

การรับฟังพยานเด็ก

1. หลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานบุคคล

1. ความหมายและประเภทของพยานบุคคล

ความหมายของพยานบุคคลนี้ เป็นความหมายของการรับฟังพยานหลักฐาน โดยพิจารณาถึงสภาพของพยานซึ่งในตัวบทประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้แบ่งแยกพยานหลักฐานออกตามวิธีการนำสืบ 3 ประเภทคือ พยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุ ความหมายของพยานบุคคลมีนัยกฎหมายนิยามความหมายออกเป็น 2 ความหมาย คือ

1. พยานบุคคล หมายถึง "บุคคลที่มาให้ด้วยปากต่อศาล"¹ ตามความหมายนี้ พยานบุคคลก็คือ ตัวคนที่รู้เห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี และได้มาเบิกความต่อหน้าศาลในฐานะพยาน ซึ่งเป็นความหมายที่เข้าใจกันโดยทั่วไป²

2. พยานบุคคล หมายถึง "ถ้อยคำของบุคคลที่มาให้การต่อหน้าศาล และศาลได้จัดบันทึกข้อความไว้ในสำนวนความ"³ ความหมายในประการที่ 2 นี้มุ่งหมายถึง "ถ้อยคำ

¹พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพดี (จิตต์ ฌ สงขลา), คำอธิบายกฎหมายลักษณะคำพิจารณาพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ศาลบรรณคดี, 2464), หน้า 95 และ แอล คูปลาตร์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรนิติ, 2475), หน้า 11.

²เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2527), หน้า 161.

³ประมวล สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2517), หน้า 11-12.

ที่ศาลจดลงไว้ในสำนวนความ" เป็นหลัก มิได้มุ่งถึงตัวคน⁴

ความเห็นของนักกฎหมายดังกล่าวถูกต้องทั้งสองฝ่าย สุดแต่จะมองในแง่ใด กล่าวคือ ถ้ามองตามความเข้าใจของคนธรรมดา พยานบุคคลก็ควรจะหมายถึงตัว "คน" ที่รู้เห็น เหตุการณ์แต่ถ้ามองตามความเข้าใจของผู้พิพากษาที่กำลังจะตัดสินคดี จะจำแนกพยานที่อยู่ต่อหน้า เป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุ พยานบุคคลก็ต้องหมายถึงถ้อยคำของบุคคลซึ่ง ศาลจดลงไว้ในสำนวนความไม่ใช่ตัวคน เพราะขณะนั้นตัวคนซึ่งมาเบิกความมิได้อยู่ต่อหน้าศาล แล้ว⁵

ในงานวิจัยนี้จะถือเอาความหมายที่ 1 คือ พยานบุคคล หมายถึง ตัว "คน" ที่รู้เห็นเหตุการณ์และได้มาให้การด้วยปากต่อหน้าศาลเป็นความหมายหลักที่จะกล่าวถึง "พยานบุคคล" ในงานวิจัยนี้ ซึ่งหากพยานบุคคลจะมีความหมายตามความหมายที่ 2 หรือความหมายอื่นก็จะกล่าวไว้โดยเฉพาะไว้ในที่นั้น ๆ

ประเภทของพยานบุคคล

พยานบุคคลแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

1. ประจักษ์พยาน ได้แก่ "พยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยตนเอง"⁶
2. พยานบอกเล่า ตามความหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ หมายถึง ข้อความที่อาจทำด้วยวาจา ลายลักษณ์อักษร หรือการกระทำที่สื่อความหมาย ซึ่งทำขึ้นนอกศาลที่พิจารณาคดีนั้น และเสนอขึ้นมาเพื่อพิสูจน์ว่าเป็นความจริงตามข้อความที่เสนอ⁷ แต่ตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 พยานบอกเล่าของไทยมีความหมายแตกต่างจากความหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ คือหมายถึง

1. เป็นพยานบุคคล เป็นคำกล่าวของพยานบุคคล

⁴ เรื่องเดียวกัน.

⁵ เรื่องเดียวกัน.

⁶ ธานีรินทร์ กรัยวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล (กรุงเทพมหานคร: นวัตกรรมการพิมพ์, 2521), หน้า 6.

⁷ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 166-170.

2. เป็นผู้มิได้เห็น มิได้ยิน มิได้ทราบ ข้อความในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง⁸

พยานบอกเล่าของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น มีความหมายกว้างกว่าความหมายของพยานบอกเล่าของไทย เพราะพยานบอกเล่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 ระบุชัดว่าใช้บังคับเฉพาะกับพยานบุคคลเท่านั้น แต่พยานบอกเล่าของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ไม่จำกัดพยานบอกเล่า หมายถึงพยานบุคคลเท่านั้น แต่อาจเป็นพยานเอกสารหรือพยานวัตถุก็ได้ ถ้ามีความหมายตามที่นิยามเอาไว้

3. พยานความเห็น คือ พยานที่เบิกความตามความเห็นหรือตามข้อสรุปของตนเองไม่ใช่เบิกความในฐานะที่เป็นผู้รู้หรือเห็นเหตุการณ์ เนื่องจากประเด็นบางประเด็นในคดีไม่อยู่ในวิสัยที่ศาลหรือบุคคลธรรมดาจะวินิจฉัยได้ ต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้พิเศษเฉพาะเรื่องมาออกความเห็น หรือมีข้อเท็จจริงบางอย่างที่พยานไม่อาจบรรยายให้ศาลเข้าใจได้ เว้นแต่จะแสดงออกมาในรูปความเห็น พยานความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ พยานความเห็นที่เป็นบุคคลธรรมดา และพยานความเห็นที่เป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ

พยานบุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้ ประจักษ์พยานและพยานบอกเล่าเกิดจากกฎเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่สำคัญข้อหนึ่ง คือ "กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด" (Best Evidence Rule) ซึ่งมีหลักว่า ถ้าประเด็นพิพาทประเด็นใดสามารถพิสูจน์ได้ด้วยพยานหลักฐานหลายชั้น คู่ความจะต้องนำพยานที่มีคุณภาพที่ดีที่สุดในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นพิพาทนั้นมาสืบ ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้คู่ความเอาพยานที่ด้อยคุณภาพมาสืบอันจะทำให้ศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดพลาด⁹ ประจักษ์พยานถือว่าเป็นพยานบุคคลที่ดีที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับพยานบอกเล่า เพราะประจักษ์พยานเป็นผู้ที่รู้เห็นเหตุการณ์ด้วยตนเอง ส่วนพยานความเห็นไม่ได้เบิกความถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีเหมือนประจักษ์พยานและพยานบอกเล่า แต่เบิกความตามความเห็นหรือข้อสรุปของตนเอง

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 171.

⁹ Alfred Rupert Cross, Evidence, 4th ed. (London: Butterworth, 1974), p.10-12.

การรับฟังพยานบุคคลแต่ละประเภทมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไป ในการวิจัยนี้ ปัญหาและสมมุติฐาน ก็คือ การแสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันโดยเฉพาะกรณีที่เกิดเข้ามาเป็นพยานฝ่ายโจทก์ไม่เหมาะสมสำหรับเด็ก ควรมีมาตรการในการรับฟังและสืบพยานเด็กเป็นพิเศษ เพื่อเป็นการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกต้องและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา การวิจัยนี้จึงมุ่งไปที่การสืบพยานเด็กที่มาให้การด้วยปากต่อศาล กล่าวคือ มุ่งศึกษาถึงพยานบุคคลที่เป็นเด็กประเภทที่เป็นประจักษ์พยานเป็นสำคัญ ดังนั้นเมื่อกล่าวถึง "พยานบุคคล" จะหมายถึง พยานบุคคลที่เป็นประจักษ์พยาน ส่วนพยานนอกเล่าและพยานผู้เชี่ยวชาญก็มีคำเรียกดังกล่าวที่แยกให้เห็นว่าเป็นพยานบุคคลที่แตกต่างกันอยู่แล้ว ดังนั้นในการวิจัยนี้จะมีคำที่ใช้กับพยานบุคคล 3 คำคือ พยานบุคคล (หมายถึง ประจักษ์พยาน) พยานนอกเล่า และพยานผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งการเรียกดังกล่าวก็เป็นที่ยอมรับของนักกฎหมายโดยทั่วไปอยู่แล้ว เพียงแต่นำมากล่าวไว้ในที่นี้เพื่อความชัดเจนเท่านั้น

2. ทฤษฎีและแนวคิดในการรับฟังพยานบุคคล

2.1 หลักเกณฑ์เรื่องความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล

หลักในการที่ยอมรับฟังบุคคลใดเป็นพยานบุคคลนั้น บุคคลนั้นต้องเป็นบุคคลที่พบเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี กล่าวคือ เป็นประจักษ์พยานนั่นเอง ประจักษ์พยานถือเป็นหลักพยานชั้นที่หนึ่งตาม "กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด" (Best Evidence Rule) แต่ "บุคคลที่ประสบพบเห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี มิใช่ว่าจะเข้าเบิกความเป็นพยานต่อศาลได้ทุกคนเสมอไป จะต้องพิจารณาด้วยว่าบุคคลนั้นมีความสามารถที่จะเป็นพยานหรือไม่"¹⁰ สาระสำคัญของการรับฟังพยานบุคคล ก็คือ เรื่องความสามารถของบุคคลที่จะเป็นพยานในคดี หลักเรื่องความสามารถของพยานบุคคลยังใช้ในการประเมินค่าและชี้หน้าหนักของพยานบุคคลอีกด้วย¹¹ ความสามารถของบุคคลที่จะเข้าเบิกความเป็นพยานในคดีได้หรือไม่ ก็พิจารณาจาก

¹⁰ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 162

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 412-413. และจรัญ ภัคดีอนุกุล, "แนวการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับพยานนอกเล่าของไทย," วารสารกฎหมายจุฬา 2 (ตุลาคม 2525):

สิ่งสำคัญของพยานบุคคลนั้น ก็คือความน่าเชื่อถือ (Credibility) ของบุคคลนั้น¹² กล่าวคือ หลักเรื่องความสามารถและความน่าเชื่อถือคือหลักเดียวกันในการพิจารณารับฟัง ประเมินค่า และชี้แจงน้ำหนักของพยานบุคคลนั่นเอง

ความสามารถหรือความน่าเชื่อถือของพยานพิจารณาหลักพื้นฐาน 2 ประการ คือ¹³ เรื่องที่พยานเบิกความนั้นเป็นจริงตามที่พยานเบิกความ หมายความว่า พยานเบิกความ ตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ซึ่งการที่พยานจะเบิกความได้ตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริง ๆ หรือไม่ ก็เป็นเรื่องทางระบบประสาทของพยานในการรับรู้และจำเหตุการณ์ได้ดีเพียงใด รวมถึงการบรรยายถ่ายทอดเหตุการณ์ออกมาว่าตรงกับที่พยานรับรู้เพียงใด ซึ่งเรียกรวมได้ว่าพยาน มีความฉลาด (Intellecte) เพียงพอหรือไม่ที่จะเป็นพยาน ส่วนหลักประการที่สองก็คือ พยานนั้นมีความจริงใจ สุจริตใจ เป็นบุคคลที่น่าไว้วางใจหรือไม่ที่จะเบิกความให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่พยานรู้เห็นมา ซึ่งความฉลาดและความจริงใจดังกล่าว คือ

1. ความฉลาด (Intellecte) คือพยานมีความฉลาดเพียงพอที่จะรับฟังได้หรือไม่¹⁴ ความฉลาดในที่นี้หมายถึง "ความสามารถในการสังเกตและให้ข้อเท็จจริงทางกายภาพ" (Physical facts)¹⁵ เป็นความสามารถทางสรีระประสาทอันเป็นอวัยวะที่ร่างกายใช้ในการติดต่อกับโลกภายนอก คือ ตา หู จมูก ลิ้น ผิวหนัง เพื่อรับทราบถึงสภาพ

¹²เช็มซัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 162 และโปรดดู Charles Tilford McCormick, Handbook of the Law of Evidence, (Minnesota: West Publishing Co., 1954), p.139.

¹³ธานินทร์ กรีวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, หน้า 24-25 และ Edmund M. Morgan, "Hearsay Dangers and The Hearsay Concept," Selected Writings on the Law of Evidence and Trial, ed. William Thomas Fryer (St. Paul West Pub. Co., 1975), p.765.

¹⁴McCormick, Handbook of the Law of Evidence, 140 ; Gerald Dacre Nokes, An Introduction to Evidence, 4th ed. (London : Sweet & Maxwell, 1967), p.379-380.

¹⁵Nokes, An Introduction to Evidence, p.380.

แวดล้อม และนำเอาสิ่งที่อวัยวะทางสรีระประสาทเหล่านี้แปรสภาพเป็นข้อมูล เข้าสู่สมองเพื่อเรียนรู้ ตีความ และสั่งการ เพื่อให้ร่างกายมีปฏิกิริยา (Reaction) ต่อสภาวะแวดล้อมบางอย่าง โดยอย่างหนึ่ง เช่น โต้ตอบ ปรับตัวกับสภาพแวดล้อมนั้น

2. ความจริงใจ (Sincerity) เป็นคุณสมบัติของพยานในเชิงนามธรรมกล่าวคือ เป็นความซื่อสัตย์ (honesty) ของพยานที่จะเบิกความตรงกับข้อเท็จจริงที่ตนพบเห็นมา ซึ่งการจะยอมรับว่าบุคคลใดมีความจริงใจก็โดยการตรวจสอบ เช่น โดยการทำให้บุคคลที่จะเป็นพยานต้องสาบาน หลักการที่จะยอมรับฟังพยานบุคคลประการหนึ่ง ก็คือ บุคคลนั้นต้องเข้าในจรรยาตของการสาบาน¹⁶

ดังนั้น ความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลจึงพิจารณาจากหลัก 2 ประการดังกล่าวดังเช่นผู้ที่ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ถือว่าเป็นบุคคลไม่น่าเชื่อถือ คือ ไม่มีความสามารถในการเป็นพยาน มี 4 ประเภท คือ¹⁷ เด็ก (Children), ผู้บกพร่องทางสติปัญญา (Defective intellect), ผู้ถูกกล่าวหา (The Accused) และคู่ครองของผู้ถูกกล่าวหา (Spouses of the parties) บุคคลเหล่านี้ถ้าพิจารณาแล้วก็จะเห็นได้ว่า ที่เป็นคนไม่น่าเชื่อถือ เพราะขาดหลักพื้นฐานในการพิจารณาเรื่องความสามารถประการใดประการหนึ่งในสองประการแรก หรืออาจขาดทั้งสองประการ คือเรื่องความฉลาดและความจริงใจหรือความซื่อสัตย์ในการเป็นพยานนั่นเอง กล่าวคือ เด็กและผู้บกพร่องทางสติปัญญาถือว่าขาดความฉลาดคือความสามารถทางกายภาพดังที่อาจจะเห็นว่าเด็ก สรีระประสาทในการรับรู้สิ่งต่างๆ ยังอาจไม่เติบโตและพัฒนาเต็มที่ อันอาจทำให้การรับรู้และกระบวนการเรียนรู้ตีความต้อยกว่าผู้ใหญ่ ส่วนกรณีผู้บกพร่องทางสติปัญญาเป็นที่ชัดเจนว่ากระบวนการรับรู้ทางประสาทสัมผัสอาจจะปกติ แต่กระบวนการเรียนรู้ทางสมอง การตีความข้อมูลย่อมบกพร่องกว่าคนปกติธรรมดาอย่างแน่นอน ส่วนบุคคลสองประเภทหลังคือ ผู้ถูกกล่าวหา¹⁸ และคู่ครองของผู้ถูกกล่าวหา บุคคลสองประเภท

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Cross, Evidence, p.149

¹⁸ ผู้ถูกกล่าวหา (The Accused) ในที่นี้ไม่ได้หมายถึง ผู้ถูกกล่าวหาที่ให้การเป็นพยานต่อผู้คดีของตนเอง เพราะผู้กล่าวหาที่มีสิทธิที่จะต่อผู้คดีได้อย่างเต็มที่อยู่แล้ว ผู้ถูกกล่าวหาที่ถูกล่าไถ่ความสามารถในการเป็นพยานในกรณีนี้ เช่น ผู้ร่วมกระทำผิดคนใดคนหนึ่งไม่สามารถเป็นพยานให้ด้วยการเพื่อปกป้องผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน, โปรดดู Cross, Evidence, P.151.

นี้ถือว่าขาดความจริงใจเพราะเป็นผู้ที่เกี่ยวข้อง มีส่วนได้ส่วนเสียกับคดีโดยตรง ย่อมมีใจ
ล่าเอียงและเบี่ยงความเป็นประโยชน์แก่ตนเองมากกว่าจะพูดความจริง

การที่บุคคลบางประเภทถูกกำหนดว่าไม่มีความสามารถในการเป็นพยาน
ก็เพราะขาดหลักพื้นฐาน 2 ประการคือ เรื่องความฉลาดหรือความจริงใจก็ตาม จะเห็นได้
ชัดเจนว่า แต่เดิมยังมีบุคคลอีกหลายประเภทที่ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ถือว่าไม่มีความสามารถ
ในการเป็นพยาน คือ ผู้ที่ไม่ได้เป็นคริสเตียน (Non-Christians) นักโทษ (Convicts)
ผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง (Interested person) คู่ความ (Parties) และคู่ครองของ
คู่ความ (Spouses of Parties)¹⁹ ซึ่งบุคคลเหล่านี้ปัจจุบันกฎหมายของประเทศอังกฤษได้
ยกเลิกข้อห้ามในการเป็นพยานแล้ว แต่ก็พิจารณาเห็นว่าบุคคลเหล่านี้ก็เช่นเดียวกับบุคคล
4 ประเภท ที่กฎหมายในปัจจุบันของประเทศอังกฤษได้จำกัดเอาไว้ว่าไม่มีความสามารถในการ
เป็นพยานดังกล่าวมาแล้ว คือ ขาดความฉลาดหรือความจริงใจในการเป็นพยานนั่นเอง บุคคล
ทั้งห้าประเภทที่แต่เดิมกฎหมายอังกฤษเคยจำกัดเอาไว้ว่าไม่มีความสามารถในการเป็นพยานคือ
ผู้ที่ไม่ได้เป็นคริสเตียน นักโทษ ผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง คู่ความ และคู่ครองของคู่ความ สิ่ง
ที่ขาดก็คือ ความจริงใจหรือความซื่อสัตย์ในการเป็นพยานนั่นเอง เป็นสำคัญ สำหรับผู้ที่ไม่ได้นับถือ
ศาสนาคริสต์ไม่สามารถเป็นพยานได้ เพราะการเป็นพยานจะตรวจสอบความจริงใจโดย
การสาบานต่อพระคัมภีร์ (Gospel) ดังนั้น ผู้ที่ไม่ได้นับถือพระเจ้า (God) คือ ไม่ได้นับถือ
ศาสนาคริสต์ การสาบานย่อมไม่มีผลให้ผู้สาบานพูดความจริงต่อหน้าพระเจ้าแต่อย่างใด²⁰
นักโทษถือว่าขาดความจริงใจ เพราะเป็นบุคคลที่เคยกระทำความผิดมาก่อนย่อมไม่น่าเชื่อถือใน
เรื่องความจริงใจ ส่วนผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง คู่ความ และคู่ครอง เป็นผู้มีผลได้เสียต่อคดี
น่าจะเป็นบุคคลที่มีความล่าเอียงมากกว่าความจริงใจที่จะพูดความจริง

ดังที่ยกประเภทของบุคคลที่ถูกจำกัดความสามารถในการเป็นพยานใน
กฎหมายอังกฤษก็เพื่อจะเคราะห์หาหลักพื้นฐานของการรับฟังพยานบุคคลก็คือ หลักความน่าเชื่อถือ
ซึ่งหลักความน่าเชื่อถือพิจารณาจากความฉลาดและความจริงใจของพยาน การที่บุคคลในกฎหมาย
อังกฤษดังกล่าวถูกจำกัดความสามารถในการเป็นพยานก็เพราะขาดความฉลาดหรือความจริงใจ

¹⁹Cross, *Evidence*, p.144-149

²⁰Ibid., p.145.

อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือทั้งสองอย่าง การที่กฎหมายจำกัดบุคคลเอาไว้ ก็คือ เป็นการกำหนด เอาไว้ตายตัวเลยว่า บุคคลประเภทที่กำหนดเอาไว้นี้ขาดความฉลาดหรือความจริงใจในการ เป็นพยาน ไม่ว่าจะเกิดจากลักษณะโดยธรรมชาติของบุคคลประเภทนั้น ๆ เอง หรือเกิดจาก ความประพฤติในครั้งก่อน ๆ ของบุคคลนั้นที่สื่อถึงการขาดความฉลาดหรือความจริงใจในการ เป็นพยาน

หลักการรับฟังพยานบุคคลดังกล่าวแล้วว่าเกิดจากความน่าเชื่อถือของพยาน โดยพิจารณาจากความสามารถของพยาน 2 ประการคือ ความฉลาดและความจริงใจ ซึ่งจะได้ แยกพิจารณาเรื่องความสามารถทั้งสองประการได้ดังนี้

1. ความฉลาด (Intellect) หมายถึง ความสามารถในการสังเกต และให้ข้อเท็จจริงทางกายภาพ (Physical Facts) เป็นกระบวนการรับรู้และเรียนรู้ทาง จิตวิทยาของมนุษย์ในการติดต่อสัมพันธ์กับโลกภายนอก ซึ่งกระบวนการรับรู้และเรียนรู้เมื่อนำ มาใช้ใน เรื่องความสามารถของพยานในการให้ข้อเท็จจริงทางกายภาพ สามารถแยกกระบวนการ ดังกล่าวได้ 3 ขั้นตอนคือ ความสามารถของพยานในการรับรู้ (perception) การจดจำ (memory) และการบรรยายถ่ายทอด (expression)²¹

1.1 ความสามารถในการรับรู้ (perception) การรับรู้ หมายถึง "ขบวนการที่คนเรามีประสบการณ์กับวัตถุหรือเหตุการณ์ต่าง ๆ โดยอาศัยอวัยวะ รับสัมผัส²² (Sensory Organ) อันได้แก่ หู ตา จมูก ลิ้น ผิวกาย ในการเป็นเครื่องมือหรือ อุปกรณ์ในการรับสัมผัส รูป รส กลิ่น เสียง สัมผัส และส่งไปเป็นประสบการณ์ทางสมองเพื่อให้เกิดการรับรู้ต่อไป การรับรู้จึงไม่ใช่เป็นแต่เพียงการกระทบกันของอวัยวะรับสัมผัสกับวัตถุภายนอกเท่านั้นแต่

เป็นการแปลความหรือตีความแห่งการสัมผัสที่ได้รับออกเป็นสิ่งหนึ่งสิ่งใดที่มีความหมายหรือ ที่รู้จักเข้าใจ จำเป็นที่อินทรีย์ต้องใช้ประสบการณ์เดิมหรือความรู้เดิม หรือความชัดเจนที่

²¹Morgan, "Hearsay Dangers and the Application of the Hearsay Concept," p.765.

²²สุชา จันทน์เอม และสุรางค์ จันทน์เอม, จิตวิทยาการเรียนรู้ (กรุงเทพมหานคร: โอเดียนสโตร์, ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์), หน้า 105.

เคยมีมาแต่ทันท่วงที ถ้าไม่มีความรู้เดิมที่ดี สัมเรื่องนั้น ๆ เสียแล้วก็ดี ก็จะไม่มีการรับรู้สิ่ง
เรานั้น ๆ จะมีก็แต่เพียงการสัมผัสกับสิ่งเร้าเท่านั้น²³

การรับรู้จึงเป็นกระบวนการจากอวัยวะสัมผัส ไปสู่การ
แปลความหรือตีความโดยสมองอันต้องอาศัยประสบการณ์เดิมหรือความรู้เดิม ซึ่งประสบการณ์
เดิมหรือความรู้เดิมเกิดจากการเรียนรู้ซึ่งเป็น "กระบวนการเจริญของงานอินทรีย์หรือพัฒนาการ
ของอินทรีย์ ทำให้อินทรีย์สามารถแก้ไขปัญหาคำต่าง ๆ ได้ดีขึ้นหรือปรับให้เข้ากับสถานการณ์
ใหม่ ๆ ได้ผลดี"²⁴ การรับรู้และการเรียนรู้จึงเป็นกระบวนการที่สัมพันธ์ซึ่งกันและกันเพราะว่า

การรับรู้และการเรียนรู้จะต้องเกี่ยวเนื่องควบคู่กันไป มีการรับรู้ก่อนแล้วจึงเกิดการ
เรียนรู้ หรือเพราะมีการเรียนรู้แล้วจึงทำให้การรับรู้ง่ายและเร็วขึ้น โดยทั่วไปแล้วเรา
จะพบว่าการรับรู้เป็นการเรียนรู้อย่างหนึ่ง หรือการเรียนรู้เป็นการรับรู้อย่างหนึ่ง โดยที่
เราทราบมาแล้วว่า การรับรู้ หมายถึง การที่เราได้ทราบรูปร่างลักษณะของสิ่งต่าง ๆ ที่
ล้อมรอบตัวเราจากอวัยวะสัมผัสของเรา ว่าเป็นอะไร มีความหมายอย่างไร หรืออาจ
กล่าวได้ว่า การรับรู้เป็นผลของการเรียนรู้บวกกับความรู้สึกรู้จักจากการสัมผัส²⁵

การรับรู้ในที่นี้จึงหมายรวมถึงการเรียนรู้ด้วยเพราะเป็น
กระบวนการที่ไม่อาจแยกออกจากกัน

กระบวนการรับรู้ขึ้นอยู่กับโครงสร้างของอวัยวะสัมผัส
กลไกในการทำงานของอวัยวะนั้น ๆ ตัววัตถุที่รับรู้และอิทธิพลที่มีต่อการรับรู้ "อวัยวะสัมผัส
แต่ละอย่างของมนุษย์มีโครงสร้าง กลไกในการทำงานแตกต่างกันไป เพราะอวัยวะสัมผัสแต่ละ

²³จาเนียร์ ชวงโชติ, จิตรรา วสุวานิช, จันทมาศ ชื่นบุญ และมลวิภา สุวรรณมาลัย, จิตวิทยาการรับรู้และเรียนรู้ (กรุงเทพมหานคร: ภาควิชาจิตวิทยา คณะศึกษาศาสตร์มหาวิทยาลัย
รามคำแหง, 2519), หน้า 2-3.

²⁴สุชา จันทน์เอม และสุรางค์ จันทน์เอม, จิตวิทยาการเรียนรู้, หน้า 2.

²⁵จาเนียร์ ชวงโชติ และคนอื่น ๆ, จิตวิทยาการรับรู้และเรียนรู้, หน้า 11.

อย่างก็รับรู้สิ่งเร้าจากภายนอกต่างประเภทกัน เช่น นัยน์ตาเป็นอวัยวะสำหรับการรับรู้เกี่ยวกับแสงและภาพ นัยน์ตามีโครงสร้างคล้ายกับกล้องถ่ายรูป ซึ่งมีส่วนสำคัญคือ กระจกตา (cornea) ม่านตา (Iris) เลนส์ (Lens) เรตินา (retina) ประสาทตา (optic nerve) ส่วนของลูกตามีลักษณะเป็นรูปทรงกลม บรรจุอยู่ในเบ้ากระดูก ประกอบด้วยเยื่อหุ้ม 3 ชั้น ชั้นนอกคือ Sclera ชั้นกลางคือ Choroid และชั้นในคือ Retina²⁶ ส่วนกลไกในการทำงานของนัยน์ตาทำให้เกิดการมองเห็นขึ้นอยู่กับการทำงานที่สำคัญ ๆ ของเลนส์ ม่านตา และเรตินา²⁷ ในส่วนอวัยวะรับสัมผัสอื่น คือ หู จมูก ลิ้น ผิวกาย ก็มีโครงสร้างและกลไกการทำงานแตกต่างกันออกไป²⁸ ส่วนโครงสร้างและกลไกการทำงานของอวัยวะรับสัมผัสจึงเป็นจุดเริ่มต้นของการรับรู้ ถ้าโครงสร้างและกลไกดังกล่าวไม่สมบูรณ์ เช่น สายตาสั้น หูตึง การรับรู้ก็จะลดประสิทธิภาพลงไป วัตถุที่รับรู้หรือสิ่งเร้าและส่วนประกอบที่ช่วยให้อวัยวะรับสัมผัสได้รับรู้วัตถุได้ดียิ่งขึ้นก็เป็นส่วนสำคัญในการรับรู้ เช่น แสง สี ทิศทาง ระยะทาง ความเข้มข้นขนาด ตำแหน่งของวัตถุหรือสิ่งเร้า และส่วนประกอบที่ช่วยในการรับรู้ ก็เป็นส่วนสำคัญในการทำให้การรับรู้แตกต่างกันออกไป และในส่วนเกี่ยวกับสิ่งเร้าหรือวัตถุที่รับรู้ยังแบ่งออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน คือ สิ่งเร้าที่มีโครงสร้างและแบบแผน (perception in structured stimulus) ซึ่งการรับรู้ของบุคคลต่อสิ่งเร้าประเภทนี้เป็นการรับรู้ตามคุณสมบัติที่เป็นจริงของสิ่งเร้า นั้น ๆ ส่วนสิ่งเร้าไม่มีโครงสร้างและแบบแผน (perception in unstructured stimulus) เป็นสิ่งเร้าที่มีลักษณะกำกวม คุ้ได้เป็นหลายนัย คนเรามักรับรู้และตีความหมายให้กับสิ่งเร้าดังกล่าวโดยใช้คุณสมบัติของผู้รับรู้เป็นเครื่องกำหนดในการรับรู้ด้วย²⁹ สิ่งที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการรับรู้ประการสุดท้าย คือ อิทธิพลที่มีผลต่อการรับรู้ซึ่งปัจจัยนี้มีอิทธิพลต่อการรับรู้สรุปได้เป็นสองประการ คือ ประการแรกได้แก่ ปัจจัยภายในอันได้แก่คุณสมบัติภายในของผู้รับรู้ เช่น ความต้องการหรือแรงขับ คุณค่า ความสนใจ และประสบการณ์เดิม อีกประการหนึ่งคือบทบาทปัจจัย

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 27-28.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 43-71.

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 142-145.

ภายนอกที่ได้จากการกล่อมเกลாதงสังคม (Socialization) เช่น ความยึดมั่น ความเชื่อถือ คำแนะนำ คำสอนที่ได้รับต่อ ๆ กันมา³⁰

1.2 ความสามารถในการจดจำ (memory) ความจำเกิดจากปฏิกิริยาเคมีภายในเซลล์สมองทำการรวบรวมจัดระเบียบและสร้างรหัสสำหรับข้อมูลที่ได้รับจากการรับรู้และการเรียนรู้³¹ ซึ่งความหมายของความจำ ก็คือ "สภาพหรืออาการตอบสนองที่เกิดจากการเรียนรู้มาแล้วมาแสดงให้เห็นอีกในปัจจุบัน³² เป็นการศึกษาที่บุคคลสามารถถ่ายทอดสิ่งที่เคยรับรู้และเก็บเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่ได้ประสบมาแล้วออกมาได้อย่างถูกต้อง³³

กระบวนการของความจำแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอน คือ³⁴

1. ขั้นเกิดการรับรู้และความเข้าใจ (Apperception) โดยผ่านประสาทสัมผัสต่าง ๆ
 2. ขั้นการเก็บหรือรักษา (Retention) การรับรู้และความเข้าใจของขั้น Apperception เอาไว้
 3. ขั้นการนำออกมาใช้ (Reproduction) เป็นการศึกษาเอาสิ่งที่เก็บเอาไว้ในขั้น Retention ออกมาใช้ได้เมื่อต้องการ
- ส่วนปัจจัยที่ทำให้คนเราสามารถจำสิ่งต่าง ๆ ได้ดีคือ³⁵
1. ความสนใจ ถ้าคนเรามีความสนใจในสิ่งใดเป็นพิเศษ เขาก็จะจำสิ่งนั้น ๆ ได้ดีกว่าสิ่งอื่น ๆ ที่เขาไม่สนใจหรือสนใจน้อย สิ่งที่เขาสนใจก็จะกลาย

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 167.

³¹ ประมวลู ดิเคซินสัน, จิตวิทยา จิตวิทยาพัฒนาการ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ก้าวหน้า, 2519), หน้า 155.

³² สุชา จันท์เอม, จิตวิทยาทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2522), หน้า 166.

³³ เรื่องเดียวกัน.

³⁴ เรื่องเดียวกัน.

³⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 167.

เป็นสิ่งที่มีความหมายควรแก่การจำหรือประทับใจ (Impression) ลงไปในความทรงจำของเขา
ได้ดี

2. ปรากฏการณ์ เหตุการณ์หรือสิ่งใด ๆ ที่มีลักษณะแปลก
หรือพิเศษกว่าปกติธรรมดาจะสะกดความรับรู้ และทำให้เกิดความจำดีกว่าปรากฏการณ์ เหตุการณ์
ธรรมดา

3. ความเข้าใจ ถ้าบุคคลใดเข้าใจสิ่งใด ๆ ก็จะเป็นการ
ความจำดีกว่าการจำแบบท่องจำ เพราะความเข้าใจมีเหตุผลหรือมีหลักเกณฑ์ทำให้จำอยู่นาน

4. การได้ทบทวนหรือใช้สิ่งนั้นบ่อย ๆ เช่น การท่องจำ
แบบท่องอาขยาน ท่องสูตรคูณ หรือการได้อ่านหนังสือหลายๆ เทียบ จะทำให้ความจำดีกว่าการ
ได้พบเห็นสิ่งนั้น ๆ เพียงครั้งเดียว

5. การจัดระบบของสิ่งที่ได้รับรู้ เป็นการช่วยเชื่อมโยง
สิ่งต่าง ๆ เข้าด้วยกัน เช่น การทำบันทึยก่อช่วยความจำ

สิ่งที่ตรงข้ามกับการจำ ก็คือ การลืม การจะเข้าใจเรื่อง
การจำได้ดีก็คือ ต้องศึกษาถึงการลืมด้วยซึ่งการลืมของคนเราเกิดจากสาเหตุใหญ่ๆ 2 ประการ
คือ

1. การลืมเกิดจากการเก็บกด (Regression) เป็น
กลไกทางจิตวิทยาที่จะลืมสิ่งที่ไม่ต้องการจำ ซิกมันด์ ฟรอยด์ เป็นผู้อธิบายไว้ว่า การลืม
ประเภทนี้เกิดขึ้นเนื่องจากการบังคับ กดดันเอาไว้ คือ มนุษย์มีแนวโน้มในการที่จะกดสิ่งที่ต้อง
การนึกถึงหรือเรื่องที่ไม่สบายใจ สิ่งที่น่าเจ็บปวด เอาไว้ในจิตใต้สำนึก³⁶

2. การลืมเกิดจากสิ่งที่เข้ามาสอดแทรก (Interference)³⁷
จากการศึกษานักจิตวิทยาชื่อ Newman พบว่าสิ่งที่เข้ามาสอดแทรก คือ สาเหตุสำคัญของการลืมนั้น
นั่นคือ มีกิจกรรมอื่น ๆ เข้ามาสอดแทรกกับสิ่งที่เราได้เรียนรู้ไปแล้ว จึงทำให้เกิดการลืมนั้นซึ่ง

³⁶ โสภกา ชูพิกุลชัย, ความรู้เบื้องต้นทางจิตวิทยา (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์
สูตรไพศาล, 2528), หน้า 126.

³⁷ มลวิภา ทรงวุฒิสกุล, จิตวิทยาทั่วไปขั้นสูง (กรุงเทพมหานคร : ภาควิชาจิตวิทยา
คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2526), หน้า 141-142.

สิ่งที่เข้ามาสอดแทรกแยกได้ 2 ประเภท คือ Proactive Interference เป็นสิ่งที่เราเคยได้เรียนรู้มาก่อนแล้วเป็นสาเหตุให้เกิดการลืมสิ่งใหม่ และเป็นต้นเหตุให้เกิดการสับสนระหว่างเรื่องเก่าและเรื่องใหม่ และ Retroactive Interference เป็นสิ่งที่เราเรียนรู้ใหม่เข้าไปขัดขวางหรือสอดแทรกสิ่งที่เราเคยเรียนรู้มาแล้ว

1.3 ความสามารถในการบรรยายถ่ายทอด (expression)

ความสามารถของพยานในนี้เป็นเรื่องที่พยานต้องแสดงออกโดยการสื่อสารกับบุคคลภายนอก ไม่ว่าจะ เป็นทนายอัยการ หรือศาล ถึงสิ่งที่พยานรับรู้และจดจำ ความสามารถในเรื่องนี้จึงเป็นสิ่งสำคัญ เพราะไม่ว่าพยานจะมีการรับรู้และความจดจำที่ดีเพียงใด ถ้าพยานไม่สามารถแสดงออกมาแล้ว การรับรู้และการจดจำของพยานก็ไม่มีความหมายใด ๆ ความสามารถในการบรรยายถ่ายทอดนอกจากเป็นการแสดงข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้และจำมาแล้ว ยังเกี่ยวข้องกับการตรวจสอบความสามารถ คือ การตรวจสอบความสามารถของพยานโดยเฉพาะการถามคำถามต้องอาศัยการแสดงออกของพยานในการสื่อสารกับผู้ถามคำถาม

การถ่ายทอดความรู้และความจำของบุคคล ก็โดยผ่านกระบวนการคิด (thinking) เป็นพฤติกรรมด้านความรู้ความเข้าใจที่มีรูปแบบที่ซับซ้อน และเป็นพฤติกรรมที่มีลักษณะเฉพาะของมนุษย์เมื่อผ่านกระบวนการคิดแล้ว จึงแสดงออกมาในรูปของสัญลักษณ์เพื่อสื่อสารให้บุคคลอื่นเข้าใจถึงความคิดของตนเอง ความสามารถในการถ่ายทอดจึงมีความเกี่ยวข้องกับความคิดและการแสดงออกมาของความคิดในรูปของสัญลักษณ์ กล่าวคือ การที่บุคคลสามารถจะคิดได้ก็ย่อมจะต้องอาศัยพื้นฐานมาจากการที่บุคคลนั้นติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่น ๆ และอาศัยโครงสร้างสัญลักษณ์ของภาษาไปพัฒนาความคิดให้ลึกซึ้งยิ่งขึ้น โดยเฉพาะการไปสร้างความคิดรวบยอด (concept) ขึ้นมา ทำให้บุคคลสามารถคิดได้เป็นนามธรรมและสร้างพื้นฐานในการคิดขึ้นมา และเมื่อความคิดของมนุษย์ลึกซึ้งกว้างขวางขึ้น มนุษย์ก็สามารถสื่อความคิดออกมาเป็นสัญลักษณ์ได้ดียิ่งขึ้น ความคิดกับการสื่อสารแสดงออกของมนุษย์จึงมีความเชื่อมโยงซึ่งกันและกัน

สัญลักษณ์ที่มนุษย์ใช้แสดงออกซึ่งความคิดออกมา แบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำ (Verbal Symbol) และสัญลักษณ์ไม่ใช่ภาษา

ถ้อยคำ (Non-Verbal Symbol)³⁸

สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำเป็น "ภาษาตามความหมายในนิรุกติศาสตร์คือ วิธีที่มนุษย์แสดงความในใจที่นึกไว้หรือเพื่อระบายความในใจที่อัดอั้นอยู่ให้ปรากฏออกมาภายนอกโดยใช้เสียงพูดที่มีความหมายตามที่ตกลงรับรู้กัน"³⁹ ดังนั้น สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำจึงต้องมีเสียงและความหมายที่แน่นอน ซึ่งความหมายอาจเป็นความหมายโดยอรรถ (denotation meaning) ซึ่งเป็นความหมายที่ตรงไปตรงมาหรืออาจเป็นความหมายโดยนัย (connotation meaning) ซึ่งเป็นความหมายที่ต้องตีความโดยทัศนคติ ค่านิยม หรือความเข้าใจของสังคมนั้น ๆ ด้วย⁴⁰

ส่วนสัญลักษณ์ไม่ใช่ภาษาถ้อยคำ ก็คือ สัญลักษณ์อย่างอื่นนอกจากสัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำนั่นเอง สัญลักษณ์ประเภทนี้จึงมีความหมายกว้างมาก สัญลักษณ์ประเภทนี้ที่สำคัญ ก็คือ อากัปกิริยาที่แสดงออกทางร่างกาย เช่น สีหน้า ท่าทาง การยิ้ม การร้องไห้ เหล่านี้แสดงออกถึงสิ่งที่บุคคลสื่อสารออกมาโดยไม่ใช้ถ้อยคำ สัญลักษณ์ประเภทนี้เป็น "ภาษากาย" คู่กับสัญลักษณ์ประเภทแรก คือ "ภาษาคำพูด" หรือ "ภาษาถ้อยคำ"

การสื่อสารแสดงออกของคนเรามีความสัมพันธ์กับความคิด ดังกล่าวมาแล้ว ซึ่งการคิด "เป็นพฤติกรรมที่เกิดขึ้นโดยอาศัยสัญลักษณ์ (Symbols) เป็นวัสดุ"⁴¹ ซึ่งก็เพื่อ "เป็นการจัดระบบและจัดรูปแบบใหม่ของประสบการณ์ที่ผ่านมาแล้วให้เข้ากับสภาพปัจจุบัน"⁴² การจัดระบบและรูปแบบที่สำคัญประการหนึ่งของกระบวนการคิด คือ "ความคิดรวบยอด" (concept) ซึ่งทำให้มนุษย์สามารถเก็บข้อมูล ใช้เหตุผล และมองทุกสิ่งอย่างเป็นนามธรรมได้มากยิ่งขึ้น อันทำให้มนุษย์สามารถคิดได้อย่างกว้างขวางลึกซึ้งและสามารถสร้างกฎ

³⁸ศรีเรือน แก้วกังวาล, จิตวิทยาฝ่ายภาษา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แพรวพิทยา, 2519), หน้า 55.

³⁹มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, สาขาวิชาคหกรรมศาสตร์, จิตวิทยาทั่วไป หน้าที่ 8-15 พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สุโขทัยธรรมมาธิราช, 2529), หน้า 538.

⁴⁰เรื่องเดียวกัน.

⁴¹สุชา จันทน์เอม, จิตวิทยาการเรียนรู้, หน้า 95.

⁴²มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, จิตวิทยาทั่วไป หน้าที่ 8-15, หน้า 551.

ทฤษฎี ในการมองสรรพสิ่งได้ การแสดงออกถ่ายทอดของความคิดก็ขึ้นอยู่กับความคิดรวบยอดนั้น เช่นกัน เพราะยังมีความคิดรวบยอดมากและกว้างขวาง การถ่ายทอดความคิดออกมาของบุคคลนั้น ๆ ก็ย่อมกระทำได้อย่างกว้างขวางและลึกซึ้งตามไปด้วย

ความคิดรวบยอด หมายถึง "สัญลักษณ์ที่ใช้แทนสิ่งของ หรือ สถานการณ์หลายๆ อย่างที่มีความหมายร่วมกันอยู่อย่างหนึ่ง"⁴³ ซึ่งความคิดรวบยอดอาจแยกแยะให้เห็นลักษณะต่าง ๆ ได้ดังนี้⁴⁴

1. ความคิดรวบยอดเกี่ยวกับสิ่งที่มีตัวตนเห็นได้ง่าย ๆ เช่น ลักษณะร่วมของรูปธรรมที่เห็นได้ภายนอก
2. ความคิดรวบยอดที่ต้องอาศัยความเข้าใจเข้าช่วย ส่วนมากวิสัยของความคิดรวบยอดประเภทนี้เป็นสิ่งที่เป็นนามธรรม
3. ความคิดรวบยอดเกี่ยวกับคุณสมบัติของสิ่งของ หรือสิ่งมีชีวิต เราตั้งคำถามว่าของของสิ่งนี้ใช้ทำอะไรได้บ้าง แล้วสร้างความคิดรวบยอดขึ้น จากคำตอบที่เราค้นหามาได้

การสร้างความคิดรวบยอดเกิดจากกระบวนการรับรู้ และ เรียนรู้ของมนุษย์เรานั้นเอง ซึ่งองค์ประกอบที่จะใช้พิจารณาว่าการสร้างความคิดรวบยอดของบุคคลใดถูกต้องเพียงใดมีดังนี้⁴⁵

1. อายุ เด็กเล็ก ๆ จะมองไม่ค่อยเห็นความสัมพันธ์ของสิ่งของหรือแนวคิดต่าง ๆ
2. ความเฉลียวฉลาด ผู้ที่ฉลาดจะมองเห็นความสัมพันธ์ของสิ่งของต่าง ๆ กันได้เร็ว
3. ความอุดมสมบูรณ์ของสิ่งแวดล้อม จะเป็นรากฐานในการแยกแยะความคล้ายคลึงหรือความแตกต่างของวัตถุสิ่งของที่พบใหม่ เพื่อจัดให้อยู่รวมกันหรือแยกจากของที่เคยพบมาแล้ว

⁴³ สุชา จันทน์เอม, จิตวิทยาการเรียนรู้, หน้า 100.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 101.

4. จิตตภาพและความคิดคำนึง เนื่องจากวัตถุบางอย่างที่จะช่วยในการสร้างความคิดรวบยอดไม่ปรากฏอยู่ต่อหน้าผู้คิด ผู้ที่มีจินตภาพชัดเจนย่อมจะจัดหมวดหมู่ของวัตถุใหม่กับเก่าได้ดีกว่า

5. ความจำ ผู้ที่จำลักษณะของวัตถุหรืออินทรีย์ใด ๆ ไม่ค่อยได้ย่อมจะสร้างความคิดรวบยอดได้ไม่ถูกต้องเป็นธรรมชาติ

6. ภาษา เนื่องจากภาษาเป็นสื่อในการคิด การสร้างความคิดรวบยอดจึงขึ้นอยู่กับภาษา ถ้าการใช้ภาษาไม่คล่องแคล่วและไม่ค่อยถูกต้อง ความคิดรวบยอดย่อมเกิดขึ้นช้าและอาจผิดพลาดได้ง่าย

2. ความจริงใจ (Sincerity) ความจริงใจเป็นคุณสมบัติความน่าเชื่อถือของพยานในแง่นามธรรม คือ พยานมีความตั้งใจที่จะเปิดเผยความจริงที่พยานรับรู้และจำมา และพยานเชื่อว่าสิ่งที่พยานพูดนั้นเป็นความจริง ความจริงใจในที่นี้จึงมีความหมายเท่ากับ "ความซื่อสัตย์" (honesty) นั้นเอง ดังในกฎหมายราชบุรีได้แยกแยะพยานประเภทที่รับฟังได้เพราะน่าเชื่อถือและพยานประเภทที่รับฟังไม่ได้เพราะไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งความน่าเชื่อถือดังกล่าวก็พิจารณาจาก "ให้ความซื่อสัตย์จริงได้และไม่ได้"⁴⁶ และใน Oaths Act 1888 ของประเทศอังกฤษ ก็ได้แสดงให้เห็นว่าความจริงใจเป็นคุณสมบัติหลักอีกประการหนึ่งของพยานบุคคลดังรูปแบบของการกล่าวปฏิญาณของ Oaths Act 1888 ดังกล่าวซึ่งมีข้อความว่า "I A, B do solemnly sincerely and truly declare and affirm"⁴⁷ เนื่องจากความจริงใจเป็นสิ่งที่อยู่ในใจของพยาน ไม่สามารถตรวจสอบได้หรือเห็นได้ง่ายเท่ากับเรื่องความฉลาดในเรื่องความสามารถในการรับรู้ จดจำ และการบรรยายถ่ายทอด ซึ่งสามารถศึกษาในรายละเอียดในแง่จิตวิทยา และสามารถแยกแยะให้เห็นถึงหลักในเรื่องความสามารถในด้านต่างๆ ได้ ส่วนในเรื่องความจริงใจของพยานเป็นเรื่องภายในจิตใจของพยาน ซึ่งต้องพิจารณาเป็นรายบุคคลและรายกรณีไป ว่าพยานมีความจริงใจ สุจริตใจ น่าเชื่อถือ และน่าไว้วางใจหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายประการ เช่น "ต้องดูจาก

⁴⁶พระนิติการณประสม, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานและจิตวิทยา พ.ศ.2490, หน้า 85.

⁴⁷Nokes, An Introduction to Evidence, p.399.

สภาพแวดล้อมบุคลิกภาพท่วงท่าวาจา ความสัมพันธ์ระหว่างพยานกับคู่ความ"⁴⁸ ซึ่งเป็นเรื่องของการตรวจสอบความสามารถของพยานที่จะกล่าวถึงต่อไปข้างหน้า

2.2 หลักเกณฑ์เรื่องความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95

จากหลักกฎหมายลักษณะพยานของไทยตั้งแต่ยังไม่มีการจารึกเป็นลายลักษณ์อักษรที่ใช้หลักความคัมภีร์ธรรมศาสตร์ของมโนสาราจารย์และกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ. 1894 ได้มีการจำกัดประเภทของบุคคลที่จะเป็นพยาน ก็คือ การพิจารณาว่าบุคคลบางประเภทเป็นบุคคลไม่น่าเชื่อถือ ไม่ควรรับฟังเป็นพยาน โดยหลักที่ใช้ในการประเมินว่าบุคคลไม่น่าเชื่อถือก็โดยพิจารณาจากสาระสำคัญของพยานบุคคล คือ ความฉลาดและความจริงใจ บุคคลดังกล่าวขาดคุณสมบัติข้อใดข้อหนึ่งไปนั่นเอง โดยการขาดคุณสมบัติดังกล่าวเป็นการกำหนดจากค่านิยมความเชื่อของสังคมนั้น ๆ⁴⁹ เป็นการกำหนดจำกัดความสามารถของพยานบุคคลเอาไว้ล่วงหน้า การที่กฎหมายลักษณะพยาน รศ. 113 ได้ยกเลิกการจำกัดความสามารถของพยานบุคคลจึงเป็นการเปลี่ยนแปลงไปสู่การรับฟังพยานบุคคลโดยพิจารณาจากสาระสำคัญของพยานบุคคล คือ หลักความสามารถหรือหลักความน่าเชื่อถือนั่นเอง ดังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติเอาไว้

⁴⁸ธานีฤทธิ์ กรัยวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, หน้า 24-25.

⁴⁹กฎหมายราชบุรี ได้จัดแบ่งพยานเป็น 2 จำพวก ๆ หนึ่งศาลรับฟังเป็นพยานได้ เช่น สกกุลพราหมณ์ สกกุลแพทย์ และเศรษฐีคหบดี เป็นต้น อีกจำพวกหนึ่งเป็นพยานไม่ได้ เช่น คนยากจน คนเป็นโรคมก เด็ก 7 เข้า เต่า 90 คนขี้บราขอทาน คนประมง และช่างทำเกือก เป็นต้น ตามที่จัดแบ่งชั้นพยานไว้ดังนั้นก็โดยถือเอาชาติสกุลและฐานะของบุคคลเป็นเกณฑ์ ซึ่งในสมัยนั้นถือว่าเป็นผู้ควรเชื่อถือว่าจะให้ความสัตย์จริงใจได้และไม่ได้ โปรดดูพระนิติการณประสม, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานและจิตวิทยา พ.ศ. 2490 (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2520), หน้า 85.

พพ. มาตรา 95 ได้สืบทอดหลักเกณฑ์ของการรับฟังพยานบุคคลตามกฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 ที่ยกเลิกการจำกัดประเภทของพยานบุคคล และในมาตรา 4 ของกฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 ก็ได้วางหลักการรับฟังพยานบุคคลเอาไว้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95(1) ได้นำเอาหลักการดังกล่าวมาบัญญัติเอาไว้ว่า

ห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใด เว้นแต่บุคคลนั้น

(1) สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้

หลักเกณฑ์การรับฟังพยานบุคคลที่ พพ. มาตรา 95 (1) ได้วางไว้คือ คุณสมบัติของพยานบุคคลนั้นมีสองประการคือ สามารถเข้าใจคำถามและสามารถตอบคำถามได้ หลักที่ พพ.95 (1) วางไว้คือ สาระสำคัญของ การรับฟังพยานบุคคลซึ่งพิจารณาในเรื่องความฉลาด คือความสามารถในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอดและพิจารณาในเรื่องความจริงใจ การที่ พพ.มาตรา 95 (1) กล่าวถึงคุณสมบัติของพยานบุคคลว่าจะต้องเข้าใจคำถามได้นั้น เป็นการกล่าวถึงความสามารถของพยานในการบรรยายถ่ายทอด (expression) ซึ่งเป็นคุณสมบัติประการหนึ่งในเรื่องความฉลาด และที่ พพ.95 (1) ได้วางหลักในเรื่องความสามารถในการแสดงออกเอาไว้ ก็เพราะความรับรู้และความจำของบุคคลเป็นเรื่องอยู่ภายในสมองของบุคคลนั้น เมื่อจะต้องการแสดงออกมาให้บุคคลอื่นทราบถึงความรับรู้และความจำ ก็ต้องสื่อสารออกมาให้บุคคลอื่นรับทราบทางสัญลักษณ์ ไม่ว่าจะเป็นสัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำหรือไม่ใช่สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำก็ตาม ในการสืบพยานบุคคลในศาลนั้น ปกติกฎหมายให้ใช้วิธีการถามตอบ ไม่ว่าจะเป็นการถามโดยตัวความ ทนายความ หรือศาลก็ตาม และพยานก็ต้องตอบคำถามนั้น พพ.95(1) จึงได้วางหลักในเรื่องความสามารถในการบรรยายถ่ายทอด เพราะจะทำให้พยานนำเอาความรับรู้และความจำของพยานที่เกี่ยวกับเหตุการณ์ในคดีให้ศาลและคู่ความทราบ และการสื่อสารถามตอบก็ใช้ในการที่คู่ความและศาลจะตรวจสอบความสามารถความน่าเชื่อถือของพยานด้วย โดยการให้พยานสาบาน การสังเกตต่อบริยาของพยาน และการถามค้านพยานโดยผ่านการสื่อสารของพยาน จึงทำให้ศาลและคู่ความรู้ถึงความรับรู้และความจำตลอดจนความจริงใจของพยาน ดังนั้นแม้พยานจะมีความรับรู้และความจำที่ดี แต่ถ้าไม่สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ ก็ไม่สามารถรับฟังเป็นพยานได้ เพราะไม่สามารถรู้และ

ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานในเรื่องความฉลาดและความจริงใจได้⁵⁰ ตรงกับข้ามแม้พยานจะดูไม่น่าเชื่อถือ ถ้าสามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ ก็สามารถรับรู้และตรวจสอบความสามารถและความจริงใจของพยานได้ว่าบกพร่องหรือไม่⁵¹

พพ. มาตรา 95 (1) จึงเป็นการวางหลักสำคัญของการรับฟังพยานบุคคล โดยพิจารณาจากความน่าเชื่อถือของพยานซึ่ง พพ. มาตรา 96 และ 46 ได้ขยายความของคำว่า "...เข้าใจและตอบคำถามได้" ตามมาตรา 95 (1) นั้นไม่จำเป็นต้องใช้ภาษาพูดเท่านั้น เพราะในมาตรา 96 ได้กล่าวถึงพยานอาจเป็นคนหูหนวกหรือเป็นใบ้หรือทั้งหูหนวกและเป็นใบ้ ดังนั้น พยานประเภทไม่ได้ยินคำถามหรือไม่อาจตอบคำถามของคู่ความหรือศาลได้ พยานประเภทนี้จึงอาจถูกถามและให้คำตอบโดยวิธีเขียนหนังสือหรือโดยวิธีการอื่น ๆ ที่เห็นสมควรว่าสามารถสื่อสารกับพยานได้ อาจจะใช้โดยกริยาท่าทาง เพราะการ

⁵⁰ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 408/2485 เด็กหญิงอายุ 5 ขวบ มาเป็นพยานขึ้นศาล แต่ตกประหม่าไม่กล้าเบิกความในศาล ศาลได้พยายามปลอบโยนเป็นหนักหนาจนหมดหนทางแล้วศาลก็ตัดพยานปากนี้ได้ แม้กระนั้นศาลอาจรับฟังคำให้การของเด็กในชั้นสอบสวนประกอบกับคำรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลยและพยานอื่นลงโทษได้

⁵¹ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 504/2476 โจทก์ฟ้องว่าจำเลยข่มขืนกระทำชำเราเด็กหญิง อ. อายุ 2 ปี ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาลงโทษจำเลย โดยฟังคำของเด็กหญิง อ. เป็นพยาน จำเลยฎีกาว่า เด็กหญิง อ. มีอายุเพียง 2 ปีเศษ ศาลไม่ควรรับฟังพยานปากนี้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าตามกฎหมายลักษณะพยานเวลานี้มิได้มีข้อห้ามเรื่องเด็กที่เป็นพยานว่าต้องมีอายุเท่านั้นเท่านั้นจึงจะเป็นพยานได้ เมื่อเด็กคนใดเข้าใจคำถามและสามารถให้การตอบได้ตามคำถาม คำของเด็กคนนั้นย่อมรับฟังเป็นพยานได้ เรื่องนี้ไม่ปรากฏว่าเด็กหญิง อ. ไม่เข้าใจคำถามหรือไม่สามารถให้การคำถามได้เลย ศาลล่างจึงรับฟังคำของเด็กหญิง อ. ได้โดยไม่มีข้อสงสัย.

สื่อสารนอกจากจะใช้สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำและอาจใช้สัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ภาษาถ้อยคำอีกด้วย⁵² และ มาตรา 46 วรรคท้าย ก็ได้กล่าวถึงชาวต่างประเทศว่า ถ้าไม่เข้าใจภาษาไทยก็อาจใช้ล่ามได้ ชาวต่างประเทศที่ไม่เข้าใจภาษาไทยก็อาจเป็นพยานในศาลโดยใช้ล่ามได้

หลักพื้นฐานหรือธรรมชาติของการรับฟังพยานบุคคลก็พิจารณาจากความน่าเชื่อถือ โดยในบางกรณีกฎหมายลักษณะพยานอาจมีการกำหนดเอาไว้ล่วงหน้าเลยว่า บุคคลประเภทใดบ้างที่ขาดความน่าเชื่อถือ โดยขาดความฉลาดหรือความจริงใจอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่าง เช่น กฎหมายของอังกฤษแต่เดิมหรือตามกฎหมายไทยที่ปรากฏในกฎหมายราชบุรุษดังกล่าวมาแล้ว การจำกัดประเภทของบุคคลไว้ล่วงหน้าว่าขาดความสามารถในการเป็นพยานนั้น จะเห็นได้ว่าเกิดในยุคที่ความคิดเสรีนิยมยังไม่ได้เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นยังไม่เต็มที่ ดังกฎหมายของประเทศอังกฤษที่ได้จำกัดประเภทของบุคคลที่เป็นพยานเอาไว้เช่น ได้เริ่มมีการยกเลิกข้อจำกัดต่อบุคคลแต่ละประเภทตั้งแต่ศตวรรษที่ 17 และได้ยกเลิกกลุ่มบุคคลประเภทนี้หมดในศตวรรษที่ 19⁵³ ซึ่งในช่วงดังกล่าวเป็นช่วงที่เริ่มมีการฟื้นฟูศิลปวิทยาการ (Renaissance) อันทำให้ความคิดเสรีนิยมและมนุษยนิยมได้มีการก่อตัวและพัฒนาขึ้นจนเติบโตเต็มที่ตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมากฎหมายจำกัดประเภทของบุคคลที่จะเป็นพยานของไทยก็เกิดขึ้นช่วงก่อนการปฏิรูปปรับปรุงประเทศให้ทันสมัยอย่างตะวันตก การวางข้อจำกัดความสามารถล่วงหน้าแต่เดิมจึงเกิด

⁵²ในพระราชบัญญัติกฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 ก็ได้บัญญัติไว้ตนเองเดียวกับพพ.มาตรา 96 โดยได้บัญญัติเรื่องการอ้างคนใบ้เป็นพยานไว้ในมาตรา 5 ว่า "ชายก็ดี หญิงก็ดี ซึ่งเป็นใบ้พูดภาษามนุษย์ไม่ได้ก็ให้อ้างเป็นพยานได้ เมื่อศาลชี้แจงอธิบายมูลคดีวิวาทินระหว่างโจทก์จำเลยให้คนใบ้เข้าใจดีแล้ว ก็ให้คนใบ้เขียนตัวอักษร ทุกรูปภาพ ฤาแสดงกริยาท่าทาง แทนคำให้การให้เป็นที่เข้าใจได้ แต่การที่จะเขียนตัวอักษรหรือรูปภาพ ฤาแสดงกริยาท่าทางนี้ต้องให้คนใบ้ซึ่งเป็นพยานทำในศาลต่อหน้าคนทั้งปวง คำพยานของคนใบ้เช่นนี้ให้ถือว่าคู่ให้การด้วยปากเหมือนกัน และการที่จะบังคับถามคนใบ้เป็นพยานนี้ให้ศาลชี้แจงข้อสาบานและพิฆาตโทษ แก่คนใบ้ให้คนใบ้เข้าใจรู้ความว่าตนจะต้องกล่าวแต่อันที่จริง เมื่อคนใบ้รับแล้วก็ให้ถือว่า เป็นอันได้กระทำสัตย์อธิษฐานตามบทกฎหมาย และในการที่จะอ้างคนใบ้เป็นพยานนี้ ถ้ามีพยานอื่นแล้วอย่าให้ต้องสืบคนใบ้เป็นพยานอีกเลย.

⁵³Cross, Evidence, p.144-149.

จากความคิดทางสังคมในสมัยนั้น ๆ ที่กำหนดลักษณะของคนเอาไว้ล่วงหน้าว่าบุคคลประเภทใด เป็นบุคคลน่าเชื่อถือหรือไม่ จนเมื่อความคิดเสรีนิยมและมนุษย์ได้เติบโตและแพร่หลายกลายเป็น ความคิดหลักอันหนึ่งของสังคมการเมืองตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา ความคิดดังกล่าวมองว่า บุคคลแต่ละคนมีความสำคัญในตัวเองในฐานะปัจเจกชนและมีความเท่าเทียมกัน เมื่อความคิดนี้มี อิทธิพลต่อระบบกฎหมาย กฎหมายในเรื่องการรับฟังพยานจึงมีการเลิกข้อจำกัดความสามารถ ของบุคคลเอาไว้ล่วงหน้า ดังที่พระราชบัญญัติลักษณะพยาน รศ.113 ของไทยได้ยกเลิกกฎหมาย ราชบุรีที่มีการจำกัดความสามารถของบุคคลเอาไว้ เมื่อได้เกิดแนวคิดเสรีนิยมและมนุษย์นิยมขึ้น ทำให้ในการมองมนุษย์เปลี่ยนไป โดยเห็นว่ามนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกันไม่ได้ถูกกำหนดตาย ตัวจากสถานภาพ ชนชั้น อาชีพ และความประพฤติดั้งเดิมที่เสื่อมเสีย แต่มนุษย์เป็นผู้มีศักยภาพ (Potentiality) ในตัวเองที่จะเปลี่ยนแปลงพัฒนาตนเองจากบุคคลที่ผิดพลาด เสื่อมเสีย กลายเป็นคนดีได้ ส่วนบุคคลประเภทที่ถูกจำกัดความสามารถเนื่องจากความฉลาด คือ ความ สามารถทางสมองน้อย บกพร่องหรือเสื่อม แต่เดิมวิทยาการทางการแพทย์และจิตวิทยายังไม่ เจริญก้าวหน้า ไม่อาจแยกแยะและตรวจสอบเป็นรายบุคคลว่าบุคคลใดมีความฉลาดทางสมอง เพียงพอหรือไม่ จึงกำหนดกลุ่มบุคคลนี้เป็นการตายตัวเลยว่ารับฟังเป็นพยานไม่ได้ เช่น เด็ก ผู้ บกพร่องทางสติปัญญา คนแก่ แต่เมื่อวิทยาการทางการแพทย์และจิตวิทยาได้พัฒนาขึ้นจนสามารถ ตรวจสอบ พิสูจน์ เป็นรายบุคคลว่าในกลุ่มที่ถือว่าความฉลาดน้อยนี้ บุคคลใดมีความฉลาดเพียง พอที่จะเป็นพยานหรืออาจจะเบิกความได้ในลักษณะและสถานการณ์พิเศษ แนวโน้มของกฎหมาย ลักษณะพยานที่เคยมีข้อจำกัดดังกล่าวจึงค่อย ๆ หดไปดังกฎหมายของประเทศอังกฤษดังกล่าว แล้ว และกฎหมายของประเทศไทยที่ยกเลิกการจำกัดประเภทของบุคคลล่วงหน้าไปเลยเพราะ การจำกัดความสามารถของบุคคลเอาไว้ล่วงหน้านี้ ทำให้กระบวนการยุติธรรมขาดความยืดหยุ่น ซึ่งมีผลเสียต่อประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม การรับฟังพยานบุคคลจึงควรใช้หลักความ น่าเชื่อถือโดยไม่มีกำหนดจำกัดความน่าเชื่อถือเอาไว้ล่วงหน้า เพราะหลักความน่าเชื่อถือ หรือหลักความสามารถของพยานบุคคลนั้น ก็มีกระบวนการในการตรวจสอบความน่าเชื่อถือหรือ ความสามารถนั้นอยู่แล้ว ว่าพยานบุคคลนั้นน่าเชื่อถือเพียงใด

หลักความน่าเชื่อถือหรือความสามารถของพยาน ต้องพิจารณา จากหลักเรื่องความฉลาดและความจริงใจของพยานทั้ง 2 ประการ อาจจะจัดได้ว่าความฉลาด เป็นคุณสมบัติภายนอกของพยาน ซึ่งอาจจะกล่าวได้ว่าเป็นลักษณะทางสภาวะวิสัย (Objective)

ส่วนความจริงใจเป็นคุณสมบัติภายในมีลักษณะเป็นอัตวิสัย (Subjective) ของพยานก็ได้ ความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลต้องครบทั้ง 2 ส่วน จึงจะถือว่าพยานบุคคลนั้นสามารถรับฟังได้ในส่วนความฉลาด ความสามารถในการรับรู้ การจำ และการบรรยายถ่ายทอดก็ต้องมีครบถ้วน เช่นกัน เช่น แม้การรับรู้ของพยานจะถูกต้องแต่ความจำของพยานไม่ดี ข้อเท็จจริงที่พยานเบิกความก็ไม่น่าเชื่อถือ หรือถ้ากลับกัน คือ การรับรู้ของพยานไม่ดี พยานก็จะจำข้อเท็จจริงที่ผิดพลาดมาเบิกความ ในส่วนเรื่องความสามารถในการบรรยายถ่ายทอดของพยาน ถ้าพยานสื่อสารไม่ดีก็เป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องค้นหาว่าจริง ๆ แล้วพยานต้องการถ่ายทอดเรื่องอะไร เพราะถ้าไม่ทำเช่นนั้นได้ก็ไม่สามารถรู้ข้อเท็จจริงได้ตรงกับที่พยานได้รับรู้และจำมา แม้พยานมีความรับรู้ จำ และการถ่ายทอดดี พยานก็ต้องความจริงใจที่จะเบิกความให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้มา ในกรณีกลับกันแม้พยานจะมีความจริงใจที่จะเบิกความให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้และจำมา แต่คุณสมบัติในการรับรู้และการจำของพยานไม่ถูกต้องหรือไม่ดี สิ่งที่พยานเบิกความก็ไม่ตรงกับความจริง ดังนั้น ความน่าเชื่อถือของพยานก็ต้องพิจารณาจากหลักความฉลาดและความจริงใจทั้งสองประการ จะขาดเรื่องใดเรื่องหนึ่งไปไม่ได้

2.3 หลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความสามารถของพยานบุคคล

หลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความสามารถหรือความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลที่มีความฉลาดหรือความจริงใจเพียงใด ก็คือ พยานต้องเบิกความภายใต้เงื่อนไขสำคัญ 3 ประการ คือ⁵⁴

1. ต้องให้พยานสาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความ
2. ต้องให้พยานมาเบิกความต่อหน้าศาล เพื่อศาลจะสามารถตรวจสอบกริยาท่าทางและคุณสมบัติของพยานนั้น
3. ต้องให้โอกาสคู่ความฝ่ายตรงข้ามมีโอกาสถามค้านพยาน

⁵⁴ รัญ ภัคธีธนากุล, "แนวการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับบทคัดพยานบอกเล่าของไทย," วารสารกฎหมายจุฬา 2 (ตุลาคม 2525): 65 และ Morgan, "Hearsay Dangers and The Application of the Hearsay Concept," p.765.

หลักการทั้ง 3 ประการคือ เป็นหลักสำคัญในการตรวจสอบความสามารถในการรับรู้ จำ การบรรยายถ่ายทอด และความตั้งใจของพยานบุคคล ซึ่งจะได้พิจารณาหลักการทั้ง 3 ประการต่อไปนี้

2.3.1 การสาบานหรือการปฏิญาณตนของพยานก่อนเบิกความ

การสาบานเป็นการกล่าวรับรองว่าจะให้เบิกความตามความจริง โดยมีความรู้สึกอยู่ในใจว่าตัวเองจะได้รับผลร้ายต่าง ๆ หากเบิกความเท็จ⁵⁵ ถ้อยคำที่ใช้ในการสาบานจึงเป็นการสาปแช่งพยานที่เบิกความเท็จให้ประสบภัยพิบัติต่างๆ และอวยชัยให้พยานที่เบิกความตามความสัตย์จริง ทั้งนี้โดยมีการอ้างอิงถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายเพื่อให้พยานมีความเกรงกลัวว่าถ้าพูดเท็จพยานอาจถูกล้างศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายลงโทษ

ส่วนคำปฏิญาณนั้น "เป็นการกล่าวให้คำมั่นว่าจะให้การตามความสัตย์จริงโดยไม่มีการอ้างอิงถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ให้สาปแช่งหรือลงโทษกรณีกล่าวเท็จ⁵⁶

การจะปฏิญาณหรือสาบานเป็นคุณประโยชน์ของศาล เพราะในบางกรณีพยานที่มาเบิกความอาจเป็นบุคคลสำคัญหรืออยู่ในฐานะที่น่าเชื่อถือ ศาลก็อาจให้ใช้การปฏิญาณแทนการสาบานก็ได้⁵⁷ การปฏิญาณอาจใช้แทนการสาบานในกรณีต่อไปนี้⁵⁸

1. เมื่อพยานไม่มีความเชื่อหรือเป็นคนไม่มีศาสนาหรือไม่ถือจารีตประเพณีใด
2. เมื่อศาสนาหรือจารีตประเพณีของพยานนั้นมิใช่ห้ามมิให้ทำการสาบาน
3. เมื่อคู่ความตกลงยอมให้พยานปฏิญาณแทนการสาบานได้
4. เมื่อศาลพิจารณาเห็นสมควรและอนุญาตให้พยานปฏิญาณตนแทนการสาบานได้

การสาบานหรือปฏิญาณเป็นการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานโดยเฉพาะในเรื่องความจริงใจของพยานเป็นการสร้างพิธีการหรือบรรยากาศ ซึ่งมีผลใน

⁵⁵ โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2517), หน้า 404.

ทางจิตวิทยาต่อพยานโดยทำให้พยานเกิดความเกรงกลัวต่อผลร้ายที่จะตามมาของการเบิกความเท็จและมีความเชื่อมั่นต่อผลดีของการเบิกความตามความสัตย์จริง และโน้มน้าวให้พยานมีความสำนึกในหน้าที่ มีความรับผิดชอบต่อกระบวนการยุติธรรม และสังคมที่จะไม่เบิกความเท็จซึ่งแต่เดิมการข่มขู่ให้เกิดความเกรงกลัวต่อผลร้ายและการทำให้เกิดความเชื่อมั่นว่าจะเกิดผลดีในการเบิกความเท็จจริงหรือจริงนั้น เป็นวิธีการที่ได้ผลดีมากเพราะบุคคลในสมัยก่อนมีความเชื่อต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์และเชื่อในผลที่จะเกิดขึ้นจากคำสาบาน จึงถือว่าการสาบานเป็นคุณสมบัติสำคัญที่จะเกิดผลอย่างแน่นอนต่อการพูดอย่างแน่นอนต่อการพูดความจริงของพยาน⁵⁹ แต่ปัจจุบันการสาบานที่จะมีผลต่อการพูดความจริงของพยานโดยการอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์ได้ผลน้อยลง เพราะความเชื่อของคนสมัยปัจจุบันต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ลดน้อยลงไป⁶⁰ แต่การสาบานก็ยังถือว่าหลักการในการตรวจสอบและสร้างความน่าเชื่อถือของพยานในเรื่องความจริงใจเพราะ

1. การสาบานแม้จะไม่อ้างถึงต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่จะก่อให้เกิดผลต่อการสาบานก็ตามการสาบานอาจใช้การโน้มน้าวพยานให้สำนึกถึงหน้าที่ความรับผิดชอบต่อกระบวนการยุติธรรมในการพูดความจริง กล่าวคือ จากที่การสาบานมีผลต่อบุคคลโดยอ้างถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่จะให้ผลดีหรือผลร้าย ก็กลายเป็นการใช้การสาบานในฐานะที่บุคคลพึงรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวม การสาบานในกรณีจึงเป็นเหตุผลทางสังคมและมีขอบเขตที่กว้างกว่าจะเป็นเรื่องของคู่ความโดยเฉพาะ⁶¹

⁵⁶ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 338.

⁵⁷ โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 405.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁹ Morgan, "Hearsay Dangers and The Application of the Hearsay Concept," p.767.

⁶⁰ John C. Yuille, Mary Ann King, Don Mac Dougall, Child Victims and Witnesses: The Social Science and Legal Literatures (University of British Columbia, 1989), p.33.

⁶¹ Cross, Evidence, p.164.

2. การสาบานเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน โดยการถามคำถามและการสังเกตอาการปฏิกิริยาของศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามแล้ว การสาบานก็จะเพิ่มหลักประกันในการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน

การสาบานหรือปฏิญาณตนนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความของไทยได้บัญญัติเอาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 112 ว่า "ก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานตนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติตน หรือกล่าวคำปฏิญาณว่าจะให้การตามสัจจริงเสียก่อน..."

ในการสาบานหรือปฏิญาณนั้น ความน่าเชื่อถือของพยานที่จะถูกตรวจเป็นประการสำคัญ ก็คือ ความจริงใจ ดังนั้น คำเบิกความของพยานที่ให้ไปโดยไม่ได้สาบานหรือปฏิญาณย่อมรับฟังไม่ได้ เพราะคำเบิกความดังกล่าวยังไม่ได้ผ่านการตรวจสอบความน่าเชื่อถือโดยการสาบาน⁶² แต่ถ้าพยานไม่ได้สาบานหรือปฏิญาณก่อนเบิกความโดยพลั้งเผลอเมื่อเบิกความเสร็จแล้วจึงสามารถหรือปฏิญาณต่อศาลว่าคำเบิกความก่อนหน้านั้นเป็นความจริงถือว่าได้ปฏิบัติตามมาตรา 112 แล้ว คำเบิกความของพยานย่อมรับฟังได้⁶³ นอกจากนี้ ผู้ที่ขัดขืนไม่ยอมสาบานหรือปฏิญาณก็มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171 ด้วย⁶⁴

มีบุคคลบางประเภทที่กฎหมายกำหนดเป็นข้อยกเว้นเอาไว้ว่า อาจเบิกความโดยไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 ได้กำหนดบุคคลประเภทนี้เอาไว้ 3 ประเภท คือ

1. บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบสี่ปีหรือหย่อนความรู้สึกผิดและชอบหลักสำคัญที่จะทำให้การสาบานมีผลในการตรวจสอบความจริงใจของพยานได้อย่างเต็มที่ ก็คือ ผู้สาบานต้องเข้าใจธรรมชาติของการสาบาน

⁶²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 824/2492.

⁶³คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 217/2488.

⁶⁴ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 171 บัญญัติไว้ว่า "ผู้ใดขัดขืนคำสั่งของศาลให้สาบาน ปฏิญาณ ให้ถ้อยคำหรือเบิกความ ต้องระวางโทษ..." และในวรรคสองบัญญัติไว้ว่าถ้าการกระทำผิดดังกล่าวได้กระทำการพิจารณาคดีอาญา ผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้น.

(Nature of Oath) ซึ่งก็คือ การเข้าใจหน้าที่ที่จะพูดความจริงและผลที่ตามมา⁶⁵ ไม่ว่าหน้าที่และผลนั้นจะอ้างอิงต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์หรือเป็นหน้าที่และผลของการพูดความจริงต่อสังคมก็ตาม⁶⁶ ดังนั้น บุคคลที่หย่อนความรู้สึกผิดชอบจึงไม่อาจเข้าใจธรรมชาติของการสาบานดังกล่าวได้ ส่วนเด็กอายุต่ำกว่าสิบปีนั้น กฎหมายได้กำหนดเอาไว้เลยว่าผู้ที่หย่อนความรู้สึกผิดชอบ ดังนั้น บุคคลทั้งสองประเภทแม้จะสาบานหรือปฏิญาณในการเบิกความ ก็อาจจะไม่มีผลในการให้นำบุคคลดังกล่าวให้ตั้งใจที่จะพูดความจริงมากขึ้นแต่ประการใด

2. พระภิกษุและสามเณรในพระพุทธศาสนา พระภิกษุและสามเณรเป็นบุคคลที่ถือว่ามิมีสถานะเหนือกว่าบุพชนทั่วไป เป็นผู้ที่ต้องละความโลภ โกรธ หลง ใด ๆ ทั้งสิ้น ดังที่กฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 เรียกพยานประเภทนี้ว่า "โมฆพยาน" คือพยานที่พ้นแล้ว⁶⁷ พระภิกษุและสามเณรโดยปกติจึงต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างยิ่งว่าจะเบิกความตามความเป็นจริงจึงไม่ต้องสาบานเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพระภิกษุและสามเณร อย่างไรก็ตามพระภิกษุและสามเณรตามมาตรา 112 ได้บัญญัติเอาไว้ชัดเจนว่าต้องเป็นพระภิกษุและสามเณรในพระพุทธศาสนาเท่านั้น และตามกฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 มาตรา 15 ก็ได้บัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจนว่า นักบวชในศาสนาและนิกายอื่น ๆ ต้องสาบานหรือปฏิญาณก่อน

⁶⁵John C. Yuille, Mary Ann King, and Don Mac Dougall, Child Victims and Witnesses: The Social Science and Legal Literatures, p.33.

⁶⁶ผลของการไม่พูดความจริงตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ความผิดฐานเบิกความเท็จ ซึ่งบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 177 ว่า "ผู้ใดเบิกความอันเป็นเท็จในการพิจารณาคดีต่อศาล ถ้าความเท็จนั้นเป็นข้อสำคัญในคดี ต้องระวางโทษ..." และในวรรคสองกำหนดว่าผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้นถ้าเบิกความเท็จในคดีอาญา.

⁶⁷กฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 มาตรา 14 บัญญัติว่า "...แลห้ามมิให้พระภิกษุสามเณรซึ่งเป็นพยานสาบานเป็นอันขาด ให้อ่านประเด็นข้อสืบให้ฟังเท่านั้น ถ้าพระภิกษุสงฆ์สามเณร ซึ่งเป็นพยานไม่ยอมมาให้การก็ดี ถูกลงเสียก็ดี ศาลไม่มีอำนาจจะบังคับว่ากล่าวประการใดได้ ด้วยเป็นโมฆพยาน คือ พยานที่พ้นแล้ว..."

เบิกความ⁶⁸ เมื่อมาตรา 15 ของกฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 ไม่ขัดหรือแย้ง หรือถูกยกเลิก โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ใช้อยู่ในปัจจุบันก็ยังมีผลบังคับใช้อยู่ ดังนั้น นักบวชใน ศาสนาหรือนิกายอื่น ๆ เมื่อเบิกความเป็นพยานก็ต้องสาบานหรือปฏิญาณเหมือนพยานทั่วไป

3. บุคคลซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องสาบาน ข้อยกเว้นข้อนี้เป็นไปตามความตกลงของคู่ความ เพราะหลักการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของ พยานในเรื่องการสาบานก็เพื่อประโยชน์ของคู่ความ เมื่อคู่ความตกลงที่จะยกเว้นก็เป็นไปตาม ความต้องการของคู่ความโดยเฉพาะในคดีแพ่งที่ใช้ "หลักความตกลง"⁶⁹

2.3.2 การเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้าม

ดังกล่าวแล้วในเรื่องความสามารถของพยานในการเป็นพยาน คือในส่วนของความสามารถในการบรรยายถ่ายทอดว่าการสื่อสารของมนุษย์ ก็คือการแสดงออก ซึ่งความคิดของตนเองในรูปของสัญลักษณ์ สัญลักษณ์ที่แสดงออกแบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ สัญลักษณ์ที่เป็นถ้อยคำภาษาพูด และสัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ถ้อยคำ สัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ถ้อยคำที่สำคัญ คือ อากัปกริยาที่แสดงออกทางร่างกาย เช่น กริยาท่าทาง สีหน้า น้ำเสียง เพราะอากัปกริยาท่า ทางก็เป็น การสื่อความหมายที่ชัดเจนรองไปจากภาษาถ้อยคำ หรือในบางสถานการณ์อาจจะสื่อ ความหมายได้ชัดเจนเท่ากับหรือมากกว่าภาษาถ้อยคำเสียอีก การที่พยานมาเบิกความต่อหน้า ศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้าม จึงทำให้ศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามรับรู้ถึงบุคคลิกภาพของพยานรู้ ถึงการหลอกลวง เสแสร้ง กล่าวคือ รับรู้ถึงข้อมูลและข้อเท็จจริงจากกริยาท่าทางที่นอกเหนือ

⁶⁸กฎหมายลักษณะพยาน รศ.113 มาตรา 15 บัญญัติว่า "ถ้าโจทก์จำเลยอ้างผู้ถือ บวชประเพณีพรตพรหมจรรย์มีประเภทต่าง ๆ เช่น หลวงจีน หลวงญวนก็ดี ปะขาวรูปชี่ก็ดี พราหมณ์จารย์ปุโรหิตโยคีปุชกก็ดี บาดหลวงหอสาสนคฤศเตียนก็ดี โจ้ะคว่นฮะยัถ์ถือสสนามหัตถ์ ก็ดี ให้สืบตั้งฆราวาสวิสัย แลให้สาบานกระทำปฏิญาณสั่งจากรัฐานตามลัทธิศาสนาพิธีที่ผู้เป็นพยาน นั้นเคารพนับถือจงทุกประการ

⁶⁹คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เจริญวิทย์ การพิมพ์, 2528), หน้า 5.

คำพูด⁷⁰ เช่น กริยาทำทางของพยานที่เบิกความตรงกับความจริงก็จะตอบคำถามด้วยความมั่นใจไม่หลุกหลิก ส่วนพยานที่เบิกความเท็จย่อมมีอาการประหม่า ตื่นเต้น เสียงสั่น แต่ก็อาจเป็นการตรงข้ามกันก็ได้ กล่าวคือ พยานที่มีอาการตื่นเต้น ประหม่า อาจจะเป็นเพราะบรรยากาศอันศักดิ์สิทธิ์และเป็นทางการในศาล อาจทำให้พยานเกิดอาการที่ดูเหมือนเป็นพิรุณ แต่อาจไม่ใช่เพราะพยานเบิกความเท็จ ส่วนพยานที่เบิกความเท็จอาจมีการชักซ่อนจนคล่องแคล่ว กริยาทำทางดูประจักษ์ว่าเบิกความตามความจริงก็ได้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 36 ก็ได้บัญญัติหลักเรื่องการเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามดังกล่าวเอาไว้ว่า "การนั่งพิจารณาคดีจะต้องกระทำต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามเสมอวันไว้แต่จะเข้าช้อยกเว้นของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 36 ในอนุมาตรา 1 และ 2 และแม้จะเป็นการสืบพยานเอาไว้ล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 101 ก็ต้องกระทำต่อหน้าคู่ความฝ่ายตรงข้ามตามที่มาตรา 101 วรรค 2 บัญญัติเอาไว้⁷¹ และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 172 ก็ได้บัญญัติหลักดังกล่าวเอาไว้ว่า "การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย..."

2.3.3 การถามคำถาม

การถามคำถามเป็นการถามอย่างหนึ่งในการสืบพยานบุคคลในศาล ซึ่งมีการถามอยู่ 3 ประเภท คือ การซักถามเป็นการถามพยานของตนเอง เป็นการถามพยาน

⁷⁰John Henry Wigmore, A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law, 3th ed. in ten Volumes Vol.5 (Boston: Little, Brown and Company, 1940), Section 1395 p. 125-126

⁷¹มาตรา 101 วรรคสองบัญญัติว่า "เมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น (ขอสืบพยานล่วงหน้า) ให้ศาลหมายเรียกผู้ขอและคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องมายังศาลและเมื่อได้ฟังบุคคลเหล่านั้นแล้วให้ศาลส่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลส่งอนุญาตตามคำขอแล้วให้สืบพยานไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ ส่วนรายงานและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกรณีนั้นให้ศาลเก็บรักษาไว้"

เพื่อให้พยานเบิกความตามประเด็นที่ผู้อ้างตั้งใจจะนำสืบตามข้อกล่าวอ้างของตน การถามค้านโดยปกติเป็นการถามของกลุ่มความฝ่ายตรงข้าม และการถามตั้งเป็นการถามของกลุ่มความฝ่ายที่ได้อ้างพยาน และได้ซักถามพยานของตนมาแล้วภายหลังที่กลุ่มความฝ่ายตรงข้ามได้ถามค้านแล้ว

การถามค้านที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากการซักถามและการถามตั้งคือ การซักถามและการถามตั้งห้ามมิให้ผู้ถามใช้คำถามนำ ส่วนการถามค้าน สามารถใช้คำถามนำได้ ซึ่งการถามนำก็คือ "คำถามที่แนะนำทางให้พยานตอบตามความต้องการของผู้ถาม เป็นคำถามที่พยานฟังแล้วรู้ว่าผู้ถามต้องการให้ตอบอย่างไร⁷² เช่น คำถามที่ให้พยานเลือกตอบว่า "ใช่" หรือ "ไม่ใช่"

ดังกล่าวมาแล้วว่าการสอบถามเน้นการตรวจสอบความจริงใจของพยาน ส่วนการเบิกความต่อหน้าศาลและกลุ่มความฝ่ายตรงข้ามก็เพื่อช่วยให้ศาลและกลุ่มความฝ่ายตรงข้ามได้รับรู้ถึงการสื่อสารของพยานได้อย่างเต็มที่ ส่วนเรื่องการถามค้านวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่สุด ก็คือ การทำลายน้ำหนักพยานของพยานและถือเอาประโยชน์จากถ้อยคำของพยานนั้นให้เป็นประโยชน์กับฝ่ายที่ถามค้าน⁷³ ดังที่พระราชบัญญัติลักษณะพยาน รศ.113 ได้กล่าวถึงลักษณะและวิธีการในการถามค้านเอาไว้ในมาตรา 38 เอาไว้ว่า

ข้อค้านนั้นให้ถามดังนี้⁷⁴

1. ถามสกัดถามต้องพยานเพื่อให้พยานเบิกความให้ปรากฏว่าความจริงในเรื่องนี้สมประเด็นข้อสืบฝ่ายตนอย่างเดียว
2. ถามซักไล่เรียงพยานให้พยานชี้แจงว่า เหตุใดพยานจึงได้รู้ ได้เห็น ได้ยินเหตุการณ์ต่าง ๆ ในข้อพิพาท ถ้าได้รู้ ได้เห็น ได้ยินกิจการต่าง ๆ ซึ่งเป็นมูลคดีวิวาทินระหว่างโจทก์จำเลย ดังที่พยานได้ให้การเบิกความตามประเด็นข้อสืบ เมื่อเวลาที่ศาลถามนั้นแล้ว

⁷² ยี่งศ์ศักดิ์ กฤษณจินดา, กฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 178.

⁷³ แอล คูปลาตร์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, หน้า 72.

⁷⁴ ไอลสธ โกลคิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 176-177.

3. ถามซักพอกพยานต่าง ๆ เพื่อจะจับคำเท็จของพยานให้ปรากฏ

4. ถามซักพยาน เพื่อให้พยานรับว่าพยานเป็นคนประพฤติกการอันธพาลชั่วช้า กล่าววาทาซึ่งไม่ควรเชื่อฟังเป็นความจริงได้

การถามค้านเพื่อทำลายน้ำหนักรพยานและเพื่อประโยชน์ของฝ่ายที่ถามคั้งที่ยกพระราชบัญญัติลักษณะพยาน รศ.113 มาตรา 38 นั้น จะเห็นได้ว่าก็เพื่อแสดงให้เห็นว่าความน่าเชื่อถือของพยานทั้ง 4 ประการของพยาน คือ ความสามารถในการรับรู้ การจาการบรรยายถ่ายทอดและความจริงใจของพยานมีข้อบกพร่องคั้งในข้อที่ 2 ที่ถามพยานว่า "...เหตุใดจึงได้รู้ ได้เห็น ได้ยิน เหตุการณ์ต่าง ๆ ในข้อพิพาท ถ้าได้รู้ได้เห็นได้ยินกิจการต่าง ๆ ซึ่งเป็นมูลคดีวิวาทในระหว่างโจทก์จำเลย..." ก็เป็นการตรวจสอบความสามารถในการรับรู้ ตลอดจนสามารถในการจา ส่วนในข้อที่ 3 เป็นการถาม "...เพื่อจะจับคำเท็จของพยาน..." และข้อ 4 เป็นการถามเพื่อแสดงให้เห็นว่าพยาน "...กล่าววาทาซึ่งไม่ควรเชื่อฟังเป็นความจริงได้..." ก็เป็นการถามเพื่อตรวจสอบความจริงของพยานว่าจะเบี่ยงความจริงกับความจริงหรือไม่

การถามค้านถือว่าเป็นหลักการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานที่ดีที่สุด เพราะลักษณะของการถามค้านสามารถใช้คำถามนำได้ ทำให้ผู้ถามสามารถสร้าง ความชัดเจนในประเด็นใดประเด็นหนึ่งเพื่อเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายถาม การถามค้านก็สามารถ ตรวจสอบ ความน่าเชื่อถือของพยานได้ครอบคลุมครบทั้ง 4 ประการ การถามค้านจึงมีความ สำคัญมากโดยเฉพาะในระบบกล่าวหา โดยถือว่าเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพสูงสุคในการประกัน ความถูกต้องในการเบิกความของพยาน⁷⁵ และถึงกับกล่าวกันว่า "ระบบกล่าวหาไม่ใช่อะไร เลยนอกจากเป็นการปกป้องสิทธิในการถามค้านเอาไว้"⁷⁶ ที่เป็นเช่นนี้เพราะในระบบกล่าวหา เป็นระบบที่คู่ความจะต้องต่อสู้กันเอง โดยศาลจะวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด อาวุธที่สำคัญ ที่สุดก็คือ การถามค้านที่จะใช้ทำลายน้ำหนักรพยาน และทำให้ฝ่ายที่ถามค้านได้เปรียบฝ่ายตรงข้าม

⁷⁵Wigmore, *Evidence.*, Section 1367 p 29-30

⁷⁶Morgan, "Hearsay Dangers and The Application of the Hearsay Concept," p.769.

การถามค้านนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความของไทยกำหนดเอาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 117 โดยได้กล่าวถึงลำดับของการถามประเภทต่าง ๆ เอาไว้และได้กำหนดการถามค้านเอาไว้ว่า "เมื่อคู่ความฝ่ายที่อ้างพยานได้ซักถามพยานเสร็จแล้ว คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งชอบที่จะถามค้านพยานนั้นได้"

ในเรื่องหลักการตรวจสอบความน่าเชื่อถือทั้งพยานทั้ง 3 ประการ คือ การสาบาน การให้พยานเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามและการถามค้านนั้นเป็นหลักการที่เป็นระบบสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน แต่ละวิธีการอาจเน้นตรวจสอบความน่าเชื่อถืออย่างใดอย่างหนึ่ง แต่ก็มีผลต่อการใช้วิธีการอื่นด้วย และใช้ตรวจสอบหลักความน่าเชื่อถือในเรื่องอื่น ๆ ด้วย เช่น การสาบานอาจจะเน้นสร้างบรรยากาศและพิธีกรรมให้พยานเกิดความกลัว หรือเกิดการสำนึกต่อการพูดความจริง อันมีผลให้พยานมีความตั้งใจที่จะพยายามระลึกย้อนเหตุการณ์อย่างตั้งใจ เป็นการนำเอาความจำออกมาใช้ได้ใกล้เคียงกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นมากที่สุด ทั้งการสาบานยังมีต่อการพยายามสื่อสารถ่ายทอดข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้มาให้ชัดเจนมากที่สุด การปรากฏตัวหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามก็เพื่อฝ่ายศาลและคู่ความจะได้รับการสื่อสารที่ชัดเจนที่สุด ก็มีผลไปถึงการปรากฏตัวดังกล่าวเพื่อการสาบานตัวของพยานและเพื่อให้คู่ความฝ่ายตรงข้ามได้ถามค้านด้วย ส่วนการถามค้านเป็นการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานได้ครบถ้วนที่สุดในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ การถามค้านจึงได้รับการเน้นมากในการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน เพราะระบบดังกล่าวการค้นหาความจริงใช้ระบบกล่าวหา ส่วนในระบบประมวลกฎหมาย การค้นหาความจริงใช้ระบบไต่สวน การตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานจึงเป็นการใช้น้ำหนักแก่หลักการตรวจสอบทั้ง 3 ประการเท่า ๆ กัน โดยเฉพาะในคดีอาญาที่เป็นการใช้ระบบไต่สวนอย่างเต็มที่ ซึ่งลักษณะเป็นการค้นหาความจริงร่วมกันทุกฝ่าย

2.4 หลักเกณฑ์การรับฟังพยานบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การรับฟังพยานบุคคลของในกฎหมายอาญาหลักสำคัญเช่นเดียวกับคดีแพ่งคือใช้หลักความน่าเชื่อถือโดยพิจารณาจากความฉลาดอันเป็นความสามารถของพยานบุคคล และความจริงใจอันเป็นสาระสำคัญของการรับฟังพยานบุคคล ประมวลกฎหมายวิธีความอาญามาตรา 15 ก็ได้บัญญัติให้นำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในเรื่องที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติเอาไว้โดยเฉพาะ และการนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้นั้นต้องนำมาใช้บังคับเท่าที่พอจะบังคับใช้ได้ หลักสำคัญของการนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในคดี ก็คือ ต้องไม่ขัดกับหลัก

สำคัญของการดำเนินคดีอาญา เช่น หลักการตรวจสอบ⁷⁷ ดังนั้น การรับฟังพยานบุคคลแม้จะใช้หลักความน่าเชื่อถือเป็นหลักเหมือนคดีแพ่ง แต่การรับฟังพยานบุคคลในคดีอาญาก็มีลักษณะเฉพาะดังนี้

1. การสาบานหรือปฏิญาณของพยานก่อนเบิกความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 112 อนุมาตรา 3 ได้กำหนดข้อยกเว้นว่า บุคคลที่เป็นพยานอาจไม่ต้องสาบานก็ได้ถ้าคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องสาบาน ข้อยกเว้นในข้อนี้ น่าจะใช้เฉพาะในคดีแพ่งเท่านั้น เพราะได้ระบุเอาไว้ว่า ข้อยกเว้นข้อนี้เกิดจากการตกลงกันของคู่ความทั้งสองฝ่ายซึ่งในคดีแพ่งซึ่งใช้ "หลักความตกลง" กันได้ ส่วนในคดีอาญานั้นใช้ "หลักการตรวจสอบ" เมื่อการสาบานเป็นหลักประกันประการหนึ่งที่จะให้พยานเบิกความตามความเป็นจริง คดีอาญาเป็นเรื่องของมหาชนไม่ใช่เรื่องของคู่ความโดยเฉพาะ ดังนั้นในคดีอาญา คู่ความหรือบุคคลใดก็ไม่น่าจะตกลงหรือมีการยกเว้นเรื่องการสาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความของพยานได้

2. ในเรื่องการให้พยานเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 36 การถามค้านประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 117 ในคดีอาญานั้นเรื่องทั้งสองนี้มีความสำคัญกว่าคดีแพ่งมาก เพราะเป็นเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เพราะในคดีอาญานั้นมีการลงโทษรุนแรงกว่าคดีแพ่งมากโดยเฉพาะการลงโทษต่อร่างกาย เสรีภาพ และชีวิต จำเลยในคดีอาญาจึงต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ในฐานะมนุษย์คนหนึ่ง และการใช้สิทธิต่อสู้คดีของจำเลยได้อย่างเต็มที่ก็ทำให้กระบวนการยุติธรรมดำเนินไปอย่างรอบคอบรัดกุม เพื่อนำตัวผู้กระทำผิดความจริงมาลงโทษและปล่อยตัวผู้บริสุทธิ์ไป สิทธิของจำเลยที่สำคัญที่สุดประการหนึ่งก็คือ สิทธิที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witness หรือ Confrontation) การที่จำเลยจำเป็นต้องเผชิญหน้ากับพยานก็เพื่อการได้ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานในเรื่องการสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานและการถามค้าน โดยเฉพาะการถามค้านถือเป็นสิทธิของจำเลยที่สำคัญมากที่สุด เพราะการถามค้านเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดที่จะตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานด้านต่าง ๆ ได้อย่างครอบคลุมที่สุด ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

⁷⁷ คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 4-5.

ความอาญามาตรา 172 ก็ได้บัญญัติหลักสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเอาไว้ ซึ่งหลักสิทธิของจำเลยที่จะต้องได้เผชิญหน้ากับพยานมีความสำคัญกว่าการตรวจสอบพยานในทางคดีแพ่ง เพราะความสำคัญของคดีอาญาดังกล่าวมาแล้ว ซึ่งในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะต้องได้เผชิญหน้ากับพยานจะกล่าวต่อไปในบทที่ 4 ซึ่งเป็นที่จะกล่าวถึงการนำวิธีการเฉพาะมาใช้ในการสืบพยาน เด็ดกันเกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานด้วย

3. ในการดำเนินคดีอาญามีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังพยานบุคคล 2 กรณี คือ

3.1 ห้ามรับฟังพยานชนิดที่เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเกียรติ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 228 ได้บัญญัติเอาไว้ว่า

พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเกียรติ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือประมวลกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน

ในมาตรานี้เป็นการห้ามรับฟังพยานที่ได้มาโดยมิชอบตามที่บัญญัติเอาไว้ในมาตรานี้ ก็เพราะต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป และสิทธิเสรีภาพของจำเลย และเมื่อพยานได้มาโดยมิชอบแล้ว ผลที่ได้จากการกระทำที่มิชอบย่อมเป็นผลที่มิชอบด้วย เปรียบเสมือนผลไม้อันเกิดจากต้นไม้ที่เป็นพิษ ผลนั้นย่อมมีพิษร้ายด้วย (The fruit of a poisonous tree doctrine) นอกจากนี้ถ้าศาลยังรับฟังพยานที่ได้มาโดยมิชอบแล้ว ย่อมเป็นการส่งเสริมให้ตำรวจแสวงหาหลักฐานมาประกอบคดีโดยไม่ถูกต้อง อันเป็นการส่งเสริมให้ตำรวจละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเสียเอง

3.2 ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ข้อจำกัดการรับฟังพยานบุคคลข้อนี้บัญญัติเอาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 232 หมายถึง โจทก์จะอ้างอิงพยานที่มีฐานะเป็นจำเลยในคดีนั้นเป็นพยานโจทก์ไม่ได้ และถ้าในคดีนั้นมีจำเลยหลายคนโจทก์จะอ้างจำเลยคนใดคนหนึ่งเป็นพยานของตนเพื่อยืนยันเอาความผิดกับจำเลยคนอื่นในคดีนั้นไม่ได้ เช่นกันการที่กฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อชี้ยันตัวจำเลยเองก็เพราะมีหลักที่ว่า "บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเองโดยไม่สมัครใจ (Right Against Self-

Incrimination)"⁷⁸ ส่วนการห้ามใจที่อ้างจำเลยคนหนึ่ง เป็นพยานยืนยันความผิดของจำเลยอีกคนหนึ่งในคดีที่มีจำเลยหลายคนนั้น ก็เพราะมาจากหลักความน่าเชื่อถือของการรับฟังพยานบุคคลนั่นเอง คือ เมื่อบุคคลใดตกเป็นจำเลยย่อมมีหวังหรือความกลัว คือ กลัวว่าตนเองจะได้รับโทษ จึงหวังที่จะพ้นโทษโดยขัดทอดความผิดให้จำเลยคนอื่น ทำให้จำเลยขาดความจริงใจที่จะเบิกความตามเป็นจริง

2. การรับฟังพยานเด็กในคดีอาญา

1. ความเป็นมาของการรับฟังพยานเด็ก

จากประวัติความเป็นมาของการรับฟังพยานเด็กนั้น เริ่มจากความไม่น่าเชื่อถือและไม่ไว้วางใจพยานเด็กอย่างรุนแรง ดังจะเห็นได้จากแนวคิดในการรับฟังพยานเด็กทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ในประเทศไทยนั้นจากกฎหมายจารีตประเพณีในสมัยอยุธยาและได้มีการบัญญัติเป็นกฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรใน พ.ศ.1894 นั้น เด็กเป็นหนึ่งในบุคคล 33 ประเภทที่ต้องห้ามเป็นพยาน คือ เด็กอายุตั้งแต่ 7 ขวบลงไป ไม่สามารถรับฟังเป็นพยานแม้พระราชบัญญัติลักษณะพยาน รศ.113 จะยกเลิกข้อกำหนดในการรับฟังพยานของกฎหมายลักษณะพยาน พ.ศ.1894 และปัจจุบันได้มีการใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในการรับฟังพยานหลักฐานแล้วก็ตาม ทศนคติที่ไม่น่าเชื่อถือและไม่ไว้วางใจพยานเด็กก็ยังคงปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปัจจุบันอยู่ ดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 112 อนุมาตรา 1 ได้บัญญัติข้อยกเว้นให้เด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี ไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณต่อก่อนเบิกความ ก็เพราะถือว่าเด็กเป็นบุคคลที่หย่อนความรู้สึกผิดและชอบ ไม่เข้าใจหน้าที่ของการพูดความจริงและผลที่ตามมาแม้จะสาบานก็อาจจะไม่มีผลให้เด็กที่ไม่มีความรู้สึกผิดและชอบที่จะพูดความจริงมากขึ้นแต่อย่างใด

ในประเทศอังกฤษ ความไม่เชื่อถือและไม่ไว้วางใจเด็กปรากฏใน Children and Young Person Act 1933 มาตรา 8 อนุมาตรา 1 ที่กำหนดเอาไว้ว่าในคดีอาญานั้น เด็กอายุกว่า 10 ขวบขึ้นไปที่ไม่อาจสาบานก่อนเบิกความได้ เพราะไม่รู้จักรักรรมาติของการ

⁷⁸ เบ็มซีย์ ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 10.

สาบาน ไม่สามารถฟังเป็นพยานยืนยันถึงความผิดของจำเลยได้โดยลำพังถ้าไม่มีพยานอื่นเพิ่มเติม หลักนี้เป็นหลักของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ที่ต้องมีพยานประกอบมายืนยัน การกระทำความผิดโดยจะไม่ยอมรับฟังพยานเดี่ยว ๆ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดว่าต้องมีพยาน ประกอบหลักนี้คือ หลัก Corroboration และแม้กรณีที่เด็กสามารถสาบานก่อนเบิกความได้ แต่ถ้าไม่มีพยานประกอบศาลก็จะต้องเตือนลูกขุนถึงอันตรายที่จะรับฟังพยานเช่นนั้น ในประเทศ สหรัฐอเมริกาก็เช่นกัน ประชาชนและกระบวนการยุติธรรมมีทัศนคติเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ การที่ประเทศสหรัฐอเมริกามีความไม่วางใจในพยานเด็ก นอกจากทัศนคติที่เกิดจากไม่เชื่อมั่น ความสามารถของเด็กในการเป็นพยานในศาลแล้ว ยังมีเหตุการณ์ที่ตอกย้ำความรู้สึกดังกล่าวที่ เกิดขึ้นใน Leicester ปี 1619 และ Massachusetts ปี 1692 ที่การรับฟังพยานเด็กทำให้ ผู้บริสุทธิ์ถูกลงโทษและแขวนคอไป ซึ่งพิสูจน์ได้ภายหลังว่าคำเบิกความของพยานเด็กเหล่านั้นมี ความผิดพลาดคลาดเคลื่อน⁷⁹

2. ความน่าเชื่อถือของพยานเด็กในการรับฟังเป็นพยาน

2.1 พัฒนาการของเด็ก

ในการศึกษาถึงพัฒนาการของเด็กนั้น มีการศึกษาการพัฒนาทั้งทาง ร่างกายคือ สรีระและอวัยวะต่าง ๆ และบุคลิกภาพ สติปัญญา และจริยธรรม และการในศึกษา ถึงพัฒนาการของเด็กก็ต้องพิจารณาในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของพัฒนาการของทั้งหมดของชีวิตหรือ อาจต้องพิจารณาช่วงที่ต่อเนื่องกับวัยเด็กคือ วัยรุ่น ก่อนที่จะเข้าวัยผู้ใหญ่ด้วย เพื่อเปรียบเทียบกับ พัฒนาการช่วงวัยเด็ก อันจะทำให้เห็นลักษณะที่ชัดเจนของพัฒนาการช่วงวัยเด็กได้อย่างชัดเจนขึ้น

2.1.1 พัฒนาการทางร่างกาย

พัฒนาการทางร่างกายเริ่มตั้งแต่วัยทารก ซึ่งเป็นวัยที่มีพัฒนา การทางร่างกายและการเคลื่อนไหวอย่างเด่นชัด การพัฒนาทางร่างกายมีแบบแผนที่มีลักษณะ สำคัญดังนี้⁸⁰

⁷⁹John R. Spencer, "Child Witnesses, Corroboration, and Expert Evidence," The Criminal Law Review (April 1987) ": 241.

⁸⁰มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, พัฒนาการเด็กและการเลี้ยงดู, หน้า 129-130.

1. เริ่มจากส่วนบนหรือศีรษะลงสู่ส่วนล่างของร่างกาย (Cephalocaudal sequences)
2. เริ่มจากแกนกลางลำตัวออกสู่แขนขา (Proximodistal sequences)
3. เริ่มจากบริเวณทั่ว ๆ ไปก่อนส่วนจำเพาะเจาะจง
4. เป็นกระบวนการต่อเนื่องไม่มีสิ่งใดเกิดขึ้นทันทีทันใด
5. ส่วนต่างๆ ของร่างกายมีอัตราพัฒนาการไม่เท่ากัน เช่น สมองพัฒนาการรวดเร็วกว่าอวัยวะอื่น ๆ ในร่างกาย

2.1.2 พัฒนาการทางบุคลิกภาพ สติปัญญา และจริยธรรม

ในการพัฒนาทางร่างกายเป็นการพัฒนาภายนอก ส่วนการพัฒนาภายในซึ่งเป็นการพัฒนาบุคลิกภาพ สติปัญญา และจริยธรรม ซึ่งเป็นกระบวนการพัฒนาที่สร้างลักษณะเฉพาะของบุคคลแต่ละคน การศึกษาถึงการพัฒนาร่างกายนี้มีผลในการศึกษาถึงความน่าเชื่อถือของเด็กในการเป็นพยานเพราะการพิจารณาถึงบุคลิกภาพ สติปัญญา และจริยธรรมสามารถนำไปใช้วิเคราะห์ถึงความสามารถและความจริงใจของเด็กในการเป็นพยาน ซึ่งทฤษฎีที่ใช้ศึกษาถึงพัฒนาการเหล่านี้คือ ทฤษฎีพัฒนาการบุคลิกภาพของ فروยด์ ทฤษฎีพัฒนาการบุคลิกภาพของ อีริคสัน ทฤษฎีพัฒนาการด้านความรู้คิดของ เพียเจท์ และทฤษฎีพัฒนาการด้านจริยธรรมของ โคลเบอร์ก์

1. ทฤษฎีพัฒนาการด้านบุคลิกภาพ บุคลิกภาพเป็นผลรวมของ รูปร่าง ความนึกคิด จิตใจ ที่แสดงออกมาที่กระทำทาง การแต่งกาย การพูดจา นิสัยใจคอ ตลอดจนวิธีการติดต่อสัมพันธ์กับผู้อื่น⁸¹ ทฤษฎีที่อธิบายแหล่งกำเนิดและขั้นตอนของการพัฒนาการด้านบุคลิกภาพที่เป็นที่ยอมรับกันมากมี 2 ทฤษฎี คือ

(1) ทฤษฎีจิตวิเคราะห์ของ فروยด์

فروยด์เป็นนักจิตวิทยาชาวออสเตรียที่มีความเชื่อว่า พัฒนาการบุคลิกภาพของมนุษย์ขึ้นอยู่กับ การตอบสนองความต้องการขั้นพื้นฐานทางสรีระที่เขาเรียกว่า แรงขับโดยสัญชาตญาณ แรงขับดังกล่าวมี 3 ประเภท ได้แก่ แรงขับทางเพศ

⁸¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 132.

ความต้องการที่จะมีชีวิตอยู่ ความต้องการที่จะแสดงความก้าวร้าว บุคคลจะพัฒนาโครงสร้างของบุคลิกภาพซึ่งจะช่วยให้เขาได้รับการตอบสนองต่อแรงขับพื้นฐานดังกล่าว ซึ่งโครงสร้างดังกล่าวประกอบด้วยอิด (id) อีโก้ (ego) และซุเปอร์อีโก้ (superego)⁸² ฟรอยด์ได้แบ่งขั้นตอนการพัฒนาบุคลิกภาพเป็น 5 ขั้นตอน คือ ขั้นปาก (Oral Stage) เป็นขั้นตอนทารกแรกเกิดจนถึงอายุ 1 ปี ขั้นทวารหนัก (Anal Stage) เป็นระยะพัฒนาการบุคลิกภาพวัย 3-5 ปี ขั้นพัก (Latency Stage) เป็นระยะพัฒนาการบุคลิกภาพวัย 5-12 ปี และขั้นสุดท้ายคือ ขั้นอวัยวะเพศตอนปลาย (Genital Stage) เป็นระยะพัฒนาการบุคลิกภาพวัย 12-18 ปี⁸³

(2) ทฤษฎีพัฒนาการบุคลิกภาพของอีริคสัน

อีริคสันเป็นนักจิตวิทยาพัฒนาการชาวเดนมาร์กทฤษฎี

ของอีริคสันมีต้นกำเนิดจากทฤษฎีจิตวิเคราะห์ของฟรอยด์ แต่ต่างกันตรงที่อีริคสันให้ความสำคัญแก่อีโก้หรือตัวตนที่เป็นอยู่ (self) มากกว่าแรงขับตามสัญชาตญาณ และเขาเชื่อว่าบุคลิกภาพของบุคคลเกิดจากอิทธิพลของปัจจัยภายนอก คือ สังคมและวัฒนธรรมมากกว่าแรงขับภายใน ร่างกายทฤษฎีของอีริคสันจึงได้ชื่อว่าทฤษฎีจิตสังคม⁸⁴ อีริคสันยังมีแนวคิดว่าพัฒนาการด้านบุคลิกภาพเป็นกระบวนการต่อเนื่องตลอดชีวิต ชนิดของบุคลิกภาพที่พัฒนาขึ้นขั้นตอนหนึ่งจะเป็นพื้นฐานสำคัญของบุคลิกภาพที่จะพัฒนาขึ้นต่อไป ซึ่งอีริคสันได้แบ่งขั้นตอนการพัฒนาด้านบุคลิกภาพออกเป็น 8 ขั้นตอน แต่ละขั้นตอนมีลักษณะพัฒนาการที่แตกต่างกันไป⁸⁵

2. ทฤษฎีพัฒนาการด้านรู้คิดของเพียเจต์

เพียเจต์เป็นนักชีววิทยาชาวสวิสที่สนใจวิธีการคิดของเด็ก

ทฤษฎีของเขาเป็นที่ยอมรับในฐานะที่ศึกษาถึงพัฒนาการทางเชาวน์ปัญญาของเด็ก องค์ประกอบของเชาวน์ปัญญาตามแนวคิดของ Guidford มี 6 ประการ คือ การรู้คิด ความจำ ความสามารถในการสรุปกฎเกณฑ์ ความสามารถในการประยุกต์กฎเกณฑ์ การประเมินผลและความ

⁸² เรื่องเดียวกัน, หน้า 132-133.

⁸³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 134-137.

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 137.

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 138-140.

สามารถในการดำเนินการ⁸⁶ ส่วนเธอสตัน (Thurstone) เสนอองค์ประกอบของเชาวน์ปัญญาเอาไว้ 7 ประการคือ ความรวดเร็วในการคำนวณ ความสามารถในการใช้ถ้อยคำจินตนาการ ความจำ ความรวดเร็วในการรับรู้ ความสามารถในการสรุปกฎเกณฑ์ และความสามารถในการให้เหตุผล⁸⁷

ความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับความสามารถคือ ความสามารถในการรับรู้ ความสามารถในการจำ และความสามารถในการบรรยายถ่ายทอดนั้นเป็นส่วนที่เกี่ยวกับพัฒนาการทางสติปัญญาของเด็ก เพราะความสามารถดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของการใช้สติปัญญาของเด็ก ดังนั้น ทฤษฎีพัฒนาการทางด้านสติปัญญาของเด็กของเพียเจต์จะนำไปกล่าวในส่วน 2.2 เพื่อใช้วิเคราะห์ความน่าเชื่อถือในส่วนความสามารถของเด็กในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอดในการเป็นพยานของเด็ก

3. ทฤษฎีพัฒนาการด้านจริยธรรมของโคลเบอร์ก

จริยธรรมเป็นพฤติกรรมที่สังคมส่วนใหญ่มองรับกันว่าเป็นคุณงามความดี เป็นสิ่งที่ถูกต้องที่ทุกคนควรประพฤติเพื่อให้เกิดความสงบสุขแก่ส่วนรวม⁸⁸

โคลเบอร์กได้กล่าวถึงความแตกต่างของเหตุที่คนเราใช้อ้างในการประพฤติปฏิบัติตนออกเป็น 3 ระดับใหญ่ 6 ขั้นตอนย่อย คือ⁸⁹

1. จริยธรรมโดยใช้ตนเองเป็นหลัก (เป็นเหตุผลของเด็กอายุต่ำกว่า 9 ขวบ ซึ่งยังไม่เข้าใจกฎเกณฑ์ของสังคม)

ขั้นตอนที่ 1 การหลบหลีกการลงโทษ

ขั้นตอนที่ 2 ข้อแลกเปลี่ยนที่พึงพอใจ

2. จริยธรรมตามกฎหมายของสังคม (เป็นเหตุผลของเด็กวัย 9-20 ปี ในระยะนี้เด็กเริ่มเข้าใจและยอมรับกฎเกณฑ์ของสังคม)

ขั้นตอนที่ 3 การทำตามความเห็นชอบของผู้อื่น

ขั้นตอนที่ 4 การเคารพกฎเกณฑ์ของสังคม

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 140-141.

⁸⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 141.

⁸⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 144.

3. จริยธรรมตามหลักสากล (เป็นเหตุผลของผู้อื่นที่มีอายุ 20 ปีขึ้นไป เป็นขั้นของการเข้าใจและยอมรับหลักการซึ่งอยู่เบื้องหลังกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ของสังคม)

ขั้นตอนที่ 5 การรักษาสีทธิและประโยชน์ของส่วนรวม

ขั้นตอนที่ 6 หลักการทำตามอุดมคติสากล

2.2 ความสามารถและความจริงใจของเด็กในการเป็นพยาน

2.2.1 ความสามารถ

ความสามารถของบุคคลในการเป็นพยาน เป็นความสามารถทางกายภาพหรือทางสติปัญญาคือ ความสามารถในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอด การที่จะพิจารณาถึงความสามารถของเด็กก็ต้องศึกษาถึงความสามารถดังกล่าว ซึ่งจะแยกพิจารณาเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนแรกเป็นเรื่องของการพัฒนาการทางสติปัญญาของเด็กโดยภาพรวม ซึ่งจะกล่าวถึงทฤษฎีพัฒนาการทางสติปัญญาของเด็กของเพียเจท์ และอีกส่วนหนึ่งจะได้วิเคราะห์ถึงความสามารถในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอดของเด็กโดยเฉพาะ

1. พัฒนาการทางสติปัญญาของเด็ก

เพียเจท์ได้แบ่งขั้นตอนของการพัฒนาการทางสติปัญญาของเด็กออกเป็น 4 ขั้นตอน ดังนี้⁸⁹

(1) ระยะเวลาพัฒนาการด้านประสาทสัมผัส (Sensory motor period) เป็นระยะวัยแรกจนเกิดจนถึงอายุ 2 ขวบ เด็กในวัยนี้จะเรียนรู้การทำงานร่วมกันของประสาทสัมผัส และการใช้อวัยวะของร่างกายด้วยการเอื้อม การจาย และอื่น ๆ ในขวบปีแรกทารกมีการพัฒนาภาพเกี่ยวกับความคงที่ของวัตถุ (Object Constancy) คือ การดำรงอยู่ของวัตถุแตกต่างหากจากตัวเด็ก

(2) ระยะเวลาก่อนคิดหาเหตุผล (Pre-Conceptual thought period) เป็นระยะอายุ 2-7 ปี ตอนต้นของระยะนี้คือประมาณ 2-4 ขวบ เด็ก

⁸⁹เรื่องเดียวกัน, หน้า 144-145.

⁹⁰มลวิภา ทรงวุฒิสีล, จิตวิทยาทั่วไปขั้นสูง, หน้า 121-126.

เริ่มเรียนรู้การใช้สัญลักษณ์และคำพูด เด็กจะมีแนวโน้มที่จะเข้าใจว่าชื่อของวัตถุคือ ตัววัตถุเอง จนกระทั่งตอนปลายของระยะนี้เด็กจึงสามารถแยกความแตกต่างระหว่างชื่อ (Words) กับวัตถุ (Objects) ที่สมมุติขึ้นได้ ลักษณะสำคัญอีกอย่างหนึ่งของเด็กในวัยนี้คือ มีลักษณะเอาแต่ใจตนเอง (Egocentrism) เด็กไม่สามารถมองสิ่งต่าง ๆ ในทรรศนะของผู้อื่นหรือไม่สามารถสมมุติว่าตนเป็นคนอื่นได้ และที่สำคัญคือ เด็กในวัยนี้ขาดความสามารถในการมองด้านนามธรรม (Abstraction)

(3) ระยะคิดหาเหตุผลในสิ่งที่จับต้องมองเห็นได้ (Concrete Operational Period) เป็นระยะอายุ 7-11 ปี เป็นช่วงวัยที่เป็นจุดเริ่มต้นของการใช้สมองและสติปัญญาระดับสูง เด็กสามารถแยกแยะจัดหมวดหมู่สิ่งของหรือเรียงลำดับสิ่งต่าง ๆ ได้ โดยรู้จักแยกแยะความคิดเป็นหลาย ๆ อย่างในเวลาเดียวกัน สามารถคิดย้อนกลับได้ (Reversibility) มีความสามารถที่จะเข้าใจความคงที่ของน้ำหนัก มวลสาร และปริมาตร แต่การคิดของเด็กช่วงวัยนี้ต้องอาศัยเหตุผลในสิ่งที่ เป็นรูปธรรมและสิ่งที่ เขามีประสบการณ์โดยตรง

(4) ระยะการคิดหาเหตุผลในสิ่งที่ไม่อาจจับต้องมองเห็นได้หรือนามธรรม (Formal Operational Period) เป็นช่วงตั้งแต่อายุ 12 ขวบขึ้นไป เป็นขั้นสุดท้ายของการพัฒนาระดับสติปัญญา นั่นคือสามารถเข้าใจเกี่ยวกับมโนภาพ (concept) ต่าง ๆ และสามารถใช้เหตุผลได้อย่างซับซ้อน รวมทั้งสามารถคิดในสิ่งที่ เป็นนามธรรมได้ เด็กใน ช่วงวัยนี้จึงสามารถใช้เหตุผลได้อย่างซับซ้อน รวมทั้งสามารถคิดในสิ่งที่ เป็นนามธรรมได้ เด็กใน ช่วงวัยนี้จึงสามารถเข้าใจเรื่องความสัมพันธ์ของกาลเวลา ระยะทางตามสภาพภูมิประเทศ สิ่งที่ไม่ใช่ข้อเท็จจริง และคำพูดเชิงเปรียบเทียบได้ เพียเจต์อธิบายว่าการคิดในระดับนี้เป็นขั้นสุดท้ายของการพัฒนาทางสติปัญญา การคิดของผู้ใหญ่เป็นเพียงพัฒนาการต่อมาจากระดับนี้

เพียเจต์เห็นว่าทุกคนผ่านพัฒนาการทั้ง 4 ขั้นตอนนี้ ซึ่งในแต่ละบุคคลอาจมีพัฒนาการที่แตกต่างกันไปตามลักษณะของเด็กแต่ละคน เช่น กรรมพันธุ์ การเลี้ยงดู สภาพแวดล้อม ดังนั้น ระดับของอายุจึงอาจคลาดเคลื่อนไปบ้าง

2. ความสามารถในการรับรู้ การจำ และการบรรยาย
ถ่ายทอดของเด็ก

(1) ความสามารถในการรับรู้ ความสามารถในการรับรู้ทางประสาทสัมผัสเป็นการพัฒนาของทารกตั้งแต่แรกเกิด เพราะวัยทารกเป็นระยะของการ

พัฒนาด้านประสาทสัมผัส โดยเด็กทารกแรกเกิดการพัฒนาประสาทสัมผัสมีลักษณะของการกระทบกันของประสาทสัมผัสกับสิ่งเร้าโดยยังไม่มี การรับรู้ คือ การแปลความหมายของสิ่งเร้า เช่น ทารกอายุ 7 วันถึง 2 สัปดาห์ เป็นการพัฒนาการปรับตัวของดวงตาในการรับแสง ทารกอายุ 5 วัน - 10 วัน มีการพัฒนาการได้ยิน⁹¹ การรับรู้ของเด็กจะเป็นรูปเป็นร่างเมื่อเปรียบเทียบกับ การรับรู้ของผู้ใหญ่จนเมื่อเด็กอายุ 6 เดือนขึ้นไปแล้ว เด็กจึงสามารถรับรู้เกี่ยวกับความลึกของวัตถุและความแตกต่างของภาพและพื้น (Figure and ground) โดยเริ่มจากแบบแผนง่าย ๆ ไปสู่แบบแผนที่สลับซับซ้อน⁹² ส่วนการรับรู้รูปลักษณ์ (Form) นั้น เด็กต้องอายุถึง 2-3 ขวบแล้วถึงสามารถรับรู้ถึงรูปลักษณ์ได้ ในการศึกษาถึงการรับรู้เรื่องส่วนรวมและรายละเอียด (Perception of Whole and Details) ปรากฏว่าเด็กอายุ 5 ขวบ มีแนวโน้มที่จะรับรู้ส่วนทั้งหมดและไม่สนใจกับรายละเอียดของสิ่งเร้า จนกระทั่งเด็กอายุ 8 ขวบ จึงจะมีความสนใจต่อส่วนรายละเอียดของสิ่งเร้า⁹³

(2) ความสามารถในการจำ เด็กในระยะพัฒนาการด้านประสาทสัมผัสยังมีการพัฒนาด้านความจำน้อย เด็กเพียงแต่จำสิ่งต่าง ๆ เฉพาะอย่าง ที่สัมพันธ์กับการพัฒนาระบบประสาทสัมผัสจนถึงระยะก่อนคิดหาเหตุผล คือ ตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไปเด็กจะมีการพัฒนาการด้านความจำที่หลากหลายขึ้น จนเมื่อถึงระยะการคิดหาเหตุผลในสิ่งที่เป็นรูปธรรมคือ ตั้งแต่ 7 ขวบขึ้นไป เด็กจึงสามารถพัฒนากระบวนการจำที่ครบกระบวนการ คือ มีการชักข้อมท่องจำสิ่งที่ประสพ จัดจำแนกเป็นหมวด ๆ เพื่อสะดวกในการจดจำและการดึงเอามาใช้ภายหลัง⁹⁴ ดังนั้นเด็กอายุ 6 ขวบ การเก็บหรือรักษา (Retention) จึงจะนานขึ้น⁹⁵ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเด็กในช่วงอายุ 2-7 ขวบ คือ ในระยะการพัฒนาด้านประสาทสัมผัสและระยะก่อนคิดหาเหตุผลนั้น เด็กมีความจำในระดับหนึ่ง เหตุที่ความจำของเด็กยังไม่ครบถ้วนเพราะใน

⁹¹จาเนียร์ ช่วงโชติ, จิตวิทยาการรับรู้และเรียนรู้, หน้า 89.

⁹²เรื่องเดียวกัน, หน้า 91.

⁹³เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

⁹⁴มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, พัฒนาการเด็กและการเลี้ยงดู, หน้า 143.

⁹⁵Jenny McEwan, "Child Evidence : More Proposals for Reform," The Criminal Law Review (December 1988) : 816-817.

ระยะนี้ความคิดรวบยอด (Concept) ยังมีจำกัด⁹⁶ ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในเรื่องกระบวนการจำ คือ ทำให้ขั้นตอนแรกของกระบวนการจำ คือ การรับรู้และความเข้าใจ (Apperception) ของเด็กไม่ดี ทำให้ขั้นตอนต่อ ๆ มาของกระบวนการจำ คือ ซึ้นเก็บหรือรักษา (Retention) และขั้นการนำออกมาใช้ (Reproduction หรือ Recall) ไม่ดีไปด้วย⁹⁷

(3) ความสามารถในการบรรยายถ่ายทอด การบรรยายถ่ายทอดนั้นเป็นการสื่อสารความคิดออกมาในรูปสัญลักษณ์ ความคิดของเด็กที่ยังเล็ก ๆ อยู่เป็นความคิดในเรื่องเกี่ยวกับสัญชาติญาณ เช่น ความกลัว ความหิว มากกว่าความคิดที่เป็นเหตุผลหรือเป็นนามธรรม จนเมื่อเด็กอายุตั้งแต่ 7 ขวบ จึงมีความคิดเชิงเหตุผล การสื่อสารที่แสดงออกมาโดยสัญลักษณ์ที่เป็นภาษาถ้อยคำ (Verbal Symbol) เด็กจะพัฒนาตั้งแต่แรกเกิด คือ การร้องไห้ และการส่งเสียงอ้อแอ้ (Babbling) ในระหว่างอายุ 12-18 เดือน เด็กสามารถพูดได้เป็นคำ ๆ ไป จนเมื่อ 18 เดือนไปแล้วเด็กจึงสามารถพูดเป็นประโยคได้⁹⁸ สิ่งที่เป็นส่วนสำคัญในการสื่อสารของเด็ก ก็คือ สัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ภาษาถ้อยคำ (Non-Verbal Symbol) เพราะเป็นสิ่งที่เด็กใช้สื่อสารตั้งแต่ไม่สามารถใช้ภาษาถ้อยคำได้และสามารถสื่อสารความหมายได้กว้างกว่าภาษาพูด โดยเฉพาะเด็กที่ยังไม่ถึงระยะการคิดหาเหตุผลในเชิงรูปธรรม คือ อายุตั้งแต่ 7 ขวบขึ้นไป การใช้คำพูดในการสื่อสารยังไม่ดีพอเพราะความจำกัดของการใช้เหตุผล การถ่ายทอดความคิดในระยะวัยก่อน 7 ขวบ จึงอาจไม่เป็นที่เข้าใจโดยทั่วไป บางครั้งจำเป็นต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญช่วยแปลความหมายให้ชัดเจนขึ้น

2.2.2 ความจริงใจ เป็นความตั้งใจของพยานที่จะเบิกความมาให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้และจำมา ในกรณีของพยานที่เป็นเด็กนั้นแยกพิจารณาได้สองกรณีคือ

⁹⁶Ibid., p.817.

⁹⁷Thomas L. Feher, "The Alleged Molestation Victim, The Rules of Evidence and The Constitution : Should Children Really Be Seen and Not Heard?," American Journal of Criminal Vol.14 No.3 (1987) : 230-231.

⁹⁸อุบลรัตน์ เฟิงสถิตย์, จิตวิทยาพัฒนาการ, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร : ภาควิชาจิตวิทยา คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2524), หน้า 152-155.

กรณีที่ได้มีแนวโน้มที่จะเบิกความตรงกับความจริง และได้เบิกความไม่ตรงกับความจริง⁹⁹

1. กรณีที่ได้มีแนวโน้มที่จะเบิกความตรงกับความจริง ก็คือ เรื่องที่เด็กไม่มีความรู้ในเรื่องนั้น ๆ เป็นเรื่องที่ความคิดและจินตนาการของเด็กไม่มีในเรื่องนั้น ๆ เด็กจึงไม่อาจสร้างเรื่องขึ้นมาเอง กรณีเห็นได้ชัดเจนที่สุดคือ เรื่องเกี่ยวกับเพศ 100 ศาลของรัฐต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่มักจะเชื่อคำเบิกความของเด็กในกรณีความคิดเกี่ยวกับเพศเพราะมีความเห็นกันว่า "เด็กจะไม่โกหกเกี่ยวกับเรื่องเหล่านี้ (เรื่องความผิดทางเพศ)" (Kids don't lie about thing like that)¹⁰¹ อย่างไรก็ตาม การที่เด็กเบิกความในความผิดทางเพศต้องระวังในกรณีที่เด็กอาจถูกชักจูง หรือ สอนโดยผู้อื่นให้เบิกความบิดเบือนไปจากความจริงก็ได้

2. กรณีเด็กอาจเบิกความไม่ตรงกับความจริง ซึ่งในกรณีนี้ไม่มีสาเหตุสำคัญ 2 ประการ คือ

(1) กรณีที่เด็กถูกจูงใจ บุคคลที่จูงใจเด็กโดยมากก็คือผู้ใหญ่นั่นเอง การที่ผู้ใหญ่สามารถจูงใจเด็กได้ก็เพราะสถานภาพของผู้ใหญ่ที่มีเหนือเด็ก ทำให้เด็กเคารพยำเกรงต้องปฏิบัติตามคำพูดหรือคำชักจูงของผู้ใหญ่ และการที่เด็กถูกจูงใจได้ง่ายก็เนื่องมาจากความสามารถของเด็กในการรับรู้และการจำของเด็กในบางช่วงวัยยังบกพร่อง ทำให้ผู้ใหญ่สามารถเปลี่ยนแปลงความคิดของเด็กโดยนำเอาความคิดของตนเองให้เด็กรับว่าเป็นสิ่งที่เด็กได้รับรู้และจำมา เด็กยังมีอายุน้อยเท่าไร ก็สามารถชักจูงได้มากเท่านั้นการชักจูงเด็กจะลดน้อยลงตามอายุของเด็กที่มากขึ้น¹⁰²

⁹⁹McEwan, "Child Evidence : More Proposals for Reform," p.816-817.

¹⁰⁰"Ibid., p.815.

¹⁰¹"The Testimony of Child Victims in Sex Abuse-Prosecution: Two Legislative Innovation," Harvard Law Review Vol.98 No.4 (February 1985) : 819.

¹⁰²McEwan, "Chile Evidence : More Proposals for Reform," p.817-818.

(2) เด็กมีความสามารถในการยับยั้งใจที่จะกระทำในทางที่ผิดน้อยกว่าผู้ใหญ่¹⁰³ เพราะตามทฤษฎีพัฒนาการด้านจริยธรรมของโคลเบอร์ก เด็กอายุต่ำกว่า 9 ขวบ เป็นจริยธรรมของเด็กที่ใช้ตนเองเป็นหลัก ยังไม่เข้าใจและยอมรับกฎเกณฑ์ของสังคม ดังนั้นพยานเด็กในบางช่วงวัยอาจเบี่ยงความไม่ตรงกับความจริง โดยเด็กไม่รู้หรือไม่เข้าใจผลที่ตามมาของการเบี่ยงความ เช่น เบี่ยงความให้ร้ายแก่บุคคลที่เด็กไม่ชอบ อาจจะเป็นบุคคลในครอบครัวของเด็ก เช่น พ่อเลี้ยง แม่เลี้ยง ของเด็ก¹⁰⁴

ในกรณีการเบี่ยงความโดยขาดความจริงใจคือ การเบี่ยงความไม่ตรงกับความจริงไม่ใช่ปัญหาเฉพาะพยานเด็กเท่านั้น แต่เป็นปัญหาของการสืบพยานในกระบวนการยุติธรรมเลยทีเดียว กล่าวคือ ในกรณีผู้ใหญ่ที่มีการเบี่ยงความไม่ตรงกับความจริงเพื่อประโยชน์แก่คดีฝ่ายตน อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าเด็กหรือผู้ใหญ่ก็มีกระบวนการในการตรวจสอบความจริงใจของพยานอยู่แล้ว โดยเฉพาะถามคำถามว่าเป็นการตรวจสอบความจริงใจที่มีประสิทธิภาพเมื่อประกอบกับหลักการตรวจสอบอื่น ๆ

ในการรับฟังพยานเด็กได้มีการกำหนดเกณฑ์อายุของเด็กแตกต่างกันไปว่าอายุเท่าไรจึงจะสามารถรับฟังได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกาเห็นเด็กควรจะมีอายุ 8 ปีขึ้นไป จึงมีความน่าเชื่อถือที่จะเป็นประโยชน์¹⁰⁵ ในประเทศสกอตแลนด์ได้มีการตรวจสอบความสามารถของเด็กในการที่จะแบ่งแยกให้เห็นความแตกต่างระหว่างความจริงกับความเท็จและความสามารถในการเชื่อมโยงเหตุการณ์ต่าง ๆ เข้าด้วยกัน ปรากฏว่าเด็กอายุสามขวบครึ่งขึ้นไปสามารถผ่านการทดสอบดังกล่าว แต่เด็กที่อายุน้อยกว่านี้ผลการตรวจสอบไม่เป็นที่พอใจ¹⁰⁶ แต่ก็ได้มีฝ่ายที่โต้แย้งแบบตรวจสอบดังกล่าว ว่าเป็นแบบตรวจสอบที่ไม่ถูกต้องตามหลักจิตวิทยาสมัยใหม่ และเห็นว่าเด็กที่อายุน้อยกว่าสามขวบครึ่งก็สามารถเป็นพยานได้ในรูปแบบการสืบพยานที่มีมาตรการโดยเฉพาะ¹⁰⁷ ในคดีที่เกิดขึ้นจริงนั้นศาลของรัฐโคโลราโด

¹⁰³Ibid., p.815.

¹⁰⁴Ibid.

¹⁰⁵Ibid, p.814.

¹⁰⁶Ibid., p.814-815.

¹⁰⁷Ibid., p.815.

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เคยรับฟังเด็กอายุเพียง 3 ขวบ เป็นพยานในคดีโดยใช้วิธีการพิเศษในการสืบพยาน¹⁰⁸ แต่ที่น่าสนใจมากก็คือ กรณีของประเทศไทยเองที่ศาลเคยยอมรับฟังพยานเด็กที่มีอายุเพียง 2 ขวบเท่านั้น และยังเป็นกรับฟังโดยวิธีการสืบพยานที่ใช้กันอยู่โดยปกติมิใช่ใช้วิธีการพิเศษสำหรับเด็กแต่อย่างใด¹⁰⁹

ดังจะเห็นได้ว่าศาลของประเทศต่าง ๆ ที่กล่าวมามีการยอมรับฟังพยานเด็กแตกต่างกันไป โดยเกณฑ์อายุดังกล่าวก็กำหนดจากหลักความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล คือ ความสามารถและความจริงใจนั่นเอง ดังนั้น การรับฟังพยานเด็กจึงต้องคำนึงถึงหลักความน่าเชื่อถือนี้เอง และอีกประการหนึ่งก็คือ ต้องคำนึงถึงลักษณะเฉพาะของเด็กแต่ละคนกล่าวคือ

1. ในเรื่องความน่าเชื่อถือของเด็ก ในส่วนความสามารถของเด็กจะเห็นว่าเด็กอายุน้อยกว่า 2 ขวบ ซึ่งเป็นระยะพัฒนาด้านประสาทสัมผัสขั้นความรู้ของเด็กรับรู้ของเด็กรับรู้เป็นเพียงการพัฒนาด้านประสาทสัมผัสเบื้องต้นอยู่ ความจำของเด็กในช่วงวัยนี้ก็เป็นกรจำสิ่งต่าง ๆ ได้เฉพาะอย่างไม่มีสัมพันธ์กัน ส่วนการถ่ายทอดภาษาพูดเด็กต้องอายุ 18 เดือนไปแล้วจึงสามารถพูดเป็นประโยคได้ ดังนั้น เด็กในวัยก่อน 2 ขวบจึงแทบไม่มีความสามารถในการเป็นพยานเลย เด็กต้องอายุ 2 ขวบขึ้นไปซึ่งเป็นช่วงก่อนการคิดหาเหตุผลความสามารถในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอดจึงจะดีพอที่จะเป็นพยานได้ กล่าวคือ การรับรู้สามารถรับรู้รูปลักษณะ (Form) ได้แล้ว และความจำมีการพัฒนามีความหลากหลายขึ้น

¹⁰⁸David P.H. Jones, "The Evidence of a Tree-Year Old Child," The Criminal Law Review (October 1987) : 677-681.

¹⁰⁹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 504/2476 โจทก์ฟ้องว่าจำเลยข่มขืนกระทำชำเราเด็กหญิง อ. อายุ 2 ปี ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาลงโทษจำเลยโดยฟังคำของเด็กหญิง อ. เป็นพยาน จำเลยฎีกาว่า เด็กหญิง อ.มีอายุเพียง 2 ปีเศษ ศาลไม่ควรรับฟังพยานปากนี้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าตามกฎหมายลักษณะพยานเวลานี้มิได้มีข้อห้ามเรื่องเด็กที่เป็นพยานว่าต้องมีอายุเท่านั้นเท่านั้นจึงจะเป็นพยานได้ เมื่อเด็กคนใดเข้าใจคำถามและสามารถให้การตอบได้ตามคำถามของเด็กนั้นย่อมรับฟังเป็นพยานได้ เรื่องนี้ไม่ปรากฏว่าเด็กหญิง อ. ไม่เข้าใจคำถามหรือไม่สามารถให้การตอบคำถามได้เลย ศาลล่างจึงรับฟังคำของเด็กหญิง อ. ได้โดยไม่ข้อสงสัย.

และการถ่ายทอดภาษาพูดเป็นประโยคโดยสมบูรณ์ ส่วนความสามารถของเด็กที่น่าจะดีที่สุดในที่สุดก็คือ เมื่อเด็กอายุ 12 ขวบขึ้นไปแล้ว เพราะเป็นระยะการพัฒนาการคิดหาเหตุผลในสิ่งที่เป็นนามธรรม ซึ่งเป็นการพัฒนาทางด้านสติปัญญาที่ใกล้เคียงกับผู้ใหญ่แล้ว ส่วนความจริงใจของเด็กที่น่าจะเชื่อถือได้แล้วก็ต่อเมื่อเด็กอายุ 9 ขวบขึ้นไป เพราะเป็นระยะที่เด็กมีการพัฒนาการด้านจริยธรรมที่เข้าใจและยอมรับกฎเกณฑ์ของสังคมแล้ว

ดังนั้น เด็กโดยทั่วไปเมื่ออายุ 2 ขวบขึ้นไป แม้ความสามารถในการเป็นพยานยังไม่พัฒนาเต็มที่ใกล้เคียงผู้ใหญ่เหมือนเด็กอายุ 12 ขวบขึ้นไปแล้วก็ตาม แต่ก็ถือว่ามีความสามารถในระดับหนึ่งสมควรรับฟังเป็นพยานได้แล้ว เพราะในการเป็นพยานนั้นเป็นในฐานะประจักษ์พยานที่เพียงเปิดความถึงข้อเท็จจริงที่ตนพบเห็นทางประสาทสัมผัสไม่ใช่การเปิดความตามความเห็นเหมือนพยานผู้เชี่ยวชาญ เด็กที่อายุตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไปแล้วนั้นความสามารถในการรับรู้ จำ และการบรรยายถ่ายทอด มีในระดับเบื้องต้นพอที่จะเปิดความให้ได้ตามข้อเท็จจริงที่เด็กพบเห็นได้มาแล้ว ส่วนความจริงใจโดยปกติเด็กต้องอายุถึง 9 ขวบ จึงจะมีจริยธรรมที่ยอมรับกฎเกณฑ์ของสังคม แต่เด็กตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไปแม้ยังไม่ถึง 9 ขวบ ก็มีลักษณะเฉพาะที่มีความจริงใจ คือ ในเรื่อง que เด็กไม่มีความรู้เด็กก็ไม่อาจเปิดความเท็จในเรื่องนั้น ๆ ได้ และการใช้มาตราเฉพาะในการสืบพยานเด็กก็จะทำให้เด็กใช้ความสามารถได้เต็มที่ใกล้เคียงผู้ใหญ่ และป้องกันการจู่ใจเด็กของผู้ใหญ่ และตรวจสอบความจริงใจของเด็กได้ดังจะกล่าวต่อไปในบทที่ 4

2. เด็กแต่ละคนแม้จะมีพัฒนาการตามช่วงวัยตามหลักจิตวิทยาพัฒนาการซึ่งเป็นหลักโดยทั่วไปที่ขั้นตอนที่เด็กต้องผ่านพัฒนาการดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามเด็กแต่ละคนมีลักษณะเฉพาะตามกรรมพันธุ์ สภาพแวดล้อม การอบรมเลี้ยงดู การให้การศึกษา ฯลฯ ซึ่งอาจทำให้เด็กแต่ละคนมีพัฒนาการช้าหรือเร็วไปกว่าแบบแผนของพัฒนาการโดยทั่วไป การพิจารณาถึงพัฒนาการของเด็กแต่ละขั้นว่ามีความน่าเชื่อถือในการเป็นพยานพอเพียง จึงไม่อาจยึดถือได้อย่างเคร่งครัดเป็นเพียงแต่เป็นแนวทางกว้าง ๆ ในการพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของพยานเด็กเท่านั้น การจะรับฟังพยานเด็กได้หรือไม่ จึงควรพิจารณาโดยยึดหลักความน่าเชื่อถือในการเป็นพยานบุคคล คือ หลักความสามารถและความจริงใจ

3. แนวคิดพื้นฐานของมาตรการในการสืบพยานเด็กในคดีอาญา

แนวคิดพื้นฐานของมาตรการในการสืบพยานเด็กในคดีอาญา เกิดจากแนวคิดหลัก 2 ประการ คือ

3.1 แนวคิดกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก

3.2 แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

3.1 แนวคิดกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก

ในหัวข้อ 3.1 นี้จะประกอบด้วย 2 ส่วน คือ ส่วนแรก 3.1.1 เป็นแนวคิดพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก และส่วนที่สอง 3.1.2 เป็นเรื่องเกี่ยวกับแนวคิดในส่วนแรกปรากฏเป็นรูปธรรม คือ ศาลคดีเด็กและเยาวชน และวิธีการของศาลคดีเด็กและเยาวชน ในกรณีเด็กเป็นจำเลย ซึ่งอาจนำเอาไปใช้ในการสืบพยานเด็กในกรณีที่เด็กเป็นผู้เสียหายหรือเป็นพยานได้

3.1.1 แนวคิดพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก เกิดจากแนวคิดที่สำคัญ 2 ประการ คือ

1. แนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็ก
2. แนวคิดเรื่องความสำคัญของเด็กในสังคม

1. แนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็ก

ในการวิเคราะห์ความคิดในการปฏิบัติต่อเด็กนั้น

มีองค์ประกอบ 3 ส่วนคือ ตัวเด็ก พ่อแม่ และสังคมหรือรัฐ ทั้ง 3 ส่วนนี้มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันในเชิงอำนาจ คือ มีปฏิสัมพันธ์ (Reaction) และโต้ตอบซึ่งกันและกันซึ่งทำให้สามารถแบ่งแนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กออกเป็น 3 แนวคิด คือ¹¹⁰

1. แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่"

¹¹⁰ กิติพัฒน์ นนทปัทมะคุลย์, "ปัญหาการทารุณกรรมและการปล่อยปละละเลยเด็ก: แนวความคิดและความตระหนักต่อปัญหาของนักวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528, หน้า 53.

2. แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของสังคม (หรือรัฐ)"
3. แนวคิด "เด็กเป็นสิทธิอำนาจในฐานะปัจเจกชน"

1. แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่"

แนวคิดนี้เกิดจากความคิดที่ถือว่า ครอบครัวเป็นสถาบันพื้นฐานที่สำคัญที่สุดที่จะดำรงสังคมส่วนรวมเอาไว้ได้ เพราะสังคมส่วนรวมในสมัยแรก ๆ ยังไม่มีความเข้มแข็งเหมือนรัฐในสมัยปัจจุบัน เช่น เป็นชนเผ่าต่าง ๆ แนวคิดนี้จึงเป็น

แนวคิด "กระแสหลัก" (Mainstream) ในสังคมทุกแห่งพบได้มากที่สุดและฝังตัวอยู่ในสังคมอย่างลึกซึ้ง มีมาตั้งแต่สังคมโบราณจนกระทั่งสังคมปัจจุบัน แนวคิดนี้ถือว่าเด็กเป็นสมบัติส่วนตัวของพ่อแม่ สังคมภายนอกหรือรัฐหรือบุคคลทั่วไปไม่เข้าแทรกแซง พ่อแม่มีสิทธิและอำนาจเหนือลูกอย่างเด็ดขาด จะปฏิบัติต่อเด็กอย่างไรดีเลิศเพียงใดก็ได้ หรือจะลงโทษถึงขนาดสังหารชีวิตก็สามารถกระทำได้...¹¹¹

แนวคิดนี้เริ่มก่อตัวตั้งแต่สมัยสุเมเรียนและบาบิโลน¹¹²

ตลอดมาจนสมัยกรีกและอียิปต์โบราณ และแนวคิดนี้มีอิทธิพลสูงมากในการปฏิบัติต่อเด็กในสมัยโรมัน เพราะในสมัยโรมันความเข้มแข็งของรัฐมาจากพื้นฐานของครอบครัวและตระกูลที่สามารถเลี้ยงดูเด็กให้เป็นคนที่สามารถนำอำนาจมาสู่อณาจักรโรมันได้ อำนาจหน้าที่ภายใน ครอบครัวมีสูงมาก กฎหมายโรมันได้ให้สิทธิผู้ชายที่จะหย่าร้างชีวิตหรือความตายให้แก่ภรรยาและบุตรเช่นเดียวกันกับทาส¹¹³

¹¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-54.

¹¹² ประธาน วัฒนาวณิชย์, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนและกฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก (กรุงเทพมหานคร: จัดพิมพ์โดย แผนกพิมพ์เอกสาร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), หน้า 13-14.

¹¹³ กิติพัฒน์ นนทปัทมะคุลย์, "ปัญหาการทารุณกรรมและปล่อยปละละเลยเด็ก: แนวความคิดและความตระหนักต่อปัญหาของนักวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง", หน้า 32-33

2. แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของสังคม" (หรือรัฐ)"

แนวคิดนี้เกิดจากการเห็นความสำคัญของ "ส่วนทั้งหมดหรือส่วนใหญ่" ว่ามีความสำคัญกว่าส่วนย่อยโดยส่วนใหญ่เป็นส่วนหลักที่รองรับส่วนย่อยเอาไว้ส่วนย่อยไม่อาจดำรงอยู่ได้ถ้าปราศจากส่วนใหญ่ แนวความคิดนี้เป็นความคิดของ อริสโตเติล ซึ่งเป็นรากฐานของความคิดเรื่องรัฐที่ว่า รัฐเป็นส่วนใหญ่ บัจเจกชนเป็นส่วนย่อยที่ดำรงอยู่ในรัฐ รัฐมีความสำคัญกว่าบัจเจกชน

แนวคิดความคิดถือว่า รัฐมีความสำคัญทำให้เกิดการปฏิบัติต่อเด็กในฐานะที่เป็น "สมบัติของสังคม (หรือรัฐ) พ่อแม่มีสิทธิอำนาจในตัวเด็กน้อยกว่าสังคม (รัฐ) หรือไม่ก็มีสิทธิอำนาจเหนือเด็กเลย ในบางวัฒนธรรมเด็กจะไม่ถือว่าเป็นบุคคลคนหนึ่งที่สามารถจะขนานนามเด็กอย่างเป็นทางการ¹¹⁴

แนวคิดนี้สามารถเห็นได้ตั้งแต่ยุคนครรัฐของกรีกคือ รัฐสปาร์ตา ที่รัฐมีอำนาจเข้าอบรมเลี้ยงดูเด็กให้แข็งแกร่งเพื่อที่จะเป็นนักรบของรัฐต่อไป เด็กที่อ่อนแอจะถูกรัฐกำจัดทิ้งไป และในวัฒนธรรมของชาวคริสเตียนก็ถือว่า สังคมมีความสำคัญกว่าครอบครัวคือ พ่อแม่ ซึ่งในช่วงยุคคริสตศตวรรษที่เริ่มต้นนั้น ความสำคัญของระบบครอบครัวของโรมันกำลังเสื่อมสลายอำนาจหน้าที่ รัฐเริ่มแทรกแซงครอบครัว¹¹⁵ ดังหลักในสังคมคริสเตียนที่เด็กจะยังไม่ที่ยอมรับจนกว่าเขาจะได้รับการประกาศว่าเป็นชาวคริสเตียน (Christened) แล้ว¹¹⁶ แนวคิดการปฏิบัติต่อเด็กว่าเป็นสมบัติของรัฐหรือสังคมได้สืบต่อมาจนปัจจุบัน โดยมีแนวคิดรัฐสมัยใหม่ (Modern State) รองรับ ซึ่งแนวคิดรัฐสมัยใหม่ได้มีการพัฒนาตั้งแต่ยุคฟื้นฟูศิลปวิทยาการ (Renaissance) เพื่อต่อต้านกับอำนาจศาสนจักรที่ครอบงำความคิดของยุโรปตลอดสมัยยุคกลาง แนวคิดเด็กเป็นสมบัติของรัฐหรือสังคมของรัฐสมัยใหม่ที่ปรากฏชัดเจน คือแนวคิดของประเทศสังคมนิยมที่รัฐมีจะเข้าไปอบรมเลี้ยงดูเด็กเพื่อสืบทอดแนวความคิดของรัฐสังคมนิยมเอาไว้

¹¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 55.

¹¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

¹¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 55.

3. แนวคิด "เด็กมีสิทธิอำนาจในฐานะปัจเจกชน"

รากฐานของความคิดนี้คือ แนวคิดปัจเจกชนนิยม (Individualism) ซึ่งให้ความสำคัญแก่บุคคลแต่ละคนว่าเป็นบุคคลหรือสิ่งซึ่งมีอยู่ได้ด้วยตนเอง แยกออกได้ชัดเจนจากสิ่งอื่น สามารถดำรงอยู่ มีอยู่ (being) โดยไม่ต้องอ้างอิงสิ่งอื่น ซึ่งแนวคิดปัจเจกชนนิยมเกิดจากแนวคิดมนุษยนิยม (humanism) ซึ่งเป็นทัศนะที่ถือว่ามนุษย์มีศักดิ์ศรี มีค่า และมีความสามารถที่จะพัฒนาตนเอง โดยอาศัยเหตุผลและวิธีการทางวิทยาศาสตร์ ไม่ต้องอาศัยอำนาจเหนือธรรมชาติแต่อย่างใด ทั้งแนวคิดปัจเจกชนนิยมและมนุษย์เกิดขึ้นสมัยฟื้นฟูศิลปวิทยาการ (Renaissance) เป็นความคิดที่แยกตัวออกจากความคิดของคริสตจักรที่ครอบงำความคิดของผู้คนตลอดสมัยยุคกลางในยุโรป

แนวคิดเด็กเป็นปัจเจกชนจึงมองเด็กในฐานะที่มีสิทธิอำนาจและคุณค่าเป็นมนุษย์เท่าเทียมบุคคลทั่ว ๆ ไป ดังนั้นแม้เด็กจะอยู่ครอบครัวยุ่ในความดูแลของพ่อแม่ เด็กก็มีเสรีภาพและสิทธิส่วนบุคคลอยู่ในตัวด้วย สังคมหรือรัฐจึงมีส่วนร่วมเป็นเจ้าของเด็กเช่นเดียวกับพ่อแม่ และทั้งเด็กและพ่อแม่ก็เป็นส่วนหนึ่งของสังคมทั้งสิ้น พ่อแม่มีสิทธิเป็นเจ้าของเด็กในฐานะเป็นผู้ให้กำเนิดหรือเหมาะสมสำหรับเด็ก (ในกรณีพ่อแม่บุญธรรม พ่อแม่อุปการะ หรือครอบครัวทดแทน) ตราบเท่าที่เด็กได้รับการเลี้ยงดูอย่างถูกวิธี ไม่เป็นที่เสื่อมเสียสวัสดิภาพทุกประการ และไม่ขัดขวางต่อการพัฒนาการของเด็ก แต่เมื่อใดที่พ่อแม่บกพร่องหรือมีเหตุอันใดที่กระทำหน้าที่นี้ไม่ได้ รัฐหรือชุมชนหรือองค์กรเอกชนต้องเข้าเป็นธุระช่วยเหลือแก้ไขโดยวิธีการที่เหมาะสม¹¹⁷ เพื่อคุ้มครองสิทธิความเป็นปัจเจกชนของเด็กเอาไว้

แนวคิด "เด็กมีสิทธิอำนาจในฐานะปัจเจกชน" ได้รับการยอมรับและเติบโตขึ้นอย่างเต็มที่ในสมัยปัจจุบัน คือ ศตวรรษที่ 20 เพราะแนวคิดมนุษยนิยมได้รับการยอมรับกันมากในยุคปัจจุบันจนสหประชาชาติได้ประกาศ "ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน" ซึ่งแนวความคิดมนุษยนิยมนี้เป็นรากฐานของแนวคิด "เด็กมีสิทธิอำนาจในฐานะปัจเจกชน" ดังต่อมา พ.ศ. 2502 สหประชาชาติได้ประกาศ "ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเยาวชน" และในปี พ.ศ. 2532 องค์กรกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (Unicef) ได้ประกาศใช้ "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก" ทั้งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเยาวชนและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้แสดงออกถึงความคิด "เด็กมี

¹¹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

สิทธิในฐานะปัจเจกชน" ที่เป็นความคิดที่ได้รับการยอมรับและรับรองกันมากที่สุดคนปัจจุบัน
 สำหรับในสังคมไทยนั้นแนวคิด "กระแสหลัก
 (Mainstream)" ในการปฏิบัติต่อเด็ก ก็คือ แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่" ซึ่งแนวคิดนี้มีมา
 ตั้งแต่สมัยสุโขทัยซึ่งจะเห็นได้ว่าการปกครองสมัยสุโขทัยเป็นการปกครองแบบ "พ่อปกครองลูก"
 ซึ่งสะท้อนถึงความสัมพันธ์ของพ่อกับลูกในระดับครอบครัวด้วย เด็กถือเป็นอำนาจสิทธิขาดของ
 ครอบครัวโดยเฉพาะพ่อ¹¹⁸ ในสมัยอยุธยาแม้การปกครองจะเปลี่ยนจาก "พ่อปกครองลูก"
 เป็นการปกครองแบบ "ทวารราชา" แต่ภายในครอบครัวยังคงถือว่าพ่อมีสิทธิเหนือชีวิตลูกอยู่นั้น
 เอง¹¹⁹ แนวคิด "เด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่" ยังคงสืบทอดต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น
 ก่อนการปฏิรูปการปกครองสมัยรัชกาลที่ 5 จนเมื่อรัชกาลที่ 5 ได้มีการปฏิรูปการปกครองเพื่อ
 ให้ทันสมัยอย่างประเทศตะวันตก ทำให้อาณาจักรในสมัยนั้นเข้มแข็งและเริ่มพัฒนาเข้าสู่รูปแบบ
 รัฐสมัยใหม่ (Modern State) รัฐในสมัยรัชกาลที่ 5 จึงเริ่มเข้าแทรกแซงอำนาจของสถาบัน
 ครอบครัวที่มีเหนือเด็ก แต่แนวคิดที่ว่าเด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่ก็ยัง เป็นแนวคิดหลักของสังคมไทย
 สมัยนั้นอยู่¹²⁰ แนวคิดเด็กเป็นสมบัติของรัฐหรือสังคมได้มีบทบาทมากขึ้นก็เริ่มตั้งแต่ พ.ศ. 2478
 ที่มีพระราชบัญญัติประถมศึกษาเป็นการที่รัฐจัดการศึกษาภาคบังคับให้เด็ก เพื่อปลูกฝังความคิด
 อุทิศตนของชาติให้แก่เด็ก ส่วนแนวคิด "เด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชน" เพิ่งเกิดขึ้นในสังคม
 ไทยพร้อมกับการยอมรับของแนวคิดนี้ในโลกตะวันตกดังที่สหประชาชาติได้ประกาศ "ปฏิญญาสากล
 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน" "ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิของเยาวชน" และ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก"
 ประเทศไทยในฐานะที่อยู่ร่วมในประชาคมโลก และได้เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติจึง
 ได้รับอิทธิพลของแนวคิด "เด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชน" มาด้วย อย่างไรก็ตาม แนวคิดหลักใน
 สังคมไทยในการปฏิบัติต่อเด็กยังมาองว่าเด็กเป็นสมบัติของพ่อแม่อยู่ เพราะแนวคิดนี้ได้ฝังราก
 ลึกในสังคมไทยมาเป็นเวลานานแล้ว ส่วนแนวคิดเด็กเป็นสมบัติของรัฐก็เข้ามามีอิทธิพลในการ
 ปฏิบัติต่อเด็กในระดับหนึ่ง สำหรับแนวคิดที่เด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชนได้เริ่มเข้ามามีอิทธิพลใน
 สังคมไทยในยุคปัจจุบันนี้เอง

¹¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 46-48.

¹¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

¹²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 50-51

2. แนวคิดเรื่องความสำคัญของเด็กในสังคม

มนุษย์เมื่อมีการรวมตัวกันเป็นสังคมไม่ว่ารูปแบบใด อาจจะเป็นชุมชนเล็ก ๆ เป็นชนเผ่า นครรัฐ หรือเป็นรัฐสมัยใหม่อย่างเช่นปัจจุบัน การที่สังคมนั้น ๆ จะดำรงอยู่ได้จะต้องมีการสืบทอดเผ่าพันธุ์และอุดมการณ์ของสังคมนั้นเอาไว้ ซึ่งผู้ที่จะทำหน้าที่ดังกล่าว ก็คือ เด็กซึ่งจะเจริญเติบโตเป็นคนรุ่นต่อ ๆ ไปที่จะสืบทอดรักษาสังคมนั้นเอาไว้ เด็กจึงมีความสำคัญในแง่ที่เป็นที่พื้นฐานที่จะสืบทอดเชื้อสาย เผ่าพันธุ์ และสังคมเอาไว้ ทั้งในแง่ที่สืบทอดเพื่อดำรงรักษาและเพื่อสร้างความก้าวหน้าแก่สังคม

แนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กดังกล่าวในหัวข้อ 1. และแนวเรื่องความสำคัญของเด็กในสังคมดังกล่าวแล้วในหัวข้อ 2. เป็นแนวคิดที่เป็นพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก แนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กที่เป็นพื้นฐานของแนวคิดกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก คือ แนวคิดที่มองเด็กว่า "เด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชน" มีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ และเด็กแต่ละคนมีลักษณะเฉพาะของแต่ละคนที่แตกต่างกันไป และแตกต่างจากผู้ใหญ่ด้วย และแนวคิดที่เด็กมีความสำคัญในฐานะที่เป็นพื้นฐานในการสืบทอดดำรงสังคมนั้นเอาไว้ ทำให้การดูแลปฏิบัติต่อเด็กมีลักษณะที่ต้องปกป้องดูแลเด็กเป็นพิเศษในทุกๆ ทาง ไม่ว่าจะเป็นการอบรมเลี้ยงดูการรักษาพยาบาล การให้การศึกษ และสำหรับกระบวนการยุติธรรมก็จำเป็นต้องมีกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กโดยเฉพาะเช่นเดียวกัน

3.1.2 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก: ศาลคดีเด็กและเยาวชน

วิวัฒนาการของระบบความยุติธรรมสำหรับเด็ก ได้เริ่มขึ้นในยุโรปก่อนโดยเฉพาะในอังกฤษและได้แพร่หลายและเติบโตในสหรัฐอเมริกา¹²¹ ศาลคดีเด็กและเยาวชนที่ตั้งขึ้นแห่งแรกในโลก คือ ที่ชิคาโก ในปี ค.ศ. 1899 ส่วนประเทศในยุโรปกฎหมายเกี่ยวกับศาลเด็กได้ตราขึ้นในประเทศอังกฤษในปี ค.ศ. 1908 และในไม่นานก็มีกฎหมายเกี่ยวกับศาลเด็กในประเทศอื่น ๆ ในยุโรป¹²² ส่วนประเทศไทยได้ประกาศ พรบ. จัดตั้งศาล

¹²¹ ประธาน วัฒนาวณิชย์, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน และกฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็ก, หน้า 17

¹²² สดศรี สัตยธรรม น้าประเสริฐ, "กระบวนการพิจารณาาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 12

คดีเด็กและเยาวชน และ พรบ. วิธีการพิจารณาคดีและเยาวชนในปี พ.ศ.2494 และได้มีการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางขึ้นในปี พ.ศ.2495

กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนมีพื้นฐานมาจากความคิด "เด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชน" และความคิดเรื่องความสำคัญของเด็กในสังคมและในกรณีที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ในทางอาญาวิทยาการลงโทษเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดจะมุ่งเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation) ไม่ใช่ลงโทษเพื่อแก้แค้น (Retribution) หรือปราบปราม (Suppression) ศาลคดีเด็กและเยาวชนในประเทศไทยก็จัดตั้งขึ้นจากพื้นฐานแนวคิดดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากเจตนารมณ์และลักษณะสำคัญของศาลคดีเด็กและเยาวชนของประเทศไทย ซึ่งมีเจตนารมณ์ 2 ประการคือ¹²³

1. เพื่อนำความยุติธรรมชนิดที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะบุคคลมาใช้ (Individualized Justice) คือ ศาลคดีเด็กและเยาวชนมิได้คำนึงถึงเฉพาะกรรมที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดนั้น แต่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะบุคคลที่แตกต่างกันเป็นคน ๆ ไปด้วย จะเห็นได้ว่าในศาลคดีเด็กและเยาวชนนั้น ศาลจะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบุคลิกและสาเหตุแห่งการกระทำความผิดของเด็กแต่ละคน นอกเหนือไปจากข้อเท็จจริงว่าเด็กได้กระทำความผิดหรือไม่ด้วย ในการนี้ศาลคดีเด็กและเยาวชนจึงเป็นศาลที่ใช้กฎหมายผสมไปกับวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับความประพฤติ ได้แก่ ชีววิทยา และจิตวิทยา เป็นต้น โดยศาลคดีเด็กและเยาวชนมุ่งที่จะแก้ไขเด็กยิ่งกว่าที่จะลงโทษ

2. เพื่อนำวิธีการแก้ไขเด็กเป็นรายบุคคลมาใช้ คือ ศาลคดีเด็กและเยาวชนจะวางโทษหรือวิธีการสำหรับเด็กให้เหมาะกับผู้กระทำความผิด แทนที่จะวางให้เหมาะกับการกระทำความผิดอย่างคดีผู้ใหญ่ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลคดีเด็กและเยาวชนจะเป็นการหาทางออกที่ดีที่สุดสำหรับชีวิตข้างหน้าของเด็ก วิธีการที่ศาลสั่งขึ้นศาลจะเลือกใช้ให้เหมาะสมกับเด็กเป็นรายบุคคลได้ และศาลคดีเด็กและเยาวชนก็ยังสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการที่วางไว้แล้วนั้นอีกได้ภายหลังให้หนักหรือเบาลงสุดแต่พฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปโดยไม่จำเป็นต้องมีคดีขึ้นใหม่

¹²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

ส่วนลักษณะสำคัญของศาลคดีเด็กและเยาวชนมี 6 ประการคือ¹²⁴

1. มีการแยกพิจารณาคดีต่างหากจากห้องพิจารณาคดีของผู้ใหญ่ คือ ไม่ปะปนกับคดีของผู้ใหญ่และเป็นการพิจารณาลับ
2. การพิจารณาไม่เคร่งครัดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
3. มีการบริการคุมประพฤติเพื่อสืบเสาะข้อเท็จจริง และ สอดส่องพฤติการณ์ความประพฤติเด็ก
4. มีบริการสถานแรกรับเพื่อแยกการควบคุมตัวเด็กไม่ปะปน กับผู้ใหญ่ในระหว่างสอบสวนหรือพิจารณา
5. มีบริการของแพทย์และจิตแพทย์เพื่อตรวจพิเคราะห์ภาวะ ทางกายและจิตแก่เด็ก
6. ศาลมีส่วนรวมประกอบการพิจารณาทั้งในด้านกฎหมายและ ในด้านประวัติสังคมของเด็ก

จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2534 ศาลคดีเด็กและเยาวชนก็ได้ เปลี่ยนเป็นศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งได้นำหลักการเดิมของศาลคดีเด็กและเยาวชนมาใช้ คือการปกป้องและมุ่งแก้ไขเด็กผู้กระทำความผิด และได้นำเอาคดีครอบครัวตามประมวลกฎหมาย แห่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนให้อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งเป็น พัฒนาการของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนอีกขั้นหนึ่ง กล่าวคือ ในขั้นแรกเป็น กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนในกรณีที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำผิด ก็เพื่อปก ปองและมุ่งแก้ไขเด็กผู้กระทำความผิด ขั้นที่สองเป็นการขยายกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและ เยาวชนออกไป ในเรื่องคดีครอบครัวที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนให้อยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็ก และเยาวชนด้วย เพื่อนำเด็กเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก เพื่อจะได้ปกป้องดูแลเด็ก เป็นพิเศษ ส่วนพัฒนาการขั้นต่อไปของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ก็คือ กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนในกรณีที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้เสียหายในคดีอาญา ซึ่งก็ต้องมีกระบวนการเฉพาะเพื่อปกป้องดูแลเด็กเป็นพิเศษที่แตกต่างไปจากกระบวนการดำเนิน คดีสำหรับผู้ใหญ่เช่นกัน ซึ่งเป็นกรณีที่งานวิจัยนี้ได้ศึกษาถึงนั่นเอง

¹²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 142

3.2 แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งเป็นส่วนหลักส่วนที่ 2 ของความคิดพื้นฐานของมาตรการในการสืบพยานเด็กในคดีอาญามีประเด็นที่สำคัญ 2 ประเด็น คือ

3.2.1 แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเรื่องประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา

3.2.2 สิทธิของจำเลยในคดีอาญา

3.2.1 แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเรื่องประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา

เป้าหมายของการดำเนินคดีอาญาคือ การชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา¹²⁵ การชี้ขาดดังกล่าวกระทำโดยอาศัยความจริงโดยการสืบพยาน เพื่อพิสูจน์ถึงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย¹²⁶ ในคดีอาญาเป้าหมายสำคัญ ก็คือ การค้นหาความจริงเพื่อชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา ซึ่งการค้นหาความจริงดังกล่าวใช้ "หลักการตรวจสอบ" ซึ่งถือว่าทุกฝ่ายมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริง และการดำเนินคดีอาญาที่ถือว่าเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ก็คือ "หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ"¹²⁷ รัฐจึงต้องมีมาตรการบังคับของรัฐ เช่น การจับกุม ตรวจค้น ควบคุม

ประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา ก็คือ การที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถบรรลุเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ ความมีประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในทางอาญาที่จะค้นหาความจริงเพื่อใช้ในการชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา ซึ่งกระทำโดยการสืบพยาน ในกรณีพยานเป็นพยานผู้ใหญ่ในระบบในการสืบพยานมีหลักเกณฑ์การรับฟังพยานและตรวจสอบพยานที่ประสิทธิภาพพอสมควร เพราะได้ผ่านการวิวัฒนาการมาเป็นเวลานาน

¹²⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 3.

¹²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติว่า "พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้..."

¹²⁷ คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หน้า 7.

แต่ระบบการสืบพยานที่ใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันเป็นระบบที่มี
 ขึ้นสำหรับผู้ใหญ่เท่านั้น ไม่ได้คำนึงถึงกรณีที่เด็กต้องเป็นพยานในคดีซึ่งเด็กมีความสามารถใน
 การเป็นพยานที่แตกต่างไปจากผู้ใหญ่ ความสามารถดังกล่าวคือความสามารถในการรับรู้ จำ
 และการบรรยายถ่ายทอด เมื่อเด็กต้องเป็นพยานในกระบวนการไม่เหมาะสมสำหรับเด็ก ท้าให้
 ความสามารถของเด็กในการเป็นพยานลดน้อยลง (ในเรื่องนี้จะกล่าวโดยละเอียดในบทที่ 3)
 อันทำให้ประสิทธิภาพในการค้นหาความจริงในคดีอาญาด้อยประสิทธิภาพ ดังนั้นในกรณีที่เด็กเป็น
 พยานในคดีอาญาจะต้องมีมาตรการที่คำนึงถึงลักษณะที่แตกต่างของเด็กจากผู้ใหญ่ (ในเรื่องนี้
 จะกล่าวโดยละเอียดในบทที่ 4) เพื่อจะช่วยในการค้นหาความจริงจากพยานที่เป็นเด็กให้มี
 ประสิทธิภาพอันเป็นเป้าหมายสำคัญในการดำเนินคดีอาญา

3.2.2 สิทธิของจำเลยในคดีอาญา

แม้ว่าการนำมาตรการในการสืบพยานเด็กในคดีอาญามาใช้จะ
 เพิ่มประสิทธิภาพในการค้นหาความจริงในคดีอาญา แต่การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ต้องคำนึง
 ถึงสิทธิของจำเลยในคดีอาญาด้วย แม้ว่าคดีอาญาจะถือว่าเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อส่วนรวมก็
 ตามแต่ปัจเจกชนแต่ละคนก็ถือว่ามีความสำคัญในตัวเองตามแนวคิดลัทธิปัจเจกชนนิยม
 (Individualism) ดังนั้น การนำมาตรการใด ๆ ในทางอาญาจึงต้องคำนึงถึงสิทธิของ
 จำเลยเสมอเพราะในทางคดีอาญาแล้วจำเลยถือว่าเป็นประธานในคดี¹²⁸ จึงมีสิทธิต่าง ๆ ใน
 ฐานะประธานผู้ถือสิทธิ ซึ่งสิทธิดังกล่าวมี 2 ลักษณะ คือ¹²⁹

1. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางกระทำ
 2. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางอยู่เฉย
1. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางกระทำ มีสิทธิที่สำคัญ 3 ประการ

คือ¹³⁰

¹²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30-31.

¹²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30.

¹³⁰ เรื่องเดียวกัน.

(1) สิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีอาญาของ
เจ้าพนักงานและศาล ซึ่งสิทธิของจำเลยที่จะได้อยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีของศาลในการสืบพยาน
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 172 วรรคแรก ซึ่งก็คือ สิทธิ
ของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witnesses) ซึ่งเรื่องนี้เป็น
เรื่องเกี่ยวข้องกับมาตรการในการสืบพยานเด็กที่จะกล่าวไปในตอนที่ 4

(2) สิทธิที่จะมีทนายช่วยเหลือในคดีซึ่งประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติสิทธินี้เอาไว้ในมาตรา 8

(3) สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา ซึ่งสิทธินี้ประมวล
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 172 วรรคสอง

2. สิทธิร่วมคดีในทางอยู่เฉย ซึ่งก็คือ ความอิสระในการ
ตัดสินใจของจำเลยจะถูกจำกัดไม่ได้ และการใช้วิธีการที่มีขอบเป็นสิ่งที่ต้องห้าม¹³¹ ซึ่งสิทธินี้
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 134, 135 และ 172 วรรคสอง

สรุปแล้วแนวคิดของมาตรการในการสืบพยานเด็กในคดีอาญาเกิด
จากแนวคิดหลัก 2 ประการ คือ แนวคิดเรื่องกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก และแนวคิดทาง
กระบวนการยุติธรรมทางอาญา แนวคิดเรื่องกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กมีพื้นฐานจากแนว
คิดในการปฏิบัติต่อเด็กที่มองเด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชน และแนวคิดที่เห็นว่าเด็กมีความสำคัญ
ในฐานะที่มีความสำคัญที่จะสืบทอดสังคมต่อไป แนวคิดสองประการนี้ก็นำไปสู่การมีกระบวนการ
ยุติธรรมสำหรับเด็กโดยเฉพาะ ซึ่งที่ปรากฏในปัจจุบันในระดับสากลและประเทศไทย คือ ศาล
คดีเด็กและเยาวชนที่เด็กหรือเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด ส่วนมาตรการในการสืบพยานเด็ก
ในคดีอาญานอกจากมีแนวคิดเรื่องกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กแล้ว มาตรการดังกล่าวได้
เน้นศึกษาวิเคราะห์ถึงกรณีที่เด็กเป็นผู้เสียหายและหรือเป็นพยานในคดีจึงได้มีแนวคิดทางกระบวนการ
ยุติธรรมทางอาญา คือ เรื่องประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ ประสิทธิภาพใน
การค้นหาความในคดีอาญานั้นเองเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย และเมื่อนำมาตรการในการสืบพยาน
เด็กมาใช้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา ก็ต้องคำนึงถึงสิทธิของจำเลยในคดีอาญา
ด้วยว่า การนำมาตรการสำหรับการสืบพยานเด็กมาใช้ ต้องไม่ไปกระทบกระเทือนของสิทธิของ

¹³¹ เรื่องเดียวกัน.

จำเลยกล่าวคือ ต้องหาจุดที่สมดุลระหว่างประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา อันเป็นเรื่อง ประโยชน์ส่วนรวมกับสิทธิเสรีภาพของจำเลยอันเป็นสิทธิของปัจเจกชน

4. เอกสิทธิ์ของพยานเด็ก

โดยทั่ว ๆ ไป เมื่อบุคคลใดมีความน่าเชื่อถือ ก็มีความสามารถในการเป็น พยานแล้ว ถือว่าบุคคลนี้เมื่อนำที่ต้องช่วยเหลือในการผดุงความยุติธรรมของประเทศจะต้องมา เบิกความเป็นพยานในศาล สำหรับกฎหมายของไทยเน้นการที่ผู้ใดขัดขืนไม่ไปเบิกความเป็นพยาน ในศาลจะต้องได้รับโทษทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170 ซึ่งได้บัญญัติว่า "ผู้ใด ขัดขืนหมายหรือคำสั่งศาลให้มาให้ถ้อยคำ ให้มาเบิกความหรือให้ส่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดในการ พิจารณาคดี ต้องระวางโทษจำคุก..."

อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 108 กำหนด เอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่ต้องไปเบิกความเป็นพยานในศาลซึ่งพยานที่มีเอกสิทธิ์ดังกล่าวคือ

1. สมเด็จพระเจ้าอยู่หัว สมเด็จพระราชินี พระยุพราชหรือผู้สำเร็จราชการแผ่นดินไม่ว่ากรณีใด ๆ
2. พระภิกษุสามเณรในพุทธศาสนา ไม่ว่ากรณีใด ๆ
3. บุคคลใด ๆ ที่อ้างว่าไม่สามารถไปศาลได้เพราะเจ็บป่วย หรือมีข้อแก้ตัวอันจำเป็นอย่างอื่น โดยได้แจ้งเหตุให้ศาลทราบแล้ว

ในกรณีของพยานที่เป็นเด็กนั้น ตามกฎหมายไทยไม่มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องไปเบิก ความเป็นพยานในศาล แต่ถ้าหากจะพิจารณาถึงแนวคิดของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กที่มุ่ง ปกป้องเด็กเปรียบเทียบกับเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา เพื่อพิสูจน์ถึงความผิดหรือความ บริสุทธิ์ของจำเลยในกรณีที่มีการปกป้องคุ้มครองเด็กก็มีความสำคัญหรือมีน้ำหนักกว่าการพิสูจน์ความ ผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยแล้วก็จะ เป็นข้อพิจารณาว่า เด็กควรจะมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องไป เบิกความเป็นพยานในศาล