังพยานหลักฐาน เพราะฉะนั้นการให้มีการพิจารณาโดยองค์คณะผู้พิพากษา ไม่ใช่เพราะเหตุสงสัยในความรู้ความสามารถของผู้พิพากษา แต่เป็นการกำหนดขึ้นมาเพื่อป้องกันความผิดพลาดที่อาจเกิดจากการนั่งพิจารณาของผู้พิพากษานายเดียว ซึ่งในบางประเทศกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจนว่าต้องพิจารณาคดีจนเสร็จสิ้น ถ้าจะเลื่อนไปไม่เกินกี่วัน เช่นประเทศเยอรมันถ้าเลื่อนเกิน 10 วันต้องพิจารณาใหม่ทั้งหมด สืบพยานใหม่ด้วย

พระธรรมนูญศาลยุติธรรมกำหนดเรื่ององค์คณะของผู้พิพากษาไว้ กล่าวคือ ถ้าเป็นการไต่สวนมูลฟ้องผู้พิพากษาคณะเดียวเป็นองค์คณะ ในกรณีที่เป็น การพิจารณาและพิพากษาในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ต้องมีอย่างน้อยสองคน ส่วนในการพิจารณาพิพากษาชั้นฎีกา ต้องมีอย่างน้อยสามคน 260 ในทางปฏิบัติเนื่องจากบุคลากรของกระทรวงยุติธรรมมีน้อย เมื่อเทียบกับคดีที่ต้อง

<sup>135</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 40 (2).

รับพิจารณาทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา การนั่งพิจารณาจึงกระทำโดยผู้พิพากษาคนเดียวเป็นหลัก เว้นแต่เป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน จึงจะนั่งพิจารณาคณะบุคคล และในการทำพิพากษาก็เช่นเดียวกัน จะดำเนินการโดยผู้พิพากษาคนที่นั่งฟังการสืบพยาน ส่วนอีกคนหนึ่งเพียงแต่ปรึกษาหรืออ่านคำพิพากษาซึ่งร่างโดยผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาแล้วลงชื่อในคำพิพากษา แนวปฏิบัติเช่นนี้ใช้ในการทำคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาด้วย

แต่อย่างไรก็ดี ประเด็นการพิจารณาคดี โดยองค์คณะ นอกจากจะเป็นปัญหาเรื่องหลักการแล้ว ยังเป็นปัญหาในเรื่องการบริหารกระบวนการยุติธรรมด้วย เช่น การขาดแคลนผู้พิพากษา การขาดแคลนงบประมาณ เป็นต้น นอกจากนี้ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้น คือไม่มีกระบวนการกลั่นกรองคดีที่ดี เนื่องจากในระบบของไทยนั้น ผู้เสียหายสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้อย่างกว้างขวาง กล่าวคือ ในทางปฏิบัติศาลไทยพิจารณาความเป็นผู้เสียหายของเอกชนอย่างเปิดกว้าง แม้กระทั่งการพิจารณาความผิดตามมาตรา 157 การใช้อำนาจโดยมิชอบต่างๆ เปิดโอกาสให้มีการฟ้องร้องอย่างเปิดกว้าง ทำให้คดีที่ศาลจะต้องพิจารณามีมาก ซึ่งทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาและระบบการพิจารณาคดีโดยองค์คณะเกิดปัญหาดังกล่าว<sup>136</sup>

### 2.7.3 การให้เหตุผลในคำพิพากษา<sup>137</sup>

กลไกอีกประการหนึ่งเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจของศาลเองก็คือ การต้องให้เหตุผลในการตัดสินใจในปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย รวมทั้งการให้เหตุผลในคำสั่งระหว่างพิจารณาคดี แม้ว่าการให้เหตุผลในคำพิพากษาหรือคำสั่งจะไม่ใช้สิทธิของจำเลย เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบของศาลเอง และเพื่อประโยชน์ในการที่จำเลยสามารถใช้สิทธิในการอุทธรณ์ หรือฎีกาต่อไปทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ว่าเหตุผลอันเป็นที่มาของคำพิพากษานั้นชอบด้วยกฎหมายเพียงใด เมื่อพิจารณาคดีเสร็จแล้วศาลจะต้องมีคำพิพากษา หากในคำพิพากษาไม่ได้ระบุเหตุผลในการวินิจฉัยโดยชัดเจนเพียงพอ อาจทำให้จำเลยไม่ใช้สิทธิโต้แย้ง และส่งผลให้ไม่มีการตรวจสอบการพิจารณาและพิพากษาโดยศาลสูงในคดีดังกล่าวได้

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลจะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 186 การให้เหตุในคำพิพากษาปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 186 (6)

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 186 โดยหลักแล้ว ศาลต้องปฏิบัติตาม โดยไม่มีข้อยกเว้น แต่ก็มิกรณีศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษาว่าเป็นกรณีมีเหตุเพื่อ

<sup>136</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. เล่มเดิม. หน้า 105.

<sup>137</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 40 (2).

ป้องกันความลับอันเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ มิให้ล่วงรู้ถึงประชาชน ศาลจึงไม่กล่าวรายละเอียดเรื่องราวต่างๆ ของบุคคล และสถานที่ที่เกี่ยวข้องไว้ในคำพิพากษา และเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลดังกล่าวนั้น ศาลจะต้องอ่านให้จำเลยฟังโดยเปิดเผย ตามมาตรา 188 และในกรณีเกิดความสงสัยในการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง บุคคลที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องสามารถร้องขอต่อศาลที่มีคำพิพากษาหรือ มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

เมื่อพิจารณาจากกรอบแนวคิดในการตรวจสอบฝ่ายตุลาการดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ลักษณะของการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจชั้นศาล เพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามกฎหมาย และเพื่อมิให้พนักงานของรัฐใช้อำนาจในทางที่ไม่ชอบ (Abuse of power) แยกพิจารณาได้ 2 ลักษณะคือ

#### 1) การตรวจสอบภายในองค์กร

เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่โดยลำดับการบังคับบัญชาของแต่ละองค์กร ซึ่งจะมีผลให้ผู้รับผิดชอบองค์กรต้องดำเนินการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ รวมทั้งการใช้อำนาจหน้าที่ให้ถูกต้องด้วย

#### 2) การตรวจสอบภายนอกองค์กร

เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่โดยองค์กรอื่น เพื่อให้เกิดการคานอำนาจหรือการถ่วงดุลอำนาจมิให้องค์กรใดใช้อำนาจเกินขอบเขต หรือโดยไม่ชอบ ผลของการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอกนี้จะทำให้มีผลต่อการดำเนินการต่างๆ ทางคดี ซึ่งจะเป็นกลไกให้องค์กรใช้อำนาจระมัดระวังในการใช้อำนาจมากยิ่งขึ้น<sup>138</sup>

<sup>138</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. เล่มเดิม. หน้า 110.

## บทที่ 3

### การพิสูจน์จรรยาบรรณในกฎหมายต่างประเทศ

ในบทที่ 3 จะเป็นการศึกษาการพิสูจน์จรรยาบรรณในกฎหมายของต่างประเทศ ซึ่งประกอบด้วยประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และฝรั่งเศส ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

#### 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาประกอบด้วยมลรัฐต่างๆ ซึ่งในแต่ละมลรัฐอาจมีกฎหมายที่ออกบังคับใช้เฉพาะในรัฐของตนแตกต่างกันออกไป เช่นเดียวกันกับกฎหมายลักษณะพยานซึ่งต่างก็มีหลักเกณฑ์และรายละเอียดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในแต่ละมลรัฐต่างกันแต่หลักเกณฑ์ประการสำคัญนั้นก็ยังยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์ของอังกฤษ คือ บุคคลที่จะมาเบิกความเป็นพยานต่อศาลจะต้องมีความรู้ในเรื่องที่จะต้องให้การนั้นๆ มาด้วยตนเองโดยตรง (first hand knowledge)<sup>1</sup> โดยทั่วไปศาลจึงไม่รับฟังพยานบอกเล่าเว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้รับฟังได้ สำหรับศาลสหรัฐอเมริกา (Federal Court) ซึ่งเป็นศาลของรัฐบาลกลางนั้น ปัจจุบันมีหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Evidence หรือ F.R.E.) ใช้บังคับอยู่ ซึ่งมีความทันสมัยและมีรายละเอียดในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานชัดเจนที่สุดเท่าที่ที่อยู่ในสหรัฐอเมริกา

กรณีของพยานบอกเล่านั้น F.R.E. Rule 802 ว่า “พยานบอกเล่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ เว้นแต่จะได้บัญญัติไว้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ หรือโดยข้อบังคับอื่นซึ่งกำหนดโดยศาลสูงโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย หรือโดยรัฐบัญญัติของรัฐสภา”

ข้อยกเว้นของพยานบอกเล่า (Hearsay) ตามหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐอเมริกามีรายละเอียดกำหนดไว้ใน Rule 803 และ Rule 804 นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่า (Hearsay) กำหนดไว้ใน Rule 801 (d) จึงสามารถแยกพิจารณาพยานหลักฐานดังกล่าวเป็นดังนี้

##### 1) คำกล่าวครั้งก่อนของพยาน (Prior statement by witness)

คำกล่าวครั้งก่อนของพยาน หมายถึง คำบอกเล่าหรือคำพูดของพยานที่เคยกล่าวไว้ครั้งก่อนๆ ซึ่งมีได้ทำขึ้นในชั้นพิจารณาของศาล (trial) หรือในชั้นพิจารณาไต่สวน (hearing) เช่น

<sup>1</sup> F.R.E. Rule 602.

การที่พยานเคยกล่าวกับเจ้าหน้าที่ตำรวจขณะที่ทำการจับกุมนายขาวว่า ตนเห็นนายบีเข้าไปลักทรัพย์ในบ้านของนายซีเมื่อคืนนี้ หรือการที่พยานบอกกับผู้เสียหายว่า คนร้ายที่กระชากกระเป๋าของผู้เสียหายวิ่งหนีเข้าไปในบ้านของนายซี ขณะที่ผู้เสียหายกำลังวิ่งตามคนร้ายอยู่ คำกล่าวครั้งก่อนๆ ของพยานอาจเป็นคำพูดที่พยานเคยกล่าวไว้ในที่ใดๆ ก็ตามนอกศาล เช่น กล่าวขณะพบเห็นเหตุการณ์ กล่าวขณะเห็นจำเลยถูกจับกุมตัว หรือเป็นการบอกเล่าธรรมดาให้ผู้อื่นฟัง และต่อมาได้มีการเสนอคำกล่าวของผู้นั้นเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาล<sup>2</sup>

โดยทั่วไปแล้ว คำกล่าวครั้งก่อนๆ ของพยานหากเสนอเข้ามาเพื่อพิสูจน์ความจริงตามที่กล่าวนั้น ย่อมต้องห้ามแก่การรับฟังเพราะจะทำให้มีการสร้างพยานหลักฐานไว้ล่วงหน้า อย่างไรก็ตามอาจมีการเสนอคำกล่าวครั้งก่อนของพยานซึ่งมิใช่เสนอเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงและสามารถรับฟังได้โดยไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าโดย F.R.E. Rule 801 (d) บัญญัติว่า “คำกล่าวครั้งก่อนของพยาน ไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่า ถ้าผู้กล่าวได้มาเบิกความเป็นพยานในชั้นพิจารณาหรือในชั้นไต่สวนและมีโอกาสถามค้านพยานเกี่ยวกับคำกล่าว และคำกล่าวนั้น (A) ไม่สอดคล้องกับคำให้การของพยานซึ่งกระทำโดยมีการสาบาน และอาจถูกลงโทษในฐานะเบิกความเท็จในชั้นพิจารณาหรือในชั้นไต่สวนหรือในกระบวนการพิจารณาอื่นๆ หรือในการทำให้การขึ้นศาล หรือ (B) สอดคล้องกับคำให้การของเขา และได้ถูกเสนอเพื่อหักล้างข้อกล่าวหาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายที่มีต่อเขาว่าให้การไม่เป็นความจริง หรือมีอิทธิพลหรือมูลเหตุจูงใจอื่นใดซึ่งไม่ถูกต้องหรือ (C) เป็นการระบุตัวบุคคลหลังจากที่ได้พบเห็นแล้ว”<sup>3</sup>

การอ้างคำกล่าวของพยานครั้งก่อนเป็นพยานหลักฐานตามที่กำหนดไว้ใน Rule 801 (d) ไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าเพราะมิได้มุ่งพิสูจน์ความจริงของคำกล่าวและยังมีหลักประกันความถูกต้องและน่าเชื่อถือ คือ นอกจากคู่ความฝ่ายตรงข้ามอาจโต้แย้งคำกล่าวของพยานในครั้งก่อนได้แล้ว ตัวพยานก็ได้มาเบิกความในศาลนี้อีกโดยมีการสาบานตัวและคู่ความฝ่ายตรงข้ามมีโอกาสถามค้านและตรวจสอบกริยาท่าทางของพยานได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น อันตรายที่จะเกิดจากข้อบกพร่องในการรับฟังพยานดังกล่าวจึงไม่มี เพราะเสมือนเป็นการรับฟังพยานที่มาเบิกความโดยตรงต่อศาลเอง

การอ้างคำกล่าวครั้งก่อนของพยานซึ่งไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าตาม F.R.E. Rule 801 (d) คือ

(1) ในกรณีที่พยานเบิกความไม่สอดคล้องหรือขัดแย้งคำกล่าวครั้งก่อนๆ คู่ความฝ่ายตรงข้ามอาจอ้างคำกล่าวครั้งก่อนของพยาน เพื่อใช้ยืนยันว่าพยานเบิกความในชั้นศาลไม่เป็นความจริงซึ่งพยานอาจต้องถูกดำเนินคดีฐานเบิกความเท็จ เช่น คำให้การของพยานในชั้นสอบสวนให้การว่า

<sup>2</sup> F.R.E. Rule 801.

<sup>3</sup> F.R.E. Rule 801 (d).

เอ. เป็นผู้ร้ายลักทรัพย์ แต่กลับเบิกความในชั้นศาลว่าจำคนร้ายไม่ได้ แสดงให้เห็นว่าพยานเบิกความไม่อยู่กับร่องกับรอย นอกจากจะเป็นการทำลายน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานปากนี้แล้วพยานยังอาจถูกลงโทษในฐานะเบิกความเท็จอีกด้วย

(2) ในกรณีที่คำกล่าวครั้งก่อนของพยานสอดคล้อง กับคำให้การชั้นศาลกรณีนี้เป็น การอ้างเพื่อปฏิเสธข้อกล่าวหาว่าพยานให้การชั้นศาลไม่เป็นความจริงมีการบิดเบือน หรือมีเหตุการณ์ อื่นๆ ซึ่งมีอิทธิพลหรือมีมูลเหตุจูงใจอื่นใดต่อการที่พยานมาเบิกความชั้นศาล ดังนั้นฝ่ายที่อ้างพยาน อาจเสนอคำกล่าวครั้งก่อนของพยานเพื่อปฏิเสธข้อกล่าวหาที่ว่า พยานเบิกความไม่เป็นความจริง หรือเพื่อแสดงว่าคำเบิกความของพยานไม่มีการเสริมแต่งขึ้นแต่ประการใด หรือไม่มีอิทธิพลอื่นใด ที่ทำให้พยานเบิกความผิดไปจากความจริง เพราะคำเบิกความนี้สอดคล้องต้องตรงกับคำกล่าวของ พยานในครั้งก่อน

(3) ในกรณีที่คำกล่าวครั้งก่อนของพยานเป็นการระบุตัวบุคคลซึ่งได้ทำขึ้นหลังจาก ที่พบเห็นว่าเป็นใครแล้วสามารถรับฟังได้ เนื่องจากเหตุผลที่ว่าคำกล่าวของพยานในครั้งก่อนย่อม ใกล้เคียงกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ดังนั้น พยานย่อมจำเหตุการณ์ได้ดีกว่า เช่น หลังจากที่ทำเลยถูกจับตัว ได้ในขณะที่วิ่งราวทรัพย์ เจ้าทรัพย์ซึ่งชี้ตัวจำเลยและให้การ ในชั้นจับกุม ย่อมจำเหตุการณ์และตัว จำเลยได้ดีกว่าในขณะที่มาเบิกความต่อศาลหลังจากนั้นอีก 2-3 เดือน ซึ่งการที่เจ้าทรัพย์ หรือแม้แต่ พยานที่มาให้การในชั้นศาลภายหลังนี้อาจจะจำหน้าจำเลยไม่ได้ การชี้ตัวในชั้นศาลอาจเกิดจาก ความเข้าใจ หรือสันนิษฐานจากการที่จำเลยผู้นั้นถูกควบคุมตัว หรือนั่งใกล้ทนายหรือพฤติการณ์ อื่นๆ การอ้างคำกล่าวของพยาน<sup>4</sup> ในครั้งก่อนที่เป็นการระบุตัวบุคคล อาจสอดคล้องหรือขัดแย้งกับ คำเบิกความของพยานในคดีนี้ คือ ถ้าเป็นการสอดคล้องก็เพื่อแสดงให้เห็นว่าเป็นการยืนยันตัว บุคคลที่ระบุไว้ว่าตรงกัน หรือถ้าไม่สอดคล้องกันก็เป็นการอ้างเพื่อรื้อฟื้นความทรงจำของพยานว่า พยานเคยชี้ตัวผู้ต้องหาคนใดในชั้นสอบสวน

## 2) คำรับของกลุ่มความฝ่ายตรงข้าม (Admission by party - opponent)

คำรับของกลุ่มความฝ่ายตรงข้ามโดยลักษณะทั่วไปอาจเป็นได้ทั้งคำพูด ลายลักษณ์ อักษรหรือการกระทำใดๆ ซึ่งศาลสหรัฐอเมริกาไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นของพยานบอกเล่า ดังที่ F.R.E. Rule (d) (2) กำหนดไว้ว่า คำรับของกลุ่มความอีกฝ่ายหนึ่งไม่ถือว่าเป็นพยานบอกเล่า ถ้าคำกล่าว นั้นเสนอเพื่อใช้ยืนยันกลุ่มความอีกฝ่ายหนึ่งและเป็น

(A) คำกล่าวของกลุ่มความเองไม่ว่าจะได้กระทำโดยส่วนตัวหรือโดยทำแทนผู้อื่น หรือ

<sup>4</sup> State v. Wykert 198 Iowa 1219, 199 N.W. 331 (1924).



- (B) คำกล่าวซึ่งคู่ความได้รับรองหรือเชื่อว่าเป็นความจริง หรือ
- (C) คำกล่าวโดยตัวแทนหรือลูกจ้างของคู่ความเกี่ยวกับเรื่องที่อยู่ในขอบอำนาจของตัวแทนหรือการจ้างนั้น ซึ่งได้ทำระหว่างที่ยังมีความสัมพันธ์กันอยู่ หรือ
- (D) คำกล่าวของผู้ร่วมกระทำผิดกับคู่ความ (co-conspirator) ระหว่างที่ยังจะมีการกระทำผิดร่วมกันอีก

### หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศสหรัฐอเมริกา

The Exclusionary of Evidence เป็นหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบอันมีลักษณะเฉพาะของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ศาลสูงสุดแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาพัฒนาหลักนี้ขึ้นจากบรรทัดฐานคำพิพากษาโดยอ้างอิงกฎหมายรัฐธรรมนูญ เพื่อคุ้มครองและประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานใดๆ ที่เจ้าพนักงานได้มาโดยละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญ

### ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) บัญญัติไว้ว่า “สิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยมั่นคงในร่างกาย เคหะสถาน เอกสาร และวัตถุสิ่งของ ต่อการค้น การยึด และการจับ ที่ไม่มีเหตุอันควร จะถูกล่วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมาย เว้นแต่จะโดยมีเหตุอันควรซึ่งได้มาโดยการสาบาน หรือปฏิญาณตน และหมายนั้นจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ซึ่งจะถูกค้น ตัวบุคคลที่จะถูกจับ และสิ่งของที่จะถูกยึด” มาตรานี้ได้บัญญัติขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 และมีได้มีบทบัญญัติแสดงให้เห็นได้ว่า ถ้ามีการล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลตามที่มาตรานี้บัญญัติห้ามไว้ พยานหลักฐานที่มีรูปร่างที่ได้มาจะรับฟังไม่ได้ด้วยเหตุนี้ในระยะแรกๆ ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาจึงยึดตามหลักคอมมอนลอว์ที่ว่า พยานวัตถุ หรือพยานเอกสารนั้นรับฟังได้ ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ทั้งนี้โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มาซึ่งพยานนั้นๆ แม้ว่าจะได้มาโดยการค้นและยึดอันมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาตรา 4 ข้างต้นก็ตาม<sup>5</sup>

โดยศาลจะอนุญาตให้พยานหลักฐานดังกล่าวสามารถเข้าสู่การพิจารณาของคณะลูกขุน ส่วนพยานหลักฐานนั้นจะมีน้ำหนักเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของคณะลูกขุน<sup>6</sup>

<sup>5</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521, ธันวาคม). “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 9, ฉบับที่ 3. หน้า 21-122.

<sup>6</sup> จรินติ หะวานนท์. เล่มเดิม. หน้า 36.

ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้เปลี่ยนแนวทางเดินใหม่ในปี ค.ศ. 1914 โดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Weeks v. United State<sup>7</sup> โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า เจ้าพนักงานได้พยานหลักฐานคือบรรดาจดหมายและเอกสารโต้ตอบต่างๆ ของจำเลยจากการค้นบ้านของจำเลยโดยไม่มีหมายและได้ยึดเอกสารส่วนตัวบางชิ้นของจำเลยมาเป็นพยานหลักฐานในการฟ้องร้องคดีอาญาว่า จำเลยเล่น การพนันทางไปรษณีย์ ศาลวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นอันมิชอบด้วย

มาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญจะใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีไม่ได้ โดยศาลอ้างว่าถ้ายอมให้รับฟังได้บทบัญญัติมาตรา 4 ที่ห้ามการค้น การยึด โดยไม่มีเหตุอันควรจะไร้ผล หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสาร ที่ได้มาโดยวิธีการจับ ค้น หรือยึดอันมิชอบจึงเริ่มเกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกาโดยศาลฎีกาเป็นผู้นำมาใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1914 เป็นต้นมา

อย่างไรก็ตามหลัก exclusionary rule ก็มีข้อจำกัดในเรื่องของการบังคับใช้โดยเฉพาะผลของการตีความของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในคดี Wolf v. People of the State of Colorado<sup>8</sup> ที่วางหลักไว้ว่าหลัก exclusionary rule คงใช้บังคับเฉพาะคดีที่ขึ้นสู่ศาลสหรัฐอเมริกาและเฉพาะในกรณีที่เจ้าพนักงานผู้ละเมิดสิทธิของประชาชนเป็นเจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น ส่วนมลรัฐต่างๆมีสิทธิที่จะเลือกยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิมคือ สามารถรับฟังพยานหลักฐานที่แม้จะได้มาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องหรือศาลมลรัฐอื่นๆ จะยึดถือตามหลักในคดี Weeks v. United State คือ ไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบก็ได้ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากเหตุผลของศาลที่เห็นว่าหลักการ ไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ หรือหลัก exclusionary rule นั้น มิใช่เป็นหลักการที่รวมอยู่ในสิทธิขั้นมูลฐานตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ซึ่งเป็นผลที่ทำให้ศาลของมลรัฐไม่จำเป็นต้องยึดถือเป็นหลักการ ไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแต่อย่างใด

ด้วยเหตุนี้จึงเกิดความลักลั่นในทางปฏิบัติ เพราะหากจำเลยละเมิดกฎหมายสหรัฐอเมริกาและขึ้นศาลสหรัฐอเมริกาจำเลยย่อมมีสิทธิที่จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบได้ แต่ในขณะที่เดียวกันกับจำเลยซึ่งละเมิดกฎหมายมลรัฐและต้องขึ้นศาลมลรัฐอาจจะไม่มีสิทธิอย่างเดียวกัน หากรัฐนั้นๆ ยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิม ดังนั้น เพื่อให้หลักการเป็นไปอย่างเดียวกันทั้งศาลสหรัฐอเมริกาและศาลมลรัฐทุกแห่งในประเทศสหรัฐอเมริกาศาลสูงสุด

<sup>7</sup> Weeks v. United State, 232 U.S. 383 (1914) อ้างใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2521, ธันวาคม). "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา." วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 9, ฉบับที่ 3. 122.

<sup>8</sup> 338 U.S. 25, 69 S.Ct. 1359, 93 L.Ed 1782 (1949) อ้างใน ฐานิศร์ วรรณสุข. (2550). ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย. หน้า 41.

แห่งสหรัฐอเมริกาจึงได้เปลี่ยนแปลงหลักการตามที่คดี Wolf v. People of the State of Colorado ได้วางไว้อีกครั้งหนึ่ง ในปี ค.ศ. 1961 ในคดี Mapp v Ohio<sup>9</sup> ที่ได้วางหลักการสำคัญและมีผลบังคับใช้จนตราบเท่าจนถึงทุกวันนี้ เหตุผลประการสำคัญที่สุดที่ศาลได้วินิจฉัยคือ ศาลได้ตีความขยายว่าหลัก exclusionary rule เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 และเหตุผลประการต่อมาที่ศาลได้ให้ไว้คือ ศาลเห็นว่าเป็นหลักประกันในการให้ประชาชนได้รับสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอย่างจริงจังประกอบกับหลักของกระบวนการนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ที่ได้วางหลักไว้ว่า “มลรัฐต่างๆ ไม่อาจทำให้บุคคลต้องสูญเสียซึ่งชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินโดยปราศจากกระบวนการที่ชอบด้วยหลักนิติธรรม” ที่ได้รับรองหลักประกันทุกประการในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ที่ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการจับ คั่น หรือยึดโดยมิชอบโดยเด็ดขาดไม่ว่าจะเป็นศาลสหรัฐอเมริกาหรือศาลมลรัฐ ด้วยเหตุนี้หลักการ ไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวจึงเริ่มใช้ทั่วทุกแห่งในตั้งแต่ปี ค.ศ. 1961 เรื่อยมาจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้

#### เหตุผลของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

เหตุผลที่ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาห้ามมิให้รับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสารที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ทั้งๆ ที่ความน่าเชื่อถือของพยานนั้นมีได้แปรเปลี่ยนไปเพราะการจับ การค้าหรือการยึดที่มิชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด มีเหตุผลแห่งการไม่ยอมรับฟัง 3 ประการ คือ<sup>10</sup>

##### 1) เหตุผลในแง่ของการยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการเช่นนั้นอีก (deterrent)

ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาคดีต่างๆ อยู่เสมอว่า เหตุผลที่สำคัญที่สุดในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ก็เพื่อที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบเช่นนั้นต่อไปอีก ในกรณีนี้อาจเป็นการยับยั้งเจ้าพนักงานผู้นั้น โดยเฉพาะเจาะจง (specificdeterrent) หรือยับยั้งเจ้าพนักงานอื่นๆ โดยทั่วไป (generaldeterrent) ก็ได้ เช่น ถ้าเจ้าพนักงานผู้ทำการคั่น โดยไม่มีหมายค้นตระหนักดีว่าศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการคั่นนั้น เจ้าพนักงานผู้นั้นอาจไม่กล้ากระทำการคั่นโดยไม่มีหมายค้นนั้นต่อไปอีก เมื่อจะทำการคั่นในคราวต่อไป จำเป็นจะต้องดำเนินการให้มีการออกหมายค้นเสียก่อน หลักการเดียวกันนี้ก็มุ่งหวังว่าจะมีผลเป็นการยับยั้งต่อเจ้าพนักงานรายอื่นๆ โดยทั่วๆ ไปด้วย

<sup>9</sup> 367 U.S. 743 (1961) อ้างใน ฐานิสร์ วรรณสุข. (2550). “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย.” หน้า 41-42.

<sup>10</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 123-126.

2) เหตุผลในแง่ของความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาล (judicial integrity) นอกจากเหตุผลในแง่ของการยับยั้งแล้ว ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา ได้อ้างอยู่เสมอๆ ว่าความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาลจะเสื่อมเสียไป ถ้ายอมให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ถ้าศาลรับฟังและใช้พยานหลักฐานดังกล่าวลงโทษจำเลย ก็เท่ากับศาลไร้ความบริสุทธิ์และกลายเป็นหุ้นส่วนในการล่วงละเมิดกฎหมายของเจ้าพนักงาน (partnership in official lawlessness) หลักในเรื่องความยุติธรรมเป็นกลางของศาลที่จะไม่เอนเอียงเข้ากับฝ่ายใดมีผลเป็นการบังคับให้ศาลต้องไม่รับฟังพยานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ซึ่งก็เท่ากับเป็นการเตือนให้ฝ่ายบริหารผู้ควบคุมเจ้าพนักงานได้ตระหนักว่าศาลจะไม่ยอมให้ฝ่ายบริหารได้รับผลประโยชน์ใดๆ จากการกระทำอันมิชอบโดยเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารนั้น

3) เหตุผลในแง่ของสิทธิส่วนบุคคล (personal rights) ของผู้ซึ่งถูกเจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ ในระยะแรกๆ ศาลสหรัฐอเมริกาเคยอ้างว่าเหตุผลที่ไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบก็เพราะเป็นสิทธิของจำเลยผู้ถูกเจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบ จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานนั้นๆ และการที่ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานตามที่จำเลยร้องขอก็เสมือนหนึ่งเท่ากับว่าศาลได้ให้คำสินไหมทดแทนแก่จำเลยในการที่มีการค้น ยึด หรือจับอันมิชอบต่อจำเลยนั้นเช่นเดียวกับที่ศาลบังคับให้ผู้กระทำละเมิดกรณีต่างๆ ไปใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกล่วงละเมิดนั่นเอง

#### **หลักผลไม่ของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine)**

ในหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (exclusionary rule) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาก็ได้มีการพัฒนาก้าวไกลไปถึงการขยายขอบเขตที่ศาลจะไม่รับฟังดอกผลที่ได้มาจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถ้าศาลวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานกระทำการจับ ค้น หรือยึด โดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็จะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาเช่น เจ้าพนักงานค้นบ้าน ก. โดยไม่มีหมายในกรณีที่ต้องมีหมาย และได้พบหรือยึดบันทึกส่วนตัวซึ่งระบุว่า ก. ทำร้าย ข. และเอาปืนของกลางไปซ่อนไว้ที่กลางทุ่งนา ศาลจะรับฟังบันทึกดังกล่าวเป็นพยานเอกสารยื่นต่อ ก. มิได้ ส่วนปืนของกลางก็จะรับฟังมิได้เช่นเดียวกันเพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากพยานชั้นแรก (derivative evidence) ที่เสียไป ตรงตามหลักที่ศาลสหรัฐอเมริกาเรียกว่า ผลไม่ของต้นไม้ที่เป็นพิษ (fruit of the poisonous tree) กล่าวคือ เมื่อต้นไม้เกิดเป็นพิษขึ้นผลของต้นไม้นั้นก็ย่อมจะเป็นพิษตามไปด้วย<sup>11</sup>

<sup>11</sup> เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 128.

การที่ศาลได้วางหลักขยายขอบเขตของพยานหลักฐานที่ศาลจะไม่รับฟังดอกผลที่ได้มาจากพยานหลักฐานชิ้นแรกที่ได้มาโดยมิชอบปรากฏในคดี *Silverthorne Lumber Co. v. United State* โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยว่า นอกจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยตรงจากการค้นโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้แล้ว พยานหลักฐานอื่นๆที่สืบเนื่องมาจากพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบนั้นก็รับฟังไม่ได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ศาลได้ขยายหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนี้ออกไปครอบคลุมถึงดอกผลของพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถือว่าพยานชิ้นหลังเป็นผลไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษคือพยานชิ้นแรก ซึ่งถือว่าเป็นการได้มาซึ่งพยานหลักฐานอย่างหนึ่งอันฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ หรือในคดี *Nardone v. United States*<sup>12</sup> ที่ได้ให้เหตุผลว่าเหตุที่ไม่ยอมรับฟังปิ่นของกลางก็เพื่อมุ่งหวังที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ เพราะถ้าเจ้าพนักงานตระหนักดีว่า การกระทำโดยมิชอบของตนจะมีผลให้พยานหลักฐานต่างๆ ชิ้นที่ได้มารับฟังไม่ได้หมดแล้ว เจ้าพนักงานอาจไม่กล้ากระทำการเช่นนั้นอีก ถ้าจะไม่รับฟังเฉพาะพยานชิ้นแรกแต่ยอมให้รับฟังพยานชิ้นต่อมาได้ ก็อาจจะไม่มีผลเป็นการยับยั้งอย่างเต็มที่ เพื่อมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบได้

ในคดี *Wong Sun v. United States* สายลับซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการสืบสวนผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดจำนวน 6 คน ได้เข้าไปในร้านให้บริการซักเสื้อผ้าของ Toy เพื่อหาตัว Toy โดยเข้าไปภายในเขตที่เป็นที่อยู่อาศัยด้านหลังร้านและเป็นที่พักนอนของภริยาและลูกของ Toy เจ้าหน้าที่พบตัว Toy และได้ใส่กุญแจมือ Toy จึงบอกกับเจ้าหน้าที่ว่า Yee เป็นผู้ค้ายาเสพติด เจ้าหน้าที่จึงไปพบ Yee ในทันที และ Yee ยอมมอบเฮโรอีนให้กับเจ้าหน้าที่และให้การนำไปสู่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้าเฮโรอีนด้วยคือ Toy และ Wong Sun ซึ่งเป็นบุคคลที่สาม ศาลสูงสุดสหรัฐถือว่าคำให้การของ Toy ที่อยู่ระหว่างการใส่กุญแจมือในห้องนอน และยาเสพติดที่ได้จาก Yee ซึ่งได้เพราะคำให้การของ Toy นั้นต้องเป็นพยานหลักฐานที่ถูกตัดออกไปไม่สามารถรับฟังได้เนื่องจากถือเป็นผลที่ได้มาจากการเข้าไปในห้องนอนของ Toy โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในคดี *Brewer v. Williams* พนักงานสอบสวนปฏิเสธไม่ให้ผู้ต้องหาพบทนายความต่อมาผู้ต้องหาให้การรับสารภาพการรับสารภาพนั้นนำไปสู่การค้นพบศพผู้ตาย ทั้งคำรับสารภาพและศพผู้ตาย ล้วนเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ในคดี<sup>13</sup>

<sup>12</sup> 308 U.S. 338,341 (1940) อ้างในฐานิสร์ วรรณสุข. (2550) “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา: ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย.” หน้า 50.

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. หน้า 51.

### 3.2 ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษ มีการแบ่งพยานเป็นประจักษ์พยานบอกเล่า พยานชั้นหนึ่งกับพยานชั้นสอง เป็นต้น เพื่อให้มีผลไปถึงการให้น้ำหนักของพยานว่าประจักษ์พยานมีน้ำหนักมากกว่าพยานบอกเล่า โดยวางหลักว่าพยานบอกเล่ามีน้ำหนักลักษณะพยานบอกเล่าจึงเป็นสาระสำคัญในระบบกฎหมายลักษณะพยานของคอมมอนลอว์ ถึงกับบัญญัติหลักเกณฑ์ การรับฟังพยานบอกเล่าเสียละเอียดทุกลักษณะ จนกระทั่งกฎหมายลักษณะพยานอังกฤษเต็มไปด้วยบทตัดพยานบอกเล่าเสียกว่าครึ่ง ความสำคัญมีดังนี้ จึงไม่ต้องแปลกใจที่ลักษณะของพยานบอกเล่าจะได้รับการขยายความให้รวมไปถึงพยานบอกเล่าที่อยู่ในรูปของพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุก็ได้ ขอเพียงพยานหลักฐานใดมีลักษณะเป็นคำกล่าวของบุคคลอื่นนอกศาลแล้วได้มีการนำเสนอในศาลเพื่อพิสูจน์ว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามคำกล่าวนั้นๆ ก็ถือเป็นพยานบอกเล่า ไม่ว่าจะเป็นการเบิกความของพยานหรือว่าเป็นบันทึกคำกล่าวในรูปเอกสารก็ตาม.<sup>5</sup>

ในระบปัจจุบันนี้ข้อยกเว้นให้รับฟังพยานบอกเล่า (Hearsay) ในระบบคอมมอนลอว์ได้ขยายวงกว้างขึ้นทุกที จนกระทั่งข้อยกเว้นจะกลายเป็นหลักทั่วไปเสียเอง ดังที่กฎหมายอังกฤษ The Civil Evidence Act, 1995 ยกเลิกข้อห้ามในการรับฟังพยานบอกเล่าในคดีแพ่งเสีย จึงมีผู้กล่าวว่าการห้ามรับฟังพยานบอกเล่าคงไม่สำคัญสำคัญของกฎห้ามรับฟังพยานหลักฐาน (exclusionary rules) อีกต่อไป และตำรากฎหมายในอนาคตคงไม่กล่าวถึงข้อยกเว้นของพยานบอกเล่าแต่จะกล่าวถึงเงื่อนไขของการรับฟังพยานบอกเล่า แม้นักกฎหมายคอมมอนลอว์เองก็เคยเสนอให้ยกเลิกกฎด้วยด้วยการห้ามรับฟัง Hearsay เสีย มีเรื่องเล่าในหมู่ทนายความอเมริกันว่า ทนายความคนไหนที่คัดค้านการนำสืบพยานหลักฐานอันเป็น Hearsay ได้สำเร็จ น่าจะได้รางวัลเพราะทนายอีกฝ่ายหนึ่งมักจะโต้เถียงได้เสมอว่าพยานนั้นเข้าด้วยข้อยกเว้นของ Hearsay จึงได้มีการเสนอให้ยกเลิกข้อห้ามเกี่ยวกับพยานบอกเล่า โดยให้รับฟังพยานบอกเล่าได้ทุกชนิดไม่มีจำกัด เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายของประเทศภาคพื้นยุโรป (Continental) ซึ่งไม่มีข้อจำกัดในการรับฟังพยานบอกเล่า โดยที่การไม่มีข้อจำกัดดังกล่าวก็ไม่ปรากฏว่าก่อให้เกิดความยุ่งยากแต่อย่างใด จึงนับเป็นการเปลี่ยนแปลงทางทฤษฎีกฎหมายครั้งใหญ่ของโลกอีกครั้งหนึ่งในรอบหลายร้อยปี<sup>6</sup>

#### พยานประกอบ (Corroboration)

เป็นที่ยอมรับกันว่าพยานประกอบไม่ใช่สิ่งจำเป็นในกฎหมายอังกฤษ หมายความว่าจำเลยอาจถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดจริงโดยอาศัยพยานฝ่ายโจทก์เพียงหนึ่งปากโดยปราศจาก

<sup>5</sup> ไพจิตร สวัสดิ์สาร. (2542). ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ เล่ม 2 หน้าที่ 13. หน้า 756.

<sup>6</sup> แหล่งเดิม. หน้า 757.



หลักฐานอื่นมาสนับสนุน หากเป็นที่เห็นได้ว่าพยานฝ่ายโจทก์นั้นสามารถชักจูงใจศาลหรือคณะลูกขุนให้เห็นคล้อยตามว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง<sup>7</sup> และในทำนองเดียวกัน จำเลยก็อาจพ้นผิดได้หากพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ปราศจากพยานประกอบ ดังนั้น ข้อกำหนดหรือหลักเกณฑ์ของพยานประกอบในกฎหมายอังกฤษจึงมีผลเกี่ยวข้องกับแง่ของการนำเสนอพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์ และถูกใช้เพื่อประโยชน์ของจำเลยด้วย เหตุผลที่อยู่เบื้องหลังการพัฒนากฎเกณฑ์พยานประกอบสำหรับเพื่อปกป้องจำเลยนี้ถูกอธิบายโดย Lord Morris ในคดี Director of Public Prosecutions v. Hester ว่าการตัดสินคดีที่อาศัยคำให้การของบุคคลเพียงคนเดียว มักจะมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นว่าอาจมีแรงจูงใจจากผลประโยชน์ส่วนตัว หรือเพื่อลบเลือนความผิดของตน หรือแรงจูงใจในการแก้แค้น ทำให้ในบางครั้งความสัจจริงจะถูกเบี่ยงเบนไป ดังนั้น จึงมีนโยบายที่จะสร้างกฎเกณฑ์ของกฎหมายหรือกฎในทางปฏิบัติเพื่อป้องกันความผิดพลาดเท่านั้น จึงนำมาซึ่งพระราชบัญญัติอันกำหนดให้มีพยานประกอบก่อนจะตัดสินคดีและในบางกรณีศาลก็จะให้ข้อเสนอแนะซึ่งต่อมากลายเป็นกฎ... กฎเกณฑ์ทั้งหมดนี้ล้วนสอดคล้องกับหลักสำคัญของกฎหมายอาญาที่ว่า บุคคลจะถูกตัดสินว่าผิดก็ต่อเมื่อแน่ใจว่ากระทำผิดจริง

กฎเกณฑ์ของพยานประกอบตามที่เสนอของ Lord Morris อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ประการ ประการแรก เป็นกรณีที่จำเลยไม่อาจถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิด เว้นแต่มีพยานหลักฐานที่ยืนยันความผิดของเขานั้น หรือข้อความพิเศษแห่งหลักฐานนั้นมีพยานอื่นมายืนยันหรือสนับสนุน (an accused cannot be convicted unless the evidence against him, or a particular item of that evidence, is corroborated) กฎแห่งพยานประกอบตามความหมายประการแรกนี้ เป็นกรณีที่กฎหมายบังคับว่าพยานหลักฐานที่จะฟังเพื่อลงโทษจำเลยนั้นจะต้องมีพยานประกอบ (cases in which corroboration is required by statute) ประการที่สอง เป็นกรณีที่ศาลจะต้องมีคำเตือนคณะลูกขุนว่าเป็นการอันตรายมาก หากลูกขุนจะตัดสินว่า จำเลยได้กระทำความผิดโดยอาศัยพยานหลักฐานที่ปราศจากพยานประกอบ (the judge must warn the jury that it would be dangerous for them to convict the accused on uncorroborated evidence) อย่างไรก็ตาม กฎแห่งพยานประกอบในประการที่สองนี้ก็ไม่เข้มงวดเช่นในประการแรก กล่าวคือ แม้ลูกขุนจะได้รับคำเตือนถึงอันตรายจากพยานหลักฐานที่ปราศจากพยานประกอบนั้นได้ หากเป็นที่พอใจโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น (the less stringent nature of the requirement enables the jury, once duly warned, to convict even in the absence of suitable corroboration, as long as they are satisfied

<sup>7</sup> John A. Andrews. (1987). **Criminal Evidence**. London: Waterlow Pub. p. 245.



beyond reasonable doubt of the guilt of the accused กฎแห่งพยานประกอบการที่สองนี้ถือเป็นกฎแห่งทางปฏิบัติ (rule of practice)<sup>8</sup>

กรณีที่ต้องมีหรือถือว่าควรมีพยานหลักฐานประกอบ

1) กรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้ว่าต้องมีพยานประกอบ (cases in which corroboration is required by statute)

ดังนั้นจะมีพระราชบัญญัติหลายฉบับที่วางข้อกำหนดเกี่ยวกับข้อพิสูจน์ในสาระสำคัญบางอย่างจะต้องมีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ การละเลยข้อกำหนดในเรื่องพยานประกอบก็จะมีผลต่อประกอบพิจารณาคดีอาญา โดยก่อผลให้ศาลต้องแนะนำให้ลูกขุนตัดสินปล่อยจำเลยไป เพราะคดีมีพยานหลักฐานไม่พอ และเนื่องจากหน้าที่ที่น่าสืบ (burden of proof) ในคดีตกอยู่กับโจทก์ เมื่อโจทก์ไม่สามารถปลดเปลื้องภาระการพิสูจน์ได้เพราะพยานหลักฐานไม่พอ โจทก์จึงต้องแพ้คดี ข้อกำหนดเกี่ยวกับหาพยานหลักฐานอื่นมายืนยันหรือสนับสนุน (corroboration) หรือหลักพยานประกอบนี้ถูกกำหนดโดยกฎหมาย

2) กรณีที่จะต้องให้คำเตือนเกี่ยวกับพยานประกอบ (Cases in which a Corroboration warning must be given)

ผู้พิพากษาหรือศาลจะต้องให้คำแนะนำแก่ลูกขุนเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมว่า ลูกขุนไม่ควรที่จะตัดสินว่าจำเลย กระทำความผิด โดยอาศัยพยานบุคคลบางประเภทซึ่งปราศจากพยานประกอบ (They should not convict a prisoner on the uncorroborated evidence of some witnesses)

(1) ผู้สมคบ (accomplices)

ผู้ซึ่งเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยในคดีอาญาและถูกเรียกเข้ามาเป็นพยานในคดีอาญาและถูกเรียกตัวเข้ามาเป็นพยานในคดีนั้น เดิมมีความคิดเห็นแยกเป็น 2 สาย<sup>9</sup> สายแรกเห็นว่าเป็นดุลพินิจของศาลที่จะให้คำเตือนแก่ลูกขุนถึงความต้องการพยานประกอบ (it lay in the judge's discretion whether the jury were warned of the desirability of corroboration) ในขณะที่อีกสายหนึ่งยืนยันว่าคำเตือนเกี่ยวกับพยานประกอบจะต้องมี (insisted that the warning must be given) ปัจจุบันถือว่า เมื่อผู้สมรู้ร่วมคิดกับจำเลยถูกเรียกให้เข้ามาเป็นพยาน โจทก์ ลูกขุนจะต้องถูกเตือนว่าเขาเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดและจะเป็นอันตราย หากลูกขุนจะตัดสินว่าจำเลยกระทำความผิดโดย

<sup>8</sup> G.D. Nokes. (1962). **An Introduction to Evidence** (3<sup>rd</sup> ed.). London : Sweet & Maxwell. p. 509.

<sup>9</sup> Rupert Cross. (1990). **Cross on Evidence**. (7<sup>th</sup> ed.). Colin Tapper : Butterworths. p. 229.

อาศัยพยานซึ่งเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดกับจำเลยเพียงลำพัง โดยปราศจากพยานประกอบ<sup>10</sup> ซึ่งแม้การเตือนจะต้องมีแต่เมื่อให้คำเตือนแล้ว ลูกขุนก็ยังมีอิสระที่จะไม่เห็นด้วยกับคำเตือนและลูกขุนสามารถที่จะทำคำตัดสินว่าจำเลยมีความผิดจากพยานซึ่งเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดนั้นได้แม้จะไม่มีพยานประกอบแต่ในคดีนั้น ผู้พิพากษาไม่ได้ให้คำเตือนแก่ลูกขุน คำตัดสินของลูกขุนให้คดีนั้นจะถูกพิพากษากลับในศาลอุทธรณ์<sup>11</sup> เพราะเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะต้องเตือนให้ลูกขุนทราบ ถึงอันตรายของพยานซึ่งเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดกับจำเลย ซึ่งการรับฟังพยานประเภทนี้ควรจะต้องมีพยานประกอบ และการเตือนเช่นนั้นแม้จะถือว่าเป็นเพียงกฎแห่งทางปฏิบัติ (rule of practice) แต่ปัจจุบันมันก็มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมาย (now has the force of the rule of law)

เหตุผลที่อยู่เบื้องหลังข้อกำหนดนี้ก็คือ ในหลายสถานการณ์ซึ่งแสดงให้เห็นว่าผู้สมรู้ร่วมคิดกับจำเลยต้องการผลกระทบบางอย่างกับจำเลย ทั้งนี้อาจจะเป็นเพื่อต้องการที่จะลดความผิดของตนลงหรืออาจจะเพื่อช่วยเหลือปกปิดความผิดของบุคคลอื่น ในบางกรณีผู้สมรู้ร่วมคิดกำลังรอการพิพากษาลงโทษ (Sentence) แม้การที่เขาได้ยอมรับผิด (pleaded guilty) ในระหว่างพิจารณาไปแล้ว แต่เขาอาจจะยังหวังว่าคำพิพากษานั้นอาจตัดสินลงโทษเขาเบาขึ้น โดยการที่เขาแสดงให้เห็นถึงความผิดของจำเลย

อย่างไรก็ตาม ยังมีข้อถกเถียงเบื้องต้นว่า พยานโจทก์อยู่ในฐานะเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดหรือไม่ ซึ่งในประเด็นนี้ลูกขุนจะต้องพิจารณาเป็นประการแรก และหากพวกเขาตัดสินว่าพยานผู้นั้นเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดแล้ว พวกเขาจะต้องพิจารณาถึงอันตรายที่จะเกิดขึ้นหากเขาเชื่อในพยานผู้นั้น โดยปราศจากพยานประกอบ ประการสุดท้ายลูกขุนจะได้รับคำแนะนำเกี่ยวกับพยานประกอบว่าพยานอย่างไรสามารถหรือไม่สามารถเป็นพยานที่จะนำมาประกอบกับพยานผู้สมรู้ร่วมคิดได้<sup>12</sup>

ในคดี *Davies v. Director of Public Prosecution* Lord Simonds L. C. ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “ผู้สมรู้ร่วมคิด” ซึ่งสามารถนำมาประยุกต์ใช้ได้ออกเป็น 3 กรณี คือ (1) ผู้ที่ส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่ถูกกล่าวหาไม่ว่าจะเป็นตัวการหรือผู้สนับสนุนโดย Lord Simonds ได้

<sup>10</sup> R.v. Baskerville. (1916). 2 K.B. 658.

<sup>11</sup> *Davies v. D.P.P* (1916) A.C 378 ซึ่งผู้พิพากษาได้ให้ความเห็นดังนี้ “In a criminal trial where a person who is an accomplice gives evidence on behalf of the prosecution, it is the duty of the judge to warn the jury that, although they may convict upon his evidence, it is dangerous to do so unless it is corroborated. This rule, although a rule of practice, now has the force of a rule of law. Where the judge fails to warn the jury in accordance with his rule, the conviction will be quashed, even if, in fact, there be ample corroboration of the evidence of the accomplice, unless the appellants court can apply the proviso to s 4(1) of the Criminal Appeal Act 1907”

<sup>12</sup> Andrews, J.A. (1992). *Criminal Evidence*. (2<sup>nd</sup> ed.). London: Sweet & Maxwell. p. 221.

รวมผู้สนับสนุนภายหลังการกระทำความผิดอื่นที่จำเลยให้การพาดพิง และพยานหลักฐานในความผิดอื่นนั้นจะถูกยอมรับเข้ามาในสำนวนเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีนี้

อย่างไรก็ตาม ไม่ใช่ทุกคนที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญา จะต้องเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดเสมอไป ดังนั้นบุคคลที่ถูกใช้ให้ไปล่อให้อาชญากรกระทำผิด (Agent provocateur) หรือสายลับ (spy) แม้จะมีส่วนในความผิดนั้นด้วยก็ไม่ใช่ผู้สมรู้ร่วมคิดตามความหมายของกฎหมาย นอกจากนี้ เด็กที่มีอายุไม่เกิน 14 ปี ซึ่งไม่ต้องรับผิดในทางอาญา ก็ย่อมไม่สามารถเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดได้

(2) จำเลยร่วม (Co-accused) ผู้ซึ่งได้ให้พยานหลักฐานเพื่อแก้ต่างให้กับตนเอง แต่ปรากฏว่าเป็นการกล่าวหาชัดทอดให้จำเลยอีกคนหนึ่งนั้น จำเลยร่วมไม่ใช่ผู้สมรู้ร่วมคิดและไม่ใช่กรณีที่อยู่ในข้อกำหนดของพยานประกอบในข้อนี้ แม้ว่าแรงจูงใจของจำเลยร่วมในการกระทำผิดอาจรุนแรงกว่าแรงจูงใจในการกระทำผิดของพยานใดๆ ซึ่งถูกเรียกให้เข้ามาในคดีโดยโจทก์ (Co-defendants are not regarded as accomplices within this rule, even though their motives for falsehood may be stronger than those of any witness called for the prosecution)

### 3) คดีความผิดทางเพศ (Sexual offences)

ในทางปฏิบัติของศาลที่จะต้องให้คำเตือนแก่ลูกขุนถึงอันตรายจากการตัดสินความผิดของจำเลย โดยอาศัยเพียงพยานหลักฐานที่เป็นเหยื่อในคดีความผิดทางเพศ ซึ่งปราศจากพยานประกอบ (the uncorroborated evidence of the victim of the sexual offence) ถือกันโดยเคร่งครัดว่าการเตือนต้องกระทำ แม้ว่าในที่สุดแล้ว คำตัดสินจะเกิดขึ้นจากพยานที่ปราศจากพยานประกอบก็ตาม คำอธิบายว่าการเชื่อถือพยานหลักฐานของเหยื่อในคดีทางเพศเพียงลำพัง โดยจากปราศจากพยานประกอบก่อให้เกิดอันตรายได้ถูกอธิบายโดยผู้พิพากษา Salmon L.J. ในคดี R.v. Henry ว่าจากประสบการณ์ที่ได้พบเห็นในศาลในบางครั้งเด็กหญิงและหญิงสาวจะเล่าถึงเรื่องโกหก ซึ่งเป็นการง่ายที่จะสร้างเรื่องเท็จเช่นนี้ ขณะที่ในส่วนของจำเลยแล้ว การที่จะแก้ข้อกล่าวหาว่าเป็นเรื่องยากมาก ส่วนเหตุผลของการสร้างเรื่องเท็จก็มีมาก และในบางครั้งก็ไม่มีเหตุผลเอาเสียเลย

อย่างไรก็ตามข้อกำหนดเกี่ยวกับคำเตือนเรื่องพยานประกอบนี้จะต้องปฏิบัติไม่ว่าเหยื่อนั้นจะเป็นหญิงหรือชาย เด็ก หรือคนชรา และไม่ว่าความยินยอมจะเป็นประเด็นในการพิจารณาหรือไม่ก็ตาม พยานประกอบในกรณีนี้ นำหลักเกณฑ์ของพยานประกอบในกรณีผู้สมรู้ร่วมคิดมาใช้ นั่นคือ เป็นคำให้การอิสระที่บ่งชี้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดนั้น<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Ibid. p. 223.

### หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศอังกฤษ

แม้ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ แต่หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของอังกฤษนั้นมีความแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ศาลอังกฤษไม่เคร่งครัดในเรื่องของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ โดยศาลจะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานในกรณีที่เห็นว่าจะเป็นการไม่ยุติธรรมเท่านั้น การใช้ดุลพินิจไม่รับฟังเป็นไปอย่างจำกัด และมุ่งที่จะใช้ในสถานการณ์ที่พิเศษจริงๆ

เดิมกฎหมายอังกฤษมีหลักว่า พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประเด็นในคดียอมรับฟังได้โดยไม่มีหลักในการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแต่ทั้งนี้มีข้อยกเว้นอยู่ 2 กรณีกล่าวคือ<sup>14</sup>

1) ข้อยกเว้นเกี่ยวกับเอกสารอันเป็นเอกสิทธิ์ของบุคคล แม้ว่าจะมีกฎหมายทั่วไปในการยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้สืบเนื่องมาจากเอกสารอันเป็นเอกสิทธิ์นั้น ตัวอย่างเช่น พยานหลักฐานอันเป็นเอกสิทธิ์ของกลุ่มความฝายหนึ่ง ที่กลุ่มความอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยใช้เล่ห์กล และได้นำมาเสนอต่อศาล กลุ่มความฝายดังกล่าวจะไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้เอกสารนั้น

2) ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการรับฟังคำรับสารภาพ ซึ่งศาลจะไม่ยอมรับฟังคำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบ เพราะมีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในปี ค.ศ. 1861 ศาลสูงสุดของอังกฤษได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบในคดี R v. Leatham<sup>15</sup> (1861) 8 Cox CC 498 ศาลวินิจฉัยไว้ตอนหนึ่งว่า “ไม่สำคัญที่ว่าจะได้พยานหลักฐานมาอย่างไร แม้จะขโมยมาพยานหลักฐานนั้นก็รับฟังได้” ซึ่งศาลถือตามแนวคำพิพากษาเดิม

คดี Jones v. Owen โดยศาลรับฟังลูกปลาแซลมอนเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยซึ่งถูกฟ้องในความผิดฐานจับปลาโดยผิดกฎหมาย แม้ว่าลูกปลาแซลมอนนั้นจะได้อาจมาจากการค้นตัวจำเลยโดยมิชอบก็ตาม โดยในคดีนี้ผู้พิพากษา Mellor ได้วินิจฉัยวางหลักไว้ว่า “จะเป็นอุปสรรคอย่างน่ากลัวต่อการบริหารกระบวนการยุติธรรม หากศาลวินิจฉัยว่าพยานวัตถุไม่สามารถใช้รับฟังในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ เพราะพยานวัตถุนั้นได้มาโดยมิชอบ” ศาลอังกฤษจึงรับฟังพยานวัตถุที่ได้มาโดยมิชอบเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

คดี Kuruma v R ในคดีนี้จำเลยถูกฟ้องกล่าวหาว่า มีเครื่องกระสุนปืนและวัตถุระเบิดไว้ในครอบครอง โดยเจ้าพนักงานค้นพบของกลางในกระเป๋าของจำเลย แต่การค้นดังกล่าวเป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการค้นโดยเจ้าพนักงานที่มียศต่ำกว่าตามที่กฎหมายกำหนด ศาลสูงสุดของอังกฤษได้วินิจฉัยว่า พยานหลักฐานดังกล่าวยังคงที่จะรับฟังได้ โดยผู้พิพากษาคือ

<sup>14</sup> มโน ซอศรีสาคร. (2539). การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ: ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร. หน้า 56.

<sup>15</sup> แหล่งเดิม.

Lord Goddard ได้วินิจฉัยวางหลักในเรื่องนี้ไว้ว่า หากพยานวัตถุนั้นสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิด พยานวัตถุนั้นก็รับฟังได้ โดยศาลไม่ต้องคำนึงว่าพยานวัตถุนั้นจะได้อะไร หากการรับฟังอย่างเคร่งครัดนั้นจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่จำเลย

คดี Jefferey v Black ศาลได้วินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานได้เข้าไปเคหสถานโดยไม่ได้รับความยินยอมและไม่มีหมายค้นและมีได้ทำการตรวจค้นเคหสถานอันเกี่ยวเนื่องกับความผิดที่จำเลยถูกจับ โดยในคดีดังกล่าวจำเลยถูกจับในข้อหาขโมยแซนวิช การตรวจค้นดังกล่าวจึงเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การที่เจ้าพนักงานได้เข้าค้นบ้านจำเลยโดยปราศจากความยินยอมและโดยไม่มีหมายค้น ซึ่งต่อมาได้พบยาเสพติดจำนวนหนึ่งอันเป็นของกลางในคดีนี้ศาลวินิจฉัยว่าแม้ยาเสพติดจะได้อะมาจากการตรวจค้นอันมิชอบด้วยกฎหมาย แต่ยาเสพติดจำนวนนี้ก็เกี่ยวข้องกับประเด็นและสามารถนำสืบหรือรับฟังในคดีความผิดฐานมียาเสพติดไว้ในครอบครองได้ เพราะไม่มีความไม่เป็นธรรมหรือการกั่นแกล้งอย่างใดๆ เข้าเกี่ยวข้องในการ ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น<sup>16</sup>

ในส่วนหนึ่งของคำพิพากษาลงฉบับนี้สรุปว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟัง พยานหลักฐานของโจทก์ หากพิจารณาเห็นว่าจะเป็นการไม่ยุติธรรมหรือเป็นการกดขี่ข่มเหงที่จะอนุญาตให้โจทก์นำสืบพยานดังกล่าว แต่ดุลพินิจนี้ควรจะใช้ในสถานการณ์ที่เป็นกรณีพิเศษ เช่น หากเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่เพียงแต่จะเข้าไปในเคหสถานโดยไม่มีอำนาจเท่านั้น แต่กลับยังใช้เล่ห์กลหรือหลอกลวงบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือเป็นการกระทำที่เป็นการกดขี่ข่มเหงหรือไม่ยุติธรรมหรือประพฤติปฏิบัติไปในทางเลวทราม ผิดศีลธรรม แต่เมื่อกล่าวถึงข้อเท็จจริงในคดีนี้ ยังไม่มีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานแห่งการค้นพบยาเสพติดนี้

จากแนวคำพิพากษาสรุปได้ว่า พยานวัตถุและพยานเอกสารที่ได้มาจากการค้น การยึดโดยมิชอบ ศาลอังกฤษรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ศาลก็มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่จะไม่รับฟัง หากเห็นว่าการรับฟังนั้นจะเกิดความไม่เป็นธรรมต่อจำเลย เช่น การได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นกระทำโดยการล่อหลอกหรือกั่นแกล้งจำเลยการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายอังกฤษในปัจจุบันเกิดจากผลกระทบของแนวความคิดที่ขัดแย้งกันสองแนวคือ<sup>17</sup>

<sup>16</sup> (1978) QB 490 มโน ซอศรีสาร. (2539). การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ: ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร. หน้า 58-59.

<sup>17</sup> มโน ซอศรีสาร แหล่งเดิม. หน้า 59-60.

แนวความคิดหนึ่ง เห็นว่าพยานหลักฐานซึ่งเกี่ยวกับประเด็นไม่ควรที่ศาลจะไม่ยอมรับฟัง เพียงเพราะเหตุว่าพยานหลักฐานนั้นได้มาโดยวิธีการอันไม่ชอบ พยานหลักฐานทั้งหมดซึ่งมีความจำเป็นต่อการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมแล้วควรที่จะรับฟังได้ การตอบสนองต่อการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือการกระทำที่ไม่เหมาะสมอาจถูกฟ้องร้องต่อศาลเป็นอีกคดีหนึ่งต่างหาก

อีกแนวความคิดหนึ่ง เห็นว่าศาลไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยวิธีการอันไม่เหมาะสม การยอมรับฟังอาจจะเป็นการกระตุ้นหรือส่งเสริมการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบ การตอบสนองต่อการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายหรือโดยวิธีการอันไม่เหมาะสมก็คือ การบังคับในเวลาต่อมาให้เกิดการเคารพในสิทธิเสรีภาพและยับยั้งการล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของพลเมืองจากความขัดแย้งของสองแนวความคิดดังกล่าวส่งผลให้หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบตามกฎหมายอังกฤษมีลักษณะในทางประนีประนอมระหว่างสองแนวความคิดเข้าด้วยกัน และมีการนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรโดยบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในลักษณะที่มีความยืดหยุ่น<sup>18</sup> โดยวางแนวทางของศาลเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไว้ด้วย ดังจะเห็นได้จาก The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 78 ที่บัญญัติว่า

1) ในกระบวนการพิจารณาใดๆ ศาลอาจปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานซึ่งโจทก์ประสงค์จะอ้างอิง หากปรากฏต่อศาลเมื่อได้คำนึงถึงพฤติการณ์ทั้งปวง รวมทั้งพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นว่า การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อความเป็นธรรมของกระบวนการพิจารณาคดีถึงขนาดที่ว่า ศาลไม่ควรยอมรับฟังพยานหลักฐานนั้น

2) บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ไม่มีผลกระทบต่อบทบัญญัติต่างๆ ของกฎหมาย ซึ่งบังคับให้ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน” จากบทบัญญัตินี้จะเห็นได้ว่า มาตรา 78 นี้ได้ให้อำนาจแก่ศาลในการใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานโดยมีเงื่อนไขที่สำคัญคือการคำนึงถึงพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นด้วย ดังนั้น พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ เช่น พยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ การค้น หรือยึดโดยมิชอบ ศาลก็อาจที่จะใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นก็ได้ เช่น ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้น หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การรับฟังพยานหลักฐานจะกระทบต่อความเป็นธรรมในการพิจารณาคดีทั้งนี้เพื่อเป็นการให้ความเป็นธรรมทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลย อีกทั้งยังเป็นการป้องกันไม่ให้ฝ่าย

<sup>18</sup> แหล่งเดิม.



โจทก์ได้เปรียบในเชิงคดี อันเป็นผลมาจากการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยมิชอบซึ่งทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี<sup>19</sup>

หลักการในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในตัวของมันเองย่อมสามารถที่จะรับฟังได้เสมอ โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นจะได้มาอย่างไร และสิ่งที่ดูเหมือนประเทศอังกฤษได้มุ่งพิจารณาเป็นสำคัญก็คือ คุณค่าในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นสำคัญ การที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบนั้นจะต้องเป็นเรื่องที่กระทบต่อความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาอย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวข้างต้นของกฎหมายอังกฤษ หมายถึงเฉพาะกรณีพยานหลักฐานนั้นคือ พยานวัตถุ พยานเอกสาร เท่านั้น ศาลอังกฤษกล่าวไว้ชัดว่า หลักการรับฟังดังกล่าวไม่เกี่ยวกับคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่สมัครใจ ซึ่งก็หมายความว่า หากเป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ (เช่น เพราะพนักงานสอบสวนจู่ใจ ช่มชู้ ฯลฯ) คำรับสารภาพนั้นรับฟังไม่ได้ (inadmissible) โดยศาลจะใช้ดุลพินิจรับฟังไม่ได้เป็นอันขาด พยานหลักฐานที่ศาลอังกฤษอาจใช้ดุลพินิจรับฟังได้แม้จะได้มาโดยมิชอบ หมายถึง พยานวัตถุ หรือพยานเอกสารเท่านั้น ไม่รวมถึง คำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจด้วย<sup>20</sup>

อย่างไรก็ดีในเรื่องของคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนที่แม้จะเป็นคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่สมัครใจซึ่งโดยหลักรับฟังไม่ได้ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปทั้งในสากลและหลักตามกฎหมายอังกฤษ แต่หากคำรับสารภาพนั้นเป็นเหตุให้ได้ข้อเท็จจริงอื่นตามมา เช่น ได้พยานวัตถุอื่นๆ มา ในกรณีดังกล่าวนี้ศาลอังกฤษยังคงที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาในคราวหลังอยู่นั้นเองแม้ว่าพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะได้มาเพราะผลสืบเนื่องมาจากคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจ อันต้องห้ามมิให้รับฟังก็ตาม แต่มีข้อแม้อยู่ว่า ในการอ้างพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะต้องไม่เป็นการทำความไปถึงคำรับสารภาพอันมิชอบนั้นด้วย

ดังนั้น แม้คำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้ แต่โดยผลของบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ใช่เป็นการกระทบต่อการที่ศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงที่ตรวจพบอันเป็นผลมาจากคำรับสารภาพนั้นด้วยแต่อย่างใด และคำรับสารภาพนั้นเองก็อาจใช้แสดงว่า จำเลยได้กล่าว เขียนหรือแสดงข้อความโดยวิธีการ ซึ่งมีลักษณะเฉพาะเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นคนร้ายได้เช่นเดียวกัน เช่น ในคดีรับของโจรมีการใช้วิธีการอันมิชอบให้จำเลยรับสารภาพว่าได้ซ่อนของโจรไว้ที่ไหน จนเป็นผลให้ตรวจค้นพบของนั้น ของนั้นก็ย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานใน

<sup>19</sup> ฐานิสร์ วรรณสุข. เล่มเดิม. หน้า 58.

<sup>20</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. เล่มเดิม. หน้า 17.

คดีได้ หรือในคดีฆ่าคนตายได้มีการค้นพบกระดาดซึ่งมีการเขียนข้อความมีลักษณะพิเศษตกอยู่ที่ศพของผู้ตาย เจ้าพนักงานตำรวจได้หลอกลวงให้จำเลยเขียนข้อความนั้นขึ้นใหม่ข้อความที่จำเลยเขียนขึ้นใหม่มุ่งมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้เขียนข้อความในกระดาดที่ตกอยู่ที่ศพของผู้ตายได้<sup>21</sup>

### 3.3 ประเทศฝรั่งเศส

สำหรับประเทศฝรั่งเศส ซึ่งมีระบบการพิจารณาคดีเป็นแบบไต่สวน (Inquisitorial System)<sup>14</sup> ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ด้วยเหตุนี้การพิสูจน์พยานหลักฐานของระบบไต่สวนจึงไม่มีใครมีหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัด เช่น ระบบกล่าวหา เพราะมุ่งหวังที่จะได้รู้ถึงความเท็จและความจริงมากกว่า ประเทศฝรั่งเศสไม่มีกฎหมายลักษณะพยานแยกไว้โดยเฉพาะ การดำเนินคดีและการพิสูจน์พยานหลักฐานทั่วไปเป็นไปตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความ ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานเป็นเรื่องของหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้โดยกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญา<sup>15</sup> กฎเกณฑ์ต่างๆ ในการรับฟังพยานหลักฐานไม่ได้ยึดหลักเคร่งครัด เช่น ประเทศอังกฤษ และไม่ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งเช่นหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานในประเทศแองโกลอเมริกัน โดยเฉพาะกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Procédure Civile) และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (Procédure Penale) ไม่ปรากฏว่ามีหลักข้อจำกัดในเรื่องการรับฟังพยานบอกเล่าที่กำหนดไว้แต่อย่างใดก็ตามก็ยังมีหลักประการสำคัญเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานของศาลฝรั่งเศสว่า บุคคลที่จะมาเบิกความเป็นพยานต่อศาล จะต้องมีความรู้โดยตรงในข้อเท็จจริงนั้น การที่พยานมาเบิกความต่อศาลโดยรับทราบข้อเท็จจริงมาจากผู้อื่นมีค่าเท่ากับข้อสันนิษฐานอย่างหนึ่งเท่านั้น ดังนั้นโดยทั่วไปศาลของฝรั่งเศสจึงรับฟังเฉพาะพยานบุคคลซึ่งเป็นผู้รู้เห็นหรือทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องที่จะมาเบิกความโดยตรงเท่านั้น พยานบอกเล่าถือว่าไม่ควรจะรับฟังเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริง แต่โดยเหตุที่ระบบการพิจารณาคดีของฝรั่งเศสให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการแสวงหาความจริง

<sup>21</sup> โสภณ รัตนกร. (2551). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (พิมพ์ครั้งที่ 9). หน้า 208-209.

<sup>14</sup> ระบบไต่สวน เป็นระบบที่สืบเนื่องมาจากการดำเนินคดีโดยรัฐ ซึ่งจะต้องรับผิดชอบโดยตรงในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด คือ จะต้องชวนขวนขวายค้นหาพยานหลักฐานให้ได้ข้อเท็จจริงมากที่สุด ศาลสามารถเรียกพยานมาสืบและซักถามพยานได้เอง ซึ่งต่างจากระบบกล่าวหาที่ศาลจะต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัดที่สุด.

<sup>15</sup> Rene David. (1972). French Law, Its Structure, Sources, and Methodology, translated by Michael Kindred; Baton Rouge: Louisiana State University Press. p. 146.

จากพยานหลักฐาน ศาลฝรั่งเศสจึงอาจรับฟังพยานบอกเล่าได้หากศาลพิจารณาเห็นว่าพยานบอกเล่านั้นน่าเชื่อถือ หรือรับฟังเพื่อประกอบกับพยานหลักฐานอื่นๆ ที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นแห่งคดี

การรับฟังพยานหลักฐานของศาลฝรั่งเศสวางหลักไว้อย่างกว้างๆ เช่น ในคดีแพ่ง หลักในเรื่องการนำสืบพยานบุคคล (enquête) ประมวลวิธีพิจารณาคดีแพ่ง มาตรา 252 บัญญัติไว้ว่า “ข้อเท็จจริงที่พยานบุคคลจะมาให้การได้นั้นจะต้องเป็นข้อเท็จจริงที่ระบุโดยคู่ความหรือโดยศาล และอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิสืบหากล้างได้” ซึ่งหมายความว่า พยานบุคคลที่มาเบิกความต่อศาลนั้นอาจกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใดๆ ก็ตาม เพื่อมุ่งพิสูจน์ถึงประเด็นแห่งข้อพิพาทเป็นสำคัญ โดยมีได้มีข้อจำกัดเคร่งครัดว่า พยานบุคคลนั้นจะรับรู้มาอย่างไรเพียงแต่ข้อเท็จจริงนั้นจะต้องเป็นสิ่งที่คู่ความหรือศาลได้ระบุอ้างถึงไว้แล้ว ส่วนการรับฟังพยานเอกสารแม้ในกรณีที่เอกสารนั้นจะเป็นพยานบอกเล่าตามระบบคอมมอนลอว์ก็ตาม ศาลฝรั่งเศสสามารถรับฟังพยานเอกสารดังกล่าวได้ ทั้งนี้จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปซึ่งกำหนดไว้ในประมวลแพ่งในเรื่องนั้นๆ โดยมีได้วางหลักเกณฑ์ว่า พยานเอกสารเป็นพยานบอกเล่าและต้องนำผู้จัดทำเอกสารนั้นมาเบิกความโดยตรงต่อศาลตามระบบคอมมอนลอว์แต่อย่างใด ในทางกลับกัน ศาลอาจกำหนดให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำพยานเอกสารมาพิสูจน์โดยการทำสำเนาเอกสารให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้มีโอกาสตรวจสอบก่อน โดยทั่วไปศาลสามารถรับฟังข้อความในเอกสารเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง เช่น เอกสารที่ทำกับ notaire (actes notariés) ให้ถือว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องและรับฟังเป็นพยานหลักฐานไว้ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นเท็จ หรือในกรณีที่เอกสารนั้นได้ทำขึ้นโดยไม่มีเจ้าพนักงานรับรองความถูกต้องจะรับฟังได้ต่อเมื่อเอกสารนั้นได้มีการลงนามรับรองโดยคู่กรณีที่เกี่ยวข้องหรือผู้แทนที่มีอำนาจตามกฎหมาย และเนื่องจากเอกสารที่ทำการขึ้นเองนี้อาจมีการปลอมแปลงได้ เพื่อประโยชน์ในการรับฟังจึงต้องทำเป็นต้นฉบับที่ทำการขึ้นเองนี้อาจมีการปลอมแปลงได้ เพื่อประโยชน์ในการรับฟังจึงต้องทำเป็นต้นฉบับเท่ากับจำนวนคู่สัญญาและจะต้องระบุจำนวนต้นฉบับไว้ หลักเกณฑ์การรับฟังพยานเอกสารนี้เป็นเรื่องเฉพาะในการพิจารณาคดีแพ่งและศาลสามารถรับฟังได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องมีบุคคลผู้จัดทำเอกสารนั้นมาเบิกความโดยตรงต่อศาลและไม่ว่าเอกสารนั้นจะเป็นพยานบอกเล่าหรือไม่ ส่วนจะเชื่อถือได้แค่ไหนนั้นเป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอีกชั้นหนึ่ง

ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของฝรั่งเศสนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 427 บัญญัติไว้ว่า “เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในความผิดอาญาพยานหลักฐานทุกชนิดให้นำมาพิสูจน์ได้และให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการรับฟัง....” ในคดีอาญาเพื่อประโยชน์ในการค้นหาความจริง โจทก์หรือศาลอาจอ้างพยานหลักฐานทุกชนิดที่จะ

นำมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ เนื่องจากการพิสูจน์ความผิดในทางอาญาโจทก์มีภาระการพิสูจน์หนักและเป็นเรื่องยากแก่การแสวงหาพยานหลักฐานเพราะเรื่องดังกล่าวมักเป็นความลับและผู้กระทำความผิดพยายามปกปิด ดังนั้นแม้จะเป็นพยานบอกเล่าศาลก็รับฟังได้โดยมีข้อจำกัดน้อยหรือไม่มีเลย การพิจารณาคดีอาญาของฝรั่งเศสจึงมักปรากฏว่า พยานบอกเล่ามีปรากฏสู่การพิจารณาคดีของศาลเสมอ แม้จะแปล่าประโชยน์และเป็นอันตราย โดยเหตุที่ปราศจากความน่าเชื่อถือ เช่น คำบอกเล่ากล่าวโทษจำเลย คำพูดให้ร้ายหรือเรื่องส่วนตัวอื่นๆ ที่กระทำขึ้นนอกศาล

หลักในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของฝรั่งเศสนั้น มาตรา 427 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานได้แต่เฉพาะพยานหลักฐานที่ได้นำมาแสดงในการพิจารณาและได้มีการโต้แย้งกันแล้วต่อหน้าศาลเท่านั้น” หมายความว่า พยานหลักฐานทุกชนิดรวมทั้งพยานบอกเล่าศาลสามารถรับฟังได้ ถ้าพยานหลักฐานนั้นได้เข้ามาสู่การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและมีการโต้แย้งต่อหน้าศาลแล้วซึ่งเป็นหลักประกันที่สำคัญในการพิจารณาคดีอาญาของฝรั่งเศส<sup>16</sup> ข้อกำหนดในเรื่องการซักถาม การถามค้าน และการถามติง ที่ใช้พิสูจน์คำให้การของพยานนั้นไม่มีกำหนดไว้เช่นในระบบคอมมอนลอว์ แต่ศาลจะปฏิเสธพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่มีการคัดค้านหรือโต้แย้งต่อหน้าศาล เช่น ข้อเท็จจริงที่ทราบจากการสนทนาภายนอกศาล (Crim 20 Oct, 1925) หรือข้อเท็จจริงที่นำมาจากคดีอื่นซึ่งได้พิพากษาไปก่อนแล้วโดยมิได้มีการนำสืบข้อเท็จจริงนั้นในการพิจารณาคดีนี้อีก (Crim 22 Dec, 1933) หรือข้อเท็จจริงที่เพิ่มขึ้นเป็นเอกสารโดยมิได้สำเนาให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบ (Crim 26 Dec, 1961) นอกจากนี้แม้ว่าศาลฝรั่งเศสจะมีคณะลูกขุนร่วมพิจารณาคดีด้วยก็ตาม ลูกขุนของศาลฝรั่งเศสก็ไม่เคยได้รับอนุญาตให้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงอย่างเช่นลูกขุนในศาลอังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกา เนื่องจากลูกขุนมีหน้าที่เพียงเสนอคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเหตุบรรเทาโทษ และตอบบัญชีคำถาม ซึ่งผู้พิพากษาหัวหน้าคณะจะยื่นถามก่อนปิดการพิจารณาคดีโดยตอบคำถามเพียงว่า “ใช่” หรือ “ไม่ใช่” เท่านั้น ด้วยเหตุดังกล่าวมานี้จึงไม่มีความจำเป็นประการใดที่จะต้องมีหลักเกณฑ์ห้ามรับฟังพยานบอกเล่ากำหนดไว้ในการพิจารณาคดีของศาลฝรั่งเศส ซึ่งจะเป็ผลให้ขัดกับหลักการค้นหาความจริงของศาลเป็นสำคัญอย่างไรก็ตาม แม้หลักเกณฑ์ห้ามรับฟังพยานบอกเล่าจะไม่มีกำหนดไว้ นักนิติศาสตร์ของฝรั่งเศสก็ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการรับฟังพยานบอกเล่าเอาไว้ เช่น โปเตียร์ กล่าวว่า “ถ้าพยานมาให้การว่าตนได้รู้เรื่องมาโดยมีบุคคลอื่นบอกเล่าให้ฟังเช่นนี้ คำให้การของพยานคนนั้นใช้เป็น

<sup>16</sup> โกเมน ภัทรภิรมย์. (2527). เอกสารประกอบการบรรยายวิชาพยานหลักฐานในประเทศฝรั่งเศส.

พยานหลักฐานไม่ได้” ส่วนแมตแลง นักนิติศาสตร์อีกผู้หนึ่งมีความเห็นว่า คำพยานบอกเล่านั้นอาจรับฟังได้ในบางกรณี แต่ต้องประกอบด้วยเงื่อนไข คือ

- 1) พยานรู้แน่ชัดว่าผู้มาบอกเล่าได้รู้เห็นเหตุการณ์มาจริง
- 2) พยานเป็นผู้แต่งตั้งหรือใช้ให้บุคคลนั้นไปรู้เห็นข้อเท็จจริงนั้นมา
- 3) บุคคลนั้นเป็นผู้ที่ไว้วางใจได้และอย่างน้อยต้องมีจำนวน 2 คน
- 4) เป็นการพ้นวิสัยที่จะนำตัวผู้รู้เห็นข้อเท็จจริงมาสืบได้

ดังนั้นแม้ว่าโดยทั่วไปแล้วศาลควรรับฟังพยานที่รู้ข้อเท็จจริงนั้นมาโดยตรงก็ตาม ศาลก็ยังอาจรับฟังพยานบอกเล่าได้เพราะไม่มีข้อจำกัดโดยกฎหมายและศาลมีดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักว่าพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อถือหรือรับฟังได้แค่ไหน เพียงไร และทั้งนี้หากศาลเห็นว่าพยานบอกเล่าไม่มีความจำเป็นในการโต้เถียงและพิจารณาของศาลแล้ว ศาลย่อมปฏิเสธที่จะรับฟังพยานบอกเล่านั้นได้

## บทที่ 4

# วิเคราะห์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา

ในบทที่ 4 นี้จะเป็นการวิเคราะห์เพื่อให้เห็นปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในมาตรา 227 และมาตรา 227/1 ดังจะได้พิจารณาดังนี้

### 4.1 วิเคราะห์แนวคำพิพากษาศาลฎีกาการชั่งน้ำหนักพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 และมาตรา 227/1

#### 4.1.1 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีพยานบอกเล่า

พยานบอกเล่านั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95 (2) ห้ามมิให้รับฟัง เว้นแต่จะมีกฎหมายอนุญาตให้รับฟังได้หรือศาลมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น เหตุผลสำคัญที่ไม่รับฟังพยานบอกเล่าก็คือข้อความที่เล่าต่อๆ กันมาอาจมีความคลาดเคลื่อนได้ และมีอาจใช้วิธีการถามค้านเพื่อตรวจสอบพยานบอกเล่าได้ แต่ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันศาลฎีการับฟังพยานบอกเล่าโดยถือว่าเป็นพยานที่มีน้ำหนักน้อยโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่มักจะเป็นปัญหาก็คือคำให้การของพยานหรือจำเลยในชั้นสอบสวน เช่น คดีข่มขืนกระทำชำเราที่โจทก์คงมีพยานหลักฐานแต่เพียงคำให้การชั้นสอบสวนของผู้เสียหายและมารดาว่าจำเลยเป็นผู้ข่มขืนกระทำชำเราผู้เสียหาย และพนักงานสอบสวนกับผู้ใหญ่บ้านเบิกความประกอบในเรื่องคำให้การและการแจ้งความ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพยานโจทก์ไม่พอฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 165/2503) โจทก์ไม่มีประจักษ์พยาน คงมีแต่บันทึกการจับกุม บันทึกคำให้การชั้นสอบสวนที่จำเลยให้การรับสารภาพ บันทึกการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพและภาพถ่าย จำเลยปฏิเสธชั้นศาล จึงเป็นพยานบอกเล่าที่ไม่มีน้ำหนักเพียงพอให้รับฟังว่าจำเลยร่วมปล้นทรัพย์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9413/2539) และศาลฎีกาวินิจฉัยอีกหลายคดีว่าคำให้การชั้นสอบสวน ไม่เป็นพยานหลักฐานพอให้ลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1404/2512, 2653/2521) บางคดีศาลฎีกาวินิจฉัยว่าคำให้การชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่าแม้จะมีน้ำหนักน้อยก็ใช้ประกอบพยานอื่นได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1769/2509, 3219/2516, 1155/2521, 2450/2521, 1781/2522) เป็นต้น

อย่างไรก็ดีหากคำให้การชั้นสอบสวนเป็นคำบอกเล่าจากผู้รู้เห็นเหตุการณ์ต่อพนักงานสอบสวน แล้วพนักงานสอบสวนมาเล่าต่อให้ศาลฟัง หรือมีการส่งบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนต่อ



ศาล นับว่าเป็นการบอกเล่าเพียงทอดเดียวที่เรียกกันว่าพยานบอกเล่าชั้นเดียว (first-hand hearsay) ย่อมน่าเชื่อถือกว่าพยานบอกเล่าที่บอกต่อๆ กันมาหลายทอด ซึ่งเรียกว่า พยานบอกเล่าหลายชั้น (second-hand hearsay) เพราะการบอกเล่าต่อๆ กันมาข้อความอาจตกหล่นหรือถ่ายทอดความหมายผิดไปจากเดิมก็เป็นได้ นอกจากนี้มันบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนเป็นเอกสารราชการชนิดหนึ่งย่อมมีความน่าเชื่อถือกว่าคำบอกเล่าด้วยวาจาหรือเอกสารที่เอกชนทำขึ้น คำบอกเล่าด้วยวาจาต่อๆ กันมาหลายๆ ทอด อาจกลายเป็นคำเล่าลือซึ่งไม่มีน้ำหนักอะไรเลยก็ได้

อนึ่งความเป็นกลางหรือความน่าเชื่อถือของผู้บอกเล่า และผู้ที่รับฟังคำบอกเล่าแล้วมาเบิกความต่อศาล ก็น่าจะเป็นปัจจัยให้ศาลได้คำนึงถึงคำบอกเล่านั้นควรแก่การเชื่อถือ หรือมีน้ำหนักเพียงใดด้วย

#### 4.1.2 ปัญหาการขังน้ำหนักพยานกรณี คำขัดทอด

คำขัดทอดของผู้ต้องหาซึ่งให้การไว้กับพนักงานสอบสวนนั้น เมื่อโจทก์อ้างมาเป็นพยานชั้นศาล ศาลอาจไม่รับฟังเพราะเป็นพยานบอกเล่าก็ได้ คำขัดทอดเช่นนี้ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่ารับฟังไม่ได้ก็มี ดังที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คำของผู้ร้ายที่ถูกศาลลงโทษไปแล้วจะเอามายืนยันจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 68/2479) แต่ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ารับฟังได้ก็มี เช่น ศาลฎีการับวินิจฉัยว่า คำของพยานผู้รู้เห็นเป็นใจร่วมด้วยในการกระทำผิดนั้นรับฟังยืนยันจำเลยได้แต่ต้องฟังด้วยความระมัดระวัง หากไม่มีพยานประกอบในข้อสำคัญ (คำพิพากษาฎีกาที่ 891/2478) คำให้การของจำเลยชั้นสอบสวนที่ให้การขัดทอดถึงจำเลยอื่นก็ดี คำให้การของจำเลยที่กันไว้เป็นพยานและขัดทอดถึงจำเลยที่ดี ศาลรับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 385/2479) จำเลยที่ 3 ให้การชั้นสอบสวนว่า ได้ลักทรัพย์ไปให้จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 โดยได้รับสินจ้างรางวัลแม้จะเป็นคำผู้ร้ายขัดทอด แต่ก็เห็นเหตุประกอบเหตุผลในคดี แสดงความจริงให้เห็นกระจ่างแจ่มได้ยิ่งขึ้น ศาลรับฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1599/2492) จำเลยที่ 1 ให้การในชั้นสอบสวนขัดทอดถึงจำเลยที่ 2 แต่เป็นการให้การทันทีที่ถูกจับเป็นการยากที่จะปรุงแต่งขึ้นไว้เพื่อต่อสู้อุบัติ หรือปรักปรำจำเลยที่ 2 ทั้งมิได้เกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และคำให้การชั้นสอบสวนของผู้กระทำผิดด้วยกันก็ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง คำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 1 จึงนำมาฟังประกอบลงโทษจำเลยที่ 2 ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 937/2536) คำขัดทอดไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง ถ้ามีเหตุผลศาลรับฟังมาประกอบการพิจารณาได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1325/2542) ในคดีอาญากฎหมายห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเท่านั้น ไม่ได้ห้ามมิให้รับฟังคำขัดทอดของผู้ต้องหาหรือผู้ร่วมกระทำผิด เพียงแต่ต้องรับฟังด้วยความระมัดระวังว่าคำขัดทอดนั้นมิได้เกิดจากเจตนาเพื่อให้ตนพ้นผิดหรือได้ประโยชน์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2384/2543) คำขัดทอดซึ่งขัดกับข้อความที่ผู้ขัดทอดเคยให้ไว้ก่อน แสดงว่าผู้ขัดทอดไม่อยู่กับร่องกับรอย ไม่มีน้ำหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 7759/2544)

สำหรับคำช้ดทอของผู้ร่วมกระทำผิดที่มาเบิกความเป็นพยานโจทก์ที่ศาลนั้นก่อนอื่น ต้องพิจารณาก่อนว่าพยานได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมในคดีที่เบิกความนั้นด้วยหรือไม่ ถ้าพยานเป็น จำเลยร่วมในคดีนั้นด้วย โจทก์ก็ต้องห้ามมิให้อ้างจำเลยร่วมเบิกความเป็นพยาน ตามที่ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติห้ามไว้ ซึ่งศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า คำช้ดทอของ จำเลยด้วยกัน ซึ่งให้การในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 49/2479) คำช้ดทอของจำเลยด้วยกัน นอกจากที่โจทก์กันไว้เป็นพยานไม่มีน้ำหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 70/2479) คำให้การช้ดทอของจำเลยรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้เลย ไม่มีน้ำหนักแต่อย่างใด (คำพิพากษาฎีกาที่ 915/2478)

แต่ถ้าเป็นคำช้ดทอของพยานซึ่งมิได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีที่เบิกความหาต้องห้ามมิ ใ้รับฟังแต่อย่างใดไม่ ดังที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คำของผู้ที่ไปกระทำผิดด้วยกัน แต่โจทก์ไม่ได้ฟ้อง เป็นจำเลยนั้น ฟังประกอบลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 97/2479, 107/2479) ผู้ร่วมกระทำผิด ที่โจทก์กันไว้เป็นพยาน ศาลรับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 385/2479, 193./2483, 401/2496, 1769/ 2509, 534/2512, 1659/2514) พยานโจทก์ในคดีอาญาที่จำเลยคนหนึ่งอ้างร่วม ใ้ให้การช้ดทอจำเลย อีกคนหนึ่ง ไม่มีกฎหมายห้ามรับฟัง แต่ควรรับฟังด้วยความระมัดระวัง (คำพิพากษาฎีกาที่ 604/ 2489) คำช้ดทอไม่มีกฎหมายห้ามรับฟังแต่ต้องฟังด้วยความระมัดระวัง ถ้ามีเหตุผลก็รับฟัง ประกอบพยานอื่นได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1640/2526, 2802-2805/2531, 4196/2533) พยานโจทก์เป็น ผู้ร่วมกระทำผิด แม้ไม่มีกฎหมายห้ามรับฟัง แต่เป็นคำช้ดทอต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง เมื่อ พิเคราะห์พฤติการณ์แห่งคดีแล้ว คำเบิกความของพยานมีเหตุสงสัย มีพิรุฐ มีน้ำหนักน้อย (คำ พิพากษาฎีกาที่ 3417/2541)

ผู้ที่เคยถูกฟ้องคดีร่วมกับจำเลยแต่โจทก์ถอนฟ้องไปก็ไม่ถือว่าเป็นจำเลยแล้ว หากผู้นั้น มาเบิกความเป็นพยานโจทก์ช้ดทอถึงจำเลย พยานก็อยู่ในฐานะเดียวกับผู้ที่โจทก์กันไว้เป็นพยาน คำช้ดทอของพยานจึงไม่ต้องห้ามมิใ้รับฟังเช่นกัน (คำพิพากษาฎีกาที่ 227/2513)

แม้ผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีหนึ่ง จะมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ใน อีกคดีหนึ่ง ก็ไม่ถือว่าเป็นจำเลยในคดีหลัง คำช้ดทอของพยานไม่ถือว่าเป็นคำช้ดทอของจำเลย ด้วยกัน ไม่ต้องห้ามโดยมาตรา 232 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเช่นกัน (คำพิพากษา ฎีกาที่ 331/2472, 1513/2532)

ทั้งนี้ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะเห็นได้ว่าคำช้ดทอหากเป็นคำช้ดทอของจำเลย ด้วยกันในคดีเดียวกัน ศาลจะนำมาฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ เพราะขัดกับมาตรา 232 แห่งประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คำช้ดทอคนนอกจากนั้นแม้คำพิพากษาฎีกาเก่าๆ บางเรื่องจะกล่าว เป็นทำนองว่ารับฟังไม่ได้ แต่ตามแนวคำพิพากษาฎีกาทอนหลังๆ จะกล่าวว่คำช้ดทอเป็นพยานที่

รับฟังได้ แต่มีน้ำหนักน้อยฟังเป็นพยานประกอบได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1769/2509, 1659/2514, 2001/2514, 3611/2528, 4512/2530, 1287/2531, 1835/2532) แม้ในบางเรื่องศาลฎีกาอาจกล่าวว่าการคัดทอดไม่มีน้ำหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 1120/2521, 2103/2525, 3056/2527) แต่ก็น่าจะหมายความว่าไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยมากกว่าคงไม่ได้หมายความว่าพยานที่รับฟังไม่ได้เสียเลยทีเดียว

#### 4.1.3 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีพยานหลักฐานของฝ่ายตรงกันข้าม

ในการนำสืบพยานหลักฐานปรากฏเสมอว่า พยานหลักฐานที่คู่ความฝ่ายหนึ่งอ้างมา ไปสนับสนุนหรือเป็นประโยชน์แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือในการตอบคำถามค้านพยานให้ถ้อยคำเป็นประโยชน์แก่คู่ความฝ่ายที่ถามค่า หรือถ้อยคำนั้น ไปขัดแย้งกับพยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายที่อ้างพยาน กรณีเหล่านี้ศาลมักจะฟังพยานหลักฐานส่วนนี้ให้เป็นผลร้ายแก่คู่ความฝ่ายที่อ้างพยาน เพราะคู่ความย่อมเลือกพยานที่ดีที่สุดที่ตนไว้วางใจได้มาเสนอต่อศาลโดยปกติพยานของคู่ความฝ่ายใดก็มักเบิกความเป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายนั้น พยานจึงไม่น่าจะเบิกความให้เป็นผลร้ายแก่คู่ความที่อ้างตนมาโดยไม่เป็นความจริง เว้นแต่คู่ความฝ่ายที่อ้างพยานมาจะสามารถพิสูจน์ให้เห็นเป็นอย่างอื่น ยิ่งกว่านั้นหากคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก็เสนอพยานหลักฐานในเรื่องเดียวกันด้วย พยานหลักฐานที่เป็นผลร้ายแก่คู่ความฝ่ายที่อ้างจะไปเจือสมพยานหลักฐานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งให้น่าเชื่อถือยิ่งขึ้น แม้ในกรณีที่พยานหลักฐานนั้นไม่ถึงกับเป็นผลร้ายต่อคู่ความฝ่ายที่อ้าง แต่ขัดแย้งกับพยานหลักฐานอื่นของคู่ความฝ่ายที่อ้าง ก็ย่อมเป็นการทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานอื่นนั้นได้เช่นกัน

#### 4.1.4 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานกรณีคำรับสารภาพของจำเลยต่อศาล

โดยที่คำรับสารภาพของจำเลยเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุด ฉะนั้นนอกจากคดีที่กฎหมายกำหนดว่าแม้จำเลยรับสารภาพ โจทก์ก็ต้องนำสืบพยานแล้ว เมื่อจำเลยรับสารภาพ ศาลก็จะฟังข้อเท็จจริงตามคำรับสารภาพและตัดสินคดีโดยไม่ต้องสืบพยานเลย แต่ศาลก็ควรต้องระมัดระวังอยู่เหมือนกันว่า จำเลยอาจรับสารภาพโดยไม่ได้กระทำผิดก็ได้ เช่น รับสารภาพเพื่อให้คดีเสร็จไปโดยเร็ว ไม่ต้องการเป็นข่าวนั้น เพราะหวังว่าศาลจะรอลงโทษให้ เพื่อรับผิดชอบผู้อื่น หรือเพราะถูกบังคับก็ได้

สำหรับความผิดซึ่งกฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น ซึ่งจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลก็ต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง จะถือเอาตามคำรับสารภาพของจำเลยหาได้ไม่ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 167 วรรคหนึ่ง) ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพตามฟ้องว่ามีเมทแอมเฟตามีนไว้เพื่อจำหน่ายและจำหน่ายเมทแอมเฟตามีน แต่เมื่อโจทก์มีเพียงคำให้การรับสารภาพของจำเลยในชั้นจับกุมและสอบสวนเท่านั้นที่จะนำมาใช้ประกอบคำให้การ

รับสารภาพของจำเลยในชั้นพิจารณา พยานโจทก์จึงยังไม่มีน้ำหนักเป็นที่พอใจว่าจำเลยมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่าย จำเลยคงมีความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาตเท่านั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 5243/2544)

#### 4.2 การชั่งน้ำหนักหลักฐานทางวิทยาศาสตร์

ในปัจจุบันมีการนำพยานทางวิทยาศาสตร์มาพิสูจน์ข้อเท็จจริงในศาลกันอย่างแพร่หลาย เช่น การตรวจลายพิมพ์นิ้วมือเพื่อพิสูจน์ว่าลายนิ้วมือที่อยู่ที่ยงกลางเป็นของจำเลยหรือไม่ หรือการตรวจสอบอาวุธปืนเพื่อดูว่าหัวกระสุนปืนของกลางได้ถูกยิงด้วยปืนของกลางหรือไม่ การตรวจสอบลายเซ็นในเอกสารว่าเป็นของจำเลยหรือไม่ ตัวอักษรในเอกสารเขียนโดยจำเลยหรือไม่ และที่ปัจจุบันกำลังได้รับความนิยมอย่างมากคือ การตรวจสอบสารพันธุกรรม (DNA) โดยอาศัยหลักทางวิทยาศาสตร์ที่ว่า สารพันธุกรรมของบุคคลแต่ละคนจะมีลักษณะไม่เหมือนกัน จึงใช้การตรวจสอบสารพันธุกรรมเพื่อตรวจสอบตัวบุคคลได้ ในคดีอาญามีการตรวจสอบสารพันธุกรรมจากคราบอสุจิ คราบเลือด เส้นผม เส้นขน ของคนร้ายที่ตกอยู่ในที่เกิดเหตุ เพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดในคดีข่มขืน คดีทำร้ายร่างกาย หรือคดีฆ่าคนตายได้ หรือเพื่อหาหลักฐานเกี่ยวกับเวลาและสถานที่ที่กระทำผิดได้ เนื่องจากในคดีอาญาแทบทุกเรื่องทุกรายย่อมมีสิ่งพิสูจน์ในทางนี้ได้เสมอเพราะผู้กระทำความผิดย่อมทิ้งร่องรอยไว้ให้ และด้วยเทคโนโลยีในปัจจุบันทำให้การตรวจสอบสารพันธุกรรมเพื่อเปรียบเทียบกับเลือดหรืออสุจิของผู้ต้องหา จะทำได้ง่ายแม่นยำมาก<sup>1</sup>

พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์มีผลต่อมาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานในคดีอาญาอย่างมาก เนื่องจากพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เป็นสิ่งที่ทำให้การพิสูจน์ในทางคดีใกล้เคียงข้อเท็จจริงมากที่สุด ข้อมูลและสิ่งที่ใช้ทดลองต้องมีความแน่นอนและเมื่อศาลรับฟังพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ได้มีการตรวจสอบอย่างถูกต้องตามขั้นตอนแล้วก็อาจทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องพยานหลักฐานในคดีมากยิ่งขึ้น การที่พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์จะเป็นที่ยอมรับในชั้นศาลต้องผ่านกฎเกณฑ์พื้นฐาน 4 ประการ<sup>2</sup> ที่ทำให้คุณค่าของพยานหลักฐานไม่สูญหายไป ได้แก่ การป้องกันรักษาสถานที่เกิดเหตุ การเก็บรักษาพยานหลักฐานอย่างถูกต้องตามกฎหมาย กระทำการค้นหาพยานหลักฐานอย่างเหมาะสม และมีลูกโซ่การครอบครองพยานหลักฐานโดยตลอดคืออยู่

<sup>1</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2540, กรกฎาคม - กันยายน) “แนวทางการพัฒนาพยานผู้เชี่ยวชาญและผู้ชำนาญการพิเศษ: มุมมองของผู้เชี่ยวชาญ.” *ดุลพินิจ*, 44, 3 หน้า 19.

<sup>2</sup> อรรถพล แซ่มสุวรรณวงศ์. (2545). *นิติวิทยาศาสตร์ 1 เพื่อการสืบสวนสอบสวน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). หน้า 30-31.

ภายใต้การคุ้มครองดูแลของบุคคลหรือหน่วยงานตั้งแต่ต้นจนถึงชั้นศาลไม่ขาดสาย โดยศาลจะมีหลักประกอบการวินิจฉัยพยานหลักฐานจนสิ้นสงสัยเพื่อลงโทษจำเลย หรือหากยังมีข้อสงสัยอยู่ก็ต้องยกฟ้อง แสดงให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่ดีที่สุดชนิดหนึ่งที่แสดงถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด ตัวอย่างคดีที่มีการใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์มาพิสูจน์ เช่น คดีฆาตกรรมอำพรางหมอผีพร ซึ่งจำเลยเป็นแพทย์ที่มีความรู้สูง มีการวางแผนฆาตกรรมที่ซับซ้อนทำให้เกิดความยุ่งยากในการหาพยานหลักฐานที่ชัดเจน

ฉะนั้น พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์จึงเป็นสิ่งที่ทำให้การพิจารณาของศาลมีความชัดเจนเรื่องมาตรฐานจนปราศจากข้อสงสัยยิ่งขึ้น หรืออาจจะกล่าวได้ว่า ช่วยทำให้ศาลวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้ง่ายขึ้นและสามารถตรวจสอบได้ว่า จากพยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมาทั้งหมดนั้น สอดคล้องกับพยานทางวิทยาศาสตร์ซึ่งพอจะฟังจนปราศจากข้อสงสัยและลงโทษจำเลยได้หรือไม่ แต่พยานทางวิทยาศาสตร์นั้นต้องมีการตรวจสอบอย่างถูกต้องตามขั้นตอนและละเอียดรอบคอบ โดยผู้ที่พิสูจน์จะต้องมีทั้งความรู้ ความสามารถ และศีลธรรม โดยเฉพาะศีลธรรมของผู้ตรวจพิสูจน์จะต้องตรงไปตรงมา ไม่อยู่ภายใต้อิทธิพลของบุคคลใด และยึดมั่นในหลักวิชาชีพของตน จึงจะส่งผลให้พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์มีความน่าเชื่อถือเพื่อรับฟังในคดีมากยิ่งขึ้น

#### 4.3 ปัญหาการจำกัดดุลพินิจของศาลในการชั่งน้ำหนักพยาน

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 บัญญัติแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่า ความว่า

“ในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานขัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้ และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้นด้วย”

มาตราดังกล่าวเป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางที่ปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่แล้วภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้แม้จะไม่ได้บัญญัติมาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้นมา อีกทั้งเมื่อพิจารณา

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551 คือ “โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับพยานหลักฐานแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้ทันสมัยและสอดคล้องกับสภาวการณ์ทางเศรษฐกิจ สังคม การพัฒนาเทคโนโลยีของประเทศในปัจจุบัน” แต่อย่างไรก็ตามการเพิ่มเติมมาตรา 227/1 นั้น ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ได้ทำให้เกิดความทันสมัยแม้แต่น้อย ตรงข้ามกลับกลายเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีได้ตั้งอยู่บน “หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน” จนกลายเป็นการแก้ไขกฎหมายที่ฟุ่มเฟือยและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย

#### 4.4 ปัญหาการชั่งน้ำหนักพยาน

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแต่อย่างใด แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวแม้ศาลจะมีอิสระในการใช้ดุลพินิจแต่อิสระในการใช้ดุลพินิจนั้นควรมีขอบเขตหรือไม่อย่างไร ไม่เช่นนั้นแล้วการกระทำของจำเลยอย่างเดียวกันผู้พิพากษาศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าเป็นความผิด ผู้พิพากษาอีกศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าไม่เป็นความผิดซึ่งไม่น่าจะถูกต้อง ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 623/2538 โจทก์ฟ้องว่า เมื่อวันที่ 5 เมษายน 2536 เวลากลางวัน จำเลยกับพวกอีกหลายคนที่หลบหนี ร่วมกันลักทรัพย์รถยนต์หมายเลขทะเบียน ผ-2436 นครราชสีมา ราคา 394,200 บาทของบริษัท สยามกลการ จำกัด ซึ่งอยู่ในความครอบครองของนายเจน วิสุทระนะ ผู้เสียหาย พร้อมด้วยเครื่องปรับอากาศและวิทยุติดรถยนต์ราคา 50,000 บาท ของผู้เสียหาย รวมราคาทรัพย์สินทั้งสิ้น 444,200 บาท ไปโดยทุจริต โดยใช้รถยนต์เป็นพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำความผิดและเพื่อให้พ้นจากการจับกุม เหตุเกิดที่ตำบลพญาเย็น อำเภอปากช่อง จังหวัดนครราชสีมา จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีอาญาหมายเลขคำที่ 847/2536 และจำเลยที่ 4 ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ 849/2536 ของศาลชั้นต้น ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335,336 ทวิ, 83 โดยขอให้ปรับโทษจำเลยต่อจากโทษในคดีอาญาหมายเลขคำที่ 847/2536 และ 849/2536 กับให้จำเลยคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินจำนวน 444,200 บาท แก่ผู้เสียหาย

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "พิเคราะห์แล้ว ข้อเท็จจริงในเบื้องต้นฟังได้ว่า เมื่อวันที่ 5 เมษายน 2536 มีคนร้ายลักทรัพย์กระบะยี่ห้อนิสสันซีเจียว หมายเลขทะเบียน ผ-2436 นครราชสีมา ที่นายเจน วิสุทระนะ ผู้เสียหาย เข้าซื้อมาจากบริษัท สยามกลการ จำกัด ไป ต่อมาในเดือนพฤษภาคม 2536 เจ้าพนักงานตำรวจจับจำเลยกับพวกอีกหลายคนได้ในข้อหาความผิดร่วมกันลักทรัพย์ในคดีอื่น



จำเลยให้การในคดีนี้ว่าจำเลยได้ร่วมกับพวกที่ถูกจับในคราวเดียวกันทำการลักขโมยของผู้เสียหายไปจากลานจอดรถของสนามชนไก่ผ่านศึก ตำบลพญาไท อำเภอปากช่อง จังหวัดนครราชสีมา พนักงานสอบสวนจึงทำการสอบสวนและให้จำเลยนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ และถ่ายภาพการนำชี้ของจำเลยไว้ คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของโจทก์ว่า จำเลยได้ร่วมกับพวกกระทำความผิดฐานลักขโมยของผู้เสียหายคนที่โจทก์ฟ้องหรือไม่ ศาลฎีกาเห็นว่า แม้โจทก์จะไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ตอนคนร้ายร่วมกันทำการลักขโมยของผู้เสียหายไปที่ตาม แต่โจทก์ก็มีร้อยตำรวจเอกชำนาญ ภูมิเนาว์นิล กับพันตำรวจโทพรเทพ เพชรคง ซึ่งเป็นผู้ร่วมสอบสวนคดีนี้ด้วยกันเบิกความเป็นพยานโจทก์สอดคล้องต้องกันว่า เมื่อจำเลยถูกจับในคดีอื่นพร้อมกับพวกอีกหลายคนฐานร่วมกันลักขโมยรายอื่นซึ่งเกิดขึ้นในท้องที่เกิดเหตุคดีนี้เช่นกัน ในชั้นแรกจำเลยกับพวกให้การรับสารภาพต่อเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมว่า จำเลยกับพวกได้ร่วมกันลักขโมยของผู้เสียหายคดีนี้ไปในวันเกิดเหตุ เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจึงส่งตัวจำเลยให้พยานทั้งสองในฐานะพนักงานสอบสวนทำการสอบสวน ชั้นสอบสวนจำเลยก็ยังให้การรับสารภาพว่าเมื่อวันที่ 4 เมษายน 2536 เวลาประมาณ 22 นาฬิกา จำเลยพร้อมด้วยพวกอีก 2 คนขับรถยนต์กระบะไปตามถนนสายลำน้ำรายณ์-ชัยภูมิ เพื่อตระเวนหารถยนต์ที่จะลัก จนกระทั่งวันที่ 5 เมษายน 2536 เวลา 11 นาฬิกา จำเลยกับพวกพบรถยนต์หลายคันจอดอยู่ที่ลานจอดรถของสนามชนไก่ที่เกิดเหตุโดยไม่มียามเฝ้า จำเลยจึงคอยดูต้นทางให้พวกของจำเลยเข้าไปลักขโมยคันของผู้เสียหายมาแล้วขับพาหนีไปด้วยกัน จากนั้นก็มีคนมารับรถยนต์คันดังกล่าวไปขายที่ประเทศกัมพูชาอีกต่อหนึ่ง จำเลยกับพวกก็จะได้รับเงินส่วนแบ่งค่ารถที่ลักมาได้ คำสารภาพของจำเลยดังกล่าวพนักงานสอบสวนได้บันทึกไว้ และได้ให้จำเลยนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพรวมทั้งบันทึกภาพถ่ายการนำชี้ของจำเลยไว้ด้วย ปรากฏตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาและบันทึกการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ เอกสารหมายเลข จ.18 จ.11 กับภาพถ่ายหมายเลข จ. 12 แม้คำรับสารภาพของจำเลยทั้งในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนจะเป็นพยานบอกเล่า ที่ใช้เป็นพยานหลักฐานได้เพียงนำไปฟังประกอบกับพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ก็ตาม แต่คำเบิกความของร้อยตำรวจเอกชำนาญและของพันตำรวจโทพรเทพพนักงานสอบสวนทั้งสองที่ว่า พยานทั้งสองเป็นผู้ร่วมสอบสวนจำเลย และจำเลยได้ให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน มีการจัดให้จำเลยนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพและถ่ายภาพไว้เป็นคำเบิกความของประจักษ์พยานในข้อที่ว่าคดีนี้มีการสารภาพและถ่ายภาพไว้ เป็นคำเบิกความของประจักษ์พยานในข้อที่ว่า คดีนี้มีการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนคนใดและจำเลยให้การชั้นสอบสวนว่าอย่างไร เมื่อคำนึงถึงว่าพนักงานสอบสวนทั้งสองเป็นเจ้าพนักงานของรัฐ ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นพนักงานสอบสวนไปตามอำนาจหน้าที่โดยไม่มีส่วนได้เสียกับคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด และความไม่ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนทั้งสองมีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อน ข้อระวางเรื่อง

ที่พยาน โจทก์ทั้งสองจะแก้งเปิดความปรักปรำจำเลยย่อมไม่มี ทั้งคำเบิกความของพยาน โจทก์ทั้งสองที่เกี่ยวกับการสอบสวนจำเลยก็ไม่มีพริฐที่ทำให้ไม่น่าเชื่อว่าพนักงานสอบสวนทั้งสอง ทำการสอบสวนโดยไม่ชอบแต่อย่างใด ขื่อนำสืบของจำเลยที่ว่า ในชั้นสอบสวนจำเลยถูกเจ้าพนักงานตำรวจทำร้ายร่างกายบังคับให้รับสารภาพและถูกบังคับให้นำชี้ที่เกิดเหตุตามที่เจ้าพนักงานตำรวจบอกให้ชี้และแสดงท่าทางนั้น เป็นขื่อนำสืบที่เลื่อนลอย ปราศจากพยานหลักฐานสนับสนุน จึงรับฟังเป็นความจริงไม่ได้ รูปคดีเชื่อว่าจำเลยได้ให้การรับสารภาพทั้งในชั้นจับกุมและในชั้นสอบสวนตามความจริง ดังจะเห็นได้ว่าจำเลยได้ให้รายละเอียดต่างๆ ในการร่วมกระทำความผิด...เมื่อฟังได้ว่าจำเลยให้การรับสารภาพทั้งในชั้นจับกุมและในชั้นสอบสวน โดยความสมัครใจแล้ว แม้โจทก์จะไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นการกระทำความผิดของจำเลยและพวกก็ตาม แต่เมื่อฟังคำเบิกความของพนักงานสอบสวนทั้งสองกับคำให้การรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนประกอบกันแล้ว เชื่อได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่า จำเลยได้ร่วมกับพวกทำการลักทรัพย์ของผู้เสียหายไปจริง จำเลยจึงมีความผิดตามฟ้อง ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษายกฟ้องของโจทก์เสียโดยไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ฎีกาของโจทก์ฟังขึ้น

ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาคดีนี้ เป็นกรณีของการรับฟังพยานบอกเล่า โดยที่พยานบอกเล่าที่ศาลรับฟังเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3

“มาตรา 226/3 ข้อความซึ่งเป็นการบอกเล่าที่พยานบุคคลใดนำมาเบิกความต่อศาล หรือที่บันทึกไว้ในเอกสารหรือวัตถุอื่นใดซึ่งอ้างเป็นพยานหลักฐานต่อศาล หากนำเสนอเพื่อพิสูจน์ความจริงแห่งข้อความนั้น ให้ถือเป็นพยานบอกเล่า

ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า เว้นแต่

1) ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมของพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อว่า จะพิสูจน์ความจริงได้ หรือ

2) มีเหตุจำเป็น เนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นด้วยตนเองโดยตรงมาเป็นพยานได้ และมีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่า

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าไม่ควรรับไว้ซึ่งพยานบอกเล่าใด และคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องร้องคัดค้าน ก่อนที่ศาลจะดำเนินคดีต่อไป ให้ศาลจดรายงานระบุนาม หรือชนิดและลักษณะของพยานบอกเล่า เหตุผลที่ไม่ยอมรับ และข้อคัดค้านของคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องไว้ ส่วนเหตุผลที่คู่ความฝ่ายคัดค้านยกขึ้นอ้างนั้น ให้ศาลใช้ดุลพินิจจดลงไว้ในรายงานหรือกำหนดให้คู่ความนั้นยื่นคำแถลงต่อศาลเพื่อรวมไว้ในสำนวน”

นอกจากนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 พยานหลักฐานที่น่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ คู่ความย่อมอ้างเป็นพยานหลักฐานได้ทั้งสิ้นเมื่อไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง ศาลจึงอาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าในบางกรณีประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ เมื่อพยานบอกเล่านั้นกล่าวถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอย่างมีเหตุผล (คำพิพากษาฎีกาที่ 2456/2526, 1522/2528) เช่น คำให้การของพยานในชั้นสอบสวน (คำพิพากษาฎีกาที่ 3065/2526) คำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวน (คำพิพากษาฎีกาที่ 1172/2510) คำกล่าวของผู้ถูกทำร้ายก่อนตาย (คำพิพากษาฎีกาที่ 314/2515) หรือคำกล่าวที่เป็นส่วนหนึ่งของเหตุการณ์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 304/2500) เป็นต้น พยานบอกเล่าตามความหมายในมาตรา 95 /1 ตามป.วิ.แพ่ง ดังกล่าว เน้นที่ตัวบุคคลผู้มาเบิกความว่าจะต้องได้เห็น ได้ยินหรือทราบข้อความมาเอง โดย ตรง ทำให้ดูเสมือนว่าพยานบอกเล่ามิได้เฉพาะพยานบุคคลเท่านั้น มิอาจเป็นพยานเอกสารหรือกิริยาท่าทาง แต่ความเป็นจริงแล้วศาลก็รับรู้ว่าเอกสารก็อาจจะเป็นพยานบอกเล่าได้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 692/2499 วินิจฉัยว่า คำให้การของพยานในชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่า เป็นต้น พยานบอกเล่าเป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1769/2509, 2544/2530, 758/2536, 771/2536) และในคดีอาญาลำพังแต่พยานอันเป็นคำบอกเล่า ไม่มีน้ำหนักให้รองรับลงโทษจำเลยได้ ต้องมีพยานหลักฐานอื่นๆ ประกอบ<sup>12</sup> (คำพิพากษาฎีกาที่ 676/2529, 762/2536, 2649/2537) เหตุที่พยานบอกเล่ามีน้ำหนักน้อยเนื่องจาก เป็นพยานที่ไม่ได้ผ่านกระบวนการพิจารณาคดีที่จะต้องกระทำต่อหน้าศาลและจำเลย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1264/2514, 2901/2519, 627/2524, 2358/2525) หรือเป็นพยานที่ไม่ได้สาบานตนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีหรือกล่าวคำปฏิญาณต่อหน้าศาล และมีได้ผ่านการถามค้านเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงโดยละเอียด (คำพิพากษาฎีกาที่ 676/2529, 81/2530, 3785/2532)

ตามคำพิพากษาศาลฎีกา 623/2538 ข้างต้นนั้น ได้วินิจฉัยลงโทษจำเลยโดยอาศัยคำเบิกความของพนักงานสอบสวน ซึ่งมีลักษณะเป็นการนำเสนอถ้อยคำของพยานในชั้นสอบสวนไม่ว่าด้วยวิธีใด เช่น โดยพนักงานสอบสวนเบิกความและอ้างส่งบันทึกคำให้การในชั้นศาล หรือโดยอ้างส่งบันทึกคำให้การในฐานะพยานเอกสารก็ตามถ้อยคำของพยานที่มีการบันทึกไว้และมีการถ่ายทอดต่ออีกทีหนึ่ง ย่อมมีฐานะเป็นพยานบอกเล่า เนื่องจากเจ้าของถ้อยคำนั้นไม่ได้เบิกความต่อศาล แต่มีบุคคลอื่นนำถ้อยคำนั้นมาถ่ายทอดให้ศาลรับรู้อีกชั้นหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงไม่เห็นพ้องด้วยกับเหตุผลของศาลฎีกา เนื่องจากคำเบิกความของพนักงานสอบสวนเป็นเพียงพยานบอกเล่า จึง

<sup>12</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. หน้า 165. และ โสภณ รัตนกร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. หน้า 396.

ต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบจึงจะรับฟังลงโทษจำเลยได้ เมื่อไม่ปรากฏพยานหลักฐานอื่นใด นอกจากบันทึกคำให้การของจำเลยในชั้นสอบสวนและบันทึกการนำจีทีที่เกิดเหตุอันมีสถานะเป็นพยานบอกเล่าเช่นกัน จึงยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 465/2538 คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมและพนักงานสอบสวนที่ว่า จำเลยได้ให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนว่าได้ร่วมกับพวก ลักธยนต์ของผู้เสียหายนั้นเป็นเพียงพยานบอกเล่า ไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้โดยลำพัง เมื่อจำเลยให้การปฏิเสธในชั้นพิจารณาว่ามีได้กระทำความผิดและ โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอื่น เช่นนี้ พยานหลักฐานของ โจทก์จึงไม่มีน้ำหนักให้ฟังว่าจำเลยได้ร่วมกับพวกลักธยนต์ของผู้เสียหายไป

ส่วนคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 465/2538 วินิจฉัยว่า คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมและพนักงานสอบสวนที่ว่า จำเลยได้ให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนว่าได้ร่วมกับพวกลักธยนต์ของผู้เสียหายนั้นเป็นเพียงพยานบอกเล่า จึงต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบ จึงจะรับฟังลงโทษจำเลยได้ ดังนั้น เมื่อไม่ปรากฏพยานหลักฐานอื่นใด เพียงแต่คำเบิกความดังกล่าว จึงยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้

เพราะฉะนั้นจะเห็นได้ว่าคำพิพากษาศาลฎีกา 623/2538 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 465/2538 แม้จะเป็นการกระทำของจำเลยอย่างเดียวกันผู้พิพากษาศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าเป็น ความผิด ผู้พิพากษาอีกศาลหนึ่งอาจวินิจฉัยว่าไม่เป็นความผิด ดังนั้น เมื่อการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล ซึ่งการใช้ดุลพินิจดังกล่าวแม้ศาลจะมีอิสระในการใช้ดุลพินิจแต่อิสระในการใช้ดุลพินิจนั้นควรมีขอบเขตหรือไม่อย่างไร

โดยแต่เดิมก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 227/1 นั้น การใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาจึงต้องอยู่ภายในของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 อย่างไรก็ตามกรอบดังกล่าวเป็นกรอบที่วางไว้อย่างกว้างๆ ศาลหรือผู้พิพากษาจำต้องมีหลักเกณฑ์อย่างใดอย่างหนึ่งสำหรับวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว หลักเกณฑ์ที่ว่านี้ในชั้นต้นก็คือความนึกคิดของคนธรรมดาในเรื่องการค้นคว้าเหตุผลนั่นเอง เรื่องเช่นนี้บางท่านกล่าวว่าเป็นการใช้สามัญสำนึก (common sense) ของคำพิพากษา<sup>1</sup> การใช้สามัญสำนึกจะต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวัง เพราะจะต้องแสดงเหตุผลให้ปรากฏในคำพิพากษาซึ่งอาจถูกตรวจสอบโดยสาธารณชนว่ามีเหตุมีผลเพียงพอหรือไม่ โดยในการพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ นอกจากนี้ยังมี

<sup>1</sup> ประมุข สุวรรณสร. (2525). คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. หน้า 8.

แนวทาง (guidelines) ในการดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานที่ศาลจะต้องคำนึงถึง ได้แก่ หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซึ่งนำพยานหลักฐาน เช่น หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับภาระการพิสูจน์ (legal burden of proof) มาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) เป็นต้น แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาที่หลักเกณฑ์หรือให้แนวทางในการซึ่งนำพยานหลักฐานบางประการไว้ ความสมเหตุสมผลแห่งพยานหลักฐานในคดี<sup>2</sup> ซึ่งหมายถึง ข้อพิจารณาอื่นๆ ของพยานหลักฐานในคดีที่มีผลน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน โดยทั่วไปจะเป็นเรื่องของชนิด ประเภท สภาพและลักษณะของหลักฐานที่มีอยู่ในคดี เช่น พยานบุคคลจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของการรับรู้ (perception) ความจำ (memory) และการถ่ายทอดเหตุการณ์ (narration) ว่ามีความบกพร่องหรือไม่ เป็นต้น และยังหมายรวมถึงหลักวิชาต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการซึ่งนำพยาน เช่น วิชาจิตวิทยา ตรีกรวิทยา เป็นต้น ข้อควรคำนึงดังกล่าวจะทำให้พยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

เมื่อต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่แก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 227/1 ดังนี้

“ในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย”

ทั้งนี้ การบัญญัติมาตรา 227/1 เพื่อวางหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังและไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุนพยานหลักฐานประกอบ

<sup>2</sup> จรัญ กักศิธนากุล. (2529, มิถุนายน). “พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการซึ่งนำพยานหลักฐาน.” วารสารนิติศาสตร์, 16. หน้า 133.

อย่างไรก็ดี แม้ว่าก่อนหน้านั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะมีได้บัญญัติ มาตรา 227/1 แต่ศาลฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาขึ้นมา ประการหนึ่ง เรียกว่า พยานประกอบ ซึ่งหมายถึงพยานที่นำมาประกอบพยานที่มีน้ำหนักน้อย ลำพัง แต่พยานประเภทนั้นประเภทเดียวไม่มีน้ำหนักพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้ แต่ถ้ามีพยานหลักฐาน อื่นมาประกอบก็สามารถรับฟังลงโทษจำเลยได้ พยานประกอบจึงเป็นพยานหลักฐานที่ประกอบ หรือสนับสนุนพยานหลักฐานอื่นให้น่าเชื่อถือหรือมีน้ำหนักเพิ่มขึ้น โดยจะต้องเป็นพยานหลักฐาน ที่มีแนวโน้มที่จะพิสูจน์ได้ว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นที่สำคัญต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟัง ได้ตามกฎหมาย และมีที่มาเป็นอิสระจากพยานหลักฐานอื่นที่จะต้องถูกประกอบ นอกจากนี้ใน ปัญหาว่าจะต้องมีพยานประกอบจำนวนมากน้อยเพียงใดนั้น แนวคำพิพากษาศาลฎีกาไม่ได้กำหนดไว้ จึงเป็นเรื่องที่ศาลหรือผู้พิพากษาจะวินิจฉัยเป็นรายกรณีไปว่าจะรับฟังพยานหลักฐานใดบ้าง ประกอบกันเพื่อลงโทษจำเลย

ดังจะเห็นได้จากกรณีคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลย จึงเป็นพยาน หลักฐานประเภทหนึ่งซึ่งโจทก์สามารถนำพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ ปัญหาที่ต้องพิจารณาจึง เน้นหนักอยู่ที่เรื่องของน้ำหนักคำพยานประเภทนี้ ซึ่งตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกาพอจะวางแนว เป็นหลักได้ดังนี้<sup>3</sup>

1) น้ำหนักคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนนั้นก็เหมือนกับคำให้การของพยาน ในชั้นสอบสวน กล่าวคือถือว่ามีน้ำหนักน้อยใช้ประกอบพยานหลักฐานอื่นเท่านั้น ทั้งนี้ก็ไปตาม หลักมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญาที่ว่าโจทก์จะต้องพิสูจน์โดยปราศจากสงสัยว่าจำเลยเป็น ผู้กระทำความผิด จะอาศัยเพียงคำให้การรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานที่เป็นหลักให้รับฟังว่าจำเลย กระทำความผิดยังไม่ได้ทั้งคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนก็ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าด้วย

2) การรับฟังคำรับสารภาพชั้นสอบสวน ซึ่งจำเลยปฏิเสธชั้นศาลเพื่อนำมาลงโทษจำเลย นั้น โจทก์ต้องมีพยานหลักฐานยืนยันว่าจำเลยกระทำความผิดจริงและพยานประกอบนั้นต้องมีคำของ เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้สอบสวนคำรับนั้นเอง

3) เนื่องจากคำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวน เป็นเพียงพยานประกอบ ดังนั้น โจทก์ต้องมีพยานหลักฐานอื่นที่มีน้ำหนักเป็นหลัก แล้วนำคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนประกอบ เข้าไป พยานหลักฐานโจทก์จึงจะมีน้ำหนักฟังลงโทษจำเลยได้

<sup>3</sup> กระทรวงยุติธรรม. (2532). สำนักงานส่งเสริมตุลาการ คำพิพากษาศาลฎีกา พ.ศ. 2532 เล่มที่ 2. หน้า 48-50.



ดังจะเห็นได้ว่า ศาลยุติธรรมได้มีแนวทางในการชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของ บทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ จำเลยไม่ให้ถูกลงโทษ เว้นแต่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น และแม้การใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติ มาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นกฎหมายมาตราดังกล่าวจะกำหนดกรอบไว้ อย่างกว้างๆดูเสมือนว่าศาลยุติธรรมมีอิสระที่จะชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญาอย่างไรก็ได้ ตามอำเภอใจ แต่อย่างไรก็ตาม การใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานดังกล่าวไม่ใช่เรื่องการใช้ดุลพินิจตาม อำเภอใจ หากแต่การใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติดังกล่าว จะต้องใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องการค้นคว้าเหตุผล หลักตรรกวิทยา หลักจิตวิทยา การศึกษาถึงแนวคำ พิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องและศาสตร์อื่นเข้ามาช่วยเป็นหลักประกอบในการชี้แจงนำนักพยานหลักฐาน ในคดีอาญาดูด้วย อีกทั้งประการสำคัญคือการพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษา ที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ เมื่อการ ใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นการใช้ดุลพินิจที่ประกอบไปด้วยหลักการดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า กรณี เช่นนี้ก็จะเป็นการพิจารณาชี้แจงนำนักพยานหลักฐานที่ได้ดำเนินการภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้อันส่งผลทำให้เกิดความเป็นธรรมและสามารถคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาได้ถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 แล้ว

ด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยการบัญญัติ มาตรา 227/1 ผู้เขียนเห็นว่า มาตราดังกล่าวเป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำแนวทางในการชี้แจงนำนักพยาน หลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางที่ปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่แล้วภายใต้กรอบที่ประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้แม้จะไม่ได้บัญญัติมาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้น มา อีกทั้งเมื่อพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลวิธีพิจารณา ความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551 คือ “โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับ พยานหลักฐานแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้ทันสมัยและสอดคล้องกับสภาวการณ์ ทางเศรษฐกิจ สังคม การพัฒนาเทคโนโลยีของประเทศในปัจจุบัน” แต่อย่างไรก็ตามการเพิ่มเติม มาตรา 227/1 นั้น ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ได้ทำให้เกิดความทันสมัยแม้แต่น้อย ตรงข้ามกลับกลายเป็นการ แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีได้ตั้งอยู่บน “หลักความเป็นอิสระในการชี้แจงนำนักพยานหลักฐาน” จนกลายเป็นการแก้ไขกฎหมายที่ฟุ่มเฟือยและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ระบบการค้นหาคำความจริงจากพยานหลักฐานอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบใหญ่ๆ คือ ระบบการค้นหาคำความจริงของประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์ เรียกว่า ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) กับระบบการค้นหาคำความจริงของประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ เรียกว่า ระบบกล่าวหา (Adversary or Accusatorial System) ในระบบไต่สวนจะเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานทุกอย่างอย่างกว้างขวาง

สำหรับระบบการค้นหาคำความจริงในประเทศไทยมีลักษณะผสมของสองระบบที่กล่าวมา กล่าวคือ โดยรูปแบบแล้วจะเห็นว่าเป็นระบบการค้นหาคำความจริงแบบไต่สวนซึ่งใช้กันในประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์

ในประเทศไทยศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยทั้งปัญหาการรับฟังพยานเข้าสู่สำนวนความและปัญหาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน ศาลมักไม่ค่อยเคร่งครัดกับปัญหาการรับฟังพยานมากนัก ส่วนมากจะเปิดโอกาสให้คู่ความนำพยานเข้าสืบได้ตามที่อ้างในบัญชีระบุพยาน โดยศาลจะวินิจฉัยปัญหาการรับฟังพยานและปัญหาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในชั้นทำคำพิพากษา

ในเรื่องการซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญานั้นผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาการซึ่งนำพยานหลักฐานเกี่ยวกับพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้านหรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 จะเห็นได้ว่าศาลยุติธรรมได้มีแนวทางในการซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญาซึ่งเป็นการใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยไม่ให้ถูกลงโทษ เว้นแต่ศาลจะเชื่อโดยปราศจากสงสัยว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น และแม้การใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติมาตรา 227 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นกฎหมายมาตราดังกล่าวจะกำหนดกรอบไว้กว้างๆ ดูเสมือนว่าศาลยุติธรรมมีอิสระที่จะซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญาอย่างไรก็ได้ตามอำเภอใจ แต่อย่างไรก็ตาม การใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานดังกล่าวไม่ใช่เรื่องการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ หากแต่การใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีอาญาภายใต้บทบัญญัติดังกล่าว

จะต้องใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องการค้นคว้าเหตุผล หลักตรรกวิทยา หลักจิตวิทยา การศึกษาถึงแนวคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องและศาสตร์อื่นเข้ามาช่วยเป็นหลักประกอบในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาด้วย อีกทั้งประการสำคัญคือการพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาที่มีความเห็นสอดคล้องต้องกันเป็นส่วนใหญ่ทั้งหมด เพื่อเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ เมื่อการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 เป็นการใช้ดุลพินิจที่ประกอบไปด้วยหลักการดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า กรณีเช่นนี้ก็จะเป็นการพิจารณาชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ได้ดำเนินการภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้อันส่งผลทำให้เกิดความเป็นธรรมและสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาได้ถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227 แล้ว

ด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยการบัญญัติมาตรา 227/1 ซึ่งได้บัญญัติวางหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักไว้ดังนี้

“ในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน

พยานหลักฐานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย”

ผู้เขียนเห็นว่า มาตราดังกล่าวเป็นเพียงคู่มือ คำแนะนำแนวทางในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลเท่านั้น ซึ่งเป็นแนวทางที่ปฏิบัติกันมาแต่เดิมอยู่แล้วภายใต้กรอบที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 กำหนดไว้แม้จะไม่ได้บัญญัติมาตรา 227/1 ดังกล่าวขึ้นมา อีกทั้งเมื่อพิจารณาเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551 คือ “โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับพยานหลักฐานแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้ทันสมัยและสอดคล้องกับสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจ สังคม การพัฒนาเทคโนโลยีของประเทศในปัจจุบัน” แต่อย่างไรก็ตามการเพิ่มเติมมาตรา 227/1 นั้น ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ได้ทำให้เกิดความทันสมัยแม้แต่น้อย ตรงข้ามกลับ

กลายเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีได้ตั้งอยู่บน “หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน” จนกลายเป็นการแก้ไขกฎหมายที่ฟุ่มเฟือยและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากที่ได้อธิบายในบทสรุปดังกล่าวมาข้างต้นผู้เขียนมีประเด็นที่ขอเสนอแนะเพิ่มเติม ดังนี้

1) ศาลต้องให้ความสำคัญต่อการค้นหาความจริง เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยบริสุทธิ์ หรือว่าการกระทำผิดความผิดของจำเลย กล่าวคือ ศาลต้องมีการกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง ไม่ใช่ปล่อยให้เป็นที่ของฝ่ายโจทก์ ฝ่ายจำเลย ตามที่ได้ปฏิบัติกันอยู่ โดยศาลนั้นต้องเป็นผู้สืบพยาน และให้ถือว่าฝ่ายโจทก์ ฝ่ายจำเลย เป็นเพียงผู้กระตุ้นให้มีการสืบพยานเท่านั้น ศาลต้องไม่วางเฉยในการสืบพยาน แต่ต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริง ทั้งนี้เพราะว่าในคดีอาญามีหลักซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษา

อนึ่ง ในคดีอาญานั้นผู้เขียนเห็นว่า จะต้องใช้ หลักตรวจสอบ เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงในคดี ศาลจึงมีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องที่กล่าวหา และในการนี้ศาลมีอำนาจตรวจสอบค้นหาความจริงได้โดยปราศจากข้อผูกมัดใดๆ ในคดีอาญาศาลต้องมุ่งค้นหาความจริงจากการสืบพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงของการกระทำผิดมากกว่ามุ่งค้นหาความผิด

สำหรับระบบการค้นหาความจริงของศาลดังกล่าวมาข้างต้นหากพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ก็จะพบว่า ได้กำหนดให้ศาลมีบทบาทในการสืบพยานเพื่อค้นหาความจริง เช่น มาตรา 174 วรรคสี่ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งสืบพยานได้ มาตรา 228 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม มาตรา 229 กำหนดให้ศาลเป็นผู้สืบพยาน

ดังนั้น หากศาลให้ความสำคัญต่อการค้นหาความจริง โดยศาลมีความกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงแล้ว ย่อมมีผลช่วยอำนวยความสะดวกและเป็นธรรมและสามารถวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักในคดีอาญาได้สอดคล้องตรงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 227

2) ศาลต้องให้ความสำคัญในเรื่ององค์คณะของศาล โดยความมุ่งหมายของการมีองค์คณะของศาลคือ ผู้พิพากษาผู้ประกอบเป็นองค์คณะนั้นจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาให้ครบและร่วมดำเนินกระบวนการพิจารณาให้ตลอดในชั้นพิจารณาด้วย

องค์คณะของศาลนั้นมีความสำคัญอย่างไร ผู้เขียนขออธิบายทำความเข้าใจผ่านการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน เป็นต้นว่า การชั่งน้ำหนักพยานบุคคลที่กระทำกันโดยไม่เห็นตัวพยานบุคคลขณะให้การเป็นพยาน ย่อมจะไม่อาจเป็นที่คาดหมายได้เลยว่าจะถูกต้องอย่างแท้จริง เพราะความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล และความสามารถในการจดจำของพยาน บุคคลจะได้อา

ก็ด้วยการสังเกตการให้การของพยานบุคคลเท่านั้น ฉะนั้น การชั่งน้ำหนักพยานบุคคลนั้นจำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลต้องกระทำโดยศาลนั้นได้เข้าร่วมฟังการสืบพยานบุคคล ทั้งนี้เพื่อจะได้เห็นตัวพยานบุคคลขณะให้การเป็นพยาน ซึ่งเรื่องดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างมากในการใช้พิสูจน์ความจริง

แต่ในทางปฏิบัติการชั่งน้ำหนักพยานบุคคลมักจะพบข้อบกพร่องว่าไม่ได้เป็นไปตามหลักการดังกล่าวอยู่บ่อยครั้ง กล่าวคือ ผู้พิพากษาที่ประกอบเป็นองค์คณะเพื่อทำการพิจารณาพิพากษาคดีนั้นมักไม่ได้ร่วมฟังการสืบพยานบุคคล หากเพียงแต่เป็นผู้ที่ได้ตรวจสอบสำนวนแล้วทำการชั่งน้ำหนักพยานบุคคลเท่านั้น ทางปฏิบัติดังกล่าวย่อมผิดหลักเกณฑ์เป็นอย่างยิ่ง เพราะการรับฟังพยานบุคคลแล้วทำการชั่งน้ำหนักพยานบุคคลนั้นจะพิจารณาเฉพาะตามลายลักษณ์อักษรที่ได้จดไว้ อย่างเดียวหาได้ไม่ พยานบุคคลนั้นน่าจะเชื่อถือได้เพียงใดหรือไม่ย่อมจะต้องพิจารณาควบคู่กับการสังเกตลักษณะการให้การของพยานบุคคลดังกล่าวด้วย

เมื่อการรับฟังพยานบุคคลแล้วทำการชั่งน้ำหนักพยานบุคคลนั้นผิดหลักเกณฑ์จึงไม่อาจเป็นหลักประกันที่มั่นคงพอที่จะอำนวยความยุติธรรมให้แก่จำเลยได้ เพราะฉะนั้น จากที่ผู้เขียนได้อธิบายมาจำเป็นและสำคัญอย่างมากที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลต้องกระทำโดยครบองค์คณะของศาล

3) เรื่องวิธีการพิสูจน์ความจริงในศาลสูงเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาหาได้มีลักษณะเป็นศาลที่ออกนั่งพิจารณาไม่ จึงไม่มีการพิจารณาคดีสืบพยานในศาลทั้งสองนี้ ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจึงมีลักษณะเป็นกรรมการที่ฟังเฉพาะรายงานมากกว่า อันเป็นทางปฏิบัติที่ผิดหลักการพิสูจน์ความจริง

ในเรื่องดังกล่าวหากพิจารณาแล้วจะพบว่าความบกพร่องมิได้อยู่ที่กฎหมาย เพราะหากพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 203 มาตรา 208 และมาตรา 225 แล้วผู้เขียนเห็นว่าในการพิจารณาข้อเท็จจริงในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาต้องมีสภาพเป็นศาลที่ฟังข้อเท็จจริง กล่าวคือ ต้องเป็นศาลพิจารณาชั้นที่สองหรือที่สามแล้วแต่กรณี แม้ว่าการออกนั่งพิจารณาข้อเท็จจริงในศาลสูงนั้นอาจทำให้การพิจารณาคดีต้องใช้เวลานานขึ้นแต่อย่างไรก็ตามในเรื่องดังกล่าวอย่างน้อยที่สุดแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สำหรับในศาลอุทธรณ์ หากศาลอุทธรณ์พิจารณาถึงประเด็นข้อเท็จจริงที่กฎหมายเปิดช่องให้อุทธรณ์ได้แล้วเห็นว่าประเด็นข้อเท็จจริงดังกล่าวมีความสำคัญ เช่นนี้จำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลอุทธรณ์ต้องออกนั่งพิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าว นั้นด้วย ทั้งนี้เพื่อเป็นการปฏิบัติให้ถูกต้องหลักการพิสูจน์ความจริง และเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลชั้นต้นอีกครั้งหนึ่งด้วย

4) ศาลจะต้องยอมรับ และศึกษาเพิ่มเติมในวิชาการด้านหลักเหตุและผล หลักตรรกวิทยา หลักจิตวิทยา และศาสตร์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้เป็นหลักการประกอบดุลพินิจในการชั่งน้ำหนัก

พยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้ดุลพินิจ ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่มีอย่างอิสระนั้นเป็นไปตามแนวทางที่ถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของ กฎหมายให้มากที่สุด โดยเฉพาะหลักการรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานและจิตวิทยาพยาน บุคคล

หลักการค้นหาความจริงและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นหัวใจของการดำเนินคดี อาญา ส่วนการจะได้มาซึ่งความจริงจะต้องกระทำอย่างไรนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ หากแต่ต้อง เป็นไปตามเหตุผลของเรื่อง (Nature of thing)

การดำเนินคดีอาญานั้นพยานบุคคลมีความสำคัญในการค้นหาความจริงเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะประจักษ์พยาน และในความเป็นจริงการที่จะเชื่อหรือไม่เชื่อคำพยานนั้นเป็นเรื่องที่ยาก มาก เพราะคำให้การพยานบุคคลเป็นเรื่องยุ่งยากซับซ้อนจึงต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับขั้นตอนการ รับรู้ของพยานซึ่งในทางวิชาการเรียกว่า จิตวิทยาคำให้การพยานบุคคล (Aussagepsychologie)

ตามหลักจิตวิทยาสมัยใหม่เป็นที่ยอมรับว่าคำพยานนั้นมีความไม่ครบถ้วนสมบูรณ์และ มีความไม่ถูกต้องปนอยู่ด้วย แม้พยานบุคคลที่ให้ถ้อยคำนั้นต้องการจะให้การด้วยความเป็นจริงก็ ตาม บางครั้งมีการกล่าวกันว่าไม่มีคำให้การพยานบุคคลใดที่ถูกต้องสมบูรณ์และบางทีก็ถึงกับมีการ กล่าวกันว่าคำพยานที่ตรงต่อความเป็นจริงจัดเป็นข้อยกเว้น

ดังนั้นผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการค้นหาความจริงควรต้องตระหนักเพื่อป้องกันและ ระมัดระวังมิให้เกิดความบกพร่องผิดพลาดเกิดขึ้นได้ โดยเฉพาะสิ่งที่ไม่อาจมองข้ามได้ คือ

1) การชี้ขาดคดีอาญาเรื่องใดเรื่องหนึ่งนั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในรายละเอียดทุกๆ อย่าง แต่โดยทั่วไปขึ้นอยู่กับตรวจสอบข้อเท็จจริงที่สำคัญและจำเป็นต่อการตัดสินใจและลง ความเห็นเท่านั้น

2) ในคำให้การทั้งหมดของพยานบุคคลที่มีรายละเอียดที่ไม่ถูกต้องตรงกับความจริง นั้น ตามปกติหากผู้ชี้ขาดไม่ใช่วิศวกรณานที่ละเอียดรอบคอบถี่ถ้วนแล้ว ก็ไม่สามารถที่จะค้นพบ ความถูกต้องแท้จริงที่จำเป็นสำหรับการตัดสินใจที่จะเชื่อหรือไม่เชื่ออย่างมีเหตุผลได้ ทั้งนี้เพราะ คำให้การพยานบุคคลอาจเชื่อมโยงกับคำพยานหลักฐานอื่นที่อาจยืนยันความถูกต้องได้

แม้ว่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาของของไทยได้กำหนดให้คู่ความและพยานบุคคล ที่มาเบิกความต่อศาลต้องสาบานตนหรือปฏิญาณตนก็ตาม เพื่อรับรองว่าพยานจะเบิกความตาม ความเป็นจริงเป็นการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน โดยเฉพาะในเรื่องความจริงใจของพยาน เป็นการสร้างพิธีการหรือบรรยากาศซึ่งมีผลในทางจิตวิทยาต่อพยาน เนื่องด้วยบุคคลทุกคนย่อมมี ความเคารพและศรัทธาต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ มีความเกรงกลัวและละอายต่อความชั่ว เชื่อถือในบาปบุญ และเพื่อเตือนสติพยานให้นึกถึงมโนธรรมที่จะพูดแต่ความสัตย์จริงและไม่นำความเท็จมากล่าว



ดังนั้นคำเบิกความของพยานที่มีได้สาบานตนหรือปฏิญาณยอมรับฟังไม่ได้แต่ในความ เป็นจริงพยานที่มากเบิกความบางคนก็มีได้เกรงกลัวต่อคำสาบานหรือคำปฏิญาณแต่อย่างใด เพราะ คนในสมัยปัจจุบันมีความเชื่อต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ลดน้อยลงไปและการสาบานตนหรือปฏิญาณตนของ พยานก็ไม่ใช่หลักประกันรับรองได้เด็ดขาดว่าพยานจะเบิกความด้วยความสัตย์จริงไม่โกหกเพื่อให้ ตนเป็นพยานขณะคดี

หน้าที่ของผู้พิพากษาที่สำคัญคือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย โดยการรับฟัง พยานหลักฐานต่างๆ ซึ่งการเสนอพยานหลักฐานเป็นไปตามหลักการเสนอพยานหลักฐาน โดย อิสระ การที่ศาลจะรับฟังเพียงใดหรือไม่เพียงใดนั้น เป็นไปตามหลักความเชื่อโดยสุจริตใจของผู้ พิพากษา (Intime Conviction) จากการรับฟังการเบิกความของพยานต่างๆ ในศาลด้วยวาจา

การรับฟังพยานหลักฐานตามความเชื่อของผู้พิพากษานี้เองทำให้ต้องเกี่ยวข้องกับหลัก จิตวิทยาพยานบุคคล

การพิจารณาคดีในศาลนั้นมีปัญหาต้องวินิจฉัยอยู่ 2 ประการ คือ ปัญหาข้อกฎหมาย และปัญหาข้อเท็จจริง การวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายนั้นไม่มีใครจะมีปัญหาเท่าใดนัก เหตุผลคือผู้ พิพากษานั้นถือว่าเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญ และมีความแม่นยำในดับทกฎหมายอยู่แล้ว และถ้า หากศาลชั้นต้นมีการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายผิดพลาดก็ยังมีศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาที่คอย ตรวจสอบกลับกรองอีกชั้น

แต่ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงนั้น เห็นว่าเป็นเรื่องที่มีปัญหามากด้วยเหตุผลคือ ปัญหาข้อเท็จจริงเป็นเรื่องยากในการที่จะวินิจฉัยว่าอะไรจริง อะไรเท็จ ไม่มีความแน่นอนตายตัว เหมือนดับทกฎหมาย และในเรื่องข้อเท็จจริงเดียวกันอาจมีหลายมุมมอง หลายความเห็น ยากที่จะ คาดหมายได้ และปัญหาข้อเท็จจริงนั้นกฎหมายไม่ค่อยจะเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ฎีกามากนัก เพราะศาลสูงมักจะถือว่าข้อเท็จจริงเป็นอันยุติในศาลชั้นต้นแล้ว ทั้งที่ความจริงแล้ว ข้อเท็จจริงที่ ศาลชั้นต้นวินิจฉัยมานั้นอาจคลาดเคลื่อนไม่ตรงต่อความเป็นจริงก็ได้ แต่กฎหมายก็ไม่เปิดช่องให้ ศาลสูงมีการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลชั้นต้นอีก

จากที่กล่าวมาข้างต้น การวินิจฉัยข้อเท็จจริงให้ถูกต้องสมบูรณ์ของผู้พิพากษามีไม่เรื่อง ง่าย นอกจากนี้ คุณสมบัติ ความรอบรู้ ความสามารถของผู้พิพากษาก็แตกต่างกัน แม้ผู้พิพากษาจะ ได้ผ่านการศึกษามาอย่างดี แต่อาจขาดประสบการณ์ในด้านต่างๆ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการ ใช้ ดุลยพินิจวินิจฉัยคดีของผู้พิพากษา การให้ผู้พิพากษาจำนวนมากคนร่วมกันทำการพิจารณาพิพากษา คดีที่มีความสำคัญหรือมีอัตราโทษสูงจึงมีความจำเป็น เพื่อให้ผู้พิพากษาเหล่านั้นได้ร่วมกันประชุม พิจารณาปรึกษาหารืออันจะทำให้คดีได้รับการพิจารณาพิเคราะห์โดยละเอียดรอบคอบและถูกต้อง ยิ่งขึ้น มิใช่ใช้อำนาจแต่ฝ่ายเดียว

ดังนั้นการที่จะให้ผู้พิพากษาที่เคยรู้เรื่องราวในคดีนั้นมาก่อนไม่ว่าชั้นพิจารณาซึ่งให้ผู้พิพากษาที่เคยทำการไต่สวนมูลฟ้องมาก่อนมานั่งพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หรือในการพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์หรือชั้นฎีกา แต่ให้ผู้พิพากษาที่เคยรู้เรื่องราวในคดีนั้นมาก่อนซึ่งอาจจะเคยเป็นองค์คณะในศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์มาก่อนทำการพิจารณาอาจจะขัดส่งผลกระทบในเรื่องจิตวิทยาในการรับฟังพยานหลักฐานทำให้มีผลถึงดุลยพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีนั้นๆ ด้วยเนื่องด้วยอาจจะมีความเชื่อไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดไม่มากนักน้อย จึงสมควรจะให้ผู้พิพากษาท่านอื่นเป็นผู้พิจารณาหรือพิพากษาอันจะทำให้คดีได้รับการพิจารณา พิเคราะห์ โดยละเอียดรอบคอบ และถูกต้องยิ่งขึ้น

บรรณานุกรม

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- เข็มชัย ชุตินวงศ์. (2551). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน** (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- คณิต ฌ นคร. (2540). “การยกประโยชน์แห่งความสงสัยและการเลือกลงโทษ” (รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร หน้า 291-300). กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- \_\_\_\_\_. (2540). “วิธีพิจารณาความอาญาไทย หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน.” (รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร หน้า 310-325). กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- \_\_\_\_\_. (2546). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2548). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- จรัญ ภักดีธนากุล. (2551). **กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน**. กรุงเทพฯ: จีระรัชการพิมพ์.
- ธานีศ เกศวพิทักษ์. (2548). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1-2** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: จีระรัชการพิมพ์.
- ธานี สิงหนาท. (2551). **คู่มือการศึกษาพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- พรเพชร วิชิตชลชัย. (2542). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน** (พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: เกนโกราว.
- ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา. (2525). **กฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- รชฎ เจริญน้ำ. (2551). **พยานในคดีอาญา**. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- สนิท สนั่นศิลป์. (2545). **การเตรียมข้อเท็จจริง ภาระการพิสูจน์และหน้าที่นักสืบ มาตรฐานการพิสูจน์และการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สุตรไพศาล.
- สัญญา ธรรมศักดิ์. (2524). **คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา.

- สุนัย มโนมัยอุดม. (2545). **ระบบกฎหมายอังกฤษ** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- สุพิศ ประณีตพลกรัง. (2533). **หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน** (พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: ประยูรวงศ์.
- โสภณ รัตนากร. (2551). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน** (พิมพ์ครั้งที่ 9 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- อุดม รัฐอมฤต. (2551). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน** (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

### บทความ

- คณิต ฦ นคร. (2539, มกราคม). “กฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมกับการชี้แจงน้ำหนักพยานในคดีอาญา.” **วารสารอัยการ**, 19, 215. หน้า 25-30.
- จรัญ ภักดีธนากุล. (2529, มิถุนายน). “พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา: ปัญหาหนึ่งในการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน.” **วารสารนิติศาสตร์**, 16, 2. หน้า 132-141.
- รชฎ เจริญน้ำ. (2539, พฤศจิกายน). “วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานคดีอาญา.” **วารสารอัยการ**, 16, 189. หน้า 116.
- ประพนธ์ สวตะมาน. (2524). “การชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน.” **บทบัณฑิตย์**, 38, 4. หน้า 525-537.
- ประมุข สุวรรณสร. (2511). “การค้นหาคำความจริงโดยพยานหลักฐาน.” **บทบัณฑิตย์**, 25, 4. หน้า 754-763.
- พรเพชร วิชิตชลชัย (2535, มิถุนายน). “การชี้แจงสองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) อุดม รัฐอมฤต. “การฟ้องคดีอาญา.” **วารสารนิติศาสตร์**, 22, 2. หน้า 240-251.
- อุดม รัฐอมฤต. (2538, มิถุนายน). “ผลของข้อสันนิษฐานตามกฎหมายต่อการกำหนดหน้าที่นำสืบในคดีอาญา.” **วารสารนิติศาสตร์**, 25. หน้า 3.4-319.

## ภาษาต่างประเทศ

## BOOKS

Andrews, J.A. (1992). **Criminal Evidence**. (2<sup>nd</sup> ed.). London: Sweet & Maxwell.

Cross, R. (1975). **An Outline of the Law of Evidence**. (4<sup>th</sup> ed.). London: Butterworths.

\_\_\_\_\_. (1990). **Cross on Evidence**. (7<sup>th</sup> ed.). Colin Tapper: Butterworths.

Mc Cormick. (1977). **Handbook on the Law of Evidence**. (2<sup>nd</sup> ed.). Minnesota: West Publishing.

Nokes, G.D. (1962). **An Introduction to Evidence**. (3<sup>rd</sup> ed.). London: Sweet & Maxwell.



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นางสาวรัตติยา ทาทอง

วัน เดือน ปี เกิด

30 มิถุนายน 2526

ประวัติการศึกษา

สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีบัณฑิต  
จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2548  
เนติบัณฑิต สมัยที่ 62