

## บทวิเคราะห์ปัญหาเงื่อนไขการสืบพยานบุคคลโดยการใช้สื่อภาพและเสียง

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในประเทศไทย การสืบพยานบุคคลตามปกติทั่วไปพยานจะต้องมาศาลเพื่อเบิกความถึงข้อเท็จจริงที่ตนได้รู้ได้เห็นมาให้ศาลทราบเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในคดี ในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดของจำเลยโดยต้องเบิกความต่อหน้าศาลและจำเลย แต่เมื่อวิทยาการเทคโนโลยีเจริญก้าวหน้าก็อาจมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบพยานบุคคลได้ เพื่อให้กระบวนการพิจารณามีประสิทธิภาพเกิดความสะดวกรวดบายยิ่งขึ้นอันเป็นมาตรการใหม่ในการสืบพยานบุคคล ดังนั้นจึงน่าจะมีการวิเคราะห์เปรียบเทียบและเสนอแนะวิธีดำเนินการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงภายใต้ภาวะสังคมไทยด้วย

### 5.1 ปัญหาหรือผลกระทบในทางทฤษฎีและหลักเกณฑ์ในการสืบพยานบุคคล

ปัญหาและผลกระทบต่าง ๆ อาจแบ่งแยกวิเคราะห์ได้ 3 ประการ คือปัญหาหรือผลกระทบในแนวคิดเรื่องการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล หลักเกณฑ์และคุณค่าของการสืบพยานบุคคล และแนวคิดในการพิจารณาโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย

#### 5.1.1 ปัญหาหรือผลกระทบต่อแนวคิดเรื่องการตรวจสอบกระบวนการพิจารณาในศาล

กระบวนการพิจารณาคดีในศาล การที่ให้พยานบุคคลมาเบิกความต่อหน้าศาลและจำเลยตามหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 เป็นสิ่งที่ดีที่สุดเพราะจะทำให้จำเลยได้มีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือ อันเป็นกระบวนการสืบพยานในระบบกล่าวหาที่ให้จำเลยเป็นประธานในคดีได้มีโอกาสต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ แต่ก็มีข้อจำกัดพิจารณาว่าวิธีการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงนี้จะทำให้หลักเกณฑ์ในเรื่องการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่อย่างไร ในการใช้เทคโนโลยีกับวิธีการสืบพยานดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 จะพบว่าการใช้ Video Conferencing นี้จะทำใหทุกฝ่ายอันได้แก่ ศาล พยาน คู่ความและสาธารณชนสามารถมาอยู่พร้อมหน้ากันได้ในทุกกรณี แต่เป็นการพร้อมหน้ากันแบบ Mass Conferencing อันเป็นการทำให้ทุกฝ่ายสามารถตรวจสอบกันและกันได้ซึ่งจะช่วยให้

กระบวนการยุติธรรมมีความเป็นธรรมยิ่งขึ้น เพราะในรูปแบบการสืบพยานแบบเดิมนั้นการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลอาจถูกจำกัด เช่นในกรณีส่งประเด็นไปสืบพยาน ณ ศาลอื่นตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 ถ้าจำเลยสละสิทธิที่จะตามประเด็นไปสืบพยาน จำเลยจะต้องเสียสิทธิในการเผชิญหน้าเพื่อตรวจสอบพยานซึ่งเป็นสิทธิที่สำคัญของจำเลยในคดีอาญาและในส่วนของสาธารณชนเองก็อาจจะไม่มีผู้ใดไปร่วมฟังการพิจารณาคดียังศาลที่รับประเด็นด้วยเหตุผลความยากลำบากและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย ดังนั้นทำให้ขาดการตรวจสอบจากสาธารณชนไป ถึงแม้ว่าในการสืบพยานด้วยสื่อภาพและเสียงนั้นจำเลยจะไม่ได้มีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานโดยตรงแบบ face to face ก็ตาม ก็ยังดีกว่าที่จำเลยจะสละสิทธิตามประเด็นไปสืบพยานเพราะจำเลยจะไม่ได้ตรวจสอบพยานเลย อีกทั้งวิธีนี้ยังเป็นการช่วยให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ต้องได้เปรียบเสียเปรียบในการต่อสู้คดี ทำให้คู่ความได้มีโอกาสตรวจสอบกันเอง

ในส่วนของศาลที่พิจารณาคดีซึ่งเป็นเจ้าของสำนวน ก็จะได้มีโอกาสได้ดำเนินการสืบพยานในคดีเองย่อมตรวจสอบพยานและซึ่งนำพยานได้ดีกว่าที่จะอ่านจากสำนวนที่ศาลซึ่งรับประเด็นสืบพยานแทน ทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานได้ดียิ่งขึ้น ดังนั้นการสืบพยานด้วยวิธีการนี้แม้จะเป็นการยกเว้นหลักทั่วไป แต่ก็ช่วยให้ทุกฝ่ายสามารถตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลได้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

#### 5.1.2 ปัญหาหรือผลกระทบต่อหลักเกณฑ์และคุณค่าของการสืบพยานบุคคล

ในกระบวนการสืบพยานบุคคลโดยปกติทั่วไป จะรับฟังบุคคลผู้รู้เห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดีที่ได้มาเบิกความต่อศาลเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน โดยจะรับฟังประจักษ์พยานเพราะเป็นพยานที่ได้เห็น ได้ยิน ได้ทราบข้อความนั้นมาด้วยตนเอง แต่ในบางครั้งพยานเหล่านี้อาจจะไม่เข้ามาสู่กระบวนการของศาลเพราะความกลัว หรืออาจไม่กล้าเบิกความไปตามข้อเท็จจริงที่ตนได้รู้ได้เห็นมา โดยเฉพาะพยานคนกลางผู้ไม่มีส่วนได้เสียในคดีจนทำให้บางครั้งศาลต้องขาดพยานสำคัญในประเด็นสำคัญแห่งคดีไป จึงมีปัญหานานาวิเคราะห์ว่า การใช้ Video Conferencing จะมีผลกระทบต่อหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานบุคคลและคุณค่าของการสืบพยานหรือไม่ ดังได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 ว่าคุณค่าของพยานบุคคลอยู่ที่ความน่าเชื่อถือของพยานหากนำวิธีการสืบพยานด้วยสื่อภาพและเสียงมาใช้ก็จะช่วยให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้มากยิ่งขึ้น เพราะพยานที่ถูกกดดันและหวาดกลัวจำเลยไม่ต้องมาเผชิญหน้ากับจำเลยใน

ศาล พยานสามารถเบิกความผ่านสื่อดังกล่าวได้ อันเป็นการลดความหวาดกลัวและบรรยากาศที่ตึงเครียดในศาล ทำให้พยานกล้าที่จะเบิกความตามความเป็นจริงยิ่งขึ้น

ในการดำเนินคดีอาญาจะต้องพิจารณาโดยเปิดเผย หากมีการใช้สื่อดังกล่าวในการสืบพยานจะเป็นการทำให้ทุกฝ่ายมาร่วมการพิจารณาได้มากยิ่งขึ้น ทำให้มีการตรวจสอบกลับกรองจากบุคคลหลายฝ่ายในเรื่องความสามารถและความจริงใจของพยานทำให้พยานมีความน่าเชื่อถือมากขึ้น ส่วนคุณค่าของการสืบพยานนั้นมีวิวัฒนาการมาจากการตัดสินชำระความโดยองค์พระมหากษัตริย์ ซึ่งก่อให้เกิดความศักดิ์สิทธิ์ ยอมรับและปฏิบัติตามคำพิพากษา ในการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงนี้ไม่ได้เปลี่ยนแปลงสิ่งที่เคยปฏิบัติกันมานับร้อยปี กล่าวคือการสืบพยานยังคงกระทำต่อหน้าศาล มีการสาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความเว้นแต่จะอยู่ในข้อยกเว้นของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ชำระความยังต้องสวมครุยมั่งพิจารณาบนบัลลังก์และการทำการแทนในนามขององค์พระมหากษัตริย์ และเป็นการช่วยให้ศาลจะได้ข้อเท็จจริงในคดีจากคำเบิกความของพยานมากขึ้นอันเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีวินิจฉัยคดี ส่วนคำเบิกความของพยานจะมีความน่าเชื่อถือเพียงใดให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักคำเบิกความของพยานเอง ดังนั้นการสืบพยานด้วยวิธีนี้จึงไม่ได้ทำให้คุณค่าของการสืบพยานบุคคลต้องเปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด

### 5.1.3 ปัญหาหรือผลกระทบต่อหลักเกณฑ์เรื่องการศึกษาโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเรื่องการสืบพยานบุคคลในคดีอาญา ตามมาตรา 172 ว่า “การศึกษาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” ซึ่งหมายความว่าการศึกษาและสืบพยานนี้มิได้เป็นข้อบังคับเด็ดขาด แต่มีข้อยกเว้นให้พิจารณาหรือสืบพยานลับหลังจำเลยได้

คำว่า “ต่อหน้า” นั้นหมายความถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาหรือสืบพยานโดยเปิดเผยมิใช่กระทำลับหลังจำเลย เป็นการรับรู้ด้วยประสาทสัมผัสภายนอกอันมิได้มุ่งลึกลงไปถึงการตรวจสอบ เช่น จำเลยต้องอยู่ร่วมด้วยในการสืบพยานนั้น ๆ ดังจะเห็นว่า มาตรา 172 ทวิ บัญญัติข้อยกเว้นของการพิจารณาคดีที่ไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย อันได้แก่การอนุญาตให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาลับหลังจำเลยนั่นเอง

ส่วนคำว่า “เผชิญหน้า” นั้นหมายถึง การได้เห็น ได้ยิน สามารถสื่อสารโต้ตอบกันได้ อันเป็นการรับรู้ด้วยประสาทสัมผัสภายนอกและภายใน ด้วยความมุ่งหมายให้จำเลยได้มีโอกาสตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล เช่น การสืบพยานเผชิญหน้าจำเลย ก็คือการสืบพยานต่อ

หน้าจำเลย เพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสตรวจสอบความจริงและความจริงของเหตุการณ์ที่พยานได้เบิกความ อันเป็นการใช้สิทธิของจำเลยผู้ซึ่งเป็นประธานในคดีอาญา ในการต่อสู้ทางคดี ซึ่งการเผชิญหน้าเพื่อตรวจสอบถือได้ว่าเป็นหัวใจของการสืบพยานในระบบกล่าวหา

หลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน ตามมาตรา 172 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า การพิจารณาคดีและการทำลายความน่าเชื่อถือพยาน วิธีการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน ก็คือการที่จำเลยได้ถามค้านพยานและในการสืบพยานในศาลต้องทำ “ต่อหน้าจำเลย” เพราะเป็นโอกาสที่จำเลยจะได้ปกป้องสิทธิของตนเองในการตรวจสอบประกอบกับการสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานโดยผ่านกระบวนการที่พยานได้สาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความ หลักการตามมาตรา 172 ศาลไทยได้ถือเคร่งครัดมาตลอดว่า ถ้าการสืบพยานไม่ได้กระทำต่อหน้าจำเลยถือว่าคำเบิกความของพยานรับฟังไม่ได้<sup>1</sup> เหตุผลก็คือ “จำเลยไม่มีโอกาสในการถามค้านพยาน” ซึ่งถ้าพิจารณาในแง่ตัวจำเลยแล้ว การตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานทั้ง 2 ประการที่จำเลยสามารถกระทำได้ดีที่สุด ก็คือการถามค้านนั่นเอง โดยการสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานที่จำเลยจะทำลายน้ำหนักพยานนั้น และโดยการให้พยานสาบานหรือปฏิญาณก่อนเบิกความเป็นส่วนประกอบคำพิพากษา

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 เป็นกรณีที่จะยกเว้นเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานก็จะต้องเป็นไปตามที่มาตรา 172 และ 172 ทวิ บัญญัติเอาไว้คือ “..... เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” กรณีที่กฎหมายบัญญัติเอาไว้เป็นการยกเว้นมาตรา 172 วรรคแรก คือการพิจารณาไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยก็ได้ ซึ่งมี 3 วิธี คือ

ศูนย์วิทยุทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 103-104/2461 การสืบพยานในคดีอาญานั้นต้องสืบต่อหน้าจำเลย เพื่อให้จำเลยมีโอกาสดักถามได้ ถ้ามิฉะนั้นจะยกเอาคำพยานนั้นมายันจำเลยมิได้.

1. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ<sup>2</sup>

2. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 180 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยในศาลในคดีอาญา ซึ่งให้นำบทบัญญัติเรื่องการรักษาความเรียบร้อยในศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ เป็นกรณีที่ศาลสามารถสั่งจำเลยในคดีอาญาให้ออกจากห้องพิจารณา และศาลสามารถพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ถ้าจำเลยขัดขวางการพิจารณา

3. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 เป็นกรณีการส่งประเด็นไปสืบที่ศาลอื่น เมื่อจำเลยไม่ตั้งใจที่จะตามประเด็นไปฟังการพิจารณา ศาลที่รับประเด็นก็สามารถสืบพยานลับหลังจำเลยได้

กรณียกเว้นตามสิทธิของจำเลยตามมาตรา 172 ทวิ เป็นกรณีที่แม้จะสืบพยานลับหลังจำเลยก็ตาม แต่ก็ไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเพื่อตรวจสอบพยานเพราะเป็นกรณีที่จำเลยมีโอกาสในการถามค้านโดยทนายจำเลยถามค้านแทนจำเลย ตามมาตรา 172 ทวิ (1) หรือเป็นกรณีที่การสืบพยานนั้นไม่เกี่ยวข้องกับจำเลยโดยตรงตามมาตรา 172 ทวิ (2) , (3) ซึ่งในมาตรา 172 ทวิ ก็ได้บัญญัติรับรองว่าการสืบพยานที่กระทำลับหลังจำเลยจะฟังเป็นผลเสียหายแก่จำเลยไม่ได้ เพราะฉะนั้นการที่มาตรา 172 ทวิ ยกเว้นให้สืบพยานเพราะเห็นว่า

<sup>2</sup> มาตรา 172 ทวิ

ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในกรณีต่อไปนี้

(1) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เมื่อจำเลยมีทนายและจำเลยได้รับอนุญาตจากศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยาน

(2) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลพอใจตามคำแถลงของโจทก์ว่าการพิจารณาและการสืบพยานตามโจทก์ขอให้กระทำไม่เกี่ยวแก่จำเลยคนใด ศาลจะพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยคนนั้นก็ได้

(3) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลเห็นสมควรจะพิจารณาและสืบพยานจำเลยคนหนึ่ง ๆ ลับหลังจำเลยคนอื่นก็ได้

ในคดีที่ศาลพิจารณาและสืบพยานตาม (2) หรือ (3) ลับหลังจำเลยคนใด ไม่ว่าจะกรณีจะเป็นประการใด ห้ามมิให้ศาลรับฟังการพิจารณาและสืบพยานที่กระทำลับหลังนั้นเป็นผลเสียหายแก่จำเลยคนนั้น.

เป็นกรณีที่ไม่มีผลเสียหายแก่จำเลย คือเป็นกรณีที่จำเลยยังมีโอกาสถามค้านพยานหรือเป็นกรณีที่  
ไม่เกี่ยวข้องกับจำเลยโดยตรง

กรณียกเว้นตามมาตรา 230 เป็นกรณีที่จำเลยได้ทราบการส่งประเด็นไปยังศาลอื่นแล้ว  
ซึ่งหากจำเลยจะตามไปฟังการพิจารณาเองหรือยื่นคำถามเป็นหนังสือให้ศาลที่สืบก็ได้ ถ้าจำเลย  
ไม่ตั้งใจไปฟังการพิจารณาหรือยื่นคำถามเป็นหนังสือ ศาลที่รับประเด็นก็สามารถสืบพยานลับหลัง  
จำเลย เพราะเป็นกรณีที่จำเลยไม่ใช่สิทธิของตนในการตรวจสอบพยานเอง

กรณียกเว้นตามมาตรา 180 ได้บัญญัติไว้ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในศาล ซึ่ง  
ให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลสามารถสั่ง  
จำเลยให้ออกจากห้องพิจารณา และศาลสามารถสืบพยานลับหลังจำเลยได้ถ้าจำเลยขัดขวาง  
การพิจารณาคดี กรณีตามมาตรา 180 นี้สิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานถูกกระทบ  
กระเทือนโดยตรงต่างจากสองกรณีข้างต้น ที่สิทธิดังกล่าวของจำเลยไม่ถูกกระทบกระเทือนโดย  
ตรง ก็เพราะว่าบทบัญญัติในเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยในศาลเป็นบทบัญญัติเพื่อให้  
อำนาจศาลมีความศักดิ์สิทธิ์ เพื่อการรักษาความเรียบร้อยภายในบริเวณศาลและเพื่อให้กระบวนการ  
พิจารณาดำเนินไปโดยรวดเร็วและเที่ยงธรรม ซึ่งเป็นเรื่องของการรักษาความสงบเรียบร้อยของ  
ส่วนรวม ดังนั้นถ้าจำเลยขัดขวางอำนาจพิจารณาของศาล ศาลจึงมีอำนาจที่จะให้จำเลยออกจาก  
ห้องพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้

ถ้ามีการใช้มาตรการพิเศษในการสืบพยานบุคคลโดย Video Conferencing นั้น ปัญหาที่จะ  
ต้องพิจารณาก็คือ ปัญหาสำคัญที่จะต้องพิจารณาก็คือ หลักเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้า  
กับพยาน เนื่องจากการสืบพยานด้วยวิธีการพิเศษนี้พยานจะไม่ได้มาปรากฏตัวต่อศาลในห้อง  
พิจารณาเดียวกันกับจำเลยหรือโจทก์ดังเช่นการสืบพยานตามปกติ แต่พยานจะอยู่ ณ ที่อีกแห่ง  
หนึ่งซึ่งอาจจะอยู่ในห้องพิจารณาที่ใกล้กันหรือติดกันหรือห่างไกลกันก็ได้ ซึ่งจะมีการถ่ายทอดภาพ  
และเสียงทั้งสองทาง (Two-way communication) ได้ต่อกันระหว่างห้องพิจารณาที่จำเลยอยู่และ  
ห้องพิจารณาที่พยานอยู่ โดยที่ทั้งสองฝ่ายจะสามารถมองเห็นกันและได้ยินเสียงกันสามารถ  
สนทนาโต้ตอบกันได้ตามปกติเช่นเดียวกับการสืบพยานโดยทั่วไป เพียงแต่จะเห็นและได้ยินซึ่งกัน  
และกันโดยผ่านทางจอภาพเท่านั้น ดังนั้นการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงย่อมต้องกระทบ  
ต่อสิทธิของจำเลยไปบ้าง ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้ถือเป็นสิทธิที่สำคัญยิ่งของจำเลยจึงทำให้การสืบพยาน  
โดยใช้สื่อดังกล่าวต้องถูกใช้อย่างจำกัดสำหรับสถานการณ์ที่จำเป็นเท่านั้นไม่อาจจะใช้ทดแทนกัน  
ได้ แต่อย่างไรก็ตามการใช้สื่อภาพและเสียงก็ไม่ได้ทำให้สิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับ  
พยานหมดไปเสียทีเดียว จำเลยยังคงสามารถเห็นจำเลยได้แต่เป็นการเห็นโดยผ่านทางจอภาพ  
และยังคงมีโอกาสถามค้านพยานได้ตามปกติ กล่าวคือสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับ

พยาน (Right to Confront Witnesses) สิทธิในการเผชิญหน้าของจำเลยก็เพื่อจำเลยจะได้ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานโดยการถามค้านและสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน นอกจากนี้การสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงยังเกี่ยวข้องกับปัญหาต่าง ๆ ดังจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

5.1.3.1 ปัญหาในเรื่องสิทธิในการถามค้านของจำเลยมีปัญหาค่าที่ต้องพิจารณาว่าในการใช้ Video Conferencing จะทำให้สิทธิในการถามค้านของจำเลยต้องกระทบกระเทือนไปหรือไม่ สิทธิในการถามค้านของจำเลยถือว่ามีค่าสำคัญที่สุดต่อจำเลยที่จะได้ตรวจสอบและทำลายความน่าเชื่อถือของพยาน โดยเฉพาะถ้าเป็นตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ระบบการรับฟังพยานหลักฐานเป็นระบบกล่าวหาที่คู่ความต้องต่อสู้กันเอง ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จึงถือว่าสิทธิในการถามค้านเป็นสิทธิหลักของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน ส่วนการได้เห็นพยานก็เพื่อสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานนั้นเป็นสิทธิรองลงมา ปัญหาในการนำสื่อ Video Conferencing มาใช้ในการสืบพยานที่มีการโต้แย้งมากที่สุด ก็คือสิทธิในการถามค้านของจำเลย โดยเห็นว่าการสืบพยานด้วยวิธีดังกล่าวอาจทำให้จำเลยเสียโอกาสในการถามค้าน ปัญหาสำคัญในการที่จะนำสื่อ Video Conferencing มาใช้ก็คือ การคงสิทธิในการถามค้านของจำเลยเอาไว้ จำเลยสามารถถามคำถามที่ตนเองต้องการได้ เพียงแต่ประสิทธิภาพในการถามค้านจะลดลงไป เนื่องจากการที่พยานปรากฏตัวต่อหน้าจำเลยนั้นเป็นกระบวนการที่ช่วยให้การค้นหาความจริงมีมากขึ้น เพราะการสื่อสารของคนเรานอกจากจะสื่อสารด้วยถ้อยคำภาษาแล้ว กริยาท่าทางก็เป็นการสื่อสารที่สำคัญอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งจะใช้ประกอบการสื่อสารโดยถ้อยคำภาษาทำให้เข้าใจถ้อยคำภาษามากขึ้น หรือบางกรณีกริยาท่าทางอาจมีความสำคัญเท่ากันหรือมากกว่าการสื่อสารด้วยถ้อยคำภาษาพูดเสียอีก การที่พยานมาเบิกความต่อหน้าจำเลยเพื่อให้จำเลยสังเกตกริยาท่าทางด้วย จึงทำให้จำเลยสามารถเข้าใจสิ่งที่พยานเบิกความได้มากขึ้นและจำเลยสามารถรับรู้ถึงบุคลิกของพยาน รู้ถึงการหลอกลวงและการเสแสร้ง รวมทั้งพิรุณทั้งหลายที่จำเลยอาจจะเห็นได้จากกริยาท่าทางของพยาน ซึ่งจำเลยจะได้รวบรวมความบกพร่องของการเบิกความของพยานที่จำเลยได้รับรู้จากทั้งถ้อยคำภาษาและกริยาท่าทางไปใช้ในการถามค้านพยาน

5.1.3.2 สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน เพื่อสังเกตกริยาท่าทางนั้น ถ้าจำเลยได้เผชิญหน้ากับพยานในศาลโดยปกติธรรมดา จำเลยย่อมสังเกตกริยาท่าทางของพยานได้อย่างชัดเจนเพราะเป็นการเผชิญหน้ากับพยานโดยตรง (face to face) ต่างกับที่จำเลยเห็นพยานผ่านอุปกรณ์ที่ใช้ในการสืบพยาน Video Conferencing ที่ไม่ใช่เป็นการเห็นโดยตรง แต่เป็นการเห็นโดยผ่านวัตถุหรือสื่ออย่างใดอย่างหนึ่งจะแตกต่างกันที่การเห็นโดยตรงจะตอบสนองต่อประสาทการรับรู้ของผู้เห็นมากกว่าการเห็นผ่านวัตถุหรือสื่ออย่างหนึ่งอย่างใด ในการใช้ Video Conferencing สืบพยานมีข้อโต้แย้งว่า การที่จำเลยไม่ได้เห็นพยานโดยตรงแบบเผชิญหน้าต่อหน้า

กัน (face to face) นั้นเป็นการรื้อรอนสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน อย่างไรก็ตาม สิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานก็ไม่ใช่หลักที่เคร่งครัดตายตัวเสมอไป<sup>3</sup> แต่มีกรณีที่ผ่อนคลายความเคร่งครัดตายตัวของสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน คือการคำนึงถึงประโยชน์ของส่วนรวมหรือประโยชน์ของสาธารณชน กล่าวคือในการดำเนินคดีอาญาถือเป็นเรื่องของมหาชน เป็นเรื่องประโยชน์ของรัฐและความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งถือหลักประโยชน์ของส่วนรวมเป็นสำคัญในการดำเนินคดีอาญาจึงมีมาตรการบังคับต่าง ๆ ที่จำต้องก้าวล่วงสิทธิของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ อย่างไรก็ตามแนวคิดของมนุษยนิยม (Humanism) ที่เติบโตเต็มที่ในศตวรรษที่ 19 มีผลต่อแนวคิดในด้านต่าง ๆ ของสังคมและรัฐยุคปัจจุบันมาก รวมทั้งแนวคิดในทางกฎหมายด้วย ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญาแม้รัฐหรือสังคมจะเข้าไปเพื่อรักษาความสงบสุขของส่วนรวมก็ตาม ก็ต้องคำนึงถึงปัจเจกชนในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งซึ่งมีเกียรติและศักดิ์ศรีในตัวเอง ในการดำเนินคดีอาญาจึงเกิดความขัดแย้งระหว่างประโยชน์ของรัฐหรือสังคมส่วนรวมกับปัจเจกชนอยู่ตลอดเวลา ซึ่งการดำเนินคดีอาญาที่ดีจะต้องมีความสมดุลย์ระหว่างประโยชน์ของรัฐและสิทธิของปัจเจกชนนั่นเอง<sup>4</sup>

สิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเป็นสิทธิของจำเลยที่มีพื้นฐานมาจากสิทธิของปัจเจกชน ดังนั้นสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานก็ไม่ใช่จะมีมากจนสิทธิประโยชน์ส่วนรวมของรัฐในการดำเนินคดีอาญาเสียไป แต่จะต้องคำนึงถึงสิทธิประโยชน์ส่วนรวมในการดำเนินคดีอาญาเพื่อประโยชน์สุขของสังคม

ปัญหาในเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน มีปัญหาต้องพิจารณาว่า สิทธินี้เป็นสิทธิเด็ดขาดหรือไม่ว่าจำเลยจะต้องเผชิญหน้ากับพยานเสมอไปหรือไม่ จะต้องคำนึงถึงส่วนที่เป็นสาระสำคัญของสิทธิในแต่ละเรื่องของสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเป็นสำคัญ ส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญหรือเป็นเพียงส่วนประกอบก็อาจไม่ต้องยึดถือเคร่งครัดตายตัว<sup>5</sup> ดังนั้นสิทธิของจำเลยในส่วนของการเผชิญหน้ากับพยานในส่วนที่เป็นสาระสำคัญจึงไม่อาจละเลยได้ เพราะเป็นส่วนที่คำนึงถึงปัจเจกชนเป็นหลัก แต่ในส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญหรือเป็นเพียงส่วน

<sup>3</sup> , “The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation,” p. 816.

<sup>4</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 63.

<sup>5</sup> , “The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation,” p. 817.



ประกอบ ก็อาจจะเลยได้เมื่อคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐหรือส่วนรวมในการดำเนินคดีอาญาที่มีมากกว่า

ในปัญหาเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเพื่อจะได้สังเกตการทำทางของพยาน ซึ่งถ้าใช้สื่อ Video Conferencing ในการสืบพยาน จำเลยเห็นพยานผ่านวัตถุหรือสื่ออย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งมิใช่การเผชิญหน้ากับพยานโดยตรงนั้น ถ้าพิจารณาถึงสาระสำคัญในสิทธิของจำเลยที่จะเผชิญหน้ากับพยานเพื่อสังเกตอาการปฏิกิริยาทำทางของพยานนั้น ก็เพื่อให้เห็นทำทางของพยานที่นอกเหนือจากคำพูดที่ทำให้จำเลยสามารถเข้าใจการสื่อสารของพยานได้มากยิ่งขึ้น และเป็นการจับพิรุณจากกริยาทำทางของพยานเพื่อประโยชน์ของจำเลยในการถามค้าน ส่วนการที่จำเลยเห็นพยานโดยตรงจะทำให้ตอบสนองต่อประสาทการรับรู้ของจำเลยได้ดีกว่าการเห็นผ่านวัตถุหรือสื่ออย่างหนึ่งอย่างใด ไม่ใช่เป็นสาระสำคัญหรือเป็นเพียงส่วนประกอบของการเห็นกริยาทำทางของพยานเท่านั้น และเมื่อคำนึงถึงการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงที่เป็นประโยชน์ของส่วนรวม คือสามารถช่วยค้นหาความจริงในคดีอาญาได้ดีขึ้นและเป็นการปกป้องคุ้มครองพยาน

จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องสิทธิของจำเลยเพียงเรื่องเดียวคือจะต้องพิจารณาถึงสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ว่าถูกกระทบกระเทือนเพียงใด ดังจะเห็นว่าการสืบพยานด้วยวิธีดังกล่าวสิทธิในการถามค้านของจำเลยยังคงดำรงอยู่ รวมทั้งจำเลยสามารถสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานได้เพียงแต่การเห็นผ่านวัตถุที่เป็นสื่อ นั้นจะทำให้ประสาทการรับรู้ของจำเลยและพยานต้องด้อยลงไปตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น และในเมื่อจำเลยเป็นประธานในคดีอาญาก็จะต้องพิจารณาถึงสิทธิของจำเลยที่ถูกกระทบกระเทือนอาจจะทำให้โอกาสในการต่อสู้คดีของจำเลยต้องด้อยลงไป เพราะถ้าจะใช้สื่อภาพและเสียงในการสืบพยานด้วยวัตถุประสงค์เพื่อจะปกป้องคุ้มครองพยานโดยมิให้พยานต้องมาเผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรง ยิ่งคุ้มครองพยานมากเท่าใดสิทธิของจำเลยในการต่อสู้ทางคดีก็就会被กระทบมากขึ้นเท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาถือว่าจำเลยเป็นประธานในคดี หากจำเลยไม่มีโอกาสเผชิญหน้าโดยตรงเพื่อตรวจสอบพยานแล้ว จำเลยก็จะไม่สามารถทำลายน้ำหนักถ้อยคำพยานได้ดีเท่ากับการเผชิญหน้าโดยตรง โดยเฉพาะพยานที่เป็นเด็ก จะได้รับการคุ้มครองอย่างมากไม่ต้องตอบคำถามพยานโดยตรงเพราะจะมีผู้มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวกับเด็ก เช่นนักจิตวิทยาเป็นผู้ถามความพยานเด็กแทนโดยใช้คำพูดที่เหมาะสมกับเด็กซึ่งคำถามนั้นจะเป็นคำถามลักษณะที่ให้พยานเด็กเล่าเหตุการณ์ให้ฟัง พยานไม่อาจใช้คำพูดบีบบังคับหรือหลอกล่อให้เด็กพูดในสิ่งที่ตนต้องการได้ ในทางตรงกันข้ามเมื่อพยานไม่ต้องมาปรากฏตัวในศาลต่อหน้าจำเลยก็อาจทำให้พยานกล้าเบิกความบิดเบือนข้อเท็จจริงไปได้เช่นกัน อันอาจ

ทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้ทางคดีได้ แต่ถ้าจะต้องคำนึงถึงประโยชน์แห่งรัฐเป็นใหญ่แล้ว ในคดีที่มีเหตุจำเป็นที่จะต้องปกป้องคุ้มครองพยาน หรือเพื่อให้ได้ความจริงจากพยาน ก็ควรจะ ลดความกดดันของพยาน ส่วนถ้อยคำที่พยานเบิกความนั้นจะเบิกความบิดเบือนไปจากความเป็นจริงหรือไม่ ให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักคำพยานเองเช่นนี้ก็อาจทำให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีอาญาได้มากยิ่งขึ้น ทั้งศาลไทยก็ไม่ได้เคร่งครัดในเรื่องของการเผชิญหน้าจน เป็นเรื่องตายตัวที่ไม่อาจผ่อนคลายเป็นได้ ดังมีบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ- อาญามาตรา 172 ทวิ 180 และ 230 ที่ให้ศาลสืบพยานลับหลังจำเลยได้ จึงเห็นว่าในสถานการณ์ ที่จำเป็นก็ควรจะให้สืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงได้ตามความเหมาะสมในแต่ละกรณีไป

## 5.2 ปัญหาเงื่อนไขและสถานการณ์ในการสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียง

การสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียง Video Conferencing ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วใน บทที่ 3 ว่าควรเปิดโอกาสให้จำเลยต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ดังนั้นจำเลยควรจะได้เผชิญหน้ากับพยาน และการพิจารณาควรทำโดยเปิดเผยต่อหน้าศาลและจำเลย แต่ในสถานการณ์ที่สมควรหรือมีความจำเป็น การสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงนั้นอาจจะทำให้การสืบพยานบุคคลบาง ประเภท หรือการสืบพยานในความผิดบางฐาน หรือบางสถานการณ์มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น กล่าวคือ

### 5.2.1 ประเภทของพยานบุคคล

#### 5.2.1.1 พยานที่เป็นเด็ก

ปัญหาที่พิจารณาถึงก็คือ ความสามารถในการจดจำ และแยกแยะของเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปีนั้น อาจจะแตกต่างกันไป อุปนิสัย ความกล้า สภาพแวดล้อมในวัยเด็ก การเลี้ยงดูเด็กของผู้ปกครองนั้นอาจจะหล่อหลอมให้เด็กในวัยนี้มีความกล้าเผชิญหน้าพอที่จะเบิกความต่อหน้าศาล และจำเลยโดยไม่ต้องใช้สื่อภาพและเสียงนี้เลย อย่างไรก็ตามโดยสภาพทั่วไปของเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปี จะเป็นผู้หย่อนความสามารถทั้งทางร่างกายและจิตใจ เนื่องจากการพัฒนาทางร่างกายและสมองยังไม่พัฒนาเต็มที่เท่ากับผู้ใหญ่ ดังนั้นจึงไม่อาจใช้วิธีการสืบพยานเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ได้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้บัญญัติให้เอกสิทธิ์ที่ไม่ต้องสาบานตนในการเบิกความเป็นพยานต่อศาล เนื่องจากเด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี ไม่อาจหยั่งรู้หรือเข้าใจในการสาบานตัวได้ ฉะนั้นการใช้มาตรการพิเศษในการสืบพยานเด็กด้วยการใช้สื่อ Video Conferencing

จะเป็นเหมาะสมมากกว่า เด็กจะได้ใช้ความสามารถในการเป็นพยานได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นกระบวนการปกป้องเด็ก ไม่สร้างความทุกข์ให้เด็ก และเพื่อให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานที่เป็นเด็กให้ได้มากที่สุด จึงควรให้มีผู้เชี่ยวชาญหรือผู้เชี่ยวชาญในคดีพยานเป็นเด็กมาเป็นผู้ถามพยานเด็ก เพราะจะเป็นผู้ที่สื่อความหมายได้ดีและมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเด็กเป็นพิเศษ ได้แก่ นักจิตวิทยา จิตแพทย์ หรือนักสังคมสงเคราะห์ และการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญนั้นก็เกิดประโยชน์คือ

ก. เป็นการตรวจสอบความสามารถของเด็กในการเป็นพยาน ได้แก่ ความสามารถในการเรียนรู้ ความสามารถในการจดจำ และความสามารถในการถ่ายทอด ตลอดจนตรวจสอบความจริงใจของพยานที่เป็นเด็กว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใดในการเป็นพยาน

ข. ตรวจสอบความสามารถและความจริงใจ และสภาพร่างกายของพยานที่เป็นเด็ก เพื่อเป็นข้อมูลประเมินว่าเด็กสามารถเบิกความเป็นพยานได้ในการสืบพยานตามปกติธรรมดา หรือต้องเบิกความโดยใช้มาตรการพิเศษที่เหมาะสมแก่เด็ก

ในต่างประเทศก็ได้ให้ความสนใจและให้ความสำคัญกับพยานเด็กเป็นอย่างมาก และมีการบัญญัติกฎหมายออกมารองรับในการสืบพยานเด็กโดยเฉพาะ ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีการสืบพยานเด็กโดยวิธีโอเทปในหลายรัฐ รวมทั้งประเทศอังกฤษ และประเทศสิงคโปร์ ประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น เนื่องจากการสืบพยานที่เป็นเด็กจะต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพของเด็กด้วย มิใช่มุ่งแต่จะต้องการความจริงจากเด็กเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ทำให้ประเทศต่าง ๆ ในโลกได้พัฒนาระบบกฎหมายเรื่องพยานหลักฐานที่ใช้สำหรับเด็กโดยเฉพาะ โดยประสงค์จะปกป้องเด็กไม่ให้เกิดความทุกข์ทรมานจากกระบวนการสืบพยานที่ไม่เหมาะสม คือเด็กต้องไปเผชิญหน้ากับบรรยากาศที่เคร่งครัดเป็นทางการในศาล ซึ่งก่อให้เกิดความตึงเครียดและความกดดันต่อเด็ก<sup>6</sup> อีกทั้งการสืบพยานเด็กโดยใช้สื่อภาพและเสียงนั้น ยังคงรักษาสีทิวในการถามค้านในชั้นพิจารณาของศาลได้ อันเป็นสาระสำคัญของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในการที่เด็กเป็นพยานในคดี แต่เงื่อนไขอายุของเด็กที่อนุญาตให้ใช้มาตรการพิเศษนี้จะแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ บางประเทศกำหนดให้ใช้กับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปี บางประเทศกำหนด 16 ปี หรือ 17 ปี ตามแต่พัฒนาการทางร่างกายของเด็กในแต่ละภูมิภาคแต่ละสังคมซึ่งความเจริญเติบโตทางร่างกายและจิตใจต่างกัน กฎหมายของแต่ละประเทศจึงกำหนดอายุของเด็กต่างกันไป

<sup>6</sup> , "The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation," p. 826-827.

การสืบพยานที่เป็นเด็กโดยใช้เครื่องมือ Video Conferencing กับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้นสามารถนำมาปรับใช้ไปด้วยกันได้ เพราะการสืบพยานเด็กโดยใช้เครื่องมือดังกล่าวมีลักษณะเหมือนกับการสืบพยานโดยปกติทั่วไปเกือบทุกประการ คือ เด็กมาเบิกความในศาลและคู่ความสามารถถามคำถามต่อเด็กได้โดยตรงเหมือนคำถามที่ใช้ในการสืบพยานปกติทั่วไป จะมีข้อแตกต่างก็ตรงที่จำเลยไม่ได้เผชิญหน้ากับพยานโดยตรง แต่เห็นพยานผ่านทางจอภาพและถามคำถามพยานด้วยการใช้ไมโครโฟน ซึ่งเป็นปัญหาเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน

#### 5.2.1.2 พยานผู้เสียหายในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 9

ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 9 จะมีความผิดหลายลักษณะ ตั้งแต่ อนาคตา ข่มขืนกระทำชำเรา และการโทรมหญิง ซึ่งผู้เสียหายในความผิดเหล่านี้จะมีวัยแตกต่างกัน ทั้งอุปนิสัยใจคอก็แตกต่างกันด้วย แม้ว่าการใช้ Video Conferencing อาจจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์เท่ากับการเผชิญหน้าก็ตาม

อย่างไรก็ตามในคดีความผิดทางเพศเป็นเงื่อนไขที่ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสิงคโปร์ต่างบัญญัติกฎหมายไปในแนวเดียวกัน ทั้งนี้เพราะมีวัตถุประสงค์ที่จะปกป้องคุ้มครองผู้เสียหาย มิให้ต้องได้รับความทุกข์ทรมานหรือบอบช้ำจากกระบวนการถามพยานในศาลอีก เนื่องจากพยานที่เป็นผู้เสียหายในความผิดทางเพศนั้นต้องได้รับความอับอาย ความเจ็บปวดจากการถูกทำร้ายแล้ว และหากจะต้องให้พยานมาเบิกความถึงเรื่องราวที่เกิดขึ้นต่อหน้าจำเลยในศาลที่ซึ่งจะต้องพิจารณาโดยเปิดเผย ก็จะเป็นการทำร้ายพยานซ้ำเปรียบเสมือนกับการที่พยานต้องถูกข่มขืนเป็นครั้งที่สองต่อหน้าสาธารณชนด้วย ปกติการกระทำความผิดทางเพศผู้กระทำมักจะกระทำในที่ลับตา ดังนั้นจึงมักจะไม่มีการแจ้งพยาน บุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์ก็มักจะมีแต่จำเลยกับพยานเท่านั้น ทำให้พยานผู้เสียหายจึงเป็นพยานปากสำคัญในคดี นอกจากนี้พยานเองยังไม่สู้จะเต็มใจที่จะมาเบิกความเป็นพยานต่อศาลเนื่องจากต้องได้รับความอับอายและยังต้องมาเผชิญหน้ากับผู้ทำร้ายตนหรือผู้ที่ถูกฟ้องเป็นจำเลย รวมถึงกระบวนการถามความที่สร้างความเจ็บปวดแก่ผู้เสียหายยิ่งขึ้น ดังนั้นในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสิงคโปร์จึงบัญญัติให้สืบพยานผู้เสียหายในความผิดทางเพศด้วยการใช้สื่อ Video Conferencing ซึ่งจะเหมาะสมกว่าที่จะให้สืบพยานด้วยวิธีปกติธรรมดา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยยังมิได้มีการบัญญัติให้มีการสืบพยานด้วยสื่อดังกล่าว และถ้าหากจะนำมาปรับใช้ก็น่าจะเป็นเกิดประโยชน์อย่างยิ่งต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและตัวพยานเอง ตามบทบัญญัติกฎหมายลักษณะพยานของไทยเกือบจะ

ไม่มีบทบัญญัติมาตราใดที่คุ้มครองพยาน นอกจากจะคุ้มครองสิทธิของจำเลยเท่านั้น ดังนั้น สังคมน่าจะหันมาให้ความสนใจที่จะช่วยเยียวยาผู้เสียหายที่ตกเป็นเหยื่อบ้าง เพราะอย่างน้อยผู้เสียหายก็มีใช้ผู้กระทำความผิดหรือทำให้สังคมต้องเดือดร้อน แต่ในทางตรงกันข้ามผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกลับได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายยิ่งกว่า และในเมื่อยังไม่มีหน่วยงานใดของสังคมหรือมีกองทุนทดแทนที่จะมาให้ความช่วยเหลือในเรื่องนี้ได้ กระบวนการยุติธรรมก็น่าจะให้ความคุ้มครองแก่ผู้เสียหายบ้างด้วยการปกป้องคุ้มครองพยานไม่ให้อายุต้องเจ็บปวดอีก โดยไม่พยานต้องมาเผชิญหน้าโดยตรงกับจำเลยในศาลเพื่อมาเบิกความต่อศาลให้เล่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น และขณะเดียวกันศาลก็สามารถแสวงหาข้อเท็จจริงได้มากขึ้นด้วย

## 5.2.2 ประเภทของคดีที่ควรสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียง

### 5.2.2.1 ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 9

ปัญหาในการกำหนดความผิดที่สมควรให้ใช้ Video Conferencing ได้แก่ ความผิดทางเพศตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 9 และความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10 มีปัญหาว่าจะมีความเหมาะสมมากน้อยเพียงใด

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 9 ได้แก่ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราอนาจาร เป็นรื้อระจัดหา เป็นต้น ซึ่งได้มีการอนุญาตให้ใช้สื่อภาพและเสียงเพราะมีจุดประสงค์ที่จะปกป้องคุ้มครองพยานไม่ให้อายุต้องถูกบีบคั้นหรือถูกกดดันทางจิตใจโดยต้องไปเผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรงในศาล และหากใช้สื่อภาพและเสียงในคดีความผิดทางเพศแล้วจะทำให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้มากขึ้น อีกทั้งวัฒนธรรมในสังคมไทยก็ยังเห็นว่าเรื่องเพศเป็นเรื่องที่ปกปิดไม่เปิดเผยดังเช่นสังคมตะวันตก ทั้งยังเป็นการตราบาปโดยสังคมว่าผู้เสียหายเคยถูกล่วงละเมิดทางเพศแล้วซึ่งตราบาปนี้จะติดตัวผู้เสียหายไปตลอดชีวิต ทำให้พยานยิ่งจะต้องได้รับความอับอายและถูกกดดันที่จะต้องเล่าถึงพฤติกรรมทางเพศที่ตนถูกทำร้าย อีกทั้งในคดีความผิดทางเพศผู้กระทำความผิดมักจะกระทำในที่ลับตาคนจึงยากที่จะมีประจักษ์พยาน ส่วนใหญ่จึงมีแต่จำเลยและผู้เสียหายเท่านั้นที่รู้เห็นเหตุการณ์ พยานสำคัญในคดีทางเพศก็คือตัวผู้เสียหายนั่นเองหากเป็นพยานอื่นที่มีใช้พยานผู้เสียหายและไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีก็จะได้ไม่เต็มใจที่จะมาเป็นพยานเบิกความต่อศาล ดังนั้นจึงควรให้ความคุ้มครองพยานเพื่อจะได้มีพยานเข้าสู่สำนวนอันจะเป็นประโยชน์ต่อการวินิจฉัยคดีของศาล ทั้งในต่างประเทศ เช่น ประเทศสิงคโปร์ ประเทศอังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกาต่างก็ให้ความสำคัญกับคดีความผิดทางเพศ เพราะลักษณะของคดีไม่เอื้ออำนวยให้มีพยานหลักฐานประกอบการพิจารณาของศาลอย่างเพียงพอ นอกจากนี้ในความผิดที่เป็นการทำ

ร้ายทางเพศแล้วก็ยังคงจะเป็นการข่มขืนใจเหยื่อทำให้เหยื่อปราศจากเสรีภาพ และขณะเดียวกันก็ยังเป็นการทำร้ายร่างกายเหยื่อด้วย ดังนั้นหากให้มีการสืบพยานด้วยสื่อภาพและเสียงกับความมิดย่อมจะเกิดประโยชน์ต่อกระบวนการพิจารณาอย่างยิ่งเพราะจะทำให้พยานยืนยันดีที่จะมาเบิกความถึงข้อเท็จจริงต่อศาลยิ่งขึ้น

#### 5.2.2.2 ความมิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10

ความมิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10 ได้แก่ความมิดฐานทำร้ายร่างกายซึ่งจะมีระดับความรุนแรงของการทำร้ายแตกต่างกันไปในแต่ละคดี ในบางประเทศกฎหมายบัญญัติให้ใช้สื่อทางเทคโนโลยีในการสืบพยานประเภทนี้ได้ก็เพราะไม่ต้องการให้พยานผู้เสียหายเผชิญหน้ากับผู้ทำร้ายตนเองในศาลเนื่องจากพยานจะเกิดความตึงเครียดและหวาดกลัว กรณีนี้จึงต้องพิจารณาอย่างรอบคอบว่าสมควรจะใช้สื่อภาพและเสียงหรือไม่ เช่นการทำร้ายร่างกายของบุคคลภายในครอบครัวเดียวกันซึ่งมีความสัมพันธ์กัน หรือพยานถูกกระทำด้วยวิธีการที่ทารุณโหดร้าย หากพยานต้องมาเบิกความในศาลต่อหน้าจำเลยเพื่อเล่าถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น พยานย่อมจะต้องเกิดความรู้สึกหวาดกลัวและกดดันเป็นธรรมดา ทำให้พยานอาจไม่กล้าพูดความจริง เช่นนี้ก็สมควรให้ใช้สื่อภาพและเสียงในการสืบพยานได้ แต่ถ้าพยานไม่มีความสัมพันธ์หรือรู้จักกับจำเลยมาก่อนแต่ถูกจำเลยทำร้ายร่างกาย พยานอาจรู้สึกโกรธแค้นที่ถูกทำร้ายและในทางตรงกันข้ามอาจเบิกความบิดเบือนให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยได้ รวมถึงในคดีทำร้ายร่างกายมักจะมีผู้รู้เห็นเหตุการณ์มากกว่าคดีความมิดทางเพศ ศาลอาจจะมีพยานอื่นหรือพยานแวดล้อมมาประกอบการพิจารณาได้ อีกทั้งความรู้สึกหวาดกลัวหรือถูกกดดันทางจิตใจก็ไม่เหมือนกับกรณีแรก ดังนั้นกรณีนี้ควรใช้วิธีการสืบพยานตามปกติน่าจะเหมาะสมมากกว่า จึงเห็นว่าในความมิดฐานทำร้ายร่างกายน่าจะให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าจะให้สืบพยานด้วยการใช้มาตรการพิเศษนี้หรือไม่ โดยคำนึงถึงความรุนแรงของพฤติการณ์ว่าจำเลยการทำด้วยความทารุณโหดร้ายหรือไม่เพียงใด และพยานมีความสัมพันธ์กับจำเลยหรือไม่โดยให้พิจารณาเป็นรายคดีไป

#### 5.2.3 ประเภทของสถานการณ์ที่ควรสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียง

##### 5.2.3.1 พยานบุคคลที่อยู่นอกราชอาณาจักร

เนื่องจากศาลของแต่ละประเทศจะมีอำนาจเฉพาะในประเทศของตนเท่านั้น แต่ปัจจุบันโลกได้เปลี่ยนแปลงไปสู่ยุคไร้พรมแดน อันทำให้แต่ละประเทศมีการติดต่อสื่อสาร ทำธุรกิจและไป

มาหาสู่กันมาก ซึ่งปัญหาความขัดแย้งกระทบกระทั่งกันย่อมเกิดขึ้นเป็นธรรมดา และเมื่อมีคดีความเกิดขึ้นก็จะต้องมีการสืบพยาน หากพยานบุคคลดังกล่าวมีที่อยู่นอกเขตอำนาจศาลของประเทศนั้น ทำให้ศาลไม่อาจออกหมายเรียกพยานซึ่งอยู่นอกประเทศให้มาเบิกความเป็นพยานได้ เพราะศาลไม่มีอำนาจตามกฎหมาย ทางปฏิบัติที่แต่ละประเทศได้ปฏิบัติกันเมื่อมีคดีความเกิดขึ้นและพยานมีที่อยู่นอกราชอาณาจักรก็คือส่งประเด็นไปสืบยังประเทศที่พยานอยู่โดยอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศและความร่วมมือทางการทูต แต่ในปัจจุบันเทคโนโลยีการสื่อสารเจริญก้าวหน้ามากทำให้ประเทศต่าง ๆ ในโลก เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสิงคโปร์ ได้นำเครื่องมือสื่อสาร Video Conferencing มาใช้ในการสืบพยาน ทำให้พยานที่อยู่นอกประเทศไม่ต้องเดินทางมาขึ้นศาลเพื่อเบิกความในอีกประเทศหนึ่ง ทั้งนี้โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อที่จะให้เป็นการประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการเดินทาง พยานสามารถอยู่ในประเทศของตนและเบิกความผ่านสื่อภาพและเสียงดังกล่าวข้ามประเทศหรือข้ามทวีปไปยังศาลที่พิจารณาคดีได้ จึงมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่าการสืบพยานข้ามประเทศเช่นนี้รัฐจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากจะเป็นการคุ้มค่าหรือไม่

ในกรณีที่พยานอยู่นอกเขตอำนาจศาล ศาลไม่สามารถออกหมายเรียกให้พยานเดินทางมาเบิกความได้ และหากพยานไม่ยอมมาเบิกความเป็นพยานต่อศาล ศาลก็ไม่มีอำนาจที่จะลงโทษพยานตามกฎหมายได้ เมื่อพิจารณาแล้วว่าถ้าเป็นสถานการณ์ที่พยานอยู่นอกราชอาณาจักร และพยานไม่ยอมเดินทางมาเบิกความต่อศาลที่พิจารณาคดี หากเป็นพยานสำคัญในคดีแล้วพยานไม่มาศาล ศาลก็จะขาดพยานหลักฐานที่สำคัญในคดีไป แต่ถ้าศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้พยานเบิกความในประเทศของตนโดยผ่านสื่อดังกล่าวได้ก็จะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีอย่างยิ่ง และไม่สร้างความยากลำบากให้พยานที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางจำนวนมาก และเสียเวลาในการเดินทางเป็นเวลานาน ดังนั้นการสืบพยานด้วยมาตรการพิเศษนี้จะทำให้ได้พยานเข้ามาสู่กระบวนการมากขึ้น และเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายและเวลาในการเดินทางของพยาน ซึ่งวิธีการดังกล่าวควรต้องอยู่ในดุลพินิจศาลว่าควรจะอนุญาตให้พยานเบิกความด้วยมาตรการพิเศษหรือไม่ เนื่องจากการสืบพยานข้ามประเทศรัฐจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากและจะคุ้มค่าหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าพยานดังกล่าวเป็นพยานสำคัญในคดีถ้าขาดพยานไปอาจจะเสียความยุติธรรมไปได้ ศาลก็อาจมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ใช้มาตรการนี้ แต่หากมิใช่พยานปากสำคัญในคดีที่จะต้องเบิกความในประเด็นสำคัญแล้ว ศาลอาจจะให้ใช้วิธีการสืบพยานตามปกติธรรมดาก็ได้

### 5.2.3.2 การส่งประเด็นไปสืบพยาน

ในต่างประเทศไม่มีการส่งประเด็นไปสืบพยานยังศาลอื่นเช่นเดียวกับระบบศาลของประเทศไทยทำให้ไม่มีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย แต่สำหรับประเทศไทยได้มีบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 บัญญัติ ให้ศาลมีอำนาจไปเองหรือจะให้จำศาลไปเดินเผชิญสืบพยาน หรือส่งประเด็นให้ศาลอื่นสืบพยานให้แทน เมื่อคู่ความแถลงต่อศาลขอไปฟังการพิจารณา จะยื่นคำถามคำซักเป็นหนังสือก็ได้ ให้ศาลสืบพยานไปตามนั้น และเมื่อคู่ความที่ขอให้สืบพยานไม่ติดใจไปฟังการพิจารณาก็ให้ยื่นคำถามพยานเป็นหนังสือ ซึ่งหมายถึงคู่ความอาจจะแถลงต่อศาลขอไปฟังการพิจารณาจะยื่นคำถามเป็นหนังสือก็ได้ หรือถ้าคู่ความไม่ติดใจไปฟังการพิจารณาก็ยังอาจยื่นคำถามเป็นหนังสือได้เช่นกัน เพราะเป็นเรื่องของการรักษาสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน หากจำเลยไม่ติดใจที่จะตามประเด็นไปสืบพยานก็เท่ากับจำเลยละสิทธิของตนในการที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือ บทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 นี้ ถือเป็นข้อยกเว้นหลักในเรื่องการสืบพยานเผชิญหน้าจำเลย ตามมาตรา 172 เพราะจำเลยไม่ใช่สิทธิตรวจสอบของตนเอง

การส่งประเด็นนั้นเป็นวิธีพิจารณาของศาลไทย ที่ศาลซึ่งพิจารณาคดีดังกล่าวมิได้สืบพยานในคดีนั้นเอง หากแต่ส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบพยานแทน และเมื่อศาลที่รับประเด็นสืบพยานเสร็จก็จะส่งประเด็นกลับมายังศาลเดิมเป็นวิธีการช่วยอำนวยความสะดวกให้ศาล ศาลไม่ต้องเดินทางไปสืบพยานที่อื่นซึ่งห่างไกล แต่ก็สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาได้โดยอ่านจากเอกสารในสำนวนที่ศาลอื่นสืบพยานแทนแล้วสรุปสำนวนเขียนคำพิพากษา ศาลเขียนคำพิพากษาโดยไม่ได้เป็นผู้สืบพยานเองทั้งหมด ย่อมทำให้การวินิจฉัยของศาลไม่ดีเท่ากับการที่ศาลนั้นจะเป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเองทั้งหมด นอกจากนี้ขั้นตอนการส่งประเด็นนั้นล่าช้า อีกทั้งกฎหมายยังให้อำนาจแก่ศาลที่รับประเด็นสามารถส่งประเด็นไปยังศาลอื่นอีกต่อหนึ่งได้ ยิ่งทำให้การพิจารณาคดีของศาลยิ่งล่าช้าเพิ่มขึ้น หากจำเลยมิได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาจำเลยก็จะถูกควบคุมตัวนานยิ่งขึ้น การสูญเสียเหล่านี้ย่อมเป็นผลร้ายต่อจำเลยเพราะการที่จำเลยต้องถูกควบคุมตัวนานเท่าใดอิสรภาพของจำเลยต้องถูกกระทบไปด้วย ซึ่งไม่อาจคำนวณนับหรือตีราคาได้ตลอดจนการจะต้องควบคุมตัวจำเลยจากเรือนจำเดินทางไปยังศาลที่รับประเด็น หากจำเลยประสงค์จะตามประเด็นไปสืบพยานก็ไม่ใช่ว่าเรื่องง่ายเพราะเสี่ยงต่อความปลอดภัย และการคุมตัวจำเลยเดินทางไปยังสถานที่ไกล ๆ จะต้องใช้เจ้าหน้าที่และพาหนะ อันจะเป็นการสิ้นเปลืองมาก กรณีนี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่าการสืบพยานบุคคลโดยใช้ Video Conferencing จะช่วยแก้ปัญหาเหล่านี้ได้หรือไม่ ซึ่งต้องแยกพิจารณาเป็นสองประเด็นคือ ถ้า



จำเลยประสงค์จะใช้สิทธิของตนตามประเด็นไปสืบพยาน ณ ศาลอื่น ก็ให้จำเลยไปเพราะจะเป็นการรักษาสิทธิในการดำเนินคดีของตนทำให้จำเลยมีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ แต่ในกรณีที่จำเลยไม่ประสงค์จะตามประเด็นโดยสละสิทธิไม่ตามประเด็นไปสืบพยานจะเป็นด้วยเหตุผลใดก็ตามย่อมกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลย กรณีนี้จำเลยควรมีโอกาสได้ปกป้องสิทธิของตนโดยให้สืบพยานโดยใช้เครื่องมือสื่อสารดังกล่าวได้ อันจะทำให้จำเลยได้มีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานได้โดยผ่านสื่อภาพและเสียง จำเลยไม่ต้องเดินทางตามประเด็นไปให้เสียเวลาและค่าใช้จ่าย ทั้งยังทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาดำเนินไปด้วยความรวดเร็วยิ่งขึ้น สิ่งเหล่านี้นับว่าสำคัญมากต่อจำเลย นอกจากนี้สิ่งที่สำคัญต่อกระบวนการดำเนินคดีก็คือ การปล่อยเวลาให้ล่วงเลยไปนานกว่าที่พยานจะได้มาเบิกความเป็นพยานต่อศาลย่อมทำให้ความใหม่สดของความจดจำของพยานถูกบั่นทอนไป เพราะการดำเนินกระบวนการที่ล่าช้าอาจทำให้ต้องเสียความเป็นธรรมในคดีไปได้

ในเรื่องการส่งประเด็นไปสืบพยานยังศาลอื่นนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ได้บัญญัติไว้สำหรับใช้ในกรณีที่จำเป็นเท่านั้น ดังที่บัญญัติว่า “เมื่อจำเป็น” และถ้าหากไม่จำเป็นก็ไม่อาจใช้วิธีส่งประเด็นได้ ศาลต้องดำเนินการสืบพยานด้วยวิธีปกติธรรมดา ฉะนั้นการส่งประเด็นจึงมิได้ใช้กับทุกคดีหรือทุกสถานการณ์ โดยเห็นว่าในกรณีที่มิเหตุจำเป็นไม่อาจนำพยานบุคคลมาเบิกความในศาลได้ เมื่อคู่ความร้องขอหรือศาลเห็นสมควร ศาลอาจอนุญาตให้พยานบุคคลดังกล่าวเบิกความ ณ สถานที่แห่งอื่นนอกศาลนั้น โดยจัดให้มีการถ่ายทอดภาพและเสียงในลักษณะการประชุมทางจอภาพ และการเบิกความดังกล่าวให้ถือเสมือนว่าพยานเบิกความในห้องพิจารณาในศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่รวดเร็วโดยใช้สื่อภาพและเสียงนั้นเป็นการให้ความเป็นธรรม ตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2517 มาตรา 34 ได้บัญญัติไว้ว่า “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม”

### 5.2.3.3 ในกรณีเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

ในกรณีที่จำเป็นเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือพนักงานอัยการมีคำร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจอนุญาตให้มีการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียง Video Conferencing ได้เช่นในคดีที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือในคดีที่กระทบต่อความสงบสุขของสังคม หรือเป็นที่สะท้อนขวัญประชาชน อาจไม่มีบุคคลใดมาเบิกความเป็นพยานต่อศาล หรือพยานไม่เต็มใจที่จะเบิกความตามความเป็นจริงถ้าจะต้องมาเบิกความเผชิญ

หน้ากับจำเลยโดยตรงในศาล ซึ่งจะทำการดำเนินกระบวนการพิจารณาอาจเสียความเป็นธรรมไปได้ ศาลอาจมีดุลพินิจสั่งให้สืบพยานด้วยมาตรการพิเศษในคดีนั้น โดยให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลหรืออธิบดีผู้พิพากษาภาคเป็นผู้มีคำสั่งอนุญาตโดยความเห็นชอบของประธานศาลฎีกา ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดการใช้ดุลพินิจอย่างรอบคอบในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น และขณะเดียวกันจะต้องไม่ไปกระทบต่อสิทธิของจำเลยจนทำให้เสียความเป็นธรรมในคดีไป ในกรณีนี้เป็นการให้ศาลใช้ดุลพินิจเป็นรายคดีไปตามที่เห็นสมควร

### 5.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบการสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียงกับการสืบพยานโดยวิธีอื่น

การสืบพยานบุคคล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาศาลมีอำนาจที่จะเลือกกระทำได้ 3 ประการ ประการแรกคือการสืบพยานในศาลที่ทำการพิจารณาคดีนั่นเอง ประการที่สองคือการสืบพยานโดยศาลแต่ออกไปสืบนอกศาลหรือที่เรียกว่าเดินเผชิญสืบ ประการสุดท้ายคือมอบให้ศาลอื่นสืบพยานแทน หรือที่เรียกกันว่าส่งประเด็นไปสืบ<sup>7</sup> การสืบพยานบุคคลกระทำได้ 3 ประการ แต่มีวิธีสืบพยานตามปกติธรรมดา กล่าวคือ ศาลจะปล่อยให้ผู้ความแต่ละฝ่ายสืบพยานสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตนและเมื่อศาลฟังเป็นยุติว่าอย่างไรก็จะมีคำวินิจฉัยตัดสินคดีไปตามนั้น แต่ทั้งนี้กฎหมายได้บัญญัติห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ การสืบพยานมีการถามความโดยทนายความ ไม่ว่าจะเป็นการซักถาม ถามค้าน หรือถามติงก็ตาม ศาลจะทำการบันทึกถ้อยคำเหล่านั้นออกมาเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งแต่เดิมศาลไทยจะใช้วิธีการจดบันทึกด้วยลายมือของศาลเอง ต่อมาได้พัฒนาเป็นการพูดแล้วบันทึกลงในแถบบันทึกเสียงโดยใช้เครื่องบันทึกเสียง จากนั้นเจ้าหน้าที่ศาลจะทำการถอดแถบบันทึกเสียงนั้นออกมาเป็นลายลักษณ์อักษร ศาลจะอ่านข้อความนั้นให้ผู้เกี่ยวข้องในห้องพิจารณาฟังเมื่อเห็นว่าถูกต้องจึงลงลายมือชื่อไว้ในส่วนท้ายของเอกสาร

นอกจากการสืบพยานและการบันทึกคำพยานตามวิธีดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีการสืบพยานด้วยสื่อภาพและเสียง Video Conferencing ซึ่งเป็นการนำเทคโนโลยีในการสื่อสารมาใช้ในศาลแต่วิธีนี้ยังไม่มีให้นำมาใช้ในประเทศไทย นอกจากการสืบพยานทั้ง 3 ประการดังกล่าวแล้ว ยังมีการสืบพยานด้วยวิธีอื่นอีกกล่าวคือ

<sup>7</sup> โอสถ โกศิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 447.

### 5.3.1 การสืบพยานโดยวิดีโอเทป

เป็นมาตรการที่คิดค้นขึ้นมาใหม่เพื่อใช้ในการรับฟังและสืบพยานเด็ก เหตุที่มีการใช้มาตรการพิเศษนี้เพราะเห็นว่าเป็นวิธีที่ดีที่สุดที่บรรลุดัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กโดยเฉพาะเด็กที่เป็นผู้เสียหายหรือเป็นพยานในคดีอาญา ซึ่งกระทำโดยใช้วิดีโอเทปบันทึกคำให้การของเด็กโดยการบันทึกล่วงหน้าก่อนจะพิจารณาคดี แล้วนำวิดีโอที่บันทึกคำให้การของพยานที่เป็นเด็กเกี่ยวกับข้อเท็จจริงของคดีที่เกิดขึ้นนำมาเป็นพยานในการพิจารณาคดีในศาล ซึ่งการนำคำให้การของพยานเด็กที่บันทึกวิดีโอเทปเอาไว้มาเป็นพยานในการพิจารณาคดีนั้น อาจกระทำได้ 2 รูปแบบคือ<sup>8</sup>

1) คำให้การของพยานเด็ก ที่บันทึกวิดีโอเทปเอาไว้แทนคำเบิกความของพยานเด็กเลย คือพยานไม่ต้องไปเบิกความเป็นพยานในศาลอีก

2) คำให้การของพยานเด็กที่บันทึกวิดีโอเทปเอาไว้ ใช้เป็นส่วนประกอบในการสืบพยานเด็กที่มาเบิกความเป็นพยานในศาล กล่าวคือ เป็นกรณีที่พยานเด็กต้องไปเป็นพยานเบิกความในศาลด้วย การที่เด็กไปศาลโดยใช้คำให้การที่บันทึกวิดีโอเทปประกอบนั้น เมื่อเด็กไปเบิกความในศาลก็อาจจะเบิกความโดยรูปแบบปกติ แต่มีการใช้วิดีโอเทปที่บันทึกคำให้การเอาไว้แล้วมาประกอบ คือเด็กก็ยังต้องเผชิญหน้ากับจำเลยและอยู่ในบรรยากาศการพิจารณาคดีเหมือนปกติทั่วไป หรือเด็กไปเบิกความโดยไม่เผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรง ซึ่งอาจใช้โทรทัศน์วงจรปิด หรือให้จำเลยเห็นเด็กผ่านกระจกที่เห็นทางเดียว การสืบพยานเด็กที่ใช้วิดีโอประกอบนั้นเป็นปัจจัยส่งเสริมความจำของเด็กคือเมื่อเวลาที่เหตุการณ์ห่างจากวันที่มาเบิกความในศาลมาก ก็อาจจะทำให้ความจำของพยานเด็กกลบเลือนไปเมื่อมาเบิกความในศาล ถ้าได้ดูวิดีโอที่บันทึกคำให้การของตนเองก็จะช่วยให้เด็กจำเหตุการณ์ได้ดีขึ้น

หลักดังกล่าวได้วางเอาไว้อย่างกว้าง ๆ อันเป็นแนวการสืบพยานเด็กโดยวิดีโอเทป ส่วนรายละเอียดที่จะนำไปใช้แตกต่างกันออกไป เพราะเทคนิคในการบันทึกวิดีโอเทปและการคุ้มครองสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับจำเลยแตกต่างกันออกไป

ส่วนเทคนิคในการจัดทำวิดีโอเทปขึ้นมา คือการสัมภาษณ์พยานที่เป็นเด็กแล้วบันทึกวิดีโอเทปเอาไว้ มีหลักการสำคัญอยู่ที่ตัวผู้สัมภาษณ์ ซึ่งผู้ที่สัมภาษณ์คือผู้ที่ทำหน้าที่ช่วยศาลใน

<sup>8</sup> Spencer, "Child Witness , Video-Technology and the Law of Evidence." p.77.

การรับฟังและสืบพยานเด็กเป็นลักษณะของผู้เชี่ยวชาญที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับร่างกายและจิตใจของเด็กเป็นพิเศษ และที่สำคัญมีลักษณะเป็นกลางไม่มีอคติเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คำถามเป็นลักษณะที่ให้เด็กเป็นผู้บอกเล่าข้อเท็จจริงออกมาเอง โดยไม่สร้างอิทธิพลจูงใจให้เด็กพูดในสิ่งที่ตนต้องการ โดยศาลอาจจะออกระเบียบให้ผู้สัมภาษณ์ปฏิบัติตามและศาลคอยกำกับการอีกครั้งหนึ่งในขณะที่นำวิดีโอเทปไปใช้ในศาลว่าผู้สัมภาษณ์กระทำการใด ๆ ที่เป็นการจูงใจหรือสร้างอิทธิพลหรือไม่ ดังนั้นทุกสิ่งที่เกิดขึ้นในท้องที่ทำการสัมภาษณ์พยานจะต้องถูกบันทึกไว้ทั้งหมดเพื่อศาลจะได้รับรู้ทุกอย่างที่เกิดขึ้นในที่ทำการสัมภาษณ์<sup>9</sup> ส่วนฝ่ายจำเลยนอกจากจะใช้สิทธิในการถามค้านพยานในเวลาที่ยังสัมภาษณ์แล้ว จำเลยยังสามารถตรวจสอบดูแลไม่ให้ผู้สัมภาษณ์เด็กกระทำการใด อันเป็นการจูงใจเด็กให้บิดเบือนข้อเท็จจริงอีกด้วย<sup>10</sup>

ลักษณะพิเศษหรือข้อดีของการรับฟังและการสืบพยานเด็กโดยวิดีโอเทปที่ดีกว่าการสืบพยานเด็กโดยทั่วไป ก็คือการใช้ความสามารถในการเป็นพยานได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นการปกป้องเด็กจากกระบวนการรับฟังและสืบพยานที่สร้างความทุกข์ให้แก่เด็ก ซึ่งจำแนกข้อดีได้ดังต่อไปนี้

1. การสืบพยานเด็กโดยวิดีโอเทป ทำให้เด็กพ้นจากหรือบรรเทาจากสภาวะที่เคร่งครัดเป็นทางการ ที่ก่อความทุกข์ทรมานให้แก่พยานที่เป็นเด็กตามกระบวนการสืบพยานที่ใช้อยู่ตามปกติ อีกทั้งเด็กสามารถเบิกความในบรรยากาศที่ไม่เป็นทางการอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของบุคลากรที่มีความรู้และเข้าใจในตัวเด็ก

2. ถ้าให้เด็กเบิกความตามกระบวนการปกติธรรมดา นั้น จะเกิดทัศนคติที่ไม่ดีต่อพ่อแม่ของเด็กที่เป็นพยาน ผู้ปกครองของเด็กอาจรู้สึกว่าจะทำให้เกิดความตึงเครียดและเป็นอันตรายต่อจิตใจเด็ก ซึ่งถ้าหากใช้การสืบพยานโดยวิดีโอเทปอาจทำให้ผู้ปกครองของเด็กให้ความร่วมมือ

3. การสืบพยานด้วยวิดีโอเทป ไม่ทำให้เด็กเกิดความสับสนในวิธีการสืบพยาน เพราะมีผู้เชี่ยวชาญที่เข้าใจเด็กเป็นผู้ถามคำถามเด็กฝ่ายเดียว ซึ่งหากสืบพยานด้วยวิธีปกติ ทนายโจทก์พยายามช่วยเด็กให้เบิกความให้ได้ตามข้อเท็จจริงที่พยานประสบมา แต่ฝ่ายจำเลยพยายามที่จะถามค้านเด็ก

<sup>9</sup> Williams, "Videotaping Children's Evidence", p.111.

<sup>10</sup> Ibid.

4. การสืบพยานด้วยวิดีโอเทป จะช่วยให้เด็กใช้ความสามารถได้อย่างเต็มที่ที่สามารถบันทึกคำให้การของเด็กในขณะที่การรับรู้และความจำของเด็กเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดีที่เพิ่งเกิดใหม่ ๆ ยังชัดเจนอยู่ในสมองของเด็ก จึงทำให้ข้อเท็จจริงจากเด็กมากกว่า

5. การสืบพยานเด็กด้วยวิดีโอเทป ทำให้เด็กไม่ต้องรับรู้หรือระลึกถึงความทรงจำอันเจ็บปวดรวดร้าวบ่อยครั้ง

6. จำเลยสามารถดูวิดีโอเทปที่บันทึกคำให้การเด็กได้ก่อนสืบพยานในศาลจริง และพบว่าบ่อยครั้งที่หัวใจให้จำเลยรับสารภาพ ซึ่งไม่สามารถเร่งรัดกระบวนการพิจารณาและทำให้ความเดือดร้อนทุกอย่างหมดไป

7. เด็กไม่ต้องให้การหลายครั้ง ในกรณีที่มีการฟ้องจำเลยเพิ่มในเดียวกันอีก

8. การสืบพยานเด็กด้วยวิดีโอเทป ทำให้ทราบล่วงหน้าว่าพยานเด็กนั้นเหมาะสมที่จะรับฟังหรือไม่

9. การสืบพยานเด็กด้วยวิดีโอเทปสามารถทำได้อย่างรวดเร็วทำให้สามารถรักษาข้อเท็จจริงที่ถูกต้องเอาไว้ได้มาก ซึ่งการสืบพยานด้วยวิธีธรรมดาอาจกระทำภายหลังจากเหตุการณ์ได้ผ่านไปแล้วเด็กอาจได้รับอิทธิพลทางความคิดจากผู้อื่น จึงอาจทำให้เด็กอาจมองเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในทัศนคติที่แตกต่างไปจากความเป็นจริง

10. จำเลยสามารถทราบคำเบิกความของพยานเด็กได้ ก่อนเบิกความในศาลจริง และได้ถามคำถามที่จำเลยต้องการกับพยานเด็ก ถ้าหากการสัมภาษณ์คลาดเคลื่อนจากความจริง จำเลยสามารถขอให้สอบสวนเพิ่มในประเด็นดังกล่าวได้

เกี่ยวกับสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witnesses) สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานก็เพื่อจะตรวจสอบความน่าเชื่อถือโดยการถามค้านและสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน ในการใช้วิดีโอเทปสืบพยานเด็กนั้นสิทธิดังกล่าวของจำเลยย่อมถูกกระทบไปกระเทือน อีกทั้งยังต้องไปเกี่ยวข้องกับปัญหาเรื่องพยานบอกเล่าอีกด้วย ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

สิทธิในการถามค้านพยานของจำเลย ซึ่งถือว่าสำคัญที่สุดต่อจำเลยในการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน ทั้งความสามารถในการรับรู้ การจดจำ และความจริงใจของพยาน โดยเฉพาะระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่รับฟังพยานหลักฐานเป็นระบบกล่าวหาที่คู่ความต้องต่อสู้กันเอง การถามค้านยิ่งมีความสำคัญยิ่งขึ้นอีก ปัญหาที่ถูกโต้แย้งมากที่สุดก็จำเลยอาจเสียสิทธิในการถามค้าน แต่การสืบพยานเด็กโดยวิดีโอเทปก็ยังคงรักษาสิทธิในการถามค้านของจำเลยเอาไว้ ในขณะที่เดียวกับที่ต้องรักษาสาระสำคัญของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในกรณีที่เด็กเป็น

พยาน ปัญหาในการรับฟังพยานวิดีโอเทปคือเป็นการรับฟังในรูปแบบรับฟังพยานวิดีโอเทป ประกอบพยานเด็ก หรือรับฟังแทนคำเบิกความของพยานเลย

ในกรณีที่เป็นการรับฟังวิดีโอเทปประกอบคำเบิกความพยานเด็กในศาล วิดีโอเทปจะเป็นเพียงอุปกรณ์ช่วยเบิกความของเด็ก ซึ่งจะทำให้การรับฟังและการสืบพยานเด็กเพิ่มประสิทธิภาพ ในการค้นหาความจริงมากขึ้น แต่วิธีนี้ก็ยังมีข้อเสียคือเด็กจะต้องได้รับความทุกข์ทรมานจากกระบวนการสืบพยานที่ไม่เหมาะสมคือเด็กยังต้องไปเผชิญหน้ากับบรรยากาศที่เคร่งครัดเป็นทางการในศาล ก่อให้เกิดความเครียดและกดดันต่อเด็ก<sup>11</sup> แต่วิธีการนี้ยังคงรักษาสีทธิในการถามค้านของ จำเลยเอาไว้ได้ คือเด็กยังคงต้องไปปรากฏตัวและเบิกความในศาล

ส่วนการสืบพยานวิดีโอเทปแทนคำเบิกความของพยานในศาล วิธีนี้เด็กไม่ต้องไปเบิกความในศาลอีก เด็กใช้สามารถในการเป็นพยานได้อย่างเต็มที่ โดยการบันทึกคำให้การของพยาน ด้วยวิดีโอเทปภายหลังจากเกิดเหตุการณ์ใหม่ ๆ ซึ่งการรับรู้ การจำของเด็กยังดีอยู่ อันเป็นวิธีที่ช่วยค้นหาความจริงและปกป้องเด็ก

สิทธิในการถามค้านของจำเลยในวิธีการนี้ยังคงมีอยู่ โดยจำเลยมีโอกาสถามค้านพยาน ในขณะที่มีการสัมภาษณ์พยานบันทึกวิดีโอเทป จำเลยหรือทนายจำเลยมีสิทธิร่วมในการ สัมภาษณ์พยานที่เป็นเด็กในขณะที่บันทึกวิดีโอเทป โดยฝ่ายจำเลยสามารถมองเห็นพยานเด็กผ่าน กระจกที่มองเห็นด้านเดียว แต่พยานเด็กมองไม่เห็นจำเลย ฝ่ายจำเลยสามารถถามพยานได้โดย ใช้ไมโครโฟนผ่านไปยังหูฟังของผู้เชี่ยวชาญและผู้เชี่ยวชาญจะถามเด็กอีกทอดหนึ่ง ถ้าบันทึกวิดีโอ- เทปไม่มีตัวจำเลยอยู่ ก็จะมีการสัมภาษณ์พยานบันทึกวิดีโอเทปใหม่อีกแล้วให้จำเลยใช้สิทธิถาม คำถามที่ตนต้องการถามเหมือนวิธีการที่กล่าวมาแล้ว<sup>12</sup>

อย่างไรก็ตาม วิธีการที่สองที่ใช้วิดีโอเทปแทนคำเบิกความของพยานเด็กในศาล ก็อาจ กำหนดเงื่อนไขไว้เป็นทางเลือกว่าบางกรณีอาจจะเรียกพยานเด็กมาเบิกความในศาลอีก ถ้า คำให้การที่อัดเทปไว้ไม่เพียงพอ<sup>13</sup> แต่จะต้องเป็นกรณีที่จำเป็นจริง ๆ

<sup>11</sup> "The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation," p.826-827.

<sup>12</sup> William, "Videotaping Children's Evidence", p.110.; Spencer, "Child Witness, Video-Technology and the Law of Evidence", p.79.

<sup>13</sup> "The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation," p.825-826.

ส่วนสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเพื่อสังเกตการทำท่าง การที่พยานปรากฏตัวต่อหน้าศาลและจำเลยนั้นจะเป็นกระบวนการที่ค้นหาความจริงได้มากขึ้น เพราะนอกจากการสื่อสารด้วยถ้อยคำภาษาแล้ว กริยาท่าทางยังเป็นการสื่อสารที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งที่ทำให้เข้าใจภาษาถ้อยคำได้มากขึ้น หรือบางครั้งอาจมีความสำคัญมากกว่าการสื่อสารด้วยภาษาถ้อยคำพูดเสียอีก อันจะทำให้จำเลยเข้าใจสิ่งที่พยานเบิกความได้มากขึ้นและรับรู้ถึงบุคลิกของพยาน รู้ถึงการหลอกลวงและเสแสร้ง ตลอดจนพินิจทั้งหลาย จำเลยจะได้รวบรวมถึงความบกพร่องของการเบิกความของพยานไปใช้ในการถามค้าน ซึ่งจากการสืบพยานด้วยวิธีปกติจำเลยย่อมสังเกตกริยาท่าทางของพยานได้อย่างชัดเจนเพราะมีโอกาสได้เผชิญหน้าโดยตรง (face to face) แต่การเห็นที่ผ่านวัตถุหรือสื่ออย่างหนึ่งอย่างใด จะเป็นการเห็นที่ตอบสนองต่อระบบประสาทการรับรู้ของผู้เห็นไม่เท่ากัน ทำให้มีข้อโต้แย้งว่าการสืบพยานด้วยวิดีโอเทปนั้นเป็นการริดรอนสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน อย่างไรก็ตามสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้าก็ไม่ได้เคร่งครัดตายตัวเสมอไป<sup>14</sup> ตามที่กล่าวไว้แล้วในตอนต้น

ปัญหาในเรื่องพยานบอกเล่า ในประเทศอังกฤษถือว่าวิดีโอเทปที่บันทึกคำให้การของพยานเอาไว้เป็นพยานบอกเล่า การรับฟังจึงต้องเข้าช้อยกเว้นของพยานบอกเล่าข้อใดข้อหนึ่ง<sup>15</sup> ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาความคิดเห็นออกเป็น 2 ทาง คือ

1. ฝ่ายที่เห็นว่าคำให้การของพยานที่บันทึกวิดีโอเทปไว้เป็นพยานบอกเล่าการรับฟังคำให้การของพยานประเภทนี้จึงต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของการรับฟังพยานบอกเล่า ดังนั้นในกรณีที่เด็กมาเบิกความไม่ได้ ถือว่าเป็นพยานบอกเล่า เว้นแต่จะเข้าช้อยกเว้นของพยานบอกเล่า
2. ฝ่ายที่เห็นว่าคำให้การของพยานที่บันทึกวิดีโอเทปไว้ไม่เป็นพยานบอกเล่า แต่เป็นเครื่องมือกลไกอย่างหนึ่งที่ใช้ในการเบิกความในศาล (The functional equivalent of testimony at trial)<sup>16</sup> แนวคิดนี้เป็นแนวคิดตามกฎหมายของรัฐต่าง ๆ ที่ออกมาใช้ในเรื่องการสืบพยานเด็กโดยวิดีโอเทป<sup>17</sup> แนวคิดนี้ได้แย้งว่าวิดีโอเทปดังกล่าวมิใช่พยานบอกเล่า เพราะการสืบพยานเด็ก

<sup>14</sup> Ibid., p.816.

<sup>15</sup> Spencer, "Child Witness , Video-Technology and the Law of Evidence." p.80.

<sup>16</sup> "The Testimony of Child Victims in Sex Abuse Prosecution : Two Legislative Innovation," p.823.

<sup>17</sup> Ibid., p.814, 816, 823.

โดยบันทึกคำให้การไว้ในวิดีโอเทปนั้น จำเลยยังคงมีสิทธิเผชิญหน้ากับพยานอย่างครบถ้วน ไม่ว่าจะ เป็นสิทธิในการถามค้านหรือสิทธิที่เผชิญหน้าเพื่อสังเกตอาการปฏิกิริยา เพราะพยานบอกเล่าจะไม่ มีสิทธิเหล่านี้เลย<sup>18</sup>

จากความเห็นทั้งสองนี้ จะเห็นว่าความเห็นแรกที่เห็นว่าคำให้การที่บันทึกวิดีโอเทปเป็น พยานบอกเล่าก็เพราะเคร่งครัดกับลักษณะคำให้การดังกล่าวว่า เมื่อเป็นสิ่งที่ทำนอกศาลที่เสนอ ต่อศาลเพื่อพิสูจน์ว่าคำให้การนั้นเป็นความจริง ส่วนความเห็นที่สองมองลึกไปถึงสาระสำคัญของ พยานบอกเล่า คือการห้ามรับฟังพยานบอกเล่ามีสาเหตุมาจาก พยานบอกเล่าไม่ได้ผ่านการ ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานโดยการสอบถามตน และการเบิกความต่อหน้าศาลหรือคู่ความ ฝ่ายตรงข้าม และการถามค้าน ซึ่งในคดีอาญาถือว่าเป็นสิทธิที่สำคัญมากที่ประกันสิทธิเสรีภาพ ของจำเลย นอกจากนี้พยานบอกเล่ามีความไม่น่าเชื่อถือคลาดเคลื่อนง่าย ถ้าพิจารณาคำให้การ ของเด็กที่บันทึกวิดีโอเทปเอาไว้ จะเห็นว่าไม่มีลักษณะที่เป็นอันตรายทั้งสองประการ ทำให้ฝ่ายที่ สองจึงเห็นว่าคำให้การของพยานเด็กที่บันทึกวิดีโอเทปไว้ไม่เป็นพยานบอกเล่า จึงเป็นความคิดที่ สมเหตุสมผลมากกว่าความเห็นแรก เพราะเป็นการมองลึกเข้าไปถึงสาระสำคัญในการห้ามรับฟัง ของพยานบอกเล่า อันเป็นเจตนารมณ์ของพยานบอกเล่า

เนื่องจากระบบการรับฟังพยานหลักฐานของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอน- ลอร์เป็นระบบกล่าวหา ซึ่งมีกฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานที่มีรายละเอียดปลีกย่อยมากกว่า ระบบประมวลกฎหมาย<sup>19</sup> แต่สำหรับประเทศไทยนั้นกฎหมายลักษณะพยานจะได้รับอิทธิพลมา จากกฎหมายคอมมอนลอร์มากก็ตาม แต่ก็ไม่ได้เคร่งครัดเท่ากับระบบกฎหมายคอมมอนลอร์

### 5.3.2 การสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด (Closed Circuit Television)

การสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด จะนำมาใช้เฉพาะในการสืบพยานบุคคลที่เป็น เด็กเท่านั้น ไม่ปรากฏว่ามีกรณีการสืบพยานดังกล่าวมาใช้แก่บุคคลทั่วไป การสืบพยานดัง กล่าวมีหลักดังนี้ เป็นการสืบพยานที่กระทำในศาล โดยให้พยานที่เป็นเด็กอยู่ในห้องอีกห้องหนึ่ง ต่างหากจากห้องพิจารณาที่ใช้สืบพยานโดยปกติ และให้เด็กเบิกความจากห้องที่จัดไว้ต่างหาก

<sup>18</sup> Ibid., p. 823.

<sup>19</sup> สุโขทัยธรรมมาธิราช, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายการ พิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช), 2528, หน้า 823-829.



โดยถ่ายทอดการเบิกความของพยานที่เป็นเด็กผ่านระบบโทรทัศน์วงจรปิดเข้าไปยังห้องที่พิจารณาคดี โดยที่ศาล อัยการ หรือทนายโจทก์ ทนายจำเลยอยู่ในห้องพิจารณา โดยศาลและคู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถถามคำถามต่อพยานที่เป็นเด็ก แต่พยานไม่เห็นฝ่ายที่อยู่ในห้องพิจารณาและบรรยากาศในห้องพิจารณา ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดบรรยากาศที่ไม่เหมาะสมในการสืบพยานเด็ก เพราะที่จัดไว้ให้เด็กเบิกความเป็นห้องที่มีลักษณะไม่เป็นทางการ พยานจะได้ไม่ตึงเครียด วิธีการนี้มีข้อดีก็คือก็ยังคงสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเอาไว้ คือสิทธิในการถามค้านและสิทธิในการเผชิญหน้ากับพยานเพื่อสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน และไม่มีปัญหาในเรื่องพยานบอกเล่า<sup>20</sup> และศาลเองก็จะได้เห็นกริยาท่าทางของฝ่ายพยานในการดำเนินคดีได้เหมือนกับการดำเนินคดีโดยทั่วไป

ส่วนที่เป็นข้อดีของการสืบพยานเด็กโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด คือ

1. เด็กยังต้องไปปรากฏตัวที่ศาล แม้จะอยู่ในห้องที่มีบรรยากาศที่ไม่เป็นทางการก็ตาม แต่พยานเด็กก็จะได้รับผลกระทบจากบรรยากาศที่เคร่งครัดอยู่นั่นเองไม่มากนัก<sup>21</sup>
2. มีรูปแบบการสืบพยานเกือบจะเหมือนการสืบพยานโดยปกติธรรมดา ซึ่งการดำเนินคดีมีลักษณะต่อสู้กันซึ่งอาจสร้างความสับสนแก่พยานเด็กได้
3. การสืบพยานเด็กโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิดก็เหมือนการสืบพยาน ตามปกติธรรมดา ที่ไม่ช่วยให้เด็กใช้ความสามารถในการเป็นพยานได้ดี ในกรณีที่เหตุการณ์เกิดขึ้นมานานแล้ว ความจำของเด็กอาจลางเลือนไป ไม่เหมือนกับการสืบพยานด้วยการบันทึกวิดีโอเทปที่สามารถกระทำได้ที่เกิดเหตุการณ์ใหม่ ๆ การรับรู้และความทรงจำของเด็กยังดีอยู่<sup>22</sup>
4. การเห็นผ่านโทรทัศน์วงจรปิดนั้น ผู้พิพากษาเห็นพยานผ่านโทรทัศน์วงจรปิดไม่ใช่เป็นการเห็นโดยตรง ทำให้ตอบสนองต่อการรับรู้น้อยกว่าการเห็นโดยตรง เช่น การสังเกตกริยาท่าทางของพยานได้น้อยกว่าการเห็นโดยตรงในห้องพิจารณา และอาจรับการสื่อสารจากพยานได้น้อยกว่าการสืบพยานตามปกติ<sup>23</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>20</sup> Spencer, "Child Witness , Video-Technology and the Law of Evidence." p. 82-83.

<sup>21</sup> Ibid., p. 83.

<sup>22</sup> Mc Ewan, "Child Evidence : More Proposals Yuille and others, Child Victims and Witnesses : The Social Science and Legal Literatures, p. 42.

<sup>23</sup> Mc Ewan, "Child Evidence : More Proposals for Reform", p. 820.

ข้อเปรียบเทียบของการสืบพยานโดยการบันทึกคำให้การด้วยวิดีโอเทปกับการใช้สื่อโทรทัศน์วงจรปิด ก็คือ

1. การสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด เด็กต้องมาศาลด้วยตนเองเสมอ แต่การสืบพยานโดยใช้วิดีโอเทปเด็กอาจไม่ต้องไปศาลก็ได้ ซึ่งแล้วแต่ลักษณะของการใช้วิดีโอเทปว่าเป็นการใช้เพื่อประกอบคำเบิกความหรือใช้แทนคำเบิกความของพยานเลย

2. ผู้ที่ถามคำถามต่อเด็กในการสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด คือคู่ความทั้งสองฝ่ายถามคำถามต่อเด็กโดยตรง ส่วนการถามในการใช้วิดีโอเทป จะมีผู้เชี่ยวชาญที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเด็กมาเป็นคนกลาง หากผู้ใดจะถามพยานก็ต้องถามผ่านคนกลาง<sup>24</sup>

3. ลักษณะคำถามในการสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิดนั้น ทั้งสองฝ่ายใช้คำถามในการดำเนินคดีเหมือนปกติธรรมดา ส่วนคำถามในการสืบพยานโดยใช้วิดีโอเทป ผู้ถามต้องใช้คำถามที่เหมาะสมสำหรับเด็ก<sup>25</sup>

การสืบพยานทั้งสองวิธี เป็นมาตรการพิเศษที่ใช้ในการสืบพยานในต่างประเทศ แต่วิธีการดังกล่าวใช้สำหรับสืบพยานเด็กเท่านั้นมิได้มีการนำมาปรับใช้กับผู้ใหญ่ในคดีทั่วไปก็เนื่องมาจากเด็กเป็นผู้หย่อนความสามารถทั้งทางร่างกายและจิตใจ จึงไม่สมควรจะใช้วิธีการสืบพยานเช่นเดียวกับพยานบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ เพื่อให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้มากขึ้นและไม่เป็นการทำร้ายจิตใจเด็กที่มาเบิกความเป็นพยานต่อศาล อันเป็นการปกป้องเด็กมิให้ต้องทุกข์ทรมานด้วยคำถามและบรรยากาศในห้องพิจารณาที่ไม่เหมาะสมสำหรับเด็ก ในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐต่าง ๆ เลือกใช้วิธีการสืบพยานเด็กดังกล่าวแตกต่างกันไป นอกจากมาตรการสืบพยานบุคคลสองประเภทนี้ก็ยังมีมาตรการพิเศษที่ใช้ในการสืบพยานบุคคลอื่นอีกก็คือการสืบพยานบุคคลด้วยสื่อภาพและเสียงโดยใช้เครื่องมือสื่อสารที่เรียกว่า Video Conferencing ซึ่งวิธีการนี้นำมาใช้ได้ทั้งเด็กและผู้ใหญ่ภายใต้เงื่อนไขที่แตกต่างกันตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 4 แล้ว และในการสืบพยานโดยใช้ Video Conferencing นี้จะกระทบต่อสิทธิของจำเลยน้อยกว่าการสืบพยานด้วยมาตรการพิเศษ 2 วิธีดังกล่าวข้างต้น เพราะจำเลยมีโอกาสถามค้านและเผชิญหน้ากับพยานแม้จะผ่านสื่อก็ตาม

ดังนั้นหากจะต้องใช้มาตรการพิเศษในการสืบพยานเด็ก วิธีการที่จะกระทบต่อสิทธิของจำเลยน้อยที่สุดและมีบรรยากาศของการพิจารณาที่คล้ายการสืบพยานโดยทั่วไป จึงเห็นว่าการ

<sup>24</sup> Williams, "Videotaping Children's Evidence", p. 108.

<sup>25</sup> Ibid.

สื่อบพยานโดยใช้ Video Conferencing น่าจะดีที่สุด เพราะยังคงรักษาสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีได้มากกว่า 2 วิธีดังกล่าว คือ

1. จำเลยยังสามารถเห็นและได้ยินเสียงของพยาน แม้จะผ่านสื่อภาพและเสียงก็ตาม
2. จำเลยสามารถถามค้านพยานได้
3. บรรยายภาคในการพิจารณาเกือบจะเหมือนการสื่อบพยานโดยทั่วไป และพยานกับจำเลยหรือศาลสามารถเห็นซึ่งกันและกันโดยผ่านสื่อ Video Conferencing แต่ขณะเดียวกันก็จะเป็นการลดความตึงเครียดของพยานลงไปได้ แม้การสื่อบพยานโดยโทรทัศน์วงจรปิดนั้นจำเลยจะเห็นพยานฝ่ายเดียว ส่วนพยานจะไม่เห็นบุคคลที่อยู่ในห้องพิจารณา อันเป็นวิธีการที่คุ้มครองพยานเด็กได้มากที่สุดก็ตาม แต่ก็ยังเป็นวิธีที่กระทบต่อสิทธิของจำเลยมากที่สุดเช่นกัน

#### 5.4 ปัญหาและความเป็นไปได้ในการสื่อบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียงในประเทศไทย

จากปัญหาความล่าช้าในการดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน ซึ่งส่วนหนึ่งมีสาเหตุมาจากการส่งประเด็นไปสื่อบพยาน ณ ศาลอื่น และการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีที่ต้องประสบกับความยากลำบากอันเนื่องมาจากไม่มีพยานเข้ามาสู่กระบวนการพิจารณา หรือพยานไม่เต็มใจที่จะให้ถ้อยคำหรือเบิกความบิดเบือนไปจากข้อเท็จจริง แต่ปัญหาที่สำคัญที่สุดก็คือการปกป้องคุ้มครองพยานและผู้เสียหายในคดีอาญาซึ่งกระบวนการยุติธรรมของไทยไม่ได้ให้ความสำคัญ คงจะมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยทั้งที่บุคคลดังกล่าวคือผู้ต้องสงสัยหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาแต่กฎหมายก็ยังให้ความสำคัญคุ้มครอง ในขณะที่ผู้เสียหายที่ได้รับผลร้ายจากการกระทำความผิด กฎหมายและสังคมกลับมองข้ามถึงเรื่องการปกป้องคุ้มครองพยาน อีกทั้งกฎหมายยังบังคับให้ต้องไปเป็นพยานโดยจะต้องไปเผชิญหน้ากับบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าทำร้ายตนในศาลเพื่อเบิกความเป็นพยานเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่ต้องได้รับความเจ็บปวดทุกข์ทรมานอีก เสมือนหนึ่งเป็นกระบวนการที่ตอกย้ำซ้ำเติมให้ต้องได้รับความอับอายและขมขื่น โดยเฉพาะในคดีความผิดทางเพศซึ่งผู้เสียหายต้องเบิกความเล่าถึงพฤติกรรมที่เกิดขึ้นในศาลต่อหน้าศาล คู่ความ รวมทั้งบุคคลที่อยู่ในห้องพิจารณา ในคดีอาญากฎหมายบัญญัติให้การพิจารณาต้องกระทำโดยเปิดเผย จึงทำให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีในศาลได้ด้วย ยิ่งเป็นการเพิ่มความกดดันให้แก่พยานที่เป็นผู้เสียหายอย่างยิ่ง พยานต้องได้รับความเจ็บปวดเปรียบเสมือนการถูกข่มขืนเป็นครั้งที่สองต่อหน้าสาธารณชนด้วยกระบวนการยุติธรรมดัง

กล่าว ด้วยเหตุนี้ทำให้บางครั้งผู้ที่ตกเป็นผู้เสียหายจำนวนไม่น้อยไม่ยอมไปศาลเพื่อเบิกความเป็นพยานหรือไม่ยอมเบิกความไปตามข้อเท็จจริง

ในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และสิงคโปร์ ต่างเห็นถึงความสำคัญของปัญหาดังกล่าว จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายให้ใช้มาตรการพิเศษในการสืบพยานตามสภาพการณ์ต่าง ๆ ที่เห็นว่าวิธีการสืบพยานโดยทั่วไปตามปกติของศาลไม่เหมาะสมกับคดีนั้น ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะปกป้องเหยื่อมิให้ต้องทุกข์ทรมานหรือเจ็บปวดในการที่จะต้องมาเผชิญหน้าโดยตรงกับกับจำเลยในศาล และเพื่อให้เกิดความสะดวก รวดเร็ว ประหยัดค่าใช้จ่าย โดยการนำเครื่องมือสื่อสารอันเกิดจากความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมาปรับใช้ในศาล เนื่องจากศาลไม่อาจจะละทิ้งความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีไว้เบื้องหลังได้ ในขณะที่เทคโนโลยีก้าวหน้าไปอย่างรวดเร็วจนหน่วยงานต่าง ๆ ได้นำความเจริญเหล่านี้ไปใช้ให้เกิดประโยชน์แก่องค์กรของตน จึงถึงเวลาแล้วที่ศาลไม่อาจจะหยุดอยู่กับที่ด้วยการดำเนินกระบวนการแบบเดิมโดยไม่รับรู้โลกภายนอกอีกต่อไป ปัจจุบันโลกก้าวเข้าสู่ยุคของการสื่อสารไร้พรมแดนเราจึงน่าจะนำเอาความเจริญของเทคโนโลยีดังกล่าวมาใช้ให้เกิดประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีของศาล ในการสืบพยานก็อาจจะนำเครื่องมือสื่อสารที่เรียกว่า Video Conferencing มาปรับใช้ เครื่องมือนี้นี้ได้ถูกประดิษฐ์ขึ้นมาใช้ในการสื่อสารและต่อมาภาคธุรกิจเอกชนได้นำมาใช้ในการประชุม เรียกว่าการประชุมทางจอภาพที่ใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยมีเครือข่ายเชื่อมโยงอย่างมีประสิทธิภาพ เป็นระบบสื่อสารที่มีการส่งสัญญาณภาพและเสียงไปภายในท่อสัญญาณเดียวกันทั้งไปและกลับ โดยที่ผู้ส่งสัญญาณและผู้รับสัญญาณสามารถเห็นภาพและได้ยินเสียงซึ่งกันและกัน สามารถสนทนาโต้ตอบกันได้ และอาจทำการสื่อสารในระยะทางห่างไกลหรือระยะทางใกล้กันเพียงแค่มองผ่านกันไว้ก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของผู้ใช้ เช่นกรณีที่ใช้ Video Conferencing ในการสืบพยานในศาล ถ้าประสงค์จะใช้เครื่องมือดังกล่าวในการปกป้องคุ้มครองพยานเพื่อให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานได้มากขึ้น กรณีนี้พยานอาจจะเดินทางมาเบิกความต่อศาล ณ ศาลที่ทำการพิจารณาคดีก็ได้โดยที่พยานเบิกความอยู่ในห้องพิจารณาคดีอีกห้องหนึ่งซึ่งเป็นคนละห้องกับที่จำเลยอยู่เพื่อไม่ให้พยานต้องมาเผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรงเช่นพยานเด็ก หรือในกรณีที่พยานอยู่ห่างไกลไม่สะดวกที่จะเดินทางมาศาลเช่นกรณีที่พยานอยู่ต่างประเทศ ก็สามารถใช้สื่อภาพและเสียงนี้ได้โดยไม่ต้องเดินทางมาเบิกความต่อศาลที่พิจารณาคดี สื่อภาพและเสียงนี้ช่วยให้สามารถติดต่อสื่อสารกับอีกซีกโลกหนึ่งได้ทั้งภาพ เสียง และข้อมูลต่าง ๆ ที่ใช้ประกอบในการสืบพยานได้ครบถ้วนเสมือนหนึ่งมาสืบพยานร่วมกัน ซึ่งสะดวก รวดเร็ว ไม่ต้องเสียเวลา และค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ทั้งยังสามารถติดต่อกับประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกได้ตลอด 24 ชั่วโมง เช่น ญี่ปุ่น สิงคโปร์

อินโดนีเซีย ฮังการี มาเลเซีย เกาหลี อังกฤษ เยอรมัน เดนมาร์ก โปรตุเกส อิตาลี เบลเยียม และ สเปน ซึ่งประเทศไทยได้มีการติดตั้งเครื่องมือดังกล่าวทั้งภาคเอกชน และภาครัฐ ได้แก่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย โดยการสื่อสารแห่งประเทศไทยให้บริการให้เช่าช่องสัญญาณและห้องสตูดิโอ นอกจากนี้การสื่อสารแห่งประเทศไทยยังเปิดวงจรให้บริการระหว่างประเทศเป็นพิเศษ สำหรับให้บริการประชุมทางจอภาพซึ่งสามารถให้บริการเช่าช่องสัญญาณแบบเป็นครั้งคราวเฉพาะเวลาที่ต้องการได้อีกด้วย

ดังเป็นที่รู้กันอยู่แล้วว่าความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ทำให้สามารถก่อให้เกิดประโยชน์อย่างมหาศาล ถ้ากระบวนการยุติธรรมสามารถนำปรับมาใช้ในกระบวนการพิจารณาก็จะเป็นเครื่องมือที่ช่วยเหลือศาลได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐต่าง ๆ ได้พยายามนำเทคโนโลยีมาใช้ในศาลโดยการทำโครงการทดลอง เช่นในรัฐ Virginia Ohio Wisconsin South Carolina Florida California เป็นต้น ในการสำรวจจากบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดี ได้แก่ ศาล อัยการ ทนายความ ผลการสำรวจปรากฏว่าส่วนใหญ่จะพอใจกับการใช้เครื่องมือสื่อภาพและเสียง Video Conferencing นอกจากนี้ได้การสำรวจพบว่าในปัจจุบันมีความต้องการใช้เครื่องมือสื่อภาพและเสียง Video Conferencing เพิ่มมากขึ้นไม่ว่าในการสืบพยานหรือในขั้นตอนการนำจำเลยมาฟ้องศาล arraignment เพื่อความปลอดภัยและประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทางระหว่างศาลกับเรือนจำ<sup>26</sup> โดยมีสถิติของรัฐที่ใช้ Video Arraignments จำนวนสูงสุดตามลำดับ 5 รัฐดังนี้คือ California จำนวน 33 คดี Florida จำนวน 24 คดี Oregon จำนวน 9 คดี Colorado จำนวน 8 คดี Michigan จำนวน 7 คดี ซึ่งเป็นข้อมูลที่เก็บจาก The Court Technology Database

นอกจากนี้ปรากฏจากผลของการสำรวจของรัฐ Colorado ถึงอำนาจตามกฎหมาย สำหรับการันใช้ Video Linkage ในจำนวน 29 รัฐ<sup>27</sup> รายงานว่ามีการใช้วิดีโอในกระบวนการพิจารณาของศาล ในจำนวน 13 รัฐที่รายงานว่ามีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้วิดีโอ จำนวน 8 รัฐรายงานบทความของบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทำได้ และจำนวน 10 รัฐที่ศาลได้ออกกฎระเบียบในการบริหารมาให้อำนาจใช้ อีก 5 รัฐอ้าง caselaw มาสนับสนุนการใช้วิดีโอ และรัฐสุดท้ายคือ New Jersey ที่ไม่ได้รายงานถึงอำนาจการใช้ตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือกฎระเบียบของศาล โดย

<sup>26</sup> Videoconferencing, "Court Technology Bulletin", November/December, 1995, p. 5.

<sup>27</sup> "Use of Interactive Video For Court Proceedings : Legal Status And Use Nationwide", Prepared for the Nic Jails Division by Lis, Inc., Nic Information Center Contractor Longmont, Colorado, January, 1995, p. 1.

ที่แต่ละรัฐได้ใช้วิธีโอบในการพิจารณาคดีแล้วทั้งที่มีกฎหมายออกมารองรับ ซึ่งบางรัฐไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนมีแต่กฎระเบียบของศาลให้กระทำได้ หรืออาศัย Caselaw เป็นบรรทัดฐานบ้างซึ่งแตกต่างกันไป เช่นผู้พิพากษาของรัฐ Montana อาจจะไม่ยอมรับคำให้การรับสารภาพของจำเลยผู้ซึ่งไม่มาปรากฏตัวต่อศาล หรือผู้พิพากษาในรัฐ Missouri สามารถใช้ video linkage พิพากษาจำเลยผู้ซึ่งเคยลงลายมือชื่อสลละสิทธิที่จะมาปรากฏตัวต่อศาลหรือได้ให้การรับสารภาพแล้ว<sup>28</sup> จะเห็นได้ว่าศาลในแต่ละรัฐใช้ video linkage แตกต่างกันไปรวมทั้งอำนาจตามกฎหมายในแต่ละรัฐก็แตกต่างกัน ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นการใช้ในเกือบทุกขั้นตอนของกระบวนการก่อนพิจารณา Pretrial และนับวันจะเพิ่มจำนวนการใช้มากขึ้น

ในเมื่อประเทศต่าง ๆ หันมาให้ความสนใจที่นำเทคโนโลยีมาใช้ให้เกิดประโยชน์ในศาลประเทศไทยก็ควรจะต้องศึกษาว่าหากจะนำเครื่องมือ Video Conferencing มาใช้กับศาลไทย จะมีปัญหาและผลกระทบอย่างไรบ้าง ซึ่งอาจแยกวิเคราะห์ได้ดังนี้

#### 5.4.1 ปัญหาเรื่องการรับฟังและความน่าเชื่อถือของการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียง

ประเทศสหรัฐอเมริกา นับว่าเป็นประเทศที่มีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมาก แต่ก็ยังต้องประสบกับปัญหาในการนำมาใช้กับการพิจารณาคดี คือ ปัญหาเรื่องการเผชิญหน้ากับพยาน เพราะรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาบัญญัติได้บัญญัติเรื่องสิทธิของจำเลยเอาไว้โดยเฉพาะใน Six Amendment และ Fourteenth Amendment จึงทำให้สหรัฐอเมริกานำมาใช้ได้อย่างแพร่หลายในคดีแพ่ง แต่ในคดีอาญานำมาใช้ได้อย่างจำกัด สำหรับประเทศไทยนั้นหลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 เท่านั้น ส่วนในกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา เพียงแต่บัญญัติถึงหลักประกันสิทธิเสรีภาพของจำเลยเอาไว้อย่างกว้าง ๆ อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลย คือการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่มีความผิด และก่อนที่จะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2490 มาตรา 30 และ พ.ศ. 2511 มาตรา 28 และ พ.ศ. 2521 มาตรา 27 นอกจากนี้กฎหมายรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2517 มาตรา 34

<sup>28</sup> Ibid., p. 2.

ได้บัญญัติหลักในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญาไว้ว่า “ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลย มีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม” ซึ่งใกล้เคียงกับหลัก Due Process of Law ของสหรัฐอเมริกาที่บัญญัติเอาไว้ใน Fourteenth Amendment ดังนั้นแม้ กฎหมายรัฐธรรมนูญของไทยจะไม่ได้บัญญัติเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานโดยตรงไว้ในฉบับใดก็ตาม แต่ด้วยผลของบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ของไทย ทำให้ศาลไทยตีความและใช้คุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญาอย่างเคร่งครัดตลอดมา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ได้บัญญัติเอาไว้ว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” หลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานตามมาตรา 172 ได้บัญญัติชัดเจนว่าการพิจารณาคดีและสืบพยานในศาลต้องทำ “ต่อหน้าจำเลย” เพราะเป็นโอกาสที่จำเลยจะได้ปกป้องสิทธิของตนเองในการตรวจสอบและทำลายความน่าเชื่อถือของพยาน โดยการถามค้านและสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานที่ผ่านกระบวนการที่พยานได้สาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความ ถ้าการเบิกความของพยานไม่ได้กระทำต่อหน้าจำเลย ถือว่าคำเบิกความของพยานรับฟังไม่ได้<sup>29</sup> นอกจากนี้การสืบพยานในระบบกล่าวหาซึ่งเป็นระบบที่ศาลจะต้องวางตัวเป็นกลาง โดยการวางเฉยปล่อยให้คู่ความต่อสู้คดีกันเอง ทั้งนี้คู่ความจะต้องมีโอกาสต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ การดำเนินกระบวนการพิจารณาจะต้องมีให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดต้องมีการได้เปรียบเสียเปรียบกัน การดำเนินคดีจึงจะมีประสิทธิภาพ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ไม่ได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้อย่างเคร่งครัด จึงได้บัญญัติข้อยกเว้นของหลักดังกล่าวไว้ในมาตรา 172 ทวิ และมาตรา 180 รวมทั้งมาตรา 230 ที่ให้สืบพยานลับหลังจำเลยได้ ซึ่งมีประเด็นต้องวิเคราะห์ก็คือ

ประการแรก เป็นการพิจารณาโดยเปิดเผยในศาลซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาโดยทั่วไปในคดีอาญาที่ศาล คู่ความ พยาน และสาธารณชนสามารถตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีหรือไม่ เพราะในการดำเนินคดีอาญาสาธารณชนมีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาคดี ในกรณีนี้หากสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงก็จะช่วยให้บุคคลทุกฝ่ายสามารถมาอยู่พร้อมกันได้โดยผ่านสื่อดังกล่าว อันเป็นการพร้อมหน้ากันแบบ Mass Conferencing ฉะนั้นสื่อภาพและเสียงนี้จะช่วยให้เกิดความสะดวกสบายแก่ทุกฝ่ายมากขึ้น โดยเฉพาะกรณีที่เป็น การสืบพยานลับหลังจำเลยตามบทบัญญัติกฎหมายข้างต้น ก็ยิ่งจะช่วยให้ทุกฝ่ายสามารถอยู่

<sup>29</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 103-104/2461 .

พร้อมกันเพื่อตรวจสอบกันได้ เช่น การส่งประเด็นไปสืบพยาน ณ ศาลอื่น หากจำเลยประสงค์จะ สละสิทธิไม่ตามประเด็นไปแล้วก็จะทำให้จำเลยต้องเสียเปรียบในการต่อสู้ทางคดีในเป็นสิทธิขั้น พื้นฐานของจำเลย ศาลที่ส่งประเด็นก็ไม่ได้ทำการสืบพยานประเด็นนั้นด้วยตนเอง และนอกจากนี้ สาธารณชนไม่อาจจะฟังการพิจารณาสืบพยานตามประเด็นได้ ดังนั้นในการสืบพยานสื่อภาพและ เสียงนี้ย่อมจะช่วยให้กระบวนการพิจารณาสมบูรณ์ยิ่งขึ้น มีการตรวจสอบได้โดยทุกฝ่าย

ประการที่สองเป็นการดำเนินกระบวนการที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา ลับ กรณีนี้สาธารณชนไม่อาจเข้าร่วมฟังการพิจารณาในศาลได้ และถ้าต้องใช้สื่อภาพและเสียงนี้ ในการสืบพยานบุคคล โอกาสที่ข้อมูลในการพิจารณานั้นรั่วไหลย่อมเกิดขึ้นได้มากกว่า การพิจารณาลับโดยไม่ใช้สื่อภาพและเสียง เพราะอย่างน้อยก็ต้องมีบุคคลที่เข้าร่วมอยู่ด้วยใน การพิจารณามากขึ้น เช่นเจ้าหน้าที่เทคนิค ดังนั้นน่าจะบัญญัติกฎหมายให้โอกาสพยานในคดีที่มีการ พิเคราะห์เลือกว่ายังประสงค์จะใช้สื่อดังกล่าวในการสืบพยานหรือไม่ ถ้าพยานยังประสงค์ จะใช้สื่อภาพและเสียงอยู่ก็น่าจะให้พยานได้เลือกวิธีการใช้สื่อในการสืบพยานนั้นได้

จากปัญหาในการดำเนินกระบวนการรวมทั้งข้อกฎหมายข้างต้น หากนำสื่อ Video Conferencing มาใช้ในการสืบพยานของศาลไทยจะมีความน่าเชื่อถือและรับฟังมากน้อยแค่ไหน เพียงใดขึ้นอยู่กับกฎหมายจะบัญญัติห้ามไม่ให้รับฟัง แต่ขณะเดียวกันก็มีข้อยกเว้นที่จะให้ศาลรับ ฟังในการสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในบางกรณี ดังเช่นบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธี- พิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ และ มาตรา 180 แต่ศาลจะรับฟังเป็นผลร้ายแก่จำเลยไม่ได้ ส่วนมาตรา 230 บัญญัติให้ศาลที่รับประเด็นสืบพยานลับหลังจำเลยได้ ถ้าจำเลยไม่ติดใจไปฟัง การพิจารณาหรือยื่นคำถามเป็นหนังสือ เนื่องจากจำเลยไม่ประสงค์จะใช้สิทธิของตน ดังนั้นใน การสืบพยานโดยผ่านสื่อภาพและเสียงก็ได้ทำให้สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานหมด ไป เพียงแต่การสืบพยานด้วยมาตรการพิเศษนี้พยานไม่ต้องเดินทางมาปรากฏตัวต่อศาลที่ พิจารณาคดี หรือพยานอาจจะต้องมาที่ศาลซึ่งพิจารณาคดีโดยอยู่คนละห้องกับจำเลยหรืออยู่ห้อง ติดกันก็ได้ เพียงแต่พยานจะเบิกความผ่านสื่อภาพและเสียงที่ สามารถโต้ตอบกันได้ โดยที่ทั้งสอง ฝ่ายเห็นและได้ยินเสียงกันและกันได้ดังเช่นการสืบพยานโดยทั่วไป จำเลยก็ยังคงมีโอกาสถาม ค้านและสามารถสังเกตเห็นอากัปกริยาอาการของพยานได้แต่เป็นการเห็นผ่านสื่อ มิใช่เป็นการ เห็นโดยตรงแบบ face to face เท่านั้นซึ่งการเห็นผ่านวัตถุอย่างหนึ่งอย่างใดจะทำให้ประสาทการ รับรู้ของจำเลยต้องด้อยลงไปเท่านั้น แต่สิทธิต่าง ๆ ของจำเลยยังคงอยู่ครบถ้วนทุกประการ ซึ่ง ได้วิเคราะห์ไว้แล้วในเรื่องแนวความคิดทางด้านกฎหมายในเรื่องการสืบพยานบุคคลต่อหน้าจำเลย



และการพิจารณาโดยเปิดเผยในศาล ดังนั้นการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงจึงมีความน่าเชื่อถือและรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

นอกจากนี้ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ การดำเนินคดีในศาลจะต้องถูกตัดสินโดยคณะลูกขุน ซึ่งมีใช้ผู้ที่มีความรู้เรื่องกฎหมายเท่ากับผู้พิพากษา ดังนั้นในการพิจารณาคดีก็จะตัดสินโดยวินิจฉัยจากข้อเท็จจริง ซึ่งกระบวนการดังกล่าวลูกขุนอาจมีอคติ หรือถูกชักจูงได้ง่าย จึงทำให้ระบบดังกล่าวมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นเรื่องรายละเอียดปลีกย่อยมากกว่าระบบประมวลกฎหมาย<sup>30</sup> สำหรับประเทศไทยแม้กฎหมายรัฐธรรมนูญจะมีได้บัญญัติเรื่องหลักการเผชิญหน้าของจำเลยไว้ก็ตาม แต่กฎหมายลักษณะพยานของไทยดำเนินการสอบสวนพิจารณาในระบบกล่าวหาศาลจะต้องวางตัวเป็นกลางปล่อยให้คู่ความต่อสู้คดีกันอย่างเต็มที่ โดยมีให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดต้องได้เปรียบหรือเสียเปรียบกันในการต่อสู้คดี ดังนั้นจำเลยควรจะมีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานในการเบิกความจะได้มีโอกาสตรวจสอบและทำลายความน่าเชื่อถือของพยาน ทั้งนี้ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานทั้งปวงที่ยื่นมาโดยชอบและเกี่ยวข้องกับคดีโดยผ่านกระบวนการตรวจสอบ จากนั้นศาลจะพิจารณาและชี้แจงนำนักพยานหลักฐานทั้งปวงที่สืบมาแล้วจึงมีคำพิพากษา ดังนั้นสิ่งสำคัญที่สุดของการสืบพยานในระบบกล่าวหาก็คือจำเลยควรได้มีโอกาสต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ซึ่งหมายความว่าจำเลยควรจะได้เผชิญหน้ากับพยานเพื่อตรวจสอบพยานด้วย

ในคดีอาญานั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ได้บัญญัติการรับฟังพยานหลักฐานเอาไว้อย่างกว้างขวาง คือ ในมาตรา 226 นั้น บัญญัติให้พยานใด ๆ ไม่ว่าจะพยานวัตถุ พยานเอกสารซึ่งน่าจะพิสูจน์ถึงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยก็ให้รับฟังได้ทั้งสิ้น เพียงแต่ต้องไม่ใช่พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบเท่านั้น และในมาตรา 227 บัญญัติถึงการชี้แจงนำนักพยานของศาลว่าให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้แจงนำนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าได้พิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่าในคดีอาญาเปิดกว้างให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีซึ่งได้มาโดยชอบ และให้ศาลใช้ดุลพินิจชี้แจงนำนักพยานอย่างเต็มที่ ดังนั้นศาลก็น่าจะเปิดกว้างรับฟังพยานบุคคลที่สืบโดยใช้สื่อภาพและเสียงได้เพราะเป็นพยานหลักฐานที่

<sup>30</sup> สุโขทัยธรรมมาธิราช, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายการพิมพ์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช), 2528, หน้า 823-829.

เกี่ยวข้องและได้มาโดยชอบ เพียงแต่กระบวนการนำเสนอต่อศาลนั้นต้องนำเทคโนโลยีในการสื่อสารเข้ามาช่วยในการสืบพยานเท่านั้น ศาลยอมใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักคำพยานเหล่านั้นได้โดยวินิจฉัยข้อเท็จจริงแตกต่างกันไปในแต่ละคดี อีกทั้งในทางปฏิบัติศาลไทยก็ไม่เคยได้มีการบันทึกข้อสังเกตเกี่ยวกับอากัปกริยาอาการของพยานว่ามีพิรุณหรือไม่อย่างไร หรือถึงแม้ว่าในการพิจารณาสืบพยานศาลจะได้สังเกตเห็นถึงความเสถียรที่มีพิรุณของพยานก็ตาม แต่ศาลก็ไม่เคยนำเรื่องดังกล่าวนี้มาประกอบการวินิจฉัยตัดสินคดีเลย ไม่เคยได้มีการเขียนถึงสิ่งเหล่านี้ไว้ในคำพิพากษา ดังนั้นแม้วิธีการสืบพยานโดยใช้สื่อภาพและเสียงจะทำให้ประสิทธิภาพในการรับรู้ด้วยประสาทสัมผัสของจำเลยต้องด้อยลงไป ก็ไม่น่าจะมีผลถึงกับทำให้ศาลต้องวินิจฉัยคดีแตกต่างกันไป เกณฑ์ที่ควรจะเป็นได้

#### 5.4.2 ปัญหาเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินการสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียง

ปัจจุบันศาลไทยยังไม่มีการสืบพยานด้วยเครื่องมือดังกล่าว หากจะนำอุปกรณ์ชนิดนี้มาใช้ในการสืบพยานในศาลก็จะต้องมีการติดตั้ง อุปกรณ์ต่าง ๆ ดังนี้

- 1) กล้องถ่ายโทรทัศน์
- 2) จอมอนิเตอร์
- 3) อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ ประกอบต่าง ๆ เช่น ลำโพง ไมโครโฟน เครื่องบันทึกแถบวิดีโอ อันเป็นอุปกรณ์เกี่ยวกับการจัดการเรื่องเสียง จัดการเรื่องภาพและระบบสื่อสารพร้อมตัวโคเด็กซ์ที่ใช้ในการบีบอัดสัญญาณภาพตลอดจนแหล่งจ่ายไฟเลี้ยง และโทรสาร

- 4) เป็นควบคุม สำหรับปรับมุมกล้องที่ปลายทางปรับเสียง และระบบสื่อสาร

ศาลที่จะทำการพิจารณาจะต้องติดตั้งเครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคม Video Conferencing และก็ต้องติดตั้งที่ห้องพิจารณาที่พยานจะมาเบิกความด้วย เพราะการสื่อสารจะเป็นแบบโต้ตอบสองทาง (two way communication) นอกจากการติดตั้งอุปกรณ์แล้วยังจะต้องปรับห้องพิจารณาให้เป็นสตูดิโออีกด้วย คือจะต้องบุผาผนังภายในห้องพิจารณาด้วยวัสดุที่กันเสียงสะท้อน มิฉะนั้นระหว่างที่ทำการสื่อสารโต้ตอบกันก็จะได้ยินเสียงสะท้อนย้อนกลับเข้าไปด้วย ซึ่งจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการติดตั้งประมาณ 2 ล้านบาทต่อ 1 ห้อง นอกจากนี้ยังมีเครื่องมือ Video Conferencing ชนิดที่เคลื่อนย้ายได้อีกอาจขนย้ายไปติดตั้งที่ใดก็ได้ ซึ่งมีราคาประมาณ 1 ล้านบาท แสนบาท แต่ปัจจุบันเครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคมได้มีการปรับปรุงคุณภาพเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ และราคาก็จะถูกลงกว่ายุคแรก ๆ ที่มีการนำเครื่องมือดังกล่าวมาใช้ซึ่งจะเป็นเช่นนี้เกือบทุกประเทศ

สิ่งเหล่านี้นับว่าเป็นอุปสรรคอย่างมากสำหรับประเทศที่กำลังพัฒนาอย่างประเทศไทย เพราะรัฐจะต้องใช้งบประมาณอย่างมากในการติดตั้ง ซึ่งในระยะแรกอาจติดตั้งจำนวนไม่มาก

แล้วค่อยเพิ่มปริมาณขึ้นเรื่อย ๆ ในภายหลัง แต่เมื่อพิจารณาถึงรายจ่ายที่ใช้ในการติดตั้งแล้วถามว่ารัฐจะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ ก็จะต้องมาแยกพิจารณาว่าศาลที่จะติดตั้งเครื่องมือสื่อสารนั้นพิจารณาดีอะไร ถ้าเป็นคดีแพ่งการใช้อุปกรณ์ดังกล่าวเป็นเรื่องที่คุณความมีคำร้องขอเข้ามาเพื่อประโยชน์ของคุณความเอง รัฐก็ต้องคิดค่าธรรมเนียมในการใช้จากคุณความฝ่ายที่ร้องขอ เพราะคุณความฝ่ายที่ร้องขอเป็นฝ่ายที่ได้รับประโยชน์สำหรับค่าธรรมเนียมในการใช้สื่อดังกล่าวต้องเป็นไปตามความเหมาะสมของแต่ละประเทศ ในประเทศสหรัฐอเมริกา และสิงคโปร์คิดค่าธรรมเนียมครั้งละ 200 เหรียญสหรัฐ ซึ่งราคาค่าธรรมเนียมนี้คงจะมีการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงให้ถูกลงในอนาคต<sup>31</sup> ส่วนในคดีอาญาเป็นเรื่องของรัฐที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของสังคม รัฐจะต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายทั้งหมดไม่อาจเรียกเก็บจากคุณความฝ่ายใดได้ ซึ่งประเทศที่ใช้สื่อดังกล่าวก็ถือปฏิบัติเช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่ารัฐจะต้องใช้งบประมาณสำหรับการติดตั้งเป็นจำนวนมหาศาล ซึ่งรัฐเองก็มีภาระที่จะต้องใช้งบประมาณไปพัฒนาด้านอื่นอีกมาก แต่รัฐก็ไม่อาจจะปิดกั้นไม่ปรับตัวให้คล้อยตามโลกภายนอกได้ อีกทั้งยังเป็นความจำเป็นเพื่อช่วยให้ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้มากขึ้น และยังเป็นการปกป้องคุ้มครองพยานซึ่งรัฐสมควรต้องเข้ามาดูแล วิธีการนี้จะช่วยให้เกิดความยุติธรรมในสังคมอีกทางหนึ่งได้ ซึ่งสิ่งเหล่านี้ไม่อาจคำนวณหรือประเมินค่าเป็นเงินได้

#### 5.4.3 ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการใช้เครื่องมือสื่อสาร

ขณะที่กำลังสืบพยาน ในการสืบพยานบางครั้งจำเป็นต้องมีเอกสารมาแสดงต่อศาล ซึ่งเครื่องมือสื่อสารชนิดนี้ก็จะสามารถซูมภาพให้สามารถมองเห็นได้อย่างชัดเจน โดยจะมีแป้นควบคุมกล้องโทรทัศน์ปลายทางให้ปรับได้ตามที่ต้องการและสามารถส่งโทรสารเอกสารถึงกันได้ และหลังจากพยานเบิกความเสร็จก็สามารถลงลายมือชื่อแล้วส่งโทรสารมาให้ศาลในห้องพิจารณาคดีได้ โดยหลังจากนั้นก็อาจส่งเอกสารจริงตามมาจากภายหลังเพื่อหลักฐานไว้ในสำนวน เกี่ยวกับการลงลายมือชื่อของพยานนั้นจะต้องมีกฎหมายออกมารองรับให้รับฟังได้ ในขณะเดียวกันในห้องพิจารณาที่พยานเบิกความก็ต้องมีผู้พิพากษาควบคุมอยู่ด้วยและอาจเป็นผู้ลงลายมือชื่อรับรองอีกครั้ง

<sup>31</sup> Gover Story, "Technology Court in Operation", The Singapore Law Gazette, July, 1996, p. 16.

ในระหว่างสืบทายาน ถ้าเครื่องมือสื่อสารเกิดขัดข้องไม่อาจทำงานได้ ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจสั่งให้ดำเนินการสืบทายานต่อไปโดยรอจนกว่าเครื่องมือจะเริ่มทำงานได้ใหม่ หรือจะให้เลื่อนการพิจารณาวออกไปตามที่เห็นสมควร ซึ่งเท่าที่มีการใช้เครื่องมือดังกล่าวในต่างประเทศก็ยังไม่ประสบปัญหาเรื่องนี้ เพราะจากการสำรวจข้อมูลของผู้ใช้เครื่องมือสื่อสารพบว่ามีความพึงพอใจในประสิทธิภาพการทำงานของเครื่อง แต่อย่างไรก็ตามไม่ว่าเทคโนโลยีจะก้าวหน้าทันสมัยเพียงใดก็อาจจะเกิดขัดข้องได้ ฉะนั้นจึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายออกมารองรับถ้าเกิดเหตุขัดข้องขึ้น ดังเช่นบทบัญญัติของประเทศสิงคโปร์ที่ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 4

#### 5.4.4 ปัญหาเรื่องการถูกคลื่นรบกวนเข้ามาแทรกในระหว่างใช้เครื่องมือสื่อสาร

ในขณะสืบทายานนั้นมีโอกาสเป็นไปได้น้อยมาก เนื่องจากสัญญาณที่ส่งได้ตอบกันโดยผ่านสายโทรศัพท์นั้น ก่อนที่สัญญาณภาพและเสียงจะเข้าสู่มอดิเตอร์ก็จะต้องมีการแปลงรหัสที่ได้ถูกกำหนดค่าไว้ หากมีการแทรกคลื่นสัญญาณเข้ามาก็ไม่อาจผ่านไปได้เนื่องจากรหัสค่าแปลงสัญญาณไม่ตรงกัน และภาพจะลึ่ม หรือปัญหาในเรื่องการดักฟังก็จะไม่กระทบกระเทือนการดำเนินการเนื่องจากการพิจารณาในคดีอาญาส่วนมากต้องกระทำโดยเปิดเผย นอกจากนี้ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาลับ

#### 5.4.5 ปัญหาในเรื่องบุคลากรที่จะใช้ เครื่องมือสื่อสาร

การนำสื่อภาพและเสียงมาใช้ในศาล ก็จะต้องมีเจ้าหน้าที่เทคนิคซึ่งเป็นผู้ใช้เครื่องมือดังกล่าว แต่ปรากฏว่าในปัจจุบันศาลไม่มีช่างหรือเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ทางเทคโนโลยีประจำศาล แต่ถ้าหากศาลใดมีการติดตั้งอุปกรณ์ Video Conferencing ก็จะต้องมีเจ้าหน้าที่ดูแลรักษาและใช้เครื่องมือ อย่างไรก็ตามแม้ศาลจะมีได้เป็นผู้ลงมือใช้เครื่องมือเอง แต่ศาลก็มิหน้าที่กำกับดูแลการใช้ ดังนั้นศาลก็จะต้องมีความรู้เกี่ยวกับเครื่องมือดังกล่าวพอสมควรเพื่อจะได้วินิจฉัย และมีคำสั่งได้เมื่อเครื่องมือเกิดขัดข้องในขณะสืบทายาน

จากปัญหาความจำเป็นดังกล่าวข้างต้น เมื่อได้พิจารณาถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานในการสืบทายานแล้วจะเห็นว่ากฎหมายไม่ได้ตีความในเรื่องสิทธิในการเผชิญหน้าของจำเลยอย่างเคร่งครัดจนไม่อาจผ่อนผันได้ อีกทั้งสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้าเพื่อถามค้านและสังเกตพฤติกรรมอาการของพยานเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือนั้นยังคงมีอยู่อย่างครบถ้วน ขณะพยานเบิกความจำเลยสามารถเห็นพยานและได้ยินเสียงพยาน สามารถซักถามคำ

ถามได้ตามปกติเพียงแต่เป็นการเห็นและได้ยินผ่านสื่อ อันจะทำให้ประสาทสัมผัสในส่วนของการรับรู้ของจำเลยต้องด้อยลงไปอันจะส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการถามค้านของจำเลยด้อยลงเมื่อนำสิ่งที่จำเลยต้องสูญเสียไปมาเปรียบเทียบกับสิ่งที่จะได้ในกระบวนการพิจารณารวมทั้งการปกป้องคุ้มครองพยานแล้ว จะเห็นได้ว่ากระบวนการยุติธรรมจะได้รับประโยชน์มากกว่า แต่อย่างไรก็ตามการนำมาตราการพิเศษนี้มาใช้ในการสืบพยานในคดีอาญาได้เฉพาะในสถานการณ์ที่จำเป็นเท่านั้นเนื่องจากสิทธิของจำเลยถูกระงับกระเทือน

## 5.5 วิธีการสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียงที่เหมาะสมภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายและสังคมไทย

ในภาวะที่สังคมไทยกำลังเปลี่ยนแปลง มีการพัฒนาในทุกด้าน การสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียงนี้ก็เป็นผลมาจากการพัฒนาอีกรูปแบบหนึ่ง โดยจะต้องคำนึงถึงความจำเป็นที่จะใช้มาตรการพิเศษนี้ ความสมัครใจของคู่ความ และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่ศาลเห็นสมควร

5.5.1 การจำแนกประเภทคดี ว่าคดีประเภทใดสมควรจะใช้มาตรการสืบพยานบุคคลโดยใช้สื่อภาพและเสียงนี้โดยพิจารณาจากความจำเป็น เช่น กรณีที่พยานอยู่ห่างด้วยระยะทาง การส่งประเด็นไปสืบพยานลับหลังจำเลย หรือในกรณีที่จำเลยสละสิทธิที่จะตามประเด็นไปถามค้านพยานได้

5.5.2 การจำแนกโดยคำนึงถึงประโยชน์แห่งความยุติธรรมเป็นหลัก

5.5.2.1 เป็นวิธีการที่จะทำให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานอันเชื่อถือได้

5.5.2.2 เป็นวิธีการที่สะดวกและรวดเร็ว

5.5.2.3 เป็นวิธีการคุ้มครองพยาน

5.5.2.4 เป็นวิธีการที่เหมาะสมแก่สภาพของประเภทผู้เสียหาย และประเภทคดี

5.5.3 การจำแนกด้วยความสมัครใจของคู่ความ

การใช้สื่อภาพและเสียงนี้ พยานและจำเลยไม่จำเป็นต้องอยู่ต่างศาลกัน อาจจะอยู่ศาลเดียวกันแต่อยู่ในห้องพิจารณาคณะห้องก็ได้ ดังนั้นหากพยานไม่ประสงค์จะเผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรงแล้ว ก็น่าจะใช้วิธีการสืบพยานนี้ได้ แต่คู่ความฝ่ายที่ร้องขอจะต้องแสดงเหตุผล ความจำเป็นในการใช้สื่อภาพและเสียงนี้ หากศาลเห็นสมควรก็จะอนุญาต

สำหรับประเทศไทยควรมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาคความอาญา และกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานให้สอดคล้องกัน เพื่อรองรับการใช้สื่อดังกล่าว นอกจากสื่อนี้จะได้นำมา

ใช้ในการสืบพยานบุคคลแล้ว ก็ยังสามารถใช้ในชั้นก่อนพิจารณาหรือชั้นฝากขังได้ ในต่างประเทศ ได้มีการใช้ Video Conferencing ในการ arraignments อย่างแพร่หลายและมีแนวโน้มว่าจะมีการใช้เพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้ก็เนื่องจากในชั้นตอน arraignments ไม่มีปัญหาขัดข้อง ในเรื่องสิทธิในการเผชิญหน้าของจำเลย จนในปี ค.ศ. 1995 ได้มีการแก้ไขบทบัญญัติไว้ใน Federal Rules Criminal Procedure ใน Rule 10 และ 43 ให้มีอำนาจใช้เทคโนโลยีนี้ใน Federal Courts<sup>32</sup> นอกจากนี้ยังมีรัฐต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้ Video Arraignment ได้ รวมทั้งประเทศสิงคโปร์ ประเทศไทยอาจจะใช้ Video Conferencing ในการฝากขังผู้ต้องหา โดยติดตั้งอุปกรณ์ดังกล่าวไว้ในเรือนจำ และในห้องพิจารณาของศาล ในการนำตัวผู้ต้องหาที่ครบกำหนดที่ศาลอนุญาตให้ฝากขังแล้ว แต่ยังไม่สามารถฟ้องได้ให้นำตัวมาฝากขังต่อศาลตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ได้บัญญัติไว้ โดยไม่ต้องนำตัวผู้ต้องหามาศาล แต่จะใช้วิธีการฝากขังผ่านสื่อ Video Conferencing ซึ่งติดตั้งที่เรือนจำกับห้องพิจารณาคดีของศาล วิธีการดังกล่าวจะไม่ต้องประสบปัญหาเรื่องสิทธิในการเผชิญหน้าของจำเลย เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 บัญญัติเรื่องการเผชิญหน้าไว้เฉพาะในชั้นพิจารณาคดีเท่านั้น ด้วยเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำตัวผู้ต้องหาเป็นจำนวนมากเดินทางจากเรือนจำมาฝากขังต่อศาลจำนวนมากทุกวัน ซึ่งจะต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายและเสี่ยงต่อความปลอดภัยในขณะที่เดินทางไปกลับระหว่างศาลกับเรือนจำ และต้องใช้เจ้าหน้าที่จำนวนมากในการควบคุมตัวผู้ต้องหา หากใช้เครื่องมือสื่อสาร Video Conferencing ในชั้นฝากขังก็จะช่วยแก้ปัญหาดังกล่าวและช่วยอำนวยความสะดวกสบายให้แก่ทุกฝ่ายได้

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>32</sup> State by State Inventory of Court Rules Relating to Video Technology, July, 1994.