



การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

ADMISSIBILITY OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE IN CRIMINAL CASES

โดย

สิทธิภัทร พลายเพชร

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม

หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรังสิต

ปีการศึกษา 2557



ADMISSIBILITY OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE IN CRIMINAL CASES

BY

SITTIPAT PLAYPETCH

มหาวิทยาลัยรังสิต
Rangsit University

**A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF
THE REQUIREMENTS FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS
FACULTY OF LAW**

GRADUATE SCHOOL, RANGSIT UNIVERSITY

2014



วิทยานิพนธ์เรื่อง

การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

โดย

สิทธิภัทร พลายพีชร์

ได้รับการพิจารณาให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

มหาวิทยาลัยรังสิต

ปีการศึกษา 2557

ศาสตราจารย์ ดร. สมปอง สุจริตกุล
ประธานกรรมการสอบ

ศาสตราจารย์ (พิเศษ) จรัญ ภักดีชนากุล
กรรมการ

พันตำรวจโท ดร. สุทธิ เอี่ยมเจริญยิ่ง
กรรมการ

นาวาเอกหญิง ดร.ศิริภา จำปาทอง
กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษา

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

ดร. นันทิมา

(ผศ.ร.ต.หญิง ดร.วรรณิ ศุขสาตร)

คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

12 พฤศจิกายน 2557



Thesis entitled

**ADMISSIBILITY OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE
IN CRIMINAL CASES**

by

SITTIPAT PLAYPETCH

was submitted in partial fulfillment of the requirements
for the degree of Master of Laws

Rangsit University
Academic Year 2014

Professor Dr. Sompong Sucharitkul,
D.Phil. and D.C.L.
Examination Committee Chairperson

Professor Jaran Pukditanakul
Member

Pol.Lt.Col. Dr. Sutee Chamcharoenying
Member

Captain Dr. Sirapa Champathong,
W.R.T.N., Docteur en Droit
Member and Advisor

Approved by Graduate School

(Asst.Prof.Plт.Off. Dr. Vannee Sooksatra, D.Eng.)

Dean of Graduate School

November 12, 2014

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ ด้วยความเมตตากรุณาอย่างยิ่งจากท่านอาจารย์นาเวกหญิง ดร.ศิริภา จำปาทอง ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และยังได้รับความกรุณาจากอาจารย์รัฐวิษณุ อนันตวิทยานนท์ ท่านผู้พิพากษา โดยท่านได้อ่านตรวจทานและให้ข้อคิดเห็น ข้อมูลและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง และยังให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างสูงต่อการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนแล้วเสร็จ ผู้วิจัยรู้สึกซาบซึ้งในความกรุณา จึงขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ทั้งสองเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ ท่านศาสตราจารย์ ดร.สมปอง สุจริตกุล ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และขอขอบพระคุณ ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) จรัญ ภักดีธนากุล ที่กรุณารับเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิสอบวิทยานิพนธ์ และยังได้ให้หลักกฎหมาย ข้อคิด แนวทางการแก้ไขปัญหาและคำแนะนำที่ดีอย่างยิ่งในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น และขอขอบพระคุณ ท่านอาจารย์พันตำรวจโท ดร.สุธี เอี่ยมเจริญยิ่ง ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ทั้งยังให้คำแนะนำที่ดีในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา เป็นอย่างสูงที่ได้ให้การสนับสนุนทางการศึกษาและเป็นกำลังใจตลอดจนให้คำแนะนำที่ดีอย่างยิ่ง จนทำให้ผู้วิจัยสามารถทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จเสร็จสิ้นไปด้วยดี

การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ยังได้รับความช่วยเหลือจากท่านผู้พิพากษานิติรัฐ นาสมใจ โดยท่านได้ช่วยค้นคว้าหาข้อมูลและให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และนางสาวรัชดา แสงสานนท์ ที่ได้ให้ความช่วยเหลือทางด้านการแปลภาษาต่างประเทศ ผู้วิจัยจึงขอแสดงความขอบคุณไว้ ณ ที่นี้ด้วย

สิทธิภัทร พลายเพชร

ผู้วิจัย

5507900 : สาขาวิชา : นิติศาสตร์; น.ม.

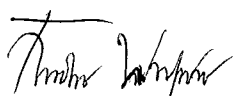
คำสำคัญ : พยานหลักฐานแวดล้อม, พยานหลักฐานโดยตรง

สิทธิภัทร พลายเพชร: การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา
(ADMISSIBILITY OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE IN CRIMINAL CASES) อาจารย์ที่
ปรึกษา: นาวาเอกหญิง ดร.ศิริภา จำปาทอง, 250 หน้า.

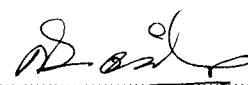
พยานหลักฐานแวดล้อมมีความสำคัญมากในคดีอาญาที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่มิฉะนั้นไม่มั่นคง ในปัจจุบันการกระทำผิดอาญามีความสลับซับซ้อนเป็นเหตุให้หาพยานหลักฐานโดยตรงได้ค่อนข้างยาก ยิ่งไปกว่านั้นการจะต้องพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับเจตนาหรือมูลเหตุจูงใจของบุคคล ผู้พิพากษาที่ต้องวิเคราะห์และวินิจฉัยเอาจากพยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้น ซึ่งเป็นสาเหตุสำคัญว่าเหตุใดพยานหลักฐานแวดล้อมจึงเข้ามามีบทบาทสำคัญในคดีอาญา แต่อย่างไรก็ตาม ความเข้าใจในลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อมก็ยังไม่เป็นที่กระจ่างนัก เนื่องจากยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยเฉพาะ ซึ่งทำให้เกิดความสับสนให้แก่ นักกฎหมายอย่างมาก

จากผลการวิจัย ผู้วิจัยเห็นว่า ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อม และควรมีกฎหมายในส่วนของ การพิสูจน์ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานแวดล้อม โดยอาจบัญญัติเป็นตัวบทกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับแนวทางในการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมให้ชัดเจน สำหรับในส่วนของ การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ หลักเกณฑ์การรวบรวมพยานหลักฐานแวดล้อมในส่วนที่เป็นประโยชน์ของผู้ต้องหาควรต้องถูกแก้ไขด้วยเช่นกัน ส่วนในชั้นศาลประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ควรถูกแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อเป็นแนวทางให้ศาลใช้ค้นหาความจริงก่อนที่จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย หากแก้ไขได้ดังที่กล่าวมาเช่นนี้ก็จะมิผลทำให้ระบบกระบวนการยุติธรรมของไทยมีประสิทธิภาพและมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น

ลายมือชื่อนักศึกษา.....



ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....



5507900 : MAJOR: LAW. MASTER OF LAWS; LL.M.

KEY WORDS : CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE, DIRECT EVIDENCE

SITTIPAT PLAYPETCH: ADMISSIBILITY OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE IN CRIMINAL CASES. THESIS ADVISOR: CAPTAIN DR. SIRAPA CHAMPATHONG W.R.T.N, 250 p.

Circumstantial evidence became vital factor in criminal cases that have no direct evidences or in sufficient value direct evidence. Currently, the act of breaking Criminal Acts are complicated which caused difficulties in finding direct evidence. Moreover; when consider about intention or motive of suspected one, the Court has to infer from only circumstantial evidences. Those are main reasons showing why circumstantial evidences are important to the criminal cases. However; the concept of circumstantial evidences' attributions has not been clearly defined as there is no law indicated specific identification which causes confusions to lawyers.

I would like to suggest that there should be amendment for law on procedure for admissibility of circumstantial evidences and the law for proof of the credibility of circumstantial evidence. They may be by enacting legal provisions on law of evidence to facilitate the admission and evaluation of circumstantial evidence. For the inquiry official and the public prosecutor, the procedure for the positive evidence for the defendant should be amended too. For the court, the Criminal Procedure Code section 227 should be amended by guideline court before giving benefit of doubt to the defendant. If the mentioned amendment has been complied, the Justice Administration in Thailand will be more effective and create reliability.

Student's Signature.....*S. Playpetch*.....Thesis Advisor's Signature.....*S. Champathong*.....

สารบัญ

	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	ก
บทคัดย่อภาษาไทย	ข
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ค
สารบัญ	ง
บทที่ 1	
บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	6
1.3 สมมติฐานของการวิจัย	7
1.4 ขอบเขตของการวิจัย	7
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย	8
1.6 นิยามศัพท์	8
1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย	10
บทที่ 2	11
แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังและการชั่งน้ำหนัก	
รวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อม ในคดีอาญา	
2.1 ความเป็นมาของกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของไทย	11
2.2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานในสมัย	14
อดีตและปัจจุบัน	
2.2.1 ความเชื่อตามพระไอยการลักษณะพยาน	14
2.2.2 ความเชื่อตามกฎหมายลักษณะพิธีสูจน์ค่าน้ำลุยเพลิง	16
2.2.3 ความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานในระยะหลัง	19
2.3 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความหมายของพยานหลักฐาน	23
2.4 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการแบ่งประเภทของพยานหลักฐาน	23
2.4.1 พยานบุคคล พยานวัตถุ พยานเอกสาร	24
2.4.2 พยานชั้นหนึ่ง และพยานชั้นสอง	26
2.4.3 ประจักษ์พยาน และพยานบอกเล่า	27

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.4.4 พยานหลักฐาน โดยตรง และพยานหลักฐานแวดล้อม	28
2.5 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความหมายของการรับฟังพยานหลักฐาน	29
2.6 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับระบบการค้นหาความจริงของไทย	30
2.6.1 ระบบเดิม	30
2.6.2 ระบบปัจจุบัน	31
2.7 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน	35
2.8 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานของไทยในปัจจุบัน	47
2.9 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา	48
2.9.1 บทตัดพยานหลักฐานที่เป็นเท็จหรือปลอม	52
2.9.2 บทตัดพยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย ประวิงให้ชักช้า หรือไม่เกี่ยวแก่ประเด็น	53
2.9.3 บทตัดพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ	55
2.9.4 บทตัดพยานบอกเล่า	60
2.9.5 พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมหรือ ความประพฤติในทางชั่วร้ายของจำเลยในคดีอาญา	64
2.9.6 บทตัดพยานหลักฐานที่แสดงถึงพฤติกรรมทางเพศของ ผู้เสียหายในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ	72
2.9.7 บทตัดพยานบุคคล	73
2.9.8 บทตัดพยานเอกสารในคดีแพ่ง	74
2.9.9 บทตัดพยานหลักฐานในคดีเด็กหรือเยาวชน	75
2.10 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานในคดีอาญา	76
2.10.1 กรณีที่มีการกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐาน	76
2.10.2 กรณีที่ไม่มีได้มีการกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐาน	78
2.11 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ต้องห้ามและ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน	81
2.11.1 พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง	82

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.11.2 พยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ	83
2.11.3 พยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อย	84
2.12 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับความหมายและลักษณะของ พยานหลักฐาน	86
2.13 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับความเป็นมาของพยานหลักฐานแวดล้อม	88
2.14 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของไทย	89
2.14.1 พิจารณาตามทฤษฎีของระบบการค้นหาคความจริงของไทย	90
2.14.2 กรณีที่สอง พิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย	91
2.14.3 กรณีสาม พิจารณาตามหนังสือหรือคำราชของไทย	95
2.15 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการแบ่งประเภทของพยานหลักฐานแวดล้อม	97
2.15.1 พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงการกระทำความผิด	97
2.15.2 พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงเจตนาในการกระทำ ความผิด	110
2.16 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อเท็จจริง	119
2.17 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ของศาลไทย	120
2.18 แนวคิดทฤษฎีการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม	121
2.19 การรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	125
2.19.1 พยานหลักฐานโดยตรง	126
2.19.2 พยานหลักฐานแวดล้อม	126
2.20 คำพิพากษาฎีกาที่น่าสนใจ	127
บทที่ 3 แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อม	130
ในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศ	
3.1 การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของต่างประเทศ	130
3.1.1 ระบบกล่าวหา (Adversary System)	131
ก) ประเทศสหรัฐอเมริกา	136

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
จ) ประเทศอังกฤษ	143
3.1.2 ระบบไต่สวน (inquisitorial system)	147
ก) ประเทศฝรั่งเศส	151
3.2 ทฤษฎีการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมของต่างประเทศ	155
3.2.1 ระบบพยาน โดยการรับรองของกฎหมาย	156
3.2.2 ระบบพยาน โดยดุลพินิจ	157
บทที่ 4	
วิเคราะห์และเปรียบเทียบการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย	160
4.1 การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของไทยกับต่างประเทศ	160
4.1.1 ลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อม	160
4.1.2 ควรนำพยานหลักฐานแวดล้อมมาพิสูจน์ความผิดในคดีอาญา หรือไม่	161
4.1.3 มีกฎหมายรับรองให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมหรือไม่	162
4.1.4 บทตัดพยานหลักฐานแวดล้อมที่อาจทำให้เกิดความสับสน	170
4.1.5 ผลการวิเคราะห์เรื่องการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมใน คดีอาญา	173
4.2 การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	177
4.2.1 ลักษณะการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม	177
4.2.2 พยานหลักฐาน โดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อม	179
4.2.3 น้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม	182
4.2.4 แนวทางการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม	183
4.3 การรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	185
4.3.1 ชั้นพนักงานสอบสวน	186
4.3.2 ชั้นพนักงานอัยการ	189
4.3.3 ชั้นศาล	191
4.4 พยานหลักฐาน โดยตรง กับ ประจักษ์พยานเหมือนกันหรือไม่	196

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า	
4.5 พยานบอกเล่า คือ พยานหลักฐานแวดล้อมทุกกรณีหรือไม่	197	
4.6 วิเคราะห์คำพิพากษาฎีกาที่น่าสนใจเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อม	198	
4.6.1 คำพิพากษาฎีกาที่ 2236-37/2550 (คดี พญ.พัศพร)	198	
4.6.2 คำพิพากษาฎีกาที่ 768/2536 (คดีเซอร์เียน ดันแคน)	204	
บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	212
5.1	บทสรุป	212
5.1.1	การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	213
5.1.2	การชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	215
5.1.3	การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	217
5.1.4	การค้นหาความจริงในคดีอาญา	219
5.2	ข้อเสนอแนะ	219
5.2.1	ในด้านของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	220
5.2.2	ในด้านของการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	220
5.2.3	ในด้านของการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา	221
5.2.4	ในด้านของการค้นหาความจริงในคดีอาญา	223
5.2.5	ในด้านของคำพิพากษา	224
5.2.6	ในด้านของการยกระดับจิตใจหรือพัฒนาคุณธรรมทางจิตใจ	225
บรรณานุกรม		226
ภาคผนวก		231
ภาคผนวก ก	คดีหมายเลขแดงที่ 3590/2557	232
ภาคผนวก ข	คำพิพากษาฎีกาที่ 2236 – 2237/2550	237
ภาคผนวก ข	คำพิพากษาฎีกาที่ 768/2536	246

สารบัญ (ต่อ)

ประวัติผู้วิจัย

หน้า

250

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การค้นหาคำความจริงนั้นถือเป็นหัวใจและเป็นงานหลักของการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา โดยที่วิธีการดำเนินการทั้งหลายนั้น ต่างก็มุ่งสู่การค้นหาคำความจริง และวิธีการค้นหาคำความจริงของศาลที่สำคัญประการหนึ่ง ก็คือ “การสืบพยานหลักฐาน” ฉะนั้น จะเห็นได้ว่าสิ่งที่สำคัญในการค้นหาคำความจริง ก็คือ การสืบพยานหลักฐาน และขั้นตอนแรกของการสืบพยานหลักฐาน ก็คือ “การรับฟังพยานหลักฐาน” เพราะเป็นขั้นตอนที่ศาลจะต้องวินิจฉัยเสียก่อนว่าพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอมานั้น สามารถนำเข้าสู่สำนวนคดีได้หรือไม่ และเมื่อศาลได้รับฟังพยานหลักฐานนั้น เข้าสู่สำนวนแล้ว ขั้นตอนต่อไปซึ่งเป็นขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการใช้กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน และเป็นขั้นตอนที่ยากที่สุด คือขั้นตอนซึ่งนำพยานหลักฐาน โดยศาลจะต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาซึ่งนำพยานหลักฐานในสำนวนคดี เพื่อจะได้ทราบว่ามีจำนวนเท่าใดตามที่โจทก์กล่าวหาหรือไม่ แล้วจึงทำคำพิพากษาไปตามนั้น

การที่ศาลไทยใช้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในระบบกล่าวหาานั้น ทำให้คู่ความทั้งสองฝ่ายมีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานทุกชนิดที่เกี่ยวข้องมาสืบ ซึ่งพยานหลักฐานทุกชนิดนั้น หากมีคุณสมบัติบ่งชี้ได้ว่าจำเลยกระทำผิดหรือไม่ ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ดังที่มาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติกำหนดไว้ให้คู่ความนำพยานหลักฐานทุกชนิดไม่ว่าจะเป็นพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ มาใช้อ้างเป็นพยานหลักฐานในคดี แต่ก็มิได้หมายความว่า ศาลจะต้องรับฟังพยานหลักฐานทุกชิ้นทุกชนิดที่คู่ความเสนอมา พยานหลักฐานนั้นอาจถูกคัดออกในขั้นตอนนี้ ไม่ว่าจะเป็นการคัดออกเพราะกฎหมายบทใดบทหนึ่งที่บัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานนั้น ซึ่งเรียกว่า บทตัด

พยานหลักฐาน¹ หรือถูกตัดออกโดยดุลพินิจศาลที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ส่วนคุณค่าในเชิงพิสูจน์ของพยานหลักฐานแต่ละชนิดจะมีน้ำหนักมากน้อยเพียงใดเป็นอีกเรื่องหนึ่งที่อยู่ในขั้นตอนพิจารณาซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลซึ่งเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณาคดี และการที่ศาลจะตัดสินว่าบุคคลใดกระทำความผิดหรือไม่นั้น มาตรา 227 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้ศาลจะต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงที่สืบกันมาในคดีเป็นสำคัญ อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ประกอบกับพยานหลักฐานเหล่านั้นจะต้องผ่านกระบวนการต่างๆ โดยถูกต้องตามกฎหมายลักษณะพยานและถูกนำเสนอเข้าสู่สำนวนโดยชอบ โดยที่ศาลจะนำพยานหลักฐานนอกสำนวนหรือจะใช้ความรู้ของศาลเองหรือสิ่งอื่นที่ไม่ใช่พยานหลักฐานมาวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงในคดีไม่ได้ ตามมาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งให้นำมาใช้ในคดีอาญาโดยอนุโลมตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพยานหลักฐานที่ใช้จะต้องเป็นพยานหลักฐานในสำนวนคดีนั้นเท่านั้น จึงจะสามารถนำมาใช้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในทางอาชญาคดีได้² และพยานหลักฐานนั้นจะต้องมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์พอที่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ พยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งสำคัญอย่างหนึ่งที่สามารถแสดงให้ศาลเห็นถึงข้อเท็จจริงต่างๆ ของคู่ความ เพื่อนำไปสู่การวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้อย่างยุติธรรมและถูกต้อง

พยานหลักฐานทั้งหมดนั้นแบ่งออกเป็นประเภทใหญ่ๆ ได้ 3 ประเภท (โดยแบ่งตามมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา) คือ พยานบุคคล พยานวัตถุ และพยานเอกสาร และแต่ละประเภทก็จะแบ่งแยกย่อยออกไปอีกตามปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวกับพยานและข้อที่ต้องการนำสืบนั้น เช่น กรณีพยานบุคคล จะแบ่งตามความรู้ความเข้าใจหรือความใกล้ชิดกับเหตุการณ์ ซึ่งถ้าเป็นผู้เห็นเหตุการณ์ถือว่าเป็นผู้ที่ใกล้ชิดกับเหตุการณ์ที่สุด มีความรู้ความเข้าใจเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นดีกว่าพยานหลักฐานอย่างอื่น จะเรียกพยานหลักฐานชนิดนี้ว่า “ประจักษ์พยาน” ซึ่งตามทฤษฎีแล้วเป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักมากที่สุด หรือในกรณีพยานหลักฐานที่เป็นข้อเท็จจริงที่

¹ ชานี สิงหนาท, คู่มือการศึกษาพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทกรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด, 2551), หน้า 302.

² ชานี สิงหนาท, คู่มือการศึกษาพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร : บริษัทกรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด, 2551, หน้า 277.

เกี่ยวกับลักษณะนิสัย ความประพฤติ การกระทำผิดครั้งอื่นๆ ตลอดทั้งข้อเท็จจริงที่เหมือนกันในลักษณะหรือรูปแบบเฉพาะในการกระทำผิดของจำเลยนั้น ในบางครั้งก็จัดอยู่ในฐานะพยานหลักฐานโดยตรง (Direct Evidence) เช่น ในกรณีที่ต้องการนำสืบถึงความผิดที่มีองค์ประกอบของความผิดที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำๆ อันเป็นปกติธุระหรืออาจิม เป็นต้น หรือในบางกรณีก็อาจใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial Evidence) ในการอนุมานข้อเท็จจริงได้ เช่นในกรณีที่ต้องการพิสูจน์ถึงมูลเหตุจูงใจให้กระทำความผิดของจำเลย³ เป็นต้น

ในคดีอาญานั้น หน้าที่ในการนำสืบของโจทก์เป็นหน้าที่สำคัญที่จะต้องนำพยานหลักฐานทั้งหมดที่มีอยู่มาพิสูจน์ให้ศาลเห็นอย่างจริงจัง ซึ่งในปัจจุบันนี้ การกระทำผิดอาญามีความลับซับซ้อน เป็นเหตุให้หาพยานหลักฐานโดยตรงได้ค่อนข้างยาก อาจเนื่องด้วยหลายสาเหตุ เช่น คนร้ายส่วนใหญ่มักจะหาโอกาสกระทำความผิดในขณะที่พลอดผู้คนหรือในเวลากลางคืนที่ผู้คนมองไม่เห็น หรือเหตุการณ์นั้นเกิดขึ้นในที่ลับ แม้จะมีคนเห็นแต่ก็ไม่ทันได้สังเกต จึงไม่อาจจดจำมาเบิกความต่อศาลได้ หรืออาจมีการวางแผนก่อนการกระทำผิด หรืออาจมีการแทรกแซงทางพยานหรือมีการข่มขู่พยาน ทำให้พยานเกิดความหวาดกลัวไม่กล้ามาเบิกความต่อศาลหรือเบิกความไม่ตรงต่อความเป็นจริง แม้ปัจจุบันจะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน บังคับใช้แล้วก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติกลับยังไม่เห็นผลเท่าที่ควร เพราะพยานบุคคลยังคงหวาดกลัวต่อการมาเบิกความอยู่ดี ฯลฯ เป็นต้น พฤติกรรมของผู้กระทำผิดเหล่านี้ทำให้คดีอาญาส่วนใหญ่มักหาพยานหลักฐานโดยตรงได้ยากลำบาก จึงจำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อพิสูจน์กันมากขึ้น และถึงแม้ว่าบางคดีจะมีพยานหลักฐานโดยตรงก็ตาม แต่พยานหลักฐานโดยตรงที่มีนั้น อาจมีน้ำหนักน้อยทำให้พยานหลักฐานมีน้ำหนักไม่มั่นคงเพียงพอที่ทราบได้ว่าจำเลยกระทำความผิดหรือบริสุทธิ์ ปัญหานี้ก็จำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเข้ามาช่วยประกอบกับพยานหลักฐานโดยตรงเช่นกัน เพื่อให้พยานหลักฐานมีน้ำหนักมั่นคงยิ่งขึ้น ยิ่งไปกว่านั้นการจะต้องพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับเจตนาหรือมูลเหตุจูงใจของบุคคลว่าสุจริตหรือทุจริต อันเป็นความในใจซึ่งผู้อื่นจะแลเห็นหรือรู้สึกเองมิได้นอกจากจะใช้การวิเคราะห์และวินิจฉัย การพิสูจน์เจตนาหรือมูลเหตุจูงใจจึงกระทำได้ที่แต่การ

³ ทวีพงษ์ บุญพล, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤติของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, บทคัดย่อ.

วิเคราะห์และวินิจฉัยเอาจากพยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้น โดยการสังเกตการณ์จากการกระทำ และพฤติการณ์ประกอบการกระทำ⁴ รวมทั้งอากัปกริยาอาการภายนอกของบุคคลผู้นั้นเท่านั้น อย่างที่กล่าวกันว่า การกระทำภายนอกบอกลึกลงไปถึงภายในใจหรือกรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา (Actal exteriorial interioral seceta)⁵ ดังนั้น พยานหลักฐานแวดล้อมจึงเข้ามามีบทบาทสำคัญในคดีอาญา

ซึ่งแต่ก่อนในคดีอุกฉกรรจ์ ที่มีอัตราโทษสูงถึงขั้นประหารชีวิต ถ้าโจทก์ไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ศาลก็มักจะยกฟ้อง แต่ในปัจจุบันแม้โจทก์จะไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงมาเสนอต่อศาล เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยก็ตาม แต่ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานแวดล้อมที่มั่นคงและหนักแน่นเพียงพอแล้ว ศาลก็ย่อมเชื่อได้ว่าจำเลยนั้นกระทำผิดจริง ซึ่งการตัดสินคดีของศาลโดยใช้พยานหลักฐานแวดล้อมลงโทษจำเลยได้ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาหลายฉบับ อาทิเช่น คดีหมอวิสุทธ์ฆ่าหมอผัสพร⁶ หรือคดีหมอเสริมฆ่านางสาวเจนจิรา⁷ เป็นต้น ซึ่งเป็นคดีที่โด่งดังมาก เพราะ โจทก์ไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงเลย พยานหลักฐานของโจทก์ทั้งหมดเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งสิ้น แต่พยานหลักฐานแวดล้อมของโจทก์นั้น มีความเชื่อมโยงกัน และมีเหตุผลหนักแน่น มีน้ำหนักมั่นคงเพียงพอที่จะทำให้ศาลเชื่อได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด และยังมีคำพิพากษาอีกหลายฉบับ อาทิเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 121/2530 แม้คดีไม่มีประจักษ์พยาน ศาลก็รับฟังพยานแวดล้อมกรณีหลังเกิดเหตุของโจทก์ ประกอบกับคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลยลงโทษจำเลยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 623/2535 ในการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญานั้น นอกจากศาลรับฟังพยานหลักฐานจากประจักษ์พยานแล้ว พยานแวดล้อมกรณีหรือพยานพฤติเหตุที่บ่งชี้ว่าจำเลยกระทำผิดศาลก็รับฟังได้ด้วย ศาลจึงรับฟังพยานแวดล้อมกรณีและคำรับของจำเลยกับของผู้ร่วม

⁴ การวินิจฉัยว่าจำเลยมีเจตนาฆ่าหรือไม่ ข้อเท็จจริงต้องได้ความชัดว่าจำเลยมีเจตนากระทำการเพื่อฆ่า โดยพิเคราะห์พฤติการณ์แห่งการกระทำของจำเลยยิ่งกว่าบาดแผลที่ผู้ตายได้รับ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 35/2546)

⁵ พิชัยศักดิ์ หริยางกูร, ภาษิตกฎหมายลาติน – ไทย, หน้า 3, ในพุทธศาสนาก็ว่าพฤติกรรมทั้งปวงนั้นย่อมเนื่องมาจากจิตใจ, ดู สมเด็จพระญาณสังวร, แสงส่องใจ, 2521, หน้า 124, อ้างใน, ชีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 100.

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2236 - 2237/2550

⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6083/2546

กระทำผิดประกอบพยานอื่นได้ เพราะทำให้การขึ้นสอบสวนของจำเลยอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน ยืนยันจำเลยได้ในชั้นพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ทั้งโจทก์ก็ ไม่ได้อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความจริงจากจำเลยมาลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 แต่ประการใด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1545/2535 การที่จำเลยเก็บกระเป๋าสเงินของโจทก์ร่วมได้แล้วแอบ เปิดดูในลักษณะปกปิดซ่อนเร้น เมื่อถูกถามก็ปฏิเสธว่าเป็นกระเป๋าเปล่าต่างๆ ที่ในกระเป๋าสเงิน ดังกล่าวมีเงินอยู่ รวมตลอดถึงการที่จำเลยแอบเปิดซิปกระเป๋าแล้วมีอาการหน้าตื่นและเดินหลบ เลี้ยวอ้อมไปข้างรถโดยไม่ไปขวนขวายตามที่มีผู้ว่าจ้างนั้น ล้วนแล้วแต่เป็นข้อพิรุณที่สื่อแสดงความไม่ สุจริตของจำเลยทั้งสิ้น ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบคำเบิกความของโจทก์ร่วมที่ว่า กระเป๋าสเงินที่จำเลย คืบให้มันซิปถูกเปิดแยมไว้ขณะตรวจพบว่าสร้อยคอทองคำหายไปจำเลยก็ออกจากที่เกิดเหตุไปแล้ว จึงเชื่อว่าจำเลยได้เอาสร้อยคอทองคำของโจทก์ร่วมไปจริง และเหตุที่จำเลยต้องคืนกระเป๋าสเงินและ เงินในกระเป๋าสให้แก่โจทก์ร่วม ก็เพราะว่าขณะจำเลยเก็บกระเป๋าสเงินของโจทก์ร่วมได้นั้น มี ส. ร่วมรู้ เห็นอยู่ด้วย การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตาม ความเข้าใจในลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อมก็ยังไม่เป็นที่กระจ่าง นัก อาทิเช่น พยานหลักฐานแวดล้อมมีกฎหมายรับรองหรือไม่⁸ หรือพยานหลักฐานแวดล้อมมี น้ำหนักมากน้อยเพียงใด หรือวิธีการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นพนักงาน สอบสวน ชั้นพนักงานอัยการ และชั้นศาลเป็นอย่างไร เป็นต้น เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีความบัญญัติเกี่ยวกับพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยเฉพาะ ไม่ว่าจะประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม จึงไม่อาจรู้ขอบเขตและลักษณะที่ แท้จริงของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้อย่างแน่ชัด ปัญหาเหล่านี้ได้สร้างความสับสน ให้แก่นักกฎหมายอย่างมาก ไม่ว่าจะพนักงานสอบสวนผู้รวบรวมพยานหลักฐานหรือพนักงาน อัยการผู้ว่าความ เพราะต่างไม่แน่ใจว่าพยานหลักฐานที่เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่มีอยู่ใน ส่วนนั้น จะรับฟังได้หรือไม่ และจะเพียงพอให้ศาลรับฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่ เพียงใด ใน ส่วนของศาลชั้นต้นเอง เมื่อวินิจฉัยคดีไปแล้ว ก็ไม่แน่ใจว่าการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐาน

⁸ คำนิยามของวินัย ล้านลิส, อังไฉน, ธิสุทธิ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1 กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555.

แนวคิดของตนจะถูกศาลสูงกลับหรือไม่ ศาลอุทธรณ์ก็เช่นกัน และแม้แต่ศาลฎีกาเองที่พิพากษาคดีไปแล้ว และแม้คดีนั้นจะถึงที่สุดแล้วก็ตาม คดีต่อมาก็อาจมีการพิพากษากลับในปัญหาเรื่องนี้ได้อยู่เสมอ

ดังนั้น การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาจึงเป็นปัญหาสำคัญที่น่าสนใจ ซึ่งไม่ควรละเลยอย่างยิ่ง และควรศึกษาค้นคว้าหาคำตอบเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่ามีหลักการอยู่อย่างไร และควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่มีอยู่หรือไม่ เพียงใด เพื่อนักกฎหมายหรือผู้ใช้กฎหมายทุกท่านจะได้เกิดความกระจ่างชัดในเรื่องนี้ ปัญหาดังกล่าวจึงเป็นปัญหาที่ผู้วิจัยสนใจและต้องการที่จะศึกษาค้นคว้าวิจัยในเชิงลึกอย่างละเอียด เพื่อที่จะได้ทราบคำตอบของปัญหาและนำมาใช้แก้ไขปรับปรุงปัญหาให้หมดไป ส่งผลให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยมีประสิทธิภาพและมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น ทำให้ประชาชนเกิดความศรัทธาในกระบวนการยุติธรรม ทั้งงานวิจัยนี้ยังสามารถใช้เป็นความรู้ในการศึกษาพัฒนากฎหมายหรือในการปฏิบัติงานของนักกฎหมายต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการรับฟังและการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของไทย รวมทั้งศึกษาวิธีการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาทั้งในชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล

1.2.3 เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีการรับฟังพยานหลักฐานและพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อวิเคราะห์และเปรียบเทียบการรับฟังและการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

1.2.5 เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาและพัฒนาปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการรับฟังและการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา รวมถึงกระบวนการรวบรวมและ

แสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ทั้งในชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

วิธีการสืบพยานหลักฐานและการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นศาล ล้วนมีจุดประสงค์ในการค้นหาความจริงเพื่อนำไปสู่การตัดสินคดีได้อย่างถูกต้องและยุติธรรม ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสอง และมาตรา 87 (1) รับรองไว้ให้รับฟังได้ในทางปฏิบัติหากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นไม่ต้องห้ามรับฟังตามบทตัดพยานหลักฐานบทใดแล้ว ศาลก็มักจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมให้เข้าสู่สำนวนคดีก่อน แล้วจึงไปพิจารณาซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นตอนสุดท้ายว่าพยานหลักฐานน่าเชื่อว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ ดังนั้น ในคดีอาญาแม้จะไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงก็ตาม ศาลก็อาจนำพยานหลักฐานแวดล้อมมาพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ แต่ต้องกระทำด้วยความระมัดระวังตามมาตรา 227/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และจะฟังพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นยุติว่าจำเลยกระทำความผิดได้เฉพาะแต่กรณีพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีความน่าเชื่อถือและมีความเชื่อมโยงสอดคล้องกัน บ่งชี้ข้อเท็จจริงไปในทางเดียวกัน ทั้งต้องไม่ขัดกับพยานหลักฐานประเภทอื่น และเมื่อนำพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดมาพิจารณารวมกันหรือพิจารณารวมกับพยานหลักฐานประเภทอื่นถ้าหากมี จะต้องปราศจากข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยกระทำผิดจริง ศาลจึงพิพากษาลงโทษจำเลยได้

1.4 ขอบเขตการวิจัย

ศึกษาการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของศาลว่ามีแนวทางและหลักการอย่างไร รวมถึงศึกษาวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาใน

ชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการ และชั้นศาล โดยศึกษาจากทฤษฎีและคำพิพากษาศาลฎีกาของไทยและของต่างประเทศเปรียบเทียบ

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

การดำเนินวิจัยครั้งนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ซึ่งใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยการวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสารต่างๆ ทางกฎหมาย ประกอบด้วย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 29) พ.ศ. 2551, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2551, กฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง, และคำพิพากษาศาลฎีกาในคดีอาญาต่างๆ ที่วินิจฉัยเฉพาะพยานหลักฐานแวดล้อม, ตลอดจนความเห็นของนักวิชาการทางกฎหมายทั้งในประเทศและต่างประเทศ, รวมทั้งเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวกับงานวิจัยในครั้งนี้ เพื่อนำมาใช้ศึกษาวิเคราะห์ข้อสรุป และเสนอแนะแนวทางแก้ไขที่เหมาะสมต่อไป

1.6 นิยามศัพท์

พยานหลักฐาน หมายถึง สิ่งที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆ ที่มีการกล่าวอ้าง ในการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญา

การรับฟังพยานหลักฐาน หมายถึง ขั้นตอนในการที่ศาลจะวินิจฉัย หรือคัดเลือกพยานหลักฐานขึ้นใด ที่สามารถนำสืบหรือเข้าสู่สำนวนได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และพยานหลักฐานชั้นนั้นต้องเกี่ยวกับประเด็นในคดี ที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ เพื่อนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาคดีได้อย่างถูกต้องและยุติธรรม

พยานหลักฐานในสำนวน หมายถึง พยานหลักฐานที่ผ่านกระบวนการนำสืบเข้ามาในสำนวนคดีนั้นถูกต้องตามหลักกฎหมายว่าด้วยการยื่นพยานหลักฐาน

การสืบพยาน หมายถึง วิธีการค้นหาความจริงในคดีของศาล ภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยลักษณะพยาน

พยานหลักฐานแวดล้อม หมายถึง พยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงถึงข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง แต่เป็นพยานหลักฐานที่แสดงเกี่ยวกับเหตุการณ์ เรื่องราวหรือข้อเท็จจริงข้างเคียง หรือรอบๆ ข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง จึงทำให้ศาลต้องอนุมานหรือพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงหรือข้อสำคัญที่ได้เถียงกันในคดี โดยวิเคราะห์เอาจากข้อเท็จจริงที่ได้มาจากตัวพยานหลักฐานแวดล้อมว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความประสงค์จะพิสูจน์นั้นมีอยู่หรือไม่มี หรือเป็นพยานหลักฐานที่จะทำให้ศาลเชื่อว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ (จะมีความหมายตรงกันข้ามกับพยานหลักฐานโดยตรง)

พยานหลักฐานโดยตรง หมายถึง พยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์ได้โดยตรง โดยศาลไม่ต้องพิจารณาหาเหตุผลเพื่ออนุมานหรือพิสูจน์ว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างดังที่คู่ความกล่าวอ้างหรือไม่อีก (จะมีความหมายตรงกันข้ามกับพยานหลักฐานแวดล้อม)

ประจักษ์พยาน หมายถึง บุคคลที่รับรู้ได้เห็นข้อเท็จจริงหรือสัมผัสกับเหตุการณ์ที่จะเบิกความด้วยตนเอง โดยไม่ได้รับการบอกเล่ามาอีกทอดหนึ่ง ทั้งนี้ไม่ว่าจะรู้เห็นมาด้วยประสาทสัมผัสส่วนใด เช่น เห็นเหตุการณ์ด้วยตาของตนเอง หรือได้ยินเสียงด้วยหูของตน หรือสัมผัสความร้อนเย็นด้วยตนเอง เป็นต้น

พยานบอกเล่า หมายถึง บุคคลที่ไม่ได้รู้ได้เห็นข้อเท็จจริงหรือสัมผัสกับเหตุการณ์ที่มาเบิกความด้วยตนเอง หากแต่ได้ยินหรือได้ฟังผู้อื่นเล่าถึงข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์นั้นมาอีกทอดหนึ่งหรือหลายทอด หรืออ่านจากบันทึกที่บุคคลอื่นทำไว้

พยานบุคคล หมายถึง คำพูดหรือถ้อยคำของบุคคลที่มาเบิกความให้ข้อเท็จจริงต่อศาล

พยานเอกสาร หมายถึง สิ่งซึ่งมีการบันทึกตัวอักษร ตัวเลข รูปรอยหรือเครื่องหมาย ซึ่งสามารถแสดงข้อความหรือความหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้ศาลอ่านและทำความเข้าใจข้อความหรือความหมายในสิ่งนั้นได้

พยานวัตถุ หมายถึง วัตถุหรือสิ่งใดๆ ที่อาจพิสูจน์ความจริงต่อศาลได้ โดยการให้ศาลตรวจดู มิใช่ให้ศาลอ่านหรือพิจารณาข้อความที่บันทึกไว้

1.7 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1.7.1 ได้แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของไทย

1.7.2 ได้แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของไทย รวมทั้งศึกษาวิธีการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ทั้งในชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล

1.7.3 ได้แนวคิดทฤษฎีการรับฟังพยานหลักฐานและพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศ

1.7.4 ได้การเปรียบเทียบข้อเหมือนและข้อแตกต่างระหว่างการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศกับกฎหมายไทย

1.7.5 ได้ข้อเสนอแนะที่สามารถนำไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาและพัฒนาปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา รวมถึงกระบวนการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ทั้งในชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล ให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการรับฟัง และการชั่งน้ำหนัก รวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

ในการศึกษาเรื่อง “การรับฟังและการชั่งน้ำหนัก รวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา” ผู้วิจัยได้ดำเนินการทบทวนเอกสารวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เพื่อประมวลผลศึกษาค้นคว้าหาแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและนำมากำหนดกรอบแนวคิดในการการวิจัยดังต่อไปนี้

2.1 ความเป็นมาของกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของไทย

กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานตั้งแต่แรกเริ่มจนถึงปัจจุบันนั้น ไม่ว่าจะใช้ในระบบใดล้วนแล้วแต่เป็นมาตรการที่วางกฎกติกากำหนดแนวทางและขอบเขตเกี่ยวกับการค้นหาความจริงในคดีโดยอาศัยพยานหลักฐานทั้งสิ้น และได้มีการวิวัฒนาการต่อกันมาในอดีตจนถึงปัจจุบัน ซึ่งทุกวันนี้ก็ยังได้มีการคิดวิเคราะห์และพัฒนาต่อไป เพื่อให้ไปถึงจุดประสงค์สุดท้าย คือ ให้เกิดความยุติธรรมมากที่สุด หรือเพื่อให้ใกล้เคียงกับความยุติธรรมมากที่สุด เพราะฉะนั้นการศึกษาถึงประวัติความเป็นมารวมทั้งข้อดีข้อเสียของกฎหมายในอดีต จึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างหนึ่งที่ไม่ควรจะละเลยเพื่อนำมาแก้ไขและพัฒนากฎหมายในปัจจุบันให้ดีขึ้นต่อไป

ซึ่งแต่เดิมตามกฎหมายลักษณะพยานของไทยได้ดำเนินตามคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของพระมโนสาราจารย์ ในระยะแรกๆ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษร แต่อาศัยจารีตประเพณียึดถือสืบต่อกันมา ครั้นถึงสมัยกรุงศรีอยุธยา ในสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ราว พ.ศ. 1894 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น ซึ่งบทบัญญัติใน

กฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 นี้ได้วางรูปแบบเป็นระบบกล่าวหา และกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 นี้ได้ใช้ติดต่อกันมาถึง 500 ปีเศษ จนถึงสมัยรัชกาลที่ 5 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์⁹

ต่อมาใน ร.ศ. 113 รัชกาลที่ 5 ได้ทรงประกาศยกเลิกกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 และได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 แทน เพราะทรงเห็นว่าเป็นกฎหมายเก่าล้าสมัย ไม่สมกับความเจริญก้าวหน้าของบ้านเมือง และต่อมาใน ร.ศ. 115 ก็ทรงประกาศยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล โดยทรงเห็นว่า “การที่ชำระชกฟ้องผู้ต้องหาว่าเป็น โจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาลนั้น ยังเป็นเหตุให้เกิดความเสื่อมเสียในกระบวนการพิจารณาได้มาก เพราะผู้พิพากษาอาจจะพลาดพลั้ง หลงลงอาญาแก่ผู้ไม่ผิด และในที่สุดแม้ถ้อยคำซึ่งผู้ต้องหาจะให้การประการใด ก็ฟังไม่ได้ ด้วยถ้อยคำเช่นนั้นอาจเป็นคำตัดยั้งจริง ถาคำเท็จซึ่งจำต้องกล่าวเพื่อให้พ้นทุกขเวทนา” และทรงพระราชดำริว่า “หลักฐานในการพิจารณารรคดีโดยยุติธรรม ก็ต้องอาศัยสักขีพยานเป็นใหญ่กว่าสิ่งอื่น¹⁰ ดังนั้นศาลไทยจึงอาศัยพยานหลักฐานในการค้นหาความจริงในคดีมาจนถึงปัจจุบัน

พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 มีหลักการส่วนใหญ่มาจากกฎหมายของอังกฤษ นับได้ว่าเป็นการปฏิวัติขั้นแรก ให้กฎหมายลักษณะพยานของไทยเข้าสู่ระบบสากล หลักใหญ่ของกฎหมายฉบับนี้โดยสรุป มีดังนี้

1) ยกเลิกบทบัญญัติที่ห้ามบุคคล 33 ประเภทเป็นพยาน ตามกฎหมายเก่านั้นมีข้อกำหนดว่าบุคคล 33 ประเภทเป็นอูตรีพยาน ห้ามมิให้ศาลรับฟัง เช่น คนหูหนวก คนตาบอด หลงโสมภณี หลงมีครรภ์ ช่างเกือก ฯลฯ ตามกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 วางหลักใหม่ว่าบุคคลใดที่มีสติรู้จักผิดชอบและเข้าใจความ ก็เป็นพยานได้

2) กำหนดเอกสิทธิ์ของบุคคลบางประเภทที่จะไม่ต้องเป็นพยาน

3) กำหนดวิธีการสืบพยานได้ 3 ประการ คือ เดินเผชิญสืบ เรียกพยานมาสืบในศาล และส่งประเด็นไปสืบ

4) กำหนดวิธีการดำเนินกระบวนการพิจารณาเมื่อพยานไม่มาศาล

⁹ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2526, หน้า 5, โอสถ โกสิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 4.

¹⁰ พระราชปรารภในพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรสู้ร้ายตามจารีตนครบาล ร.ศ. 115.

- 5) กำหนดวิธีชี้สองสถานและกะประเด็นนำสืบ
- 6) กำหนดวิธีการซักถามพยานบุคคล และการอ้างพยานเอกสาร
- 7) บทกำหนดโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนี้

พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 นี้ ยังมิได้ถูกยกเลิก จึงยังคงเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่จนบัดนี้¹¹ แต่บทบัญญัติส่วนใหญ่ของพระราชบัญญัตินี้ ได้มีการนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จึงไม่มีใครมีการอ้างอิงถึงพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 อีก

สำหรับระบบกฎหมายลักษณะพยานของไทยนั้น มีปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งกันในหมู่นักนิติศาสตร์หรือนักวิชาการทางกฎหมายของไทยมานานแล้ว คือ ปัญหาว่าระบบกฎหมายลักษณะพยานของไทยในปัจจุบันเป็นระบบกล่าวหาหรือระบบไต่สวน หรือเป็นระบบผสม ซึ่งนักนิติศาสตร์หรือนักวิชาการทางกฎหมายของไทยส่วนใหญ่มีความเห็นว่ากฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นระบบกล่าวหาโดยตลอดตั้งแต่เริ่มมีการจัดระเบียบการศาลยุติธรรมตามแบบสากล ทั้งนี้เพราะพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ฉบับนี้เป็นสมัยซึ่งกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ผู้ทรงสำเร็จวิชากฎหมายมาจากประเทศอังกฤษกำลังทรงฟื้นฟูการศาลยุติธรรมของประเทศไทย บทบัญญัติต่างๆ ในกฎหมายฉบับนี้ จึงมีร่องรอยได้เค้ามาจากหลักของอังกฤษเป็นส่วนใหญ่¹²

แต่ก็มีนักวิชาการทางกฎหมายบางท่านเห็นว่า มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหลายมาตรา เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรค3, มาตรา 116 (1), หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹¹ โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 8.

¹² โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 7 - 8.

มาตรา 228 ที่ให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการรับฟังหรือดำเนินการสืบพยานซึ่งเป็นลักษณะไต่สวน ทำให้ระบบกฎหมายของไทยน่าจะเป็นระบบผสม ซึ่งมีเนื้อหาค่อนไปทางระบบไต่สวน¹³

และก็มีนักวิชาการบางท่านเห็นว่า ระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยในปัจจุบันเป็นระบบผสม กล่าวคือ แม้ประเทศไทยจะใช้ระบบประมวลกฎหมาย Civil Law ตามแบบภาคพื้นยุโรปซึ่งมีระบบการดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน คือ ศาลทำตัวเป็นผู้ชำระความและค้นหาความจริงด้วยตนเอง หมายความเป็นแต่เพียงผู้ช่วยเหลือ แต่วิธีการทางศาลของไทยในทางปฏิบัติคล้ายกับระบบกล่าวหาของประเทศอังกฤษและกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)¹⁴ ตัวอย่างเช่น การที่ศาลไทยวางเฉยในการค้นหาความจริงในคดีอาญา (Passive) จนทำให้คู่ความในคดี อันได้แก่โจทก์และจำเลย ต้องต่อสู้กันเพื่อมุ่งเอาชนะกัน ในทางคดีมากกว่าการมุ่งค้นหาความจริง ทั้งนี้ก็เนื่องจากในช่วงที่มีการปฏิรูปกฎหมายและระบบการดำเนินคดีในสมัยรัชกาลที่ 5 นั้น ผู้ที่ร่างกฎหมายและวางรากฐานกิจการศาลยุติธรรมของไทยส่วนหนึ่งเป็นผู้สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษ ดังนั้นอิทธิพลของระบบกล่าวหาของอังกฤษจึงแฝงอยู่ในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยด้วยบางส่วน¹⁵

2.2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานในสมัยอดีตและปัจจุบัน

2.2.1 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานตามพระไอยการลักษณะพยาน

¹³ ชวลิต โสภณวัต, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ, คุณภาพ ปีที่ 28, เล่มที่ 6, (พ.ศ. 2524), หน้า 38-41.

¹⁴ จิตติ ดิงศักดิ์, ข้อสังเกตในระบบกฎหมายอเมริกัน, คุณภาพ, เล่มที่ 6, ปีที่ 5, (มิถุนายน), หน้า 374, อ้างใน, ทวีพงษ์ บุญพูล, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤตินของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, หน้า 27.

¹⁵ กุลพล พลวัน, การบริหารกระบวนการยุติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2, ขอนแก่น : โรงพิมพ์คลังนานาวิทยา, 2548, หน้า 18, อ้างใน, ทวีพงษ์ บุญพูล, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤตินของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, หน้า 27.

ในสมัยอยุธยา¹⁶ พระโอยการลักษณะพยานได้กำหนดคุณสมบัติของบุคคล 6 ประการที่พยานฟังจะต้องมี เพื่อให้คำเบิกความของบุคคลนั้นสมควรที่ศาลจะรับไว้เป็นพยาน ได้แก่¹⁶

- 1) เป็นบุคคลที่ก่อปรด้วยเคหสถานอันสมบูรณ์
- 2) เป็นบุคคลอันบริบูรณ์ด้วยลูกหลานมาก
- 3) เป็นบุคคลก่อปรด้วยน้ำใจอันเป็นสัจบุรุษ
- 4) เป็นบุคคลที่มีน้ำใจก่อปรด้วยอกุศล
- 5) เป็นบุคคลก่อปรด้วยตระกูลเป็นเศรษฐีอันประเสริฐ
- 6) เป็นบุคคลที่เป็นที่สักการบูชาแก่คนทั้งปวง

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ในสมัยอดีตนั้น การรับฟังถ้อยคำของบุคคลเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดจะขึ้นอยู่กับสถานภาพ ฐานะ ความประพฤติ ทรัพย์สิน ยศบรรดาศักดิ์ต่างๆ อย่างเห็นได้ชัด แต่อย่างไรก็ตามข้อเท็จจริงของบุคคลไม่ได้มีแต่ในด้านของภาน่าเชื่อถือเพียงอย่างเดียว แต่มีลักษณะความประพฤติของบุคคลที่ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐานด้วย โดยได้แบ่งลักษณะของบุคคลออกเป็น 33 ประเภท ที่ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานออกเป็น 4 กรณีคือ

1) เพราะเหตุที่บุคคลนั้นๆ ไม่อาจเบิกความได้โดยอิสระ เนื่องจากมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ได้แก่ กรณีที่คู่ความยกเหตุคัดค้านการเป็นพยานของบุคคลผู้นั้น เพราะเขาเป็นลูกหนี้ เป็นทาส เป็นบิดามารดา เป็นมิตรสหาย หรือเพื่อนสนิทกินเที่ยวด้วยกันกับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เช่นเดียวกับกรณีที่บุคคลที่ถูกคัดค้านว่าเป็นความหรือมีเหตุโกรธเคืองกับคู่ความฝ่ายที่คัดค้าน

2) ได้แก่ บุคคลบางประเภทที่ไม่มีความสามารถในการตัดสินใจด้วยตนเองอย่างเต็มที่ ได้แก่ เด็กอายุไม่เกิน 7 ขวบ หรือคนแก่ที่มีอายุตั้งแต่ 70 ปีขึ้นไป คนวิกลจริต คนหูหนวก คนตาบอด สตรีมีครรภ์ บัณเฑาะก์ กะเทย และคนมีโรคเรื้อรัง

3) เพราะโดยลักษณะของบุคคลนั้น ทำให้เชื่อคำเบิกความของเขาได้ยาก ได้แก่ คนไม่อยู่ในศีลในธรรม คนชอบหาเรื่องคนอื่น คนมักมาก คนพูดจาต่อเสียด คนติดการพนัน หญิงแพศยา และโจร

¹⁶ อุดม รัฐอมฤต, พยานตามกฎหมายเก่าสยาม, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 29, ฉบับที่ 1, (2542), หน้า 129-130.

4) เพราะเหตุที่บุคคลเหล่านี้มีฐานะทางสังคม หรือมีอาชีพบางอย่างที่ทำให้ถ้อยคำของเขาไม่น่าเชื่อถือ ได้แก่ คนจรจัด ขอทาน โสเภณี พวกหมอมผี คนเดินกินรำกิน หมอเถื่อน ช่างเกือก ชาวประมง และเพชฌฆาต

ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายใดอ้างอิงพยานที่เข้าลักษณะต้องห้ามอย่างใดอย่างหนึ่งในบุคคล 33 ประเภทนี้ คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งย่อมมีสิทธิคัดค้านการเป็นพยานบุคคลนั้นได้ แต่ถ้าไม่มีการคัดค้าน ตุลาการต้องรับฟังพยานนั้น ไม่ใช่หน้าที่ของตุลาการที่จะยกข้อต้องห้ามนั้นขึ้นมาเอง¹⁷

2.2.2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายลักษณะ พิสูจน์ดำเนินาฎยเพลิง

แนวความคิดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานหรือหลักการรับฟังพยานหลักฐานในกฎหมายลักษณะพิสูจน์ดำเนินาฎยเพลิง (อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการไต่สวนพิสูจน์ความคิด) นับเป็นตัวอย่างอีกประการหนึ่งที่สะท้อนอิทธิพลของแนวคิดในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดู ต่อกฎหมายไทย ทั้งในกฎหมายลักษณะสารบัญญัติและกฎหมายสบัญญัติ โดยทั่วไปวิธีการพิสูจน์ความคิดด้วยการดำเนินาฎยเพลิง (Trial by or deal) จัดเป็นวิธีการตัดสินความคิดดั้งเดิมรูปแบบหนึ่งในสังคมบุพกาล (Primitive Society) ที่มีปรากฏมาช้านานแล้ว และไม่เว้นแม้ในสังคมตะวันตก พวกฝรั่งโบราณก็มีทฤษฎีความเชื่อเช่นกันว่า หากผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยมีความบริสุทธิ์ที่แท้จริง พระเจ้าย่อมช่วยปกป้องเขาไม่ให้รับบาดเจ็บจากความเจ็บปวดทรมานในการพิสูจน์ หรือไม่ก็ช่วยให้ผู้บริสุทธิ์หายจากการบาดเจ็บนั้นๆ อย่างรวดเร็ว ตรงกันข้าม หากผู้นั้นกระทำความผิดจริง ก็จะไม่ได้รับช่วยเหลือปกป้องจากพระเจ้า¹⁸ ความจริง การพิสูจน์ความคิดโดยการทดสอบความเจ็บปวดทรมาน (ทั้งร่างกายและจิตใจ) โดยทางสากลมีรูปแบบวิธีการหลายอย่าง การให้ดำเนินาฎยเพลิงเป็นเพียงรูปแบบหนึ่งของการทดสอบความเจ็บปวดทางกายภาพ นอกเหนือจากนี้ยังมีวิธีอื่นๆ อาทิ การ

¹⁷ อุดม รัฐอมฤต, พยานตามกฎหมายเก่าสยาม, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 29, ฉบับที่ 1, (2542), หน้า 131.

¹⁸ Sue Titus Reid, Crime and Criminology, (Hinsdale, The Dryden Press, 1976), P. 262, อ้างใน, จรัญ โฆษณานันท์, ปรัชญากฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550, หน้า 175.

ทำสาบาน (Ordeal connected with an oath) , วิธีการให้ต่อสู้กัน (Ordeal by battle) , หรือวิธีการให้ผู้ถูกกล่าวหาสัมผัสกับสิ่งศักดิ์สิทธิ์ของผู้เสียชีวิตจากการฆาตกรรม¹⁹

สำหรับกฎหมายลักษณะพิสูจน์ค้ำน้ำลุยเพลิงของไทยได้กำหนดให้ใช้วิธีการพิสูจน์ดังกล่าวในคดีที่ไม่มีหลักฐานเพียงพอสำหรับพิสูจน์ความผิดถูกหรือคดีที่หาพยานไม่ได้หรือเมื่อคู่ความทำพ่ายกันให้พิสูจน์ด้วยวิธีนี้ กล่าวได้ว่าหลักการต้นแบบของกฎหมายดังกล่าว ไทยเรารับอิทธิพลความคิดจากฮินดูตามที่ปรากฏในคัมภีร์มานวธรรมศาสตร์ ตัวอย่างที่เข้าใจกันได้ง่ายๆ ในประเด็นนี้น่าจะเป็นเรื่องราวของนางสีดาลุยเพลิงเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนในวรรณกรรมรามเกียรติ์อันยิ่งใหญ่ของอินเดีย อย่างไรก็ตามในส่วนเนื้อหาของรายละเอียด กฎหมายไทยมีข้อแตกต่างกับกฎหมายฮินดูโบราณตรงที่ กฎหมายเรามีได้กำหนดให้จำเลยค้ำน้ำลุยไฟเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น หากให้คู่ความทั้งสองฝ่ายพิสูจน์เช่นกัน นอกจากนี้ในการอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์คุ้มครองผู้บริสุทธิ์กฎหมายยังได้ผสมผสานความศรัทธาหรือความเชื่อทั้งในศาสนาพุทธและผีสารทเวทต่างๆ (อันเป็นศาสนาปฐมภูมิของชุมชนโบราณทั่วไป) เข้าด้วยกันรวมไปกับความเชื่อในเทพเจ้าฮินดู คำสัจจาธิษฐาน, โองการค้ำน้ำ และโองการลุยเพลิงในกฎหมายพิสูจน์ค้ำน้ำลุยเพลิงจึงมีการอ้างแหล่งที่มาแห่งความศักดิ์สิทธิ์มากมาย ตั้งแต่พระรัตนตรัย, พระเสื้อเมือง, ทรงเมือง, หลักเมือง, พรายน้, ผีเสื้อน้ำ, ผีตายโหง, ผีพราย, เรื่อยมาจนถึงพระอิศวร, พระนารายณ์, พระราม, มณีเมฆลา, พระพิรุณ, พระรามหรือพระชรณี, พระคงคา เป็นต้น มองกันโดยตลอด เบื้องหลังหลักการของกฎหมายพิสูจน์ค้ำน้ำลุยเพลิง จึงเป็นตัวอย่างอันชัดเจนของการผสมผสานคติความคิดพื้นฐานในสังคมไทยทั้งพุทธพราหมณ์และผีเข้าด้วยกัน ส่วนประเด็นว่าการผสมผสานนี้จะเป็นไปอย่างถูกต้องตามคติความคิดที่นำมาอ้างอิงนั้นหรือไม่คงเป็นอีกแง่หนึ่ง ดังนั้นเราอาจตั้งคำถามต่อความไม่ชอบธรรมของการพิสูจน์ความผิด โดยการทรมานร่างกายจากกรอบการพิจารณาของพุทธธรรม แต่ไม่ว่าเราจะชอบหรือไม่ก็ตาม การผสมผสานที่ดูไม่ชอบธรรมนัก ก็กลายเป็นส่วนหนึ่งของประเพณีความคิดด้านความยุติธรรมของสังคมไทยมาเป็นระยะเวลายาวนาน ดังแม้วรรณกรรมพื้นบ้านอันโด่งดัง อาทิ เสภาเรื่องขุนช้างขุนแผน ก็ยังมีการพรรณนาความเกี่ยวกับการใช้

¹⁹ Encyclopaedia Britannica, vol. 16, 1969, P.1044, อ้างใน, จรัญ โฆษณานันท์, ประญากฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550, หน้า 175.

กระบวนการยุติธรรมแบบนี้ เช่น คราวเมื่อมีการตัดสินข้อพิพาทระหว่างขุนช้างกับขุนแผน หรือกรณีนางสร้อยฟ้าและศรีมาลาเป็นความกัน เป็นต้น²⁰

คติความเชื่อเรื่องภูติผีและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ในกฎหมายลักษณะพิสูจน์คำนำลุลยเพลิงปรากฏใน คำสั่งจาธิษฐานและใน โองการคำนำและลุลยเพลิง “เจ้าศรีแลเถื่อน เทวาผู้สิทธิศักดิ์กุมารักษ พยาบาลนั้ที่ธารแลรุกขชาติมรควาศเจดีย์ เสือเมือง ฤทธผู้วิเศษ” จัดเป็นจำพวกผีและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ ในคำสั่งจาธิษฐานที่อรรถกถาเป็นผู้อ่านก่อนทำพิธีคำนำลุลยเพลิง ใน โองการคำนำที่อรรถกถาอ่านก็ ยังมีการอัญเชิญผีหรือสิ่งศักดิ์สิทธิ์จำพวก “เสือเมือง ทรงเมือง หลักเมือง พรายน้า ผีเสือน้ำ ผีตาย โหง ผีตายพราย” ให้มาร่วมสังหารชีวิตผู้กระทำผิดที่กล่าวเท็จจนต้องให้มีการพิสูจน์ ส่วนผีหรือสิ่งศักดิ์สิทธิ์อีกจำพวกใน โองการลุลยเพลิงก็ประกอบด้วย “พระกาลพระกฤติ...พระชนมคิงคาสุมุทสาย... พระไพโรเจ้าป่า องค์พระเสือเมือง เทวาภูมิพฤษ...” ผีเหล่านี้ถูกอัญเชิญมาเพื่อ “ช่วยตัดความจริงแท้ ให้ตาม ประเพณีแท้เที่ยงธรรม” พิจารณาจากความที่กล่าวมา ผี, สิ่งศักดิ์สิทธิ์และความเที่ยงธรรม หรือความยุติธรรมจึงเกี่ยวพันกันอย่างใกล้ชิด มองในแง่นี้ปรัชญากฎหมายไทยจึงเสมือนยอมรับให้ ผีหรือสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นส่วนหนึ่งของผู้ประสาทความเที่ยงธรรมให้บังเกิดขึ้นจากอำนาจอิทธิฤทธิ์ ของตน ความเชื่อดังเดิมในเชิงคนดี พระหรือผียอมคุ้มครอง ปรากฏให้เห็นเด่นชัดมากในกฎหมาย ลักษณะคำนำลุลยเพลิงนี้ ความเชื่อดังกล่าวกลายเป็นหลักธรรมในกฎหมายโดยสมบูรณ์ และมี บัญญัติไว้เป็นเนื้อหารายละเอียดชัดเจน ดังอาทิในกรณีคำนำลุลยเพลิง กฎหมายก็ย้าว่า

“คนใดกล่าวเท็จโดยปอง จงท้าวทังผอง บันดาลให้เห่นสำคัญ คำลงจงให้ป่วนปั่น ผุดขึ้น เรวพลัน อย่าทันทให้ซ้ากลั่นใจ...ผู้จริงจงมี ไชยยศ ให้มีไชย ผู้พิภากษาเที่ยงธรรมในอย่ามี เพทไทย วิบัติด้วยฤทธา ผีสางภูตพรายรักษาผู้นั้นภาษา ให้พ้นจากยักษ์ผีสาง...”

“แม้ว่าเข้าในอักษิ ผู้เท็จอับปรีพระเพลิงจงเร่งสังหารให้ไหม้พุงอย่างนาน ถ้อยคำเกี่ยว พาล เอาเท็จมากล่าวมุขา ของงท่านท้าวเทวารักษมหา จงเร่งมาซ้าอย่างนาน ขอแต่อย่าให้ สิ้นสุดปราญ ขอพระปราญหารให้เห่นประจักษ์แก่ตา โลกยทั้งหลายเถิด”

²⁰ จรัญ โฆษณานันท์, ปรัชญากฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550, หน้า 175-176.

น่าสังเกตที่การกล่าวขำให้บรรดาสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายมาดลบันดาลความหายนะแก่ผู้กระทำผิด เป็นไปในลักษณะเดียวกับคำปรารภในพระไอยการลักษณะฎาน บทสาปแช่งให้ผู้กล่าวเท็จต้องถูกธรณีสูบก็ดี ถูกเสือกินฟ้าผ่าก็ดี หรือต้องเป็นบ้าใบ้ต่างๆ ก็ดี ล้วนสะท้อนอิทธิพลในความเชื่อเกี่ยวกับสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม แม้โดยทั่วไปจะเชื่อมั่นกันว่าคนดีพระและผีย่อมคุ้มครองในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน คำที่เชื่อถือในเรื่องเวทย์มนต์ไสยศาสตร์ กฎหมายโบราณก็ยังคงมีความรอบคอบไม่เชื่อถือผลการพิสูจน์ง่ายๆ หากตรวจพิรุชได้ว่ามีการใช้เวทย์มนต์ปกป้องผู้กระทำผิดขณะทำการพิสูจน์ :

“มาตราหนึ่ง ว่าเนื้อความมันทั้งสองพิพาทถึงพิสูทลยเพลิง ถ้ามันข้างหนึ่งเป็นกลโกหกรู้เวทอาคมมนตราเสกเป่า มันผู้นั้นไม่พองให้ข้างหนึ่งพองแลพองด้วยกันก็ดี ให้เสมือนผู้คุมระวังคู้ ถ้าเห็นพิรุชมันทำดังนั้นเอามาพิจารณาต่อไป”²¹

2.2.3 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายลักษณะพยานในระยะหลัง

ความเชื่อเกี่ยวกับการให้สิ่งศักดิ์สิทธิ์เข้ามาช่วยในการสืบพยานก็ยังคงมีปรากฏให้เห็นอยู่เรื่อยๆ มาจนถึงปัจจุบัน โดยจะปรากฏในรูปของการสาบานหรือปฏิญาณตนก่อนที่บุคคลนั้นจะเบิกความเป็นพยานต่อศาล โดยเชื่อว่าหากบุคคลนั้นได้สาบานหรือปฏิญาณตนแล้ว บุคคลนั้นย่อมจะเบิกความแต่ความเป็นจริงโดยไม่กล้ากล่าวความเท็จเพราะเกรงกลัวจะเกิดผลตามสัจย์สาบานหรือคำปฏิญาณที่ตนได้กล่าวไว้ ซึ่งการสาบานหรือปฏิญาณนั้นถือว่าเป็นเรื่องสำคัญต่อการรับฟังพยานหลักฐานของศาล เพราะหากบุคคลนั้นไม่ยอมสาบานหรือปฏิญาณ หรือไม่อาจสาบานหรือปฏิญาณได้ก็ตาม ศาลก็อาจจะไม่รับฟังถ้อยคำที่บุคคลนั้นเบิกความเข้าสู่สำนวนคดี แต่ในปัจจุบันศาลก็ได้ปฏิบัติอย่างเคร่งครัดนัก

²¹ จรัญ โฆษณานันท์, ปรัชญากฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550, หน้า 188-189.

ในเรื่องนี้นั้นตามกฎหมายอังกฤษแต่เดิมมาถือว่าการสาบานของพยานก่อนเบิกความเป็นสิ่งจำเป็นเพราะการพิจารณาคดีทำในนามของพระเจ้า พยานจึงต้องสาบานต่อพระคัมภีร์ของศาสนาคริสต์ ถ้าพยานไม่ยอมรับความศักดิ์สิทธิ์ของพระคัมภีร์ก็ไม่สามารถเป็นพยานได้ คนที่ไม่นับถือคริสต์จึงเป็นพยานไม่ได้ เด็กที่ยังไม่เข้าใจความหมายของคำสาบาน หรือไม่เข้าใจว่าเมื่อผิดคำสาบานแล้วจะมีผลอย่างไร ก็เป็นพยานไม่ได้เช่นกัน

ส่วนตามพระอัยการลักษณะพยานในกฎหมายตราสามดวงนั้น แม้จะไม่ได้กำหนดให้พยานต้องสาบานตนก่อน แต่ได้กำหนดให้ตระลาการกล่าวก่อนเผชิญพยานเป็นทำนองสาปแช่งพยานที่เบิกความเท็จ และอวยชัยให้พรแก่พยานที่เบิกความตามความจริง โดยมีการอ้างถึงอำนาจพระอรหันต์ เทพยดาต่างๆ ไว้ด้วย

เดิมกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 บัญญัติไว้ในมาตรา 155 ถึงความผิดฐานเบิกความเท็จว่าจะต้องมีการสาบานตนหรือปฏิญาณตัวด้วยจึงจะเป็นความผิด และในมาตรา 148 ก็ได้บัญญัติเอาโทษผู้ขัดขืนไม่ยอมสาบานหรือปฏิญาณด้วย ปัจจุบันนี้แม้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 มิได้บัญญัติให้การสาบานหรือปฏิญาณตนเป็นองค์ประกอบความผิดฐานเบิกความเท็จต่อไปแล้ว แต่การขัดขืนไม่สาบานหรือปฏิญาณก็ยังคงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171²² อยู่

ปัจจุบันในเรื่องของการสาบานหรือปฏิญาณ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112²³ ได้บัญญัติว่า ก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานตนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติของตนหรือกล่าวคำปฏิญาณว่า จะให้การตามความสัตย์จริงเสียก่อน เว้นแต่

- 1) พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์
- 2) บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบห้าปี หรือบุคคลที่ศาลเห็นว่าหย่อนความรู้สึกลึกซึ้งและ

ชอบ

²² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171 บัญญัติว่า “ผู้ใดขัดขืนคำสั่งของศาล ให้สาบาน ปฏิญาณ ให้ถ้อยคำ หรือเบิกความ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

²³ แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ ๒๓) พ.ศ.

3) พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา

4) บุคคลซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องให้สาบานหรือกล่าวคำปฏิญาณ

ตามบทบัญญัติดังกล่าวพยานจะต้องสาบานหรือปฏิญาณก่อนว่าจะให้การตามสัตย์จริงจึงจะเบิกความได้ ยกเว้นแต่พยานตามอนุมาตรา (1) ถึง (4) ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า พยานที่เบิกความโดยมิได้ปฏิญาณหรือสาบาน ย่อมรับฟังไม่ได้²⁴ แต่พยานที่เบิกความโดยมิได้สาบานหรือปฏิญาณ หากได้มาสาบานตนรับรองต่อศาลว่าข้อความที่ตนเบิกความไปแล้วเป็นความจริง ถือว่าได้มีการสาบานตามความมุ่งหมายของกฎหมายแล้ว คำเบิกความนั้นรับฟังได้²⁵ หรือพยานให้การก่อนปฏิญาณหรือสาบานโดยพลั้งเผลอ เมื่อให้การแล้วจึงปฏิญาณต่อศาลว่า คำให้การนั้นเป็นความจริง ดังนี้ถือว่ามีการสาบานแล้ว คำให้การของพยานรับฟังได้²⁶

พยานอาจสาบานหรือปฏิญาณก็ได้ กฎหมายมิได้กำหนดว่ากรณีใดจึงจะสาบานและกรณีใดจึงจะปฏิญาณ ในทางปฏิบัติดูเหมือนว่าถ้าพยานเป็นชาวบ้านธรรมดา เสมียนหน้าบัลลังก์จะให้สาบานตน หากพยานเป็นผู้มีการศึกษาหรือฐานะดีก็มักจะให้ปฏิญาณตน การสาบานต้องทำตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติของพยาน ฉะนั้นพยานที่นับถือศาสนาพุทธก็มักจะมีการนำสาบานเกี่ยวกับพระรัตนตรัยหรือสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่นับถือกันทั่วไป ถ้าเป็นผู้นับถือศาสนาอิสลามก็มีการกล่าวถึงพระอัลเลาะห์ ถ้าเป็นผู้นับถือศาสนาคริสต์ก็คงกล่าวถึงพระเยซูเจ้า หากพยานไม่ได้นับถือศาสนาอะไรก็อาจมีการสาบานตามจารีตประเพณีแห่งชาติของพยานหรือใช้การปฏิญาณแทนสาระสำคัญของการสาบานหรือปฏิญาณเป็นการให้คำรับรองว่าจะเบิกความตามความเป็นจริง หากเป็นการสาบานตามลัทธิศาสนาก็เป็นการกล่าวคำรับรองต่อเจ้าลัทธิศาสนา โดยมีข้อความว่าหากพยานเบิกความไม่เป็นความจริงก็ให้พยานและครอบครัวได้รับภัยพิบัติต่างๆ นานา หากพยานเบิกความตามความเป็นจริงก็ให้พยานและครอบครัวได้รับความสุขความเจริญ เป็นต้น

²⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 824/2492.

²⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 693/2487.

²⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 217/2488.

ความมุ่งหมายของการสาบานหรือปฏิญาณก็คงเพื่อเป็นหลักประกันว่าพยานจะเบิกความตามความเป็นจริง ซึ่งคงมีผลในทางจิตวิทยาอยู่บ้างสำหรับพยานที่เคร่งครัดศาสนาหรือเชื่อในพระเจ้าและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ แต่ก็เป็นที่น่าสงสัยว่าในปัจจุบันนี้คำสาบานหรือปฏิญาณจะยังคงเป็นหลักประกันว่าพยานจะเบิกความตามความเป็นจริงได้มากน้อยเพียงใด

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 เดิม²⁷ มิได้บัญญัติให้พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือ ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณ คงยกเว้นให้เฉพาะบุคคลที่อายุต่ำกว่าสิบสี่ปีหรือหย่อนความรู้สึกลึกซึ้งและชอบ พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา และบุคคลที่คู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องให้สาบานเท่านั้น ตามบทบัญญัติใหม่ของมาตรา 112 นี้ ที่ยกเว้นให้พยานไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณ สำหรับกรณีของอนุมาตรา (1) คงเป็นการถวายพระเกียรติยศ กรณีของอนุมาตรา (2) คงเห็นว่าเป็นบุคคลที่ไม่รู้ความหมายของการสาบานหรือปฏิญาณ ส่วนตามอนุมาตรา (3) คงเชื่อว่าจะไม่กล่าวคำเท็จเพราะเป็นการผิดศีล แต่ก็เป็นที่น่าสงสัยว่าเหตุจริงไม่ยกเว้นให้แก่นักบวชในศาสนาอื่นด้วย ส่วนบุคคลที่คู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณนั้น คงจะเป็นการให้เป็นไปตามความประสงค์ของคู่ความ

ในปัจจุบันการสาบานหรือปฏิญาณน่าจะเป็นเรื่องของพิธีการมากกว่า มิน่าจะถือว่าเป็นเรื่องสำคัญถึงกับว่า หากพยานไม่ได้สาบานหรือปฏิญาณแล้วจะรับฟังไม่ได้ ดังจะเห็นว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 ก็มีได้ถือเป็นเรื่องประกอบของความผิดฐานเบิกความเท็จต่อไปแล้ว กรณีของบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบห้าปีหรือหย่อนความรู้สึกลึกซึ้งและชอบ ซึ่งมีต้องสาบานหรือปฏิญาณตนก็รับฟังได้ แต่อย่างไรก็ดี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า พยานอายุเกิน 14 ปี (ตามกฎหมายเดิม) เบิกความโดยไม่สาบานหรือปฏิญาณ เป็นการฝ่าฝืนบทกฎหมายว่าด้วยการสืบพยาน ต้องห้ามมิให้รับฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 (คำพิพากษาฎีกาที่ 4418/2533) การที่

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 (เดิม) บัญญัติว่า “ก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานคนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติของตนหรือกล่าวคำปฏิญาณว่าจะให้การตามสัตย์จริงเสียก่อน ยกเว้นแต่บุคคลต่อไปนี้

- (1) บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบสี่ปี หรือหย่อนความรู้สึกลึกซึ้งและชอบ
- (2) พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา
- (3) บุคคลซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องให้สาบาน”

ศาลชั้นต้นสอบปากคำพยาน ในชั้นไต่สวนกรณีละเมิดอำนาจศาลโดยไม่ได้ให้พยานสาบานตน หรือปฏิญาณว่าจะให้การตามความสัตย์จริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 นั้น ถ้อยคำของพยานรับฟังเป็นความจริงไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2962/2547)²⁸

2.3 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความหมายของพยานหลักฐาน

การพิจารณาหลักดังกล่าวข้างต้นต้องสามารถแยกแยะออกมาให้ได้ว่าพยานหลักฐานคืออะไร คำว่า “พยานหลักฐาน” ครอบคลุมลักษณะพยานของไทยไม่ได้ให้นิยามศัพท์ไว้ เพียงแต่บอกว่าพยานหลักฐานมี 4 ประเภท คือ พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และพยานผู้เชี่ยวชาญ จากการวิเคราะห์แนวทางปฏิบัติทั้งหมดประกอบกับหลักสากลในเรื่องนี้แล้วสามารถสรุปนิยามศัพท์คำว่าพยานหลักฐานได้ว่า “หมายถึงสิ่งใดๆ ก็ตาม ที่มีคุณสมบัติสามารถที่จะชี้บ่งหรือสื่อแสดงให้เห็นถึงความเป็นจริงหรือความไม่เป็นจริง ในปัญหาที่พิพาทกันในทางอรรถคดีได้ ไม่ว่าจะอยู่ในสภาพของพยานบุคคล หรือพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ หรือพยานผู้เชี่ยวชาญก็ตาม”²⁹

2.4 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการแบ่งประเภทของพยานหลักฐาน

พยานหลักฐานอาจแบ่งเป็นประเภทต่างๆ ตามรูปลักษณะหรือตามเนื้อหาสาระก็ได้ การแบ่งตามรูปลักษณะอาจแบ่งเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุ หรืออาจแบ่งเป็นสามัญพยาน และวิจักษณ์พยาน หรือเป็นพยานเดี่ยว พยานคู่ก็ได้ ส่วนการแบ่งตามเนื้อหาสาระอาจแบ่งเป็น พยานหลักฐานโดยตรง พยานหลักฐานแวดล้อม ประจักษ์พยาน พยานบอกเล่า พยานชั้นที่ 1 หรือพยานชั้นที่ 2 เป็นต้น³⁰ ดังนั้น การประเภทของพยานหลักฐานจึงอาจแบ่งได้หลายลักษณะหลายประเภท ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของผู้แบ่งและกฎเกณฑ์ที่ใช้แบ่ง ทั้งนี้เพื่อให้มีความเข้าใจใน

²⁸ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 360 – 363.

²⁹ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 55 – 56.

³⁰ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 21-22.

ระบบกฎหมายลักษณะพยาน ผู้วิจัยจึงขอแบ่งประเภทของพยานหลักฐานเฉพาะลักษณะที่สำคัญ ดังนี้

2.4.1 พยานบุคคล พยานวัตถุ พยานเอกสาร

การแบ่งประเภทของพยานหลักฐานตามวิธีนี้ เป็นการแบ่งตามสภาพของพยานหลักฐาน และวิธีการนำสืบ ซึ่งดูเหมือนจะเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป ทั้งในตำรากฎหมายลักษณะพยานของต่างประเทศและของประเทศไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งได้บัญญัติรองรับว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้...”³¹

พยานบุคคล คือ บุคคลที่มาเบิกความให้ข้อเท็จจริงในคดีต่อศาล ศาลรับรู้ข้อเท็จจริงจากพยานชนิดนี้โดยการที่พยานเล่าเรื่อง หรือตอบคำถามของศาลหรือของกลุ่มความเกี่ยวกับข้อเท็จจริง หรือเหตุการณ์ที่พยานได้เห็น ได้ฟังหรือได้ทราบมาก่อน ความจริงแล้วสิ่งที่เป็นพยานหลักฐานก็คือ คำเบิกความหรือถ้อยคำของพยาน หากใช้ตัวพยาน (Witness) เองไม่ ฉะนั้นเมื่อกล่าวถึงพยานชนิดนี้จึงหมายถึง คำเบิกความของพยาน (Testimony) หรือบางทีก็เรียกว่าเป็น พยานถ้อยคำ (Oral evidence or Parol evidence) เพราะถ้าพยานอยู่เฉยๆ ไม่เบิกความ ศาลก็จะไม่ได้ข้อเท็จจริงอะไร ผิดกับพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ ซึ่งตัวอักษรหรือตัววัตถุนั้นเองแสดงข้อเท็จจริงต่อศาล หรือศาลตรวจดูได้เอง และเนื่องจากศาลต้องบันทึกคำเบิกความของพยานเป็นลายลักษณ์อักษรเก็บรวบรวมไว้ในสำนวนเพื่อเป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยคดี พยานบุคคลจึงหมายถึงบันทึกคำพยานที่ปรากฏอยู่ในสำนวน ซึ่งใช้ในการตัดสินคดีนั้นเองด้วย แต่ถ้าบันทึกคำพยานดังกล่าวนำไปใช้ในอีกคดีหนึ่งก็อาจกลายเป็นพยานเอกสารไป ซึ่งพยานบุคคลนับว่าเป็นพยานที่สำคัญที่สุดในคดีอาญา เพราะจะเป็นพยานหลักตั้งแต่ชั้นสืบสวนสอบสวนและในชั้นศาล³²

³¹ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226.

³² โสภณ รัตนาร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 22-23.

พยานวัตถุ ได้แก่ วัตถุหรือสิ่งใดที่อาจพิสูจน์ความจริงต่อศาลได้โดยการตรวจดู มิใช่โดยการอ่านหรือพิจารณาข้อความที่บันทึกไว้ ตัวอย่างเช่น มีดหรือปืนของกลางที่โจทก์นำสืบเพื่อแสดงว่าจำเลยกระทำความผิด หรือสถานที่ที่คู่ความขอให้ศาลไปเดินเผชิญสืบเพื่อพิสูจน์ว่ามีการบุกรุกกันหรือไม่ หรือเอกสารที่นำสืบเพื่อพิสูจน์ว่าได้มีการทำขึ้นหลายปีแล้วหรือเพิ่งทำขึ้น หรือนำสืบแถบบันทึกเสียงที่อ้างเพื่อแสดงว่าผู้ใด ได้กล่าวข้อความอะไรไว้³³ เหล่านี้ ย่อมเป็นการนำสืบพยานวัตถุ และตัวบุคคลเองก็อาจเป็นพยานวัตถุได้ เช่น การที่ศาลดูบาดแผลที่ตัวผู้เสียหายเพื่อแสดงให้เห็นว่าจำเลยมีเจตนาเพียงทำร้ายหรือมีเจตนาฆ่า เป็นต้น³⁴

พยานเอกสาร หมายถึง สิ่งซึ่งมีการบันทึกตัวอักษร ตัวเลข รูปรอยหรือเครื่องหมายซึ่งสามารถแสดงข้อความหรือความหมายอย่างใดอย่างหนึ่งให้ศาลตรวจดูได้ สิ่งนั้นจะเป็นอะไรก็ได้ และจะบันทึกไว้โดยวิธีเขียนด้วยมือ พิมพ์ พิมพ์ดีด แกะสลัก ถักร้อยหรือวิธีอื่นใดก็ได้ ถ้าสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ พยานเอกสารอาจจะเป็นหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียน หนังสือสัญญา จดหมาย บันทึกข้อความ สมุดบัญชี บันทึกคำให้การ ฯลฯ ซึ่งปกติก็มักจะเป็นการบันทึกข้อความด้วยตัวอักษรไว้บนแผ่นกระดาษ ซึ่งสามารถสื่อความหมายหรือแสดงข้อเท็จจริงบางอย่างได้ แต่อาจบันทึกไว้ในวัสดุอื่นนอกจากกระดาษ เช่น บันทึกไว้ในผ้า แผ่นโลหะ หรือมีการบันทึกไว้ที่กำแพง ถ้าเป็นการนำสืบถึงถ้อยคำหรือความหมายที่บันทึกไว้ กำแพงนั้นก็อาจเป็นเอกสารได้ แม้การบันทึกตัวเลขที่เครื่องยนต์ของรถยนต์ก็เป็นเอกสารได้เช่นกัน สิ่งที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงก็คือข้อความหรือความหมายของตัวอักษร ตัวเลขหรือเครื่องหมายที่บันทึกไว้ หากวัสดุที่ใช้บันทึกไม่ถ้านำสืบเกี่ยวกับวัตถุ เช่น นำสืบถึงความมีอยู่และรูปลักษณะ วัตถุนั้นก็เป็นพยานวัตถุไป³⁵

³³ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1828/2534, 7155/2539)

³⁴ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 23-24.

³⁵ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 23.

2.4.2 พยานชั้นหนึ่ง และพยานชั้นสอง

การแบ่งประเภทของพยานหลักฐานตามวิธีนี้ เป็นการแบ่งตามความใกล้ชิดของพยานกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยเปรียบเทียบระหว่างพยานหลักฐานหลายชั้นที่มุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงเดียวกัน คำว่า “พยานชั้นหนึ่งและพยานชั้นสอง” นั้น ไม่มีปรากฏในกฎหมายไทยและโดยปกติก็ไม่นิยมใช้กัน แต่ได้มีการอธิบายในตำรากฎหมายลักษณะพยาน โดยเอามาจากหลักกฎหมายพยานของอังกฤษ³⁶ ที่ว่า “ศาลจะรับฟังแต่เฉพาะพยานหลักฐานที่ดีที่สุดเท่านั้น (The best evidence rule)” หากมีพยานหลักฐานใดที่สามารถยืนยันข้อเท็จจริงในคดีได้โดยตรง ย่อมมีน้ำหนักและความน่าเชื่อถือมากกว่าพยานหลักฐานอื่น เช่น คดีมีประเด็นว่า “มีการทำสัญญาพิพาทหรือไม่” ผู้ที่เป็นพยานในสัญญา ย่อมยืนยันข้อเท็จจริงได้ดีที่สุด เพราะรู้เห็นการทำสัญญาและได้ลงชื่อเป็นพยานไว้ หากจะนำบุคคลอื่นที่ไม่มีลายมือชื่อในสัญญามาสืบ ย่อมมีน้ำหนักและความน่าเชื่อถือน้อยกว่า³⁷

หลักพยานที่ดีที่สุด (Best Evidence Rule) เป็นหลักที่แพร่หลายในประเทศอังกฤษ เมื่อประมาณ ค.ศ. 1700 Gillbert นักกฎหมายอังกฤษอธิบายหลักนี้ว่า “เป็นหลักของกฎหมายที่ต้องการให้พิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานที่ดีที่สุดในเรื่องนั้นๆ หากอยู่ในวิสัยที่จะนำพยานหลักฐานที่ดีที่สุดมาได้ แต่ไม่นำมา ย่อมก่อให้เกิดข้อสงสัยได้ว่ามีบางสิ่งบางอย่างที่คู่ความฝ่ายนั้นต้องการปกปิดไว้” ดังนั้น คู่ความจึงต้องเสนอพยานหลักฐานที่ดีที่สุด หากนำพยานหลักฐานดังกล่าวมาไม่ได้ ก็ต้องนำพยานที่ดีที่สุดลำดับถัดไปมาเสนอต่อศาล เช่น คู่ฉบับเอกสารย่อมเป็นพยานที่ดีกว่าสำเนาเอกสารและสำเนาเอกสารย่อมเป็นพยานที่ดีกว่าพยานบุคคล แต่ประมาณปี ค.ศ. 1800 นักกฎหมายว่าหลักนี้ทำให้การพิสูจน์ข้อเท็จจริงลำบาก เพราะบางครั้งหาพยานชั้นหนึ่งไม่ได้หรือหาได้ยากมาก จึงเริ่มยอมรับฟังพยานชั้นสองได้ แต่การไม่ยอมรับนำพยานชั้นหนึ่งมาสืบจะทำให้ความน่าเชื่อถือของ

³⁶ โสภณ รัตนนารถ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 28.

³⁷ “ความหมายและประเภทของพยานหลักฐาน” [On line] Available at : <http://www.learners.in.th/blogs/posts/256845>, 30

พยานชั้นสองลดลง หลักกฎหมายพยานข้อนี้ในปัจจุบันไม่ค่อยกล่าวอ้างกันมากนัก เนื่องจากมีหลักอื่นที่พัฒนาต่อมามีขอบเขตกว้างกว่า³⁸

พยานชั้นหนึ่ง (Primary Evidence) หมายถึง พยานที่ดีที่สุดที่พึงมีในบรรดาพยานหลักฐานทั้งหลายที่มุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้นๆ

พยานชั้นสอง (Second Evidence) หมายถึง พยานหลักฐานในลำดับรองลงมาจากพยานชั้นหนึ่ง

2.4.3 ประจักษ์พยาน และพยานบอกเล่า

การแบ่งประเภทของพยานหลักฐานตามวิธีนี้ เป็นการแบ่งโดยมุ่งที่คุณสมบัติของพยานว่าได้รับรู้ข้อเท็จจริงที่เบิกความต่อศาลมาด้วยวิธีการใด³⁹

ประจักษ์พยาน หมายถึง บุคคลที่“ได้รู้”ได้เห็นข้อเท็จจริงหรือสัมผัสกับเหตุการณ์ที่จะเบิกความด้วยตนเอง ทั้งนี้ไม่ว่าจะรู้เห็นมาด้วยประสาทสัมผัสส่วนใด เช่น เห็นเหตุการณ์ด้วยตาของตนเอง หรือ ได้ยินเสียงด้วยหูของตน หรือสัมผัสความร้อนเย็นด้วยตนเอง เป็นต้น

พยานบอกเล่า หมายถึง บุคคลที่ไม่ได้รู้ได้เห็นข้อเท็จจริงหรือสัมผัสกับเหตุการณ์ที่มาเบิกความด้วยตนเอง หากแต่ได้ยินหรือได้ฟังผู้อื่นเล่าถึงข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์นั้นมาอีกทอดหนึ่งหรือหลายทอด หรืออ่านจากบันทึกที่บุคคลอื่นทำไว้

³⁸ “ความหมายและประเภทของพยานหลักฐาน” [On line] Available at : <http://www.learners.in.th/blogs/posts/256845>, 30 September 2013

³⁹ “ความหมายและประเภทของพยานหลักฐาน” [On line] Available at : <http://www.learners.in.th/blogs/posts/256845>, 30 September 2013

2.4.4 พยานหลักฐานโดยตรง และพยานหลักฐานแวดล้อม

การแบ่งประเภทของพยานหลักฐานตามวิธีนี้ เป็นการแบ่งตามความใกล้ชิดข้อเท็จจริงที่พยานมุ่งพิสูจน์กับประเด็นข้อพิพาทในคดี กล่าวคือ ถ้าข้อเท็จจริงที่ได้มาจากพยานหลักฐานนั้นใกล้ชิดจนเป็นอันเดียวกับประเด็นข้อพิพาท พยานที่มุ่งนำเสนอข้อเท็จจริงนั้นก็จะเป็นพยานหลักฐานโดยตรง แต่ถ้าข้อเท็จจริงที่ได้มาจากพยานหลักฐานนั้นมิได้เป็นอันเดียวกับประเด็นข้อพิพาท เป็นแต่เพียงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องห่างๆ กับประเด็นข้อพิพาท พยานหลักฐานที่มุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้นก็จะเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม

พยานหลักฐานโดยตรง (Direct evidence) หมายถึง พยานหลักฐานที่แสดงให้เห็นข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์ได้โดยตรง เช่น พยานบุคคลที่เห็นจำเลยจ้องปืนยิงผู้เสียหายในคดีพยายามฆ่าผู้อื่น เป็นต้น พยานโดยตรงจะแสดงให้เห็นข้อเท็จจริงได้โดยตรง โดยศาลไม่ต้องพิจารณาหาเหตุผลเพื่ออนุมานว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างดังที่คู่ความกล่าวอ้างหรือไม่อีก⁴⁰

พยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial evidence) หมายถึง พยานที่ไม่ได้แสดงถึงข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์ได้โดยตรง แต่อาจทำให้ศาลอนุมานได้ว่าข้อเท็จจริงที่คู่ความประสงค์จะพิสูจน์นั้นมีอยู่จริงหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นพยานเหตุผลที่จะทำให้ศาลเชื่อว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ ตัวอย่างเช่น คำเบิกความของพยานว่าเห็นจำเลยถือมีดเป็นเลื่อยออกจากห้องที่ผู้ตายถูกฆ่า ย่อมเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่จะนำไปสู่ศาลอนุมานได้ว่าจำเลยน่าจะเป็นคนฆ่าผู้ตาย หรือรอยยางล้อรถยนต์ครูดบนถนนเป็นทางยาว อาจแสดงว่าจำเลยขับรถด้วยความเร็วสูง เมื่อใช้ห้ามล้อแล้วรถยังวิ่งต่อไปอีกเป็นทางยาว ดังนี้ เป็นต้น

⁴⁰ โสภณ รัตนาร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 24.

2.5 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความหมายของการรับฟังพยานหลักฐาน

ความหมายของการรับฟังพยานหลักฐานนั้น ยังมีนักกฎหมายบางท่านสับสนกับความหมายผิดอยู่ เพราะจะตีความรวมไปถึงขั้นตอนของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ซึ่งจริงๆ แล้วการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจะเป็นคนละขั้นตอนกับการรับฟังพยานหลักฐาน เนื่องจากขั้นตอนของการรับฟังพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนที่จะใช้วิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานชิ้นใดเอามาใช้เป็นพยานหลักฐานในทางคดีได้ พยานชิ้นใดรับมาใช้ไม่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในชั้นศาล พยานหลักฐานชิ้นใดที่เอามาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้เราเรียกว่า พยานหลักฐานที่รับฟังได้ (admissible evidence) พยานหลักฐานชิ้นใดที่รับมาใช้ในทางคดีไม่ได้เราเรียกว่า พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ (inadmissible evidence) คำว่ารับฟังได้หรือรับฟังไม่ได้ในภาษาไทยไม่ชัด คำนี้ในภาษาไทยสื่อความหมายให้เข้าใจเพี้ยนไปได้ว่าหมายถึงเราจะเชื่อตามพยานหลักฐานนั้นได้หรือไม่ ซึ่งไม่ใช่ความเข้าใจที่ถูกต้อง คำนี้ไม่ใช่ภาษาไทยทั่วไป แต่เป็นคำที่แปลมาจากภาษาอังกฤษ ลักษณะพยานหลักฐานในสากล คือ พยานหลักฐานที่รับฟังได้แปลมาจากคำว่า admissible evidence ซึ่งหมายความว่า เป็นพยานหลักฐานที่เอามาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นได้ ตรงกับข้ามกับ inadmissible evidence พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ หมายถึงพยานหลักฐานที่เอามาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นไม่ได้เลย ต้องตัดทิ้งไปเลย ไม่เกี่ยวกับว่าจะเชื่อได้หรือเชื่อไม่ได้ ต่อเมื่อรับฟังได้แล้ว ต่อไปจึงไปถึงขั้นสุดท้ายจึงจะพิจารณาว่าเชื่อได้แค่ไหนเพียงไร ขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานยังไม่เกี่ยวกับการวิเคราะห์น้ำหนักพยานหลักฐาน ขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนของการเลือกคัดพยานหลักฐาน พยานหลักฐานไหนรับฟังได้ พยานหลักฐานไม่ได้ตัดทิ้งไปรับฟังไม่ได้⁴¹

การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา จึงหมายถึง ขั้นตอนในการที่ศาลจะวินิจฉัย หรือ คัดเลือกพยานหลักฐานชิ้นใด ที่สามารถนำสืบหรือเข้าสู่สำนวนได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และ

⁴¹ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 25.

พยานหลักฐานชั้นนั้นต้องเกี่ยวกับประเด็นในคดี ที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ เพื่อนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาคดีได้อย่างถูกต้องและยุติธรรม

2.6 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับระบบการค้นหาคำความจริงของไทย

2.6.1 ระบบเดิม

ก่อนที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจะได้ประกาศตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้นในปี พ.ศ. 2434 และให้รวมศาลซึ่งตั้งอยู่ในกระทรวงต่างๆ มาไว้ในกระทรวงยุติธรรม ก็ได้มีการปรับปรุงระบบศาลตามแบบชาติตะวันตกนั้น มีผู้เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีในศาลด้วยกัน 4 ฝ่าย คือ จำศาล ลูกขุน ตระลาการ และผู้ปรับ โจทก์ผู้ฟ้องคดีต้องมาให้ถ้อยคำต่อจำศาลซึ่งเป็นผู้จัดถ้อยคำของโจทก์เสนอต่อลูกขุน เมื่อลูกขุนพิจารณาเห็นว่าคำฟ้องชอบที่จะรับไว้พิจารณา ก็จะประทับฟ้องแล้วส่งให้กระทรวงเจ้าของเรื่อง ซึ่งจะเป็นผู้จ่ายคำฟ้องให้ตระลาการในศาลสังกัดกระทรวงนั้นๆ ตระลาการจะเรียกจำเลยมาให้การแก้คดีและคุมตัวโจทก์จำเลยไว้ แล้วทำการสืบพยานตามคำชี้ฟ้องสถานของลูกขุน เมื่อสืบพยานเสร็จตระลาการจะส่งสำนวนไปให้ลูกขุนทำการชี้ขาดตัดสินคดีว่าข้อเท็จจริงควรเชื่อฟังเป็นประการใด แล้วจึงส่งเรื่องต่อให้ผู้ปรับทำการปรับบทกฎหมาย หรือวางบทลงโทษต่อไป หากจะมีการอุทธรณ์หรือถวายฎีกาต่อไปก็จะทำโดยการกล่าวโทษตระลาการว่าพิจารณาคดีไม่ชอบ หรือลำเอียงเข้ากับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

การพิจารณาคดีในสมัยนั้นมีลักษณะคล้ายกับระบบไต่สวนอยู่บางประการเพราะตระลาการเป็นผู้ทำการสืบพยานเอง อันเป็นการเผชิญพยาน และตระลาการมีอำนาจคุมขังโยยดีคู่ความ ซึ่งก็คงมีการคาดกันเอาความจริงจากโจทก์จำเลยด้วย เท่ากับตระลาการทำหน้าที่เป็นผู้ไต่สวนคดีเอง ฉะนั้นเมื่อมีการอุทธรณ์หรือถวายฎีกา จึงเป็นไปในรูปของการกล่าวโทษตระลาการว่าทำการไต่สวนมิชอบ ทั้งในสมัยนั้นอำนาจตุลาการยังไม่ได้แยกจากอำนาจบริหาร ในหัวเมืองต่างๆ เจ้าเมืองทำหน้าที่ทั้งเป็นผู้บริหารและตุลาการด้วย เมื่อจับโจรผู้ร้ายได้จะมีการคาดกันเอาความจริงจากผู้ร้าย โดยวิธีการพิจารณาตามจารีตนครบาล ซึ่งตระลาการใช้อำนาจเขียนโจรให้ตอบคำถาม

ตบปากคู่ความที่ไม่ตอบคำถาม อาจจำขังผู้ขัดหมายเรียกหรือผู้ไม่รับสารภาพ การไต่สวนหาความจริงเหล่านี้เพิ่งเลิกไปเมื่อ ร.ศ. 115 เมื่อมีการปรับปรุงระบบกฎหมาย เพื่อเรียกร่องเอกราชทางศาล การพิจารณาคดีดังกล่าวของตระลาการ จึงมีลักษณะคล้ายกับระบบไต่สวนอยู่มาก

ในขณะที่เกี่ยวกับการพิจารณาคดีของตระลาการอาจใช้วิธีพิสูจน์ ซึ่งมีอยู่ 7 วิธีด้วยกัน คือ ล้วงตะกั่ว สาบาน ลุยไฟ ดำน้ำ ว่ายนํ้า ว่ายนํ้าข้ามปากและตามเทียน อันเป็นวิธีพิจารณาทำนองเดียวกับวิธีทรมานของระบบกล่าวหาในสมัยโบราณ การพิจารณาคดีของไทยในสมัยก่อนจึงเป็นรูปแบบผสมระหว่างระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมาตั้งแต่แรกเริ่ม

2.6.2 ระบบปัจจุบัน

ระบบการการันหาความจริงของไทยในปัจจุบันก็อาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะใกล้เคียงกับทั้งระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนเช่นกัน

1) ลักษณะที่ใกล้เคียงกับระบบกล่าวหา

แต่เดิมตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของไทยยังไม่สมบูรณ์ แม้เมื่อประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 แล้วก็ตามมีแต่บทบัญญัติหลักๆ เท่านั้น ผู้พิพากษาไทย ซึ่งได้รับการศึกษาจากประเทศอังกฤษ จึงนำหลักกฎหมายของอังกฤษมาใช้ และแม้เมื่อได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นแม่บทของกฎหมายลักษณะพยานในปัจจุบันแล้ว ศาลไทยก็ยังนำหลักกฎหมายพยานของอังกฤษมาใช้อยู่ ตัวอย่างเช่น ข้อยกเว้นในเรื่องพยานบอกเล่า เป็นต้น บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ปรากฏแนวความคิดของกฎหมายอังกฤษอยู่หลายประการ ตัวอย่างเช่น ในคดีอาญาการพิจารณาคดีจะต้องทำโดยเปิดเผย ต่อหน้าจำเลย ในคดีแพ่งศาลจะวางตัวเป็นกลาง ปล่อยให้คู่ความดำเนินคดีกันเอง ศาลเพียงแต่คอยควบคุมให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยเรียบร้อย จึงถือกันว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมาย

ลักษณะพยานของไทยเป็นระบบกล่าวหาเช่นเดียวกับของอังกฤษ⁴² ในการสืบพยานบุคคลก็เริ่มด้วยการซักถาม ถามค้านและถามติงตามลำดับ ตามแบบการสืบพยานของอังกฤษ ในคดีอาญา เราก็ถือข้อสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ไว้ก่อนและการที่จะลงโทษจำเลยนั้น โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยตามสมควรว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ทั้งการพิจารณาคดีของศาลก็จะต้องทำต่อหน้าจำเลย ซึ่งล้วนแต่เป็นหลักการของระบบ Common Law ซึ่งใช้ระบบกล่าวหาทั้งนั้น

2) ลักษณะใกล้เคียงกับระบบไต่สวน

แม้กฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายลักษณะพยานของไทยจะมีลักษณะใกล้เคียงกับกฎหมายอังกฤษซึ่งเป็นระบบกล่าวหา แต่ตามความเป็นจริงแล้วไทยมิได้นำหลักกฎหมายของอังกฤษมาใช้ทุกเรื่อง แม้เรื่องที่น่ามาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทย ก็มีการบัญญัติให้เหมาะสมกับสถานการณ์บ้านเมืองของไทย มิได้นำหลักกฎหมายอังกฤษมาบัญญัติไว้ในรูปแบบเดิม ตัวอย่างเช่น ในเรื่องพยานบอกเล่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 (2) มิได้ห้ามมิให้รับฟังโดยเคร่งครัดอย่างในกฎหมายอังกฤษ กฎหมายพยานของอังกฤษเป็นระบบที่มีกฎอันเป็นข้อจำกัดอำนาจศาลมิให้รับฟังพยาน (exclusionary rules) มากมาย จนกล่าวกันว่ากฎเหล่านี้จะเป็นเรื่องส่วนใหญ่ของกฎหมายพยานอังกฤษ⁴³ ทั้งนี้เพราะอังกฤษใช้ระบบจู้เป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริง จู้เป็นชาวบ้านธรรมดา ไม่ชำนาญในการชี้หน้าพยานหลักฐาน จึงต้องมีกฎเกณฑ์ห้ามรับฟังพยานหลักฐานเป็นจำนวนมาก และเดิมกฎหมายอาญาของอังกฤษลงโทษจำเลยรุนแรง ศาลจึงต้องสร้างกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานให้เข้มงวดเพื่อปกป้องจำเลย⁴⁴ กฎหมายลักษณะพยานของไทยแต่เดิมก็มีลักษณะทำนองเดียวกัน แต่บทบัญญัติของกฎหมายลักษณะพยานของไทยในปัจจุบันหาเป็นเช่นนั้นไม่ เพราะได้เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานได้โดยกว้าง พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยตัวของพยานเองมีน้อยมาก

⁴² ศ. ประมวลสูวรรคหน้า 6, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 6.

⁴³ An Outline of the Law of Evidence by Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, 5th ed., London, Butterworths, 1980, p. 2, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 7.

⁴⁴ Peter Murphy, A Practical Approach to Evidence, Blackstone Press, 3rd ed., 1988. pp. 3 – 4, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 7.

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งให้อำนาจศาลในการสืบพยานไว้มากมาย เช่น มาตรา 116 ให้อำนาจศาลถามพยานได้เองและถามก่อนคู่ความผู้อ้างพยาน มาตรา 119 ให้อำนาจศาลที่จะถามพยานในเวลาใดด้วยคำถามใดก็ได้ และศาลจะเรียกพยานที่เบิกความขัดกันในข้อสำคัญมาสอบปากคำพร้อมกันก็ได้ มาตรา 86 ให้อำนาจศาลที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใดรับฟังได้หรือไม่ ศาลมีอำนาจที่จะสั่งสืบพยานที่เห็นว่าฟุ่มเฟือยเกินสมควรหรือเป็นการประวิงคดีหรือไม่เกี่ยวกับประเด็น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ให้อำนาจศาลเกี่ยวกับการสืบพยานไว้มากเช่นกัน เช่น มาตรา 229 บัญญัติให้อำนาจศาลเป็นผู้สืบพยาน มาตรา 228 ให้อำนาจศาลที่จะเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติมได้ การที่กฎหมายให้อำนาจศาลมากมายในการสืบพยานและถามพยานคล้ายกับจะให้อำนาจศาลมีบทบาทในการค้นหาความจริงอย่างในระบอบไต่สวน จึงมีผู้เห็นว่าควรพิจารณาคดีของไทยเป็นระบอบไต่สวนหาใช่ระบบกล่าวหาไม่⁴⁵

3) ระบบผสม

แม้การพิจารณาคดีของศาลไทยจะมีได้ถือตามหลักกฎหมายพยานของอังกฤษทุกประการ และมีบทบัญญัติให้อำนาจศาลในการสืบพยานมากคล้ายกับระบบไต่สวน แต่ทางปฏิบัติก็ยอมรับกันว่า ศาลไทยยังไม่ได้รับบทบาทที่กฎหมายให้ไว้มากนัก โดยปกติศาลจะวางตัวเป็นกลางไม่เข้าไปสอดแทรกถามพยานโดยไม่จำเป็น ศาลจะไม่เรียกพยานมาสืบเอง โดยเฉพาะคดีแพ่งศาลจะไม่เข้าไปช่วยถามพยานให้ฝ่ายใดเลย ในคดีอาญาศาลอาจช่วยถามพยานให้จำเลย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่จำเลยไม่มีทนายหรือพยานโจทก์มีข้อสงสัย แต่ศาลจะไม่ช่วยซักถามพยานโจทก์โดยถือหลักว่าเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลย ศาลจะไม่ช่วยถามพยานโจทก์ให้จำเลยได้รับโทษ ถ้าโจทก์นำสืบพยานหลักฐานไม่สิ้นสงสัยตามสมควรศาลก็จะยกฟ้องและศาลถือเคร่งครัดว่าถ้าฟ้องโจทก์เคลือบคลุม หรือข้อนำสืบของโจทก์แตกต่างไปจากคำฟ้องแล้วศาลจะยกฟ้องเสมอ โดยไม่คำนึงถึงว่าตามความเป็นจริงจำเลยได้กระทำผิดหรือไม่ แม้ว่าหลักในเรื่องนี้จะผ่อนคลายเป็นตอนหลังที่ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา

⁴⁵ ชวลิต โสภณวัต, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ, คุณภาพ ปีที่ 28 เล่ม 6 พ.ศ. 2524 หน้า 38 – 41, เข็มชัย ชูดวงศ์ คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, 2527, หน้า 8, อังไฉน, โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 8.

192 ก็ตาม วิธีปฏิบัติของศาลดังกล่าวมานั้น เป็นที่ยอมรับกันจนถือได้ว่าเป็นนิติประเพณี ผู้พิพากษาใดไม่ปฏิบัติตามแม้โดยกฎหมายจะมีอำนาจทำได้ ก็จะเป็นที่ครหาว่าไม่วางตัวเป็นกลาง ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการก็ได้บัญญัติไว้ในข้อ 9 ว่า “ผู้พิพากษาพึงระลึกว่า การนำพยานหลักฐานเข้าสืบและการซักถามพยานควรเป็นหน้าที่ของกลุ่มความและทนายความแต่ละฝ่ายที่จะกระทำ ผู้พิพากษาพึงเรียกพยานหลักฐาน หรือซักถามพยานตัวตนเองก็ต่อเมื่อจำเป็น เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือมีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลเป็นผู้กระทำได้” ทั้งนี้เพราะการถามพยานของศาลอาจเป็นการซักถามหรือถามค้านก็ได้ การถามของศาลอาจสร้างความหนักใจให้แก่ทนายผู้ดำเนินคดี เพราะไปขัดจังหวะการซักถามพยานของทนาย หรือเป็นการทำลายโอกาสในการถามค้านเพื่อจับผิดพยานก็ได้ โดยทนายไม่อาจโต้แย้งหรือคัดค้านการถามของศาลได้ การถามเพื่อทำลายน้ำหนักพยาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานจำเลยในคดีอาญา หรือถามค้านเพื่อให้ฝ่ายใดได้เปรียบในคดีแพ่ง อาจถูกมองว่าศาลไม่เป็นกลางก็ได้ กรณีเช่นนี้ควรเป็นหน้าที่ของอัยการ โจทก์ หรือทนายของกลุ่มความเป็นผู้ถามเอง มิใช่ให้ศาลเข้าไปทำหน้าที่แทน

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 116 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 ที่ให้ศาลเป็นผู้ถามพยานและเป็นผู้สืบพยานนั้น น่าจะเป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกับที่เดิมบัญญัติไว้ในมาตรา 37 แห่ง พ.ร.บ. ลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ซึ่งเป็นเรื่องที่ทำในสมัยก่อนยังไม่ค่อยมีผู้รู้กฎหมาย กลุ่มความอาจไม่มีทนายความ และไม่สามารถซักความเองได้ จึงได้บัญญัติให้อำนาจศาลเป็นผู้ถามพยานเองได้ แต่กลุ่มความอาจตกลงกันและขออนุญาตต่อศาลเป็นผู้ซักถามพยานเองได้ บทบัญญัติดังกล่าวคงเป็นเพียงให้ศาลช่วยถามพยานแทนกลุ่มความเท่านั้น คงมิใช่ให้ศาลเป็นผู้ค้นหาความจริงในคดีเอง ตามที่ปฏิบัติอยู่ในระบบไต่สวน ส่วนอำนาจศาลที่จะเรียกพยานมาสืบเองนั้น สำหรับคดีอาญา กฎหมายอังกฤษก็ให้อำนาจผู้พิพากษาไว้เช่นกัน เพราะถือว่าคดีอาญาเกี่ยวกับชีวิตและเสรีภาพของจำเลยจำต้องให้ศาลได้รับทราบความจริงให้ได้มากที่สุด แต่ในคดีแพ่งผู้พิพากษาอังกฤษจะไม่มีอำนาจเรียกพยานมาสืบเองโดยกลุ่มความไม่ประสงค์ ซึ่งศาลไทยก็ถือปฏิบัติเป็นทำนองเดียวกัน บทบัญญัติของมาตรา 86, 116, และ 119 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และมาตรา 228, 229 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงไม่น่าจะทำให้การพิจารณาคดีและสืบพยานของเรากลายเป็นระบบไต่สวนไปได้

นอกจากนี้ หลักที่ว่า การพิจารณาคดีอาญาต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย ซึ่งเป็นหลักสำคัญของระบบกล่าวหา ก็มีบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 172 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อนึ่ง หลักที่ว่า คำพิพากษาศาลสูงจะผูกมัดศาลล่างให้ต้องปฏิบัติตาม เสมือนเป็นกฎหมายซึ่งปฏิบัติอยู่ในระบบคอมมอนลอว์ แต่ทางซีวิลลอว์ไม่ยอมรับนั้น แม้ศาลไทยจะไม่ได้ถือเคร่งครัดอย่างศาลอังกฤษ แต่ศาลไทยก็เคารพต่อคำพิพากษาศาลฎีกาและมักจะถือตามเสมอแม้ไม่มีผลผูกมัดดังกฎหมายก็ตาม สิ่งเหล่านี้เป็นข้อประกอบทำให้เห็นว่าระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานของไทยมีความโน้มเอียงไปทางระบบกล่าวหาอยู่มาก แต่ขณะเดียวกันในการพิจารณาคดีบางประเภทในศาลพิเศษได้นำวิธีพิจารณาที่ให้อำนาจศาลค้นหาความจริงได้มากขึ้น อันเป็นความโน้มเอียงในทางระบบไต่สวน หรือนำระบบไต่สวนมาใช้ เช่น วิธีพิจารณาคดีของศาลทหาร ของศาลเยาวชนและครอบครัว และศาลแรงงาน ตลอดจนการพิจารณาคดีล้มละลาย คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และคดีผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค เป็นต้น

โดยสรุปจึงอาจกล่าวได้ว่า ระบบการพิจารณาคดีและสืบพยานของไทย ได้นำหลักจากระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมาใช้ผสมผสานกัน แต่การดำเนินคดีในศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทบาทของผู้พิพากษา และการสืบพยานหลักฐานยังยึดหลักของระบบกล่าวหาอยู่เป็นส่วนใหญ่ จึงน่าจะกล่าวได้ว่าระบบของไทยเป็นระบบผสมระหว่างระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน ทางกระทรวงยุติธรรมเดิมก็ถือเช่นนั้น⁴⁶

2.7 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน (Admissibility of Evidence)

หลักกฎหมายในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานมีเนื้อหาค่อนข้างมากและยาก ซึ่งหลักกฎหมายในเรื่องนี้ ในกลุ่มคนที่มิหน้าทีนำสืบจะต้องรู้ เพราะเขาจะต้องไปรวบรวมและคัดเลือกพยานหลักฐานมาพิสูจน์คดีของเขา โดยเลือกเอาพยานหลักฐานที่รับฟังได้มาสืบ ไม่ไปเอา

⁴⁶ การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว, เอกสารทางวิชาการในการสัมมนาผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทั่วราชอาณาจักร พ.ศ. 2513, กระทรวงยุติธรรม, หน้า 56, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 5 - 10.

พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้มาสืบ เพราะถ้าไปเอาพยานหลักฐานที่รับฟังได้มาสืบ ศาลก็ไม่ให้สืบ หรือถ้าศาลให้สืบยิ่งยุ่งยากใหญ่ เพราะสืบไปแล้วก็เหมือนไม่มีพยานหลักฐานมาสืบ ทำให้เขาต้องแพ็คดีไป อย่างไรก็ตามก็คิดว่าคนที่ไม่มีหน้าที่นำสืบก็จำเป็นต้องรู้กฎหมายนี้ เพราะจะได้คอยค้านว่าอีกฝ่ายเอาพยานหลักฐานขึ้นนี้มาสืบไม่ว่าเป็นพยานบุคคล เอกสาร หรือวัตถุเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ไหม ถ้ารับฟังไม่ได้ก็ควรจะคัดค้านไม่ให้สืบ แต่ถ้าคนที่ไม่มีหน้าที่นำสืบไม่ค้าน เขาก็สืบเข้าไปได้ ศาลเองก็ต้องรู้ เพราะถ้าศาลไม่รู้ คู่ความเอาอะไรมาสืบก็ให้สืบหมดเสียเวลามากมาย พอถึงตอนตัดสินก็เอามาใช้ไม่ได้ ยิ่งถ้าศาลไม่รู้ตอนตัดสินอีก กลับไปเอาพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้มาใช้ คำตัดสินนั้นก็ผิด เป็นคำวินิจฉัยที่ผิด ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ก็ต้องพิพากษากลับหรือแก้ไขถูกต้อง เพราะฉะนั้นทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในทางคดีจึงจำเป็นต้องรู้กฎหมายของการรับฟังพยานหลักฐาน

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลือกคัดพยานหลักฐานที่เราเรียกชื่อว่า กฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานนี้มีหลักง่ายๆ ว่า โดยหลักให้รับฟังได้หมด เว้นแต่จะมีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานขึ้นใดไว้ พยานหลักฐานขึ้นนั้นจึงจะเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ ต้องตัดออกไป ในทางปฏิบัตินักกฎหมายจึงไม่ไปศึกษากฎหมายที่ให้รับฟังพยานหลักฐานได้ แต่จะไปศึกษาเฉพาะกฎหมายที่บัญญัติห้ามไม่ให้รับฟังพยานหลักฐาน โดยเรียกกฎหมายแต่ละบทนั้นว่า บทตัดพยานหลักฐาน (exclusionary rules) เพราะฉะนั้นนักกฎหมายจึงต้องรวบรวมกฎหมายเรื่องบทตัดพยานหลักฐานที่มีอยู่ในระบบกฎหมายของไทยทั้งหมดเพื่อเอาไว้เป็นตัวตรวจสอบ ถ้ามีปัญหาว่าพยานหลักฐานขึ้นนี้รับฟังได้หรือไม่ ก็นำบทตัดพยานหลักฐานมาตรวจทีละบทจนครบรายการบทตัดพยานหลักฐานทั้งหมด ถ้าไม่ถูกตัดเลยจึงสรุปได้ว่าพยานหลักฐานขึ้นนี้เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ แต่จะเชื่อได้หรือไม่ได้เป็นอีกเรื่องหนึ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 ถึงมาตรา 226/5 ที่เพิ่มเติมขึ้นมาใหม่ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พุทธศักราช 2551 ก็อยู่ในกลุ่มนี้⁴⁷

⁴⁷ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 25 - 26.

บทกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานนั้น ในสมัยก่อนกฎหมายลักษณะพยานมักจะกำหนดเป็นการบังคับศาลให้ต้องรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานชนิดใด และมีกฎเกณฑ์ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานชนิดต่างๆ มากมาย จะเห็นได้ว่าตามพระอัยการลักษณะพยานในกฎหมายตราสามดวง ผู้ที่จะเป็นพยานได้จะต้องประกอบด้วยองค์ 6 ประการ คือ

- 1) มีเลหะสถาน
- 2) บริบูรณ์ด้วยลูกหลาน
- 3) มีน้ำใจเป็นสัพบุรุษ
- 4) มีน้ำใจกอปรด้วยกุศล
- 5) ตระกูลเป็นเศรษฐี
- 6) เป็นที่สักการะแก่บุคคลทั้งปวง

นอกจากนั้นได้บัญญัติห้ามรับฟังพยานบอกเล่า และมีให้คน 33 จำพวกเป็นพยาน เว้นแต่โจทก์จำเลยจะยอมให้สืบ เช่น คนไม่มีศีล คนที่มีผลประโยชน์หรือใกล้ชิดกับตัวความโดยเป็นลูกหนี้ เป็นทาส เป็นญาติ กับผู้เป็นความ คนโรคมก คนขอทาน คนหูหนวก คนตาบอด โสเภณี หญิงแพศยา หญิงมีครรภ์ กระทบ บัณเฑาะก์ คนวิกลจริต เด็ก 7 เข้าเฒ่า 70 ช่างเกือก คนประมง นักเลงการพนัน เพชฌฆาต เป็นต้น⁴⁸

กฎหมายพยานหลักฐานของอังกฤษแต่เดิมมากมีลักษณะเป็นการจำกัดอำนาจศาลในการรับฟังพยานหลักฐานเช่นกัน และเป็นกฎหมายซึ่งส่วนใหญ่จะเกี่ยวกับกฎห้ามรับฟังพยานหลักฐาน (exclusionary rules) ทั้งนี้เป็นเพราะปัจจัย 3 ประการ คือ การพิจารณาใช้ระบบจюри (Jury) การที่พยานจะต้องสาบานตัวและการพิจารณาคดีใช้ระบบคู่กรณี (adversary system) นอกจากนี้ยังกลัวกันว่าจะมีการสร้างพยานหลักฐานเท็จ จึงต้องมีกฎเกณฑ์ควบคุมการรับฟังพยานหลักฐานโดยเคร่งครัด⁴⁹

⁴⁸ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 40.

⁴⁹ An Outline of the Law of Evidence by Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, 5th ed., London, Butterworths, 1980, pp. 1 – 2, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 40.

ผู้แต่งตำรากฎหมายลักษณะพยานที่มีชื่อเสียงของสหรัฐอเมริกา เช่น Thayer เห็นว่ากฎเหล่านี้ไม่ควรนำมาใช้กับการพิจารณาคดีโดยศาลซึ่งไม่มีจюри เพราะผู้พิพากษามีประสบการณ์ในการวินิจฉัยพยานหลักฐานอยู่แล้ว กฎเหล่านี้จึงไม่มีความจำเป็น⁵⁰ Wigmore อ้างคำของ Sir Henry Maine ว่า การนำกฎเกณฑ์ทางเทคนิคมาใช้กับการพิจารณาคดีที่ผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นผู้มีคุณสมบัติพิเศษย่อมไม่เกิดผล Wigmore เองได้เตือนว่าการนำหลักเกณฑ์ที่ใช้กับการพิจารณาคดีโดยจюри มาใช้กับคดีปกครองที่ไม่มีจюриเป็นเรื่องของการเดินตามประวัติศาสตร์อย่างผิดๆ ซึ่งไม่เกิดประโยชน์อะไรมีแต่ความล้มเหลว Dean Mc Cormick อดีตอธิการบดีของมหาวิทยาลัยเทกซัสก็มีความเห็นว่า กฎเหล่านี้ไม่เหมาะสมที่จะใช้กับการพิจารณาคดีที่ไม่มีจюри⁵¹

กฎหมายพยานหลักฐานสมัยใหม่มีแนวโน้มที่จะให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานได้กว้างขวาง พยานหลักฐานที่ห้ามมิให้รับฟังมีเพียงเล็กน้อยและถือว่าเป็นข้อยกเว้น กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของไทยในปัจจุบันจึงมิได้มีข้อห้ามมิให้นำสืบพยานบุคคลบางประเภท บุคคลผู้มีอาชีพบางชนิด หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องกับคู่ความอีกต่อไป คงมีห้ามเฉพาะบางกรณี และกฎเกณฑ์ในการห้ามรับฟังพยานหลักฐานก็มีน้อย คู่ความฝ่ายหนึ่งจะอ้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นพยานหลักฐานหรือจะอ้างตนเองเป็นพยานก็ได้ ยกเว้นแต่ในคดีอาญาซึ่งโจทก์จะอ้างจำเลยเป็นพยานไม่ได้ กฎหมายพยานหลักฐานของอังกฤษก็มีการผ่อนคลายเป็นให้รับฟังพยานหลักฐานได้กว้างขวางขึ้นมากเช่นกัน

มีข้อสังเกตว่าในประเทศที่พิจารณาคดีโดยจюри (Jury) มีการบังคับใช้กฎหมายห้ามรับฟังพยานหลักฐาน หรือ “บทตัดพยาน” (exclusionary rules) โดยเคร่งครัดมาก หากมีการยอมให้นำสืบพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังแล้ว อาจเป็นการจูงใจจюри จึงถึงว่าการพิจารณาคดีนั้นเสียไป

⁵⁰ จากบทความเรื่อง The Procedure of Admitting and Excluding Evidence โดย Charles Mc Cormick ใน Selected Writing p. 161, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 41.

⁵¹ จากบทความเรื่อง Evidence Reform : The administrative Process Leads the Way, โดย Kenneth Culf Levis ใน Selected Writings p. 1122, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 41.

หากศาลชั้นต้นลงโทษจำเลยโดยมีการนำสืบพยานดังกล่าว เมื่อมีการอุทธรณ์ขึ้นไปยังศาลสูง ศาลสูงจะพิพากษาให้ยกฟ้องเสียก็ได้

สำหรับศาลไทยเมื่อมีการนำสืบพยานหลักฐานที่ต้องห้าม ศาลก็ไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว แม้ศาลล่างนำพยานหลักฐานดังกล่าวมาฟังลงโทษจำเลย หากศาลสูงเห็นว่าพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ยังเพียงพอที่จะฟังลงโทษจำเลยได้ คดีของโจทก์หาถึงเสียไปไม่ บทบัญญัติที่ห้ามรับฟังพยานหลักฐานบางกรณีก็มิได้เป็นการเด็ดขาด ศาลอาจใช้ดุลพินิจรับฟังหรือไม่ก็ได้ ในทางปฏิบัติเมื่อยังไม่แน่ใจว่าพยานหลักฐานใดจะเป็นการต้องห้ามหรือไม่ ศาลล่างอาจยอมให้มีการสืบพยานหลักฐานมาก่อน แล้วค่อยวินิจฉัยตอนหลังว่ารับฟังได้หรือไม่ หรือปล่อยให้ศาลสูงเป็นผู้วินิจฉัยก็ได้ ทั้งนี้เพราะหากศาลล่างปฏิเสธไม่สืบพยานหลักฐานตามที่คู่ความขอโดยเห็นว่าเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้าม เมื่อคดีนั้นมาสู่ศาลชั้นอุทธรณ์และศาลชั้นอุทธรณ์เห็นว่ามีเหตุอันสมควรให้สืบพยานหลักฐานนั้น ศาลชั้นอุทธรณ์อาจมีคำสั่งยกคำพิพากษาศาลชั้นต้น แล้วยื่นสำนวนมาให้ศาลชั้นต้นสืบพยานหลักฐานและตัดสินคดีใหม่ก็ได้ กรณีเช่นนี้ย่อมเป็นการเสียเวลาและเป็นที่เสียหายแก่คู่ความได้

มีข้อสังเกตว่ากฎหมายไทยให้ดุลพินิจศาลในการรับฟังพยานหลักฐานไว้กว้างขวางมาก นอกจากศาลจะมีอำนาจเด็ดขาดในการที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใดจะเกี่ยวกับประเด็นและเป็นอันเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติได้หรือไม่แล้ว ศาลยังมีดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานซึ่งต้องห้ามตามกฎหมาย (inclusionary discretion) อีกมากมาย ซึ่งในระบบ Common Law ไม่มี จะมีก็แต่ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานซึ่งตามกฎหมายรับฟังได้ (exclusionary discretion) เท่านั้น

กฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานส่วนใหญ่จะบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ก็มีบัญญัติไว้ในกฎหมายสารบัญญัติอื่นเช่นกัน เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายกฎหมายที่ดิน ประมวลกฎหมายรัชฎากร ประมวลกฎหมายและพระราชบัญญัติต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติการพนันฯ พระราชบัญญัติศุลกากรฯ เป็นต้น

พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยลักษณะหรือคุณค่าของพยานเองตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้แก่

- 1) พยานซึ่งไม่สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ (ป.วิ.พ. มาตรา 95 (1))
- 2) พยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย ประวิงคดี หรือไม่เกี่ยวข้องประเด็น (ป.วิ.พ. มาตรา 86 วรรคสอง)
- 3) พยานหลักฐานที่ต้องห้ามโดยกฎหมายปิดปาก (ป.วิ.พ. มาตรา 145, 148, ป.วิ.อ. มาตรา 39 (4), 46)
- 4) การนำสืบพยานบุคคลแทนเอกสาร และนำสืบเพิ่มเติม ตัดทอนเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสาร (ป.วิ.พ. มาตรา 94)
- 5) พยานหลักฐานชั้นสอง อันได้แก่สำเนาเอกสาร และพยานบอกเล่า (ป.วิ.พ. มาตรา 93, 95/1, ป.วิ.อ. มาตรา 226/3)
- 6) คำรับสารภาพของผู้ถูกจับ (ป.วิ.อ. มาตรา 84 วรรคสี่)
- 7) ถ้อยคำของผู้ต้องหาที่มีได้มีการแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ให้การสิทธิเกี่ยวกับทนายความ หรือมิได้ดำเนินการสอบสวนให้ถูกต้อง ในกรณีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี (ป.วิ.อ. มาตรา 134/4 ประกอบด้วย มาตรา 134/1 ถึง 134/3) หรือเป็นการได้มาโดยผู้ต้องหามิได้สมัครใจ (ป.วิ.อ. มาตรา 135)
- 8) พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (ป.วิ.อ. มาตรา 226, 226/1)

นอกจากนี้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีบทบัญญัติกำหนดให้รับฟังเฉพาะพยานเอกสารสำหรับการพิสูจน์ถึงสัญญาบางชนิด ซึ่งเท่ากับไม่ให้รับฟังพยานบุคคลแทนพยานเอกสาร หรือมิให้รับฟังพยานหลักฐานนอกจากที่บัญญัติไว้ เช่น การนำสืบถึงสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ (มาตรา 456) สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ (มาตรา 438) สัญญาค้ำประกัน (มาตรา 680 วรรคสอง) สัญญากู้ยืมเงินเกิน 2,000 บาท (มาตรา 653 วรรคแรก) และการนำสืบการใช้คืนเงินกู้ซึ่งมีหลักฐานเป็นหนังสือ จะทำได้ต่อเมื่อมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ให้กู้ มีการเวนคืนหลักฐานการกู้ยืม หรือได้แทงเพิกถอนลงในเอกสารนั้น (มาตรา 653 วรรคสอง) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 118 ก็ห้ามมิให้รับฟังเอกสารที่ติดอากรแสตมป์ไม่ครบถ้วนเป็นพยานหลักฐาน

สำหรับกรณีที่ยานมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เบิกความ เช่น พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ พระภิกษุสามเณรในพระพุทธศาสนา ผู้ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกัน หรือเพราะจะเปิดเผยความลับ หรือเพราะยานอาจถูกฟ้องคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 115⁵², 92 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 234 นั้น มิใช่เป็นเรื่องยกยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้⁵³ ส่วนหลักที่ว่ายานจะต้องให้ข้อเท็จจริงต่อศาล จะมาเบิกความออกความเห็นต่อศาลไม่ได้ (เรียกว่า “ยกยานความเห็น”) ซึ่งมีข้อยกเว้นไม่เป็นการเด็ดขาด ก็ไม่ถือว่าเป็นยกยานหลักฐานที่กฎหมายห้ามรับฟังเช่นกัน⁵⁴

กล่าวคือ ในกรณีของ “ยกยานความเห็น” นั้น มีหลักทั่วไปในกฎหมาย Common Law ของอังกฤษว่า ยานต้องให้ข้อเท็จจริงมิใช่ให้ความเห็น ความเห็นในที่นี้คือการอนุมานซึ่งเกิดขึ้นจากการพิจารณาข้อเท็จจริง การพิจารณาข้อเท็จจริงและสรุปผลโดยการอนุมานนั้นเป็นหน้าที่ศาล มิใช่หน้าที่ของยาน ยานมีหน้าที่เพียงให้ข้อเท็จจริงต่อศาลเท่านั้น⁵⁵ ทั้งนี้เพราะยานต้องเบิกความตามที่ตนเป็นผู้ทำ เป็นผู้พูดหรือได้เห็น ได้ยินมาเองเท่านั้น เช่น ในคดีลักทรัพย์ ยานอาจเบิกความว่าเห็นจำเลยทำอะไรกับทรัพย์ แต่ยานจะให้ความเห็นว่าจำเลยกระทำโดยทุจริตไม่ได้ หรือในคดี

⁵² ตามที่แก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550.

⁵³ เดิมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 108 ได้ยกเว้นให้ยาน 3 ประเภทที่ได้รับหมายเรียกไม่ต้องไปศาล คือ (1) สมเด็จพระมหากษัตริย์ สมเด็จพระราชินี พระยุพราชหรือผู้สำเร็จราชการแผ่นดิน (2) พระภิกษุและสามเณรในพระพุทธศาสนา (3) ผู้ที่เจ็บป่วยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่ไม่อาจไปศาลได้ และศาลเห็นว่าข้ออ้างหรือข้อแก้ตัวรับฟังได้ แต่มาตรา 108 นั้นได้มีการแก้ไขใหม่ (ตามที่แก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550) คงให้ยกยานตามกรณี (3) ไม่ต้องไปศาล ส่วนยกยานตามกรณี (1) และ (2) ได้มีการบัญญัติมาตรา 106/6 (ตามที่แก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550) ห้ามมิให้ออกหมายเรียกยกยานดังกล่าวและห้ามไปถึงผู้ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันนั้นด้วย แต่สำหรับพระภิกษุและสามเณรในพระพุทธศาสนากับผู้ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันนั้น ศาลอาจออกคำบอกกล่าวว่าจะสืบพยานที่ไหนเมื่อใด แทนการออกหมายเรียก ส่วนสมเด็จพระมหากษัตริย์ สมเด็จพระราชินี พระยุพราชหรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ซึ่งเดิมศาลออกหมายเรียกได้ แต่ยกยานไม่ต้องไปศาลนั้น ได้มีบทบัญญัติใหม่ว่าศาลไม่อาจออกหมายเรียกหรือคำบอกกล่าวได้ (โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 360.)

⁵⁴ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 40 – 44.

⁵⁵ An Outline of the Law of Evidence by Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, 5th ed., London, Butterworths, 1980, p. 380, อ้างใน , โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 490.

ข้อรับโดยประมาท พยานอาจเบิกความถึงลักษณะการข้อรับของจำเลยว่าเป็นไปอย่างไรก็ได้ แต่พยานจะออกความเห็นว่ามีข้อรับโดยประมาทจึงทำให้เกิดอุบัติเหตุไม่ได้⁵⁶

แต่ก็มีข้อยกเว้นให้รับฟังพยานความเห็นได้อยู่ 3 ประการ คือ ประการแรกในกรณีที่เห็นความเห็นของชุมชน (opinion of community) หรือที่เรียกว่ากิตติศัพท์ (reputation) ซึ่งแม้เป็นพยานบอกเล่าที่รับฟังเพื่อหักล้างพยานที่เกี่ยวกับความประพฤติ หรือเพื่อพิสูจน์เกี่ยวกับการสมรส วงศ์สกุล หรือสิทธิมหาชนได้ ความเห็นประการที่สองที่รับฟังได้ เป็นความเห็นส่วนบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริง ความเห็นนี้อาจเป็นความเห็นของบุคคลธรรมดา หรือความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญก็ได้⁵⁷ และประการที่สามเป็นความเห็นของผู้เชี่ยวชาญซึ่งเกิดจากทักษะและความรู้เป็นพิเศษ⁵⁸

เหตุที่ศาลต้องรับฟังความเห็นของผู้เชี่ยวชาญก็เพราะ ในบางกรณีจะต้องมีการอนุมานซึ่งศาลเองไม่อาจทำได้เพราะไม่มีความรู้เชี่ยวชาญในด้านนั้น ส่วนที่ศาลจะรับฟังความเห็นของบุคคลธรรมดาในบางกรณีนั้น ก็เพราะไม่อาจแยกข้อเท็จจริงและความเห็นออกจากกันได้ คำเบิกความของพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์มักจะมีความเห็นปะปนอยู่ด้วยเสมอไม่มากก็น้อย เป็นการยากที่จะแยกสิ่งที่อนุมานให้ออกจากข้อเท็จจริงหรือบางครั้งไม่อาจทำได้เลย เช่น ในคดีอาญาที่พยานเบิกความว่า ใครเป็นคนร้ายที่พยานเห็นนั้น ก็เป็นการที่พยานให้ความเห็นว่าคนนั้นคล้ายหรือเหมือนกับคนร้ายนั่นเอง⁵⁹

ความเห็นของบุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่พยานผู้เชี่ยวชาญนั้น กฎหมายอังกฤษให้รับฟังได้ เพราะเป็นกรณีที่ไมอาจแยกความเห็นและข้อเท็จจริงออกจากกัน การให้พยานออกความเห็นเป็น

⁵⁶ The Law of Evidence by I.H. Dennis, Sweet and Maxwell, 1999, p. 654, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 490.

⁵⁷ An Introduction to Evidence by G.D. Nokes, 3rd ed., London, Sweet and Maxwell, 1962, p. 157, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 490.

⁵⁸ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 490.

⁵⁹ The Modern Law of Evidence, 3rd ed., Butterworths, 1994, pp. 398 - 399, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 491.

เพียงวิธีการที่ยอมให้พยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ได้ถ่ายทอดสิ่งที่พบเห็นรับรู้ในรูปของความเห็น ซึ่งมักจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการระบุตัวบุคคลหรือทรัพย์สิน เกี่ยวกับลายมือ อายุ สุขภาพ น้ำเสียง ความวิกลจริต ความมีนเมา ราคาของ ความเร็ว อุณหภูมิ อากาศ ช่วงระยะเวลา ตลอดจนถ้อยคำซึ่งมีความหมายพิเศษหรือความหมายคลุมเครือ ส่วนความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับวิทยาศาสตร์และศิลปะ ซึ่งคลุมถึงความรู้พิเศษในเรื่องต่างๆ ไม่ว่าจะเป็น การบัญชี การธนาคาร วิศวกรรม ลายพิมพ์นิ้วมือ อาวุธ ไฟ ปลา ป่าไม้ การสำรวจ และศัพท์ทางการค้า เป็นต้น แต่ศาลจะไม่ยอมรับความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในเรื่องเกี่ยวกับมาตรฐานทางศีลธรรม การแปลถ้อยคำในเอกสารหรือตัวบทกฎหมาย ในบางเรื่องศาลยอมรับฟังความเห็นทั้งของบุคคลธรรมดาและพยานผู้เชี่ยวชาญ เช่น เงินตราปลอม ลายมือ สุขภาพ ความวิกลจริต ความมีนเมา และราคาของ เป็นต้น⁶⁰

ข้อห้ามมิให้พยานบุคคลธรรมดาออกความเห็นนั้น สำหรับในคดีแพ่ง ได้ถูกยกเลิกโดย The Civil Evidence Act 1972 หากความเห็นนั้นเกิดจากการที่พยานได้รู้เห็นข้อเท็จจริงมาเอง แต่ความเห็นของพยานที่ไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่รู้เห็นมาเอง คงห้ามรับฟังอยู่เช่นเดิม ส่วนในคดีอาญา แม้ยังห้ามพยานบุคคลธรรมดาออกความเห็นอยู่ แต่ศาลก็ได้เคร่งครัดนัก⁶¹

ข้อห้ามอีกประการหนึ่งตาม Common Law ก็คือ พยานไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือผู้เชี่ยวชาญจะออกความเห็นในปัญหาสุดท้าย (ultimate issue) ไม่ได้ เช่น ปัญหาว่าจำเลยได้ห่มนุ่งประมาทโจทก์หรือไม่ จำเลยได้ฆ่าผู้ตายหรือไม่ พยานจะให้ความเห็นไม่ได้ เพราะปัญหานั้นเป็นเรื่องของศาลผู้ตัดสินคดี สำหรับคดีแพ่งข้อห้ามนี้ถูกยกเลิกไปโดย The Civil Evidence Act 1972 (s.3) แล้ว ส่วนในคดีอาญานั้นยังไม่ได้ยกเลิก แต่ศาลมิได้ใช้โดยเคร่งครัดนักเช่นกัน⁶²

⁶⁰ An Introduction to Evidence by G.D. Nokes, 3rd ed., London, Sweet and Maxwell, 1962, pp. 157 – 173 ; Keane p. 416, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 491.

⁶¹ The Law of Evidence by I.H. Dennis, Sweet and Maxwell, 1999, pp. 656 - 657, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 491.

⁶² The Law of Evidence by I.H. Dennis, Sweet and Maxwell, 1999, pp. 657, 667, อ้างใน, โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 491.

“พยานความเห็นตามกฎหมายไทย” ในคดีอาญานั้น แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะไม่ได้วางหลักไว้ชัดเจนเป็นการเฉพาะว่า พยานบุคคลธรรมดาจะต้องให้ข้อเท็จจริงมิใช่ความเห็นดังกล่าวอังกฤษ แต่บทบัญญัติเกี่ยวกับการนำสืบพยานบุคคลจะกล่าวถึงเฉพาะการนำสืบหรือการยอมรับข้อเท็จจริงเท่านั้น ส่วนในเรื่องเกี่ยวกับความเห็นนั้น ได้มีการแยกบัญญัติไว้ โดยเฉพาะสำหรับผู้เชี่ยวชาญเท่านั้น ดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 243 ก็กล่าวถึงความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ⁶³ และศาลจะให้ทำความเห็นเป็นหนังสือก็ได้⁶⁴

เมื่อพิจารณาด้วยทฤษฎีเกี่ยวกับพยานหลักฐานในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประกอบกับทางปฏิบัติของศาลไทยแล้ว อาจกล่าวได้ว่าศาลไทยเร่ปฏิบัติดังศาลอังกฤษ

⁶³ พยานผู้เชี่ยวชาญ หมายถึง บุคคลใดก็ตามที่ได้ประสบพบเห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในคดีนั้น แต่เป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ (expertise) ในสาขาวิชาการวิชาชีพ หรือกิจการด้านใดด้านหนึ่งก็ตาม ซึ่งความเห็น (opinion) ที่มีฐานมาจากความรู้ความเชี่ยวชาญของเขาสามารถนำมาใช้ประกอบการวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดีได้ ในคดีอาญาแต่เดิมเคยเรียกพยานผู้เชี่ยวชาญว่า “ผู้ชำนาญการพิเศษ” แต่ปัจจุบันได้เปลี่ยนมาใช้ชื่อเดียวกับคดีแพ่งแล้ว คือ “พยานผู้เชี่ยวชาญ” ดังที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 243 วรรคหนึ่งว่า “ผู้ใดโดยอาชีพหรือมิใช่ก็ตาม มีความเชี่ยวชาญในการใด ๆ เช่น ในทางวิทยาศาสตร์ ศิลปะ ฝีมือ พาณิชยกรรม การแพทย์ หรือกฎหมายต่างประเทศ และซึ่งความเห็นของผู้นั้น อาจมีประโยชน์ในการวินิจฉัยคดี ในการสอบสวน ใ้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา อาจเป็นพยานในเรื่องต่างๆ เป็นต้นว่าตรวจร่างกายหรือจิตใจของผู้เสียหายผู้ต้องหา หรือ จำเลย ตรวจลายมือ ทำการทดลองหรือกิจการอย่างอื่น ๆ” (จรัญ ภัคศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 504 - 505.)

⁶⁴ บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 243 วรรคสอง กำหนดวิธีการนำสืบพยานผู้เชี่ยวชาญไว้ว่า “ผู้เชี่ยวชาญอาจทำความเห็นเป็นหนังสือก็ได้ แต่ต้องส่งสำเนาหนังสือดังกล่าวให้ศาลและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งทราบ และต้องมาเบิกความประกอบหนังสือนั้น เว้นแต่มีเหตุจำเป็น หรือคู่ความไม่ดิใจซักถามผู้เชี่ยวชาญนั้น ศาลจะไ้รับฟังความเห็นเป็นหนังสือดังกล่าวโดยผู้เชี่ยวชาญไม่ต้องมาเบิกความประกอบก็ได้” บทบัญญัตินี้มีความหมายในทางบังคับว่า ในคดีอาญานั้น พยานผู้เชี่ยวชาญจะต้องมาเบิกความด้วยวาจาต่อหน้าศาลเสมอ แม้ศาลจะสั่งให้พยานทำความเห็นเป็นหนังสือแล้วก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายใหม่บทนี้ได้บัญญัติยกเว้นไว้ว่า ถ้ามีเหตุจำเป็น หรือคู่ความไม่ดิใจซักถามผู้เชี่ยวชาญนั้น ศาลจะไ้รับฟังความเห็นเป็นหนังสือดังกล่าวโดยผู้เชี่ยวชาญไม่ต้องมาเบิกความประกอบก็ได้ (จรัญ ภัคศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 506 - 507.) ในกรณีที่ศาลเป็นผู้แต่งตั้งพยานความเห็นหรือพยานผู้เชี่ยวชาญในคดีอาญานั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 129 มาใช้ โดยอาศัยมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงต้องเรียกพยานความเห็นที่ศาลแต่งตั้งในคดีอาญา เช่นเดียวกับพยานความเห็นที่ศาลแต่งตั้งในคดีแพ่งว่า “ผู้เชี่ยวชาญ” เช่นกัน (โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 497.)

กล่าวคือ โดยทั่วไปจะให้พยานบุคคลธรรมดาเบิกความเฉพาะข้อเท็จจริงที่ได้เห็นได้ยินหรือทราบมาเองโดยตรง และพยานผู้เชี่ยวชาญจะเป็นผู้ให้ความเห็นต่อศาล ฉะนั้นในเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับวิชาการซึ่งบุคคลธรรมดา ก็อาจให้ความเห็นได้ หรือเรื่องที่ไม่อาจแยกข้อเท็จจริงกับความเห็นออกจากกันได้โดยเด็ดขาด เช่น ในเรื่องการระบุตัวบุคคล ลิงของ ลายมือ เรื่องการกะหรือคาดคะเนความเร็ว อุณหภูมิ อายุ สุขภาพ และความมีนเมา ศาลก็มักจะยอมให้พยานบุคคลธรรมดาเบิกความถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องและออกความเห็นควบคู่ไปด้วย เช่น พยานอาจเบิกความว่า พยานเชื่อว่าจำเลยมีรูปร่างหน้าตาเหมือนคนร้ายที่พยานเห็น ลายมือหรือลายเซ็นในเอกสารมีลักษณะเหมือนกับที่จำเลยเคยเขียนหรือเคยเซ็นมาก่อนในเอกสารอื่น จำเลยขับรถผ่านพยานไปด้วยความเร็วประมาณ 80 กิโลเมตรต่อชั่วโมง หรือพยานเห็นจำเลยพูดไม่ชัด เดินโซเซ พยานเชื่อว่าจำเลยเมาสุรา เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี พยานจะให้ความเห็นในเรื่องอื่นๆ หรือในเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่พยานได้รู้เห็น โดยที่พยานมิใช่พยานผู้เชี่ยวชาญหาได้ไม่ แม้ว่าเรื่องดังกล่าวจะเป็นเรื่องที่คนทั่วไปสามารถจะให้ความเห็นได้ก็ตาม เช่น คนทั่วไปไปตรวจดูเอกสาร 2 ฉบับ โดยเปรียบเทียบกันแล้วอาจบอกได้ว่าเอกสารทั้ง 2 ฉบับเขียนโดยบุคคลเดียวกันหรือไม่ แต่คู่ความจะนำพยานซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาซึ่งไม่เคยเกี่ยวข้องกับเอกสารนั้น มาให้ความเห็นดังกล่าวหาได้ไม่ เพราะความแตกต่างของเอกสารอาจพิสูจน์ได้ด้วยตัวเอกสารนั่นเอง และศาลก็อาจตรวจสอบความแตกต่างได้เองอยู่แล้ว

นอกจากนั้นเรื่องที่ศาลรับรู้ได้เองอยู่แล้ว ศาลก็คงไม่ยอมให้พยานไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือผู้เชี่ยวชาญมาให้ความเห็นอีก เช่น ศาลจะไม่ยอมให้พยานให้ความเห็นในข้อกฎหมายหรือความหมายตามธรรมดาของถ้อยคำในภาษาไทย เว้นแต่จะเป็นถ้อยคำที่มีความหมายพิเศษทางวิชาการ หรือมีความหมายพิเศษที่รู้จักกันในคนบางกลุ่ม เป็นต้น นอกจากนั้นศาลคงไม่ต้องฟังความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อจะวินิจฉัยว่าข้อความใดเป็นการลามาอนาจารหรือไม่ พยานนำเชื่อถือหรือไม่ จำเลยมีเจตนาหรือไม่ เช่นกัน

ในบางกรณีสิ่งที่พยานเบิกความแท้จริงเป็นเรื่องข้อเท็จจริง พยานยอมเบิกความตามที่รู้เห็นนั้นได้ ไม่จำเป็นต้องฟังความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญก็ได้ เช่น ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงที่ว่า โรงสีรายพิพาทมีกำลังการสีข้าวก็เกี่ยวภายใน 24 ชั่วโมง พยานสามัญผู้รู้เห็นก็ใช้ได้ ไม่

จำต้องฟังผู้ชำนาญการพิเศษเสมอไป⁶⁵ หรือพยานเป็นผู้ใหญ่บ้านมีอาชีพทำนาและมีกระบือหลายตัว แม้จะไม่ใช่ว่าผู้ชำนาญการพิเศษแต่รู้ลักษณะตำหนิกระบืออยู่บ้าง ก็พอจะบอกได้ว่ากระบือพิพาทตาเป็นฝ้ามีไช้ตาถั่ว⁶⁶ ทำนองเดียวกันเรื่องที่ถูกคัดทั่วไปอาจตรวจดูและเห็นได้เองว่าเป็นอย่างไรศาลก็อาจตรวจดูได้เช่นกัน

สำหรับพยานผู้เชี่ยวชาญยอมให้ความเห็นต่อศาลได้ตามที่มีบทบัญญัติของกฎหมายอนุญาตไว้ และเป็นกรให้ความเห็นเพื่อช่วยศาลในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี มิใช่เป็นการเข้าไปชี้ขาดคดีแทนศาล เช่น พยานผู้เชี่ยวชาญซึ่งเป็นแพทย์ตรวจร่างกายหญิงผู้เสียหายซึ่งถูกระทำชำเรา อาจให้ความเห็นว่าบาดแผลตามร่างกายและช่องคลอดของผู้เสียหายมีมาก หรือมีบาดแผลลึกขนาดมากผิดปกติจากการถูกระทำชำเราธรรมดา แพทย์ไม่ควรให้ความเห็นเกินไปถึงว่าเป็นการชำเราโดยผู้เสียหายไม่ยินยอม หรือเป็นการข่มขืนกระทำชำเรา ซึ่งเป็นข้อที่ศาลจะต้องวินิจฉัยเอง ทั้งการเบิกความดังกล่าวของนายแพทย์ แท้จริงแล้วเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง โดยมิได้เป็นผู้รู้เห็นเอง หากใช่เป็นความเห็น โดยแท้ไม่ซึ่งเป็นการผิคน้ำที่ของพยานผู้เชี่ยวชาญ ดังที่ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่าผู้เชี่ยวชาญจะเป็นพยานหลักฐานในคดีได้ก็ด้วยการแสดงความคิดเห็น จะยืนยันข้อเท็จจริงไม่ได้ เพราะไม่ได้เห็น ไม่ได้ยินหรือทราบข้อความที่เกี่ยวกับเรื่องที่พยานเบิกความนั้นด้วยตนเองโดยตรง⁶⁷ ในคดีที่มีประเด็นว่า จำเลยซึ่งเป็นแพทย์ได้ทำการรักษาคนไข้โดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ นายแพทย์ซึ่งมาเบิกความเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ อาจให้ความเห็นว่า วิธีการรักษาคนไข้ของจำเลยเป็นวิธีการที่ปฏิบัติกันในการแพทย์โดยทั่วไปหรือไม่ เป็นวิธีการที่เสี่ยงอันตรายเพียงใด แต่พยานไม่ควรให้ความเห็นต่อไปว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการประมาทเลินเล่อหรือไม่ เพราะเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องวินิจฉัยในเรื่องนี้ ทำนองเดียวกันในกรณีที่พยานผู้เชี่ยวชาญให้ความเห็นเกี่ยวกับความยาวของรอยยางรถยนต์ที่ครูดไปตามถนนเนื่องจากการห้ามล้อว่า รถยนต์วิ่งมาด้วยความเร็วประมาณเท่าใดนั้น พยานอาจให้ความเห็นต่อไปได้ว่า ตามสภาพของการจราจรอย่างไร

⁶⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 651/2481.

⁶⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1610/2498.

⁶⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1121/2511.

ควรขับรถด้วยความเร็วไม่เกินเท่าใด แต่ไม่ควรเบิกความเลยไปว่า จากความยาวของรอยยางรถยนต์ ดังกล่าว แสดงว่าจำเลยขับรถโดยประมาท เพราะเป็นปัญหาที่ศาลเท่านั้นจะเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด

ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญจะต้องชัดเจน มีข้อมูล ข้อเท็จจริงการทดลอง หรือหลัก วิชาการที่น่าเชื่อถือเป็นรากฐานในการออกความเห็น มิใช่เป็นเพียงคำทำนายหรือการคาดหมาย ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญจะมีคุณค่าแก่ไหนขึ้นอยู่กับลักษณะของคดีว่ามีความจำเป็นต้องใช้ ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญหรือไม่ เนื่องจากโดยปกติพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ให้ความเห็น มิใช่ เป็นผู้ให้ข้อเท็จจริง การให้ความเห็นก็เป็นการแสดงถึงความน่าจะเป็นไปได้หรือไม่ได้ การให้ ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ จึงไม่จำเป็นต้องเป็นการยืนยันว่าจะต้องเป็นอย่างใดอย่างหนึ่งอย่าง แน่นอนเสมอไป เช่น กรณีที่ให้ผู้เชี่ยวชาญตรวจลายมือชื่อในเอกสารฉบับหนึ่งเทียบกับลายมือชื่อ ในเอกสารอื่นๆ ว่าจะเป็นลายมือชื่อของบุคคลคนเดียวกันหรือไม่ การที่ผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นเพียง ว่า “น่าเชื่อว่าเป็นลายมือชื่อของบุคคลคนเดียวกัน” ก็เพียงพอแล้ว หากต้องมีการยืนยันว่าเป็น ลายมือชื่อของบุคคลคนเดียวกันไม่⁶⁸ จึงรับฟังความเห็นดังกล่าวของพยานผู้เชี่ยวชาญได้

อย่างไรก็ดี กล่าวกันว่าพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่ความนำมาเป็นพยานที่มีจุดอ่อนอยู่ที่ว่า คู่ความ มักจะไม่ได้เลือกผู้เชี่ยวชาญที่ดีที่สุดมาเป็นพยาน แต่จะเลือกผู้เชี่ยวชาญที่พร้อมจะเบิกความเป็น ประโยชน์แก่คดีของตนมากที่สุด ทางที่จะแก้จุดอ่อนในข้อนี้จึงน่าจะใช้ผู้เชี่ยวชาญที่ศาลตั้งแทน แต่ก็ไม่มีหลักประกันที่แน่นอนว่าศาลจะตั้งผู้เชี่ยวชาญได้ถูกต้องเหมาะสมเสมอไปหรือไม่⁶⁹

2.8 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานของไทยในปัจจุบัน

ปัจจุบันนี้เรายังไม่มีประมวลกฎหมายพยาน และกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานก็ไม่ได้ รวมอยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกัน หากแต่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่างๆ หลายฉบับด้วยกัน แต่

⁶⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 560/2513, 680/2514, 2296/2518.

⁶⁹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 490 - 496.

ส่วนใหญ่เป็นบทบัญญัติแทรกอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งมีบัญญัติแยกไว้ โดยเฉพาะในมาตรา 84 ถึงมาตรา 130 ส่วนที่แทรกอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เริ่มจากมาตรา 226 ถึงมาตรา 244 กับที่มีการบัญญัติเพิ่มเติมในมาตรา 108/2, 131/1, 133 วรรคห้า, 172 วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า, 226/1 ถึง 226/5, 227/1, 229/1, 230/1, 230/2, 237 ตี และ 244/1 และมีแทรกอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลพิเศษอื่นๆ อีกด้วย นอกจากนี้ในการบัญญัติกฎหมายสารบัญญัติรับรองสิทธิหน้าที่ของบุคคลบางเรื่อง มีการบัญญัติวิธีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นฐานของสิทธิหน้าที่นั้นไว้เป็นพิเศษด้วย ในคดีอาญาบางประเภทที่ขาดต่อการพิสูจน์ความผิด ก็มีการกำหนดหน้าที่นำสืบข้อเท็จจริงบางอย่างให้ตกแก่จำเลยเป็นพิเศษแตกต่างไปจากหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บทบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับการพิสูจน์ข้อเท็จจริงและหน้าที่นำสืบซึ่งกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่างๆ นี้ ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานเช่นกัน ดังที่ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 85 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226⁷⁰

2.9 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา เมื่อมีการเสนอพยานหลักฐานขึ้นต่อศาลแล้ว มิได้หมายความว่าศาลจะรับฟังพยานหลักฐานขึ้นนั้นๆ ได้เสมอไป⁷¹ ซึ่งพยานหลักฐานที่ศาลจะรับฟังได้หรือไม่นั้น ก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานว่ามีหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานชนิดนั้นอย่างไร หลักทั่วไปในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบ

⁷⁰ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 12 - 13.

⁷¹ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 26.

ประการอื่นและให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน” มาตรานี้เป็นบทบัญญัติทั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา ที่ให้ความหมายในการรับฟังพยานหลักฐานไว้อย่างกว้างขวาง กล่าวคือ พยานหลักฐานทุกชนิดที่มีคุณสมบัติซึ่งถึงข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดีได้ ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นได้ ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ ซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า admissible evidence ไม่ใช่พยานหลักฐานที่เชื่อถือได้ แต่เป็นพยานหลักฐานที่รับเข้ามาในคดีนั้นได้ ซึ่งตรงกับที่ภาษาไทยใช้คำว่า “พยานหลักฐานที่รับฟังได้”⁷² ดังนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายตัดหรือห้ามรับฟังไว้ ก็ต้องรับฟังได้ กล่าวคือไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายมาเขียนบอกให้รับฟังได้ การที่จะเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้เป็นหลักทั่วไป จะรับฟังไม่ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายมาตัดหรือมาห้ามไม่ให้รับฟังเท่านั้น ตัวอย่างเช่น

1) พยานซัดทอด (accomplice witness) สมัยก่อนมีผู้อ้างเสมอว่าพยานซัดทอดรับฟังไม่ได้ ในคำพิพากษาศาลฎีกาต่างๆ บางฉบับ เคยวินิจฉัยทำนองนี้ว่า พยานซัดทอดจะรับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ แต่ที่ใช้คำนั้น ก็เป็นการใช้คำพลาตอีก เป็นการใช้คำว่า “รับฟัง” ลงโทษจำเลยไม่ได้ แทนคำว่า “เชื่อเป็นยุติ” ลงโทษจำเลยไม่ได้ มากกว่าที่จะไม่รับฟังเสียเลย เพราะพยานซัดทอดนั้นไม่มีกฎหมายบทใดของไทยบัญญัติห้ามไว้ไม่ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในทางคดี ดังนั้น พยานซัดทอดจึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานในทางคดีได้ชั้นหนึ่ง เพราะไม่มีกฎหมายห้ามรับฟังไว้ เป็นไปตามหลักทั่วไป⁷³

⁷² การรับฟังพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนก่อนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน กล่าวคือ การรับฟังพยานหลักฐานนั้นเป็นขั้นตอนที่ศาลจะพิจารณาและคัดเลือกพยานหลักฐานนั้นว่าจะนำเข้าสู่สำนวนคดีได้หรือไม่ ส่วนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นเป็นขั้นตอนที่ศาลจะพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่อยู่ในสำนวนคดีนั้นเพื่อนำไปสู่การตัดสินคดี ขั้นตอนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงเป็นขั้นตอนหลังจากที่ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้นเข้าสู่สำนวนคดีแล้ว

⁷³ อนึ่ง พยานซัดทอดนั้น จะแตกต่างกับคำให้การซัดทอด และถือว่าเป็นพยานหลักฐานคนละชนิดกัน กล่าวคือ พยานซัดทอด คือบุคคลที่มามีความต่อหน้าศาลว่าจำเลยได้ร่วมกระทำความผิดกับตน ซึ่งไม่มีกฎหมายห้ามรับฟังจึงย่อมรับฟังได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3254/2553) แต่คำให้การซัดทอด คือ คำให้การของบุคคลที่ให้การไว้ต่อพนักงานสอบสวนว่าจำเลยได้ร่วมกระทำความผิดกับตน มิใช่ให้ไว้ต่อหน้าศาล คำให้การซัดทอดจึงเป็นพยานบอกเล่าชนิดหนึ่ง จึงต้องห้ามมิให้รับฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่ให้รับฟังได้ตามมาตรา 226/3 วรรคสอง (1) และ(2)

2) เป็นเรื่องของพยานหลักฐานที่ไม่ได้ผ่านกระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน พยานหลักฐานชั้นนี้พนักงานสอบสวนไม่เคยเรียกมาสอบไว้เลย ไม่เคยรู้เลยว่ามีพยานหลักฐานดังกล่าว แต่พอมาฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยในศาลแล้ว คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็นำสืบพยานหลักฐานชั้นนี้เข้ามา หากพยานหลักฐานชั้นนี้มีคุณสมบัติพอที่จะชี้บ่งข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดีนี้ได้ ข้อโต้แย้งที่ว่าพยานหลักฐานชั้นนี้รับฟังไม่ได้เพราะไม่เคยผ่านกระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนมาก่อน ย่อมฟังไม่ขึ้น⁷⁴

3) พยานหลักฐานที่ผู้ต้องหาคนหนึ่งนำมาให้พนักงานสอบสวนรวบรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนเป็นโทษต่อผู้ต้องหาอีกคดีหนึ่ง ก็ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้นำมาสืบมารับฟังในชั้นศาล⁷⁵

ในกรณีที่มีข้อยกเว้นอยู่ว่าถ้ามีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติหรือวางหลักเกณฑ์ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดใด ประเภทใดไว้ พยานหลักฐานชนิดนั้น ประเภทนั้นก็จะเข้าลักษณะเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ (inadmissible evidence) ต้องถูกตัดทิ้งไป นำเข้ามาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีไม่ได้ กฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานในระบบของไทยมีหลายกรณี รวมเรียกชื่อกฎหมายเหล่านั้นว่า “บทตัดพยานหลักฐาน” หรือที่ตรงกับหลักกฎหมายพยานหลักฐานของต่างประเทศที่เรียกว่า “exclusionary rules”

⁷⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1548/2535 : ตัดสินว่าไม่มีกฎหมายบังคับว่าพยานหลักฐานที่จะอ้างและนำสืบในคดีอาญาจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้มีการสอบสวนและอยู่ในสำนวนการสอบสวนเสียก่อน ดังนั้น ศาลจึงรับฟังบันทึกคำให้การรับสารภาพและภาพถ่ายประกอบพยานหลักฐานอื่นเพื่อลงโทษจำเลยได้ แม้ว่าพยานหลักฐานดังกล่าวจะมีได้อยู่ในสำนวนการสอบสวนก็ตาม ส่วนน้ำหนักจะเป็นอย่างไร นั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ในชั้นนี้เรากำลังวิเคราะห์อยู่แต่เพียงว่า พยานหลักฐานที่เป็นปัญหานี้ สามารถรับฟังได้หรือรับฟังไม่ได้

⁷⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7886/2553 : ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนพยานที่ผู้ต้องหานำมาให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวน ทั้งไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ผู้ต้องหานำพยานไปให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวน ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนพยานโจทก์ซึ่งเป็นพยานที่ผู้ต้องหานำไปให้การต่อพนักงานสอบสวน จึงรับฟังได้, จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 262 – 265.

บทคัดพยานหลักฐานในกฎหมายพยานหลักฐานของแต่ละประเทศไม่จำเป็นต้องเหมือนกัน ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมาย ระบบความเชื่อของแต่ละประเทศที่เห็นสมควรว่า กรณีใดควร จะวางหลักเกณฑ์ห้ามไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดใดประเภทใดหรือไม่อย่างไร ซึ่งโดยหลักการ แล้ว การที่จะวางบทคัดพยานหลักฐานนั้นมักจะมองเปรียบเทียบระหว่างคุณค่าในเชิงพิสูจน์ (Probative Value) ของพยานหลักฐานชนิดนั้นว่ามีสูงหรือต่ำอย่างไร แล้วไปเปรียบเทียบกับ ผลกระทบทางด้านอคติ (Prejudicial Effect) ที่จะทำให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงคลาดเคลื่อนไปว่ามี มากน้อยเพียงใด คุณค่าในเชิงพิสูจน์ในภาษาอังกฤษเรียกว่า “probative value” ซึ่งถ้า พยานหลักฐานชนิดใดมี probative value สูงมากเท่าใด ก็ควรจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟัง ได้มากเท่านั้น แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่มี probative value ต่ำ โอกาสที่จะถูกจำกัดหรือตัดออกไป ไม่ให้นำมาใช้เป็นพยานหลักฐานก็มีมากขึ้น และในอีกด้านหนึ่งนอกจากวิเคราะห์ probative value แล้ว ยังต้องวิเคราะห์ถึงผลกระทบในทางทำให้คลาดเคลื่อนไปจากความจริงด้วย ถ้าพยานหลักฐาน ชนิดใด มีผลกระทบที่จะทำให้เกิดความคลาดเคลื่อนเกิดอคติ Prejudicial or Misleading Effect ใน การวินิจฉัยข้อเท็จจริงในทางคดีมากเท่าใด โอกาสที่จะถูกเขียนกฎหมายห้ามไม่ให้รับฟังเป็น พยานหลักฐานดังกล่าวก็มีได้มากเท่านั้น ถ้าคุณค่าในเชิงพิสูจน์ยังมีอยู่พอสมควร ในขณะที่ ผลกระทบในทางที่จะทำให้เกิดความคลาดเคลื่อนมีไม่มากนัก กฎหมายพยานหลักฐานก็อาจจะไม่ ถึงกับคัดพยานหลักฐานชนิดนี้ไป โดยยอมให้รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ แต่ก็ไปตั้งข้อสังเกต ในตอนที่ชี้แจงนำพยานหลักฐานนั้นว่า ถึงแม้จะไม่อันตรายถึงขนาดจะต้องตัดทิ้งไป โดยหลัก ให้รับฟังได้ แต่การรับฟังก็ต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง โดยลำพียงนำพยานหลักฐานนั้นมา เพียงพอ กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานครั้งนี้จึงเป็นการมองพยานหลักฐานในภาพรวมว่าควร จะจัดบทคัดพยานหลักฐานและบทกำหนดน้ำหนักของพยานหลักฐานให้เหมาะสมกับสภาพของ พยานหลักฐานแต่ละชนิดอย่างไร⁷⁶

ในทางปฏิบัติ การศึกษากฎหมายเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานนี้ จะไม่ได้ไปศึกษาว่ามี กฎหมายบทไหนบัญญัติให้รับฟังพยานหลักฐานขึ้นไหนได้บ้าง ตรงกันข้าม กลับต้องไปสำรวจดู

⁷⁶ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติ บัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 262 – 263.

กฎหมายว่ามีบทกฎหมายบทไหน ตัดพยานหลักฐานประเภทไหน ชนิดไหนเอาไว้บ้าง ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมาศึกษาบทตัดพยานหลักฐานว่าในระบบกฎหมายไทยมีบทตัดพยานหลักฐานเอาไว้ใน ที่ใดบ้าง มีกี่บท แต่ละบทมีเงื่อนไขและขอบเขตอย่างไร ถ้าสามารถรวบรวมบทตัดพยานหลักฐาน บรรดาที่มีทั้งหมดเอาไว้ในฐานข้อมูลได้สมบูรณ์แล้ว การวิเคราะห์หลักกฎหมายในเรื่องการรับ พยานหลักฐานก็ไม่มีทางที่จะผิดพลาดคลาดเคลื่อน

บทตัดพยานหลักฐานของไทยเท่าที่รวบรวมได้ขณะนี้มียู่ด้วยกัน 9 บท มีทั้งบทที่ยุ้งยาก สลับซับซ้อนและบทที่ไม่เป็นปัญหาในทางวิชาการมากนักผสมอยู่ ได้รวมเอาไว้เพื่อให้สมบูรณ์ ในขั้นแรกก่อน บทตัดพยานของไทยทั้ง 9 บทนี้ยังไม่ถือว่าสมบูรณ์ในตัวเอง ต่อไปในภายหน้า อาจจะมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมบทตัดพยานหลักฐานชนิดใดชนิดหนึ่งขึ้นมาอีกก็ได้ หรือ ตรงกันข้ามอาจมีการปรับปรุงกฎหมายให้ยกเลิกบทตัดพยานหลักฐานบทใดบทหนึ่งใน 9 บทนี้ ออกไปเสียก็ได้

2.9.1 บทตัดพยานหลักฐานที่เป็นเท็จหรือปลอม

บทตัดพยานหลักฐานบทนี้ไม่มีเขียนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ของทุกประเทศ ทุกระบบกฎหมาย พยานหลักฐานเท็จ พยานหลักฐานปลอม เอามาใช้พิสูจน์ ข้อเท็จจริงในทางคดีไม่ได้ ถ้าพบว่าเป็นเท็จหรือปลอม ก็ต้องตัดทิ้งไปเลย ไม่ใช่เพียงแต่เชื่อไม่ได้ แต่รับฟังไม่ได้เลย นำเอามาสืบไม่ได้เลย ผู้ที่นำสืบกลับเป็นฝ่ายที่ถือว่าทำผิดกฎหมายอาญาด้วยซ้ำ ไป ฉะนั้น บทกฎหมายอาญาเรื่องห้ามเสนอพยานหลักฐานเท็จหรือพยานหลักฐานปลอมนั้นเองที่ เป็นกฎหมายที่ชี้ให้เราเห็นว่ามิบบทตัดพยานหลักฐานบทนี้อยู่ แต่บทตัดพยานหลักฐานบทนี้ไม่มี ความยุ่งยากในทางกฎหมาย ทว่าไปมีความยุ่งยากอยู่ที่การตรวจสอบ หรือการพิสูจน์ให้ได้ว่า พยานหลักฐานชนิดใดเป็นพยานหลักฐานเท็จ พยานหลักฐานชนิดใดเป็นพยานหลักฐานปลอม ถ้า พิสูจน์ได้กฎหมายบทนี้ก็ทำงานได้ไม่ยาก

2.9.2 บทคัดพยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย (superfluous) ประวิงให้ชักช้า (undue delaying) หรือไม่เกี่ยวข้องประเด็น (irrelevant)

บทคัดพยานหลักฐานบทนี้สามารถแยกย่อยออกไปได้อีกเป็น 3 บทย่อย ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสอง⁷⁷ ซึ่งอนุโลมไปใช้ในคดีอาญาด้วย โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ได้แก่

- 1) พยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย
- 2) พยานหลักฐานที่ทำให้การพิจารณาคดีต้องล่าช้าเสียเวลาโดยไม่จำเป็น และ
- 3) พยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องประเด็น

สำหรับบทคัดพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องประเด็นนั้นได้ไปเขียนยืนยันไว้อีกในมาตรา 118 วรรคสาม (1) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งอนุโลมไปใช้ในคดีอาญาด้วยเช่นกัน โดยบัญญัติยืนยันหลักการของบทคัดพยานหลักฐานบทนี้ไว้อีกว่า ไม่ว่ากรณีใดๆ ห้ามมิให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ถามพยานด้วยคำถามอันไม่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี ฉะนั้น บทคัดพยานหลักฐานบทนี้มีอยู่ชัดเจนแน่นอนในระบบกฎหมายไทย และบทที่สำคัญที่สุดก็คือ บทคัดพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องประเด็น เพราะเวลาใช้ในทางปฏิบัติบทคัดพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องประเด็นใช้ยากที่สุดหรือใช้ให้แม่นยำได้ยากที่สุด

ปัญหาว่าพยานหลักฐานชิ้นไหนเกี่ยวข้องประเด็น ชิ้นไหนไม่เกี่ยวข้องประเด็น แทบจะไม่มีหลักกฎหมายวางแนวทางเอาไว้เป็นยุติเลย และจะเขียนหลักกฎหมายในเรื่องนี้ก็ยาก เกือบจะหาตัวอย่างในต่างประเทศไม่ได้เลยว่ามีที่ไหนให้หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานชิ้นใดเกี่ยวข้องประเด็นหรือไม่เกี่ยวข้องประเด็น ด้วยความยากอย่างนี้ กฎหมายไทยจึงได้ไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 104 วรรคหนึ่ง ซึ่งก็อนุโลมไปใช้ในคดีอาญาด้วย

⁷⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อศาลเห็นว่าพยานหลักฐานใดฟุ่มเฟือยเกินสมควรหรือประวิงให้ชักช้าหรือไม่เกี่ยวข้องประเด็น ให้ศาลมีอำนาจการสืบพยานหลักฐานเช่นนั้นหรือพยานหลักฐานอื่นต่อไป”

เช่นกันว่า ให้ศาลมีอำนาจเต็มที่ในอันที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาสืบนั้นจะเกี่ยวกับประเด็นและเป็นอันเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติได้หรือไม่ แล้วพิพากษาคดีไปตามนั้น

ตามมาตรา 104 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลเต็มที่ 2 เรื่อง คือ

1) การวินิจฉัยชี้ว่าพยานหลักฐาน ในการวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานชั้นใดจะมีน้ำหนักเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติได้หรือไม่ การวินิจฉัยชี้ว่าพยานหลักฐานนั้นต้องให้เป็นดุลพินิจเด็ดขาดของศาลที่จะต้องวิเคราะห์เป็นรายคดี ไม่สามารถวางหลักกฎหมายตายตัวไปทางใดทางหนึ่งได้

2) หลักในเรื่องพยานหลักฐานเกี่ยวกับประเด็นหรือไม่ ก็อยู่ในสถานะเดียวกันกับการวิเคราะห์น้ำหนักพยานหลักฐาน คือ หาทางที่จะวางหลักเกณฑ์ตายตัวได้ยาก

เพราะฉะนั้น กฎหมายจึงบัญญัติให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจเป็นรายกรณีไป การศึกษาบทตัดพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็นจึงต้องไปศึกษาจากตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่เกิดขึ้นจำนวนมาก แต่ก็แทบจะสรุปเป็นหลักเกณฑ์ที่ตายตัวไม่ได้ ฉะนั้น จึงขอผ่านบทตัดพยานหลักฐานบทนี้ไปด้วยหลักกฎหมายง่าย ๆ ว่า ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องแก่ประเด็นก็รับฟังได้ ถ้าไม่เกี่ยวแก่ประเด็นก็รับฟังไม่ได้ ส่วนเมื่อไรจะเกี่ยวหรือไม่เกี่ยวก็เป็นดุลพินิจของศาลที่จะวิเคราะห์เป็นรายกรณีไป

ส่วนเรื่องบทตัดพยานหลักฐานที่พุ่มเฟือยหรือประวิงให้ชักช้า ผู้วิจัยเห็นว่า เป็นบทตัดพยานหลักฐานบทหนึ่ง แต่ไม่ใช่เรื่องพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ เพราะหากเป็นเรื่องพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้เสียตั้งแต่แรกแล้ว ก็จะไม่มีปัญหาให้ต้องวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานนั้นพุ่มเฟือยหรือประวิงให้ชักช้าหรือไม่ เนื่องจากพยานหลักฐานนั้นถูกตัดออกไปเสียก่อนแล้ว ซึ่งจะแตกต่างกับพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็น เพราะเป็นเรื่องพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ กฎหมายบังคับให้ศาลปฏิเสธพยานหลักฐานชนิดนี้ตั้งแต่แรก โดยศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็นเข้ามาในสำนวนคดีได้เลย แต่สำหรับพยานหลักฐานที่พุ่มเฟือยหรือประวิงให้ชักช้า นั้น โดยลักษณะพื้นฐานของพยานหลักฐานชนิดนี้ จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้มาตั้งแต่แรกเสียก่อน และศาลมีอำนาจรับฟังพยานหลักฐานชนิดนี้เข้าสู่สำนวนคดีได้โดย

ถูกต้องตามกฎหมาย เพียงแต่ศาลเห็นว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่จำเป็นต่อคดี หรือเป็นพยานหลักฐานที่มีลักษณะที่ทำให้คดีล่าช้าซึ่งอาจเกิดความเสียหายในคดีได้ ศาลจึงตัดพยานหลักฐานเหล่านี้ออกไป บทตัดพยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือยหรือประวิงให้ชักช้าแบบนี้ น่าจะบัญญัติขึ้นมาเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการสืบพยานของศาล เพราะหากไม่มีบทตัดพยานหลักฐานแบบนี้แล้ว อาจทำให้คดีนั้นเกิดความล่าช้าโดยไม่จำเป็น และอาจเกิดความเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือต่อคู่ความในคดีได้ ตัวอย่างเช่น คดีรถยนต์ชนคนตายคดีหนึ่ง มีประจักษ์พยานที่เห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น 50 คน โจทก์จึงอ้างประจักษ์พยานทั้ง 50 คน เป็นพยานหลักฐานในคดี ในวันสืบพยาน โจทก์ได้นำสืบพยานไปแล้ว 3 ปาก ซึ่งพยานทั้ง 3 ปากเบิกความในทำนองเดียวกัน ในกรณีนี้หากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานเพียงพอที่จะวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีได้แล้ว ศาลอาจสั่งงดสืบพยานก็ได้ เพราะไม่มีความจำเป็นที่จะต้องนำพยานที่เหลือมาเบิกความอีก เนื่องจากหากปล่อยให้โจทก์สืบพยานครบทั้ง 50 ปาก จะทำให้การพิจารณาคดีล่าช้าโดยไม่จำเป็นและอาจเกิดความเสียหายได้ เป็นต้น

2.9.3 บทตัดพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ (Rule against illegally obtained evidence)

สำหรับบทตัดพยานบทนี้ของไทยมีบทกฎหมายที่บัญญัติเรื่องนี้ไว้ 4 บทด้วยกัน คือ

1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งต้องอ่านอย่างพินิจพิเคราะห์จึงจะเห็นบทตัดพยานบทนี้ ตามมาตรา 226 ได้บัญญัติในส่วนนี้ไว้ว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น...” แปลความกลับได้ว่าพยานหลักฐานใดก็ตามถึงแม้จะมีคุณสมบัติสามารถพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น ก็ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานโดยผลของมาตรา 226 นี้

2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 วรรคสี่ บัญญัติว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ถูกจับให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานผู้จับ หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในชั้นจับกุมหรือรับมอบตัวผู้ถูกจับ ถ้อยคำนั้นเป็นคำรับสารภาพของผู้ถูกจับว่าตนได้กระทำความผิด ห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นถ้อยคำอื่น จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกจับได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือตามมาตรา 83 วรรคสอง แก่ผู้ถูกจับ แล้วแต่กรณี”

มาตรานี้ได้วางหลักเกณฑ์ให้เห็นว่า คำให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้น ห้ามมิให้เอามาใช้เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของเขา ห้ามทั้งในชั้นสอบสวนและชั้นศาล โดยไม่คำนึงเลยว่าผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นจะได้ให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมดังกล่าวไปโดยสมัครใจโดยแท้ก็ตาม อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี บทคัดพยานหลักฐานที่เด็ดขาดนี้ก็มีข้อผ่อนปรนไว้ว่าถ้อยคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นจับกุมนี้ไม่ถึงกับเป็นคำให้การรับสารภาพว่ากระทำความผิดตามข้อกล่าวหา แต่เป็นถ้อยคำอื่นก็ยังสามารถรับฟังมาเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของเขาได้ในชั้นพิจารณาคดีของศาล โดยมีเงื่อนไขว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้จับหรือผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับไว้นั้น จะต้องแจ้งสิทธิต่างๆ ให้เขาได้ทราบตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 83 วรรคสองหรือมาตรา 84 วรรคหนึ่งอย่างถูกต้องก่อนที่เขาจะให้ถ้อยคำนั้น ถ้อยคำนั้นถึงจะเอามาใช้เป็นพยานหลักฐานยันเขาได้ชั้นหนึ่ง ซึ่งถ้อยคำอื่นที่ไม่ใช่คำรับสารภาพในชั้นจับกุม หมายถึงข้อความหรือเรื่องราวอื่นๆ นอกเหนือจากคำว่า “รับสารภาพ” ซึ่งอาจจะเป็นการชดทอนของผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่น ๆ⁷⁸ หรือข้อมูลอันเป็นรายละเอียดของการกระทำความผิด เช่น ใช้อะไรเป็นอาวุธและได้ทรัพย์สิ่งใดไปจากการกระทำความผิด หรือเป็นคำให้การภาคเสธ⁷⁹ ยอมรับข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดคตินั้นบางข้อแต่ยกข้อใดเถียงปฏิเสธในข้อเท็จจริงบางข้อ เช่น รับว่าอยู่ในที่เกิดเหตุและในขณะที่เกิดเหตุจริงแต่ไม่ได้ร่วมกระทำความผิดหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดกับคนร้ายด้วย อย่างนี้ไม่ใช่คำให้การรับสารภาพ แต่เป็นถ้อยคำอื่นซึ่งอาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานยันเขาในชั้นศาลได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้จับหรือผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับได้แจ้งสิทธิให้เขาทราบถูกต้องตามมาตรา 83 วรรคสอง

⁷⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 6243/2554 : บันทึกการจับกุมระบุว่า จำเลยที่ 1 และที่ 2 ยืนยันให้การรับสารภาพ และจำเลยที่ 1 ให้การรายละเอียดแก่เจ้าพนักงานว่ารับเมทแอมเฟตามีนของกลางมาจากจำเลยที่ 2 ซึ่งมีใช้คำให้การรับสารภาพของจำเลยที่ 1 จึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่ 2 ได้

⁷⁹ ความหมายตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน “ภาคเสธ” หมายถึง [ภาคเสธ] ก. แบ่งรับแบ่งสู้ เช่น ให้การภาคเสธ คือ ให้การรับบ้างปฏิเสธบ้าง

แล้วคือ (1) แจ้งให้ผู้ถูกจับทราบว่าเขาเป็นผู้ถูกจับ (2) แจ้งให้เขาทราบว่าเขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ แต่ถ้าเขาให้การ ถ้อยคำของเขาอาจถูกใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ และ (3) ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบหรือปรึกษานายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ อันนี้เป็นเงื่อนไขที่จะทำให้เอาถ้อยคำของผู้ถูกจับที่ไม่ถึงขั้นเป็นคำรับสารภาพมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ต้องทำให้ถูกต้องตามมาตรา 83 วรรคสอง ประกอบมาตรา 84 วรรคท้าย หมายความว่าถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้จับกุมหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ไม่ได้แจ้งให้ผู้ถูกจับได้ทราบถึงสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 83 วรรคสอง ถ้อยคำที่เขาให้ไว้ในชั้นจับกุมนั้นก็ไม้อาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานยื่นเขาในชั้นศาลได้เช่นกัน โดยถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ ต้องตัดทิ้งไป

3) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้” บทกฎหมายขบนี้ใช้กับคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน หลังจากที่ถูกจับได้นำตัวผู้ต้องหาส่งพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งข้อเท็จจริงที่ถูกกล่าวหาให้เขาทราบตามมาตรา 134⁸⁰ ถ้าไม่แจ้งข้อหาให้ถูกต้องอาจทำให้การสอบสวนเสียไป และหลังจากแจ้งข้อกล่าวหาถูกต้องตามมาตรา 134 แล้ว ก่อนที่จะสอบปากคำผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนจะต้องปฏิบัติตามมาตรา 134/1, 134/2, 134/3 และ 134/4 วรรคหนึ่ง ให้ครบถ้วนก่อน จึงจะสอบปากคำผู้ต้องหานั้นได้โดยชอบ แล้วจึงจะสามารถเอาคำให้การในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาไปเป็นพยานหลักฐานยื่นเขาในชั้นศาลได้ ถ้าพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาตามมาตรา 134 แล้ว แต่มิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามมาตรา 134/1, 134/2, 134/3, 134/4 วรรคหนึ่ง กรณีใดกรณีหนึ่งก็จะมีผลเสียตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย⁸¹ ที่ห้ามไม่ให้เอาถ้อยคำ หรือคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนไปเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาคนนั้น ถือว่า คำให้การของ

⁸⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียกหรือส่งตัวมาหรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนเป็นผู้ต้องหาให้ถามชื่อตัว ชื่อรอง ชื่อสกุล สัญชาติ บิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดแล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบ

⁸¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติว่า “ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตาม มาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และ มาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

ผู้ต้องหาในกรณีนี้เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 แต่ในกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องไปอ้างมาตรา 226 อีก เพราะว่ามาตรา 134/4 วรรคท้ายได้บัญญัติบทตัดพยานหลักฐานบทนี้เอาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

4) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ความปรากฏแก่ศาลว่า พยานหลักฐานใดเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ หรือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้น เว้นแต่การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความสะดวกมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญา หรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน

ในการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งปวงแห่งคดี โดยต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) คุณค่าในเชิงพิสูจน์ ความสำคัญ และความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น
- (2) พฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิดในคดี
- (3) ลักษณะและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบ
- (4) ผู้ที่กระทำการ โดยมิชอบอันเป็นเหตุให้ได้พยานหลักฐานมานั้นได้รับการลงโทษหรือไม่เพียงใด”⁸²

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์สำหรับ (1) พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (2) พยานหลักฐานที่เจ้าหน้าที่อาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบไปค้นยึดได้มาโดยชอบ (Fruits of the Poisonous Tree) ว่า โดยหลักแล้ว ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานทั้งสองประเภทนี้เช่นกัน แต่มีข้อยกเว้นให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ ถ้า

⁸² การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันมิชอบด้วยอำนาจหน้าที่ทำให้ประชาชนเสียหายนั้น ถือเป็นปัญหาที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย แม้คู่ความมิได้ยกขึ้นว่ากันมาในศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาก็มีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยให้ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9058/2549 : การตรวจค้นและจับกุมจำเลยไม่ชอบเพราะเจ้าพนักงานตำรวจไม่มีหมายค้นและหมายจับ จำเลยมิได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ภาค 3 แต่เป็นปัญหาที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลฎีกามีอำนาจวินิจฉัยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225)

“การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความสะดวกมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญา หรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน” ซึ่งในการใช้ดุลพินิจรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานทั้งสองประเภทนี้ มาตรา 226/1 วรรคสอง บัญญัติเป็นแนวทางไว้ว่า “ให้ศาลพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งปวงแห่งคดี โดยต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ” อีก 4 ประการ ดังต่อไปนี้ด้วย คือ

1) “คุณค่าในเชิงพิสูจน์ ความสำคัญ และความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น” กล่าวคือ ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่มีคุณค่า น่าเชื่อถือมาก สามารถบ่งชี้ข้อเท็จจริงอันสำคัญในคดีนั้นได้มาก โอกาสที่ศาลจะใช้ดุลพินิจยกเว้นให้รับฟังได้ ก็จะมากตามไปด้วย แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่สำคัญ ซ้ำยังมีน้ำหนักน้อยอีกด้วย ศาลก็น่าจะใช้ดุลพินิจไปในทางตัดทิ้งไปตามหลักที่กฎหมายวางไว้

2) “พฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิดในคดี” ที่จำเลยถูกฟ้องมีความชั่วร้ายรุนแรงเพียงใด? กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนมากหรือน้อยอย่างไร? ถ้าความผิดในคดีนั้นไม่ร้ายแรง ความจำเป็นที่จะต้องลงโทษจำเลยอย่างจริงจังก็น้อยลง โอกาสที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ หรือที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบนั้นก็จะมีมากขึ้น แต่ถ้าความผิดในคดีนั้นร้ายแรงมาก ประโยชน์สาธารณะที่จะต้องพิสูจน์ความผิดและลงโทษจำเลยก็มาก โอกาสที่ศาลจะใช้ดุลพินิจให้รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวตามข้อยกเว้นก็มากขึ้นด้วย

3) “ลักษณะและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบ” ของเจ้าหน้าที่มีความรุนแรงมากน้อยเพียงใด? ถ้าเจ้าหน้าที่ใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างผิดกฎหมายผิดศีลธรรม ทำให้เสื่อมเสียต่อการอำนวยความสะดวกของประเทศมากหรือทำให้เสียหายต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างร้ายแรง ศาลก็น่าจะไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นไปตามหลัก แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ทำผิดเพียงเล็กน้อยเสียหายไม่มาก ศาลก็น่าจะใช้ดุลพินิจให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นได้ตามข้อยกเว้น และ

4) “ผู้ที่กระทำการโดยมิชอบอันเป็นเหตุให้ได้พยานหลักฐานมานั้นได้รับการลงโทษหรือไม่เพียงใด” หากมีการลงโทษอย่างเหมาะสมไปแล้ว ความจำเป็นที่จะไปตัด

พยานหลักฐานนี้ก็น้อยลง แต่หากไม่มีการลงโทษอย่างจริงจัง ศาลก็น่าจะให้ตัดพยานหลักฐานดังกล่าว

2.9.4 บทตัดพยานบอกเล่า (Rule against Hearsay Evidence)

พยานบอกเล่ามีกฎหมายห้ามมิให้รับฟังหรือไม่ ถูกตัดออกไปหรือไม่ ตรงนี้หลักวิชาสากลแยกออกเป็น 2 ระบบ ถ้าเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย มักจะไม่มีบทตัดพยานบอกเล่า เพราะหลักการสำคัญของกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานในประเทศระบบประมวลใช้หลักให้ศาลประเมินคุณค่าของพยานหลักฐานเองโดยอิสระ (Principle of Free Proof and free Appreciation of Evidence) เพราะฉะนั้น จึงไม่ได้สร้างกฎเกณฑ์อะไรไปตัดพยานหลักฐานออกไปตั้งแต่ต้น พยานหลักฐานจะดีหรือเลวก็ยอมให้สืบเข้ามาก่อน แล้วให้ศาลใช้ดุลพินิจประเมินความน่าเชื่อถือประเมินน้ำหนักเป็นรายกรณีไป ในประเทศระบบประมวลจึงมักจะไม่มีการตัดพยานบอกเล่า ฉะนั้นกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของประเทศที่ใช้ระบบประมวลจึงให้รับฟังพยานบอกเล่าได้ ปัญหาคงอยู่ที่น้ำหนักเท่านั้น

ในทางตรงกันข้ามประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ จะมีบทตัดพยานบอกเล่าเป็นหลักสำคัญที่สุดหลักหนึ่งของกฎหมายพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายอังกฤษ กฎหมายอเมริกัน กฎหมายออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ วางหลักว่าพยานบอกเล่านั้นโดยหลักห้ามรับฟัง เหตุผลก็เพราะแม้พยานบอกเล่าจะมีคุณสมบัติประโยชน์อยู่บ้าง แต่ความคลาดเคลื่อนสูงมาก และอาจชักนำให้ศาลตัดสินใจผิดพลาดไปจากความจริงได้ง่ายมาก โดยหลักจึงให้ตัดพยานบอกเล่าไว้ก่อนเลย ส่วนกรณีที่พยานบอกเล่าขึ้นใจ ประเภทใด มีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพียงพอ ก็ไปสร้างข้อยกเว้นให้รับฟังได้เฉพาะกรณีๆ ไป

กฎหมายไทยแม้จะวางรูปแบบ (Format) เป็นระบบประมวลก็จริง แต่เวลาเขียนประมวลกลับเอาเนื้อความ (Substance) ของกฎหมายคอมมอนลอว์มาเขียนไว้ด้วย ที่เห็นได้ชัดในคดีอาญาก็

คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3⁸³ ซึ่งผลของการเขียนกฎหมายไว้เช่นนี้ ทำให้เป็นที่ชัดเจนว่า ถ้าเป็นพยานบอกเล่าแล้วต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน (คำพิพากษาฎีกาที่ 925/2552 : คำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยที่ให้การว่า เหตุที่จำเลยใช้เหล็กปลายแหลมแทงผู้เสียหายเพราะจำเลยสืบทราบ ว่า ผู้เสียหายมีส่วนร่วมในการฆ่าญาติของจำเลยเป็นพยานบอกเล่า ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน และไม่เข้าข้อยกเว้นให้รับฟังได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง (1) หรือ (2))

เมื่อมีบทตัดพยานบอกเล่าไว้แล้ว มีข้อยกเว้นไว้ประการใดบ้าง เรื่องนี้เป็นเรื่องใหญ่ในประเทศที่มีบทตัดพยานบอกเล่าหรือประเทศที่ใช้คอมมอนลอว์ เช่น ในประเทศอังกฤษ เป็นต้น ข้อยกเว้นของบทตัดพยานบอกเล่าจะต้องมีเป็นกรณีเฉพาะเรื่องๆ ไป อาจจะสร้างโดยบทบัญญัติของกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น บันทึกข้อมูลทางธุรกิจที่เราเรียกว่า business record หรือ trade record มีพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องออกมายกเว้นให้รับฟังได้แม้เป็นพยานบอกเล่า หรือถ้าไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติยกเว้นไว้โดยเฉพาะก็จะต้องมีแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลสร้างข้อยกเว้นเฉพาะเป็นกรณีๆ ไว้ ไม่มีข้อยกเว้นที่เปิดกว้างเหมือนอย่างข้อยกเว้นใน ป.วิ.พ. มาตรา 226/3 วรรคสองของไทย ตัวอย่างเช่น คำกล่าวของผู้ตายที่กล่าวเล่าเรื่องถึงเหตุที่ทำให้ร้ายตนหรือทำให้ตนตายไว้ในขณะที่รู้สึกตัวว่าใกล้จะตาย แต่เวลามีคดีความขึ้นมาไม่ได้ตัวประจักษ์พยานคนนั้นมาเบิกความโดยตรงต่อศาล คู่ความจึงไปเอาคำกล่าวของเขากลับมาให้คนฟังหรือบันทึกไว้ใน

⁸³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 บัญญัติว่า “ข้อความซึ่งเป็นการบอกเล่าที่พยานบุคคลได้นำมาเบิกความต่อศาล หรือที่บันทึกไว้ในเอกสารหรือวัตถุอื่นใดซึ่งอ้างเป็นพยานหลักฐานต่อศาล หากนำเสนอเพื่อพิสูจน์ความจริงแห่งข้อความนั้นให้ถือเป็นพยานบอกเล่า

ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า เว้นแต่

- (1) ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมของพยานบอกเล่า นั้น น่าเชื่อว่าจะพิสูจน์ความจริงได้ หรือ
- (2) มีเหตุจำเป็น เนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวกับเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นด้วยตนเองโดยตรงมา เป็นพยานได้ และมีเหตุผลสมควร เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่า นั้น

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าสมควรรับไว้ซึ่งพยานบอกเล่าใด และคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องร้องคัดค้าน ก่อนที่ศาลจะดำเนินการคดีต่อไป ให้ศาลจรรยาบรรณนาม หรือชนิดและลักษณะของพยานบอกเล่า เหตุผลที่ไม่ยอมรับ และข้อคัดค้านของคู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องไว้ ส่วนเหตุผลที่คู่ความฝ่ายคัดค้านยกขึ้นอ้างนั้น ให้ศาลใช้ดุลพินิจตกลงไว้ในรายงานหรือกำหนดให้คู่ความฝ่ายนั้น ยื่นคำแถลงต่อศาลเพื่อรวมไว้ในสำนวน”

สมมุติเอามาสืบเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าความจริงเป็นไปอย่างที่เขากล่าวไว้ อย่างนี้เข้าองค์ประกอบเป็นพยานบอกเล่า โดยหลักต้องห้ามไม่ให้รับฟังแต่พยานบอกเล่าในกรณีนี้เข้าข้อยกเว้นที่สำคัญที่สุดข้อหนึ่ง ยอมให้รับฟังได้และน้ำหนักก็ค่อนข้างดี เพราะหลักจิตวิทยาพยานยืนยันว่า คนที่กำลังจะตายอยู่ในช่วงภาวะของจิตวิญญาณที่ศักดิ์สิทธิ์ ในช่วงเวลานั้นโดยทั่วไปแล้วคนไม่มีเวลาที่จะมาคิดสร้างเรื่องโกหกบิดเบือนขึ้นมาเล่าให้ใครฟัง มูลเหตุจูงใจในการโกหก หรือทำให้คลาดเคลื่อนบิดเบือนไปจากความจริงมีน้อย แต่คุณค่าเชิงพิสูจน์สูงมาก เป็นเหตุที่นำไปสู่ข้อยกเว้นให้รับฟังพยานบอกเล่าในลักษณะนี้ได้ และเป็นเหตุที่นำไปสู่การประเมินน้ำหนักพยานบอกเล่าชนิดนี้ให้มีคุณค่าให้มีคุณภาพดีกว่าพยานบอกเล่าอื่นๆ ไป

ในสหรัฐอเมริกาและในออสเตรเลียแม้จะมีบทตัดพยานบอกเล่าไว้อย่างเข้มข้น แต่ก็ยังมีข้อยกเว้นให้รับฟังพยานบอกเล่าได้ยืดหยุ่นกว่าในระบกกฎหมายอังกฤษ โดยยอมรับเอาข้อยกเว้นเฉพาะเรื่องๆ ตามกฎหมายอังกฤษมาบัญญัติไว้ในกฎหมายของตัวเอง แล้วบวกเพิ่มด้วยข้อยกเว้นทั่วไปอีกบทหนึ่งว่า ถ้ามีพฤติการณ์อย่างอื่นที่สมควรจะให้รับฟังพยานบอกเล่านั้นได้ เช่น เพราะประจักษ์พยานตายไปแล้วหรือสูญหายไปแล้ว หรือมีเหตุอื่นอย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สามารถจะหาพยานหลักฐานอื่นได้ดีกว่าพยานบอกเล่าแล้ว ก็ให้รับฟังพยานบอกเล่านั้นได้ เป็นข้อยกเว้นที่กว้างกว่าและยืดหยุ่นกว่าที่เป็นอยู่ในกฎหมายอังกฤษ

จะเห็นได้ว่าแม้ในประเทศคอมมอนลอว์จะมีบทตัดพยานบอกเล่าที่เข้มข้น แต่ก็ยังยอมรับให้มีข้อยกเว้นไว้หลายกรณี และในปัจจุบันยอมรับให้มีข้อยกเว้นที่ยืดหยุ่นเกือบทุกประเทศ เพราะฉะนั้นทำให้สถานะของบทตัดพยานบอกเล่าในคดีอาญาของไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง ที่มีข้อยกเว้นกว้างๆ ไว้สองข้อสามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติให้ยืดหยุ่นได้ในลักษณะเดียวกันกับประเทศอื่นที่มีบทตัดพยานบอกเล่าเอาไว้เช่นเดียวกัน ข้อยกเว้นทั้งสองข้อนี้เองที่ทำให้บทตัดพยานบอกเล่าของไทยที่เขียนไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง ไม่อยู่ในสภาพที่แข็งหรือเคร่งครัด (rigid) จนเกินไป และทำให้สามารถนำมาใช้ในทางปฏิบัติได้โดยไม่เป็นที่โต้แย้งคัดค้านของนักวิชาการทั้งสองฝ่าย ฝ่ายแรกเห็นว่ามิบบทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทยก็ยอมรับได้ ในขณะที่เดียวกันความเห็นที่สอง

ที่ไม่ต้องการให้มีบทคัดพยานบอกเล่าในคดีอาญาก็พอจะรับผลของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 ได้ เพราะถึงแม้กฎหมายจะยืนยันให้มีบทคัดพยานบอกเล่าในคดีอาญา แต่ก็เน้นย้ำให้เห็นว่าบทคัดพยานบอกเล่าที่มีประโยชน์มีคุณค่าสมควรรับฟังได้แทบทุกกรณี ไม่มีกฎเกณฑ์ตายตัวเหมือนในประเทศต้นแบบในระบบคอมมอนลอว์ เช่น อังกฤษ เป็นต้น

ข้อยกเว้นให้รับฟังพยานบอกเล่าได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง มี 2 ข้อ คือ

1) “ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมของพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อว่าจะพิสูจน์ความจริงได้” กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ พยานบอกเล่าที่มีคุณภาพดีหรือคุณค่าในเชิงพิสูจน์มากพอที่จะนำมาใช้ให้เป็นประโยชน์แก่คดีได้ในทางใดทางหนึ่ง ก็ยกเว้นให้รับฟังได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีตัวประจักษ์พยานอยู่หรือไม่⁸⁴ (คำพิพากษาฎีกาที่ 7449/2554)

2) “มิเหตุจำเป็น เนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ให้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นด้วยตนเองโดยตรงมา เป็นพยานได้ และมีเหตุผลสมควร เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่า” ข้อยกเว้นนี้มีได้คำหนึ่งที่น้ำหนักของพยานบอกเล่าเป็นสำคัญเหมือนดังข้อยกเว้นแรก แต่เน้นที่ความจำเป็นที่นำตัวประจักษ์พยานมาศาลไม่ได้ เช่น ประจักษ์ตาย หรือหนีหายไปแล้ว เป็นต้น ทำให้มีเหตุผลที่จะรับฟังพยานบอกเล่าแทน ดีกว่าจะตัดทิ้งไป และไม่เหลือพยานหลักฐานอะไรไว้เลย⁸⁵

อนึ่ง นอกจากข้อยกเว้น 2 ข้อ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง แล้ว ยังมีบทบัญญัติตามกฎหมายเฉพาะอีกหลายบทที่ส่งผลให้ศาลสามารถรับฟังพยาน

⁸⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 6563/2554 : คำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยทั้งสองแม้เป็นพยานบอกเล่า แต่จำเลยที่ 1 ให้การรับสารภาพตามฟ้อง ทั้งไม่นำพยานเข้าสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่น และคำเบิกความของจำเลยที่ 2 สอดคล้องกับคำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยทั้งสองที่ศาลนำมาวินิจฉัย จึงมีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเลาดังกล่าวเพื่อพิสูจน์ความจริงได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง (1)

⁸⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2552 : คำกล่าวของผู้ตายที่บอกให้ทราบว่ามีคนทำให้ตนตายในขณะที่รู้สึกตัวว่าโลกจะตาย เป็นเหตุที่เข้าข้อยกเว้นให้รับฟังพยานบอกเล่าเป็นพยานหลักฐานได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง (2)

บอกเล่าได้ด้วย เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/5 ให้ศาลรับฟังบันทึกคำเบิกความของพยานที่เบิกความไว้ในคดีอื่น หรือกรณีของสื่อบันทึกภาพและเสียงของผู้เสียหาย เด็ก หรือพยานเด็ก ที่พนักงานสอบสวนจัดทำไว้โดยถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ แม้จะเป็นพยานบอกเล่าที่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ตามที่บัญญัติรับรองไว้โดยเฉพาะในมาตรา 172 ตรี วรรคสาม และวรรคสี่ เป็นต้น

2.9.5 พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมหรือความประพฤติในทางชั่วร้ายของจำเลยในคดีอาญา ต้องห้ามไม่ให้รับฟังมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดในคดีปัจจุบันของจำเลย

บทตัดพยานหลักฐานบทนี้เดิมไม่ได้มีบัญญัติไว้ชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตราใดมาตราหนึ่ง แต่ในทางปฏิบัติมีการใช้วิธีอ่านมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอย่างละเอียด ก็จะเห็นว่ามิมีบทตัดพยานหลักฐานบทนี้อยู่ เพราะมาตรา 226 ใช้ข้อความว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้...” ข้อความดังกล่าวนี้เมื่ออ่านกลับความก็จะได้เป็นบทตัดพยานหลักฐานบทนี้ว่า พยานหลักฐานใดก็ตาม หากไม่มีคุณสมบัติที่จะสามารถพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีนี้ได้ ต้องห้ามไม่ให้รับฟัง ดังนั้น เมื่อพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลย หรือเกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายของจำเลยในครั้งก่อนๆ ที่จะเกิดเหตุในคดีปัจจุบัน ไม่ใช่พยานหลักฐานที่จะสามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีนี้ได้ จึงไม่อาจรับฟังมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ ตรงกันกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสองที่ได้พิจารณาผ่านมารั้งหนึ่งแล้วในเรื่องบทตัดพยานหลักฐานในหัวข้อ 2.10.2 ว่า พยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็นห้ามไม่ให้รับฟังไม่ให้นำเสนอ และหลักการนี้ก็นำมาใช้ในคดีอาญาด้วย ฉะนั้น พยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็นในคดีอาญาจึงต้องห้ามไม่ให้รับฟัง และพยานหลักฐานที่แสดงถึงประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายของจำเลยในครั้งก่อนๆ ก็เป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวแก่ประเด็นในคดีนี้ เพราะประเด็นในคดีนี้มีอยู่ว่า จำเลยเป็นคนร้ายที่กระทำความผิดในคดีนี้ตามที่โจทก์ฟ้องหรือไม่ ไม่เกี่ยวกับเรื่องที่ว่าจำเลยเคยเป็นคนร้าย

กระทำผิดในคดีอื่นๆ หรือมีความประพฤติชั่วร้ายในลักษณะอื่นๆ มาก่อนหรือไม่⁸⁶ โดยการแปลความบทบัญญัติของกฎหมายบทนี้จึงสรุปได้ว่าในระบบกฎหมายพยานหลักฐานของไทยก็มีบทตัดพยานหลักฐานบทนี้อยู่เช่นเดียวกับในต่างประเทศ กล่าวคือ โจทก์ในคดีอาญาจะนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือเกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายเสื่อมเสียในครั้งอื่นๆ ของจำเลยมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีปัจจุบันไม่ได้

อย่างไรก็ตาม เพื่อให้บทตัดพยานหลักฐานบทนี้ชัดเจนแน่นอนขึ้น ไม่ต้องมีปัญหาโต้แย้งกันในการตีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ในปี 2551 จึงได้มีการนำบทตัดพยานหลักฐานบทนี้มาบัญญัติเพิ่มเติมเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 พร้อมทั้งข้อยกเว้นที่มีที่มาจากกฎหมายพยานหลักฐานของอังกฤษด้วย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดครั้งอื่นๆ หรือความประพฤติในทางเสื่อมเสียของจำเลย เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดในคดีที่ถูกฟ้อง เว้นแต่พยานหลักฐานอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (1) พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องเนื่องโดยตรงกับองค์ประกอบความผิดของคดีที่ฟ้อง
- (2) พยานหลักฐานที่แสดงถึงลักษณะ วิธี หรือรูปแบบเฉพาะในการกระทำความผิดของจำเลย
- (3) พยานหลักฐานที่หักล้างข้อกล่าวอ้างของจำเลยถึงการกระทำ หรือความประพฤติในส่วนดีของจำเลย

ความในวรรคหนึ่งไม่ห้ามการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าว เพื่อให้ศาลใช้ประกอบดุลพินิจ ในการกำหนดโทษหรือเพิ่มโทษ”

⁸⁶แม้จำเลยจะเคยเป็นคนร้ายกระทำผิดในคดีอื่นๆ หรือมีความประพฤติในทางเสื่อมเสียในลักษณะอื่นๆ มาก่อนจริงก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าจำเลยจะต้องเป็นผู้กระทำผิดในคดีนี้ และไม่ใช่ว่าจำเลยจะต้องมีพฤติกรรมเช่นนั้นตลอดไป ประกอบกับพยานหลักฐานดังกล่าวไม่มีเนื้อหาที่แสดงได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดในคดีนี้เลย โดยหลักจึงไม่อาจรับฟังเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีปัจจุบันได้

มีข้อสังเกตว่า แม้จะบัญญัติบทตัดพยานหลักฐานบทนี้แล้ว แต่ในทางปฏิบัติของไทยไม่มีการห้ามนำสืบพยานหลักฐานชนิดนี้แต่อย่างใด กลับตรงกันข้าม ในคดีอาญาแทบทุกคดี พนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมเอาประวัติอาชญากรรมและพยานหลักฐานที่แสดงถึงความประพฤติชั่วร้ายในครั้งก่อนๆ ของผู้ต้องหามาเก็บไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย และพนักงานอัยการก็มักจะนำสืบเป็นพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ในชั้นศาล ซึ่งศาลก็อนุญาตให้สืบได้ทุกกรณี ไม่เคยห้ามการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าวนี้เลย ทางปฏิบัติอย่างนี้ขัดแย้งกับหลักกฎหมายที่สรุปมาข้างต้นหรือไม่? ตอบว่า ไม่ขัดแย้งกัน เพราะในการพิจารณาคดีอาญาของไทย เราพิจารณาประเด็นสำคัญสองสามประเด็นพร้อมกันไปในคราวเดียวกัน คือ

- 1) ประเด็นหลักว่า จำเลยกระทำความผิดในคดีนี้ตามที่โจทก์ฟ้องหรือไม่
- 2) ประเด็นรองที่ว่า ถ้าจำเลยกระทำความผิดจริง ควรจะลงโทษจำเลยหนักเบาหรือไม่ เพียงใด มีเหตุยกเว้นโทษหรือไม่ มีเหตุเพิ่มโทษ หรือลดหย่อนโทษหรือไม่
- 3) ประเด็นที่เกี่ยวกับอำนาจฟ้องของโจทก์ เช่น มีการสอบสวนโดยชอบหรือไม่ มีการร้องทุกข์โดยชอบหรือไม่ ผู้เสียหายเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือไม่

ในต่างประเทศปัญหาขัดแย้งระหว่างบทตัดพยานหลักฐานบทนี้กับทางปฏิบัติไม่สับสน เพราะเขาจะแยกการพิจารณาคดีอาญาออกเป็นสองช่วง ช่วงแรกเป็นการพิจารณาประเด็นสำคัญประเด็นเดียวคือ ประเด็นหลักที่ว่าจำเลยคือคนร้ายที่กระทำความผิดในคดีนี้จริงหรือไม่ ถ้าไม่จริงก็ยกฟ้อง แต่ถ้าคณะลูกขุนหรือผู้พิพากษาตัดสินว่าจำเลยกระทำความผิดจริง แล้วจึงค่อยเปิดการพิจารณาในประเด็นรองเป็นช่วงที่สองว่า ควรจะลงโทษจำเลยหนักหรือเบาอย่างไร พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องประวัติอาชญากรรมของจำเลยที่ดี หรือเกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยที่ดี จึงไม่อาจถูกนำสืบเข้ามาในการพิจารณาช่วงแรก เพราะในช่วงแรกนี้ประเด็นมีเพียงว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีนี้หรือไม่ ไม่เกี่ยวกับว่าจำเลยจะเป็นคนชั่วหรือคนดีอย่างไรมาก่อน แต่เมื่อฟังข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำความผิดแล้ว ในการพิจารณาช่วงที่สองที่จะกำหนดโทษจำเลยนั้น คู่ความถึงมีสิทธินำพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องประวัติอาชญากรรม และประวัติการทำดีทำชั่วของจำเลยสืบเข้ามาเพื่อให้ศาลรับฟังประกอบการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษจำเลย หลักกฎหมายหรือบทตัดพยานหลักฐานบทนี้กับทางปฏิบัติจึงไม่ขัดแย้งกัน

แต่ในการดำเนินคดีอาญาของไทยวางระบบให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีอาญาไปพร้อมกันทุกประเด็น ในทุกคดีจึงมีประเด็นหลักกับประเด็นรองซ้อนกันอยู่เสมอ เมื่อการพิจารณาคดีอาญาของไทยทำรวมกันไปอย่างนี้ พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยจึงสามารถนำสืบเข้ามาในการพิจารณาคดีของศาลได้ตั้งแต่ต้น ทว่าสืบเข้ามาไม่ใช่เพื่อใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย หากแต่สืบเข้ามาเพื่อให้ศาลใช้ประกอบดุลพินิจลงโทษจำเลยหนักหรือเบา เพิ่มโทษ หรือไม่รอการลงโทษจำคุก เป็นต้น ด้วยเหตุดังกล่าวนี้การใช้บทตัดพยานหลักฐานบทนี้ของไทยจึงต้องถูกจำกัดไว้ว่า ในคดีอาญาศาลจะรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมหรือความประพฤติชั่วร้ายในครั้งก่อนๆ ของจำเลยมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยไม่ได้ แต่โจทก์นำสืบเข้ามาได้และศาลต้องให้สืบเข้ามาเป็นพยานหลักฐานในสำนวน แต่เวลาเขียนคำพิพากษาวินิจฉัยประเด็นหลักว่าจำเลยกระทำผิดในคดีนี้หรือไม่ จะต้องไม่เอาพยานหลักฐานประเภทนี้มาใช้ แต่เมื่อฟังว่าจำเลยกระทำผิดแล้ว เวลาพิจารณาว่าจะลงโทษจำเลยหนักหรือเบาจึงเอาพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติความดีความชั่วร้ายของจำเลยเข้ามาใช้ประกอบดุลพินิจ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2069/2554) : ศาลจะนำประวัติของจำเลยที่ 2 ที่เคยเกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษมารับฟังเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายในคดีนี้ไม่ได้ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2)

มีปัญหาต่อไปว่า ตามหลักวิชากฎหมายพยานหลักฐานของต่างประเทศที่ยืนยันบทตัดพยานหลักฐานบทนี้ไว้นั้น เขาไม่ได้ใช้บทตัดพยานหลักฐานบทนี้อย่างเด็ดขาดทุกกรณี หากแต่มีข้อยกเว้นอยู่หลายประการ มากบ้างน้อยบ้างแล้วแต่ระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ ในสถานการณ์ยกเว้นอย่างนั้นกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานจะยอมให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่แสดงถึงประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ด้วย ข้อยกเว้นนี้ต่างหากที่ไม่เคยปรากฏชัดเจนในระบบกฎหมายไทย แม้บทตัดพยานหลักฐานบทนี้จะเป็นที่รับรู้และใช้กันอยู่ในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของไทย แต่ข้อยกเว้นของบทตัดพยานหลักฐานบทนี้ซึ่งชัดเจนอยู่ในหลักกฎหมายต่างประเทศนั้น ในทางปฏิบัติของไทยและข้อมูลทางวิชาการของไทย

ยังไม่เป็นที่กระจ่างชัดว่า บทความพยานหลักฐานบทนี้มีข้อยกเว้นอย่างไรบ้าง ในทางปฏิบัติ ส่วนใหญ่มักจะไม่ได้เปิดข้อยกเว้นให้รับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้มาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย นี่คือตัวปัญหา ปัญหาไม่ได้อยู่ที่บทความพยานหลักฐาน แต่กลับมาอยู่ที่ข้อยกเว้นของบทความพยานหลักฐานบทนี้

ข้อยกเว้นของบทความพยานหลักฐานบทนี้ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกามีมากมาย สลับซับซ้อนละเอียดมาก ส่วนกฎหมายอังกฤษจะมีข้อยกเว้นของบทความพยานหลักฐานบทนี้ไม่มาก และไม่สลับซับซ้อนเหมือนของอเมริกา ซึ่งข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 ที่นำมาบัญญัติไว้ มีดังนี้

1) ข้อยกเว้นที่หนึ่ง ใช้ในกรณีข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยนั้นเป็นประเด็นโดยตรงในคดีอาญาเรื่องปัจจุบัน หมายความว่า ในการที่จะวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีปัจจุบันหรือไม่ จำเลยจะต้องได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดในครั้งก่อนๆ ของจำเลยเข้ามาด้วย ในสถานการณ์เช่นนี้ทำให้ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งก่อนๆ ของจำเลยเข้ามาเป็นองค์ประกอบความผิดในคดีปัจจุบัน จึงทำให้พยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งก่อนๆ ของจำเลย เป็นพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยในคดีปัจจุบันได้ และเกี่ยวกับประเด็นในการกระทำความผิดคดีปัจจุบันโดยตรง ดังนั้นจึงรับฟังได้

ตัวอย่าง ในความผิดบางประเภทที่กฎหมายบัญญัติองค์ประกอบความผิดไว้ว่า จำเลยจะผิดต่อเมื่อกระทำเป็นอาชญาหรือกระทำเป็นปกติธุระ ความผิดใดที่มีองค์ประกอบแบบนี้ แสดงว่ากระทำครั้งเดียวไม่ผิด จะผิดต่อเมื่อต้องทำหลายครั้ง เพราะฉะนั้นการกระทำในครั้งก่อนๆ จึงกลายมาเป็นองค์ประกอบความผิดในคดีนี้ และเป็นประเด็นหลักโดยตรงในคดีประเภทนี้ โจทก์จึงมีสิทธินำสืบพยานหลักฐานที่แสดงถึงการกระทำความผิดครั้งก่อนๆ ของจำเลยเข้ามาพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีปัจจุบันได้

ข้อยกเว้นนี้ในทางปฏิบัติ ศาลไทยใช้โดยไม่ได้ไปวิเคราะห์ว่าใช้ในฐานะเป็นข้อยกเว้นของบทความพยานหลักฐานบทนี้ แต่ใช้โดยถือว่าพยานหลักฐานในลักษณะดังกล่าวเป็น

พยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ จึงรับฟังมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีปัจจุบันได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

2) ข้อยกเว้นที่สอง เป็นข้อยกเว้นที่ในสหรัฐอเมริกาเรียกว่า “Modus Operandi” และในกฎหมายอังกฤษเรียกชื่อว่า “evidence of similar fact” ถ้าแปลความให้เป็นภาษาไทยก็อาจจะแปลว่า พยานหลักฐานที่แสดงถึงความเหมือนคล้ายของข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดของคนร้ายในอดีตกับคดีปัจจุบัน หมายความว่า การกระทำผิดในคดีปัจจุบัน คนร้ายจะเป็นใครไม่รู้ แต่การกระทำผิดนั้นมีรูปแบบและกระบวนวิธีการในการกระทำผิดที่มีลักษณะเฉพาะตัว ไม่ใช่อาชญากรรมทั่วไป แต่เป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะของการกระทำผิดที่โดดเด่นเฉพาะตัว ซึ่งถ้ามีการกระทำในลักษณะและรูปแบบวิธีเดียวกันนี้ในครั้งอื่นๆ เกิดขึ้นอีก ก็น่าเชื่อว่าคนร้ายที่กระทำความผิดในลักษณะพิเศษแบบนี้ ทั้งสองรายสามราย สองครั้งสามครั้ง น่าจะเป็นคนคนเดียวกัน นี้คือเหตุผลทางจิตวิทยาพยานที่เป็นฐานที่มาของข้อยกเว้น

ตัวอย่าง จำเลยในคดีปัจจุบันถูกฟ้องกล่าวหาว่าข่มขืนและฆ่าหญิงผู้ตาย โดยวิธีการปลอมตัวเข้าไปเป็นช่างซ่อมเครื่องใช้ไม้สอยในบ้าน โดยใช้สารเคมีระเหยที่ทำให้คนในบ้านหลับ แล้วหลังจากนั้นก็ทำการข่มขืนหญิงเฉพาะคนที่มียูปลักษณ์พิเศษเหมือนผู้ตายในคดีนี้ อาชญากรรมในคดีนี้คนร้ายไม่ได้ทำปกติ แต่มีรูปแบบวิธีการเฉพาะตัวและไม่มีประจักษ์พยานเห็น ว่าจำเลยในคดีนี้เป็นคนทำ แต่ว่าเกิดอาชญากรรมแบบนี้เกือบจะเหมือนกัน (virtually similar) มาก่อนในละแวกเดียวกันหรือคนละหมู่บ้าน แล้วปรากฏว่า ในครั้งก่อนนั้นเขาจับได้ว่าจำเลยคนนี้เป็นคนทำ จนจำเลยถูกลงโทษจำคุกไปแล้ว หลังจากนั้นพอจำเลยออกจากคุกมาได้เดือนสองเดือนก็เกิดคดีนี้ขึ้น โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานในคดีปัจจุบันเลยว่าใครคือคนร้ายที่กระทำความผิดคดีนี้ แต่ตำรวจศึกษาประวัติอาชญากรรมก็พบว่ามิดีแบบนี้เกิดขึ้นที่เมืองนั้นเมืองนี้เมื่อปีนั้นปีนี้แล้วได้ตามจับคนร้ายส่งศาลพิสูจน์ให้ศาลลงโทษไปแล้ว ปรากฏว่าคนร้ายนั้นคือจำเลยออกจากคุกมาแล้วก็มาอยู่ในละแวกหมู่บ้านที่เกิดเหตุในคดีปัจจุบัน ได้เพียงสองเดือนก็เกิดฆาตกรรมแบบนี้ขึ้น หลักจิตวิทยาพยานซึ่งบ่งว่าในลักษณะความเหมือนคล้ายของเหตุการณ์สองเหตุการณ์นี้แสดงให้เห็นได้ว่าคนร้ายน่าจะเป็นคนคนเดียวกัน พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งก่อนๆ ของจำเลยนั้นจึงเป็นพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีปัจจุบันได้ขึ้นหนึ่ง เพราะฉะนั้นจึงไม่

ควรถูกตัดทิ้งไป (ส่วนน้ำหนักของพยานหลักฐานดังกล่าวจะมั่งคั่งมากน้อยเพียงใดนั้น เป็นขั้นตอนของการชั่งน้ำหนักซึ่งเป็นคนละขั้นตอนนี้กับการรับฟังพยานหลักฐาน)

ศาลอังกฤษให้คำนิยามศัพท์หรือเงื่อนไขของการที่จะใช้ข้อยกเว้นนี้ว่า จะยกเว้นให้รับฟังประวัติอาชญากรรมของจำเลยในฐานะที่เป็น evidence of similar fact นั้น เหตุการณ์ของการกระทำผิดทั้งสองเหตุการณ์ทั้งในคดีปัจจุบันและครั้งก่อนๆ จะต้องมีความเหมือนกันชนิดที่ไม่ปกติ แต่เหมือนกันอย่างประหลาด (striking similarity) เพื่อตัดโอกาสการบังเอิญออกไปและตัดโอกาสการเลียนแบบคนร้ายออกไปด้วย ถ้าโจทก์สืบ evidence of similar fact เข้าไปในคดีแล้ว จำเลยก็มีสิทธิที่จะสืบให้เห็นว่า (ก) มันไม่เหมือนกับที่เดียว ไม่น่าจะเป็นคนคนเดียวกัน หรือ (ข) แม้จะเหมือนกันที่เดียวก็จริง แต่เป็นเรื่องที่คนอื่นเลียนแบบเพื่อทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานประเภทนี้ได้

ปัญหาของข้อยกเว้นในเรื่อง evidence of similar fact ในต่างประเทศมีปัญหาโดยตรงที่การวิเคราะห์ว่ามีความเหมือนกันอย่างยิ่งที่เป็นเงื่อนไขของข้อยกเว้นนี้จริงหรือไม่ ตรงนี้ไม่มีใครสามารถขีดเส้นแบ่งแยกที่ชัดเจนได้ ในทางปฏิบัติถ้าไทยจะเอาข้อยกเว้นนี้มาใช้ในกฎหมายไทย ควรจะต้องนำสืบผู้เชี่ยวชาญในทางจิตวิทยาหรือจิตแพทย์เข้ามาให้ความเห็นเสียก่อนว่า เหตุการณ์สองเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตกับในปัจจุบันเข้าลักษณะเป็นกระบวนการกระทำผิดที่เชื่อมโยงไปถึงระบบจิตและระบบพฤติกรรมของคนร้ายและน่าจะเป็นคนร้ายคนเดียวกัน พยานผู้เชี่ยวชาญทางจิตเวชไม่ได้ระบุว่าจำเลยคือคนร้ายรายนี้ คงให้ความเห็นแต่เพียงว่าสถานการณ์ของเหตุการณ์การกระทำผิดสองครั้งในอดีตกับในคดีปัจจุบันมีความเหมือนกันจนกระทั่งเชื่อมโยงไปในระบบจิตเวชจนน่าเชื่อว่า ผู้กระทำผิดทั้งสองครั้งนั้นเป็นคนคนเดียวกัน เมื่อผู้เชี่ยวชาญทางจิตเวชยืนยันว่าน่าเชื่อว่า คนร้ายในสองกรณีนี้เป็นคนคนเดียวกันก็นำมาใช้เป็นเหตุผลในการรับฟังพยานหลักฐานชนิดนี้ได้⁸⁷

⁸⁷ ในปัจจุบันกฎหมายอังกฤษได้ผ่อนคลายนโยบายข้อยกเว้นนี้ที่เดิมต้องมี striking similarity ไปแล้ว โดยศาล House of Lords ได้วางบรรทัดฐานใหม่ในคดี DDP v P (1991) ซึ่ง Lord Mackay X ยืนยันชัดเจนว่า “striking similarity” มีใจเจตนาที่จะทำให้อำนาจรับฟัง evidence of similar fact ได้ ข้อสำคัญอยู่ที่ว่าพยานหลักฐานนั้นมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์ (probative value) ที่เพียงพอหรือไม่ และมีผลต่ออคติ (prejudicial effect) ของผู้ตัดสินเพียงใด (Roderick Munday, Evidence, 2nd edit, 2003 p.224, อ้างใน, จริฎ กัทธินาถกุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 314.)

3) ข้อยกเว้นที่สาม เกิดในกรณีที่จำเลยเป็นฝ่ายกล่าวอ้างและนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความประพฤติดีงามและคุณความดีของจำเลยในอดีตขึ้นมาเป็นเหตุผล แสดงความบริสุทธิ์ของจำเลยก่อน เช่น จำเลยให้การชัดเจนว่าไม่มีทางที่จำเลยจะไปกระทำความผิดทำร้ายเด็กผู้เสียหายอย่างนี้ เพราะจำเลยเป็นคนดีมีศีลธรรม เป็นคนช่วยเหลือเด็ก รักใคร่ดูแลเด็ก อุทิศตนเพื่อสวัสดิภาพเด็กมาโดยตลอดในอดีต ขอนำสืบพยานหลักฐานที่แสดงถึงพฤติกรรมอันดีงามของจำเลยในอดีตเข้ามา เพื่อแสดงให้เห็นว่า ไม่น่าเชื่อว่าจำเลยจะมาทำร้ายผู้เสียหายในคดีนี้ ซึ่งจำเลยมีสิทธิกล่าวอ้างและนำสืบพยานหลักฐานอย่างนี้ได้

บทคัดพยานหลักฐานบทนี้ไม่ได้ใช้คัดพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลย แต่คัดพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ แต่เมื่อจำเลยกล่าวอ้างและนำสืบพยานหลักฐานในลักษณะนี้เข้ามา กฎหมายก็จะต้องให้ฝ่ายโจทก์นำสืบพยานหลักฐานเข้ามาหักล้างข้อกล่าวอ้างหรือข้อต่อสู้ข้อนี้ของจำเลยได้ด้วยจึงจะเป็นธรรม จึงเกิดข้อยกเว้นขึ้นว่า ในกรณีเช่นนี้ โจทก์มีสิทธิขออนุญาตศาลนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายของจำเลยในอดีตเข้ามา เพื่อหักล้างทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลย และจึงมีผลโดยอ้อมให้เห็นว่า ไม่น่าเชื่อว่าจำเลยจะบริสุทธิ์ แต่กลับน่าเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดในคดีนี้จริง

ข้อยกเว้นที่สามนี้แทบจะไม่เคยเกิดขึ้นในประเทศไทย ไม่เคยถูกนำมาใช้ เพราะระบบการจัดลำดับการสืบพยานหลักฐานของไทยมักจะจัดสองช่วง โจทก์สืบก่อนให้เสร็จ หลังจากนั้นจำเลยนำสืบแล้วจบการพิจารณา ศาลมักจะไม้อนุญาตให้โจทก์นำพยานหลักฐานกลับมาสืบตลบล้างจำเลยอีกรอบหนึ่ง ฉะนั้น โอกาสที่โจทก์จะนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความประพฤติชั่วร้ายในอดีตของจำเลยตามข้อยกเว้นที่สองที่ใช้อยู่ในต่างประเทศนี้จึงแทบจะไม่เคยเกิดขึ้นในประเทศไทย แต่ถามว่าถ้าโจทก์ละเอียดรอบคอบจริง จะขอใช้ข้อยกเว้นอย่างนี้ได้ไหม ขอนำพยานหลักฐานกลับมาสืบตลบล้างจำเลยอีกรอบหนึ่งว่า ที่จำเลยนำสืบพยานหลักฐานว่าเคยเป็นคนดีนั้นไม่เป็นความจริง เพราะที่จริงจำเลยมีเบื้องหลังแอบแฝงจะทำได้หรือไหม ตอบว่าทำได้ แต่โจทก์ต้องขออนุญาตศาล ไม่ใช่ทำได้ตามขั้นตอนปกติ เพราะขั้นตอนปกติจบแล้ว แต่ถ้าโจทก์จะขอสืบอย่างนี้เพราะจำเลยสืบพยานหลักฐานยกประเด็นเรื่องนี้ขึ้นมาก่อน โจทก์ก็ต้องไปอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 120 อนุโลมมาใช้ในคดีอาญา โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าคู่ความฝ่ายใดอ้างว่าคำเบิกความของพยานคนใด

ที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งอ้าง หรือที่ศาลเรียกมาไม่ควรเชื่อฟังโดยเหตุผลซึ่งศาลเห็นว่ามิมูล ศาลอาจยอมให้คู่ความฝ่ายนั้นนำพยานหลักฐานมาสืบสนับสนุนข้ออ้างของตนได้ แล้วแต่จะเห็นควร” หมายความว่า หลังจากจำเลยสืบพยานหลักฐานเสร็จแล้ว ตามปกติเสร็จการพิจารณาคดีอาญาเรื่องนั้นแล้ว แต่ถ้าโจทก์มีเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบหักล้างพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยอีกก็อาจทำได้โดยต้องขออนุญาตศาลก่อน นอกจากนี้ โจทก์ยังอาจจะขอใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ขอให้ศาลใช้อำนาจศาลสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมในฐานะที่เป็นพยานหลักฐานของศาลก็ได้เพื่อแสดงให้เห็นว่า ข้ออ้างและทางนำสืบของจำเลยที่แสดงว่าจำเลยเป็นคนดีมีศีลธรรมไม่น่าจะเป็นคนร้ายในคดีนั้นไม่เป็นความจริง

2.9.6 บทตัดพยานหลักฐานที่แสดงถึงพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ

สำหรับพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความประพฤติหรือประวัติในทางเสื่อมเสียของผู้เสียหายหรือพยานนั้น เดิมกฎหมายไทยมิได้มีบทบัญญัติห้ามรับฟังเหมือนอย่างความประพฤติหรือประวัติในทางเสื่อมเสียของจำเลย ทำให้ทนายความของจำเลยมีสิทธิถามค้านและนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความประพฤติหรือประวัติในทางเสื่อมเสียของผู้เสียหายและพยานได้ ซึ่งโดยทั่วไปก็ไม่มีปัญหาอะไร แต่ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศนั้น การถามค้านหรือสืบพยานหลักฐานแบบนี้ มีผลเสียตรงที่ทำให้ผู้เสียหายไม่กล้าร้องทุกข์ดำเนินคดีกับคนร้าย เพราะเกรงว่าประวัติของตนเองจะถูกแฉในศาล ทำให้ต้องอับอายหนักขึ้นไปอีก ทั้งพยานหลักฐานลักษณะนี้ยังมีผลในทางจิตวิทยา ทำให้ศาลมองผู้เสียหายไปในทางที่ไม่น่าเชื่อถือได้ด้วย ดังนั้น จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/4⁸⁸ ให้ห้ามฝ่ายจำเลยในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศถามค้านหรือนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่น ไว้ในลักษณะเดียวกันกับกฎหมายของต่างประเทศ

⁸⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/4 บัญญัติว่า “ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ห้ามมิให้จำเลยนำสืบด้วยพยานหลักฐานหรือถามค้านด้วยคำถามอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลตามคำขอ

ศาลจะอนุญาตตามคำขอในวรรคหนึ่ง เฉพาะในกรณีที่ศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี”

2.9.7 บทตัดพยานบุคคล

ตามที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอยู่ด้วยกัน 3 บท รวมเรียกชื่อเพื่อประโยชน์ในการจัดหมวดหมู่ว่า บทตัดพยานบุคคล 3 บท ดังนี้

1) บทตัดพยานบุคคลในคดีอาญา

บทแรกเป็นบทตัดพยานบุคคลในคดีอาญา ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232⁸⁹ ในคดีอาญาห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานของฝ่ายโจทก์ บทตัดพยานบทนี้ในทางปฏิบัติ ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานขยายความออกไปอีกชั้นหนึ่งว่า เมื่อใครถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาเรื่องใดแล้วยอมไม่อ้างที่จะถูกอ้างเป็นพยานฝ่ายโจทก์ในคดีเรื่องนั้น ไม่ว่าจะเป็พยานเพื่อเบิกความปรักปรำตนเองหรือปรักปรำจำเลยอื่นในคดีเดียวกันก็ตาม กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือมาตรา 232 นี้ไม่ได้ห้ามเฉพาะการอ้างจำเลยเป็นพยานโจทก์เพื่อให้เบิกความปรักปรำตัวจำเลยเองเท่านั้น แต่ยังห้ามการถูกอ้างมาเป็นพยานเพื่อเบิกความปรักปรำจำเลยอื่นด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 977/2481 และฎีกาที่ 209/2490)

บทตัดพยานบุคคลบทนี้ในต่างประเทศก็มีเหมือนกัน ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานโจทก์เช่นเดียวกัน แต่ว่ากฎหมายของต่างประเทศจะบัญญัติเป็นข้อแม้ต่อไปว่า ถ้าจำเลยใช้สิทธิอ้างตนเองเป็นพยาน คำเบิกความของจำเลยในฐานะพยานนั้น ถือเป็นพยานหลักฐานของทั้งคดี หมายความว่า ถ้าคำเบิกความของจำเลยเป็นผลร้ายแก่รูปคดีของตนเอง ศาลก็ต้องรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นประกอบพยานหลักฐานชั้นอื่นๆ เพื่อลงโทษจำเลยได้

ในปี 2551 ประเทศไทยได้มีการปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 นี้ให้เข้ามาตรฐานสากล โดยแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233 ใหม่ไว้ดังนี้ “จำเลยอาจอ้างตนเองเป็นพยานได้ ในกรณีที่จำเลยอ้างตนเองเป็นพยาน ศาลจะให้เข้าสืบก่อนพยานอื่นฝ่ายจำเลยก็ได้ ถ้าคำเบิกความของจำเลยนั้นปรักปรำหรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นซักค้านได้ ในกรณีที่จำเลย (อ้างตนเอง) เบิกความเป็นพยาน คำเบิกความของ

⁸⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน”

จำเลยยอมให้ชั้นจำเลยนั้นได้ และศาลอาจรับฟังคำเบิกความนั้นประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้”

2) บทตัดพยานบุคคลที่ใช้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา

บทตัดพยานบุคคลบทนี้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 (1)⁹⁰ ซึ่งอนุโลมไปใช้ในคดีอาญาด้วยโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 วางหลักไว้ว่า บุคคลที่จะเป็นพยานในศาลหรือในทางคดีได้ จะต้องสามารถเข้าใจคำถาม และสามารถตอบคำถามได้ทั้งสองอย่าง ถ้าไม่สามารถเข้าใจคำถามได้ หรือไม่สามารถตอบคำถามได้ ไม่มีคุณสมบัติที่จะมาเป็นพยานบุคคลในทางคดีได้ ซึ่งในทางตำราไม่นิยมจัดมาตรา 95 (1) ไว้ในบทตัดพยานบุคคล แต่จัดอยู่ในบทคุณสมบัติของพยานบุคคล แต่เมื่อเขียนไว้ว่าเป็นคุณสมบัติของพยานบุคคลก็หมายความว่า คนที่ไม่มีคุณสมบัติอย่างนี้เป็นพยานไม่ได้จะต้องถูกตัดออกไป จึงจัดไว้เป็นบทตัดพยานบุคคลได้บทหนึ่งเช่นกัน

3) บทตัดพยานบุคคลที่ใช้เฉพาะในคดีแพ่ง

บทตัดพยานบุคคลตามหัวข้อนี้ คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94 ซึ่งไม่ได้อนุโลมนำไปใช้ในคดีอาญา จึงไม่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในครั้งนี้ ผู้วิจัยจึงไม่ขอกล่าวถึง หากผู้อ่านสนใจสามารถหาอ่านเพิ่มเติมได้ในหนังสือของ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 322.

2.9.8 บทตัดพยานเอกสารในคดีแพ่ง

บทตัดพยานหลักฐานตามหัวข้อนี้ คือ ประมวลรัษฎากร มาตรา 118 ซึ่งใช้บังคับเฉพาะในคดีแพ่ง มิได้นำไปใช้ในคดีอาญาด้วย จึงไม่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในครั้งนี้ ผู้วิจัยจึงไม่ขอกล่าวถึง หากผู้อ่านสนใจสามารถหาอ่านเพิ่มเติมได้ในหนังสือของท่านอาจารย์ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมาย

⁹⁰ มาตรา 95 (1) บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใดเว้นแต่บุคคลนั้น (1) สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้”

ลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 358.

2.9.9 บทตัดพยานหลักฐานในคดีเด็กหรือเยาวชน

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนอายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ต้องหาว่ากระทำความผิดทางอาญาซึ่งต้องอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 นั้น นอกจากจะถูกตัดพยานหลักฐานตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ยังต้องถูกตัดพยานหลักฐานตามพระราชบัญญัตินี้เพิ่มเติมอีกหลายกรณี ได้แก่

1) มาตรา 64 วรรคสี่ ซึ่งบัญญัติว่า “...ห้ามมิให้ถามคำให้การผู้ถูกจับ...ถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนในชั้นจับกุมมิให้ศาลรับฟังเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของเด็กหรือเยาวชนนั้น แต่ศาลอาจนำมาฟังเป็นคุณแก่เด็กหรือเยาวชนได้”

2) ในกรณีที่มีการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาปฏิบัติแทนการถูกดำเนินคดีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 86 หรือมาตรา 90 แต่ปรากฏว่าการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นไม่ประสบผลสำเร็จ ทำให้ต้องดำเนินคดีกับเด็กหรือเยาวชนนั้นต่อไป มาตรา 93 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้นำข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ได้มาจากการประชุมเพื่อจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามมาตรา 86 และมาตรา 91 มาใช้อ้างต่อศาล”

3) มาตรา 89 บัญญัติว่า “ในระหว่างจัดทำและปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการงดการสอบปากคำหรือดำเนินการใดๆ เฉพาะกับเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ก่อน...” ซึ่งหากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการไปสอบปากคำ หรือดำเนินการอื่นใดกับเด็กหรือเยาวชนนั้น เช่น พาไปทำแผนประทุษกรรมประกอบคำรับสารภาพ ย่อมเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 89 และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ ทำให้เกิดพยานหลักฐาน

ดังกล่าวขึ้น ทั้งคำให้การและรายงานการทำแผนประทุษกรรม ย่อมเข้าลักษณะเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ ต้องห้ามรับฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226⁹¹

2.10 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานในคดีอาญาของไทย

ก่อนที่ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานขึ้นใดเข้ามาในสำนวนคดีได้ พยานหลักฐานขึ้นนั้นจะต้องผ่านกระบวนการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานมาโดยถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการยื่นบัญชีระบุพยานเสียก่อน ซึ่งก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับพยานหลักฐาน การยื่นบัญชีระบุพยานในคดีอาญา จะนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 88 มาใช้โดยอนุโลมโดยผลของมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานแล้ว การยื่นบัญชีระบุพยานในคดีอาญาจึงไม่นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้อีกต่อไป ซึ่งการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานในคดีอาญา แยกได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

2.10.1 กรณีที่มีการกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐาน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1⁹² วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ใหม่ว่า ถ้าในคดีอาญาที่จำเลยไม่ได้รับสารภาพ ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดให้มีวันตรวจ

⁹¹ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 266 - 363.

⁹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 บัญญัติว่า “เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความรวดเร็ว คัดเนื่อง และเป็นธรรมในคดีที่จำเลยไม่ให้การหรือให้การปฏิเสธ เมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอหรือศาลเห็นสมควรศาลอาจกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อนกำหนดวันนัดสืบพยานก็ได้ โดยแจ้งให้คู่ความทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบสี่วัน

ก่อนวันตรวจพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่งไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ให้คู่ความยื่นบัญชีระบุพยานต่อศาลพร้อมสำเนาในจำนวนที่เพียงพอ เพื่อให้คู่ความฝ่ายอื่นรับไปจากเจ้าพนักงานศาลและถ้าคู่ความฝ่ายใดมีความจำจนจะยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติม ให้ยื่นต่อศาลก่อนการตรวจพยานหลักฐานเสร็จสิ้น

การยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติมเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาตามวรรคสองจะกระทำได้อีกเมื่อได้รับอนุญาตจากศาล เมื่อผู้ร้องขอ

พยานหลักฐานล่วงหน้าก่อนวันสืบพยานหลักฐานกันจริงได้ ซึ่งมาตรา 173/1 วรรคหนึ่ง ได้เพิ่มหลักการในเรื่องวันตรวจพยานหลักฐานในคดีอาญาขึ้นมาคั่นตรงกลางระหว่างวันสอบคำให้การจำเลยกับวันสืบพยาน กล่าวคือ เมื่อสอบคำให้การจำเลยแล้ว และจำเลยให้การปฏิเสธและตั้งทนายความแล้ว ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อน แล้วจึงค่อยไปสืบพยานหลักฐานกันในภายหลัง ซึ่งถ้าศาลใช้อำนาจนี้สิ่งที่มีวันตรวจพยานหลักฐาน คู่ความก็จะเกิดหน้าที่ต้องยื่นบัญชีระบุพยานตามวรรคสองและวรรคสาม

แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 วรรคสองและวรรคสาม จะไม่ได้บัญญัติบท sanction เอาไว้ กล่าวคือ ไม่ได้บัญญัติไว้ว่าถ้าไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยานให้ถูกต้องแล้วผลจะเป็นอย่างไร แต่กรณีนี้ก็ให้มีมาตรา 229/1 วรรคสี่ บัญญัติไว้ให้แล้วดังนี้ “ห้ามมิให้ศาลอนุญาตให้สืบและรับฟังพยานหลักฐานใดซึ่งคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งอ้างพยานหลักฐานนั้นมิได้แสดงความจำนงจะอ้างอิงพยานหลักฐานนั้นตามวรรคหนึ่ง วรรคสองหรือวรรคสาม หรือตามมาตรา 173/1 วรรคสอง หรือวรรคสาม แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเป็นที่จะต้องคุ้มครองพยาน หรือจะต้องสืบพยานหลักฐานดังกล่าวเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อสำคัญแห่งประเด็นเป็นไปโดยเที่ยงธรรม หรือเพื่อให้โอกาสแก่จำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ให้ศาลมีอำนาจอนุญาตให้สืบและรับฟังพยานหลักฐานเช่นว่านั้นได้”

ในทางตรงกันข้าม ถ้าคดีใดศาลไม่ได้สั่งให้มีวันตรวจพยานหลักฐาน เช่น คดีที่จำเลยให้การรับสารภาพในคดีอุกฉกรรจ์ที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป โจทก์ต้องนำพยานหลักฐานมาสืบประกอบคำรับสารภาพของจำเลย⁹³ กรณีนี้เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลจะกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา 173/1 ก่อนที่โจทก์จะนำพยานหลักฐานเข้าสืบประกอบคำรับ

แสดงเหตุอันสมควรว่าไม่สามารถทราบถึงพยานหลักฐานนั้น หรือเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือเพื่อให้โอกาสแก่จำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่”

⁹³ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง”

สารภาพไม่ได้ เพราะมาตรา 173/1 วรรคหนึ่ง ให้อำนาจศาลสั่งให้มีวันตรวจพยานหลักฐานได้ เฉพาะในคดีที่จำเลยไม่ให้การหรือให้การปฏิเสธเท่านั้น ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพศาลจะสั่งให้มีวันตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา 173/1 วรรคหนึ่งไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตาม กรณีดังกล่าวแม้ศาลจะใช้อำนาจตามมาตรา 173/1 วรรคหนึ่ง ไม่ได้ แต่ศาลก็ใช้อำนาจทั่วไปกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานก่อนวันสืบพยานได้ แต่วันตรวจพยานหลักฐานที่ศาลใช้อำนาจทั่วไปกำหนดขึ้นนั้น ไม่ใช่วันตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา 173/1 วรรคหนึ่ง ดังนั้น จึงไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 173/1 วรรคสอง ที่จะต้องยื่นบัญชีระบุพยานล่วงหน้าก่อนวันตรวจพยานหลักฐาน เพราะความในวรรคสอง ใช้คำว่า “ก่อนวันตรวจพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่ง” ไม่ใช่วันตรวจพยานหลักฐานที่ศาลกำหนดขึ้นเอง

2.10.2 กรณีที่มีได้มีการกำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐาน

ในปัจจุบัน กรณีที่ศาลมิได้กำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา 173/1 นั้น ได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 229/1 ขึ้นมาใช้บังคับโดยเฉพาะ โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 28 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในปี พ.ศ. 2551 ความว่า มาตรา 229/1 “ภายใต้บังคับ มาตรา 173/1 ในการไต่สวนมูลฟ้องหรือการพิจารณาโจทก์ต้องยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานโดยแสดงถึงประเภทและลักษณะของวัตถุ สถานที่พอสั่งจับหรือเอกสารเท่าที่จะระบุได้ รวมทั้งรายชื่อ ที่อยู่ของบุคคลหรือผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งโจทก์ประสงค์จะนำสืบหรือขอให้ศาลไปตรวจหรือแต่งตั้งต่อศาลไม่น้อยกว่าสิบห้าวันก่อนวันไต่สวนมูลฟ้องหรือวันสืบพยาน พร้อมทั้งสำเนาบัญชีระบุพยานหลักฐานดังกล่าวในจำนวนที่เพียงพอเพื่อให้จำเลยรับไป ส่วนจำเลยให้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานพร้อมสำเนาในวันสืบพยานจำเลย

ในการไต่สวนกรณีร้องขอคืนของกลางที่ศาลสั่งริบหรือกรณีร้องขอให้ศาลริบทรัพย์ ให้บุคคลที่เกี่ยวข้องยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานต่อศาลไม่น้อยกว่าเจ็ดวันก่อนวันไต่สวน พร้อมทั้งสำเนาบัญชีระบุพยานหลักฐานดังกล่าวในจำนวนที่เพียงพอ เพื่อให้บุคคลที่เกี่ยวข้องอื่นถ้ามีรับไป

เมื่อระยะเวลาที่กำหนดให้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้วแต่กรณีได้สิ้นสุดลง ถ้าคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานไว้แล้ว มีเหตุอันสมควรแสดงได้ว่าคนไม่สามารถทราบได้ว่าต้องนำพยานหลักฐานบางอย่างมาสืบ หรือไม่ทราบว่าพยานหลักฐานบางอย่างได้มีอยู่ หรือมีเหตุสมควรอื่นใด หรือถ้าคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องฝ่ายใด ซึ่งมีได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานเช่นว่านั้นแสดงให้เป็นที่พอใจแก่ศาลได้ว่า มีเหตุอันสมควรที่ไม่สามารถยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานตามกำหนดเวลาดังกล่าวได้ คู่ความหรือบุคคลเช่นว่านั้นอาจร้องขออนุญาตอ้างพยานหลักฐานดังกล่าวต่อศาลพร้อมกับบัญชีระบุพยานหลักฐานและสำเนาบัญชีระบุพยานหลักฐานนั้นไม่ว่าเวลาใดๆ ก่อนเสร็จสิ้นการสืบพยานของฝ่ายนั้น สำหรับกรณีที่คู่ความหรือบุคคลเช่นว่านั้นได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานไว้แล้ว หรือก่อนเสร็จสิ้นการพิจารณาสำหรับกรณีที่คู่ความ หรือบุคคลเช่นว่านั้นไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน และถ้าศาลเห็นว่าจำเป็นจะต้องสืบพยานหลักฐานดังกล่าวเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อสำคัญแห่งประเด็นเป็นไปโดยเที่ยงธรรม ให้ศาลมีอำนาจอนุญาตให้สืบและรับฟังพยานหลักฐานเช่นว่านั้นได้ ห้ามมิให้ศาลอนุญาตให้สืบและรับฟังพยานหลักฐานใดซึ่งคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง ซึ่งอ้างพยานหลักฐานนั้นมิได้แสดงความจำนงจะอ้างอิงพยานหลักฐานนั้นตามวรรคหนึ่ง วรรคสองหรือวรรคสาม หรือตามมาตรา 173/1 วรรคสอง หรือวรรคสาม แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเป็นที่จะต้องคุ้มครองพยาน หรือจะต้องสืบพยานหลักฐานดังกล่าวเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดข้อสำคัญแห่งประเด็นเป็นไปโดยเที่ยงธรรม หรือเพื่อให้โอกาสแก่จำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ให้ศาลมีอำนาจอนุญาตให้สืบและรับฟังพยานหลักฐานเช่นว่านั้นได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในคดีที่ศาลไม่ได้กำหนดให้มีวันตรวจพยานหลักฐานตามมาตรา 173/1 วรรคหนึ่ง โจทก์จะต้องยื่นบัญชีระบุพยานล่วงหน้าก่อนวันไต่สวนมูลฟ้องหรือวันสืบพยานไม่น้อยกว่า 15 วัน ส่วนจำเลยจะต้องยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานก่อนวันสืบพยานจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229/1 วรรคหนึ่ง⁹⁴

⁹⁴ หากคู่ความไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยานตามมาตรา 229/1 วรรคหนึ่ง จะถูกต้องห้ามมิให้นำสืบพยานหลักฐานนั้นตามมาตรา 229/1 วรรคสี่

อาจมีเหตุทำให้สงสัยว่า ทำไมจึงไม่กำหนดให้จำเลยยื่นพร้อมทั้งโจทก์? ตอบว่า อาจเป็นเพราะผู้ร่างกฎหมายมาตรานี้ อาจได้รับแนวคิดมาจากหลักกฎหมายอังกฤษที่บังคับว่า โจทก์ในคดีอาญาจะต้องระบุนายการพยานหลักฐานที่จะนำสืบไว้หลังคำฟ้อง เพื่อที่ว่าเมื่อยื่นฟ้องและส่งสำเนาคำฟ้องให้จำเลย จำเลยจะได้รู้แนวพยานหลักฐานของโจทก์ทันทีที่ได้รับสำเนาคำฟ้อง เพื่อที่ว่าจำเลยจะได้มีโอกาสไปแสวงหาพยานหลักฐานมาต่อสู้คดีกับโจทก์ได้ ส่วนจำเลยนั้นมิได้ถูกบังคับไว้เช่นเดียวกับโจทก์เลย

แม้มาตรา 229/1 จะกำหนดให้นำไปใช้กับชั้นไต่สวนมูลฟ้องด้วย แต่การนำไปใช้ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้ ไม่ได้ใช้เคร่งครัดเหมือนอย่างในชั้นพิจารณา ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ถ้าโจทก์ได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานไว้ก่อนวันสืบพยาน แม้จะยื่นผิดเวลา เช่น มายื่นในวันไต่สวนมูลฟ้องนั่นเอง พอยื่นบัญชีระบุพยานตอนเช้าเสร็จ ก็นำพยานหลักฐานเข้าสืบเลยอย่างนี้ คำพิพากษาฎีกาที่ 124/2502 ได้วางบรรทัดฐานไว้ว่า แม้โจทก์จะต้องยื่นบัญชีระบุพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็จริง แต่ไม่ได้ถือเคร่งครัดว่าต้องยื่นก่อนวันนัดไต่สวนไม่น้อยกว่า 15 วัน แม้จะมายื่นในวันนัดไต่สวนนั้น ก็ถือว่าไม่ได้ทำให้ใครเสียหาย ทั้งศาลทั้งจำเลยที่จะมาใช้สิทธิถามค้านพยานโจทก์ ก็สามารถรู้แนวพยานหลักฐานของโจทก์ได้ล่วงหน้าพอสมควรแล้ว เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมจึงยกเว้นให้รับฟังพยานหลักฐานของโจทก์ได้ และศาลฟังว่าคดีโจทก์มีมูล มีคำสั่งประทับฟ้อง ต่างจากคำพิพากษาฎีกาที่ 114/2528⁹⁵ ซึ่งโจทก์ไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยานไว้เลย ศาลฎีกาจึงไม่ยกเว้นให้

เมื่อได้ยื่นบัญชีระบุพยานไว้ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องแล้ว ให้ถือว่าเป็นบัญชีระบุพยานของทั้งคดี บัญชีระบุพยานที่โจทก์ยื่นไว้ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง จึงถือว่าเป็นบัญชีระบุพยานครั้งแรกในคดี

⁹⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 114/2528 พิพากษาเป็นบรรทัดฐานว่า เมื่อโจทก์ไม่ได้ยื่นบัญชีระบุพยานไว้เลย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบเข้ามาในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง จึงเป็นพยานหลักฐานที่ขึ้นฝ่าฝืนต่อกฎหมายว่าด้วยบัญชีระบุพยาน ต้องห้ามรับฟังทั้งหมด เท่ากับโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานมาแสดงให้เห็นว่าคดีมีมูล จึงต้องฟังว่าคดีโจทก์ไม่มีมูล พิพากษายกฟ้อง (เจริญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 437.)

นั้นของโจทก์ ต่อมาในชั้นพิจารณาโจทก์ไม่ต้องยื่นบัญชีระบุพยานครั้งแรกอีก ยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติมตามมาตรา 229/1 วรรคสามได้เลย⁹⁶ (คำพิพากษาฎีกาที่ 280/2505 และ 2409/2523)

ในคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา เมื่อคู่ความยื่นบัญชีระบุพยานไว้แล้ว แม้จะระบุว่าเป็นบัญชีระบุพยานในคดีอาญา ก็ถือว่าเป็นบัญชีระบุพยานในคดีแพ่งด้วย พยานหลักฐานนั้นใช้ฟังข้อเท็จจริงได้ทั้งในคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาและในคดีอาญาซึ่งพิจารณารวมมาในคราวเดียวกันนั่นเอง (คำพิพากษาฎีกาที่ 991/2523)⁹⁷

2.11 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ต้องห้ามและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น เมื่อสามารถเข้าใจได้แล้วว่าพยานหลักฐานใดรับฟังได้ พยานหลักฐานใดรับฟังไม่ได้เพราะมีบทกฎหมายบทใดบทหนึ่งซึ่งเรียกว่า “บทตัดพยาน” กำหนดห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดนั้น สิ่งที่จะต้องทำความเข้าใจต่อไปคือ ถ้อยคำของพยานหลักฐาน เนื่องจากมีถ้อยคำที่กล่าวถึงพยานหลักฐานอยู่หลายคำที่มีความหมายแตกต่างกัน แต่บางครั้งก็มีการใช้สับสนปนกันจนแยกไม่ออกว่าหมายความว่าอะไรแน่ คำบางคำเป็นคำในกฎหมาย บางคำเป็นคำที่ใช้กันในระหว่างบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี บางครั้งคำเดียวกันแต่ใช้ในความหมายที่ต่างกัน จึงสมควรทำความเข้าใจ และแยกแยะให้เห็นความแตกต่างกันเสียก่อน ดังนี้⁹⁸

⁹⁶ มาตรา 229/1 นี้ไม่เปิดโอกาสให้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ หากเกินกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้ว ต้องไปยื่นคำร้องขอยกเว้นตามวรรคสามเลย (เจริญ ภัทศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 438.)

⁹⁷ เจริญ ภัทศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 434 - 439.

⁹⁸ โสภณ รัตนาร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 53.

2.11.1 พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง

พยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง อาจเป็นการต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐาน หรือต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการยื่นพยานหลักฐานก็ได้ ซึ่งมีอยู่หลายกรณีที่กฎหมายใช้ถ้อยคำชัดเจนว่า ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวนี้ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน” เป็นต้น ในกรณีอื่นๆ แม้กฎหมายจะไม่ได้ใช้ถ้อยคำห้ามโดยตรง แต่เป็นการห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานบางชนิดที่มีการนำสืบไม่ถูกต้องเช่นกัน

1) พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้

พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ในที่นี้ หมายถึง พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐาน เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ตามลักษณะหรือคุณค่าของพยานเอง เช่นที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 วรรคสี่, 134/4 วรรคสาม, 135, 226, 226/1, 226/2, 226/3, 226/4 และ 232 เป็นต้น ซึ่งพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้เพราะต้องห้ามโดยกฎหมายนี้ โดยปกติศาลจะไม่ยอมให้นำสืบ เมื่อไม่มีการนำสืบก็จะไม่เข้ามาสู่สำนวน อันศาลจะหยิบยกขึ้นมาตัดสินคดีได้ แม้จะมีการสืบพยานชนิดนี้ เมื่อต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายเสียแล้ว ศาลก็นำมาวินิจฉัยคดีไม่ได้เช่นกัน

2) พยานหลักฐานที่ยื่นฝ่าฝืนกฎหมาย

พยานหลักฐานประเภทนี้เป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายเหมือนกัน แต่การต้องห้ามมิได้เนื่องด้วยลักษณะหรือคุณค่าของพยานเอง เป็นการต้องห้ามเพราะนำสืบมิชอบ เช่น พยานหลักฐานที่มีการนำสืบขัดต่อบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 229/1 เป็นต้น พยานหลักฐานประเภทนี้ไม่ใช่พยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ ตามความหมายที่กล่าวมาแล้ว จึงอาจมีการนำสืบเข้ามาสู่สำนวนแล้ว แต่เนื่องจากการนำสืบไม่ชอบจึงต้องห้ามมิให้รับฟัง

เช่นกัน ดังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86⁹⁹ บัญญัติว่า “เมื่อศาลเห็นว่า พยานหลักฐานใด...เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ แต่ได้ยื่นฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ให้ศาลปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นไว้” แม้พยานหลักฐานประเภทนี้ มาตรา 86 จะไม่เรียกว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ แต่เมื่อห้ามมิให้ศาลรับฟัง ในทางปฏิบัติจึงอาจมีการเรียกพยานหลักฐานประเภทนี้ว่า เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้เช่นกัน

2.11.2 พยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ

คำว่า พยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือนี้ไม่ใช่คำในกฎหมาย แต่เป็นคำที่ศาลใช้ในการวินิจฉัยคุณค่า หรือความน่าเชื่อถือของพยานในการตัดสินคดี มิใช่เป็นพยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง เป็นพยานหลักฐานที่มีการนำสืบเข้ามาในสำนวนแล้ว ซึ่งความไม่น่าเชื่อถือของพยานอาจเกิดจากตัวพยานหลักฐานเอง หรืออาจเกิดจากความไม่สมเหตุสมผลในคำเบิกความของพยานก็ได้ ในกรณีของพยานบุคคลนั้น ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่าพยานเบิกความเท็จ พยานเบิกความกลับไปกลับมา หรือความประหลาดของพยานทำให้ไม่น่าเชื่อว่าพยานจะเบิกความตามความเป็นจริง พยานบุคคลนั้นย่อมไม่เป็นที่น่าเชื่อถือ หรือคำเบิกความของพยานขัดต่อเหตุผลหรือขัดกับคำให้การของพยานที่เคยให้ไว้กับพนักงานสอบสวน โดยไม่สามารถอธิบายเหตุผลได้ เป็นต้น คำเบิกความนั้นก็ย่อมไม่เป็นที่น่าเชื่อถือ สำหรับพยานเอกสาร พยานวัตถุ ก็อาจมีเหตุให้ไม่น่าเชื่อถือได้เหมือนกัน เช่น เอกสารที่มีการโต้แย้งคัดค้านความถูกต้องแท้จริง แต่คู่ความฝ่ายที่อ้างเอกสารมิได้สืบพยานเพื่อหักล้างข้อโต้แย้งคัดค้านนั้น หรือเอกสารหรือพยานวัตถุมีพิรุณในตัวมันเอง ก็อาจทำให้ไม่เป็นที่น่าเชื่อถือได้เช่นกัน ดังนั้นจะเห็นได้ว่า พยานที่ไม่น่าเชื่อถือเป็นเรื่องของข้อเท็จจริง ไม่มีกฎหมายกำหนดว่า พยานหลักฐานใดเชื่อถือได้หรือไม่ได้ จึงเป็นคนละเรื่องกับพยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังหรือรับฟังไม่ได้ ตามความหมายที่ใช้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 แต่เมื่อเป็นพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ ศาลก็ย่อมไม่ฟังพยานหลักฐานนั้นให้เป็นประโยชน์แก่ผู้อ้าง ในทางปฏิบัติบางทีก็กล่าวถึงพยานหลักฐานชนิดนี้ว่าเป็นพยานที่รับฟังไม่ได้เช่นกัน

⁹⁹ โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 มาใช้ในคดีอาญาด้วย เฉพาะแต่วรรคหนึ่งกับวรรคสองเท่านั้น

2.11.3 พยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อย

คำว่า พยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อยก็ไม่ใช่คำในกฎหมาย และเป็นเรื่องที่ศาลวินิจฉัยน้ำหนักพยานหลักฐานในการตัดสินคดี เช่นเกี่ยวกับกรณีของพยานที่ไม่น่าเชื่อถือ และไม่ใช่เป็นพยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง ทั้งเป็นพยานหลักฐานที่มีการนำสืบเข้ามาในสำนวนแล้วเช่นกัน พยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อยอาจถือว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทเดียวกันกับพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ เพียงแต่ว่าพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อยยังมีประโยชน์อยู่ อาจนำไปสนับสนุนพยานอื่นของกลุ่มความให้น้ำหนักเพิ่มขึ้น หรือศาลอาจฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นได้ แต่ถ้าพยานหลักฐานของกลุ่มความฝ่ายใดมีน้ำหนักน้อยกว่าพยานหลักฐานของกลุ่มความฝ่ายอื่น กลุ่มความฝ่ายนั้นย่อมแพ้คดี ถ้าพยานหลักฐานของโจทก์ในคดีอาญาล้วนแต่น้ำหนักน้อย ก็ย่อมไม่พอที่จะฟังลงโทษจำเลยได้

พยานหลักฐานใดเป็นพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ พยานหลักฐานใดมีน้ำหนักน้อยบางกรณีก็แยกกัน ไม่ออก ขึ้นอยู่กับดุลพินิจในการฟังพยานหลักฐานของศาล บางกรณีก็เป็นเรื่องของการใช้ถ้อยคำ เช่นพยานที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องโดยตรงกับผลของคดี ศาลอาจเห็นว่าเป็นพยานที่ไม่น่าเชื่อถือ จึงไม่ฟังคำพยานนั้น ในบางกรณีศาลไม่ได้กล่าวว่าพยานฟังไม่ได้เสียเลย เพียงแต่ว่ามีน้ำหนักน้อยเท่านั้น

จะเห็นได้ว่าโดยหลักกฎหมายแล้ว พยานหลักฐานที่กฎหมายห้ามมิให้รับฟัง กับพยานหลักฐานที่นำสืบโดยมิชอบ ต่างก็เป็นพยานที่ศาลจะต้องปฏิเสธไม่รับเอามาวินิจฉัยคดี ซึ่งอาจรวมเรียกว่า พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายนั้นเป็นข้อกฎหมาย ต้องแยกออกจากพยานหลักฐานที่ศาลไม่รับฟัง เพราะไม่มีน้ำหนักหรือเป็นพยานที่ไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยพยานหลักฐานและเป็นข้อเท็จจริง แต่ตามความเป็นจริงแล้วเรื่องทั้งสองนี้บางครั้งก็แยกออกจากกันไม่ได้โดยเด็ดขาด เช่น พยานหลักฐานใดจะมีน้ำหนักน้อยเพียงใด บางทีก็ขึ้นอยู่กับว่าเป็นพยานที่เกี่ยวข้องประเด็นของคดีมากน้อยเพียงใด และเป็นประเด็นสำคัญหรือไม่ด้วยเหมือนกัน พยานที่ไม่เกี่ยวกับประเด็นนั้นถือว่าเป็นพยานที่รับฟังไม่ได้ เพราะต้องห้ามโดยกฎหมายและศาลมีอำนาจให้งดสืบได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86

วรรคสอง ส่วนพยานที่ไม่มีน้ำหนักหรือมีน้ำหนักน้อยหรือพยานที่ไม่น่าเชื่อถือ มิใช่พยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายอันจะนำสืบไม่ได้ แต่อย่างไรก็ดีหากพยานไม่มีน้ำหนักหรือเป็นพยานที่ไม่น่าเชื่อถือ เมื่อศาลจะไม่รับฟังเสียแล้ว แม้จะไม่ต้องห้ามตามกฎหมายมิให้นำสืบ การนำสืบพยานเช่นว่านั้นไม่มีประโยชน์อะไร ทางปฏิบัติศาลมักจะไม่ได้แยก 2 เรื่องนี้ออกจากกัน และมีอยู่เสมอที่ศาลวินิจฉัยรวมๆ ไปว่า พยานหลักฐานของกลุ่มความฝอยใฝ่ฝายหนึ่งไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้ หรือไม่พอฟังลงโทษจำเลยได้ โดยไม่ได้แยกวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานไหนรับฟังไม่ได้ตามกฎหมาย พยานหลักฐานไหนรับฟังไม่ได้เพราะไม่มีน้ำหนักหรือไม่น่าเชื่อถือ บางกรณีก็ยากที่จะแยกเรื่องทั้งสองออกจากกัน พยานที่ไม่เกี่ยวกับประเด็นกฎหมายห้ามมิให้รับฟังแม้เป็นข้อกฎหมาย แต่ในการวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใดเกี่ยวกับประเด็นหรือไม่ ศาลจะต้องพิจารณาว่า พยานนั้นมีคุณค่าหรือน่าจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงในประเด็นโดยตรง หรือพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับประเด็นได้เพียงใด ซึ่งก็เป็นเรื่องของการวินิจฉัยข่งน้ำหนักพยาน อันเป็นข้อเท็จจริงนั่นเอง

เหตุที่เป็นดังนี้ อาจเป็นเพราะระบบการพิจารณาคดีของเรา ไม่มีความจำเป็นต้องแยก 2 เรื่องนี้ออกจากกัน โดยเด็ดขาด อย่างในระบบการพิจารณาคดีที่ใช้จुरีเป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริง จुरีเป็นชาวบ้านธรรมดา อาจถูกงูใจโดยพยานหลักฐานที่มีขอบได้ ในระบบดังกล่าวจึงห้ามมิให้สืบพยานที่ต้องห้ามตามกฎหมายโดยเด็ดขาด หากมีการนำสืบพยานดังกล่าวเกิดขึ้นจะทำให้การพิจารณาคดีเสียไปเลย ส่วนการพิจารณาคดีที่ใช้ผู้พิพากษาชี้ขาดข้อเท็จจริงด้วยนั้น ผู้พิพากษาได้รับการฝึกอบรม และมีความชำนาญที่จะแยกออกได้ว่าพยานหลักฐานใดตามกฎหมายต้องห้ามมิให้รับฟัง อันจะนำมาวินิจฉัยคดีไม่ได้ ในทางปฏิบัติแม้มีการโต้แย้งว่า พยานหลักฐานบางอย่างต้องห้ามมิให้รับฟัง ศาลก็อาจให้นำสืบไปก่อนแล้วค่อยวินิจฉัยว่า พยานนั้นต้องห้ามหรือไม่ตอนตัดสินคดี เพราะหากศาลชั้นต้นไม่ยอมให้สืบพยานหลักฐานบางอย่าง เพราะเห็นว่าต้องห้ามตามกฎหมายหรือเป็นพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ เมื่อคดีขึ้นมาสู่ศาลสูง หากศาลสูงเห็นว่าพยานหลักฐานนั้นไม่ต้องห้าม หรือควรได้มีการสืบพยานหลักฐานดังกล่าว ศาลสูงอาจต้องยกคำพิพากษาศาลชั้นต้น และย้อนสำนวนมาให้ศาลชั้นต้นสืบพยานใหม่และตัดสินคดีใหม่ ซึ่งทำให้เสียเวลาได้¹⁰⁰

¹⁰⁰ โสภณ รัตนการ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 53-57.

2.12 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับความหมายและลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial evidence)

พยานหลักฐานแวดล้อม (ตรงกับคำว่า “Circumstantial evidence” ในภาษาอังกฤษ) ในปัจจุบันไม่มีกฎหมายใดบัญญัติเรื่องพยานหลักฐานแวดล้อมเอาไว้ ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรม แต่เคยปรากฏในกฎหมายเก่าซึ่งเรียกว่า พยานประพัตติเหตุห้อมล้อมกรณี พยานพัตติเหตุ หรือพยานพัตติเหตุแวดล้อมกรณี ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น หมายถึง พยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงถึงข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง แต่เป็นพยานหลักฐานที่แสดงเกี่ยวกับเหตุการณ์ เรื่องราวหรือข้อเท็จจริงข้างเคียง หรือรอบๆ ข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง จึงทำให้ศาลต้องอนุมานหรือพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงหรือข้อสำคัญที่ได้เอียงกัน ในคดี โดยวิเคราะห์เอาจากข้อเท็จจริงที่ได้มาจากตัวพยานแวดล้อมกรณีว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความประสงค์จะพิสูจน์นั้นมีอยู่หรือไม่มี หรือเป็นพยานที่จะทำให้ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ (จะมีความหมายตรงกันข้ามกับพยานหลักฐานโดยตรง) เช่น พยานที่แสดงว่ามีเหตุจูงใจให้จำเลยกระทำความผิดอย่างไร จำเลยได้มีการเตรียมการเตรียมตัวอย่างไร จำเลยมีโอกาสทำผิดหรือไม่ อย่างไร การที่จำเลยมีสถานที่อยู่ใกล้ๆ กับที่เกิดเหตุในขณะที่เกิดเหตุ อาจสนับสนุนให้เชื่อว่าจำเลยเป็นคนร้ายได้ ขณะเดียวกันพยานหลักฐานที่แสดงว่าขณะเกิดเหตุ จำเลยมีที่อยู่แน่นอนที่ห่างไกลออกไป ย่อมแสดงว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด พยานหลักฐานที่เป็น การบ่งชี้ว่าจำเลยอยู่กับคนร้ายหรือมีรูปร่างเหมือนกับคนร้าย หรือการแสดงพิรุณบางอย่างของจำเลย อาจสนับสนุนให้ศาลเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดก็ได้

ถ้าจะให้กล่าวว่าจะอะไรบ้างเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม คงไม่สามารถกล่าวให้หมดสิ้นได้ คงกล่าวได้เพียงว่า การกระทำทั้งหลายของบุคคลผู้เป็นความในคดี สิ่งทั้งหลายที่อธิบายหรือให้ความกระจ่างแก่การกระทำเหล่านั้น การกระทำทั้งหลายของคนอื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องราวซึ่งทำให้คู่ความนั้นรู้และเป็นเครื่องจูงใจเขา การที่คู่ความแสดงตนเป็นมิตรหรือศัตรู ให้คำมั่นสัญญาหรืออุ้งเจิญบุคคลผู้เกี่ยวข้องนั้น ความจริงหรือเท็จแห่งเรื่องราวที่คู่ความบอกเล่าแก่ผู้อื่น การแก้งพูดแก้งทำ การอธิบายเรื่องราวของเขา ตลอดทั้งวิธีการพูดหรือแสดงกิริยาท่าทาง เหตุการณ์ทั้งหลาย

ก่อนหรือหลังหรือขณะเกิดเหตุซึ่งเกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดี ย่อมเป็น พยานหลักฐานแวดล้อมทั้งสิ้น¹⁰¹

พยานหลักฐานแวดล้อมจะต้องมีความสัมพันธ์หรือเป็นสิ่งที่เชื่อมโยงกันอยู่ระหว่าง ข้อเท็จจริงที่พยานนำสืบกับประเด็นข้อพิพาทของคดีจะต้องมีความสัมพันธ์กันอย่างไรอย่างหนึ่ง ความสัมพันธ์นี้เรียกว่า เป็นความสัมพันธ์เชิงเหตุและผล คือ ความสัมพันธ์ในลักษณะที่ว่า เพราะ ข้อเท็จจริงนี้เกิดข้อเท็จจริงอีกอันจึงเกิด ไม่มีเหตุอะไรที่เกิดขึ้นมาอย่างโดดเดี่ยว จะต้องมีอะไรเกิด นำมาแล้วจึงมาเป็นอย่างนี้ ทำให้ศาลคิดเห็นได้ตามเหตุผลว่า สามารถพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงอีกข้อ หนึ่งอันเป็นข้อเท็จจริงในประเด็นโดยตรงได้¹⁰²

อนึ่ง พยานคนเดียวกัน หรือพยานหลักฐานชิ้นเดียวกันอาจเป็นพยานหลักฐานโดยตรงหรือ เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าการพิจารณาเกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้นศาลต้องใช้วิธี อนุมานหรือไม่หรืออาจกล่าวได้ว่าถ้าความสัมพันธ์ระหว่างพยานหลักฐานกับข้อเท็จจริงสุดท้ายที่ ต้องการพิสูจน์เป็นข้อเท็จจริงที่เกิดจากการอนุมาน (Inferred fact) พยานหลักฐานนั้นก็ เป็น พยานหลักฐานแวดล้อม แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงเบื้องต้น ซึ่งทำให้เกิดการ อนุมานขึ้นก็ตาม¹⁰³ ตัวอย่างเช่น คดีที่จำเลยถูกฟ้องว่าลักทรัพย์โดยใช้อาวุธปืนและถูกฟ้องในข้อหา ว่ามีอาวุธไว้ในครอบครองโดยไม่รับอนุญาต อันเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. อาวุธปืนด้วย พยาน บุคคลที่เบิกความว่าได้ยินเสียงปืนและเห็นจำเลยถือปืนและของกลางวิ่งหนีออกมาหลังเกิดเหตุ ย่อมเป็นข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่นำไปสู่ข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยลักทรัพย์โดยใช้อาวุธ พยานนี้จึงเป็น พยานหลักฐานแวดล้อมในข้อหาลักทรัพย์โดยใช้อาวุธ แต่พยานคนเดียวกันนี้จะ เป็นพยานหลักฐาน โดยตรงในข้อหาครอบครองอาวุธปืนโดยไม่ได้รับอนุญาต

¹⁰¹ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 73 – 74.

¹⁰² ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 19.

¹⁰³ โสภณ รัตนาร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 25.

ควรสังเกตว่า พยานหลักฐานแวดล้อมนี้ ส่วนใหญ่ใช้ในการพิสูจน์นิติเหตุ เช่น ละเมิด เป็นต้น ไม่ว่าจะพยานบุคคลแวดล้อมกรณี หรือพยานวัตถุแวดล้อมกรณีก็ตาม¹⁰⁴ ส่วนการกระทำผิดตามกฎหมายอาญา ในคดีที่หาพยานหลักฐานโดยตรงไม่ได้ ก็จำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นเครื่องพิสูจน์ความจริง นอกจากนี้ในบางเรื่อง การชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน โดยตรงว่าควรเชื่อหรือไม่ ก็ต้องอาศัยจากพยานหลักฐานแวดล้อม เช่น ในคดีเรื่องผู้ร้ายย่องเบาเข้าไปลักทรัพย์ในบ้าน ดังนี้ถ้ามีพยานได้ความว่าในคืนวันเกิดเหตุ นั้น ไฟฟ้าเสีย ไม่มีไฟฟ้าตลอดคืน ก็ย่อมทำลายน้ำหนักของพยานโดยตรงให้หมดไปได้ เป็นต้น¹⁰⁵

ในทางทฤษฎี พยานหลักฐาน โดยตรงย่อมมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม ซึ่งจะต้องมีการใช้เหตุผลอนุมานเอาอีกต่อหนึ่งว่าน่าจะมีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ การอนุมานอาจมีข้อผิดพลาดได้ แต่ในทางปฏิบัติพยานแวดล้อมกรณีหากมีรายละเอียดและมีด้วยกันหลายทาง อาจมีน้ำหนักดีกว่าพยาน โดยตรงก็ได้¹⁰⁶

2.13 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับความเป็นมาของพยานหลักฐานแวดล้อม

เดิมในสมัยโบราณมนุษย์ยังงมงายเชื่อผีสาางเทวดาและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลาย เมื่อไม่มีความรู้แท้จริงในสิ่งอันใด ก็ไม่พยายามค้นคว้าหาเหตุผล แต่กลับไปเชื่ออำนาจมืดว่าสามารถให้ความรู้ความจริงในสิ่งทั้งหลายได้¹⁰⁷ เมื่อมีการกล่าวหาว่าบุคคลใดกระทำความผิด ก็ต้องให้สิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นผู้ชำระความให้ โดยเชื่อกันว่าสิ่งศักดิ์สิทธิ์จะแสดงให้เห็นได้ว่า ฝ่ายใดเป็นฝ่ายผิดฝ่ายใดเป็นฝ่ายถูก วิธีการชำระแต่เดิมนั้น เช่น ให้คนที่ถูกกล่าวหาทำนาย ถ้าคนนั้นบริสุทธิ์ก็จะบันดาลให้ดำนน้ำทนมไม่จมน้ำตาย แต่ถ้าเป็นผู้ไม่บริสุทธิ์ สิ่งศักดิ์สิทธิ์ก็จะบันดาลให้ต้องโผล่ขึ้นมาก่อนกำหนดหรือจมน้ำตายไปเลย อีกวิธีหนึ่งคือให้ลุยไฟกัน ฝ่ายไหนบริสุทธิ์เท่าก็จะไม่พอง หรือให้ต่อสู้กันด้วยหอกด้วย

¹⁰⁴ เอช เอกูต์, ธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์นิติสาส์น, 2477, หน้า 356.

¹⁰⁵ ศิวฤทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 20.

¹⁰⁶ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 25.

¹⁰⁷ พระมณูภาควิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 71.

ดาบ (Trial by Ordeal & Trial by Battle)¹⁰⁸ นอกจากนี้มีวิธีชำระความกันทำนองนี้อีกมากตามลัทธิไสยศาสตร์ ซึ่งปราศจากเหตุผลทั้งสิ้น¹⁰⁹

เมื่อโลกได้เจริญขึ้นตามวิทยาศาสตร์สมัยใหม่ มนุษย์เลิกเชื่อถือสิ่งเหลวไหลเหล่านั้นเสีย และหันมาศึกษาในทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับจิตใจและความประพฤติของมนุษย์ สันนิษฐานความในใจจากการกระทำของเขาที่ได้แสดงออก จับการกระทำอย่างหนึ่งไปหาการกระทำอีกอย่างหนึ่ง กล่าวคือ การกระทำผิด โดยมากต้องประกอบด้วยเจตนา แต่มนุษย์จะมีเจตนาที่ต่อเมื่อมีสิ่งใดสิ่งหนึ่งมาชักจูงใจ สิ่งจูงใจจึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่ง นอกจากนั้นการเตรียมเพื่อกระทำ ความผิด เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำ ความผิด วัตถุที่ได้จากการกระทำ ความผิด การพยายามซ่อนเร้นปิดบังเปลี่ยนแปลงเครื่องมือและวัตถุนั้นๆ และสิ่งอื่นอันแสดงถึงความประพฤติของผู้กระทำผิด ซึ่งสื่อให้เห็นความเกี่ยวเนื่องแก่การกระทำ ความผิด ทั้งหลายเหล่านี้ ย่อมเป็นเครื่องช่วยให้ชี้ขาดได้ว่า จำเลยผู้ถูกกล่าวหาในความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น ได้กระทำผิดจริงหรือไม่ จึงเป็นที่มาของพยานหลักฐานแวดล้อม¹¹⁰

2.14 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของไทย

ในส่วนนี้มีปัญหาให้ต้องพิจารณาพิเคราะห์ว่า กระบวนการค้นหาความจริงในคดีอาญาของไทยนั้นแท้จริงแล้วให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้หรือไม่ ปัญหานี้ผู้วิจัยขอแยกพิจารณาออกเป็น 3 กรณี คือ

¹⁰⁸ ประมุข สุวรรณศรี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2525, หน้า 2.

¹⁰⁹ คุราชละเอียดเพิ่มเติมได้ในบทที่ 2 ข้อ 2.2.2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความเชื่อเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายลักษณะพินิจคดีอาญา

¹¹⁰ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 20 - 21.

2.14.1 กรณีแรก พิจารณาตามทฤษฎีของระบบการค้นหาคความจริงของไทย

ตามระบบการค้นหาคความจริงในคดีอาญาของไทย ให้ผู้พิพากษามีหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริง ผู้พิพากษามีอำนาจค้นหาคความจริงได้อย่างกว้างขวาง ในส่วนการรับฟังพยานหลักฐานเป็นเรื่องของ หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ใน ส่วนที่อนุโลมให้นำมาใช้ในคดีอาญา) โดยกฎเกณฑ์ต่างๆ ในการรับฟังพยานหลักฐานไม่ถือ เครื่องครัดอย่างในอังกฤษ (แองโกลแซกซอน) และไม่มีกำหนดไว้ชัดเจนเช่นหลักเกณฑ์การรับ ฟังพยานหลักฐานในแองโกลอเมริกัน¹¹¹

ตามกฎหมายไทยแทนที่จะมีบทตัดพยานหลักฐานต่างๆ กลับบัญญัติกฎหมายในลักษณะที่ มุ่งจะให้พิสูจน์ข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งโดยอาศัยพยานที่มีมา โดยปล่อยให้ศาลมีอิสระเต็มที่ในการ ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่าควรเชื่อพยานนั้นเพียงใดหรือไม่¹¹² ทั้งนี้ เพราะถือว่าผู้พิพากษาได้รับการ ฝึกฝนในการรับฟังพยานหลักฐานมาอย่างดีแล้ว เป็นผู้สามารถวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาข้อเท็จจริงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่มีบทตัดพยานหรือกฎระเบียบที่ห้ามเสนอพยานหลักฐานประเภทหนึ่ง ประเภทใด (Exclusionary Rule) ดังที่ปรากฏในกฎหมายอังกฤษ เพราะศาลจะรับฟังพยานทุก ประเภท เว้นแต่พยานที่ไม่เกี่ยวกับคดีเท่านั้น¹¹³

การที่ปล่อยให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยตามที่เห็นสมควรนี้ เป็นการชอบด้วยเหตุผล เนื่องจากศาลได้มีโอกาสสอบสวนและพิจารณาโดยใกล้ชิดด้วยตนเอง จึงไม่ควรให้มีข้อบังคับของ กฎหมายอันใดที่จะสามารถรับฟังหรือชั่งน้ำหนักพยานไว้ล่วงหน้าก่อนได้ เพราะไม่ใช่ของที่ทำ

¹¹¹ Gaston Stefani, Georges Levasseue, Procedure Penale, Dixieme edition, (Paris : Dalloz, 1977), p. 24, อ้างใน มยุรี จามิกรานนท์, การรับฟังพยานบอกเล่าของศาลไทย, วิทยานิพนธ์ภาคศึกษานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529, หน้า 57.

¹¹² แอล คูปลาร์ต, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชา ธรรมศาสตร์และการเมือง, หน้า 5.

¹¹³ พรเพชร วิชิตชลชัย, กฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์รัชดา, 2536, หน้า 4.

ง่ายและวางหลักตายตัวให้เป็นการแน่นอนไว้นั้น ย่อมทำไม่ได้¹¹⁴ ในกฎหมายไทยจึงให้ศาลมีอำนาจอย่างกว้างขวางที่จะใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานที่เสนอโดยคู่ความ ด้วยเหตุนี้ ในทางทฤษฎีของระบบการค้นหาคความจริงของไทยแล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้¹¹⁵

2.14.2 กรณีที่สอง พิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย

ตามกฎหมายไทยในคดีอาญานั้นมิได้บัญญัติเรื่องพยานหลักฐานแวดล้อมไว้ จึงต้องไปพิจารณาแม่บททั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา ว่าให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้หรือไม่ บททั่วไปนั้นก็คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งบัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้...” จะเห็นได้ว่ามาตรานี้ก็มิได้บัญญัติถึงพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยตรง อย่างไรก็ตาม ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ที่ว่า “พยาน...ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้...” เป็นถ้อยคำที่แสดงให้เห็นหลักการรับฟังพยานหลักฐานของประเทศภาคพื้นยุโรปเรียกว่า *La preuve morale* ซึ่งตรงกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานในทฤษฎี *The Crime Control Model* เพราะหลักเกณฑ์การรับฟังพยานข้อนี้กฎหมายบัญญัติลักษณะเปิดกว้างให้มีการรับฟังได้เต็มที่ เพียงแต่เป็นพยานหลักฐานซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ก็ยอมอ้างเป็นพยานหลักฐานได้¹¹⁶ ที่ว่าเป็นพยานซึ่ง “น่าจะ” พิสูจน์ถึงความมีผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยนั้น หมายความว่า พยานหลักฐานอันเกี่ยวไปถึงข้อเท็จจริงซึ่งจะเป็นที่สนับสนุนให้เห็นว่าจำเลยผิดหรือบริสุทธิ์ได้ในที่สุด เหตุนี้ พยานหลักฐานบางอย่างที่ไกลจากประเด็นมาก แต่เราสามารถแสดงได้ว่าเกี่ยวพันกับพยานอื่น ซึ่งจะเชื่อมโยงให้เห็นความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ ก็เป็นพยานหลักฐานที่ศาลรับฟังได้ เช่น คำกล่าวของผู้ตาย ก่อนที่จะตาย ย่อมเป็นข้อเท็จจริงในประเด็นที่รับฟังได้ตามข้อยกเว้นในมาตรา 226/3 วรรคสอง (2)

¹¹⁴ แอล คูปลาร์ต, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, หน้า 5.

¹¹⁵ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 31 - 32.

¹¹⁶ ส่วนปัญหาว่าจะเชื่อถือได้หรือไม่ เพียงใด เป็นอีกปัญหาหนึ่ง ซึ่งยอมสุดแต่พยานหลักฐานนั้นๆ (คำพิพากษาที่ 1368/2550).

แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่การรับฟังคำกล่าวนั้นจะต้องได้ความก่อนว่าคำกล่าวนั้น ผู้ตายรู้สึกตัวว่าหมดหวังในชีวิตแล้วหรือไม่ มิได้เกี่ยวกับประเด็นโดยตรง แต่ก็ยังเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามข้อนี้ เพราะเป็นเงื่อนไขการรับฟังคำกล่าวนั้น เช่นเดียวกับคำรับสารภาพของจำเลย¹¹⁷

ฉะนั้น พยานหลักฐานซึ่ง “น่าจะ” พิสูจน์ถึงความมีผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยนั้น จึงหมายถึงพยานหลักฐานอันเกี่ยวไปถึงข้อเท็จจริงซึ่งจะเป็นที่สนับสนุนให้เห็นว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ได้ในที่สุด¹¹⁸ หรือพยานที่พิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงหรือข้อสำคัญที่มุ่งเดียวกันในประเด็นได้แต่โดยอ้อม¹¹⁹ ซึ่งก็คือพยานหลักฐานแวดล้อมนั่นเอง

พยานหลักฐานประเภทนี้อาจเป็นพยานหลักฐานใดๆ ที่ศาลย่อมคิดเห็นได้ตามเหตุผลว่าสามารถพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงอีกข้อหนึ่งอันเป็นข้อเท็จจริงในประเด็น โดยตรงได้ เช่น คดีเพลิงไหม้ ต้นเพลิงเกิดจากบ้านจำเลยๆ เก็บระเบิดไว้ในบ้าน ระหว่างเพลิงไหม้ มีเสียงระเบิดของวัตุนั้น ก็น่าเชื่อว่าจำเลยก่อให้เกิดเพลิงไหม้ เป็นต้น การที่จำเลยมีสุราปลอมปนหลายขวด โดยมีการปลอมที่ปากขวด แม้ไม่มีผู้รู้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้ปลอม แต่มีพยานพดิดเหตุ สันนิษฐานได้ว่าจำเลยเป็นผู้ปลอมก็ลงโทษได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 153/2482)

อันที่จริงอาจกล่าวได้ว่าพยานหลักฐานในคดีความมีเพียง 2 ลักษณะเท่านั้นคือ พยานหลักฐานโดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อมก็เป็นได้ เพราะพยานหลักฐานทุกชิ้น ไม่ว่าจะ เป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ หากพิเคราะห์ถึงที่สุดก็จะพบว่าอาจแสดงให้เห็น

¹¹⁷ ในคดีอาญา ปัญหาว่าจำเลยรับสารภาพอย่างไรนั้น เป็นพยานหลักฐานโดยตรง เพราะเกี่ยวข้องกับประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี ว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ แต่สำหรับปัญหาที่ว่าจำเลยรับสารภาพโดยมิได้ถูกขู่เข็ญ หลอกลวง หรือไม่นั้น เป็นข้อเท็จจริงอีกข้อหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับประเด็นของการรับสารภาพ แต่ไม่เกี่ยวข้องกับประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง จึงมิใช่พยานหลักฐานโดยตรง แต่รับฟังได้

¹¹⁸ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549, หน้า 132.

¹¹⁹ แอล ดูปลาร์ต, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, หน้า 16.

ข้อเท็จจริงได้โดยตรงอย่างหนึ่ง เช่น พยานเห็นจำเลยยิงผู้เสียหายตาย เป็นต้น กับพยานอีกประเภทหนึ่งอาจแสดงให้เห็นข้อเท็จจริงได้โดยการอนุมานอีกต่อหนึ่ง เช่น พยานที่เห็นจำเลยถือปืนวิ่งหลบหนี หลังจากเกิดเสียงปืนดังขึ้น และนำไปทิ้งแม่น้ำ เป็นต้น¹²⁰ แต่ที่กฎหมายไทยแบ่งประเภทพยานเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ พยานผู้เชี่ยวชาญ ก็เพื่อความสะดวกในการสืบพยานหลักฐานเหล่านั้น เพราะพยานหลักฐานแต่ละอย่างก็มีลักษณะต่างกันไป จะนำสืบด้วยวิธีการอย่างเดียวกันไม่ได้ จึงต้องแยกตามลักษณะวิธีที่จะนำพยานหลักฐานเหล่านั้นมาสืบในการพิจารณาของศาล

บทบัญญัติมาตรา 226 แสดงให้เห็นว่ากฎหมายไทยไม่ห้ามการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมข้อนี้สำคัญ เพราะเป็นหลักฐานให้เห็นหลักการรับฟังพยานหลักฐานของไทยว่า มิได้รับฟังแต่พยานหลักฐานโดยตรงหรือพยานชั้นหนึ่งตามแบบกฎหมายอังกฤษเท่านั้น หากแต่ยังมีการรับฟังพยานหลักฐานชั้นรองลงมาด้วย ซึ่งก็ตรงกับหลักธรรมศาสตร์ (jurisprudence) กล่าวคือ ถ้าไม่มีพยานบุคคล พยานเอกสาร และจำเลยไม่รับ หาพยานหลักฐานโดยตรงไม่ได้ ศาลหรือผู้พิพากษา ก็อาจลงโทษจำเลยโดยวินิจฉัยจากข้อเท็จจริงที่ประจักษ์ซึ่งเรียกว่า พยานหลักฐานแวดล้อม หรือศาลอาจอนุมานเหตุการณ์ที่ไม่ได้รู้เห็นจากข้อสันนิษฐาน

วิธีการเช่นนี้เป็นประโยชน์มากในทางคดีอาญา ซึ่งใช้สำหรับสืบให้รู้ตัวคนร้ายโดยไม่มีหลักฐานอย่างอื่น เช่น นิสัย ความชั่วร้าย ความทุจริตเป็นนิสัยปกติ การแสดงหรือข่มขู่ก่อนการ

¹²⁰ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาคดี ได้แบ่งพยานเป็น 2 อย่าง คือ “1. ประจักษ์พยาน คือพยานที่เบิกความตรงถึงข้อสำคัญที่มุ่งถึงในประเด็น 2. พยานประพฤติเหตุแวดล้อมกรณี คือพยานที่เบิกความถึงความประพฤติเหตุกรณีอันแวดล้อมกรณีข้อมุ่งถึงในประเด็นนั้นได้ พยานที่ได้กล่าวมาข้างบนแล้ว แบ่งออกเป็น 3 ชนิด คือ

1. พยานบุคคล คือ บุคคลที่มาเบิกความตามอ้างในศาล
2. พยานเอกสาร คือ สรรพหนังสืออันเป็นลายลักษณ์อักษรที่อ่านได้ความ
3. พยานวัตถุ คือ ของกลางของที่จะนำมาพิสูจน์แลบาดแผล

(พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาคดี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี, 2464, หน้า 89 – 90), การที่ท่านแบ่งพยานเป็นลักษณะดังกล่าว นับว่าเป็นการมองทะลุไปถึงคุณค่าของพยานหลักฐานแต่ละประเภทว่าในที่สุดแล้ว พยานหลักฐานทั้งปวงมีเพียง 2 ลักษณะเท่านั้น คือ พยานโดยตรงกับพยานแวดล้อมกรณี (ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 37.)

กระทำผิด ความร้ายวร้ายหลังจากกระทำผิด เป็นต้น ข้อเหล่านี้ ศาลอาจใช้ประกอบในการลงโทษได้ แต่ว่าจะหยิบยกขึ้นพิจารณาได้นั้น ต้องมีความสำคัญบางประการ ไม่ห่างจากเหตุนี้¹²¹

ดังนี้ ตามกฎหมายไทยจึงมีหลักการรับฟังพยานหลักฐานทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นพยานหลักฐานชั้นใด โดยนำพยานหลักฐานเหล่านั้นมาฟังประกอบกัน แม้จะเป็นพยานชั้นรองหรือพยานบอกเล่าซึ่งในอังกฤษมีหลักทั่วไปห้ามมิให้ศาลรับฟังก็ตาม แต่ก็ยังเป็นพยานหลักฐาน โดยอ้อมหรือพยานหลักฐานแวดล้อมตามกฎหมายไทย ซึ่งศาลรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นๆ ลงโทษจำเลยได้เหมือนกัน มิใช่ว่าจะเป็นพยานหลักฐานที่ไร้น้ำหนักหรือไม่มีน้ำหนักเสียเลย

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ถ้าศาลไม่แน่ใจว่าพยานหลักฐานที่จะนำสืบนั้นเกี่ยวข้องกับการพิสูจน์ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์หรือไม่ ในทางปฏิบัติศาลจะอนุญาตให้นำสืบและรับไว้ในสำนวนความก่อนเพราะการวินิจฉัย (reasoning power) ในขณะนั้นอาจบกพร่อง ทั้งนี้การรับไว้ก่อนก็เป็นแต่จะทำให้มีพยานหลักฐานในสำนวนมากขึ้น และอาจยากแก่การพิจารณาภายหลังเท่านั้น แต่ถ้าหากศาลไม่ยอมรับพยานหลักฐานนั้นไว้เลยอาจเป็นข้อเสียหายแก่ผู้เป็นคดีอย่างมาก เพราะพยานหลักฐานเล็กๆ น้อยๆ อาจเป็นพยานหลักฐานสำคัญเชื่อมโยงถึงพยานหลักฐานอื่นที่มีอยู่ ทำให้ชี้ขาดประเด็นซึ่งกำลังพิพาทอยู่นั้นได้

ดังนั้น การรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีหลักการรับฟังพยานหลักฐานทุกประเภท โดยนำพยานหลักฐานเหล่านั้นมาฟังประกอบกัน แม้จะเป็นพยานชั้นรองหรือพยานบอกเล่าซึ่งในอังกฤษมีหลักทั่วไปห้ามมิให้ศาลรับฟังก็ตาม แต่ก็ยังเป็นพยานหลักฐาน โดยอ้อมหรือพยานหลักฐานแวดล้อมตามกฎหมายไทย ซึ่งศาลรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นๆ ได้เหมือนกัน ด้วยเหตุนี้ ตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยแล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้¹²²

¹²¹ เอช เอกซ์, ธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์นิติศาสตร์, 2477, หน้า 316.

¹²² ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 33 - 40.

2.14.3 กรณีสาม พิจารณาตามหนังสือหรือตำราของไทย

ในทางหนังสือหรือตำรา ปรากฎเล็กเซอร์ของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ทรงอธิบายว่า “...คู่ความกล่าวเกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีเรื่องนั้น ถึงไม่มีในฟ้องก็ควรยอมให้สืบได้ แต่ผู้พิพากษามีอำนาจที่จะไม่รับสืบในคดีที่เกี่ยวกับประเด็นโดยไกล เช่น ของหาย ขอให้สืบผู้ล่าตายของขโมยว่าได้เคยทำร้ายมาแต่ก่อนหลายครั้ง เรียกว่าสืบไกลเกินไป แต่ถึงกระนั้นก็นับว่าเป็นประเด็นเหมือนกัน...”¹²³

พระยานเรนดิบัญญัติ อธิบายว่า “ข้อความที่เกี่ยวข้องประเด็น แปลว่าข้อความใดๆ ที่เป็นเหตุผลหรือเป็นผลของข้อความในประเด็น หรือเป็นข้อความซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อความในประเด็น เมื่อสืบสมได้ความจริง ข้อความอันนี้รวมเข้ากับข้อความอื่นๆ ด้วย จะกระทำให้เป็นการนำเชื่อถือหรือไม่นำเชื่อว่าข้อความในประเด็นนั้นได้เกิดขึ้น ได้มีอยู่ หรือว่าห้ามมิได้เลย คำพยานที่เกี่ยวข้องกับข้อความในประเด็นฟังได้”¹²⁴

พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพตี อธิบายว่า “ข้อความที่ศาลยอมให้สืบนั้นคือ (1) ข้อความในประเด็น (2) ข้อความที่เกี่ยวกับประเด็น¹²⁵ ...ข้อความที่คาบเกี่ยวกับประเด็นนั้น คือข้อความใดๆ ที่เป็นแต่เพียงเครื่องประกอบแวดล้อมข้อเท็จจริงในประเด็นอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งอาจทำให้คิดไปได้ว่าข้อเท็จจริงในประเด็นนั้นจะมีจริงหรือไม่”¹²⁶ ...พยานที่ศาลยอมให้สืบได้ คือ (1) ประจักษ์พยาน คือพยานที่เบิกความตรงถึงข้อสำคัญที่มุ่งถึงในประเด็น (2) พยานประพฤติเหตุแวดล้อมกรณี คือพยานที่เบิกความถึงความประพฤติหรือเหตุการณ์อันแวดล้อมกรณีหรือที่เกี่ยวกับประเด็นซึ่งอาจทำ

¹²³ พระเจ้าพี่นางเธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์, เล็กเซอร์, พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2468, หน้า 75.

¹²⁴ พระยานเรนดิบัญญัติ, ลักษณะพยานโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 46 – 47.

¹²⁵ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพตี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี, 2464, หน้า 7.

¹²⁶ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพตี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี, 2464, หน้า 13.

ให้เห็นข้อทู่มเถียงในประเด็นนั้นได้¹²⁷ ...การสืบประจักษ์พยานมิได้ห้ามสืบพยานประพตเหตุห้อม
ล้อมกรณีมิได้ตัดประจักษ์พยาน¹²⁸ ...”

ประมุข สุวรรณสร อธิบายว่า “...พยานหลักฐานที่ศาลจะไม่รับฟังในข้อแรกก็คือ
ข้อเท็จจริงที่นอกประเด็นๆ ก็คือข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวกับประเด็น¹²⁹ ...ที่เรียกว่าข้อเท็จจริงอัน
เกี่ยวกับประเด็นนั้น หมายความว่าข้อเท็จจริง 2 ชนิดด้วยกัน คือ (1) ข้อเท็จจริงในประเด็นโดยตรง
และ (2) ข้อเท็จจริงอันเกี่ยวพันกับประเด็น ...ข้อเท็จจริงอันเกี่ยวพันกับประเด็นนั้น ย่อมหมายถึง
ข้อเท็จจริงอื่นใดที่อาจจะชี้ให้เห็นได้โดยตรงหรือโดยปริยายว่าข้อเท็จจริงในประเด็นโดยตรงซึ่ง
จะต้องพิสูจน์นั้น ได้เกิดมีขึ้นหรือมิได้เกิดมีขึ้น ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวพันกับประเด็นนี้จึงอาจแบ่งเป็น
ข้อเท็จจริงใดๆ ที่บุคคลธรรมดาจะคิดเห็นได้ตามเหตุผลว่าสามารถพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงอีกข้อหนึ่ง
กันเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็น โดยตรงได้¹³⁰ ...”

ดังกล่าวมาแล้วว่า พยานที่เกี่ยวข้องกับความในประเด็น ก็คือพยานหลักฐานแวดล้อม พระยา
จินดาภิรมย์ราชสภาพดี อธิบายชัดว่าพยานที่ศาลยอมให้สืบได้ คือ (1) ประจักษ์พยาน (พยานที่เบิก
ความตรงถึงข้อสำคัญที่ทู่มเถียงในประเด็น) (2) พยานประพตเหตุแวดล้อมกรณี (พยานที่เบิก
ความถึงความประพตเหตุหรือเหตุการณ์อันแวดล้อมหรือที่เกี่ยวกับประเด็นซึ่งอาจทำให้เห็นข้อ
ทู่มเถียงในประเด็นนั้นได้) และประมุข สุวรรณสร อธิบายย่อกลงไปอีกว่า ข้อเท็จจริงอันเกี่ยวพันกับ
ประเด็น หมายถึงข้อเท็จจริงอื่นใดที่อาจจะชี้ให้เห็นได้โดยตรงหรือโดยปริยายว่าข้อเท็จจริงใน
ประเด็นโดยตรงซึ่งจะต้องพิสูจน์นั้น ได้เกิดมีขึ้นหรือมิได้เกิดมีขึ้น ซึ่งก็คือ พยานหลักฐานแวดล้อม
นั่นเอง การที่หนังสือหรือคำร่าเก่ายืนยันดังนี้ จึงเป็นที่เห็นได้ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมหรือพยาน

¹²⁷ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพดี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพะยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์
พิศาลบรรณนิค, 2464, หน้า 90.

¹²⁸ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพดี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพะยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์
พิศาลบรรณนิค, 2464, หน้า 92.

¹²⁹ ประมุข สุวรรณสร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2525,
หน้า 65.

¹³⁰ ประมุข สุวรรณสร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2525,
หน้า 67.

เหตุผลรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้มาตั้งแต่ครั้งนั้นแล้ว การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในทางหนังสือหรือตำราจึงไม่เป็นปัญหาอย่างไร¹³¹

2.15 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการแบ่งประเภทของพยานหลักฐานแวดล้อม

พยานหลักฐานแวดล้อม คือ พยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงถึงข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง แต่เป็นพยานหลักฐานที่แสดงเกี่ยวกับเหตุการณ์ เรื่องราวหรือข้อเท็จจริงข้างเคียง หรือรอบๆ ข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง จึงทำให้ศาลต้องอนุมานหรือพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงหรือข้อสำคัญที่ได้เถียงกันในคดี โดยวิเคราะห์เอาจากข้อเท็จจริงที่ได้มาจากตัวพยานหลักฐานแวดล้อมว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความประสงค์จะพิสูจน์นั้นมีอยู่หรือไม่ หรือเป็นพยานหลักฐานที่จะทำให้ศาลเชื่อว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ ซึ่งจากลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อมดังกล่าว อาจนำมาแยกพยานหลักฐานแวดล้อมออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้

2.15.1 ประเภทแรก คือ พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงการกระทำความผิด

พยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้มีอยู่หลายลักษณะ เช่น การแสดงถึงกิริยาหรือวาจาบ่งถึงการกระทำความผิด การเตรียมเพื่อกระทำผิด การครอบครองสิ่งที่ได้มาจากการกระทำผิด การปฏิเสธไม่ยอมชี้แจงข้อพิรุณต่างๆ หรือให้คำชี้แจงอันเป็นเท็จหรือไม่สมเหตุสมผล การรับสารภาพความผิดโดยปริยาย การปิดบังทำลายพยานหลักฐานหรือการกระทำพยานหลักฐานเท็จขึ้น เรื่องกรรมสิทธิ์ที่ดิน การเป็นเจ้าของทรัพย์สิน พยานบอกเล่า และอื่นๆ เป็นต้น ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) บทนำหรือหลังฉากของข้อเท็จจริงในประเด็น¹³² หมายถึง พยานหลักฐานที่แสดงข้อเท็จจริงให้เห็นความเป็นมา หรือสาเหตุที่นำไปสู่การเกิดขึ้นของคดี แม้จะไม่ใช่พยานที่

¹³¹ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 41 - 43.

¹³² โอสถ โกสิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ ๒, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 105.

พิพาทกันโดยตรง แต่ก็ยังเป็นพยานที่แสดงให้เห็นข้อเท็จจริงที่พิพาทกัน โดยตรงได้ จึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่ง

2) การแสดงกิริยาหรือวาจาเกี่ยวกับการกระทำความผิด¹³³ ตามธรรมดาบุคคลที่ได้กระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งมาแล้ว ก็มักเปิดเผยความลับของตนบ้างเหมือนกัน โดยเฉพาะเป็นการโอ้อวดความเก่งกล้า หรือแสดงความพอใจที่ตนกระทำการแก้แค้นคนที่ตนอาฆาตได้สมปรารถนา หรือความรู้สึกเจ็บแค้นอาฆาตบังคับให้ตนนิ่งอยู่ไม่ได้ต้องระบายความเจ็บแค้นออกเสียบ้าง แต่การเปิดเผยความลับเช่นนี้ ย่อมกระทำต่อบุคคลซึ่งตนไว้วางใจเชื่อถือได้เท่านั้น เช่น คนที่รักใคร่ ชอบพอเห็นอกเห็นใจกัน และอยู่ในฐานะจิตใจอย่างเดียวกัน จึงทำให้เกิดความไว้วางใจ สำหรับคนที่ไม่มีความชำนาญชำนาญในการกระทำความผิด ก็มักปรึกษาหารือ ขอคำแนะนำจากผู้ชำนาญ หรือความผิดบางอย่างจะกระทำคนเดียวไม่สะดวก ก็ต้องชักชวนหาพรรคพวกร่วมคิดด้วย เช่น ผู้ร้ายที่จะวิ่งราวทรัพย์เขาอาจหาพรรคพวกที่คอยรับของกลางต่อไปจากตน หรือหากคนที่คอยกีดกันไม่ให้เจ้าทรัพย์ติดตามได้สะดวก เป็นต้น และการจับจ่ายสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด ก็ต้องหากคนช่วยเหลือหรือแนะนำผู้ซื้อให้ ทั้งนี้ อาจเตรียมหาไว้ก่อนหรือหาภายหลังเมื่อได้สิ่งของมาแล้วก็ได้ นอกจากนี้เวลาที่เมาสุราก็อาจจะพูดอะไรไปโดยไม่ระมัดระวังสุภาพยิตติศีลอันมีอยู่ว่า *in vino veritas* แปลว่า ในสุรานั้นแหละจะพบความจริง¹³⁴ ตามสุภาษิตไทยที่ว่า สุราเป็นที่ตั้งแห่งความประมาท คนเมาสุราจึงมักขาดสติ ไม่ระมัดระวังในการพูดจา ให้เขาจับความในใจตนเองได้ ซึ่งการเปิดเผยความลับของผู้กระทำความผิดก่อนหรือหลังกระทำความผิดดังกล่าวนี้ย่อมเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอันสำคัญที่พึงหาได้ในคดีซึ่งมีปัญหาว่าจำเลยได้กระทำความผิดโดยมีความรู้สึกผิด (*guilty knowledge*) หรือไม่ เพราะคดีเช่นนี้จะหาพยานหลักฐานอย่างอื่นได้ดีกว่านี้ยาก เช่น จำเลยได้ใช้ธนบัตรปลอม โดยรู้หรือไม่ว่าเป็นของปลอม การที่จำเลยเคยบอกกับพรรคพวกให้ช่วยจำหน่ายธนบัตร ย่อมแสดงถึงความรู้สึกของจำเลยได้เป็นอย่างดี¹³⁵ ที่สำคัญ ผู้ที่อ้างว่าได้ยินถ้อยคำของผู้กระทำความผิดแพร่พรายความในใจออกมา

¹³³ พระมนูภาคินวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 80.

¹³⁴ พระมนูภาคินวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 81.

¹³⁵ พระมนูภาคินวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 80 – 81.

เช่นนั้น อาจฟังเรื่องราวไม่ตลอดหรือจับความหมายผิดคนก็อาจจะเข้าใจเครื่องหมายผิดหรือต่อมา อาจจดจำถ้อยคำนั้นไม่ได้แน่ การได้ยินได้ฟังคำพูดย่อมไม่แน่นอน เหมือนการรู้เห็นในการกระทำ ของจำเลย ศาลจึงจำต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวังเป็นไปอย่างก่อนที่จะรับฟังว่าจำเลยได้บอก ความลับให้พยานทราบจริงๆ

3) การเตรียมการ¹³⁶ การกระทำผิดบางอย่างผู้ร้ายจำเป็นต้องกระทำการ เตรียมการเป็นอย่างดี¹³⁷ การครอบครองเครื่องมือสำหรับใช้ในการกระทำผิดโดยลักษณะที่น่า สงสัย เช่น เครื่องมือสำหรับไขกุญแจ เครื่องเจาะบ้าน ฯลฯ เป็นต้น จึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม ซึ่งศาลต้องยกขึ้นพิจารณา แต่สำหรับบุคคลซึ่งต้องครอบครองสิ่งเหล่านั้นเพื่อการอาชีพ ก็ย่อม เป็นไปตามธรรมดา หากเป็นการส่อพิรุณเกี่ยวกับการกระทำความผิดอย่างใดไม่¹³⁸ เช่น ช่างทำกุญแจ มีกุญแจชนิดต่างๆ พ่อค้าขายเครื่องเหล็กมีเครื่องมือสำหรับเจาะบ้าน เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ถ้าฟังแต่ การครอบครองวัตถุเหล่านั้นอย่างเดียว ไม่มีพยานอื่นบ่งถึงความผิดแล้ว พยานหลักฐานเช่นนั้นก็มี น้ำหนักน้อย ปกติไม่พอฟังว่าจำเลยผู้ครอบครองสิ่งเหล่านั้นได้ใช้กระทำความผิด แต่ถ้าหากว่า จำเลยไม่สามารถอธิบายความประสงค์ที่ครอบครองวัตถุเช่นนั้นได้ ก็ย่อมแสดงพิรุณของจำเลย ยิ่งขึ้น สำหรับความผิดซึ่งตามธรรมดาต้องมีการเตรียมไว้ล่วงหน้าเป็นอย่างดี แต่ไม่ปรากฏ ร่องรอยว่าจำเลยได้เตรียมการอย่างใดเพื่อกระทำผิดแล้ว ก็ย่อมแสดงให้เห็นความบริสุทธิ์ของ จำเลยได้นอกจากนี้ ผู้ร้ายบางคนมักใช้อุบายเตรียมหาช่องทางเพื่อสูดคดีล่วงหน้า ดังนี้ การเตรียมการ เช่นนั้น ก็เป็นพยานหลักฐานแสดงความผิดได้อย่างหนึ่ง¹³⁹ เช่น ในคดีที่คนรับใช้ต้องหาว่าลักทรัพย์ นายจ้างของตน ข้อที่คนรับใช้บอกกับคนอื่นว่า เห็นคนสวนเอาทรัพย์ของนายจ้างไป ทั้งที่ความจริง ขณะนั้นคนสวนไม่ได้อยู่แถวนั้น ก็ฟังเป็นพยานหลักฐานได้อย่างหนึ่งเพื่อแสดงความผิดของคนรับ ใช้

¹³⁶ โอสถ โกสิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ ๒, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 107.

¹³⁷ พระยานเรนดิษฐ์ชกิจ, ลักษณะพยานโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 48.

¹³⁸ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 84.

¹³⁹ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 85.

4) พฤติการณ์ก่อนหรือหลังการกระทำผิด ข้อนี้นี้เป็นพยานหลักฐานที่แสดงข้อเท็จจริงอันมีมาก่อนและหลังการกระทำผิด เพื่อเปรียบเทียบให้เห็นข้อเท็จจริง โดยตรงได้อีกทางหนึ่ง เช่น จำเลยถูกหาว่าลักทรัพย์ ข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยผู้นั้นเป็นนักเลงการพนันมีหนี้สินรุงรัง ย่อมเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่จะนำไปสู่ประเด็นที่ว่าจำเลยลักทรัพย์ผู้เสียหาย หรือในคดีอาญาหลังเกิดเหตุแล้ว จำเลยหลบหนีไปอยู่ที่อื่น โดยมีได้แจ้งให้ทางบ้านทราบ หรือจำเลยแจ้งเท็จต่อเจ้าพนักงานถึงการย้ายที่อยู่หลังเกิดเหตุแม้ในคดีแพ่งก็ได้ เช่น คดีลักทรัพย์นายจ้าง หลังเกิดเหตุจำเลยพยายามทำลายข้อมูลในกล่องวงจรปิด เพื่อมิให้พิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้เอาทรัพย์สินนายจ้างไป เป็นต้น

5) โอกาสในการกระทำความผิด¹⁴⁰ พยานหลักฐานที่ว่าจำเลยปรากฏตัวอยู่ในที่เกิดเหตุในเวลาที่เกิดเหตุ ย่อมแสดงว่าจำเลยมีโอกาสที่จะกระทำความผิดนั้น ซึ่งเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม¹⁴¹ เพื่อประกอบการพิจารณาถึงการกระทำผิดของจำเลยได้ เช่น ในคดีลักทรัพย์ในสถานที่ราชการในเวลากลางวัน ข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยกำลังทำงานในสถานที่ราชการในคืนเกิดเหตุคนเดียว ย่อมเป็นข้อเท็จจริงที่แสดงว่าจำเลยมีโอกาสที่จะลักทรัพย์ เป็นต้น หรือกรณีการปลอมเอกสารซึ่งอยู่ในความยึดถือครอบครองของจำเลยนั้น ย่อมมีโอกาสที่จำเลยจะกระทำขึ้นได้ในที่ลับ เป็นการยากที่โจทก์จะมีประจักษ์พยานรู้เห็น ฉะนั้น พยานประพตติเหตุที่บ่งว่าจำเลยเป็นผู้ปลอมเอกสารโดยไม่ผิดตัว ก็รับฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 305/2508) หรือกรณีจำเลยถูกฟ้องฐานยักยอกเงินและใช้หนังสือปลอม ศาลว่า ใบเสร็จรับเงินค่าอากรเป็นหลักฐานในเบื้องต้นว่าได้มีการชำระค่าอากรแล้ว และใบเสร็จนี้อยู่ในอารักขาของเจ้าหน้าที่ จำเลยหรือบุคคลภายนอกไม่มีช่องทางที่จะหยิบฉวยเอามาได้ จึงทำให้มีช่องทางสงสัยว่าจำเลยอาจชำระอากรให้แล้ว แต่เกิดมีการทุจริตขึ้นภายในวงงานยักยอกเงินไว้เป็นประโยชน์เสีย แล้วทำเอกสารดังกล่าวปลอมขึ้นมอบให้ผู้ยื่นใบขนสินค้าและผู้ชำระเงิน ซึ่งผู้รับไว้ไม่มีโอกาสจะรู้ได้ จึงพิพากษายกฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 584/2500) หรือกรณีผู้เสียหายเป็นหญิงสูงอายุ ขณะเกิดเหตุอยู่บ้านคนเดียว จำเลยจึงน่าจะเห็นโอกาสอันดีที่จะประทุษร้ายต่อทรัพย์สินของผู้เสียหาย ผู้เสียหายไม่มีเหตุกับจำเลยมาก่อน ไม่น่าเชื่อว่า

¹⁴⁰ โอสถ โกสิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ ๒, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 107.

¹⁴¹ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538, หน้า 133.

จะกลับแก้งเบิกความปรักปรำจำเลยโดยไม่เป็นจริง ประกอบกับผู้เสียหายได้แจ้งเหตุที่เกิดขึ้นแก่เจ้าพนักงานตำรวจในคืนเกิดเหตุตนเอง คำเบิกความของผู้เสียหายจึงมีน้ำหนักรับฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 7270/2540)

6) การครอบครองทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำผิด¹⁴² เนื่องจากความต้องการได้ทรัพย์สินของผู้อื่นโดยทางมิชอบ เป็นสิ่งจูงใจให้กระทำความผิดประเภทประทุษร้ายต่อทรัพย์ได้ดังกล่าวแล้ว การครอบครองทรัพย์สินที่ผู้ร้ายเอาไปจากเจ้าทรัพย์ จึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่มีน้ำหนัก อันแสดงให้เห็นว่า ผู้ที่ครอบครองนั้นเป็นผู้ร้าย เว้นแต่แสดงได้ว่าตนได้ครอบครองโดยบริสุทธิ์ใจ คือ แสดงได้ว่าตนได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยพฤติการณ์อย่างไร หากแสดงไม่ได้ ก็เท่ากับตนได้แสดงกิริยาปรักปรำตนเองว่าเป็นผู้ไม่บริสุทธิ์ แต่ถ้าจำเลยผู้ครอบครองของกลางนั้น ได้บอกในทันทีที่เจ้าทรัพย์ หรือเจ้าพนักงานตำรวจสอบถามว่าตนได้ของนั้นมาอย่างไร จากใคร และใจก็ไม่พยายามหาตัวบุคคลนั้น ศาลก็น่าจะฟังว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ เว้นแต่ เรื่องราวที่จำเลยอธิบายถึงการได้ของกลางนั้นมา มีเหตุไม่น่าเชื่ออย่างชัดเจนหรือจำเลยเล่าเรื่องราวหลายครั้งไม่ตรงกัน จนฟังไม่แน่ว่าจำเลยได้ทรัพย์สินนั้นมาอย่างไร ศาลก็น่าจะสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด ทั้งนี้ ย่อมแล้วแต่พฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่องๆ ไป

พระมณูภาณวิมลศาสตร์ ให้พิจารณาถึงข้อสำคัญ ต่อไปนี้¹⁴³

ก)...ของกลางไปตกอยู่ที่จำเลยในเวลากระชั้นชิด หลังจากผู้ร้ายได้เอาของกลางไปจากเจ้าทรัพย์ เวลาสั้นยาวเพียงใดจึงจะเป็นเวลากระชั้นชิดนั้น กำหนดให้แน่นอนตายตัวไม่ได้ ต้องแล้วแต่ลักษณะของกลางและพฤติการณ์ในคดีอื่นๆ เช่น ของบางอย่างเปลี่ยนมือได้เร็ว บางอย่างก็ยากจะเปลี่ยนมือได้ เป็นต้น

ข) กรณีที่ของกลางไม่ได้อยู่ที่ตัวจำเลย หากอยู่ในบ้านจำเลย จะต้องได้ความว่าจำเลยแต่ผู้เดียวเป็นผู้ครอบครอง หรืออยู่ในบ้านนั้น หรือจำเลยเป็นผู้รับผิดชอบควบคุมดูแลบ้านเรือนนั้น เช่น จำเลยเช่าห้องอยู่กับคนอื่น เมื่อไม่ปรากฏพฤติการณ์อย่างอื่นบ่งถึงตัว

¹⁴² พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 85.

¹⁴³ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 86.

จำเลยเป็นผู้ครอบครองของกลางแล้ว การที่ของกลางมาตกอยู่ในห้องเช่นนั้น จะถือว่าจำเลยเป็นผู้ครอบครองไม่ได้ หรือของกลางมาตกอยู่ในบ้านจำเลยขณะที่จำเลยไปอยู่ที่อื่น ก็ฟังไม่ได้ว่าจำเลยเป็นผู้ครอบครองของกลาง ในกรณีจำเลยเป็นเจ้าของบ้าน อยู่กับภริยาและบุตร ในเบื้องต้นต้องสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้ครอบครองทรัพย์ของกลางที่อยู่ในบ้าน ส่วนภริยาของจำเลยนั้นไม่ต้องรับผิดชอบร่วมกับสามี เว้นแต่ปรากฏพฤติการณ์อย่างอื่นบ่งว่าแท้จริงภริยาเป็นผู้ครอบครอง หากสามีไม่เช่น ของกลางเป็นของสำหรับผู้หญิงและภริยาเอามาใช้เป็นประจำ โดยสามีไม่เกี่ยวข้องกับคดี หรือว่าภริยาได้ทำลายหรือซุกซ่อน หรือ พาของกลางนั้น ไปให้พ้นจากการจับกุม ก็ไม่แน่ว่าภริยาจะเป็นผู้ครอบครองทรัพย์นั้น ศาลต้องพิจารณาอีกชั้นหนึ่งว่า การที่ภริยาทำเช่นนั้นเพียงเพื่อช่วยสามีหรือทำเพื่อประโยชน์ของตนเองโดยตรง ถ้าทำเพื่อช่วยสามีๆ คนเดียวเป็นผู้ครอบครองของกลาง ภริยาจะผิดก็แต่เพียงสนับสนุน หรือช่วยทำลายพยานหลักฐานเท่านั้น อย่างไรก็ตาม กรณีที่ภริยาครอบครองของกลางอยู่คนละแห่งกับสามี และไม่ปรากฏพฤติการณ์บ่งว่าสามี ได้เกี่ยวข้องกับคดี ก็ต้องฟังว่าภริยาเป็นผู้ครอบครองของกลางต้องรับผิดชอบ

ค) ของกลางที่ตกอยู่กับจำเลยนั้น ถูกลักมาจากเจ้าทรัพย์หลายราย หรือเจ้าทรัพย์รายเดียว แต่ทรัพย์ถูกลักไปหลายอย่าง และทรัพย์ทั้งหมดหรือส่วนใหญ่ตกอยู่ที่จำเลย หรือของกลางเป็นของแปลกหรือมีราคาสูงเกินกว่าฐานะของจำเลยจะมีได้ ก็ยิ่งแสดงความผิดของจำเลยแน่นอนยิ่งขึ้น

ง) ผู้ครอบครองของกลางอาจไม่ใช่ตัวโจร คงเป็นเพียงผู้รับของโจรก็ได้ เมื่อตามพฤติการณ์แห่งคดีศาลไม่แน่ใจว่าจำเลยเป็นโจร ก็ควรฟังเพียงว่าจำเลยรับของนั้นไว้ โดยรู้สึกรับของร้าย และมีความผิดฐานรับของโจร ซึ่งเป็นการยกประโยชน์แห่งความสงสัยแก่จำเลย ให้ได้รับโทษเบา เว้นแต่มีผู้ทำการรับของโจรเป็นอาจิมเท่านั้น จึงควรต้องรับโทษหนักกว่าตัวโจร แต่อย่างไรก็ตาม ผู้สุจริตบางทีก็อาจถูกลงโทษ เพราะศาลใช้ความสันนิษฐานผิดก็ได้ เคยมีตัวอย่างอาทิเช่น ผู้ร้ายลักม้าเข้ามาขี่ ครั้นเจ้าทรัพย์กับพวกไล่ตามจนทัน ผู้ร้ายก็จ้างให้จำเลยช่วยดูแลม้าไว้ โดยอ้างว่าตนเดินทางไกลมาและจะต้องไปอีกไกลต้องการพักผ่อนม้า จำเลยหลงเชื่อก็รับม้าไว้ให้พักผ่อน ผู้ร้ายก็แอบหนีไปต่อมาไม่นานเจ้าหน้าที่มาพบจำเลยกับม้า จึงจับจำเลยหาว่าลักม้า จำเลยต่อสู้ตามเรื่องราวที่เป็นจริง แต่เนื่องด้วยจำเลยไม่รู้จักกับผู้ร้ายมาก่อน ไม่สามารถจะติดตามหาตัวมา

ได้ และไม่มีพยานรู้เห็นแสดงความสามารถจึงไม่เชื่อเรื่องราวของจำเลยพิพากษาลงโทษจำเลยฐานเป็นผู้ร้ายลักฆ่า

จ) การที่ของกลางไปตกอยู่ที่จำเลยในเวลากระชั้นชิดหลังจากความผิดได้เกิดขึ้นนั้น ไม่แต่เพียงแสดงว่า จำเลยเป็นผู้ลักหรือรับของโจร แต่อาจแสดงว่าจำเลยได้กระทำผิดเนื่องจากความเกี่ยวข้องของกลางนั้น ซึ่งมีโทษหนักกว่า เช่น ในคดีเรื่องวางเพลิงเพื่อปกปิดการลักทรัพย์ หรือฆ่าคนเพื่อสะดวกในการลักทรัพย์ของกลางที่ตกอยู่ที่จำเลยย่อมเป็นพยานเหตุผลอันหนึ่งแสดงว่า จำเลยได้เกี่ยวข้องในการวางเพลิงหรือฆ่าคน

ฉ) แต่ตามที่กล่าวในข้อ จ. นั้น ถ้าไม่มีพยานเหตุผลอย่างอื่นประกอบอีก จะอาศัยเหตุแต่เพียงว่า จับของกลางได้ที่จำเลยๆ จะต้องมีความผิดในฐานโทษที่หนัก เช่นวางเพลิงหรือฆ่าคน ย่อมอาจทำให้เสื่อมความยุติธรรมได้ง่าย โดยลงโทษคนผิดตัว

พยานเหตุผลที่จะประกอบแสดงความผิดของจำเลยได้นั้น คือ การที่จำเลยซุกซ่อนของกลางนั้น จำเลยไม่สามารถแสดงว่าได้ของกลางมาจากใคร อย่างไร หรือแสดงเรื่องราวเกี่ยวกับการได้ของกลางมา จำเลยจำหน่ายหรือพยายามจำหน่ายของกลางในราคาถูกๆ จำเลยหลบหนีหรือพยายามหลบหนี หรือจำเลยมีเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำผิดอยู่ในความครอบครองด้วย จำเลยไปมาใกล้เคียงกับบริเวณที่เกิดเหตุกระชั้นชิดก่อนหรือหลังเกิดเหตุ โดยลักษณะที่ไม่สามารถอธิบายเหตุผลได้ จำเลยทำลายหรือพยายามทำลายเครื่องหมายที่ของกลางนั้น จำเลยขัดขวางต่อการดำเนินการของเจ้าทรัพย์หรือเจ้าพนักงานที่ไปตรวจค้นของกลาง สิ่งทั้งหลายเหล่านี้หรือเหตุทำนองเดียวกัน ซึ่งบ่งให้เห็นความผิดของจำเลย หรือของกลางจำนวนมากเป็นชิ้นส่วนของรถที่ได้จากที่ร โทฐาน ซึ่งได้มีการตรวจสอบกันแล้ว และให้จำเลยรับรองไว้ว่าของกลางต่างๆ นั้นค้นได้ที่ที่ร โทฐานดังกล่าว ซึ่งจำเลยก็ได้ลงชื่อรับรองความถูกต้องไว้ตามบัญชีของกลาง ของกลางอันเป็นพยานวัตถุเหล่านี้ จึงใช้ยืนยันจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 5455/2534)

7) การแสดงพินัย¹⁴⁴ ตามหลักทั่วไปถือกันว่า บุคคลผู้บริสุทธิ์ย่อมสามารถอธิบายกิริยาอาการพินัยต่างๆ ของตนได้สมเหตุสมผล โดยเฉพาะเมื่อบุคคลสามารถอธิบายกิริยาอาการพินัยต่างๆ ของตนได้สมเหตุสมผล ในกรณีที่ยากจะพิสูจน์ความจริงได้แล้ว ศาลก็ต้องเชื่อบุคคลนั้นเป็น

¹⁴⁴ พระมนูภาควิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย
 วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 90.

ผู้บริสุทธิ์ ในทางตรงกันข้าม เมื่อบุคคลอาจอธิบายความบริสุทธิ์ของตนเกี่ยวกับกิริยาอาการเป็น พิรุณได้ง่าย แต่กลับอธิบายไม่สมเหตุผลหรือไม่สามารถอธิบายได้หรือเอาความเท็จมาชี้แจง ดังนี้ ย่อมเป็นพยานเหตุผลแสดงความผิดของผู้นั้นได้อย่างหนึ่ง เช่น ชายชราคน 1 ถูกแย่งชิงทรัพย์ในที่ เปลี่ยว ได้ใช้มีดต่อสู้แทงผู้ร้ายคน 1 ถูก 1 ที หลังจากเกิดเหตุ 1 วัน เจ้าพนักงานจับตัวจำเลยได้และ ได้กางเกงจำเลยตัว 1 มีรอยขาดที่ขาและเย็บไว้ใหม่ๆ ทั้งมีรอยเลือดเปื้อนข้างใน และที่ขาของจำเลย ก็มีแผลถูกของมีคม แผลนั้นอยู่ตรงกับรอยขาดที่กางเกง จำเลยไม่แสดงความบริสุทธิ์ถึงบาดแผลที่ ขาและรอยกางเกงขาดนี้ จึงเป็นเหตุที่ศาลอาจอาศัยฟังลงโทษจำเลยฐานชิงทรัพย์ได้

อย่างไรก็ดี เพียงแต่จำเลยแสดงความพิรุณเท่านั้นและไม่มีพยานเหตุผลอื่น ประกอบ เพื่อแสดงความผิดของจำเลยแล้ว แม้จำเลยจะแสดงความบริสุทธิ์เกี่ยวกับพิรุณนั้นไม่ได้ ศาลก็ยังลงโทษจำเลยไม่ได้ เพราะในกรณีเช่นนั้น ก็ยังมีเหตุสงสัยว่าจำเลยจะได้เป็นผู้กระทำผิดจริง หรือไม่ ศาลต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นผลดีแก่จำเลย

สำหรับการอธิบายข้อพิรุณนั้น หากจำเลยแสดงในเวลาสมควรก็แสดงไปในทางว่า จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ หากจำเลยไม่ได้อธิบายแต่ในเวลาอันสมควรแต่เพียงจะอธิบายได้ในภายหลังก็ ไม่ช่วยให้เห็นความบริสุทธิ์ของจำเลย โดยเฉพาะเมื่อจำเลยอธิบายในเมื่อโอกาสจะพิสูจน์ความจริง ได้ล่วงพ้นไปเสียแล้ว

พระมณูภณวิมลศาสตร์ อธิบายว่า เวลาอันสมควรซึ่งจำเลยน่าจะอธิบายแสดง ความบริสุทธิ์เกี่ยวกับข้อพิรุณนั้น คือ ขณะเมื่อจำเลยถูกกล่าวหาโดยเจ้าทุกข์หรือเจ้าพนักงาน และ ถัดนั้นมาถึงขณะที่จำเลยให้การในชั้นเจ้าพนักงานสอบสวน การปฏิเสธไม่ยอมชี้แจงอย่างใดต่อเจ้า พนักงานสอบสวน หรือขอสงวนข้อต่อสู้ไว้ก่อน ย่อมเป็นการตั้งต้นที่ไม่ดีสำหรับที่จะให้เห็นว่า จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ เว้นแต่จะปรากฏว่า การทำเช่นนั้นเนื่องแต่ความโง่เขลาเบาปัญญาหรือมีความ เชื่อด้วยความบริสุทธิ์ใจว่า หากจำเลยให้การเจ้าพนักงานสอบสวนจะจดถ้อยคำของจำเลยผิดทำให้ เสียหายต่อการสู้คดี¹⁴⁵ การที่จำเลยแสดงเรื่องราวขึ้น สู้คดีในชั้นพิจารณา เมื่อโจทก์สืบพยาน หมดแล้ว แม้เรื่องราวที่น่าจะเชื่อฟังความเป็นจริงสักเพียงใด หากปรากฏว่าเรื่องราวอย่างนี้จำเลย เพิ่งกล่าวขึ้นเป็นครั้งแรก ก็ทำให้เรื่องราวนี้มีน้ำหนักน้อยเต็มที เพราะโอกาสของโจทก์ที่จะนำ

¹⁴⁵ พระมณูภณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 91.

พยานมาสืบหักล้างนั้นหมดไปเสียเลย หนึ่ง ในการชักค้ำพยานโจทก์ จำเลยก็มีหน้าที่ชักค้ำ ในเรื่องราวที่ตนจะต่อสู้คดีนั้นไว้ มิฉะนั้นจำเลยจะนำสืบพยานตามข้อต่อสู้ของตนไม่ได้

- พระยานลราชสุวัจน์ วางบรรทัดฐานว่า การที่จำเลยหลบหนีไปหลังเกิดเหตุ ถือว่ามีพิรุณ (คำพิพากษาฎีกาที่ 201/2476)

- การที่จำเลยกระโดดหน้าต่างหลบหนีตำรวจลงมาที่กันสาด เมื่อตำรวจมาถึงบ้านจำเลยเพื่อจับกุมนั้น เป็นพยานหลักฐานที่ประมวลเข้าพิสูจน์ได้ว่าจำเลยชิงทรัพย์ตามฟ้อง (คำพิพากษาฎีกาที่ 2433/2522)

- หลังเกิดเหตุจำเลยหายไปจากบ้าน จนตำรวจต้องสืบสวนติดตามตัวอยู่หลายวัน จึงจับตัวได้เป็นการพิรุณ พฤติการณ์เช่นนี้ศาลรับฟังประกอบการวินิจฉัยลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 276/2521)

- จำเลยถูกจับแต่ปฏิเสธว่า ไม่ใช่ชื่อที่จำเลยใช้ ตำรวจค้นได้บัตรประจำตัว จำเลยจึงรับว่าชื่อดังในบัตร ศาลรับฟังต่อพิรุณจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 333/2522)

- การที่จำเลยเก็บกระเป๋าสตางค์ได้แล้ว แอบเปิดดูในลักษณะปกปิดซ่อนเร้น เมื่อถูกถามก็ปฏิเสธว่าเป็นกระเป๋าสตางค์ที่มิใช่เงินอยู่ ทั้งจำเลยมีอาการตื่นและเดินหลบ ล้วนแต่เป็นพิรุณต่อแสดงว่าจำเลยมีเจตนาทุจริตทั้งสิ้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 1545/2535)

8) การปิดบังหรือทำลายพยานหลักฐานและการทำพยานเท็จ¹⁴⁶ การที่คู่ความฝ่ายหนึ่ง ปิดบังหรือทำลายพยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายปรปักษ์นั้น ย่อมเป็นพยานเหตุผลแสดงให้เห็นว่าคู่ความฝ่ายปรปักษ์นั้น คงมีพยานหลักฐานดี จึงได้ถูกทำลายหรือปิดบัง ตามที่ว่านี้ใช้ได้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา เช่น โจทก์ฟ้องเรียกสร้อยเพชรคืนจากจำเลย มีพยานรู้เห็นว่าจำเลยเคยเอาสร้อยเพชรนั้นออกใช้ แต่จำเลยกลับปฏิเสธว่าสร้อยเพชรนั้นมิได้อยู่กับตน ดังนี้ การที่จำเลยปิดบังสร้อยเพชรเป็นพยานแสดงว่าสร้อยเพชรนั้นมีราคาสูงจริงดังโจทก์กล่าวอ้าง

คดีมีปัญหาว่า โจทก์ก็เป็นทนายโดยธรรมของขุนนางผู้หนึ่ง หรือไม่ จำเลยเป็นญาติสนิทโดยตรงลงไปจากโจทก์ ซึ่งถ้าไม่มีโจทก์มาวางอยู่แล้วจำเลยจะเป็นผู้ได้รับมรดกของขุนนางผู้นั้น จำเลยได้พยายามเลือกใส่ให้โจทก์ต้องไปอยู่เมืองไกลแต่โจทก์ยังเล็กๆ ทั้งยังเคยทำพยาน

¹⁴⁶ พระมนูภาควิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 94.

เท็จกล่าวหาโจทก์ในคดีฆาตกรรม เพื่อให้ศาลลงโทษประหารชีวิตโจทก์ ดังนี้ การกระทำของจำเลย แสดงว่า โจทก์ต้องเป็นทนายทโดยธรรมของขุนนางผู้นั้นจริง

ในคดีอาญาที่จำเลยพยายามคิดกันไม่ให้มีการพิจารณาหรือมีการสืบสวนสอบสวน คดีโดยเป็นกลาง ให้สินบนเจ้าหน้าที่หรือพยาน หรือขัดขวางหรือทำร้ายเจ้าทุกข์ เจ้าหน้าที่หรือ พยาน ชุกซ่อนปิดบังทำลายเปลี่ยนแปลงแก้ไขของกลาง ซึ่งจะเป็นพยานข้างจำเลยเหล่านี้ย่อมแสดง ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง

การทำลายชุกซ่อน หรือพยายามทำลายชุกซ่อนของกลางก็เป็นพยานหลักฐาน แสดงความผิดได้อย่างหนึ่ง

9) การเตรียมข้อต่อสู้คดีอันเป็นเท็จไว้ล่วงหน้า¹⁴⁷ ข้อนี้เป็นพยานหลักฐาน แสดงถึงความผิด เช่น เพื่อแสดงว่าสุราที่คนตายดื่มไม่ใช่ยาพิษจำเลยดื่มสุราทดลองให้ดู โดยดื่มจาก ขวดเดียวกับที่ผู้ตายดื่ม แต่แท้จริงยาพิษหาได้อยู่ในขวดสุราไม่ แต่อยู่ในแก้วที่ผู้ตายใช้ดื่มสุรานั้น หรือในคดีซึ่งจำเลยทำร้ายเขาฝ่ายเดียว จำเลยกลับทำร้ายตนเองเพื่อแสดงว่าถูกทำร้ายโดยอีกฝ่าย หนึ่งจึงได้ทำการป้องกันตัว หรือจำเลยเอาอาวุธปืน หรือมีดชุกใส่ในมือหรือวางไว้ใกล้ตัวคนซึ่งถูก จำเลยทำร้าย เพื่อแสดงให้เห็นว่าคนนั้นจะเข้าทำร้ายจำเลยก่อน หรือเพื่อให้เห็นว่าคนนั้นฆ่าตนเอง แต่ความฉลาดในทางที่ผิดเช่นนี้ มักจะกลับเป็นความโง่ หรือเป็นคาบสองคม โดยกลับแสดง ร่องรอยให้เขาจับพิรุณได้ เช่น จำเลยเอามีดไปชุกใส่มือคนนั้นเมื่อตายแล้ว กลับปรากฏว่าคนคนนั้น ถนัดมือซ้าย แต่จำเลยเอามีดไปใส่ในมือขวา กับอีกเรื่องหนึ่ง จำเลยเอาปืนไปวางไว้ข้างตัวผู้ตาย เพื่อแสดงให้เห็นว่าคนนั้นฆ่าตัวตาย แต่ด้วยปรากฏว่า กระสุนปืนที่ยิงคนนั้นตาย เป็นคนละขนาด กับกระสุนที่ใช้สำหรับปืนที่จำเลยเอาไปชุกใส่นั้น¹⁴⁸

ในทางตรงกันข้าม บางทีเจ้าพนักงานผู้สอบสวนฟ้องร้องคดีหรือเจ้าทุกข์ปิดบัง พยานหลักฐานซึ่งเป็นประโยชน์แก่ตัวจำเลยไว้ ดังนี้ เมื่อปรากฏพยานหลักฐานเช่นนั้นขึ้นต่อศาล

¹⁴⁷ พระมณฑกานวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 95.

¹⁴⁸ พระมณฑกานวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 93.

แม้คดีจะมีพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์มั่นคง การปิดบังพยานที่จะเป็นประโยชน์แก่จำเลยเช่นนั้น ข่มขู่ใจไม่ให้ศาลเชื่อฟังพยานโจทก์ได้¹⁴⁹

10) กิริยาของคนที่เป็นพรรคพวกสมคบกัน¹⁵⁰ ถ้าการพิจารณาได้ความว่า จำเลยมีพรรคพวกสมรู้ร่วมคิดในการกระทำความผิด ในทางแพ่งและอาญาหลายคนด้วยกัน คำพยานที่เบิกความว่าคนใดคนหนึ่งในพวกของจำเลย ได้พูดหรือได้เขียนข้อความ หรือได้กระทำการกิจการสิ่งใด เพื่อช่วยเหลือเกื้อหนุน หรือจะกระทำให้ความประสงค์แห่งพรรคพวกนั้น ให้สำเร็จไปดังนี้ ถึงหากว่าคำที่พูดนั้นจำเลยจะมีได้เป็นผู้กล่าว หนังสือนั้นจำเลยจะมีได้เขียนและกิจการนั้นจำเลยมีได้กระทำก็ดี และจำเลยมิได้ยื่น มิได้รู้ และมิได้เห็นด้วยเลยก็ดี และถึงหากว่าผู้พูดผู้เขียนข้อความหรือผู้กระทำการนั้น จะมีได้ต้องหาเป็นจำเลยในคดีด้วยก็ดี คำพยานเช่นนี้ ต้องว่าเกี่ยวข้องกับข้อความในประเด็น และฟังได้จูงว่า ตัวจำเลยได้พูดได้เขียนข้อความหรือได้กระทำการนั้นด้วยตนเอง

แต่ถ้าถ้อยคำที่คนใดคนหนึ่งคนใดในพรรคพวกนั้น ได้กล่าวเล่าเรื่องถึงการที่พรรคพวกของตน ได้คบคิดกันกระทำความผิดอย่างไรนั้น คงเป็นแต่คำชดทอด ศาลจะฟังถ้อยคำนี้เป็นหลักฐานปรักปรำเอาคนอื่น ๆ ในพรรคพวกที่มีได้กล่าวและมีได้รู้เห็นกับถ้อยคำเหล่านั้น ไม่ได้ แต่ถ้อยคำเช่นนั้น ศาลอาจถือว่าเป็นคำรับสารภาพ เป็นพิรุณในส่วนตัวผู้กล่าว หรือผู้ที่ได้รู้ได้เห็นด้วยในการกล่าวถ้อยคำนั้นได้

พระยานเรนติบัญญัติ อธิบายว่า “...คดีมีประเด็นว่า ก. ข. ค. และพรรคพวกซึ่งคบคิดกันเป็นผู้ร้ายปล้นบ้าน อ. ได้ทำร้ายต่อร่างกาย และฆ่าพวกเจ้าทรัพย์ตายด้วยจริงหรือไม่ คำพยานที่เบิกความว่า ค. คนเดียวได้ฟันแทง อ. เจ้าทรัพย์มีบาดเจ็บ และ ง. ซึ่งได้ไปปล้นด้วยที่จับด้วยยังไม่ได้ ได้ฆ่า ฮ. พวกเจ้าทรัพย์ขาดใจตาย ดังนี้ เป็นคำพยานที่เกี่ยวข้องประเด็น ซึ่งศาลจะต้องฟังสำหรับการที่จะวินิจฉัยว่า ก. ข. และ ค. จำเลยได้มีความผิดฐานปล้นและฆ่าพวกเจ้าทรัพย์ตายด้วยกันทั้งสามคน ข้อความที่ว่า ข. คนเดียวได้เขียนหนังสือเล่าเรื่องถึงการที่พวกของตนได้ไปทำการปล้นมาแล้วให้ผู้อื่นผู้ใดฟังนั้น คงเป็นการชดทอด ศาลจะถือข้อความนี้ เอาเป็นหลักฐาน

¹⁴⁹ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 93.

¹⁵⁰ พระยานเรนติบัญญัติ, ลักษณะพยาน โดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 56 – 57.

สำหรับปรักปรำเอา ก. และ ค. ด้วยไม่ได้ แต่ศาลอาจถือเป็นการรับสารภาพเป็นพิรุณในส่วนตัว ข. ผู้เขียนหนังสือนั้นได้...”¹⁵¹

คดีเรื่องหนึ่งมีประเด็นว่า ก. และ ข. ได้คบคิดกันลักลอบเอาสินค้าเข้าเมืองโดยหนีภาษีจริงหรือไม่ ข้อความซึ่งปรากฏว่า ก. ได้ลงบัญชีปลอม อันจำเป็นสำหรับการทุจริตปิดบังเงินภาษินั้น ศาลถือเป็นพยานที่จะปรักปรำเอา ก. ได้ ส่วนข้อความที่ปรากฏว่า ก. ได้จดหนังสือในต้นข้าวสมุดเชือกของ ก. ว่า ก. และ ข. ได้แบ่งส่วนเงินที่ได้จากการซื้อ โกงรายนี้แก่กันเป็นเงินคนละเท่าไรนั้น ศาลไม่ถือเป็นคำพยานที่จะปรักปรำเอา ข. ได้ แต่เป็นข้อพิรุณส่วนตัว ก. คนเดียว¹⁵²

ก. กับพวกจำเลยอีกหลายคนต้องหาว่า คบคิดกันเข้าเป็นอั้งยี่ จำเลยได้ขู่กรรโชกเอาเงินและทำร้ายราษฎร พิจารณาได้ความว่า ก. เป็นหัวหน้าจำเลยอื่นๆ เป็นสมาชิกอั้งยี่ แลเมย์ต้องสำหรับเก็บเงินเรียกรายจากราษฎรเจ้าของโรงผู้หุงหาเงิน คำพยานที่เบิกความว่า ข. และ ค. จำเลย 2 คนพากันไปที่บ้าน อ. เจ้าของโรงผู้หุงหาเงิน ข. ได้กล่าวถ้อยคำขู่กรรโชก จะเอาเงินแก่ อ. แต่ อ. ไม่ให้ ค. ได้เอามีดแทง อ. แล้ว ข. และ ค. พากันหนีไป ศาลฟังคำพยานเหล่านี้ สำหรับการที่จะชี้ขาดว่า ก. และพวกจำเลยทุกๆ คน ได้ขู่กรรโชกและทำร้ายต่อร่างกาย อ. จริง (สำนวนแดงที่ 1016 ปี 123 ที่ศาลพระราชอาญา)

11) การเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ถ้าคดีมีประเด็นเกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินว่าเป็นของผู้ใด พยานหลักฐานดังนี้ (ก) ข้อความทุกอย่างอันแสดงว่าบุคคลผู้อ้างอำนาจกรรมสิทธิ์หรือผู้ที่ได้อินอำนาจกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้อ้างนั้นได้รับทรัพย์สิน หรืออำนาจกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินต่อเนื่องกันมาอย่างไรประการหนึ่ง (ข) ได้ใช้อำนาจ เช่น ได้ยึดหรือปกครองทรัพย์สินสมบัติมาอย่างไรประการหนึ่ง หรือ (ค) ได้มีผู้ใดผู้หนึ่งขัดขวางคัดค้านต่อการใช้อำนาจปกครองยึดถือทรัพย์สินนั้นอย่างไรประการหนึ่ง คือ ข้อความที่เป็นพยานหลักฐานแวดล้อม

12) พยานหลักฐานที่แสดงข้อเท็จจริงอีกอย่างหนึ่งให้ได้รับความชัดเจนยิ่งขึ้น ย่อมเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมนำสืบได้เช่นกัน เช่น พยานให้การว่า วันเกิดเหตุเป็นวันที่ลูกชายนายกรัฐมนตรีแต่งงาน หรือเป็นวันสำคัญทางศาสนา หรือว่าวันนั้นมีข่าวเครื่องบินตก เพื่อที่จำให้ได้รับความชัดว่าวันและเวลาที่พยานกล่าวนั้นตรงกับวันที่เท่าใด หรือเวลาใด ดังนี้ พยานที่แสดงว่า วัน

¹⁵¹ พระยานเรนดิปัญญากิจ, ลักษณะพยาน โดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 57 – 58.

¹⁵² พระยานเรนดิปัญญากิจ, ลักษณะพยาน โดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 85.

แต่งงานคือวันที่ 1 กุมภาพันธ์ หรือเวลาเกิดเหตุนั้นเป็นวันที่ 11 กันยายน ก็เป็นพยานที่รับฟังได้ เป็นต้น

เช่น ศาลสืบผู้เสียหายได้เพียงตอบคำถามโจทก์เสร็จเป็นเวลา 16 นาฬิกา ทนายจำเลยขอเลื่อนคดี ครั้นถึงวันนัดต่อมา ผู้เสียหายไม่มาศาล จนศาลต้องออกหมายจับ และสั่งตัดพยานปากผู้เสียหาย โจทก์ส่งคำให้การสอบสวนของผู้เสียหาย และสืบพนักงานสอบสวนประกอบคำให้การชั้นสอบสวนของผู้เสียหาย คำเบิกความของพนักงานสอบสวนของผู้เสียหาย ตอนตอบคำถามของโจทก์ ศาลรับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1189/2523)

อนึ่ง การพิสูจน์ศพผู้ตาย โจทก์ต้องมีพยานที่จำศพนั้นได้มาแสดง โดยการจำตัวบุคคลไม่จำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานโดยตรงเสมอไป พยานหลักฐานแวดล้อมก็ฟังได้เหมือนกัน ยิ่งในคดีที่ผู้ร้ายได้ทำลายศพเสียแล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมแม้แต่เพียงเล็กน้อย ก็มีน้ำหนักพอให้ฟังได้ว่าบุคคลที่ถูกฆ่านั้นเป็นใคร เช่น เครื่องนุ่งห่ม เสื้อ กางเกง เครื่องประดับ แหวน นาฬิกา ลักษณะของฟันและกะโหลกศีรษะ อาหารที่อยู่ในกระเพาะศพ เป็นต้น

13) พยานบอกเล่า คำว่าพยานบอกเล่า ไม่ใช่คำที่บัญญัติในกฎหมาย แต่เป็นถ้อยคำที่สรุปได้จากการแปลความจากถ้อยคำในกฎหมาย ตรงกับคำที่ใช้ในตำราต่างประเทศว่า Hearsay Evidence ในทางตำราไทยพยานบอกเล่า หมายถึง ผู้ที่ได้ฟังคำพูดของพยาน แล้วนำคำที่ได้ยินมาเบิกความต่อศาล¹⁵³ หรือพยานบุคคลที่มาเบิกความต่อศาลถึงข้อเท็จจริงในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยที่ข้อเท็จจริงนั้นตนมิได้รู้เห็น ได้ยินหรือได้ทราบมาด้วยตนเอง หากได้ยินหรือทราบจากการที่บุคคลอื่นเล่าให้ฟังอีกทีหนึ่ง โดยบุคคลที่เล่าให้ฟังนั้น รับถ่ายทอดมาหลายทอดก็ได้¹⁵⁴ ตามตำราอังกฤษ ยังหมายความว่ารวมถึงถ้อยคำพูดด้วย วาจาหรือลายลักษณ์อักษรของบุคคลซึ่งไม่ได้ถูกเรียกเป็นพยานในชั้นศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในเรื่องที่บุคคลนั้นกล่าวถึงด้วย¹⁵⁵

¹⁵³ จิตติ ดิงศักดิ์ หมายเหตุท้ายฎีกาที่ 1711/2497.

¹⁵⁴ ไพจิตร บุญยพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานบางเรื่อง, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544, หน้า 29.

¹⁵⁵ G.D. NOKES, An introduction to Evidence, 4 ed, 1967, p. 268 – 269, อังโน, ธิสุทธิ พันธุ์ฤทธิ, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 62.

ในการแบ่งประเภทพยานหลักฐานนั้น พยานที่รู้เห็นเหตุการณ์เองเป็นพยานหลักฐานโดยตรง¹⁵⁶ (direct evidence) ส่วนพยานบอกเล่าที่รับรู้อะไรมาจากรายบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์มาอีกต่อหนึ่งจึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม(circumstantial evidence)¹⁵⁷

2.15.2 ประเภทที่สอง คือ พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงเจตนาในการกระทำความผิด

เจตนาความในใจนั้น เป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่คู่ความจะต้องนำสืบ กฎหมายลักษณะพยานของอินเดียบัญญัติชัดว่าข้อเท็จจริงหมายความรวมถึงเจตนาของบุคคลด้วย¹⁵⁸ ซึ่งในคดีที่ศาลจะต้องพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับเจตนาหรือความตั้งใจของบุคคลว่าสุจริตหรือทุจริต อันเป็นความในใจซึ่งผู้อื่นจะแลเห็นหรือรู้สึกเองมิได้ นอกจากจะสันนิษฐานเอา โดยอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้น ซึ่งการพิจารณาความคิดที่จะกระทำความผิด อาจแบ่งเป็น 2 ระยะ คือ มูลเหตุจูงใจ กับ เจตนา ดังนี้

1) มูลเหตุจูงใจ (motive) สาเหตุทางจิตใจที่กระตุ้นให้จำเลยมีเจตนาเรียกว่า มูลเหตุจูงใจ มีความสำคัญมาก เพราะปกติคนเราจะไม่กระทำการใด โดยเฉพาะการกระทำความผิดอาญาโดยไม่มีสาเหตุมาก่อน เว้นแต่ความวิกลจริต¹⁵⁹ ฉะนั้น จึงถือกันว่ามูลเหตุจูงใจของผู้กระทำความผิดเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่งที่รับฟังประกอบกับพยานหลักฐานอื่นๆ ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ ซึ่งตามปกติแล้ว สิ่งที่ชักจูงใจให้บุคคลกระทำความผิดได้แก่การแก้แค้น เงินทอง ศักดิ์ศรี ชู้สาว หรือความเข้าใจผิด ในกรณีเรื่องศักดิ์ศรี ก็เช่น คดีฆ่าโดยใช้มีดอีโต้ฟันที่ใบหน้า เมื่อสืบจับตัวคนร้ายได้ ก็รับสารภาพว่าทำไปเพราะถูกคนตายข่มเหงมานานจนทนต่อไปไม่ไหว จึงวางแผนชักชวนคนตายไปคู่นางกลางแปลง ระหว่างปลอดภัยก็ใช้มีดอีโต้ฟันเข้าที่ใบหน้าอย่าง

¹⁵⁶ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานบางเรื่อง, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544, หน้า 28.

¹⁵⁷ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 43 - 63.

¹⁵⁸ กฎหมายลักษณะพยานของอินเดีย ค.ศ. 1872 มาตรา 3 บัญญัติว่า "...ข้อเท็จจริงหมายความรวมถึงและรวมทั้ง... (2) สภาพแห่งความคิดเห็นซึ่งบุคคลผู้หนึ่งผู้ใดมีอยู่..." (พระยาอิสระภักดีธรรมวิเทศ, คำอธิบายปัญหาข้อกฎหมายปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาตุลพิณิจ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์กรุงเทพบรรณาการ, 2480, หน้า 4).

¹⁵⁹ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2538, หน้า 134, อย่างไรก็ตาม ผู้ที่มีสิ่งจูงใจให้กระทำความผิด อาจไม่กระทำความผิดก็ได้ เพราะมีสิ่งอื่นมาหักห้ามใจเสียก่อนเช่นกลัวจะต้องรับโทษ เกรงบาปกรรม หรือใจไม่แข็งพอ เป็นต้น (พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 75).

แรงหลายครั้ง จนผู้ตายล้มลงจมกองเลือด เป็นต้น ในกรณีเรื่องเงินทองก็เช่นกัน เนื่องจากความต้องการทรัพย์สินมักจูงใจให้คนกระทำความผิดประเภทลักทรัพย์ ยักยอก ฉ้อโกง หรือแม้กระทั่ง การชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ทำร้ายหรือฆ่าเจ้าทรัพย์ หรือการรับจ้างเบิกความเท็จก็มีอยู่ไม่น้อย นอกจากนี้ คนบางคนเห็นชื่อเสียงมีค่ากว่าสิ่งทั้งปวง ก็อาจกระทำความผิดโดยประสงค์จะรักษาชื่อเสียงของตนหรือของคนรัก คนสนิท เช่น ในฝรั่งเศสมีคดีสุภาพสตรีคนหนึ่ง ได้ฆ่าบรรณาธิการหนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง เพื่อป้องกันมิให้บรรณาธิการลงหนังสือพิมพ์กล่าวคำหมิ่นประมาทสามีเธอ ซึ่งเป็นคณะรัฐมนตรีอยู่ในขณะรัฐบาลเวลานั้น¹⁶⁰ เป็นต้น และสำหรับผู้อ่อนความคิด สิ่งเล็กน้อยก็จูงใจให้ทำผิดใหญ่โตได้ บางคนก็กระทำความผิดโดยมีสิ่งจูงใจแปลกๆ ซึ่งคนธรรมดาไม่คาดคิดได้ เช่น คนบางประเภทชอบลักชุดชั้นในผู้หญิง หรือชอบทำร้ายผู้หญิงให้ได้รับบาดเจ็บก่อนที่จะร่วมเพศ บางครั้งหนักมือไปทำให้หญิงตาย ก็มีให้เห็นบ่อยๆ เป็นต้น¹⁶¹ และก็มีบางคนทำผิดเพราะความจำเป็น เช่น เคยมีคดีลักนมเพื่อให้ลูกกิน เพราะตนไม่มีเงินที่จะซื้อได้ เป็นต้น ส่วนบางคนกระทำความผิดเพราะอยากลอง หรือเข้าใจว่าการกระทำความผิดเป็นเรื่องเท่าทำให้เป็นที่ยอมรับของผู้คน คนพวกนี้มักจะ เป็นพวกที่อายุกำลังอยู่ในวัยรุ่น ซึ่งเป็นวัยอยากลอง อยากมีตัวตนให้กลุ่มหรือพวกของตนยอมรับ แต่มักจะเข้าใจผิดว่า การจะทำให้ทุกคนยอมรับได้จะต้องกระทำชั่วหรือกระทำความผิดกฎหมาย จึงนิยมที่จะกระทำชั่วหรือกระทำความผิดกฎหมายกัน ซึ่งเป็นเรื่องที่น่าใจหายอย่างมากและเป็นปัญหาสังคมอยู่ จนถึงทุกวันนี้ อย่างไรก็ตาม มูลเหตุจูงใจให้กระทำความผิดยังมีอีกหลายเรื่องหลายประเภทแตกต่างกันไปของแต่ละบุคคล คงไม่อาจจะกล่าวถึงให้หมดได้ แต่ขอให้ทราบอย่างหนึ่งว่า พยานหลักฐานที่แสดงถึงมูลเหตุจูงใจเหล่านี้ นับว่าเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทหนึ่งที่สามารถนำมาพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของจำเลยได้เช่นกัน แต่คงฟังได้เป็นเพียงสิ่งประกอบพยานหลักฐานซึ่งมีน้ำหนักดีอยู่แล้วให้มันคงแน่นอนยิ่งขึ้นเท่านั้น คงไม่อาจนำมูลเหตุจูงใจมาเป็นเครื่องชี้ขาดความผิดของจำเลยได้ เพราะอาจทำให้เกิดความเสื่อมเสียต่อความยุติธรรมทางอาญาได้อย่างมาก

¹⁶⁰ พระมณูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 78.

¹⁶¹ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 97 - 99.

2) เจตนา (intention) สิ่งจูงใจหรือมูลเหตุจูงใจกับเจตนาไม่เหมือนกัน การตัดสินใจทำการการอันใด แล้วกระทำลง เรียกว่า “เจตนากระทำ” แต่อะไรที่มีอิทธิพลเหนือจิตใจให้ตัดสินใจเช่นนั้นเรียกว่า “สิ่งจูงใจ”¹⁶²

ในเบื้องต้น ควรสังเกตว่าความในใจหรือว่าเจตนา นั้น แม้ไม่ใช่วัตถุที่จับต้องได้ แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้ว่ามันเป็นสิ่งที่มียุ่จริง ข้อสำคัญการที่จะสืบเจตนาหรือความรู้สึกของบุคคลนั้น เป็นการยากอย่างยิ่ง ถ้าไม่รับสารภาพเสียแล้วก็ไม่มีทางพิสูจน์ข้อเท็จจริงประเภทนี้ได้เลย¹⁶³ การพิสูจน์เจตนาจึงกระทำได้ก็แต่การสันนิษฐานเอาจากพยานหลักฐานแวดล้อมโดยการสังเกตการณ์จากการกระทำและพฤติการณ์ประกอบการกระทำ¹⁶⁴ รวมทั้งอาภักปกริยาอาการภายนอกของบุคคลผู้นั้นเท่านั้น อย่างที่กล่าวกันว่า การกระทำภายนอกบอกลถึงสิ่งภายในใจหรือกรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา (Actal exterioral interioral seceta)¹⁶⁵ ถ้ามีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัย เช่น จะต้องสืบเจตนาในการรับของโจร ก็จำเป็นต้องใช้วิธีสันนิษฐาน (infer) จากเหตุผล และการสันนิษฐานว่าจำเลยรับซื้อของไว้ โดยทราบว่าเป็นของร้าย จากที่ได้ซื้อไว้โดยราคาต่ำมากเป็นการสันนิษฐานที่ชอบด้วยหลักวิธีพิจารณาพยานหลักฐาน¹⁶⁶ ไม่เรียกว่าเป็นการฟังข้อเท็จจริงโดยไม่มีหลักฐานในสำนวน¹⁶⁷ นอกจากนี้ กิริยาที่บุคคลนั้นได้กระทำหรือถ้อยคำที่บุคคลผู้นั้นได้กล่าวในคราวก่อนๆ หรือข้อความใดๆ อันพึงแสดงหรือเป็นช่องทางให้ศาลเห็นและวินิจฉัยความตั้งใจของบุคคลนั้นได้ เช่น ก. ต้องหาว่าเอาเงินปลอมมาใช้โดยเจตนาข้อความที่แสดงว่า ก. เคยต้องโทษฐานใช้เงินปลอมมาก่อน หรือ

¹⁶² พระมนูภานวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 74.

¹⁶³ เจตนาอาจแสดงออกภายนอกโดยพฤติการณ์บางอย่าง เช่น ในรูปคำบอกกล่าวหรือคำรับรองของผู้อื่น (จิตติ ดิงศักดิ์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร : จัดพิมพ์โดย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2536, หน้า 280).

¹⁶⁴ การวินิจฉัยว่าจำเลยมีเจตนาฆ่าหรือไม่ ข้อเท็จจริงต้องได้ความชัดว่าจำเลยมีเจตนากระทำการเพื่อฆ่า โดยพิเคราะห์พฤติการณ์แห่งการกระทำของจำเลยยิ่งกว่าบาดแผลที่ผู้ตายได้รับ (คำพิพากษาฎีกาที่ 35/2546)

¹⁶⁵ พิษยศักดิ์ หรือยางกูร, ภาษิตกฎหมายลาติน – ไทย, หน้า 3, ในพุทธศาสนาที่ว่าพฤติกรรมทั้งปวงนั้นย่อมเนื่องมาจากจิตใจ, คู สมเด็จพระญาณสังวร, แสงส่องใจ, 2521, หน้า 124, อังใน, ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 100.

¹⁶⁶ พระยาเทพวิฑูร หมายเหตุท้ายฎีกาที่ 134/2470, อ้าง Acrbhool'd's, Criminal Pleading, ed 23, p. 522, อ้างใน, ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 100.

¹⁶⁷ พระยาเทพวิฑูร หมายเหตุท้ายฎีกาที่ 134/2470

ว่า ก. ได้เอาเงินใช้กับรายจ่ายอื่นๆ ศาลเคยวินิจฉัยว่า เป็นคำพยานที่ฟังได้¹⁶⁸ หรือถ้าประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยเจตนาในการรับของโจร ข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยได้นำของที่ซื้อจากคนร้ายแสดงออกอย่างเปิดเผย อาจรับฟังเพื่อแสดงว่าจำเลยรับซื้อไว้โดยไม่รู้ว่าเป็นของโจร¹⁶⁹ แต่โจทก์มีหน้าที่นำสืบให้เห็นว่าจำเลยรับทรัพย์ไว้โดยที่รู้ว่าเป็นทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิด ไม่ใช่จำเลยครอบครองทรัพย์นั้น จำเลยต้องมีความผิดเสมอไป จำเลยเองก็ต้องนำสืบว่าตนไม่รู้ว่าเป็นของร้าย (คำพิพากษาฎีกาที่ 129/2535) หรือต้องสืบเจตนาลักทรัพย์ ข้อเท็จจริงที่ว่าก่อนเกิดเหตุ 2-3 วัน เห็นจำเลยมาสูบบุหรี่หลายครั้ง ก็เป็นข้อเท็จจริงที่แสดงถึงเจตนาภายในใจของจำเลยได้ว่าจำเลยมีเจตนาลักทรัพย์บ้านผู้เสียหาย

เจตนาประเภทเล็งเห็นผล ก็ต้องพิจารณาจากพฤติการณ์เช่นกัน อาทิเช่น ก. ล้วงปาก ข. เพื่อเอาของที่ ข. อมไว้ในปาก ทำให้ ข. ฟันหัก 2 ซี่ ซึ่งเป็นเจตนาทำร้าย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1124/2480) ยิ่งไปที่รถยนต์คันที่ตนขับตามมา นัดหนึ่งถูกฝากระโปรงที่เก็บของ เป็นพยายามฆ่า (คำพิพากษาฎีกาที่ 231/2528) ยิ่งจากข้างทางรถไฟ ไปในตู้เสบียงขบวนรถด่วนที่กำลังวิ่งอยู่หมายเล็งเห็นผลว่าจะถูกคนตาย เป็นความผิดฐานพยายามฆ่าคนตายโดยเจตนา (คำพิพากษาฎีกาที่ 968/2468, 23/2513, 3431/2535) การที่จำเลยขับรถบรรทุกแหงออกไปทางด้านขวาเพื่อหลบหนีการจับกุม โดยมีได้ชนผู้เสียหายทั้งสองและรถที่จอดขวางทางนั้น มีเหตุสงสัยว่ามีเจตนาฆ่าหรือไม่ แต่การที่จำเลยขับรถแหงทางด้านขวาเพื่อหลบหนีการจับกุมดังกล่าว จำเลยย่อมเล็งเห็นได้ว่าอาจชนผู้เสียหายทั้งสองให้ได้รับอันตรายแก่กายได้ อันเป็นความผิดฐานพยายามทำร้ายร่างกายเจ้าพนักงานซึ่งกระทำการตามหน้าที่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 584/2545) เป็นต้น

สำหรับการพิสูจน์เจตนาของผู้กระทำความผิดชั้นพยายามนั้น Kenny เห็นว่า จะต้องพิสูจน์จากการกระทำที่อ้างว่าเป็นความผิดเท่านั้น จะนำพฤติการณ์อื่นนอกเหนือการกระทำมาพิสูจน์ไม่ได้ อย่างเช่น คำรับสารภาพนั้นเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นภายหลัง ซึ่งเป็นคนละส่วนกับการกระทำที่อ้างว่าเป็นความผิด จึงนำมาพิสูจน์ความผิดชั้นพยายามไม่ได้ เป็นต้น

¹⁶⁸ เข็มชัย ชูดวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538, หน้า 135, คณิต ภาไชย, พยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : จัดพิมพ์โดย คณะกรรมการนักศึกษาคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528, หน้า 46.

¹⁶⁹ พระยานเรนดิบัญญัติชากิจ, ลักษณะพยาน โดยย่อ, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2484, หน้า 67, เข็มชัย ชูดวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538, หน้า 135.

แต่สำหรับการพิสูจน์เจตนาในการกระทำผิดนั้น Williams และความเห็นส่วนใหญ่กล่าวว่า การพิสูจน์เจตนาย่อมกระทำได้ตามหลักกฎหมายลักษณะพยานทั่วไปนั่นเอง จึงอาจรับฟังคำรับของผู้กระทำหรือพฤติการณ์อย่างอื่นของ เช่น การกระทำครั้งก่อนๆ มารับฟังเป็นพยานหลักฐานได้เช่นเดียวกัน¹⁷⁰ และรวมถึงความประพฤติของผู้เสียหายและความประพฤติของพยานก็อาจนำมารับฟังเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ในฐานะพยานแวดล้อมกรณี ดังจะกล่าวต่อไปนี้

ก) ความประพฤติของจำเลย

ตามธรรมดา ความประพฤติชั่วของจำเลยก่อนหรือหลังกระทำผิดย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อแสดงว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดในคดีปัจจุบันไม่ได้ เว้นแต่เฉพาะเพื่อแสดงถึงเจตนาหรือความรู้ถึงผิดของจำเลย ที่ศาลยอมรับฟังความประพฤติของจำเลยที่มีทำนองเดียวกันกับการกระทำที่จำเลยถูกกล่าวหา ฉะนั้น การกระทำครั้งก่อนๆ ก็เป็นหลักฐานได้¹⁷¹ เช่น

- จำเลยถูกหาว่าเอาแหวนชุบไปหลอกขายนาย ก. ว่าเป็นแหวนทองคำ การที่จำเลยเคยกระทำเช่นนั้นแก่คนอื่น ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อแสดงว่าจำเลยรู้ว่าแหวนนั้นเป็นแหวนชุบ และมีเจตนาทุจริตได้
- จำเลยต้องหาว่ายิงปืนเข้าไปที่กองฟางของผู้อื่นเพื่อเจตนาวางเพลิง การที่วันก่อนเกิดเหตุ กองฟางนั้นไฟไหม้ขึ้น มีคนพบจำเลยยืนถือปืนอยู่ใกล้กองฟางนั้น ก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อแสดงว่าจำเลยมีเจตนาวางเพลิงได้
- จำเลยต้องหาว่าวางเพลิงเผาบ้านของตนเองเพื่อโกงเงินบริษัทประกัน อัครกิจ การที่บ้านของจำเลยแห่งอื่นอีก 2 แห่ง เคยถูกไฟไหม้มาแล้ว และจำเลยได้รับเงินประกัน

¹⁷⁰ จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 2 และภาค 3, หน้า 330, อ้างใน, ธีสุภรณ์ พันธุ์ฤทธิ, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 102.

¹⁷¹ พระมนูภาควิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 280.

อัครศิษย์ ก็เป็นพยานแสดงให้เห็นว่าในคดีปัจจุบันบ้านของจำเลยมิได้ถูกไฟไหม้โดยเหตุสุดวิสัย แต่จำเลยน่าจะเป็นผู้จุดไฟเผาเสียเอง¹⁷²

- จำเลยต้องหาว่าเอาสารหนูให้นาย ข. กิน โดยเจตนาจะให้ นาย ข. ตาย การที่คนอื่นซึ่งอยู่กับจำเลยได้ตายไปแล้ว 3 คน โดยอาการตายอย่างถูกยาพิษ ก็เป็นพยานเพื่อแสดงเจตนาของจำเลยได้

อย่างไรก็ตาม ต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 ความว่า “ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดครั้งอื่นๆ หรือความประพฤตินทางเสื่อมเสียของจำเลย เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดในคดีที่ถูกฟ้องเว้นแต่พยานหลักฐาน อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับองค์ประกอบความผิดของคดีที่ฟ้อง

(2) พยานหลักฐานที่แสดงถึงลักษณะ วิธี หรือรูปแบบเฉพาะในการกระทำความผิดของจำเลย

(3) พยานหลักฐานที่หักล้างข้อกล่าวอ้างของจำเลยถึงการกระทำหรือความประพฤตินในส่วนดีของจำเลย

ความในวรรคหนึ่งไม่ห้ามการนำสืบพยานหลักฐานดังกล่าว เพื่อให้ศาลใช้ประกอบดุลพินิจ ในการกำหนดโทษหรือเพิ่มโทษ”

การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้เป็นการนำหลักคอมมอนลอว์มาใช้ในกฎหมายไทย โดยทั่วไปความประพฤติดีถือว่าไม่เกี่ยวกับประเด็นและไม่ยอมให้สืบ¹⁷³ ในประเทศคอมมอนลอว์มีหลักอยู่ว่า โจทก์ในคดีอาญาจะนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือที่เกี่ยวกับความประพฤดิชั่วร้ายเสื่อมเสียในครั้งอื่นๆ ของจำเลยมาพิสูจน์ความผิดของ

¹⁷² กรณีวางเพลิงเผาทรัพย์เพื่อเอาประกัน ข้อเท็จจริงปรากฏว่าก่อนเกิดเหตุประมาณ 1 เดือน จำเลยนำทรัพย์สินประกันอัครศิษย์ถึงบริษัท โดยตีราคาทรัพย์สินที่เอาประกันภัยเต็มราคา และเคยเกิดเพลิงไหม้ร้านจำเลยครั้งหนึ่งมาแล้ว ต่อมาเพลิงไหม้ร้านจำเลย ข้อเท็จจริงที่กล่าวนี้เป็นพยานหลักฐานนำมาสืบในคดีได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1343/2527)

¹⁷³ โสภณ รัตนากร, พยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2548, หน้า 182.

จำเลยในคดีปัจจุบัน ไม่ได้¹⁷⁴ เพราะไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดในคดีที่ถูกฟ้องนั้นหรือไม่¹⁷⁵

ฉะนั้น ในประเทศที่ใช้การพิจารณาตามระบบจู้จี้ จึงได้มีการห้ามอย่างเด็ดขาดมิให้โจทก์แสดงข้อเท็จจริงใดๆ ให้ปรากฏต่อหน้าจู้จี้ว่าจำเลยเป็นผู้ที่เคยต้องโทษมาแล้ว หรือว่ามีชื่อเสียงว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว¹⁷⁶ อย่างไรก็ตาม ทางคอมมอนลอว์ก็ไม่ได้ตัดพยานลักษณะนี้เด็ดขาด หากแต่มีข้อยกเว้นหลายประการ มากน้อยบ้างแล้วแต่ระบบกฎหมายแต่ละประเทศ ในสถานการณ์ยกเว้นอย่างนั้นกฎหมายจะยอมให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่แสดงถึงประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ด้วย

มีผู้วิจารณ์ว่าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 (1) - (3) นี้ ไม่เคยปรากฏชัดเจนในระบบกฎหมายไทย แม้บทตัดพยานหลักฐานบทนี้จะเป็นที่รับรู้และใช้กันอยู่ในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของไทย¹⁷⁷ ข้อมูลทางวิชาการของไทยยังไม่กระจ่างชัดว่าบทตัดพยานหลักฐานบทนี้มีข้อยกเว้นอย่างไรบ้าง ทางปฏิบัติส่วนใหญ่มักจะไม่ได้เปิดข้อยกเว้นให้รับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้มาใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย นี่คือตัวปัญหา ปัญหาไม่ได้อยู่ที่บทตัดพยานหลักฐาน แต่กลับอยู่ที่ข้อยกเว้นของบทตัดพยานหลักฐานบทนี้¹⁷⁸ อันที่จริง ในทางคำรามีการอธิบายข้อยกเว้นในการนำสืบชื่อเสียงความประพฤติของจำเลยอยู่เหมือนกัน เช่น คำราชองศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณศร ศาสตราจารย์โอสถ โกสิน เป็นต้น

¹⁷⁴ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2548, หน้า 290.

¹⁷⁵ ประมุข สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 70.

¹⁷⁶ ประมุข สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 71.

¹⁷⁷ ก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 ศาลไทยได้ใช้มาตรา 226 ในการตัดพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดครั้งอื่นๆ หรือความประพฤติในทางเสื่อมเสียของจำเลย โดยถือว่าพยานหลักฐานดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานที่ไม่อาจพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้

¹⁷⁸ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 312, ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ในบทที่ 2 ข้อ 2.10.5 พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประวัติอาชญากรรมหรือความประพฤติในทางชั่วร้ายของจำเลยในคดีอาญา ต้องห้ามไม่ให้รับฟังมาใช้ในการพิสูจน์ความผิดในคดีปัจจุบันของจำเลย.

ข) ความประพฤติของผู้เสียหาย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/4 บัญญัติว่า “ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ห้ามมิให้จำเลยนำสืบด้วยพยานหลักฐาน หรือถามค้านด้วยคำถามอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลตามคำขอ

ศาลจะอนุญาตตามคำขอในวรรคหนึ่ง เฉพาะในกรณีที่ศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี”

ตามหลักคอมมอนลอว์ ความประพฤติของผู้เสียหายย่อมไม่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี¹⁷⁹ รวมทั้งความประพฤติทางเสื่อมเสียของผู้เสียหายก็เช่นเดียวกัน

ศาลไทยเคยวินิจฉัยคดีที่จำเลยถูกฟ้องว่าจับหน้าอกโจทก์ต่อหน้าธารกำนัล จำเลยจะขอสืบว่าเคยจับหน้าอกโจทก์อยู่เนืองๆ และโจทก์เป็นหญิงเสเพลมากู้หลายพันตัว ดังนี้ ข้อที่จำเลยขอสืบนั้นเป็นไปในทางมุ่งประจาน โจทก์และถึงจะได้ความจริง จำเลยก็ไม่พินิจ เพราะการกระทำต่อหน้าธารกำนัลจะอ้างความยินยอมซึ่งเคยมาแต่ก่อนเพื่อให้พินิจมิได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 633/2475) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/4 รับรองแนวคิดนี้ จึงบัญญัติว่าในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ห้ามมิให้จำเลยนำสืบด้วยพยานหลักฐานหรือถามค้านด้วยคำถามอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลตามคำขอ ความสำคัญเรื่องนี้จึงอยู่ที่ข้อยกเว้นที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลมีดุลพินิจอนุญาตให้นำพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลยได้ แต่กฎหมายก็วางหลักเกณฑ์ในการอนุญาตไว้ว่าศาลจะอนุญาตตามคำขอในวรรคหนึ่ง เฉพาะแต่ในกรณีที่ศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี ข้อนี้เป็นการดี เพราะทำให้หลักเรื่องนี้ชัดเจนยิ่งขึ้น

อนึ่ง แม้จะมีหลักห้ามรับฟังพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นก็ตาม แต่ศาลก็อาจรับฟังเพื่อกำหนดดุลพินิจในการลงโทษจำเลยได้¹⁸⁰

¹⁷⁹ ประมวล สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 72, เข็มชัย ชูดวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2538, หน้า 137.

เช่น จำเลยนำสืบได้เสมอถึงชื่อเสียงความประพฤติของผู้เสียหายในเรื่องเกี่ยวกับคดีข่มขืนการกระทำชำเราหรืออนาจารว่าหญิงผู้เสียหายเป็นผู้มีชื่อเสียงชั่วในทางประเวณี แต่ต้องเป็นชื่อเสียงทั่วไป ไม่ใช่การกระทำเฉพาะราย เป็นต้น

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/4 บังคับเฉพาะในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศเท่านั้น ที่ห้ามมิให้จำเลยนำสืบด้วยพยานหลักฐานหรือถามค้านด้วยคำถามอันเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลตามคำขอ แต่ถ้าหากเป็นคดีอื่นๆ เช่น คดีหมิ่นประมาท คดีขอเป็นผู้ปกครองผู้เยาว์ และอาจเกี่ยวกับประเด็นค่าเสียหายทางฝ่ายโจทก์ในคดีอื่นๆ ด้วย¹⁸¹ ความประพฤติของโจทก์อาจเป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับประเด็นรับฟังได้

ค) ความประพฤตินองพยาน

ตามหลักถือว่าความประพฤตินองพยานในทางไม่ดีของพยาน ย่อมนำสืบ¹⁸² เพื่อทำลายน้ำหนักพยานได้¹⁸³ คู่ความจึงนำสืบได้เสมอ¹⁸⁴ เช่น พยานเคยถูกฟ้องว่าเบิกความเท็จหรือฟ้องเท็จมาแล้ว เป็นต้น

ฉะนั้น ความประพฤตินองพยานในทางไม่ดีของพยานย่อมนำสืบเพื่อทำลายน้ำหนักของพยานได้ ผู้เสียหาย หรือจำเลยในคดีอาญาซึ่งเบิกความเป็นพยาน ตนเองอาจถูกถามค้านเกี่ยวกับความประพฤตินองพยานที่ไม่ดี เพื่อทำลายน้ำหนักของพยานได้เช่นเดียวกัน¹⁸⁵

¹⁸⁰ ประมูล สุวรรณศรี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 72.

¹⁸¹ โสภณ รัตนกร, พยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2548, หน้า 182.

¹⁸² ประมูล สุวรรณศรี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 73.

¹⁸³ โสภณ รัตนกร, พยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2548, หน้า 182.

¹⁸⁴ ประมูล สุวรรณศรี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525, หน้า 73.

¹⁸⁵ ธีสุทธิ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 99 - 117.

2.16 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อเท็จจริง

การวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายลักษณะพยานนั้น อาจจะแยกความจริงออกจากความเท็จได้จาก “หลักแห่งความคิด” เนื่องจากหลักแห่งความคิดระบุถึงความเป็นจริงซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 4 ประการ คือ

1) หลักแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หมายถึง ความจริงต้องเหมือนกันหากมีลักษณะต่างกัน หรือไม่สอดคล้องกันก็น่าจะไม่ใช่ความจริง เช่น เมื่อมีเหตุรถยนต์ชนกันมีพยานเห็นหลายคน ทำให้การส่วนที่เป็นสาระสำคัญของพยานเหล่านั้นต้องถูกต้องตรงกัน เป็นต้น

2) หลักแห่งความขัดแย้ง หมายถึง ความจริงต้องไม่ขัดกัน ไม่แตกต่างกัน หากขัดกันก็น่าจะเป็นความเท็จ และขัดกันนั้นต้องขัดกันในสาระสำคัญด้วย การขัดกันอาจเกิดขึ้นได้สามทาง คือ เหตุผลขัดกันเอง เหตุผลขัดกับบุคคลอื่นซึ่งอยู่ในเหตุการณ์เดียวกัน หรือเหตุผลขัดกับหลักวิชาการ เช่น กรรมการสามคนไม่ตรวจรับมอบพัสดุ เพราะเห็นว่าชำรุดใช้การไม่ได้ แต่กรรมการอีกคนหนึ่งลงนามรับมอบ เพราะเห็นว่าใช้งานได้ปกติ เป็นเหตุผลที่ขัดกับบุคคลอื่นที่อยู่ในเหตุการณ์เดียวกัน เป็นต้น

3) หลักแห่งความมีเหตุผลอันสมควร หมายถึง ความจริงต้องมีความสมเหตุสมผลอยู่ในตัวเอง ไม่ขัดแย้งกัน เช่น อ้างว่ารถยนต์เบรกเสียไหลลงไหล่ทาง แต่ตรวจสอบแล้วปรากฏว่าหลังคามีรอยครูดไปกับพื้นถนน เป็นเรื่องที่ไม่สมเหตุสมผล แต่ถ้าตรวจสอบแล้วปรากฏว่าสภาพรถยนต์โดยทั่วไปเป็นปกติ แต่น้ำมันเบรกหมด ก็เป็นเรื่องสมเหตุสมผล เป็นต้น

4) หลักแห่งความเป็นครั้งๆ กลางๆ หมายถึงความจริงต้องไม่มีลักษณะเป็นครั้งๆ กลางๆ คือ เท็จบ้างจริงบ้าง เพราะความจริงต้องมีลักษณะยืนยงไปทางใดทางหนึ่ง ไม่ใช่ครั้งๆ กลางๆ เช่น อ้างว่าป่วยไม่สบายมากไปหาแพทย์ แล้วแพทย์ให้หยุดพักงานหนึ่งสัปดาห์ แต่ความเท็จ คือ มิได้ไปหาแพทย์ หรือไปหาแพทย์ แล้วแพทย์ให้ยามารับประทาน แต่มิได้ให้หยุดพักงาน เพราะหากแพทย์ให้หยุดพักงานจริง ก็ต้องออกใบรับรองแพทย์ให้ เป็นต้น

เมื่อความจริงมีลักษณะเป็นความสมเหตุสมผล ความเป็นปกติธรรมดา สิ่งที่จะเอามาวัดว่าสิ่งไหนจริง สิ่งไหนเท็จ ก็คือสามัญสำนึก หรือความน่าจะเป็น หรือความปกติธรรมดา หากวิเคราะห์แล้วเห็นว่ามี ความผิดปกติ หรือขาดความสามัญสำนึกของคนทั่วไปแล้ว ก็อาจเป็นความเท็จ

ซึ่งในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานนั้น การวินิจฉัยข้อเท็จจริงจากพยานบุคคล จะพิจารณาจากความสามารถในการจดจำของผู้ให้การ การเข้ามาเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ ลักษณะของเหตุการณ์ กิริยาอาการขณะให้ข้อเท็จจริง ความสมเหตุสมผลของเหตุการณ์ ความสามารถในการถ่ายทอดความเป็นกลาง ระยะเวลา ที่มา ข้อเท็จจริง และปัจจัยอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง หากพิเคราะห์ถึงข้อพิจารณาทั้งหมดดังกล่าวแล้ว ก็อาจแยกได้ว่า ข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร ส่วนการวินิจฉัยข้อเท็จจริงจากพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ นั้น จะพิจารณาจากความเป็นมาของพยานวัตถุหรือพยานเอกสาร ลักษณะของเอกสารหรือวัตถุ และเนื้อหาใจความของเอกสาร เฉพาะเอกสารนั้น เอกสารมหาชนถือว่าเป็นพยานที่มีน้ำหนัก มีลักษณะความน่าเชื่อถือมากกว่าเอกสารเอกชน หากพิจารณาจากพยานเอกสารหรือพยานวัตถุแล้ว ไม่อาจจะวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้ ก็อาจสอบถามพยานบุคคลเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยได้¹⁸⁶

2.17 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ของศาลไทย

ในคดีอาญามีข้อสันนิษฐานว่า จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่า โจทก์จะพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิด ซึ่งมีหลักว่าศาลจะไม่ลงโทษจำเลยจนกว่า โจทก์พิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยโดยสมควร ซึ่งหลักข้อนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา ๒๒๗ ว่า

“ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัย ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”¹⁸⁷

¹⁸⁶ โกวิท สุวรรณช้าง, การวินิจฉัยข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน, [On line] Available at :

<http://law.oop.cmu.ac.th/images/news/datafile-110609155633.pdf>, 12 August 2013.

¹⁸⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 32.

2.18 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจซึ่งนำนักพยานหลักฐานแวดล้อมของศาล

ส่วนมากจะเข้าใจกันว่า ในคดีอาญาหากโจทก์ไม่มีประจักษ์พยาน ศาลจะไม่ลงโทษจำเลย ซึ่งไม่น่าจะเป็นความจริง เพราะมีคดีสำคัญหลายคดีที่ศาลลงโทษจำเลยโดยไม่มีประจักษ์พยาน แต่โจทก์มีพยานหลักฐานแวดล้อมแน่นหนาเชื่อได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เป็นที่ยอมรับกันว่า ในบางคดีเป็นการยากที่จะหาประจักษ์พยานมาสืบได้ จึงต้องใช้พยานหลักฐานแวดล้อมแทน เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดฐานลักทรัพย์หรือรับของโจร หรือความผิดฐานฆ่าคนตาย เป็นต้น เพียงแต่ว่าการนำสืบพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นการยุ่งยากลำบากกว่าการนำสืบด้วยประจักษ์พยาน สำหรับจำเลยในคดีอาญาแล้วส่วนใหญ่ก็นำสืบด้วยพยานหลักฐานแวดล้อม จำเลยส่วนใหญ่จะต่อสู้คดีโดยอ้างฐานที่อยู่ การที่จำเลยอ้างว่า ขณะเกิดเหตุจำเลยอยู่ที่อยู่ไกลจากที่เกิดเหตุ ก็เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อแสดงว่าจำเลยไม่อาจกระทำได้นั่นเอง แต่หากพยานหลักฐานของโจทก์แน่นหนามั่นคงฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดแล้ว ข้อต่อสู้เรื่องฐานที่อยู่มักจะไม่ประสบผลสำเร็จ¹⁸⁸

โดยทางทฤษฎีทั่วไปอาจถือว่าประจักษ์พยานมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม เพราะเป็นผู้รู้เห็นหรือทราบเหตุการณ์มาโดยตรง และอาจยืนยันต่อศาลได้โดยตรงว่าข้อเท็จจริงมีอยู่อย่างไร ส่วนพยานหลักฐานแวดล้อมอาจแสดงข้อเท็จจริงให้ศาลเห็น โดยตรงอย่างประจักษ์พยานไม่ หากแต่เป็นการแสดงข้อเท็จจริงโดยทางอ้อม ซึ่งศาลจะต้องใช้เหตุผลอนุมานเอาอีกต่อหนึ่งว่าข้อเท็จจริงน่าเป็นอย่างไร การอนุมานอาจมีข้อผิดพลาดได้ แต่ในทางปฏิบัติหากพยานหลักฐานแวดล้อมมีรายละเอียดมากพอและมีด้วยกันหลายทางหลายด้านและก่อให้เกิดการอนุมานไปในทางเดียวกันมิใช่เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เพียงแต่ก่อให้เกิดการอนุมานเป็นช่วงๆ ต่อเนื่องกัน ย่อมจะมีน้ำหนักมั่นคง ซึ่งมีผู้เปรียบว่าเสมือนเชือกที่มีหลายเกลียว มิใช่โซ่ที่เชื่อมโยงกันด้วยลูกโซ่เป็นช่วงๆ ซึ่งจะมีจุดอ่อนตรงช่วงที่ไม่แข็งแรง¹⁸⁹

ตามหลักทั่วไป เหตุอันทำให้พยานหลักฐานแวดล้อมมีน้ำหนักก็คือ เมื่อเหตุผลหลายอย่างติดต่อกัน เป็นเรื่องราวจูงใจ ศาลก็สันนิษฐานข้อเท็จจริงแห่งคดีได้แน่นอน แล้วก็ยากที่จะหาพยานหลักฐานอื่นใดดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมได้ แต่ข้อยากของพยานหลักฐานแวดล้อม ก็คือศาลจะต้องไต่ตรองซึ่งน้ำหนัก 2 ชั้น โดยชั้นแรกจะพิจารณาว่าพยานที่ให้การถึงข้อเท็จจริงแต่ละ

¹⁸⁸ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 529.

¹⁸⁹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 530.

ข้ออันประกอบเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น มีน้ำหนักเชื่อฟังเป็นจริงได้หรือไม่ ชั้นที่ 2 ก็ต้องพิจารณาว่า เมื่อรวบรวมพยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านั้นเป็นเรื่องราวได้แล้ว น่าจะสันนิษฐานข้อเท็จจริงได้อย่างไร ในการลงความสันนิษฐานนี้ ศาลซึ่งพิจารณาคดีต้องมีความรู้เกี่ยวกับการเป็นไปของมนุษย์เป็นอย่างดี รู้จักจับเหตุจับผลในสิ่งทั้งหลายได้ หากศาลบกพร่องในความรู้เช่นนี้ก็ย่อมใช้ความสันนิษฐานผิดพลาดจากความจริงได้โดยง่าย ไม่เหมือนกับประจักษ์พยานซึ่งศาลต้องพิเคราะห์เพียงชั้นเดียวเท่านั้นว่าพยานเบิกความตามสัจจริงถูกต้องตามที่รู้เห็นหรือไม่ นอกจากนี้สำหรับประจักษ์พยานนั้นไม่สู้เป็นการยากที่บุคคล 2-3 คน จะชักซ้อมกันมาเป็นพยานเบิกความยืนยันในข้อเท็จจริงอันใดโดยมิได้ขัดแย้งกัน แต่ก็หาใช่ความจริงที่พยานได้รู้เห็นไม่ ส่วนพยานหลายๆ คนจะชักซ้อมกันมาเบิกความถึงเหตุผลแวดล้อมกรณีให้ต่อเนื่องกันเป็นเรื่องราวที่เชื่อถือได้โดยปราศจากเหตุอันสงสัยนั้น เป็นเรื่องที่ทำได้ยากมาก¹⁹⁰

มีปัญหาต่อไปว่า พยานหลักฐานโดยตรง (Direct evidence) กับพยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial evidence) จะมีน้ำหนักยิ่งหย่อนกว่ากันอย่างไร ข้อนี้เป็นที่ถกเถียงกันอยู่ ทฤษฎีหนึ่งเห็นว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีน้ำหนักมากกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม ซึ่งก็จริงหากพยานหลักฐานโดยตรงนั้นประกอบด้วยลักษณะคือ

- 1) เป็นพยานที่เชื่อถือได้
- 2) ไม่เป็นผู้ที่มีส่วนได้ส่วนเสียแห่งคดี
- 3) มีโอกาสรู้เห็นเหตุการณ์
- 4) มีความสังเกตได้อย่างถ่วงถ่วง
- 5) จำเหตุการณ์นั้นได้ดี
- 6) สามารถเบิกความต่อศาลถึงเหตุการณ์ที่ได้รู้ได้เห็นได้ละเอียดถูกต้อง ไม่เกิน

ความจริง หรือขาดตกบกพร่อง

แต่ที่ปรากฏในการพิจารณาคดีในศาล จะหาพยานดีเช่นนี้ได้ยากยิ่ง โดยมากพยานมักขาดคุณสมบัติดังกล่าวอย่างใดอย่างหนึ่ง แม้พยานที่เชื่อถือได้อย่างแน่นอนว่าไม่ได้ตั้งใจเบิกความเท็จ ก็

¹⁹⁰ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549, หน้า 181-182.

อาจเบิกความคลาดเคลื่อนกับความจริงที่รับรู้เห็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการจำตัวบุคคลซึ่งพยานไม่เคยรู้จักหรือพบเห็นมาก่อนเกิดเหตุพยานมักจำผิดตัว แล้วเชื่อมั่นในความจำของตนเสียจนเบิกความไปในทางนั้น เช่นทนายความผู้มีชื่อเสียงคนหนึ่ง ถูกผู้ร้ายชิงทรัพย์บนถนนเวลากลางวัน ตำรวจจับชายมาให้คู่ตัวสองคน ทนายก็เชื่ออย่างเต็มที่ว่าจำได้ว่าชายสองคนนั้นเป็นผู้ร้ายชิงทรัพย์คนไป แต่ต่อมาปรากฏความจริงว่าชายสองคนนั้นหาใช่คนร้ายตัวจริงไม่ ทนายจำผิดตัวเพราะเชื่อในความบริสุทธิ์ใจ มิได้ตั้งใจแกั่งเบิกความปรักปรำชายสองคนนั้นเลย เป็นต้น

อีกทฤษฎีหนึ่งเห็นว่า พยานหลักฐานแวดล้อมเป็นข้อพิสูจน์อันแปรผันไม่ได้ เหตุผลไม่เข้าข้างคู่ความฝ่ายใด ประจักษ์พยานเสียอีกอาจหลงผิดหรือเบิกความเท็จ ซึ่งพยานเหตุผลจะเป็นเช่นนั้นไม่ได้ อาจกล่าวได้ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมหรือพยานเหตุผลกล่าวเท็จไม่ได้ ข้อนี้ก็จริงเหมือนกัน ศาลอาญาเคยใช้พยานหลักฐานแวดล้อมลงโทษจำเลยตั้งแต่ ร.ศ. 125 แต่ต้องหมายความว่าเฉพาะในคดีที่พยานเบิกความถึงเหตุผลต่างๆ เป็นที่เชื่อถือได้แน่นอนไม่ผิดพลาด ทั้งนี้ เพราะแท้จริงแล้วพยานหลักฐานแวดล้อมก็คือข้อเท็จจริงข้อหนึ่งหรือหลายข้อ ซึ่งต้องอาศัยการรับรู้จากผู้ที่จะเห็นเหตุการณ์นั่นเอง ฉะนั้น เมื่อพยานหลักฐานโดยตรงอาจกล่าวเท็จหรือเบิกความคลาดเคลื่อนโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นพิพาทกัน ก็อาจกล่าวเท็จหรือสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันประกอบขึ้นเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมได้ พยานหลักฐานแวดล้อมจึงอาจไม่เป็นความจริงได้ หากได้ต่างไปจากพยานหลักฐานโดยตรงไม่ ส่วนที่ว่าเป็นการยากที่บุคคลหลายๆ คนจะคิดประดิษฐ์เหตุผลขึ้นให้ติดต่อเป็นเรื่องราว โดยผู้อื่นไม่สามารถจะจับพิรุชข้อบกพร่องได้ แท้จริงเหตุผลอันเป็นบางตอนแห่งเรื่องราวนั้น อาจสร้างขึ้นได้ง่ายกว่าการสร้างเรื่องราวเท็จทั้งเรื่อง เช่น คดีเชอริแอน ดันแคน มีการสร้างพยานหลักฐานแวดล้อมเท็จบางตอน โดยให้พยานอ้างว่าเห็นจำเลยแบกกระสอบไปทิ้งยังที่พบศพ เป็นต้น¹⁹¹

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ทฤษฎีที่ว่าประจักษ์พยานหรือพยานโดยตรงมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมหรือทฤษฎีที่ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมดีกว่าพยานหลักฐานโดยตรงนั้น เป็นทฤษฎีสอดคล้องทั้งสองทฤษฎี ในที่นี้เห็นว่าการพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในคดี

¹⁹¹ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549, หน้า 182-183.

ไม่มีทางกำหนดทฤษฎีได้แน่นอนลงไปว่าพยานหลักฐานลักษณะใดมีน้ำหนักหรือไม่มีน้ำหนัก เพราะแท้ที่จริงแล้วการพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อเท็จจริงต้องอาศัย พยานหลักฐานทั้งปวงในท้องคดีในการวินิจฉัย ทั้งนี้ โดยมีหลักสำคัญอยู่ที่การรับฟังพยานทั้งหลาย ประกอบกันว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใด และเพียงพอที่จะรับฟังเป็นความจริงได้หรือไม่ คดีบางเรื่อง พยานหลักฐานโดยตรงอาจไม่ครบพร้อมเลย แต่บางคดีอาจมีข้อพิรุธหรือข้อสงสัยก็ทำให้น้ำหนัก ความน่าเชื่อถือลดหย่อนลงไป ส่วนพยานหลักฐานแวดล้อมก็ทำนองเดียวกัน ฉะนั้นการพิจารณา ในปัญหานี้จึงต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไปไม่อาจกำหนดเป็นทฤษฎีตายตัวได้ อันที่จริง พยานหลักฐานโดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อมหาได้เป็นปฏิปักษ์ต่อกันไม่ในคดีทั้งหลายศาล ย่อมรับฟังพยานหลักฐานโดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อมประกอบกันไป เมื่อศาลเชื่อประจักษ์ พยานว่าเป็นความจริงได้แล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมก็ขาดความสำคัญลงไป ถ้าหาก พยานหลักฐานแวดล้อมมีเหตุผลดีด้วยแล้ว ก็ยิ่งประกอบคดีให้แน่นอนยิ่งขึ้น หรือในคดีที่ พยานหลักฐานแวดล้อมมีเหตุผลดีกว่าประจักษ์พยานหรือพยานหลักฐานโดยตรง ศาลก็ฟัง ข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานแวดล้อมได้ แม้ในคดีที่มีแต่พยานหลักฐานแวดล้อมอย่างเดียว ศาลก็ ฟังข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานแวดล้อมได้

อนึ่ง กรณีประจักษ์พยานขัดกับพยานหลักฐานแวดล้อม ศาลก็อาจเชื่อพยานหลักฐาน แวดล้อม ถ้าสืบพยานหลักฐานแวดล้อมซึ่งมีรายละเอียดและมีด้วยกันหลายทางให้ติดต่อได้เรื่องกัน ดีแล้ว ถือกันว่าดีเสียกว่าประจักษ์พยานผู้ได้เห็น ได้ยินด้วยตาหูตัวเองอีก เพราะประจักษ์พยานอาจ เบิกความเท็จได้ ส่วนพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นกล่าวเท็จไม่ได้ เหตุนี้ศาลก็อาจเชื่อพยานหลักฐาน แวดล้อมอันประกอบด้วยเหตุควรเชื่อยิ่งกว่าประจักษ์พยาน ซึ่งไม่มีเหตุผลประกอบก็ได้ ไม่มี กฎหมายหรือหลักที่จะบังคับว่า ศาลจำต้องเชื่อประจักษ์พยานหรือพยานชั้น 1 และ ไม่เชื่อพยาน แวดล้อมกรณีหรือพยานชั้น 2 เสมอไป เช่น ในคดีอาญาที่โจทก์มีประจักษ์พยานปากเดียวมาเบิก ความยันกับจำเลย แต่เป็นคำพยานที่ขัดกับพยานแวดล้อมกรณีอื่น เมื่อประจักษ์พยานให้การว่าเห็น จำเลยเป็นคนร้าย หลังจากนั้นพยานเองถูกพนักงานสอบสวน สอบปากคำเพราะสงสัยว่าพยานจะ

ร่วมทำร้ายผู้ตายค่าของพยานโจทก์ดังกล่าวจึงมีน้ำหนักน้อยไม่อาจรับฟังลงโทษจำเลยได้ (ฎีกาที่ 1036/2529)¹⁹²

แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าโจทก์ไม่มีประจักษ์พยาน และพยานหลักฐานแวดล้อมก็ไม่หนักแน่น พยานหลักฐานของโจทก์ก็จะไม่พอฟังลงโทษจำเลยได้ ยิ่งกรณีของคดีมีโทษหนัก ศาลย่อมต้อง พินิจพิเคราะห์พยานหลักฐานของโจทก์มากยิ่งขึ้น ดังที่ศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ในคดีอาญาเรื่องหนึ่งว่า คดีอุกฉกรรจ์ มีโทษหนักถึงประหารชีวิต พยานหลักฐานโจทก์จะต้องชัดแจ้งหนักแน่นมั่นคง โดย ไม่มีข้อตำหนิใดๆ เมื่อโจทก์ไม่มีประจักษ์พยานคงมีแต่พยานหลักฐานแวดล้อมซึ่งเบิกความไม่ สอดคล้องต้องกันจึงไม่น่าเชื่อถือ ประกอบกับจำเลยให้การปฏิเสธตลอดมาตั้งแต่ต้น คดีฟังไม่ได้ว่า จำเลยกระทำความผิด (คำพิพากษาฎีกาที่ 48/2538)

2.19 การรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

พยานหลักฐานนั้นเป็นสิ่งสำคัญที่จะสามารถทำให้ศาลได้ทราบถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในอดีตและสามารถช่วยให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีได้ว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ ในคดีอาญาจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการแสวงหาพยานหลักฐานทุกชนิดอย่างจริงจังเพื่อนำเข้าสู่สำนวนคดีให้ศาลได้วินิจฉัยคดีได้ถูกต้องและยุติธรรม ซึ่งการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น หลักเกณฑ์ในชั้นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 ได้กำหนดว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้...” ในชั้นนี้พนักงานสอบสวนจึงต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดรวมทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมด้วย ส่วนในชั้นพนักงานอัยการกฎหมายได้กำหนดอำนาจพนักงานอัยการเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานรวมทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมไว้ในมาตรา 143 (ก) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า “สั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม หรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไป” สำหรับในชั้นศาลประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการแสวงหาพยานหลักฐานรวมทั้งพยานหลักฐาน

¹⁹² ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549, หน้า 184-185.

แวดล้อมด้วย เช่น มาตรา 228 สั่งให้สืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้, มาตรา 244/1 สั่งให้ทำการตรวจพิสูจน์โดยวิธีทางวิทยาศาสตร์ได้ เป็นต้น อนึ่ง พยานหลักฐานในคดีอาญาสามารถแบ่งได้ดังนี้

2.19.1 พยานหลักฐานโดยตรง

คือ พยานหลักฐานที่พินธงในประเด็นแห่งคดีว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งโดยทางทฤษฎีทั่วไปอาจถือว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีน้ำหนักคิดว่าพยานหลักฐานแวดล้อม เพราะเป็นผู้รู้เห็นหรือทราบเหตุการณ์มาโดยตรง และอาจยืนยันต่อศาลได้โดยตรงว่าข้อเท็จจริงมีอยู่อย่างไร สำหรับคดีอาญานั้นโดยมากมักจะหาพยานหลักฐานโดยตรงได้ยาก เนื่องจากหลายสาเหตุ เช่น คนร้ายส่วนใหญ่มักจะหาโอกาสกระทำความผิดในขณะที่ปลอดผู้คนหรือในเวลากลางคืนที่ผู้คนมองไม่เห็น หรือเหตุการณ์นั้นเกิดขึ้นในที่ลับ แม้จะมีคนเห็นแต่ก็ไม่สามารถได้สังเกต จึงไม่อาจจดจำมาบอกความต่อศาลได้ ปัญหาเหล่านี้ทำให้คดีอาญาล้วนใหญ่มักหาพยานหลักฐานโดยตรงได้ยากลำบาก

2.19.2 พยานหลักฐานแวดล้อม

คือ พยานหลักฐานที่ไม่ได้พินธงในประเด็นแห่งคดีว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ หรือไม่ได้เกี่ยวข้องโดยตรงในขณะที่คนร้ายกระทำความผิด แต่เห็นเหตุการณ์โดยรอบที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เช่น เห็นคนร้ายกำลังหนี เห็นคนมีพิรุณเดินผ่าน เป็นต้น แม้ในทางทฤษฎีนักกฎหมายส่วนมากจะเห็นว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีน้ำหนักมากกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติหากพยานหลักฐานแวดล้อมมีรายละเอียดมากพอและมีด้วยกันหลายทางหลายด้าน และก่อให้เกิดการอนุมานไปในทางเดียวกันมิใช่เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เพียงแต่ก่อให้เกิดการอนุมานเป็นช่วงๆ ต่อเนื่องกัน ย่อมจะมีน้ำหนักมั่นคง ซึ่งมีผู้เปรียบว่าเสมือนเชือกที่มีหลายเกลียว มิใช่โซ่ที่เชื่อมโยงกันด้วยลูกโซ่เป็นช่วงๆ ซึ่งจะมีจุดอ่อนตรงช่วงที่ไม่แข็งแรง¹⁹³ โดยปกติในคดีอาญาจะหาพยานหลักฐานโดยตรงได้ยาก จึงจำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อพิสูจน์กันมากขึ้น

¹⁹³ โสภณ รัตนการ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553), หน้า 530.

อนึ่ง พยานคนเดียวกันหรือพยานหลักฐานชั้นเดียวกันอาจเป็นพยานหลักฐานโดยตรงหรือเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าการพิจารณาเกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้นศาลต้องใช้วิธีอนุมานหรือไม่ หรืออาจกล่าวได้ว่าถ้าความสัมพันธ์ระหว่างพยานหลักฐานกับข้อเท็จจริงสุดท้ายที่ต้องการพิสูจน์เป็นข้อเท็จจริงที่เกิดจากการอนุมาน (Inferred fact) พยานหลักฐานนั้นก็จะเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงเบื้องต้น ซึ่งทำให้เกิดการอนุมานขึ้นก็ตาม ตัวอย่าง เช่น คดีที่จำเลยถูกฟ้องว่าฆ่าคนตายโดยเจตนาด้วยการใช้ปืนยิง และถูกฟ้องในข้อหาว่ามีอาวุธไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. อาวุธปืนด้วย พยานบุคคลที่เบิกความว่าเห็นจำเลยถือปืนอยู่หลังเกิดเหตุและอยู่ใกล้ชิดกับสถานที่เกิดเหตุย่อมเป็นข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่นำไปสู่ข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยยิงผู้ตายในข้อหาฆ่าคนตาย พยานนี้จึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมในข้อหาฆ่าคนตาย แต่พยานคนเดียวกันนี้จะพยานหลักฐานโดยตรงในข้อหาครอบครองอาวุธปืนโดยไม่ได้รับอนุญาต

ในทางทฤษฎี พยานหลักฐานโดยตรงย่อมมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม ซึ่งจะต้องมีการใช้เหตุผลอนุมานเอาอีกต่อหนึ่งว่าน่าจะมีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ การอนุมานอาจมีข้อผิดพลาดได้ แต่ในทางปฏิบัติพยานแวดล้อมกรณีหากมีรายละเอียดและมีด้วยกันหลายทางอาจมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานโดยตรงก็ได้¹⁹⁴

2.20 คำพิพากษาศาลฎีกาที่น่าสนใจ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5462/2539 : พยานแวดล้อมกรณีคือพยานเหตุผลที่จะทำให้ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ซึ่งจะต้องมีการใช้เหตุผลอนุมานเอาอีกต่อหนึ่ง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 121/2530 : แม้คดีไม่มีประจักษ์พยาน ศาลก็รับฟังพยานแวดล้อมกรณีหลังเกิดเหตุของโจทก์ ประกอบกับคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลยลงโทษจำเลยได้

¹⁹⁴ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553), หน้า 24-25.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 623/2535 : ในการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญานั้น นอกจากศาลรับฟังพยานหลักฐานจากประจักษ์พยานแล้ว พยานแวดล้อมกรณีหรือพยานพฤติเหตุที่บ่งชี้ว่าจำเลยกระทำผิดศาลก็รับฟังได้ด้วย ศาลจึงรับฟังพยานแวดล้อมกรณีและคำรับของจำเลยกับของผู้ร่วมกระทำผิดประกอบพยานอื่นได้ เพราะคำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยอาจใช้เป็นพยานหลักฐานชั้นจำเลยได้ในชั้นพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ทั้งโจทก์ก็ไม่ได้อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความจริงจากจำเลยมาลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 แต่ประการใด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1545/2535 : การที่จำเลยเก็บกระเป๋าสเงินของโจทก์ร่วมได้แล้วแอบเปิดดูในลักษณะปกปิดซ่อนเร้น เมื่อถูกถามก็ปฏิเสธว่าเป็นกระเป๋าสเงินที่โจทก์ร่วมให้มาแต่เงินดังกล่าวมีเงินอยู่ รวมตลอดถึงการที่จำเลยแอบเปิดซิปกระเป๋าสเงินแล้วมีอาการหน้าตื่นและเดินหลบเลี้ยวอ้อมไปข้างรถโดยไม่ไปขนปูนตามที่ผู้ว่าจ้างนั้น ล้วนแล้วแต่เป็นข้อพิรุธที่สื่อแสดงความจริงใจของจำเลยทั้งสิ้น ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบคำเบิกความของโจทก์ร่วมที่ว่า กระเป๋าสเงินที่จำเลยคืนให้คืนซิปถูกเปิดแยมไว้ขณะตรวจพบว่าสร้อยคอทองคำหายไปจำเลยก็ออกจากที่เกิดเหตุไปแล้ว จึงเชื่อว่าจำเลยได้เอาสร้อยคอทองคำของโจทก์ร่วม ไปจริง และเหตุที่จำเลยต้องคืนกระเป๋าสเงินและเงินในกระเป๋าสเงินให้แก่โจทก์ร่วม ก็เพราะว่าขณะจำเลยเก็บกระเป๋าสเงินของโจทก์ร่วมได้นั้น มี ส. ร่วมรู้เห็นอยู่ด้วย การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10288/2554 : คำให้การรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนและบันทึกการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำ รับสารภาพก็เป็นพยานบอกเล่า และจำเลยนำสืบปฏิเสธว่ามีได้เกิดจากความสมัครใจเช่นนี้ คำให้การดังกล่าวโดยลำพังไม่อาจรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้ กรณีมีความสงสัยตามสมควรว่าผู้เสียหายจำจำเลยได้ว่าเป็นคนร้ายที่ชิงทรัพย์ ของผู้เสียหายหรือไม่ ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลยตาม ป.อ. มาตรา 227 วรรคสอง พฤติการณ์ของจำเลยที่ซื้อรถจักรยานยนต์ดังกล่าวมาในสภาพที่มีร่องรอยการขูด ลบแก้ไขหมายเลขเครื่องยนต์และหมายเลขตัวถังรถ ไม่มีแผ่นป้ายทะเบียน ไม่คิดแผ่นป้ายวงกลมแสดงการเสียภาษี และไม่ได้สมุดคู่มือจดทะเบียน ซึ่งเป็นสภาพที่ผิดปกติจากการซื้อขายรถจักรยานยนต์ทั่วไป จึงเป็นเครื่องบ่งชี้ให้เห็นว่าจำเลยไม่ได้ซื้อไว้โดยสุจริต และย่อมรู้ว่าเป็นรถจักรยานยนต์ที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ข้อเท็จจริงที่โจทก์นำสืบยังรับฟังไม่ได้ว่าขณะซื้อรถจักรยานยนต์ดังกล่าวจำเลยรู้ว่าเป็นทรัพย์

อันได้มาโดยการชิงทรัพย์ การกระทำของจำเลยคงเป็นความผิดฐานรับของโจรตาม ป.อ. มาตรา 357 วรรคแรก เท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15590/2553 : เหตุที่สืบตำรวจโท จ. เดินทางไปที่บ้านของจำเลย ก็เพราะ อ. ให้การในชั้นจับกุมและในชั้นสอบสวนว่าร่วมกับจำเลยลักทรัพย์ยานยนต์ของผู้เสียหาย โดย อ. ให้จำเลยขับรถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายหลบหนีไปที่บ้านของจำเลย แม้คำให้การของ อ. นี้มีลักษณะเป็นคำชัดทอดซึ่ง ป.วิ.อ. มาตรา 227/1 บัญญัติให้ศาลต้องใช้ความระมัดระวังในการวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานดังกล่าว และไม่ควรเชื่อพยานหลัก ฐานนั้นโดยคำฟังเพื่อลงโทษจำเลยก็ตาม แต่คำชัดทอดของ อ. ก็มีใช้คำชัดทอดเพื่อให้ตนเองพ้นผิด เพราะมีรายละเอียดของการกระทำ ความผิดทั้งสอง อ. และของจำเลย ทั้งยังพาไปสู่การได้รับรถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายที่จำเลยขับหลบหนีไปที่บ้าน ของจำเลยคืน นับว่าเป็นคำชัดทอดที่มีเหตุผล

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12569/2555 : การวินิจฉัยพยานหลักฐานซึ่งถือว่าเป็นคำชัดทอดระหว่างผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 227/1 ต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนี้โดยคำฟังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน เมื่อปรากฏว่าพยานโจทก์มีประวัติความประพฤติในทางลักทรัพย์และเบิกความไม่อยู่กับร่องกับรอย จึงเป็นคำชัดทอดของผู้ร่วมกระทำผิดที่ถือว่าไม่มีน้ำหนักอันหนักแน่น หรือมีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดีอันควรแก่การเชื่อถือ ไม่พอรับฟังลงโทษจำเลยได้

บทที่ 3

แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังและ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาเรื่อง “การรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศ” ผู้วิจัยได้ดำเนินการทบทวนเอกสารวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เพื่อประมวลผลศึกษาค้นคว้าหาแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและนำมากำหนดกรอบแนวคิดในการการวิจัยดังต่อไปนี้

3.1 การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของต่างประเทศ

ในการพิจารณาตัดสินคดีอาญาของศาล ขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นขั้นตอนแรกในการที่ศาลจะวินิจฉัย หรือคัดเลือกพยานหลักฐานขึ้นใด ที่สามารถนำสืบหรือเข้าสู่สำนวนได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และพยานหลักฐานขึ้นนั้นต้องเกี่ยวกับประเด็นในคดี (Relevancy) ที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้¹⁹⁵ ซึ่งหลักและทฤษฎีของการรับฟังพยานหลักฐานนั้น ขึ้นอยู่กับระบบการค้นหาความจริงเป็นสำคัญ ซึ่งระบบการค้นหาความจริงนั้นมีหลายระบบแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายนั้นๆ โดยระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกมีหลายระบบ แต่ระบบที่สำคัญสำหรับประเทศไทยมีอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ทั้ง 2 ระบบกฎหมายมีระบบการค้นหาความจริงที่แตกต่างกัน สำหรับระบบคอมมอนลอว์จะใช้ระบบการค้นหาความจริงที่เรียกว่า “ระบบกล่าวหา” (adversary System) ส่วนระบบซีวิลลอว์จะใช้ระบบการค้นหาความจริงที่เรียกว่า

¹⁹⁵ ทวีพงษ์ บุญพุด, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤติกของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, หน้า 9

“ระบบไต่สวน” (inquisitorial system)¹⁹⁶ ซึ่งจะได้กล่าวถึงความเป็นมาและหลักในการรับฟังพยานหลักฐานของทั้ง 2 ระบบ ดังต่อไปนี้

3.1.1 ระบบกล่าวหา (Adversary System)

ในส่วนนี้จะกล่าวโดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

1) ความเป็นมาในการรับฟังพยานหลักฐานในระบบกล่าวหา

ในกระบวนการพิจารณาคดีของระบบดังกล่าวนี้มีรากฐานดั้งเดิมมาจากประเทศอังกฤษและสืบทอดไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา และกลุ่มประเทศใน Common Law หลายประเทศ¹⁹⁷ เดิมมีรูปแบบวิธีโดยใช้การพิสูจน์ต่อสู้ด้วยอาวุธ (Trial by Combat) การดำเนินลุยไฟ (Trial by Ordeal) หรือด้วยการบวงสรวงต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ เพื่อให้พระเจ้าเป็นผู้หยั่งความแพ้ชนะ (Judgment of God)¹⁹⁸

ซึ่งต่อมาการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาขึ้นอยู่กับแนวคิดที่ว่าด้วยการดำเนินคดีเป็นการต่อสู้ของบุคคล 2 ฝ่าย จึงมีรูปแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความ การพิจารณาคดีในระบบนี้จะประกอบไปด้วยองค์กร 3 ฝ่าย คือ ศาล (Trial Judge) ซึ่งเป็นผู้รักษากฎเกณฑ์ในการพิจารณาคดี เพื่อให้เกิดความเป็นกลางในการต่อสู้คดี พนักงานอัยการ (Prosecutor) และทนายจำเลย (Defense Attorney) ในระบบการพิจารณาคดีนี้มีรากฐานมาจากการดำเนินคดีโดยประชาชน (Popular Prosecution) จึงเท่ากับเป็นกรณีที่เอกชนคนหนึ่งฟ้องเอกชนอีกคนหนึ่งที่มีฐานะเท่าเทียมกัน จึงมีลักษณะการต่อสู้กันระหว่างโจทก์ จำเลย ส่วนศาลจะวางตนเป็นกลาง (Passive) มีหน้าที่พิจารณาเฉพาะข้อกฎหมาย และมีคณะลูกขุน (Jury trial) ซึ่งเป็นสามัญชนเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดี โดยฝ่ายโจทก์ผู้ฟ้องคดีต่อศาลต้องมีหน้าที่นำสืบ (Burden of Proof) ให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด จึงมีการต่อสู้คดีอย่างเคร่งครัด และใช้วิธีค้นหาความ

¹⁹⁶ โสภณ รัตนานกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 1.

¹⁹⁷ ซาดิ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), หน้า 7.

¹⁹⁸ ธานินทร์ กรีวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, วารสารกฎหมายจุฬา, ปีที่ 33 ฉบับที่ 3, (กันยายน-ธันวาคม 2520), หน้า 2.

จริงโดยการถามค้าน (Cross-examination)¹⁹⁹ เป็นหลัก และศาลจะตัดสินไปตามพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบ อำนาจของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือตัดพยานก็มีจำกัดหรือเกือบไม่มีเลย ต้องปล่อยให้คู่ความดำเนินคดีหาพยานหลักฐานเต็มที่ ศาลแทบไม่มีหน้าที่ถามพยานบุคคลที่อยู่ต่อหน้าจำเลย คือ จะถามเฉพาะเมื่อคำตอบของพยานที่ตอบโจทก์หรือจำเลย ไม่เป็นที่ชัดเจนหรือไม่เป็นที่เข้าใจ โดยศาลจะไม่ถามเพื่อค้นหาความจริงจากพยานบุคคล ที่มาให้การอยู่ต่อหน้าศาลมากไปกว่านั้น²⁰⁰ เพียงแต่จะควบคุมการนำสืบพยานหลักฐานของคู่ความ ตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสืบพยานหลักฐาน ซึ่งการนำเสนอพยานหลักฐานในคดีมีกฎเกณฑ์ที่แน่นอน (Rigorously Institutionalized) และหลักเกณฑ์ในการที่จะนำพยานอย่างไรมาพิสูจน์ได้หรือไม่ได้ เป็นไปโดยเคร่งครัด มีบทตัดพยาน (Exclusionary Rule) ที่เด็ดขาด เพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้าสู่สำนวนความเท่ากับเป็นการไม่สืบพยานนั้นเลย²⁰¹ ดังนั้นระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบที่มีวิธีการชำระความเป็นไปในทางที่มีโจทก์และมีจำเลย ศาลซึ่งเป็นผู้ชำระความ ตั้งตนเป็นกลางคอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่ได้วางขึ้นไว้โดยเคร่งครัด²⁰²

2) หลักในการรับฟังพยานหลักฐานในระบบกล่าวหา

ในประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหาจะใช้การรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมาย (Exclusionary Discretion) เช่นในประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา โดยผู้พิพากษาของระบบดังกล่าวนี้ จะมีหน้าที่ในการควบคุมกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำสืบพยานหลักฐานเท่านั้น โดยใช้ดุลพินิจว่าพยานหลักฐานชิ้นใดที่ต้องห้ามตามบทตัดพยานหลักฐาน (Exclusionary Rule) ก็จะไม่

¹⁹⁹ คณิต ฒ นคร, วิธีพิจารณาความอาญาของไทย หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 15 ฉบับที่ 3, (กันยายน 2528), หน้า 1-2.

²⁰⁰ Cohn, E.J., Manual of German Law, Vol. II (London: Oceana Publications Inc., 1971), p. 174, อ้างใน สุขชัย เกียรติเฉลิมพร, การตรวจสอบพยานหลักฐานโดยศาลก่อนการพิจารณาคดี, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 60.

²⁰¹ จรัญ ภักดีชนานกุล, บทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทย, วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ปีที่ 6 ฉบับที่ 3 หน้า 1-2

²⁰² ในประเทศสหรัฐอเมริกา การพิจารณาคดีอาญามีหลัก Exclusionary Rule ซึ่งศาลปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับหรือค้นที่ไม่ชอบ ดังนั้น แม้โจทก์จะมีพยานแจ้งชัดว่าจำเลยทำผิด ศาลอาจไม่ยอมรับฟังพยานนั้น และยกฟ้องโจทก์ เพราะโจทก์ไม่มีพยานก็ได้

รับฟังพยานหลักฐานชั้นนั้นเด็ดขาด²⁰³ ซึ่งในส่วนนี้เป็นข้อแตกต่างที่เห็นได้ชัดเจนระหว่างกฎหมายลักษณะพยานในระบบภาคพื้นยุโรปกับระบบกล่าวหา ก็คือ ในระบบภาคพื้นยุโรปนั้น กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานมีการยืดหยุ่นเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจได้มากและไม่มีกฎเกณฑ์เคร่งครัดตายตัวซึ่งตรงกันข้ามกับระบบกล่าวหา ซึ่งมีหลักเกณฑ์การรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานเคร่งครัดกว่ามาก ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะในระบบกล่าวหาการพิจารณาคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีอาญา ผู้ที่ทำหน้าที่ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงคือคณะลูกขุน (Jury) ซึ่งเป็นคนธรรมดาสามัญไม่ใช่ชนกฏหมาย ดังนั้นกฎหมายลักษณะพยานจึงต้องวางหลักเกณฑ์เคร่งครัดไม่ให้คู่ความนำพยานประเภทที่ไม่มีคุณค่าเกี่ยวกับการพิสูจน์ความจริง แต่มีคุณค่าในด้านจิตวิทยามาสืบเพื่อชักจูงใจของคณะลูกขุนให้ไขว้เขวออกจากประเด็น ศาลจึงต้องวินิจฉัยเสียแต่เริ่มแรกว่าพยานใดจะให้นำเข้าสืบต่อหน้าคณะลูกขุนได้ ดังนั้นพยานที่รับฟังไม่ได้จึงไม่มีโอกาสเข้าสู่กระบวนการพิจารณาเลย²⁰⁴ ด้วยเหตุนี้จึงต้องมีกระบวนการก่อนถึงขั้นพิจารณาในศาลว่าด้วยความรับผิดชอบทางอาญาของจำเลยโดยปกติแบ่งออกเป็น 4 ขั้นตอน คือ

- ขั้นตอนที่ 1 การพิจารณาเบื้องต้น²⁰⁵ ซึ่งเปรียบเสมือนผ้ากรองที่จะกั้นกรองไว้ซึ่งคดีที่ไม่ควรจะขึ้นสู่การพิจารณาคดีเต็มขั้น หรืออาจเป็นการกั้นกรองเนื่องด้วยพยานหลักฐานเบื้องต้น ข้อกฎหมาย นโยบายต่างๆ ของรัฐ
- ขั้นตอนที่ 2 การพิจารณาข้อกล่าวหา (ฟ้อง) (Arraignment) ซึ่งจำเลยสามารถเสนอข้อกฎหมายบางประการขึ้นคัดฟ้องโจทก์ เพื่อให้โจทก์ถอนฟ้องเสียก็ได้
- ขั้นตอนที่ 3 การพิจารณาจำกัดพยานหลักฐานที่จะนำมาสืบในชั้นพิจารณาความรับผิดชอบ (Exclusionary Hearings) ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากคำพิพากษาศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ยึดถือกันต่อมาว่าพยานหลักฐานใดๆ อันได้มาโดยวิธีการที่ผิดกฎหมายและขัดต่อรัฐธรรมนูญจะนำมากล่าวอ้างในศาลไม่ได้
- ขั้นตอนที่ 4 จะเป็นการพิสูจน์ถึงความสามารถของจำเลยว่าจะสามารถต่อสู้คดีด้วยสภาวะทางจิตใจที่สมบูรณ์เพียงพอหรือไม่ (Competency Hearing)²⁰⁶

²⁰³ เอกสารประกอบการสอนชั้นปริญญาโท วิชาปัญหากฎหมายพยาน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

²⁰⁴ เข็มชัย ชูดวงค์, กฎเกณฑ์ของพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐ, วารสารอัยการนิเทศ, ฉบับที่ 4, ปีที่ 45, (2526), หน้า 513.

²⁰⁵ Preliminary Hearing อาจจะมีเรียกว่าการไต่สวนมูลฟ้องของสหรัฐอเมริกาได้ แต่ที่ใช้คำแปลให้แตกต่างกันออกไปเพราะการไต่สวนมูลฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มุ่งจะไต่สวนคดีที่เอกชนเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาเป็นหลัก

²⁰⁶ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, การพิจารณาคดีอาญาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา : ระบบพิจารณาแบบไบเปอร์เมชั่น, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 10, ฉบับที่ 3, หน้า 439-440.

ซึ่งในหลักเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงที่จะต้องนำสืบนี้เป็นหลักสากลตรงกับกฎหมาย Common Law เรื่อง Relevancy กล่าวคือ ในระบบการพิจารณาคดีเพื่อรับฟังพยานหลักฐานจากคู่ความนั้น ไม่มีระบบการพิจารณาคดีใดในโลกที่จะยอมให้คู่ความนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลโดยไม่จำกัด ศาลย่อมต้องการที่จะรับฟังเรื่องที่เกี่ยวข้องในคดีเท่านั้น คู่ความจะถือโอกาสระบายเรื่องราวต่างๆ ให้ศาลรับรู้ไม่ได้²⁰⁷

อย่างไรก็ตามคำว่า “เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีที่จะต้องนำสืบ” หรือ “Relevancy” นี้เป็นคำที่มีความหมายกว้าง คู่ความที่ประสงค์จะสืบพยานหลักฐานใด ก็มักจะต้องอ้างว่าพยานหลักฐานของตนเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีที่จะต้องนำสืบ พยานหลักฐานบางอย่างบางเรื่องเห็นได้ชัดว่าไม่เกี่ยวข้อง เช่น ธนาคารดำ ฟ้องเรียกเงินกู้และดอกเบี้ยคืนจาก นาย ข. ฐานผิดสัญญากู้ยืม ดังนี้ธนาคารจะนำสืบข้อเท็จจริงที่ว่า นาย ข. เคยผิดสัญญากู้ยืมกับธนาคารแดงมาแล้วไม่ได้ แต่บางเรื่องก็มีผลคาบเกี่ยวกันมาก เช่น ในคดีอาญาโจทก์ฟ้องจำเลยฐานลักทรัพย์ในเคหะสถานเวลากลางคืนมาแล้ว 5 ครั้ง และวิธีการใช้ในการลักทรัพย์ก็เป็นแบบเดียวกับที่ฟ้องในคดีนี้ เป็นต้น

หลักที่ใช้พิจารณาว่าพยานหลักฐานใดเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีที่จะต้องนำสืบหรือไม่ ส่วนใหญ่พิจารณาจากประเด็นข้อพิพาทเป็นหลัก ซึ่งตรงกับหลักกฎหมาย Common Law ที่เรียกว่า Materiality หรือ In issue อย่างไรก็ดีหลักดังกล่าวไม่ได้ช่วยให้การแปลความหมายในเรื่องนี้เด่นชัดมากขึ้นเท่าใดนัก ซึ่งในปัญหานี้ศาลในระบบกฎหมายกลุ่มที่ใช้ประมวล (Civil Law) มักจะไม่ค่อยมีปัญหาในการแปลความหมายเรื่องนี้มากนัก เพราะในกรณีที่มีปัญหาคาบเกี่ยว ก็จะรับ (Admit) พยานหลักฐานนั้นไว้ก่อน แล้วค่อยวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานนั้นรับฟังได้หรือไม่ ซึ่งศาลไทยส่วนใหญ่ก็ปฏิบัติเช่นนั้น

ซึ่งโดยหลักแล้วประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหาจะอาศัยแนวทางการพิจารณาถึงหลัก “พยานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy)” จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเป็นหลัก ทั้งนี้

²⁰⁷ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่ บริษัท เคน โกรว จำกัด, 2542), หน้า 119.

เนื่องจากการพิจารณาคดีของเขามีระบบลูกขุน ดังนั้นจึงมีกฎเกณฑ์การนำเสนอพยานหลักฐานที่ค่อนข้างเคร่งครัด พยานหลักฐานบางประเภทถึงแม้จะเกี่ยวข้องถึงข้อเท็จจริงในคดี แต่ก็มีอันตรายที่จะทำให้ลูกขุนซึ่งเป็นสามัญชนพิจารณา เกิดความสับสนหรือไขว้เขวในประเด็นแห่งคดีได้ พยานหลักฐานบางประเภททำให้ลูกขุนเกิดอคติได้ง่าย ดังนั้นระบบกล่าวหาจึงให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการที่จะพิจารณารับหรือไม่รับพยานหลักฐานชิ้นหนึ่งชิ้นใด โดยชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับ กับข้อเสียที่จะเกิดขึ้น

ซึ่งสำหรับหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy) นั้น ได้มีการบัญญัติรองรับหลักการอยู่ในข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานของศาลสหรัฐอเมริกา (Federal Rule of Evidence)²⁰⁸

จะเห็นได้ว่าหลักการรับฟังพยานหลักฐานของศาลในระบบกล่าวหา นั้น จะใช้หลักการตัดพยานเป็นหลัก กล่าวคือ แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะเกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาทในคดีก็ตาม แต่ศาลก็อาจตัดพยานชิ้นนั้นไม่ให้เข้ามาสู่ระบบการพิจารณาค้นหาความจริงได้ ถ้าพยานหลักฐานนั้นมีคุณค่าน้อยกว่าผลกระทบในทางลบที่จะเกิดขึ้นกับคณะลูกขุนและอาจทำให้คณะลูกขุนวินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดพลาดได้ซึ่งเป็นเรื่องที่น่าอันตรายอย่างยิ่ง โดยสรุปเหตุผลได้ดังนี้

ก) ผู้พิพากษาของประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหาจะรับฟังพยานหลักฐานเฉพาะพยานที่เกี่ยวกับประเด็นในคดี (Relevant Evidence) เท่านั้น เพราะเป็นการลดความฟุ้งเฟ้อในประเด็นแห่งคดีและเวลาในการพิจารณาคดี

ข) การรับฟังเฉพาะพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประเด็นในคดี (Relevant Evidence) ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดี ไม่ให้ได้รับความอับอาย เสียชื่อเสียง ในลักษณะเป็นการประจานในคดี เนื่องจากประเทศที่ใช้ระบบ Common Law นี้ ประชาชนทุกคนจะให้ความสำคัญในสิทธิส่วนบุคคลมาก

ค) การพิจารณาคดีของระบบกล่าวหาจะใช้คณะลูกขุน (Jury Trial) วินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีอาญา แต่เนื่องจากคณะลูกขุนนั้น ก็คือ คณะบุคคลธรรมดาที่ไม่มีความรู้ด้านกฎหมาย และไม่มีผู้เชี่ยวชาญหรือประสบการณ์ในการพิจารณาคดี จึงอาจถูกคู่ความนำพยานหลักฐานประเภทที่มีหลักจิตวิทยาสูงมาเบี่ยงเบนและทำให้คณะลูกขุนไขว้เขวได้ ดังนั้น เพื่อ

²⁰⁸ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำแปลข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานของศาลสหรัฐอเมริกา แก้ไขเพิ่มเติมถึงปี 2003, (2546), หน้า 47.

ป้องกันไม่ให้คณะลูกขุนเกิดอคติหรือความลำเอียงในข้อเท็จจริง ซึ่งอาจส่งผลไปสู่การวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่ผิดพลาดได้ จึงต้องมีบทตัดพยานหลักฐานที่เคร่งครัด (Exclusionary Rule)

ตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา (Adversary System)

ก) ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกามีศาลอยู่ด้วยกัน 2 ระบบ คือ ศาลสหพันธรัฐบาลกลาง (The Federal Court) และศาลมลรัฐ (The State Court) ศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ศาลสูงสุดรัฐบาลกลาง (The U.S. Supreme Court) อย่างไรก็ตามในแต่ละมลรัฐอาจมีศาลสูงมลรัฐของตนเองแยกออกไปจากศาลสูงรัฐบาลกลางก็ได้ ศาลรัฐบาลกลาง (The U.S. Federal Courts) มีเขตอำนาจศาลพิจารณาคดีเกี่ยวกับกฎหมายของรัฐบาลกลาง และในกรณีที่คู่ความเป็นพลเมืองต่างมลรัฐกัน ศาลรัฐบาลกลางจะมีเขตอำนาจในการไต่สวนและพิจารณาพิพากษา ศาลมลรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกาแต่ละศาลมลรัฐก็มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะพลเมืองในมลรัฐนั้น ในคดีอาญาการตัดสินชี้ขาดคดีของสหรัฐอเมริกาจะใช้ลูกขุน 12 คน คำตัดสินของลูกขุน (Juror's Decision) จะต้องลงคะแนนเป็นเอกฉันท์ทั้ง 12 คน ถ้ามีคนใดคนหนึ่งไม่เห็นด้วย ก็จะชี้ขาดไม่ได้ ซึ่งถ้ามีเหตุการณ์ดังกล่าว ผู้พิพากษาที่เป็นประธานในการไต่สวน (Chairman of the Trial) ก็จะสั่งให้คณะลูกขุนกลับไปทบทวนใหม่จนกว่าจะได้ข้อยุติเป็นเอกฉันท์ จึงจะมีการพิจารณาพิพากษาคดีนั้นใหม่ เพื่อให้ได้ข้อยุติอย่างแท้จริง

ในการพิจารณาคดีระบบกล่าวหาที่ใช้อยู่ในอเมริกา ผู้พิพากษาจะเปิดโอกาสให้คู่ความต่อสู้คดีกันอย่างเต็มที่ คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างมีหน้าที่หรือภาระการพิสูจน์ คือ ต้องนำพยานหลักฐานมาสืบเพื่อแสดงให้ลูกขุนเชื่อตามที่ตนกล่าวอ้าง เมื่อคู่ความแถลงเปิดคดีแล้วก็จะนำสืบพยานหลักฐานไปตามหน้าที่นำสืบหรือตามที่ฝ่ายตนมีภาระการพิสูจน์ คือ ต้องนำพยานหลักฐานมาสืบเพื่อแสดงให้ลูกขุนเชื่อตามที่ตนกล่าวอ้าง ศาลทำหน้าที่ควบคุมไม่ให้คู่ความฝ่ายหนึ่งเอาเปรียบอีกฝ่ายหนึ่ง หากพยานหลักฐานใดไม่ชอบด้วยกฎหมายศาลก็จะไม่อนุญาตให้นำพยานหลักฐานดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเพื่อป้องกันมิให้ลูกขุนที่มีหน้าที่ต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีได้รับรู้ข้อเท็จจริงที่เกิดจากพยานหลักฐานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันจะทำให้

ลูกขุนวินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดพลาดไป ลำดับในการพิจารณาคดี เมื่อได้มีการเลือกคณะลูกขุนได้ตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดแล้ว ลูกขุนจะเข้านั่งประจำที่ซึ่งจัดไว้ จากนั้นการพิจารณาคดีจะเริ่มโดยผู้พิพากษา 1 คน ทำหน้าที่ควบคุมการพิจารณาคดี เพื่อให้การสืบพยานของทั้งสองฝ่ายเป็นไปตามกฎหมายและมีหน้าที่วินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายในเรื่องการอนุญาตหรือไม่ได้รับอนุญาตให้รับฟังพยานหลักฐานประเภทใด จึงถือกันว่าผู้พิพากษาเป็นผู้มีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย ส่วนลูกขุนเป็นผู้มีคำสั่งหรือวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริง ในระหว่างการพิจารณาคดีต้องไม่มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่มีผลให้ลูกขุนเกิดอคติขึ้นมาได้ การพิจารณาจะเริ่มจากการแถลงการณ์เปิดคดีโดยคู่ความ การนำสืบพยานของฝ่ายโจทก์ การนำสืบพยานของฝ่ายจำเลย และการแถลงการณ์ปิดคดีของคู่ความ หน้าที่ของลูกขุนระหว่างสืบพยาน คือ ฟังคำเบิกความของพยาน แต่ลูกขุนไม่มีหน้าที่บันทึกหรือจดย่อ หากมีปัญหาเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานหรือซักถามพยานผิดหลักเกณฑ์ เมื่อมีปัญหาขึ้นมาโดยคู่ความคัดค้าน ศาลก็จะมีคำสั่งในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานนั้นๆ โดยต้องส่งคำสั่งให้ลูกขุนได้ยินด้วย กรณีเป็นปัญหาสำคัญเกี่ยวกับการเสนอพยานหลักฐานต้องห้าม การคัดค้านก็จะต้องไม่ให้ลูกขุนได้ยินเพื่อป้องกันไม่ให้พยานหลักฐานที่ไม่ชอบเข้าสู่การรับรู้ของลูกขุน การคัดค้านในบางเรื่องก็ควรทำหลังลูกขุน เมื่อมีการนำเสนอพยานเอกสารหรือวัตถุพยาน ศาลจะสั่งให้ส่งให้ลูกขุนดู วัตถุพยานบางประเภทศาลอาจไม่อนุญาตให้อ้างอิงเป็นพยานเพราะอาจเกิดอคติต่อลูกขุนได้ง่าย ซึ่งในจุดนี้จะแตกต่างจากศาลไทยอย่างเห็นได้ชัดเพราะการพิจารณาคดีในศาลไทยนั้นข้อเท็จจริงทุกอย่างจะถูกนำเสนอต่อศาล แต่หากเป็นระบบลูกขุนแล้วศาลจะทำหน้าที่พิจารณาไตร่ตรองในชั้นแรกก่อนว่ามีข้อเท็จจริงใดที่ลูกขุนไม่ควรรับรู้เพราะอาจก่อให้เกิดอคติกับลูกขุนในการพิจารณาวินิจฉัยได้ ในชั้นตอนนี้เรียกว่า Admission of Evidence สำหรับในกรณีที่มีการรับสารภาพเกิดขึ้นนอกศาล หากเป็นระบบลูกขุนแล้วศาลจะเป็นผู้ตรวจสอบจากการโต้เถียงกันของคู่ความก่อนที่จะวินิจฉัยว่าควรรับฟังคำรับสารภาพดังกล่าวหรือไม่ โดยลูกขุนจะไม่ได้รับรู้ถึงคำรับสารภาพดังกล่าวแต่อย่างใด แต่หากเป็นศาลไทยแล้วศาลไทยจะรับฟังคำรับสารภาพนั้นก่อนแล้วค่อยพิจารณาในภายหลังว่าจะรับฟังคำรับสารภาพนั้นหรือไม่อย่างไร ในภายหลังเป็นที่ยอมรับกันว่าศาลมีอำนาจเรียกพยานมาสืบและมีอำนาจซักถามพยานบุคคลระหว่างที่พยานนั้นเบิกความ ตลอดถึงการเรียกพยานบุคคลมาสืบ แต่มีหลักอยู่ว่า คำถามศาลไม่ควรก่อให้เกิดอคติแก่กับลูกขุน ซึ่งอาจทำให้ดุลพินิจของลูกขุนเปลี่ยนไปได้ ดังนั้น

ถ้าเมื่อใดคำถามของศาลมีผลต่อการชี้หน้าหน้าพยานหลักฐานของลูกขุนอาจทำให้การพิจารณาคดีนั้นไม่ชอบขึ้นมาได้ หลังจากสืบพยานเสร็จก็จะมีการแถลงปิดคดี เมื่อคู่ความแถลงปิดคดีแล้ว จะมาถึงขั้นตอนสำคัญคือ การสั่งข้อกฎหมายแก่ลูกขุน (instruction to the jury) โดยผู้พิพากษาจะอธิบาย (instruction) หลักกฎหมายและองค์ประกอบความผิด รวมทั้งหลักกฎหมายในเรื่องหน้าที่นำสืบและภาระการพิสูจน์ให้ลูกขุนฟัง โดยต้องเน้นเสมอว่าข้อสงสัยที่จะปล่อยจำเลยนั้นต้องเป็นข้อสงสัยที่มีเหตุผล หากลูกขุนไม่เข้าใจข้อกฎหมายก็มีสิทธิซักถาม เมื่อไม่มีคำถามใดๆ แล้ว ลูกขุนจะเข้าไปในห้องประชุมลูกขุน การพิจารณาของลูกขุนเป็นการประชุมลับ โดยเริ่มต้นจะเลือกประธานลูกขุน แล้วมีการพูดจากัน สิ่งที่ลูกขุนพูดเป็นเอกสิทธิ์ แม้แต่ผู้พิพากษาก็กล่าวถ่วงไม่ได้ ในศาลรัฐบาลกลางจะลงโทษจำเลยได้เมื่อลูกขุนมีมติเป็นเอกฉันท์และเมื่อพิจารณาเสร็จแล้วให้แจ้งให้ผู้พิพากษาทราบ ผู้พิพากษาจะนั่งพิจารณาแล้วถามลูกขุนว่าพิจารณาว่าอย่างไรหากประธานลูกขุนตอบว่า จำเลยมีความผิด ศาลก็จะพิพากษากำหนดโทษ คำวินิจฉัยของลูกขุนเป็นการวินิจฉัยในคดีไม่ต้องแสดงเหตุผล และคำวินิจฉัยของลูกขุนถือเป็นที่สุด คู่ความไม่มีสิทธิอุทธรณ์เพราะถือว่าเป็นการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริง เนื่องจากการพิจารณาข้อเท็จจริงในศาลชั้นต้นที่ใช้ระบบลูกขุนช่วยกันค้นหาความจริงเป็นการช่วยกันกรองทำให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นไปด้วยความรอบคอบแล้ว ศาลสูงสหรัฐจึงไม่ก้าวล่วงดุลพินิจของลูกขุน แต่คู่ความอาจอุทธรณ์ปัญหาข้อกฎหมาย จะเห็นได้ว่าลูกขุนต้องปรับข้อเท็จจริงที่ฟังยุดิจจากพยานหลักฐานเข้ากับหลักกฎหมายที่ผู้พิพากษาอธิบาย (instruction) ลูกขุนจึงไม่ใช่แค่เพียงตัดสินปัญหาข้อเท็จจริง แล้วให้ผู้พิพากษาเป็นผู้ปรับข้อกฎหมายแต่ประการใดแต่ลูกขุนเป็นผู้วินิจฉัยความผิดตามกฎหมายที่ถูกฟ้องนั้นด้วย²⁰⁹

ในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ หากจำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาซึ่งมิใช่ความผิดเล็กน้อย จำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยลูกขุน แต่ในประเทศอังกฤษจำเลยสามารถที่จะสละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยลูกขุนได้ โดยมีข้อแม้ว่าต้องได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาศาลชั้นต้นก่อน ถ้าเป็นคดีอาญาที่มีอัตราโทษร้ายแรง เช่น คดี

²⁰⁹ วิธีพิจารณาคดีโดยใช้คณะลูกขุน, [On line] Available at :

ฆาตกรรม (Murder) การสะละสิทธิ์ดังกล่าวไม่สามารถทำได้ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา จำเลยสามารถสะละสิทธิ์ที่จะได้รับการพิจารณาโดยลูกขุนในคดีทุกประเภท²¹⁰

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น กฎหมายของอเมริกาได้ให้อำนาจศาลอเมริกาย่างกว้างขวางในการที่จะพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับพยานหลักฐานชิ้นหนึ่งชิ้นใด โดยชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับกับข้อเสียที่เกิดขึ้น เนื่องจากพยานหลักฐานบางประเภทอาจทำให้ลูกขุนซึ่งเป็นสามัญชนเกิดความสับสนหรืออคติได้ง่าย ในระบบกฎหมายของอเมริกา เชื่อว่าการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ดีที่สุดคือ หลักสามัญสำนึกของบุคคลธรรมดาทั่วไป กฎหมายของอเมริกาเชื่อว่าบุคคลธรรมดาที่มีสติปัญญาปกติย่อมวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงต่างๆ ได้เหมือนกัน จึงมีระบบการพิจารณาคดีโดยลูกขุน

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ศาลอเมริกามีอำนาจพิจารณาว่าจะรับหรือไม่รับพยานหลักฐานชิ้นใดก็ตาม แต่ถ้าศาลจะรับฟังพยานหลักฐานชิ้นนั้นแล้ว ในเบื้องต้นจะต้องปรากฏว่า พยานหลักฐานนั้นจะต้องเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีด้วย ตามที่ได้กำหนดไว้ใน The Federal Rules of Evidence (FRE)²¹¹ ซึ่งเป็นบทบัญญัติกฎหมายลักษณะพยาน โดยเฉพาะข้อ 401 ที่บัญญัติคำนิยามของพยานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงในคดีว่า “พยานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงในคดี หมายความว่า พยานหลักฐานที่มีแนวโน้มที่จะทำให้ความมีอยู่ของข้อเท็จจริงใดโดยผลจากการวินิจฉัยมีความเป็นไปได้มากกว่าหรือน้อยกว่าการไม่มีพยานหลักฐานนั้น” (“Relevant evidence” means evidence having any tendency to make the existence of any fact that is of consequence to the determination of the action more probable or less probable than it would be without the evidence.) ซึ่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงในคดี คือ สิ่งที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ความจริง สามารถยืนยันข้อเท็จจริงได้ ซึ่งสิ่งต่างๆ ที่จะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานนั้นต้องมีคุณค่าในตัวเอง ข้อ 401 นี้เปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะพยานของประเทศไทยก็คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

²¹⁰ วีระพงษ์ บุญญาภาส, กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา, วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, ปีที่ 5 ฉบับที่ 3, 2523, หน้า 149-159.

²¹¹ พรเพชร วิชิตชลชัย, ข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานของศาลสหรัฐอเมริกา (แก้ไขเพิ่มเติมถึงปี 2003), หน้า 57.

แพ่ง มาตรา 87 (1) “ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานใด เว้นแต่พยานหลักฐานนั้นเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดในคดีจะต้องนำสืบ...”

The Federal Rules of Evidence (FRE) ข้อ 403 “ถึงแม้จะเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีพยานหลักฐานนั้นก็อาจถูกตัดออกไปได้ หากคุณค่าแห่งพยานหลักฐานนั้นมีน้ำหนักโดยนัยสำคัญน้อยกว่าอันตรายที่จะเกิดขึ้นจากอคติที่ไม่ยุติธรรม ความสับสนในประเด็นแห่งคดี การทำให้ลูกขุนเข้าใจผิด หรือเมื่อพิจารณาถึงความล่าช้าอันไม่สมควร เป็นการเสียเวลา หรือเป็นการนำเสนอพยานหลักฐานที่ซ้ำซ้อนกันโดยไม่จำเป็น” (Although relevant, evidence may be excluded if its probative value is substantially outweighed by the danger or unfair prejudice, confusion of the issues, or misleading the jury, or by considerations of undue delay, waste of time, or needless presentation of cumulative evidence.) ตามข้อ 403 พยานหลักฐานที่ได้มาแม้จะเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี ก็อาจถูกตัดทิ้งได้ ถ้า มีคุณค่าน้อย อคติ ความสับสน เสียเวลา ซ้ำซ้อนโดยไม่จำเป็น ซึ่งเปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะพยานของประเทศไทยก็คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสอง ที่ห้ามศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย ประวิงให้ชักช้าและเสียเวลา

The Federal Rules of Evidence (FRE) ข้อ 601 “บุคคลทุกคนมีความสามารถที่จะเป็นพยานบุคคลได้ เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในข้อบังคับนี้...” (Every person is competent to be a witness except as otherwise provided in these rules...)

The Federal Rules of Evidence (FRE) ข้อ 602 “พยานบุคคลจะเบิกความในเรื่องใดๆ มิได้ เว้นแต่มีพยานหลักฐานเพียงพอสนับสนุนว่า พยานบุคคลผู้นั้นมีความรู้ในเรื่องที่จะเบิกความนั้นด้วยตนเอง พยานหลักฐานที่จะนำสืบถึงการมีความรู้ด้วยตนเองอาจได้แก่ (แต่ไม่จำเป็น) คำเบิกความของพยานบุคคลผู้นั้น...” (A witness may not testify to a matter unless evidence is introduced sufficient to support a finding that witness has personal knowledge of the matter. Evidence to prove personal knowledge may, but need not, consist of the witness' own testimony...)

The Federal Rules of Evidence (FRE) ข้อ 702 “ในกรณีที่ความรู้ทางวิทยาศาสตร์ทางเทคนิคหรือความรู้พิเศษทางด้านอื่นๆ จะช่วยให้ผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริงมีความเข้าใจในพยานหลักฐานหรือวินิจฉัยข้อเท็จจริงในประเด็นแห่งคดีได้ พยานบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้เชี่ยวชาญได้ด้วยความรู้ ทักษะ ประสบการณ์ การฝึกอบรม หรือการศึกษา จะเบิกความในรูปแบบของความเห็นหรือประการอื่นก็ได้ ถ้า (1) คำเบิกความอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงและข้อมูลที่เพียงพอ (2) คำเบิกความเป็นผลจากหลักเกณฑ์และวิธีการที่เชื่อถือได้ และ (3) พยานผู้เชี่ยวชาญนั้น ได้ปรับหลักเกณฑ์และวิธีการเข้ากับข้อเท็จจริงแห่งคดีอย่างเชื่อถือได้” (If scientific, technical, or other specialized knowledge will assist the trier of fact to understand the evidence or to determine a fact in issue, a witness qualified as an expert by knowledge, skill, experience, training, or education, may testify there to in the form of an opinion or otherwise , if (1) the testimony is based upon sufficient facts or data, (2) the testimony is the product of reliable principles and methods, and (3) witness has applied the principles and methods reliably to the facts of the case.) ตามข้อ 702 เปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะพยานของประเทศไทยก็คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 243 ซึ่งในคดีอาญาของไทยจะเรียกว่า “พยานผู้ชำนาญการพิเศษ” แต่ถ้าเป็นคดีแพ่งของไทยเรียกว่า “พยานผู้เชี่ยวชาญ” อย่างไรก็ตาม แม้พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์จะถูกแสดงออกมาโดยคำเบิกความของพยานผู้เชี่ยวชาญ แต่ถ้าวัตถุพยานเกิดขึ้นและได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย สหรัฐอเมริกาถือว่ารับฟังไม่ได้ เพราะเป็นการได้มาโดยขัดต่อกฎหมาย พยานหลักฐานนั้นก็จะถูกตัดออก (Exclusionary Rule) ไม่สามารถรับฟังในศาลได้ เพราะเป็นการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ แม้จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดีก็ตาม

ในระยะแรกๆ ศาลฎีกาอเมริกันยึดตามหลัก Common Law ที่ว่าพยานบุคคล พยานวัตถุหรือพยานเอกสารนั้น รับฟังได้ถ้าพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด โดยพยานหลักฐานจะต้องเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy Rule)

คำพิพากษาศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาเป็นบรรทัดฐานสำหรับศาลทุกศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา และถือเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย ซึ่งศาลในคดีหลังๆ ถูกผูกมัดที่จะต้องปฏิบัติและถือตาม²¹² หลักทั่วไปของพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นสามารถรับฟังได้ (admissible) อย่างไรก็ดี ตามศาลต้องระมัดระวังเมื่อมีเพียงพยานหลักฐานในคดีเพียงแก่พยานหลักฐานแวดล้อมซึ่งต้องถูกตรวจสอบและไต่ตรองอย่างละเอียด หรืออีกนัยหนึ่ง ศาลจะไต่ตรองด้วยความรอบคอบอย่างมาก เพื่อพิจารณาและพิพากษาลงโทษจำเลยโดยพื้นฐานของพยานหลักฐานแวดล้อม โดยลำพัง ตัวอย่างเช่น ลายพิมพ์นิ้วมือของจำเลยที่พบในที่เกิดเหตุ อย่างไรก็ตาม ถ้ามีพยานหลักฐานแวดล้อมที่หลากหลายเชื่อมโยงเข้าด้วยกันแล้ว ย่อมจะมีน้ำหนักมากกว่า²¹³ ตัวอย่างของพยานหลักฐานแวดล้อมคือ พฤติกรรมของบุคคลในเวลาที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด ถ้าบางคนถูกกล่าวหาว่าขโมยเงิน และเห็นได้ชัดว่าช่วงเวลาหลังเกิดเหตุนั้นผู้ถูกกล่าวหาใช้เงินจับจ่ายซื้อของอย่างมากมาย พฤติกรรมดังกล่าวเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นพยานแวดล้อมกรณีของความผิดต่อตัวบุคคลอันเป็นลักษณะที่ส่อพิรุณและผิดปกติ

โดยปกติแล้วมักจะเข้าใจว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีความสำคัญและน้ำหนักที่ดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม หากคดีไหนโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือประจักษ์พยาน ก็มักจะเข้าใจกันว่าโจทก์จะต้องเป็นฝ่ายแพ้คดี ซึ่งเป็นความเข้าใจที่ไม่ถูกต้องทั้งหมด แม้โดยทั่วไปแล้วพยานหลักฐานโดยตรงจะมีความสำคัญก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าถ้าคดีนั้นไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงแล้วโจทก์จะต้องเป็นฝ่ายแพ้คดีเสมอไป หากโจทก์มีพยานหลักฐานแวดล้อมที่ดีและแน่นหนาแล้ว ก็ยอมใช้พยานหลักฐานแวดล้อมดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยและนำตัวมาลงโทษได้ ในทางกลับกันแม้โจทก์จะมีพยานหลักฐาน

²¹² วิษณุ เครืองาม, เรื่องของศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา, วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, ปีที่ 1 ฉบับที่ 3, 2517, หน้า 37 – 43.

²¹³ แปลจากข้อความอังกฤษที่ว่า “The general rule is that circumstantial evidence is admissible. However, the courts are careful when the only evidence in a case is circumstantial evidence. Circumstantial evidence must be closely examined and it must be liked at cumulatively. In other words, a court would be very slow to convict a defendant on the basis of one piece of circumstantial evidence alone, for example, the fact that his or her fingerprints were found the scene of crime. However, if there are a number of different strands of circumstantial evidence taken together. There have more weight.” แหล่งที่มา : http://www.oasis.gov.ie/justice/evidence/circumstantial_evidence, อังใน, รัชนี้ แดงอ่อน, พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 83.

โดยตรงก็ตาม แต่ถ้าข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานโจทก์เป็นที่น่าสงสัยและมีพิรุธเสียส่วนมาก พยานหลักฐานโดยตรงของโจทก์ชั้นนี้ก็ไม่มีความหนักเพียงพอที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อนำตัว จำเลยมาลงโทษได้

ตัวอย่างเช่น ในคดี *The People v. Moe*, 3 P.2d 354, 4P.2d 234 คดีนี้มีประจักษ์ พยาน ไม่เพียงพอ เพราะมีแค่ Larry เท่านั้นที่เห็นว่า Moe เป็นผู้โยนผู้เซฟหนักถึง 2 ดัน ซึ่งพนักงาน อัยการต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า Larry สามารถระบุตัว Moe ได้อย่างแม่นยำ มีข้อเท็จจริงว่า Larry เห็น Moe โยนผู้เซฟ และต้องแน่ใจได้ว่า Moe ที่ Larry เห็นนั้น เป็น Moe คนเดียวกับที่อยู่ใน กระบวนการพิจารณาคดีของศาล ในอีกด้านหนึ่งก็คือ พนักงานอัยการต้องแสดงให้เห็นได้ว่า Moe มี คุญแจห้องที่มีผู้เซฟเก็บไว้ ซึ่งมันแน่นอนว่า Moe ไม่ได้อยู่ที่อื่นในวันเกิดเหตุ และพบลายนิ้วมือบน ผู้เซฟด้วย ดังนั้น พนักงานอัยการก็ไม่จำเป็นต้องเชื่อคำเบิกความของ Larry ทั้งหมดก็ได้ จากคดีนี้ อาจกล่าวได้ว่า ปัญหาทั้งหมดของความน่าเชื่อถือของประจักษ์พยานคือ การข่มขู่เพื่อให้คดีจบ ทาง ที่ดีคือ หากมีพยานหลักฐานแวดล้อมที่ดีและแข็งแรงย่อมจะดีกว่าประจักษ์พยาน เพราะคำเบิกความ ของประจักษ์พยานค่อนข้างน่าสงสัยเสียเป็นส่วนมาก²¹⁴

ข) ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษใช้รูปแบบการดำเนินพิจารณาคดีอาญาในชั้นศาลแบบทวิภาค (Bifurcation) โดยในแต่ละส่วนจะแยกเป็นอิสระต่อกัน โดยส่วนแรกจะเป็นการพิจารณาในชั้น วินิจฉัยความผิด และส่วนที่สองจะเป็นการพิจารณาในชั้นกำหนดโทษ โดยพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1) การพิจารณาชั้นวินิจฉัยความผิด (Guilty Stage)

กระบวนการในชั้นนี้เป็นเรื่องการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิด โดยจะพิสูจน์ถึงการกระทำ (Actus reus) และเจตนาชั่ว (Mens rea) ของจำเลยว่ามีเพียงพอที่ กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ โดยปกติผู้พิพากษาจะทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของ จำเลยในความผิดที่ไม่ร้ายแรง (misdemeanor) แต่สำหรับความผิดร้ายแรง (felony) จะเป็นหน้าที่

²¹⁴ รัชนิ แดงอ่อน, พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น โดยเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 87.

ของคณะลูกขุนในการวินิจฉัยความผิด โดยในชั้นพิจารณานี้ไม่ว่าจะมีการพิจารณาโดยมีลูกขุนหรือไม่ก็ตาม จะมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการตัดพยานหลักฐานก่อนข้างเคร่งครัด กล่าวคือ ถ้าพยานหลักฐานไม่เกี่ยวแก่ประเด็นและไม่เข้าข้อยกเว้นแล้ว จะห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐานอย่างเด็ดขาด เพราะถือทำให้เกิดอคติต่อผู้พิจารณาคดีได้ ไม่ว่านจะเป็นตัวผู้พิพากษาเองหรือคณะลูกขุนที่เป็นบุคคลสามัญที่ไม่มีความรู้ด้านกฎหมายจำนวน 12 คน และอีกทั้งยังเป็นการคุ้มครองสิทธิของกลุ่มความไม่ให้ถูกนำสืบในลักษณะประจានเรื่องในอดีตของตนอันไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดี

2) การพิจารณาชั้นกำหนดโทษ (Sentencing Stage)

จำนวนที่จะเข้ามาสู่ในชั้นพิจารณาดังกล่าวนี้ จะต้องผ่านขั้นตอนการวินิจฉัยความผิด (Guilty Stage) มาแล้ว โดยมีการตัดสินชี้ขาดว่าจำเลยเป็นผู้ที่ได้กระทำความผิด (Conviction) ซึ่งอาจเกิดจากการตัดสินข้อเท็จจริงในคดีโดยผู้พิพากษาหรือคณะลูกขุน หรือเกิดจากการที่จำเลยได้รับสารภาพผิด (guilty plea) ซึ่งโดยปกติในขั้นตอนการกำหนดโทษนี้ จะเป็นการพิจารณาถึงประวัติความประพฤติของจำเลยในอดีตไม่ว่าจะเป็นความประพฤติที่ดีหรือไม่ดีก็ตาม ทั้งนี้เพื่อความเหมาะสมในการกำหนดโทษแก่จำเลย ดังนั้น พยานหลักฐานแวดล้อมต่างๆ ที่เกี่ยวกับความประพฤติของจำเลยนั้นสามารถรับฟังได้ในชั้นนี้ เพราะพยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวกับความประพฤติของจำเลยนั้นมีคุณค่าในทางอาชญาวิทยาที่พยายามแก้ไขปรับปรุงให้ผู้กระทำความผิดใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้ โดยแม้ว่าพยานหลักฐานดังกล่าวจะไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดีก็รับฟังได้ เช่น การที่ฝ่ายโจทก์ได้หาเหตุผลมายืนยันว่าจำเลยเป็นผู้ที่มีสภาพจิตใจเลวร้าย รังแต่จะประกอบอาชญากรรมในเวลาต่อไป วิธีการที่ดีที่สุดคือตัดจำเลยออกไปเสียจากสังคมนี้ และขอให้ศาลใช้วิธีลงโทษระยะยาว²¹⁵

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานในประเทศอังกฤษนั้น กระบวนการพิจารณาคดีโดยลูกขุนเริ่มจากการแถลงการณ์เปิดคดีโดยคู่ความว่าคดีมีประเด็นอย่างไร มีพยานที่จะสืบอย่างไร เพื่อให้ลูกขุนรู้ประเด็นข้อพิพาทและพยานหลักฐาน จากนั้นเป็นการนำสืบพยานโจทก์ หลังจาก

²¹⁵ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, การพิจารณาคดีของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา : ระบบพิจารณาแบบไพบอ์เมอ์น, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 10 ฉบับที่ 3, (2521), หน้า 448 – 449, อ้างใน, ทวีพงษ์ บุญพูล, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤติของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, หน้า 119.

โจทก์ซักถามพยานแล้ว ทนายจำเลยจะถามค้านพยาน (cross - examination) เพื่อให้หน้าหนัก คำให้การของพยานโจทก์อ่อนลง²¹⁶ ซึ่งในคดีที่ลูกขุนเป็นผู้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงนั้น คำวินิจฉัยของลูกขุนไม่ได้มีเหตุผลประกอบ คงมีแต่คำตัดสิน (verdict) ว่าจำเลยกระทำผิดหรือไม่ผิด (guilty or not guilty) โดยลูกขุนไม่ได้แสดงเหตุผลของการวินิจฉัยอันเป็นลักษณะของระบบกฎหมายที่ตัดสินโดยใช้ลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาตัดสินปัญหาข้อเท็จจริง จึงทำให้เกิดการพัฒนากฎเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานขึ้นมากมาย เช่น หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (Best evidence rule), หลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า (Hearsay Rule), การรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevency Rule) เป็นต้น²¹⁷

สำหรับหลักกฎหมายของอังกฤษที่เรียกว่า “พยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best evidence rule) นั้น เป็นหลักที่ใช้กันมากเมื่อประมาณ ค.ศ. 1700 คือ กฎหมายถือว่ากรณีใดๆ ถ้าลักษณะแห่งคดีสามารถจะทำได้แล้ว คู่กรณีจะต้องนำพยานหลักฐานที่ดีที่สุดมาพิสูจน์ เพราะกลัวว่าลูกขุนจะถูกงูใจให้ไขว้เขวได้ โดยหลักการนี้ศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานบอกเล่า หรือพยานชั้นที่สอง ต่อมาหลักการนี้เริ่มเปลี่ยนแปลงไป จนกระทั่งกลับหลักเป็นว่า พยานชั้นที่สองรับฟังได้ แต่การไม่นำพยานที่ดีที่สุดมาสืบนั้นเป็นแต่เพียงกระทบกระเทือนต่อหน้าหนักแห่งพยานหลักฐานเท่านั้น²¹⁸ นอกจากนี้อังกฤษยังมีหลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า (Hearsay Rule) ด้วยเหตุผลสำคัญที่ว่า คู่ความจะขาดสิทธิในการถามค้าน (Right of cross examination) ซึ่งการถามค้านเป็นเครื่องมือสำคัญในการพิสูจน์ความจริงในศาล เพราะการที่ผู้รู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงไม่มาเบิกความแต่กลับเอาพยานบอกเล่ามาเบิกความ ย่อมหน้าหนักและความน่าเชื่อถือของพยานลดน้อยลง แต่อย่างไรก็ตามในบางกรณีที่ยังจำเป็นต้องรับฟังพยานบอกเล่า เพราะขาดแคลนพยานหลักฐานและบางครั้งพยานบอกเล่าก็มีหน้าหนักและน่าเชื่อถือไม่น้อยกว่าพยานหลักฐานโดยตรง จึงได้มีการพัฒนาข้อยกเว้น โดยเปิดโอกาสให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่าบางประเภทได้ เช่น ข้อยกเว้นเกี่ยวกับพยาน

²¹⁶ สุนทร เกิดโกคา, บรรทัดฐานของศาลฎีกาในเรื่องการซึ่งหน้าหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541, หน้า 9.

²¹⁷ รัชณี แดงอ่อน, พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความคิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 92.

²¹⁸ โอสถ โกสิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, กรุงเทพมหานคร : หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538, หน้า 81.

บอกเล่าที่เป็นคำรับ (Admission) คำกล่าวที่เป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ของตนเอง (declaration against interest) และคำกล่าวของผู้ใกล้จะตาย (dying declaration)²¹⁹ เป็นต้น นอกจากนี้ พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (Exclusionary Rule) ศาลอังกฤษก็ยอมรับฟังโดยให้เหตุผลว่า พยานหลักฐานใดถ้าเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดีแล้วก็สามารถรับฟังได้

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของประเทศอังกฤษนั้น ศาลอังกฤษยอมรับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้ เพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่แสดงถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี ตามหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy Rule) ของอังกฤษ เนื่องจากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น ก็คือ พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับเหตุการณ์แวดล้อมของความผิดที่เกิดขึ้น จากข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นในคดีที่สามารถอ้างถึงได้ โดยตัวอย่างของพยานหลักฐานแวดล้อมที่พบเห็นได้ในการพิจารณาคดีอาญาต่างๆ ไปได้แก่ มูลเหตุใจ (Motive), การกระทำที่แสดงถึงการเตรียมมาก่อนกระทำความผิด (Acts preparatory to the commission of the offence), ลายพิมพ์นิ้วมือ (Finger prints), คำโกหกของจำเลย (Lies told by the defendant), สิ่งของที่ถูกขโมยไป (Possession of recently stolen goods)²²⁰, ความสามารถ (Capacity), โอกาส (Opportunity), ความต่อเนื่องของระยะเวลาการกระทำผิด (Continuance)²²¹ เป็นต้น

มีข้อสังเกตอย่างหนึ่งในเรื่องของคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนว่า ในบางกรณีคำรับของผู้ต้องหาไม่ได้รับฟังไม่ได้ เพราะเหตุมีการจงใจ แต่โดยผลแห่งคำรับนั้น ทำให้มีการค้นพบความจริงอย่างอื่นด้วย ดังนั้นจะถือว่า คำรับนั้นเสียไปหรือไม่? ในเรื่องนี้กฎหมายอังกฤษยอมให้แยกคำรับเฉพาะส่วนหนึ่งนั้นมารับฟังได้ เพราะมีข้อเท็จจริงอื่นยืนยันอยู่แล้ว เช่น ในคดี R v Gould จำเลยต้องหว่านเข้าไปลักทรัพย์ในเคหสถาน คำรับสารภาพของจำเลยเกิดจากการจงใจจึงรับฟังไม่ได้ แต่

²¹⁹ เอกสารประกอบการสอน “ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ” ของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช, 2528, หน้า 828.

²²⁰ Richard May, Criminal Evidence, (London : Sweet&Maxwell), 1990, page 6, อ้างใน, รัชนี้ แดงอ่อน, พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น โดยเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 93.

²²¹ Adrian Reane, The Modern Law of Evidence Second Edition, (London and Edinburgh : Butterworth), 1989, page 5-7, อ้างใน, รัชนี้ แดงอ่อน, พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น โดยเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 93.

ในตอนหนึ่งของคำรับนั้น จำเลยแถลงว่าได้โยนทรัพย์สินหนึ่งลงไปใบบ่อน้ำ ต่อมาเจ้าหน้าที่กึ่งม
 ขึ้นมาได้ ศาลยอมรับฟังในเรื่องมของได้ และยอมรับฟังคำรับของจำเลยเฉพาะตอนนั้น²²² กล่าวคือ
 ศาลอังกฤษไม่ได้รับฟังคำรับสารภาพว่าได้กระทำความผิดของจำเลย แต่รับฟังคำแถลงซึ่งเป็นส่วนหนึ่ง
 ของคำรับของจำเลยว่าได้โยนทรัพย์สินหนึ่งลงไปใบบ่อน้ำ โดยรับฟังในฐานะพยานหลักฐาน
 แวดล้อมขึ้นหนึ่ง

3.1.2 ระบบไต่สวน (inquisitorial system)

ในส่วนนี้จะกล่าวโดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

1) ความเป็นมาในการรับฟังพยานหลักฐานในระบบไต่สวน

ในกระบวนการพิจารณาคดีของระบบไต่สวนนี้มีกำเนิดมาจากประเทศต่างๆ ใน
 ภาคพื้นยุโรป ยกเว้นประเทศอังกฤษ โดยประเทศที่เป็นต้นแบบของระบบนี้ที่เด่นชัด ได้แก่
 เยอรมัน และฝรั่งเศส ซึ่งในเชิงประวัติศาสตร์ที่มีความเป็นมาแต่ดั้งเดิมนั้น ระบบไต่สวนนี้มี
 รากฐานมาจากการที่บาทหลวงในศาลของคริสต์ศาสนิกายโรมันคาทอลิกเป็นผู้มีอำนาจเบ็ดเสร็จ
 โดยทำหน้าที่เป็นทั้งผู้พิพากษาและผู้ทำการสืบสวน ไต่สวน ค้นหาความจริง รวมทั้งกล่าวโทษและ
 ตัดสินคดีด้วยตนเอง ซึ่งในระยะเวลาต่อมาเกิดปัญหาจากการที่ผู้ที่ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาในระบบ
 เช่นนี้ มีอำนาจมากเกินไปทำให้ไต่สวนคดีอย่างมีอคติ และไปตั้งข้อสันนิษฐานตั้งแต่ต้นว่าผู้ต้อง
 สงสัยนั้นได้กระทำความผิด อันทำให้มีปัญหาเรื่องการปฏิบัติต่อผู้ต้องสงสัยเสมือนกระทำต่อวัตถุ
 มากกว่าจะเป็นการปฏิบัติต่อมนุษย์ การค้นหาความจริงจึงเน้นไปที่การพยายามให้ผู้ต้องสงสัยรับ
 สารภาพ ดังนั้นหากผู้นั้นไม่สามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้ก็จะถูกกระทำทรมาน²²³ ด้วย
 ประการต่างๆ เพื่อให้จำเลยยอมรับสารภาพและเล่าข้อเท็จจริงทั้งหมดให้ผู้ชำระความฟัง การ
 พิจารณาอาจกระทำกลับหลังจำเลย กล่าวคือ การสืบพยานอาจทำโดยจำเลยไม่มีโอกาสรู้เห็นก็ได้

²²² โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 322.

²²³ ซาดิ ซัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547), หน้า 7.

เพราะถือว่าผู้ชำระความสามารถให้ความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิให้จำเลยอยู่แล้ว²²⁴ ระบบนี้มีอิทธิพลอยู่ในภาคพื้นยุโรปซึ่งเดิมเคยตกอยู่ใต้อิทธิพลของสันตปาปาแห่งกรุงโรม และต่อมาก็มีบทบาทสำคัญในประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรปที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน ฯลฯ

ซึ่งต่อมาเห็นว่าระบบที่ใช้อยู่นี้ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นแก่ผู้ต้องหา จึงได้มีการปรับปรุงระบบใหม่ โดยแบ่งแยกเอาอำนาจเดิมของศาลที่มีอยู่อย่างเบ็ดเสร็จนั้นออกเป็นอำนาจสอบสวนฟ้องร้องอย่างหนึ่ง กับอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอีกอย่างหนึ่ง โดยให้ศาลทำหน้าที่ในการพิจารณาคดีเป็นหลัก ส่วนการฟ้องร้องไปอยู่อำนาจขององค์กรใหม่ ซึ่งภายหลังได้พัฒนาเป็นระบบอัยการ โดยเหตุที่ระบบที่พัฒนาขึ้นมาใหม่จากรากฐานเดิมดังกล่าวได้กำหนดให้มีองค์กรของรัฐที่รับผิดชอบดูแล ขั้นตอนการสอบสวนฟ้องร้อง โดยเฉพาะนี้เองจึงมีผู้เห็นว่าไม่ใช่ระบบไต่สวนตามความหมายเดิมอีกต่อไป หากแต่เป็นการพัฒนาเข้าหาระบบกล่าวหา แต่อย่างไรก็ดี การแยกอำนาจขององค์กรต่างๆ ในการดำเนินคดีก็เป็นการแยกอำนาจในการไต่สวนขององค์กรเท่านั้น แต่ระบบในการค้นหาความจริง ยังเป็นการค้นหาความจริงในเชิงเนื้อหาอยู่ตามหลักการดำเนินคดีโดยรัฐ ที่เห็นว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองนั้นเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงในการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด ซึ่งเป็นการใช้หลักตรวจสอบ (examination principle) ซึ่งการพิจารณาคดีตามระบบนี้จึงไม่ใช่ลักษณะของการต่อสู้ระหว่างคู่ความในคดี แต่เป็นระบบที่ใช้วิธีซักพินัยข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น ซึ่งองค์กรทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะมีการร่วมมือกันในการค้นหาข้อเท็จจริงอย่างจริงจัง แม้ระบบนี้จะคลี่คลายไปในทางค้นหาความจริงโดยมีการนำพยานหลักฐานมาสืบ แต่ก็ยังคงเอกลักษณ์เดิมอยู่คือ ศาลหรือผู้พิพากษาจะเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการค้นหาข้อเท็จจริงจากการสืบพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งที่คู่ความนำเสนอต่อศาล หรือศาลเห็นสมควรเรียกมาสืบเอง และข้อเท็จจริงของการกระทำผิด โดยไม่ปล่อยให้บทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการ และทนายจำเลยเท่านั้น ซึ่งศาลจะเป็นผู้ดำเนินการค้นหาข้อเท็จจริง (active) ด้วยตนเอง กำหนดประเด็น ในฐานะเป็น

²²⁴ ชาวเลิศ โสภณวัต, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ, ดุลพาห, ปีที่ 28, เล่ม 6, (พ.ศ. 2524), หน้า 38.

ผู้ดำเนินการพิจารณาสืบพยาน เป็นผู้ควบคุมการดำเนินคดีทุกขั้นตอนและอยู่ในฐานะที่สามารถให้ความคุ้มครองแก่สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาได้²²⁵

2) หลักการรับฟังพยานหลักฐานในระบบไต่สวน

ในประเทศที่ใช้ระบบไต่สวนนี้จะใช้ระบบการรับฟังพยานหลักฐานโดยดุลพินิจ (Inclusionary Discretion) เช่นในประเทศเยอรมัน และฝรั่งเศส โดยผู้พิพากษาจะมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าพยานชิ้นใดรับฟังได้หรือไม่ได้อย่างไร ซึ่งบางครั้งแม้เป็นพยานที่ต้องห้าม ก็สามารถรับฟังได้ เช่นในหลัก Veraltmjmassigkeit ของประเทศเยอรมัน ที่เกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคล (Right Privacy) เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล คือ ประชากรในรัฐ ซึ่งหลักนี้ก็ได้เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจโดยชั่งน้ำหนักระหว่างสัดส่วนความรุนแรงของความผิดและความน่าสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด กับสัดส่วนความสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพแห่งเอกชน²²⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่าระบบดังกล่าวนี้ไม่มีบทกฎหมายวางระเบียบการสืบพยาน หรือไม่มีบทตัดพยานโดยเคร่งครัดว่าพยานประเภทนี้รับฟังได้หรือไม่ได้ ดังนั้น ศาลมักจะรับพยานหลักฐานทุกชิ้นเข้าสู่สำนวนความ และจะไปพิจารณาละเอียดตอนชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าพยานชิ้นใดควรมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด ซึ่งถือเป็นหลักการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอาศัยดุลพินิจของศาล (Proof Moral) เป็นหลัก ส่วนบทตัดพยาน (Exclusionary Rule) นั้นจะถือเป็นข้อยกเว้น

สรุปว่าหลักการรับฟังพยานหลักฐานของศาลในระบบไต่สวน ศาลสามารถใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานได้ ถ้าเห็นว่าพยานหลักฐานนั้นเกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาทในคดี ส่วนจะมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์หรือนำหนักความเชื่อถือมากน้อยเพียงใดนั้น เป็นอีกกรณีหนึ่ง โดยมีเหตุผลดังนี้

²²⁵ John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure: Germany, (St.Paul Minnasota: West Publishing Co., 1977), p. 1.

²²⁶ ภวดี วัชรดาวัลย์, การรับฟังพยานหลักฐานของศาลไทยควรเปลี่ยนแปลงไปบ้างหรือไม่?: หลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ, วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมาราช, ปีที่ 6 ฉบับที่ 1, (มิถุนายน 2547), หน้า 80-81.

ก) ระบบการค้นหาคำความจริงของระบบไต่สวน เป็นระบบการค้นหาคำความจริงในเนื้อหาผู้พิพากษามีอำนาจเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาคดี และควบคุมการดำเนินคดีทุกขั้นตอน ตั้งแต่ขั้นตอนการสอบสวนสำหรับกรณีผู้พิพากษาไต่สวน มีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งในส่วนของฝ่ายกล่าวหาและฝ่ายที่ถูกกล่าวหา คือ ทั้งในด้านที่เป็นคุณและเป็นโทษแก่ผู้ถูกกล่าวหา²²⁷ ไปจนถึงขั้นตอนการพิจารณาพิพากษา ดังนั้นผู้พิพากษาในระบบนี้จึงมีอำนาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกชนิด โดยไม่ถูกบดบังพยานคอยจำกัดดุลพินิจ เว้นแต่จะมีพยานที่ขัดแย้ง จะเห็นได้ว่าศาลในระบบไต่สวนจะใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานเป็นหลัก บดบังพยานเป็นข้อยกเว้น จะต่างกับศาลในระบบกล่าวหาที่ใช้พยานเป็นหลัก ส่วนดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานเป็นข้อยกเว้น

ข) โจทก์กับจำเลยในระบบนี้จะไม่มีความสามารถในการสืบพยานและซักค้านพยาน ของคู่ความฝ่ายตรงข้ามโดยตรง กล่าวคือ ถ้าฝ่ายโจทก์หรือจำเลยจะถามพยานของคู่ความฝ่ายตรงข้าม จะต้องขออนุญาตต่อศาลก่อนหรือถามผ่านศาล จะเห็นได้ว่าหลักในระบบนี้นั้น เป็นการคุ้มครองมิให้พยานถูกซักค้านในเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาทในคดี เนื่องจากศาลย่อมรู้ว่าคำถามใดของคู่ความผู้ซักค้านเกี่ยวหรือไม่เกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาท และบางกรณีคำถามที่คู่ความต้องการซักค้านนั้น อาจค่อนข้างรุนแรงและไม่เหมาะสม จึงต้องถามผ่านศาลเพื่อลดความรุนแรงในคำถามลง และเกิดความเหมาะสมในการดำเนินการสืบพยานหลักฐานขึ้นนั้น

ค) ในระบบไต่สวนนี้ ผู้พิพากษาเป็นผู้ที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญในการพิจารณาพิพากษาคดี จึงไม่เกิดปัญหาในการวินิจฉัยความผิดของจำเลยมากนัก และมีความเป็นไปได้ไม่น้อยมากที่ศาลจะถูกคู่ความใช้หลักจิตวิทยาหลอกลวงให้ศาลหลงผิดในข้อเท็จจริง จะต่างกับการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาที่คณะลูกขุนซึ่งเป็นประชาชนคนธรรมดา ไม่มีความเชี่ยวชาญในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือความผิดของจำเลย จึงอาจถูกคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งใช้หลักจิตวิทยาหลอกลวงให้หลงผิดในข้อเท็จจริงได้

²²⁷ อุทัย อาทิวา, พนักงานอัยการในวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส, ข่าวเนติบัณฑิตยสภา, ปีที่ 20 ฉบับที่ 219, (ตุลาคม 2550), หน้า

ตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบไต่สวน (inquisitorial system)

ก) ประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสจะใช้ระบบวิธีพิจารณาคดีแบบผสม (Procedure Mixte) ที่ส่วนสำคัญเป็นระบบไต่สวน (Type Inquisitoire)²²⁸ กล่าวคือ มีการแยกอำนาจขององค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวกับการยุติธรรมออกจากกัน เช่น อำนาจสอบสวนฟ้องร้องแยกออกจากอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี และฝรั่งเศสนี้ก็เป็นประเทศแรกที่นำระบบการฟ้องร้องคดีโดยองค์กรอัยการมาใช้ โดยศาสตราจารย์ Francois Garraud ปรมาจารย์ทางกฎหมายอาญา และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส กล่าวว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความของแทบทุกชาติจะเริ่มด้วยระบบกล่าวหา ก่อน แล้วต่อมาส่วนมากจะวิวัฒนาการไปสู่ระบบไต่สวน และเนื่องจากทั้งระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนมีทั้งข้อดีและข้อเสีย จึงควรนำข้อดีของแต่ละระบบมาใช้ตัดข้อเสียออกไป ฝรั่งเศสหลังการปฏิวัติใหญ่เป็นประเทศแรกที่นำข้อดีของทั้ง 2 ระบบมาผสมใช้เข้าด้วยกันเป็นระบบใหม่ในปี ค.ศ. 1808 หลังจากนั้นประเทศอื่นๆ ในยุโรปก็เจริญรอยตาม²²⁹

ในส่วนของการค้นหาความจริงในคดีอาญานั้น ประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญกับการค้นหาความจริงในเชิงเนื้อหา อันมีลักษณะเป็นการไต่สวนที่ศาลจะมีบทบาทในการค้นหาความจริงในเชิงรุก (Active Role) โดยศาลจะควบคุมการพิจารณาคดีเป็นหลัก ซึ่งจะไม่ถูกจำกัดเฉพาะพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอต่อศาลเท่านั้น แต่ศาลมีอำนาจที่จะเรียกพยานหลักฐานใดมาสืบเองได้ หรือจะเป็นผู้สืบพยานหรือซักถามเอง และไม่ยึดติดอยู่กับหลักเกณฑ์การสืบพยานหรือบทคัดพยานหลักฐานที่เคร่งครัด ซึ่งอาจเรียกได้ว่าศาลในประเทศฝรั่งเศสนั้นจะถือหลักการใช้ดุลพินิจเป็นหลัก ทั้งนี้เพื่อความคล่องตัวในการพิจารณาคดี

²²⁸ ชาวเลิศ โสภณวุฒิ, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ, ดุลพาท, เล่มที่ 6 ปีที่ 28, (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524), หน้า 39 – 40.

²²⁹ สมคิด ณ นคร, การพิจารณาคดีในศาลฝรั่งเศส, ดุลพาท, เล่มที่ 5 ปีที่ 11, (พฤษภาคม 2507), หน้า 5.

ในประเทศฝรั่งเศสนั้นใช้หลักการฟ้องคดีโดยรัฐ (Public prosecution) ซึ่งโดยหลักแล้วพนักงานอัยการจะเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา เพื่อขอให้ศาลลงโทษจำเลยตามกฎหมาย หรือในบางกรณีที่กฎหมายอาจมอบอำนาจให้ข้าราชการหน่วยอื่นเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ เช่น ข้าราชการศุลกากรฟ้องจำเลยในเรื่องภาษี เป็นต้น ซึ่งผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องจำเลยในคดีอาญาได้โดยตรง ผู้เสียหายมีสิทธิแต่เพียงฟ้องคดีอาญาสินไหม คือ ฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนการกระทำผิดอาญานั้น เมื่อผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาสินไหม (action civile) ต่อศาลอาญา ซึ่งจะมีผลทำให้อัยการต้องดำเนินการฟ้องร้องคดีอาญา²³⁰ หรือผู้เสียหายจะฟ้องคดีแพ่งโดยตรงต่อศาลอาญาก็ได้ แต่ยกเว้นความผิดในชั้นอุกฤษฎ์โทษ (อุกฤษฎ์โทษ คือ ความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป จนถึงจำคุกตลอดชีวิต)

ศาลในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสจะมี 2 ศาล คือ ศาลไต่สวน (The juge instruction) กับ ศาลตัดสิน (The jurisdiction jugement) โดยศาลไต่สวนจะมีหน้าที่ในขั้นตอนการสอบสวนเตรียมฟ้องคดี โดยจะทำการสอบสวนความผิดและรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับประวัติของจำเลย ซึ่งประกอบด้วยประวัติความรับผิดชอบทางอาญาในอดีต ประวัติการตรวจร่างกายและข้อมูลในการตรวจสอบสภาพจิตใจของจำเลย และเมื่อทำการไต่สวนเสร็จ ศาลไต่สวนจะส่งสำนวนการไต่สวนไปให้พนักงานอัยการ พร้อมด้วยความเห็นว่าจะฟ้องหรือไม่ควรฟ้อง ซึ่งในกรณีนี้ความเห็นว่าจะฟ้องหรือไม่ พนักงานอัยการอาจจะแย้งความเห็นต่อศาลไต่สวนก็ได้²³¹ และถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าควรฟ้องก็จะส่งสำนวนการไต่สวนให้แก่ศาลตัดสินเพื่อทำการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

อนึ่ง ในความผิดชั้นอุกฤษฎ์โทษที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปนั้น กฎหมายฝรั่งเศสบังคับให้พนักงานอัยการต้องส่งเรื่องให้ศาลไต่สวนทำการไต่สวนก่อนเสมอ พนักงานอัยการจะฟ้องต่อศาลตัดสินทันทีไม่ได้ แต่สำหรับความผิดในชั้นมัชฌิมโทษที่มีอัตราโทษ

²³⁰ ชีรพันธุ์ รัศมิทัต, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส La Proc' dure Pe'nals ฉบับปี ค.ศ. 1958, กรุงเทพมหานคร : งานฉาบฉวยกิจศพ นางวัน รัศมิทัต, 2505, หน้า 35.

²³¹ สมคิด ณ นคร, การพิจารณาคดีในศาลฝรั่งเศส, คุณภาพ, เล่มที่ 5 ปีที่ 11, (พฤษภาคม 2507), หน้า 7 - 8.

จำคุกตั้งแต่ 2 เดือนถึง 10 ปี พนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องส่งเรื่องให้ศาลไต่สวนก่อนก็ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่เกิดขึ้นมีปัญหายุ่งยาก พนักงานอัยการก็อาจส่งบันทึกการสอบสวนเบื้องต้นของตำรวจฝ่ายคดีไปให้ศาลทำการไต่สวนเสียก่อน แล้วค่อยใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการส่งฟ้องหรือไม่ส่งฟ้องก่อนก็ได้

ซึ่งการพิจารณาคดีความโดยศาลลูกขุน (Cour d'Assises) ในประเทศฝรั่งเศส จะสงวนไว้ในเฉพาะกรณีความผิดชั้นอุกฤษฎ์โทษที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป เพราะถือว่าเป็นคดีอาชญากรรมร้ายแรง จึงควรจะให้ตัวแทนของปวงชนผู้ทรงอำนาจธิปไตยในนามลูกขุนเข้ามาร่วมพิจารณาด้วย โดยเป็นคดีความในอำนาจของศาลชั้นต้นที่พิจารณาโดยข้าหลวงพิเศษ "Courts of Assizes" อันประกอบไปด้วยผู้พิพากษา 3 ท่านและคณะลูกขุนจำนวน 9 ท่าน (12 ท่านในกรณีอุทธรณ์) โดยจะร่วมกันพิจารณาคำพิพากษานั้นๆ (รวมทั้งกำหนดโทษ) โดยคณะลูกขุนจะเลือกจากผู้มีสิทธิเลือกตั้งโดยระบบสุ่ม

สำหรับความผิดในชั้นมัชฌิมโทษที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 2 เดือนถึง 10 ปีและความผิดในชั้นลหุโทษที่มีอัตราโทษปรับ แต่ไม่มีโทษจำคุก ผู้พิพากษาจะเป็นผู้พิพากษาโดยอาชีพ ยกเว้นศาลอาญาเฉพาะเยาวชน อันจะประกอบไปด้วยผู้พิพากษา 1 ท่าน และผู้พิพากษาสมทบอีก 2 ท่าน ซึ่งเป็นบุคคลที่ถูกคัดเลือกเข้ามาที่ไม่ได้มีอาชีพเป็นผู้พิพากษา ศาลเฉพาะด้านอื่นๆ ก็มักจะประกอบไปด้วยผู้ทรงคุณวุฒิในด้านสาขานั้น อาทิเช่น คณะตุลาการด้านแรงงาน ประกอบไปด้วยผู้ทรงคุณวุฒิจากสหภาพแรงงานจำนวนเท่าๆ กับจากสหภาพนายจ้าง ซึ่งยังพบการใช้กับคณะตุลาการด้านอสังหาริมทรัพย์อีกด้วย

ในการดำเนินการสืบพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสจะเป็นการดำเนินการโดยใช้ผู้พิพากษาอาชีพที่ได้ผ่านการอบรมด้านกฎหมายอย่างเข้มงวดพอสมควร จึงย่อมมีเหตุมีผลในการวินิจฉัยความผิดว่าอะไรเกี่ยวหรือไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดี และโดยเฉพาะผู้พิพากษาในระบบไต่สวนนี้เป็นผู้พิพากษาที่มีความเป็นภาวะวิสัยในการใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง ทั้งนี้เพราะตัวระบบไต่สวนเองก็เป็นพื้นฐานในการค้นหาความ

จริงในเนื้อหาอยู่แล้ว กล่าวคือ ศาลไม่ได้ยึดติดอยู่กับพยานหลักฐานที่ปรากฏอยู่ในสำนวน หากแต่ผู้พิพากษาของระบบนี้สามารถที่จะเรียกพยานหลักฐานขึ้นไต่ถามสืบเองก็ได้ ถ้าเห็นว่ามีคุณค่าเชิงการพิสูจน์ความผิด ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าในประเทศฝรั่งเศสนั้น จะไม่มีกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานแยกไว้โดยเฉพาะ การดำเนินคดีและการพิสูจน์พยานหลักฐานทั่วไป จะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานเป็นเรื่องที่ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ฉะนั้น สำหรับการรับฟังพยานแวดล้อมกรณีในคดีลักทรัพย์นั้น จะปล่อยให้ศาลเป็นผู้พิจารณาว่า จะรับฟังพยานแวดล้อมดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 427 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์กว้างๆ ไว้เป็นเครื่องมือให้ศาลใช้ในการรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ในชั้นพิพากษาคดีกฎหมายได้บัญญัติว่า เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การกระทำผิดอาจได้รับการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานทุกชนิด โดยผู้พิพากษาไต่สวนจะพิพากษาไปตามความแน่ใจของตนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด

การมีคำพิพากษาอาจพิจารณาเพียงพยานหลักฐานที่ได้ยื่นในการสืบพยาน และการโต้แย้งคัดค้านของคู่ความที่ได้กระทำต่อหน้าผู้พิพากษาไต่สวน”

ตามความในวรรคหนึ่งนี้ หมายถึงว่า เพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยแล้ว ศาลอาจรับฟังพยานหลักฐานทุกชนิดรวมทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมที่ฝ่ายโจทก์ (พนักงานอัยการ) นำสืบต่อศาล แต่ทั้งนี้ต้องเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องคดีด้วย แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติแล้วศาลจะเป็นผู้สืบพยานหลักฐานเองเสียมากกว่า เช่น ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ศาลอาจสงสัยในความประพฤติกของผู้เสียหายว่าได้เคยกระทำการริดเอาทรัพย์สิน (black mail) ต่อผู้อื่นหรือไม่ โดยอาจนำสืบถึงประวัติของผู้เสียหายว่าเคยมีการกระทำในลักษณะดังกล่าวเช่นนี้ในอดีตหรือไม่ หรือแม้กระทั่งข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับผู้เสียหาย เช่น ผู้เสียหายกับจำเลยเคยมีความสัมพันธ์กันมาก่อนหรือไม่ มีมูลเหตุจูงใจอะไรทำให้จำเลยกระทำผิด

ส่วนความในวรรคสองนี้ หมายถึงว่า พยานหลักฐานทุกชนิดสามารถรับฟังได้ ถ้าพยานหลักฐานนั้นได้เข้ามาสู่การพิจารณาโดยเปิดเผยและมีการโต้แย้ง (publique et contradictoire) ต่อหน้าศาลแล้ว ซึ่งเป็นหลักประกันที่สำคัญในการพิจารณาคดีอาญาของฝรั่งเศส หรือกล่าวอีกนัย

หนึ่ง คือ พยานหลักฐานที่จะนำมาใช้พิจารณาความผิดของจำเลยนั้นจะต้องให้จำเลยได้รู้ถึง พยานหลักฐานชิ้นนั้น และให้เขาได้มีโอกาสโต้แย้งพยานหลักฐานชิ้นนั้นต่อหน้าศาลด้วย เพื่อ ความเป็นธรรม²³²

อย่างไรก็ตาม ระบบทั้งสองที่กล่าวมาแล้วในข้างต้นนั้น เป็นวิธีการค้นหาความจริงของ ศาลในอดีต แต่เมื่อกาลเวลาล่วงไป แต่ละระบบก็มีการพัฒนาวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงของตนมาเป็น ลำดับ และมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจุดบกพร่องของแต่ละระบบมาโดยตลอดจนถึงปัจจุบัน ซึ่ง อาจจะเป็นไปได้ว่าระบบทั้งสองต่างก็คลี่คลายเข้าหากัน ทำให้หลักกฎหมายของประเทศต่างๆ มี แนวโน้มที่จะนำข้อดีของทั้งสองระบบมารวมกันสร้างเป็นกฎเกณฑ์ในทางลักษณะพยานขึ้นใหม่ เรียกว่า ระบบผสม (Mixed System) ซึ่งประเทศฝรั่งเศสภายหลังการปฏิวัติใหญ่เป็นประเทศแรกที่ นำข้อดีของทั้งสองระบบมาสร้างเป็นระบบผสมขึ้นและประเทศอื่นๆ ในยุโรปก็ได้ดำเนินการ ตาม²³³ อย่างไรก็ตามก็มีนักวิชาการบางท่านกล่าวว่าระบบการค้นหาข้อเท็จจริงนั้นมีเพียง 2 ระบบ คือ ระบบกล่าวหาทั้งระบบไปส่วนเท่านั้น แต่ที่วิธีการค้นหาความจริงของแต่ละระบบไม่ เหมือนกับของดั้งเดิมนั้น ก็เพราะแต่ละระบบมีการพัฒนาตัวเองเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

3.2 ทฤษฎีการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมของต่างประเทศ

การชั่งน้ำหนักหรือการประเมินความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนสุดท้ายของ กระบวนการใช้กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน และเป็นขั้นตอนที่ยากที่สุดสำหรับนักกฎหมาย เพราะแทบจะหาหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนตายตัวในบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ได้เลย กฎหมายลักษณะ พยานหลักฐานของทุกประเทศมีข้อยุติตรงกันว่า ไม่ควรวางหลักกฎหมายตายตัวไปทางใดทางหนึ่ง ในขั้นตอนนี้ แต่ควรจะให้ป็นดุลพินิจแก่ศาลหรือผู้ที่จะต้องชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงในคดี ได้ใช้ ดุลพินิจให้เหมาะสมและละเอียดรอบคอบที่สุดเป็นรายกรณีไป เนื่องจากการกึ่งนี้ส่วนใหญ่มิได้

²³² ทวีพงษ์ บุญฟู, การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤติกของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551, หน้า 196 - 197.

²³³ F. Garraud, French Criminal Procedure, History of Continental Criminal Procedure, 1968, p. 8 - 9, อ้างใน, ชวลิต โสภณวัต, กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ, คุณพาท, ปีที่ 28, เล่ม 6, (พ.ศ. 2524), หน้า 33.

เกี่ยวกับความรู้ทางกฎหมาย แต่ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ วุฒิภาวะ ความรอบรู้ และความละเอียดรอบคอบของผู้ทำหน้าที่มากกว่า ด้วยเหตุนี้ ตำรากฎหมายลักษณะพยานหลักฐานส่วนใหญ่จึงมักจะ มีเนื้อที่ในส่วนนี้ไม่มากนัก²³⁴

แต่อย่างไรก็ตาม ในเรื่องนี้ปรากฏระบบการรับฟังพยานหลักฐานมีอยู่ 2 ระบบ กล่าวคือ ระบบพยานโดยการรับรองของกฎหมาย (systems de la prevue legale) กับระบบพยานโดยคุณพินิจ (systems de la prevue morale) ระบบทั้งสองนี้มีผลไปถึงการชั่งน้ำหนักโดยตรง ดังนี้

3.2.1 ระบบพยานโดยการรับรองของกฎหมาย (systems de la prevue legale)

ในระบบนี้ กฎหมายจะกำหนดประเภทของพยานหลักฐานที่สามารถนำเสนอต่อศาล เงื่อนไขในการรับฟังพยานและน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานที่ศาลจะต้องให้แก่พยานต่างๆ และมีการกำหนดลำดับชั้นของพยานสำหรับพยานประเภทต่างๆ เพื่อป้องกันข้อขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้น ภายใต้ระบบนี้ศาลจะไม่ได้เป็นผู้พิจารณาความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริง เพราะว่าได้มีกฎหมาย กำหนดรับรองยืนยันความเป็นจริงของพยานนั้นแล้ว กล่าวได้ว่าเป็นความจริงโดยผลของกฎหมาย ศาลจึงไม่มีบทบาทในการใช้คุณพินิจพิจารณาน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน โดยจะมีการกำหนดความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานไว้เป็นที่ชัดเจนแล้ว²³⁵ เช่น ในประเทศอังกฤษมีหลักพยานที่ดีที่สุด (Best evidence rule) ใช้กันมาประมาณ ค.ศ. 1700 คือกฎหมายถือว่ากรณีใดๆ ถ้าลักษณะแห่งคดีสามารถทำได้แล้ว คู่กรณีจะต้องนำพยานที่ดีที่สุดมาพิสูจน์ โดยหลักนี้จึงเป็นเหตุให้ศาลไม่รับฟังคำพยานบอกเล่า พยานชั้นสอง เอกสารซึ่งผู้มิได้ลงนามเป็นพยานมาให้การเป็นพยาน พยานแวดล้อมกรณีถ้ายังมีพยาน โดยตรงอยู่ พยานชั้นหนึ่งและพยานชั้นสอง (Primary and Secondary) คืออะไรที่เป็นพยานที่ดีที่สุดแล้วก็เป็นพยานชั้นหนึ่ง ส่วนพยานอื่นๆ ซึ่งจะเอามาสืบแทนพยานชั้นหนึ่งย่อมเป็นพยานชั้นสอง ซึ่งมีผลกระทบกระเทือนถึงน้ำหนักแห่งพยานนั้น เพราะ

²³⁴ จริฎ ภัคศิษานกุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : จัดพิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 511.

²³⁵ วรณชัช บุญบำรุง กับพวก, หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 2, หน้า 62, อังโน, ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 123.

ศาลต้องใช้ดุลพินิจที่จะชั่งน้ำหนักแห่งคำพยานนั้นว่าควรเชื่อฟังได้เพียงใด เช่น ถ้าในคดีเรื่องใด คู่ความพอที่จะนำพยานที่ดีที่สุดมาสืบได้ แต่กลับนำพยานชั้นที่สองมาสืบ ย่อมต่อพิรุณซึ่งมีผลทำให้พยานชั้นสองมีน้ำหนักน้อยลง เพราะน้ำหนักแห่งคำพยานชั้นที่สองย่อมสู้พยานชั้นที่หนึ่งไม่ได้ หากมีความสุจริตในการต่อสู้คดีจริง คงนำพยานชั้นที่หนึ่งมาสืบแล้ว²³⁶ เป็นต้น จะเห็นได้ว่า ระบบนี้ไม่ได้ห้ามศาลมิให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อม เพียงแต่ถ้าคู่ความฝ่ายใดจะนำพยานหลักฐานแวดล้อมมาสืบในประเด็นใด จะต้องปรากฏว่าไม่สามารถนำพยานหลักฐานโดยตรงมาสืบในประเด็นนั้นได้แล้ว มิฉะนั้นอาจมีผลต่อน้ำหนักและความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานแวดล้อม

3.2.2 ระบบพยานโดยดุลพินิจ (systems de la prevue morale)

ในระบบนี้ ศาลจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาน้ำหนักความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่นำเสนอต่อศาล อย่างไรก็ตามการพิจารณาของศาลต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ด้วย การนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลจะต้องให้ความคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดี โดยเปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายได้โต้แย้งคัดค้านพยานหลักฐานที่นำเสนอต่อศาล ระบบพยานโดยใช้ดุลพินิจจะมีประสิทธิภาพในการค้นหาความจริงได้เพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับว่าพยานหลักฐานที่ศาลมีอยู่เพียงพอและน่าเชื่อถือหรือไม่ และยังขึ้นอยู่กับวิจรรณญาณ เทคนิค วิธีการที่ผู้พิพากษาใช้ในการค้นหาความจริง รวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีว่าให้อำนาจศาลในการเป็นผู้เริ่มค้นหาความจริงได้มากน้อยแค่ไหน²³⁷ เช่น ในเยอรมัน เห็นกันว่า ปัญหาในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อหาว่าข้อความจริงที่คู่ความพิพาทกันในคดีเป็นอย่างไรนั้น ถือเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของศาลและเป็นปัญหาข้อเท็จจริง คำกล่าวทำนองนี้นับว่าเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายลักษณะพยานของเกือบทุกระบบกฎหมาย หลัก Free Appreciation of Evidence ในกฎหมายเยอรมัน²³⁸ จึงให้อำนาจศาลอย่าง

²³⁶ ไอสด โกลิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517, หน้า 73 -74.

²³⁷ วรรณชัย บุญบำรุง กับพวก, หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 2, หน้า 62, อังโน, ซีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 124.

²³⁸ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 261 ที่ได้บัญญัติว่า “ศาลสามารถที่จะรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน โดยไม่มีขอบเขตจำกัด เนื่องจากเป็นปกติของการพิจารณาคดี” หมายถึงว่าศาลมีอิสระที่จะใช้ดุลพินิจ ตลอด

กว้างขวางที่จะประเมินค่าพยานหลักฐานแต่ละชิ้นในคดีไปตามดุลพินิจอิสระและชอบด้วยเหตุผล (Free and reasonable discretion) โดยไม่ถูกผูกมัดกับกฎเกี่ยวกับพยานยืนยันอิสระ (corroboration) หรือบทตัดพยาน (Exclusionary Rules) แสดงให้เห็นถึงหลักที่ว่า การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของศาลได้อย่างเด่นชัดที่สุด²³⁹ ศาลมีอำนาจรับฟังพยานหลักฐานทุกประเภท แม้เป็นพยานแวดล้อมกรณีก็ตาม

ในเมื่อการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของศาล ไม่มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานไว้อย่างใด ก็มีปัญหาคือเป็นห่วงว่าการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจะเป็นไปตามอำเภอใจของผู้พิพากษาได้หรือไม่ นักกฎหมายบางท่านเข้าใจว่าข้อเท็จจริงที่คู่ความนำเสนอได้เถียงกันนั้น สุดแท้แต่ผู้พิพากษาจะเชื่ออย่างไร เชื่อฝ่ายไหน คำเบิกความของพยานคนเดียวกัน ผู้พิพากษาคนหนึ่งหรือคณะหนึ่งอาจจะฟังไปอย่างหนึ่ง แต่อีกคณะหนึ่งอาจฟังไปอีกอย่างหนึ่งก็ได้ ในข้อนี้ ควรเข้าใจว่าแม้ในระบบกฎหมายที่ใช้หลัก Free Appreciation of Evidence เช่นในกฎหมายเยอรมัน ก็ยังมีข้อจำกัดการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลไว้ว่า จะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบด้วยเหตุผล (reasonable discretion)²⁴⁰ จริงอยู่ที่ผู้พิพากษาคงจะมีความเห็นแตกต่างกันบ้าง ไม่มีใครเห็นตรงกันหมดทุกเรื่อง แต่การเห็นไม่ตรงกันนี้ ก็ไม่เป็นเรื่องแปลก หรือเกิดความเสียหายแต่อย่างใด เพราะการมีความเห็นต่างกันจะทำให้มีการตรวจสอบความคิด และเห็นแง่มุมของปัญหาได้กว้างขวางทำให้การวินิจฉัยรอบคอบขึ้น จึงควรส่งเสริมให้ผู้พิพากษามีอิสระในการมีความคิดเห็นวินิจฉัยคดีแตกต่างกันไป แม้ผู้พิพากษาจะเห็นแตกต่างกัน แต่การตัดสินคดีก็ทำโดยผู้พิพากษาเป็นองค์คณะและถือเสียงข้างมาก จึงหาเป็นอุปสรรคในการตัดสินคดีแต่อย่างใดไม่ ทั้งยังมีศาลสูงคอยตรวจสอบการวินิจฉัยของศาลล่างอีก

ทั้งความเชี่ยวชาญในการประเมินค่าพยานชิ้นใดที่ น่าจะพิสูจน์ถึงความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้บ้าง และอำนาจของศาลในการค้นหาความจริงนี้ ยังได้ขยายไปถึงพยานหลักฐานที่ได้จากเจ้าหน้าที่ตำรวจอีกด้วย ซึ่งได้บัญญัติอยู่ใน มาตรา 244 (2) “ศาลสามารถขยายการนำพยานหลักฐานของข้อเท็จจริงทั้งหมดและหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริง ซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวนี้ ได้รวมไปถึงพยานหลักฐานที่ได้จากเจ้าหน้าที่ตำรวจด้วย”

²³⁹ E.J. Cohn, *Manual of German Law* Vol 2 1971, p. 179 para. 9.25, อ้างใน, จรัญ ภัทศิธนากุล, พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 16 ฉบับที่ 2, หน้า 132.

²⁴⁰ จรัญ ภัทศิธนากุล, พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 16 ฉบับที่ 2, หน้า 137.

ด้วย หากมีการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลล่าง ไม่ถูกต้อง ศาลสูงอาจมีคำวินิจฉัยกลับหรือแก้คำพิพากษาของศาลล่างได้ นอกจากนี้ ผู้พิพากษาที่เป็นมนุษย์ปุถุชน ก็ย่อมใช้สามัญสำนึกได้ เช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ประกอบกับมีคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นแนวทางอยู่มากแล้ว เหตุนี้ผู้พิพากษาจะต่างคนต่างเชื่อพยานหลักฐานอย่างไร โดยอำเภอใจตนเองย่อมไม่ได้ คงต้องว่าไปตามหลักเกณฑ์อันเป็นที่ยอมรับกันในการพิจารณาคดีนั่นเอง²⁴¹

²⁴¹ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 123 - 126.

บทที่ 4

วิเคราะห์และเปรียบเทียบการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

ในการวิเคราะห์และเปรียบเทียบเรื่อง “การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย” ผู้วิจัยได้ดำเนินการทบทวนเอกสารวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เพื่อประมวลผลศึกษาค้นคว้าหาแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและนำมากำหนดกรอบแนวคิดในการวิเคราะห์และเปรียบเทียบ ดังต่อไปนี้

4.1 การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของไทยกับต่างประเทศ

4.1.1 ลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อม

ในเบื้องต้นคงต้องพิจารณาก่อนว่าพยานหลักฐานแวดล้อมมีลักษณะอย่างไร จากคำจำกัดความของนักวิชาการกฎหมายหลายๆ ท่านพอจะสรุปได้ว่า พยานหลักฐานแวดล้อม หมายถึงพยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงถึงข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์โดยตรง แต่เป็นพยานหลักฐานที่แสดงเกี่ยวกับเหตุการณ์ เรื่องราวหรือข้อเท็จจริงข้างเคียง หรือรอบๆ ข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโดยตรง จึงทำให้ศาลต้องอนุมานหรือพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงหรือข้อสำคัญที่ได้เอียงกันในคดี โดยวิเคราะห์เอาจากข้อเท็จจริงที่ได้มาจากตัวพยานหลักฐานแวดล้อมว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความประสงค์จะพิสูจน์นั้นมีอยู่หรือไม่มี หรือเป็นพยานหลักฐานที่จะทำให้ศาลเชื่อว่ามีข้อเท็จจริงบางอย่างอยู่หรือไม่ (จะมีความหมายตรงกันข้ามกับพยานหลักฐานโดยตรง) หรืออาจกล่าวสรุปโดยสั้นๆ ได้ว่า พยานหลักฐานแวดล้อม คือ พยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงข้อเท็จจริงในลักษณะพื้นฐานในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี

4.1.2 ควรนำพยานหลักฐานแวดล้อมมาพิสูจน์ความผิดในคดีอาญาหรือไม่

จะเห็นได้ว่า เมื่อพยานหลักฐานแวดล้อมไม่ใช่พยานหลักฐานที่ชี้ชัดโดยตรงว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องหรือบริสุทธิ์หรือไม่ และตัวพยานเองก็ไม่ได้บ่งบอกโดยตรงว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ทั้งการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมศาลจะต้องวิเคราะห์ตัวพยานถึง 2 ขั้นตอน โดยขั้นตอนแรกศาลต้องพิจารณาว่าพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีความน่าเชื่อถือหรือไม่ เมื่อศาลพิจารณาแล้วว่าพยานนั้นมีความน่าเชื่อถือ ศาลก็ต้องพิจารณาในขั้นตอนที่สองต่อว่าข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นสามารถนำมาอนุมานเพื่อพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงบางอย่างที่คู่ความต้องการจะพิสูจน์ได้หรือไม่²⁴² ซึ่งการที่ศาลต้องวิเคราะห์หลายขั้นตอนนั้น จะส่งผลว่า ยังต้องมีการวิเคราะห์ตัวพยานหลักฐานหลายขั้นตอนเท่าใด โอกาสผิดพลาดก็มีสูงขึ้นเท่านั้น จึงมีความเป็นไปได้ว่าอาจเกิดข้อผิดพลาดในการวิเคราะห์ในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งได้

แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาสภาพของคดีอาญาแล้ว เห็นว่า คดีอาญาส่วนใหญ่จะเป็นคดีที่มีโทษจำคุกซึ่งเป็นการจำกัดเสรีภาพของจำเลย ฉะนั้นในการกระทำความผิดของจำเลยๆ จึงกระทำการด้วยความระมัดระวังมิให้ผู้อื่นเห็นตนเอง ซึ่งคนร้ายส่วนใหญ่มักจะหาโอกาสกระทำผิดในขณะที่ปลอดภัยหรือในเวลากลางคืนที่ผู้คนมองไม่เห็น หรือเหตุการณ์เกิดขึ้นในที่ลับ แม้จะมีคนเห็นแต่ก็ไม่ทันได้สังเกต จึงไม่อาจจดจำมาเบิกความต่อศาลได้ หรืออาจมีการวางแผนก่อนการกระทำความผิดเพื่อความปลอดภัยของตัวจำเลยเอง เช่น มีการแบ่งหน้าที่กันทำ มีการดูต้นทาง มีการสังเกตวิถีชีวิตของผู้เสียหาย มีการสังเกตผู้คนแวดล้อม มีการสังเกตการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ เป็นต้น รวมทั้งคนร้ายอาจมีการทำลายพยานหลักฐานที่สำคัญ ซึ่งพฤติกรรมทั้งหลายของผู้กระทำผิดเหล่านี้ล้วนแล้วแต่มีจุดประสงค์เพื่อกำจัดมิให้มีพยานหลักฐานโดยตรงมาพิสูจน์ความผิดของตนทั้งสิ้น ในคดีอาญาส่วนใหญ่จึงหาพยานหลักฐานโดยตรงมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยค่อนข้างที่จะยากลำบาก หรือแม้บางคดีมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่ก็นำหนักน้อยไม่พอฟังลงโทษจำเลย ด้วยเหตุนี้ หากมีการบัญญัติกฎหมายให้รับฟังแต่พยานหลักฐานโดยตรงหรือพยานชั้นหนึ่งอย่างเดียว

²⁴² ซึ่งจะต่างกับพยานหลักฐานโดยตรงที่ศาลวิเคราะห์เพียงขั้นตอนเดียวว่าพยานหลักฐานโดยตรงนั้นน่าเชื่อถือหรือไม่เท่านั้น หากศาลพิจารณาแล้วว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีความน่าเชื่อถือ ศาลก็รับฟังข้อเท็จจริงได้ตามนั้น

เหมือนอย่างเช่นประเทศอังกฤษในสมัยก่อน ผู้กระทำผิดในคดีอาญาโดยมากก็จะไม่ได้รับการลงโทษเพราะไม่อาจหาพยานหลักฐานโดยตรงที่แน่นอนมาพิสูจน์การกระทำผิดเพื่อลงโทษจำเลยได้ ซึ่งจะก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายต่อความสงบสุขของสังคมเป็นอย่างมาก และความเสถียรภาพต่อความเป็นอยู่ของเพื่อนมนุษย์ในสังคมก็จะถูกทำลายลงไป หากเป็นเช่นนี้แล้วก็ควรจะวางหลักเกณฑ์ให้รับฟังแต่พยานหลักฐานโดยตรงอย่างเดียวไม่ได้ จึงควรต้องนำพยานหลักฐานแวดล้อมมาเป็นตัวประกอบสนับสนุนหรือนำมาใช้เป็นตัวพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยตรงเสียเอง เนื่องจากการกระทำความคิดที่สมบูรณ์แบบ ถึงขั้นไม่ให้หลงเหลือพยานหลักฐานใดไว้เลยนั้น ไม่มีอยู่จริง ไม่ว่าจะเป็นเช่นไรย่อมต้องหลงเหลือพยานหลักฐานแวดล้อมไว้เสมอ ฉะนั้น โดยสภาพของพยานหลักฐานแวดล้อมแล้ว จึงเป็นพยานหลักฐานที่จำเลยไม่สามารถที่จะกำจัดได้หมดไม่ว่าจำเลยจะกระทำประการใดก็ตาม เพราะเป็นพยานหลักฐานที่มีปริมาณค่อนข้างมากและเกิดขึ้นได้ตลอดเวลาตั้งแต่ก่อนกระทำความผิดจนกระทั่งหลังกระทำความผิดก็ยังสามารถเกิดขึ้นได้ จึงขึ้นอยู่กับว่าจะหาพยานหลักฐานแวดล้อมได้มากน้อยเพียงใดในแต่ละคดี ซึ่งจะต่างกับพยานหลักฐานโดยตรงที่ว่าหากจำเลยวางแผนกระทำความผิดมาเป็นอย่างดีแล้ว ก็อาจกำจัดพยานหลักฐานโดยตรงได้หมดหรืออาจมีการกำจัดพยานหลักฐานโดยตรงทิ้ง เช่น นำเจ้าทรัพย์หรือพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ เป็นต้น และอีกกรณีคือหากจำเลยถูกปรักปรำว่าเป็นผู้กระทำความผิด ก็เป็นเรื่องยากที่จำเลยจะนำพยานหลักฐานโดยตรงมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้ คงมีแต่พยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้นที่สามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้ และในกรณีของศาลหากไม่มีพยานหลักฐานแวดล้อมแล้ว การที่ศาลจะวินิจฉัยคดีโดยอาศัยเฉพาะแต่พยานหลักฐานโดยตรงนั้นก็เป็นเรื่องยากที่จะวินิจฉัยคดีให้ถูกต้องได้ จึงอาจกล่าวได้ว่าหากไม่มีพยานหลักฐานแวดล้อมเสียแล้ว อาจทำให้การพิสูจน์ข้อเท็จจริงผิดพลาดคลาดเคลื่อนได้ พยานหลักฐานแวดล้อมจึงมีความสำคัญมากในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง

4.1.3 มีกฎหมายรับรองให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมหรือไม่

การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา เพราะเป็นขั้นตอนที่ศาลจะต้องใช้ความระมัดระวัง

คัดเลือกพยานหลักฐานแวดล้อมที่ดีและมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์ความผิดเข้าสู่สำนวน ซึ่งไม่ว่าจะเป็นระบบการค้นหาคำความจริงของระบบกล่าวหาหรือระบบไต่สวนก็ตาม ก็ต้องมีกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมเช่นเดียวกัน แต่ก็มีความแตกต่างกันไปในแต่ละระบบ ในต่างประเทศการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาสำหรับระบบกล่าวหาที่ใช้ในประเทศอังกฤษกับประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมก่อนข้างจะจำกัดเพราะเป็นการนำสืบเพื่อพิสูจน์ความผิดต่อคณะลูกขุน ซึ่งคณะลูกขุนนั้นเป็นบุคคลธรรมดาที่ไม่มีความเชี่ยวชาญทางด้านกรวินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อม เพราะพยานหลักฐานแวดล้อมบางประเภทอาจทำให้ลูกขุนซึ่งเป็นสามัญชนเกิดความสับสนหรืออคติได้ง่าย²⁴³ ศาลในระบบนี้จึงต้องให้ความช่วยเหลือลูกขุนโดยการพิจารณาไต่ตรองในชั้นแรกเสียก่อนว่าพยานหลักฐานแวดล้อมที่คู่ความเสนอนั้นควรนำสืบต่อหน้าลูกขุนหรือไม่ หากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานแวดล้อมดังกล่าวไม่ควรนำสืบต่อหน้าลูกขุน ศาลก็จะตัดพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นเสีย เพื่อป้องกันมิให้ลูกขุนรับรู้ข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานแวดล้อมที่ไม่มีคุณค่านั้น เพราะลูกขุนอาจเกิดความสับสนหรืออคติในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในคดีได้ การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลในระบบนี้จึงค่อนข้างที่จะเคร่งครัดกับเรื่องบทตัดพยานหลักฐานเป็นอย่างมาก จะต่างกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลในระบบไต่สวนที่จะมีขอบเขตในการรับฟังพยานหลักฐานที่กว้างกว่าระบบกล่าวหา เพราะจะใช้ระบบการรับฟังพยานหลักฐานโดยดุลพินิจ (systems de la prevue morale) เช่น ในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบไต่สวน จะมีองค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมที่ช่วยกันค้นหาคำความจริงในคดีตามหลักการดำเนินคดีโดยรัฐ โดยในการพิจารณาคดีอาญา จะเป็นการพิจารณาคดีโดยมีผู้พิพากษาอาชีพที่ได้ผ่านการอบรมด้านกฎหมายอย่างเข้มงวดเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาคดี จึงย่อมมีความเชี่ยวชาญและมีเหตุมีผลในการวินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อมได้โดยตนเองว่าพยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นใดเกี่ยวข้องหรือไม่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดี โดยจะปล่อยให้ผู้พิพากษามีภาวะวิสัยในการใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้อย่างกว้างขวาง การรับฟังพยานหลักฐาน

²⁴³ ซึ่งในจุดนี้จะแตกต่างจากศาลไทยอย่างเห็นได้ชัดเพราะการพิจารณาคดีในศาลไทยนั้นข้อเท็จจริงทุกอย่างของพยานหลักฐานแวดล้อมจะถูกนำเสนอต่อศาลที่มีความเชี่ยวชาญทางด้านกรวินิจฉัยพยานหลักฐานอยู่แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องจำกัดการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมมากนัก

แวดล้อมในระบบนี้จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้บทตัดพยานหลักฐานที่เด็ดขาดอย่างเช่นในระบบกล่าวหา

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของประเทศไทยนั้น นับแต่ประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ทำให้การค้นหาความจริงตามประมวลกฎหมายฉบับนี้มีลักษณะผสมระหว่างระบบไต่สวนกับระบบกล่าวหา กล่าวคือ ศาลมีอำนาจในการค้นหาความจริงในคดีเหมือนระบบไต่สวน จึงใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการรับฟังพยานหลักฐาน ส่วนการดำเนินคดีของกลุ่มความก็มีลักษณะต่อสู้อันเองเหมือนระบบกล่าวหา อย่างไรก็ตาม แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวจะได้มีการพัฒนามาเป็นเวลานานหลายปีก็ตาม แต่กลับไม่ได้บัญญัติถึงการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยชัดแจ้ง ทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ได้มีบัญญัติไว้เช่นกัน

จึงมีปัญหาว่าโดยทางกฎหมายไทยแล้วพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้หรือไม่ ? จะเห็นได้ว่าในทางทฤษฎีของระบบการค้นหาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยนั้น ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจอย่างเต็มที่ในการค้นหาความจริงในคดีที่เกิดขึ้น โดยได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้หลายมาตรา อาทิเช่น มาตรา 175 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการวินิจฉัยได้, มาตรา 228 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้, มาตรา 235 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจถามคู่ความหรือพยานคนใดก็ได้, มาตรา 244/1 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ทำการตรวจพิสูจน์โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ได้ เป็นต้น ศาลจึงมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ส่วนกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานจะไม่ถือเคร่งครัดอย่างในประเทศอังกฤษหรือประเทศสหรัฐอเมริกา แต่จะมีลักษณะคล้ายกับประเทศฝรั่งเศส และไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานอย่างชัดเจน กล่าวคือ ตามลักษณะของกฎหมายไทยจะบัญญัติกฎหมายในลักษณะที่มุ่งจะให้พิสูจน์ข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งที่คู่ความกล่าวอ้างโดยอาศัยพยานหลักฐาน โดยให้ศาลมีอิสระในการใช้ดุลพินิจอย่างเต็มที่ในการพิจารณาพยานหลักฐานนั้นว่าควรจะรับฟังหรือไม่เพียงใด เพราะถือว่าศาลเป็นผู้ที่

ได้รับการอบรมฝึกฝนและมีประสบการณ์กับความเชี่ยวชาญในการรับฟังพยานหลักฐานอย่างดีแล้ว จึงสามารถที่จะพิจารณาพยานหลักฐานต่างๆ ได้อย่างปราศจากความอคติหรือความสับสน ซึ่งการที่ให้อำนาจศาลเช่นนี้ เป็นไปตามเหตุผลที่ว่า การจะไปวางขอบเขตการใช้ดุลพินิจในการพิจารณา รับฟังพยานหลักฐานของศาลนั้นเป็นการยาก ไม่ใช่ของที่ทำได้ง่าย และการวางหลักเกณฑ์อย่างตายตัว ในการใช้ดุลพินิจนั้นเป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ จึงไม่ควรที่จะต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ รับฟังพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัดไว้ล่วงหน้า เพราะอาจจะเกิดผลเสียมากกว่าผลดีในขั้นตอนการ รับฟังพยานหลักฐานของศาลได้ กฎหมายไทยจึงบัญญัติไว้ในลักษณะเป็นการวางแนวทางในการ ใช้ดุลพินิจอย่างกว้างเป็นการทั่วไป ให้ศาลมีอิสระในการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานนั้น ได้ หากพยานหลักฐานนั้นมีความเกี่ยวข้องกับคดี โดยจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 226 ซึ่งเป็นบททั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาที่วางแนวทางไว้ว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร พยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็น พยานหลักฐานได้...” แม้มาตรานี้จะไม่ได้บัญญัติถึงพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยตรงก็ตาม แต่จะ เห็นได้ว่าหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานตามมาตรานี้ ได้บัญญัติในลักษณะวางแนวทางในการ ใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานของศาลไว้อย่างกว้างๆ ว่า ศาลมีอำนาจรับฟังพยานหลักฐานได้ทุก ชนิด หากพยานหลักฐานนั้นสามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ โดยคำที่ บัญญัติว่า พยาน...ซึ่ง “น่าจะ” พิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์นั้น หมายความว่า พยานหลักฐาน ทุกชนิดที่เกี่ยวข้องถึงข้อเท็จจริงที่อาจแสดงให้เห็นได้ว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ ด้วยเหตุนี้ พยานหลักฐานบางอย่างแม้จะแสดงข้อเท็จจริงที่ไกลจากประเด็นแห่งคดีมากก็ตาม แต่ถ้าหาก ข้อเท็จจริงนั้นมีความเกี่ยวข้องกับการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยแล้ว ศาลก็รับฟัง พยานหลักฐานนั้นได้ ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น แม้เป็นพยานหลักฐานที่ไม่ได้แสดงข้อเท็จจริง ที่เกี่ยวกับประเด็นในคดีได้โดยตรง แต่ก็ยังเป็นพยานหลักฐานที่แสดงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการ พิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้โดยอ้อม ฉะนั้น ตามกฎหมายไทยแล้ว พยานหลักฐาน แวดล้อมซึ่งไม่ว่าจะมาในรูปของพยานบุคคล พยานวัตถุ หรือพยานเอกสารก็ตาม ก็เป็น พยานหลักฐานที่น่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ศาลจึงรับฟังได้ตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งบทบัญญัตินี้แสดงให้เห็นว่าหลักการรับฟังพยานหลักฐานของ ไทยมิได้รับฟังแต่พยานหลักฐาน โดยตรงหรือพยานชั้นหนึ่งอย่างเดียวตามแบบกฎหมายอังกฤษ

เท่านั้น หากแต่ยังมีการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมหรือพยานชั้นรองด้วย ซึ่งตรงกับหลัก
 ธรรมศาสตร์ (jurisprudence) กล่าวคือ ถ้าไม่มีพยานบุคคล พยานเอกสาร และจำเลยไม่รับ ทหาพยาน
 โดยตรงไม่ได้ ศาลหรือผู้พิพากษาที่อาจลงโทษจำเลยโดยวินิจฉัยจากข้อเท็จจริงที่ประจักษ์ ซึ่ง
 เรียกว่า พยานหลักฐานแวดล้อม หรือศาลอนุমানเหตุการณ์ที่ไม่ได้รู้เห็นได้จากข้อสันนิษฐาน²⁴⁴ ซึ่ง
 เป็นวิธีการหนึ่งที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในกรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานอื่น แต่อย่างไรก็
 ตามสำหรับคดีอาญาแล้วก็ยังมิบทกฎหมายทั่วไปในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานที่
 เกี่ยวแก่ประเด็นในคดีอีกสองบท โดยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง คือ
 มาตรา 86 วรรคสอง กับมาตรา 87 (1) ซึ่งให้นำมาใช้ในคดีอาญาด้วยโดยอนุโลมตามมาตรา 15 แห่ง
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมาตรา 86 วรรคสอง เป็นบทมาตราที่ให้ศาลมีอำนาจ
 ดึงพยานหลักฐานขึ้นใดก็ได้หากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานขึ้นนั้นไม่เกี่ยวข้องประเด็น ส่วน
 มาตรา 87 (2) เป็นบทมาตราที่ให้อำนาจศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องข้อเท็จจริงที่คู่ความใน
 คดีจะต้องนำสืบ ดังนั้นจึงสรุปได้ว่า ตามทฤษฎีของกฎหมายไทยแล้ว ศาลรับฟังพยานหลักฐาน
 แวดล้อมได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ประกอบประมวลกฎหมายวิธี
 พิจารณาความแพ่งมาตรา 86 วรรคสอง และมาตรา 87 (1)

เหมือนอย่างเช่นในต่างประเทศ สำหรับประเทศอังกฤษ แม้ในสมัยก่อนอังกฤษจะมีหลัก
 “พยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best evidence rule) ซึ่งจะรับฟังแต่พยานชั้นหนึ่งหรือพยานหลักฐาน
 โดยตรงอย่างเดียวก็ตาม แต่ต่อมาประเทศอังกฤษเห็นว่าพยานหลักฐานแวดล้อมก็เป็น
 พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับเหตุการณ์แวดล้อมของความผิด จึงเป็นพยานหลักฐานที่แสดงถึง
 ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี ตามหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี
 (Relevency Rule) ของอังกฤษ ฉะนั้น หลักการเดิมจึงเริ่มเปลี่ยนแปลงไป จนกระทั่งกลายเป็นว่า
 พยานชั้นที่สองหรือพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้ แต่การไม่นำพยานที่ดีที่สุดมาสืบนั้นเป็นแต่
 เพียงกระทบกระเทือนต่อนักแห่งพยานหลักฐานเท่านั้น จะเห็นได้ว่าศาลอังกฤษก็ยอมรับฟัง
 พยานหลักฐานแวดล้อมเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตามประเทศอังกฤษก็ไม่ได้รับฟังพยานหลักฐาน
 แวดล้อมทุกกรณี มีพยานหลักฐานแวดล้อมบางชนิดที่ประเทศอังกฤษไม่ยอมรับฟัง เช่น

²⁴⁴ เอช เอกูต์, ธรรมศาสตร์, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์นิติสาส์น, 2477, หน้า 316.

พยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นพยานเกี่ยวกับการกระทำความผิดครั้งอื่นของจำเลย กฎหมายของอังกฤษจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้ในชั้นพิจารณาคดี เพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดี แต่พยานหลักฐานประเภทนี้ กฎหมายอังกฤษยอมให้นำสืบเข้ามาได้เฉพาะในชั้นกำหนดโทษเท่านั้น หรือพยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นพยานบอกเล่า กฎหมายอังกฤษก็จะห้ามมิให้รับฟังเช่นกัน แต่ต่อมาก็ได้มีการพัฒนาโดยเปิดโอกาสให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่าบางประเภทได้ เช่น พยานบอกเล่าที่เป็นคำรับหรือคำกล่าวที่เป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ของตนเอง เป็นต้น

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ยอมให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้เช่นกัน แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีด้วย ดังที่ได้กำหนดไว้ใน The Federal Rules of Evidence ข้อ 401 “พยานที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี หมายความว่า พยานหลักฐานที่มีแนวโน้มที่จะทำให้ความมีอยู่ของข้อเท็จจริงใด โดยผลจากการวินิจฉัยมีความเป็นไปได้มากกว่าหรือน้อยกว่าการไม่มีพยานหลักฐานนั้น” (“Relevant evidence” means evidence having any tendency to make the existence of any fact that is of consequence to the determination of the action more probable or less probable than it would be without the evidence.) ซึ่งหากเทียบกับกฎหมายไทยจะเทียบได้กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 87 (1) “ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานใด เว้นแต่พยานหลักฐานนั้นเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดในคดีจะต้องนำสืบ...” ซึ่งให้นำมาใช้ในคดีอาญาด้วย

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานของประเทศฝรั่งเศสนั้น จะใช้ระบบการรับฟังพยานหลักฐานโดยดุลพินิจ โดยกฎหมายจะให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกชนิดซึ่งรวมถึงพยานหลักฐานแวดล้อมด้วย เพราะถือว่าศาลมีความเชี่ยวชาญในการรับฟังพยานหลักฐานอย่างดีอยู่แล้ว จึงมิได้บัญญัติกฎหมายในส่วนของการรับฟังพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัดเหมือนอย่างเช่นศาลในระบบกล่าวหา โดยได้บัญญัติแนวทางกว้างๆ ไว้เป็นเครื่องมือให้ศาลใช้ในการรับฟังพยานหลักฐานไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 427 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในชั้นพิพากษาคดีกฎหมายได้บัญญัติว่า เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นอย่าง

อื่น การกระทำผิดอาจได้รับการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานทุกชนิด โดยผู้พิพากษาไต่สวนจะพิพากษาไปตามความแน่ใจของตนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด” และไม่จำกัดว่าศาลจะต้องยึดติดอยู่กับพยานหลักฐานแวดล้อมที่ปรากฏอยู่ในสำนวนเท่านั้น ศาลมีอำนาจที่จะเรียกพยานหลักฐานแวดล้อมขึ้นไต่ถามสืบเองก็ได้ ถ้าเห็นว่ามีความจำเป็นหรือสมควรที่จะพิสูจน์ความผิด

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น ไม่ว่าประเทศนั้นจะใช้ระบบในการค้นหาความจริงระบบใดก็ตาม ก็ยอมให้มีการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้เช่นกัน แม้จะต่างกันบ้างในเรื่องหลักการหรือกฎเกณฑ์ในการรับฟัง แต่ก็มีใช้ว่าจะไม่ยอมรับฟังเสียเลย

อย่างไรก็ตาม แม้ตามทฤษฎีของกฎหมายไทย ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้หมดทุกกรณี เนื่องจากพยานหลักฐานแวดล้อมก็เป็นพยานหลักฐานอย่างหนึ่ง การรับฟังจึงต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายลักษณะพยานด้วย กล่าวคือ หากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีบทตัดพยานหลักฐานบทใดห้ามมิให้รับฟัง หรือมิได้กระทำโดยถูกต้องตามกฎหมายลักษณะพยานว่าด้วยการยื่นบัญชีระบุพยาน หรือเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่ไม่น่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยกระทำผิดหรือบริสุทธิ์แล้ว ศาลก็ไม่อาจรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นเข้าสู่สำนวนได้ เว้นแต่จะมีข้อยกเว้นตามกฎหมายให้รับฟังได้ ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมที่มีบทบัญญัติห้ามมิให้รับฟัง เช่น พยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งอื่นๆ ของจำเลยหรือเกี่ยวความประพฤติในทางเสื่อมเสียของจำเลยตามมาตรา 226/2, พยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศของผู้เสียหายกับบุคคลอื่นนอกจากจำเลยตามมาตรา 226/4 เป็นต้น

การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลไทย ในทางทฤษฎีจะคล้ายกับระบบไต่สวน แต่ในทางปฏิบัตินั้นค่อนข้างจะคล้ายกับระบบกล่าวหาของประเทศอังกฤษและกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ทั้งนี้ก็เนื่องจากในช่วงที่มีการปฏิรูปกฎหมายและระบบการดำเนินคดีในสมัยรัชกาลที่ 5 นั้น ผู้ที่ร่างกฎหมายและ

วางรากฐานกิจการศาลยุติธรรมของไทยส่วนหนึ่งเป็นผู้สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษ ดังนั้น อิทธิพลของระบบกล่าวหาของอังกฤษจึงแฝงอยู่ในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยด้วยบางส่วน กล่าวคือ ศาลจะปล่อยให้เป็นที่หน้าของคู่ความในการค้นหาพยานหลักฐานแวดล้อมมาเสนอต่อศาล เพื่อพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนเอง โดยศาลจะทำหน้าที่วินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อมที่คู่ความ นำเสนอมาว่ารับฟังได้หรือไม่ และศาลจะวางตัวเป็นกลางโดยจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวในการสืบ พยานหลักฐานของคู่ความ โดยถือว่าโจทก์มีหน้าที่กล่าวหาจำเลยให้ศาลสิ้นสงสัยว่าจำเลยกระทำ ผิดจริงโดยจำเลยจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ในขณะที่พิจารณาคดี ส่วนจำเลยมีหน้าที่นำ พยานหลักฐานมาสืบเพื่อทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานของโจทก์และเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของ ตน การสืบพยานหลักฐานจึงเป็นหน้าที่ของคู่ความ จนทำให้คู่ความในคดี อันได้แก่โจทก์และจำเลย ต้องต่อสู้กันเพื่อมุ่งเอาชนะกันในทางคดีมากกว่าการมุ่งค้นหาความจริง ส่วนศาลจะทำหน้าที่เพียง วินิจฉัยว่าพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีบทตัดพยานหลักฐานบทใดบัญญัติห้ามมิให้รับฟังหรือไม่ และได้กระทำโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน หรือไม่เท่านั้น หากไม่มีบทบัญญัติห้ามมิให้รับฟังและได้ยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน โดยถูกต้อง แล้ว ศาลก็จะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นสู่สำนวนคดีก่อน แล้วจึงมาพิจารณาซึ่งน้ำหนักความ น่าเชื่อถือของพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นในภายหลัง

มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า สำหรับพยานหลักฐานแวดล้อม ถ้าศาลไม่แน่ใจว่า พยานหลักฐานแวดล้อมที่จะนำสืบนั้นเกี่ยวข้องกับ การพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำผิดหรือบริสุทธิ์ หรือไม่ ก็ควรอนุญาตให้นำสืบและรับไว้ในสำนวนความก่อน เพราะการวินิจฉัยในขณะนั้นอาจ บกพร่อง ทั้งนี้การรับไว้ก่อนก็เป็นแต่ทำให้มีพยานหลักฐานในสำนวนมากขึ้นและอาจยากแก่การ พิจารณาภายหลังเท่านั้น แต่การไม่ยอมรับพยานหลักฐานนั้นไว้เลยอาจเป็นข้อเสียหายแก่ผู้เป็นคดี อย่างมาก เพราะพยานหลักฐานเล็กๆ น้อยๆ อาจเป็นพยานหลักฐานสำคัญเชื่อมโยงถึง พยานหลักฐานอื่นที่มีอยู่ ทำให้ชี้ขาดประเด็นซึ่งกำลังพิพาทอยู่นั้นได้²⁴⁵ แต่อย่างไรก็ตามการปฏิบัติ ของศาลในลักษณะนี้ ก็เกิดจุดอ่อนตรงที่ว่าหากศาลรับพยานหลักฐานแวดล้อมมาทั้งหมดเช่นนี้ แล้วจะมีสิ่งใดเป็นหลักประกันที่จะมาประกันได้ว่าศาลจะไม่เกิดอคติหรือความสับสนกับ

²⁴⁵ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, พยานแวดล้อมกรณี, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555, หน้า 39.

พยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านั้น เพราะศาลก็เป็นเพียงมนุษย์ปุถุชนธรรมดาจึงย่อมยังมีกิเลสและความลุ่มหลงเหมือนคนทั่วไปเช่นกัน ซึ่งตรงนี้ผู้วิจัยเห็นว่า แม้ผู้ศาลจะเป็นเพียงมนุษย์ปุถุชนธรรมดาก็ตาม แต่ก็ยังมีความแตกต่างจากผู้คนทั่วไป ตรงที่ว่าศาลของประเทศไทยเป็นผู้พิพากษาโดยอาชีพที่มีหน้าที่ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงที่ต้องอาศัยพยานหลักฐานในการตัดสิน จึงย่อมมีประสบการณ์และความเชี่ยวชาญสูงในการวิเคราะห์พยานหลักฐาน ความอคติหรือความสับสนในตัวของพยานหลักฐานจึงย่อมเกิดขึ้นได้ยาก ประกอบกับหากศาลชั้นต้นใช้ดุลพินิจไม่รับพยานหลักฐานนั้นไว้ แล้วต่อมาศาลอุทธรณ์เห็นว่าควรรับพยานหลักฐานชั้นนั้นไว้ในสำนวน แล้วย้อนสำนวนมายังศาลชั้นต้นให้รับฟังพยานหลักฐานชั้นนั้น เช่นนี้จะทำให้กระบวนการพิจารณาคดีล่าช้าและอาจเกิดความเสียหายได้ ทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมบางชิ้นดูผิวเผินแล้วอาจจะห่างไกลกับประเด็นแห่งคดีมากเกินไป แต่จริงๆ แล้วอาจเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นตัวเชื่อมโยงหรือเกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นอื่นให้มีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้นก็เป็นได้ ดังนั้นหากพยานหลักฐานแวดล้อมที่มีความเกี่ยวข้องกับคดีและไม่มีบทตัดพยานหลักฐานบทใดกำหนดห้ามมิให้รับฟัง ประกอบกับได้กระทำโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานแล้ว ศาลก็ยังไม่ควรด่วนที่จะตัดพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นออกไป

4.1.4 บทตัดพยานหลักฐานแวดล้อมที่อาจทำให้เกิดความสับสนในการรับฟัง

มีพยานหลักฐานแวดล้อมบางประเภทที่มีบทตัดพยานหลักฐานห้ามมิให้ศาลรับฟัง แต่ในทางปฏิบัติของศาลไทยกลับยอมให้โจทก์นำสืบเข้ามาในคดี นั่นก็คือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดครั้งอื่นๆ หรือความประพฤติในทางเสื่อมเสียของจำเลย ซึ่งถือเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมชนิดหนึ่งที่มีบทตัดพยานหลักฐานชนิดนี้ไว้ในมาตรา 226/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา เหตุที่มีบทตัดพยานหลักฐานชนิดนี้ไว้แต่ในทางปฏิบัติศาลไทยกลับให้นำสืบเข้ามาในคดีก็เพราะมาตรา 226/2 วรรคสอง กำหนดให้ศาลใช้พยานหลักฐานแวดล้อมชนิดนี้ประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษหรือเพิ่มโทษได้ เหตุที่เป็นนี้เช่นนี้เพราะในการพิจารณาคดีอาญาของไทย จะพิจารณาประเด็นสำคัญสองสามประเด็นพร้อมกันไปในคราวเดียวกัน คือ

- 1) ประเด็นหลักว่า จำเลยกระทำผิดในคดีนี้ตามที่โจทก์ฟ้องหรือไม่

2) ประเด็นรองที่ว่า ถ้าจำเลยกระทำผิดจริง ควรจะลงโทษจำเลยหนักเบาหรือไม่ เพียงใด มีเหตุยกเว้นโทษหรือไม่ มีเหตุเพิ่มโทษ หรือลดหย่อนโทษหรือไม่

3) ประเด็นที่เกี่ยวกับอำนาจฟ้องของโจทก์ เช่น มีการสอบสวนโดยชอบหรือไม่ มีการร้องทุกข์โดยชอบหรือไม่ ผู้เสียหายเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือไม่

จะเห็นได้ว่าการดำเนินคดีอาญาของไทยวางระบบให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีอาญาไปพร้อมกันทุกประเด็น ในทุกคดีจึงมีประเด็นหลักกับประเด็นรองซ้อนกันอยู่เสมอ เมื่อการพิจารณาคดีอาญาของไทยทำรวมกันไปอย่างนี้ พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ ของจำเลยจึงสามารถนำสืบเข้ามาในการพิจารณาคดีของศาลได้ตั้งแต่ต้น ทว่านำสืบเข้ามาไม่ใช่เพื่อใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย หากแต่สืบเข้ามาเพื่อให้ศาลใช้ประกอบดุลพินิจลงโทษจำเลยหนักหรือเบา เพิ่มโทษ หรือไม่รอการลงโทษจำคุกเท่านั้น

จะต่างกับในต่างประเทศ อย่างเช่นประเทศอังกฤษที่ใช้ระบบกล่าวหานั้น ปัญหาการจัดแย้งระหว่างบทคัดพยานหลักฐานบทนี้กับทางปฏิบัติไม่สับสน เพราะในประเทศอังกฤษจะแยกการพิจารณาคดีอาญาออกเป็นสองช่วง ช่วงแรกเป็นการพิจารณาประเด็นสำคัญว่า “จำเลยคือคนร้ายที่กระทำความผิดในคดีนี้จริงหรือไม่” ส่วนช่วงที่สองจะพิจารณาในประเด็นรองว่า “ควรจะลงโทษจำเลยหนักหรือเบาอย่างไร” พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ จึงไม่อาจถูกนำสืบเข้ามาในการพิจารณาช่วงแรกได้ เพราะในช่วงแรกนี้ประเด็นมีเพียงว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีนี้หรือไม่ ไม่เกี่ยวกับว่าจำเลยจะเป็นคนชั่วหรือคนดีอย่างไรมาก่อน หลักกฎหมายหรือบทคัดพยานหลักฐานบทนี้กับทางปฏิบัติของประเทศอังกฤษจึงไม่ขัดแย้งกัน

จึงมีปัญหานั้น่าพิจารณาว่า “หากต้องการให้การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้ของไทยในทางทฤษฎีกับทางปฏิบัติไม่ขัดแย้งกัน ระบบการพิจารณาคดีของศาลไทย ควรที่จะมีการพิจารณาคดีสองช่วงเหมือนอย่างในประเทศอังกฤษหรือไม่ ? ” เห็นว่า เหตุที่ประเทศอังกฤษต้องมีการพิจารณาคดีสองช่วง เนื่องจากผู้ที่ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงกับผู้ตัดสินปัญหาข้อกฎหมายมิใช่

บุคคลคนเดียวกัน กล่าวคือ ลูกขุนจะเป็นผู้พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนศาลจะเป็นผู้พิจารณาปัญหาข้อกฎหมาย การพิจารณาคดีจึงต้องแยกออกเป็นสองช่วง เพราะหากมีการอนุญาตให้นำพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยหรือความประพฤติชั่วร้ายครั้งก่อนๆ เข้ามาในช่วงพิจารณาความผิดของจำเลยซึ่งมีคณะลูกขุนเป็นผู้ตัดสิน อาจจะทำให้ลูกขุนเกิดอคติกับจำเลยหรือเกิดความสับสนในการวินิจฉัยได้ เนื่องจากลูกขุนมิใช่ผู้ที่มีความเชี่ยวชาญในการวิเคราะห์พยานหลักฐาน ประกอบกับพยานหลักฐานประเภทนี้ทางประเทศอังกฤษถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวกับคดีตามหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี (Relevancy Rule) จึงไม่มีประโยชน์ที่จะให้นำสืบเข้ามาในชั้นพิจารณาความผิดของจำเลย กลับจะเกิดแต่ผลเสียเท่านั้น ทางอังกฤษจึงต้องแบ่งการพิจารณาคดีเป็นสองช่วง และไม่อนุญาตให้นำพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้เข้ามาสืบในช่วงแรกที่พิจารณาความผิดของจำเลย ซึ่งจะต่างกับประเทศไทยที่ผู้ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงกับผู้ตัดสินปัญหาข้อกฎหมายเป็นบุคคลคนเดียวกัน คือ ศาล แม้พยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้ ประเทศไทยจะมีแนวคิดเช่นเดียวกับอังกฤษ คือ ไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดี โดยได้บัญญัติห้ามมิให้ศาลรับฟังไว้ในมาตรา 226/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม แต่เนื่องจากศาลไทยเป็นทั้งผู้ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องแยกการพิจารณาคดีออกเป็นสองช่วงเหมือนอย่างประเทศอังกฤษ เพราะการที่ศาลไทยเป็นผู้ที่มีประสบการณ์และมีความเชี่ยวชาญสูงในการพิจารณาพิพากษาคดีจึงย่อมที่จะสามารถแยกแยะได้ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้ไม่อาจที่จะนำมาวินิจฉัยความผิดของจำเลยได้และไม่ควรเกิดอคติต่อจำเลยเพราะพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้และแม้ในทางปฏิบัติศาลไทยจะอนุญาตให้นำสืบพยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้ก็ตาม แต่ก็มีได้หมายความว่าศาลจะนำมาใช้ในการพิจารณาความผิดของจำเลย แต่จะนำมาใช้ในการกำหนดโทษเท่านั้น เพราะหากศาลนำมาใช้ในการพิจารณาความผิดของจำเลย คำพิพากษานี้ก็จะกลายเป็นคำพิพากษาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ฉะนั้นหากประเทศไทยปรับเปลี่ยนให้มีการพิจารณาคดีเป็นสองช่วงเหมือนอย่างเช่นอังกฤษ อาจจะทำให้กระบวนการพิจารณาคดีอาญาล่าช้าและเกิดอาจความเสียหายขึ้นได้ เพราะระบบการพิจารณาของไทยไม่เหมือนกับอังกฤษจึงไม่จำเป็นที่จะต้องใช้แบบเดียวกับอังกฤษเสมอไป ทั้งการที่ประเทศไทยวางระบบให้ศาลดำเนินการพิจารณาคดีอาญาไปพร้อมกันทุกประเด็นนั้น แม้จะเกิดความสับสนในทางทฤษฎีกับทางปฏิบัติที่ดูเหมือนขัดแย้งกัน แต่สำหรับ

ในทางปฏิบัติแล้วก็ไม่น่าจะเกิดปัญหาเท่าที่ควรถึงขนาดจะต้องปรับเปลี่ยนระบบการพิจารณาคดีอาญาของไทย

4.1.5 ผลการวิเคราะห์เรื่องการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

จากการศึกษาและวิเคราะห์หามาทั้งหมดอาจพอสรุปได้ว่า แม้ในปัจจุบันจะยังมีได้มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาไว้โดยเฉพาะก็ตาม แต่สำหรับในทางปฏิบัติของศาลไทยในขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมกลับดูเหมือนจะไม่เกิดปัญหาในเรื่องของการวินิจฉัยว่าควรจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมขึ้นนั้นหรือขึ้นใดเข้ามาในสำนวนคดีหรือไม่ เนื่องจากหากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีความเกี่ยวข้องกับคดีและไม่มีบทตัดพยานหลักฐานบทใดกำหนดห้ามมิให้รับฟัง ประกอบกับได้กระทำโดยถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานแล้ว ศาลก็มักจะให้ความสำคัญนำสืบและรับพยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านั้นเข้าไปในสำนวนคดีเสมอ โดยจะยังมีได้วินิจฉัยถึงคุณค่าในเชิงพิสูจน์ว่ามีมากหรือน้อยเพียงใด เพราะแม้หากรับฟังเข้าสู่สำนวนมาแล้ว แต่ต่อมาศาลเห็นว่าพยานหลักฐานแวดล้อมขึ้นใดรับฟังไม่ได้ ศาลก็มักจะไปวินิจฉัยในขั้นตอนซึ่งนำนักพยานหลักฐานว่าพยานหลักฐานแวดล้อมขึ้นนั้นรับฟังไม่ได้หรือไม่น่าเชื่อถือ ฉะนั้นแม้กฎหมายจะมีได้วางกฎเกณฑ์ในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยเฉพาะก็ตาม ศาลก็สามารถนำบทบัญญัติว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐานทั่วไปมาใช้ในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้โดยมิได้เกิดปัญหาแต่อย่างใด

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ในทางปฏิบัติของศาลไทยในขั้นตอนของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาจะยังไม่เกิดปัญหาเท่าที่ควร จึงไม่จำเป็นที่จะต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยเฉพาะก็ตาม แต่ผู้วิจัยเห็นว่า แม้ไม่จำเป็นที่จะต้องบัญญัติหลักเกณฑ์โดยเฉพาะ แต่ถ้าหากจะให้มิบบทบัญญัติที่มีลักษณะวางแนวทางในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลแทน น่าจะเกิดผลที่ดีกว่าไม่มีแนวทางอะไรเสียเลย เนื่องจากโดยปกติแล้วผู้พิพากษาทุกท่านจะเกรงกลัวคำวินิจฉัยที่ว่ามีเหตุธรรมหรือคำครหาว่าไม่เป็นกลางหรือ

ถ้าเอียง ฉะนั้น ในทางปฏิบัติหากมีบทกฎหมายใดที่ให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้ในลักษณะที่กว้างขวางมาก ศาลมักจะไม่ใช่อำนาจนั้นอย่างเต็มที่หรือมักจะไม่กล้าที่จะปฏิบัติให้แตกต่างไปจากผู้พิพากษาท่านอื่น แต่มักจะไปปฏิบัติตามนิติประเพณีแต่ก่อนเท่าที่ผู้พิพากษารุ่นก่อนเคยปฏิบัติกันมาแล้วไม่ถูกคำครหา เนื่องจากเกรงว่าหากกระทำการที่ผิดแผกแตกต่างไปจากนิติประเพณี แม้จะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม ก็อาจโดนคำครหาว่าไม่เป็นกลางได้ ซึ่งการกระทำของศาลเช่นนี้ แม้จะไม่ผิดกฎหมาย แต่ก็มีคำถามเกิดขึ้นว่า “สามารถทำให้ความยุติธรรมเกิดขึ้นได้หรือไม่ ?” ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาที่ตอบได้ยาก แต่ถ้าหากให้มีกฎหมายที่สามารถวางแนวทางในการใช้ดุลพินิจให้ศาลได้ ย่อมจะเป็นการทำให้เกิดผลที่ดีมากกว่า ซึ่งกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานสมัยใหม่ในปัจจุบันของไทย ก็ได้บัญญัติไว้ในลักษณะวางแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลอยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 วรรคสอง ได้บัญญัติวางแนวทางในการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานตามข้อยกเว้นในวรรคหนึ่งว่า “ในการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งปวงแห่งคดี โดยต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ดังต่อไปนี้ด้วย

- (1) คุณค่าในเชิงพิสูจน์ ความสำคัญ และความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น
- (2) พฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิดในคดี
- (3) ลักษณะและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบ
- (4) ผู้ที่กระทำการโดยมิชอบอันเป็นเหตุให้ได้พยานหลักฐานมานั้นได้รับการลงโทษหรือไม่เพียงใด”

มาตรา 226/2 วรรคหนึ่งตอนต้น เป็นบทตัดพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาโดยมิชอบหรือได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ส่วนวรรคหนึ่งตอนท้ายจะเป็นข้อยกเว้นที่ให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานเหล่านั้นได้ ถ้าการรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความยุติธรรมมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาหรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน ส่วนวรรคสองจะเป็นบทบัญญัติที่วางแนวทางการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานว่า หากศาลจะรับฟังพยานหลักฐานที่ต้องห้ามตามวรรคหนึ่ง ศาลจะต้องพิจารณาปัจจัย (1) – (4) ด้วย การที่มาตรา 226/2 วรรคสองบัญญัติในลักษณะวางแนวทางอย่างนี้ มีผลทำให้ศาลมีแนวทางที่จะนำมาใช้ในการวินิจฉัยโดยไม่

ต้องอาศัยนิติประเพณีแต่ก่อนเก่าอีกต่อไป และแม้จะวินิจฉัยแตกต่างไปจากผู้พิพากษารุ่นก่อนก็ตาม แต่ถ้าการแตกต่างกันนั้นเป็นเพราะอาศัยแนวทางหรืออยู่บนพื้นฐานของกฎหมายแล้ว ศาลก็จะไม่ถูกคำครหาว่าลำเอียงหรือไม่เป็นกลางแน่นอน จึงมีผลทำให้ศาลเกิดความมั่นใจและใช้ดุลพินิจได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น หากจะให้มีการเพิ่มเติมตัวบทกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการวางทางในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมด้วย น่าจะเกิดผลดีต่อการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมมากขึ้น

เห็นว่า จริงแล้ว การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นมีปรากฏอยู่ในประเทศไทยมานานแล้ว ตั้งแต่สมัยสมัยกรุงศรีอยุธยา ในสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ราว พ.ศ. 1894 ซึ่งได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น ซึ่งบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 ในสมัยอยุธยาจะเห็นได้ว่าพระโอยการลักษณะพยานนั้นได้กำหนดลักษณะของพยานที่จะมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีไว้ว่าจะต้องมีคุณสมบัติของบุคคล 6 ประการที่พยานฟังจะต้องมีเพื่อให้คำเบิกความของบุคคลนั้นสมควรที่ศาลจะรับไว้เป็นพยาน ได้แก่

- 1) เป็นบุคคลที่ก่อปรด้วยเคหสถานอันสมบูรณ์
- 2) เป็นบุคคลอันบริบูรณ์ด้วยลูกหลานมาก
- 3) เป็นบุคคลก่อปรด้วยน้ำใจอันเป็นสัปรบุรุษ
- 4) เป็นบุคคลที่มีน้ำใจก่อปรด้วยอกุศล
- 5) เป็นบุคคลก่อปรด้วยตระกูลเป็นเศรษฐีอันประเสริฐ
- 6) เป็นบุคคลที่เป็นที่สักการบูชาแก่คนทั้งปวง

และยังมีลักษณะของบุคคลอีก 33 ประเภท ที่ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานซึ่งแบ่งออกเป็น 4 กรณี คือ

- 1) เพราะเหตุที่บุคคลนั้นๆ ไม่อาจเบิกความได้โดยอิสระ เนื่องจากมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ได้แก่ กรณีที่คู่ความยกเหตุคัดค้านการเป็นพยานของบุคคลผู้นั้น เพราะเขาเป็นลูกหนี้ เป็นทาส เป็นบิดามารดา เป็นมิตรสหาย หรือเพื่อนสนิทกินเที่ยวด้วยกันกับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เช่นเดียวกับกรณีที่บุคคลที่ถูกคัดค้านว่าเป็นความหรือมีเหตุโกรธเคืองกับคู่ความฝ่ายที่คัดค้าน

2) ได้แก่ บุคคลบางประเภทที่ไม่มีความสามารถในการตัดสินใจด้วยตนเองอย่างเต็มที่ ได้แก่ เด็กอายุไม่เกิน 7 ขวบ หรือคนแก่ที่มีอายุตั้งแต่ 70 ปีขึ้นไป คนวิกลจริต คนหูหนวก คนตาบอด สตรีมีครรภ์ บัณฑิตเกะกะ เกเทย และคนมีโรคร้ายแรง

3) เพราะโดยลักษณะของบุคคลนั้น ทำให้เชื่อคำบอกความของเขาได้ยาก ได้แก่ คนไม่อยู่ในศีลในธรรม คนชอบหาเรื่องคนอื่น คนมักมาก คนพูดจาต่อเสียด คนติดการพนัน หญิงแพศยา และโจร

4) เพราะเหตุที่บุคคลเหล่านี้มีฐานะทางสังคม หรือมีอาชีพบางอย่างที่ทำให้ถ้อยคำของเขาไม่น่าเชื่อถือ ได้แก่ คนจรจัด ขอทาน โสเภณี พวกหมอมผี คนเดินกินรำกิน หมอเถื่อน ช่างเกือก ชาวประมง และเพชฌฆาต

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ในสมัยอยุธยา นั้น การรับฟังหรือไม่รับฟังถ้อยคำของบุคคลเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดจะขึ้นอยู่กับลักษณะและคุณสมบัติส่วนตัวของพยานเองอย่างเห็นได้ชัด โดยไม่ได้คำนึงว่าถ้อยคำของบุคคลนั้น จะพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงในประเด็นข้อพิพาทโดยตรงหรือโดยอ้อมแต่ประการใดหรือไม่ ฉะนั้น แม้ถ้อยคำนั้นจะเป็นถ้อยคำที่พิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอ้อมศาลก็รับฟังได้ จึงกล่าวได้ว่าในสมัยอยุธยา นั้นได้ยอมรับให้มีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเช่นกัน

ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ร.ศ. 113 รัชกาลที่ 5 ได้ทรงประกาศยกเลิกกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 และได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 แทน เพราะทรงเห็นว่า เป็นกฎหมายเก่าล้าสมัยไม่สมกับความเจริญก้าวหน้าของบ้านเมือง และได้เปลี่ยนแปลงเรื่องการรับฟังพยานบุคคลเป็นว่าบุคคลที่มีสติดี รู้จักรับผิดชอบ เข้าใจความสามารถเป็นพยานได้ จะเห็นได้ว่าในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์นั้น ได้วางหลักเกณฑ์การรับฟังพยานบุคคลไว้โดยคำนึงแต่เพียงว่าหากพยานบุคคลนั้นสามารถตอบคำถามได้ ศาลก็รับฟังเป็นพยานได้ โดยไม่ได้คำนึงถึงว่าถ้อยคำของบุคคลนั้น จะพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงในประเด็นข้อพิพาทโดยตรงหรือโดยอ้อมแต่ประการใดหรือไม่ ฉะนั้น แม้ถ้อยคำนั้นจะเป็นถ้อยคำที่พิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอ้อมศาลก็รับฟังได้ จึงกล่าวได้ว่าในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์นั้นได้ยอมรับให้มีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเช่นเดียวกัน

แต่กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ฉบับนี้ก็ใช้บังคับอยู่ได้ไม่นาน²⁴⁶ ก็ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และใช้มาจนถึงปัจจุบัน แม้กฎหมายฉบับนี้จะไม่ได้อำนาจบัญญัติไว้ชัดแจ้งถึงเรื่องเกี่ยวกับพยานหลักฐานแวดล้อมก็ตาม แต่ก็ได้ยอมให้มีการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้เช่นกัน ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

4.2 การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

4.2.1 ลักษณะการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม

ขั้นตอนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นคนละขั้นตอนกับขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐาน กล่าวคือ การรับฟังพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนที่ศาลใช้ดุลพินิจคัดเลือกพยานหลักฐานเข้าสู่สำนวนคดี ส่วนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนที่ศาลใช้ดุลพินิจพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนเพื่อให้ได้ทราบว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่ ซึ่งเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและเป็นขั้นตอนที่ยากที่สุด เพราะเป็นขั้นตอนที่ไม่สามารถอาศัยหลักเกณฑ์ตายตัวในการใช้ดุลพินิจพิจารณาพยานหลักฐานได้ ต้องอาศัยประสบการณ์ วุฒิภาวะ ความรอบรู้ ความละเอียดรอบคอบและความสามารถของศาลหรือผู้ที่จะต้องชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงในคดีเท่านั้น เนื่องจากพยานหลักฐานบางอย่างอาจมีข้อบกพร่องอยู่ในตัวเอง ดังเช่นที่ท่านศาสตราจารย์จรูญ ภักดีธนากุล ได้กล่าวไว้ว่า “อย่าหลงเพื่อก็คิดผิดว่าพยานหลักฐานทุกชนิดมีคุณค่า เพราะบางครั้งมันอาจพาให้เราหลงไปว่าเท็จเป็นจริง”

จะเห็นได้ว่าเรื่องของการใช้ดุลพินิจนั้นไม่อาจวางกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนไว้ล่วงหน้าได้ คงทำได้แต่วางแนวทางทั่วไปในการใช้ดุลพินิจเท่านั้น ซึ่งกฎหมายไทยได้วางแนวทางการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักของศาลในคดีอาญาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 2 มาตรา คือ มาตรา 227 โดยบัญญัติว่า “ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น” ส่วนวรรคสองบัญญัติว่า

²⁴⁶ แม้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 จะไม่ได้ถูกประกาศยกเลิกก็ตาม แต่ก็ถือว่าถูกยกเลิกไปแล้วโดยปริยาย.

“เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย” และมาตรา 227/1 บัญญัติว่า “ในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน” ทั้ง 2 มาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่วางแนวทางการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักของศาลไทยไว้อย่างกว้างๆ มิได้วางหลักเกณฑ์อย่างชัดเจน เพียงแต่กำหนดเพดานในการวินิจฉัยว่า หากจะลงโทษจำเลยศาลต้องแน่ใจจากพยานหลักฐานว่าจำเลยกระทำผิดเท่านั้น และกรณีที่ในสำนวนคดีมีพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่อง ศาลจะเชื่อพยานเหล่านั้น โดยลำพังว่าจำเลยกระทำผิดไม่ได้ ไม่ว่าพยานหลักฐานนั้นจะมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์หรือความน่าเชื่อถือเพียงใดก็ตาม เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุนพยานหลักฐานเหล่านั้นเท่านั้นศาลจึงจะลงโทษจำเลยได้

สำหรับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมก็เช่นเดียวกัน คือ ไม่ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นจะมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์หรือความน่าเชื่อถือเพียงใดก็ตาม ศาลก็จะเชื่อพยานหลักฐานแวดล้อมโดยลำพังว่าจำเลยกระทำผิดไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุนพยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้นศาลจึงจะลงโทษจำเลยได้

ในคดีอาญามักจะเข้าใจกันว่าพยานหลักฐานโดยตรงเป็นพยานหลักฐานที่สำคัญ หากโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงแล้ว โจทก์จะแพ้คดี ซึ่งไม่ใช่ความจริงเสมอไป เพราะมีหลายคดีที่ศาลลงโทษจำเลยเพราะพยานหลักฐานแวดล้อมของโจทก์แน่นหนา เนื่องจากในคดีอาญาบางคดีที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่มิฉะนั้นไม่มั่นคง จะต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงแทน เพียงแต่ว่าการนำสืบพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นการยุ่งยากลำบากกว่าการนำสืบด้วยพยานหลักฐานโดยตรง สำหรับจำเลยในคดีอาญาแล้วส่วน

ใหญ่มักจะต่อสู้คดีโดยอ้างฐานที่อยู่ โดยจำเลยจะอ้างว่า “ขณะเกิดเหตุจำเลยอยู่ที่...ซึ่งไกลจากที่เกิดเหตุ” ซึ่งคำอ้างนี้ก็คือพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่งที่แสดงว่าจำเลยไม่อาจกระทำความผิดได้นั่นเอง

ตามหลักทั่วไป เหตุอันทำให้พยานหลักฐานแวดล้อมมีน้ำหนักที่ดี ก็คือ เมื่อพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดมีรายละเอียดมากพอและมีด้วยกันหลายทางหลายด้าน ซึ่งแต่ละด้านแสดงผลได้ต่อเนื่องกันไปในทิศทางเดียวกันเสมือนเชือกที่มีหลายเกลียว เป็นเรื่องราวจริงใจให้ศาลอนุมานได้อย่างแน่ใจว่ามีเหตุการณ์ดังที่กล่าวอ้างเกิดขึ้นจริง ถ้าเป็นไปได้เช่นนี้ก็ยากที่จะหาพยานหลักฐานอื่นใดดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมได้²⁴⁷

4.2.2 พยานหลักฐานโดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อม

มีปัญหาว่า พยานหลักฐานโดยตรง (Direct evidence) กับพยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial evidence) พยานหลักฐานใดจะมีน้ำหนักยิ่งหย่อนกว่ากันอย่างไร ข้อนี้เป็นที่ถกเถียงกันอยู่ ทฤษฎีหนึ่งเห็นว่าพยานหลักฐานโดยตรงมีน้ำหนักมากกว่าพยานหลักฐานแวดล้อม เพราะพยานหลักฐานโดยตรงเป็นพยานที่พิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีได้โดยตรง แต่พยานหลักฐานแวดล้อมมีจุดอ่อนที่สำคัญ ก็คือ ศาลจะต้องวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักถึง 2 ขั้นตอน โดยขั้นตอนแรกศาลจะต้องพิจารณาว่าพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นน่าเชื่อถือหรือไม่ หากน่าเชื่อถือก็ต้องพิจารณาขั้นตอนที่ 2 ต่อว่าเมื่อรวบรวมพยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านั้นเป็นเรื่องราวได้แล้ว น่าจะสันนิษฐานข้อเท็จจริงได้ว่าอย่างไร ยังต้องพิจารณาหลายขั้นตอนเท่าไร ก็ยังมีโอกาสผิดพลาดได้มากเท่านั้น ไม่เหมือนกับพยานหลักฐานโดยตรงซึ่งศาลเพียงพิจารณาขั้นตอนเดียวเท่านั้นว่าพยานหลักฐานนั้นน่าเชื่อถือหรือไม่ อีกทฤษฎีหนึ่งเห็นว่า พยานหลักฐานแวดล้อมเป็นข้อพิสูจน์อันแปรผันไม่ได้ เหตุผลไม่เข้าข้างคู่ความฝ่ายใด พยานหลักฐานโดยตรงเสียอีกอาจหลงผิดหรือเบี่ยงความเท็จ นอกจากนี้ ไม่เป็นการยากที่พยานบุคคล 2-3 คน จะชักซ้อมกันมาเป็นพยานเบิกความ

²⁴⁷ แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เพียงแต่ก่อให้เกิดการอนุมานเป็นช่วงๆ ไม่ต่อเนื่องกันเสมือนโซ่ที่เชื่อมโยงกันด้วยลูกโซ่เป็นช่วงๆ ซึ่งจะมีจุดอ่อนตรงช่วงที่ไม่แข็งแรงเช่นนี้ ศาลก็ไม่อาจสันนิษฐานข้อเท็จจริงแห่งคดีได้แน่นอน

ยืนยันในข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จใดโดยมิได้ขัดแย้งกัน ทั้งที่ความจริงพยาน ไม่ได้รู้เห็นเลย ส่วนพยานหลายๆ คนจะชักซ้อมกันมาเบิกความถึงเหตุผลแวดล้อมกรณีให้ต่อเนื่องกันเป็นเรื่องราวที่เชื่อถือได้ โดยปราศจากเหตุอันสงสัยนั้น เป็นเรื่องที่ทำไต่ยากมาก

จะเห็นได้ว่า ทฤษฎีที่ว่าพยานหลักฐาน โดยตรงมีน้ำหนักดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมหรือทฤษฎีที่ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมดีกว่าพยานหลักฐาน โดยตรงนั้น เป็นทฤษฎีสุดโต่งทั้งสองทฤษฎี ในที่นี้เห็นว่าเมื่อพยานหลักฐาน โดยตรงอาจแสดงข้อเท็จจริงผิดพลาดคลาดเคลื่อนได้ พยานหลักฐานแวดล้อมแต่ละชั้นก็อาจแสดงข้อเท็จจริงผิดพลาดคลาดเคลื่อนทำให้ไม่อาจอนุมานเหตุการณ์ได้เช่นกัน หาได้แตกต่างกันไม่ ส่วนเรื่องที่ว่าเป็นการยากที่พยานหลักฐานทั้งหลายจะแสดงข้อเท็จจริงให้ติดต่อกันเป็นเรื่องราว โดยผู้อื่นไม่สามารถจะจับพิรุณได้นั้น จริงๆ แล้วการสร้างเหตุการณ์เท็จบางตอน อาจสร้างขึ้นได้ง่ายกว่าการสร้างเหตุการณ์เท็จทั้งเรื่องก็ได้ ดังนั้น การพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในคดีไม่มีทางกำหนดทฤษฎีได้แน่นอนลงไปว่าพยานหลักฐานลักษณะใดมีน้ำหนักหรือไม่มีน้ำหนัก เพราะแท้ที่จริงแล้วการพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อเท็จจริงต้องอาศัยพยานหลักฐานทั้งปวงในสำนวนคดีในการวินิจฉัย ทั้งนี้ โดยมีหลักสำคัญอยู่ที่การรับฟังพยานหลักฐานทั้งหลายประกอบกันว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใด และเพียงพอที่จะรับฟังเป็นความจริงได้หรือไม่ คดีบางเรื่องพยานหลักฐาน โดยตรงอาจไม่บกพร่องเลย แต่บางคดีอาจมีข้อพิรุณหรือข้อสงสัยก็ทำให้น้ำหนักความน่าเชื่อถือลดน้อยลงไป ส่วนพยานหลักฐานแวดล้อมก็ทำนองเดียวกัน ฉะนั้นการพิจารณาในปัญหานี้จึงต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไปไม่อาจกำหนดเป็นทฤษฎีตายตัวได้ อันที่จริง พยานหลักฐาน โดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อมหาได้เป็นปฏิปักษ์ต่อกันไม่ ในคดีทั้งหลายศาลย่อมรับฟังพยานหลักฐาน โดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อมประกอบกัน ไป เมื่อศาลเชื่อพยานหลักฐาน โดยตรงว่าเป็นความจริงได้แล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมก็ขาดความสำคัญลงไป ถ้าหากพยานหลักฐานแวดล้อมมีเหตุผลดีด้วยแล้ว ก็ยังประกอบให้การพิพากษาคดีแน่นอนยิ่งขึ้น หรือในคดีที่พยานหลักฐานแวดล้อมมีเหตุผลดีกว่าพยานหลักฐาน โดยตรง ศาลก็ฟังข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานแวดล้อมได้ แม้ในคดีที่มีแต่พยานหลักฐานแวดล้อมอย่างเดียว ศาลก็ฟังข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหลายนั้นได้ และแม้คดีนั้นพยานหลักฐาน โดยตรงจะขัดกับพยานหลักฐานแวดล้อม ศาลก็อาจเชื่อ

พยานหลักฐานแวดล้อมได้ ถ้าพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดมีรายละเอียดมากพอและมีด้วยกันหลายทางหลายด้าน ซึ่งแต่ละด้านแสดงเหตุผลได้ต่อเนื่องกันไปในทิศทางเดียวกันเป็นเรื่องราวจูงใจให้ศาลอนุมานได้อย่างแน่ใจว่ามีเหตุการณ์ดังที่กล่าวอ้างเกิดขึ้นจริง ทั้งไม่ขัดกับเหตุผลและสามัญสำนึกของวิญญูชนทั่วไป ถ้าเป็นเช่นนี้จะถือกันว่าดีเสียกว่าพยานหลักฐานโดยตรงเสียอีก เพราะพยานหลักฐาน โดยตรงอาจเบิกความเท็จได้ ด้วยเหตุนี้ ศาลก็อาจเชื่อพยานหลักฐานแวดล้อม อันประกอบไปด้วยเหตุควรเชื่อยิ่งกว่าพยานหลักฐานโดยตรงซึ่งไม่มีเหตุผลประกอบก็ได้ เช่น ในคดีอาญาที่โจทก์มีประจักษ์พยานปากเดียวมาเบิกความยันกับจำเลย แต่เป็นคำพยานที่ขัดกับพยานหลักฐานแวดล้อมอื่น เมื่อประจักษ์พยานให้การว่าเห็นจำเลยเป็นคนร้าย หลังจากนั้นพยานเองถูกพนักงานสอบสวน สอบปากคำเพราะสงสัยว่าพยานจะร่วมทำร้ายผู้ตายคำของพยานโจทก์ดังกล่าวจึงมีน้ำหนักน้อยไม่อาจรับฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1036/2529)

หรืออย่างเช่นกรณีที่จำเลยลักทรัพย์แต่ถูกจับได้พร้อมของกลางในภายหลัง โจทก์มีหน้าที่สำคัญที่จะต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นอย่างจริงจัง ซึ่งในการพิจารณานั้น หากโจทก์มีพยานหลักฐานโดยตรงเบิกความได้ว่าเห็นจำเลยลักทรัพย์ในที่เกิดเหตุ เช่นนี้ การวินิจฉัยชี้ชั่งน้ำหนักของศาลค่อนข้างที่จะไม่เกิดปัญหา เพราะโดยปกติพยานหลักฐานประเภทนี้มีคุณค่าในเชิงพิสูจน์ค่อนข้างสูง ยิ่งกรณีที่พยานหลักฐานโดยตรงนั้นเป็นพยานคู่ และเบิกความสอดคล้องต้องกัน จะทำให้พยานหลักฐานเหล่านั้นมีความน่าเชื่อถือสูงมาก หากประกอบกับฝ่ายจำเลยขาดทักษะในการถามค้านหรือไม่สามารถถามค้านพยานให้ละเอียดเพื่อแสดงให้ศาลเห็นถึงความมีพิรุณของพยานหลักฐานหรือความจริงบางอย่างที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตนได้ด้วยแล้ว²⁴⁸ จำเลยย่อมตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบในเชิงคดี และอาจมีผลทำให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยได้ เว้นแต่ ถ้าโจทก์สามารถนำประจักษ์พยานมาสืบเป็นพยานคู่ได้ แต่มีความประสงค์จะให้มิประจักษ์พยานเบิกความในคดีเพียงปากเดียว ย่อมเป็นการนำสืบพยานเดี่ยว เพื่อหลีกเลี่ยงการถูกถามค้าน คำเบิกความของประจักษ์พยานในกรณีนี้จึงมีน้ำหนักน้อย²⁴⁹ เป็นพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่อง จึงต้องรับฟังด้วย

²⁴⁸ ในทางปฏิบัติเรียกว่า ถามค้านพยานไม่แตก และกรณีนี้ศาลแทบจะไม่รับฟังพยานหลักฐานจำเลยต่อไป และย่อมค่อนข้างแน่นอนที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลย

²⁴⁹ ดู คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5253/2549

ความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น หรือมีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน ตามมาตรา 227/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา²⁵⁰

4.2.3 นำพยานหลักฐานแวดล้อม

โดยสภาพของคดีอาญาที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่มิ
นำหนักไม่มั่นคงนั้น เป็นการยากที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริงหรือไม่ กรณีนี้หากจำเลย
ไม่ได้รับสารภาพว่ากระทำผิด ก็จำเป็นจะต้องใช้พยานหลักฐานแวดล้อมมาพิสูจน์ว่าจำเลยเป็น
ผู้กระทำผิด ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมที่จะใช้พิสูจน์นี้ ต้องมีมากพอและเป็นพยานหลักฐาน
แวดล้อมที่แสดงข้อเท็จจริงประกอบกันแล้วทำให้ศาลอนุมานได้อย่างสิ้นสงสัยว่าจำเลยเป็น
ผู้กระทำผิดจริง เช่น พยานหลักฐานแวดล้อมที่เห็นว่าจำเลยอยู่ในที่เกิดเหตุหรือบริเวณที่เกิดเหตุ,
ลายนิ้วมือของจำเลยซึ่งอยู่ในที่เกิดเหตุ, กล้องวงจรปิดที่บันทึกพฤติกรรมน่าสงสัยของจำเลยไว้ได้,
พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงมูลเหตุจูงใจในการกระทำผิดของจำเลย, คำเบิกความของ
พนักงานผู้จับว่าจับจำเลยได้พร้อมของกลาง, พยานหลักฐานแวดล้อมอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องับประเด็น
แห่งคดี เป็นต้น หากโจทก์นำพยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านี้มาเสนอต่อศาลได้ ก็มีความเป็นไปได้
สูงที่จะทำให้ศาลอนุมานได้อย่างสิ้นสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง แต่แม้หากขาด
พยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นใดชิ้นหนึ่งหรือหลายชิ้นไป ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลจะอนุมานไม่ได้
เลยเสียทีเดียว เพราะพยานหลักฐานแวดล้อมแต่ละชิ้นมีน้ำหนักไม่เท่ากัน ซึ่งพยานหลักฐาน
แวดล้อมบางอย่างอาจมีน้ำหนักที่ดี แม้จะมีเพียงน้อยชิ้นแต่ก็อาจทำให้ศาลอนุมานได้ว่าจำเลย
กระทำผิดจริงก็ได้ อย่างเช่น พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ถือเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่มี
น้ำหนักดีมาก อาจเทียบได้กับพยานหลักฐานโดยตรงเสียทีเดียว เป็นต้น เพียงแต่ศาลจะเชื่อโดย
ลำพังเพื่อลงโทษไม่ได้เท่านั้นตามมาตรา 227/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

²⁵⁰ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1

4.2.4 แนวทางการใช้ดุลพินิจชี้หน้าพนักงานหลักฐานแวดล้อม

แม้การใช้ดุลพินิจชี้หน้าพนักงานหลักฐานจะไม่อาจวางกฎเกณฑ์ตายตัวไว้ล่วงหน้าได้ แต่ก็สามารถอาศัยคำพิพากษาที่ศาลฎีกาตัดสินไว้ในคดีก่อนๆ เป็นแนวทางในการวินิจฉัยชี้หน้าพนักงานได้ ซึ่งคำพิพากษาที่ดีควรจะชัดเจนในส่วนของการวินิจฉัยชี้หน้าพนักงานหลักฐาน กล่าวคือ ควรจะวินิจฉัยขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานแยกต่างหากกับขั้นตอนการชี้หน้าพนักงานหลักฐานอย่างชัดเจน เพราะเป็นคนละขั้นตอนกันและวิธีการใช้ดุลพินิจก็ไม่เหมือนกัน การทำคำพิพากษาจึงไม่อาจวินิจฉัยรวมกันได้ ซึ่งจะเห็นได้ คือ ขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐาน ศาลจะใช้ดุลพินิจคัดเลือกพยานหลักฐานต่างๆ เข้าสู่สำนวนคดี ส่วนขั้นตอนการชี้หน้าพนักงานศาลจะใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องหรือไม่โดยอาศัยพยานหลักฐานทั้งปวงที่ได้คัดเลือกไว้แล้วในสำนวนคดี ทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาที่บัญญัติไว้คนละส่วนกัน คือ ในส่วนการรับฟังพยานหลักฐานจะบัญญัติไว้ในมาตรา 226 -226/5 ส่วนการชี้หน้าพนักงานจะบัญญัติไว้ในมาตรา 227 กับมาตรา 227/1 และในคำพิพากษาศาลฎีกาจะแสดงเหตุผลอย่างละเอียดของการวินิจฉัยถึงเกณฑ์ในการวิเคราะห์หน้าพนักงานหลักฐานแต่ละชั้นในสำนวนคดีว่าพยานหลักฐานชั้นนั้นมีน้ำหนักมากหรือน้อยเพียงใด แต่ก่อนคำพิพากษาศาลไทยบางคดีศาลใช้คำผิดพลาด ซึ่งอาจทำให้เกิดความสับสนได้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1229/2545 ในฎีกานี้เป็นเรื่องที่จำเลยอุทธรณ์ฎีกาโต้แย้งดุลพินิจในการชี้หน้าพนักงานหลักฐาน โดยตรงไม่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานเลย ที่ศาลฎีกาใช้คำว่า “จำเลยอุทธรณ์ฎีกาโต้แย้งดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐาน” นั้น เป็นการใช้คำว่า “การรับฟังพยานหลักฐาน” แทนคำว่า “การชี้หน้าพนักงานหลักฐาน” ถ้าจะใช้ให้ถูกต้อง จะต้องเป็นว่า “ฎีกาของจำเลยเป็นการโต้แย้งดุลพินิจของศาลอุทธรณ์ในการชี้หน้าพนักงานหลักฐาน”²⁵¹ หรือ ในการวินิจฉัยพยานชดทอด (accomplice witness) ซึ่งในสมัยก่อนคำพิพากษาเก่าๆ บางฉบับ เคยวินิจฉัยทำนองว่า พยานชดทอดจะรับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ แต่น่าจะเป็นการใช้คำพลาดไป ควรจะใช้คำว่า “เชื่อเป็นยุติ” แทนคำว่า “รับฟัง” มากกว่า เพราะพยานชดทอดนั้นไม่มีกฎหมายบทใดของไทยบัญญัติไว้ห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดี ดังนั้น พยานชดทอดจึงรับฟังเป็นพยานหลักฐาน

²⁵¹ จริฎู ถักศิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 261.

ในทางคดีได้ชั้นหนึ่ง²⁵² เป็นไปตามหลักทั่วไป แต่เนื่องจากพยานชัดทอดนั้นมีจุดอ่อนในทางหลักวิชาจิตวิทยาพยานอยู่ว่า พยานอาจจะชัดทอดปรักปรำพวกเดียวกัน เพื่อเอาตัวรอดหรือเพื่อให้ตัวเองพ้นผิดหรือได้รับประโยชน์ในทางคดีอย่างใดอย่างหนึ่ง เพราะฉะนั้นอาจบิดเบือนเบี่ยงเบนไปจากความจริงได้ ศาลฎีกาจึงวางบรรทัดฐานในเรื่องน้ำหนักของพยานชัดทอดนี้ว่า ถึงแม้จะรับฟังได้ แต่ศาลก็ต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง โดยลำพังยังไม่อาจที่จะเชื่อเป็นยุติลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้ คำว่า “โดยลำพังยังไม่อาจที่จะเชื่อเป็นยุตินี้” ในทางปฏิบัติศาลใช้คำว่า “โดยลำพังยังไม่อาจรับฟังเป็นยุติลงโทษจำเลยได้” การที่ใช้คำว่า “รับฟัง” ทำให้ผู้ที่ใช้กฎหมายหรือผู้อ่านเข้าใจผิดไปว่า โดยลำพังรับฟังไม่ได้ ต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบจึงรับฟังได้ ซึ่งไม่ใช่ พยานชัดทอดนี้รับฟังได้โดยลำพัง แต่น้ำหนักไม่อาจรับฟังเป็นยุติ คำว่า “รับฟัง” ที่ใช้ตรงนี้แปลว่า ไม่อาจเชื่อเป็นยุติลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้ เว้นแต่จะมีพยานหลักฐานอย่างอื่นหรือมีเหตุผลพิเศษมาประกอบ แต่อย่างไรก็ตาม ในปี พ.ศ. 2551 ได้มีการบัญญัติกฎหมายในจุดนี้เพิ่มเติมขึ้นเพื่อแก้ปัญหาไว้ชัดเจนแล้วตามมาตรา 227/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา²⁵³

อนึ่ง ในขั้นตอนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน แม้ผู้พิพากษาซึ่งเป็นองค์กรจะมีความเห็นต่างกัน ก็เป็นเรื่องธรรมดา เพราะผู้พิพากษาเป็นเพียงบุคคลคนหนึ่งที่มีพื้นฐานการใช้ชีวิตและความคิดไม่เหมือนกัน การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละคนจึงไม่เหมือนกัน มีเหตุผลแตกต่างกันไปตามปัจจัยต่างๆ ที่เกิดขึ้นและมีผลกระทบกับผู้พิพากษาแต่ละคนนั้น เช่น ประสบการณ์ความรู้ความสามารถ หรือความรู้สึกต่อสิ่งต่างๆ ในขณะที่นั้น เป็นต้น แม้จะเป็นผลทำให้ไม่อาจมีมาตรฐานสากลหรือความเป็นกลางในการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานได้ก็ตาม แต่การที่มีความคิดเห็นแตกต่างกันนี้อาจเป็นข้อดีตรงที่จะได้มีการตรวจสอบความคิดของผู้พิพากษาซึ่งกันและกันว่ามองตรงจุดไหนของประเด็นปัญหาจึงทำให้มีความคิดเห็นเป็นเช่นนั้น ซึ่งทำให้มีการทบทวนข้อบกพร่องของความคิดและมองแง่มุมของปัญหาได้กว้างขึ้น มีผลให้การวินิจฉัยตัดสินคดี

²⁵² คำพิพากษาฎีกาที่ 4012/2534 : พยานชัดทอดไม่มีกฎหมายห้ามรับฟัง ศาลย่อมรับฟังคำเบิกความของพยานนี้พิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ แต่น้ำหนักจะเป็นอย่างไรก็จะเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ศาลอาจฟังคำเบิกความของพยานนี้ประกอบพยานหลักฐานอื่นลงโทษจำเลยได้

²⁵³ จริฎ ภัคศิรนาท, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555, หน้า 263 -264.

โดยองค์คณะมีความละเอียดรอบคอบยิ่งขึ้น ฉะนั้น การที่มีความคิดเห็นแตกต่างกันเช่นนี้ จึงมิใช่ปัญหาในการตัดสินใจ และแม้ผู้พิพากษาแต่ละคนในองค์คณะจะมีอิสระในการใช้ดุลพินิจก็ตาม แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวก็ต้องอยู่บนพื้นฐานเหตุผลที่ดีด้วย มิใช่จะใช้ดุลพินิจได้ตามอำเภอใจคนไม่ ทั้งมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วางแนวทางเกี่ยวกับการชี้แจงนำหนักพยานหลักฐานแวดล้อมไว้บ้างแล้ว การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาจึงต้องว่าไปตามแนวทางอันเป็นที่ยอมรับกันในการพิจารณาคดี แต่ก็ได้ไม่ได้หมายความว่าผู้พิพากษาจะต้องเห็นเป็นเช่นนั้นเสมอไป แม้จะมีความคิดเห็นต่างจากเดิม แต่ถ้ามีเหตุผลประกอบอันหนักแน่นเพียงพอ ก็ย่อมสามารถใช้ดุลพินิจที่แตกต่างจากแนวทางก่อนๆ ได้

4.3 การรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

การที่ประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ องค์กรทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมจึงมีหน้าที่ร่วมกันค้นหาความจริงที่เกิดขึ้น โดยการเริ่มรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานทุกชนิดตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวนไปจนถึงชั้นศาลเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำผิดหรือบริสุทธิ์ แต่อย่างไรก็ตาม ในการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญานั้น ถ้าจะให้กล่าวว่าจะไร้อย่างไรบ้างเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม คงเป็นการยากที่จะกล่าวได้หมด คงกล่าวได้เพียงว่า การกระทำทั้งหลายของบุคคลผู้เป็นความในคดี สิ่งทั้งหลายที่อธิบายหรือให้ความกระจ่างแก่การกระทำเหล่านั้น การกระทำทั้งหลายของคนอื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องราวซึ่งทำให้คู่ความนั้นรู้และเป็นเครื่องจูงใจเขา การที่คู่ความแสดงตนเป็นมิตรหรือศัตรู ให้คำมั่นสัญญาหรืออุ้งใจบุคคลผู้เกี่ยวข้องนั้น ความจริงหรือเท็จแห่งเรื่องราวที่คู่ความบอกเล่าแก่ผู้อื่น การแก่งัดพูดแก่งัดทำ การอธิบายเรื่องราวของเขา ตลอดทั้งวิธีการพูดหรือแสดงกิริยาท่าทาง เหตุการณ์ทั้งหลายก่อนหรือหลังหรือขณะเกิดเหตุซึ่งเกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับข้อเท็จจริงที่พิพาทกันในคดี ย่อมเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งสิ้น²⁵⁴

²⁵⁴ พระมนูภาณวิมลศาสตร์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย
 วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483, หน้า 73 - 74.

4.3.1 ชั้นพนักงานสอบสวน

การรวบรวมพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นพนักงานสอบสวนนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 ได้บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่ามทา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา” จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์ของมาตรานี้ได้กำหนดให้การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนนี้ เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน โดยที่พนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดไม่ว่าจะเป็นพยานหลักฐาน โดยตรงหรือพยานหลักฐานแวดล้อมก็ตาม แต่กฎหมายไม่ได้กำหนดว่าจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานมากหรือน้อยเพียงใด เพียงแต่บัญญัติว่า “เท่าที่สามารถจะทำได้” เท่านั้น เพราะเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนที่จะพิจารณาว่าการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนเสร็จแล้วหรือไม่ จึงไม่อาจกำหนดเป็นเพดานไว้ล่วงหน้าได้ว่า จะต้องรวบรวมพยานหลักฐานมากน้อยเท่าใดจึงจะพอให้ทำความเห็นพร้อมส่งสำนวนไปยังพนักงานอัยการ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติในมาตรา 131 โดยเฉพาะคำว่า “เท่าที่สามารถจะทำได้” นั้น ผู้วิจัยเห็นว่ากฎหมายได้บัญญัติไว้โดยมีจุดประสงค์ให้พนักงานสอบสวนต้องพยายามอย่างเต็มที่ในการรวบรวมและค้นหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้องกับคดีเท่าที่ตนสามารถจะรวบรวมและค้นหาได้ กล่าวคือ เพื่อที่จะให้ได้ทราบในเบื้องต้นว่าผู้ถูกล่ามทาหรือผู้ต้องหาน่าจะเป็นผู้กระทำผิดหรือผู้บริสุทธิ์ หรือเพื่อให้ทราบผู้กระทำผิด เพราะพนักงานสอบสวนมีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดเพื่อค้นหาความจริงที่เกิดขึ้นในคดีตามหลักการดำเนินคดีโดยรัฐ มิใช่มีหน้าที่เพียงกล่าวหาและนำตัวผู้กระทำผิดเข้าสู่การพิจารณาคดีเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนโดยส่วนมากมักมิได้พยายามอย่างเต็มที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานเท่าที่ควร แม้การกระทำของพนักงานสอบสวนดังกล่าวไม่มีผลให้การสอบสวนเสียไปเพราะเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจก็ตาม แต่ก็มิผลทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์ตามจุดประสงค์ที่กฎหมายต้องการ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าอาจจะมาจากสาเหตุ ดังนี้

- 1) การที่หลงเข้าใจกันว่าการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อต่อสู้คดีเป็นหน้าที่ของทนายความจำเลยที่ต้องสู้คดีในศาล และผู้ต้องหาเข้าใจว่าตนกำลังถูกรัฐดำเนินคดี ในชั้นสอบสวน

ผู้ต้องหาจึงไม่ได้ให้พยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตนกับพนักงานสอบสวน โดยจะให้การปฏิเสธไปก่อน เพราะหากให้รัฐล่วงรู้ถึงพยานหลักฐานของตน อาจเสียเปรียบในเชิงคดีได้

2) ผู้ต้องหาอาจไม่ทราบถึงสิทธิในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนในชั้นนี้

3) ผู้เสียหายไม่เข้าใจว่าพนักงานสอบสวนมีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานที่อาจแสดงถึงความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาเช่นกัน ด้วยเหตุนี้ หากพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานที่อาจแสดงถึงความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ผู้เสียหายมักจะไม่เข้าใจและคิดว่าพนักงานสอบสวนปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ดังนั้น พนักงานสอบสวนอาจถูกผู้เสียหายฟ้องร้องดำเนินคดีฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบได้

4) พนักงานสอบสวนอาจเชื่อว่าพยานหลักฐานของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานที่ปรุงแต่งขึ้นมาเพื่อให้ตนพ้นคดี

5) อาจมีพนักงานสอบสวนบางท่านคิดว่า การรวบรวมพยานหลักฐานที่อาจแสดงถึงความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหานั้น เป็นการทำให้ตนต้องยุ่งยากและเกิดความลำบากในการทำงาน ทั้งกฎหมายก็ไม่ได้บังคับอย่างเด็ดขาดว่าในสำนวนการสอบสวนจะต้องมีพยานหลักฐานประเภทนี้อยู่ด้วย ฉะนั้นจึงมักรวบรวมพยานหลักฐานเฉพาะในส่วนกล่าวหาผู้ต้องหาเท่านั้น ก็ถือกันว่าเป็นอันเพียงพอแล้ว

อาจเป็นเพราะเหตุดังกล่าวจึงทำให้พนักงานสอบสวนส่วนใหญ่มักใช้ดุลพินิจไม่รวบรวมพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องหาเข้าสู่สำนวนการสอบสวน และได้ปฏิบัติต่อๆ กันมาจนกลายเป็นนิติประเพณีไป

สำหรับวิธีการรวบรวมและค้นหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาในชั้นสอบสวนนั้น คงเป็นการยากที่จะวางหลักเกณฑ์ตายตัวในการรวบรวมและค้นหาพยานหลักฐานแวดล้อม เนื่องจากพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นพยานหลักฐานที่มีอยู่จำนวนมากเพราะมีทั้งก่อนเกิดเหตุ ขณะเกิดเหตุและหลังเกิดเหตุ ขึ้นอยู่กับว่าจะหาได้หรือไม่ และคดีอาญาแต่ละคดีก็มีลักษณะและพฤติการณ์แวดล้อมที่แตกต่างกันไป วิธีการและเทคนิคที่ใช้หาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีหนึ่ง อาจจะใช้ในอีกคดีหนึ่งไม่ได้ก็ได้ จึงเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะใช้ดุลพินิจเลือกวิธีการ

เฉพาะในแต่ละคดีในการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อม แม้โดยปกติพนักงานสอบสวนจะให้ความสำคัญกับพยานหลักฐาน โดยตรงก่อนเพราะจะทำให้การดำเนินคดีง่ายขึ้นก็ตาม แต่ก็ไม่ควรจะลดความสำคัญของพยานหลักฐานแวดล้อมลงไป

ส่วนการให้พยานชี้ตัวผู้ต้องสงสัยในคดีอาญาก็เป็นส่วนหนึ่งของการรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งกฎหมายไม่ได้บังคับให้พนักงานสอบสวนต้องจัดให้มีการชี้ตัวทุกคดี แต่ให้อยู่ในดุลพินิจของพนักงานสอบสวนเป็นรายคดีไป ในคดีที่พนักงานสอบสวนจำเป็นต้องให้มีการชี้ตัวพนักงานสอบสวนไม่ควรทำให้ผู้ต้องสงสัยคนใดมีลักษณะเด่นเกินไป เพราะอาจจะเป็นการจูงใจให้พยานสับสนและชี้ตัวผิดพลาดได้ ควรให้ผู้ต้องสงสัยทุกคนมีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน เพื่อป้องกันการเกิดอคติของพยานขึ้นได้ วิธีการที่ทำให้ผู้ต้องสงสัยทุกคนมีลักษณะที่ใกล้เคียงกันนี้ ก็เป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่งที่ช่วยสนับสนุนให้พยานผู้ชี้ตัวมีความน่าเชื่อถือขึ้น กล่าวคือเป็นตัวชี้ให้ศาลเห็นได้ว่าพยานผู้ชี้ตัวจحدจำคนร้ายได้อย่างแม่นยำแม้จะมีคนที่มีลักษณะใกล้เคียงคนร้ายปะปนอยู่ด้วยก็ตาม พยานก็สามารถชี้ตัวคนร้ายได้อย่างถูกต้อง แต่พยานหลักฐานแวดล้อมประเภทนี้มีน้ำหนักน้อยต้องนำไปพิจารณาประกอบกับพยานหลักฐานอื่น ซึ่งโดยส่วนมากพนักงานอัยการมักจะไม้อ้างต่อศาล เนื่องจากเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นเพียงรายละเอียดปลีกย่อยไม่ใช่สาระสำคัญถึงขนาดที่จะนำมาเป็นมาตรฐานวัดความจดจำของพยานผู้ชี้ตัวเสมอไป เพราะพยานแต่ละคนมีเกณฑ์ความจำที่ไม่เหมือนกัน โดยมากแล้วพนักงานอัยการจะถามพยานผู้ชี้ตัวเพียงว่า “จำเลยที่พยานอ้างว่ากระทำความผิดและพนักงานสอบสวนจัดให้มีการชี้ตัวอยู่ในห้องพิจารณานี้หรือไม่ คนไหน” เท่านั้น สำหรับการชี้ตัวผู้ต้องสงสัยในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น บางรัฐได้ยกเลิกกระบวนการชี้ตัวโดยวิธีให้เข้าแถวปะปนกัน แต่ไปใช้วิธีให้พยานบุคคลพิจารณาใบหน้าของผู้ต้องสงสัยทีละคน ซึ่งนักจิตวิทยาเชื่อว่าวิธีนี้ช่วยให้พยานบุคคลมีสมาธิในการพิจารณาได้ดีขึ้น จากการศึกษาที่ผ่านมามีพบว่าวิธีนี้สามารถลดความผิดพลาดในการชี้ตัวผู้กระทำผิดได้ครึ่งหนึ่ง²⁵⁵

²⁵⁵ เบรน อินเนส, สหัชชาธิบดี รวมคดีฆาตกรรมก้องโลก ภาคแรก (แปลโดยพรทิพย์ โรจนสุนันท์), กรุงเทพมหานคร : เนชั่นมัลติมีเดีย กรุ๊ป, 2546, หน้า 115 – 121.

อย่างไรก็ตาม กระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนนั้น ถือว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญ เพราะว่าเป็นต้นสายในการเริ่มดำเนินกระบวนการยุติธรรม จึงมีผู้กล่าวว่า “ตำรวจอย่าไปโทษศาลที่พิพากษายกฟ้องปล่อยตัวจำเลย หรืออย่าไปโทษอัยการที่สั่งไม่ฟ้อง หรือสั่งฟ้องแต่ศาลไม่เชื่อพยานหลักฐาน ต้องย้อนดูหน้าที่ในวิธีการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานของตนว่าได้กระทำผิดขั้นตอนตรงไหนบ้าง”²⁵⁶ ดังนั้น พยานหลักฐานต่างๆ ที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาได้ในคดีอาญานั้น หากเป็นประเภทพยานหลักฐานแวดล้อมแล้วพนักงานสอบสวนก็ต้องคำนึงถึงความต่อเนื่องเชื่อมโยงของพยานหลักฐานแวดล้อมด้วยว่า พยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดนั้นมีความต่อเนื่องเชื่อมโยงที่อาจแสดงให้เห็นถึงข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ต้องหากระทำผิดหรือบริสุทธิ์หรือไม่ ถ้าพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดยังไม่สามารถแสดงให้เห็นว่าผู้ต้องหากระทำผิดหรือไม่ พนักงานสอบสวนก็ต้องพยายามรวบรวมพยานหลักฐานต่อไปจนกว่าพยานหลักฐานทั้งหมดจะสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าผู้ต้องหากระทำผิดหรือบริสุทธิ์ หรือจนกว่าจะหาพยานหลักฐานใดๆ ไม่ได้แล้ว จึงค่อยทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนไปยังพนักงานอัยการต่อไป หากเป็นเช่นนี้ก็ส่งผลดีต่อระบบงานกระบวนการยุติธรรม เพราะหากมีต้นสายที่ดีแล้ว ก็จะส่งผลดีต่อปลายสายด้วย และที่สำคัญจะทำให้ประชาชนในสังคมเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมด้วย

4.3.2 ชั้นพนักงานอัยการ

ส่วนการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นพนักงานอัยการนั้น จะเห็นได้ว่า ก่อนที่พนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องนั้น พนักงานอัยการจะต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมา หากเห็นว่าพยานหลักฐานจากการสอบสวนยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์²⁵⁷ ก็จะสั่งให้มีการสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้ส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อดำเนินการต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 (ก) การแสวงหา

²⁵⁶ โปฑูรย์ เพิ่มศิริวิศาล, จิตวิทยาตำรวจ(ฉบับประสบการณ์), กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ ส.เอเชียเพรส, 1989, หน้า 75.

²⁵⁷ พนักงานอัยการมักจะทำให้ความสำคัญเฉพาะพยานหลักฐานในส่วนที่กล่าวหาผู้ต้องหาเท่านั้น จะไม่ค่อยให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานในส่วนดีของผู้ต้องหา และจะสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมเฉพาะเห็นว่าพยานหลักฐานในส่วนที่กล่าวหาไม่เพียงพอเท่านั้น

พยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นพนักงานอัยการนี้จึงมี 2 วิธี คือ พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนหาพยานหลักฐานแวดล้อมเพิ่มเติม หรือสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งพยานหลักฐานแวดล้อมคนใดมาให้ซักถาม จะเห็นได้ว่าพนักงานอัยการไม่มีอำนาจสืบสวนสอบสวนคดีหรือรวบรวมพยานหลักฐานเองได้²⁵⁸ ด้วยเหตุนี้ การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมโดยพนักงานอัยการจึงเป็นการกระทำการดำเนินการของพนักงานสอบสวนทั้งสิ้น บทบาทของพนักงานอัยการในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมจึงดูเหมือนเป็นเพียงผู้กลั่นกรองสำนวนการสอบสวนเท่านั้น มิใช่ผู้แสวงหา พนักงานอัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานแวดล้อมจากสำนวนการสอบสวนเป็นหลัก จึงขึ้นอยู่กับว่าพนักงานสอบสวนได้ทำการรวบรวมพยานหลักฐานแวดล้อมที่พนักงานอัยการต้องการไว้ในสำนวนการสอบสวนหรือไม่ หากไม่มีพยานหลักฐานแวดล้อมที่พนักงานอัยการต้องการอยู่ในสำนวนการสอบสวน พนักงานอัยการก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนหาพยานหลักฐานแวดล้อมเพิ่มเติม หรือหากพยานหลักฐานแวดล้อมที่มีอยู่ในสำนวนการสอบสวนให้ข้อมูลไม่เพียงพอที่พนักงานอัยการต้องการ พนักงานอัยการก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งพยานหลักฐานแวดล้อมคนนั้นมาเพื่อซักถาม

ส่วนหลักเกณฑ์ในการสั่งฟ้องของพนักงานอัยการนั้น เนื่องจากพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ประกอบกับพนักงานอัยการมักจะให้ความสำคัญเฉพาะพยานหลักฐานในส่วนที่กล่าวหาผู้ต้องหาเท่านั้น จะไม่ค่อยให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานในส่วนที่ดีของผู้ต้องหา และจะสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมเฉพาะเห็นว่าพยานหลักฐานในส่วนที่กล่าวหาไม่เพียงพอเท่านั้น จึงทำให้พยานหลักฐานทั้งในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการไม่ครบถ้วนสมบูรณ์เพราะขาดพยานหลักฐานในส่วนที่ดีของผู้ต้องหา พนักงานอัยการจึงต้องใช้หลักคดีมีมูลในการพิจารณาสั่งฟ้อง ไม่สามารถใช้หลักปราศจากเหตุอันควรสงสัย (beyond reasonable doubt) ว่าผู้ต้องหาผู้นี้เป็นผู้กระทำความผิดจริงจึงสั่งฟ้องได้ เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะพยานหลักฐานในส่วนที่ดีของผู้ต้องหามักจะไปปรากฏที่ชั้นศาล ทำให้พนักงานอัยการไม่สามารถชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในชั้นของตนได้ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์หรือไม่ จึงต้องใช้หลักที่ว่า หากคดีมีมูล

²⁵⁸ เว้นแต่เป็นกรณีความคิดที่มีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งอัยการสูงสุดเป็นพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20.

โดยไม่จำเป็นต้องถึงขนาดแน่ใจว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด ก็ให้ฟ้องคดีไปก่อน เพื่อ ไปพิสูจน์กัน ในชั้นศาลต่อไป

ในคดีอาญาที่ไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงหรือมีพยานหลักฐาน โดยตรงแต่นำหนักน้อยต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นสำคัญ การใช้ดุลพินิจถ่วงถองเพื่อสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการจึงมีความสำคัญมาก พนักงานอัยการจะต้องตระหนักอยู่เสมอว่า หากสั่งฟ้องโดยมีพยานหลักฐานแวดล้อม ไม่เพียงพอพิสูจน์ความผิดผู้ต้องหาในศาลหรือไม่เพียงพอที่จะนำไปประกอบกับพยานหลักฐานโดยตรงแล้ว จะมีผลกระทบอย่างสูงต่อทั้งสิทธิและเสรีภาพของจำเลยที่อาจถูกกักขังในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล ได้รับความทุกข์ทรมานทั้งกายและใจ รวมทั้งบุคคลในครอบครัวจะได้รับผลกระทบจากการที่หัวหน้าครอบครัวถูกขังเป็นเวลานาน ดังเช่นคดีของ น.ส.เชอริแอน ดันแคน ที่จำเลยทั้ง 4 ถูกขังระหว่างการพิจารณาคดีถึงประมาณ 10 ปี เมื่อศาลฎีกาพิพากษาว่าทั้งหมดเป็นผู้บริสุทธิ์ ก็ปรากฏว่าจำเลยบางคนได้เสียชีวิตไปแล้วในเรือนจำบางคนก็กลายเป็นผู้พิการและถูกขังเป็นเวลานานเกินไป เป็นที่สลดใจของคนไทยทั่วประเทศ เป็นต้น นอกจากนี้กรณีศาลพิพากษายกฟ้องเนื่องจากพยานหลักฐานแวดล้อมไม่เพียงพอพิสูจน์ความผิดจำเลยนั้น ก็จะทำให้สิทธิในคดีอาญามาฟ้องระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) แม้ต่อมามีพยานหลักฐานใหม่ que แสดงว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดก็ไม่สามารถฟ้องจำเลยนั้นได้อีก เพราะจะเป็นฟ้องซ้ำต้องห้ามตามกฎหมาย ทำให้ผู้กระทำผิดรอดพ้นจากการถูกลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งทำให้เกิดความเสียหายต่อสังคมอย่างมาก²⁵⁹

4.3.3 ชั้นศาล

การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในชั้นศาลนั้น กฎหมายไทยได้ให้อำนาจศาลในการค้นหาความจริงในคดีอาญาได้อย่างกว้างขวางจะต่างกับกฎหมายลักษณะพยานของอังกฤษ โดยมิได้จำกัดแค่พยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอต่อศาลเท่านั้น ซึ่งได้บัญญัติไว้ประมวลกฎหมายวิธี

²⁵⁹ และยังสามารถส่งผลกระทบต่อคดีแพ่ง หากมีการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาดังกล่าว ศาลในคดีแพ่งจำต้องถือข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในคดีอาญา จึงต้องยกฟ้องโจทก์ ตามมาตรา 46 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

พิจารณาความอาญาหลายมาตรา เช่น มาตรา 175 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการวินิจฉัยได้, มาตรา 228 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้, มาตรา 235 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจถามคู่ความหรือพยานคนใดก็ได้, มาตรา 244/1 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ทำการตรวจพิสูจน์โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ได้ เป็นต้น ซึ่งตามทฤษฎีแล้วอำนาจในการค้นหาความจริงของศาลไทยจะมีลักษณะคล้ายกับศาลในระบบไต่สวนอย่างเช่นประเทศฝรั่งเศสที่ให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวาง ฉะนั้น ถ้ากล่าวตามทฤษฎีแล้วศาลไทยมีอำนาจอย่างเต็มที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อม แต่ในทางปฏิบัติศาลไทยกลับดำเนินการสืบพยานหลักฐานแบบศาลในระบบกล่าวหา กล่าวคือ ศาลจะปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมมาเสนอศาลเพื่อพิสูจน์ข้อกล่าวอ้าง โดยศาลจะทำหน้าที่วินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อมที่คู่ความนำเสนอมาว่ารับฟังได้หรือไม่ มีน้ำหนักมากน้อยเพียงใด ศาลมักจะไม่ใช่เรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง ศาลจะวางตัวเป็นกลางโดยจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมของคู่ความ การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมจึงเป็นหน้าที่ของคู่ความ ส่วนศาลหากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นไม่ถูกต้องห้ามมิให้รับฟังแล้ว ศาลก็มักจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมทุกชิ้นเข้ามาในสำนวนก่อน แล้วค่อยมาชี้แจงน้ำหนักอีกทีเพื่อวินิจฉัยความผิดของจำเลย ที่เป็นเช่นนี้อาจเป็นเพราะเหตุผลที่ว่าศาลมีความเชี่ยวชาญในการสืบพยานหลักฐาน ย่อมจะไม่เกิดอคติหรือความสับสนต่อการพิจารณาพยานหลักฐานแวดล้อมต่างๆ ได้ ประกอบกับคำสั่งไม่รับฟังพยานหลักฐานถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา²⁶⁰ คู่ความอาจโต้แย้งคัดค้านเพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์เมื่อมีคำพิพากษา เมื่ออุทธรณ์แล้ว หากศาลอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยว่า ที่ศาลชั้นต้นสั่งไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ เห็นควรย้อนสำนวนมาให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดี ซึ่งเป็นการเสียเวลา ดังนั้นศาลชั้นต้นจึงมักแก้ไขด้วยการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นไว้ก่อน จึงอาจกล่าวได้ว่า บทบาทของศาลในชั้นนี้ ศาลมิได้เป็นผู้แสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อม แต่เป็นผู้พิจารณาพยานหลักฐานแวดล้อมที่คู่ความเสนอมา

อนึ่ง ในคดีอาญาศาลอาจช่วยถามพยานให้จำเลย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่จำเลยไม่มีทนายหรือพยานโจทก์มีข้อสงสัย แต่ศาลจะไม่ช่วยซักถามพยานโจทก์ โดยถือหลักว่าเป็นหน้าที่ของ

²⁶⁰ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 182 และ 196

โจทก์ที่จะต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลย ศาลจะไม่ช่วยถามพยานโจทก์ให้จำเลยได้รับโทษ ถ้าโจทก์นำสืบพยานหลักฐานไม่สิ้นสงสัยตามสมควรศาลก็จะยกฟ้อง และศาลถือเคร่งครัดว่าถ้าฟ้องโจทก์เคลือบคลุม หรือข้อนำสืบของโจทก์แตกต่างไปจากคำฟ้องแล้ว ศาลจะยกฟ้องเสมอ โดยไม่คำนึงว่าตามความเป็นจริงจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ แม้ว่าหลักในเรื่องนี้จะผ่อนคลายลงในตอนหลังที่ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 ก็ตาม แต่วิธีปฏิบัติของศาลดังกล่าวมานั้น เป็นที่ยอมรับกันจนถือได้ว่าเป็นนิติประเพณี ผู้พิพากษาผู้ใดไม่ปฏิบัติตามแม้โดยกฎหมายจะมีอำนาจทำได้ ก็จะเป็นที่ครหาว่าไม่วางตัวเป็นกลาง²⁶¹ กรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่า การปฏิบัติของศาลดังกล่าวนี้ไม่สอดคล้องกับจุดประสงค์ของบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการค้นหาความจริงอย่างกว้างขวาง โดยที่กฎหมายมีจุดประสงค์ให้ศาลค้นหาความจริงที่เกิดขึ้นในคดีทั้งหมด หากโจทก์จำเลยสืบพยานหลักฐานยังไม่สิ้นสงสัยตามสมควร ศาลก็ไม่ควรด่วนที่จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยโดยการยกฟ้องตามมาตรา 227 วรรคสองก่อน แต่ศาลควรจะค้นหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมจนกว่าจะแน่ใจว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดจริงจึงค่อยพิพากษายกฟ้อง เพราะถ้าจริงๆ แล้วจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด การที่ศาลยกฟ้องและปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปเช่นนี้ ย่อมทำให้เกิดความเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมและความสงบสุขของสังคมเป็นอย่างมาก ในทางกลับกันแม้พยานหลักฐานของโจทก์จะแน่นหนา ศาลก็ยังไม่ควรด่วนสรุปว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลควรสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อสนับสนุนว่าจำเลยกระทำความผิดจริง เพราะถ้าจริงๆ แล้วจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์เท่ากับศาลปฏิบัติหน้าที่ผิดพลาดอย่างใหญ่หลวงและส่งผลเสียให้ประชาชนไม่เชื่อถือในกระบวนการยุติธรรม และบางคดีจำเลยไม่ได้กระทำความผิดแต่ที่รับสารภาพเพราะต้องการให้ศาลลดโทษให้ถึงหนึ่งตามบัญญัติมาตรฐานการลงโทษของศาล (ยี่ต็อก) เนื่องจากไม่กล้าสู้คดีเพราะหากสู้คดีแล้วแพ้ ศาลจะไม่ลดโทษให้ กรณีนี้เป็นตัวบ่งชี้ได้อย่างชัดเจนว่าประชาชนไม่มั่นใจในกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย ศาลควรแก้ไขในเรื่องการดำเนินการสืบพยานหลักฐานของศาล แม้คู่ความจะนำพยานหลักฐานมาเสนอต่อศาลเพียงใดก็ตาม ศาลก็ควรเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองด้วยเท่าที่จะหาได้หรือจนกว่าจะแน่ใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้บริสุทธิ์ ตามจุดประสงค์ของการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่กฎหมายต้องการให้ศาลเป็นผู้หนึ่งในการค้นหาความจริงในคดี เพราะศาลเท่านั้นที่จะรู้ว่าพยานหลักฐานในคดีมีเพียงพอที่จะวินิจฉัยแล้ว

²⁶¹ โสภณ รัตนการ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 10, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553, หน้า 8.

หรือไม่ เปรียบเสมือนกับผู้รับประทานอาหาร ที่ผู้รับประทานเท่านั้นที่จะรู้ว่าตนเองอิ่มแล้วหรือไม่ ส่วนผู้เสิร์ฟอาหารจะไม่มีทางทราบว่าผู้รับประทานอิ่มหรือยัง ฉะนั้น คู่ความย่อมไม่อาจรู้ได้ว่า พยานหลักฐานที่น่าเสนอนั้นเพียงพอให้ศาลวินิจฉัยแล้วหรือไม่ ศาลจึงควรที่จะค้นหา พยานหลักฐานด้วยตนเองด้วยส่วนหนึ่ง ซึ่งพยานหลักฐานที่ศาลต้องแสวงหาเพิ่มเติมเพื่อค้นหา ความจริงในคดีก็ยังไม่พ้นพยานหลักฐานแวดล้อมนั่นเอง

ตัวอย่างเช่น (คดีหมายเลขแดงที่ 3590/2557 ศาลจังหวัดเลย)²⁶²

คดีนี้ไม่มีพยานเห็นเหตุการณ์ แต่มีข้อเท็จจริงอยู่ว่า ผู้ตายกับจำเลยมีสาเหตุโกรธ เคืองกันมานาน วันเกิดเหตุ ผู้ตายใช้ขวานฟันที่ศีรษะของจำเลย ถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลย จำเลยได้รับบาดเจ็บมีแผลลึกขนาดขอบเรียบ ขนาดความยาวประมาณ 3 เซนติเมตร ที่ศีรษะด้านซ้าย ผู้ตายจะใช้อาวุธขวานฟันจำเลยซ้ำอีก จำเลยจึงใช้มือแย่งขวานมาจากผู้ตายแล้วฟันผู้ตายถูกศีรษะ ของผู้ตาย จนถึงแก่ความตาย

ผลการชันสูตรบาดแผลหรือศพของแพทย์ปรากฏว่า “ผู้ตายได้รับบาดเจ็บที่ศีรษะ บวมช้ำ ใบหน้าบวมช้ำทั้งซ้ายและขวา หูซ้ายบวม มีบาดแผลลึกขนาดริมฝีปากบนยาว 4 เซนติเมตร เลือดออกจากปากและจมูกมาก มีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวายาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล และเลือดซึมออกบริเวณบาดแผลมาก”

พนักงานสอบสวนสอบถามคำให้การ จำเลยให้การว่า “วันเกิดเหตุ ผู้ตายดึงเอา อาวุธขวานออกมาจากเอวแล้วฟันมาที่ศีรษะของจำเลย 1 ครั้ง ขวานถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของ จำเลย จากนั้นผู้ตายยังเงื้ออาวุธขวานจะฟันจำเลยอีก จำเลยจึงใช้ข้อมือด้านขวารับอาวุธขวานและ กำอาวุธขวานก่อนที่จะแย่งมาได้ ขณะนั้นเลือดไหลเต็มหน้าของจำเลย จำเลยจึงใช้เท้าถีบผู้ตายจน เตะและใช้อาวุธขวานฟันไปที่ผู้ตาย 1 ครั้ง โดยจำเลยไม่ทราบว่าอาวุธขวานถูกผู้ตายที่ใด ผู้ตายล้มลง จำเลยเดินไปเตะที่ลำตัวของผู้ตายอีก 1 ครั้ง แล้วโยนอาวุธขวานทิ้งข้างทาง จำเลยเดินไปตามถนน

²⁶² รายละเอียดดูในผนวก ก.

จากนั้นเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยแล้วส่งตัวไปรักษาบาดแผลที่โรงพยาบาล สาเหตุที่จำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายเนื่องจากผู้ตายใช้อาวุธขวานฟันจำเลยก่อน จำเลยแย่งอาวุธขวานมาได้แล้ว ใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายเพื่อป้องกันตัว เพราะถ้าไม่แย่งอาวุธขวานมาได้และฟันกลับไป ผู้ตายคงจะฟันจำเลยจนถึงแก่ความตาย”

ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า ตามที่จำเลยให้การตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหา ในทำนองว่า หลังจากที่ยังแย่งอาวุธขวานจากผู้ตาย จำเลยใช้อาวุธขวานฟันไปที่ผู้ตาย 1 ครั้งนั้น ขัดแย้งกับความเห็นของแพทย์ ซึ่งระบุว่า ผู้ตายได้รับบาดเจ็บมีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวา ยาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล และเลือดซึมออกบริเวณบาดแผลมาก เพราะหากจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเพียงครั้งเดียวจริง คงจะไม่เกิดบาดแผลที่ศีรษะของผู้ตายถึง 2 บาดแผล จึงไม่น่าเชื่อว่าจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ผู้ตายเพียงครั้งเดียวตามบันทึกคำให้การดังกล่าวแต่อย่างใด แต่น่าเชื่อว่าจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเกิน 1 ครั้ง มีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวา ยาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล ตามความเห็นของแพทย์เอกสารดังกล่าว ดังนั้น หากจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเพียงครั้งเดียว น่าจะยับยั้งไม่ให้ผู้ตายทำอันตรายแก่จำเลยอีกได้ แต่การที่จำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเกิน 1 ครั้ง จึงเป็นการกระทำที่ป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ประกอบมาตรา 69

หากนำตัวอย่างนี้มาวิเคราะห์ จะเห็นได้ว่า คดีนี้โจทก์ไม่มีพยานเห็นเหตุการณ์ ดังนั้น ศาลจึงมีเหตุที่ต้องรับฟังบันทึกคำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยเป็นพยาน²⁶³ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 ซึ่งได้ความตามบันทึกว่า หลังจากที่ยังแย่งอาวุธขวานจากผู้ตาย จำเลยใช้อาวุธขวานฟันไปที่ผู้ตาย 1 ครั้งนั้น ขัดแย้งกับผลการชันสูตรบาดแผลหรือศพของแพทย์ที่ระบุว่า ผู้ตายได้รับบาดเจ็บมีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวา ยาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล จึงเกิดปัญหาว่า “จำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายจำนวนกี่ครั้ง?” เพราะหากจำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตาย 1 ครั้ง ตามที่ปรากฏในบันทึกคำให้การดังกล่าว การกระทำของจำเลยก็เป็นการป้องกันพอสมควรแก่เหตุตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 ซึ่งมีผลทำให้จำเลยไม่มี

²⁶³ บันทึกคำให้การในชั้นสอบสวน ถือว่า เป็นพยานบอกเล่าและเป็นพยานหลักฐานโดยตรง

ความผิด ดังนั้น คดีนี้จึงจริงแล้วศาลควรเรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติม โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 โดยอาจเรียกพยานหลักฐานแวดล้อมซึ่งเป็นแพทย์ผู้ชันสูตรพลิกศพผู้ตายและจัดทำผลการชันสูตรบาดแผลหรือศพของแพทย์มาเบิกความ ให้ความเห็นเพิ่มเติมว่า “การที่ผู้ตายมีบาดแผล 2 แห่งบริเวณแขนขวาและศรีษะนั้น สามารถเกิดจากการฟาดในครั้งเดียวได้หรือไม่” หากแพทย์ให้ความเห็นว่า “บาดแผลทั้งสองแห่งของผู้ตายสามารถเกิดจากการฟาดในครั้งเดียวได้” คำพิพากษาก็คงเปลี่ยนแปลงไป หรือศาลอาจเรียกจำเลยมาเบิกความเพื่อให้ได้ความว่า “จำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายกี่ครั้ง” แม้จะมีแนวโน้มว่าจำเลยจะเบิกความตามบันทึกคำให้การก็ตาม แต่ก็อาจทำให้ความจริงเกิดความชัดเจนมากขึ้น หรือศาลอาจอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175 เรียกสำนวนการสอบสวนมาจากพนักงานอัยการมาเพื่อพิจารณาว่ายังมีพยานหลักฐานใดที่ควรเรียกมาสืบเพิ่มเติมได้อีกหรือไม่

แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาอีกด้านหนึ่ง การที่ศาลมิได้เรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติมทั้งที่ยังสงสัยในพยานหลักฐานอยู่นั้น อาจเป็นเพราะหากมีคำสั่งเรียกแพทย์มาเบิกความ ให้ความเห็นเพิ่มเติม จะทำให้คดีเกิดความล่าช้าได้ (เพราะในทางปฏิบัติ เป็นการยากที่จะเรียกแพทย์มาเบิกความด้วยตนเอง) หรือหากเรียกจำเลยมาเบิกความ ก็มีแนวโน้มว่าจำเลยจะเบิกความตามบันทึกคำให้การในชั้นสอบสวนซึ่งก็ไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด หรือหากเรียกสำนวนการสอบสวนมาจากพนักงานอัยการ ก็ไม่แน่ว่าจะหาพยานหลักฐานที่ดีกว่าที่มีอยู่ได้และหากเห็นว่าควรเรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติม ก็อาจเกิดความสับสนในตัวพยานหลักฐานนั้นได้ ทั้งจำเลยก็ให้การรับสารภาพตามฟ้องและไม่คิดใจสืบพยานหลักฐาน ด้วยเหตุดังกล่าวจึงอาจทำให้ศาลใช้ดุลพินิจไม่เรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติม ซึ่งแม้จะไม่ผิดกฎหมายเพราะเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจก็ตาม แต่ก็มีคำถามเกิดขึ้นว่า “การกระทำของศาลดังกล่าวเป็นการถูกต้องแล้วหรือไม่?”

4.4 พยานหลักฐานโดยตรง กับ ประจักษ์พยานเหมือนกันหรือไม่

ในคดีอาญาโดยส่วนมากคำว่า พยานหลักฐาน โดยตรงกับประจักษ์พยาน นักกฎหมายมักจะใช้รวมกันไป โดยเข้าใจกันว่าเป็นคำที่มีความหมายเหมือนกัน โดยเฉพาะในทางปฏิบัติจะเข้าใจกัน

ว่าประจักษ์พยานคือพยานที่เห็นเหตุการณ์และเป็นพยานที่ฟังธงในประเด็นแห่งคดีด้วย เนื่องจากพยานหลักฐานประเภทนี้จะค่อนข้างมีน้ำหนักมาก พนักงานอัยการหรือทนายความจึงมักจะถามพนักงานสอบสวนหรือลูกความของตนว่ามีประจักษ์พยานหรือไม่ ทั้งในหนังสือหรือตำราบางเล่มก็เขียนรวมกันไป โดยไม่ได้เขียนแยกแยะว่าพยานหลักฐานทั้งสองต่างกันอย่างไร จึงทำให้เกิดความสับสนว่ามีความหมายเหมือนกันหรือไม่

ซึ่งจริงๆ แล้วพยานหลักฐานทั้งสองนี้มีความหมายต่างกัน เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการแบ่งพยานหลักฐานเป็นคนละวัตถุประสงค์กัน กล่าวคือ ประจักษ์พยานเป็นการแบ่งโดยมุ่งที่คุณสมบัติของพยานว่า ได้รับรู้ข้อเท็จจริงที่เบิกความต่อศาลมาด้วยวิธีการใด ซึ่งจะจับคู่เทียบกับพยานบอกเล่า ส่วนพยานหลักฐานโดยตรงเป็นการแบ่งตามความใกล้ชิดข้อเท็จจริงที่พยานมุ่งพิสูจน์กับประเด็นข้อพิพาทในคดี ซึ่งจะจับคู่เทียบกับพยานหลักฐานแวดล้อม ตัวอย่างเช่น พยานเบิกความว่า “เห็นจำเลยเข้าไปในบ้านผู้ตาย ประมาณ 5 นาทีได้ยินเสียงปืนและเห็นจำเลยวิ่งออกมาจากบ้านผู้ตาย” จากคำเบิกความของพยานดังกล่าว หากต้องการแบ่งประเภทพยานโดยมุ่งที่คุณสมบัติของพยานว่า ได้รับรู้ข้อเท็จจริงมาด้วยวิธีการใด พยานปากนี้จะเป็น “ประจักษ์พยาน” เพราะได้รับรู้เหตุการณ์มาด้วยตนเอง ไม่ใช่ได้รับการบอกเล่ามาอีกทอดหนึ่ง แต่หากต้องการแบ่งประเภทพยานโดยมุ่งตามความใกล้ชิดข้อเท็จจริงที่พยานมุ่งพิสูจน์กับประเด็นข้อพิพาทในคดี พยานปากนี้จะเป็น “พยานหลักฐานแวดล้อม” มิใช่พยานหลักฐานโดยตรง เพราะไม่ใช่พยานหลักฐานที่ฟังธงในประเด็นแห่งคดีว่าจำเลยกระทำผิดหรือไม่ เป็นต้น จะเห็นได้ว่า พยานคนเดียวกันหรือพยานหลักฐานชิ้นเดียวกันอาจเป็นพยานหลักฐานชนิดใดก็ได้ ขึ้นอยู่กับว่าการพิจารณาเกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้น ใช้วิธีการแบ่งประเภทพยานหลักฐานในลักษณะใด²⁶⁴

4.5 พยานบอกเล่า คือ พยานหลักฐานแวดล้อมทุกกรณีหรือไม่

พยานบอกเล่า คือ พยานที่ไม่ได้รับรู้เหตุการณ์มาด้วยตนเอง แต่ได้รับการบอกเล่ามาอีกทอดหนึ่ง นักกฎหมายส่วนมากจึงเข้าใจว่าเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม ทั้งยังมีหนังสือหรือตำรา

²⁶⁴ ดูรายละเอียดได้ในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.4 ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

บางเล่มอธิบายไว้ว่า “ในการแบ่งประเภทพยานหลักฐานนั้น พยานที่รู้เห็นเหตุการณ์เองเป็นพยานหลักฐานโดยตรง ส่วนพยานบอกเล่าที่รับรู้อับฟังทราบข้อความมาจากบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์มาอีกต่อหนึ่งจึงเป็นพยานหลักฐานแวดล้อม” จึงทำให้เกิดความสับสนว่าแท้จริงแล้วพยานบอกเล่าคือพยานหลักฐานแวดล้อมทุกกรณีใช่หรือไม่?

จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ในการแบ่งประเภทพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น จะมุ่งตามความใกล้ชิดข้อเท็จจริงที่พยานมุ่งพิสูจน์กับประเด็นข้อพิพาทในคดี ส่วนวัตถุประสงค์ในการแบ่งประเภทพยานบอกเล่านั้น จะมุ่งที่คุณสมบัติของพยานว่าได้รับรู้ข้อเท็จจริงที่เบิกความต่อศาลมาด้วยวิธีการใด ซึ่งวัตถุประสงค์ในการแบ่งประเภทพยานหลักฐานทั้งสองแตกต่างกัน จึงไม่อาจเป็นไปได้ว่าพยานบอกเล่าคือพยานหลักฐานแวดล้อมทุกกรณี ดังนั้น คงต้องพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ในการแบ่งประเภทพยานหลักฐานเป็นหลักว่าแบ่งโดยมุ่งถึงสิ่งใดเป็นสำคัญ ตัวอย่างเช่น พยานเบิกความว่า “ผู้ตายได้บอกกับพยานก่อนตายว่า จำเลยเป็นผู้ฆ่าผู้ตาย” จากคำเบิกความของพยานดังกล่าว หากต้องการแบ่งประเภทพยานโดยมุ่งที่คุณสมบัติของพยานว่า ได้รับรู้ข้อเท็จจริงที่เบิกความต่อศาลมาด้วยวิธีการใด พยานปากนี้จะเป็นพยานบอกเล่า เพราะไม่ได้รับรู้เหตุการณ์การฆ่ามาด้วยตนเองแต่ได้รับการบอกเล่ามาอีกทอดหนึ่งจากผู้ตาย แต่หากต้องการแบ่งประเภทพยานโดยมุ่งตามความใกล้ชิดข้อเท็จจริงที่พยานมุ่งพิสูจน์กับประเด็นข้อพิพาทในคดี พยานปากนี้จะเป็นพยานหลักฐานโดยตรง เพราะเป็นพยานหลักฐานที่ฟังชนในประเด็นแห่งคดีว่า จำเลยฆ่าผู้ตาย เป็นต้น

4.6 วิเคราะห์คำพิพากษาฎีกาที่น่าสนใจเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อม

4.6.1 คำพิพากษาฎีกาที่ 2236-37/2550 (คดี นพ.วิสุทธิ ฆ่า พญ.ผัสพร)²⁶⁵

คดีนี้เป็นคดีที่น่าสนใจ เพราะว่าเป็นคดีที่สัมพันธ์ต่อเนื่องต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย แม้ว่าจะมีการวางแผนฆาตกรรมมาเป็นอย่างดี ไม่พบศพ ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรง มีแต่

²⁶⁵ รายละเอียดดูในผนวก ข.

พยานหลักฐานแวดล้อม และผลการตรวจพิสูจน์โดยวิธีทางวิทยาศาสตร์เท่านั้น ทั้งจำเลยเป็น นายแพทย์ที่มีความรู้ ให้การปฏิเสธตลอดข้อกล่าวหา แต่ก็ไม่รอดพ้นต่อกระบวนการยุติธรรม และ ยังสร้างความตื่นตระหนกให้แก่วงการแพทย์ไทยอีกด้วย เพราะจำเลยได้ไต่ตรองโดยใช้ความรู้ ความเชี่ยวชาญในทางการแพทย์มาใช้ในการฆ่าและฆ่าและศพภรรยาตนเองอย่างแยบยลจนแทบ จะไม่เหลือชิ้นส่วนไว้เป็นหลักฐาน

กล่าวคือ การสอบสวนในช่วงแรกนั้น พนักงานสอบสวนปักใจเชื่อว่าภรรยาหายไปจริง จึง ทำให้คดีในชั้นสอบสวนเกิดความยุ่งยาก เนื่องจาก นพ.วิสุทธิ์ เป็นผู้เสียหาย พนักงานสอบสวนจึง ไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเข้าตรวจค้นบ้าน นพ.วิสุทธิ์ แต่ต่อมาพนักงานสอบสวนได้ตั้งข้อ สันนิษฐานว่า หาก พญ.ศัสพร ตายใครได้ประโยชน์ ซึ่งผู้ที่ได้ประโยชน์ คือ นพ.วิสุทธิ์²⁶⁶ หลังจากนั้น พนักงานสอบสวนจึงได้รวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับ นพ.วิสุทธิ์ จนเสร็จสิ้น และส่งสำนวน พร้อมเสนอความเห็นควรสั่งฟ้องผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ ต่อมาพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่ง ไม่ฟ้องผู้ต้องหา แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 กำหนดว่า “คำสั่งไม่ฟ้องคดี ฆาตกรรมผู้เสียหายฟ้องคดีโดยตนเองไม่” ซึ่งผู้เสียหายในคดีนี้คือ นายโชติ วัฒนเชษฐ์ ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) เพราะเป็นผู้บุพการีของผู้ตาย จึงได้ทำการ ฟ้องคดีต่อศาลเองเมื่อวันที่ 5 มิถุนายน 2544 ซึ่งศาลได้ประทับฟ้องไว้พิจารณา ทำให้คดีนี้เข้าสู่ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาถึง 3 ชั้นศาล ในที่สุดศาลฎีกาพิพากษาประหารชีวิตจำเลย

หากนำคดีนี้มาวิเคราะห์ว่าทำไมศาลทั้ง 3 ชั้น ถึงมีความเห็นตรงกันว่าจำเลยเป็นผู้ฆ่าผู้ตาย ทั้งที่โจทก์ไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย จะเห็นได้ว่า พยานหลักฐาน แวดล้อมทั้งหลายของโจทก์ที่ทำให้ศาลเชื่อว่าจำเลยฆ่าผู้ตายจริง มีดังนี้

²⁶⁶ กล่าวคือ ถ้า พญ.ศัสพร หายสาบสูญเกิน 5 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 61 จะขอให้ศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ ก็ได้ และขอเป็นผู้จัดการทรัพย์สินได้ด้วย และมีสิทธิไปแต่งงานกับหญิงอื่นได้อีก ด้วยเหตุนี้ พนักงานสอบสวนจึงพุ่งเป้าไปที่ นพ. วิสุทธิ์

1) จำเลยมีปัญหาหย่าร้างและไม่ถูกกับผู้ตาย โดยนายโชติ วัฒนเชษฐ์ บิดาของผู้ตายได้เคยเบิกความในศาลว่า ก่อนหน้านี้นี้ทั้งคู่เคยมีเรื่องราวฟ้องร้องกันทั้งเรื่องหย่าร้างและแบ่งทรัพย์สินกันมาแล้ว (พยานหลักฐานแวดล้อมชั้นนี้บ่งบอกถึงมูลเหตุจูงใจในการฆ่า)

2) ภาพในกล้องวงจรปิด ซึ่งบันทึกภาพว่า ทั้งคู่เดินห่างกันเข้าไปในร้าน หลังจากรับประทานอาหารเสร็จ กล้องวงจรปิดยังสามารถบันทึกภาพขณะ น.พ.วิสุทธิ์ ประคอง พญ.ผัสพร ออกมา (พยานหลักฐานแวดล้อมชั้นนี้ เป็นตัวแสดงพฤติกรรมมีพิรุชของ น.พ.วิสุทธิ์ เพราะผิดวิสัยของคนไม่ถูกกัน เนื่องจากทั้งคู่มีปัญหาหย่าร้างกัน ไม่ได้อยู่บ้านเดียวกัน และโดยปกติ พญ.ผัสพร จะไม่มาในลักษณะสองต่อสองเพราะกลัวจะถูกทำร้าย จึงเป็นจุดเริ่มแรกที่พนักงานสอบสวนเห็นความมีพิรุชบางอย่างของ น.พ.วิสุทธิ์)

3) พนักงานในร้าน โออิชิ ระบุว่า เห็น พญ.ผัสพร นั่งชิมๆ จึงได้ถาม น.พ.วิสุทธิ์ ว่า ภรรยาเป็นอะไร น.พ.วิสุทธิ์ บอกว่าเมาน้ำพื้นซ์ (ทั้งที่จริงแล้วร้านนี้ไม่ได้ขายแอลกอฮอล์ มีแต่น้ำผลไม้) และระบุว่า เห็น น.พ.วิสุทธิ์ ประคอง พญ.ผัสพร ออกมาจากร้านในลักษณะพุง (พยานหลักฐานแวดล้อมชั้นนี้แสดงให้เห็นถึงความมีพิรุชในการตอบคำถามของ น.พ.วิสุทธิ์ ว่าทำไมต้องโกหก และหากประกอบกับภาพในกล้องวงจรปิด ก็จะเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมยืนยันว่าจำเลยอยู่กับผู้ตายเป็นคนสุดท้ายก่อนที่ผู้ตายจะหายตัวไป ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งสองชั้นนี้เป็นจุดเริ่มต้นในการดำเนินคดีกับ น.พ.วิสุทธิ์)

4) หมายเลขโทรศัพท์ของ น.พ.วิสุทธิ์ ซึ่งได้ติดต่อกับ พญ.ผัสพร ก่อนจะหายตัวไป และเพจเจอร์ของ น.พ.วิสุทธิ์ ที่ได้ใช้โทรศัพท์มือถือ โทรเข้าเพจเจอร์ของตัวเองระบุข้อความว่า “ผมติดธุระอยู่ที่หัวหมากอาจจะไปช้า” ลงชื่อ “สุธิ” เพื่อไว้ยืนยันกับ พญ.ผัสพร ว่า นายสุธิข้างรับเหมานั้นติดธุระ (พยานหลักฐานแวดล้อมชั้นนี้มีความน่าเชื่อถือ เพราะเชื่อมโยงกับพฤติกรรมของ พญ.ผัสพร ที่โดยปกติ พญ.ผัสพร จะไม่มาในลักษณะสองต่อสองเพราะกลัวจะถูกทำร้าย น.พ.วิสุทธิ์ จึงต้องวางแผนว่าการนัดครั้งนี้มีนายสุธิมาด้วย มิฉะนั้น หากมากันสองต่อสอง พญ.ผัสพร คงไม่มา ซึ่งแสดงถึงความมีพิรุชบางอย่างของ น.พ.วิสุทธิ์ ว่าทำไมต้องทำเช่นนี้)

5) จดหมายกลางานปลอมที่ น.พ.วิสุทธิ์ ได้ว่าจ้างให้ผู้ที่รับพิมพ์เอกสารอยู่ข้างจุฬาฯ พิมพ์จดหมายขึ้นสองฉบับและอ้างว่าเป็นของผู้ตาย (พยานหลักฐานแวดล้อมชั้นนี้แสดงให้เห็นว่า

นพ.วิสุทธิ รู้มาก่อนร้องทุกข์แล้วว่า พญ.ผัสพร หายไปไหน ทั้งยังเป็นข้อเท็จจริงที่เชื่อมโยงให้เห็นถึงเจตนาของ นพ.วิสุทธิ ว่าเพื่อปกปิดการตายให้แนบเนียนยิ่งขึ้น)

6) ยาคอร์มิคุม (Dormicum)²⁶⁷ เป็นยานอนหลับที่จำเลยเคยสั่งซื้อ 30 เม็ด ก่อนที่ผู้ตายจะหายตัวไปประมาณ 2 เดือนเศษ โดยอ้างว่าให้นางเตียง แซ่เต๋ มารดาของจำเลย ทั้งที่ไม่เคยมีประวัติการใช้ยาตัวนี้มาก่อน (พยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นนี้สอดคล้องกับคำเบิกความของแพทย์ที่รักษานางเตียงว่าคนไข้รายนี้มีอาการเป็นหลอดลมอักเสบ ซึ่งไม่ต้องใช้ยาดังกล่าวรักษา ดังนั้น จึงเป็นพิรุณของจำเลย ซึ่งบ่งชี้ว่าจำเลยไม่ได้นำยาไปใช้กับมารดาจริง แต่มีเหตุที่น่าเชื่อว่านำไปใช้กับผู้ตาย)

7) คราบโลหิต ชี้นเนื้อและกระดูกของมนุษย์ที่ได้จากการตรวจค้นห้องพักเลขที่ 318 อาคารวิทยนิเวศน์ และที่โรมแรมโซฟีเทล เซลทรัล พลาซ่า ลาดพร้าว ซึ่งจากการตรวจสอบของสถาบันนิติเวชฯ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ พบว่า เป็นชิ้นส่วนของมนุษย์ ซึ่งมีดีเอ็นเอ ตรงกับ พญ.ผัสพร และเสียชีวิตมาประมาณ 3 – 4 สัปดาห์ ใกล้เคียงกับช่วงเวลาและผู้ตายหายตัวไป จึงน่าจะเชื่อว่าเป็นเนื่องจากศพของ พญ.ผัสพร (โดยปกติถ้าหากไม่เจอศพ จะตั้งข้อหาฆาตกรรมไม่ได้ เพราะยังไม่ทราบแน่ชัดว่าบุคคลนั้นเสียชีวิตแล้วหรือไม่ แต่เป็นเพราะพยานหลักฐานแวดล้อมที่พบเหล่านี้ ประกอบกับผู้ชันสูตรการระบุว่าชี้นเนื้อของพญ.ผัสพร ที่พบจำนวนมากนี้ ทำให้พญ.ผัสพรไม่สามารถมีชีวิตอยู่ได้ จึงน่าจะเชื่อว่า พญ.ผัสพรได้เสียชีวิตแล้ว ทำให้ตั้งข้อหาฆาตกรรมกับ นพ.วิสุทธิ ได้ ซึ่งคดีนี้ทำให้เห็นได้ว่า แม้จะไม่พบศพก็ตาม แต่ก็อาจตั้งข้อหาฆาตกรรมได้ หากมีพยานหลักฐานแวดล้อมที่แน่นอนที่จะทำให้เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นได้เสียชีวิตแล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมจึงมีความสำคัญมากในคดีนี้)

8) หลักฐานที่จำเลยซื้อถุงขยะ ก้อนดับกลิ่น และกระดาษชำระจำนวนมากที่ห้างโรบินสัน (พยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านี้แม้จะเป็นสิ่งของใช้สอยปกติ แต่ช่วงเวลาที่จำเลยซื้อเป็นช่วงเวลาที่ พญ.ผัสพร เพิ่งหายตัวไป ซึ่งหากมีการฆ่าผู้ตายจริง สินค้าเหล่านี้ก็สามารถใช้ประโยชน์ในการใช้กลบเกลื่อนร่องรอยหรือปกปิดการกระทำผิดของจำเลยได้เป็นอย่างดี)

²⁶⁷ คอร์มิคุม (Dormicum) เป็นชื่อทางการค้า มีชื่อทางเคมีว่า มิดาโซแลม (Midazolam) เป็นยานอนหลับในกลุ่ม Benzodiazepine คุณสมบัติเด่น คือ ออกฤทธิ์ระงับประสาท ทำให้ออนหลับ และออกฤทธิ์ทำให้สูญเสียความทรงจำชั่วคราว ทำให้นิยมใช้ในการทำศัลยกรรม ซึ่งการให้ยาโดยรับประทานจะเริ่มออกฤทธิ์ทำให้ง่วงประมาณ 15 นาที แต่ถ้าฉีดเข้าหลอดเลือดดำจะออกฤทธิ์ภายใน 1 – 2 นาที

จากพยานหลักฐานแวดล้อมและผลการตรวจพิสูจน์โดยวิธีทางวิทยาศาสตร์เหล่านี้ มีน้ำหนักเพียงพอที่จะทำให้ศาลอนุมานได้ว่า นพ.วิสุทธิ (จำเลย) เป็นผู้ลงมือฆ่าหั่นศพ พญ.ศัสพร จริ่ง ศาลชั้นต้นจึงพิพากษาประหารชีวิต นพ.วิสุทธิ เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2546 และศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม 2548 จำเลยยื่นฎีกาโดยประเด็นที่ใช้ต่อสู้ในชั้นฎีกามีถึง 13 ประเด็น ดังนี้

- 1) ผู้ตายกับจำเลยไม่มีความขัดแย้งกันในเรื่องทรัพย์สิน และไม่ได้หย่าขาดกัน
- 2) จำเลยไม่เคยมีความสัมพันธ์ฉันชู้สาวกับคนไข้หญิง เพราะคนไข้เป็นบุคคลมีชื่อเสียงและมีสามีอยู่แล้ว
- 3) การตายของ พญ.ศัสพร น่าจะคลาดเคลื่อนต่อความจริง
- 4) จำเลยไม่ใช่บุคคลสุดท้ายที่อยู่กับผู้ตาย แต่น่าจะเป็น รพภ. โรงพยาบาลบูรณัตร์ ไชยากร ที่ผู้ตายนารถไปจอด
- 5) การตายของ พญ.ศัสพร มีเงื่อนไขว่าใครเป็นคนฆ่า เนื่องจากมีเอกสารและเงื่อนไขเกี่ยวกับทรัพย์สินว่าใครจะเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการตาย
- 6) จำเลยไม่เคยหวั่นไหวกักขังผู้ตาย
- 7) การใช้จ่าย “คอร์มิคุม” จำเลยนำมารักษามารดาตัวเอง มิได้นำมาใช้กับผู้ตาย
- 8) จำเลยเปิดห้องพักที่โรงแรมเซ็นทรัลโซเฟิเทล ลาดพร้าว เสมอ ไม่เคยใช้ทำร้ายผู้ตาย
- 9) ใครเป็นผู้ว่าจ้าง น.ส.อังคณา พิงยา พิมพ์จดหมายกลางนปคอมของผู้ตาย
- 10) จำเลยไม่ได้ปลอมลายเซ็นผู้ตายในจดหมายกลางน
- 11) จำเลยเป็นผู้แจ้งความว่าภรรยาหายตัวไป ถ้าตนฆ่าจริงจะแจ้งความทำไม
- 12) จำเลยไม่เคยเรียกวิทยุติดตามตัวเพื่อกลับเคลื่อนการพบผู้ตาย
- 13) เรื่องขึ้นเนื้ออวัยวะส่วนสำคัญของผู้ตาย จำเลยได้ลำดับเหตุการณ์ถึงข้อพิรุชต่างๆ เพื่อลบล้างพยานหลักฐานโจทก์ว่าเป็นขึ้นเนื้อผู้ตายหรือไม่

วันที่ 25 กรกฎาคม 2550 ห้องพิจารณาคดีที่ 7 ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลออกนั่งบัลลังก์อ่านคำพิพากษาของศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาว่า “สรุปแล้วพยานหลักฐานที่โจทก์ทั้งสองนำสืบมา แม้ส่วนใหญ่จะเป็นพยานพฤติเหตุแวดล้อมกรณี (พยานหลักฐานแวดล้อม) แต่ก็มีความสอดคล้องต้องกัน และมีเหตุผลต่อเนื่องเชื่อมโยงกันเป็นลำดับ เมื่อพิจารณาประกอบกับพฤติการณ์อันเป็นข้อพิรุณหลายประการของจำเลยดังได้วินิจฉัยมาแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า วันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2544 ก่อนเที่ยงวัน จำเลยนัดหมายให้ผู้ตายไปพบและรับประทานอาหารร่วมกันที่ร้านโออิชิในศูนย์การค้าสยามดิสคัฟเวอรี โดยจำเลยแอบอ้างหลอกลวงผู้ตายเรื่องนัดพบช่างซื้อสุริที่จะไปซ่อมแซมบ้านพักผู้ตาย ระหว่างการรับประทานอาหารร่วมกัน จำเลยลอบนำยานอนหลับคอร์มีคุ่มที่สั่งซื้อไว้ก่อนหน้านี้ใส่ลงไปในการอาหารหรือเครื่องดื่มให้ผู้ตายรับประทานหรือดื่มจนผู้ตายมีอาการสะลึมสะลือครองสติไม่ได้ หลังจากนั้นจำเลยได้พาผู้ตายไปยังอาคารวิทยนิเวศน์ที่จำเลยจัดเตรียมเปิดห้องพักรอไว้ เพื่อทำการหน่วงเหนี่ยวให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกาย แล้วจำเลยลงมือฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่จำเลยวางแผนไว้ จากนั้นจำเลยได้ฆ่าและแยกศพผู้ตายออกเป็นชิ้นส่วนเล็กๆ บางส่วนทิ้งลง โถชักโครกของห้องพักในอาคารวิทยนิเวศน์ บางส่วนนำไปทิ้งในโถชักโครกของโรงแรมโซฟิเทลในวันรุ่งขึ้นคือวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2544 เพื่อปิดบังการตายของผู้ตาย พยานหลักฐานของจำเลยไม่อาจหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ทั้งสองได้ ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นว่าจำเลยกระทำความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขังผู้ตายให้ปราศจากเสรีภาพในร่างกาย และฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยทุกข้อฟังไม่ขึ้น” พิพากษายืนให้ประหารชีวิต

ซึ่งแต่ก่อนในคดีอุกฉกรรจ์ ที่มีอัตราโทษสูงถึงขั้นประหารชีวิต ถ้าโจทก์ไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ศาลก็มักจะยกฟ้อง แต่ในปัจจุบันแม้โจทก์จะไม่มีพยานหลักฐาน โดยตรงมาเสนอต่อศาล เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยก็ตาม แต่ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานแวดล้อมที่มั่นคงและหนักแน่นเพียงพอแล้ว ศาลก็ย่อมเชื่อได้ว่าจำเลยนั้นกระทำความผิดจริง ซึ่งการตัดสินคดีของศาลโดยใช้พยานหลักฐานแวดล้อมลงโทษจำเลยได้ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาหลายฉบับ เช่นคดีนี้เป็นต้น

คดีนี้เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นได้ว่า แม้ผู้กระทำผิดจะมีความชำนาญหรือมีการวางแผนมาอย่างแยบยลเพียงใดก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถที่จะกำจัดพยานหลักฐานแวดล้อมให้หมดสิ้นไปได้ พยานหลักฐานแวดล้อมจึงมีบทบาทสำคัญอย่างมากในคดีที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรง หรือมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่นำหนักน้อย หากคดีนี้โจทก์ไม่มีพยานหลักฐานแวดล้อมที่แน่นอนมาแล้ว จำเลยคงรอดพ้นจากการถูกลงโทษเป็นแน่แท้

4.6.2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 768/2536 (คดีเชอร์รีแอน ดันแคน)²⁶⁸

คดีนี้เป็นคดีฆาตกรรมที่โด่งดังมากในช่วงปี พ.ศ. 2529 จนกลายเป็นตำนานชนิดที่ถูกนำมาสร้างเป็นภาพยนตร์ แม้วิธีการฆาตกรรมจะไม่โหดร้ายเท่าใดนักและก็ได้จับข้อหาอะไรมากมาย แต่สิ่งที่ทำให้คดีนี้เป็นที่กล่าวถึงนั้น คือ กระบวนการยุติธรรมของไทยที่บิดเบือนความจริงมากกว่า ซึ่งส่งผลร้ายอย่างมากต่อผู้บริสุทธิ์และผู้เกี่ยวข้อง จนกลายเป็นตำนาน “แพะรับบาป” จนถึงทุกวันนี้ กล่าวคือ หากย้อนไปในช่วงปี พ.ศ. 2529 คดีการหายตัวไปของนางสาว เชอร์รีแอน ดันแคน เป็นคดีที่สนอกสนใจของผู้คนในสมัยนั้น เนื่องจากการฆาตกรรมเด็กสาวลูกครึ่งผู้บริสุทธิ์อย่างเลือดเย็น นำไปสู่การจับกุม 5 ผู้ต้องหาที่ชาวบ้านร่วมประณามให้นำไปประหารชีวิต คือ

- 1) นายวินัย ชัยพานิช
- 2) นายรุ่งเฉลิม กนกขวาลชัย
- 3) นายพิทักษ์ คำชาย
- 4) นายกระแสร พลอยกลุ่ม
- 5) นายธวัช กิจประยูร

เมื่อคดีเข้าสู่การพิจารณา นายวินัยกลับถูกปล่อยตัวออกมา ในวันที่ 6 พฤศจิกายน พ.ศ. 2529 เนื่องจากพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่า พยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนนั้นไม่พอสังพียง ส่วนจำเลยที่เหลือ ได้แก่ นายรุ่งเฉลิม กนกขวาลชัย, นายพิทักษ์ คำชาย, นายกระแสร พลอยกลุ่ม, นายธวัช กิจประยูร ถูกศาลชั้นต้นสั่งตัดสินประหารชีวิต จำเลยทั้ง 4 คน ได้อุทธรณ์ แต่

²⁶⁸ รายละเอียดดูในผนวก ก.

การถูกคุมขังในระหว่างรอคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ พวกเขากลับต้องเจอสภาพที่เลวร้ายภายใน ทั้งการทุบตีทำร้ายจากเจ้าหน้าที่ สุขอนามัย โรคระบาด ทำให้นายรุ่งเฉลิม กนกชวาลชัย เสียชีวิตเมื่อวันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2534 ขณะที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำบางขวาง

ต่อมาในวันที่ 21 มกราคม พ.ศ. 2535 ศาลอุทธรณ์พิพากษาว่า พิเคราะห์แล้ว โจทก์และโจทก์ร่วม ไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นว่าจำเลยที่ 2 - 4 ร่วมกันฆ่า น.ส.เชอรี แอน ดันแคน คดีกงมินายประเมิน โภชพลัดเป็นพยานแวดล้อมเพียงปากเดียวที่อ้างว่าเห็นจำเลยที่ 2 - 4 อยู่กับผู้ตาย แต่ไม่รู้แน่ชัดว่าผู้ตายถึงแก่ความตายเมื่อใด จึงไม่อาจทราบได้ชัดว่าจำเลยอยู่กับผู้ตายในเวลาใกล้เคียงกับเวลาที่ผู้ตายถึงแก่ความตายหรือไม่ จากพยานแวดล้อมต่างๆ ยังไม่เพียงพอลงโทษจำเลยได้ พิพากษายกฟ้องจำเลยที่ 2 - 4 แต่ให้ขังจำเลยทั้งสี่ไว้ระหว่างฎีกา

และในวันที่ 8 มีนาคม พ.ศ. 2536 ศาลฎีกาได้พิพากษาว่า พิเคราะห์แล้ว โจทก์และโจทก์ร่วม ไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นว่า จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ร่วมกันฆ่าผู้ตาย กงมินายประเมินเป็นพยานแวดล้อมเพียงปากเดียวที่อ้างว่า เห็นจำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 อยู่กับผู้ตายก่อนผู้ตายถึงแก่ความตาย ซึ่งตามทางนำสืบของโจทก์และโจทก์ร่วมก็ไม่สามารถทราบได้โดยแน่ชัดว่า ผู้ตายถึงแก่ความตายเมื่อใด จึงไม่อาจทราบได้ชัดว่า ตามข้ออ้างของนายประเมินนั้น จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 อยู่กับผู้ตายในเวลาใกล้เคียงกับเวลาที่ผู้ตายถึงแก่ความตายหรือไม่ เมื่อคำนึงถึงข้อเท็จจริงที่นายประเมินเบิกความว่า มีอาชีพขับรถยนต์รับจ้างสามล้อมาสามสิบปี แต่โจทก์และโจทก์ร่วมไม่นำใบอนุญาตขับรถยนต์รับจ้างสามล้อของนายประเมินมาแสดง ทั้งนายประเมินระบุหมายเลขทะเบียนรถยนต์รับจ้างสามล้อคันที่ใช้ขับรับจ้างในวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 ไว้ในชั้นสอบสวนแตกต่างไปจากที่เบิกความไว้ต่อศาล นอกจากนี้ การที่นายประเมินอ้างว่า อยากรู้ว่าหญิงลูกครึ่งที่ตายเป็นคนเดียวกับหญิงลูกครึ่งที่นายประเมินเคยเห็นที่ปากซอยสวนพลูหรือไม่ หลังจากที่มีการตายของผู้ตายออกเป็นข่าวไปแล้วเกือบหนึ่งเดือน นับว่า เป็นการอยากรู้ที่ผิดปกติ เพราะเป็นการล่วงเลยเวลาอันสมควรมานานแล้ว ทั้งการที่นายประเมินให้ข้อมูลต่อโจทก์ร่วมและเจ้าหน้าที่ตำรวจก็เป็นเวลาหลังเกิดเหตุแล้วเป็นเวลานาน ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงยังไม่พึงเป็นมั่นคงว่า นายประเมินเห็นจำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ในวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 เวลาประมาณ 23 นาฬิกา ส่วนพยานแวดล้อมอื่นๆ ที่โจทก์และ

โจทก์ร่วมนำสืบ เช่น จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 เป็นลูกจ้างของนายวินัย และนายวินัยมีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้ตายเรื่องผู้ตายมีคนรักใหม่ระหว่างอยู่กับนายวินัย หรือการที่ผู้ตายมีเรื่องขัดแย้งกับนางสาวสุวิบูล คนรักของนายวินัยก็ดี มิได้บ่งหรือมีเหตุให้เชื่อว่า จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 เป็นคนร้ายฆ่าผู้ตาย ที่โจทก์ร่วมฎีกาอ้างว่า การที่ผู้ตายมีสาเหตุโกรธเคืองกับนายวินัยและนางสาวสุวิบูลมีความรุนแรงถึงขนาดจ้างวาน ไล่ให้จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตายนั้น เห็นว่า ตามคำฟ้องมิได้กล่าวถึงสาเหตุที่จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตาย มิได้กล่าวถึงผู้ที่จ้างวานให้จำเลยดังกล่าวฆ่าผู้ตาย และมีได้ฟ้องผู้จ้างวานมาด้วย ทั้งทางนำสืบของโจทก์และโจทก์ร่วมก็ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจ้างวานให้จำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตาย ข้อฎีกาของโจทก์ร่วมฟังไม่ขึ้น ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์และโจทก์ร่วมเกี่ยวกับจำเลยที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ชอบแล้ว ฎีกาของโจทก์และโจทก์ร่วมฟังไม่ขึ้น

อย่างไรก็ตาม อิศรภาพที่พวกเขาแลงมา ก็มาพร้อมกับความขมขื่น เพราะนายพิทักษ์ ค้าขาย เสียชีวิตเมื่อปลายปี พ.ศ. 2536 หลังจากที่เกิดโรคภัยมาจากในเรือนจำ ขณะที่นายชัช กิจประยูร เสียชีวิตด้วยโรคมะเร็งไม่นานหลังจากนั้น ส่วนนายกระแสร พลอยกลุ่ม ผู้เหลื่อรอดจากคดีนี้เพียงคนเดียว ก่อนที่จะเข้าเรือนจำมีครอบครัว มีภรรยา ลูกชายและลูกสาวอย่างละ 1 คน แต่ในระหว่างที่อยู่ในเรือนจำนั้น ภรรยาเองก็เครียดจนเสียชีวิต ส่วนลูกสาวก็ถูกฆ่าข่มขืน ลูกชายก็หายสาบสูญไปยังหาไม่เจอ และต่อมานายกระแสร ก็เสียชีวิตด้วยอาการหัวใจล้มเหลวเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม พ.ศ. 2555

คดีนี้เป็นคดีที่น่าเศร้าสลดใจเป็นที่สุด ถือได้ว่าคดีนี้คืออีกหนึ่งบทเรียนของกระบวนการยุติธรรมของไทย และได้กลายมาเป็นคดีตัวอย่างในการออกพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ในที่สุด

หากนำคดีนี้มีวิเคราะห้ถึงการดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย จะเห็นได้ว่ามีจุดบกพร่องอยู่หลายประการ เริ่มตั้งแต่ในชั้นพนักงานสอบสวนที่พยายามจะหาบุคคลใดก็ได้มาดำเนินคดี เนื่องจากในขณะนั้น คดีนี้เป็นที่สนใจของประชาชนเป็นอย่างมาก ทั้งสื่อมวลชน

ในสมัยนั้น โดยเฉพาะหนังสือพิมพ์ก็คอยติดตามอย่างต่อเนื่อง เมื่อพนักงานสอบสวนหาพยานหลักฐานไม่ได้ ทั้งสื่อก็ยังเร่ง ประกอบกับคดีนี้ยังได้รับความสนใจของประชาชนอีก พนักงานสอบสวนจึงเกิดความกดดันจำเป็นต้องปิดคดีนี้ให้เร็วที่สุด ทำให้พนักงานสอบสวนเกิดความหะหลวมในการทำงาน โดยไม่ได้พิจารณาให้ถี่ถ้วนว่าแท้จริงแล้วนายประเมิน โภชพลัดเป็นพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือและเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมเพียงปากเดียว ก็ไปดำเนินการจับกุมผู้เคราะห์ร้ายทั้ง 5 คนมาดำเนินคดีเสียแล้ว²⁶⁹ ทั้งการสอบสวนก็ใช้ระยะเวลาเพียง 27 วันเท่านั้น

ถ้าหากในชั้นพนักงานอัยการ จะเห็นได้ว่าพยานหลักฐานในชั้นพนักงานอัยการมีข้อบกพร่องที่เป็นจุดอ่อน คือ ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงแม้แต่เพียงชิ้นเดียว คงมีแต่เพียงพยานหลักฐานแวดล้อมเพียงปากเดียว คือ นายประเมิน ทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมอื่นๆ ก็ไม่ใช่พยานหลักฐานแวดล้อมที่สนับสนุนหรือเชื่อมโยงกับพยานปากนี้จนทำให้แน่ใจพอสมควรว่าผู้ต้องหาทั้ง 4 คน เป็นผู้กระทำผิด ฉะนั้น การพิจารณาสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการจึงต้องใช้ความระมัดระวังอย่างมาก²⁷⁰ ผู้วิจัยเห็นว่า ปกติพนักงานอัยการจะใช้หลักคดีมีมูล²⁷¹ จึงจะสั่งฟ้อง

²⁶⁹ มีประชาชนบางส่วนกล่าวหาพนักงานสอบสวนว่า นายประเมิน โภชพลัด เป็นบุคคลที่ทางพนักงานสอบสวนสร้างขึ้นมาเพื่อจะหาแพะรับบาปในคดีนี้ และพอได้ผู้ต้องหาแล้ว พนักงานสอบสวนก็ทำการซื้อผู้ต้องหาเพื่อไว้รับสารภาพ (หากเป็นเช่นนี้จริง เหตุที่พนักงานสอบสวนกล้าซื้อผู้ต้องหาเช่นนี้โดยไม่กลัวพนักงานอัยการหรือศาลจะเห็นสภาพบาดแผลของผู้ต้องหาในขณะที่สั่งฟ้องหรือพิจารณาคดี อาจเป็นเพราะ คดีนี้ผู้ต้องหาถูกฝากขังอยู่ในอำนาจศาล ฉะนั้นการฟ้องคดีของพนักงานอัยการจึงไม่ต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมฟ้อง ทำให้พนักงานอัยการไม่สามารถเห็นผู้ต้องหาได้ ประกอบกับว่า กว่าคดีนี้จะเข้าสู่การพิจารณาคดีในศาล ก็ต้องใช้เวลานานพอสมควร เมื่อถึงตอนนั้นบาดแผลภายนอกคงจะหายแล้ว) แต่แท้จริงแล้วจะเป็นเช่นไร โปรดใช้วิจารณญาณส่วนตัวในการพิจารณา

²⁷⁰ เนื่องจากคดีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้อง แล้วศาลยกฟ้อง จะเกิดความเสียหายต่อผู้ถูกดำเนินคดีเป็นอย่างมาก และส่งผลกระทบต่อสังคมด้วย เหมือนดังเช่นคดีนี้ พนักงานอัยการจึงต้องใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างมากสำหรับคดีที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือคดีที่มีพยานหลักฐานตรงแต่มีน้าหนักน้อย ซึ่งคดีเหล่านี้ต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเป็นสำคัญ

²⁷¹ หลักคดีมีมูล คือ หากพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนมีเพียงพอที่จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหากระทำผิด จึงจะสั่งฟ้อง ซึ่งการพิจารณาในขั้นตอนนี้ไม่ต้องถึงขั้นแน่ใจว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดจริง เพราะคดีอาญาโดยส่วนมากพยานหลักฐานในชั้นพนักงานอัยการยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ จะขาดพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ซึ่งมักจะไปปรากฏในชั้นศาล พนักงานอัยการจึงไม่อาจใช้ดุลพินิจถึงขั้นแน่ใจว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดจริงจึงสั่งฟ้องได้ (หลักปราศจากเหตุอันควรสงสัย (beyond reasonable doubt))

แต่พยานหลักฐานในคดีนี้น่าจะยังไม่มั่นคงเพียงพอที่จะถือได้ว่าคดีมีมูลและทำให้เกิดการสั่งฟ้องคดีขึ้น จึงเกิดคำถามขึ้นมาว่า “เมื่อพยานหลักฐานยังไม่มั่นคงเพียงพอที่จะกล่าวหาผู้ต้องหาได้ ทำไมพนักงานอัยการจึงไม่ใช่อำนาจตามกฎหมายสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือหาพยานหลักฐานต่อไป พนักงานอัยการใช้หลักใดในการพิจารณาสั่งฟ้องผู้ต้องหา มาตรฐานในการสั่งฟ้องครั้งนี้มีเพียงใด ? ”²⁷²

สำหรับในชั้นศาล จะเห็นได้ว่า พยานหลักฐานของโจทก์และโจทก์ร่วม มีข้อบกพร่องหลายประการ ทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีก็ไม่มีอย่างต่อเนื่องเชื่อมโยงจนทำให้เกิดการอนุมานได้อย่างไม่คิดขัด จึงมีคำถามเกิดขึ้นว่า “พยานหลักฐานต่างๆ ไม่น่าจะทำให้ศาลแน่ใจได้ว่า จำเลยทั้งสี่เป็นผู้กระทำผิด ทำไมศาลจึงไม่ค้นหาความจริงต่อไป ? ” การที่ศาลชั้นต้นตัดสินประหารชีวิตจำเลยทั้งสี่โดยอาศัยพยานหลักฐานลักษณะนี้ เป็นการบ่งบอกถึงประสบการณ์ วุฒิภาวะ และความเชี่ยวชาญในการตัดสินคดีว่ายังมีความบกพร่องอยู่ และแม้ศาลอุทธรณ์จะกลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นโดยการยกฟ้องโจทก์ ซึ่งดูเหมือนจะเป็นการแก้ไขข้อบกพร่องในการตัดสินคดีของศาลชั้นต้นก็ตาม แต่ศาลอุทธรณ์กลับสั่งจำเลยในระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุด จึงเกิดผลตามความเป็นจริงว่า จำเลยยังไม่ได้รับการแก้ไขในเรื่องของความเสียหายอย่างแท้จริง และแม้ในท้ายที่สุดจำเลยจะได้รับอิสรภาพจากคำตัดสินของศาลฎีกา แต่กว่าศาลฎีกาจะมีคำตัดสินได้ ก็ใช้ระยะเวลาเนิ่นนานมาก จนทำให้ไม่อาจจะเยียวยาความเสียหายของจำเลยได้แล้ว จึงเป็นเรื่องที่น่าเศร้าสลดใจยิ่งนัก

และหลังจากรู้ว่ากลุ่มฆาตกรที่จับมาเป็นผู้บริสุทธิ์ เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงทำการสืบสวนคดีใหม่ทั้งหมด ซึ่งการรื้อฟื้นคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษาไปแล้วไม่ใช่เรื่องที่ทำกันง่ายๆ ในกระบวนการยุติธรรมของไทยในสมัยนั้น ทั้งสามฝ่าย คือ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ต้องนำตัวบทกฎหมายมาพิจารณาด้วยความยุ่งยากหลายขั้นตอน กลายเป็นสองคดีที่ซ้อนกันขึ้นมา เมื่อพยานหลักฐานในคดีเก่าทั้งหมดไม่อาจใช้ได้ ทุกอย่างจึงต้องเริ่มจากศูนย์ โดยสืบเสาะจากนิสัยเจ้าผู้

²⁷² การกระทำของพนักงานอัยการอย่างนี้ ถึงกับมีประชาชนบางส่วนกล่าวหาว่า พนักงานอัยการมีส่วนรู้เห็นกับพนักงานสอบสวนในการหาแพะรับบาปในคดีนี้ แต่แท้จริงแล้วจะเป็นเช่นไร โปรดใช้วิจารณญาณส่วนตัวในการพิจารณา

ของนายวินัย และเริ่มสืบจากผู้หญิงแต่ละคนของนายวินัยไปเรื่อยๆ จนสามารถจับกุมฆาตกรคือ นายสมักร ฐปบุษการ ได้เป็นรายแรก และนายสมักร ก็ได้ชี้คทอดไปถึงกลุ่มสังหารและผู้บงการ ได้แก่

- 1) นางสาวสุวิบูลย์ พัฒน์พานิช ภรรยาของนายวินัย (ผู้บงการ)
- 2) นายสมใจ บุญญฤทธิ์ (ผู้รู้เห็น)
- 3) นายสมพงษ์ บุญญฤทธิ์ (ผู้ลงมือ)
- 4) นายสมักร ฐปบุษการ (ผู้ลงมือ)
- 5) นายพีระ ว่องไววุฒิ (ผู้รู้เห็น)

คดีนี้ได้ถูกเปิดเผยไปสู่ความจริงว่า นางสาวสุวิบูลย์ หรือ กุ้ง ภรรยาของนายวินัย เกิดอาการ หึงหวงนางสาวเชอรีแอน ที่นายวินัยเลี้ยงเอาไว้ จึงสั่งลูกน้องให้ไปฆ่านางสาวเชอรีแอน นายสมพงษ์และนายสมใจเอง ก็มีความสนิทสนมกับนายพีระ จึงได้ให้นายพีระ ขับรถไปรับนางสาวเชอรีแอนที่โรงเรียน จากนั้นจึงใช้อุบายอ้างชื่อนายวินัย จนนางสาวเชอรีแอนเชื่อสนิท แล้วจึงขับรถพานางสาวเชอรีแอนไปที่บางปู ระหว่างทางเมื่อนางสาวเชอรีแอนพบความผิดปกติ ก็พยายามขัดขึ้น กลุ่มฆาตกรจึงบีบคอเธอจนหมดสติ และนำร่างไปทิ้งไว้ที่ร่องน้ำจมน้ำตาย ก่อนที่จะพบศพในอีก 2 วันต่อมา

จากนั้นในอีก 2 ปีต่อมา เมื่อวันที่ 6 สิงหาคม พ.ศ. 2540 ศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษา ประหารชีวิต นางสาวสุวิบูลย์ พัฒน์พานิช ผู้จ้างวาน (จำเลยที่ 1) รวมทั้งนายสมพงษ์ บุญญฤทธิ์ และนายสมักร ฐปบุษการ²⁷³ (จำเลยที่ 2 และที่ 3) และศาลอุทธรณ์ได้พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น ต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 2071/2542 โดยได้ตัดสินให้ยกฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 1 (นางสาวสุวิบูลย์) โดยวินิจฉัยสรุปได้ว่า โจทก์ไม่มีประจักษ์พยานมาเบิกความยืนยันว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้จ้างวานใช้ให้จำเลยที่ 2 และที่ 3 ฆ่าผู้ตาย ส่วนพยานหลักฐานแวดล้อมนอกจากเรื่องสาเหตุโกรธเคืองระหว่างจำเลยที่ 1 กับผู้ตายแล้วยังแตกต่างกัน ไม่เพียงพอที่จะใช้ลงความเห็นได้โดยสนิทใจว่า การที่จำเลยที่ 2 และที่ 3 ร่วมกันฆ่าผู้ตายเกิดจากการที่จำเลยที่ 1 เป็น

²⁷³ ส่วนนายพีระ ว่องไววุฒิ ถูกกันตัวไว้เพื่อเป็นพยานในคดีนี้

ผู้ชี้ให้จำเลยที่ 2 และที่ 3 ฆ่าผู้ตาย พยานหลักฐานของโจทก์ยังมีความสงสัยตามสมควรว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้จ้างวานผู้ชี้ให้จำเลยที่ 2 และที่ 3 กระทำความผิดหรือไม่ ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นผลดีแก่จำเลยที่ 1 ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 277 วรรคสอง ส่วนนายสมพงษ์และนายสมครนั้น (จำเลยที่ 2 และที่ 3) ถูกตัดสินให้จำคุกตลอดชีวิต เนื่องจากนายสมครให้การรับสารภาพกับตำรวจในชั้นสอบสวนและจับกุม ขณะที่นายสมใจได้เสียชีวิตไปก่อนหน้าแล้ว

หากนำคดีนี้มาวิเคราะห์ในส่วนของนางสาวสุวิบูลย์ พัฒน์พานิช จะเห็นได้ว่า การที่ศาลฎีกาตัดสินให้ปล่อยตัวนางสาวสุวิบูลย์ เนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ นั้น จึงมีคำถามเกิดขึ้นว่า “ทั้งที่กฎหมายไทยได้ให้อำนาจศาลทุกชั้นในการค้นหาความจริงอย่างกว้างขวาง ซึ่งหากศาลฎีกาเห็นว่าคดีนี้ยังขาดประจักษ์พยานว่านางสาวสุวิบูลย์เป็นผู้จ้างวาน หรือยังเห็นว่าพยานหลักฐานแวดล้อมยังขัดแย้งกันอยู่ ทำไมศาลฎีกาจึงไม่หาประจักษ์พยานต่อไป หรือย้อนสำนวนลงมาเพื่อให้ศาลชั้นต้นหาประจักษ์พยานให้ หรือถ้าหากสุดท้ายหาประจักษ์พยานไม่ได้ ก็ยังมีพยานหลักฐานแวดล้อมอื่นๆ ที่ศาลอาจจะหามาได้ เพื่อนำมาวินิจฉัยในคดีของนางสาวสุวิบูลย์ การที่คดีนี้ศาลฎีกาตัดสินให้ปล่อยตัวนางสาวสุวิบูลย์นั้น ศาลได้ดำเนินการจนถึงที่สุดแล้ว แต่ยังมีเหตุสงสัยตามสมควรจึงไม่สามารถลงโทษนางสาวสุวิบูลย์ได้จริงหรือไม่ ซึ่งหากลองสมมุติเหตุการณ์ว่านางสาวสุวิบูลย์เป็นผู้กระทำความผิด การที่ศาลเพียงแต่นำพยานหลักฐานของโจทก์มาวินิจฉัยเท่านั้น ซึ่งหากพยานหลักฐานของโจทก์มีข้อบกพร่องหรือไม่เพียงพอให้ศาลวินิจฉัย ก็ถือว่าเป็นความโชคคิของนางสาวสุวิบูลย์ โดยศาลจะไม่แก้ไข แต่กลับยอมที่จะปล่อยนางสาวสุวิบูลย์กลับสู่สังคม ซึ่งมีผลทำให้สังคมเกิดความเสียหายและประชาชนอาจหมดความศรัทธาในระบบงานยุติธรรม แล้วอย่างนี้เป็นเรื่องที่ถูกต้องแล้วหรือไม่ ศาลไทยสามารถให้ความยุติธรรมในคดีได้จริงหรือไม่ ?”

คดีนี้ประชาชนส่วนใหญ่ยังปักใจเชื่อว่านางสาวสุวิบูลย์เป็นผู้จ้างวานให้ฆ่านางสาวเชอรีแอน ซึ่งหากนางสาวสุวิบูลย์เป็นผู้จ้างวานจริง แต่ศาลกลับลงโทษนางสาวสุวิบูลย์ไม่ได้ ถือว่าศาลทำให้สังคมเกิดความเสียหายที่ไม่อาจลงโทษผู้กระทำความผิดได้ สาเหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะติดปัญหาเรื่องกฎหมายใช่หรือไม่? ผู้วิจัยเห็นว่าคงไม่น่าจะใช่ คงจะเป็นเรื่องนิติประเพณีของศาลที่ปฏิบัติกันมา

ชำนาญว่า ให้ศาลวางตัวเป็นกลาง ไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับคดี โดยให้คู่ความมีหน้าที่ต่อสู้กันเองด้วยการนำพยานหลักฐานมาเสนอต่อศาล หากโจทก์นำพยานหลักฐานมากล่าวหาจำเลยให้ศาลหายสงสัยไม่ได้ ศาลก็ต้องยกฟ้อง ซึ่งการดำเนินคดีแบบนี้ มีแนวโน้มจะใช้การค้นหาความจริงในคดี แต่เป็นการมุ่งต่อสู้กันเพื่อที่จะเอาชนะกันในคดีมากกว่า ความจริงในคดีเป็นอย่างไรไม่สำคัญ ขอเพียงชนะคดีก็เพียงพอ ซึ่งเห็นว่ามีแนวโน้มจะถูกตั้ง

จึงเกิดคำถามขึ้นว่า “หากศาลไทยใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบอังกฤษ โดยให้คณะลูกขุนซึ่งเป็นประชาชนเป็นผู้ตัดสินว่านางสาวสุวิบูลย์ผิดหรือไม่ ผลของคดีนี้จะเป็นอย่างไหน เพราะคดีนี้ประชาชนส่วนมากปักใจเชื่อว่านางสาวสุวิบูลย์เป็นผู้จ้างวานจริง หรือหากศาลไทยใช้ระบบการพิจารณาคดีเหมือนอย่างฝรั่งเศส ที่ศาลเป็นผู้ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำผิดหรือไม่ ซึ่งหากศาลยังมีความสงสัยในพยานหลักฐาน ศาลก็จะลงไปค้นหาความจริงในคดีเอง หรือหากพยานหลักฐานยังไม่เพียงพอที่จะวินิจฉัยได้ ศาลก็จะค้นหาต่อไปจนกว่าจะมีพยานหลักฐานเพียงพอให้วินิจฉัยหรือไม่สามารถหาพยานหลักฐานใดๆ ได้แล้ว เพราะศาลที่เป็นผู้ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริงเท่านั้นที่จะรู้ว่าพยานหลักฐานในคดีมีเพียงพอแล้วหรือไม่ หากเป็นเช่นนี้จริงผลของคดีนี้จะเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่ ? ” จึงมีคำถามที่น่าสงสัยว่า “การที่ศาลไทยมีหน้าที่ตัดสินปัญหาข้อเท็จจริง แต่กลับปฏิบัติตามนิติประเพณีโดยการวางตัวเป็นกลาง ไม่ลงไปค้นหาความจริงในคดีเอง โดยปล่อยให้ทำหน้าที่ของคู่ความในการหาพยานหลักฐานมาต่อสู้กันเองในคดี ซึ่งคู่ความไม่อาจทราบได้เลยว่าพยานหลักฐานในคดีมีเพียงพอให้ศาลวินิจฉัยแล้วหรือไม่ เมื่อเป็นเช่นนี้แล้วศาลจะทำให้ความยุติธรรมในคดีเกิดขึ้นได้จริงหรือไม่ ? ”

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ในปัจจุบัน การกระทำผิดอาญามีความสลับซับซ้อน เป็นเหตุให้หาพยานหลักฐาน โดยตรงได้ค่อนข้างยาก อาจเนื่องจากหลายสาเหตุ เช่น คนร้ายส่วนใหญ่มักจะหาโอกาสกระทำผิด ในขณะที่พลอดผู้คนหรือในเวลากลางคืนที่ผู้คนมองไม่เห็น หรือเหตุการณ์กระทำผิดเกิดขึ้นในที่ แม้จะมีคนเห็นแต่ก็ไม่ทันได้สังเกต จึงไม่อาจจดจำมาบอกความต่อศาลได้ หรืออาจมีการวางแผน หรือฉลาดเลาก่อนการกระทำผิดเพื่อความปลอดภัยของตัวจำเลยเอง เป็นต้น พฤติกรรมเหล่านี้ของ จำเลยมีผลทำให้หาพยานหลักฐาน โดยตรงค่อนข้างยาก จึงต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อ พิสูจน์ความผิดของจำเลย และถึงแม้ว่าบางครั้งจะมีพยานหลักฐาน โดยตรงก็ตาม แต่พยานหลักฐาน โดยตรงที่มึ้นนั้น อาจมีน้ำหนักน้อยทำให้พยานหลักฐานมีน้ำหนักไม่มั่นคงเพียงพอที่ทราบได้ว่า จำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ปัญหานี้ก็ต้องอาศัยพยานหลักฐานแวดล้อมเข้ามาช่วยประกอบกับ พยานหลักฐาน โดยตรงเช่นกัน เพื่อให้พยานหลักฐานมีน้ำหนักมั่นคงยิ่งขึ้น ดังนั้น พยานหลักฐานแวดล้อมจึงเข้ามามีบทบาทสำคัญในคดีเหล่านี้ แต่อย่างไรก็ตาม ความเข้าใจใน ลักษณะของพยานหลักฐานแวดล้อมก็ยังไม่เป็นที่กระจ่างนัก เช่น พยานหลักฐานแวดล้อมมี กฎหมายรับรองหรือไม่ หรือพยานหลักฐานแวดล้อมมีน้ำหนักมากน้อยเพียงใด และการแสวงหา พยานหลักฐานแวดล้อมเป็นอย่างไร เป็นต้น เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าด้วยเรื่อง พยานหลักฐานแวดล้อม โดยเฉพาะ ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม จึงไม่อาจรู้ขอบเขตที่แท้จริงของการรับฟัง พยานหลักฐานแวดล้อมได้อย่างแน่ชัด ส่งผลให้เกิดปัญหาตามมาอยู่หลายด้าน ซึ่งจากการศึกษาของ ผู้วิจัยขอแยกสรุปเป็น 4 หัวข้อ ดังนี้

5.1.1 การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

ในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น พบว่า ในส่วนของต่างประเทศอย่างเช่น ประเทศอังกฤษ แม้ในสมัยก่อนอังกฤษจะมีหลัก “พยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best evidence rule) ซึ่งจะรับฟังแต่พยานชั้นหนึ่งหรือพยานหลักฐานโดยตรงอย่างเดียวก็ตาม แต่ต่อมาหลักการนี้เริ่มเปลี่ยนแปลงไป จนกระทั่งกลายเป็นว่า พยานชั้นที่สองหรือพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้ แต่การไม่นำพยานที่ดีที่สุดมาสืบนั้นเป็นแต่เพียงกระทบกระเทือนต่อน้ำหนักแห่งพยานหลักฐานเท่านั้น จะเห็นได้ว่าศาลอังกฤษก็ยอมรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม ประเทศอังกฤษก็ไม่ได้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมทุกกรณี มีพยานหลักฐานแวดล้อมบางชนิดที่ประเทศอังกฤษไม่ยอมรับฟัง เช่น พยานหลักฐานแวดล้อมที่เป็นพยานเกี่ยวกับการกระทำความผิดครั้งอื่นของจำเลย กฎหมายของอังกฤษจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้ในชั้นพิจารณาคดี เพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดี เป็นต้น สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ยอมรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้เช่นกัน แต่ต้องเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวข้องถึงข้อเท็จจริงในคดีด้วย ดังที่ได้กำหนดไว้ใน The Federal Rules of Evidence ข้อ 401 “พยานที่เกี่ยวข้องถึงข้อเท็จจริงในคดี หมายความว่า พยานหลักฐานที่มีแนวโน้มที่จะทำให้ความมีอยู่ของข้อเท็จจริงใด โดยผลจากการวินิจฉัยมีความเป็นไปได้มากกว่าหรือน้อยกว่าการไม่มีพยานหลักฐานนั้น” (“Relevant evidence” means evidence having any tendency to make the existence of any fact that is of consequence to the determination of the action more probable or less probable than it would be without the evidence) ซึ่งหากเทียบกับกฎหมายไทยจะเทียบได้กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 87 (1) ซึ่งให้นำมาใช้ในคดีอาญาด้วย สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้นจะใช้ระบบการรับฟังพยานหลักฐานโดยดุลพินิจ โดยกฎหมายจะให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกชนิดซึ่งรวมถึงพยานหลักฐานแวดล้อมด้วย โดยได้บัญญัติหลักเกณฑ์กว้างๆ ไว้เป็นเครื่องมือให้ศาลใช้ในการรับฟังพยานหลักฐานไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 427 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในชั้นพิพากษาคดีกฎหมายได้บัญญัติว่า เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การกระทำผิดอาจได้รับการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานทุกชนิด โดยผู้พิพากษาได้สวนจะพิพากษาไปตามความแน่ใจของตนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด” และไม่จำกัดว่าศาลจะต้องยึดติดอยู่กับ

พยานหลักฐานแวดล้อมที่ปรากฏอยู่ในสำนวนเท่านั้น ศาลมีอำนาจที่จะเรียกพยานหลักฐานแวดล้อมขึ้นไต่ถามสืบเองก็ได้ ถ้าเห็นว่ามีคุณค่าเชิงการพิสูจน์ความผิด

สำหรับประเทศไทย พบว่า ไม่ว่าจะเป็นในทางทฤษฎีของระบบการค้นหาคำความจริงของไทย หรือในทางบทบัญญัติของกฎหมายไทย หรือในทางหนังสือหรือตำราของไทย ก็ล้วนแล้วแต่ยอมให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้ โดยเฉพาะในทางบทบัญญัติของกฎหมายไทย แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งเป็นแม่บททั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานจะไม่ได้มีการระบุไว้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะว่าให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาข้อความในตัวบทดังกล่าวแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่ามาตรา 226 นั้นได้รับรองไว้โดยปริยายแล้วว่าพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้โดยถือว่าเป็นพยานหลักฐานชนิดหนึ่งที่สามารถรับฟังเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้ ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นอาจจะมาในรูปแบบหรือลักษณะใดก็ได้ เช่น อาจมาในรูปแบบของพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ เป็นต้น ฉะนั้น เมื่อถือว่าพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้ในฐานะพยานหลักฐานชนิดหนึ่งตามมาตรา 226 แล้ว การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมก็ย่อมต้องตกอยู่ในกฎกติกากของการรับฟังพยานหลักฐานทั่วไปตามกฎหมายด้วย กล่าวคือ โดยหลักแล้วพยานหลักฐานแวดล้อมรับฟังได้ เว้นแต่จะมีบทกฎหมายบทใดบทหนึ่งซึ่งเรียกว่า “บทตัดพยานหลักฐาน” (exclusionary rules) กำหนดห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นๆ แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมก็ตาม พยานหลักฐานแวดล้อมดังกล่าวก็ไม่อาจรับฟังได้ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/2 เป็นบทตัดพยานหลักฐานบทหนึ่ง ซึ่งกำหนดมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งอื่นๆ ของจำเลย ซึ่งพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับการกระทำผิดครั้งอื่นๆ ของจำเลยนั้น ถือว่าเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมอย่างหนึ่ง แม้มาตรา 226 ซึ่งเป็นบททั่วไปจะรับรองให้รับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้ก็ตาม แต่เมื่อมีมาตรา 226/2 ซึ่งเป็นบทตัดพยานหลักฐานกำหนดห้ามมิให้ศาลรับฟังเสียแล้ว พยานหลักฐานแวดล้อมชนิดนี้ศาลจึงไม่อาจรับฟังได้ เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมจึงต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ทั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายของไทยและอยู่ในหลักเกณฑ์ของบทตัดพยานหลักฐานของไทยด้วย

ดังนั้นจึงอาจกล่าวสรุปได้ว่า การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น ไม่ว่าจะประเทศนั้นจะใช้ระบบในการค้นหาความจริงระบบใดก็ตาม ก็ยอมให้มีการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยได้เช่นกัน แม้จะต่างกันบ้างในเรื่องหลักการหรือกฎเกณฑ์ในการรับฟัง แต่ก็มิใช่ว่าจะไม่ยอมรับฟังเสียเลย

สำหรับหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาของศาลไทย พบว่า ไม่สามารถที่จะวางหลักเกณฑ์ตายตัวไว้ล่วงหน้าเพื่อกำหนดการใช้ดุลพินิจของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมได้ คงทำได้แต่เพียงวางหลักเกณฑ์ไว้อย่างกว้างๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 เพื่อให้ศาลใช้เป็นเครื่องมือในการรับฟังพยานหลักฐาน โดยวางหลักเกณฑ์ไว้ว่า หากพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ศาลย่อมรับฟังได้ ดังนั้น ในทางปฏิบัติหากพยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นใดไม่ถูกต้องโดยบทคัดพยานหลักฐานของกฎหมายบทใดบทหนึ่ง และได้ดำเนินการถูกต้องเกี่ยวกับการยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน และเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับคดีแล้ว ศาลก็มักจะรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมชิ้นนั้นเข้าสู่สำนวนคดีก่อน แล้วจึงมาพิจารณาชี้แจงนำนักความน่าเชื่อถือพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นในขั้นตอนต่อไปเพื่อวินิจฉัยความผิดของจำเลย

5.1.2 การชี้แจงนำนักพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

สำหรับเรื่องการใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น พบว่า ทุกประเทศมีข้อยุติตรงกันว่า ในขั้นตอนการใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานหลักฐานนั้น ไม่อาจวางกฎเกณฑ์ตายตัวไว้ล่วงหน้าได้ เนื่องจากในขั้นตอนนี้ส่วนใหญ่มีได้เกี่ยวกับความรู้ทางกฎหมาย แต่เป็นขั้นตอนที่ต้องอาศัยประสบการณ์ วุฒิภาวะ ความรอบรู้ ความละเอียดรอบคอบและความสามารถของศาลหรือผู้ที่จะต้องชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริงในคดีเท่านั้น เพราะพยานหลักฐานบางอย่างอาจมีข้อบกพร่องอยู่ในตัวเอง แต่อย่างไรก็ตาม ก็สามารถอาศัยคำพิพากษาที่ศาลฎีกาตัดสินไว้ในคดีก่อนๆ เป็นแนวทางในการวินิจฉัยชี้แจงนำนักได้ ซึ่งคำพิพากษาที่ดีควรจะเขียนแยกกันให้ชัดเจนระหว่างการรับฟัง

พยานหลักฐานกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน และแสดงผลของการวินิจฉัยน้ำหนักพยานหลักฐานแต่ละชั้นในสำนวนคดีว่าพยานหลักฐานชั้นนั้นมื่อน้ำหนักมากหรือน้อยเพียงใดด้วย

ส่วนเหตุอันทำให้พยานหลักฐานแวดล้อมมีน้ำหนักที่ดีก็คือ เมื่อพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดมีรายละเอียดมากพอและมีด้วยกันหลายทางหลายด้าน ซึ่งแต่ละด้านแสดงผลได้ต่อเนื่องกันไปในทิศทางเดียวกันเสมือนเชือกที่มีหลายเกลียว เป็นเรื่องราวจริงใจให้ศาลอนุมานได้อย่างแน่วใจว่ามีเหตุการณ์ดังที่กล่าวอ้างเกิดขึ้นจริง ถ้าเป็นไปได้เช่นนี้ก็ยากที่จะหาพยานหลักฐานอื่นใดดีกว่าพยานหลักฐานแวดล้อมได้²⁷⁴ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าพยานหลักฐานแวดล้อมนั้นจะมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์หรือมีความน่าเชื่อถือเพียงใดก็ตาม ศาลก็จะเชื่อพยานหลักฐานแวดล้อมโดยลำพังว่าจำเลยกระทำผิดไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุนพยานหลักฐานแวดล้อมเท่านั้นศาลจึงจะลงโทษจำเลยได้ ซึ่งในคดีอาญาที่ไม่มีพยานหลักฐานโดยตรงหรือมีพยานหลักฐานโดยตรงแต่มื่อน้ำหนักไม่มั่นคงจะต้องใช้พยานหลักฐานแวดล้อมมาพิสูจน์ ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมที่จะใช้พิสูจน์นี้ ต้องมีมากพอและเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงข้อเท็จจริงประกอบกันแล้วทำให้ศาลอนุมานได้อย่างสิ้นสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริงด้วย เช่น พยานหลักฐานแวดล้อมที่เห็นว่าจำเลยอยู่ในที่เกิดเหตุหรือบริเวณที่เกิดเหตุ, ถายนิ้วมือของจำเลยซึ่งอยู่ในที่เกิดเหตุ, กล้องวงจรปิดที่บ้านที่กพฤติกรรมการนำส่งสัยของจำเลยไว้ได้, พยานหลักฐานแวดล้อมที่แสดงถึงมูลเหตุจูงใจในการกระทำผิดของจำเลย, คำเบิกความของพนักงานผู้จับว่าจับจำเลยได้พร้อมของกลาง, พยานหลักฐานแวดล้อมอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดี เป็นต้น หากโจทก์นำพยานหลักฐานแวดล้อมเหล่านี้มาเสนอต่อศาลได้ก็อาจทำให้ศาลอนุมานได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง แต่แม้หากขาดพยานหลักฐานแวดล้อมชั้นใดชั้นหนึ่งหรือหลายชั้นไป ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลจะอนุมานไม่ได้เลยเสียทีเดียว เพราะพยานหลักฐานแวดล้อมแต่ละชั้นมีน้ำหนักไม่เท่ากัน ซึ่งพยานหลักฐานแวดล้อมบางอย่างอาจมีน้ำหนักที่ดี แม้จะมีเพียงน้อยชั้นแต่ก็อาจทำให้ศาลอนุมานได้ว่าจำเลยกระทำผิดจริงก็ได้ เพียงแต่ศาลจะเชื่อโดยลำพังเพื่อลงโทษไม่ได้เท่านั้นตามมาตรา 227/1

²⁷⁴ แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานแวดล้อมที่เพียงแต่ก่อให้เกิดการอนุมานเป็นช่วงๆ ไม่ต่อเนื่องกันเสมือนโซ่ที่เชื่อมโยงกันด้วยลูกโซ่เป็นช่วงๆ ซึ่งจะมีจุดอ่อนตรงช่วงที่ไม่แข็งแรงเช่นนี้ ศาลก็ไม่อาจสันนิษฐานข้อเท็จจริงแห่งคดีได้แน่นอน

สำหรับปัญหาว่า พยานหลักฐานโดยตรง (Direct evidence) กับพยานหลักฐานแวดล้อม (Circumstantial evidence) พยานหลักฐานใดจะมีน้ำหนักยิ่งหย่อนกว่ากันอย่างไร พบว่า การพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานในคดีไม่มีทางกำหนดทฤษฎีได้แน่นอนลงไปว่า พยานหลักฐานโดยตรงหรือพยานหลักฐานแวดล้อม พยานหลักฐานลักษณะใดมีน้ำหนักหรือไม่มีน้ำหนัก เพราะแท้ที่จริงแล้วการพิจารณาความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ต้องอาศัยพยานหลักฐานทั้งปวงในสำนวนคดีในการวินิจฉัย ทั้งนี้ โดยมีหลักสำคัญอยู่ที่การรับฟัง พยานหลักฐานทั้งหลายประกอบกันว่ามีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพียงใด และเพียงพอที่จะรับฟังเป็นความจริงได้หรือไม่ ในคดีทั้งหลายศาลจึงรับฟังพยานหลักฐาน โดยตรงกับพยานหลักฐานแวดล้อม ประกอบกันไป

5.1.3 การแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

ในเรื่องของการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญานั้น พบว่า ประเทศไทยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ฉะนั้น องค์กรทุกองค์กรในกระบวนยุติธรรม (โดยเฉพาะองค์กรตำรวจ องค์กรอัยการ และองค์กรศาล) จึงมีหน้าที่ร่วมกันค้นหาความจริง โดยการรวบรวม พยานหลักฐานทุกชนิดที่น่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดหรือบริสุทธิ์ตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวนไปจนถึงชั้นศาล ดังนั้น หน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมจึงเป็นหน้าที่ของทุกองค์กรในกระบวนยุติธรรม

1) ชั้นพนักงานสอบสวน

ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะให้ความสำคัญกับการหาพยานหลักฐาน โดยตรงมากกว่า และมักจะรวบรวมแต่พยานหลักฐานที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหากระทำผิดเท่านั้น โดยมองข้ามพยานหลักฐานหรือพฤติการณ์แวดล้อมอื่นๆ ที่อาจสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยบริสุทธิ์ แม้การกระทำของพนักงานสอบสวนดังกล่าวไม่มีผลให้การสอบสวนเสียไปเพราะเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจก็ตาม แต่ก็มีผลทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วน สมบูรณ์ตามจุดประสงค์ที่กฎหมายต้องการ

2) ชั้นพนักงานอัยการ

เนื่องจากพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ประกอบกับพนักงานอัยการมักจะให้ความสำคัญเฉพาะพยานหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหา ผู้ต้องหา จะไม่ค่อยให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา และมักจะสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมเฉพาะในกรณีที่เห็นว่าพยานหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาไม่เพียงพอเท่านั้น จึงทำให้พยานหลักฐานทั้งในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์เพราะขาดพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา พนักงานอัยการจึงต้องใช้หลักคดีมีมูลในการพิจารณาสั่งฟ้อง ไม่สามารถใช้หลักปราศจากเหตุอันควรสงสัย (beyond reasonable doubt) ได้ว่าผู้ต้องหาผู้นี้เป็นผู้กระทำผิดจริงจึงสั่งฟ้อง เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหามักจะไปปรากฏที่ชั้นศาล ทำให้พนักงานอัยการไม่สามารถชี้แจงนำพยานหลักฐานในเบื้องต้นได้ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์หรือไม่ จึงต้องใช้หลักที่ว่า หากคดีมีมูลโดยไม่จำเป็นต้องถึงขนาดแน่ใจว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด ก็ให้สั่งฟ้องคดีไปก่อน เพื่อไปพิสูจน์กันในชั้นศาลต่อไป

3) ชั้นศาล

กฎหมายไทยได้ให้อำนาจศาลในการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา ได้อย่างกว้างขวางคล้ายกับศาลในระบบไต่สวนอย่างเช่นประเทศฝรั่งเศส แต่ในทางปฏิบัติศาลไทย กลับดำเนินการสืบพยานหลักฐานแบบศาลในระบบกล่าวหา โดยศาลจะวางตัวเป็นกลางไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวในการแสวงหาพยานหลักฐานของกลุ่มความ จึงมีผลทำให้พยานหลักฐานในคดีโดยส่วนมาก มักจะมีแต่เฉพาะพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอมาเท่านั้น ซึ่งอาจจะไม่มีเพียงพอให้ศาลวินิจฉัย และหากศาลวินิจฉัยพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอมาแล้วเกิดความสงสัยตามสมควร ศาลก็จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยทันที โดยมีได้ค้นหาความจริงต่อไป

5.1.4 การค้นหาความจริงในคดีอาญา

สำหรับการค้นหาความจริงของศาลไทย พบว่า ในทางทฤษฎีตามกฎหมายได้ให้อำนาจศาลไทยอย่างกว้างขวางในการค้นหาความจริงเหมือนกับศาลในระบบไต่สวนอย่างเช่นศาลฝรั่งเศส แต่ในทางปฏิบัติศาลไทยจะดำเนินการค้นหาความจริงค่อนข้างคล้ายกับศาลในระบบกล่าวหาของประเทศอังกฤษและกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) กล่าวคือ ศาลจะปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความในการค้นหาความจริง โดยการนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล โดยศาลจะทำหน้าที่วินิจฉัยพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอมาว่ารับฟังได้หรือไม่ และศาลจะวางตัวเป็นกลางโดยจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการค้นหาความจริงของคู่ความ โดยถือว่าโจทก์มีหน้าที่กล่าวหาจำเลยให้ศาลสืบสงสัยว่าจำเลยกระทำผิดจริงโดยจำเลย จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ในขณะที่พิจารณาคดี ส่วนจำเลยมีหน้าที่ทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานของโจทก์เพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน การสืบพยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริงจึงเป็นหน้าที่ของคู่ความ จนทำให้คู่ความในคดี อันได้แก่โจทก์และจำเลย ต้องต่อสู้กันเพื่อมุ่งเอาชนะกัน ในทางคดีมากกว่าการมุ่งค้นหาความจริง

5.2 ข้อเสนอแนะ

เมื่อพิจารณาถึงสภาพปัญหาของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญาเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงมาลงโทษและปกป้องผู้บริสุทธิ์ที่ถูกดำเนินคดีแล้ว จะเห็นได้ว่า มีปัญหาเกิดขึ้นอยู่หลายด้าน ทั้งในด้านเกี่ยวกับการรับฟังและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานแวดล้อม ในด้านการปฏิบัติเกี่ยวกับการค้นหาความจริงและแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อม ในด้านการเขียนคำพิพากษาเพื่อวางเป็นแนวทางในการวินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อมในคดี และในด้านคุณธรรมทางจิตใจ ซึ่งปัญหาของทุกด้านมีความสำคัญเท่าๆ กัน ดังนั้น การแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยขอเสนอแนะว่า ต้องพัฒนาและแก้ไขระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยไปพร้อมกันทั้งระบบ เพื่อความมีประสิทธิภาพสูงสุดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ ดังนี้

5.2.1 ในด้านการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

แม้ในทางปฏิบัติของศาลไทยในขั้นตอนของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา จะยังไม่เกิดปัญหาเท่าที่ควร จึงไม่จำเป็นที่จะต้องบัญญัติหลักเกณฑ์ของการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมไว้โดยเฉพาะก็ตาม แต่ถ้าหากจะให้มีบทบัญญัติที่มีลักษณะวางแนวทางในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลแทน น่าจะเกิดผลที่ดีกว่าไม่มีแนวทางอะไรเสียเลย ซึ่งกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานสมัยใหม่ในปัจจุบันของไทย ก็ได้มีการบัญญัติไว้ในลักษณะวางแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลอยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 วรรคสอง เป็นต้น การบัญญัติในลักษณะวางแนวทางอย่างนี้ มีผลทำให้ศาลมีแนวทางที่จะนำมาใช้ในการวินิจฉัยโดยไม่ต้องอาศัยนิติประเพณีแต่ก่อนเท่าอีกต่อไป และแม้จะวินิจฉัยแตกต่างไปจากคำพิพากษาฎีกาฉบับก่อนก็ตาม แต่ถ้าการแตกต่างนั้นเป็นเพราะอาศัยแนวทางหรืออยู่บนพื้นฐานของกฎหมายและมีเหตุผลที่ดีแล้ว ศาลก็จะไม่ถูกคำครหาว่าลำเอียงหรือไม่เป็นกลางอย่างแน่นอน จึงมีผลทำให้ศาลเกิดความมั่นใจและสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น หากจะให้มีการเพิ่มเติมตัวบทกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการวางแนวทางในการรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมด้วย น่าจะเกิดผลดีต่อการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานแวดล้อมมากขึ้น

5.2.2 ในด้านการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

สำหรับในเรื่องของการชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าพยานหลักฐานแวดล้อมที่ดีควรเป็นอย่างไร จึงเสนอว่าควรจะมีแนวทางในการใช้ดุลพินิจพิจารณาความน่าเชื่อถือและการอนุมานพยานหลักฐานแวดล้อมว่าควรเป็นอย่างไร และวางเขตแดนของความเชื่อเป็นยุติเกี่ยวกับพยานหลักฐานแวดล้อมของศาลว่าต้องถึงขนาดใด โดยอาจบัญญัติเพิ่มในส่วนของมาตรา 227/1 เป็นวรรคสามว่า “หากคดีมีแต่พยานหลักฐานแวดล้อมหรือต้องใช้พยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อประกอบสนับสนุนพยานหลักฐาน โดยตรง ศาลต้องวินิจฉัยพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีด้วยความระมัดระวัง แต่จะเชื่อเป็นยุติว่าจำเลยกระทำความผิดไม่ได้เว้นแต่ พยานหลักฐานแวดล้อมจะมีมากพอและสามารถให้รายละเอียดในลักษณะต่างๆ ที่มีความเชื่อมโยงซึ่งกันและกัน และแสดงถึงมูลเหตุจูงใจและโน้มน้าวให้ศาลได้ข้อสรุปอย่างมีเหตุผล ทั้งต้องไม่ขัดกับหลักวิทยาศาสตร์ และเป็นไปตามสามัญสำนึกของวิญญูชน” หากมีบทบัญญัติเช่นนี้ จะมีผลทำให้ศาลมีแนวทางที่ชัดเจนในการใช้ดุลพินิจชี้แจงนำพยานหลักฐานแวดล้อม

5.2.3 ในด้านการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมในคดีอาญา

1) ในชั้นพนักงานสอบสวน

สำหรับการแสวงหาพยานหลักฐานแวดล้อมนั้น มักจะมีปัญหาในชั้นพนักงานสอบสวนเพราะเป็นขั้นตอนเบื้องต้นในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจากมาตรา 131 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีถ้อยคำว่า “เท่าที่สามารถจะทำได้” ซึ่งมีความหมายว่าให้พนักงานสอบสวนทำทุกอย่างเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดจนไม่สามารถจะรวบรวมได้แล้ว แต่ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนส่วนมากจะใช้ข้อความดังกล่าวในอีกความหมายหนึ่ง คือ จะปฏิบัติกรรวบรวมพยานหลักฐานอย่างละหลวมไม่เคร่งครัด และมักจะอ้างว่าสามารถรวบรวมได้เพียงเท่านี้ ทั้งที่ความจริงแล้วยังมีพยานหลักฐานต่างๆ อีกมากที่พนักงานสอบสวนสามารถรวบรวมได้ เช่น พยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ เป็นต้น จึงเห็นสมควรที่จะแก้ไขข้อความดังกล่าวให้ชัดเจนมากขึ้นกว่านี้ โดยอาจจะกำหนดให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้อย่างละเอียดต่างหากจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่นอาจเพิ่มถ้อยคำต่อท้ายว่า “...เท่าที่สามารถจะทำได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่วางไว้ในระเบียบการงานตามหน้าที่...” เป็นต้น ซึ่งระเบียบการงานตามหน้าที่นั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติอาจออกกฎระเบียบเกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐานที่ถูกต้องไว้เพื่อให้พนักงานสอบสวนใช้ในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีประเภทต่างๆ ได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์

และปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง ก็คือ พนักงานสอบสวนมักจะรวบรวมเฉพาะพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาว่าผู้ต้องหากระทำความผิดเท่านั้น ทั้งที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เป็นคุณประโยชน์ต่อผู้ต้องหาด้วยเช่นกัน มีผลทำให้พยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ จึงเห็นสมควรแก้ไขด้วยการรณรงค์ให้มีการจัดอบรมพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐานที่ถูกต้องเพื่อดำเนินคดี และองค์กรตำรวจต้องแสดงให้เห็นอย่างจริงจังถึงจุดประสงค์ของการรวบรวมพยานหลักฐานว่าต้องการค้นหาความจริงที่เกิดขึ้น ไม่ใช่มุ่งแต่จะเอาผู้ถูกกล่าวหาคำเนินคดี และ

ควรแก้ไขภาพลักษณ์ของตำรวจที่มีต่อประชาชนเสียใหม่ให้ประชาชนเข้าใจว่าตำรวจเป็นผู้พิทักษ์ความสงบสุขในสังคม หากเห็นตำรวจแล้วต้องเกิดความสบายใจและรู้สึกปลอดภัย มิใช่เห็นตำรวจแล้วกลับกลัวว่าจะถูกกลั่นแกล้ง หากสำนักงานตำรวจแห่งชาติหรือรัฐทำได้เช่นนี้ จะมีผลทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนนี้เป็นที่ถูกต้องและมีพยานหลักฐานครบถ้วนสมบูรณ์ และในสายตาของประชาชนจะเห็นว่าตำรวจสามารถเป็นที่พึ่งของตนได้

2) ในชั้นพนักงานอัยการ

เนื่องจากพยานหลักฐานในชั้นพนักงานสอบสวนไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ประกอบกับพนักงานอัยการมักจะให้ความสำคัญเฉพาะพยานหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาผู้ต้องหาเท่านั้น พนักงานอัยการจึงต้องใช้หลักคดีมีมูลในการพิจารณาสั่งฟ้อง ไม่สามารถใช้หลักปราศจากเหตุอันควรสงสัย (beyond reasonable doubt) ว่าผู้ต้องหาผู้นี้เป็นผู้กระทำความผิดจริงจึงสั่งฟ้องได้ จึงเสนอว่าควรณรงค์ให้สำนักงานอัยการสูงสุดจัดการอบรมให้พนักงานอัยการให้ความสำคัญกับพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา หากเห็นว่าสำนวนการสอบสวนไม่มีพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 (ก) สั่งให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหาเข้ามาในสำนวนการสอบสวนด้วย ซึ่งพยานหลักฐานในส่วนที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหาโดยส่วนมากนั้นก็คือ พยานหลักฐานแวดล้อมนั่นเอง หากทำได้เช่นนี้จะทำให้พยานหลักฐานในชั้นพนักงานอัยการมีครบถ้วนสมบูรณ์ ส่งผลให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจกลั่นกรองพยานหลักฐานถึงขั้นแน่ใจได้ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดจริงจึงสั่งฟ้องได้ (หลักปราศจากเหตุอันควรสงสัย (beyond reasonable doubt))

3) ในชั้นศาล

ในกรณีมาตรา 227 ที่โดยปกติหากพยานหลักฐานของโจทก์ไม่เพียงพอให้ศาลเชื่อว่าจำเลยกระทำความผิดจริงตามฟ้อง ศาลมักจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยด้วยการยกฟ้องโจทก์ทันที เพราะโดยมากศาลมักจะวินิจฉัยเฉพาะพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาสืบพยานเท่านั้น หากมีความสงสัยตามสมควรก็จะยกฟ้อง ซึ่งไม่น่าจะถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพราะ

ที่จริงแล้วศาลอาจหาพยานหลักฐานอื่นมาเพิ่มเติมเพื่อวินิจฉัยได้อีก ซึ่งโดยส่วนใหญ่ พยานหลักฐานที่ศาลจะแสวงหาเพิ่มเติมนั้นก็คือ พยานหลักฐานแวดล้อมนั่นเอง จึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 227 เสียใหม่ โดยอาจเพิ่มเป็นวรรคสาม เพื่อให้สอดคล้องต้องกันเกี่ยวกับการยกผลประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยว่า “ก่อนที่ศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยตามความในวรรคสอง ให้ศาลใช้อำนาจตามมาตรา 175 เรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาประกอบการวินิจฉัยว่ายังมีพยานหลักฐานอื่นใดที่สมควรเรียกมาสืบเพิ่มเติมตามมาตรา 228 หรือให้มีการตรวจพิสูจน์โดยวิธีทางวิทยาศาสตร์ตามมาตรา 244/1 อีกหรือไม่ เมื่อได้ดำเนินการตรวจสอบพยานหลักฐานเพิ่มเติมรวมทั้งพยานหลักฐานแวดล้อมเช่นนี้แล้ว หากยังมีเหตุสงสัยตามสมควรว่าจำเลยอาจมิได้กระทำผิดตามฟ้อง ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ปล่อยจำเลยไปตามมาตรา 185 วรรคหนึ่ง” หากมีบทบัญญัติเช่นนี้ จะมีผลทำให้พยานหลักฐานในคดีมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้นและการวินิจฉัยคดีของศาลจะเกิดความผิดพลาดน้อยลง

5.2.4 ในด้านของการค้นหาความจริงในคดีอาญา

การค้นหาความจริงในคดีอาญาของไทยนั้น ยังมีปัญหาว่าทุกฝ่ายไม่ได้ร่วมกันค้นหาความจริงอย่างจริงจัง โดยเฉพาะศาล ซึ่งจะปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความในการค้นหาความจริงให้ศาลเห็นด้วยการนำพยานหลักฐานมาสืบ โดยส่วนมากศาลมักจะไม่ได้เข้าไปยุ่งแต่จะวางด้วยเป็นกลางในการสืบพยานหลักฐาน ทั้งๆ ที่มีบทบัญญัติกฎหมายหลายมาตราได้ให้อำนาจศาลค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่ และหลักการของงานยุติธรรมจริงๆ แล้ว ศาลจะต้องค้นหาข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำผิดหรือบริสุทธิ์ ซึ่งการที่ศาลลงไปช่วยค้นหาความจริง ไม่ใช่การช่วยโจทก์ลงโทษจำเลย แต่เป็นการให้ความยุติธรรมต่อทุกฝ่าย เพราะหากจำเลยการกระทำผิดจริงแล้ว ก็สมควรนำตัวจำเลยมาลงโทษไม่ควรปล่อยจำเลยไปเพราะจะเป็นผลเสียต่อสังคมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่หากจำเลยถูกปรักปรำหรือเป็นผู้บริสุทธิ์ ก็ควรยกฟ้องโจทก์ ปล่อยจำเลยไป จึงเสนอว่าควรแก้ไขด้วยการรณรงค์ให้องค์กรตุลาการจัดการอบรมผู้พิพากษา เพื่อปฏิรูปแนวทางการสืบพยานหลักฐานในคดีอาญาของศาลเสียใหม่ โดยวางแนวทางให้ศาลเป็นผู้ร่วมในการค้นหาความจริงในคดี โดยคำนึงถึงการค้นหาว่าจำเลยกระทำผิดหรือเป็นผู้บริสุทธิ์เป็นสำคัญ การดำเนินคดีในลักษณะที่ให้

โจทก์จำเลยต่อสู้กัน โดยลำพังไม่มีอีกต่อไป จะมีศาลซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นฝ่ายที่ 3 มาร่วมในการค้นหาความจริงด้วย โดยศาลต้องคำนึงถึงความยุติธรรมโดยให้ความยุติธรรมเป็นใหญ่กว่ากฎหมาย ไม่ใช่กฎหมายในทางที่ไม่เป็นธรรม หากองค์กรตุลาการหรือรัฐทำได้เช่นนี้ก็จะทำให้แนวทางในการสืบพยานหลักฐานของไทยเปลี่ยนไปในทางที่ดี ทำให้ผู้พิพากษาใช้อำนาจตามที่กฎหมายได้ให้ไว้ในการค้นหาความจริงได้อย่างเต็มที่ อันจะส่งผลทำให้ผู้พิพากษาทุกท่านดำเนินการสืบพยานหลักฐานในศาลเพื่อค้นหาความจริงได้อย่างถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทำให้ความจริงในคดีเป็นที่ประจักษ์ง่ายขึ้น และทำให้ประชาชนมั่นใจในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามากขึ้น

5.2.5 ในด้านของคำพิพากษา

แม้การใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานแวดล้อมจะไม่อาจวางกฎเกณฑ์ตายตัวไว้ล่วงหน้าได้ แต่ก็สามารถอาศัยคำพิพากษาที่ศาลฎีกาตัดสินไว้ในคดีก่อนๆ เป็นแนวทางในการวินิจฉัยซึ่งนำหน้าได้ จึงควรบรรณรงค์เกี่ยวกับการเขียนคำพิพากษาที่ดีว่าควรเขียนโดยวินิจฉัยขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานแยกต่างหากกับขั้นตอนการซึ่งนำพยานหลักฐานอย่างชัดเจนโดยใช้คำให้ถูกต้อง และควรที่จะแสดงผลอย่างละเอียดในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานหลักฐานแต่ละชั้นในสำนวนคดีด้วย และควรบรรณรงค์ให้คำพิพากษาทุกฉบับต้องมีรายละเอียดดังกล่าวถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์ หากองค์กรตุลาการหรือรัฐทำได้เช่นนี้ จะมีผลทำให้เกิดแนวทางที่ชัดเจนในการใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานแวดล้อม หากผู้พิพากษาคงใดใช้ดุลพินิจผิดไปจากแนวทางที่ยอมรับกันโดยไม่มีเหตุผลอันหนักแน่นเพียงพอ ก็อาจโดนเพื่อนร่วมอาชีพหรือประชาชนกล่าวหาว่าไม่มีความยุติธรรมได้ ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องร้ายแรงสำหรับผู้ที่มิอาชีพเป็นผู้พิพากษาอย่างมาก จึงส่งผลว่าในการใช้ดุลพินิจซึ่งนำหน้าของผู้พิพากษานั้นจะต้องมีเหตุผลที่ถูกต้องประกอบด้วย มิใช่ใช้ดุลพินิจได้ตามอำเภอใจแล้วอ้างว่าเป็นดุลพินิจส่วนตัวที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งไม่น่าถูกต้อง

5.2.6 ในด้านการยกระดับจิตใจหรือพัฒนาคุณธรรมทางจิตใจ

นอกจากข้อเสนอแนะทั้ง 5 ด้านดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่า ยังคงมีปัญหาที่สำคัญที่ควร จะได้รับการแก้ไข ไปพร้อมกันเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมเกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น กล่าวคือ จากการศึกษา ผู้วิจัยพบว่า ปัญหาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ส่วนมากมักมีต้นเหตุมาจากคุณธรรมทางจิตใจของผู้ใช้กฎหมายในการใช้ดุลพินิจ เมื่อต้นเหตุเกิดมาจากคุณธรรมทางจิตใจของผู้ใช้กฎหมาย การแก้ไขที่ถูกต้องและดีที่สุดจึงควรแก้ไขที่คุณธรรมทางจิตใจของผู้ใช้กฎหมาย ด้วยการรณรงค์ให้มีการอบรมและพัฒนาคุณธรรมทางจิตใจของผู้ใช้กฎหมายให้สูงขึ้น เพราะหากผู้ใช้กฎหมายมีคุณธรรมทางจิตใจที่ดีแล้ว การใช้กฎหมายก็จะเป็นไปในทางที่ดีและมีประสิทธิภาพ ซึ่งก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมสูงสุด

อนึ่ง หากปัญหาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้รับการแก้ไขครบทั้ง 6 ด้าน ดังที่กล่าวมา จะมีผลทำให้ระบบการดำเนินคดีเกี่ยวกับการสืบพยานหลักฐานแวดล้อมทั้งหมดเกิดความชัดเจนเป็นบรรทัดฐาน และยังทำให้ระบบการพิจารณาคดีอาญาของไทยมีประสิทธิภาพที่ดีก่อให้เกิดความยุติธรรมมากยิ่งขึ้น ส่งผลให้ประชาชนมีความเชื่อมั่นและศรัทธาในกระบวนการยุติธรรมของไทย เนื่องจากในปัจจุบัน ประชาชนส่วนใหญ่มักไม่มีความเชื่อมั่นในระบบการพิจารณาคดีอาญาของไทย ถึงขนาดกล่าวว่า “คุกมีไว้สำหรับคนจน” คำนี้เป็นคำที่ชี้ให้เห็นถึงความรู้สึกของประชาชนที่มีต่อกระบวนการยุติธรรมของไทยว่า ไม่มีความมั่นใจว่ากระบวนการยุติธรรมของไทยจะสามารถนำบุคคลที่กระทำผิดจริงมาลงโทษและสามารถปกป้องผู้บริสุทธิ์ที่ต้องถูกดำเนินคดีได้ ปัญหานี้ถือว่าเป็นปัญหาที่สำคัญอย่างยิ่ง ที่ควร จะได้รับการแก้ไขโดยด่วน มิฉะนั้น จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมไทยไปมากกว่านี้

บรรณานุกรม

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. *กฎหมายอาญา ภาคความผิด เล่ม 3*. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : จีระรัชการพิมพ์, 2550.
- กุดพล พลวัน. *การบริหารกระบวนการยุติธรรม*. พิมพ์ครั้งที่ 2. ขอนแก่น : โรงพิมพ์คลังนานาวิทยา, 2548.
- โกวิท สุขรื่องช้าง. “การวินิจฉัยข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน.” [On line] Available at : <http://law.oop.cmu.ac.th/images/news/datafile-110609155633.pdf>, 12 August 2013.
- “การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว” เอกสารทางวิชาการในการสัมมนาผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทั่วราชอาณาจักร พ.ศ. 2513, กระทรวงยุติธรรม.
- เข็มชัย ชูติวงศ์. *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538.
- . “กฎเกณฑ์ของพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐ.” *วารสารอัยการนิเทศ*. 45 (4) (2526) : 513.
- คณิต ณ นคร. “วิธีพิจารณาความอาญาของไทย หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน.” *วารสารนิติศาสตร์*. 15 (3) (กันยายน 2528) : 1-2.
- จรัญ ภัคดีชนากุล. *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555.
- . “พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนัก พยาน หลักฐาน .” *วารสารนิติศาสตร์*. 16 (2) (มิถุนายน 2529) : 132, 137.
- จรัญ โฆษณานันท์. *ปรัชญากฎหมายไทย*. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550.
- จิตติ ดิงสภักดิ์. *กฎหมายอาญา ภาค 1*. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2536.

บรรณานุกรม (ต่อ)

- จักรพันธ์ จันทร์เที่ยง. “ความหมายและประเภทของพยานหลักฐาน.” [On line] Available at :
<http://www.learners.in.th/blogs/posts/256845>, 30 September 2013.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2547.
- ชวลิต โสภณวัต. “กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ.” *คูศพาห*. 28 (6) (2524) : 33, 38-41.
- ทวิชพงษ์ บุญพูล. “การรับฟังพยานหลักฐาน : ที่เกี่ยวกับสถานภาพและความประพฤติดของบุคคลในคดีอาญา.” *วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 2551.
- ธานี สิงหนาท. *คู่มือการศึกษาพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา*. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : บริษัทกรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด, 2551.
- ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์. *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.
- . *การชี้แจงหน้าพยานหลักฐาน*. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2549.
- . *พยานแวดล้อมกรณี*. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555.
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร. “ศาลกับพยานบุคคล.” *วารสารกฎหมายจุฬา*. 33 (3) (กันยายน-ธันวาคม 2520) : 2.
- ธีรพันธุ์ รัศมีทัต. “กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส *La Proce' dure Pe'nals*.” ฉบับปี ค.ศ. 1958, กรุงเทพมหานคร : งานแปลณกิจศพ นางวัน รัศมีทัต. (2505) : 35.
- ประมุล สุวรรณศรี. *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2526.
- พระมณูภาณวิมลศาสตร์. *คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2483.

บรรณานุกรม (ต่อ)

พระยาจินดาภิรมย์ราชสถาปติ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาคำพยานหลักฐาน. พิมพ์ครั้งที่ 2.

กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี, 2464.

พระเจ้าพี่ยาเธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์. เล็กเซอร์. พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร,

2468.

พระยานเรนดิปัญชากิจ. ลักษณะพยานโดยย่อ. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร,

2484.

พระยาอิศรภักดีธรรมวิเทศ. คำอธิบายปัญหาข้อกฎหมายปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาอุทธรณ์.

กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์กรุงเทพบรรณาการ, 2480.

พรเพชร วิชิตชลชัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์ที่

บริษัท เกน โกรว จำกัด, 2542.

----- .กฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์รัชดา, 2536.

----- .คำแปลข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานของศาลสหรัฐอเมริกา แก้ไขเพิ่มเติมถึงปี 2003.

2546.

ไพจิตร บุญญพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานบางเรื่อง. กรุงเทพมหานคร :

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544.

ภวัต วัชรดาวัลย์. “การรับฟังพยานหลักฐานของศาลไทยควรเปลี่ยนแปลงไปบ้างหรือไม่?: หลักฐาน

ที่ได้มา โดยไม่ชอบ.” วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช. 6 (1) (มิถุนายน 2547) :

80-81.

รัชณี แดงอ่อน. “พยานหลักฐานแวดล้อม ศึกษากรณีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา.” วิทยานิพนธ์

ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

วีระพงษ์ บุญญภูษิต. “กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา.”

วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์. 5 (3) (2523) : 149-159.

วิษณุ เครืองาม. “เรื่องของศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา.” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์. 1 (3) (2517) :

37-43.

บรรณานุกรม (ต่อ)

“วิธีพิจารณาคดีโดยใช้คณะลูกขุน.” [On line] Available at :

<https://docs.google.com/document/d/147L2ykoamAfOPpNfrS5Er1yWS4tzXlh2j-njICoCFcI/edit?pli=1>, 30 September 2013.

โสภณ รัตนากร. *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน*. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553.

สุนทร เกิดโกคา. “บรรทัดฐานของศาลฎีกาในเรื่องการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา.”

วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.

สมคิด ณ นคร. “การพิจารณาคดีในศาลฝรั่งเศส.” *คูหาท. 5* (11) (พฤษภาคม 2507) : 5.

เอช เอกูต์. *ธรรมศาสตร์*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์นิติสาส์น, 2477.

แอล ดูปลาร์ต. *คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2477.

โอสถ โกศิน. *คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศ ในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517.

อุดม รัฐอมฤต. “พยานตามกฎหมายเก่าสยาม.” *วารสารนิติศาสตร์*. 29 (1) (2542) : 129-130.

อุทัย อาทิวา. “พนักงานอัยการในวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส.” *ข่าวเนติบัณฑิตยสภา*. 20 (219) (ตุลาคม 2550) : 5.

เอกสารประกอบการสอนชั้นปริญญาโท. *วิชาปัญหากฎหมายพยาน*. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2548.

เอกสารประกอบการสอน “ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ.” มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช. (2528) : 828.

Adrian, Reane. *The Modern Law of Evidence Second Edition*. London and Edinburgh : Butterworth, 1989.

Cohn E.J. *Manual of German Law*. Vol. II. London : Oceana Publications Inc., 1971.

F. Garraud. *French Criminal Procedure*. History of Continental Criminal Procedure, 1968.

บรรณานุกรม (ต่อ)

- G.D. Nokes. *An Introduction to Evidence*. 3rd ed. London : Sweet and Maxwell, 1962.
- I.H. Dennis. *The Law of Evidence*. London : Sweet and Maxwell, 1999.
- John H. Langbein. *Comparative Criminal Procedure : Germany*. St.Paul Minnasota : West Publishing Co., 1977.
- Peter Murphy. *A Practical Approach to Evidence*. 3rd ed. Blackstone Press, 1988.
- Richard, May. *Criminal Evidance*. London : Sweet & Maxwell, 1990.
- Sue Titus Reid. *Crime and Criminology*. Hinsdale : The Dryden Press, 1976.
- Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins. *An Outline of the Law of Evidence*. 5th ed. London : Butterworths, 1980.

มหาวิทยาลัยรังสิต
Rangsit University

ภาคผนวก

ผนวก ก

คำพิพากษาของศาลจังหวัดเลย คดีหมายเลขแดงที่ 3590/2557

พนักงานอัยการจังหวัดเลย โจทก์

นายวิระชัย ไชยคินี จำเลย

ป.อ. มาตรา 288, 69

โจทก์ฟ้องว่า เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2556 เวลากลางวัน จำเลยใช้อาวุธขวานขนาดความกว้างของคมขวานประมาณ 8 เซนติเมตร ความยาวเท่าใดไม่ปรากฏชัด ฟันนายฐิติรัฐ มูลกล้า ผู้ตาย บริเวณศีรษะและใบหน้าอันเป็นอวัยวะสำคัญอย่างแรงหลายครั้ง เป็นเหตุให้ผู้ตายได้รับบาดเจ็บ ศีรษะบวมช้ำมาก ใบหน้าบวมช้ำทั้งซ้ายขวา หูซ้ายบวม บาดแผลฉีกขาดริมฝีปากบนยาว 4 เซนติเมตร บาดแผลฉีกขาดที่ศีรษะด้านหลังข้างยาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล เป็นอันตรายสาหัส และถึงแก่ความตายในเวลาต่อมาโดยเจตนาฆ่า เหตุเกิดที่ตำบลเขาแก้ว อำเภอเชียงคาน จังหวัดเลย ตามวันเวลาดังกล่าว เจ้าพนักงานยึดอาวุธขวานดังกล่าวเป็นของกลางในสภาพค้ำขวานแตกหักเสียหายซึ่งเป็นอาวุธที่จำเลยใช้ในการกระทำความผิดจากที่เกิดเหตุเป็นของกลาง ต่อมาเมื่อวันที่ 12 พฤศจิกายน 2556 จำเลยเข้าพบพนักงานสอบสวน ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288

จำเลยให้การรับสารภาพ

ทางพิจารณาโจทก์นำสืบประกอบคำรับสารภาพของจำเลยว่า เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2556 เวลา 14.30 นาฬิกา จำเลยขับรถจักรยานยนต์ที่ยืมจากผู้ตาย มาถึงบริเวณหมู่บ้านท่าบม หมู่ที่ 9 ถนนสายท่าบม - สงเปลือย ตำบลเขาแก้ว อำเภอเชียงคาน จังหวัดเลย ขณะนั้นผู้ตายขี่จักรยานมายังบริเวณดังกล่าว จำเลยจอดรถจักรยานยนต์ ส่วนผู้ตายก็จอดรถจักรยานแล้วผู้ตายเดินเข้ามาหาจำเลย จากนั้นผู้ตายใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของจำเลย ถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลย ผู้ตายใช้อาวุธขวานจะฟันจำเลยซ้ำอีก จำเลยจึงใช้มือแย่งอาวุธขวานมาจากผู้ตายแล้วฟันผู้ตายถูกศีรษะของผู้ตาย เป็นเหตุให้ผู้ตายได้รับบาดเจ็บและถึงแก่ความตายในเวลาต่อมา ชั้นสอบสวน ร้อยตำรวจโทพิรพัฒน์ ชมชัย พนักงานสอบสวน สถานีตำรวจภูธรเชียงคาน แจ้งข้อหาแก่จำเลยว่า ฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา จำเลยให้การรับสารภาพตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาเอกสารหมายเลข จ.15

จำเลยไม่สืบพยาน

พิเคราะห์พยานหลักฐานของโจทก์แล้ว ข้อเท็จจริงในเบื้องต้นรับฟังได้ว่า ตามวันเวลาและสถานที่เกิดเหตุ ผู้ตายใช้ขวานฟันที่ศีรษะของจำเลย ถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลย ผู้ตายใช้อาวุธขวานจะฟันจำเลยซ้ำอีก จำเลยจึงใช้มือแย่งขวานมาจากผู้ตายแล้วฟันผู้ตายถูกศีรษะของผู้ตาย จำเลยได้รับบาดเจ็บมีแผลลึกขนาดขอบเรียบ ขนาดความยาวประมาณ 3 เซนติเมตร ที่ศีรษะด้านซ้าย และผลการเอ็กซเรย์ศีรษะของจำเลย มีการแตกของกะโหลกศีรษะ ตามผลการชันสูตรบาดแผลหรือศพของแพทย์เอกสารหมาย จ.16 ส่วนผู้ตายได้รับบาดเจ็บที่ศีรษะบวมจ้ำ ใบน้ำบวมจ้ำทั้งซ้ายและขวา หูซ้ายบวม มีบาดแผลลึกขนาดริมฝีปากบนยาว 4 เซนติเมตร เลือดออกจากปาก และจมูกมาก มีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวา ยาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล และเลือดซึมออกบริเวณบาดแผลมาก ตามความเห็นของแพทย์เอกสารหมาย จ.17 หน้าที่ 2 ต่อมาเมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน 2556 ผู้ตายถึงแก่ความตาย มีปัญหาต้องวินิจฉัยว่า จำเลยกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามฟ้องหรือไม่ โจทก์มีนายสมรส ประสงค์ เป็นพยานเบิกความว่า วันเกิดเหตุ เวลา 14.30 นาฬิกา พยานขับรถจักรยานยนต์ไปตามถนนสายท่าบม - สงเปลือย มาถึงบริเวณที่เกิดเหตุ เห็นผู้ตายนอนข้างรถจักรยานยนต์ที่ล้มลง โดยมีเลือดบนถนน และจำเลยถืออาวุธขวานในมือข้างขวาแล้วยกขึ้น พยานจึงรีบขับรถจักรยานยนต์ผ่านจำเลยไป ระหว่างทางพบคนขับรถสามล้อ พยานจึงบอกคนดังกล่าวว่า มีคนฆ่ากัน และโจทก์มีนายเฉลา มูลหล้า เป็นพยานเบิกความว่า พยานเป็นพี่ของผู้ตาย วันเกิดเหตุ มีคนแจ้งพยานว่า ผู้ตายถูกทำร้าย และนอนพักรักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลเชียงคาน พยานโทรศัพท์ไปสอบถามเจ้าหน้าที่ของโรงพยาบาลเชียงคาน ได้รับแจ้งว่า ส่งตัวผู้ตายไปรักษาบาดแผลต่อที่โรงพยาบาลเลย พยานจึงเดินทางไปยังโรงพยาบาลดังกล่าว แพทย์แจ้งว่าไม่สามารถรักษาบาดแผลของผู้ตายได้ เนื่องจากผู้ตายกะโหลกของผู้ตายร้าวยุบไปอีกด้าน ผู้ตายมีอาการหนักและไม่ตอบสนอง พยานดูผู้ตาย ปรากฏว่าใบน้ำของผู้ตายและ หัวยุบ และมีเลือดออกที่ใบน้ำ โดยศีรษะของผู้ตายพันด้วยผ้า จากนั้นโรงพยาบาลเลยส่งตัวผู้ตายไปรักษาบาดแผลต่อที่โรงพยาบาลในจังหวัดอุดรธานี และโจทก์มีร้อยตำรวจโทพีรพัฒน์ ชมชัย เป็นพยานเบิกความว่า วันเกิดเหตุ เวลา 15 นาฬิกา ขณะที่พยานปฏิบัติหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนเวรอยู่ที่สถานีตำรวจภูธรเชียงคาน ได้รับแจ้งมีเหตุการณ์ทำร้ายร่างกายอยู่ที่ถนนสายท่าบม - สงเปลือย พยานกับพวกจึงเดินทางไปยังบริเวณดังกล่าว พบรถจักรยานยนต์ รถจักรยาน และอาวุธขวาน กับมีรอยเลือดบนถนน พยานจึงสอบปากคำในที่เกิดเหตุ ได้ความว่า วันเกิดเหตุ เวลาประมาณ 12 นาฬิกา จำเลยขี่รถจักรยานยนต์ของผู้ตายเพื่อไปทำธุระ แต่จำเลยขี่รถจักรยานยนต์ไปเป็นเวลานาน ทำให้ผู้ตายโกรธ ผู้ตายจึงรถจักรยานไปตามหาจำเลย พบจำเลยกำลังขับรถจักรยานยนต์ของผู้ตายมาอยู่ที่เกิดเหตุ จำเลยและผู้ตายต่างจอดรถจักรยานยนต์แล้วเดินเข้ามาหากัน จากนั้น

ผู้ตายใช้อาวุธขวานที่นำติดตัวมาด้วยฟันที่ศีรษะของจำเลย ถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลยจนได้รับบาดเจ็บ ผู้ตายใช้อาวุธขวานจะฟันจำเลยซ้ำอีก จำเลยจึงใช้มือแย่งอาวุธขวานจากผู้ตายแล้ว จำเลยใช้เท้าถีบผู้ตายล้มลง จำเลยจึงใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตาย และใช้เท้าเตะผู้ตาย 1 ครั้ง จำเลยโยนอาวุธขวานทิ้งแล้วเดินไป หลังจากนั้นเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยได้ และนำตัวจำเลยกับผู้ตายส่งไปรักษาบาดแผลที่โรงพยาบาลเชียงคานแล้วส่งตัวจำเลยกับผู้ตายไปรักษาบาดแผลต่อที่โรงพยาบาลเลย ส่วนผู้ตายมีอาการหนัก โรงพยาบาลเลยจึงส่งตัวผู้ตายไปรักษาบาดแผลที่โรงพยาบาลอุดรธานี ต่อมาผู้ตายถึงแก่ความตายในวันที่ 11 พฤศจิกายน 2556 จากนั้นพนักงานสอบสวน สถานีตำรวจภูธรเมืองอุดรธานี ร่วมกับแพทย์ทำการชันสูตรพลิกศพผู้ตายแล้วจัดทำรายงานไว้ตามรายงานการชันสูตรพลิกศพเอกสารหมายเลข จ.17 ส่วนจำเลยนอนพักรักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลเลยถึงวันที่ 12 พฤศจิกายน 2556 ในวันดังกล่าว จำเลยมาพบพยาน พยานจึงแจ้งข้อหาแก่จำเลยว่า ฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ตามบันทึกการแจ้งข้อกล่าวหาเอกสารหมายเลข จ.14 ต่อมาเมื่อวันที่ 14 พฤศจิกายน 2556 พยานสอบปากคำจำเลยต่อหน้าทนายความ จำเลยให้การรับสารภาพตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาเอกสารหมายเลข จ.15 เห็นว่า แม้โจทก์ไม่มีพยานที่เห็นจำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายบริเวณศีรษะและใบหน้าอันเป็นอวัยวะสำคัญอย่างแรงหลายครั้ง แต่โจทก์มีนายสมรสที่เห็นผู้ตายนอนข้างรถจักรยานยนต์ที่ล้มลง โดยมีเลือดบนถนน และจำเลยถืออาวุธขวานในมือข้างขวาแล้วยกขึ้น อีกทั้งได้ความจากบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาเอกสารหมายเลข จ.15 ซึ่งเป็นคำให้การรับสารภาพของจำเลยในทำนองว่า ก่อนเกิดเหตุ เวลากลางคืน จำเลยกับผู้ตายร่วมกันดื่มสุราที่บ้านของจำเลยแล้วจำเลยกับผู้ตายก็นอนพักที่บ้านหลังนี้ ต่อมาวันเกิดเหตุ เวลาประมาณ 7 นาฬิกา หลังจากที่จำเลยกับผู้ตายตักบาตรเสร็จ จำเลยกับผู้ตายซื้อเนื้อวัวมาทำลาบก้อยรับประทานด้วยกัน ต่อมาเวลาประมาณ 12 นาฬิกา จำเลยขอยืมรถจักรยานยนต์ของผู้ตายไปซื้อบุหรี่ปั้วในหมู่บ้านท่าบม จำเลยพบเพื่อนจึงนั่งคุยกันเป็นเวลาประมาณ 2 ชั่วโมง จากนั้นจำเลยขับรถจักรยานยนต์มาถึงสถานที่เกิดเหตุ เห็นผู้ตายขี่จักรยานสวนมา จำเลยไม่ได้สงสัยว่าจะมีเหตุร้าย จำเลยจอดรถจักรยานยนต์เพื่อที่จะไปพูดคุยกับผู้ตาย ส่วนผู้ตายก็จอดรถจักรยานและเดินเข้ามาหาจำเลย จำเลยกำลังจะลงจากรถจักรยานยนต์ ผู้ตายดึงเอาอาวุธขวานออกมาจากเอวแล้วฟันมาที่ศีรษะของจำเลย 1 ครั้ง ขวานถูกบริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลย จากนั้นผู้ตายยังเงื้ออาวุธขวานจะฟันจำเลยอีก จำเลยจึงใช้ข้อมือด้านขวารับอาวุธขวานและกำอาวุธขวานก่อนที่จะแย่งมาได้ ขณะนั้นเลือดไหลเต็มหน้าของจำเลย จำเลยจึงใช้เท้าถีบผู้ตายจนเซและใช้อาวุธขวานฟันไปที่ผู้ตาย 1 ครั้ง โดยจำเลยไม่ทราบที่อาวุธขวานถูกผู้ตายที่ใด ผู้ตายล้มลง จำเลยเดินไปเตะที่ลำตัวของผู้ตายอีก 1 ครั้ง แล้วโยนอาวุธขวานทิ้งข้างทาง จำเลยเดินไปตามถนน จากนั้นเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยแล้วส่งตัวไปรักษาบาดแผลที่โรงพยาบาล สาเหตุที่จำเลยใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายเนื่องจากผู้ตายใช้

อาวุธขวานฟันจำเลยก่อน จำเลยแย่งอาวุธขวานมาได้แล้ว ใช้อาวุธขวานฟันผู้ตายเพื่อป้องกันตัว เพราะถ้าไม่แย่งอาวุธขวานมาได้และฟันกลับไป ผู้ตายคงจะฟันจำเลยจนถึงแก่ความตาย และที่ผู้ตายใช้อาวุธขวานฟันจำเลย คงเป็นเพราะจำเลยยึดรถจักรยานยนต์ของผู้ตายไปเป็นเวลานาน ซึ่งร้อยตำรวจโทพิรพัฒน์ได้บันทึกเกี่ยวกับการกระทำความผิดของจำเลยดังกล่าวหลังวันเกิดเหตุเพียง 3 วัน หลังจากที่จำเลยได้รับการรักษาบาดแผลที่ศีรษะแล้ว อันมีรายละเอียดยากที่ร้อยตำรวจโทพิรพัฒน์จะปรุงแต่งเรื่องขึ้นมาเองได้ ดังนั้นบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาเอกสารหมายเลข จ.15 จึงมีน้ำหนักรับฟังได้ การที่ผู้ตายใช้อาวุธขวานฟันที่บริเวณเหนือคิ้วซ้ายของจำเลยก่อนแล้วผู้ตายจะใช้อาวุธขวานจะฟันจำเลยอีก จึงเป็นอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นอันตรายที่ใกล้จะถึง เมื่อจำเลยแย่งอาวุธขวานจากผู้ตายแล้วฟันไปที่ผู้ตาย อาวุธขวานถูกศีรษะของผู้ตาย การกระทำของจำเลยจึงเป็นการป้องกัน แต่ที่จำเลยให้การตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาเอกสารหมายเลข จ.15 ในทำนองว่า หลังจากที่จำเลยแย่งอาวุธขวานจากผู้ตาย จำเลยใช้อาวุธขวานฟันไปที่ผู้ตาย 1 ครั้งนั้น ขัดแย้งกับความเห็นของแพทย์เอกสารหมายเลข จ.17 หน้าที่ 2 ซึ่งระบุว่า ผู้ตายได้รับบาดเจ็บมีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวายาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล และเลือดซึมออกบริเวณบาดแผลมาก เพราะหากจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเพียงครั้งเดียวจริง คงจะไม่เกิดบาดแผลที่ศีรษะของผู้ตายถึง 2 บาดแผล จึงไม่น่าเชื่อว่าจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ผู้ตายเพียงครั้งเดียวตามบันทึกคำให้การดังกล่าวแต่อย่างใด แต่น่าเชื่อว่าจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเกิน 1 ครั้ง มีบาดแผลลึกขนาดที่ศีรษะด้านหลังข้างขวายาว 5 เซนติเมตร 2 บาดแผล ตามความเห็นของแพทย์เอกสารดังกล่าว ดังนั้น หากจำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเพียงครั้งเดียว น่าจะยับยั้งไม่ให้ผู้ตายทำอันตรายแก่จำเลยอีกได้ แต่การที่จำเลยใช้อาวุธขวานฟันที่ศีรษะของผู้ตายเกิน 1 ครั้ง จึงเป็นการกระทำที่ป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ แม้คดีนี้จำเลยให้การรับสารภาพ แต่ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามที่โจทก์ฟ้องนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดฐานดังกล่าวจริง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 วรรคหนึ่ง เมื่อโจทก์นำสืบพยานหลักฐานประกอบคำรับสารภาพของจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า การกระทำของจำเลยนั้นเป็นการป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ ศาลจะลงโทษจำเลยน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 69 เมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์แห่งคดี เหตุคดีนี้เกิดจากผู้ตายเป็นผู้ก่อขึ้นก่อน ทั้งจำเลยถูกคุมขังมาโดยตลอด คงพอทำให้จำเลยสำนึกผิดขึ้นมาบ้าง เห็นควรลงโทษจำเลยในสถานเบา

พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ประกอบมาตรา ๖ 69 จำคุก 3 ปี จำเลยให้การรับสารภาพ เป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษ

ให้กึ่งหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงจำคุก 1 ปี 6 เดือน ไม่ปรากฏว่าจำเลยเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน เพื่อให้โอกาสจำเลยกลับตนเป็นพลเมืองดีต่อไป โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ มีกำหนด 2 ปี ให้คุมความประพฤติจำเลยไว้เป็นเวลา 1 ปี โดยให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ รวม 4 ครั้ง ภายในเวลาที่คุมความประพฤติ ให้จำเลยกระทำความผิดบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ตามที่พนักงานคุมประพฤติและจำเลยเห็นสมควร เป็นเวลา 24 ชั่วโมง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56

นายนิติรัฐ

นาสมใจ

นางสาวอภิญห์พร

เพชรรวริวัฒน์

ผนวก ข

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2236 - 2237/2550

นายโชติ วัฒนเชษฐ์	โจทก์
นายวิสุทธิ บุญเกษมสันติ	จำเลย
พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด	โจทก์
นายโชติ วัฒนเชษฐ์	โจทก์ร่วม
นายวิสุทธิ บุญเกษมสันติ	จำเลย

ป.อ. มาตรา 264 วรรคแรก, 268, 289 (4), 310 วรรคแรก

ป.วิ.อ. มาตรา 2 (4), 5 (2), 30, 195 วรรคสอง, 218 วรรคหนึ่ง, 225

ความผิดฐานปลอมเอกสารและฐานใช้เอกสารปลอม เป็นความผิดต่อผู้ที่ได้รับความเสียหาย โดยตรงจากการกระทำของจำเลยที่ปลอมและใช้เอกสารปลอมตามฟ้อง แม้จำเลยจะปลอมหนังสือของผู้ตายส่งไปถึงนายแพทย์อำนวยการโรงพยาบาล บ. ว่า ผู้ตายขอลาการปฏิบัติงานแล้วลงชื่อปลอมของผู้ตายในหนังสือดังกล่าว และจำเลยได้ปลอมจดหมายของผู้ตายส่งไปถึงนาย ช. กับนางสาว ก. บุตรชายและบุตรสาวของผู้ตายว่า ผู้ตายต้องไปฝึกสมาธิ เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเอกสารปลอมนั้นผู้ตายได้ทำขึ้นจริง ทั้งนี้โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นก็ตาม ในกรณีนี้ โจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นบิดาผู้ตายก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นบุคคลผู้ได้รับความเสียหาย เนื่องจากการกระทำดังกล่าวตาม ป.วิ.อ. มาตรา 2 (4) ทั้งความผิดดังกล่าวได้เกิดขึ้นภายหลังจากผู้ตายได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว ผู้ตายไม่อาจเป็นผู้เสียหายในความผิดดังกล่าวได้ จึงไม่ใช่กรณีที่โจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นบุพการีของผู้ตายจะจัดการแทนผู้ตายได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2)

การเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการได้หรือไม่เป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อย ศาลฎีกามีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยและยกคำร้องดังกล่าวของโจทก์ที่ 1 ได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 195 วรรคสองประกอบมาตรา 225

ความผิดฐานซ่อนเร้น ทำลายศพผู้ตาย เพื่อปิดบังการตายและความผิดฐานปลอมเอกสารกับฐานใช้เอกสารปลอมซึ่งต้องลงโทษจำเลยฐานใช้เอกสารปลอมแต่กระหนเดียว ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำเลยจำคุกกระหนละ 1 ปี ดังนั้น ความผิดทั้งสองกระหนดังกล่าวจึง

ต้องห้ามมิให้จำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตาม ป.วิ.อ. มาตรา 218 วรรคหนึ่ง ที่จำเลยฎีกาว่า พยานหลักฐานที่โจทก์ที่ 2 นำสืบยังรับฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำความผิดทั้งสองกระทงดังกล่าว เป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง จึงต้องห้ามมิให้ฎีกา

จำเลยนัดหมายให้ผู้ตายไปพบและรับประทานอาหารร่วมกันที่ร้านอาหาร โดยจำเลยแอบอ้าง หลอกลวงผู้ตายเรื่องนัดพบช่างที่จะไปซ่อมแซมบ้านพักผู้ตายระหว่างการรับประทานอาหารร่วมกัน จำเลยลอบนำยานอนหลับที่สั่งซื้อไว้ก่อนหน้านั้นใส่ลงในอาหารหรือเครื่องดื่มให้ผู้ตายรับประทาน หรือดื่มจนผู้ตายมีอาการสละสลือครองสติไม่ได้ หลังจากนั้นจำเลยได้พาผู้ตายไปยังอาคารที่ จำเลยจัดเตรียมเปิดห้องพักรอไว้ เพื่อทำการหน่วงเหนี่ยวให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกาย แล้ว จำเลยลงมือฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่จำเลยวางแผนไว้ จากนั้นจำเลยได้ฆ่าแหย่แยกศพผู้ตายออกเป็นชิ้นเล็กๆ บางส่วนทิ้งลงในชักโครกของห้องพักใน อาคาร บางส่วนนำไปทิ้งในโถชักโครกของโรงแรมในวันรุ่งขึ้น เพื่อปิดบังการตายของผู้ตาย การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขังทำให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกายและฐานฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

คดีทั้งสองสำนวนนี้ ศาลชั้นต้นสั่งให้รวมพิจารณาเป็นคดีเดียวกัน โดยให้เรียกโจทก์สำนวน แรกว่า โจทก์ที่ 1 เรียกโจทก์สำนวนหลังว่า โจทก์ที่ 2 และเรียกจำเลยทั้งสองสำนวนว่า จำเลย

โจทก์ทั้งสองฟ้องจำเลยทั้งสองสำนวนและแก้ไขคำฟ้อง ขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 199, 264, 268, 309, 310, 288, 289, 90, 91, 32, 33 ริบจกหมายและซอง จดหมายของกลาง

ศาลชั้นต้นได้สวนมูลฟ้องสำนวนแรกแล้ว เห็นว่าคดีมีมูล ให้ประทับฟ้อง

จำเลยให้การปฏิเสธทั้งสองสำนวน

ระหว่างพิจารณาโจทก์ที่ 1 ยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับโจทก์ที่ 2 ในความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารปลอมในสำนวนหลัง ศาลชั้นต้นอนุญาต

ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 199, 264 วรรคแรก, 268 วรรคสอง (ที่ถูกมาตรา 268 วรรคแรก ประกอบมาตรา 264 วรรคแรก), 310 วรรคแรก, 289 (4) การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ให้ลงโทษตามมาตรา 199 จำคุก 1 ปี ลงโทษตามมาตรา 268 วรรคสอง ประกอบมาตรา 264 วรรคแรก (ที่ถูกให้ลงโทษตามมาตรา 268 วรรคแรก ประกอบด้วยมาตรา 264 วรรคแรก แต่กระทงเดียวตามมาตรา 268 วรรคสอง) จำคุก 1 ปี ความผิดตามมาตรา 310 วรรคแรก และมาตรา 289 (4) เป็นกรรมเดียวเป็นความผิดออกกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามมาตรา 289 (4) ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 ลงโทษประหารชีวิต เมื่อรวมโทษทุกกระทงแล้ว คงประหารชีวิตสถานเดียว ริบจดหมายและซองจดหมายของกลาง

จำเลยอุทธรณ์ทั้งสองสำนวน

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

จำเลยฎีกาทั้งสองสำนวน

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่โจทก์ทั้งสองกับจำเลยนำสืบรับกันและที่จำเลยรับในฎีกาฟังเป็นยุติว่า โจทก์ที่ 1 เป็นบิดาของผู้ตาย จำเลยและผู้ตายเป็นสามีภริยากันโดยจดทะเบียนสมรสเมื่อปี 2524 ผู้ตายทำงานเป็นแพทย์อยู่ที่โรงพยาบาลบรจัตร์ ไซยากร เขตราชเทวี กรุงเทพมหานคร ส่วนจำเลยรับราชการเป็นแพทย์อยู่ที่คณะแพทยศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อสมรสกันแล้วจำเลยและผู้ตายอยู่กินด้วยกันที่บ้านพักแพทย์ภายในโรงพยาบาลบรจัตร์ ไซยากร มีบุตรด้วยกัน 2 คน คือ นาย ช. และนางสาว ก. ครั้นปลายปี 2541 ผู้ตายและจำเลยเริ่มขัดแย้งกันโดยผู้ตายเข้าใจว่าจำเลยมีความสัมพันธ์ฉันชู้สาวกับหญิงอื่นซึ่งเป็นคนไข้ของจำเลย เมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2542 ผู้ตายทำบันทึกตามเอกสารหมายเลข จ.136 ให้จำเลยลงชื่อรับรองว่าจำเลยจะไม่ยุ่งเกี่ยวกับหญิงคนดังกล่าวอีก วันที่ 27 พฤษภาคม 2542 ผู้ตายจดทะเบียนยกที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. 3 ก.) เลขที่ 2321 ตำบลสันมะเถ็ด อำเภอพาน จังหวัดเชียงราย เนื้อที่ 41 ไร่เศษ ซึ่งเดิมมีชื่อผู้ตายเป็นเจ้าของให้เป็นสิทธิของจำเลย วันที่ 1 กรกฎาคม 2542 จำเลยย้ายออกจากบ้านพักไปอาศัยอยู่ที่อื่น และให้ผู้ตายอยู่อาศัยกับบุตรที่บ้านพักแพทย์ตามเดิม แต่จำเลยจะไปรับบุตรทั้งสองในเวลาเช้าเพื่อไปส่งที่โรงเรียนทุกวัน สำหรับผู้ตายจะไปรับบุตรทั้งสองจากโรงเรียนกลับ

บ้านในเวลาเย็น ช่วงระหว่างที่แยกกันอยู่ผู้ตายกับจำเลยยังคงมีเรื่องขัดแย้งกัน โดยจำเลยเขียนจดหมายลงวันที่ 18 มกราคม 2543 คำว่าผู้ตายที่ไม่ยอมหย่าขาดจากจำเลยและเรื่องสินสมรส จำเลยเคยใช้เหล็กคัมเบลล์ทุบรถยนต์ผู้ตายเสียหาย ผู้ตายไปแจ้งความเป็นหลักฐานไว้ที่สถานีตำรวจนครบาลบางซื่อ เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2543 ครั้นวันที่ 29 สิงหาคม 2543 จำเลยฟ้องผู้ตายที่ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางเพื่อขอหย่าและแบ่งสินสมรส ผู้ตายให้การต่อสู้คดี และผู้ตายได้ฟ้องจำเลยขอเพิกถอนการยกให้ที่ดินที่จังหวัดเชียงรายเป็นอีกคดีหนึ่ง ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางทำการไต่ถามถ้อยในที่สุดจำเลยได้ถอนฟ้องคดีที่ฟ้องหย่าและแบ่งสินสมรสเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2543 ต่อมาเมื่อวันที่ 19 ธันวาคม 2543 ผู้ตายไปแจ้งความเป็นหลักฐานที่สถานีตำรวจนครบาลบางซื่อว่าจำเลยไปถ่ายรูปบ้านพักของผู้ตายโดยไม่ทราบวัตถุประสงค์ หลังจากนั้นผู้ตายกับจำเลยทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2544 ในคดีที่ผู้ตายฟ้องขอเพิกถอนการยกให้ที่ดินที่จังหวัดเชียงราย โดยตกลงกันว่าจำเลยจะไปจดทะเบียนให้ผู้ตายมีชื่อเป็นเจ้าของร่วมในที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. 3 ก.) เลขที่ 2321 ตำบลสันมะเถ็ด อำเภอพาน จังหวัดเชียงราย ภายใน 15 วัน และผู้ตายกับจำเลยจะร่วมกันไปตรวจทรัพย์สินที่ผู้ตายเก็บไว้ในตู้নিরภัยของธนาคาร ครั้นวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2544 จำเลยกับผู้ตายไปรับประทานอาหารกลางวันด้วยกันที่ร้านอาหาร โออิชิซึ่งอยู่ที่ชั้นที่ 2 ของศูนย์การค้าสยามดิสคัฟเวอรี หลังจากรับประทานอาหารเสร็จแล้วจำเลยกับผู้ตายเดินออกจากร้านอาหารไปด้วยกัน หลังจากนั้นผู้ตายหายไป โดยไม่มีผู้ใดพบเห็นผู้ตายอีก ในวันเดียวกันนั้นจำเลยเปิดห้องพักเลขที่ 318 อาคารวิทย์นิเวศน์ ซึ่งตั้งอยู่ภายในจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย วันรุ่งขึ้นเวลา 11 นาฬิกา จำเลยคืนห้องพักเลขที่ 318 ดังกล่าว และในวันเดียวกันนั้นเองจำเลยไปเปิดห้องพักเลขที่ 1631 โรงแรมโซฟิเทล เซ็นทรัลพลาซ่า ลาดพร้าว ตามที่ได้จองไว้ล่วงหน้าตั้งแต่วันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2544 ครั้นวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 2544 เวลา 6 นาฬิกาเศษ จำเลยคืนห้องพักเลขที่ 1631 และในวันเดียวกันจำเลยได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่โรงพยาบาลนุรฉัตรไชยากรว่าผู้ตายไม่ไปปฏิบัติหน้าที่แพทย์เวรในวันที่ 21 ที่ผ่านมา จำเลยจึงไปแจ้งความต่อเจ้าพนักงานตำรวจนครบาลพญาไท เรื่องผู้ตายหายไปวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2544 โรงพยาบาลนุรฉัตรไชยากรได้รับจดหมาย 2 ฉบับ ประทับตราไปรษณีย์ส่งมาจากจังหวัดจันทบุรี ข้อความในจดหมายพิมพ์ด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ ฉบับแรกลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2544 มีลายมือชื่อผู้ตายถึงผู้อำนวยการโรงพยาบาลขอลาหยุดงาน 15 วัน ฉบับที่สองลงวันที่ 22 กุมภาพันธ์ 2544 ลงท้ายจดหมายว่า “มี” แต่ไม่ลงลายมือชื่อ โดยมีข้อความจากผู้ตายถึงบุตรทั้งสองว่าผู้ตายจะไปฝึกจิตเจตน์สมาธิประมาณ 2 สัปดาห์ สำหรับลายมือชื่อผู้ตายในจดหมายฉบับแรกเจ้าพนักงานตำรวจส่งไปตรวจที่กองพิสูจน์หลักฐานเปรียบเทียบกับลายมือชื่อที่แท้จริงของผู้ตาย ปรากฏว่าลายมือชื่อดังกล่าวมิใช่ลายมือชื่อของผู้ตาย วันที่ 11 มีนาคม 2544 โจทก์ที่ 1 ไปร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีแก่จำเลยฐาน

หน่วยงานกักขังผู้ตาย วันที่ 23 มีนาคม 2544 เจ้าพนักงานตำรวจกองพิสูจน์หลักฐานเข้าตรวจค้นอาคารวิทยนิเวศน์ พบคราบโลหิตบริเวณห้องน้ำในห้องพักเลขที่ 318 และพบชิ้นเนื้อลักษณะคล้ายเนื้อมนุษย์จำนวนหนึ่งในบ่อพักสิ่งปฏิกูล (บ่อเกรอะ) จึงยึดไปตรวจพิสูจน์ ซึ่งเจ้าพนักงานกองพิสูจน์หลักฐานรายงานผลการตรวจในวันที่ 24 มีนาคม 2544 ว่าคราบโลหิตและชิ้นเนื้อที่ตรวจพบมีดี เอ็น เอ แบบเดียวกับผู้ตาย เจ้าพนักงานตำรวจจึงดำเนินคดีแก่จำเลยเพิ่มเติมฐานฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนและฐานซ่อนเร้น ย้าย หรือทำลายศพเพื่อปิดบังการตายหรือเหตุแห่งการตาย จำเลยเข้ามาขอตัวและให้การปฏิเสธทุกข้อหา ครั้นวันที่ 26 มีนาคม 2544 เจ้าพนักงานตำรวจกองพิสูจน์หลักฐานเข้าตรวจบ่อบำบัดน้ำเสียจากโรงแรมโซฟิเทล บ่อที่ 25 และ 26 ซึ่งเป็นบ่อพักสิ่งปฏิกูลที่ไหลมาจากห้องที่จำเลยเข้าพัก และสามารถตรวจพบชิ้นเนื้อลักษณะคล้ายเนื้อมนุษย์อีกจำนวนหนึ่ง จึงยึดไว้เพื่อให้กองพิสูจน์หลักฐานและสถาบันนิติเวชวิทยาตรวจพิสูจน์ สำหรับความผิดฐานปลอมเอกสารและฐานใช้เอกสารปลอม ในสำนวนหลังเป็นความผิดต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำของจำเลยที่ปลอมและใช้เอกสารปลอมตามฟ้อง แม้จำเลยจะปลอมหนังสือของผู้ตายส่งไปถึงนายแพทย์อำนวยการ โรงพยาบาลบุนนาครัว ไซยากรว่า ผู้ตายขอลาการปฏิบัติงานแล้วลงลายมือชื่อปลอมของผู้ตายในหนังสือดังกล่าว และจำเลยได้ปลอมจดหมายของผู้ตายส่งไปถึงนาย ข. กับนางสาว ก. บุตรชายและบุตรสาวของผู้ตายว่าผู้ตายต้องไปฝึกสมาธิ เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเอกสารปลอมนั้นผู้ตายได้ทำขึ้นจริง ทั้งนี้โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นก็ตาม ในกรณีนี้โจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นบิดาผู้ตายก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำ ความผิดดังกล่าว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) ทั้งความผิดดังกล่าวได้เกิดขึ้นหลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายไปแล้ว ผู้ตายไม่อาจเป็นผู้เสียหายในความผิดดังกล่าวได้ จึงไม่ใช่กรณีที่โจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นบุพการีของผู้ตายจะจัดการแทนผู้ตายได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) ด้วย ที่ศาลชั้นต้นอนุญาตให้โจทก์ที่ 1 เข้าร่วมเป็นโจทก์กับโจทก์ที่ 2 ในความผิดดังกล่าวในสำนวนหลังตามคำร้องของโจทก์ที่ 1 จึงเป็นการไม่ชอบ ปัญหาดังกล่าวเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลฎีกามีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยและยกคำร้องดังกล่าวของโจทก์ที่ 1 ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225 และความผิดฐานซ่อนเร้น ทำลายศพผู้ตายเพื่อปิดบังการตายในสำนวนแรก ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า โจทก์ที่ 1 ไม่อาจมีอำนาจฟ้อง โจทก์ที่ 1 ไม่อุทธรณ์ในข้อนี้ ความผิดที่โจทก์ที่ 1 เป็นโจทก์ฟ้องดังกล่าวจึงยุติไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นแต่ศาลชั้นต้นมิได้พิพากษายกฟ้องโจทก์ที่ 1 ในความผิดดังกล่าว และศาลอุทธรณ์ยังมีได้แก้ไขในข้อนี้ ศาลฎีกาเห็นควรแก้ไขให้ถูกต้อง ส่วนกระทงความผิดฐานซ่อนเร้น ทำลายศพผู้ตายเพื่อปิดบังการตายในสำนวนหลังและกระทงความผิดฐานปลอมเอกสารกับฐานใช้เอกสารปลอม ซึ่งต้องลงโทษจำเลยฐานใช้เอกสารปลอมแต่กระทงเดียวในสำนวน

หลังนั้น ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำคุกกระหนละ 1 ปี ดังนั้น ความผิดทั้งสองกระหนดังกล่าวจึงต้องห้ามมิให้จำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 วรรคหนึ่ง ที่จำเลยฎีกาว่า พยานหลักฐานที่โจทก์ที่ 2 นำสืบยังรับฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำความผิดทั้งสองกระหนดังกล่าว เป็นฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง จึงต้องห้ามตามบทกฎหมายข้างต้น ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัยให้

จำเลยคงมีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาจำเลยว่า จำเลยหน่วงเหนี่ยวกักขังทำให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกายและฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตามคำพิพากษาศาลล่างทั้งสองด้วยหรือไม่ ... สรุปลแล้วพยานหลักฐานที่โจทก์ทั้งสองนำสืบมาแม้ส่วนใหญ่จะเป็นพยานพฤติเหตุแวดล้อมกรณี แต่ก็มีคุณสมบัติต้องกัน และมีเหตุผลต่อเนื่องเชื่อมโยงกันเป็นลำดับ เมื่อพิจารณาประกอบกับพฤติการณ์อันเป็นข้อพิรุชหลายประการของจำเลยดังได้วินิจฉัยมาแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าในวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2544 ก่อนเที่ยงวัน จำเลยนัดหมายให้ผู้ตายไปพบและรับประทานอาหารร่วมกันที่ร้านอาหาร โออิชิในศูนย์การค้าสยามดิสคัฟเวอรี โดยจำเลยแอบอ้างหลอกลวงผู้ตายเรื่องนัดพบข้างซื้อสุรที่ที่จะไปซ่อมแซมบ้านพักผู้ตาย ระหว่างการรับประทานอาหารร่วมกัน จำเลยลอบนำยานอนหลับคอร์มิกุ่มที่สั่งซื้อไว้ก่อนหน้านี้ใส่ลงในอาหารหรือเครื่องดื่มให้ผู้ตายรับประทานหรือดื่มจนผู้ตายมีอาการสละสลือครองสติไม่ได้ หลังจากนั้นจำเลยได้พาผู้ตายไปยังอาคารวิทยนิเวศน์ที่จำเลยจัดเตรียมเปิดห้องพักรอไว้เพื่อทำการหน่วงเหนี่ยวให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกาย แล้วจำเลยลงมือฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนด้วยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่จำเลยวางแผนไว้ จากนั้นจำเลยได้ฆ่าและแยกศพผู้ตายออกเป็นชิ้นส่วนเล็กๆ บางส่วนทิ้งลงในโถชักโครกของห้องพักในอาคารวิทยนิเวศน์ บางส่วนนำไปทิ้งในโถชักโครกของโรมแรมโซฟีเทลในวันรุ่งขึ้นคือวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2544 เพื่อปิดบังการตายของผู้ตาย พยานหลักฐานของจำเลยไม่อาจรับฟังหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ทั้งสองได้ ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นว่า จำเลยกระทำความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขังทำให้ผู้ตายปราศจากเสรีภาพในร่างกายและฐานฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อนด้วยนั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยทุกข้อฟังไม่ขึ้น”

พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกคำร้องของโจทก์ที่ 1 ที่ขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในความผิดฐานปลอมเอกสารและฐานใช้เอกสารปลอมในสำนวนหลัง และยกฟ้องโจทก์ที่ 1 สำหรับความผิดฐานซ่อนเร้นทำลายศพผู้ตาย หรือปิดบังเหตุแห่งการตายในสำนวนแรก นอกจากนี้แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์

(สุทัศน์ สิริมหาพฤกษ์ - ศิริชัย จิระบุญศรี - สุรศักดิ์ สุวรรณประกร)

หมายเหตุ

คำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม มีข้อควรพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องผู้เสียหายอยู่สองประการ คือ ผู้เสียหายที่แท้จริงในความผิดฐานปลอมเอกสารตาม ป.วิ.อ. มาตรา 2 (4) และผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในความผิดฐานปลอมเอกสาร ตามมาตรา 5 (2)

ประเด็นเรื่องผู้เสียหายที่แท้จริงนั้น การพิจารณาว่าบุคคลใดจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือโดยตรงในความผิดฐานใดนั้น จะต้องเป็นหลักเกณฑ์ดังนี้ คือ

1. มีการกระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งเกิดขึ้น
2. บุคคลนั้นต้องได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดอาญานั้น
3. จะต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิคินัย

ความผิดฐานปลอมเอกสารตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264 มีองค์ประกอบความผิดซึ่งเป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำว่า "ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน" ดังนั้น คุณธรรมทางกฎหมายในความผิดที่เกี่ยวกับการปลอมเอกสาร นอกจากจะมุ่งคุ้มครองประชาชนหรือรัฐมิให้ได้รับความเสียหายจากการปลอมหรือใช้เอกสารปลอมแล้ว ยังมุ่งคุ้มครองเอกชนที่ได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารได้เช่นเดียวกัน

คดีนี้จำเลยปลอมหนังสือของผู้ตายส่งถึงแพทย์อำนวยการโรงพยาบาลบุรฉัตรไชยากรว่าผู้ตายขอลาการปฏิบัติงานเป็นเวลา 15 วัน แล้วลงชื่อปลอมของผู้ตายในหนังสือดังกล่าว และจำเลยได้ปลอมจดหมายของผู้ตายส่งไปถึงบุตรชายและบุตรสาวของผู้ตายว่า ผู้ตายต้องไปฝึกสมาธิ มีข้อความลงท้ายจดหมายว่า "มีา" เพื่อให้นายแพทย์อำนวยการโรงพยาบาลรวมทั้งบุตรของผู้ตายหลงเชื่อว่า เอกสารทั้งสองฉบับดังกล่าวผู้ตายเป็นผู้จัดทำขึ้น การกระทำของจำเลยย่อมทำให้โรงพยาบาลบุรฉัตรไชยากร รวมทั้งบุตรของผู้ตายที่ได้รับจดหมายอันเกิดจากการทำปลอมขึ้นของจำเลยได้รับความเสียหาย ซึ่งครบองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264 แล้ว ส่วนโจทก์ที่ 1 ซึ่งแม้เป็นบิดาของผู้ตายก็ตาม แต่จดหมายที่จำเลยทำปลอมขึ้นมิได้ส่งถึงโจทก์ที่ 1 รวมทั้งไม่มีข้อความตอนใดในเอกสารเกี่ยวข้องหรือพาดพิงไปถึงตัวโจทก์ที่ 1 เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นสำหรับความผิดฐานปลอมเอกสารจะต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะข้อความ

แห่งเอกสารนั้น จึงถือไม่ได้ว่าโจทก์ที่ 1 เป็นผู้เสียหายในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม และไม่มีสิทธิยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการในความผิดฐานปลอมเอกสารและฐานใช้เอกสารปลอม ศาลฎีกาย่อมยกคำร้องของโจทก์ที่ 1

เกี่ยวกับเรื่องนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่นำมาเทียบเคียงได้ คือ คำพิพากษาฎีกาที่ 3732/2525 วินิจฉัยว่า จำเลยร่วมกันปลอมใบมอบอำนาจของเจ้าของที่ดินขอออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ พนักงานเจ้าหน้าที่หลงเชื่อในใบมอบอำนาจได้รังวัดได้สวนแล้วออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ทับที่ดินของโจทก์ ดังนี้ ผู้ที่ได้รับความเสียหายเกี่ยวกับการปลอมใบมอบอำนาจคือเจ้าของที่ดิน เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นสำหรับความผิดฐานปลอมเอกสารจะต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะข้อความแห่งเอกสารนั้น แต่ข้อความในเอกสารไม่เกี่ยวข้องกับตัวโจทก์เลย การเสียชีวิตไปเป็นเรื่องการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มีการนำชื่อทับที่ดินของโจทก์เป็นคนละกรณีกับการปลอมใบมอบอำนาจ

สำหรับประเด็นเรื่องผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายนั้น ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2) บัญญัติว่า "บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยา เฉพาะแต่ในความผิดอาญาซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้..." บทบัญญัติมาตราดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การที่จะมีผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในความผิดฐานใดจะต้องมีผู้เสียหายที่แท้จริงในความผิดฐานนั้นๆ เสียก่อน คดีนี้ปรากฏว่าจำเลยได้ปลอมเอกสารของผู้ตายภายหลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว ผู้ตายย่อมไม่อาจเป็นผู้เสียหายตาม ป.วิ.อ. มาตรา 2 (4) เนื่องจากไม่มีสภาพบุคคล โจทก์ที่ 1 จึงไม่มีอำนาจจัดการแทนผู้ตายตาม ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2) อย่างไรก็ดี ศาลฎีกาได้ให้เหตุผลในคำพิพากษาว่า "ทั้งความผิดดังกล่าวได้เกิดขึ้นภายหลังจากผู้ตายได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว ผู้ตายไม่อาจเป็นผู้เสียหายในความผิดดังกล่าวได้ จึงไม่ใช่กรณีที่โจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นบุพการีของผู้ตายจัดการแทนผู้ตายได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2)" จึงทำให้มีข้อน่าคิดว่า หากจำเลยทำการปลอมหนังสือของผู้ตายในขณะที่ผู้ตายยังมีชีวิตอยู่ส่งถึงโรงพยาบาลบุรฉัตรไชยากร และบุตรทั้งสองของจำเลยและผู้ตาย จะถือว่าผู้ตายเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอมดังกล่าวหรือไม่ เกี่ยวกับเรื่องนี้ แม้เอกสารทั้งสองฉบับไม่ได้ส่งถึงผู้ตายก็ตาม แต่ข้อความแห่งเอกสารซึ่งจำเลยทำปลอมขึ้นนั้นมีข้อความเกี่ยวข้องถึงผู้ตายโดยตรง มีผลทำให้บุคคลที่ได้รับเอกสารหลงเชื่อว่าเป็นผู้ทำเอกสารดังกล่าวขึ้น โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้ตาย ผู้ตายย่อมเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 2 (4) หากต่อมาภายหลังผู้ตายถึงแก่ความตาย โจทก์ที่ 1 จะมีอำนาจจัดการแทนผู้ตายตาม ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2) โดยขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอมหรือไม่ ซึ่งบทบัญญัติ

ใน ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2) กำหนดให้บุพการีมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายก็เฉพาะแต่ในความผิดอาญา ซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้เท่านั้น โจทก์ที่ 1 แม้จะเป็นบุพการีของผู้ตายก็ตาม แต่เงื่อนไขประการสำคัญของบทบัญญัติในมาตราดังกล่าวกำหนดให้มีอำนาจจัดการแทนเฉพาะแต่ในความผิดอาญาซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ ซึ่งความผิดฐานนั้นๆ ผู้เสียหายจะต้องถูกจำเลยทำร้ายหรือถูกฆ่าจนถึงแก่ความตายหรือผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บจนไม่สามารถดำเนินคดีด้วยตนเองได้ กฎหมายจึงบัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายให้มีบุคคลเข้ามาดำเนินคดีแทนในความผิดที่ถูกจำเลยทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บดังกล่าว ในทางกลับกัน ความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม ไม่ใช่ความผิดที่จำเลยเป็นผู้ทำร้ายผู้เสียหายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้อันอยู่ในเงื่อนไขที่กำหนดให้มีบุคคลเข้ามาจัดการแทนแต่เป็นความผิดที่เกิดขึ้นแล้วต่อมาภายหลังผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายเนื่องจากถูกจำเลยฆ่าตายอันเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ตาม ป.อ. มาตรา 289 (4) ซึ่งเป็นความผิดอีกฐานหนึ่ง จึงไม่อยู่ในเงื่อนไขที่บุพการีจะมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในความผิดฐานปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม ตามบทบัญญัติในมาตรา 5 (2) แห่ง ป.วิ.อ. (มีคำพิพากษาฎีกาเทียบเคียง คือ คำพิพากษาฎีกาที่ 3879/2546 วินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงยุติตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นว่า จำเลยเพียงแต่ใช้กำลังทำร้ายและต่อผู้ตายจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย ส่วนบาดแผลที่เป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตายมิได้เกิดจากการกระทำของจำเลยจึงไม่ใช่กรณีที่ผู้ตายถูกจำเลยทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ โจทก์ร่วมซึ่งเป็นบุพการีของผู้ตายจึงไม่มีอำนาจจัดการแทนผู้ตายตาม ป.วิ.อ. มาตรา 5 (2) โจทก์ร่วมไม่มีสิทธิอุทธรณ์ว่าจำเลยกระทำโดยทารุณโหดร้ายและให้ลงโทษจำเลยสถานหนัก การที่ศาลอุทธรณ์ภาค 5 วินิจฉัยอุทธรณ์ในข้อหาดังกล่าวจึงเป็นการไม่ชอบ ปัญหานี้เป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย แม้ไม่มีคู่ความฝ่ายใดฎีกา ศาลฎีกามีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เองตาม ป.วิ.อ. มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบด้วยมาตรา 225 และแม้ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จะแก้คำพิพากษาศาลชั้นต้นให้ลงโทษจำคุกจำเลยโดยไม่รอกการลงโทษ ก็ไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่จำเลยที่จะฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงที่ศาลอุทธรณ์ภาค 5 วินิจฉัยเนื่องจากเป็นข้อที่ไม่ได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วโดยชอบในศาลอุทธรณ์ภาค 5 ต้องห้ามฎีกาตาม ป.วิ.พ. มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา 15)

กสิชล ว่องไวชล

ผนวก ค

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 768/2536

พนักงานอัยการจังหวัดสมุทรปราการ

โจทก์

นางกลอยใจ คั่นแคน

โจทก์ร่วม

นายรุ่งเฉลิมหรือเฮาคี กนกขวาลชัย ที่ 1

นายพิทักษ์ คำชาย ที่ 2

นายกระแสร์ พลอยกลุ่ม ที่ 3

นายธวัช กิจประยูร ที่ 4



จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อชีวิต

โจทก์และโจทก์ร่วม ฎีกาคัด-ค้าน คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ลงวันที่ 21 เดือน มกราคม พุทธศักราช 2535

โจทก์ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 เวลากลางคืนหลังเที่ยง ถึงวันที่ 23 กรกฎาคม 2529 เวลากลางคืนก่อนเที่ยงต่อเนื่องกัน จำเลยทั้งสี่ร่วมกันใช้กำลังประทุษร้ายโดยใช้วัตถุอ่อนนุ่มปิดปากกับจมูกนางสาวเชอริ แอน คั่นแคน ผู้ตาย และใช้กำลังกายรัดลำคอผู้ตาย จนผู้ตายไม่สามารถหายใจและโลหิตหมุนเวียนไปเลี้ยงสมองไม่ได้ จึงสลบหมดสติแล้วจำเลยทั้งสี่นำผู้ตายไปทิ้งไว้บริเวณที่มีน้ำขังโคจรเจตนาฆ่าและได้ตรวจไว้ก่อนเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย เหตุเกิดที่แขวงบางจากจาก เขตพระโขนง แขวงทุ่งมหาเมฆ เขตยานนาวา กรุงเทพมหานคร และตำบลบางปูใหม่ อำเภอเมืองสมุทรปราการ ต่อเนื่องและเกี่ยวพันกัน จำเลยที่ 4 เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกในฐานความผิดต่อพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ ตามคดีอาญา หมายเลขแดงที่ 2668/2523 ของศาลอาญา พ้นโทษแล้วภายในเวลา 5 ปี กลับมากระทำผิดคดีนี้อีก ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288, 289 (4), 83, 92 และเพิ่มโทษจำเลยที่ 4 ตามกฎหมาย

จำเลยทั้งสี่ให้การปฏิเสธ แต่จำเลยที่ 4 รับว่าเคยต้องโทษและพ้นโทษตามฟ้อง

ระหว่างพิจารณา นางกลอยใจ คั่นแคน มารดาผู้ตายยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ ศาลชั้นต้นอนุญาต

ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษาว่า จำเลยทั้งสี่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 (4), 83 ลงโทษประหารชีวิตจำเลยทั้งสี่ ที่โจทก์ขอให้เพิ่มโทษจำเลยที่ 4 นั้น เนื่องจากศาลพิพากษาลงโทษประหารชีวิตจำเลยที่ 4 แล้วจึงมีอาจเพิ่มโทษได้ คำขอส่วนนี้ให้ยกจำเลยทั้งสี่อุทธรณ์

ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ จำเลยที่ 1 ถึงแก่ความตาย สิทธินาคดีอาญามาฟ้องจำเลยที่ 1 ย่อมระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (1) ศาลอุทธรณ์จึงได้มีคำสั่งให้จำหน่ายคดีสำหรับจำเลยที่ 1

ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ ให้ยกฟ้อง

โจทก์และโจทก์ร่วมฎีกา

ศาลฎีกาตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว ช้องเท็จจริงรับฟังได้ในเบื้องต้นว่า ขณะเกิดเหตุ นางสาวเชอรี แอน ดันแคน ผู้ตาย เป็นนักเรียนของโรงเรียนพระกุมารเยซูวิทยา (โสลี) ซึ่งตั้งอยู่ซอย 101 ถนนสุขุมวิท แขวงบางจาก เขตพระโขนง กรุงเทพมหานคร วันที่ 22 กรกฎาคม 2529 ผู้ตายไปเรียนหนังสือตามปกติ ครั้นเลิกเรียนเวลาประมาณ 14.45 น. ได้ขึ้นรถแท็กซี่ที่รอรับอยู่หน้าโรงเรียนออกจากโรงเรียนแล้วไม่ได้กลับบ้าน ต่อมาวันที่ 25 กรกฎาคม 2529 มีผู้พบศพผู้ตายลอยน้ำอยู่ในร่องน้ำในป่าแสมบางสำราญ ตำบลบางปูใหม่ อำเภอเมืองสมุทรปราการ จังหวัดสมุทรปราการ ผลจากการตรวจศพของสถาบันนิติเวชวิทยา สำนักงานแพทย์ใหญ่ กรมตำรวจ ลงความเห็นว่า เชื่อว่าผู้ตายถึงแก่ความตายเพราะขาดอากาศหายใจ ขาดโลหิตเลี้ยงสมอง ปัญหาต้องวินิจฉัยมีว่า จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ร่วมกันฆ่าผู้ตายหรือไม่ ทางพิจารณาโจทก์และโจทก์ร่วมนำสืบว่า เดิมผู้ตายอาศัยอยู่กับโจทก์ร่วมซึ่ง เปิดร้านอาหารอยู่ที่ซอย 19 ถนนสุขุมวิท แขวงคลองเตย เขตพระโขนง กรุงเทพมหานคร ต่อมาย้ายไปพักอาศัยอยู่ที่บ้านยาย แขวงกัลยาณมิตร เขตธนบุรี กรุงเทพมหานคร ผู้ตายรักใคร่ได้เสียดกับนายวินัย ชัยพานิช ลูกค้าที่มารับประทานอาหารโจทก์ร่วม นายวินัยพาผู้ตายไปพักอาศัยอยู่ที่คอนโดมิเนียมริเวอร์วิวของนายวินัยที่ตลาดน้อย แขวงจักรวรรดิ เขตสัมพันธวงศ์ กรุงเทพมหานคร และเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายให้ผู้ตายศึกษาเล่าเรียน ผู้ตายเคยโต้เถียงกับนายวินัยเรื่องผู้ตายรักใคร่ได้เสียดกับนายสมัชชาหรืออ๊อบ โกมลิส กับเคยมีเรื่องขัดแย้งกับนางสาวสุวิบูล หรือกึ่งพัฒนาพงษ์พานิช หญิงคนรักของนายวินัยซึ่งเป็นหุ้นส่วนร่วมประกอบกิจการค้ากับนายวินัย นางสาวสุวิบูลเคยเข้าไปทำลายสิ่งของในห้องพักของผู้ตายจนนายวินัยต้องพาผู้ตายย้ายไปเช่าห้องพักอยู่ที่แกรนด์ทาวเวอร์ เกสต์เฮาส์ แขวงคลองตัน เขตพระโขนง กรุงเทพมหานคร วันที่ 22 กรกฎาคม 2529 เวลาประมาณ 23 นาฬิกา นายประเมิน โภชพลัด อาชีพขับรถยนต์รับจ้างสามล้อขับรถออกไปทาง

ปากซอยสวนพลู เห็นจำเลยที่ 2 และที่ 3 กำลังประคองผู้ตายซึ่งหน้าตาคายฝรั่งและมีอาการคล้ายคนเป็นลม ออกมาจากบริเวณสถานที่ก่อสร้างอาคารสำนักงานห้างหุ้นส่วนจำกัด คลอติดี้อากิเท็ค แอนด์เมนเทนแนนซ์ของนายวินัย โดยมีจำเลยที่ 1 และที่ 4 ยืนขนานอยู่ข้างหลัง นายประเมินจำหน้าผู้ตายและจำเลยทั้งสี่ได้เพราะนายประเมินได้จ้อครตสอบถามจำเลยทั้งสี่ว่าต้องการรถไปโรงพยาบาลหรือไม่ จำเลยที่ 3 แจ้งว่ามีรถมาเอง นายประเมินจึงขับรถจากไป วันที่ 23 กรกฎาคม 2529 โจทก์ร่วมแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจนครบาลพระโขนงว่าผู้ตายหายไปจากบ้าน และในวันเดียวกันนั่นเอง นางบัวขาว กิ่งแก้ว พบกระเป๋าน้ำสีของผู้ตายลอยอยู่ในคลองตำบลท้ายบ้าน อำเภอเมืองสมุทรปราการ จังหวัดสมุทรปราการ ห่างจากจุดที่พบศพผู้ตายประมาณ 8 – 9 กิโลเมตร พันตำรวจโทสันติ เพ็ญสูตร พนักงานสอบสวนร่วมชั้นสูตรพลิกศพและส่งศพผู้ตายไปชันสูตรยังสถาบันนิติเวชวิทยา กับสืบสวนหาตัวคนร้าย วันที่ 27 กรกฎาคม 2529 นายวินัยประกาศทางหนังสือพิมพ์ให้รางวัลแก่ผู้ชี้เบาะแสบทักคนร้ายและการหายไปของผู้ตาย ในวันเดียวกันนี้หายประดิษฐ์ กิ่งแก้ว สามีนางบัวขาวแจ้งให้นายวินัยทราบถึงการพบกระเป๋าน้ำสีของผู้ตาย นายวินัยดูกระเป๋าน้ำสีแล้วจำได้ว่าเป็นของผู้ตาย จึงหาโจทก์ร่วมไปติดต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจนเป็นมูลเหตุที่ได้พากันไปตรวจดูศพผู้ตายที่สถาบันนิติเวชวิทยาและยืนยันว่าเป็นศพผู้ตาย วันที่ 20 สิงหาคม 2529 นายประเมินสนทนากับพวกเกี่ยวกับหญิงสาวลูกครึ่งที่ถูกฆ่าโดยสงสัยว่าจะเป็นบุคคลเดียวกับหญิงที่นายประเมินพบตรงปากซอยสวนพลูหรือไม่ นายประเมินจึงไปสอบถามโจทก์ร่วม ขอคุณภาพผู้ตายและเล่าเหตุการณ์ที่พบเห็นให้ฟัง โจทก์ร่วมจึงแจ้งเรื่องให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทราบ เจ้าหน้าที่ตำรวจทราบ เจ้าหน้าที่ตำรวจพานายประเมินไปสอบถามและให้ตรวจคุณภาพถ่ายของผู้ต้องสงสัยว่าเป็นคนร้ายฆ่าผู้ตาย นายประเมินยืนยันภาพถ่ายของจำเลยทั้งสี่ ตามภาพถ่ายหมายเลข 2 เป็นบุคคลที่นายประเมินเห็นอยู่กับผู้ตายในวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 เวลาประมาณ 23 นาฬิกา วันที่ 21 สิงหาคม 2529 เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงจับกุมจำเลยทั้งสี่มาสอบสวนดำเนินคดี เจ้าหน้าที่ตำรวจจัดให้นายประเมินชี้ตัวคนร้าย นายประเมินชี้จำเลยทั้งสี่ได้ถูกต้อง ปรากฏตามบันทึกการชี้ตัวผู้ต้องหา เอกสารหมายเลข จ.4 ถึง จ.7

จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 นำสืบปฏิเสธโดยอ้างรายชื่ออยู่

พิเคราะห์ โจทย์และ โจทย์ร่วมไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็น ว่า จำเลยที่ 2 หรือ 3 และที่ 4 ร่วมกันฆ่าผู้ตาย คงมีนายประเมินเป็นพยานแวดล้อมเพียงปากเดียวที่อ้างว่าเห็นจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 อยู่กับผู้ตายก่อนผู้ตายถึงแก่ความตาย ซึ่งตามทางนำสืบของ โจทก์และ โจทก์ร่วมก็ไม่สามารถทราบได้โดยแน่ชัดว่าผู้ตายถึงแก่ความตายเมื่อใด จึงไม่อาจทราบได้ชัดว่าตามข้ออ้างของนายประเมินนั้น จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 อยู่กับผู้ตายในเวลาใกล้เคียงกับเวลาที่ผู้ตายถึงแก่ความตายหรือไม่ เมื่อคำนึงถึง

ข้อเท็จจริงที่นายประเมินเบิกความว่า อาชีพขับรถยนต์รับจ้างสามล้อมา 30 ปี แต่โจทก์และโจทก์
 ร่วมไม่นำใบอนุญาตขับขี่ยนต์รับจ้างสามล้อของนายประเมินมาแสดง ทั้งนายประเมินระบุ
 หมายเลขทะเบียนรถยนต์รับจ้างสามล้อคันที่ใช้รับจ้างในวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 ไว้ในชั้น
 สอบสวนแตกต่างไปจากที่เบิกความไว้ต่อศาล นอกจากนี้การที่นายประเมินอ้างว่าอยากรู้ว่าหญิง
 ลูกครึ่งที่ตายเป็นคนเดียวกับหญิงลูกครึ่งที่นายประเมินเคยเห็นที่ปากซอยสวนพลูหรือไม่ หลังจากที่
 การตายของผู้ตายออกเป็นข่าวไปแล้วว่าเกือบ 1 เดือน นับว่าเป็นการอยากรู้ที่ผิดปกติ เพราะเป็น
 การล่วงเลยเวลาอันสมควรมานานแล้ว ทั้งการที่นายประเมินให้ข้อมูลต่อ โจทก์ร่วมและเจ้าหน้าที่
 ตำรวจก็เป็นเวลาหลังเหตุเกิดแล้วเป็นเวลานาน ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงยังไม่อาจฟังเป็นมั่นคงว่านาย
 ประเมินเห็นจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ในวันที่ 22 กรกฎาคม 2529 เวลาประมาณ 23 นาฬิกา ส่วนพยาย
 แวดล้อมอื่นๆ ที่โจทก์และโจทก์ร่วมนำสืบ เช่น จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 เป็นลูกจ้างของนายวินัย และ
 นายวินัยมีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้ตายเรื่องผู้ตายมีคนรักใหม่ระหว่างผู้ตายอยู่กับนายวินัย หรือการ
 ที่ผู้ตายมีเรื่องขัดแย้งกับนางสาวสุวิมลคนรักของนายวินัยก็ดี มิได้บ่งชี้หรือมีเหตุผลให้เชื่อว่าจำเลยที่
 2 ที่ 3 และที่ 4 เป็นคนร้ายฆ่าผู้ตาย ที่โจทก์ร่วมฎีกาอ้างว่าการที่ผู้ตายมีสาเหตุโกรธเคืองกับนายวินัย
 และนางสาวสุวิมลมีความรุนแรงถึงขนาดจ้างวานใช้ให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตายนั้น เห็นว่า
 ตามคำฟ้องมิได้กล่าวถึงสาเหตุที่จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตาย มิได้กล่าวถึงผู้ที่จ้างวานให้จำเลย
 ดังกล่าวฆ่าผู้ตายและมิได้ฟ้องผู้จ้างวานด้วย ทั้งทางนำสืบของโจทก์และโจทก์ร่วมก็ไม่ปรากฏข้อ
 เท็จจริงเกี่ยวกับการใช้จ้างวานให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ฆ่าผู้ตาย ข้อฎีกาของโจทก์ร่วมฟังไม่ขึ้น ที่
 ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์และโจทก์ร่วมที่เกี่ยวกับจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ชอบแล้ว ฎีกา
 โจทก์และโจทก์ร่วมฟังไม่ขึ้น

พิพากษาขึ้น

นายดำรงพงศ์ อิศรางกูร ณ อยุธยา

นายอากาศ บำรุงชีพ

นายชลิช ประไพศาล

ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ	สิทธิภัทร พลายเพชร
วัน เดือน ปี เกิด	7 มกราคม พ.ศ. 2524
สถานที่เกิด	จังหวัดสมุทรปราการ ประเทศไทย
ประวัติการศึกษา	มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต, 2548 สภานายความ ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความของสำนักฝึกอบรมวิชา ว่าความแห่งสภานายความ รุ่นที่ 26, 2549 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เนติบัณฑิต สมัยที่ 61, 2551 มหาวิทยาลัยรังสิต ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, 2557
ที่อยู่ปัจจุบัน	19 หมู่ 5 ต.บางพลีใหญ่ อ.บางพลี จ.สมุทรปราการ 10540 sittipatplayetch@gmail.com
สถานที่ทำงาน	สำนักงานทนายความสิทธิภัทร พลายเพชร อ.บางพลี จ.สมุทรปราการ 10540
อาชีพปัจจุบัน	ทนายความ