

หลักและแนวคิดในการสืบพยานบุคคล

การสืบพยานบุคคลในศาลนั้นเป็นการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญขั้นตอนหนึ่ง เพราะเป็นการนำหรือให้ข้อเท็จจริงเข้ามาสู่ศาล การดำเนินกระบวนการยุติธรรมดังกล่าวจึงต้องดำเนินไปอย่างมีหลักเกณฑ์ มีความชอบธรรม มีความโปร่งใส ในการดำเนินการดังกล่าว ดังนี้

2.1 แนวความคิดในเรื่องการตรวจสอบในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล

การตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล นับว่าเป็นแนวความคิดที่มีความสำคัญอย่างยิ่งประการหนึ่ง และมีผลต่อความเชื่อถือ และความไว้วางใจในสถาบันศาลและองค์กรอื่นที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การตรวจสอบประการแรกก็คือ การตรวจสอบความสุจริต ความโปร่งใสของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การตรวจสอบในส่วนที่สองก็คือ การตรวจสอบว่าการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น จะไม่ก่อให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างคู่ความ และการตรวจสอบประการที่สามก็คือ การตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ได้จากการบันทึกของศาลและคำเบิกความของพยานนั้นตรงกันหรือไม่ มีการสื่อความหมายผิดไปจากการสื่อความหมายที่พยานต้องการจะเบิกความถึงหรือไม่

การตรวจสอบการสืบพยานในภาวะปกตินั้น จะกระทำโดยการพิจารณาโดยเปิดเผย กล่าวคือ จะต้องกระทำต่อหน้าคู่ความโดยเฉพาะจำเลยและประชาชนทั่วไปนั้นแม้จะไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีนั้นเลยก็สามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีได้ การพิจารณาโดยลับหรือการพิจารณาลับหลังจำเลยนั้น จะกระทำได้ต่อเมื่อมีเหตุพิเศษ เช่น ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ ซึ่งศาลจะมีคำสั่งให้พิจารณาลับเป็นกรณีไป ถึงแม้ว่าจะเป็น การพิจารณาโดยลับก็มีการตรวจสอบโดยคู่ความอยู่ดี เพียงแต่ไม่อนุญาตให้สาธารณชนเข้าร่วมฟังการพิจารณาเท่านั้น ส่วนการพิจารณาลับหลังจำเลยนั้นมักจะเป็นกรณีที่จำเลยสละสิทธิของตนเอง เช่น สละสิทธิในการตามประเด็นสืบพยาน ณ ศาลอื่นเมื่อมีการส่งประเด็นไปสืบพยานที่ศาลอื่น ดังนั้นการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในศาลนั้นจึงถูกตรวจสอบโดย

2.1.1 การตรวจสอบโดยผู้พิพากษา ลูกขุน และประชาชนทั่วไปที่เข้าฟังการพิจารณาคดี สื่อมวลชนรวมถึงเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

2.1.2 การตรวจสอบโดยคู่ความตรวจสอบกันเองคือฝ่ายโจทก์ ได้แก่ โจทก์ ทนายโจทก์ อัยการ ฝ่ายจำเลย ได้แก่ จำเลยและทนายจำเลย

2.1.3 การตรวจสอบโดยพยานโจทก์และพยานจำเลยคือ พยานของทั้งสองฝ่ายตรวจสอบกันเอง ตรวจสอบกันเอง ซึ่งวิธีการตรวจสอบก็จะกระทำโดยพยานปากที่เบิกความไปแล้วมีสิทธิและโอกาสเข้าฟังคำเบิกความของพยานปากที่เบิกความภายหลัง

ผลของการตรวจสอบนั้นทำให้มีการถ่วงรองข้อเท็จจริงทั้งหมดที่ได้มาจากการเบิกความของพยานว่าความจริงนั้นเป็นอย่างไร และความจริงที่ได้นี้จะเป็สิ่งที่สำคัญที่สุดในการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย

2.2 หลักเกณฑ์และคุณค่าของการสืบพยานบุคคล

พยานบุคคลนับว่าเป็นพยานที่สำคัญที่สุด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีอาญาจะเป็นพยานหลักตั้งแต่ในชั้นสืบสวนสอบสวน และในชั้นศาล แม้ในคดีแพ่งก็จะขาดพยานบุคคลไม่ได้¹

2.2.1 ความหมายและประเภทของพยานบุคคล

พยานหลักฐาน หมายถึง สิ่งใดๆ ที่แสดงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาลได้ ซึ่งบางที่เรียกสั้นๆ ว่า “พยาน” คำว่า “พยาน” คำเดียวบางทีก็หมายเฉพาะบุคคลที่มาเบิกความที่ศาลซึ่งเรียกว่า “พยานบุคคล” ฉะนั้นเมื่อกล่าวถึงพยานหลายประเภท หรือกล่าวถึงพยานรวมๆ กัน มิได้มุ่งเฉพาะ “พยานบุคคล” แล้ว มักจะใช้คำว่า “พยานหลักฐาน” ซึ่งหมายความรวมถึง พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ ตลอดจนบันทึกคำเบิกความ คำให้การชั้นสอบสวน รายงานการตรวจวัตถุสถานที่ ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ หรือสิ่งใดๆ ที่นำเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริง² และพยานหลักฐานอาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ พยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุ

¹ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), 2536, หน้า 40.

² โสภณ รัตนากร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 38.

พยานบุคคล ตามความเข้าใจทั่วไป หมายถึง “บุคคลที่มาให้การด้วยปากต่อหน้าศาล³ คือ ตัวคนที่รู้เห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี และได้มาเบิกความต่อหน้าศาลในฐานะพยาน แต่นักกฎหมายบางท่านให้คำนิยามพยานบุคคลว่า หมายถึง “ถ้อยคำของบุคคลที่มาให้การต่อหน้าศาล และศาลได้จัดบันทึกข้อความไว้ในสำนวนความ”⁴ แต่ในงานวิจัยนี้ผู้เขียนหมายถึงตัว “คน” ที่รู้เห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี และได้มาเบิกความต่อหน้าศาลในฐานะพยาน ตามความหมายแรก ดังนั้นพยานบุคคลคือ ผู้ที่จะต้องเปิดเผยถึงการรับรู้ของตนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยการให้ถ้อยคำ การรับรู้โดยประสาทสัมผัสของตน ได้แก่ การได้เห็น ได้ยิน ได้ฟัง ได้กลิ่น ได้รสและความรู้สึก

ประเภทของพยานบุคคล พยานบุคคลแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

1. ประจักษ์พยาน ได้แก่ “พยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยตนเอง”⁵ หมายถึงพยานบุคคลผู้มาเบิกความให้ข้อเท็จจริงแก่ศาลตามที่ตนได้รับรู้มาจากประสาทของตนเอง มิใช่รับรู้จากคำบอกเล่าของผู้อื่น หรือเรียกว่า สักขีพยานนั่นเอง เช่น พยานผู้เห็นจำเลยใช้มีดแทงผู้ตายในคดีที่จำเลยถูกฟ้องว่าฆ่าผู้อื่นถึงแก่ความตาย ปัจจุบันมักจะใช้จำกัดอยู่เฉพาะพยานบุคคลและเป็นพยานบุคคลที่รับรู้ข้อเท็จจริงเอง⁶

2. พยานบอกเล่า ตามความหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอร์ Hearsay หมายถึง คำกล่าวหรือข้อความที่ทำขึ้นนอกศาลและเสนอขึ้นมาเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความหรือคำกล่าวนั้นเป็นความจริง⁷ หรือหมายถึงความที่พยานมิได้เบิกความตามความรู้เห็นของตัว แต่อ้างคำพูดของคนอื่นซึ่งมิได้เป็นพยานเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความที่คนอื่นพูดเป็นความจริง พยานเอกสารทุกชนิด

³ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาบดี (จิตต์ ณ สงขลา), คำอธิบายกฎหมายลักษณะคำพิพากษาพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี), 2464, หน้า 95 และแอล ดูपालต์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, (พระนคร : โรงพิมพ์อักษรนิติ), 2478, หน้า 11.

⁴ ประมูล สุวรรณศร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์), 2526, หน้า 12.

⁵ ธานินทร์ กรัยวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, (กรุงเทพฯ : นำอักษรการพิมพ์), 2521, หน้า 6.

⁶ โสภณ รัตนากร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 42-43.

⁷ ดู Lempert & Saltzburg, op.cit.,p.339; Mc Cormick, op.cit.,p.584, Nokes, op.cit.,p.262.

เป็นพยานบอกเล่า เพราะเป็นการที่บุคคลผู้ทำเอกสารกล่าวลงไว้เป็นตัวหนังสือ และนำมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ข้อความในเอกสารนั้นเป็นความจริง⁸ แต่จากบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 พยานบอกเล่าของไทย หมายถึงพยานบุคคลผู้ซึ่งมิได้เห็น มิได้ยิน มิได้ทราบข้อความในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง หากแต่ได้ยิน หรือทราบจากการที่คนอื่นเล่าให้ฟังอีกทีหนึ่งหรือบอกเล่าต่อๆ กันมาหลายทอดก็ได้

พยานบอกเล่าของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น มีความหมายกว้างกว่าความหมายของพยานบอกเล่าของไทย เพราะพยานบอกเล่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 ใช้บังคับเฉพาะกับพยานบุคคลเท่านั้น โดยไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดของไทยห้ามรับฟังพยานเอกสารเพราะว่าเป็นพยานบอกเล่า⁹ แต่ Hearsay ของประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์นั้น ใช้กับพยานบุคคล พยานเอกสารและพยานวัตถุด้วย

3. พยานความเห็น คือ พยานที่เบิกตามความเห็นหรือตามข้อสรุปของตนเอง มิใช่เบิกความในฐานะที่เป็นผู้รู้หรือเห็นเหตุการณ์ เนื่องมาจากมีแนวคิดที่ว่า พยานควรเบิกความว่าตนรู้หรือเห็นอะไร มิใช่ตนคิดหรือได้ยินคนอื่นพูดมาว่าอย่างไร แต่การจะห้ามมิให้รับพยานความเห็นเสียทุกกรณีบางครั้งก็อาจทำให้พลาดโอกาสที่จะได้พยานสำคัญในคดี เพราะประเด็นบางประเด็นในคดีไม่อยู่ในวิสัยที่ศาลหรือบุคคลธรรมดาจะวินิจฉัยได้ ต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้พิเศษเฉพาะเรื่องมาออกความเห็น หรือมีข้อเท็จจริงบางอย่างที่พยานไม่อาจบรรยายให้ศาลเข้าใจได้ เว้นแต่จะแสดงออกมาในรูปความเห็น

พยานความเห็นนั้นแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

กรณีเป็นพยานบุคคลธรรมดา ที่ไม่สามารถจะเบิกความอันเป็นข้อเท็จจริงให้ศาลเข้าใจได้ เว้นแต่จะใช้การสรุปข้อเท็จจริงตามความคิดเห็นของพยาน จึงเป็นกรณีที่ศาลจำเป็นต้องรับฟังความเห็นของพยาน เช่น ความเห็นในความเหมือน หรือ คล้ายคลึงกันของตัวบุคคล หรือ วัตถุ (Identity) ความเห็นประกอบข้อความหมิ่นประมาทว่าเข้าใจเช่นไรหรือความเห็นเรื่องลายมือเขียนหนังสือ ฯลฯ

กรณีเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ (Experts) ผู้เชี่ยวชาญมิได้ประสบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยตรง หากแต่อาศัยข้อมูลหรือการบอกเล่าข้อเท็จจริงจากคนอื่น หรือ การตรวจตัวบุคคล วัตถุ หลังสรุป

⁸ เหมชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ), 2529, หน้า 140.

⁹ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 133.

ข้อเท็จจริงทั้งหมดตามวิชาความรู้ของตนออกมาในรูปของความเห็น เช่นคดีมีประเด็นว่า ก. ปลอมลายมือชื่อของ ข. หรือไม่ พยานอาจทำความเข้าใจได้ว่าเป็นลายมือของคนๆ เดียวกัน¹⁰

พยานบุคคลทั้ง 3 ประเภทนี้ ประจักษ์พยานและพยานบอกเล่าเกิดจากกฎเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่สำคัญคือ “กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best Evidence Rule) ซึ่งมีหลักว่า ถ้าประเด็นพิพาทประเด็นใดสามารถจะพิสูจน์ได้ด้วยพยานหลักฐานหลายชั้นต่างกัน คู่ความจะต้องนำพยานที่มีคุณภาพที่ดีที่สุดในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นพิพาทนั้นมาสู้ ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้คู่ความเอาพยานที่ด้อยคุณภาพมาสู้ อันจะทำให้ศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงผิดพลาด¹¹ ประจักษ์พยานถือว่าเป็นพยานที่ดีกว่าพยานบอกเล่า ซึ่งเป็นแค่ฟังคำบอกเล่าของผู้อื่นจึงมีโอกาสผิดพลาดมาก¹² และประจักษ์พยานถือว่าเป็นพยานบุคคลที่ดีที่สุด เพราะพยานความเห็นไม่ได้เบิกความถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีเหมือนประจักษ์พยานและพยานบอกเล่า แต่เบิกความตามความเห็นหรือสรุปของตนเอง

การรับฟังพยานบุคคลแต่ละประเภทก็จะมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไปในการวินิจฉัยปัญหาและสมมติฐานมุ่งแสดงให้เห็นว่า การสืบพยานบุคคลโดยที่พยานมาให้การด้วยปากต่อศาลนั้น ในบางสถานการณ์ที่ไม่อาจทำได้หรือในสถานการณ์ที่ไม่เหมาะสม ก็อาจใช้สื่อภาพและเสียงเป็นเครื่องมือในการสืบพยานในสถานการณ์นั้นๆ ได้ และการสืบพยานด้วยวิธีดังกล่าวก็น่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้ ดังนั้น “พยานบุคคล” จะหมายถึง พยานบุคคลที่เป็นประจักษ์พยาน ส่วนพยานบอกเล่าและพยานผู้เชี่ยวชาญ ก็มีคำเรียกดังกล่าวที่แยกให้เห็นว่าเป็นพยานบุคคลที่แตกต่างกันอยู่แล้ว ดังนั้นในการวินิจฉัยจะมีคำที่ใช้กับพยานบุคคล 3 คำ คือ พยานบุคคล หมายถึงประจักษ์พยาน พยานบอกเล่า และพยานผู้เชี่ยวชาญ

2.2.2 คุณค่าของพยานบุคคล

คุณค่าของพยานบุคคลอยู่ที่ความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลนั้นว่ามีความสามารถหรือไม่เพียงใดในการรับรู้ ในการจดจำและในการถ่ายทอดสิ่งที่ตนได้สัมผัสมา นอกจากนั้นพยานบุคคล

¹⁰ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 189 - 190.

¹¹ Alfred Rupert Cross, Evidence, 4nd ed.(London : Butterworth, 1974), p. 10 - 12.

¹² เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 148.

นั้นมีความจริงใจเพียงใดในการเบิกความหรือให้การเป็นพยานต่อศาลว่าตรงกับข้อเท็จจริงที่พยาน
 รู้และจดจำมา ซึ่งหมายถึงความซื่อสัตย์นั่นเอง

2.2.3 คุณค่าของการสืบพยานบุคคล

คุณค่าของการสืบพยานบุคคลของไทยนั้น มีวิวัฒนาการมาจากการตัดสินชำระความโดย
 พระมหากษัตริย์ เนื่องจากเดิมการปกครองแผ่นดินเป็นการปกครองแบบมีพระมหากษัตริย์เป็น
 ประมุข ผู้ใดมีเรื่องเดือดร้อนก็จะมาร้องเรียนเพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงชำระความ ทำให้เกิด
 ความเชื่อถือ ศรัทธา เคารพ เกรงกลัว และยอมรับในรูปแบบของการพิจารณา และเคารพในคำ
 พิพากษา ครั้นต่อมามีพลเมืองเพิ่มมากขึ้นประกอบกับรูปแบบการปกครองแผ่นดินได้เปลี่ยนไปสู่
 การปกครองในระบบประชาธิปไตย ผู้ที่มาทำหน้าที่ตัดสินคดีความคือผู้พิพากษาซึ่งเป็นบุคคลผู้
 มีความรู้ด้านกฎหมาย แต่สังคมก็ยังคงมีความเชื่อว่าการตัดสินความเป็นการกระทำแทนองค์
 พระมหากษัตริย์ ประชาชนจึงยอมรับ เคารพ และศรัทธาในรูปแบบการพิจารณาคดีโดยผู้ทำหน้าที่
 ตัดสินความจะแต่งกายด้วยชุดครุย ที่นั่งของผู้พิพากษาจะยกพื้นให้สูงกว่าปกติ เพื่อให้เกิดความ
 น่าเชื่อถือ นำเคารพยำเกรงและศรัทธาดังเดิม ฉะนั้นเมื่อเวลาที่อยู่ในห้องพิจารณาคดีทุกคนจะ
 ต้องทำความเคารพศาล รวมทั้งถ้อยคำภาษาที่ใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีก็จะแตกต่างไปจาก
 ปกติ เช่น ใช้คำลงท้ายว่า ควรมิควรแล้วแต่จะโปรด รูปแบบการพิจารณาคดีเช่นนี้ได้ดำเนินสืบ
 ต่อกันมาจนปัจจุบันนี้ ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะความเชื่อถือและยอมรับในการพิจารณาว่าเป็นการ
 กระทำในนามพระมหากษัตริย์

ความเชื่อถือ ศรัทธา และยอมรับในรูปแบบการพิจารณาซึ่งรวมถึงการสืบพยานด้วยนั้น
 เกิดขึ้นจากความเคารพและเชื่อมั่นในตัวบุคคลคือ องค์พระมหากษัตริย์ แม้ว่าผู้พิพากษาจะเป็น
 เพียงบุคคลธรรมดาแต่สังคมก็ให้ความยอมรับ รวมถึงคำพิพากษาแม้จะตัดสินให้จำเลยต้อง
 จำคุก หรือประหารชีวิตสังคมก็ยอมรับและปฏิบัติตาม คุณค่านี้จึงอันเป็นกฎหรือความเชื่อของ
 สังคมที่มีมาช้านานจนกลายเป็นความศักดิ์สิทธิ์ และในการพิจารณาคดีผู้พิพากษาจะใช้ดุลพินิจ
 ชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงที่เสนอมาในกระบวนการ อันเป็นข้อมูลที่เสนอโดยบุคคลที่
 เกี่ยวข้องในกระบวนการ ซึ่งรวมถึงพยานบุคคลที่มาปรากฏตัวต่อศาล และพยานเองก็มี
 ความรู้สึกว่าได้เบิกความในสถานที่อันศักดิ์สิทธิ์น่าเกรงขามต่อหน้าผู้พิพากษา ย่อมมีความ
 เคารพและศรัทธาในสถานที่และตัวบุคคลเพราะรู้สึกว่าเป็นการตัดสินความโดยผู้แทนพระมหา
 กษัตริย์ ผลก็คือพยานได้มีโอกาสเผชิญหน้าโดยตรงกับผู้พิพากษาและจำเลยในสถานที่ซึ่งเป็น
 ห้องพิจารณา อันเป็นการถูกตรวจสอบจากผู้พิพากษาและจำเลยโดยตรงจึงยอมรับและเชื่อถือ

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าเพราะรูปแบบของการพิจารณารวมถึงวิธีการสืบพยานที่ผ่านมามักกล่าวก่อให้เกิดความน่าเชื่อถือและมีคุณค่า

2.3 ทฤษฎีและแนวคิดในการรับฟังพยานบุคคล

2.3.1 หลักและความน่าเชื่อถือของพยานบุคคล

หลักในการยอมรับฟังบุคคลใดเป็นพยานบุคคล บุคคลนั้นจะต้องเป็นบุคคลที่พบเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดี กล่าวคือ เป็นประจักษ์พยานนั่นเอง ประจักษ์พยานคือเป็นพยานชั้นที่หนึ่งตาม “กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานที่ดีที่สุด” (Best Evidence Rule) แต่บุคคลที่ประสบพบเห็นเหตุการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในคดีนั้น มิใช่ว่าจะเข้าเบิกความเป็นพยานต่อศาลได้ ทุกคนเสมอไป จะต้องพิจารณาด้วยว่าบุคคลนั้นมีความสามารถที่จะเป็นพยานหรือไม่ หรือ บุคคลนั้นอยู่ในฐานะที่น่าเชื่อถือเพียงพอที่นักกฎหมายจะอนุญาตให้เข้าเบิกความเป็นพยานได้¹³ ซึ่งแต่เดิมกฎหมายเข้มงวดมากในเรื่องคุณลักษณะของบุคคลที่จะเป็นพยาน ผู้ที่จะเป็นพยานได้ต้องประกอบด้วย 6 ประการ คือ 1) มีเคหะสถาน 2) บริบูรณ์ด้วยลูกหลาน 3) มีน้ำใจเป็นสัจบุรุษ 4) มีน้ำใจกอบปรีย์ด้วยกุลศัล 5) ตระกูลเป็นเศรษฐี และ 6) เป็นที่สักการะแก่บุคคลทั้งปวงซึ่งถือว่าเป็นพยานบุคคลที่น่าเชื่อถือ ส่วนพยานประเภทที่ศาลรับฟังเป็นพยานไม่ได้ เช่น คนยากจน, หูหนวก, ตาบอด, หลงใสมืดมน, กะเทย, หลงใสมืดมน, เด็ก 7 ขวบ, เฒ่า 70, ช่างเกือก เป็นต้น ที่จัดเช่นนี้ก็เพราะถือเอาชาติ, สกุล, ฐานะ และ อาชีพของบุคคลเป็นเกณฑ์¹⁴

กฎหมายพยานหลักฐานของอังกฤษแต่เดิมก็มีลักษณะเป็นการจำกัดอำนาจศาลในการรับฟังพยานหลักฐานเช่นกัน ส่วนใหญ่จะเกี่ยวกับกฎห้ามรับฟังพยานหลักฐาน (exclusionary rules)¹⁵ ซึ่งเกิดจากการพิจารณาคดีที่ใช้ระบบลูกขุน การที่พยานต้องสาบานตัว และการพิจารณาคดีที่ใช้ระบบคู่กรณี (adversary system) จึงรับฟังพยานหลักฐานโดยเคร่งครัด

¹³ เข็มชัย ชุตินวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 136.

¹⁴ พระนิติการณประสม, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานและจิตวิทยา พ.ศ. 2490, พิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพพระนิติการณประสม, (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์), 2520, หน้า 85.

¹⁵ โสภณ รัตนากร คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 54.

ต่อมาเมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ใช้บังคับก็คงใช้หลักทำนองเดียวกับพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ.113 โดยบัญญัติ “ห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใด เว้นแต่บุคคลนั้นสามารถเข้าใจและตอบคำถามได้” ฉะนั้นสิ่งสำคัญของการรับฟังพยานบุคคลก็คือ เรื่องความสามารถบุคคลที่จะเป็นพยานในคดีหลักเรื่องความสามารถของพยานบุคคลยังใช้ประเมินค่าและชั่งน้ำหนักของพยานบุคคลอีกด้วย¹⁶ ความสามารถของบุคคลที่จะเข้าเบิกความเป็นพยานในคดีได้หรือไม่ จึงพิจารณาจากความน่าเชื่อถือ (Credibility) ของบุคคลนั้น กล่าวคือ เรื่องความน่าเชื่อถือและเรื่องความสามารถ ก็คือ หลักเดียวกัน ในการพิจารณารับฟังประเมินค่าและชั่งน้ำหนักของพยานบุคคลนั่นเอง

ความน่าเชื่อถือหรือความสามารถของพยานพิจารณาได้จากหลักพื้นฐาน 2 ประการคือ¹⁷ ประการแรกเรื่องพยานที่เบิกความนั้นต้องเป็นจริงตามที่พยานเบิกความหมายความว่าพยานเบิกความตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ซึ่งการที่พยานจะเบิกความได้ตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริงๆ หรือไม่ ก็เป็นเรื่องทางระบบประสาทของพยานในการรับรู้และจำเหตุการณ์ได้ดีเพียงใด รวมถึงการถ่ายทอดเหตุการณ์ออกมาว่าตรงกับที่พยานรับรู้เพียงใด ซึ่งรวมเรียกว่าพยานมีความฉลาด (Intellect) เพียงพอที่จะเป็นพยานหรือไม่

ความฉลาด (Intellect) คือ พยานมีความฉลาดเพียงพอที่จะรับฟังได้หรือไม่ ความฉลาดในที่นี้หมายถึง “ความสามารถในการสังเกต และให้ข้อเท็จจริงทางกายภาพ “(Physical facts)”¹⁸ เป็นความสามารถทางสรีระประสาทของร่างกาย เช่น หู ตา จมูก ลิ้น ผิวหนัง เพื่อรับรู้ถึงสภาพแวดล้อมโดยประสาทสัมผัสต่างๆ และเมื่อสิ่งที่สัมผัสได้ผ่านอวัยวะทางสรีระประสาทเหล่านี้ก็จะแปรสภาพเป็นข้อมูลเข้าสู่สมองเพื่อเรียนรู้ ตีความ และสั่งการให้ร่างกายมีปฏิกิริยา (Reaction) ต่อสภาพแวดล้อม เช่น การโต้ตอบ การปรับตัวสภาพแวดล้อมนั้น

¹⁶ จรัญ ภักดีธนากุล, “แนวการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับบทตัดพยานบอกเล่าของไทย”, วารสารกฎหมายจุฬา 2 (ตุลาคม 2525), หน้า 64.

¹⁷ ธานินทร์ ภัยวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, หน้า 24 - 25 และ Edmund M. Morgan, “Hearsay Dangers and the Hearsay Concept”, “Selected Writings on the Law of Evidence and Trial, ed. William Thomas Feyer (St. Paul West Pub. Co., 1975), p.765.

¹⁸ Mc.Cormick, Hardbook of the Law of Evidence, 140 ; Gerald Dacre Nokes, An Introduction to Evidence, 4th ed.(London : Sweet & Maxwell, 1967), p.379 - 380.

ประการที่สอง คือ พยานมีความจริงใจ สุจริตใจ เป็นบุคคลที่น่าไว้วางใจหรือไม่เพียงใดที่จะเปิดเผยความให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่ตนรู้เห็นมา

ความจริงใจ (Sincerity) เป็นคุณสมบัติของพยานในเชิงนามธรรมก็คือ ความซื่อสัตย์ (Honesty) ของพยานที่จะเปิดเผยความตรงกับข้อเท็จจริงที่ตนพบเห็นมา ซึ่งจะตรวจสอบว่าพยานคนใดมีความจริงใจหรือไม่ ก็จะทำให้ได้โดยการสอบถามตัว ดังนั้นหลักการที่จะรับฟังพยานบุคคลก็คือ บุคคลต้องเข้าใจธรรมชาติของการสอบถาม¹⁹ ดังนั้น ความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลจึงพิจารณาจากหลัก 2 ประการดังกล่าว ถ้าขาดหลักพื้นฐานในการพิจารณาเรื่องความสามารถประการใด ประการหนึ่งหรือทั้ง 2 ประการ ก็จะเป็นบุคคลที่ไม่น่าเชื่อถือ

ความน่าเชื่อถือของพยานพิจารณาได้จากความสามารถของพยาน 2 ประการ คือ ความฉลาดและความจริงใจ ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. ความฉลาด (Intellect) สามารถสังเกต และให้ข้อเท็จจริงทางกายภาพ (Physical Facts) เป็นกระบวนการรับรู้และเรียนรู้ทางจิตวิทยาของมนุษย์ในการติดต่อสัมพันธ์กับโลกภายนอกซึ่งสามารถแยกกระบวนการดังกล่าวได้ 3 ขั้นตอน คือความสามารถของพยานในการรับรู้ (perception) การจดจำ (memory) และการบรรยายถ่ายทอด (expression)²⁰

1.1 ความสามารถในการรับรู้ (perception) หมายถึง ขบวนการที่คนเรามีประสบการณ์กับวัตถุ หรือเหตุการณ์ต่างๆ โดยอาศัยอวัยวะรับสัมผัส²¹ ได้แก่ หู ตา จมูก ลิ้น ผิวกาย อันเป็นอุปกรณ์ในการรับสัมผัส รูป รส กลิ่น เสียง สัมผัส และส่งไปเป็นประสบการณ์ทางสมองเพื่อให้เกิดการรับรู้ต่อไป ฉะนั้นการรับรู้จึงมิใช่เพียงกระทบกับอวัยวะสัมผัสภายนอกเท่านั้น แต่หมายความถึงการสัมผัสที่ได้รับออกเป็นสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่มีความหมายหรือที่รู้จักเข้าใจ จำเป็นที่จะต้องใช้ประสบการณ์เดิมหรือความรู้เดิมหรือความชัดเจนที่เคยมีมาแต่หนหลัง ถ้าหากไม่มีความรู้เดิมหรือ

¹⁹ Ibid, p. 379-382.

²⁰ Morgan, "Hearsay Dangers and the Application of the Hearsay Concept", p.765.

²¹ สุชา จันท์นเอ็ม และ สุรางค์ จันท์นเอ็ม, จิตวิทยาการรับรู้, (กรุงเทพฯ : โอเดียนสโตร์, ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์), หน้า 105.

ลืมเรื่องนั้นๆ แล้วก็จะไม่มีการรับรู้สิ่งเร้านั้น แต่จะมีเพียงการสัมผัสกับสิ่งเร้านั้น²² การรับรู้จึงเป็นกระบวนการที่อวัยวะสัมผัสแล้วแปลหรือตีความโดยสมอง อันต้องอาศัยประสบการณ์เดิมหรือความรู้เดิม อันเกิดจากการเรียนรู้เป็น “กระบวนการเจริญงอกงามทางอินทรีย์หรือพัฒนาการของเป็นกระบวนการที่อวัยวะสัมผัสแล้วแปลหรือตีความโดยสมอง อันต้องอาศัยประสบการณ์เดิมหรือความรู้เดิม อันเกิดจากการเรียนรู้เป็น “กระบวนการเจริญงอกงามทางอินทรีย์หรือพัฒนาการของอินทรีย์ ทำให้อินทรีย์สามารถแก้ไขปัญหาต่างๆ ได้ดีขึ้นหรือปรับให้เข้ากับสถานการณ์ใหม่ๆ ได้ผลดี”²³ ฉะนั้น การรับรู้และการเรียนรู้จึงเป็นสิ่งที่ต้องเกี่ยวเนื่องควบคู่กันไป โดยทั่วไปจะพบว่า การรับรู้เป็นการเรียนรู้อย่างหนึ่ง หรือการเรียนรู้เป็นการรับรู้อย่างหนึ่ง อาจกล่าวได้ว่า การรับรู้เป็นผลของการเรียนรู้บวกกับความรู้อีกจากการสัมผัส²⁴

กระบวนการรับรู้ขึ้นอยู่กับโครงสร้างของอวัยวะสัมผัส กลไกการทำงานของอวัยวะนั้นๆ ตัววัตถุที่รับรู้และอิทธิพลที่มีต่อการรับรู้ อวัยวะรับสัมผัสแต่ละอย่างของมนุษย์รับรู้สิ่งเร้าภายนอกต่างประเภทกัน เช่น นัยน์ตา เป็นอวัยวะสำหรับการรับรู้เกี่ยวกับแสงและภาพ ซึ่งมีโครงสร้างคล้ายกล้องถ่ายรูป มีส่วนประกอบสำคัญ คือ กระจกตา (cornea) ม่านตา (Iris) เลนส์ (Lens) เรตินา (retina) ประสาทตา (optic nerve) ส่วนของลูกตามีลักษณะเป็นรูปทรงกลม บรรจุอยู่ในเบ้ากระดูก ประกอบด้วยเยื่อหุ้ม 3 ชั้น ชั้นนอก Selena ชั้นกลางคือ Choroid และชั้นในคือ Retina²⁵ ส่วนกลไกในการทำงานของนัยน์ตา ทำให้เกิดการมองเห็นขึ้นอยู่กับการทำงานที่สำคัญๆ ของเลนส์ ม่านตาและ เรตินา²⁶ ในส่วนอวัยวะรับสัมผัสอื่น คือ หู จมูก ลิ้น ผิวกาย ก็มีโครงสร้างและกลไกการทำงานแตกต่างกันออกไป²⁷ ส่วนโครงสร้างและกลไกการทำงานของอวัยวะรับสัมผัสจึงเป็นจุดเริ่มต้นของการรับรู้ ถ้าโครงสร้างและกลไกดังกล่าวไม่สมบูรณ์ เช่น สายตาสั้น หูตึง การรับรู้ก็จะลดประสิทธิภาพลงไป ตัววัตถุที่รับรู้หรือสิ่งเร้าและส่วนประกอบที่ช่วยให้อวัยวะรับสัมผัสได้รับรู้

²² จำเนียร ช่วงโชติ, จิตรรา วสุวานิช, จันทมาศ ชื่นบุญ และมลวิภา สุวรรณมาลัย, จิตวิทยาการรับรู้และเรียนรู้, (กรุงเทพมหานคร : ภาควิชาจิตวิทยา คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง), 2519, หน้า 2 - 3.

²³ สุชา จันทน์เอม และสุรางค์ จันทน์เอม, จิตวิทยาการเรียนรู้, หน้า 2.

²⁴ จำเนียร ช่วงโชติ และคนอื่นๆ, จิตวิทยาการรับรู้และเรียนรู้, หน้า 11.

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 27 - 28.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 43.

วัตถุได้ดีขึ้นก็เป็นส่วนสำคัญในการรับรู้ เช่น แสง สี ทิศทาง ระยะทาง ความเข้มข้นขนาดตำแหน่งของวัตถุหรือสิ่งเร้า และส่วนประกอบที่ช่วยในการรับรู้ ก็เป็นส่วนสำคัญในการทำให้การรับรู้แตกต่างกันออกไป และในส่วนเกี่ยวกับสิ่งเร้าหรือวัตถุที่รับรู้ยังแบ่งออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน คือ สิ่งเร้าที่มีโครงสร้างและแบบแผน (perception in structured stimulus) ซึ่งการรับรู้ของบุคคลต่อสิ่งเร้าประเภทนี้เป็นการรับรู้ตามคุณสมบัติที่เป็นจริงของสิ่งเร้านั้นๆ ส่วนสิ่งเร้าไม่มีโครงสร้างและแบบแผน (perception in unstructured stimulus) เป็นสิ่งเร้าที่มีลักษณะกำกวม ดูได้เป็นหลายนัย คนเรามักรับรู้และตีความหมายให้กับสิ่งเร้าดังกล่าวโดยใช้คุณสมบัติของผู้รับรู้เป็นเครื่องกำหนดในการรับรู้ด้วย²⁸ สิ่งที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการรับรู้ประการสุดท้าย คือ อิทธิพลที่มีผลต่อการรับรู้ซึ่งปัจจัยนี้มีอิทธิพลต่อการรับรู้สรุปได้เป็นสองประการ คือ ประการแรกได้แก่ ปัจจัยภายในอันได้แก่ คุณสมบัติภายในของผู้รับรู้ เช่น ความต้องการหรือแรงขับ คุณค่า ความสนใจ และประสบการณ์เดิม อีกประการหนึ่งคือ บทบาทปัจจัยภายนอกที่ได้จากการกลมกลืนทางสังคม (Socialization) เช่น ความยึดมั่น ความเชื่อถือ คำแนะนำ คำสอนที่ได้รับต่อๆ กันมา²⁹

1.2 ความสามารถในการจดจำ (memory) ความจำเกิดจากปฏิกิริยาเคมีภายในเซลล์สมองทำการรวบรวมจัดเรียงและสร้างรหัสสำหรับข้อมูลที่ได้รับจากการรับรู้และการเรียนรู้³⁰ ซึ่งความหมายของความจำก็คือ “สภาพหรืออาการตอบสนองที่เกิดจากการเรียนรู้มาแล้วมาแสดงให้เห็นอีกในปัจจุบัน”³¹ เป็นการที่บุคคลสามารถถ่ายทอดสิ่งที่เคยรับรู้และเก็บเหตุการณ์ต่างๆ ที่ได้ประสบมาแล้วออกมาได้อย่างถูกต้อง³²

กระบวนการของความจำแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอน คือ³³

1. ขั้นตอนการรับรู้และความเข้าใจ (Apperception) โดยผ่านประสาทสัมผัสต่างๆ
2. ขั้นตอนการเก็บหรือรักษา (Retention) การรับรู้และความเข้าใจของขั้น Apperception เอาไว้

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 142 - 145.

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 167.

³⁰ ประมวลฎ ดิศคินสัน, จิตวัฒนา จิตวิทยาพัฒนาการ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ก้าวหน้า), 2519, หน้า 155.

³¹ สุขา จันทน์เอม, จิตวิทยาทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช), 2522, หน้า 166.

³² เรื่องเดียวกัน.

³³ เรื่องเดียวกัน.

3. ขั้นการนำออกมาใช้ (Reproduction) เป็นการนำเอาสิ่งที่เก็บเอาไว้ในขั้น Retention ออกมาใช้ได้เมื่อต้องการ

ส่วนปัจจัยที่ทำให้คนเราสามารถจำสิ่งต่างๆ ได้ดีคือ³⁴

1. ความสนใจ ถ้าคนเรามีความสนใจในสิ่งใดเป็นพิเศษเขาก็จะจำสิ่งนั้นๆ ได้ดีกว่าสิ่งอื่นๆ เป็นสิ่งที่มีความหมายควรแก่การจำหรือประทับใจ (Impression) ลงไปในความทรงจำของเขาได้ดี

2. ปรากฏการณ์ เหตุการณ์หรือสิ่งใดๆ ที่มีลักษณะแปลกหรือพิเศษกว่าปกติธรรมดาจะสะดุดความรับรู้ และทำให้เกิดความจำดีกว่าปรากฏการณ์ เหตุการณ์ธรรมดา

3. ความเข้าใจ ถ้าบุคคลใดเข้าใจสิ่งใดๆ ก็จะทำให้เกิดความจำดีกว่าการจำแบบท่องจำ เพราะความเข้าใจมีเหตุผลหรือมีหลักเกณฑ์ทำให้จำอยู่นาน

4. การได้ทบทวนหรือใช้สิ่งนั้นบ่อยๆ เช่น การท่องจำแบบท่องอาขยาน ท่องสูตรคูณ หรือการได้อ่านหนังสือหลายๆ เทียบ จะทำให้ความจำดีกว่าการได้พบเห็นสิ่งนั้นๆ เพียงครั้งเดียว

5. การจัดระบบของสิ่งที่ได้รับรู้ เป็นการช่วยเชื่อมโยงสิ่งต่างๆ เข้าด้วยกัน เช่น การทำบันทึยกย่อช่วยความจำ

สิ่งที่ตรงกันข้ามกับการจำก็คือ การลืม การจะเข้าใจเรื่องการจำได้ดีก็ต้องศึกษาถึงการลืมด้วยซึ่งการลืมของคนเราเกิดจากสาเหตุใหญ่ๆ 2 ประการคือ

1. การลืมเกิดจากการเก็บกด (Regression) เป็นกลไกทางจิตวิทยาที่จะลืมสิ่งที่ไม่ต้องการจำ ซิกมันด์ ฟรอยด์ เป็นผู้อธิบายไว้ว่า การลืมประเภทนี้เกิดขึ้นเนื่องจากมีการบังคับ กดดันเอาไว้คือ มนุษย์มีแนวโน้มในการที่จะกดสิ่งที่ต้องการนึกถึงหรือเรื่องที่ไม่สบายใจ สิ่งที่เจ็บปวด เอาไว้ในจิตใต้สำนึก³⁵

2. การลืมเกิดจากสิ่งที่เข้ามาสอดแทรก (Interference)³⁶ จากการศึกษาของนักจิตวิทยาชื่อ Newman พบว่าสิ่งที่เข้ามาสอดแทรก คือ สาเหตุสำคัญของการลืมนั้นคือ มีกิจกรรมอื่นๆ เข้า

³⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

³⁵ โสภา ชูพิกุลชัย, ความรู้เบื้องต้นทางจิตวิทยา, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สุตรไพศาล), 2528, หน้า 126.

³⁶ มลวิภา ทรงวุฒิสีล, จิตวิทยาทั่วไปขั้นสูง, (กรุงเทพมหานคร : ภาควิชาจิตวิทยา คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง), 2526, หน้า 141 - 142.

มาสอดคล้องกับสิ่งที่เราได้เรียนรู้ไปแล้ว จึงทำให้เกิดการลืมขึ้นซึ่งสิ่งที่เข้ามาสอดคล้องมี 2 ประเภท คือ

2.1 Proactive Interference เป็นสิ่งที่เคยเรียนรู้มาก่อน เป็นเหตุให้ลืมสิ่งใหม่และทำให้สับสนระหว่างเรื่องเก่าและเรื่องใหม่

2.2 Retroactive Interference เป็นสิ่งที่เราเรียนรู้ใหม่ ที่เข้าไปขัดขวางหรือสอดคล้องกับสิ่งที่เคยเรียนรู้มาแล้ว

1.3 ความสามารถในการบรรยายถ่ายทอด (expression) เป็นเรื่องที่พยานต้องแสดงออก โดยการสื่อสารกับบุคคลภายนอก คือ อัยการ ศาล ทนายความ ดึงสิ่งที่ตนรับรู้และจดจำ ไม่ว่าจะพยานจะรับรู้และมีความจดจำที่ดีเพียงใด หากไม่สามารถแสดงออกมาได้แล้วก็ไม่มีความสามารถในการถ่ายทอดเป็นการแสดงข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้และจดจำ ยังต้องเกี่ยวข้องกับ การตรวจสอบความสามารถของพยานในการสื่อสารกับผู้ถามด้วย

ความสามารถในการถ่ายทอดสิ่งที่ตนรับรู้มีความเกี่ยวข้องกับความคิดและการแสดงออกของความคิดในรูปสัญลักษณ์ เพราะการที่บุคคลจะคิดได้ต้องอาศัยพื้นฐานมาจากการที่บุคคลนั้นติดต่อกับสื่อสารกับบุคคลอื่นๆ และอาศัยโครงสร้างสัญลักษณ์ของภาษาไปพัฒนาความคิดให้ลึกซึ้งยิ่งขึ้นโดยเฉพาะการไปสร้างความคิดรวบยอด (concept) ขึ้นมา จึงจะคิดเป็นนามธรรมได้ และเมื่อมีความลึกซึ้งกว้างมากขึ้น มนุษย์ก็สามารถสื่อความคิดออกมาเป็นสัญลักษณ์ได้ดียิ่งขึ้น ดังนั้นความคิดกับการสื่อสารแสดงออกของมนุษย์จึงมีความเชื่อมโยงซึ่งกันและกัน

สัญลักษณ์ที่มนุษย์ใช้แสดงออกซึ่งความคิด แบ่งได้ 2 ประเภท

1.3.1 สัญลักษณ์ภาษาด้อยคำ (Verbal Symbol) คือ วิธีที่มนุษย์แสดงความรู้สึกนึกไว้หรือเพื่อระบายความในใจที่อัดอั้นอยู่ให้ปรากฏออกมาภายนอกโดยใช้เสียงพูดที่มีความหมายตามที่ตกลงรับรู้กัน³⁷ ดังนั้นสัญลักษณ์ภาษาด้อยคำจึงต้องมีเสียงและความหมายที่แน่นอน

1.3.2 สัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ภาษาด้อยคำ (Non-Verbal Symbol) คือ สัญลักษณ์อย่างอื่นนอกจากสัญลักษณ์ภาษาด้อยคำ จึงมีความหมายกว้าง ได้แก่ อากัปกริยาที่แสดงออกทางร่างกาย เช่น สีหน้า ท่าทาง การยิ้ม การร้องไห้ เป็นภาษากาย

³⁷ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, สาขาวิชาคหกรรมศาสตร์, จิตวิทยาทั่วไป, หน่วยที่ 8-15 พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สุโขทัยธรรมาธิราช), 2529, หน้า 538.

2. ความจริงใจ (Sincerity) เป็นคุณสมบัติที่น่าเชื่อถือของพยาน ว่าพยานมีความตั้งใจที่จะเปิดเผยให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่ตนรับรู้และจำมา และพยานเชื่อว่าสิ่งที่ตนพูดนั้นเป็นความจริง ซึ่งหมายถึง “ความซื่อสัตย์” (honesty) นั้นเอง พยานที่รับฟังไม่ได้ก็คือ พยานประเภทที่ไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งพิจารณา “ให้ความซื่อสัตย์จริงได้และไม่ได้”³⁸

เรื่องความจริงใจของพยานเป็นเรื่องภายในจิตใจของพยานซึ่งต้องพิจารณาเป็นรายบุคคล ไปว่าพยานมีความจริงใจ สุจริตใจ น่าเชื่อถือ และน่าไว้วางใจหรือไม่ ต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายประการ เช่น ต้องดูจากสภาพแวดล้อม บุคลิกภาพ ท่วงทีวาจา ความสัมพันธ์ระหว่างพยานกับคู่ความ³⁹ ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ถือว่า เด็ก ผู้บกพร่องทางสติปัญญา ผู้ถูกกล่าวหา และคู่ครองของผู้ถูกกล่าวหา เป็นบุคคลที่ไม่น่าเชื่อถือ เพราะขาดความสามารถหรือความจริงใจ หรือขาดทั้งสองอย่าง และตาม Oaths Act 1888 ของประเทศอังกฤษแสดงให้เห็นว่าความจริงใจเป็นคุณสมบัติหลักอีกประการหนึ่งของพยานบุคคลดังกล่าวปฏิญาณของ Oaths Act 1888 ที่มีข้อความว่า “I A, B do solemnly and truly declare and affirm”⁴⁰ เนื่องจากความจริงใจของพยานเป็นสิ่งที่อยู่ภายในใจของพยาน ไม่สามารถตรวจสอบได้เหมือนกับเรื่องความฉลาดหรือความสามารถในการรับรู้ จดจำ และบรรยายถ่ายทอดดังนั้นจึงต้องพิจารณาจากปัจจัยอื่นๆ

2.3.2 หลักเกณฑ์การรับฟังพยานบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เดิมกฎหมายลักษณะพยาน ได้จำกัดประเภทของบุคคลที่จะเป็นพยานไว้โดยพิจารณาว่าบุคคลบางประเภทไม่น่าเชื่อถือ ไม่ควรรับฟังเป็นพยานซึ่งพิจารณาจากสาระสำคัญของบุคคลโดยกำหนดจากค่านิยมความเชื่อของสังคมนั้นๆ เป็นการจำกัดความสามารถของพยานล่วงหน้า ต่อมากฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ.113 ได้ยกเลิกการจำกัดความสามารถของพยานดังกล่าว ทำให้การรับฟังพยานบุคคลเปลี่ยนแปลงไปสู่การรับฟังพยานบุคคลโดยพิจารณาจากสาระสำคัญของ

³⁸ พระนิติการณณ์ ประสม, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานและจิตวิทยา, พ.ศ. 2490, หน้า 85.

³⁹ ธานินทร์ กรัยวิเชียร, ศาลกับพยานบุคคล, หน้า 24 - 25.

⁴⁰ Nokes, An Introduction to Evidence, p.399.

พยานบุคคลคือหลักความสามารถหรือหลักความน่าเชื่อถือนั่นเองดังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 ได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติไว้ว่า

ห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใดเว้นแต่บุคคลนั้น

มาตรา 95 (1) สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ อันเป็นการวางหลักเรื่องคุณสมบัติของพยานบุคคลว่าต้องสามารถเข้าใจคำถามและตอบคำถามได้ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากความสามารถในการรับรู้ จดจำ และถ่ายทอด รวมถึงความจริงใจของพยาน อันเป็นคุณสมบัติเรื่องความฉลาดที่ต้องแสดงออกมาให้ผู้อื่นทราบถึง ความรับรู้ ความจำ แล้วสื่อสารออกมาให้ผู้อื่นรับทราบทางสัญลักษณ์ไม่ว่าจะเป็นสัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำ หรือไม่ใช่สัญลักษณ์ภาษาถ้อยคำก็ตาม ในทางปฏิบัติมักจะกระทำโดยการถามตอบ โดยตั้งคำถามตาม ทัศนคติหรือศาล และพยานต้องตอบคำถามนั้นและในการสื่อสารถามและตอบระหว่างกันก็จะทำให้ศาลและคู่ความสามารถตรวจสอบความสามารถและความน่าเชื่อถือของพยานได้ด้วย โดยการให้พยานสาบานตน การสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานและการถามค้านโดยผ่านการสื่อสารของพยาน จึงทำให้ศาลและคู่ความรู้ถึงความรับรู้และความจำตลอดจนความจริงใจของพยาน ในทางตรงกันข้ามแม้พยานดูไม่น่าเชื่อถือ แต่ถ้าสามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ ก็สามารถรับรู้และตรวจสอบความสามารถและจริงใจได้ว่าบกพร่องหรือไม่⁴¹ หลักในเรื่องพยานบุคคลนั้นกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ 2 ประการ คือ สามารถเข้าใจและสามารถตอบคำถามได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงลักษณะเฉพาะตัวของบุคคลนั้น เช่น ในเรื่องอาชีพ หรือ ความเกี่ยวข้องกับพยานดังเช่นกฎหมายเก่า นอกจากนี้บทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 46 ยังได้บัญญัติไว้ว่า “พยานที่เป็นคนหูหนวก หรือ เป็นใบ้ หรือทั้งหูหนวกและเป็นใบ้ นั้น อาจถูกถามหรือให้คำตอบโดยวิธีเขียนหนังสือหรือโดยวิธีอื่นใดที่เห็นสมควร

ศูนย์วิทยุทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴¹ ดูคำพิพากษาฎีกา ที่ 504/2476 โจทก์ฟ้องว่าจำเลยข่มขืนกระทำชำเราเด็กหญิง อ. อายุ 2 ปี ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษาลงโทษจำเลย โดยฟังคำของเด็กหญิง อ. เป็นพยาน จำเลยฎีกาว่า เด็กหญิง อ. มีอายุเพียง 2 ปีเศษ ศาลไม่ควรรับฟังพยานปากนี้ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ตามกฎหมายลักษณะพยานเวลานี้มิได้มีข้อห้ามเรื่องเด็กที่เป็นพยานว่าต้องมีอายุเท่านั้นเท่านั้นจึงจะเป็นพยานได้ เมื่อเด็กคนใดเข้าใจคำถามและสามารถให้การตอบได้ตามคำถาม คำของเด็กคนนั้นย่อมรับฟังเป็นพยานได้ เรื่องนี้ไม่ปรากฏว่าเด็กหญิง อ. ไม่เข้าใจคำถามหรือไม่สามารถให้การตอบคำถามได้เลย ศาลล่างจึงรับฟังคำของเด็กหญิง อ. ได้โดยไม่มีข้อสงสัย.

ได้และคำเบิกความของบุคคลนั้นๆ ให้ถือว่าเป็นคำพยานบุคคล” ดังนั้นคำว่า “โดยวิธีอื่นใด” ย่อมหมายถึงการใช้ล้ามแปลภาษาใบ้ของพยานนั้นด้วย⁴²

ดังนั้นบุคคลเหล่านี้ก็มีความสามารถเป็นพยานบุคคลได้

1. คนหูหนวกใบ้ หรือทั้งหูหนวกและเป็นใบ้⁴³
2. คนต่างประเทศ
3. เด็กและคนชรา
4. บุคคลวิกลจริต⁴⁴

มาตรา 95 (2) เป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง แต่ความในข้อนี้ให้ใช้ได้ต่อเมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยชัดแจ้งหรือคำสั่งของศาลว่าเป็นอย่างอื่น เป็นบทบัญญัติที่ห้ามมิให้รับฟังพยานที่ไม่ได้เห็น ไม่ได้ยิน ไม่ได้ทราบข้อความด้วยตนเองโดยตรงหรือพยานบอกเล่านั่นเอง ซึ่งตรงกับหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ เรื่อง Hearsay หมายถึง คำกล่าวหรือข้อความที่สร้างขึ้นนอกศาลและเสนอขึ้นมาเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความหรือคำกล่าวนั้นเป็นความจริง⁴⁵ หรือหมายถึงการที่พยานมิได้เบิกความตามความรู้เห็นของตน แต่อ้างคำพูดของคนอื่นซึ่งมิได้เป็นพยานเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความที่คนอื่นเป็นความจริง⁴⁶ พยานเอกสารทุกชนิดเป็นพยานบอกเล่า เพราะบุคคลเป็นผู้ทำเอกสารดังกล่าวลงไว้เป็นตัวหนังสือและนำมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ว่าข้อความในเอกสารนั้นเป็นความจริง ซึ่งมีลักษณะสำคัญดังนี้

1. ต้องเป็นสิ่งที่ทำขึ้นนอกศาล หมายถึง คำกล่าวหรือข้อความที่ทำขึ้นนอกศาลที่กำลังพิจารณาอยู่ อันเป็นคำพยานที่เบิกความในคดีอื่นมิใช่ในคดีนี้

⁴² โอสถ โกศิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3, หน้า 440.

⁴³ คำพิพากษาฎีกาที่ 81/2531 คำเบิกความของพยานที่หูหนวกและเป็นใบ้ถือว่าเป็นคำเบิกความของพยานบุคคล ส่วนวิธีถามหรือตอบนั้นอาจกระทำโดยวิธีเขียนหนังสือหรือโดยวิธีอื่นที่สมควรได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 96.

⁴⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 1199/2526 ผู้เสียหายอายุ 15 ปี เป็นคนปัญญาอ่อน พุดเรื่องยากๆ ไม่ค่อยจะรู้เรื่อง แต่เบิกความต่อศาลในคดีอาญาในความผิดทางเพศได้เรื่องได้ราว ดังนั้นรับฟังเป็นพยานได้.

⁴⁵ ดู Lempert & Saltburg, op.cit.,p.339; Mc Cormick, op.cit.,p.262.

⁴⁶ เข็มชัย ชุตินวงศ์, กฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ), 2535, หน้า 134.

2. คำกล่าวหรือข้อความ หมายถึง คำพูดหรือลายลักษณ์อักษร หรือ กริยาท่าทาง ที่บุคคลแสดงออกเพื่อสื่อความหมาย กริยาในหลายอย่างถือว่าเป็นคำกล่าว

3. คำกล่าวนั้นมุ่งเสนอต่อศาลเพื่อมุ่งพิสูจน์ว่าข้อความหรือคำกล่าวนั้นเป็นความจริง ซึ่งหลักในเรื่องการรับฟังพยานบอกเล่าของศาลไทยจะถือตามหลักกฎหมายอังกฤษ คือ ไม่ยอมรับฟังพยานบอกเล่า แต่คำว่า “ไม่ยอมรับฟัง” นี้ นักกฎหมายบางท่านเห็นว่า หมายถึง ตอนที่ศาลจะตัดสินและทำการพิจารณาซึ่งนำนักคำพยานทั้งปวงนั้น ศาลจะต้องไม่นำพยานบอกเล่ามาประกอบการพิจารณา คือ ต้องพิจารณาคดีเสมือนกับไม่มีการสืบพยานบอกเล่าปากนั้น หรือถือว่าไม่มีน้ำหนักที่จะประกอบการวินิจฉัยคดีได้เลยไม่ว่าเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญา ไม่ว่าจะมีการนำสืบพยานในทางหักล้างหรือไม่ก็ตาม⁴⁷ ปี เป็นคนปัญญาอ่อน พูดเรื่องยากๆ ไม่ค่อยจะรู้เรื่อง แต่เบิกความต่อศาลในคดีอาญาในความผิดทางเพศได้เรื่องได้ราว ดังนี้ รับฟังเป็นพยานได้.

แต่อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะวางหลักไว้ว่า ห้ามรับฟังพยานบอกเล่า แต่ก็มีพยานบอกเล่าบางประเภทน่าเชื่อถือ และมีน้ำหนักควรแก่การรับฟัง คือ มีข้อเท็จจริงบางอย่างมาประกันความน่าเชื่อถือ หรือบางกรณีศาลยอมรับฟังเพราะความจำเป็น เช่น ไม่อาจหาตัวผู้บอกเล่ามาเป็นพยานได้ ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 เองก็เปิดช่องให้ศาลยอมรับฟังพยานบอกเล่าได้ ถ้ามีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้งหรือศาลเห็นสมควร⁴⁸

⁴⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1315/2482 คำให้การของพลทหารเขียวในชั้นสอบสวนใช้ยันจำเลยไม่ได้ เพราะคำให้การนั้นเป็นเพียงพยานบอกเล่า.

คำพิพากษาฎีกาที่ 1120/2521 คำของผู้ที่จำเลยเล่าให้ฟังว่าได้ปล้นทรัพย์รายนี้ แต่ไม่ได้ตัวมาสืบ มีแต่คำให้การจดไว้ในชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่ารับฟังไม่ได้.

⁴⁸ ฎีกาที่ 63/2533 ชั้นสอบสวนพยานโจทก์ทั้งสองให้การว่าพยานอยู่ในเหตุการณ์และยืนยันว่าจำเลยเป็นคนใช้อาวุธปืนสั้นยิงผู้เสียหาย แม้คำให้การชั้นสอบสวนจะเป็นเพียงพยานบอกเล่า และในชั้นศาลพยานโจทก์ทั้งสองปากนี้เบิกความบ้ายเบียงเป็นทำนองช่วยเหลือจำเลย แต่คำให้การชั้นสอบสวนดังกล่าว พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนในวันรุ่งขึ้นจากวันเกิดเหตุอันถือได้ว่าเป็นระยะเวลากระชั้นชิดกับเวลาเกิดเหตุ พยานยังไม่น่าจะทันมีโอกาสไตร่ตรองเพื่อบิดเบือนข้อเท็จจริงไปเป็นอย่างอื่น ทั้งคำให้การดังกล่าวสอดคล้องกับคำของผู้เสียหาย จึงรับฟังประกอบคำให้การของผู้เสียหายได้

พยานบอกเล่าที่รับฟังได้ อาจจำแนกออก ดังนี้⁴⁹

- ก. คำบอกเล่าที่เป็นคำรับของคู่ความฝ่ายตรงข้าม (Admission)
- ข. คำบอกเล่าของผู้ที่ตายแล้ว
- ค. ข้อความในเอกสารมหาชน (Public document)
- ง. กิตติศัพท์หรือข้อเท็จจริงที่เล่าลือกันทั่วไป (General Reputation)
- จ. คำพิพากษาในคดีเรื่องก่อน
- ฉ. คำพยานในคดีเรื่องก่อน
- ช. คำให้การของพยานในครั้งก่อน (Prior statement by witness)

แต่อย่างไรก็ตามการดำเนินคดีอาญาก็มีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับพยานบุคคล 2 ประการคือ

1. ห้ามรับฟังพยานชนิดที่เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ซึ่งบัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือประมวลกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน” ซึ่งเป็นหลักของการห้ามรับฟังพยานที่ได้มาโดยมิชอบ โดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป และสิทธิเสรีภาพของจำเลยด้วย หากยอมรับพยานที่ได้มาโดยมิชอบเข้ามาในสำนวนแล้วก็จะมีผลให้ผลแห่งการกระทำนั้นไม่ชอบเปรียบเสมือน “ผลไม้อันเกิดจากต้นไม้ที่เป็นพิษ” ผลนั้นย่อมมีพิษร้ายด้วย (The fruit of a poisonous tree doctrine) หากศาลรับฟังพยานที่ได้มาโดยมิชอบแล้ว ย่อมเป็นการส่งเสริมให้ตำรวจแสวงหาหลักฐานมาประกอบคดีโดยไม่ถูกต้อง อันเป็นการส่งเสริมให้มีการละเมิดสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลนั่นเอง

2. ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติห้ามมิให้โจทก์อ้างอิงจำเลยในคดีนั้นเป็นพยานโจทก์ ถึงแม้ว่าคดีนั้นจะมีจำเลยหลายคน โจทก์ก็จะอ้างจำเลยคนใดคนหนึ่งเป็นพยานของตนเพื่อยืนยันเอาความผิดกับจำเลยคนอื่นในคดีไม่ได้เช่นกัน เพราะในการดำเนินคดีอาญามีหลักว่า “บุคคล มีสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง

⁴⁹ เข็มชัย ชุตินวงศ์, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 147.

โดยไม่สมัครใจ” (Right Against Self-Incrimination)⁵⁰ เหตุที่บัญญัติเช่นนี้มาจากหลักความน่าเชื่อถือของการรับฟังพยานบุคคลนั่นเอง กล่าวคือเมื่อบุคคลต้องตกเป็นจำเลยย่อมมีความหวังหรือความกลัวว่าตนเองจะต้องรับโทษ จึงหวังจะพ้นโทษ ฉะนั้นจึงอาจจะให้การขัดท้อความผิดให้จำเลยคนอื่น ทำให้จำเลยขาดความจริงใจที่จะเบิกความตามความเป็นจริง

2.3.3 แนวคิดทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา ก็คือ การที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาลาสามารถบรรลุเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา นั่นก็คือการชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา⁵¹ การชี้ขาดดังกล่าวกระทำโดยอาศัยความจริงในการสืบพยาน เพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย⁵² จึงต้องใช้หลักการตรวจสอบเพื่อค้นหาความจริง โดยที่ทุกฝ่ายมีหน้าที่ร่วมกันค้นหาความจริง และหลักการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ ก็คือ “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ”⁵³ หลักเกณฑ์การรับฟังและตรวจสอบพยานได้มีการวิวัฒนาการมาเป็นเวลานาน และระบบการสืบพยานที่ใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้พัฒนาไปในแต่ละยุคสมัย มีการนำเครื่องมืออุปกรณ์ในการสื่อสารต่างๆ มาใช้ในการสืบพยาน เพื่อให้การสืบพยานเป็นไปด้วยความรวดเร็ว สะดวก และอำนวยความสะดวกยุติธรรม แต่ทั้งนี้ก็ต้องคำนึงถึงสิทธิของจำเลยในคดีอาญาด้วย หากนำเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสารอันเป็นเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้จะเพิ่มประสิทธิภาพในการค้นหาความจริงในคดีอาญาเพราะในคดีอาญาถือว่าจำเลยเป็นประธานในคดี⁵⁴ จึงมีสิทธิต่างๆ ในฐานะประธานผู้ถือสิทธิ สิทธิดังกล่าวมี 2 ลักษณะ คือ⁵⁵

⁵⁰ เข็มชัย ชุตินวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

⁵¹ คณิต ฅน นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เจริญวิทย์การพิมพ์), 2528, หน้า 5.

⁵² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือ พยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้.

⁵³ คณิต ฅน นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 7.

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30 - 31.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30.

1. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางกระทำ

2. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางอยู่เฉย

1. สิทธิอย่างผู้ร่วมคดีในทางกระทำ มีสิทธิที่สำคัญ 3 ประการคือ⁵⁶

(1) สิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานและศาล ซึ่งมีสิทธิของจำเลยที่จะได้อยู่ร่วมด้วยในดำเนินคดีของศาลในการสืบพยานประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 172 วรรคแรก ซึ่งก็คือ สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witness)

(2) สิทธิที่จะมีทนายช่วยเหลือในคดีซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติสิทธินี้เอาไว้ในมาตรา 8

(3) สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา ซึ่งสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 172 วรรคสอง

2. สิทธิร่วมคดีในทางอยู่เฉย ซึ่งก็คือ ความอิสระในการตัดสินใจของจำเลยจะถูกจำกัดไม่ได้ และการใช้วิธีการที่มีขอบเป็นสิ่งต้องห้าม⁵⁷ ซึ่งสิทธินี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 134, 135 และ 172 วรรคสอง

เมื่อได้มีการทำเครื่องมือสื่อสารสมัยใหม่มาใช้ในการสืบพยานเพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปได้โดยรวดเร็ว สะดวก และมีประสิทธิภาพนั้น จะต้องคำนึงถึงสิทธิของจำเลยในคดีอาญาด้วยว่า จะต้องไม่ไปกระทบกระเทือนสิทธิของจำเลย ดังนั้นจึงต้องพิจารณาถึงจุดสมดุลระหว่างประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญาอันเป็นเรื่องประโยชน์ส่วนกันกับเรื่องสิทธิเสรีภาพของจำเลยอันเป็นสิทธิของปัจเจกชนว่าหากจะทำเทคโนโลยีทางการสื่อสารสมัยใหม่มาใช้ในการสืบพยานในสถานการณ์ใดจึงจะเหมาะสม

2.4 หลักการสืบพยานเผชิญหน้าจำเลย

สิทธิของจำเลยที่สำคัญที่สุดในการดำเนินคดีอาญา ก็คือ สิทธิที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน (Right to Confront Witness หรือ Confrontation) ก็เพื่อจำเลยจะได้มีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานเพื่อจะได้ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานโดยเฉพาะ สังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน และการถาม

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน.

คำนี้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ได้บัญญัติหลักสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเอาไว้ ซึ่งการตรวจสอบหรือทำลายความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลกระทำ ได้ 3 ประการ คือ การให้จำเลยถามค้านพยาน การให้พยานเบิกความต่อหน้าศาลและจำเลย เพื่อให้ศาลและคู่ความมีโอกาสสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน และการให้พยานสาบานหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความ

ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ให้ความสำคัญกับการถามค้านมากเพราะเป็นหลักการสำคัญที่สุดของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเมื่อถามค้าน หรืออาจกล่าวได้ว่าสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานคือ สิ่งเดียวกันหรือเป็นอีกชื่อหนึ่ง (it was the same right under different name) ของสิทธิในการถามค้าน⁵⁸ และสิ่งสำคัญรองลงมาก็คือ การปรากฏตัวของพยานต่อหน้าศาลและลูกขุน⁵⁹ เพราะในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์การรับฟังพยานหลักฐานเป็นระบบกล่าวหา ศาลจะวางตัวเป็นกลาง และคู่กรณีจะดำเนินคดีในลักษณะต่อสู้กันเอง

สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานจึงเป็นสิทธิที่สำคัญที่สุดของจำเลยในชั้นพิจารณาเพราะเป็นการให้โอกาสแก่จำเลยที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่โดยการตรวจสอบและทำลายความน่าเชื่อถือของพยานด้วยตัวเอง ในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิอันนี้ของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานได้ถูกนำไปบัญญัติเอาไว้ใน Sixth Amendment ว่า “ในคดีอาญานั้นผู้ถูกกล่าวหา (จำเลย) มีสิทธิที่จะเผชิญหน้ากับพยานของฝ่ายที่กล่าวหาฟ้องร้องตนเอง”⁶⁰ และกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาใน Fourteenth Amendment ซึ่งได้วางหลัก “Due Process” อันเป็นหลักประกันพื้นฐานสิทธิของจำเลยก็ได้กำหนดหลักพื้นฐานความยุติธรรม (fundamentally fair) ของจำเลยเอาไว้⁶¹ ได้กล่าวถึงกรณีที่เป็นการขัดต่อหลักพื้นฐานความยุติธรรมต่อจำเลยเอาไว้ คือ

⁵⁸ Wigmore, Evidence, Section 1395, p.123.

⁵⁹ Ibid, p.125 - 127.

⁶⁰ “In all criminal prosecution, the accused shall enjoy the right to... be confronted with the witnesses against him...” Feher, “The Alleged Molestation Victim, The Rule of Evidence, and the Constitution : Should Children Really Be Seen and Not Heard?,” p.250.

⁶¹ No state may “deprive any person of life, or property, without due process of law.....”, Ibid.

1. การใช้กระบวนการที่ขาดความยุติธรรม
2. ปฏิเสธสิทธิของจำเลยที่รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาบัญญัติเอาไว้โดยเฉพาะ
3. การปรับใช้กฎหมายของรัฐต่างๆ ขัดกับหลักประกันพื้นฐานความยุติธรรมดังกล่าว

หลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะใน Sixth Amendment และใน Fourteenth Amendment ก็ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเอาไว้ว่า การปฏิเสธสิทธิของจำเลยที่รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาบัญญัติเอาไว้ โดยเฉพาะถือเป็นการขัดต่อหลักพื้นฐานความยุติธรรมต่อจำเลย สิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานจึงถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยที่สำคัญประการหนึ่ง จนกฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาดำเนินไปบัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจน

สำหรับประเทศไทยนั้นหลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ส่วนในกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศไทยไม่ปรากฏว่าหลักเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน ได้ถูกนำไปบัญญัติไว้โดยเฉพาะไม่ว่าในกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับใด⁶² อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญของประเทศไทยก็ได้บัญญัติถึงหลักประกันสิทธิเสรีภาพของจำเลยเอาไว้ ซึ่งเป็นหลักการที่รองรับสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานเพราะสิทธิเสรีภาพจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานก็เป็นสิทธิประการหนึ่งของสิทธิพื้นฐานของจำเลยในคดีอาญา ตามที่รัฐธรรมนูญหลายฉบับได้บัญญัติไว้ คือ “การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในอาญาไม่มีความผิด” และก่อนที่จะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้⁶³ นอกจากนี้กฎหมายรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2517 มาตรา 34 ได้บัญญัติไว้ว่า “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม” อันเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของจำเลยซึ่งใกล้เคียงกับหลัก Due Process of Law ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่บัญญัติไว้ใน Fourteenth Amendment แม้กฎหมายรัฐธรรมนูญของไทยจะมีได้บัญญัติเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานอย่างชัดเจน แต่ก็ได้บัญญัติไว้ในประมวล

⁶² เจริญ สมบูรณ์, “มาตรการในการรับฟังและสืบพยานเด็กในคดีอาญา”, วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535, หน้า 115 - 116.

⁶³ โปรดดูกฎหมายรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ.2490 มาตรา 30, พ.ศ.2511 มาตรา 28, และ พ.ศ. 2521 มาตรา 27 .

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ซึ่งศาลไทยได้ตีความและใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอย่างเคร่งครัดตลอดมา

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ได้บัญญัติเอาไว้ว่า “การพิจารณาและการสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” หลักในเรื่องสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยาน มาตรา 172 ได้บัญญัติเอาไว้ชัดเจนว่าการพิจารณาคดีและการสืบพยานในศาลต้องทำ “ต่อหน้าจำเลย” เพราะเป็นโอกาสที่จำเลยจะได้ปกป้องสิทธิของตนเองโดยการตรวจสอบและทำลายความน่าเชื่อถือของพยาน ดังนั้นการสืบพยานที่มีได้กระทำต่อหน้าจำเลยจะรับฟังไม่ได้ เช่น คำให้การของพยานในชั้นสอบสวน ถ้าไม่สามารถนำสืบในศาลต่อหน้าจำเลยได้ ก็รับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้⁶⁴ แม้จำเลยจะยอมให้ถือคำให้การในชั้นสอบสวนเป็นคำเบิกความของพยานในชั้นศาลด้วย ก็ไม่อาจถือได้ว่าคำให้การในชั้นสอบสวนเป็นคำเบิกความของพยานในศาล⁶⁵ และคำพยานในชั้นไต่สวนมูลฟ้องที่พยานไม่ได้มาเบิกความในศาลด้วย รับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้⁶⁶ นอกจากนี้คำให้การพยานในคดีอาญาเรื่องก่อนจะรับฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ถ้าพยานไม่ได้มาเบิกความในคดีเรื่องใหม่⁶⁷

แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นหลักในเรื่องสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานไว้ 3 กรณี คือ

1. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ⁶⁸

ภายหลังที่ศาลได้ดำเนินการตามมาตรา 172 วรรค 2 แล้ว เมื่อศาลเห็นเป็นการสมควร เพื่อให้การดำเนินการพิจารณาเป็นไปโดยไม่ชักช้า ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เมื่อจำเลยมีทนายและจำเลยได้รับอนุญาตจากศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยาน

⁶⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 1043/2491.

⁶⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1264/2514.

⁶⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1264/2514.

⁶⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 254/2477, 1573/2521, 1383/2531.

⁶⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ

(2) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลพอใจตามคำแถลงของโจทก์ว่าการพิจารณาและการสืบพยานตามที่โจทก์ขอให้กระทำไม่เกี่ยวแก่จำเลยคนใด ศาลจะพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยคนนั้นก็ได้

(3) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลเห็นสมควรจะพิจารณาและสืบพยานจำเลยคนหนึ่งๆลับหลังจำเลยคนอื่นก็ได้

ในคดีที่ศาลพิจารณาและสืบพยานตาม (2) หรือ (3)ลับหลังจำเลยคนใด ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ห้ามมิให้ศาลรับฟังการพิจารณาและการสืบพยานที่กระทำลับหลังนั้นเป็นผลเสียหายแก่จำเลยคนนั้น

2. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 180 ซึ่งเป็นเรื่องบทบัญญัติเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยในศาลในคดีอาญา ซึ่งให้นำบทบัญญัติเรื่องการรักษาความสงบเรียบร้อยในศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ เป็นกรณีที่ศาลสามารถสั่งจำเลยในคดีอาญาให้ออกจากห้องพิจารณา และศาลสามารถพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้ถ้าจำเลยขัดขวางการพิจารณา

3. กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 เป็นกรณีการส่งประเด็นไปสืบที่ศาลอื่นเมื่อจำเลยไม่ติดใจที่จะตามประเด็นไปฟังการพิจารณาศาลที่รับประเด็นก็สามารถสืบพยานลับหลังจำเลยได้

ดังนั้นบทบัญญัติ มาตรา 172 ทวิ ซึ่งเป็นบทบัญญัติยกเว้นให้สืบพยานลับหลังจำเลยได้โดยไม่กระทบกระเทือนสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเพื่อตรวจสอบพยาน เพราะเป็นกรณีที่จำเลยมีโอกาสในการถามค้านโดยทนายจำเลยถามค้านแทนจำเลยตามมาตรา 172 ทวิ (1) หรือเป็นกรณีที่การสืบพยานนั้นไม่เกี่ยวข้องของกับจำเลยโดยตรงตาม มาตรา 172 ทวิ (2), (3) ซึ่งในมาตรา 172 ทวิ ก็ได้บัญญัติรับรองว่าการสืบพยานที่กระทำลับหลังจำเลยจะเป็นผลเสียหายแก่จำเลยไม่ได้ ซึ่งหมายถึงจะกระทำได้เมื่อเห็นว่าเป็นกรณีที่ไม่มีผลเสียหายแก่จำเลย คือ เป็นกรณีที่จำเลยยังมีโอกาสถามค้านพยานหรือเป็นกรณีที่ไมเกี่ยวข้องของกับจำเลยโดยตรง

กรณียกเว้นตาม มาตรา 230 เป็นกรณีที่จำเลยได้ทราบการส่งประเด็นไปสืบยังศาลอื่นแล้วซึ่งจำเลยจะตามไปฟังการพิจารณาเองหรือยื่นคำถามเป็นหนังสือให้ศาลที่สืบก็ได้ ถ้าจำเลยไม่ติดใจไปฟังการพิจารณาหรือยื่นคำถามเป็นหนังสือ ศาลที่รับประเด็นก็สามารถสืบพยานลับหลังจำเลย เพราะเป็นกรณีที่จำเลยไม่ใช่สิทธิของจำเลยในการตรวจสอบพยานเอง

กรณียกเว้นตาม มาตรา 180 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยในศาล ซึ่งนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ ในกรณีนี้ศาลสืบพยานลับหลัง

จำเลยได้ถ้าจำเลยขัดขวางการพิจารณาคดี ทำให้จำเลยเสียสิทธิในการเผชิญหน้ากับพยานแต่เพื่อให้กระบวนการพิจารณาดำเนินไปโดยเที่ยงธรรมและรวดเร็วศาลจึงมีอำนาจกระทำได้

ฉะนั้นหลักการรับฟังพยานบุคคลจึงมุ่งคำนึงถึงความน่าเชื่อถือของพยานโดยพิจารณาจากความสามารถและความจริงใจของพยานบุคคลนั้นๆ และสิทธิของจำเลยที่จะได้เผชิญหน้ากับพยานก็เพื่อจะหลักได้ตรวจสอบความสามารถและความจริงใจของพยานนั่นเองซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

2.4.1 เกณฑ์ในการตรวจสอบความสามารถของพยานบุคคล

หลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความสามารถหรือความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลว่ามีความฉลาดหรือความจริงใจเพียงใด ก็คือ พยานต้องเบิกความภายใต้เงื่อนไขสำคัญ 3 ประการคือ⁶⁹

1. ต้องให้พยานสาบานหรือปฏิญาณก่อนเบิกความ
2. ต้องให้พยานมาเบิกความต่อหน้าศาล เพื่อศาลจะได้สามารถตรวจสอบกริยาท่าทางและคุณสมบัติของพยานนั้น
3. ต้องให้โอกาสคู่ความฝ่ายตรงข้ามมีโอกาสถามค้านพยาน
 - 1) การสาบานหรือการปฏิญาณตนของพยานก่อนเบิกความ

การสาบานเป็นการกล่าวรับรองว่าจะให้เบิกความตามความจริงโดยมีความรู้สึกอยู่ในใจว่าตัวเองจะได้รับผลร้ายต่างๆ หากเบิกความเท็จ⁷⁰ ถ้อยคำที่ใช้ในการสาบานจึงเป็นการสาปแช่งพยานที่เบิกความเท็จให้ประสบภัยพิบัติต่างๆ และอวยชัยให้พยานที่เบิกความตามความสัตย์จริง ทั้งนี้โดยมีการอ้างอิงถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายเพื่อให้พยานมีความเกรงกลัวว่าถ้าพูดเท็จพยานอาจถูกสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายลงโทษ

⁶⁹ จรัญ ภักดีธนากุล, “แนวการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับบทตัดพยานบอกเล่าของไทย”, วารสารกฎหมายจุฬา 2 (ตุลาคม 2525) : 65 และ Morgan, “Hearsay Dangers and The Application of the Hearsay Concept,” p.765.

⁷⁰ โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม), 2517, หน้า 404.

ส่วนคำปฏิญาณนั้น "เป็นการกล่าวให้คำมั่นว่าจะให้การตามความสัตย์จริงโดยไม่มี การอ้างถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ให้สาปแช่งหรือลงโทษกรณีกล่าวเท็จ"⁷¹

การจะปฏิญาณหรือสาบานเป็นคุณพินิจของศาล เพราะในบางกรณีพยานที่มาเบิกความ อาจเป็นบุคคลสำคัญหรืออยู่ในฐานะที่น่าเชื่อถือ ศาลก็อาจให้ใช้การปฏิญาณแทนการสาบานก็ได้⁷² การปฏิญาณอาจใช้แทนการสาบานในกรณีต่อไปนี้⁷³

1. เมื่อพยานไม่มีความเชื่อหรือเป็นคนไม่มีศาสนาหรือไม่ถือจารีตประเพณีใด
2. เมื่อศาสนาหรือจารีตประเพณีของพยานนั้นมีข้อห้ามมิให้ทำการสาบาน
3. เมื่อคู่ความตกลงยอมให้พยานปฏิญาณแทนการสาบานได้
4. เมื่อศาลพิจารณาเห็นสมควรและอนุญาตให้พยานปฏิญาณแทนการสาบาน

ได้

การสาบานหรือปฏิญาณเป็นการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานในเรื่องความจริงใจ ซึ่งมีผลในทางจิตวิทยา ทำให้พยานเกิดความเกรงกลัวว่าหากเบิกความเท็จจะเกิดผลร้ายตามมา และมีความเชื่อมั่นต่อผลดีหากเบิกความตามความสัตย์จริง และโน้มน้าวให้พยานเกิดความสำนึก ในหน้าที่ และมีความรับผิดชอบต่อกระบวนการยุติธรรม ซึ่งบุคคลในสมัยก่อนมีความเชื่อต่อสิ่ง ศักดิ์สิทธิ์ และเชื่อในผลที่จะเกิดขึ้นตามคำสาบาน จึงถือว่าการสาบานเป็นคุณสมบัติสำคัญที่ จะเกิดผลอย่างแน่นอนต่อการพูดความจริงของพยาน⁷⁴ แต่ปัจจุบันการสาบานที่จะมีผลต่อการพูด ความจริงของพยานโดยอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์ได้ผลน้อยลงเพราะความเชื่อของคนสมัยปัจจุบันต่อสิ่ง ศักดิ์สิทธิ์ลดน้อยลงไป⁷⁵ แต่อย่างไรก็ตามการสาบานก็ยังเป็นหลักการตรวจสอบความจริงใจของ พยานอยู่เพราะ

1. การสาบานแม้จะไม่อ้างถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ก็ยังมีผลต่อการโน้มน้าวจิตใจของ พยานให้เกิดความสำนึกในหน้าที่และความรับผิดชอบต่อกระบวนการยุติธรรม ส่งผลถึงสังคมส่วน รวม

⁷¹ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 292.

⁷² โอสถ โกศิน, เรื่องเดียวกัน, หน้า 405.

⁷³ เรื่องเดียวกัน.

⁷⁴ Morgan, "Hearsay Dangers and the Application of the Hearsay concept", p.767.

⁷⁵ John C. Yuille, Mary Ann King, Don Mac Dougall, Child Victims and Witnesses : The

2. เป็นการเพิ่มหลักประกันในการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยาน ซึ่งนอกเหนือจากการถามคำถามและการสังเกตอาการปฏิกิริยาของคู่ความฝ่ายตรงข้าม

นอกจากนี้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 ได้บัญญัติว่า ก่อนเบิกความทุกคนต้องสาบานตนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติตน หรือกล่าวคำปฏิญาณตนเสียก่อน มิฉะนั้นย่อมเสียเปล่า ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้⁷⁶ แต่ถ้าขณะเริ่มเบิกความพยานมิได้สาบานตนโดยพลั้งเผลอ เมื่อเบิกความจบแล้วจึงสาบานหรือปฏิญาณต่อศาล ดังนี้ใช้รับฟังเป็นพยานได้⁷⁷ ดังนั้นกฎหมายจึงบัญญัติว่าก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานหรือปฏิญาณผู้ชัดเจนก็จะมีผลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171 ด้วย⁷⁸

อย่างไรก็ดีกฎหมายได้กำหนดข้อยกเว้นเรื่องการสาบานหรือปฏิญาณตน สำหรับบุคคล 3 ประเภท ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 คือ

(1) บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบสี่ปี หรือ หย่อนความรู้สึกผิดและชอบ เพราะบุคคลประเภทนี้ ไม่อาจรับรู้หรือเข้าใจธรรมชาติของการสาบาน (Nature of Oath) ซึ่งก็คือการเข้าใจหน้าที่ที่จะพูดความจริงและผลที่ตามมา⁷⁹ ฉะนั้นจึงไม่เกิดประโยชน์หากจะใช้วิธีสาบาน หรือ ปฏิญาณกับบุคคลประเภทนี้ได้เพราะจะไม่เกิดผลในมน้าวให้บุคคลดังกล่าวพูดความจริงมากขึ้นแต่ประการใด

(2) พระภิกษุและสามเณรในพระพุทธศาสนา เพราะเป็นบุคคลมีเอกสิทธิ์ที่ไม่ต้องไปศาลหรือถ้าไปศาลแล้วก็ยังมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องสาบานตน เพราะถือว่าเป็นพยานที่หลุดพ้นแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องสาบานตน⁸⁰

(3) บุคคลซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องสาบาน เพราะคู่ความทั้งสองฝ่ายต่างมั่นใจและเชื่อถือว่าเขาเป็นผู้มีเกียรติ ไว้วางใจว่าจะวางตนเป็นกลางและเบิกความตามความจริง

⁷⁶ เจ็มซัย ชูติวงศ์, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 293.

⁷⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 217/2488.

⁷⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดชัดเจนคำสั่งของศาลให้สาบาน ปฏิญาณ ให้ถ้อยคำหรือเบิกความ ต้องระวางโทษ” และในวรรคสองบัญญัติไว้ว่า “ถ้าการกระทำผิดดังกล่าวได้กระทำในการพิจารณาคดีอาญาผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้น.

⁷⁹ John C Yuille, Mary Ann King, and Don Mac Dougall, Child Victims and Witnesses : The Social Science and Legal Literatures, p.33.

⁸⁰ เจ็มซัย ชูติวงศ์, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 293.

ส่วนมากจะใช้กับพยานร่วมที่คู่ความทั้งสองฝ่ายอ้างร่วมกัน และคำเบิกความของพยานพวกนี้มีน้ำหนักมาก⁸¹

2.4.2 การเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้าม

ความสามารถของพยานได้แก่ ความสามารถในการรับรู้ จดจำ และบรรยายถ่ายทอด สิ่งที่ได้ประสบมาให้แก่ผู้อื่นฟัง ซึ่งเป็นการถ่ายทอดโดยการสื่อสารของมนุษย์อันเป็นการแสดงออกซึ่งความคิดของตนเองในรูปสัญลักษณ์ด้วยคำภาษาพูดและสัญลักษณ์ที่ไม่ใช่ถ้อยคำ เช่นท่าที-กิริยาต่างๆ ในการที่พยานมาเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามจึงทำให้ศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามรับรู้ถึงบุคลิกภาพ การหลอกลวง เสแสร้งกล่าวคือ รับรู้ถึงข้อมูลและข้อเท็จจริงจากกิริยาท่าทางที่นอกเหนือจากคำพูด⁸² ด้วย เช่น กิริยาท่าทางที่เบิกความด้วยความจริงใจก็จะตอบคำถามด้วยความมั่นใจไม่หลุกหลิก ส่วนพยานที่เบิกความเท็จมักจะมีประหม่า ตื่นเต้นต่อสถานที่และบรรยากาศ ทำให้เกิดอาการเหมือนมีพิรุณ ส่วนพยานที่เบิกความเท็จอาจจะชักซ้อมจนคล่องประดุจเบิกความตามความจริงก็ได้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 36 ได้บัญญัติหลักเรื่องการเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามดังกล่าวว่า การนั่งพิจารณาคดีจะต้องกระทำต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามเสมอเว้นไว้แต่จะเข้าข้อยกเว้น และแม้แต่การสืบพยานเอาไว้ล่วงหน้าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 101 แต่ต้องกระทำต่อหน้าคู่ความฝ่ายตรงข้าม⁸³ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ก็บัญญัติไว้ว่า “การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย” ดังจะเห็นว่าเป็นสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าต้องกระทำต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามเพื่อความเป็นธรรมให้จำเลยได้มีโอกาสตรวจสอบความสามารถของพยาน

⁸¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 294.

⁸² John Henry Wigmore, A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law, 3th ed. in ten Volumes Vol.5 (Boston : Little, Brown and Company, 1940), Section 1395, p.125-126.

⁸³ มาตรา 101 วรรคสองบัญญัติว่า “เมื่อศาลได้รับคำขอเช่นนั้น (ขอสืบพยานล่วงหน้า)

2.4.3 การถามค้านพยาน

การถามค้าน (Cross Examination) เป็นส่วนหนึ่งของการซักถามพยาน หมายถึงการที่คู่ความฝ่ายหนึ่งถามพยานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ภายหลังจากคู่ความฝ่ายที่อ้างพยานได้ซักถามพยานของตนเสร็จแล้ว เช่น จำเลยถามค้านพยานโจทก์และโจทก์ถามค้านพยานจำเลย การถามค้านผู้ถามสามารถใช้คำถามนำได้ ซึ่งการถามนำก็คือ “คำถามที่แนะนำทางให้พยานตอบตามความต้องการของผู้ถามเป็นคำถามที่พยานฟังแล้วรู้ว่าผู้ถามต้องการให้ตอบอย่างไร⁸⁴ เช่น คำถามที่ให้พยานเลือกตอบว่า “ใช่” หรือ “ไม่ใช่” ซึ่งมีวัตถุประสงค์อยู่ 2 ประการ คือ เป็นการถามเพื่อทำลายน้ำหนักคำพยานฝ่ายตรงข้าม และแสวงหาประโยชน์จากคำเบิกความของพยานฝ่ายตรงข้ามที่มาสนับสนุนคดีของตน

1. การถามค้านเพื่อทำลายคำเบิกความหรือเพื่อทำลายน้ำหนักคำพยาน หรือเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำเบิกความนั้นก็ได้⁸⁵ การถามค้านจึงเกี่ยวกับความไม่น่าเชื่อถือของคำเบิกความ เช่น การถามเพื่อแสดงว่าพยานมีอคติหรือเป็นปรปักษ์กับคู่ความฝ่ายที่ถามค้าน หรือพยานมีนิสัยชอบพูดเท็จ ฯลฯ ฉะนั้นในกรณีที่คู่ความไม่ถามค้านจึงเท่ากับยอมรับคำเบิกความของพยาน แต่ก็มิได้หมายความว่าคำเบิกความของพยานที่ไม่อาจถามค้านได้ เช่น พยานเบิกความตอบคำซักถามยังไม่เสร็จก็ถึงแก่ความตายหรือไม่มาเบิกความต่ออีก จะรับฟังไม่ได้เลย ส่วนคำเบิกความนั้นจะมีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพียงใดย่อมเป็นดุลพินิจของศาล⁸⁶

2. การถามค้านเพื่อให้พยานเบิกความถึงข้อความที่เป็นประโยชน์แก่คดีของผู้ถามค้าน แม้เป็นข้อความที่พยานมิได้เบิกความถึงแต่เป็นข้อความที่อยู่ในความรู้เห็นของพยานผู้ถามค้านอาจถามพยานเสมือนเป็นพยานของตนโดยที่ไม่ต้องอ้าง ทั้งยังใช้คำถามนำได้

อนึ่งการถามค้านในลักษณะนี้ อาจใช้ถามจำเลยในคดีอาญาได้ไม่เต็มที่ เพราะจะขัดกับหลักที่ว่าโจทก์จะอ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญาไม่ได้ ความที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 ดังนั้นข้อเท็จจริงที่ได้จากการที่โจทก์ถามค้านจำเลยในคดีอาญาไม่ถือว่าเป็นการนำสืบพยานของโจทก์ จะนำไปลงโทษจำเลยหาได้ไม่⁸⁷ การถามค้านอาจถือได้ว่า

⁸⁴ ยิงศักดิ์ กฤษณจินดา, กฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 178.

⁸⁵ ไสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 294.

⁸⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1189/2523.

⁸⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 809/2528, 853/2532.

เป็นหลักการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานที่ดีที่สุดเพราะการถามเป็นลักษณะถามนำ ทำให้ผู้ถามสามารถสร้างความชัดเจนในประเด็นแห่งคดีได้ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าหลักเกณฑ์การตรวจสอบความสามารถและความจริงใจของพยานบุคคลนั้นกระทำได้โดยการสอบถามนั้นเป็นการตรวจสอบความจริงใจของพยาน และการเปิดความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามเป็นการตรวจสอบถึงการสื่อสารของพยานโดยสังเกตจากปฏิกิริยาของพยาน ส่วนการถามค้านก็เพื่อทำลายน้ำหนักและถือเอาประโยชน์จากถ้อยคำของพยานนั้นให้เป็นประโยชน์กับฝ่ายที่ถามค้าน⁸⁸

การถามค้านมีความสำคัญมากโดยเฉพาะในระบบกล่าวหาถือว่าเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพสูงสุดในการประกันความถูกต้องในการเบิกความของพยาน⁸⁹ และถึงกับกล่าวกันว่า “ระบบกล่าวหาไม่ใช่อะไรเลยนอกจากเป็นการปกป้องสิทธิในการถามค้านเอาไว้”⁹⁰ เพราะเป็นระบบที่คู่ความต้องต่อสู้กันโดยที่ศาลต้องตั้งตนเป็นกลาง ดังนั้นอาวุธที่สำคัญที่สุดก็คือการถามค้านเพื่อทำลายน้ำหนักคำพยาน และทำให้ฝ่ายที่ถามค้านได้เปรียบ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย มาตรา 117 ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อคู่ความฝ่ายที่อ้างพยานได้ซักถามพยานเสร็จแล้ว คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งขอที่จะถามค้านพยานนั้นได้” และบุคคลที่จะถูกถามค้าน มี 3 จำพวก คือ⁹¹

1. พยานฝ่ายตรงข้าม
2. พยานของตนที่เบิกความเป็นประจักษ์

พยานสองประเภทนี้ มีบัญญัติอยู่ในมาตรา 117 วรรคสองและวรรคหก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

3. จำเลยในคดีอาญาซึ่งให้การปรักปรำจำเลยอื่น จำเลยอื่นซักค้านได้โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233 ซึ่งบัญญัติว่า “จำเลยอาจอ้างตนเองเป็นพยานได้ ในกรณีที่จำเลยอ้างตนเองเป็นพยานศาลจะให้เข้าสืบก่อนพยานอื่นฝ่ายจำเลยก็ได้ ถ้าจำเลยซึ่งในการเป็นพยานนั้นปรักปรำ หรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นซักค้านได้”

⁸⁸ แอล ดูปาลต์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา, หน้า 72.

⁸⁹ Wigmore, *Evidence*, Section 1367, p.29 - 30.

⁹⁰ Morgan, “Hearsay Dangers and The Application of the Hearsay Concept”, p.769.

⁹¹ โอสถ โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 175 -176.

จากหลักเกณฑ์การตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานทั้ง 3 ประการข้างต้น คือ การสอบถาม การให้พยานเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้าม และการถามค้านนั้นเป็นหลักการที่เป็นระบบและมีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน เพราะการตรวจสอบวิธีหนึ่งก็อาจมีผลต่อการใช้วิธีอื่นด้วย เช่น การให้พยานเบิกความต่อหน้าศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้าม จึงเท่ากับการที่พยานต้องมาปรากฏตัวทำให้ศาลและคู่ความฝ่ายตรงข้ามได้รับการสื่อสารที่ชัดเจนที่สุด เพื่อให้พยานได้สอบถามตัว และคู่ความฝ่ายตรงข้ามได้ถามค้านด้วย ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ให้ความสำคัญกับการถามค้านเพื่อตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานเพราะเป็นการค้นหาความจริงในระบบกล่าวหา แต่การค้นหาความจริงในระบบไต่สวนนั้นให้ความสำคัญกับการตรวจสอบความน่าเชื่อถือของพยานทั้ง 3 ประการเท่าๆ กัน โดยเฉพาะในคดีอาญาที่เป็นการใช้ระบบไต่สวนอย่างเต็มที่⁹² ซึ่งเป็นลักษณะที่ทุกฝ่ายร่วมกันค้นหาความจริง

2.5 ปัญหาในการสืบพยานบุคคลและความจำเป็นในการใช้สื่อภาพและเสียง

กระบวนการพิจารณาคดีในศาลทุกวันนี้ มีหลักสำคัญอยู่ว่าผู้กล่าวหาหรือโจทก์ เป็นผู้นำเสนอข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้างว่าจำเลยได้กระทำความผิดลงไปที่ศาลทราบโดยการนำเสนอพยานของตนเข้าสืบ ส่วนผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะพิสูจน์โต้แย้งหรือนำพยานหลักฐานฝ่ายตนมาสืบหักล้างพยานโจทก์ได้เช่นกัน แต่กระบวนการทั้งหมดนี้จะต้องกระทำอยู่บนพื้นฐานความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายกล่าวคือ ต้องให้อีกฝ่ายต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ดังนั้นการกล่าวหาใดๆ จึงต้องกระทำต่อหน้าจำเลย และในทางกลับกันข้อแก้ตัวของจำเลยก็ต้องกระทำต่อหน้าโจทก์ เว้นแต่โจทก์จะสละสิทธิเช่นกัน ผลจากการนี้จึงทำให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต้องมาพบกันที่ศาล เว้นแต่กรณีที่กฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้เป็นกรณีพิเศษ และจากหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีข้างต้นนี้ทำให้ศาลไทยต้องประสบปัญหาดังนี้⁹³

- 1) การบังคับให้คู่ความทุกฝ่ายต้องมาศาลพร้อมกัน
- 2) ข้อเท็จจริงที่ได้จากการสืบพยานมีความสมบูรณ์เชื่อถือได้เพียงใด และจะใช้เป็นหลักให้อ้างอิงในการวินิจฉัยคดีได้เพียงใด

⁹² เจริญ สมบูรณ์, “มาตรการในการรับฟังและการสืบพยานเด็กในคดีอาญา”, หน้า 44.

⁹³ ถาวร เขาวชิรรัตน์, “การใช้สื่อวิทัศน์ในการพิจารณาคดี”, วารสารอัยการ, ปีที่ 19 ฉบับที่ 220, มิถุนายน 2539, หน้า 131-132.

ประเด็นแรก เป็นการบังคับให้คู่ความทุกฝ่ายต้องมาศาลก็ด้วยเหตุที่ให้คู่ความและพยาน ได้มีโอกาสเผชิญหน้ากันซึ่งเป็นไปตามหลักการพิจารณาคดีอาญาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยเว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น⁹⁴ เพราะเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ตกเป็นจำเลย⁹⁵ ซึ่งแตกต่างกับในคดีแพ่งที่ไม่มีบทบัญญัติว่าการพิจารณาและสืบพยานในศาลจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1 (11) บัญญัติให้หมายรวมถึงบุคคลผู้มีสิทธิกระทำการแทนบุคคลที่ยื่นฟ้องหรือถูกฟ้อง หรือในฐานะทนายความ ทนายความซึ่งคู่ความแต่งตั้งนั้นมีอำนาจว่าความและดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ แทนคู่ความได้ความที่เห็นสมควรเพื่อรักษาประโยชน์ของคู่ความนั้น และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 114 บัญญัติห้ามมิให้พยานเบิกความต่อหน้าพยานอื่นที่จะเบิกความภายหลังในกรณีที่คู่ความข้างตนเองเป็นพยานในคดีแพ่งโจทก์จำเลยไม่สืบตัวเองก่อน กลับสืบพยานปากอื่นก่อน ศาลยอมสืบให้คู่ความนั้นออกไปเสียจากห้องพิจารณาได้เพราะคู่ความนั้นอยู่ในฐานะพยานเสียแล้ว ดังนั้นคดีแพ่งจึงไม่มีบทบัญญัติมิให้ต้องพิจารณาต่อหน้าจำเลย เช่น คดีอาญา เนื่องจากคดีแพ่งเป็นเรื่องของการตกลงกันหรือยอมรับกันระหว่างคู่ความ ส่วนคดีอาญาเป็นเรื่องสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ และมีผลกระทบต่อความสงบสุขของสังคมด้วย ในส่วนของการวิจัยนี้จึงมุ่งศึกษาเฉพาะปัญหาในการสืบพยานบุคคลในคดีอาญาเท่านั้น เมื่อกฎหมายบังคับให้ต้องกระทำโดยเปิดเผยจึงมีใช้เรื่องง่ายนักที่จะให้คนจำนวนมากเดินทางมาพร้อมกันที่ศาลทุกครั้ง พยานหรือคู่ความหรือทนายความแต่ละฝ่ายอาจมีเหตุจำเป็นเฉพาะหน้าไม่อาจมาตามนัดได้ บางครั้งพยานมีภูมิลำเนาอยู่ห่างไกลจากที่ตั้งของศาลมากทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการเดินทาง อีกทั้งต้องเหน็ดเหนื่อยหรือเสี่ยงต่อความปลอดภัยในการเดินทางมาศาล โดยเฉพาะพยานคนกลางที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียในคดีย่อมไม่เต็มใจมาเบิกความต่อศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าอุปสรรคหรือเหตุขัดข้องนั้นเกิดจากเจตนาอันไม่สุจริตของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

อนึ่งปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาคดีในศาลอาจแยกพิจารณาตามวิธีการสืบพยานได้ดังนี้

⁹⁴ ไพจิตร ปุณณพันธ์, “การพิจารณาต่อหน้าจำเลย”, บทบัณฑิตย, เล่ม 24, ตอน 4 ตุลาคม 2509, หน้า 747.

⁹⁵ กุลพล พลวัน, “ลักษณะทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (๓)”, อัยการ, หน้า 21 - 22.

1) สถานที่สืบพยาน โดยปกติการสืบพยานต้องกระทำในศาล ดังนั้นคู่ความจะต้องนำพยานมายังสถานที่ทำการของศาล ทำให้เสียเวลาและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายแก่คู่ความและพยาน แต่ในกรณีจำเป็นไม่อาจสืบพยานที่ศาลได้ เช่น พยานป่วยหนักไม่อาจเดินทางมาศาลได้ หรือพยานอยู่นอกเขตอำนาจศาลนั้น ผู้พิพากษาก็อาจเดินทางไปสืบพยานนอกศาลหรือส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นช่วยสืบพยานแทนได้ ซึ่งการสืบพยานนอกศาลกระทำได้โดย

การเผชิญสืบ หมายถึงการที่ศาลให้โจทก์หรือจำเลยซึ่งเป็นผู้อ้างพยานนำผู้พิพากษาไปสืบพยาน ณ บ้านเรือนของพยาน หรือสถานที่หนึ่งสถานที่ใดตามแต่จะเห็นสมควร⁹⁶ โดยพิเคราะห์ตามความจำเป็นแห่งสภาพหลักฐาน

2) การส่งประเด็นไปสืบ คือการที่ศาลมอบหมายให้ศาลอื่นดำเนินการสืบพยานเพราะเหตุที่พยานอยู่นอกเขตของศาลเจ้าของสำนวน และอยู่นอกเขตศาลที่ได้รับมอบหมายนั้นโดยปกติศาลจะสอบถามคู่ความว่าจะไปฟังการสืบพยานที่ศาลที่ได้รับแต่งตั้ง หรือที่เรียกว่า “ตามประเด็น” หรือไม่ หากคู่ความแถลงต่อศาลว่า ตนมีความจำเป็นจะไปฟังการพิจารณาคดีหรือไม่ก็ได้ ในกรณีนี้เป็นปัญหามากเพราะถ้าจำเลยซึ่งถูกควบคุมตัวที่เรือนจำประสงค์จะตามประเด็นไปฟังการสืบพยาน ก็จะเป็นการยากลำบากอย่างมากในการควบคุมตัวจำเลยเดินทางไปไกลๆ และเสี่ยงต่อความปลอดภัย เสี่ยงต่อการหลบหนี และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการเดินทางตลอดจนขาดแคลนเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมตัว นอกจากนี้ในทางปฏิบัติจำเลยที่ถูกควบคุมตัวมักจะไม่ปฏิบัติตามประเด็น ทำให้ต้องเสียสิทธิในการเผชิญหน้ากับพยาน

3) การส่งประเด็นไปสืบพยานในต่างประเทศ ถ้าพยานมีภูมิลำเนาอยู่ต่างประเทศ ซึ่งอยู่นอกเขตอำนาจของศาลไทย ศาลไทยย่อมไม่มีอำนาจออกหมายเรียกได้ จะต้องใช้วิธีการทางทูตไทย ศาลไทยต้องมีหนังสือพร้อมเอกสารต่างๆ ไปยังกระทรวงยุติธรรม เพื่อให้แจ้งไปยังกระทรวงการต่างประเทศ ขอให้กระทรวงการต่างประเทศจัดส่งไปทางทูตของประเทศที่พยานมีที่อยู่ร้องขอต่อกระทรวงการต่างประเทศนั้น เพื่อแจ้งต่อศาลให้ช่วยจัดการสืบพยานให้ และถ้าพยานมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศที่ไม่มีสัมพันธไมตรีกับประเทศไทย ก็ไม่อาจใช้วิธีการส่งประเด็นได้ ทั้งเป็นวิธีที่ยุ่งยากและเสียเวลามาก และถ้าจะให้พยานเดินทางมาเบิกความในประเทศไทยก็จะเป็นการสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายและเวลาอย่างยิ่ง

จากปัญหาข้างต้นนี้นับเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการที่จะให้คู่ความทุกฝ่าย และพยานมา

⁹⁶ พระนิติการณประสม, เรื่องเดียวกัน, หน้า 110.

เบิกความต่อหน้าศาล เพราะต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการเดินทาง และเสียเวลา และสร้างความเหนื่อยยากแก่พยานไม่น้อย

ประการที่สองเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ได้จากการเบิกความของพยาน จะน่าเชื่อถือและมีความสมบูรณ์มากน้อยเพียงใดซึ่งจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. ความใหม่และสดของพยาน โดยเฉพาะประจักษ์พยานที่เป็นผู้พบเห็นเหตุการณ์ย่อมจะสามารถรับรู้และจดจำเหตุการณ์ได้ดีในระยะแรกๆ แต่ถ้ากระบวนการพิจารณามีความล่าช้าทำให้พยานต้องมาเบิกความเป็นพยานต่อศาลล่าช้าไป ความสามารถในการจดจำของพยานย่อมจะลดน้อยลงไปถึงเวลาผ่านไปนานเท่าใด การจดจำของมนุษย์ก็จะลบเลือนลงไปทุกขณะ จึงทำให้พยานไม่สามารถบรรยายถ่ายทอด สิ่งที่ตนพบหรือประสบมาได้ครบถ้วน ดังนั้นการพิจารณาคดีหรือสืบพยานที่ล่าช้าจะทำให้ความใหม่และสดของพยานต้องสูญเสียไป เป็นเหตุให้คุณค่าของพยานลดน้อยลงอันมีผลให้ประสิทธิภาพในการพิจารณาคดีต้องเสียไป

2. ในกรณีที่จำเลยถูกควบคุมตัวหากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล่าช้า ย่อมมีผลกระทบต่ออิสรภาพของจำเลย ยิ่งล่าช้าเท่าใดก็จะเป็นเหตุให้จำเลยต้องถูกควบคุมตัวนานขึ้นเท่านั้น อันกระทบต่ออิสรภาพของจำเลยในคดีอาญา ซึ่งอิสรภาพของจำเลยนั้นไม่อาจตีราคาคำนวณเป็นเงินได้เพราะถ้าหากคดีนั้น จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่ต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล เพราะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาไม่มีความผิดก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด อีกทั้งรัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. 2517 มาตรา 34 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม” ดังนั้นการพิจารณาคดีที่ล่าช้าย่อมกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของจำเลย

3. ในคดีบางประเภทความสัมพันธ์ระหว่างพยานกับจำเลย อาจทำให้พยานเกิดความตื่นเครียด กัดฟัน หรือหวาดกลัว ไม่กล้าเบิกความไปตามความจริง เป็นเหตุให้คำเบิกความของพยานนั้นอาจถูกบิดเบือนได้ หรืออาจทำให้พยานเกิดความเกรงกลัวไม่ยอมมาเบิกความต่อศาล เช่น ในคดีความผิดทางเพศหรือคดีทำร้ายร่างกายซึ่งผู้เสียหายถูกทารุณกรรม หรือ ผู้เสียหายเป็นเด็ก เมื่อพยานต้องมาเผชิญหน้ากับจำเลยในศาล พยานย่อมเกิดความหวั่นไหวและเกรงกลัวจำเลย พยานจึงอาจเบิกความบิดเบือนไปจากข้อเท็จจริงได้ อันเป็นเหตุให้ความน่าเชื่อถือหรือคุณค่าของพยานลดน้อยลงไป

ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ปัญหาในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเองโดยเฉพาะการสืบพยาน เป็นเหตุให้ความน่าเชื่อถือ ความสมบูรณ์ของพยานต้องลดน้อยลงไป ซึ่งเป็นเหตุให้

การพิจารณาคดีของศาลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร แต่ในยุคที่เทคโนโลยีการสื่อสารเจริญก้าวหน้า ปัญหาเหล่านี้อาจแก้ไขได้หากได้มีการนำเครื่องมือหรืออุปกรณ์การสื่อสารที่เรียกว่า “Video - Conferencing” มาใช้ในการสืบพยานบุคคลของศาลในคดีอาญา เครื่องมือสื่อสารชนิดนี้จะช่วยให้คู่ความหรือพยานไม่จำเป็นต้องเดินทางมาพบหน้ากันในห้องพิจารณาคดีเสมอไป การสืบพยานอาจเกิดขึ้นได้แม้พยานหรือคู่ความจะอยู่ต่างสถานที่กันโดยที่ทุกฝ่ายยังคงได้รับผลที่ควรจะได้ตามรูปแบบและหลักการพิจารณาคดีแบบเดิมทุกประการ เช่นเดียวกับที่ในโลกยุคปัจจุบันสามารถจัดการประชุม “ต่อหน้า” กันได้แม้ผู้เข้าร่วมประชุมแต่ละคนจะอยู่คนละประเทศหรือคนละทวีปก็อาจทำได้หากจำเป็นและที่มีกฎหมายรองรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเช่นนั้นอันเป็นกระบวนการพิจารณาคดีความแนวคิดใหม่ที่ปรับเอาวิทยาการความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบพยานในศาล ซึ่งจะช่วยประหยัดเวลาในการเดินทางในสถานการณ์ปัจจุบันที่ต้องประสบปัญหาการจราจรติดขัดในเมืองใหญ่ ประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทาง สะดวกรวดเร็ว ตลอดจนช่วยให้ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้โดย

1. พยานไม่ต้องเสียเวลาเดินทางมาเบิกความต่อศาลที่พิจารณาคดี แต่สามารถเบิกความ ณ ห้องพิจารณาของศาลใดศาลหนึ่งที่ใกล้เคียงโดยใช้สื่อภาพและเสียง Audio and Video Media แทน อันจะช่วยประหยัดเวลา ค่าใช้จ่ายในการเดินทางโดยเฉพาะพยานที่อยู่ต่างประเทศ รวมทั้งไม่ต้องควบคุมตัวจำเลยตามประเด็นไปสืบพยานนอกเรือนจำเป็นสิ่งที่ยากลำบากและเสียงต่อการหลบหนี

2. ทำให้การสืบพยานกระทำได้รวดเร็วขึ้น ความใหม่และสดของพยานจะช่วยให้คำเบิกความของพยานน่าเชื่อถือและมีคุณค่า และยังช่วยให้กระบวนการพิจารณาคดีดำเนินไปได้โดยรวดเร็วช่วยสร้างความเป็นธรรม อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ แม้กระบวนการดังกล่าวรัฐจะต้องเสียค่าใช้จ่ายมากขึ้น แต่ก็ไม่อาจนำมาคำนวณเป็นราคาได้เมื่อเทียบกับอิสรภาพของจำเลยที่ต้องถูกควบคุมตัว

3. ช่วยให้ศาลสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีได้มากขึ้นในบางสถานการณ์ เช่น ในกรณีความผิดทางเพศที่พยานเป็นเด็ก หรือถูกทารุณกรรม การสืบพยานโดยใช้ Video-Conferencing ทำให้พยานไม่ต้องมาเผชิญหน้ากับจำเลยแบบ face to face ทำให้ช่วยลดความกดดันของพยานลงไปได้ โดยเฉพาะในความผิดทางเพศพยานจะได้ไม่ต้องได้รับความเจ็บปวดหรืออับอายต่อการถามถึงพฤติการณ์คดีที่คาดกันความจริง จนเสมือนถูกข่มขืนครั้งที่สองต่อหน้าสาธารณชน

จะเห็นว่าหากนำเครื่องมือดังกล่าวมาใช้ในการสืบพยานบุคคลในศาลแล้วจะช่วยแก้ปัญหาดังกล่าวได้ อันจะทำให้การพิจารณาคดีของศาลมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น