

หลักเกณฑ์กฎหมายต่างประเทศในการใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาล

จากที่กล่าวไว้ในบทต้น ๆ แล้วว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์นั้นถือว่าเป็นผลลัพธ์ทางเทคโนโลยีด้านคอมพิวเตอร์¹ ที่มีความเกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี เพราะว่าเป็นผลลัพธ์จากคอมพิวเตอร์ที่สามารถนำมาใช้ในการพิจารณาคดีในศาล ความสำคัญของคอมพิวเตอร์นั้นจะทวีความสำคัญมากยิ่งขึ้นและเนื่องจากประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและออสเตรเลียเป็นประเทศที่ผลิตและใช้คอมพิวเตอร์มาก่อนประเทศอื่น ๆ ทำให้ประเทศดังกล่าวจะต้องเผชิญกับสถานะที่มีผลกระทบทางด้านกฎหมายเกิดขึ้นและเหตุผลที่สำคัญยิ่งไปกว่านั้นคือ กฎหมายไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในบทบัญญัติกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานซึ่งเป็นระบบกฎหมายลักษณะประมวลกฎหมายแต่ศาลเก่าไปบังคับใช้ตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี (common law)² ปัญหาที่เกิดขึ้นในเรื่องการใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลที่เกิดขึ้นในกฎหมายไทยคือปัญหาในเรื่อง

1. ลักษณะการเป็นพยานของเอกสารจากคอมพิวเตอร์
2. พยานบอกเล่า (hearsay)
3. พยานหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule)
4. หลักเกณฑ์การนำเสนอ
5. หลักเกณฑ์การรับฟัง
6. หลักเกณฑ์ในการซึ่งนำหลักเอกสารจากคอมพิวเตอร์ ซึ่งมีลักษณะของปัญหาเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ อเมริกา และออสเตรเลีย จากเหตุผลดังกล่าวนี้ผู้เขียนจึงทำการศึกษารายละเอียดในกฎหมายสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และออสเตรเลียในเรื่องเดียวกันนี้ว่าในประเทศดังกล่าวแก้ไขปัญหายังไร เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาและแก้ไขปัญหา

¹B.A. Brown, "Computer-Produced Evidence in Australia," University of Tasmania Law Review 8 (No.1 1984) : 54. บัญญัติไว้ในมาตรา 14 CN (N C) ดังนี้ : (C) รายละเอียดข้อเท็จจริงในบันทึกของข้อมูลข่าวสารที่ทำขึ้นโดยการใช้คอมพิวเตอร์อาจทำการพิสูจน์ได้โดยการผลิตเอกสารซึ่งผลิตออกมาโดยการใช้คอมพิวเตอร์ซึ่งมีรายละเอียดข้อเท็จจริงในรูปแบบที่เห็นแล้วเข้าใจได้ ตัวอย่างเช่น สำเนาของใบ invoice เป็นรูปแบบหนึ่งของรายละเอียดข้อเท็จจริงที่มีอยู่ในคอมพิวเตอร์นั้นคือสามารถที่จะเข้าใจได้เมื่อเห็นและอาจจะเอาไว้เป็นพยานหลักฐานสำหรับสิ่งที่อยู่ในบันทึกของคอมพิวเตอร์ก่อนที่จะไปถึงศาล

² เช็มซัย ชุติวังค์ "กฎเกณฑ์พยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐ (Federal Rules of evidence) อัยการพิเศษ (ปีที่ 1) (เดือน 2526) : 512.

ที่เกิดขึ้นในกฎหมายไทย โดยในบทที่ 3 นี้ ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงหลักเกณฑ์ในการใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และออสเตรเลีย โดยแยกพิจารณาออกเป็นหัวข้อดังนี้

3.1 การใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลของสหรัฐอเมริกา

กฎหมายประเทศอังกฤษ อเมริกาและออสเตรเลียนี้ถือว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์นั้นเป็นผลลัพธ์ (output) จากคอมพิวเตอร์ที่นำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีในศาล³ โดยถือว่าเป็นพยานเอกสาร⁴ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ดังนี้

3.1.1 การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์

การใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลนี้ปัญหาที่ศาลสหรัฐอเมริกาเผชิญมากที่สุดคือ ปัญหาการรับฟังเอกสารคอมพิวเตอร์⁵ ซึ่งมีปัญหา 2 ประการดังนี้คือ

3.1.1.1 กฎพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule)

3.1.1.2 หลักเกณฑ์พยานบอกเล่า (hearsay)⁶

³B.A. Brown, "Computer-Product Evidence in Australia," : 54.

⁴การที่ผู้เขียนมีความเห็นว่ากฎหมายสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และออสเตรเลีย ถือว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานเอกสารนั้น เนื่องจากปัญหาในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ของประเทศดังกล่าวเผชิญกับปัญหากฎเกณฑ์พยานบอกเล่า (hearsay) และกฎพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) และโดยเฉพาะอย่างยิ่งใน Federal Rule of Evidence หมวด A ข้อ 1001(3) บัญญัติว่า ต้นฉบับของข้อเขียนหรือบันทึกคือตัวข้อเขียนหรือบันทึกนั้นเอง ซึ่งมีค่านับซึ่งผู้ทำหรือผู้ออกให้ไว้เจตนาจะให้มิผลเช่นเดียวกับ " ต้นฉบับของรูปถ่ายรวมตลอดถึงฟิล์มหรือรูปที่อัดได้จากฟิล์มนั้นแล้วหากรายละเอียดถูกเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์ หรือเครื่องอื่นทำเองเดียวกับเอกสารจากคอมพิวเตอร์หรือสิ่งที่ส่งออกมาให้อ่านได้โดยสายตา ซึ่งแสดงไว้เพื่อให้ปรากฏรายละเอียดอย่างถูกต้องนับว่าเป็น "ต้นฉบับ" ด้วย

⁵David Bender, "Computer Evidence Law: Scope and Structure,"
Computer Law Journal 1 (1979) : 700

⁶Ibid., p.700.

3.1.1.1 กฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule)

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบจารีตประเพณีใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (common law) วิธีพิจารณาเป็นระบบกล่าวหา (accusatorial system) ซึ่งเน้นความสำคัญของการนำพยานหลักฐานเข้ามาพิสูจน์ความจริงแทนที่จะแสวงหาความจริงโดยการดำเนินคดี ลุยไฟ หรือต่อสู้กันแบบในสมัยก่อน ดังนั้นจึงต้องมีการวางกฎเกณฑ์ที่จะให้ได้พยานหลักฐานที่ดีที่สุดและน่าเชื่อถือที่สุดมาให้การ ยิ่งไปกว่านี้ระบบคอมมอนลอว์ยังมีการพิจารณาข้อเท็จจริงในคดีโดยคณะลูกขุน (Jury) ซึ่งเป็นเคแธรรมดา จึงต้องมีกฎเกณฑ์เคร่งครัดในการนำพยานเข้ามาสืบมากยิ่งขึ้น เพราะถ้าปล่อยให้พยานที่อาจไม่น่าไว้วางใจหรือมีผลทางจิตวิทยาดีกว่าผลในการแสวงหาความจริงเข้ามาสืบแล้ว อาจทำให้การใช้ดุลพินิจของลูกขุนผิดพลาดได้ง่าย ดังนั้นจึงมีหลักการนำพยานหลักฐานที่ดีที่สุดมาสืบ (best evidence rule)⁷ ซึ่งเป็นหลักที่มาของการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า เพราะถือว่าพยานบอกเล่าไม่ใช่พยานหลักฐานที่ดีที่สุด⁸

กฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule)

ซึ่งได้มีหลักเกณฑ์กำหนดไว้ว่าบุคคลใดที่ประสงค์แสดงความเป็นจริงหรือความถูกต้องของข้อเขียนประการใดก็ต้องนำต้นฉบับของข้อเขียนนั้นมาแสดงต่อศาล⁹ เพื่อให้ได้ข้อมูลที่ไว้ใจที่สุดในด้านเกี่ยวกับข้อความในเอกสารที่มีกรณีโต้แย้งในเนื้อความเกิดขึ้น¹⁰ แต่มีได้บังคับไว้ให้เอาเอาผู้เขียนเอกสารมาปรากฏตัวต่อศาลด้วยหากได้มี

⁷ ในสมัยก่อนเวทียาการและเทคโนโลยียังไม่เจริญ ได้มีวิธีหรือกระบวนการพิจารณาที่ให้ข้อไว้ไม่ตรงกันก็ได้จัดทำขึ้นเรียกว่า "Best Evidence" ที่สามารถให้ความแน่นอนเป็นอันมากในด้านการป้องกันความไม่ถูกต้องและการปลอมแปลงด้วยการยืนยันให้ใช้หลักการพิจารณาถึงสภาพการจัดทำเอกสารนั้นว่ามีความแน่นอนถูกต้องแล้วถือว่าให้สามารถนำเอาหลักฐานต้นฉบับเดิมมาแสดงต่อศาลได้ด้วยเป็นสำคัญ ดู : United stated code of America, (St. Paul, minniwest publishing company, 1975), p.767.

⁸ เข็มชัย ชูติวงศ์ ; ความหมายพยานบอกเล่า", บทบัญญัติ 38 (นพฤษภาคม 2524) : 185.

⁹ United states code annotated, (ST. Paul, minn : west publishing company, 1975), P. 13.

¹⁰ Ibid., p.9.

การนำเอาต้นฉบับเอกสารใดมายื่นต่อศาลเป็นหลักฐานในคดี เหตุผลที่กฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (Best Evidence Rule) เรียกร้องว่าเมื่อมีเอกสารเป็นลายลักษณ์อักษร เข้ามาเกี่ยวข้องกับ การฟ้องร้องคดีคู่ความจะต้องนำต้นฉบับออกมาเพื่อแสดงต่อศาลไม่ใช่สำเนาฉบับ¹¹ เพราะ สำเนาฉบับไม่เป็นที่เชื่อถือเหมือนต้นฉบับจริงๆ เนื่องจากในสมัยก่อนสำเนาฉบับไม่ใช่สำเนา ภาพถ่าย แต่เป็นสำเนาที่ทำขึ้นด้วยมือโอกาสที่จะปลอมลายมือหรือโอกาสผิดพลาดจึงมีมากใน สภาวะแวดล้อมเช่นนี้ พยานเอกสารจะมีความน่าเชื่อถือในการฟ้องร้องคดี ถ้าสามารถรู้ได้จริง ๆ ว่า ในเอกสารได้กล่าวถึงอะไร ดีกว่าที่จะมีพยานบุคคลที่เกี่ยวข้องมาแสดงสิ่งที่บรรจุอยู่ใน เอกสารนั้นจริงๆ เป็นอะไร ซึ่งทำให้ลูกขุนและคณะผู้พิพากษาสามารถอ่านวิเคราะห์เอกสารและ ลงความเห็นได้ด้วยตนเอง¹²

แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากวิทยาการและเทคโนโลยีที่ ก้าวหน้ามาก ในสมัยปัจจุบันสามารถช่วยให้มนุษย์ขยายวิธีการเก็บข้อมูลให้กว้างขวาง ขยายอีกเป็นอันมาก แต่รูปแบบประการสุดท้ายที่ข่าวสารข้อมูลทั้งหลายจะสามารถใช้ประโยชน์ได้สม กับวัตถุที่ประสงค์ที่ได้รับการจัดทำขึ้นมานั้นก็ยังคงเป็นคำพูดหรือตัวเลขต่างๆ อย่างเต็มนั่นเอง ในปัจจุบันเนื่องจากวิทยาการการถ่ายภาพได้เจริญก้าวหน้าสำเนาฉบับจึงกลายเป็นสิ่งที่มีความ น่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้นหลักเกณฑ์พยานหลักฐานที่ดีที่สุด(best evidence rule) ได้มีการปรับปรุง มากยิ่งขึ้น¹³ การพิจารณาคดีของศาลในประเทศต่าง ๆ เป็นอันมากยอมผ่อนคลายความเข้ม งวดกวดขันโดยยอมรับสำเนาเอกสารเข้าเป็นเอกสารต้นฉบับได้¹⁴ โดยไม่คำนึงถึงการที่จะ สามารถหาต้นฉบับมาได้หรือไม่ยกเว้นแต่ในเรื่องความถูกต้องแท้จริงของสำเนาเอกสาร ตัวอย่าง เช่นสำเนาที่ทำด้วยกระดาษรองเขียนที่เรียกว่าคาร์บอนของตัวขายสินค้า หรือที่เรียกกันว่าใบ เสรีจรับเงินที่ได้ให้ต้นฉบับแก่ลูกค้านั้นก็เรียกว่าต้นฉบับได้เหมือนกัน หรือถ้าพูดในทางด้าน วิทยาการก็จริงๆ แล้ว ต้นฉบับของภาพถ่ายก็ย่อมจะต้องหมายถึง "เนกาตีฟฟิล์ม" (negative film) แต่ทว่าในทางปฏิบัติ และในทางขนบธรรมเนียมความยึดถือโดยทั่วไป

¹¹ Ibid., p.12.

¹² Thomas R. Mylott III, Computer law for computer professionals, (New Jersey : Hall, Inc., Englewood Cliffs, 1984), P.13.

¹³ Ibid., P.19.

¹⁴ Micheal D. Scott, Computer law, (The united states of America : Wiley Law Publications, 1984), P.30.

เรียกภาพที่อัดได้จาก "เนกาตีฟฟิล์ม" ว่า "ต้นฉบับ" และเมื่อมีคำถามเกิดขึ้นว่า เอกสารจากคอมพิวเตอร์ (Printout) จะถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานชั้น 1 หรือไม่ ในทำนองเดียวกันกับ "เนกาตีฟฟิล์ม" ดังกล่าวข้างต้น และจากความเหมาะสมในการใช้สอยรวมทั้งประโยชน์ที่ได้รับเป็นหลักทำให้เราเรียกเอกสารจากคอมพิวเตอร์ (Printout) ว่าเป็นต้นฉบับ¹⁵ เอกสารจากคอมพิวเตอร์ได้รับการบัญญัติเอาไว้ใน The Federal Rule of Evidence ข้อ 1001(3) ว่าเป็นเอกสารต้นฉบับดังนี้ "ต้นฉบับ" ของข้อเขียนหรือบันทึกคือตัวข้อเขียนหรือบันทึกนั่นเอง ซึ่งฉบับซึ่งผู้ทำออกให้ไว้เจตนาจะให้มีพอเช่นเดียวกัน ต้นฉบับของรูปถ่ายรวมตลอดถึงฟิล์มหรือรูปที่ได้อัดมาจากฟิล์มนั้นแล้ว หากรายละเอียดถูกเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์หรือเครื่องอื่นทำนองเดียวกัน เอกสารจากคอมพิวเตอร์หรือสิ่งที่ส่งออกมาให้อ่านได้โดยสายตาซึ่งแสดงไว้เพื่อให้ปรากฏรายละเอียดอย่างถูกต้องนับว่าเป็น "ต้นฉบับ" ด้วย

3.1.1.2 กฎพยานบอกเล่า (hearsay rule)

จากการที่สหรัฐอเมริกา มีกฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) กฎการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุดมีผลทำให้เกิดการแบ่งแยกพยานหลักฐานตามความใกล้ชิดในการรับรู้ข้อเท็จจริงออกเป็น ประจักษ์พยานและพยานบอกเล่า และในการเบิกความของพยานนั้นประกอบไปด้วยกระบวนการ 3 ขั้นตอน คือ

1. พยานพบเห็น ได้ยิน หรือรับทราบข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งพยานจะรับรู้สิ่งที่เกิดขึ้นตรงกับความเป็นจริงแค่ไหน ย่อมขึ้นอยู่กับระบบประสาทสัมผัสของพยานเอง ดังนั้นพยานอาจรับทราบข้อเท็จจริงมาผิดหลายก็ได้ เช่น ฟังมาไม่ถนัด เห็นไม่ชัด ฯลฯ

2. พยานรับทราบข้อเท็จจริง และเก็บไว้ในความทรงจำจนถึงเวลาไปเบิกความ ซึ่งอาจใช้เวลานาน เป็นเดือน หรือเป็นปี ดังนั้นตอนที่พยานเบิกความ พยานจะเบิกความจากความทรงจำของตน ซึ่งจะถูกต้องใกล้เคียงกับความเป็นจริงเพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับความสามารถในการจำ และระยะเวลาระหว่างการพบเห็นเหตุการณ์กับเวลาเบิกความ

¹⁵United state Annotated, (st. PAUL, minn : west publishing company, 1975). p.768.

3. พยานถ่ายทอดสิ่งที่ตนเองจำได้ออกมาให้ศาลฟังโดยการเบิกความ ตรงนี้จะมีปัญหาเรื่องการถ่ายทอด หรือการสื่อความหมายให้ผู้อื่นเข้าใจ พยานอาจไม่รู้ภาษาตีพอ ใช้คำไม่ถูกต้อง ทำให้ความหมายผิดไป ฉะนั้นแม้พยานจะรับทราบมาโดยถูกต้องและสามารถจำได้แม่นยำก็อาจจะถ่ายทอดให้ผู้อื่นเข้าใจได้ไม่ตรงกับความเข้าใจของคุณ

แต่อย่างไรก็ดี ถ้าผู้ที่พบเห็นเหตุการณ์มาเบิกความต่อหน้าศาล หรือคณะลูกขุน ศาลก็ยังพอมีโอกาสตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานได้จากการสอบถาม และท่าทางว่าประสาทมัมผัสของพยานเป็นอย่างไร ความจำดีหรือไม่ และการสื่อความหมายของพยานทำได้ดีเพียงใด ซึ่งจะช่วยศาลในการใช้ดุลพินิจว่า จะเชื่อพยานได้เพียงใด แต่ถ้าพยานที่มาเบิกความต่อหน้าศาลไม่ใช่ผู้ที่พบเห็นเหตุการณ์มาด้วยตนเอง เขาจะทำได้เพียงบอกว่า คนอื่นพูดมาอย่างไร เท่านี้ศาลไม่มีโอกาสจะไปตรวจสอบผู้ที่พบเห็นเหตุการณ์นั้น ซึ่งทำให้ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจของศาลได้เลยว่าจะเชื่อหรือไม่¹⁶ ดังนั้น นักนิติศาสตร์จึงได้ตระหนักถึงความไม่น่าเชื่อถือ และอันตรายของการรับฟังพยานที่ฟังข้อเท็จจริงมาอีกต่อหนึ่ง จึงได้วางหลักเกณฑ์บทตัดพยานบอกเล่า (rule against hearsay) และสหรัฐอเมริกาได้ตราเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน ในหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐ (The Federal rules of evidence) กฎข้อ 602 บัญญัติว่า "พยานบอกเล่าที่รับฟังไม่ได้ เว้นแต่จะได้กำหนดไว้โดยข้อบังคับของหลักเกณฑ์นี้ หรือโดยข้อบังคับอื่นซึ่งกำหนดโดยศาลสูง โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย หรือโดยรัฐบัญญัติ (Act.) ของรัฐสภา"¹⁷

¹⁶ เชื้อมชัย ชูติวงศ์ "ความหมายของพยานบอกเล่า" บทบัณฑิต 38 (พฤษภาคม 2524) : 185 - 186.

¹⁷ Thomas R. Mylote III, Computer law for computer professional, (New Jersey: Hall Inc., Englewood Cliffs, 1984), p. 17. โดยหลักนิติบัญญัติแล้วความรู้ที่ได้มาจากตำแหน่ง เป็นความรู้ที่ได้รับมาจากการสังเกต ซึ่งรวมไปถึงความรู้ที่ได้รับมาจากการสัมผัสทั้ง 5 ได้แก่ กลิ่น การได้ยิน รส การสัมผัส และการมองเห็น กฎหมายจะยอมรับข้อเท็จจริงที่ได้รับมาจากตำแหน่งข้อมูลจริง ๆ เพราะมันเป็นข้อเท็จจริงที่น่าเชื่อถือได้มากที่สุด ข้อเท็จจริงที่ห่างไกลจากแหล่งข้อมูลเท่าใดความน่าเชื่อถือในข้อมูลก็จะลดลงไปด้วย พยานหลักฐานชั้น 2, 3, 10 อาจไม่เป็นที่น่าเชื่อถือไว้วางใจได้เหมือนหลักฐานชั้น 1 โดยข้อเท็จจริงแล้ว คณะลูกขุนจะรวบรวมคำให้การ โดยยึดถือจากความรู้ตำแหน่ง ซึ่งได้มาจากพยานบุคคลทั้งหมดเป็นหลักเพื่อไปสู่การวินิจฉัยคดี มีบ่อยครั้งที่ข้อสังเกตโดยตรงของพยานจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่าง ๆ มากมาย และช่วยคณะลูกขุนในการตัดสินข้อเท็จจริงได้ด้วย

ถึงแม้ว่าพยานบอกเล่าจะมีความน่าเชื่อถือแตกต่างจาก
 ประจักษ์พยาน แต่ในบางกรณีก็ไม่สามารถหาประจักษ์พยานได้ หรือพยานบอกเล่าบางชนิดมีความ
 น่าเชื่อถือ ดังนั้นการมีพยานบอกเล่ายังดีกว่าการไม่มีพยานหลักฐานอะไรเลย จากเหตุผลดัง
 กล่าวนี้ทำให้สหรัฐอเมริกากำหนดหลักเกณฑ์สำหรับข้อยกเว้นของพยานบอกเล่าไว้ในหลักเกณฑ์การ
 รับฟังพยานหลักฐานสำหรับศาลสหรัฐอเมริกา (Federal rules of evidence) ในกฎข้อ
 802 ว่า "พยานบอกเล่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ เว้นแต่จะได้นับญาติไว้โดยบทบัญญัติแห่ง
 กฎหมายนี้ หรือโดยข้อบังคับอื่น ซึ่งกำหนดโดยศาลสูง โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย หรือ
 โดยรัฐบัญญัติของรัฐสภา" ข้อยกเว้นของพยานบอกเล่า (hearsay) มีรายละเอียดกำหนดไว้ใน
 กฎข้อ 803 และกฎข้อ 804¹⁹ ซึ่งจะเห็นได้ว่า สหรัฐอเมริกาได้นับญาติข้อยกเว้นของพยานบอก
 เล่า (hearsay) ไว้มากมาย และในกรณีของเอกสารจากคอมพิวเตอร์ (printed out) นัก
 นิติศาสตร์สหรัฐอเมริกาเห็นว่า เอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ส่วนใหญ่เป็นพยานบอกเล่า²⁰
 และให้เอกสารจากคอมพิวเตอร์ดังกล่าว มีคุณสมบัติเช่นเดียวกับเอกสารประการอื่น คือ เป็นสิ่ง
 ที่อยู่ใ้อำนาจของกฎหมายบอกเล่า ซึ่งกฎหมายบอกเล่าเป็นกฎที่ปฏิเสธ ไม่ยอมรับคำให้การ
 ประการใดที่ได้จัดทำขึ้นในสภาวะอื่นใด แยกไปจากการที่พยานจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี
 ของศาลเท่านั้น หากมีการเสนอเอกสารคอมพิวเตอร์ เพื่อใช้พิสูจน์ความจริงของเรื่องราว
 ประการใดที่ได้มีการกล่าวถึงเอาไว้ในคำให้การนั้น แต่อย่างไรก็ตามกฎการรับฟังพยานบอกเล่า
 นี้มีข้อยกเว้นมากมายด้วยกัน²⁰ และข้อยกเว้นในเรื่องบันทึกทางธุรกิจ (Business Record)
 นี้สามารถนำเอามาปรับใช้เพื่อเป็นเครื่องสนับสนุนให้สามารถนำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์
 ให้รับเข้าไว้ในในการพิจารณาคดีได้²¹

¹⁹ มยุรี จามิกรานนท์, "การรับฟังพยานบอกเล่าของศาลไทย". (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท
 บัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 117 - 176.

²⁰ Thomas R. Mylott III, Computer law for computer professionals,
 P.22.

²⁰ Ibid., P.22. มีความเข้าใจผิดเกี่ยวกับกฎหมายบอกเล่า คือ พยานบอกเล่าไม่เคย
 ได้รับการยอมรับในศาลนี้ เป็นการไม่ถูกต้อง ผู้พิพากษาจะอนุญาตให้มีการยอมรับฟังพยานบอก
 เล่า และยินยอมให้คณะลูกขุนทำการตรวจพิจารณา ถ้าหลักฐานตรงกับข้อใดข้อหนึ่งของข้อยกเว้น

²¹ Micheal D. scott, Computer Law, (The United state of America:
 Wiley Law Publication, 1984), P.21.

3.1.2 วิธีสืบพยานหลักฐานต่อศาล

ในการดำเนินคดีในศาล คู่ความฝ่ายที่เกี่ยวข้องของต้องการที่จะจัดทำรูปคดีของฝ่ายตนให้ดีที่สุด ดังนั้นกฎเกณฑ์ของศาลจะได้อธิบายเกี่ยวกับคู่ความที่จะค้นหาข้อเท็จจริงประเภทของคดีอย่างกว้างโดยให้คู่ความฝ่ายที่ต้องการข้อมูลให้จัดทำคำร้อง เพื่อทำการค้นหาข้อมูลโดยหาจาก

1. ระบบคอมพิวเตอร์ของฝ่ายตรงข้ามในคดี
2. วิธีการที่ใช้เพื่อการจัดเก็บข้อมูล
3. รู้ว่าข้อมูลใดได้รับการจัดเก็บไว้แล้ว และเก็บไว้ ณ. ที่ใด.
4. รูปแบบของข้อมูลที่ได้รับการจัดเก็บเอาไว้แล้ว
5. วิธีการที่จำเป็นที่ใช้เพื่อการส่งข้อมูลเข้า กรรมวิธี และการส่งข้อมูลออกจากเครื่องคอมพิวเตอร์
6. ตัวบุคคลผู้ซึ่งมีความรู้เกี่ยวกับตัวข้อมูลและวิธีการเก็บข้อมูลและการถอดความข้อมูลออกจากเครื่องคอมพิวเตอร์
7. วิธีการจัดทำเอกสารต่าง ๆ รวมทั้งระบบการจัดรูปแบบภูมิ การดำเนินงานแผนผัง (Flow Chart) ส่วนบริเวณการปฏิบัติงาน และหนังสือคู่มือต่าง ๆ ที่ใช้ในการกำหนดระบบการ และโครงสร้างของงานดังกล่าวในด้วย²²

ข้อมูลประการนี้สามารถหามาได้ด้วยการใช้คำถาม หรือคำสั่งให้บรรยาย หรือคำร้องที่ถูกต้อง เพื่อให้เครื่องผลิตเอกสารออกมาให้ และเมื่อได้ข้อมูลดังกล่าวมาแล้ว คู่ความฝ่ายนั้นก็จะมีพื้นฐานในระบบ

²² Ibid., P.10-3.

1. The opponent's computer system
2. Methods of information storage
3. What information is stored and there.
4. The format of the information stored
5. The programs used to input, process, and output the information
6. The identify of persons knowledge abel concerning the data and athe method of storage and retrieval.
7. The identity of doceementotion, including system flowchart, block diagrams, and manuals that describe the system end its structure.

คอมพิวเตอร์อย่างเพียงพอที่จะดำเนินการค้นหาข้อมูลต่อไป ซึ่งในการร้องขอข้อมูลนี้อาจเป็นข้อมูลในรูปแบบเอกสาร (printout) ซึ่งคนสามารถอ่านได้ หรือในรูปแบบที่เครื่องคอมพิวเตอร์อ่านได้ เช่น ในเทป (tape) จานแม่เหล็ก (diskette) เป็นต้น และปัจจัยในการพิจารณาว่าข้อมูลที่ศาลจะอนุญาตให้ค้นหาในรูปแบบใดนั้น คือ

1. ชนิด หรือจำนวนข้อมูลที่เกี่ยวข้อง
2. ความสามารถของฝ่ายที่ร้องขอข้อมูลที่จะประมวลผลข้อมูลเหล่านั้นออกมาตามระบบคอมพิวเตอร์นั้น
3. ความสำคัญที่จะต้องเฝ้าข้อมูลเหล่านั้นในแง่ต่อการพิจารณาคดีของศาล ในรูปแบบเดียวกันกับที่ได้ทำการผลิตออกมาจากเครื่องคอมพิวเตอร์หรือไม่ประการใด

โดยทั่วไปนั้นจะเป็นในรูปแบบที่คนอ่านได้²³ แต่ในบางกรณีคู่ความฝ่ายที่ร้องขอต้องการข้อมูลในรูปแบบที่เครื่องอ่านได้ และในการที่ศาลจะออกคำสั่งให้ผลิตข้อมูลในรูปแบบดังกล่าว ศาลจะต้องตระหนักถึงอันตรายที่อาจจะเกิดขึ้นได้กับฝ่ายที่ถูกเรียกข้อมูลนั้น หากว่าการเรียกนั้นเป็นการบังคับให้ต้องทำการเปิดเผยความลับในการดำเนินกิจการประการใดออกไปหรือเปิดเผยข้อมูลที่เป็นเอกสิทธิ์ หรือเปิดเผยข้อมูลที่ได้จัดเตรียมไว้เพื่อการต่อสู้คดีในการพิจารณาของศาล และให้ศาลตระหนักไว้อีกด้วยว่า ในกิจการธุรกิจสมัยใหม่ การประมวลผลข้อมูลของระบบคอมพิวเตอร์ของบริษัทใด ๆ นั้นถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งอันมีค่าของบริษัทนั้น ที่ไม่ควรจะได้รับการส่งมอบให้แก่ฝ่ายตรงกันข้ามในการดำเนินคดีความทางกฎหมายโดยปราศจากเหตุผล และให้ศาลตัดสินใจว่าข้อความประการใดควรที่จะได้รับการสั่งให้ทำการผลิตขึ้นมา ถ้าหากควรให้จัดทำขึ้นได้ ก็ควรจะจัดให้มีข้อจำกัดขอบเขตเอาไว้ด้วย รวมไปถึงข้อจำกัดในด้านที่เกี่ยวกับที่จะกำหนดว่า คู่คดีฝ่ายใดควรเป็นฝ่ายได้รับคำสั่งของศาลให้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในการผลิตข้อมูลนี้ด้วย²⁴

และในหลักกฎหมาย Federal Rule of Civil Procedure มาตรา 26(6) ได้ให้แนวทางปฏิบัติแก่ศาลรวมถึง

1. ไม่อนุญาตให้ทำการค้นพบหรือค้นหาข้อมูลทั้งสิ้น
2. อนุญาตให้ทำการค้นพบหรือหาข้อมูลได้เพียงแต่ตามเงื่อนไขที่มีระบุเอาไว้ให้เป็นการเหมาะสมโดยแก่เหตุนี้ และแก่สถานการณ์นี้อยู่แล้ว

²³ Ibid., P. 10-4.

²⁴ Ibid. P. 10-6.

3. จำกัดวิธีการจัดการจัดทำการค้นหาข้อมูลเอาไว้
4. จำกัดขอบเขตการจัดการค้นหาข้อมูลเอาไว้
5. กำหนดจำนวนเคสที่ควรจะมีในการค้นหาข้อมูล
6. จำกัดหรือไม่อนุญาตเปิดเผยความลับในการค้าหรือข้อมูลปกปิด

ประการอื่นใด

และนอกเหนือไปจากนั้น ภายใต้แนยแห่งความตามกฏสหพันธรัฐ ก็ให้ศาลมีอำนาจทำการแต่งตั้งผู้ชำนาญได้ผู้หนึ่ง เพื่อช่วยให้ศาลสามารถควบคุมการดำเนินการค้นหาและทำการตรวจตราวัตถุที่ได้ทำการผลิตขึ้น และทำรายงานต่อศาลด้านความคืบหน้าของการดำเนินการค้นหาข้อมูลนั้น ๆ ด้วย

ข้อโต้แย้งประการหนึ่งในหลาย ๆ ประการที่ได้มีผู้หยิบยกขึ้นมาคัดค้านการสั่งให้ทำการค้นหาข้อมูลเป็นหลักฐาน จากการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์นั้น ก็ได้แก่ว่า หมายหลักฐานเช่นนี้ เป็นเอกสิทธิ์ของผู้ครอบครองประการหนึ่ง ตามที่มีเอกสิทธิ์หลายประการด้วยกันที่สามารถเป็นเครื่องห้ามมิให้ศาลสั่งให้ทำการผลิตเอกสารหรือข้อความใดออกมาเป็นหลักฐานใดคดีได้ แม้ในช่วงที่คำสั่งดำเนินการค้นหาข้อมูลทางคอมพิวเตอร์อยู่นี้ก็ตาม หรือสามารถใช้ป้องกันมิให้ศาลให้คุณสมบัติรับเข้าไว้เป็นหลักฐานเพื่อการพิจารณาในคดีได้อีกด้วยได้แก่

1. ความลับทางการค้า
2. ความลับทางราชการ
3. ผลงานของผู้เชี่ยวชาญ
4. การปฏิบัติงานในหน้าที่ของทนายความ
5. เอกสิทธิ์ส่วนบุคคล ซึ่งเอกสิทธิ์ดังกล่าวหากว่ามีได้มีการอ้างสิทธิ์ประการใดในคำขอเอกสิทธิ์แล้ว ในเวลาที่ดำเนินการค้นหาข้อมูลทางคอมพิวเตอร์อยู่นี้ก็ให้ถือได้เสมือนว่า เอกสิทธิ์ประการนั้นได้²⁵ รับการนอกเลืกอำนาจบังคับใช้ไปเสียแล้วก็ได้

3.1.2.1 ความแท้จริงของเอกสาร

ในการรับรองว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นเอกสาร

²⁵ Ibid. P.10.8.

ที่แท้จริง จะต้องให้ใครคนใดคนหนึ่งที่มีความรับผิดชอบในด้านควบคุมดูแลปฏิบัติเกี่ยวกับข้อมูลที่ต้องการให้ได้รับการรับรองกฎหมายเรียกบุคคลนี้ว่า "ผู้ดูแล" (custodian) ซึ่งหมายถึงผู้จัดการฝ่ายประมวลผลข้อมูล (Data processing) ผู้จัดการฝ่ายบัญชีหรือใครคนหนึ่งที่ผู้ซึ่งอยู่ในตำแหน่งการงานในลักษณะที่คล้าย ๆ กันนี้อาจทำหน้าที่ในลักษณะที่ผู้ดูแลตามกฎหมาย และหมายดังกล่าวต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ในเรื่องแหล่งข้อมูลจากต้นตอจริง ๆ ทำหน้าที่ในการนำข้อมูลเข้า ซึ่งตอนทำงานทั่ว ๆ ไปของระบบหรืออาจใช้พยานแวดล้อมในการพิสูจน์ว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นสิ่งที่แท้จริง ทุกสิ่งทุกอย่างที่ช่วยแสดงว่าเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์เป็นที่น่าเชื่อถือไว้ใจได้ และเกี่ยวโยงถึงข้อเท็จจริงที่ต้องการพิสูจน์ จะช่วยรับรองว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นเอกสารที่แท้จริง หรืออาจทำการพิสูจน์โดยการอธิบายทุก ๆ ขั้นตอนในการดำเนินงาน

โดยสรุปการพิสูจน์ความแท้จริงของเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ อาจจะใช้การตรวจสอบพิสูจน์โดยตรงก็ได้ คือ การตรวจด้วยพยานบุคคลผู้รู้เห็นในคดีความหรือด้วยพยานแวดล้อม อย่างน้อยที่สุดก็ให้ฝ่ายสนับสนุนเอกสารจากคอมพิวเตอร์จะต้องให้ ก. สามารถกล่าวบรรยาย ความละเอียดเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์ที่ใช้ทำการผลิตหลักฐานนั้นออกมาว่ามีการทำงานกันอย่างไร ข. สามารถแสดงได้ว่า เอกสารที่เครื่องคอมพิวเตอร์ผลิตออกมาได้นี้มีความถูกต้องแม่นยำดี

และเพื่อที่จะให้ศาลยอมรับเอกสารจากคอมพิวเตอร์นั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องตรวจสอบอาการไหลตัว หรือการดำเนินการข้อมูลลงไปในการทำงานภายในตัวเครื่องโดยตลอดสายงาน จนเป็นผลลัพธ์ และนอกจากนั้นขั้นตอนที่ใช้ในการปฏิบัติข้อมูลและการจัดเก็บข้อมูลภายในเครื่องคอมพิวเตอร์ก็จะต้องได้รับการทบทวนตรวจสอบว่าเชื่อถือได้ และในแต่ละขั้นตอนของการไหลตัวของข้อมูลนี้ย่อมจะต้องมีความเป็นไปได้ว่า อาจจะมีเกิดข้อผิดพลาดประการใดขึ้นได้อยู่เสมอ อันอาจจะเป็นข้อผิดพลาดอันเกิดจากคน หรือทางด้านเครื่องจักรกลของเครื่องก็เป็นได้ และดังนั้นแล้วการใช้มาตรการเพื่อป้องกันให้ดีเอาไว้เสียก่อนให้พอเพียง จึงถือได้ว่าเป็นสิ่งที่ต้องแสดงให้ศาลได้ทราบเอาไว้ด้วย

โดยทั่วไปนี้ คู่ต่อสู้ในคดีจะต้องหาเหตุผลมาให้พอเพียงที่จะใช้เป็นข้อโต้แย้งที่เหมาะสมได้ เพื่อคัดค้านการที่ศาลรับไว้เป็นหลักฐานในคดีได้ เวลาที่เอกสารนั้นได้รับเสนอเข้าเป็นพยานในศาลนั่นเอง และคู่ต่อสู้ในคดีผู้ใดที่ขาดเหตุผลในการคัดค้านถือว่าได้ให้ความยินยอมยกเว้นไม่ใช้สิทธิของตนที่จะคัดค้านต่อการนำหลักฐานนั้นเข้าศาล ไม่ว่าจะในภายหลังต่อมา หรือระหว่างการพิจารณาตัดสินนั่นเอง หรือ

ในระหว่างการทำการอุทธรณ์คดีนั้น ดังนั้นจึงถือว่าการคัดค้านต้องให้ เป็นไปทันกับเวลา เพื่อเป็นการประกันความยุติธรรมให้แก่ทุกฝ่ายเกี่ยวข้อง ด้วยเหตุผลที่ว่าในการคัดค้านโดยฝ่ายที่คัดค้านเอกสารนั้น ต่อเอกสารจากคอมพิวเตอร์ฝ่ายนั้นจะต้องพิสูจน์แสดง เหตุผลอย่างพอเพียง ก่อนที่ข้อมูลนั้น ๆ จะได้รับการถอนออกไปจากศาล²⁵

จุดที่คู่ความฝ่ายที่คัดค้านต่อการยอมรับเอกสารจากคอมพิวเตอร์ ควรที่จะต้องนำสืบถึงจุดที่อาจจะแสดงข้อผิดพลาดได้ง่าย ทั้งในด้านที่เกี่ยวกับคนและในด้านที่เกี่ยวกับเครื่องจักร ซึ่งมีอยู่ 4 ด้าน คือ

1. ด้านการส่งข้อมูลเข้าเครื่อง
2. ด้านการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์
3. ด้านโปรแกรม
4. ด้านการรักษาความปลอดภัยของระบบคอมพิวเตอร์

ในการคัดค้าน ดังกล่าวควรพิจารณาให้มีการค้นหา ข้อมูลดิบ (raw input data) ที่ได้ป้อนเข้าไปในเครื่องมาพิจารณา รวมทั้งในโปรแกรมประมวลผลข้อมูล และเอกสารจากเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อนำมาใช้ในการพิจารณาของศาลด้วย และศาลควรที่จะทำการเรียกพนักงานที่ปฏิบัติการข้อมูล และบุคคลอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการป้อนข้อมูลเข้าปฏิบัติการในเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือปฏิบัติการข้อมูล มาให้การในวิธีการปฏิบัติการของตน

แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากระบบการพิจารณาข้อเท็จจริงของศาลสหรัฐอเมริกาที่ทำโดยลูกขุน (Jury) ในการสอบพยานอาจจะไม่พบข้อผิดพลาดเป็นการเฉพาะเกี่ยวกับเอกสารจากคอมพิวเตอร์ แต่ถ้าทนายฝ่ายที่คัดค้านเอกสารนั้นมีความสามารถในการใช้คำถามอาจจะสามารถแสดงให้เห็นถึงความไม่แน่นอนบางประการที่เป็นลักษณะประจำในการปฏิบัติงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ได้ และในส่วนี้จะเป็นภาระซึ่งลูกขุนจะต้องนำไปพิจารณาซึ่งในปัญหาที่ทางแก้ที่คู่ความฝ่ายสืบเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์จะสามารถทำได้ คือ จะต้องจัดตั้งรากฐานแห่งข้อเท็จจริง อันเป็นยุทธวิธีประกันความถูกต้องแท้จริงของ เอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ คือ จะต้องให้การเพื่อประกอบการนำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์ 7 ประการดังนี้

²⁵ Ibid., P. 10-13.

1. เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นบันทึกทางธุรกิจ
(Business record)
2. เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นการค้าหรือ
เป็นการจำลองเหตุการณ์ (simulation)
3. เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นความสรุป

ในขั้นตอนการนำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็น
พยานในศาลนั้น เพื่อให้ศาลรับเอาข้อความจากเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์เป็นพยานใน
ศาลนั้น ฝ่ายที่นำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์จะต้อง

- ก. พิสูจน์ความแท้จริงของข้อความหรือเอกสาร
- ข. พิสูจน์ว่าการนำเอาเอกสารจากคอมพิวเตอร์มาใช้ใน
คดีนั้นเป็นการปฏิบัติที่สอดคล้องกับนโยบายแห่งความในกฎว่าด้วยการเป็นพยานหลักฐาน²⁸

3.1.2.2.1 เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นบันทึกทาง ธุรกิจ (Business Record)

บันทึกทางธุรกิจที่ใช้เป็นข้อยกเว้นกฎหมาย
นอกเล่านี้ได้มีการใช้ปรากฏอยู่เป็นเวลาหลายปีมาแล้ว ซึ่งเหตุผลในข้อยกเว้นนี้ก็คือว่าบันทึก
ที่ได้รับการจัดทำขึ้นและใช้งานในช่วงแห่งการดำเนินธุรกิจตามปกติใน ก็ได้อาศัยความถูกต้อง
ไว้วางใจได้และก็จะเป็นเรื่องไม่สะดวกและไม่มีประโยชน์ที่แท้จริงประการใด ในการที่ศาลจะ
บังคับให้พนักงานของกิจการใดทุกคนที่มีส่วนปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับข้อมูลบันทึกนี้ต้องมาศาลด้วย
ตนเอง เพื่อให้การอีกครั้งหนึ่งเกี่ยวกับการจัดทำและการทำบันทึกทางธุรกิจนั้น ๆ อีก²⁹ และ
ทั้งกฎหมายของรัฐและกฎหมายมลรัฐที่ออกตามอำนาจของกฤษฎีกาส่วนมากก็มีได้มีการระบุเอา
ไว้เป็นการแน่ชัดอย่างใดถึงรูปแบบบันทึกที่ต้องได้รับบังคับให้จัดทำขึ้นก่อนที่จะให้สามารถนำเสนอ

²⁸ Ibid., P. 15-16. ศาลไม่มีความประสงค์ที่จะรับเอกสารใดเข้า เป็นหลักฐานในคดีด้วย
คุณสมบัติเพียงแต่ว่าเป็นข้อความที่จัดทำด้วยคอมพิวเตอร์ดังที่มีผู้พิพากษาท่านหนึ่ง ได้กล่าวเอาไว้ว่า
"ในฐานะที่เป็นผู้หนึ่งที่เคยได้รับใบเก็บเงินและจดหมายเตือนถึงการครบกำหนดชำระเงินแล้ว
สำหรับบางบัญชีที่อันที่จริงได้ชำระไปนานแล้ว ข้าพเจ้าเห็นจะไม่พร้อมที่จะยอมรับผลผลิตของ
คอมพิวเตอร์ว่าเป็นหลักฐานอันศักดิ์สิทธิ์และไม่ผิดพลาดก็เห็นจะยังไม่ได้"

²⁹ Ibid., p. 23.

เหตุสำคัญประการหนึ่งสำหรับกฎหมายนอกเล่า และหลักเกณฑ์ทั้งหมดเพื่อการอนุญาตให้มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับบันทึกทางค้าธุรกิจการค้า คือปัญหาความน่าเชื่อถือของบันทึกชั้นศาลได้^{๓๐} แต่ก็ได้มีเอกสารจากคอมพิวเตอร์จำนวนมากรูปแบบด้วยกัน ที่เคยได้รับให้มีคุณสมบัติเข้าศาลในฐานะเป็นบันทึกทางธุรกิจภายใต้ชั้นข้อยกเว้นนี้มาแล้ว ตัวอย่างเช่น ศาลในคดีบริษัท ทราสสปอร์ต อินเต้มีทีโคแอนด์เซอิม ได้ให้ข้อสังเกตเอาไว้ว่า "ไม่จำเป็นต้องบังคับให้มีวิธีปฏิบัติหรือรูปแบบบันทึกเป็นการเฉพาะเจาะจง และกฎหมายมลรัฐที่ออกตามอำนาจกฎหมาย สหพันธ์รัฐว่าด้วยบันทึกทางธุรกิจในรูปแบบคงที่ ที่ใช้ในฐานะเป็นหลักฐานในคดีได้นั้นก็มีเจตนาหมายแต่ในคำที่จะนำเอาความเป็นจริงของกิจการธุรกิจ และปฏิบัติการในสาขาอาชีพประการใดมาใช้พิจารณากันได้ศาลและตั้งขึ้นข้อความในกฎหมายมลรัฐนี้ก็มีความที่จะได้รับการตีความกันอย่างแคบ ๆ อันจะเป็นการทำลายซึ่งความมีประโยชน์ดังกล่าวลงเสียได้...."^{๓๑}

เอกสารจากเครื่องคอมพิวเตอร์ เพื่อให้มีคุณสมบัติให้ศาลรับเอาไว้เป็นพยานหลักฐานในคดีความได้ตามชั้นข้อยกเว้นบันทึกทางธุรกิจในจะต้องมีคุณสมบัติถูกต้องกับข้อบังคับต่อไปนี้ด้วยคือ

1. บันทึกนั้นต้องเป็นสิ่งจัดทำขึ้นในช่วงแห่งการค้าในธุรกิจโดยปกติ ในเวลาที่เกิดเหตุการณ์หรือปฏิบัติการในปัญหานี้หรือใกล้เคียงเวลานั้น และทำขึ้นโดยบุคคลที่มีความรู้ในการทำนั้น

2. กรรมวิธีทางปฏิบัติการทางคอมพิวเตอร์ที่ใช้งานต้องเป็นกรรมวิธีที่ให้ความเชื่อถือได้ในความแม่นยำ และความครบถ้วนในตัวบันทึก และ

^{๓๐} Ibid., p.23.

^{๓๑} Ibid., p.26. ในคดีระหว่างบริษัททราสสปอร์ตอินเต้มีทีโคแอนด์เซอิมเป็นตัวอย่างฝ่ายจำเลยในคดีได้คัดค้านต่อการนำเอาเอกสารจากคอมพิวเตอร์ ในเรื่องเบี่ยงประกกัภัยที่เป็นรายรับเข้าด้วยเหตุผลว่า เอกสารจากคอมพิวเตอร์ในมิใช่เป็นเอกสารที่ได้รับการจัดทำขึ้นในช่วงแห่งการค้าในกิจการธุรกิจโดยปกติแต่ทำเป็นงานที่จัดทำขึ้นเพื่อใช้กับการพิจารณาคดีของศาลที่คาดคิดไว้ก่อนแล้ว และในการปฏิเสธไม่รับข้อคัดค้านหลักฐานเช่นนี้ศาลได้กล่าวเอาไว้ว่า "เป็นข้อโต้แย้งในประการที่จะทำให้รูปแบบมีความสำคัญเหนือเรื่องไปเสียแล้ว เพราะเหตุที่ว่าการถอดเอาข้อความที่มีบันทึกลงเทปเอาไว้เป็นการจัดทำเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะนำเอามาใช้ในพิจารณาคดีในศาล แต่ทว่าตัวข้อความที่เก็บบันทึกเข้าสายเทปแม่เหล็กเอาไว้ก็ดี ข้อมูลต่าง ๆ ก็ดี และการคำนวณต่าง ๆ เพื่อให้ได้ข้อมูลเหล่านี้ก็ดี เป็นสิ่งที่ได้จัดทำขึ้นในช่วงแห่งการค้าในธุรกิจโดยปกติและเพื่อวัตถุประสงค์แห่งการค้าในธุรกิจนี้โดยเฉพาะอีกด้วย"

จะต้องให้มีเครื่องแสดงว่าระบบคอมพิวเตอร์ที่ใช้มีมาตรการป้องกันมิให้เกิดข้อผิดพลาดในขณะปฏิบัติกรอย่างเพียงพอ และมีพยานบุคคลอาจจะเป็นบรรณารักษ์ผู้เก็บบันทึกความเ็นด้วยหรือไม่ก็ให้เป็นบุคคลอื่นที่มีความรู้ดีเกี่ยวกับว่าบันทึกความเ็นได้รับการจัดทำขึ้นมาประการใด รวมทั้งการบำรุงรักษาและการปฏิบัติข้อมูลเ็นด้วย แต่อย่างไรก็ดี เรื่องนี้ก็มิได้ถึงขั้นจะจัดทำไว้ให้เป็นข้อบังคับของกฎหมายด้วยแต่เป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องให้พยานซึ่งเป็นบุคคลผู้ซึ่งนำข้อมูลเ็นเข้าเครื่องปฏิบัติข้อมูลเ็น หรือเป็นผู้จัดทำแผนการประมวลข้อมูลด้วยแต่ประการใด หรือจำต้องให้เป็นผู้ที่รู้เห็นด้วยตนเองว่าระบบคอมพิวเตอร์เ็นปฏิบัติการเป็นประการใดด้วย และโดยทั่วไปให้มีพยานที่เ็นสืบสร้างความเ็น เชื่อถือมิคณสมบัติดังนี้ เช่น

- ก. เป็นผู้ตรวจบัญชีบริษัท
- ข. เป็นพนักงานธนาคารผู้มิได้มีความคุ้น
- ค. เป็นผู้ช่วยสมุหบัญชีผู้มิหน้าที่ได้รับผิดชอบ
- ง. เป็นผู้แทนการขายของบริษัทหรือ

เคยกับระบบคอมพิวเตอร์ที่ใช้ในงานเ็น ๗

ในตำแหน่งงานบัญชีของบริษัทเ็นด้วย

โรงงานผู้ผลิต^{๓๒}

กรรมวิธีทางปฏิบัติการคอมพิวเตอร์ที่ใช้งาน

ต้องเป็นกรรมวิธีที่ให้ความเ็น เชื่อถือได้เ็นความแม่นยำและความครบถ้วนในตัวเองเ็นและต้องม็เครื่องแสดงได้ว่าระบบที่ใช้คอมพิวเตอร์มีมาตรการป้องกันมิให้เกิดปฏิบัติการผิดพลาดเ็นองจากความผิดพลาดเ็นที่ปฏิบัติและทั้งข้อผิดพลาดเ็นด้านเครื่องจักร^{๓๓}

ถึงแม้ว่าเอกสารคอมพิวเตอร์เ็นรูปแบบเป็นข้อยกเ็นบันทึกทางธุรกิจเ็นจะได้ประโยชน์เ็นเ็นเป็นข้อยกเ็นของพยานนอกเ็น่าซึ่งถ้าพิสูจน์เ็นว่า

1. บันทึกเ็นจัดทำเ็นในช่วงการดำเนินธุรกิจ

โดยปกติ

^{๓๒} Ibid., p.25-26

^{๓๓} Ibid., p.22.

เวลาที่คู่ความฝ่ายตรงข้ามจะต้องดำเนินการตรวจสอบความถูกต้อง แต่ถ้าไม่ดำเนินการอย่างใด เพื่อตรวจพิสูจน์ความถูกต้องแท้จริงจะถือว่าเป็นการให้น้ำหนักความน่าเชื่อถือกับเอกสารจาก คอมพิวเตอร์นั้น

ตัวอย่าง ในคดีระหว่างบริษัท ทราสสปอร์ต อินเตอมีที โค กับเซอิมเป็นตัวอย่างฝ่ายจำเลยในคดีได้คัดค้านต่อการนำเอาเอกสารจากคอมพิวเตอร์ในเรื่อง เบี้ยประกันภัยที่เป็นรายรับเข้าด้วยเหตุผลว่า เอกสารนี้มิใช่เป็นเอกสารที่ได้รับการจัดทำขึ้นในช่วงแห่งการดำเนินการทางธุรกิจโดยปกติแต่ทว่าเป็นงานที่จัดทำขึ้นเพื่อเฉพาะ ใช้กับการพิจารณาของศาล มีการคาดคิดเอาไว้แล้ว และในการปฏิเสธไม่รับข้อคัดค้านหลักฐาน เช่นให้ศาลได้กล่าวเอาไว้ว่า "ข้อโต้แย้ง ประการที่ทำให้รูปแบบมีความสำคัญเหนือเพื่อเรื่อง ไปเสียแล้ว การถอดเอาข้อความที่ได้จัดลงพิมพ์เอาไว้เป็นการจัดทำเพื่อวัตถุประสงค์จะนำเอามาใช้ในการพิจารณาคดีในศาล แต่ทว่าบันทึกที่เก็บเข้าสายแม่เหล็กเอาไว้ก็ดี ข้อมูลต่าง ๆ ก็ดีและการคำนวณต่าง ๆ เพื่อให้ได้ข้อมูลเหล่านี้ก็ดี เป็นสิ่งที่ได้จัดทำขึ้นในช่วงแห่งการดำเนินการทางธุรกิจโดยปกติทั้งสิ้น และเพื่อวัตถุประสงค์แห่งการดำเนินการธุรกิจนั้นโดยเฉพาะอีกด้วย"³⁷

3.1.2.2.2 เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นการคำนวณ และจำลองเหตุการณ์ (computation and simulation)

เครื่องคอมพิวเตอร์จำลองเหตุการณ์ (Simulation) หมายถึงแบบที่จัดทำขึ้นมาด้วยเครื่องยนต์กลไกเพื่อจำลองเหตุการณ์ประการใดไม่ว่าเป็นจริงหรือเป็นเพียงเหตุการณ์สมมุติ อันเป็นงานที่รวมทั้งข้อมูลและความเห็นประการต่าง ๆ เข้าด้วยกันเพื่อให้ได้ความสรุปประการใดออกมาให้ได้ เครื่องคอมพิวเตอร์จำลองเหตุการณ์ที่ได้รับการเอาเข้ามาเป็นพยานหลักฐานในคดีจำแนกมาก และศาลรับฟังเอกสารคอมพิวเตอร์จำลองเหตุการณ์ได้โดยมิใช่ตามนัยแห่งข้อยกเว้นในด้านการเป็นบันทึกทางธุรกิจเพื่อ

³⁵ Micheal D. Scott, Computer Law, P.24

³⁶ Ibid., p.18

³⁷ Computer law p.10-21

มิให้ต้องนำเอากฎหมายนอกเล่มมาประยุกต์ใช้ แต่ให้ยกย่องผู้ชำนาญการพิเศษให้การประกอบเอกสารดังกล่าว^{๓๒}

คำให้การของนายผู้ชำนาญการพิเศษ

ต้องวางรากฐานอยู่บนหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. หลักวิชาการ
2. หลักความเป็นจริง^{๓๓}

คำให้การของผู้เชี่ยวชาญจะต้องวางรากฐานอยู่บนการจำลองเหตุการณ์โดยใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ ให้ฝ่ายตรงข้ามในคดีสามารถคัดค้านในขณะที่ศาลทำการพิจารณาคดีและการซักค้านทดสอบความในทัก ๆ ด้านของการดำเนินปฏิบัติข้อมูลด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์นั้น เพื่อระวังอย่าให้เกิดการให้ความสรุปผิดพลาดได้ โดยให้รวมถึงเรื่องต่อไปนี้ด้วย คือ

1. ข้อมูลที่เป็นฐานในการปฏิบัติการจำลองเหตุการณ์ โดยตั้งคำถามว่าเป็นข้อมูลที่ถูกต้องดีแล้ว หรือมีความลำเอียงหรือไม่ ข้อมูลครบหรือไม่ครบประการใด หรือเป็นข้อมูลที่มีรากฐานมาจากความเชื่อถือแบบชาวบ้านเท่านั้นหรืออย่างไร

2. ทฤษฎีที่เป็นฐานในการปฏิบัติการจำลองเหตุการณ์ โดยตั้งคำถามว่าเป็นทฤษฎีที่ถูกต้องดีแล้วหรือไม่ประการใด

^{๓๒} Ibid., p.32. หลักกฎหมายกล่าวไว้ว่า "หากความรู้เป็นการเฉพาะในด้านใด หรือความรู้ในการวิทยาการใดหรือความรู้ในทางวิทยาศาสตร์ประเภทใด จะสามารถช่วยให้ศาลผู้ทำการพิจารณาข้อเท็จจริงประการใด ได้เกิดความเข้าใจในหลักประการใดได้ดีขึ้น หรือได้สามารถกำหนดรู้ถึงความจริงในคดีใดได้ดีขึ้น ก็ให้ถือว่าผู้ชำนาญการพิเศษโดยความรู้ ความชำนาญ ประสบการณ์ การฝึกฝน หรือการร่ำเรียนศึกษาให้ได้มีโอกาสมาให้การต่อศาลในเรื่องนี้ ๆ ไม่ว่าจะ เป็นในรูปการให้ความเห็นหรือในรูปอื่นใด ก็ได้"

^{๓๓} Ibid., p.33. คำให้การของผู้ชำนาญการพิเศษจะต้องไม่วางรากฐานอยู่บนการคาดเดา การคาดคะเน หรือการสมมุติเหตุการณ์ขึ้นเป็นอันขาด

3. แผนปฏิบัติงานการประมวลผลข้อมูล โดยตั้งคำถามว่าเป็นแผนที่เสริมความสามารถของทฤษฎีนี้ในการปฏิบัติภารกิจได้หรือไม่ประการใด

4. กรรวิธีปฏิบัติข้อมูลในงานการจำลองเหตุการณ์ด้วยระบบคอมพิวเตอร์โดยตั้งคำถามว่าได้รับการปฏิบัติไปด้วยความถูกต้องแม่นยำดีแล้วหรือไม่ประการใดและได้มีการจัดมาตรการป้องกันมิให้เกิดข้อผิดพลาดขึ้นคุ้มครองเอาไว้พอเพียงแล้วหรือไม่ประการใด

ตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าศาลสหรัฐยอมรับฟัง เอกสารจากคอมพิวเตอร์จำลองเหตุการณ์เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีคือในคดี เฮอร์มา วี. เสอริช แอนด์ ดีเวลลอปเม้นท์ กับบริษัทซิงเกอร์ ซึ่งบริษัทซิงเกอร์ได้ถูกฟ้องว่ากระทำการละเมิดในสัญญาฉบับหนึ่ง โดยโจทก์อ้างว่า บริษัทซิงเกอร์มิได้ทำงานให้สมกับความสามารถในการพัฒนาดีกว่าให้ดีที่สุด โดยโจทก์ได้นำเอาคำให้การจากฝ่ายผู้ชำนาญการพิเศษเข้ามาในศาลซึ่งผู้ชำนาญการพิเศษได้นำเอาผลของการจำลองเหตุการณ์ที่จัดทำขึ้นด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อยืนยันว่าเครื่องมือสามารถปรับปรุงแก้ไขทำให้ดีขึ้นอีกได้ บริษัทซิงเกอร์คัดค้านต่อคำให้การของฝ่ายผู้ชำนาญการนี้ด้วยการให้เหตุผลว่าบริษัทซิงเกอร์มิได้รับข้อมูลที่ใช้เป็นฐานในการจำลองเหตุการณ์ และในการทำแผนประมวลผลข้อมูลมาพิจารณาก่อนที่ศาลจะดำเนินการพิจารณาในศาลขึ้น ทำให้ขาดหลักเกณฑ์ที่จะใช้ในการสอบถามหมายผู้ชำนาญการที่โจทก์จัดหามาให้ แต่อย่างไรก็ตามศาลรับเอาเอกสารดังกล่าวเข้าเป็นพยานในศาลและพิจารณาคำให้การของผู้ชำนาญการเป็นหลัก และศาลตัดสินให้ซิงเกอร์มีความผิดชดใช้เงินให้โจทก์เป็นจำนวน 7 ล้านดอลลาร์สหรัฐ⁴⁰

3.1.2.2.3 เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นการสรุปความ

ในกรณีที่บันทึกมีมากมาย กฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) ได้บัญญัติไว้ว่า "ความในข้อเขียนที่มีจำนวนมากมายมหาศาล... อันทำให้เป็นการไม่สะดวกที่จะนำเอามาอ่านกันในศาลก็อาจจะสามารถนำเอามาเสนอได้ในรูปตาราง แผนภูมิ ข้อความย่อ หรือผลของการคำนวณ ก็ได้" และฝ่ายผู้นำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์ อาจจะจัดแสดงให้ศาลได้เห็นถึงจำนวนเอกสารที่มากมาย ซึ่งเป็นข้อมูลที่จะ

⁴⁰ Ibid., p.35.

ได้รับการจัดทำเป็นความสรุป

ก่อนที่ศาลจะรับเอาเอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นความสรุปก็ให้ศาลออกคำสั่งให้นำเอกสารดังกล่าวนี้ให้คู่ความฝ่ายตรงข้ามได้พิจารณาด้วย ก่อนที่ศาลจะทำการพิจารณาคดีต่อไปและต่อจากนั้นให้ศาลออกประกาศคำสั่งว่าให้ใช้เอกสารดังกล่าวให้ทุกฝ่ายทราบ⁴¹

3.2 การใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลของออสเตรเลีย

3.2.1 การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์

ในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลของออสเตรเลียนี้ เนื่องจากออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ปัญหาในการรับฟังคือ ปัญหาพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) และปัญหาพยานบอกเล่า (hearsay) ถ้าการให้ข้อเท็จจริงในคอมพิวเตอร์กระทำโดยบุคคล และได้กระทำขึ้นใหม่อีกในเวลาต่อมาในบางรูปแบบโดยคอมพิวเตอร์อีกโดยที่จุดมุ่งหมายของรูปแบบนั้นขึ้นอยู่กับการสร้างความจริงที่เชื่อถือได้แก่เนื้อหาสาระของถ้อยคำในพยานหลักฐาน ถือว่าเป็นพยานบอกเล่าและมีวิธีเดียวเท่านั้นที่ศาลจะรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นพยานบอกเล่านี้คือให้ผู้ที่ทำเอกสารมาให้การต่อศาล⁴² จากเหตุผลในด้านกฎหมายจารีตประเพณี และเหตุผลในด้านลักษณะการทำงานของคอมพิวเตอร์ ทำให้ลักษณะแห่งเอกสารจากคอมพิวเตอร์ในการรับฟังพยานหลักฐานเป็น 2 ประเภท คือ

3.2.2 เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่ไม่ได้ขึ้นอยู่กับกฎหมายบอกเล่า (hearsay rule) แบ่งออกเป็น

3.2.2.1.1 คอมพิวเตอร์ที่นำมาใช้ในรูปแบบที่เป็นเครื่องมือเพื่อวัตถุประสงค์ในการคำนวณ (calculation purposes)

3.2.2.1.2 คอมพิวเตอร์ในรูปแบบเป็นเครื่องบันทึกข้อมูลที่ไม่มีการควบคุม

⁴¹ Ibid., p.31-32

⁴² B.A. Brown, "Computer-Produced Evidence in Australia," university of Tasmania Law review 8 (No.1 1984) : 1984) : 47.

3.2.2.2 เอกสารจากคอมมิวนิสต์ที่ขึ้นกฎหมายบอกเล่า
(hearsay rule)

3.2.2.2.1 เอกสารคอมมิวนิสต์ที่เป็นบันทึกทางธุรกิจ

ลักษณะเอกสารจากคอมมิวนิสต์ทั้ง 2 ประเภท นี้จะ
ได้อธิบายรายละเอียดในการรับฟังเป็นพยานในศาลในหัวข้อหลักเกณฑ์การรับฟังเอกสารจาก
คอมมิวนิสต์เป็นพยานในศาลต่อไป

3.2.2 รูปแบบของเอกสารจากคอมมิวนิสต์ที่ยอมรับในการพิจารณาคดี

จากที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อในปัญหาการรับฟังเอกสารจากคอมมิวนิสต์
มาแล้วว่าประเทศออสเตรเลียแบ่งลักษณะเอกสารจากคอมมิวนิสต์ตามลักษณะการรับฟังเป็น
2 ประเภท ซึ่งจะได้อธิบายหลักเกณฑ์รายละเอียดดังนี้ คือ

3.2.2.1. เอกสารจากคอมมิวนิสต์ที่ไม่ได้ขึ้นอยู่กับกฎหมายบอกเล่า
(hearsay rule) ซึ่งแยกเป็น 2 ลักษณะดังนี้

3.2.2.1.1 คอมมิวนิสต์ที่ใช้เป็นเครื่องมือในการ
คำนวณ (calculation purpose) นักคอมมิวนิสต์อาชีพพร้อมที่จะเชื่อมั่นเอกสารจากคอม-
มิวนิสต์ โดยไม่ต้องมีการทดสอบต่อไปอีก⁴³ ดังตัวอย่างเช่นในคดี R กับ Wood ศาลตัดสินว่า
เครื่องคอมมิวนิสต์ถือว่าอยู่ในประเภทเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์อันเป็นประเภทของเครื่องมือที่
รู้จักกันในกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานที่แท้จริง⁴⁴

ตัวอย่างคดี 2 คดีที่แสดงให้เห็นถึงคำตัดสินของศาล
ออสเตรเลียว่าเอกสารจากคอมมิวนิสต์เพื่อวัตถุประสงค์ในการคำนวณ ถือเป็นพยานหลักฐาน
ที่แท้จริง

⁴³ Ibid., p.47. นักกฎหมายออสเตรเลียกล่าวว่า "จวบยัดนี้เรายังมีความรู้สึกกระตาค
ใจจากการสร้างกฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ยอมรับในสิ่งที่บุคคลอื่น ๆ ยอมรับว่าเป็นที่เชื่อถือ
ได้เป็นข้อยกเว้นในสาขาที่เกี่ยวข้องกับเครื่องมือเครื่องใช้ทางด้านวิทยาศาสตร์

⁴⁴ Ibid., p.48.

ก. ในคดีระหว่าง R กับ Wood ในการดำเนินการฟ้องร้องได้มีการสืบได้ว่า นาย Wood มีส่วนเกี่ยวข้องกับโลหะที่ถูกขโมยไป ตัวอย่างของโลหะที่พบอยู่ในครอบครองของนาย Wood ได้รับการวิเคราะห์ทางวิชาการโลหะกรรมในความพยายามที่จะแสดงให้เห็นว่าตัวอย่างเหล่านั้นได้มาจากโลหะผสมโดยเฉพาะเท่านั้นซึ่งถูกขโมยจาก The London and Scandinavian Metallurgical Co.Ltd. เนื่องจากความซับซ้อนของการวิเคราะห์โดยการวิเคราะห์เครื่องแยกสี 7 สี (Spectrometry) ด้วยวิธี X-Ray และการวิเคราะห์ด้วยการปล่อยอนุภาคไอโซโทปนิวตรอนออกไปเป็นสิ่งจำเป็นต้องใช้คอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้ผลลัพธ์จากข้อมูลจำนวนมหาศาล ซึ่งเก็บรวบรวมโดยผู้ทำการวิเคราะห์ ศาลอุทธรณ์ถือเอาข้อคิดเห็นที่ว่าคอมพิวเตอร์เป็นแต่เพียงเครื่องมือสำหรับทำการบางอย่างซึ่งนักวิเคราะห์อาจจะทำได้โดยไม่ต้องมีคอมพิวเตอร์เลยก็ได้ ระบบคอมพิวเตอร์ในลักษณะที่ใช้อยู่ที่ถือว่าอยู่ในประเภทเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์อันเป็นประเภทที่รู้จักกันดีในกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน โดยเครื่องคอมพิวเตอร์จะต้องจัดให้มีพยานหลักฐานเพื่อแสดงให้เห็นว่า

1. ระบบคอมพิวเตอร์ทำงานอย่างถูกต้อง
2. ระบบคอมพิวเตอร์ถูกใช้กับโปรแกรมที่เหมาะสมใน

การจัดทำการจำแนกผลที่ให้แก่และ

3. การคำนวณของมันเป็นที่ยอมรับว่าเชื่อถือได้

ต่อจากนั้นจะไม่มีปัญหาเรื่องพยานบอกเล่าหรือปัญหาเกี่ยวกับการยกเว้นเรื่องพยานหลักฐานเกิดขึ้น และเอกสารจากคอมพิวเตอร์ถูกอ้างเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ผลของการวิเคราะห์ และศาลเห็นว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง และข้อพิสูจน์ของข้อความในเอกสารขึ้นอยู่กับคำให้การของนักเคมีและ Mr.Kellie ผู้เขียนโปรแกรมคอมพิวเตอร์

ข. คดีระหว่าง Meherz กับ Redman ในรัฐเซาท์ออสเตรเลีย จำเลยถูกพิพากษาลงโทษในความผิดที่ขโมยรถดีมัสสุราที่มีปริมาณแอลกอฮอล์ในเลือดมากกว่ากำหนด ได้มีการจัดระดับของแอลกอฮอล์โดยเครื่องมือที่รู้จักกันดีชื่อ Autolab ซึ่งได้ทำการวิเคราะห์ตัวอย่างจาก gas chromatograph ในการคำนวณความเข้มข้นของแอลกอฮอล์ ในตัวอย่างที่นำมาทดสอบใน gas chromatograph ด้วยเหตุนี้ภายในขอบเขตแห่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติว่าด้วยพยานหลักฐานปี 1928-1983 ของรัฐเซาท์ออสเตรเลีย Autolab เป็นคอมพิวเตอร์ชนิดหนึ่งที่มีหน้าที่ของมันโดยเฉพาะอย่างแท้จริง

จำเลยโต้แย้งว่ามาตรฐานในเรื่อง Autolab output

เท่านี้ที่อาจให้มีการยอมรับได้ตามบทบัญญัติของพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ใน Part VIA ของพระราชบัญญัติว่าด้วยพยานหลักฐานปี 1929 และแนวโน้มในเรื่องความซับซ้อนของบทบัญญัติเหล่านี้ บางทีก็ไม่อาจอ้างเป็นพยานหลักฐานได้ภายใต้บทบัญญัตินี้ การโต้เถียงนี้ได้รับการบอกปิดจากศาล King C.J. ได้ให้ข้อสังเกตว่า Part VIA เหมือนกับกฎหมายจารีตประเพณีและไม่ได้มีการลดน้ำหนักพยานหลักฐานของเอกสารจากคอมพิวเตอร์ ถือกันว่า Autolab output ใช้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ในกฎหมายจารีตประเพณี ในฐานะเป็นผลของการทดสอบทางวิทยาศาสตร์⁴⁵

จาก 2 คดีนี้ เป็นคดีที่ชัดเจนว่าศาลออสเตรเลียเด็ดดลีนคดีตามหลักทั่วไปที่เกี่ยวกับการได้รับพยานหลักฐานจากเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์ และแสดงให้เห็นว่าเอกสารจากคอมพิวเตอร์อาจจะได้รับการยอมรับโดยศาลในฐานะเป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง⁴⁶

3.2.2.1.2 คอมพิวเตอร์ที่นำมาใช้เป็นเครื่องบันทึกข้อมูลที่ไม่มีการควบคุม (แบบอัตโนมัติ)

คอมพิวเตอร์ที่ไม่มีการควบคุมหมายถึงคอมพิวเตอร์ที่บันทึกข้อมูลโดยไม่ต้องมีการแทรกแซงใด ๆ ในกรรมวิธีการบันทึกซึ่งสามารถมีผลต่อความถูกต้องของบันทึกได้คอมพิวเตอร์ชนิดนี้มีหลักการพื้นฐานเหมือนกับฟิล์ม เทปบันทึกต่าง ๆ ซึ่งศาลได้มีการพิจารณาความน่าเชื่อถือเอาไว้แล้ว ตัวอย่างเช่นที่อนุสาวรีย์แห่งสันติภาพ นาย Simon P. ได้วิงิจฉัยว่าบันทึกจากเครื่องเรดาห์ที่ติดตั้งอย่างถูกต้องแม่นยำตามกลไกการทำงานของมัน โดยไม่มีบุคคลใดเข้ามารบกวนการทำงานของเรดาห์นั้น ยอมให้ใช้เป็นเครื่องพิสูจน์การเคลื่อนย้ายของเรือและบริเวณที่เรือชนกันและ Simon P. ยังได้กล่าวเพิ่มเติมว่า "ตามความเห็นของข้าพเจ้า เกี่ยวกับปัญหาเรื่องพยานหลักฐานในคดีทุกวันนี้ กฎหมายบอกเล่าแทบจะนำมาใช้ไม่ได้เลย และไม่ได้ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติลักษณะพยาน ค.ศ. 1938 ระบบคอมพิวเตอร์ในลักษณะที่เทียบได้กับเทอร์โมมิเตอร์ใช้วัดอุณหภูมิที่ต่ำสูงสุด, กล้องถ่ายรูป, เทปบันทึกเสียง, เรดาห์ เป็นต้น ซึ่งระบบคอมพิวเตอร์มีความแตกต่างไปจากเครื่องมือประเภทเหล่านี้ตรงที่เครื่องคอมพิวเตอร์สามารถทำหน้าที่ได้มากกว่า 1 อย่าง ตามโปรแกรมที่สร้างขึ้น โดย

⁴⁵ Ibid., p. 48-49

⁴⁶ Ibid., p. 48.

คอมพิวเตอร์จะทำหน้าที่คล้ายเครื่องจักร เช่นเดียวกับเครื่องเทอร์โมมิเตอร์ หรือกล้องถ่ายรูป แต่ในบางครั้งคนเขียนโปรแกรมอาจทำผิดพลาดได้ ตัวอย่างเช่นคนที่ทำเครื่องวัดสเกลบนหน้าปัด เครื่องเทอร์โมมิเตอร์ และในเรื่องการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ประเภทนี้เป็นพยานหลักฐานได้แน่ จะต้องมุ่งไปที่เรื่องความถูกต้องแท้จริงของข้อความในเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ มากกว่าเรื่องการฟังพยานและกฎหมายบอกเล่า (hearsay) ไม่นำมาใช้กับเอกสารประเภทนี้ เพราะเอกสารจากคอมพิวเตอร์ในฐานะเป็นเครื่องบันทึกข้อมูลอิสระนี้ เป็นพยานหลักฐานโดยตรงจากเครื่องคอมพิวเตอร์⁴⁷

ที่ในฐานะสำคัญที่จะทำให้เอกสารจากคอมพิวเตอร์ชนิดนี้ได้รับฟังเป็นพยานหลักฐานคือจะต้องแสดงว่าคอมพิวเตอร์ปฏิบัติงานได้อย่างถูกต้อง และผู้ที่พิสูจน์ว่าคอมพิวเตอร์ทำงานไม่ผิดพลาดตามหน้าที่ปกติคือผู้เชี่ยวชาญ และต่อมาก็จะได้รับ การทดสอบตามปกติคือ โดยการถามคำถามจากความฝายตรงข้าม⁴⁸

⁴⁷J.C.Smith : "The admissibility of statement by computer."

The criminal law review (June ,1987): P.5-6

J.C.Smith ได้วิจารณ์คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ประเทศอังกฤษในคดีระหว่าง R. กับ Pettigrew ซึ่งศาลตัดสินว่าเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ใช้อ้างเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ ภายใต้หมวดที่ S.1 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยพยานหลักฐานในทางอาญาปี ค.ศ 1965 ของอังกฤษ คือที่ไม่มีบุคคลใดมีความรู้ส่วนตัวเกี่ยวกับรายละเอียดที่ประกอบอยู่ในเอกสารจากคอมพิวเตอร์และไม่รับเอกสารดังกล่าวโดยไม่มี การพิจารณาความเป็นไปได้อื่น ๆ ในการรับฟังพยานหลักฐานซึ่ง Smith ได้โต้แย้งไว้อย่างน่าเชื่อถือว่า ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเชื่อถือในบทบัญญัติใด ๆ ที่สนับสนุนการรับฟังพยานหลักฐานของเอกสารจากคอมพิวเตอร์ตามที่อ้างว่าเป็นพยานหลักฐานตามกฎหมายจารีตประเพณี นาย Smith ได้โต้แย้งว่าข้อมูลที่ถูกบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ของธนาคารประเทศอังกฤษ และทำออกมาใหม่ในรูปของเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง โดยไม่ต้องทำข้อยกเว้นของกฎหมายบอกเล่ามาสนับสนุนเพื่อการรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ดู : B.A.Brown, "Computer-Produced Evidence in Australia.": 50.

⁴⁸Ibid.,P.50.

3.2.2.2 เอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ที่ขึ้นอยู่กับพยานนอกเล่า

จากที่ได้กล่าวไว้แล้วว่าออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เช่นเดียวกับอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ดังนั้นในการที่คู่ความจะเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาล ต้องเผชิญกับปัญหาพยานหลักฐานที่ดีที่สุดและปัญหาพยานนอกเล่า ซึ่งในหลักกฎหมายจารีตประเพณี ออสเตรเลียยังถือเคร่งครัดและถือว่าไม่มีวิธีเดียวเท่านั้นที่ศาลจะรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นพยานนอกเล่า นั่นคือให้ผู้ทำเอกสารมาให้การต่อศาล เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็นพยานนอกเล่านี้ นำหลักข้อยกเว้นการรับฟังพยานนอกเล่าคือการรับฟังบันทึกทางธุรกิจ (business record) มาปรับใช้ได้ ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดต่อไป

3.2.2.2.1 เอกสารจากคอมพิวเตอร์ที่เป็น

บันทึกทางธุรกิจ

การรับฟังบันทึกทางธุรกิจเป็นพยานนั้นถือว่าเป็นข้อยกเว้นในการรับฟังพยานนอกเล่าเนื่องจากบันทึกทางธุรกิจดังกล่าวมีความน่าเชื่อถือแต่อย่างไรก็ตามการรับฟังบันทึกทางธุรกิจนำไปใช้กับเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ได้บางชนิดเท่านั้น โดยการตีความกฎหมายบันทึกทางธุรกิจเดิม เพื่อนำเอกสารจากคอมพิวเตอร์มาปรับใช้ ดังนี้ คือ ในกฎหมายการรับฟังบันทึกทางธุรกิจ คำจำกัดความคำว่า "document" นั้นกว้างขวางมาก รวมทั้ง "...บันทึกข้อมูลใด ๆ" และด้วยเหตุนี้จึงตีความให้รวมถึงเทปคอมพิวเตอร์ (computer tape) เอกสารจากคอมพิวเตอร์ (printed out) ดิสก์เกตต์ (diskett) และเอกสาร (document) จะต้องเป็นรูปแบบที่เป็นส่วนหนึ่งที่จะต้องถูกทำขึ้นในเวลาใด หรือในเวลาใกล้เคียงกัน เพื่อวัตถุประสงค์ในทางธุรกิจและที่สำคัญที่สุดคำว่า "Business" มีคำจำกัดความที่กว้างมาก ๆ คือ ยกเว้นบันทึกส่วนตัวจริง ๆ ดังนั้นเอกสารจากคอมพิวเตอร์ชนิดนี้สามารถปรับใช้กับบันทึกทางธุรกิจได้

เงื่อนไขที่เอกสารจากคอมพิวเตอร์จะใช้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้นั้น ข้อความในเอกสารจะต้อง 1. ทำขึ้นโดยบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิ หรือ 2. ทำขึ้นใหม่หรือได้รับการผสมผสานกับของ ก.) ข้อความที่ทำขึ้นโดยบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิหรือ ข.) ข้อมูลจากเครื่องมือที่ทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการบันทึก⁴⁹

⁴⁹ Ibid., p. 50-59

3.2.3 หลักเกณฑ์การสร้างความน่าเชื่อถือให้กับเอกสารจากคอมพิวเตอร์
ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยพยานหลักฐานของออสเตรเลีย ค.ศ. 1929-1983 (South Australia Evidence Act 1929-1983)

เป็นพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการรับฟังเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ เป็นพยานในศาล ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 59b (2) เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่สร้าง ความน่าเชื่อถือให้กับเอกสารจากคอมพิวเตอร์ ซึ่งคู่ความฝ่ายที่นำเสนอเอกสารดังกล่าว จะต้องให้การให้เป็นที่น่าพอใจต่อศาลในหลักเกณฑ์ 7 ประการ ก่อนที่ศาลจะยอมรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาล

หลักเกณฑ์ 7 ประการมีดังต่อไปนี้

1. คอมพิวเตอร์จะต้องได้รับการเขียนโปรแกรมอย่างถูกต้อง และ ถูกใช้ในการผลิต output ในเรื่องเดียวกันตามที่เสนอเป็นประจำ (The computer is correctly programmed and regularly used to produce output of the same kind as that tendered.)

2. ข้อมูลที่ได้จาก output ซึ่งเป็นผลมาจากระบบคอมพิวเตอร์ได้มีการเตรียมการอย่างเป็นระบบบนพื้นฐานแห่งข้อมูลซึ่งตามปกติอาจเป็นที่ยอมรับในศาลยุติธรรมในฐานะเป็นพยานในรายละเอียดข้อเท็จจริงหรือการแสดงที่มีอยู่ในหรือประกอบกันขึ้นโดย output (The data from which the output is produced by the computer is systematically prepared upon the basis of information that would normally be acceptable in a court of the law as evidence of the statements or representations contained in or constituted by the output)

3. ในกรณีของ output ที่เสนออยู่ในพยานหลักฐาน ก่อนที่พยานหลักฐานจะไปถึงศาลไม่มีสาเหตุอันสมควรแก่การสงสัยวิธีการเริ่มปฏิบัติงานใดๆ จากระบบหรือข้อผิดพลาดในการเตรียมการเกี่ยวกับข้อมูล (In the case of output tendered in evidence, there is, upon the evidence before the court, no reasonable cause to respect any departure from the system, or error in the preparation of the data)

4. ในระหว่างที่มีการขยายช่วงเวลาแห่งการนำข้อมูลเข้าจนถึง เรื่องของการผลิต output ออก คอมพิวเตอร์จะต้องไม่ทำหน้าที่ผิดไปจากปกติธรรมดา ซึ่ง

อาจจะเป็นที่คาดหมายอย่างมีเหตุผลถึงในทางตรงกันข้ามกับความถูกต้องของ output (The computer has not, during the period extending from the time of the introduction of the data to that of the production of the output, been subject to a malfunction that might reasonably be expected to affect the accuracy of the output)

5. ระหว่างช่วงเวลานั้นไม่มีการเปลี่ยนแปลงในเครื่องกลไกหรือขั้นตอนของการทำงานของคอมพิวเตอร์ซึ่งจะเป็นที่คาดหมายอย่างมีเหตุผลถึงผลที่เป็นเรื่องตรงข้ามกับความถูกต้องของ output (During the period there have no alterations to the mechanism or processes of the computer that might reasonably be expected to adversely affect the accuracy of the output)

6. บันทึกจะถูกเก็บรักษาโดยบุคคลผู้มีความรับผิดชอบในเรื่องการเปลี่ยนแปลงของคอมพิวเตอร์ต่อกลไกหรือขั้นตอนต่าง ๆ ของคอมพิวเตอร์ระหว่างช่วงเวลานั้น (Record have been kept by a responsible person in charge of the computer of alterations to the mechanism and process of the computer during that period.)

7. ไม่มีสาเหตุที่เหมาะสมต่อการที่จะเชื่อว่า ความถูกต้องหรือความสมบูรณ์ของ output เป็นผลที่ตรงกันข้ามโดยการใช้ขั้นตอนใด ๆ หรือการดำเนินการใด ๆ ที่ไม่ถูกต้อง หรือมีเครื่องป้องกันในการใช้คอมพิวเตอร์ที่ไม่เพียงพอ (There is no reasonable cause to believe that the accuracy or validity of the output has been adversely affected by the use of any in proper process or procedure or by inadequate safeguards in the use of the computer)

ในการพิสูจน์หลักเกณฑ์ 7 ประการดังกล่าวนี้ ในมาตรา 59 b (4) ให้ทำได้โดยให้บุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมในการวิเคราะห์ระบบและการทำงานของคอมพิวเตอร์ที่จะให้ใบรับรองในเรื่องทั้งหมดหรือเรื่องใดเรื่องหนึ่งของเรื่องเหล่านี้ ซึ่งใบรับรองอาจจะเป็นที่ยอมรับในฐานะเป็นข้อพิสูจน์ของเนื้อหาสาระในเรื่องเหล่านี้ เวลาที่ไม่มีพยานหลักฐานขัดกัน⁵⁰

⁵⁰B.A.Brown, "Computer - Produced Evidence in Australia."

3.3 การใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลอังกฤษ

3.3.1. ปัญหาการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์

อังกฤษเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายเป็นระบบจารีตประเพณี (common law) ปัญหาในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลนั้น จะต้องเผชิญกับกฎหมายหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) และกฎหมายบอกเล่า (hearsay rule) เช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา การใช้เอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลในอังกฤษได้ออกกฎหมายเพื่อที่จะรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์โดยถือว่าเป็นข้อยกเว้นพยานบอกเล่าคือพระราชบัญญัติพยานทางแพ่ง ค.ศ. 1968 (Civil Evidence Act 1968) พระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ. 1965 (Criminal Evidence Act 1965) และต่อมาในปี ค.ศ. 1984 อังกฤษได้บัญญัติกฎหมายใหม่คือ พระราชบัญญัติตำรวจและพยานทางอาญา ค.ศ. 1984. (Police and Criminal Evidence Act 1984). เพื่อสร้างเงื่อนไขในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์ให้รัดกุมขึ้นกว่ากฎหมายเดิมคือพระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ. 1965. (Criminal Evidence Act 1965)

3.3.2. หลักเกณฑ์การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์

3.3.2.1 การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในคดีแพ่ง

ในการรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในคดีแพ่งนั้น อังกฤษได้ตรากฎหมายเฉพาะคือ พระราชบัญญัติพยานทางแพ่ง (Civil Evidence Act 1968)⁵¹ โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ในการรับฟังไว้ในมาตรา 5 ดังนี้

ความหมายของเครื่องคอมพิวเตอร์

ในมาตรา 5 (6) เครื่องคอมพิวเตอร์ หมายความว่า วัสดุอุปกรณ์ที่ใช้สำหรับการเก็บและประมวลผลข้อมูลและการอ้างถึงการได้ข้อมูลใด ๆ มาจากอีก

⁵¹ Carter, P.B. Case and Statutes on Evidence, (London: Sweet & Maxwell, 1987), p.758.

ข้อมูลหนึ่งให้หมายความรวมถึงการคิดคำนวณ การเปรียบเทียบหรือขบวนการใด ๆ จากข้อมูลนี้ด้วย และในมาตรา 5(3) ถ้าการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ในการเก็บหรือประมวลผลข้อมูลสำหรับการงานใด ๆ ที่ได้ปฏิบัติเป็นปกติหรือตลอดระยะเวลาดังที่ได้บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (2) ก่อขึ้น

- เครื่องประกอบกันเป็นชุด
- ส่วน ๆ แต่เป็นระบบต่อเนื่องกัน
- ร่วมกัน หรือหลายระบบต่อเนื่องกัน
- ก. เป็นการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์หลาย
- ข. เป็นการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์แยกเป็น
- ค. เป็นการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์หลายชุด
- ง. เป็นวิธีการหนึ่งวิธีการใดของระบบการทำงานที่ต้องใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ไม่ว่าจะเป็นการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์เครื่องเดียวหรือหลายเครื่องเป็นชุด หรือหลายชุดก็ตาม ให้ถือว่าเครื่องคอมพิวเตอร์ทั้งหมดนี้เป็นเครื่องคอมพิวเตอร์ตามความหมายของบทบัญญัติในหมวดนี้หรือตามที่บทบัญญัติในหมวดนี้อ้างถึงแล้วแต่กรณี

3.3.2.1.1 หลักเกณฑ์การรับฟัง

เมื่อมีการอ้างข้อความในเอกสารคอมพิวเตอร์เป็นพยานในศาลนั้น ให้ศาลยอมรับฟังได้แต่เฉพาะต้นฉบับเอกสารไม่ว่าเอกสารนั้นจะยังมีอยู่หรือสูญหายไป สำเนาเอกสารหรือข้อความที่คัดจากเอกสารเหล่านั้น ซึ่งได้รับการรับรองถูกต้องแล้วเมื่อศาลอนุญาต และในการที่ข้อความในเอกสารจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้หรือไม่นั้น ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยจากพฤติการณ์ที่ข้อความนั้นได้ถูกจัดทำขึ้นมีขึ้น หรือพฤติการณ์อื่นอันเกี่ยวกับลักษณะและเนื้อหาสาระของเอกสารที่มีข้อความนั้นปรากฏอยู่ และศาลมีอำนาจที่จะรับฟังข้อความที่ได้บันทึกเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ได้ทำลงไว้ในเอกสาร ซึ่งจัดทำขึ้นโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เมื่อข้อความและการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์มีลักษณะดังนี้

- ก. ข้อความในเอกสารนั้น จัดทำขึ้นโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ที่บุคคลหรือนิติบุคคลมิได้ใช้อยู่เป็นประจำ เพื่อเก็บหรือประมวลผลข้อมูลสำหรับกิจการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการหากำไรหรือไม่ก็ตามที่กิจการได้ดำเนินการเป็นปกติหรือตลอดมาจนถึงขณะนี้

ข. ในระยะเวลาที่ได้อำนาจการเข้าถึงเครื่องคอมพิวเตอร์โดยการป้อนข้อมูลชนิดเดียวกัน หรือชนิดอื่นแต่ใช้สำหรับการจัดทำข้อความเช่นเดียวกันนั้น ให้กับเครื่องคอมพิวเตอร์นั้นเป็นปกติอยู่แล้ว

ค. ตลอดระยะเวลาที่ระบบการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ เป็นไปอย่างปกติหรือถ้าหากเครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานไม่เป็นปกติหรือไม่ทำงานในระยะเวลาหนึ่งเวลาใดระหว่างนั้น การเช่นนั้นไม่กระทบกระเทือนถึงการจัดทำเอกสารหรือความสมบูรณ์ถูกต้องของเนื้อหาสาระของข้อความนั้น

ง. ข้อความในเอกสารนั้นเป็นข้อความเดิม หรือทำขึ้นใหม่จากข้อมูลที่ได้นำเข้าเข้าไปใช้เครื่องคอมพิวเตอร์เป็นปกติ เพื่อการนั้น ๆ อยู่แล้ว

เพื่อประโยชน์ตามความในหมวดนี้

1. ให้ถือว่าได้มีการป้อนข้อมูลเข้าในเครื่องคอมพิวเตอร์แล้ว ถ้าได้บันทึกข้อมูลเข้าใส่ไว้ในแบบฟอร์มที่ได้จัดไว้แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการบันทึกเข้าไปโดยตรงจะโดยผู้ใดหรือไม่ผู้ใด หรือโดยผ่านวัสดุอุปกรณ์อื่นใดที่จัดไว้เพื่อการนั้น

2. ถ้าการป้อนข้อมูลได้กระทำเพื่อเก็บหรือประมวลผลข้อมูลเพื่อประโยชน์สำหรับกิจการงานอย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลหรือนิติบุคคลใด แม้เครื่องคอมพิวเตอร์นั้นจะไม่ได้มีไว้สำหรับใช้ในการดำเนินกิจการตามปกติของกิจการงานนั้นก็ให้ถือว่าเป็นการป้อนข้อมูลเข้าไปในเครื่องคอมพิวเตอร์ตามปกติของกิจการงานนั้นด้วย

3. เอกสารที่ได้จัดทำขึ้นโดยตรงจากระบบคอมพิวเตอร์หรือจากอุปกรณ์อื่น ๆ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของเครื่องคอมพิวเตอร์นั้น

ในการอ้างเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ เป็นพยานหลักฐานตามความในหมวดนี้ เป็นพยานคู่ความฝ่ายที่นำเสนอเอกสารจากระบบคอมพิวเตอร์ จะต้องทำหนังสือรับรองแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับ

ก. สถานที่ของเอกสารที่มีข้อความที่จะอ้างและวิธีการจัดทำเอกสารดังกล่าว

ข. วัสดุอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัด

ทำเอกสารพอสมควรให้เข้าใจได้ว่าเป็นเอกสารที่จัดทำขึ้นโดยเครื่องคอมพิวเตอร์

ค. ลักษณะแห่งเอกสารและเครื่องคอมพิวเตอร์ตามที่ได้นับญาติไว้ในอนุมาตรา 2 โดยมีบุคคลผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมการทำงาน ของระบบคอมพิวเตอร์ หรือผู้จัดการงานที่เกี่ยวข้องใน (ตามความเหมาะสมแล้วแต่กรณี) ลงลายมือชื่อไว้ก็ให้เป็นอันใช้ได้และเพื่อประโยชน์แห่งอนุมาตรานี้ให้ถือว่าหนังสือรับรองดังกล่าว เป็นอันเพียงพอที่จะพิสูจน์ว่า บุคคลผู้ลงลายมือได้รู้และเข้าใจเรื่องราวตามที่ระบุไว้แล้ว

3.3.2.1.2 บทลงโทษทางอาญา

ผู้ใดทำหรือรับรองหนังสือที่ใช้อ้างเป็น พยานหลักฐานซึ่งเป็นข้อสำคัญในการพิจารณาคดีแห่งตามความในมาตรา 5 (4) โดยรู้ว่าไม่เป็น ความจริงหรือไม่เชื่อว่าจะเป็นความจริง ต้องถูกลงโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับหรือทั้งจำ ทั้งปรับ

3.3.2.2 การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเตอร์เป็นพยานในคดีอาญา

หลักเกณฑ์การรับฟังพยานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ คือศาลมีอำนาจเสมอที่จะไม่ยอมรับหลักฐานใดเข้าในคดีหากการรับหลักฐานนั้นจะทำให้มีการ กระทำที่เป็นการตักทอนแก้ฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาในคดีอย่างไม่เป็นธรรมขึ้นได้

การที่รัฐบัญญัติ พระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ 1965 ขึ้นมามีจุดประสงค์ที่จะยอมรับบันทึกทางการค้าพาณิชย์เป็นหลักฐานในคดีอาญา เนื่องมาจากการที่ศาล พิจารณาคดีระหว่าง Myers v. Director of Public Prosecutions, (1965) A.C 1001 โดยคดีนี้ศาลไม่รับฟังข้อความในบันทึกการผลิตเครื่องยแต่ที่คนงานของบริษัทผลิตรถยนต์ทำ ขึ้นเป็นพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์ถึงหมายเลขของกระบอกสูบรถยนต์คันที่ถูกขโมยไปเป็นเหตุให้ ศาลต้องยกฟ้องคดีโจทก์ปล่อยจำเลยไป โดยศาลให้เหตุผลว่าข้อความที่จัดทำโดยฝ่ายผู้ผลิตสินค้า เกี่ยวกับหมายเลขของล้อสูบรถยนต์นั้นให้ถือว่าเป็นเอกสารขาดคุณสมบัติให้ศาลรับเป็นหลักฐาน เพื่อใช้ยืนยันตัวจริง คือรถยนต์ที่ได้รับการขโมยออกไป ด้วยเหตุผลที่ว่าหลักฐานนี้มีลักษณะเป็น พยานบอกเล่าที่ไม่สามารถนำขึ้นมาเทียบเคียงปรับเข้าในขอบเขตข้อยกเว้นของกฎใด ๆ ของ กฎหมายที่ได้มีการยอมรับนับถือกันโดยทั่วไปอยู่แล้ว ดังนั้นรัฐบัญญัติฉบับนี้จึงได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อ แก้ไขข้อความในกฎหมายเพื่อให้บันทึกนี้มีคุณสมบัติให้ศาลรับเป็นพยานหลักฐานในคดี ในการ

ดำเนินคดีอาญาในศาล⁵² ดังนั้นพระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ.1965 (Criminal Evidence Act 1965)⁵³ จึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้บันทึกทางธุรกิจและการค้าบางประการสามารถรับเข้าศาลเป็นหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

ในกรณีที่เอกสารเป็นเอกสารจากเครื่องคอมพิวเตอร์ เอกสารนั้นจะสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้จะต้องมีคุณสมบัติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ.1965 (Criminal Evidence Act 1965) ดังนี้คือ

1. เอกสารนั้นเป็นหรือประกอบตนเป็นส่วนหนึ่งของบันทึกประการโดยเกี่ยวข้องกับกิจการค้าหรือธุรกิจประการใด และได้รับการจัดทำขึ้นมาในช่วงแห่งการดำเนินการค้า หรือธุรกิจประการนั้นเอง โดยอาศัยของข้อมูลที่กำหนดมาให้ไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือทางอ้อม โดยบุคคลผู้มีหรือผู้ที่มีอยู่ในสถานะภาพที่ควรจะได้มีการสัมผัสหรือรู้เห็นเรื่องราวต่าง ๆ ที่กล่าวอ้างถึง โดยข้อมูลนั้นที่มีผู้จัดให้มาเช่นนั้น

2. ตัวบุคคลที่เป็นผู้จัดหาข้อมูลที่ได้ทำการบันทึกเอาไว้ในบันทึกนั้นได้เสียชีวิตแล้วหรือไปอยู่ในประเทศไกลโพ้นทะเลนั้นเสียแล้ว หรืออยู่ในสภาพอันไม่แข็งแรงพอทั้งในสภาวะร่างกายและในสภาวะทางจิตใจของตนที่จะสามารถมาศาลเพื่อเป็นพยานได้หรือตกเป็นผู้ไม่อยู่ในสภาพที่ใครจะคาดหวังได้ (เมื่อพิจารณากันในตำแหน่งเวลาที่ล่วงเลยผ่านไปเข้าเห็นนับแต่เมื่อเขาผู้นั้นได้ให้ข้อมูลเช่นนั้นมาหรือสภาวะการเช่นที่ได้บันทึกเอาไว้มาให้ ซึ่งนานมาแล้ว) ว่าเขาจะสามารถมีความทรงจำในเรื่องราวต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับข้อมูลที่เขาได้จัดมาให้เขาเห็นได้อีกแล้ว

แต่อย่างไรก็ตามเมื่อศาลอุทธรณ์ได้ตัดสินคดีนาย Stewart Douglas Pettigrew เมื่อวันที่ 21 มกราคม ค.ศ 1980 ว่าเอกสารจากเครื่องคอมพิวเตอร์ (printout) ของธนาคารแห่งประเทศไทยไม่เป็นที่ยอมรับเข้าเป็นพยานหลักฐานในศาล เนื่องจากข้อความที่บันทึกในเอกสารจากคอมพิวเตอร์ไม่จัดอยู่ใน มาตรา 1 (1) (A) ของพระราชบัญญัติพยานทางอาญา ค.ศ.1965 (Criminal Evidence Act. 1965)⁵⁴

⁵² มยุรี จามิกรานนท์ "การรับฟังพยานนอกศาลของไทย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท บัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า

⁵³ Carter, P.B. Case and statutes on evidence, p.740

⁵⁴ J.C.Smith, The admissibility of statements by computer, "Criminal Law Review (June, 1987): 388.

คือธนาคารแห่งประเทศไทยไม่ได้ดำเนินการเพื่อการค้าหรือธุรกิจ และข้อมูลที่บันทึกในเอกสารจากคอมพิวเตอร์นั้นไม่ใช่ข้อมูลที่ให้โดยบุคคลผู้ซึ่งมีหรืออาจมีความรู้ส่วนตัวในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อมูลนี้

จากการตัดสินคดีของศาลในคดีนี้ทำให้แก่นกฎหมายอังกฤษได้วิพากษ์วิจารณ์และเป็นที่ยอมรับกันว่า เหตุผลที่ใช้ในการตัดสินคดีของศาลอุทธรณ์นั้น ตั้งอยู่บนรากฐานในความเข้าใจที่ไม่ถูกต้องคือ แก่นกฎหมายอังกฤษมีความเห็นว่าข้อความในเอกสารจากคอมพิวเตอร์ของธนาคารแห่งประเทศไทยไม่ใช่เป็นพยานบอกเล่าแต่เป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง^{๕๕} เนื่องจากการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์นั้นทำงานโดยตัวของมันเอง 2 ประการคือ ไม่รับธนบัตรฉบับที่มีส่วนชำรุด ไม่สมบูรณ์ ที่ถูกบ่อนเข้าไปในเครื่องโดยพนักงาน และทำการบันทึกหมายเลขลำดับที่ 1 และลำดับสุดท้ายของธนบัตร 1๐๐ ฉบับในแต่ละปีกซึ่งเรียงหมายเลขติดต่อกันไปยกเว้นธนบัตรเสียที่เครื่องไม่ยอมรับ ทำหน้าที่ซึ่งการทำงานของคอมพิวเตอร์ในลักษณะอย่างนี้เทียบได้กับการทำงานของเรคคาน์ ซึ่งติดตั้งอย่างถูกต้องแม่นยำในทางกลไกของเครื่อง โดยไม่มีบุคคลใดเข้ามารบกวนแทรกแซงการทำงานนั้น ศาลยอมให้ใช้เป็นเครื่องพิสูจน์การเคลื่อนย้ายของเรือและบริเวณที่เรือชนกัน หรือเปรียบเทียบได้กับการทำงานของเทอร์โมมิเตอร์ กล้องถ่ายรูป ซึ่งแก่นกฎหมายอังกฤษได้ให้ข้อสังเกตไว้ว่า เครื่องคอมพิวเตอร์แตกต่างจากเครื่องมือประเภทอื่น ๆ เหล่านี้ตรงที่ว่าเครื่องคอมพิวเตอร์สามารถทำหน้าที่ได้มากกว่า 1 อย่าง จากเหตุผลนี้เองจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีพยานหลักฐาน ในการสร้างลักษณะการทำงานให้เครื่องคอมพิวเตอร์โดยมีโปรแกรมคอมพิวเตอร์ และในคดีนาย Pettigrew เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานตามหน้าที่ของมันคล้ายเครื่องจักรเช่นเดียวกับเครื่องเทอร์โมมิเตอร์ หรือกล้องถ่ายรูป และในบางครั้งคนเขียนโปรแกรมคอมพิวเตอร์อาจทำผิดพลาด ตัวอย่างเทียบได้กับคนที่ทำสเกลบนหน้าปิดเครื่องเทอร์โมมิเตอร์ การพิจารณาในที่นี้ควรจะมุ่งประเด็นในเรื่องเนื้อหาสาระมากกว่าประเด็นการยอมรับหรือไม่ยอมรับ และในกรณีการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์ของธนาคารแห่งประเทศไทยนี้ กฎพยานบอกเล่าจะไม่สามารถมาเกี่ยวข้องกับด้วยเลย เนื่องจากเอกสารดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง

ตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1984 อังกฤษได้ออกพระราชบัญญัติ
ตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence
Act 1984) ขึ้นมาใช้ในกรณีที่เอกสารจากเครื่องคอมพิวเตอร์ จะสามารถรับฟังเป็นพยาน

^{๕๕} Ibid., p. 390

หลักฐานได้จะต้องมีคุณสมบัติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติตำรวจและพยานทางอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) ในมาตรา 68 และมาตรา 69 ประกอบกัน เพื่อที่จะให้คู่ความฝ่ายที่นำเสนอเอกสารจากคอมพิวเตอร์แสดงให้เห็นว่าเครื่องคอมพิวเตอร์

1.) มีการทำงานถูกต้อง 2.) ถูกใช้อย่างถูกต้อง⁵⁶

3.3.2.2.1 หลักเกณฑ์การรับฟัง

บทบัญญัติในมาตรา 69⁵⁷ ได้บัญญัติไว้ว่า
ในกระบวนการพิจารณาคดีใด ๆ ข้อความในเอกสารที่สร้างขึ้นโดยคอมพิวเตอร์จะไม่เป็นที่ยอมรับ
ในศาลและพยานหลักฐานของข้อเท็จจริงมีระบุไว้แล้วแล้วเสียแต่จะแสดงให้เห็นว่า

⁵⁶Richard May, Criminal Evidence, (London: Sweet & Maxwell, 1986.)
P. 191

จุดมุ่งหมายของมาตรา 68 และมาตรา 69 คือ เพื่อให้เอกสารจากคอมพิวเตอร์
เป็นพยานที่รับฟังได้ทางอาญามีความแน่นอนมากยิ่งขึ้น จึงได้บัญญัติกฎหมายโดยอาศัยข้อเสนอแนะ
ของคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายอาญา (Criminal Law Revision Committee) และ
มาตรา 5 ของพระราชบัญญัติพยานทางแพ่ง ค.ศ. 1968

⁵⁷Zander, Micheal. The Police & Criminal Evidence Act 1984, (Lon-
don: Sweet & Maxwell, 1985), p. 208. S. 69 provides: (1) In any proceed-
ings, a statement in a document produced by a computer shall not be ad-
missible as evidence of any fact stated there in unless it is shown - (a)
that there are no reasonable grounds for believing that the statement
is inaccurate; (b) that the computer was not such as to effect
the production of the document or the accuracy of its contents; and
(c) that any relevant conditions specified in rules of court under
subsection (2) below as satisfied. (2) Provision may be made by
rules of court requiring that in any proceeding where it is desired to
give a statement as may be required by the rules shall be provided in
such form and at such time as may be so required."

ถูกต้อง เพราะการใช้เครื่องคอมพิวเตอร์ไม่ถูกวิธี

1. ไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าข้อความไม่
2. ตลอดเวลาที่สำคัญในคอมพิวเตอร์ได้

ทำหน้าที่ของมันเป็นอย่างถูกต้อง หรือถ้าไม่เป็นเช่นนั้นคือ ทำหน้าที่ไม่ถูกต้อง หรือทำหน้าที่นอกเหนือ
เกินเลยไปไม่เป็นไปตามที่กล่าว จะไม่มีผลต่อการผลิตเอกสารหรือความถูกต้องของ เนื้อหา
สาระของเอกสาร

3. เจื่อนไซที่ตรงกับประเด็นที่ได้ระบุไว้

ชัดเจนในกฎของศาล (กฎที่ยังไม่กำหนดไว้) และในมาตรา 68 Part II ของ Schedule 3
มีบทบัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 69 ดังนี้ คือในการพิจารณาคดีใด ๆ ถ้าต้องการให้ข้อความใน
เอกสารเป็นพยานหลักฐานในคดีตามมาตรา 69 จะต้องมิใช่รับรองดังนี้ คือ

- ผิดฐานเอกสารที่บรรจุข้อความ
- และอธิบายวิธีการที่ได้มา
- ให้รายละเอียดนั้น ๆ ของสิ่ง
- ประดิษฐ์ที่เกี่ยวข้องในการผลิตเอกสารนั้นอันอาจเป็นการเหมาะสมสำหรับเจตจำนงค์ของการ
- แสดงให้เห็นว่าเอกสาร ถูกทำขึ้นโดยเครื่องคอมพิวเตอร์
- มีส่วนเกี่ยวข้องกับประเด็นใด ๆ
- ที่กล่าวไว้ในข้อ 1, 2, 3 ในมาตรา 65
- ข้อความได้ลงนามโดยบุคคลที่ดำรง
- ตำแหน่งหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวข้องกับการใช้คอมพิวเตอร์

3.3.2.2.2 บทลงโทษทางอาญา

ในมาตรา 68 Part II Schedule 3
ศาลอาจจะต้องการพยานบุคคลที่จะมาให้การยืนยันเอกสารก็ได้ บุคคลใดที่ได้ลงชื่อในใบรับรอง
เสนอเป็นพยานในศาล magistrates' Court, Crown Court หรือ Court of Appeal
ซึ่งรู้ข้อความในเอกสารนั้นผิดหรือไม่ เชื่อว่าจะเป็นความจริง จะถือว่ามีความผิดและต้องรับโทษ

1. ในเรื่องการนิโทษทางโทษตามข้อ
- ให้จำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือกึ่งจำกัปรับ
2. ในการตัดสินใจแบบรวบรัดในช่วง
- เวลาหนึ่งไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินจำนวนสูงสุดมีกฎหมายบังคับไว้

พระราชบัญญัติตำรวจและพยานหลักฐาน
ในคดีอาญา ค.ศ. 1984 คำจำกัดความของคอมพิวเทอร์เอาไว้แต่ให้ความหมายคำว่า เครื่อง
คอมพิวเทอร์ในมาตรา 5 (6) ของพระราชบัญญัติทางแพ่ง ค.ศ. 1968 (civil evidence
Act 1968) และในการซึ่งนำพยานหลักฐานของข้อความในเอกสาร จะต้องนำเอาพยาน
แวดล้อมพยานโดยตรงและคำถามที่ถามบุคคลที่เกี่ยวข้องในการทำงานของเครื่อง หรือใช้ข้อมูล
ที่เกี่ยวข้องในคอมพิวเทอร์ว่าจะทำผิดหรือบิดเบ่งข้อเท็จจริงประกอบกัน^{๕๘}

3.3.2.3 การรับฟังเอกสารจากคอมพิวเทอร์ที่เป็น พยานหลักฐานโดยตรง

เอกสารจากเครื่องคอมพิวเทอร์ส่วนใหญ่เป็นพยานบอกเล่า
แต่อย่างไรก็ตามมีเอกสารจากคอมพิวเทอร์บางชนิดเป็นพยานหลักฐานที่แท้จริง^{๕๙} เช่นเอกสาร
จากคอมพิวเทอร์ที่เป็นการคำนวณ เนื่องจากคอมพิวเทอร์ที่ใช้ในการคำนวณเป็นการทำงาน
ของคอมพิวเทอร์โดยตรงและเอกสารที่ได้จากคอมพิวเทอร์ชนิดนี้ไม่ได้ผลิตเพื่อจะยืนยันความจริง
ของพยานบุคคลที่ไม่ได้มาให้การในศาล ซึ่งในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)
ยอมรับว่าเป็นพยานโดยตรงเป็นพยานชั้น 1 สามารถนำเสนอเป็นพยานหลักฐานได้โดยไม่ต้องติด
ปัญหาพยานบอกเล่า (hearsay rule) และเป็นให้เห็นกันว่า พระราชบัญญัติตำรวจและพยาน
ทางอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) มาตรา 68
และมาตรา 69 ไม่นำมาใช้กับเอกสารคอมพิวเทอร์ชนิดนี้^{๖๐}

^{๕๘} Richard May, Criminal Evidence, P.190.

^{๕๙} Ibid., P.191.

^{๖๐} Richard May, Criminal Evidence, P.192.