

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญานั้น มีหลักเกณฑ์บางอย่างเป็นพิเศษไปกว่าคดีแพ่ง ซึ่งหลักเกณฑ์เหล่านี้ใช้บังคับเฉพาะในคดีอาญาเท่านั้นไม่นำไปใช้บังคับในคดีแพ่ง หลักสำคัญประการหนึ่งในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาก็คือ ต้องให้โอกาสจำเลยอย่างเต็มที่ในการต่อสู้คดี และต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของจำเลยที่มีอยู่ตามกฎหมายด้วย เพราะกฎหมายถือว่าตราบใดที่ยังไม่มีคำพิพากษาของศาลว่าบุคคลใดกระทำความผิด ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเขาเป็นผู้บริสุทธิ์ และต้องปฏิบัติต่อพยานหลักฐานเช่นเดียวกับสุจริตชนอื่น ดังนั้นในคดีอาญาจึงมีหลักเกณฑ์พิเศษเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานบางประเภท ซึ่งจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อจำเลย หรือเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของจำเลย

ประเทศไทยมีหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 วรรคท้าย มาตรา 134/4 วรรคท้าย มาตรา 226 มาตรา 226/1 มาตรา 226/2 มาตรา 226/3 มาตรา 226/4 และมาตรา 232 และขั้นตอนสำคัญในการดำเนินคดีในชั้นศาล คือ การชั่งน้ำหนักหรือการประเมินความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (weigh of evidence) แทบจะหาหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนตายตัวในบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ได้ กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของทุกประเทศมีข้อยุติตรงกันว่า ไม่ควรวางหลักกฎหมายตายตัวไปทางใดทางหนึ่งในขั้นตอนนี้ แต่ควรจะให้เป็นผู้พิพากษาหรือผู้ที่จะต้องชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริง (trier of fact) ในคดีได้ใช้ดุลพินิจให้เหมาะสมและละเอียดรอบคอบที่สุดเป็นรายกรณีไป เนื่องจากการวินิจฉัยส่วนใหญ่มีได้เกี่ยวกับความรู้ทางกฎหมาย แต่ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ วุฒิภาวะ ความรอบรู้ และความละเอียดรอบคอบของผู้ทำหน้าที่นี้มากกว่า¹ ดังนั้นในระบบคอมมอนลอว์จึงมีการนำประชาชนที่อยู่ในสิ่งแวดล้อมและวิถีชีวิตของสามัญชนทั่วไปเข้ามาทำหน้าที่แทนนักกฎหมายและเกิดเป็นระบบลูกขุนขึ้น ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายก็มีการเปิดทางให้ผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่เกี่ยวกับคดีบางประเภทเข้าร่วมเป็นองค์คณะกับ

¹ จรัญ ภักดีธนากุล. (2551). “กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน.” หน้า 475.

ผู้พิพากษา ซึ่งประเทศไทยนำมาเป็นแนวทางให้มีผู้พิพากษาสมทบในคดีเยาวชน คดีครอบครัว คดีแรงงาน คดีทรัพย์สินทางปัญญา และคดีการค้าระหว่างประเทศอยู่ในปัจจุบัน

เกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น หากมีแนวคำพิพากษาฎีกาได้เคยวางหลัก หรือให้แนวทางเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในกรณีใดไว้โดยเฉพาะ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในกรณีเช่นเดียวกันนั้นในคดีหลังก็จะต้องคำนึงถึงหลักหรือแนวทางที่คำพิพากษาฎีกาได้เคยให้ไว้ด้วย² ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสอดคล้องต้องกันของแนวการใช้ดุลพินิจให้อยู่ในกรอบของความเป็นเอกภาพไม่ลักลั่น แต่หลักหรือแนวทางดังกล่าวไม่อาจจะถือเป็นหลักกฎหมายซึ่งจะมีผลผูกพันศาลในคดีหลังเป็นการเด็ดขาด หากมีเหตุผลที่สมควรหรือมีพฤติการณ์พิเศษแห่งพยานหลักฐานในคดีเป็นประการอื่น ศาลในคดีหลังอาจจะไม่ถือตามอย่างเคร่งครัดก็ได้ แต่โดยทั่ว ๆ ไปแล้วผู้พิพากษามักจะถือแนวทางที่ศาลฎีกาได้วางไว้ในลักษณะทำนองนี้เป็นหลักสำคัญประการหนึ่งในการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเสมอ ตัวอย่างแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาที่วางหลักไว้ คือ คำให้การของพยานในชั้นสอบสวน เป็นพยานบอกเล่า ซึ่งเป็นพยานที่รับฟังได้แต่มิใช่นักพยาน³

กรณีสายลับของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้รู้เห็นการกระทำความผิด โดยเจ้าพนักงานตำรวจมอบหมายให้ทำหน้าที่เป็นผู้ล่อซื้อยาเสพติดให้โทษจากผู้ค้ายาเสพติดให้โทษ จนกระทั่งเจ้าพนักงานตำรวจสามารถจับกุมผู้ค้ายาเสพติดให้โทษได้นั้น การที่สายลับแจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจภายหลังเกิดเหตุว่าสายลับได้ล่อซื้อยาเสพติดให้โทษมาจากจำเลย แต่ในชั้นสอบสวนพนักงานสอบสวนมิได้สอบสวนสายลับไว้เป็นพยาน ดังนั้น จึงไม่มีบันทึกคำให้การของสายลับในฐานะเป็นพยานในชั้นสอบสวน ข้อเท็จจริงดังกล่าวที่สายลับแจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจนั้น จึงเป็นเพียงพยานบอกเล่า (Hearsay) รับฟังไม่ได้ และไม่เข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติมาตรา 226/3 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจำเลยในส่วนที่ได้รับการบอกเล่าข้อเท็จจริงมาจากสายลับผู้เห็นเหตุการณ์นั้น ไม่น่าเชื่อถือตามระบบต่อสู้ซึ่งแตกต่างจากถ้อยคำในชั้นสอบสวนของบุคคลที่เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวน (Statement on interrogation) โดยบันทึกคำให้การของบุคคลดังกล่าวไว้ และบันทึกคำให้การรับสารภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน (Written confession made during the interrogation) ซึ่งพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยชอบด้วยกฎหมาย และคำรับสารภาพนั้นได้มาโดยการกระทำที่สมัครใจ โดย

² จริฎู ภักดีธนากุล. (2529, มิถุนายน). “พยานปากต่อปากยืนยันในคดีอาญา: ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน.” วารสารนิติศาสตร์, 16, 2. หน้า 135.

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 692/2499, 1769/2508, 1383/2531 สืบค้นจาก

กระทำต่อบุคคลผู้มีอำนาจ เช่น เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมหรือควบคุม เจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ควบคุมจำเลย พนักงานอัยการหรือผู้ที่มีอำนาจทำการแทน ผู้สอบสวน (coroner) ถ้อยคำในชั้นสอบสวนของบุคคลที่เจ้าพนักงานตำรวจทำการสอบสวน (Statement on interrogation) จึงนำไปฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้ ส่วนจะรับฟังได้เพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในแต่ละคดี

พยานบอกเล่าที่ศาลไทยรับฟัง ก่อนมีการประกาศใช้มาตรา 95/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง⁴ และมาตรา 226/3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁵ คงมีบทบัญญัติเกี่ยวกับพยานบอกเล่าอยู่ในมาตรา 95 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งสำหรับใช้ในคดีแพ่งเท่านั้น แต่ศาลไทยก็นำบทบัญญัตินี้ไปใช้กับคดีอาญาด้วย โดยอาศัยมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ถ้อยคำทำนองเดียวกันของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95/1 วรรคสอง และมาตรา 104 วรรคสอง นั้น ต่อมาได้นำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 วรรคสอง และมาตรา 227/1 วรรคหนึ่งด้วย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 เป็นบทบัญญัติที่จำกัดดุลพินิจของศาลในเรื่องการรับฟังพยานบอกเล่า แต่การที่ศาลจะรับฟังพยานบอกเล่าได้ก็ต้องเป็นกรณีต้องด้วย มาตรา 226/3 วรรคสอง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า เว้นแต่ (1) ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมของพยานบอกเล่าที่น่าเชื่อว่าจะพิสูจน์ความจริงได้ หรือ (2) มีเหตุจำเป็นเนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ได้เห็นได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นด้วยตนเองโดยตรงมาเป็นพยานได้และมีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่า” จะเห็นได้ว่า บทคัดพยานบอกเล่านี้ มิใช่เป็นบทคัดพยานหลักฐานโดยเด็ดขาด ซึ่งเป็นไปตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเดิมที่ศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่า โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานบอกเล่าที่เป็นคำให้การชั้นสอบสวน ดังนั้น เมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ให้ชัดเจนว่าบทคัดพยานหลักฐานที่เป็นพยานบอกเล่านี้ไม่เด็ดขาด มีข้อยกเว้นที่อาจเป็นหลักให้ศาลใช้ดุลพินิจถึง 2 ข้อคือ หลักความน่าเชื่อถือของพยานบอกเล่าตาม (1) และหลักจำเป็นที่จะต้องรับฟังพยานบอกเล่าตาม (2) ซึ่งจะช่วยให้การวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการรับฟังพยานบอกเล่าในคดีอาญาได้ชัดเจนยิ่งขึ้น และแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาส่วนใหญ่ก่อนที่จะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรานี้ก็ยังสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานบอกเล่าตาม

⁴ เพิ่มเติมโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550.

⁵ เพิ่มเติมโดยมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551.

บทบัญญัติมาตรา 226/3 วรรคสอง นี้ด้วย แต่เมื่อมีบทบัญญัติมาตรา 226/3 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนเช่นกันว่า ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า จึงไม่จำเป็นต้องอนุโลมเอาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ต่อไป⁶

ซึ่งนักกฎหมายฝ่ายที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มีความเห็นว่าการแก้ไขกฎหมายพยานหลักฐานทั้งในส่วนคดีแพ่งและส่วนคดีอาญา โดยในคดีแพ่งแก้ไขเพิ่มเติมเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95/1 คดีอาญาแก้ไขเพิ่มเติมเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 การเพิ่มบทบัญญัติดังกล่าวทำให้เกิดพ้องคลาคลงหลักเกณฑ์ให้สามารถรับฟังพยานหลักฐานซึ่งเป็นพยานบอกเล่าได้ เมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ให้ชัดเจนว่าและบทคัดพยานหลักฐานที่เป็นพยานบอกเล่าไม่นับได้เด็ดขาด มีข้อยกเว้นที่อาจเป็นหลักให้ศาลใช้ดุลพินิจถึง 2 ข้อคือ หลักความน่าเชื่อถือของพยานบอกเล่าตาม (1) และหลักจำเป็นที่จะต้องรับฟังพยานบอกเล่าตาม (2) ซึ่งจะช่วยให้การวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการรับฟังพยานบอกเล่าในคดีอาญาได้ชัดเจนยิ่งขึ้น และแนวบรรทัดฐานคำพิพากษากฎีกาส่วนใหญ่ก่อนที่จะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรานี้ก็ยังสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานบอกเล่าตามบทบัญญัติมาตรา 226/3 วรรคสอง นี้ด้วย ส่วนนักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายซีวิลลอว์มีความเห็นว่า ในคดีอาญาตามกฎหมายไทยนั้น มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติไว้เป็นหลักอยู่แล้วว่า พยานหลักฐานใดก็ตามที่สามารถที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ก็ให้รับฟังได้ทั้งนั้น กล่าวโดยสรุปก็คือพยานหลักฐานใดไม่ว่าจะเป็นบุคคล เอกสารหรือวัตถุ ถ้าเกี่ยวกับประเด็นในคดีอาญา คือ สามารถพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ก็รับฟังได้ทั้งนั้น โดยไม่คำนึงถึงว่าจะเป็นพยานบอกเล่าหรือไม่ เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานำบัญญัติเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานไว้โดยชัดแจ้งแล้วในมาตรา 226 และไม่จำเป็นต้องอนุโลมเอามาตรา 95(2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในคดีอาญา ความหมายของมาตรา 226 ตอนท้าย ที่ว่าอยู่ได้บังคับแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน หมายถึงเฉพาะในส่วนที่ว่าด้วยวิธีการสืบพยานหลักฐานเท่านั้น ไม่เกี่ยวกับบทคัดพยานหลักฐาน ไม่ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 226/3 ขึ้นมาอีก เพราะมาตรา 226 ดิอยู่แล้ว เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจและใช้เหตุผลได้อย่างกว้างขวาง การเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 226/3 ทำให้ผู้พิพากษาเกิดความเข้าใจผิดในเรื่องการใช้ดุลพินิจ ถือว่าทำให้ศาลใช้ดุลพินิจยากขึ้น ซับซ้อนขึ้น และเกิดความสับสนในการใช้ดุลพินิจเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา

⁶ จรัญ ภักดีธนากุล. (2551). กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. . หน้า 282.

ระบบศาลยุติธรรม ในทางปฏิบัติศาลจะวางเฉย (passive) วางตนเป็นกลาง คอยควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีให้เป็นไปตามระเบียบและบทบัญญัติของกฎหมาย ปล่อยให้ป็นหน้าที่ของคู่ความทั้งสองฝ่ายต่างต้องแสวงหาพยานหลักฐานนำมาต่อสู้หักล้างซึ่งกันและกัน การดำเนินคดีในศาลไม่ว่าจะเป็นการสืบพยาน ซักถามพยาน นั้น ไม่ใช่หน้าที่ของศาล ศาลจะพิจารณาและพิพากษาคดีจากพยานหลักฐานที่ทั้ง โจทก์และจำเลยนำมาสืบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีอาญาที่ผู้เสียหายฟ้องด้วยตนเอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ศาลจะไม่เข้าไปมีส่วนร่วมในการค้นหาความจริงในคดีด้วยตนเอง (active role) เนื่องจากเกรงว่าจะถูกคู่ความฝ่ายที่เสียผลประโยชน์ในทางคดีมองว่าเป็นการเข้าข้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ระบบการแสวงหาข้อเท็จจริงในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมไทยเป็น “ระบบกล่าวหา” (Accusatorial system) มิได้มีหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริง ซึ่งแตกต่างกับกับ “ระบบไต่สวน” (Inquisitorial system) ที่ศาลสามารถดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงแห่งคดีและพยานหลักฐานได้เอง และศาลก็ไม่ผูกพันกับข้อเท็จจริงที่คู่ความกล่าวอ้าง เมื่อเป็นเช่นนี้ ศาลยุติธรรมจึงต้องตัดสินใจคดีไปตามข้อเท็จจริงที่คู่ความกล่าวอ้างและพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบเท่านั้น อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศไทย เรามีได้เคร่งครัดถึงขนาดห้ามมิให้ศาลแสวงหาความจริงเสียเลย เพราะยังมีข้อยกเว้นให้ศาลได้ใช้อำนาจดังกล่าวได้ ดังเช่น ที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 86 วรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อศาลเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมเป็นการจำเป็นที่จะต้องนำพยานหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับประเด็นในคดีมาสืบเพิ่มเติม ให้ศาลทำการสืบพยานหลักฐานต่อไปซึ่งอาจรวมทั้งการที่จะเรียกพยานที่สืบแล้วมาสืบใหม่ด้วย โดยไม่ต้องมีฝ่ายใดร้องขอ” ดังนั้น หากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนประเด็นใดยังไม่ชัดเจนหรือมีข้อมูลไม่เพียงพอเท่าที่ศาลรับรู้มา ศาลก็ควรใช้อำนาจตามมาตรานี้เพื่อเรียกหลักฐานเพิ่มเติมเข้ามาสู่สำนวน

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 บัญญัติว่า “ระหว่างพิจารณาโดยผลการหรือคู่ความฝ่ายใดร้องขอ ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม จะสืบเองหรือส่งประเด็นก็ได้” ซึ่งให้อำนาจศาลที่จะสืบพยานเพิ่มเติมได้เช่นกัน และให้ศาลมีอำนาจถามโจทก์ จำเลยและพยานเองได้ตามมาตรา 235 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่มีข้อจำกัดในวรรคสอง คือ ห้ามมิให้ถามจำเลยเพื่อประโยชน์แต่เฉพาะจะเพิ่มเติมคดีโจทก์ซึ่งบกพร่อง เว้นแต่จำเลยจะอ้างตนเองเป็นพยาน ประการหนึ่ง และข้อจำกัดโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง อีกประการหนึ่ง คือ เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ก็ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย ดังนั้น หากกรณีที่จะเป็นประโยชน์กับจำเลยแล้วศาลพึงใช้อำนาจให้เกิดความยุติธรรมได้ เช่น กรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยมีท่าทางเหมือนคนวิกลจริตก็อาจถามผู้ใกล้ชิดจำเลย มีคำสั่งให้จำเลยไปรับการตรวจ หรือเรียกประวัติการรักษาพยาบาลของจำเลยมา

ประกอบการพิจารณา แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาพึงใช้อำนาจสืบพยานเพิ่มเติมนี้ด้วยความระมัดระวัง รอบคอบและเหมาะสมพอดี มิให้คู่ความรู้สึกว่าศาลลำเอียงไปเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

การที่ศาลยุติธรรมของไทยในปัจจุบันส่วนใหญ่จะไม่ใช้อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 มาตรา 229 และ มาตรา 235 โดยจะปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความทั้งสองฝ่ายต่างต้องแสวงหาพยานหลักฐานนำมาต่อสู้หักล้างซึ่งกันและกัน แม้กระทั่งคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นพิจารณา ศาลก็ยังคงวางเฉย (Passive) โดยวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด ปล่อยให้โจทก์ทำการสืบพยานประกอบคำรับสารภาพของจำเลย โดยโจทก์ทำหน้าที่เป็นผู้ซักถามพยานแต่เพียงผู้เดียว ถึงแม้ศาลจะเห็นว่าพยานหลักฐานของโจทก์ยังมีข้อบกพร่องอยู่ก็ตาม ศาลก็มีได้ใช้อำนาจทำการสืบพยานเพิ่มเติมหรือซักถามพยานเองตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นที่ได้ให้อำนาจศาลไว้เพื่อที่จะให้การสืบพยานประกอบคำรับสารภาพของจำเลยมีพยานหลักฐานมั่นคงเพียงพอที่จะฟังลงโทษจำเลยได้ โดยศาลยึดมั่นในหลักการที่ว่าโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และจำเลยเป็นผู้กระทำ โจทก์จึงต้องมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลยประการหนึ่ง และคงเป็นเพราะเกรงว่าจะถูกจำเลยกล่าวหาว่าเข้าข้างฝ่ายโจทก์อีกประการหนึ่ง จึงเป็นสาเหตุทำให้ศาลพิพากษายกฟ้องโจทก์ในข้อหาที่จำเลยให้การรับสารภาพ ซึ่งเป็นเรื่องที่น่าเสียดายที่แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพในชั้นพิจารณาแต่ก็ยังลงโทษจำเลยไม่ได้ และปล่อยคนร้ายกลับไปดำเนินชีวิตอยู่ในสังคม นับได้ว่าสังคมโดยรวมไม่ได้รับความเป็นธรรมจากกระบวนการยุติธรรมในส่วนนี้ ซึ่งควรจะต้องได้รับการแก้ไขศาลควรมีบทบาทในการดำเนินการค้นหาข้อเท็จจริงด้วยตนเอง (active role) ควรใช้อำนาจอย่างเต็มที่ภายในกรอบของบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวข้างต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน หรือรับสารภาพในชั้นพิจารณา ทั้งนี้ก็เพื่อแยกตัวผู้กระทำความผิดอาญาออกจากสังคม เพื่อความสงบสุขของสังคมและสุจริตชน

การที่จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน แต่ในชั้นพิจารณาจำเลยให้การปฏิเสธ ศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักไว้ว่าคำให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนของจำเลย เป็นพยานบอกเล่า (Hearsay) มีน้ำหนักน้อย หากพยานหลักฐานของโจทก์มีเพียงคำให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนของจำเลยเท่านั้น ก็ไม่อาจรับฟังลงโทษจำเลยได้ ดังเช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 441/2553 วินิจฉัยว่า “พยานโจทก์ทั้งสองมิได้เห็นจำเลยจำหน่ายเมทแอมเฟตามีนให้แก่สายลับเพราะจุดที่พยานทั้งสองชุมนุมอยู่นั้นห่างจากที่เกิดเหตุมาก ดังนั้น ที่พยานเบิกความว่าจำเลยจำหน่ายเมทแอมเฟตามีนให้แก่สายลับนั้นจึงเป็นเพียงพยานบอกเล่า โดยได้รับการบอกเล่าจากสายลับซึ่งสายลับก็มิได้มาเบิกความในศาล ลำพังแต่เพียงคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของจำเลยนั้นจึงยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะ

ฟังลงโทษในข้อหาจำหน่ายเมทแอมเฟตามีน จำเลยจึงไม่มีความผิดฐานจำหน่ายเมทแอมเฟตามีน” ผู้เขียนเห็นว่าบันทึกคำให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหา (Written confession made during the interrogation) จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้หรือไม่ อย่างไร นั้น หากคำรับสารภาพได้กระทำด้วยความสมัครใจและกระทำต่อบุคคลผู้มีอำนาจ นั่นคือ ต้องเป็นบุคคลใด ๆ ก็ตามที่มีอำนาจเหนือจำเลยในการดำเนินคดีแก่เขาหรือเป็นบุคคลใด ๆ ก็ตามที่จำเลยได้เชื่ออย่างมีเหตุผลว่า บุคคลนั้นจะสามารถมีอิทธิพลในการดำเนินคดีแก่เขา เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมหรือควบคุม เจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ควบคุมจำเลย พนักงานอัยการหรือผู้ที่มีอำนาจทำการแทน ผู้สอบสวน (coroner) ก็ควรมีน้ำหนักรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เพราะว่าหากบุคคลใดไม่ได้เป็นผู้กระทำ ความผิดอาญา บุคคลนั้นก็สมควรจะให้การเป็นปฏิปักษ์อันเป็นผลร้ายในทางคดีต่อตนเอง

ส่วนปัญหาคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับการตีความตัวบทกฎหมายเพื่อการชี้แจงน้ำหนัก พยานหลักฐาน นั้น ปัญหาเรื่องการตีความกฎหมาย เป็นเรื่องสำคัญที่สุดในการบังคับใช้กฎหมาย หากตีความผิด ไม่ถูกต้องตามความมุ่งหมาย หรือเจตนารมณ์แห่งกฎหมายย่อมทำให้เกิดผลในทาง ตรงกันข้าม คดีความที่ควรชนะกลับกลายเป็นแพ้ ที่ควรแพ้กลับเป็นชนะ ซึ่งอาจมีผลให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติหรือแก่ตัวบุคคลมากมาย⁷ ในส่วนความเสียหายแก่ประเทศชาติ หรือ บ้านเมือง หากผู้มีอำนาจบริหารหรืออำนาจตุลาการมีการตีความไม่ถูกต้อง อาจมีผลทำประเทศชาติ อาจต้องผูกพันเป็นหนี้สินสถาบันการเงินต่างชาติ การบริหารราชการแผ่นดินอาจผิดพลาดขัดต่อ กฎหมาย หรือเกิดความขัดข้องติดขัด ไม่สามารถดำเนินกิจการงานต่างๆ ให้เกิดประโยชน์แก่รัฐ หรือประชาชนโดยรวมได้ กรณีความเสียหายส่วนบุคคล นั้น อาจมีผลถึงกับสิ้นชีวิต สิ้นอิสรภาพ สิ้นอำนาจ สูญเสียตำแหน่งหน้าที่การงาน เสื่อมเสียเกียรติยศชื่อเสียง สูญเสียทรัพย์สิน สิ้นสิทธิอันพึงมีพึงได้ หรือต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ทั้งๆ ที่ความจริงไม่ควรจะได้รับผลเช่นนั้น และหากเป็นเช่นนั้น กฎหมายฉบับนั้น หรือมาตรานั้น จะกลายเป็นสิ่งที่ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมเสียเอง

การตีความกฎหมายนับได้ว่ามีความสำคัญที่สุดเรื่องหนึ่งในการประกอบวิชาชีพทาง กฎหมายไม่ว่าในตำแหน่งใด และเป็นวิธีการใช้กฎหมายที่มีผลกระทบถึงสิทธิและหน้าที่ความรับ ผิด รวมตลอดถึงเสรีภาพของบุคคล จึงต้องตีความให้บรรลุถึงวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายคือความ ยุติธรรม นักกฎหมายสามารถใช้ความยุติธรรมเป็นหลักในการตีความตัวบทกฎหมายเพื่อทำให้ตัวบท กฎหมายเกิดความยุติธรรมขึ้นได้ เช่น คดีตามความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิด จากการใช้เชือก ศาลฎีกาตีความว่า การออกเชือกเพื่อประกันหนี้ ไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ ศาลฎีกาก็เคยตีความแบบขยายความว่าการลักกระแสน้ำไฟเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ ทั้งที่

⁷ มานิตย์ จิตต์จันทร์กลับ, คู่มือการเรียนกฎหมายและวิธีอ่านกฎหมาย, สืบค้นจาก

กระแสไฟฟ้าเป็นพลังงาน ไม่ใช่ทรัพย์เพราะไม่เป็นวัตถุมีรูปร่าง แต่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยไม่ต้องรอแก้ไขปรับปรุงกฎหมายศาลใช้การตีความทำให้เกิดความยุติธรรม⁸

5.2 ข้อเสนอแนะ

ระบบกฎหมายของประเทศไทยเป็นระบบประมวล และไม่ได้ใช้ลูกขุนแต่ใช้ผู้พิพากษาอาชีพเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริง จึงไม่มีเหตุผลอะไรที่จะไปวางบทคัดพยานบอกเล่าไว้ ถึงจะมีก็มียู่แต่ในคดีแพ่งเพราะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 ไม่น่าจะเอามาใช้ในคดีอาญา เนื่องจากในคดีอาญานั้นมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติไว้เป็นหลักอยู่แล้วว่า พยานหลักฐานใดก็ตามที่สามารถที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ก็ให้รับฟังได้ทั้งนั้น กล่าวโดยสรุปก็คือพยานหลักฐานใดไม่ว่าจะเป็นบุคคล เอกสาร หรือวัตถุ ถ้าเกี่ยวกับประเด็นในคดีอาญา คือ สามารถพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ก็รับฟังได้ทั้งนั้น โดยไม่คำนึงถึงว่าจะเป็นพยานบอกเล่าหรือไม่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานไว้โดยชัดแจ้งแล้วในมาตรา 226 จึงไม่จำเป็นต้องอนุโลมเอามาตรา 95 (2) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในคดีอาญา ความหมายของมาตรา 226 ตอนท้าย ที่ว่าอยู่ได้บังคับแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน หมายถึงเฉพาะในส่วนที่ว่าด้วยวิธีการสืบพยานหลักฐานเท่านั้น ไม่เกี่ยวกับบทคัดพยานหลักฐาน ดังนั้น จึงไม่ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 226/3 ขึ้นมาอีก เพราะมาตรา 226 คืออยู่แล้ว เปิดโอกาสให้ศาลใช้เหตุผลได้อย่างกว้างขวางในการใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการรับฟังถ้อยคำของบุคคลในชั้นสอบสวนนำมาวินิจฉัยประกอบกับพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้ ส่วนจะฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่ นั่นเป็นเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในแต่ละกรณีๆ ไป ทั้งนี้ก็เพื่อการคุ้มครองสิทธิของจำเลยและในขณะเดียวกันก็เป็นการอำนวยความสะดวกแก่สังคมด้วย การเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 226/3 ทำให้ผู้พิพากษาเกิดความเข้าใจผิดในเรื่องการใช้ดุลพินิจ ถือว่าทำให้ศาลใช้ดุลพินิจยากขึ้น ซับซ้อนขึ้น และเกิดความสับสนในการใช้ดุลพินิจเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งปัญหาดังกล่าวเกิดจากระบบกฎหมายและระบบศาลของไทย รวมทั้งปัญหาการตีความกฎหมายของศาลเกี่ยวกับมาตรา 226/3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และผู้เขียนขอเสนอแนวทางดังต่อไปนี้

1) ควรจะยกเลิกมาตรา 226/3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วกลับไปใช้มาตรา 226 ซึ่งบัญญัติไว้เป็นหลักอยู่แล้วว่า พยานหลักฐานใดก็ตามที่สามารถที่จะพิสูจน์

⁸ จรินทิ หะวานนท์. (2549). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*. หน้า 44

ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคล เอกสารหรือวัตถุ ถ้าเกี่ยวกับประเด็นในคดีอาญา สามารถพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ได้ ก็รับฟังได้ทั้งนั้น โดยไม่คำนึงถึงว่าจะเป็นพยานบอกเล่า โดยยึดถือตามแนวคำพิพากษาเดิมที่ได้วางหลักไว้แล้ว ไม่ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 226/3 ขึ้นมาอีก เพราะมาตรา 226 คืออยู่แล้ว เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจและใช้เหตุผลได้อย่างกว้างขวางในคดีอาญา

2) หากยังไม่ถึงเวลาที่จะยกเลิกบทบัญญัติมาตรา 226/3 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ควรจะตีความมาตรา 226/3 ให้ผ่อนคลาย และยึดถือตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเดิมที่ว่า พยานบอกเล่ารับฟังได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานบอกเล่าที่เป็นถ้อยคำของบุคคลในชั้นสอบสวนซึ่งศาลนำไปฟังประกอบกับพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้ มิได้ห้ามมิให้ศาลรับฟังถ้อยคำของบุคคลในชั้นสอบสวนเสียเลยทีเดียว ส่วนจะมีน้ำหนักเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้หรือไม่ นั่นเป็นเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในแต่ละกรณีๆ ไป แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวนี้เป็นที่ยอมรับและถือตามกันมาโดยตลอด ดังนั้น แม้มีการเพิ่มเติมมาตรา 226/3 แล้ว ศาลก็ควรให้ความสำคัญในเรื่องแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาเดิมที่วินิจฉัยเกี่ยวกับการรับฟังถ้อยคำของบุคคลในชั้นสอบสวนมากกว่าที่เป็นอยู่ในขณะนี้ เพื่อให้ศาลล่างถือเป็นแนวในการวินิจฉัยพิพากษาคดีที่มีข้อเท็จจริงเหมือนกัน แนวคำพิพากษาของศาลจะได้เป็นไปในทางเดียวกัน ประชาชนจะเกิดความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมทางศาล

3) ศาลยุติธรรมควรจะมีบทบาทในการดำเนินการค้นหาข้อเท็จจริงด้วยตนเอง (active role) ควรใช้อำนาจอย่างเต็มที่ภายในกรอบของบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 มาตรา 229 และ มาตรา 235 ซึ่งในปัจจุบันศาลยุติธรรมมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานได้เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ดังนั้น ควรจะพิจารณาคดีในลักษณะของการค้นหาความจริงตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ตามบทบัญญัติมาตรา 86 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนกรณีที่ผู้พิพากษาเกรงว่าจะถูกร้องเรียนว่าวางตนไม่เป็นกลางนั้น ควรให้การศึกษาและฝึกอบรมตั้งแต่เป็นผู้ช่วยผู้พิพากษา เพื่อให้เข้าใจบทบาทในการดำรงตนของผู้พิพากษาเกี่ยวกับการนั่งพิจารณาคดี เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีมีประสิทธิภาพและสัมฤทธิ์ผลสูงสุดภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว ซึ่งการเปลี่ยนแปลงแก้ไขดังกล่าวนี้ไม่ใช่เป็นเรื่องที่มีความยุ่งยากหรือมีปัญหามากมายนัก

4) ศาลยุติธรรมควรจัดให้มีหน่วยงานหนึ่งมีหน้าที่รวบรวมแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาให้เป็นระบบ หมาดหมู เพื่อให้เกิดความชัดเจนในแนวปฏิบัติ และเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ผู้พิพากษาในการปฏิบัติงานคดี ในการศึกษาค้นคว้าแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาเพื่อนำมาประกอบการวินิจฉัยในคำพิพากษา

5) ศาสดิธรรมควรเพิ่มหน่วยงานที่ทำหน้าที่ตรวจคำพิพากษาของศาลชั้นต้นที่มีอยู่ทั่วประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายให้อยู่ในแนวบรรทัดฐานเดียวกันก่อนที่จะอ่านคำพิพากษาให้คู่ความฟัง เหมือนเช่นศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาซึ่งมีกองผู้ช่วยผู้พิพากษาปฏิบัติหน้าที่นี้อยู่

6) หากมีกรณีที่ศาลล่างวินิจฉัยชี้ขาดให้นักพยานหลักฐานในคดีอาญาเป็นการขัดแย้งหรือฝ่าฝืนคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วินิจฉัยวางแนวบรรทัดฐานไว้ก่อนแล้ว ให้ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาได้ โดยให้ศาลฎีกาสั่งสร้างแนวบรรทัดฐานขึ้นมาใหม่ว่าการวินิจฉัยขัดแย้งหรือฝ่าฝืนแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาเช่นนี้ ให้ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายไม่ใช่ปัญหาข้อเท็จจริง เพื่อศาลสูงจะได้มีโอกาสตรวจสอบคำพิพากษาศาลล่างอีกชั้นหนึ่ง ทั้งนี้ก็เพื่อหาข้อยุติว่าจะถือตามบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกาเดิมที่วางแนวไว้ หรือต้องมีการเปลี่ยนแปลงจากแนวบรรทัดฐานเดิม

7) หากบทบัญญัติของกฎหมายมีการแก้ไขหรือเพิ่มเติมใหม่และน่าจะเกิดมีปัญหาของการตีความที่น่าจะขัดแย้งกับบรรทัดฐานของคำพิพากษาศาลฎีกาเดิม ก็ควรที่จะมีการสร้างความชัดเจนของหลักกฎหมายในเรื่องนี้ ไม่ว่าโดยการพิจารณาของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา หรือโดยกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย หรือจัดให้มีการสัมมนาผู้พิพากษาเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวแล้วสร้างเป็นแนวบรรทัดฐานให้ศาลถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป