

## บทที่ 2

### หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในคดีอาญา

#### ข้อเท็จจริงในคดีอาญา

ในคดีอาญา ข้อเท็จจริงดูเหมือนจะมีความสำคัญที่สุด เพราะการที่ศาลจะลงโทษผู้กระทำความผิดหรือไม่ ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นสำคัญ ศาสตราจารย์ประพนธ์ สาตะมานอธิบายไว้ว่า "ในคดีอาญาประมาณร้อยละ 90-95 เป็นปัญหาข้อเท็จจริง ในคดีแพ่งอย่างน้อยก็ประมาณร้อยละ 70-75 เป็นปัญหาข้อเท็จจริง"<sup>1</sup> หลักในคดีอาญาที่จะแพ้ชนะกันนั้นจึงอยู่ที่ข้อเท็จจริงเท่านั้น ข้อกฎหมายอาจจะมีบ้างที่เป็นการกระทำผิดพลาดในข้อเท็จจริง แต่ก็มีเป็นส่วนน้อยหรือส่วนปลีกย่อย เมื่อข้อเท็จจริงครบถ้วนแล้ว ข้อกฎหมายก็จะไม่มีการผิดพลาดหรือทำให้เข้าใจเป็นอย่างอื่นได้เลย แต่ถ้าข้อเท็จจริงบกพร่องข้อกฎหมายย่อมเปลี่ยนแปลงอย่างแน่นอน

หัวใจสำคัญของคดีโดย เฉพาะในคดีอาญาจึงอยู่ที่พยานหลักฐาน ซึ่งมีความสำคัญตั้งแต่เริ่มมีการสอบสวน นอกจากนั้นการนำสืบข้อเท็จจริงให้กระจ่างแจ้งเป็นข้อที่สำคัญที่สุด ไม่ว่าจะฝ่ายโจทก์หรือฝ่ายจำเลย โจทก์ในคดีอาญาจะต้องมีความสามารถพยานเข้าสืบให้เชื่อมโยงมองเห็นข้อเท็จจริงชัดเจน สอดคล้องต้องกัน เพื่อแสดงให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จำเลยหากสามารถนำสืบแก้ข้อเท็จจริงของฝ่ายโจทก์ทั้งหมด และสืบข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความผิดให้ชัด ก็เชื่อได้ว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ดังนั้น ผู้ที่มีความสามารถในการแสวงหาข้อ

---

<sup>1</sup> ประพนธ์ สาตะมาน, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," บทบัญญัติ 26 (2517) : 852.

เท็จจริงได้อย่างครบถ้วนและดีที่สุด ย่อมจะเป็นผู้ชนะคดี แต่ทั้งนี้การแสวงหาข้อเท็จจริงต้องพอดีกับความต้องการของคดีนั้น กล่าวคือ ถ้าข้อเท็จจริงหรือพยานมากเกินไป อาจจะทำให้มีความแตกต่างหรือขาดความเชื่อมโยงจนถึงขั้นสงสัย และหากน้อยเกินไปก็จะทำให้พยานหลักฐานไม่เพียงพอ<sup>2</sup>

### แนวความคิดในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ในประเทศต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบ Common Law หรือระบบ Civil Law ต่างก็มีจุดมุ่งหมายอันเดียวกัน คือการค้นหาความจริง (discovery of substantive truth) ทั้งนี้โดยมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence) เพียงแต่วิธีการในการค้นหาความจริงนั้นจะแตกต่างกัน

#### 1. หลักการค้นหาข้อเท็จจริงในระบบซีวิลลอว์

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์นั้น จะใช้ทฤษฎีการค้นหาความจริง หรือ Truth Theory<sup>3</sup> โดยศาลมีอำนาจค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลยได้ด้วยตนเอง (active)

---

<sup>2</sup> จิตติ เจริญผลา, พยานในคดีอาญา (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2538), หน้า 7.

<sup>3</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure ; Germany (Minnesota : West Publishing Co., 1977), P. 83.

การค้นหาคือเท็จจริงในระบบซีวิลลอว์นี้ องค์กรทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามิว่าจะเป็นศาล พนักงานอัยการ และทนายจำเลยต่างมีหน้าที่ต้องร่วมกันและช่วยกันค้นหาความจริง<sup>4</sup> โดยศาลจะมีบทบาทในการดำเนินการค้นหาคือเท็จจริงด้วยตนเอง (active) กำหนดประเด็นในคดีในฐานะเป็นผู้ดำเนินการสืบพยาน เป็นผู้ควบคุมการดำเนินคดีทุกขั้นตอน และอยู่ในฐานะที่สามารถให้ความคุ้มครองแก่สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาได้โดยตรง<sup>5</sup> การเสนอพยานหลักฐานของโจทก์และจำเลยจะมีสิทธิเท่าเทียมกัน แต่พนักงานอัยการและทนายจำเลยจะถามคู่ความฝ่ายตรงข้าม หรือถามพยานโดยตรงไม่ได้ต้องถามผ่านศาลและถามได้เท่าที่ศาลจะอนุญาตเท่านั้น<sup>6</sup>

เนื่องจากศาลเป็นผู้มีบทบาทในการสืบพยานโดยตลอด มีอำนาจที่จะค้นหาคือเท็จจริงได้ทุกวิถีทาง แม้จะให้สอบสวนพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่คู่ความไม่ได้นำเสนออีกตาม บทบาทของพนักงานอัยการและจำเลยจะถูกจำกัดให้อยู่ในฐานะเป็นเพียงผู้ร่วมการพิจารณาคดี (passive)<sup>7</sup>

<sup>4</sup> คณิต ฌ นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," วารสารนิติศาสตร์ 15 (กันยายน 2528) 3 : 5-6.

<sup>5</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure ; Germany, P. 1.

<sup>6</sup> K. Neumann, Manual of German Law Volume II (London : Her Majesty's Stationary Office, 1952), P. 150. ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานที่แตกต่างจากระบบวิธีพิจารณาความของ Anglo-American ในศาลอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกาจะมีขั้นตอนการซักถามพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ โดยทนายของคู่ความแต่ละฝ่ายในคดี ขณะที่ศาลจะปฏิบัติตนอยู่ในฐานะ passive rule การสืบพยานจะมีการซักถาม (examination-in-chief) ถามค้าน (cross-examination) และถามตติง (re-examination) ซึ่งไม่เป็นที่รู้จักในระบบกฎหมายเยอรมัน

<sup>7</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure ; Germany, P. 64.

ดังนั้น การซักถามพยานของศาลจึงไม่ถูกจำกัดในเรื่องกฎเกณฑ์เกี่ยวกับพยานหลักฐานที่รับช้อนอย่างในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ เช่น อังกฤษและสหรัฐอเมริกา การค้นหาข้อเท็จจริงในระบบซีวิลลอว์มีหลักเกณฑ์ที่สำคัญเพียงว่า จะใช้วิธีการที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยตกเป็น "กรรมานคดี" (object) ไม่ได้เท่านั้น<sup>8</sup>

ในเยอรมัน ใช้ระบบที่เรียกว่า non - adversary system หรือ inquisitorial system ศาลจะมีบทบาทในการค้นหาความจริงอย่างมาก บทบาทของผู้พิพากษาจึงเป็น active การอ้างพยานการซักถามพยานเป็นหน้าที่ของศาล คู่ความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือและควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของศาลให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น บทบาทของคู่ความในคดีจึงเป็น passive พยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความคิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยจะถูกนำมาแสดงโดยศาล<sup>9</sup> ในเยอรมันจึงเน้นในเรื่องการค้นหาความจริงตามหลักของความยุติธรรมในเนื้อหา (material justice) ระบบนี้อาจเรียกอีกอย่างว่า truth theory

บทคัดพยานหลักฐานที่มีอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบประมวลอาญาจะกล่าวได้ว่า มีอยู่เพียงข้อเดียวว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวกับประเด็น ถ้าเกี่ยวกับประเด็นแล้วก็รับฟังได้ทั้งสิ้น จะเป็นพยานบอกเล่าหรือไม่สำคัญ<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> คณิต ฒ นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," หน้า 4.

<sup>9</sup> ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งกล่าวถึงการอ้างพยานหลักฐานโดยไม่ต้องคำนึงว่าใครจะเป็นผู้อ้าง ทั้งนี้เพื่อให้ได้ความจริงที่ถ่องแท้

<sup>10</sup> รอสถ รกสิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538), หน้า 352.

## 2. หลักการค้นหาข้อเท็จจริงในระบบคอมมอนลอว์

ในระบบคอมมอนลอว์ การค้นหาข้อเท็จจริงกระทำโดยคู่ความในคดีอาญามีหน้าที่สืบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลย ส่วนศาลจะวางตัวเป็นกลาง (passive) อันเป็นการค้นหาความจริงตามทฤษฎีการต่อสู้คดีหรือ Fight Theory <sup>11</sup>

รูปแบบการดำเนินคดีอาญาในระบบนี้จะมีลักษณะเป็นการต่อสู้กันเองเดียวกับคดีแพ่ง ประกอบด้วยองค์ประกอบที่เกี่ยวข้องเป็นนิติสัมพันธ์ 3 ฝ่าย <sup>12</sup> คือ ศาล (trial judge) พนักงานอัยการ (prosecutor) และทนายจำเลย (defense attorney) ศาลไม่มีหน้าที่สืบพยานหลักฐานและไม่มีหน้าที่กำหนดประเด็นข้อกฎหมายที่โต้แย้งกันเพราะเป็นบทบาทหน้าที่ของคู่ความในคดี คือ เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการผู้เป็นโจทก์และทนายจำเลยจะดำเนินการเอง ส่วนศาล (trial judge) จะเป็นผู้รักษากฎเกณฑ์ในการพิจารณาคดี เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างประโยชน์ของรัฐและสิทธิและเสรีภาพของเอกชน โดยมีบทบาทเป็นศูนย์กลางของกระบวนการพิจารณา หน้าที่ที่ควบคุม ระเบียบ การพิจารณาคดี เป็นที่ปรึกษาในกระบวนการพิจารณาและตัดสินข้อเท็จจริงของลูกขุนและจะเป็นผู้พิพากษาชี้ขาดคดีในที่สุด และยังเป็นหลักประกันว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต้องดำเนินไปโดยยุติธรรมต่อจำเลยด้วย <sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure ; Germany, P. 58.

<sup>12</sup> คณิต ฌ นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายและทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," หน้า 4 - 5.

<sup>13</sup> Paul B. Weston, Kenneth M. Wells, Law Enforcement and Criminal Justice : An Introduction (California : Goodyear Publishing Company, Inc., 1972), pp. 161- 179.

ในอังกฤษ การดำเนินคดีอาญาเท่ากับเป็นกรณีเอกชนคนหนึ่งฟ้องเอกชนอีกคนหนึ่ง ผู้ฟ้องหรือโจทก์กับผู้ถูกฟ้องหรือจำเลยจึงถือว่ามีความเท่าเทียมกัน ทานองเดียวกับโจทก์จำเลย ในคดีแพ่งจึงมีรูปแบบเป็นการต่อสู้ระหว่างคู่ความเช่นเดียวกับในคดีแพ่ง ศาลซึ่งเป็นผู้ชี้ขาดจึงต้องวางเฉย (passive) หน้าที่ของศาลคือการควบคุมการต่อสู้มิให้ผิดกติกา คือการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องพยานหลักฐาน ฉะนั้น การฟ้องคดีอาญาก็คือ การกล่าวอ้างของโจทก์ว่า จำเลยได้กระทำความผิด โจทก์ผู้ฟ้องจึงมีหน้าที่นำสืบ (burden of proof) ให้ศาลเห็นว่า จำเลยได้กระทำความผิดจริง<sup>14</sup>

ในการพิจารณาคดีเพื่อค้นหาความจริงนั้น ต้องอาศัยเครื่องมือสำคัญ นั่นคือ กฎหมายลักษณะพยาน ซึ่งกฎหมายลักษณะพยานนี้จะเป็นตัวกำหนดว่าข้อเท็จจริงอย่างไร ที่ศาลจะรับฟัง และข้อเท็จจริงอย่างไรที่ศาลจะไม่รับฟัง และกำหนดถึงวิธีการที่จะนำสืบพยานหลักฐานด้วย<sup>15</sup> ข้อเท็จจริงอย่างไรได้รับฟังได้หรือไม่ได้นั้น มีความสำคัญในการพิจารณาคดีอยู่มาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ เพราะการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานนั้นทำโดยลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา ดังนั้น เพื่อป้องกันอคติและความลำเอียงในจิตใจของคณะลูกขุน จึงต้องมีกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับพยานหลักฐานเพื่อป้องกันความเสียหายดังกล่าว อาทิเช่น hearsay rule และ exclusionary rule เป็นต้น<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> คณิต ผน นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," หน้า 4 - 6.

<sup>15</sup> Sir Rupert Cross, An Outline of The Law of Evidence, Fourth edition (London : Butterworths, 1975), P. 20.

<sup>16</sup> John H. Langbein, Comparative Criminal Procedure ; Germany, P. 70 - 71.

นอกจากนี้ การพิจารณาคดีอาญาในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์นั้นมีลักษณะ เป็น การต่อสู้ระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายที่มีฐานะเท่าเทียมกัน โดยคู่ความแต่ละฝ่ายจะต้องเสนอ ข้อเท็จจริงและตรวจสอบข้อเท็จจริงกันเอง ซึ่งมีการเรียกระบบนี้ว่าเป็น ระบบ คู่กรณี (adversary system) <sup>17</sup> ส่วนศาลซึ่งเป็นผู้ชี้ขาดจึงต้องวางเฉย (passive) หน้าที่ของศาลคือ การควบคุมการต่อสู้มิให้ผิดกติกา ซึ่งบทบาทที่สำคัญประการหนึ่งของศาลก็คือ การวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องพยานหลักฐาน เพื่อมิให้มีการเอาเปรียบกันและกันในการต่อสู้ คดี ดังนั้น กฎหมายลักษณะพยานจึงมีบทบาทสำคัญเป็นพิเศษ มีหลักเกณฑ์ ในการรับฟัง พยานหลักฐานที่ซับซ้อนและเข้มงวด จนมีผู้กล่าวว่ากฎหมายพยานของอังกฤษเป็นระบบที่มีกฎอัน เป็นข้อจำกัดอนาถศาลมิให้รับฟังพยาน (exclusionary rule) มากมาย จนกล่าวกันว่ากฎ เหล่านี้เป็นเรื่องส่วนใหญ่อของกฎหมายพยานอังกฤษ <sup>18</sup>

### 3. หลักการค้นหาข้อเท็จจริงในประเทศไทย

ในอดีตการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยเป็นระบบกฎหมายซึ่งรวมเรียกว่า "วิธีพิจารณาตามจารีตนครบาล" <sup>19</sup> โดยใช้วิธีการทรมานต่าง ๆ (trial by ordeal) เพื่อค้นหาความจริงจากผู้ต้องหา ผู้ใดถูกจับกุมในข้อหาว่าเป็นโจรผู้ร้ายจะถูกสันนิษฐานว่าเป็น ผู้กระทำความผิดนอกจากตนจะได้พิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ให้เป็นที่เชื่อถือแก่ผู้พิพากษา ตุลาการ ไปได้ การพิจารณาของศาลก็ใช้เวลาานกว่าปกติ ทั้งในเวลาพิจารณาก็ใช้วิธีการรุนแรงเพื่อ

---

<sup>17</sup> โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ มหานคร : บริษัท 21 เซ็นจูรี่ จำกัด, 2536), หน้า 24.

<sup>18</sup> Sir Rupert Cross, An Outline of The Law of Evidence, P. 20.

<sup>19</sup> ประมุข สุวรรณศรี, กฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2517), หน้า 5.

ค้นหาพยานหลักฐานจากตัวผู้ต้องหา<sup>20</sup> จนถึงประมาณปี พ.ศ. 2440 (ร.ศ.115) จึงมีพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณาโจรผู้ร้ายตามจารีตนครบาล และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดตามแบบอย่างวิธีพิจารณาความของประเทศอังกฤษมาใช้<sup>21</sup> ซึ่งเป็นผลทำให้ประเทศไทยได้ยกเลิกการดำเนินคดีอาญาแบบจารีตนครบาล ขณะเดียวกันประเทศไทยก็ได้รับเอาแนวความคิดและวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงในการดำเนินคดีโดยรัฐเข้ามาใช้ โดยเห็นว่าการกระทำความผิดทางอาญาเป็นการทำลายความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองเป็นความผิดต่อมหาชนที่รัฐจำเป็นต้องลงโทษ มีการตั้งหน่วยงานรับฟ้องเพื่อทำการตรวจและเรียบเรียงฟ้องให้ราษฎร อันเป็นมูลฐานเบื้องต้นของระบบอัยการในเวลาต่อมา<sup>22</sup> อย่างไรก็ตามแม้ระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยจะถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ แต่รัฐก็มิได้ผูกขาดการดำเนินคดีอาญาแต่ผู้เดียว ยังคงให้อำนาจฟ้องคดีอาญาแก่ผู้เสียหายซึ่งเป็นประชาชนด้วย<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> มารุต บุนนาค, "สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในการต่อสู้คดีอาญา," วารสารทนายความ 15 (2516) 3 : 6.

<sup>21</sup> ประมุข สุวรรณศร, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 6.

<sup>22</sup> ไชยยศ วิภูษานพงษ์, "อัยการของเรา," วารสารอัยการ 5 (เมษายน 2525) 52 : 21. ซึ่งแตกต่างจากแนวคิดดั้งเดิมที่การฟ้องคดีเป็นเรื่องของผู้เสียหายต้องดำเนินการเองเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตนโดยผู้เสียหายต้องรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ แล้วนำไปฟ้องร้องต่อผู้มีอำนาจชำระความ

<sup>23</sup> ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 755/2502 หน้า 1040. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 502/2523, หน้า 298. ศาลฎีกาได้ตัดสินว่าคดีอาญา ผู้เสียหายอาจมอบอำนาจให้ผู้อื่นฟ้องคดีแทนได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการรับรองทางอ้อมถึงหลักการดำเนินคดีอาญาว่า ประชาชนทุกคนอาจฟ้องคดีอาญาได้



ประเทศไทยเมื่อครั้งปฏิรูประบบกฎหมายจากจารีตนครบาลอันเป็นระบบไตสวนแบบโบราณ มาเป็นระบบกฎหมายเช่นเดียวกับนานาอารยประเทศ ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 อันเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เอาแบบอย่างมาจากระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษที่ใช้วิธีการค้นหาความจริงแบบการต่อสู้คดีกัน กล่าวคือ คู่ความในคดี ได้แก่ พนักงานอัยการหรือราษฎรผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องผู้กระทำผิดต่อศาล และจำเลยจะได้รับการสันนิษฐานก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และมีสิทธิต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตัวเอง 24 ศาลจะวางตัวเป็นกลางฟังการสืบพยานหลักฐานของคู่ความทั้งสองฝ่ายแล้ววินิจฉัยชี้ขาดคดี 25 การต่อสู้จึงเป็นไปตามหลัก "อาวุธที่เท่าเทียมกัน" คือ ฐานะของคู่ความจะเท่าเทียมกันในการดำเนินคดีอาญา แม้ต่อมาจะได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2478 ที่ยึดระบบกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายก็ตาม ในทางปฏิบัติวิธีพิจารณาความอาญาตามแบบอย่างระบบ Common Law ก็มีอิทธิพลตกทอดมาจนถึงปัจจุบัน

---

24 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 มาตรา 6 บัญญัติว่า "ถ้าผู้พิพากษาพิเคราะห์ดูเหตุผลแลถ้อยคำของพยานทั้งบวงโดยถ่องแท้แล้ว เห็นว่า ถ้อยคำของพยานเหล่านั้นไม่ควรฟังได้ว่าคนผู้ต้องหาว่ามีผิดประการใด ถ่าถ้อยคำของพยานเหล่านั้นไม่มีมูลพอที่จะสั่งให้เอาตัวคนผู้ต้องหาไว้พิจารณาต่อไป เมื่อวินิจฉัยเห็นแนบดังนี้แล้ว ก็ให้ผู้พิพากษามีคำสั่งให้ปล่อยคนผู้ต้องหานั้นหลุดพ้นไปทีเดียว ไม่เกี่ยวข้องต้องพิพาทด้วยคดีนั้นต่อไป . . ."

25 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 มาตรา 19 บัญญัติว่า "เมื่อผู้พิพากษาได้ฟังคำพยานแลได้ฟังคำชี้แจงในคำพยาน และในบทกฎหมายทั้งฝ่ายโจทก์ฝ่ายจำเลยเสร็จแล้ว ก็ให้ผู้พิพากษาตัดสินในที่ประชุมศาล ถ้าเห็นว่าพิจารณาได้ความจริงตามฟ้องแล้ว ก็ให้ลงโทษจำเลยตามพระราชกำหนดกฎหมาย ถ้าเห็นว่าพิจารณาไม่ ได้ความจริงตามฟ้องแล้ว ก็ให้ยกฟ้องเสีย"

ดังนั้น แนวความคิดเกี่ยวกับวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงตามระบบวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย จึงมีความเห็นแยกเป็น 2 ฝ่ายคือ

1) ฝ่ายแรกเห็นว่าวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงของไทยเป็นแบบต่อสู้กัน ซึ่งความเห็นของฝ่ายแรกนี้ได้อ้างวิวัฒนาการของระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย เริ่มต้นตามแบบอย่างประเทศอังกฤษที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174 ได้กำหนดให้โจทก์มีหน้าที่นำสืบพยานหลักฐานก่อน และให้จำเลยจึงสืบต่อสู้ภายหลัง<sup>26</sup>

2) ฝ่ายที่สอง เห็นว่า วิธีการค้นหาข้อเท็จจริงในระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยไม่ใช่แบบต่อสู้กัน แต่เป็นอำนาจของศาลในการค้นหาข้อเท็จจริงโดยมีพนักงานอัยการและทนายจำเลยเป็นผู้กระตุ้นให้มีการสืบพยาน โดยอ้างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 พนักงานอัยการจะเป็นคู่ความกับจำเลยตามแบบพิธีเท่านั้น ไม่ใช่คู่ความในทางเนื้อหา<sup>27</sup>

อย่างไรก็ตาม ก็มีผู้ไม่เห็นด้วยกับความเห็นทั้งสองฝ่าย โดยเห็นว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย มีหลักการค้นหาข้อเท็จจริงแบบผสม<sup>28</sup> กล่าวคือ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย ได้นำเอาหลักการค้นหาข้อเท็จจริงโดยคู่ความของระบบ Common Law ซึ่งพนักงานอัยการโจทก์และจำเลยมีบทบาทในการเสนอพยานหลักฐานที่เป็น

<sup>26</sup> ประมุข สุวรรณศรี, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 45.

<sup>27</sup> คณิต ฌ นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," หน้า 16.

<sup>28</sup> ชวลีศ โสภณวัต, "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ," ตุลพาห 28 (พฤศจิกายน - ธันวาคม 2524) : 39 - 40.

ประโยชน์แก่ฝ่ายตน ที่เรียกว่า พยานโจทก์หรือพยานจำเลย และนำเอาหลักการค้นหาข้อเท็จจริงโดยศาลของระบบ Civil Law มาใช้ โดยศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนมาประกอบการพิจารณาวินิจฉัยคดี หากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ มีคู่ความนำเสนอไม่เพียงพอที่จะใช้ในการวินิจฉัยคดีได้ หรืออาจสั่งสืบพยานเพิ่มเติมได้โดยถือเป็นพยานศาล<sup>29</sup> และมีอำนาจซักถามโจทก์จำเลยหรือพยานคนใดก็ได้<sup>30</sup> ดังนั้น ทั้งพนักงานอัยการโจทก์จำเลยและศาลต่างก็มีบทบาทในการค้นหาข้อเท็จจริงโดยคู่ความเสนอพยานหลักฐาน และซักค้านพยานได้ตามกระบวนการวิธีพิจารณาคดี<sup>31</sup>

เมื่อวิเคราะห์เหตุผลของฝ่ายแรกที่อ้างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174 ที่กฎหมายกำหนดหน้าที่โจทก์ต้องนำสืบพยานหลักฐานก่อน และความเห็นในทางปฏิบัติของกระบวนการวิธีพิจารณาความและระบบศาลโรมเอียงไปทางระบบกล่าวหา (Adversary System) หรือระบบของประเทศ Common Law โดยทั่วไป ทำให้เห็นว่า วิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยมีหลักการค้นหาข้อเท็จจริงตามแบบอย่างของระบบกฎหมาย Common Law แต่ในขณะเดียวกันในความเห็นที่สองซึ่งอ้างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 ที่ให้อำนาจศาลเป็นผู้สืบพยานในคดีอาญา ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิได้กำหนดบทบาทของศาลต้องให้วางตัวเป็นกลางในการสืบพยานอย่างระบบของประเทศ Common Law ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 229 ให้อำนาจศาลเป็นผู้สืบพยานในคดีอาญาเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้มีบทบาทร่วมในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีอาญา ซึ่งเป็นไปตาม "หลักการตรวจสอบ"

29 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228.

30 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 235.

31 ชวเลศ โรสภวัตต์, "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ," หน้า 39 - 40.

(Untersuchungsgrundsatz) <sup>32</sup> เนื่องจากการดำเนินคดีอาญามีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างมากการดำเนินคดีอาญาจึงไม่อาจปล่อยให้คู่ความเป็นผู้มีบทบาทในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีเท่านั้น ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับความเห็นที่ว่า การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยใช้หลักการค้นหาข้อเท็จจริงแบบผสม เพราะการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยคู่ความมีสิทธิเท่าเทียมกันในการเสนอพยานหลักฐาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174 และมีส่วนร่วมในการซักค้านพยานหลักฐานของคู่ความอีกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน พนักงานอัยการจะดำเนินคดีอาญาในฐานะทนายของแผ่นดินจำเลยจะต่อสู้คดีอาญารโดยมีพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองและมีสิทธิในการมีทนายให้ความช่วยเหลือตลอดเวลา ขณะเดียวกัน การใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐาน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยมิได้จำกัดการรับฟังพยานหลักฐานของศาลไว้เฉพาะที่คู่ความนำเสนอเท่านั้น แต่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการค้นหาข้อเท็จจริงได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งศาลสามารถสืบพยานเพิ่มเติมโดยผลการที่เรียกว่าพยานศาล <sup>33</sup> และมีอำนาจถามโจทก์ จำเลยหรือพยานคนใดก็ได้ในระหว่างพิจารณา

---

<sup>32</sup> คณิต ฌ นคร, "วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," หน้า 16. ในขณะที่หลักการพิจารณาคดีแพ่งจะใช้ "หลักการตกลง"

(verhandlungsmaxim)

<sup>33</sup> คพิพากษาฎีกาที่ 154/2480 หน้า 117. ในคดีอาญา เมื่อสืบพยานจำเลยเสร็จแล้ว ศาลมีอำนาจเรียกพยานมาสืบเพิ่มเติมอีกได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 187.

## ปัญหาการรับฟังและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานบางประเภท

ระบบการรับฟังพยานหลักฐานอาจแบ่งได้เป็น 2 ระบบใหญ่ ๆ คือ ระบบแรกเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานทุกอย่าง เว้นแต่จะมีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง ซึ่งเป็นระบบของประเทศฝรั่งเศสและยุโรป อีกระบบหนึ่งผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งจะมีการระบุว่าพยานหลักฐานใดบ้างที่จะนำมาพิสูจน์ได้ ซึ่งเป็นระบบของคอมมอนลอว์

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาตามกฎหมายไทย ผู้เขียนเห็นว่า เป็นระบบที่เปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจมาก กล่าวคือ หากไม่มีกฎหมายห้าม ผู้พิพากษาก็สามารถรับฟังพยานหลักฐานได้ ซึ่งในส่วนของนี้ มีเพียงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติว่า "พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลย มีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีค่านับสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ..."

โดยหลักแล้ว พยานหลักฐานที่ศาลจะนำมาชั่งเพื่อที่จะมีความวินิจฉัยอย่างหนึ่งอย่างใดนั้น จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามกฎหมาย (admissible) เสียก่อน เมื่อพยานหลักฐานนั้นไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังตามกฎหมายแล้ว ศาลจึงจะพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือ (Credibility) หรือน้ำหนักของพยานหลักฐานนั้น (weight of evidence)

พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง เป็นคำที่ใช้ในการวินิจฉัยปัญหาการรับฟังพยานหลักฐาน (admissibility) ซึ่งอาจเป็นการต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยาน

หลักฐาน \* หรืออาจเป็นการต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการยื่นพยานหลักฐานก็ได้ \*\* ซึ่ง  
 ระเบียบกติศาลจะไม่ยอมให้มีการนำสืบ ทว่าห้ามเข้ามาสู่สำนวนอันศาลจะหยิบยกขึ้นมาตัดสินคดีได้

ส่วนพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือ และพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน้อยนั้น เป็นคำที่ใช้ใน  
 การวินิจฉัยคุณค่าหรือความน่าเชื่อถือของพยานในการตัดสินคดี อันเป็นปัญหาการชั่งน้ำหนักพยาน  
 หลักฐาน (weight of evidence) ซึ่งเป็นเรื่องของข้อเท็จจริงไม่มีกฎหมายกำหนดไว้  
 อย่างเป็นทางการตาม แนวคำพิพากษาศาลฎีกาไทยซึ่งตัดสินว่าพยานหลักฐานนั้นรับฟังไม่ได้ แต่ก็  
 ระบุว่าให้เหตุผลว่า รับฟังไม่ได้เพราะต้องห้ามมิให้รับฟังโดยกฎหมายหรือรับฟังไม่ได้เพราะไม่น่า  
 เชื่อถือหรือมีน้ำหนักน้อย

ในประเทศที่ใช้ระบบลูกขุน (jury) ในการพิจารณาคดี จะมีการแยกปัญหาการรับฟัง  
 พยานหลักฐาน (admission of evidence) ออกจากปัญหาความน่าเชื่อถือ (credibility)  
 หรือการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (weight of evidence) อย่างเด็ดขาด โดยในปัญหาการ  
 รับฟังพยานเป็นปัญหาข้อกฎหมายต้องพิจารณาโดยศาลหรือผู้พิพากษา ส่วนปัญหาการชั่งน้ำหนัก  
 พยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อเท็จจริงผู้มีหน้าที่วินิจฉัยคือ ลูกขุน คำวินิจฉัยของคณะลูกขุนซึ่งส่วน  
 ใหญ่ประกอบด้วยสมาชิกจำนวน 12 คน จะมีคำวินิจฉัย (verdict) โดยพิจารณาจากพยาน

---

\* โดยเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ตามลักษณะหรือคุณค่าของพยานเอง เช่น ที่  
 บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสอง, 94, 95 (1),  
 145, 148 และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4), 46, 134,  
 135 และ 232 เป็นต้น

\*\* เป็นการต้องห้ามที่มีได้เกิดจากลักษณะหรือคุณค่าของพยาน แต่เป็นการต้องห้าม  
 เพราะมีการนำสืบมิชอบ เช่น พยานหลักฐานที่มีการนำสืบขัดต่อมาตรา 87, 88, 90, 93 แห่ง  
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น

หลักฐานที่คู่ความนำสืบแล้วในผลอันเป็นประเด็นแห่งคดีเลยว่า \* ผิดหรือไม่ผิด (quilt or not quilt) โดยไม่ต้องแสดงเหตุผลแห่งคำวินิจฉัย \*\* เช่น วินิจฉัยว่าจำเลยมีความผิดฐานลักทรัพย์ตามคำฟ้องโจทก์หรือไม่ โดยไม่ต้องแสดงเหตุผลว่าที่วินิจฉัยเช่นนั้นเป็นไปตามพยานหลักฐานชั้นใด ดังนั้น พยานหลักฐานที่จะเข้ามาสู่การรับรู้ของลูกขุนนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามกฎหมาย หรือเป็นพยานหลักฐานที่ไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังตามกฎหมาย เช่น ต้องไม่เป็นพยานนอกเล่า หรือกรณีเป็นพยานนอกเล่าแต่เข้าข้อยกเว้นที่กฎหมายให้รับฟัง เป็นต้น

## 1. พยานนอกเล่า

### 1.1 การรับฟังพยานนอกเล่าในกฎหมายคอมมอนลอว์

ในระบบคอมมอนลอว์ มีลักษณะพิเศษเด่นชัดเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานประการหนึ่งก็คือ มีบทตัดพยานนอกเล่าไว้อย่างชัดเจนแน่นอน (rule against hearsay) ซึ่งโดยหลักไม่ว่าจะเป็นในคดีแพ่งหรือคดีอาญา ห้ามมิให้รับฟังพยานนอกเล่า กล่าวคือ เห็นว่าพยานนอกเล่าเป็นพยานหลักฐานที่ใช้ไม่ได้ต้องตัดออกไป ไม่อาจนำไปพิจารณาในชั้นชั่งน้ำหนักได้ เว้นแต่เข้าข้อยกเว้นที่กฎหมายเห็นสมควรให้รับฟัง

---

\* ประเด็นในคดีอาญามีเพียง ได้มีการกระทำความคิดเกิดขึ้นหรือไม่ และจำเลยเป็นผู้กระทำความคิดนั้นหรือไม่ และดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ซึ่งบัญญัติว่า "ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความคิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความคิดนั้น . . . "

\*\* แม้นคดีที่ไม่มีลูกขุนพิจารณา ผู้พิพากษาก็จะวินิจฉัยคดีโดยไม่ต้องแสดงเหตุผลแห่งคำวินิจฉัย

พยานบอกเล่า หรือ Hearsay ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ หมายถึง คำกล่าวของบุคคลอื่น (นอกจากบุคคลที่กำลังเบิกความเป็นพยานต่อศาล) นอกศาล (out of court statement) แล้วได้มีการนำมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามคำกล่าวนั้น<sup>34</sup> พยานเอกสารทุกชนิดจึงเป็นพยานบอกเล่า เพราะเป็นบันทึกที่ทำนอกศาลและนำเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความนั้นเป็นความจริง<sup>35</sup>

ในประเทศอังกฤษ แม้จะมีได้มีการตราไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็เป็นที่แน่นอนว่าพยานบอกเล่าไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานและรับฟังไม่ได้<sup>36</sup> ส่วนในสหรัฐอเมริกา ซึ่งรับเอาหลักคอมมอนลอว์ของอังกฤษมาใช้เป็นกฎหมาย แต่สหรัฐอเมริกาได้นำหลักเกี่ยวกับพยานบอกเล่ามาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งใน The Federal Rules of Evidence (F.R.E.) ข้อ 802 บัญญัติว่า "พยานบอกเล่าที่รับฟังไม่ได้ เว้นแต่จะได้อำนาจไว้โดยข้อบังคับของหลักเกณฑ์นี้หรือโดยข้อบังคับอื่นซึ่งกำหนดโดยศาลสูงโดยอาศัยตามกฎหมายหรือโดยรัฐบัญญัติของสภา"

เหตุผลของหลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่าในระบบคอมมอนลอว์ พอสรุปได้ดังนี้

---

<sup>34</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์รัชดา, 2536), หน้า 132 - 133.

<sup>35</sup> G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, third edition (London : Sweet & Maxwell, 1962), pp.262-270. ซึ่งตามกฎหมายอังกฤษ พยานบอกเล่าอาจปรากฏอยู่ในรูปของคำพูด หรือเป็นเอกสาร หรือแม้แต่กริยาท่าทางก็เป็นพยานบอกเล่าได้

<sup>36</sup> R.V. Paine (1696) 5 Mod. 163.



1. ในเรื่องของคำถามค้าน (Cross-Examination) ถือเป็นเหตุผลประการสำคัญที่สุดที่เป็นการสนับสนุนหรือรับรองเหตุผลทั้งหมดว่าพยานบอกเล่าไม่ควรรับฟัง เนื่องจากการรับฟังพยานบอกเล่า ทำให้คู่ความหรือทนายความฝ่ายตรงข้ามไม่สามารถถามค้านผู้บอกเล่า ซึ่งเป็นผู้พบเห็นข้อเท็จจริงได้ แม้ว่าพยานบอกเล่าที่มาเบิกความต่อศาลนั้นอาจถูกถามค้านก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ประโยชน์อะไรมาก นอกจากข้อเท็จจริงที่พยานได้รับรู้จากการบอกเล่ามาเท่านั้น 37

ความสำคัญของการถามค้าน Professor Bentham นักนิติศาสตร์ชาวอเมริกัน เรียกการถามค้านว่า เป็นเครื่องประกันความถูกต้องสมบูรณ์ของคำให้การและเป็นลักษณะพิเศษเฉพาะที่ใช้ในระบบการดำเนินคดีแบบมีลูกขุน 38 ส่วน Chancellor Kent กล่าวว่า พยานบอกเล่าเป็นเรื่องที่ผู้มาเบิกความไม่สามารถตอบคำถาม ไม่สามารถอธิบาย ไม่สามารถทำให้ความเคลือบคลุมของคดีนั้นกระจ่างขึ้น เพราะไม่มีโอกาสถามค้านผู้บอกเล่า 39 นอกจากนี้ Professor Morgan ได้วิเคราะห์ความมุ่งหมายของการถามค้านและสรุปว่า 40

(1) การถามค้านในการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย ทำให้พยานไม่กล้าที่จะกล่าวเท็จ เพราะการเบิกความให้ผิดไปจากความจริงย่อมทำไต่ยากขึ้น และนอกจากนี้ การถามค้านยังเป็นการกระตุ้นให้พยานเบิกความในเรื่องที่เป็นความจริงอีกด้วย

(2) การถามค้านเป็นเครื่องมืออันทรงประสิทธิภาพในการชี้ให้เห็นถึงความน่าเชื่อถือหรือความบกพร่องในเรื่องการรับรู้และความทรงจำของพยาน

---

37 เจิมชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2529), หน้า 149.

38 Mc. Cormick's, Handbook on The Law of Evidence, 2<sup>nd</sup> ed. (Minnesota : West Publishing Co., 1977), P. 583.

39 Coleman V. Southwick, 9 John. 50 (N.Y. 1812).

40 Mc. Cormick, Handbook on The Law of Evidence, P. 583.

2. ในแง่ของพยานหลักฐานที่ดีที่สุดและพยานหลักฐานชั้นรอง (the best evidence and inferior evidence) เป็นการแบ่งแยกพยานหลักฐานในการรับรู้ข้อเท็จจริงออกเป็น ประจักษ์พยาน และพยานบอกเล่า ประจักษ์พยานเป็นพยานชั้นหนึ่งเพราะรู้เห็นเหตุการณ์มาโดยตรงมากกว่า ในขณะที่พยานบอกเล่ามีคุณภาพด้อยกว่าและไม่มีความแน่นอนอันอาจทำให้การ วินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดพลาด อีกทั้งอาจเกิดอันตรายจากการพูดหรือการกล่าวซ้ำ ๆ ทำให้ข้อ ความที่บอกเล่าเปลี่ยนแปลงคลาดเคลื่อนได้ง่าย Professor Baker เคยกล่าวว่า ข้อเท็จจริง ในเรื่องราวที่เกิดขึ้นนั้น เมื่อมีการบอกเล่ากันย่อมจะต้องมีการผิดเพี้ยนไป การบอกเล่าจาก ปากต่อปาก ย่อมมีการเพิ่มเติมข้อเท็จจริงอื่น ๆ ให้ห่างไกลจากความจริงเรื่อย ๆ และ รายละเอียดต่าง ๆ อาจหายไป นอกจากนี้ ความเข้าใจผิด ความทรงจำ และการบันทึก ย่อมทำให้เนื้อเรื่องนั้นต่างไปจากเดิม และทำให้การบอกเล่าต่อ ๆ กันนี้ไม่น่าเชื่อถือ<sup>41</sup>

3. เฉพาะในคดีอาญา การรับฟังพยานบอกเล่าถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของ จำเลยในการเผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witness)<sup>42</sup> ซึ่งสิทธิข้อนี้มี บัญญัติอยู่ในบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ บทที่ 6 ของสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้เพราะการรับฟัง พยานบอกเล่า ทำให้พยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ที่แท้จริงไม่ต้องมาเบิกความในศาลและไม่ต้องเผชิญ หน้าจำเลย ซึ่งเป็นการเอาเปรียบและไม่เป็นธรรมกับจำเลย ดังนั้น การวางกฎข้อยกเว้นที่จะ รับฟังพยานบอกเล่าในสหรัฐอเมริกาจึงทำได้เฉพาะกรณีที่มิละเมิดสิทธิการเผชิญหน้าของจำเลย หรือกรณีที่พยานบอกเล่านั้นมีหลักประกันความน่าเชื่อถือดีจนไม่จำเป็นต้องเผชิญหน้าพยาน หรือ เป็นกรณีที่มีความจำเป็นไม่อาจนำตัวพยานมาศาลได้

<sup>41</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, (London : Butterworths, 1975), P. 312.

<sup>42</sup> เกี่ยวกับ Right to confront witness ดู Mc. Cormick, Handbook on The Law of Evidence, pp. 604 - 607.

ในกฎหมายคอมมอนลอว์จึงมีหลักในเรื่องการห้ามรับฟังพยานบอกเล่าอย่างชัดเจน ซึ่งถือว่าเป็นบทตัดพยาน การนำเสนอพยานหลักฐานอันมีลักษณะเป็น hearsay ในกรณีร้ายแรงซึ่งมีผลให้ถูกชู้ได้รับทราบ อาจนำไปสู่การพิจารณาคดีที่ไม่ชอบ (mistrial) อันเป็นผลให้ต้องมีการพิจารณาคดีใหม่ อย่างไรก็ตาม ในอังกฤษก็มีข้อยกเว้นของหลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า เรียกว่า Exception to The Hearsay Rule

ผู้พิพากษาของอังกฤษในคดี Sugden V. (Lord) St. Leonards<sup>43</sup> ได้วางหลักทั่วไปว่า การที่ศาลจะยอมรับฟังคำพยานบอกเล่าเป็นข้อยกเว้นนั้น ควรอยู่ภายใต้กฎดังนี้

- (1) คดีนั้นต้องมีรูปไปนทางที่จะหาพยานอื่นได้ยาก นอกจากพยานบอกเล่า
- (2) ผู้ที่บอกข้อเท็จจริงมานั้นจะต้องไม่กระทำเพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์
- (3) คำบอกเล่านั้นจะต้องเกิดขึ้นก่อนมีคดี
- (4) ผู้บอกเล่ามีโอกาสรู้ข้อเท็จจริงเป็นพิเศษ

เนื่องจากว่าข้อยกเว้นของหลักห้ามรับฟังพยานบอกเล่านี้มีมากมาย ดังนั้น ในบางกรณีการรับฟังพยานบอกเล่าจึงอาจอยู่นอกเหนือกฎเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งศาลจะรับฟังพยานบอกเล่าโดยคำนึงถึงหลักที่สำคัญ 2 ประการคือ

- (1) เนื่องจากความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งการค้นหาความจริง เช่น ตามรูปคดีไม่มีพยานอื่นที่ดีกว่าพยานบอกเล่า
- (2) เนื่องจากพฤติการณ์พิเศษอื่น ๆ ที่ทำให้พยานบอกเล่ามีคุณค่าควรแก่การรับฟัง เช่น คำบอกเล่าที่ประชาชนรู้กันอยู่ทั่วไป ซึ่งถ้าไม่ใช่ความจริงย่อมจะถูกหักท้วงและแก้ไขให้ถูกต้อง หรือคำกล่าวของผู้ตายที่ขัดต่อผลประโยชน์ของตนเอง

---

<sup>43</sup> G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, P. 279. และดูโรสธ โกคิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 362-363.

ข้อยกเว้นของหลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่าซึ่งเป็นที่ยอมรับกันตามกฎหมายอังกฤษ เช่น คำกล่าวที่เป็นส่วนหนึ่งของเหตุการณ์ (Res Gestae) คำบอกเล่าที่เป็นคำรับ (Admission) คำบอกเล่าของผู้ที่ตายไปแล้ว (Statements of deceased persons) ข้อความในเอกสารมหาชน (Statements in public documents) และคำพิพากษาหรือ คำให้การในคดีก่อน (Witnesses in previous cases)

## 1.2 การรับฟังพยานบอกเล่าในกฎหมายซีวิลลอว์

ในประเทศฝรั่งเศส การรับฟังพยานหลักฐานของศาลฝรั่งเศสมีหลักกว้าง ๆ เช่น ในคดีแพ่ง หลักในเรื่องการนำสืบพยานบุคคล (enquête) ประมวลแพ่งมาตรา 252 บัญญัติไว้ว่า "ข้อเท็จจริงที่พยานบุคคลจะมาให้การได้นั้น ต้องเป็นข้อเท็จจริงที่ระบุโดยคู่ความ หรือโดยศาลและอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิสืบหากล้างได้" ซึ่งหมายความว่า พยานบุคคลที่มาเบิกความ ต่อศาลนั้น อาจกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใด ๆ ก็ตาม เพื่อมุ่งพิสูจน์ถึงประเด็นแห่งข้อพิพาทเป็น สำคัญ โดยมีได้มีข้อจำกัดเคร่งครัดว่า พยานบุคคลนั้นจะรับรู้ได้อย่างไร เพียงแต่ข้อเท็จจริง นั้นจะต้องเป็นสิ่งที่คู่ความหรือศาลได้ระบุอย่างถึงไว้แล้ว ส่วนการรับฟังพยานเอกสาร (แม้ใน กรณีที่พยานเอกสารนั้นจะเป็นพยานบอกเล่าตามระบบคอมมอนลอว์) ศาลฝรั่งเศสสามารถรับฟัง พยานเอกสารดังกล่าวได้ ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปซึ่งกำหนดไว้ในประมวลแพ่งใน เรื่องนั้น ๆ โดยมีได้วางหลักเกณฑ์ว่าพยานเอกสารเป็นพยานบอกเล่าและต้องนำผู้จัดทำเอกสาร นั้นมาเบิกความโดยตรงต่อศาลตามระบบคอมมอนลอว์แต่อย่างใด ในทางกลับกัน ศาลอาจกำหนด ให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำพยานเอกสารมาพิสูจน์ โดยการนำสำเนาเอกสารให้คู่ความอีกฝ่าย หนึ่งได้มีโอกาสดูตรวจสอบก่อน<sup>44</sup> หลักเกณฑ์เรื่องการรับฟังพยานเอกสารนี้เป็นเรื่องเฉพาะใน

<sup>44</sup> พจจิตร สวัสดิการ, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ เล่ม 2 หน้าที่ 13, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทวิศตอรี่เพาเวอร์พอยท์ จำกัด, 2528), หน้า 756.

การพิจารณาตีแผ่และศาลสามารถรับฟังได้โดยไม่ต้องมีบุคคลผู้จัดทำเอกสารนั้นมา  
เปิดความโดยตรงต่อศาล และไม่ว่าเอกสารนั้นจะเป็นพยานบอกเล่าหรือไม่ ส่วนจะเชื่อได้  
แค่ไหนนั้นเป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอีกชั้นหนึ่ง 45

ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของฝรั่งเศสนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา  
ความอาญา มาตรา 427 บัญญัติว่า ". . . เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น  
ในความผิดอาญาพยานหลักฐานทุกชนิดให้นำมาพิสูจน์ได้ และให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการรับฟัง  
และในวรรคสอง ก็บัญญัติว่า "ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานได้แต่เฉพาะพยานหลักฐานที่ได้นำมา  
แสดงในการพิจารณาและได้มีการโต้แย้งกันแล้วต่อหน้าศาลเท่านั้น" ดังนั้น เพื่อประโยชน์ใน  
การค้นหาความจริงของทงหรือศาล อาจอ้างพยานหลักฐานทุกชนิดที่จะนำมาพิสูจน์ความผิดของ  
จำเลยได้ แม้พยานนั้นจะเป็นพยานบอกเล่าก็ตาม ข้อจำกัดมีเพียงพยานหลักฐานนั้นจะต้องได้  
เข้ามาสู่การพิจารณาตีแผ่โดยเปิดเผยและมีการโต้แย้งต่อหน้าศาลแล้ว (publique et  
contradictoire) ซึ่งเป็นหลักประกันที่สำคัญในการพิจารณาตีแผ่อาญาของฝรั่งเศส 46 ส่วน  
ข้อกำหนดในเรื่องการซักถาม การถามค้าน และการถามตง ที่ใช้พิสูจน์คำให้การของพยานนั้น  
ไม่มีกำหนดไว้เช่นในระบบคอมมอนลอว์ เพราะอัยการฝรั่งเศสจะไม่ทำการซักถาม ถามค้าน  
หรือคัดค้านการยอมรับหรือไม่ยอมรับคำให้การใด ๆ โดยถือว่าเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้อง  
ดำเนินการให้ข้อเท็จจริงปรากฏ อีกทั้งการพิสูจน์ความผิดในทางอาญาจึงทงมีการพิสูจน์  
หนักและเป็นเรื่องยากแก่การแสวงหาพยานหลักฐาน เพราะมักจะเป็นความลับและผู้กระทำผิด

45 มยุรี จามิกรานนท์, "การรับฟังพยานบอกเล่าของศาลไทย," (วิทยานิพนธ์  
ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 59.

46 รุคเมน ภัทรภิรมย์, เอกสารประกอบการบรรยายวิชาพยานหลักฐานในประเทศ  
ฝรั่งเศส, หลักสูตรปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
ปีการศึกษา 2527, หน้า 5.

พยายามปกปิด ดังนั้น แม้จะเป็นพยานบอกเล่า ศาลก็รับฟังได้โดยมีข้อจำกัดคือน้อยหรือไม่มีเลย จึงไม่มีความจำเป็นประการใดที่จะต้องมีหลักเกณฑ์การห้ามรับฟังพยานบอกเล่า เพราะจะเป็นผลให้ขัดกับหลักการค้นหาความจริงของศาล การพิจารณาคดีอาญาของฝรั่งเศสจึงมักปรากฏว่า พยานบอกเล่า (Temoins Par ove-dire) มีปรากฏสู่การพิจารณาของศาลเสมอ แม้จะเป่าสาปประโยชน์และเป็นอันตรายโดยเหตุที่ปราศจากความน่าเชื่อถือ เช่น คำบอกเล่ากล่าวโทษของจำเลย คำพยานให้ร้ายหรือเรื่องส่วนตัวอื่น ๆ ที่กระทำขึ้นนอกศาล

กล่าวโดยสรุป ศาลฝรั่งเศสอาจรับฟังพยานบอกเล่าได้ เพราะไม่มีข้อจำกัดโดยกฎหมาย และศาลมีดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักว่าพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อถือและรับฟังได้แค่ไหนเพียงไร และหากศาลเห็นว่าพยานบอกเล่าไม่มีความจำเป็นในการตัดสินคดีและพิจารณาของศาลแล้ว ศาลย่อมปฏิเสธที่จะรับฟังพยานบอกเล่านั้นได้

### 1.3 ปัญหาการรับฟังพยานบอกเล่าในกฎหมายไทย

ในเรื่องพยานบอกเล่านี้ บางคดีศาลฎีกาก็ใช้คำว่า รับฟังไม่ได้ เพราะเป็นพยานบอกเล่า ซึ่งดูเหมือนจะเป็นการวินิจฉัยในปัญหาการรับฟังพยานหลักฐาน เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 65/2479 ในคดีอาญา คำเบิกความของพยานที่ได้รับคำบอกเล่ามาจากผู้ซึ่งกระทำผิดร่วมกับจำเลยชดทอดถึงจำเลยนั้น จะฟังเป็นหลักฐานยันจำเลยไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1115/2480 ในคดีอาญา ศาลจะฟังคำให้การของจำเลยอื่นในชั้นสอบสวนมาใช้ยันลงโทษจำเลยอีกคนหนึ่งไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 25/2482 ข้อเท็จจริงในคดีเรื่องก่อนที่จำเลยมิได้เป็นคู่ความด้วยนั้น ศาลจะฟังมาลงโทษจำเลยไม่ได้เพราะเป็นการกระทำลับหลังจำเลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1315/2482 คำให้การพินิจพิเคราะห์ ในชั้นสอบสวนฟังยันจำเลยไม่ได้ เพราะคำให้การนั้นเป็นเพียงพยานบอกเล่า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 165/2514 ในคดีข่มขืนกระทำชำเรา โจทก์ไม่สามารถหาตัวผู้เสียหายและมารดา มาเบิกความได้ คงมีแต่คำให้การผู้เสียหายและมารดาในชั้นสอบสวนซึ่งให้การไว้ว่า จำเลยกับพวกจูดคร่าและข่มขืนกระทำชำเราผู้เสียหาย โดยมีพนักงานสอบสวนเบิกความประกอบ กับมีผู้ใหญ่นบ้านเบิกความว่ามารดาผู้เสียหายได้แจ้งความในคืนเกิดเหตุว่าจำเลยกับพวกได้จูดคร่าผู้เสียหายไป ดังนั้นศาลยังรับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1264/2514 โจทก์มีได้นายแพทย์พรจรรย์ เข้าเบิกความในชั้นศาลด้วย ก็ไม่อาจถือได้ว่าคำให้การชั้นสอบสวนนั้นจะเป็นคำเบิกความในชั้นศาลได้ เพราะพยานไม่ได้เข้าเบิกความเอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1120/2521 คำของผู้ที่จำเลยเล่าให้ฟังว่าได้ปล้นทรัพย์รายนี้แต่ไม่ได้ตัวมาสืบ มีแต่คำให้การจตุไรในชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่า รับฟังไม่ได้

แต่บางคดีศาลก็ใช้คำว่า มีน้ำหนักน้อย ถ้าไม่มีพยานประกอบก็ไม่พอฟังลงโทษจำเลย อันเป็นการวินิจฉัยในปัญหาการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1711/2497 พยานโจทก์เบิกความในศาลท่านองช่วยเหลือจำเลยผิดกับที่ให้การไว้ในชั้นสอบสวน ศาลย่อมรับฟังคำพยานชั้นชั้นสอบสวนประกอบการพิจารณาได้ ไม่มีกฎหมายห้ามว่ามีรับฟัง ส่วนจะฟังได้เพียงไรหรือไม่นั้นก็สุดแล้วแต่เหตุผลของแต่ละเรื่องไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 692/2499 คำให้การพยานชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่า เมื่อไม่ได้ตัวผู้ให้การมาเบิกความที่ศาล เพราะถูกคนร้ายยิงตายเสียก่อน ก็อาจรับฟังเป็นพยานได้ แต่มีน้ำหนักน้อย และใช้เป็นคำประกอบคำเบิกความของพยานอื่นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1133/2516 ในคดีแพ่ง จำเลยที่ 1 ซึ่งขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณาได้เคยบอกกับ ร.อ.สันศักดิ์ ว่า จำเลยที่ 2 สั่งให้จำเลยที่ 1 ขับรถไปชนบุนซีเมนต์ให้วัด และในชั้นสอบสวนจำเลยที่ 1 ได้ให้การรับสารภาพว่าได้ขับรถยนต์ไปตามคำสั่งของจำเลยที่ 2 เช่นนี้คำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 1 และคำเบิกความของ ร.อ.สันศักดิ์ นั้นรับฟังเป็นพยานประกอบพยานหลักฐานอื่นได้ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมิได้ห้ามการรับฟังพยานเอกสาร และพยานบุคคลดังกล่าว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1937/2522 พยานโจทก์ 3 คน ที่มาเบิกความต่อศาลกลับคำที่เคยให้การไว้ในชั้นสอบสวน ส่วนพยานอีก 4 คน ไม่สามารถส่งหมายให้ได้เพราะไม่ทราบที่อยู่แน่นอน เช่นนี้ ศาลรับฟังคำให้การชั้นสอบสวนของพยานทั้งเจ็ดคนเป็นพยานลงโทษจำเลยได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3041/2522 นายเล็ก ผู้รับมอบอำนาจจากจำเลยที่ 2 ให้การไว้ในชั้นสอบสวนว่าในวันเกิดเหตุจำเลยที่ 2 ใช้ให้จำเลยที่ 1 ขับรถยนต์ของจำเลยที่ 2 ไปรับ ช. และ ข. ไปส่งที่สนามบินดอนเมือง เช่นนี้ ศาลรับฟังสัพพยานการสอบสวนและบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนนั้นเป็นพยานโจทก์เพื่อแสดงว่า จำเลยที่ 1 เป็นลูกจ้างจำเลยที่ 2 ขับรถของจำเลยที่ 2 ไปในทางการที่จ้างได้ เพราะเป็นพยานเอกสารตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 40

จึงเกิดเป็นปัญหาว่า บทตัดพยานบอกเล่า หรือ Rule against hearsay นั้นเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายลักษณะพยานของไทยหรือไม่<sup>47</sup>

ความเห็นแรกเห็นว่า ประเทศไทยเป็นระบบประมวลไม่มีบทตัดพยานบอกเล่า ดังนั้นศาลจึงสามารถรับพยานบอกเล่าเข้ามาก่อน แล้วจึงชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ถ้าคุณภาพไม่ดีก็ให้น้ำหนักน้อย

ความเห็นที่สองเห็นว่า มีบทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทยโดยอ้างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 (2) ซึ่งบัญญัติว่า "ห้ามมิให้รับฟังพยานใด เว้นแต่บุคคลนั้น . . . (2) เป็นผู้ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง . . ." ซึ่งมีข้อสงสัยเกิดว่าตามมาตรา 95 (2) นี้ ห้ามรับฟังพยานบอกเล่าเฉพาะที่เป็นพยานบุคคลเท่านั้น ทั้ง ๆ ที่พยานบอกเล่าหรือ Hearsay ตามกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น หมายความรวมถึงพยานเอกสารทุกชนิด ยิ่งไปกว่านั้นในคดีอาญาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติเป็นหลักอยู่แล้วว่า พยานหลักฐาน

---

<sup>47</sup> จรัญ ภักดีธนากุล, "บทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทย," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ปีที่ 6 ฉบับที่ 3 : 9 - 10.



ใดก็ตามที่สามารถจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ก็ให้รับฟังทั้งนั้น ทำให้ในคดีอาญาไม่สามารถนำมาตรา 95 (2) มาใช้ได้โดยอนุโลม เท่ากับเป็นการบอกว่า บทตัดพยานบอกเล่าถ้าหากจะมีก็มีเฉพาะในคดีแพ่ง ไม่มีในคดีอาญา ซึ่งบทตัดพยานบอกเล่าอันเป็นเอกลักษณ์ของกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นต้องมีและต้องใช้ในคดีอาญา<sup>48</sup> ส่วนในคดีแพ่งกฎหมายของอังกฤษกลับผ่อนผันให้ในเรื่องบทตัดพยานบอกเล่าเพราะไม่เข้าเรื่องสำคัญ

จึงมีผู้เสนอแนวคิดว่า<sup>49</sup> มาตรา 95 (2) มิใช่เป็นบทตัดพยานบอกเล่า หากแต่เป็นบทบัญญัติว่าด้วยคุณสมบัติของบุคคลที่จะมาเป็นพยาน หรือหลัก Competency of Witness ในกฎหมายคอมมอนลอว์ ดังเช่นที่บัญญัติไว้ใน Federal Rule of Evidence ของสหรัฐอเมริกา ข้อ 602 ว่า พยานที่จะมาเบิกความต่อศาลนั้นต้องมี Personal Knowledge คือ มีความรู้ด้วยตนเองในเรื่องที่จะมาเบิกความ ซึ่งเข้าใจว่าเป็นหลักสากลในกฎหมายลักษณะพยานทุกระบบ การที่ศาลฎีกาไทยวินิจฉัยโดยระบุว่า เป็นพยานบอกเล่า ก็เพื่อประโยชน์ในการชี้แจงหน้าที่พยานหลักฐาน โดยถือว่าพยานหลักฐานที่เป็นพยานบอกเล่า (ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคลหรือพยานเอกสาร เช่น คำให้การชั้นสอบสวน) รับฟังได้ (admissible) แต่มีน้ำหนักน้อย นอกจากนี้ มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาอีกแนวหนึ่งซึ่งวางหลักว่า "พยานบอกเล่านั้นโดยลำพังไม่อาจรับฟังได้ เว้นแต่จะมีพยานหลักฐานอย่างอื่นมาประกอบ"<sup>50</sup> กล่าวคือ ถ้ามีพยานบอกเล่าเพียงชั้นเดียวพยานนั้นก็รับฟังไม่ได้ต้องตัดออกไป แต่ถ้ามีพยานอื่นมาสนับสนุนอีกชั้นหนึ่ง พยานนี้รับฟังได้<sup>51</sup> ซึ่งแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับพยานประกอบนี้ โดยทั่วไปแล้วศาลและผู้พิพากษาในคดีหลังมักจะยึดถือแนวทางดังกล่าวไว้เป็นหลักสำคัญในการใช้ดุลพินิจชี้แจงหน้าที่พยานหลักฐานเสมอ

48 รอสถ รัตน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 357.

49 พรเพชร วิจิตรชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 132-135.

50 จรัญ ภักดีธนากุล, "บทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทย," หน้า 9. และดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2450/2521 ใน "ย่อข้อกฎหมายจากคำพิพากษาศาลฎีกา พุทธศักราช 2521 โดยสหกรณ์ออมทรัพย์ กระทรวงยุติธรรม จำกัด, หน้า 215 - 216.

51 รอสถ รัตน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 358.

## 2. คำรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวน

ตามกฎหมายอังกฤษ การที่บุคคลยอมรับข้อเท็จจริงบางอย่างไม่ว่าโดยตรงหรือโดยปริยาย อาจมีผลให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงนั้นได้ การรับข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้เรียกว่า คำรับ (admission) ซึ่งแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ คำรับอย่างเป็นทางการ (formal admission) กับคำรับอย่างไม่เป็นทางการ (informal admission)

คำรับอย่างเป็นทางการ (formal admission) เป็นคำรับของกลุ่มความที่เกิดขึ้นระหว่างการพิจารณาคดีในศาล เมื่อรับแล้วจะผูกมัดคู่ความโดยถือว่าข้อเท็จจริงเป็นยุติ มีผลให้ไม่ต้องมีการสืบพยานในเรื่องที่รับกัน

คำรับอย่างไม่เป็นทางการ (informal admission) เป็นคำรับที่เกิดขึ้นนอกศาล (extra-judicial) ซึ่งโดยหลักแล้ว ศาลจะยอมรับฟังข้อเท็จจริงเฉพาะแต่ที่เป็นเรื่องซึ่งปรากฏอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีเรื่องนั้น ฉะนั้น คำรับที่ทำขึ้นนอกศาล ศาลย่อมจะไม่รับเป็นข้อเท็จจริงในคดีที่กำลังพิพาทกันอยู่<sup>52</sup> อย่างไรก็ตาม คำรับที่ทำขึ้นนอกศาลนี้ เมื่อเป็นการรับนอกคดี หากจะนำมาใช้ในคดีจะต้องมีการสืบพยานและไม่ถือว่าข้อเท็จจริงเป็นยุติอย่างที่รับกัน จึงอาจมีการนำสืบหรืออธิบายเป็นอย่างอื่นได้ คำรับอย่างไม่เป็นทางการนี้ บางกรณีรับฟังเป็นข้อยกเว้นของพยานบอกเล่า เช่น คำรับของกลุ่มความที่ทำให้ตนเสียประโยชน์ (against interest) และคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน (confession) เป็นต้น

---

<sup>52</sup> รอสถ โรลสัน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 72.

ในคดีอาญาถือว่า คำรับสารภาพของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุด หรือ Confessions were thought of in general as "the highest evidence of guilt" 53

ซึ่งในสหรัฐอเมริกาถือว่า คำกล่าวของจำเลยที่ทำขึ้นนอกศาล (out of court) และถูกนำมาเสนอต่อศาลเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานยันเขา (against him) ในการพิจารณาคดีนั้น จะเรียกว่า คำรับสารภาพ (confession) ได้ต้องเป็นคำกล่าวที่เป็นการยอมรับว่าได้กระทำความผิดนั้นหรือยอมรับถึงข้อเท็จจริงที่จำเป็นสำหรับการตัดสินว่าได้กระทำความผิด ส่วนคำกล่าวที่เป็นการยอมรับข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์แวดล้อมอันเกี่ยวข้องกับความผิด แต่ยังไม่ถึงขั้นยอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยตรงนั้น 54 เป็นเพียงคำรับที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง (incriminating admission) เช่น การยอมรับข้อเท็จจริงบางอย่างในสถานที่เกิดเหตุ หรือยอมรับว่าคุ้นเคยกับผู้เสียหาย แต่ยังคงปฏิเสธว่ามีได้กระทำความผิด เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในบางรัฐของสหรัฐอเมริกาก็มีได้ยึดถือข้อนี้โดยเคร่งครัด Stephen นักนิติศาสตร์ชาวอเมริกัน 55 กล่าวว่า คำรับสารภาพ (confession) คือคำรับโดยผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด (admission made by a person charged with a crime) ซึ่งแสดงถึงการมีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดนั้น (stating or suggesting the inference that he committed that crime) Wigmore และ Morgan นักนิติศาสตร์ชาวอเมริกันถือว่า คำรับสารภาพเป็นข้อยกเว้นของหลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า 56

---

53 วงษ์ วีระพงษ์, พยานหลักฐานในคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 1 (พระนคร : โรงพิมพ์ดุสิตสัมพันธ์, 2509), หน้า 172.

54 Mc Cormick's, Handbook on the Law of Evidence, P. 309.

55 John Huxley Buzzard, Phipson on Evidence, P. 337.

56 Mc Cormick's, Handbook on the Law of Evidence, P. 309.

ในอังกฤษ คำกล่าวที่เกี่ยวกับการรับในความผิดทางอาญา ถ้าทำต่อบุคคลอื่นที่มีอำนาจ (person in authority) เรียกว่า คำรับสารภาพ (confession) แต่ถ้าไม่ได้กล่าวต่อบุคคลอื่นที่มีอำนาจ คำกล่าวนั้นก็จะเป็นเพียงคำรับ (admission) ซึ่งสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้กล่าวได้ตามหลักของข้อยกเว้นของ hearsay rule ซึ่งในบางครั้งก็เรียกว่า informal admission<sup>57</sup>

กล่าวโดยสรุป คำรับสารภาพ (confession) ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ทั่วไป หมายถึง คำรับที่กระทำต่อบุคคลอื่นซึ่งมีอำนาจ (person in authority) นอกศาล (extra-judicial) และโดยทั่วไปถือเป็นแบบหนึ่งของคำรับ (admission) และจัดว่าเป็นข้อยกเว้นของ hearsay rule

## 2.1 การรับฟังคำรับสารภาพ

คำรับสารภาพ โดยทั่วไปย่อมเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุด เพราะผู้ที่รู้เห็นการกระทำความผิดได้ดีที่สุดก็คือ ผู้กระทำความผิดเอง นอกจากนี้ยังมีการตั้งข้อสมมติฐานว่าบุคคลจะไม่กล่าวข้อความอันจะทำให้เขากลายเป็นผู้กระทำความผิด กล่าวอีกนัยหนึ่ง หากบุคคลใดกล่าวยอมรับว่า ได้กระทำผิดก็ต้องสันนิษฐานว่าเขาได้กระทำผิดจริง<sup>58</sup> ดังนั้น คำรับสารภาพจึงมีคุณค่าในทางพยานหลักฐานและมีบทบาทสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่คำรับสารภาพที่จะรับฟังได้นั้นจะต้องเป็นคำรับสารภาพโดยชอบตามกฎหมาย เพราะคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่ชอบ เช่น เกิดจากการบังคับให้ผู้ต้องสงสัยยอมรับสารภาพนั้น อาจกลับกลายเป็นผลทำให้ผู้ต้องสงสัยซึ่งแท้ที่จริงแล้วเป็นคนบริสุทธิ์ต้องยอมรับสารภาพว่าได้ทำผิดซึ่งไม่เป็นความจริงได้

<sup>57</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 331.

<sup>58</sup> Rupert Cross, Evidence, P. 425.

### 2.1.1 เงื่อนไขการรับฟังในประเทศอังกฤษ

ในอังกฤษ มีเงื่อนไขที่สำคัญและเป็นเงื่อนไขตามกฎหมาย (as a matter of law) คือ The Involuntariness Rule ซึ่งหมายถึง หากคาร์รับนั้นปราศจากความสมัครใจ คาร์รับนั้นย่อมจะรับฟังไม่ได้ (inadmissible) นอกจากนี้ยังมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับ Judges's Rule และ Unfairness ซึ่งไม่ใช่กรณีเป็นกฎเกณฑ์ของกฎหมาย หากแต่เป็นดุลพินิจของศาล (the discretion of the court) ที่จะปฏิเสธไม่ยอมรับฟังคาร์รับสารภาพที่ละเมิด Judges's Rule หรือเป็นที่เห็นได้ว่าคาร์รับสารภาพนั้นก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมแก่จำเลย (unfair) ทั้ง ๆ ที่คาร์รับนั้นเกิดขึ้นโดยสมัครใจก็ตาม <sup>59</sup>

#### ความสมัครใจ (The Voluntariness Rule)

ราวศตวรรษที่ 14 ตอนต้น ผู้พิพากษาจะรับฟังคาร์รับสารภาพโดยพิจารณาว่า มีการชักชวนหรือมีการบังคับหรือไม่ ในศตวรรษที่ 16 ศาลยอมรับฟังคาร์รับสารภาพเฉพาะที่ได้มาโดยปราศจากการใช้ความรุนแรง ในศตวรรษที่ 17 ศาลถือว่าจำเลยจะไม่ถูกถามเพื่อให้เกิดการปรับปรัตนเอง โดยศาลจะพิจารณาจากการชักชวน หรือข่มขู่ ในศตวรรษที่ 18 คาร์รับสารภาพจะรับฟังไม่ได้ เมื่อถูกแสดงว่าจำเลยรับสารภาพโดยอยู่ภายใต้อิทธิพลที่ไม่สมควร (improperly influenced) <sup>60</sup> และหลักนี้ได้นำมาใช้โดยทั่วไป <sup>61</sup> จนกระทั่งราว

---

<sup>59</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 168.

<sup>60</sup> R.v. Whith (1741) 17 St. Tr. 1079 at 1085 ; R.v. Rudd (1775) 1 Leach 115.

<sup>61</sup> R.v. Warickshall (1783X 1 Leach 263.

กลางศตวรรษที่ 19 จึงเกิดหลักกฎหมายของการรับฟังคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานอย่างในปัจจุบัน<sup>62</sup> นั่นคือ คำรับสารภาพที่ได้มาโดยสมัครใจเท่านั้นที่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เหตุผลก็คือ เมื่อบุคคลยอมรับเรื่องราวที่เขาพูดว่าอาจถูกนำมาเป็นพยานหลักฐานยืนยันตัวเขาเองแล้ว คำรับสารภาพโดยสมัครใจย่อมเป็นการยอมรับอย่างมีเหตุผลว่าเป็นความจริง ส่วนการปฏิเสธคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจก็เนื่องจากมีอันตราย เพราะผู้กล่าวอาจถูกแนะนำด้วยความหวังหรืออาจถูกบังคับทำให้เกิดความกลัวจึงให้การที่เป็นการปรักปรำตนเองได้<sup>63</sup>

ดังนั้น หลักทั่วไป คำรับสารภาพโดยสมัครใจ อาจทำโดยความสงสารหรือการปลดเปลื้องความทุกข์ใจหรือสิ้นหวังในการปกปิดความจริง หรือมูลเหตุจูงใจอื่น ๆ ซึ่งไม่ปฏิเสธความจริง คำรับสารภาพโดยสมัครใจจึงอยู่บนพื้นฐานอย่างเดียวกันกับการยอมรับอื่น ๆ ที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผลประโยชน์ของตนเอง<sup>64</sup> ตามหลักกฎหมายอังกฤษ คำรับสารภาพที่รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ต้องกระทำโดยอิสระและสมัครใจ โดยปราศจากการชักชวนโดยการบังคับหรือการให้สัญญาจากบุคคลผู้มีอำนาจ (R.V. Barker, 1941)

โดยทั่วไปแล้ว คำรับสารภาพต้องกระทำโดยสมัครใจและกระทำต่อบุคคลผู้มีอำนาจ นั่นคือต้องเป็นบุคคลใด ๆ ก็ตามที่มีอำนาจเหนือจาเลยในการดำเนินคดีแก่เขาหรือเป็นบุคคลใด ๆ ก็ตามผู้ที่เขาเชื่ออย่างมีเหตุผลว่าบุคคลนั้นจะสามารถมีอิทธิพลในการดำเนินคดีแก่เขา<sup>65</sup>

---

<sup>62</sup> R.v. Baldry (1852) 2 Den. C.C. 430 และดู Sir Rupert Cross, An Outline of the Law of Evidence, P. 131.

<sup>63</sup> John Huxley Buzzard, Phipion on Evidence, P. 341.

<sup>64</sup> G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, P. 298.

<sup>65</sup> Sir Rupert Cross, An Outline of the Law of Evidence, P. 131.

บุคคลผู้มีอำนาจตามหลักของอังกฤษ เช่น ศาล (magistrate) <sup>66</sup> เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมหรือควบคุม เจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ควบคุมจำเลย <sup>67</sup> พนักงานอัยการหรือผู้ที่มีอำนาจทำการแทน <sup>68</sup> ผู้สอบสวน (coroner) <sup>69</sup> นอกจากนี้ อาจจะหมายถึง บุคคลธรรมดาในบางกรณีอีกด้วย เช่น กับตันเรือในความผิดที่เกิดขึ้นบนเรือ <sup>70</sup> หมายความของจำเลย <sup>71</sup> เป็นต้น

หากคำรับสารภาพที่ทำต่อบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่บุคคลผู้มีอำนาจแล้ว คำรับนั้นก็จะเป็นเพียงคำกล่าวที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผลประโยชน์ของตนเองและเป็นพยานบอกเล่าซึ่งรับฟังได้เช่นเดียวกับคำพยานในคดีแพ่ง

การชักชวนอันเป็นเหตุให้คำรับสารภาพรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้นั้น อาจสรุปเป็นหลักเบื้องต้นได้ดังนี้

1. การชักชวนไม่ว่าจะเป็นการสัญญาที่จะให้ประโยชน์จากคำรับสารภาพหรือการบังคับไม่ว่าจะเป็นการบังคับโดยตรงหรือการกระทำที่อยู่นานองเดียวกัน (R.v. Fenell, 1881) การชักชวนนี้อาจจะกระทำโดยตรงหรือโดยอ้อมก็ได้ แต่ต้องเป็นการชักชวนโดยการบังคับหรือให้สัญญาอันเกี่ยวข้องกับสิ่งต่าง ๆ ในทางโลก ไม่รวมถึงการชักชวนในทางศาสนาหรือการชักชวนด้วยความชอบธรรม

<sup>66</sup> R.v. Cooper (1833) 5 c & p. 535 ; R.v. Gillis (1866) 11 Cox 69.

<sup>67</sup> R.v. Shepherd (1836) 7 c & p. 579

<sup>68</sup> R.v. Jenkins (1822) Russ. & Ry 492.

<sup>69</sup> R.v. Waltho, The Times June 17, 1905.

<sup>70</sup> R.v. Smith (1959) 2 Q.B. 35.

<sup>71</sup> R.v. Croydon (1846) 2 Cox 67.

2. การชักชวนจำต้องเกี่ยวข้องกับความคิดที่ถูกกล่าวหาซึ่งถูกดำเนินคดี ถ้าหากไม่เกี่ยวกับความคิดตามที่ถูกกล่าวหาแล้ว ก็ไม่ถือว่าเป็นการชักชวนที่จะทำให้คำรับสารภาพรับฟังไม่ได้

3. การชักชวนจำต้องเกิดจากบุคคลผู้มีอำนาจ (Ibrahim v. R. 1914) หรือบุคคลธรรมดาที่กระทำการแทนบุคคลผู้มีอำนาจ

### กฎของศาล (Judges' Rule)

คำรับสารภาพที่ได้จากการปฏิบัติตาม Judges' Rules สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ถ้าคำรับสารภาพนั้นได้มาโดยการกระทำที่สมัครใจ (R.v. voisin, 1918) แต่ Judges' Rule ไม่ใช่งานเกณฑ์ทางกฎหมาย เป็นเพียงงานเกณฑ์ที่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีอาจใช้ดุลพินิจที่จะตัดคำรับสารภาพที่ละเมิด Judges' Rules ออกจากการเป็นพยานหลักฐาน (it may be exclude in the discretion of the court) <sup>72</sup> กล่าวอีกนัยหนึ่ง Judges' Rules เป็นเพียงข้อแนะนำการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจ <sup>73</sup> และเป็นการใช้ดุลพินิจของศาลในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำผิดโดยการใช้อำนาจไม่รับฟังคำรับสารภาพที่ละเมิด Judges' Rule <sup>74</sup> ในขณะที่เดียวกันศาลอาจปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้ปฏิบัติตาม Judges' Rules ก็ได้

---

<sup>72</sup> R.v. Voisin (1918) 1 K.B. 531 ; R.v. Wattam, 36 Cr. App. R. 72,77 และดู J.D. Heydon, J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 168.

<sup>73</sup> John Huxley Buzzard, Phipson on Evidence, P. 355.

<sup>74</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 168.



## หลักการของ Judges' Rule พอสรุปได้ดังนี้<sup>75</sup>

กฎที่ 1 เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจถามบุคคลทุกคนที่คำตอบของเขาสามารถนำมาใช้ประโยชน์ได้ ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ และไม่ว่าบุคคลนั้นจะถูกควบคุมหรือถูกแจ้งว่าอาจจะถูกดำเนินคดีหรือไม่

กฎข้อนี้เป็นการให้อำนาจแก่ตำรวจที่จะถามใครคนใดคนหนึ่งเพื่อหาข้อเท็จจริงจากความคิดที่เกิดขึ้น อันเป็นการสืบสวนให้ได้ความจริงที่แน่ชัดซึ่งไม่ต้องการให้คำเตือนใด ๆ

กฎที่ 2 ในทันทีที่เจ้าพนักงานตำรวจมีพยานหลักฐานอย่างมีเหตุผลว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำผิดแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องให้คำเตือน (caution) แก่บุคคลนั้นหรือทำให้บุคคลนั้นมีความระวังตัวก่อนก่อนถามคำถามใด ๆ ต่อไปที่เกี่ยวกับความผิดนั้น

การให้คำเตือน (caution) อาจกระทำโดยกล่าวว่า "ท่านไม่มีหน้าที่จะพูดสิ่งใดนอกจากที่ท่านปรารถนาจะพูด แต่สิ่งใดที่ท่านพูดอาจถูกบันทึกและนำมาใช้เป็นพยานหลักฐาน"

ถ้าบุคคลนั้นตัดสินใจที่จะพูดภายหลังการเตือน การบันทึกต้องลงเวลาและสถานที่ในที่ซึ่งคำถามและคำตอบได้เริ่มต้นและสิ้นสุด และบุคคลที่อยู่ต่อหน้า

### กฎที่ 3

1. เมื่อบุคคลถูกควบคุมดูแลโดยเจ้าพนักงานตำรวจ หรือถูกแจ้งว่าบุคคลนั้นอาจถูกดำเนินคดี เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องเตือนบุคคลนั้น ดังนี้

---

<sup>75</sup> Ibid., P. 196-197.

"ท่านปรารถนาที่จะพูดหรือไม่ ท่านไม่มีหน้าที่จะต้องพูดสิ่งใดนอกจากที่ท่านปรารถนาที่จะพูด แต่อะไรที่ท่านพูด จะถูกบันทึกไว้และอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน"

2. ในกรณีที่คำถามเกี่ยวกับความผิดเข้าข้อยกเว้นที่จะถามได้แต่กับบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาเท่านั้น ภายหลังจากที่เขาถูกควบคุมหรือถูกแจ้งว่าอาจถูกดำเนินคดีคำถามเช่นนั้น จะต้องกระทำเพื่อความมุ่งหมายในการป้องกันอาชญากรรมหรือในกรณีที่เป็นความผิดเล็กน้อย หรือในลักษณะที่เป็นการเสียประโยชน์บ้างสำหรับบางคน หรือกระทำไปเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณะ

ก่อนการถามต้องให้คำเตือนก่อนดังนี้ "ข้าพเจ้าปรารถนาที่จะถามบางคำถามแก่ท่านเกี่ยวกับการกระทำผิด ซึ่งท่านถูกควบคุมในขณะนี้ (หรืออาจถูกดำเนินคดี) ท่านไม่มีหน้าที่จะต้องตอบคำถามเหล่านี้ แต่ถ้าท่านตอบคำถาม คำตอบของท่านจะถูกบันทึกและอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน"

คำถามและคำตอบใด ๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำผิดจะต้องถูกบันทึกในเวลาเดียวกันทั้งหมด และลงนามโดยบุคคลนั้น หรือถ้าบุคคลนั้นปฏิเสธก็ให้ลงนามโดยเจ้าพนักงานผู้ทำการสอบสวน

3. เมื่อบุคคลถูกถามหรือตัดสินใจที่จะตอบ การบันทึกจะต้องลงเวลา และสถานที่ที่คำถามนั้นเริ่มต้นและสิ้นสุด และบุคคลที่อยู่ต่อหน้า

กฎที่ 4 คำตอบที่เขียนทั้งหมดที่ทนายหลังการเตือนจะต้องปรากฏสิ่งดังต่อไปนี้

1. ถ้าบุคคลพูดว่าต้องการที่จะพูด บุคคลนั้นจะต้องได้รับการแจ้งให้ทราบว่าตำรวจจะทำการบันทึกเอาไว้ว่าบุคคลนั้นได้พูดอย่างไร บุคคลนั้นจะต้องได้รับการถามว่าปรารถนาที่จะเขียนตามที่พูดเองหรือไม่ ถ้าบุคคลนั้นพูดว่าไม่สามารถเขียนได้ หรือว่าต้องการให้คนใดคนหนึ่งเขียนแทนให้แล้ว ตำรวจอาจเสนอตนเองที่จะเขียนให้แก่บุคคลนั้น ถ้าบุคคลนั้นต้องการและยอมรับตำรวจก็ให้ทำการเขียนให้ แต่ก่อนเริ่มต้องถามบุคคลนั้นซึ่งจะต้องเป็นผู้ที่ลงนามหรือทำเครื่องหมายหรือแกงไต (make his mark) ดังนี้

"ข้าพเจ้าปรารถนาที่จะพูด ข้าพเจ้าต้องการใครคนหนึ่งมาเขียนว่าข้าพเจ้าได้พูดอะไร ข้าพเจ้าถูกแจ้งให้ทราบแล้วว่า ข้าพเจ้าไม่จำเป็นต้องพูดอะไร นอกจากปรารถนาที่จะพูดและแจ้งให้ทราบแล้วว่า อะไรก็ตามที่ข้าพเจ้าพูดอาจจะถูกนำมาใช้เป็นพยานหลักฐาน"

2. ถ้าบุคคลใดปรารถนาเขียนคำพูดด้วยตนเอง บุคคลนั้นจะได้รับอนุญาตให้ทำได้โดยปราศจากการเร่งรัดใด ๆ ให้แตกต่างจากความต้องการที่จะแสดงว่าเรื่องราวที่สำคัญเป็นอย่างไร

3. ถ้าบุคคลที่พูดนั้นต้องการเขียนคำพูดด้วยตนเอง จะถูกถามโดยการเขียนและลงนามก่อนการเขียนคำพูดที่บุคคลนั้นต้องการพูดดังนี้

"ข้าพเจ้าได้พูดด้วยเจตนาของข้าพเจ้าเอง ข้าพเจ้าได้รับแจ้งว่าไม่จำเป็นต้องพูดสิ่งใด นอกจากปรารถนาที่จะพูดเช่นนั้น และอะไรที่ข้าพเจ้าพูดอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน"

4. ถ้าเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้เขียน จะต้องเขียนให้ตรงต่อความเป็นจริง โดยปราศจากการใส่คำถามอื่นนอกจากที่จำเป็นเพื่อทำให้ถ้อยคำติดต่อกันเป็นเรื่องราว ด้วยภาษาที่พอเข้าใจได้ และเกี่ยวข้องกับเรื่องราวที่สำคัญ โดยไม่มีการเร่งรัดบุคคลนั้น

5. เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้เขียนคำพูด เมื่อเสร็จแล้วเจ้าพนักงานตำรวจจะต้องอ่านให้บุคคลนั้นฟัง และให้บุคคลนั้นทำการแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมตามที่ปรารถนา เมื่อเสร็จแล้วจะต้องบอกให้บุคคลนั้นเขียนรับรองและลงนามหรือทำเครื่องหมายหรือแกงใด เพื่อรับรองในตอนท้ายของคำพูด ดังนี้

"ข้าพเจ้าได้อ่านคำพูดของข้าพเจ้าข้างบนนี้แล้ว และข้าพเจ้าได้รับการแจ้งให้ทราบว่า ข้าพเจ้าสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมใด ๆ ตามที่ต้องการ คำพูดนี้เป็นความจริง ข้าพเจ้าได้พูดด้วยเจตนาของข้าพเจ้าเอง"

6. ถ้าบุคคลนั้นปฏิเสธที่จะอ่านหรือเขียนรับรองดังกล่าวในตอนท้ายหรือลงนาม เจ้าพนักงานตำรวจที่มียศสูงสุดจะเป็นผู้บันทึกเองตามข้อความนั้นต่อหน้าบุคคลที่พูดนั้นว่าเกิดอะไรขึ้น แต่ถ้าบุคคลนั้นไม่สามารถอ่านหรือปฏิเสธ เจ้าพนักงานตำรวจก็จะอ่านให้บุคคลนั้นฟังและถามว่าบุคคลนั้นต้องการ แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมใด ๆ หรือไม่ และลงนามหรือรับรองในตอนท้าย โดยเจ้าพนักงานตำรวจจะรับรองดังนั้นด้วย คำพูดของตนเองว่าได้ทำอะไรลงไป

กฎที่ 5 ในขณะที่บุคคลนั้นถูกควบคุมโดยตำรวจหรือถูกแจ้งว่าอาจถูกดำเนินคดี เจ้าพนักงานตำรวจอาจนำเอาสำเนาคำให้การอันรับรองว่าถูกต้องแล้วจากการเขียนคำพูดของบุคคลผู้อยู่ในการควบคุมของตำรวจอื่น ๆ หรือบุคคลผู้ถูกแจ้งว่าอาจถูกดำเนินคดีในคดีเดียวกันมาให้บุคคลนั้นดูโดยไม่ต้องพูดหรือทำอะไรเพื่อให้ได้รับคำตอบหรืออื่น ๆ ถ้าบุคคลนั้นต้องการพูดหรือได้เริ่มพูด บุคคลนั้นจะต้องถูกเตือนตามที่กฎที่ 3 ข้อ 1

กฎที่ 6 บุคคลอื่น ๆ นอกจากเจ้าพนักงานตำรวจผู้ควบคุมที่มีหน้าที่สอบสวนผู้กระทำผิดหรือผู้ที่ทำการควบคุม ย่อมมีอำนาจตามที่กล่าวมาข้างต้น

### 2.1.2 เงื่อนไขการรับฟังในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกาเองก็ยอมรับหลักเกณฑ์การรับฟังตามกฎหมายคอมมอนลอว์ในประเทศอังกฤษ กล่าวคือ ในระยะแรกสามารถรับฟังได้โดยไม่มีข้อจำกัด จนกระทั่งราวศตวรรษที่ 17 ศาลก็ได้เริ่มวางหลักข้อจำกัดในการรับฟังว่า จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ต้องกระทำโดยสมัครใจ ต่อมาศาลได้เห็นว่า คำรับสารภาพที่รับฟังได้จะต้องกระทำโดยสมัครใจ มิได้มีผลมาจากการบังคับหรือการชักชวนใด ๆ กล่าวคือ ความสมัครใจเป็นสิ่งสำคัญในการกำหนดการรับฟังคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐาน การรับฟังคำรับสารภาพจึงต้องพิจารณาว่า ได้มาโดยอิสระปราศจากการถูกบังคับในการให้การที่เป็นปฏิบัติต่อตนเอง <sup>76</sup> หรือไม่

---

<sup>76</sup> Bran v. United States, 1897. ซึ่งในปี 1897 ได้มีการนำเอา Fifth Amendment ซึ่งกำหนดว่า "ไม่มีบุคคลใดจะถูกบังคับในคดีอาญา เพื่อให้เป็นพยานปรักปรำตนเอง" (No person shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself) มาใช้ควบคุมการสอบสวนของตำรวจและควบคุมการรับฟังพยานหลักฐานและหลักการของ Fifth Amendment ก็มีพื้นฐานมาจากหลักกฎหมายของอังกฤษเพื่อศตวรรษที่ 17 นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม สหรัฐอเมริกาได้พัฒนาหลักเกณฑ์การรับฟังคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐาน ซึ่งอาจแยกพิจารณาเป็น 3 กลุ่ม<sup>77</sup> คือ The Mc Nabb-Mallory Rule กฎเกณฑ์เกี่ยวกับ due process และ the Escobedo-Miranda doctrine

The Mc Nabb-Mallory Rule ซึ่งวางหลักว่า คำรับสารภาพที่ได้มาในระหว่างเวลาของการทวงเหนี่ยวมาตัวมายังเจ้าหน้าที่ของศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคดี ภายหลังการจับกุม โดยปราศจากเหตุอันสมควรหรือไม่จำเป็น \* แม้ว่าคำรับสารภาพนั้น จะเกิดขึ้นโดยสมัครใจ ก็รับฟังไม่ได้<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 210.

\* หมายความว่า การทวงเหนี่ยวโดยไม่จำเป็นนี้ เป็นปัจจัยหนึ่งในการกำหนดความไม่สมัครใจของคำรับสารภาพ

<sup>78</sup> Mc Nabb v. U.S., (1943), 318 U.S. 332 ; Mallory v. U.S., (1957), 354 U.S. 449) Mc Nabb-Mallory rule ก่อให้เกิด Federal Rules of Criminal Procedure 1946 rule 5 (a) ซึ่งกำหนดว่า บุคคลที่ถูกจับกุมจะต้องถูกนำไปต่อหน้าคณะกรรมการผู้มีความที่ใกล้ที่สุด โดยปราศจากการทวงเหนี่ยวที่ไม่จำเป็น (without unnecessary delay) และ The Omnibus Crime Control and Safe Streets Act 1968 ได้ยืนยันว่าการทวงเหนี่ยวการฟ้อง (delay in arraignment) จะเป็นปัจจัยหนึ่งซึ่งศาลจะพิจารณาเพื่อกำหนดความสมัครใจของคำรับสารภาพ ดู Swanson, Chamelin and Territo, Criminal Investigation (California : Goodyear Publisher Company Inc., 1981), P. 155 และ ก่อเกียรติ เอี่ยม บุตรลบ, "ผลของคำรับสารภาพของผู้ต้องหา," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 25.

และเพื่อป้องกันไม่ให้ due process ตาม Fourteenth Amendment\* ถูกละเมิด คำรับสารภาพจะรับฟังไม่ได้ ถ้าเกิดขึ้นจากการบังคับหรือการใช้ความรุนแรงทางกาย<sup>79</sup> (physical violence) ซึ่งรวมถึงกรณีที่ไม่ใช่เป็นการบังคับโดยธรรมชาติ<sup>80</sup> (inherent coercion) เช่น การถามคำถามอย่างยัดเยียดเกินไป การปล่อยยาให้หัว เป็นต้น

Escobedo-Miranda doctrine วางหลักเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องสงสัยจะได้รับการเตือนถึงสิทธิที่จะไม่ให้การ (right to silence) ซึ่งหากเขาได้ให้การอย่างใดคำให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานยันเขาได้ในศาลพิจารณาคดี สิทธิที่จะพบและปรึกษากับทนาย<sup>81</sup> (right to

---

\* The Fourteenth Amendment, "ข้อ 1 ... มลรัฐใดจะออกกฎหมายหรือบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการตัดทอนเอกสิทธิหรือความคุ้มกันที่พลเมืองของสหรัฐจะพึงได้รับไม่ได้ หรือมลรัฐใดจะรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยไม่ชอบด้วยกระบวนการแห่งกฎหมายหรือจะปฏิเสธไม่ให้บุคคลใดที่อยู่ในเขตอำนาจได้รับความคุ้มครองแห่งกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน ไม่ได้ ..."

<sup>79</sup> Brown v. Mississippi, (1936), 297 U.S. 278) ซึ่งศาลได้กำหนดหลักการรับฟังเพิ่มเติมดังนี้ (1) วางมาตรการป้องกันการใช้คำรับสารภาพที่ไม่น่าเชื่อถือ แม้ว่าจะได้มาโดยอิสระก็ตาม

(2) ยืนยันเอกสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง (the privilege against self-incrimination)

(3) ประมาการปฏิบัติของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายที่ไม่สมควร โดยการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากวิธีการอันไม่สมควรนั้น และดู Mc Cormick's, Handbook on the Law of Evidence, P.313-315.

<sup>80</sup> Stein v. New York (1953), 346 U.S. 156.

<sup>81</sup> Escobedo v. Illinois, (1964), 378 U.S. 478.

consel) ซึ่งหากเขาอยากจนไม่สามารถว่าจ้างทนายได้ เขาจะได้รับการแจ้งว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับทนายที่ถูกต้องตั้งโดยไม่มีเสียค่าใช้จ่าย<sup>82</sup> การรับฟังคำรับสารภาพภายใต้สิทธิต่าง ๆ เหล่านี้มีพื้นฐานมาจาก The Fifth Amendment และ Sixth Amendment \* นั่นเองซึ่งหลักการทั้งหมดนี้เป็นที่รู้จักกันว่า The Miranda Rules<sup>83</sup>

<sup>82</sup> Geideon v. Wainwright (1963), 372 U.S. 335 ซึ่งในปี 1963 ศาลกำหนดสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากทนายเฉพาะในคดีอุกฉกรรจ์ (felony) เท่านั้น จนกระทั่งปี 1972 ศาลจึงได้กำหนดรวมถึงคดีความผิดเล็กน้อย (misdemeanors) ด้วย ดู ก่อเกียรติ เอี่ยมบุตรลพ, "ผลของคำรับสารภาพของผู้ต้องหา," หน้า 199.

\* Fifth Amendment กำหนดว่า ไม่มีบุคคลใดจะถูกบังคับในคดีอาญาเพื่อให้การเป็นพยานรักปรารถนเอง (No person shall be compelled in criminal case to be a witness against himself) และ Sixth Amendment กำหนดว่า ผู้ต้องหาในคดีอาญามีสิทธิได้รับการสงเคราะห์ช่วยเหลือจากทนาย (the accused shall . . . have the Assistance of Counsel).

<sup>83</sup> Miranda v. Arizona (1966), 384 U.S. 436 ซึ่ง Chief Justice Warren ได้เขียนคำพิพากษาในคดีนี้ มีใจความสรุปว่า ในการดำเนินคดีทางอาญา คำพูดของผู้ต้องหาไม่ว่าจะเป็นคำพูดที่รักปรารถนเองหรือกล่าวแก้ตัวก็ตาม อันได้มาจากการสอบสวนในระหว่างการควบคุม ไม่อาจรับฟังได้นอกจากจะแสดงให้เห็นว่า ได้มีการให้ความคุ้มครองต่อเอกสิทธิที่จะไม่ให้การรักปรารถนเองแล้ว การสอบสวนในระหว่างการควบคุม หมายถึงคำถามที่เริ่มถามโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายภายหลังที่บุคคลถูกนำตัวมาควบคุมหรือถูกตัดเสรีภาพจากการกระทำโดยอิสระของเขาในทางอื่น ๆ ในวิถีทางที่สำคัญ สำหรับกระบวนการป้องกันที่นำมาใช้ หมายถึง บุคคลต้องถูกเตือนว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การ คำพูดใด ๆ ที่เขาพูดอาจใช้เป็นพยานหลักฐานอันเขาได้ และว่าเขามีสิทธิที่จะปรึกษากับทนายไม่ว่าจะจ้างมาหรือได้รับแต่งตั้งก็ตาม สิทธิที่จะได้รับแจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิที่จะปรึกษาทนายนี้ จะมีอยู่ตลอดการสอบสวน ดู J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 211-213.

### 2.1.3 เงื่อนไขการรับฟังคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 134 บัญญัติว่า "เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียก หรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว นามสกุล ชาติ บังคับบิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งข้อหาให้ทราบ และต้องบอกให้ทราบก่อนว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใด ก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลย ก็ให้บันทึกไว้"

จากมาตรา 134 จะเห็นว่ากฎหมายให้สิทธิผู้ต้องหาที่จะได้รับแจ้งข้อหาและได้รับคำเตือนว่าถ้อยคำของเขาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ รวมถึงสิทธิที่จะไม่ให้การอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งก็ตรงกับ Judges' Rule ของอังกฤษในกฎข้อ 2, 3 และ 4 ซึ่งกำหนดว่า การสอบปากคำผู้ต้องหานั้น จะต้องมีการปฏิบัติตามกฎของศาล (Judges' Rule) ด้วย เช่น เมื่อตำรวจมีหลักฐานว่าผู้ใดกระทำความผิดถ้าตำรวจจะสอบถามผู้นั้นจะต้องเตือนก่อนว่า คำตอบของเขาอาจใช้เป็นพยานยืนยันเขาได้ และเมื่อมีการตั้งข้อหาแล้ว ก็ต้องมีการเตือนดังกล่าวนี้อีก แต่การไม่ปฏิบัติตามกฎของศาลไม่ถึงกับทำให้ถ้อยคำของผู้ต้องหารับฟังไม่ได้ เพียงแต่ศาลอาจใช้ดุลพินิจไม่รับฟัง ส่วนในสหรัฐอเมริกาศาลสูงสุดของสหรัฐได้วางหลักซึ่งเป็นที่ยึดกันดีในนามของ Miranda Rules ว่า ก่อนจะสอบปากคำผู้ต้องหาตำรวจจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ตอบคำถาม (right to silence) และหากผู้ต้องหาให้การอย่างใดคำให้การของเขาอาจยืนยันเขาในการพิจารณาคดีได้ รวมถึงสิทธิที่จะปรึกษาทนาย (right to counsel) ซึ่งถ้าหากเขาอาจไม่สามารถว่าจ้างทนายได้ เขาก็จะได้รับแจ้งว่าเขามีสิทธิที่จะได้รับทนายที่ถูกต้องตั้งโดยไม่มีเสียค่าใช้จ่าย หากเจ้าพนักงานตำรวจละเว้นไม่ปฏิบัติตาม Miranda Rules นี้ ผลก็คือ คำให้การของผู้ต้องหาย่อมรับฟังไม่ได้



มาตรา 135 บัญญัติว่า ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทําหรือจัดทําการใด ๆ ซึ่งเป็น การล่อลวงหรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหา เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้อง หารนั้น"

มาตรา 226 บัญญัติว่า "พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจาก การจูงใจ มีคํานั้นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ..."

ทั้ง 2 มาตรา ยืนยันหลักการรับฟังคำรับสารภาพว่า คำรับสารภาพนั้นต้องเกิดขึ้น โดยสมัครใจจึงจะรับฟังได้ ซึ่งตรงกับหลัก VOLUNTARY ของคอมมอนลอว์นั่นเอง

## 2.2 น้ําหนักและความน่าเชื่อถือของคำรับสารภาพ

ในอังกฤษ บัญญัติว่าคำรับสารภาพต้องการพยานหลักฐานอื่นมาประกอบหรือ ไม่นั้นได้มีการถกเถียงกันมาตลอดในศตวรรษที่ 19 และสถานการณ์ปัจจุบันก็ดูเหมือนจะ เปิด รอกาศให้ลูกขุนสามารถพิจารณาตัดสินความผิดของจำเลยได้โดยอาศัยคำรับสารภาพที่ปราศจาก พยานหลักฐานประกอบ<sup>84</sup> โดยถือว่าคำรับสารภาพในคดีอาญาสามารถรับฟังเพื่อยืนยันความผู้ ้ให้คำรับสารภาพนั้นได้ถ้าคำรับสารภาพนั้นเกิดขึ้นโดยสมัครใจ<sup>85</sup>

ส่วนในสหรัฐอเมริกา ข้อสงสัยเกี่ยวกับคุณค่าทางพยานหลักฐาน ก่อให้เกิดข้อกำหนด เกี่ยวกับการตัดสินความผิดของจำเลยโดยอาศัยคำรับสารภาพที่ถูกสนับสนุน (a requirement that in order for a conviction based upon a confession to be sustained) กล่าวอีกนัยหนึ่ง คำรับสารภาพจะต้องมีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ (the

<sup>84</sup> J.D. Heydon, Cases and Materials on Evidence, P. 97.

<sup>85</sup> Rupert Cross, Evidence, P.436.

confession must have been corroborated) แม้ว่าในระยะแรกข้อกำหนดนี้จะถูกใช้เฉพาะกับความผิดอาญาที่ร้ายแรง (violent crimes) แต่ในปัจจุบันข้อกำหนดดังกล่าวได้ถูกนำไปใช้กับคดีอาญาทุกประเภท<sup>86</sup>

สำหรับประเทศไทย คำให้การของจำเลยในชั้นสอบสวนซึ่งพนักงานสอบสวนเบิกความถึงนั้นเป็นแต่เพียงพยานบอกเล่าและเป็นพยานชั้นที่ 2 คำให้การดังกล่าวจึงมีน้ำหนักน้อย ซึ่งแนวคำพิพากษาฎีกาเดิมไว้วางบรรทัดฐานว่า คำรับสารภาพในชั้นสอบสวนของจำเลยนั้น ถ้าจำเลยให้การปฏิเสธในชั้นศาล ล่าฟังแต่คำรับสารภาพนั้นย่อมรับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ เว้นแต่มีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ<sup>87</sup> ซึ่งในปัจจุบันก็ยังถือหลักนี้ว่า คำรับสารภาพต้องมีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบจึงจะพอฟังลงโทษจำเลยได้

### 3. คำชั้ดทอดของผู้ร่วมกระทำผิด

"คำชั้ดทอด" มิใช่คำในกฎหมาย แต่หมายถึงถ้อยคำของผู้ร่วมกระทำผิดในคดีอาญาที่กล่าวข้อความอันเป็นผลร้ายแก่ผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน เกี่ยวกับการกระทำผิดนั้น คำชั้ดทอดจึงอาจเป็นคำของผู้ถูกกล่าวหาที่ให้การต่อพนักงานสอบสวน หรืออาจเป็นคำเบิกความในศาลของผู้ร่วมกระทำผิดในฐานะพยานโจทก์หรือในฐานะจำเลยร่วมก็ได้ พยานหลักฐานที่เกิดจากการชั้ดทอดของผู้กระทำผิดด้วยกันนั้น เป็นพยานที่ไม่เป็นกลางเพราะผู้ร่วมกระทำผิดแต่ละคนตกอยู่ในอิทธิพลความกลัวหรือความหวัง คือกลัวว่าถ้าตนให้การว่าทำผิดก็จะต้องได้รับ

<sup>85</sup> E.G. Thomas v. United States, 370 F.2d 621.

<sup>86</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 43/121, 1116/131, 140/2463.

โทษ และหวังว่าถ้าตนให้การชดเชยว่าคนอื่นทำผิดก็อาจทำให้ตนเองรับโทษน้อยลงหรือพ้นโทษไปเลย ดังนั้น ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเดิม คำชดเชยของผู้ร่วมกระทำความผิดจะใช้ยื่นผู้อื่นไม่ได้ นอกจากผู้ให้คำชดเชยตนเอง 88

ปัจจุบันกลับมีความเห็นกันว่า ไม่มีกฎหมายใดห้ามมิให้ศาลรับฟังคำชดเชยของผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน หากศาลเห็นว่าพยานเช่นว่านั้นให้การชดเชยชอบด้วยเหตุผลพอให้รับฟังว่าเป็นความจริงที่เกิดขึ้น ศาลก็มิอาจรับฟังคำชดเชยนั้นประกอบการพิจารณาได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2802-2805/2531)

ในเบื้องต้นต้องพิจารณาว่า ผู้ร่วมกระทำความผิดที่มาเบิกความเป็นพยานในชั้นศาลนั้นได้ถูกฟ้องหรือมีฐานะเป็นจำเลยในขณะเบิกความในคดีนั้นหรือไม่

3.1 กรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดที่มาเบิกความเป็นพยานมีฐานะเป็นจำเลย กฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญา มาตรา 232 บัญญัติว่า "ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน" ดังนั้น โจทก์จึงไม่มีสิทธิให้ศาลหมายเรียกบังคับให้จำเลยมาเป็นพยาน \* และถ้าในคดีนั้นมีจำเลยหลายคน กฎหมายก็ห้ามทั้งการที่โจทก์อ้างจำเลยมาเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความผิดกับตัวจำเลยนั้นเอง และห้ามอ้างจำเลยมาเป็นพยานของตนเพื่อยืนยันเอาความผิดกับจำเลยคนอื่นในคดีนั้น 89 ด้วย เหตุผล

88 วงษ์ วีระพงศ์, พยานหลักฐานในคดีอาชญากรรม, หน้า 185.

\* ส่วนในคดีแพ่งไม่มีบทบัญญัติเช่นนี้ ดังนั้น โจทก์จะอ้างจำเลยหรือจำเลยจะอ้างโจทก์เป็นพยานก็ได้ นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 97 ยังบัญญัติไว้อีกด้วยว่าคู่ความฝ่ายหนึ่งจะอ้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นพยานก็ได้

89 เข็มชัย ชูดีวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 237.

ก็เพราะว่าในทางอาญานั้น ถ้าจะให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานย่อมจะไม่เป็นธรรมแก่จำเลย เพราะโจทก์เป็นผู้อ้างว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดและขอให้ลงโทษจำเลยตามที่กล่าวไว้ในฟ้องนั้น โจทก์เป็นผู้ที่ต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลย จะให้จำเลยเบิกความเพื่อเป็นการช่วยโจทก์พิสูจน์ความผิดของจำเลยอย่างไรได้ เพราะจำเลยเมื่อถูกกล่าวหาฟ้องร้อง ย่อมต้องพยายามดิ้นรนเพื่อให้หลุดพ้นจากข้อกล่าวหาอันเป็นธรรมชาติของมนุษย์ จะให้จำเลยให้การเป็นประจักษ์ต่อตัวเอง ซึ่งเป็นการหาหลักฐานจากตัวจำเลยย่อมเป็นการคิดศีลธรรม และจะหวังให้จำเลยให้การตรงกับความจริงย่อมไม่ได้ แม้จะให้จำเลยสาบานตัวแล้วก็ตาม จำเลยย่อมพยายามให้การตรงกันข้ามกับพฤติการณ์ตามที่โจทก์กล่าวหา หรืออย่างน้อยก็พยายามตัดแปลงต่อเติมเรื่องราวให้ตนพ้นผิด หลักดังกล่าวเป็นหลักกฎหมายที่ประเทศที่เจริญแล้วยอมรับนับถือกันแล้วว่า รัฐย่อมจะไม่หาพยานหลักฐานเอาจากบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดซึ่งจะต้องถูกลงโทษ 90

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 885/2483 ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า จำเลยสองคนเข้าต่อสู้ทำร้ายร่างกายซึ่งกันและกัน โจทก์ฟ้องจำเลยคนหนึ่งฐานทำร้ายอีกคนหนึ่งบาดเจ็บ และฟ้องอีกคนหนึ่งว่าทำร้ายร่างกายคนแรกบาดเจ็บสาหัส แล้วโจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งเป็นพยาน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์อ้างพยานนี้ไม่ได้ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232

นอกจากนี้ กรณีซึ่งพยานโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยกระทำผิด แม้จะมีพยานจำเลยบางคนเบิกความเป็นโทษแก่จำเลยเท่าให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลก็จะรับฟังพยานจำเลยมารวมกับพยานโจทก์เพื่อให้พอฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลัก ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นนำสืบ ซึ่งโจทก์เป็นฝ่ายอ้างว่าจำเลยทำผิดจึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่ต้องสืบให้ปรากฏความผิดนั้น ถ้าสืบไม่ได้ จะไปอาศัยพยานฝ่ายจำเลยมารวมด้วยก็ไม่ได้ชื่อว่าเป็นการนำสืบให้สมความหน้าที่ของตน จึงไม่ควรที่โจทก์จะถือประโยชน์จากพยานจำเลย

---

90 ไพจิตร บุญพันธ์, "โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน," วารสารนิติศาสตร์ 9 ฉบับที่ 4 (มีนาคม - พฤษภาคม 2521) : 23.

คำพิพากษาฎีกาที่ 877/2471 โจทก์ฟ้องว่า จ. ลักโรค หรือมีฉะนั้น จ. กับ ข. ก็ สมคบกันลักโรคไว้โดยรู้ว่าเป็นของร้าย ในการพิจารณาโจทก์ไม่มีพยานสืบว่า จำเลยกระทำความผิด ตามข้อหา ส่วน ข. จำเลยที่ 1 เข้าเบิกความแสดงความบริสุทธิ์ของตัวเองได้ แต่ปรับปรว่า จ. เป็นคนรับของโจร ศาลชั้นต้นลงโทษ จ. ศาลอุทธรณ์ยกฟ้อง โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณานั้น โจทก์เป็นผู้ฟ้องร้องให้ลงโทษจำเลย ฉะนั้น ผู้ที่มีสิทธิเข้าพยาน มาสืบแสดงความผิดจำเลยให้ศาลลงโทษได้ก็เฉพาะโจทก์เท่านั้น ผู้อื่นแม้จะเป็นจำเลยด้วยกันก็ ไม่มีสิทธิจะเข้าพยานมาสืบเพื่อให้ศาลลงโทษจำเลยอีกคนหนึ่งไม่ ทั้งในระหว่างจำเลยด้วยกันก็ ไม่ได้ถือว่าเป็นคู่ความต่อกัน ฉะนั้น ศาลจึงไม่อาจหยิบยกพยานหลักฐานของจำเลยคนหนึ่งมาขึ้น จำเลยอีกคนหนึ่งได้ และคดีเช่นนี้ศาลฎีกาก็ได้เคยวินิจฉัยว่า โจทก์จะอาศัยพยานของจำเลยคนหนึ่ง มาลงโทษจำเลยอีกคนหนึ่งไม่ได้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 94/131, 633/2469, 313/2472

อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่จำเลยยอมเป็นพยานเองโดยสมัครใจโดยโจทก์ไม่ได้ อ้าง หรือจำเลยยอมมาให้โจทก์อ้างเช่นนี้ กรณีก็ไม่ต้องห้ามมาตรา 232 อีกทั้งมาตรา 233 บัญญัติว่า จำเลยอ้างตนเองเป็นพยานได้ และถ้าจำเลยซึ่งให้การเป็นพยานนั้นปรับปรหรือ เสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นก็อาจชักค้ำกันได้ แต่ถึงแม้จำเลยอื่นจะไม่สามารถชักค้ำกัน เพื่อกันตนเองให้พ้นจากการถูกปรับปรได้ ศาลฎีกาก็วางแนวตลอดมากกว่า ถ้าโจทก์ไม่มีพยานอื่น ล่าพียงแต่คำชี้ชัดของจำเลยกันเองอย่างเดียว ยังไม่พอพียงลงโทษจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 153/2528 คำเบิกความของ ก. เป็นการชัดชัดของจำเลยเพื่อให้ ตนเองพ้นผิด เมื่อ ก. เบิกความเป็นพยานตนเองในฐานะที่เป็นจำเลยในอีกคดีหนึ่ง ซึ่งศาล ชั้นต้นพิจารณาร่วมกับคดีนี้เท่านั้น หากเป็นการเบิกความในฐานะพยานโจทก์ไม่ จึงเอาคำของ ก. มาพียงลงโทษจำเลยหาได้ไม่

3.2 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดไม่มีฐานะเป็นจำเลยในขณะที่เข้าเบิกความตาม มาตรา 232 ที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานนั้น จำเลยในที่นี้หมายถึง ผู้ที่ถูกโจทก์ฟ้องในคดี

นั้น 91 ฉะนั้นผู้ที่ร่วมกระทำความคิดกับจำเลย แต่มิได้มีฐานะเป็นจำเลยอยู่ในขณะที่จะเข้าเบิกความ อาจเป็นเพราะโรงทักยังไม่ได้ฟ้อง หรือฟ้องแล้วถอนฟ้องหรือฟ้องแล้วและศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดไปแล้ว บุคคลเหล่านี้โรงทักยอมอ้างมาเป็นพยานได้ ไม่ต้องห้ามมาตรา 232 ทั้งนี้ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 534/2512 ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยว่ามีกฎหมายห้ามมิให้โรงทักอ้างตัวจำเลยเป็นพยานของโรงทักเท่านั้น มิได้ห้ามโรงทักอ้างพยานผู้ร่วมกระทำผิดแต่มิได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยมาเป็นพยานแต่อย่างใด และถ้าพยานซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดร่วมกับจำเลย แต่มิได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีนี้ด้วย uly อาจเป็นเพราะอัยการโรงทักำช้ดุลยพินิจสั่งไม่ฟ้องเพื่อกันจำเลยบางคนไว้เป็นพยาน กรณีเช่นนี้ โรงทักยอมอ้างผู้กระทำความผิดที่กันไว้เป็นพยานมาเป็นพยานโรงทักได้ และศาลก็รับฟังพยานเช่นนี้โดยไม่มีถือเป็นคำขัดท้อดระหว่างจำเลย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 193/2483, 534/2512)

แม้ในกรณีที่ผู้ร่วมกระทำผิดมิได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยด้วยแล้วและถูกอ้างมาเป็นพยานศาลได้ยอมรับฟังคำพยานเช่นนี้มาตลอด แต่ศาลจะรับฟังด้วยความระมัดระวัง ทั้งนี้เพราะพยานเช่นว่านี้อาจเบิกความช่วยเหลือคดีฝ่ายโรงทักเกินกว่าความเป็นจริง กล่าวคือ พยานยอมมีความร่วมมือเพียงที่จะทับถมความคิดให้ผู้อื่นเพื่อตนเองจะได้หลุดพ้นจากการถูกฟ้องร้องไป ดังนั้น ศาลจะไม่ลงโทษจำเลยเพียงเพราะคำเบิกความของพยานผู้ร่วมกระทำผิดนั้น กล่าวคือ โรงทักจะต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบให้ศาลเชื่อได้ว่าจำเลยได้กระทำผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง

---

91 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (3) "จำเลย" หมาย ความถึง บุคคลซึ่งถูกฟ้องยังศาลแล้วโดยข้อหาว่าได้กระทำความผิด

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (2) "ผู้ต้องหา" หมาย ความถึง บุคคลผู้ถูกหาว่าได้กระทำความผิดแต่ยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยอมรับฟังคำเบิกความของพยานผู้ร่วมกระทำผิด เช่น

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 679/2458 วินิจฉัยว่า พรรคพวกจำเลยซึ่งได้ไปในการกระทำผิดด้วย แต่โจทก์ไม่ได้ฟ้องเป็นจำเลยนั้น ศาลฟังเป็นพยานได้ แต่ต้องมีคำพยานหลักฐานอื่นประกอบจึงจะฟังเป็นความจริงได้
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 401/2496 วินิจฉัยว่า คดีลักทรัพย์ถ้าเพียงแต่กันผู้ต้องหาด้วยกันมาเป็นพยานโจทก์ 2 ปาก คดีไม่มีน้ำหนักพอที่จะลงโทษจำเลยได้ แต่ถ้าโจทก์มีเจ้าทรัพย์และพนักงานสอบสวนประกอบว่าจำเลยได้รับสารภาพในชั้นสอบสวนโดยสมัครใจ ทั้งได้รับสารภาพต่อพนักงานสอบสวนต่อหน้าเจ้าทรัพย์ด้วย คดีก็ฟังลงโทษจำเลยฐานลักทรัพย์ได้
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1769/2509 วินิจฉัยว่า คำของพยานซึ่งเป็นผู้กระทำผิดและโจทก์กันไว้เป็นพยานเป็นคำพยานที่รับฟังได้แต่มีน้ำหนักน้อย
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2001/2514 วินิจฉัยว่า คำเบิกความของผู้ที่ร่วมกระทำผิดด้วยกันที่พนักงานสอบสวนกันไว้เป็นพยานนั้นเมื่อนำหนักน้อยถ้ามีพยานประกอบก็รับฟังลงโทษจำเลยได้
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3611/2528 วินิจฉัยว่า แม้ ส. กับ บ. พยานโจทก์จะมีพฤติการณ์เป็นผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันกับจำเลย แต่เมื่อโจทก์ได้กันคนทั้งสองไว้เป็นพยาน คำเบิกความของพยานทั้งสองปากอาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่มีน้ำหนักน้อย มิใช่ว่าจะรับฟังไม่ได้เสียเลยทีเดียว ถ้าโจทก์มีพยานอื่นประกอบก็รับฟังลงโทษจำเลยได้

ตัวอย่าง กรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานประกอบ ซึ่งศาลจะไม่นำคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันที่โจทก์กันไว้เป็นพยานมารับฟังลงโทษจำเลย

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1120/2521 วินิจฉัยว่า คำเบิกความของพยานโจทก์ 3 ปาก มีส่วนเกี่ยวข้องกับในการกระทำผิดถือเป็นคำขัดทศระหว่างผู้กระทำผิดไม่มีน้ำหนักให้รับฟัง
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2103/2525 วินิจฉัยว่า ล่าฟังแต่คำขัดทศของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันเพียงอย่างเดียว นั้น ไม่มีน้ำหนักให้รับฟังลงโทษจำเลยได้