

บทที่ 2

สถานการณ์ปัจจุบันที่เกี่ยวข้องกับหลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน กรณีจำเลยหลายคนในคดีอาญา

ในบทนี้จะกล่าวถึงสถานการณ์ปัจจุบันที่เกี่ยวข้องกับหลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน โดยจะเริ่มอธิบายจากเจตนารมณ์ของมาตรา 232 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 232 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยจะกล่าวถึงช่วงกฎหมายตราสามดวงบังคับใช้ และช่วงบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และจะกล่าวถึงการใช้บทบัญญัติมาตรา 232 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยแยกเป็นความเห็นของฝ่ายศาลและความเห็นของฝ่ายตำรา ดังนี้

2.1 เจตนารมณ์ของมาตรา 232 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน” หลักกฎหมายนี้มีเหตุผลที่ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน การที่กฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานนั้นถือเป็นหลักประกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่สำคัญประการหนึ่ง เพราะการที่โจทก์จะนำสืบพยานมีความจำเป็นที่โจทก์จะต้องนำพยานหลักฐานที่แวดล้อมตัวจำเลยมาสืบ ไม่ใช่้นำคำบังคับจากคำให้การจำเลยเอง¹

หลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานได้บัญญัติไว้ในมาตรา 232 “ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน” เพราะโจทก์เป็นผู้กล่าวหา โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ให้เห็นการกระทำความผิดของจำเลย และจำเลยเป็นประธานในคดี ดังนั้น จึงไม่อาจแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวจำเลย เพื่อเป็นการป้องกันมิให้จำเลยให้ถ้อยคำเป็นปฏิกิริยาต่อตนเองในคดีอาญา²

หากให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานย่อมไม่เป็นธรรมแก่จำเลย เพราะโจทก์เป็นผู้อ้างว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด และขอให้ศาลลงโทษจำเลยตามที่ตนได้กล่าวไว้ในฟ้องนั้น เป็นหน้าที่

¹ ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น. 267.

² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2561), น. 442.

โจทก์จะต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลย จะให้จำเลยให้การเพื่อเป็นการช่วยโจทก์พิสูจน์ความผิดของจำเลยไม่ได้ เพราะเมื่อจำเลยถูกกล่าวหาฟ้องร้อง จำเลยย่อมต้องพยายามดิ้นรนเพื่อให้หลุดพ้นจากข้อกล่าวหา³

ในการดำเนินคดีอาญาที่การแสวงหาพยานหลักฐานกระทำได้โดยยาก เนื่องจากเป็นความผิดที่มีลักษณะปิดบังซ่อนเร้น หรือเป็นความผิดที่ไม่มีผู้เสียหาย หรือเป็นความผิดที่กระทำในลักษณะองค์กร จำเป็นต้องใช้ผู้กระทำผิดหรือผู้ร่วมขบวนการมาเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิด พยานจึงมีความสำคัญต่อการค้นหาความจริงเป็นอย่างยิ่ง⁴

บทบัญญัติห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ในกรณีนี้เป็นการห้ามเฉพาะกรณีที่ ห้ามจำเลยไม่ให้การเป็นพยานให้โจทก์ ตามบทบัญญัติ มาตรา 232 นี้ ไม่ห้ามกรณีที่จำเลยจะอ้างจำเลยอื่นเป็นพยาน หรือจำเลยจะอ้างตัวเองเป็นพยานก็ได้ ถ้าจำเลยซึ่งให้การเป็นพยานนั้นปรักปรำ ทำให้จำเลยเสียหายเอง จำเลยซักค้านได้⁵

บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องหรือเป็นผู้ร่วมกระทำความผิด อาจถูกฟ้องเป็นจำเลยหรือบางคนไม่ถูกดำเนินคดี สำหรับคนที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน หมายความว่า ถ้าบุคคลที่โจทก์อ้างมาเป็นพยานมีฐานะเป็นจำเลยในคดีนั้น บุคคลนั้นก็จะเป็นพยานโจทก์ไม่ได้⁶

บทบัญญัติห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ในกรณีนี้เป็นการห้ามเฉพาะกรณีที่ห้ามจำเลยไม่ให้การเป็นพยานให้โจทก์ ตามบทบัญญัติ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 นี้ ไม่ห้ามกรณีที่จำเลยจะอ้างจำเลยอื่นเป็นพยาน หรือจำเลยจะอ้างตัวเองเป็นพยานก็ได้ ถ้าจำเลยซึ่งให้การเป็นพยานนั้นปรักปรำ ทำให้จำเลยเสียหายเอง จำเลยซักค้านได้ ในคดีอาญา จำเลยมีเอกสิทธิ์ที่สำคัญประการหนึ่ง คือ เอกสิทธิ์ในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง (Privilege

³ ไพจิตร ปุณณพัตน์, “โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน,” วารสารนิติศาสตร์, เล่มที่ 4, ปีที่ 9, น. 3 (2520.2521).

⁴ พนิดา เสวตสุนทร, “การสืบพยานบุคคลโดยใช้ภาพ และเสียงเชิงปฏิสัมพันธ์,” ดุลพาน, เล่มที่ 1, ปีที่ 47, น. 30 (มกราคม-เมษายน 2543).

⁵ ไพจิตร ปุณณพัตน์, “โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 4, ปีที่ 9, น. 7-11 (2520.2521).

⁶ เข้มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น.293.

against self-incrimination) ซึ่งเป็นหลักประกันของระบบกล่าวหา⁷ กฎหมายจึงห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญา โดยถือเป็นการห้ามเด็ดขาดแม้จำเลยจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม โจทก์ก็จะฝ่าฝืนหลักดังกล่าวไม่ได้ ซึ่งแตกต่างจากคดีแพ่งที่มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 97 บัญญัติว่า “คู่ความฝ่ายหนึ่งจะอ้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมาเป็นพยานของตนหรือจะอ้างตนเองเป็นพยานก็ได้” เห็นได้ว่าในคดีแพ่งไม่มีบทบัญญัติห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เพราะในคดีอาญาบัญญัติหลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญา⁸

2.2 วิวัฒนาการของการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน

ในหัวข้อนี้ จะกล่าวถึงหลักการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในช่วงกฎหมายตราสามดวงบังคับใช้และช่วงบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีความเหมือนและความแตกต่างกันตามช่วงตามแต่ละสมัย ดังนี้

2.2.1 ช่วงกฎหมายตราสามดวงบังคับใช้

กฎหมายตราสามดวงเป็นกฎหมายที่รวบรวมขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 1 เพื่อใช้ในสมัยรัตนโกสินทร์⁹ กฎหมายตราสามดวงเป็นกฎหมายเก่าของไทย เป็นรวบรวมแก้ไขชำระสะสางกฎหมายที่มีมาตั้งแต่สมัยสุโขทัยและศรีอยุธยาเป็นหลัก เรียกว่า พระธรรมศาสตร์หรือธรรมศาสตร์พระอัยการ และกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จ พระองค์ทรงให้มีการชำระสะสางกฎหมายขึ้นในรัชกาลของพระองค์ใน พ.ศ. 2347 โดยนำกฎหมายเก่ามาปรับปรุงรวบรวมไว้เป็นหมวดหมู่จนเสร็จเรียบร้อยใน พ.ศ. 2348 เมื่อรวบรวมกฎหมายเข้าด้วยกันเสร็จแล้วได้มีการเอาตราราชการประทับไว้ที่กฎหมายนี้ 3 ตราหรือ 3 ดวงคือ ตราราชสีห์ ตราคชสีห์ และตราบัวแก้ว จึงได้เรียกชื่อว่า “กฎหมายตรา 3 ดวง”¹⁰

⁷ คณิต ฅ นร, “พยานแผ่นดินตามกฎหมายมองไกลอเมริกา,” ใน หนังสือรวมบทความด้านวิชาการอัยการสูงสุด, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์พิมพ์อักษร, 2540), น. 109-110.

⁸ อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), น. 232.

⁹ ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และ วิมลย์ พงศ์พนิดานนท์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยโดย ร.แสงกาต์, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.13.

¹⁰ คมกริช วัฒนเสถียร, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์บัณฑิตไทย, 2558), น.71.

กฎหมายตราสามดวงมีลักษณะเป็นกฎหมายของนักกฎหมาย (Juristenrecht) กล่าวคือ กฎเกณฑ์ส่วนใหญ่ของกฎหมายตราสามดวงโดยเฉพาะในส่วนที่เป็นพระธรรมศาสตร์ มีลักษณะทั่วไปและมีฐานะสูงกว่าจารีตประเพณี มีการจัดระบบกฎหมายที่เป็นระบบและมีการใช้เหตุผลของนักกฎหมายปรุงแต่งโดยนักนิติศาสตร์อินเดีย และได้รับการสืบทอดพัฒนาต่อมาโดยนักนิติศาสตร์มอญและไทย¹¹

คัมภีร์พระธรรมศาสตร์ได้มีการจารึกไว้ในกำแพงจักรวาล พระธรรมศาสตร์จึงถือเป็นคัมภีร์ศักดิ์สิทธิ์ เป็นกฎหมายที่มนุษย์ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เพราะเป็นกฎของธรรมชาติที่อยู่เหนือมนุษย์ กฎหมายทั้งหลายของอยุธยาได้ใช้บังคับมาตลอดจนกระทั่งเสียอยุธยาให้พม่าไปเมื่อ พ.ศ. 2310 เมื่อพระเจ้ากรุงธนบุรีสามารถกอบกู้เอกราชของชาติไทยกลับคืน จึงสถาปนากรุงธนบุรีขึ้นเป็นราชธานีในปีนั้น ต่อมาในปี พ.ศ. 2325 พระองค์ทรงปกครองบ้านเมืองโดยอาศัยตัวบทของอยุธยาเท่าที่เหลือตกทอดมา ซึ่งเหลือเพียงหนึ่งในสิบของกฎหมายทั้งหมดเท่านั้น กฎหมายที่ใช้กันอยู่ในระยะแรกของกรุงรัตนโกสินทร์นั้นก็คือกฎหมายที่ใช้อยู่เมื่อครั้งกรุงศรีอยุธยา โดยอาศัยความจำและการคัดลอกมาตามเอกสารที่หลงเหลือ พระองค์ทรงทำการวินิจฉัยเรื่องต่าง ๆ โดยอาศัยมูลอำนาจอธิปไตยของพระองค์เองบ้าง อาศัยหลักฐานที่ได้จากการสืบสวน ฟังคำบอกเล่าของผู้เฒ่าผู้แก่บ้างจนกระทั่งได้เกิดคดีขึ้นคดีหนึ่งและมีการทูลเกล้าฯ ถวายฎีกา¹²

กฎหมายพยานของสยามมีลักษณะเหมือนกับกฎหมายโบราณทั่วไป คือ กำหนดคุณลักษณะของพยานที่ศาลจะรับฟัง และความน่าเชื่อถือของพยาน โดยพระไอยการลักษณะพยานได้กำหนดคุณสมบัติ 6 ประการ ได้แก่ (1) เป็นบุคคลที่ก่อปรด้วยเคสสถานอันบริบูรณ์ (2) เป็นบุคคลอันบริบูรณ์ด้วยลูกหลานมาก (3) เป็นบุคคลก่อปรด้วยน้ำใจเป็นสัพบุรุษ (4) เป็นบุคคลมีน้ำใจก่อปรด้วยกุศล (5) เป็นบุคคลก่อปรด้วยตระกูลเป็นเศรษฐีอันประเสริฐ และ (6) เป็นบุคคลที่เป็นที่สักการบูชาแก่คนทั้งปวง นอกจากนั้นยังได้กำหนดบุคคลที่มีลักษณะต้องห้ามเป็นพยานไว้ 33 ประเภท โดยแยกตามกฎหมายห้ามมิให้รับฟังพยานแบ่งออกเป็น 4 กรณี คือ¹³

¹¹ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด , 2562), น.122.

¹² เพิ่งอ้าง น.123.

¹³ อุดม รัฐอมฤต, “พยานตามกฎหมายเก่าของสยาม,” ใน ร. แลงการ์ด กับไทยศึกษา รวมบทความแปลและบทความศึกษาผลงาน, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และกรรณิกา จรรย์แสง, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น.145.

1. เพราะบุคคลนั้นไม่อาจเบิกความได้โดยอิสระ เนื่องจากมีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ได้แก่ คนที่เป็นลูกหนี้ของคู่ความ เป็นทาส เป็นบิณฑาการ เป็นเพื่อนสนิทกัน เกี่ยวด้วยกันกับคู่ความ

2. เพราะบุคคลที่ไม่มีความสามารถในการตัดสินใจด้วยตนเองอย่างเต็มที่ ได้แก่ เด็กอายุไม่เกิน 7 ขวบ คนแก่ที่มีอายุตั้งแต่ 70 ปีขึ้นไป คนวิกลจริต คนหูหนวก คนตาบอด หญิงตั้งครรภ์ บัณฑิตเกะกะ กระเทย และคนที่มีโรคภัยเรื้อรัง

3. เพราะลักษณะของบุคคลนั้นทำให้เชื่อคำเบิกความของเขาได้ยาก ได้แก่ คนไม่มีศีลธรรม คนชอบหาเรื่องคนอื่น คนมักมาก คนติดการพนัน หญิงแพศยา และโจร

4. เพราะบุคคลเหล่านี้มีฐานะทางสังคมหรือมีอาชีพบางอย่างที่ทำให้ถ้อยคำของเขาไม่น่าเชื่อถือ ได้แก่ คนจรจัด ขอทาน โสเภณี หมอผี คนเดินกินรำกิน หมอเถื่อน ช่างเกือก ชาวประมง และเพชฌฆาต

นอกจากนั้น กฎหมายยังได้วางหลักเกณฑ์กำหนดน้ำหนักพยานไว้ โดยแบ่งออกเป็น 3 พวก ได้แก่ พวกทักพยาน หมายถึง บุคคลที่ครองสมณเพศ อุดรพยาน หมายถึง พยานบุคคลที่อยู่ในพวกชนชั้นกลาง ได้แก่ ข้าราชการระดับกลาง พ่อค้า ชาวไร่ชาวนา และอุดรพยาน หมายถึง พยานที่มีความเกี่ยวข้องเป็นญาติมิตรของคู่ความฝ่ายที่อ้างพยาน หรือเป็นบุคคลที่มีฐานะทางพยานต่ำ ได้แก่ เป็นคนจน ขอทาน คนไร้ญาติ กฎหมายให้ความสำคัญมากกับพยานบุคคลบางประเภท เมื่อพิจารณาถึงความสัมพันธ์กับคู่ความทั้งสองฝ่ายแล้วมีความสัมพันธ์กัน เช่น บุคคลที่เป็นตุลาการในกรณีที่มีการทะเลาะวิวาทเกิดขึ้นต่อหน้า พ่อแม่ที่เป็นพยานในกรณีทะเลาะวิวาทระหว่างลูกหรือกรณีทะเลาะวิวาทระหว่างพ่อกับแม่¹⁴

ตามกฎหมายเก่านั้น ห้ามไม่ให้คู่ความอ้างกันเป็นพยาน โดยห้ามทั้งกรณีที่เกิดข้ออ้างจำเลยเป็นพยาน และห้ามทั้งกรณีที่จำเลยอ้างโจทก์เป็นพยาน ทั้งนี้ก็เพราะว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายที่ถูกอ้างเป็นพยานอาจเกิดความกลัวหากตนให้การไปตามความจริงอาจทำให้ตนแพ้คดีได้ คู่ความที่ถูกอ้างเป็นพยานจึงต้องให้การเท็จเพื่อให้ตนพ้นจากความผิดหรือได้รับโทษที่น้อยลง ซึ่งเป็นความผิดอาญา¹⁵

¹⁴ เฟิงอ้าง น.146.

¹⁵ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), น. 11-12.

คำเบิกความของพ่อแม่ของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ความสมตามข้ออ้างของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก็ทำให้เป็นพยานที่รับฟังเป็นที่ยึดตามนั้นได้เช่นเดียวกัน กฎหมายยังให้ถือว่าพยานซึ่งอยู่ร่วมกับคู่ความในที่เกิดเหตุ ณ เวลาที่เกิดเหตุอันเป็นข้อพิพาทในคดีนั้นได้เกิดขึ้นย่อมเป็นพยานที่มีน้ำหนักให้ฟังเป็นที่ยึดได้เช่นกัน ตัวอย่างเช่น บุคคลซึ่งอยู่บนเรือเกิดเหตุทะเลาะวิวาทระหว่างลูกเรือ บุคคลที่ร่วมเดินทางกับคู่ความ บุคคลที่อยู่ร่วมกับคู่ความในงานพิธีซึ่งเกิดเหตุแห่งคดีนั้นขึ้น ฯลฯ ในกรณีนี้หากไม่มีพยานอื่น กฎหมายให้รับฟังคำเบิกความของพยานเช่นนี้ได้ แม้จะเป็นพยานที่มีลักษณะต้องห้าม (นักพนัน ช่างเกือก ชาวประมง หรือคนเมา) ก็ตาม¹⁶

มีการวางหลักเป็นข้อแนะนำแก่ผู้พิพากษาว่า ก่อนสืบพยานให้ผู้พิพากษาชี้แจงตามความเป็นจริง หากให้การเท็จจะมีโทษ กฎหมายตราสามดวงนี้ได้วางหลักว่าพยานบุคคลประเภทใดเชื่อถือได้หรือไม่ โดยพิจารณาตามฐานะและวงศ์ตระกูลของพยาน โดยพยานบางประเภทไม่ควรรับฟัง เช่นพยานบอกเล่าข่าวลือ เป็นต้น¹⁷

ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ก็ได้มีการบัญญัติยกเลิกกฎหมายเก่าของสยาม กล่าวถึงบุคคล 33 ประเภทที่ต้องห้ามเป็นพยานดังกล่าวและกำหนดให้รับฟังพยานบุคคลได้กว้างขวางขึ้น โดยถือว่าบุคคลที่มีสติดี รู้จักรับผิดชอบ มีความเข้าใจ สามารถเป็นพยานได้ โจทก์จะอ้างจำเลยหรือจำเลยจะอ้างโจทก์เป็นพยานก็ได้ และมีวิธีการบัญญัติตามกฎหมายสมัยใหม่โดยการวางหลักทั่วไปไว้ เป็นกฎหมายลักษณะพยานที่ทันสมัยขึ้น แต่ก็ยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ทั้งยังมีบทบัญญัติในเรื่องอื่นอยู่ด้วย เช่น การบัญญัติกำหนดโทษพยานผู้เบิกความเท็จ ผู้ทำพยานเท็จ และผู้ละเมิดอำนาจศาลไว้อีกด้วย¹⁸

หลังจากนั้นไม่นาน ก็ไม่มีการใช้พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ถือเป็นการยกเลิกไปโดยปริยาย

ในกฎหมายตราสามดวงเป็นการบัญญัติห้ามทั้งโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานและบัญญัติห้ามจำเลยอ้างโจทก์เป็นพยาน เพราะว่าฝ่ายที่ถูกอ้างเป็นพยานจะกล่าวว่าหากตนให้การไปตามความ

¹⁶ อุดม รัฐอมฤต, “พยานตามกฎหมายเก่าของสยาม,” ใน ร. แลงการ์ด กับไทยศึกษา รวมบทความแปลและบทความศึกษาผลงาน, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และกรรณิกา จรรย์แสง, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น.145.

¹⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), น. 11.

¹⁸ เพิ่งอ้าง น. 10-12.

จริงแล้วฝ่ายตนอาจจะแพ้คดีได้ ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจจะให้การเท็จเพื่อให้ตนเองพ้นผิด ซึ่งการให้การเท็จก็เป็นความผิดอาญา

2.2.2 ช่วงบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หลังมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 ได้มีการร่างกฎหมาย โดยได้นำกฎหมายต่างประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี อิตาลี อเมริกา เบลเยียม ฯลฯ มาประกอบการร่างด้วย กฎหมายใหม่ของไทยจึงได้รับอิทธิพลของต่างประเทศ โดยเฉพาะอิทธิพลจากประเทศในทวีปยุโรป การร่างกฎหมายไทยยังใช้ภาษาอังกฤษในการร่างอยู่แล้วนำมาถอดเป็นภาษาไทยทีหลัง¹⁹ ในกฎหมายลักษณะพยานของไทยเพื่อให้เข้าสู่เป็นระบบสากลยิ่งขึ้น กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ก็ยังไม่ได้ถูกยกเลิก ยังคงมีผลใช้มาจนถึงปัจจุบัน จนกระทั่งปี พ.ศ. 2499 จึงได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา²⁰

โดยปัจจุบันยังไม่มีประมวลกฎหมายพยานรวมถึงกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานก็ไม่ได้รวมอยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกัน แต่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่างๆ หลายฉบับ ที่แทรกอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและแทรกอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลพิเศษอื่นๆ ในการบัญญัติกฎหมายสารบัญญัติรับรองสิทธิหน้าที่ของบุคคลบางเรื่อง มีการบัญญัติวิธีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นฐานของสิทธิหน้าที่นั้นไว้เป็นพิเศษด้วย²¹

การรับฟังพยานในปัจจุบันใช้หลักการรับฟังพยานโดยอาศัยเหตุผล วางระบบกฎหมายพยานตามระบบกล่าวหา โดยมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา ให้สิทธิจำเลยในการโต้แย้งคัดค้านโจทก์ได้อย่างเต็มที่ มีการนำระบบถามค้านที่เป็นระเบียบแบบแผนมาใช้ และได้มีการยกเลิกหลักเกณฑ์ในเรื่องวิธีพิจารณาแบบจารีตนครบาลด้วย²²

¹⁹ ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และ วิมลย์ พงศ์พนิตานนท์, “ร. แลงการ์ด กับประวัติศาสตร์กฎหมายไทย,” ใน ร. แลงการ์ด กับไทยศึกษา รวมบทความแปลและบทความศึกษาผลงาน, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และกรรณิกา จรรย์แสง, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น.59-60.

²⁰ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น. 5-6.

²¹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), น. 12-13.

²² อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), น.233.

2.3 การใช้บทบัญญัติมาตรา 232 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในหัวข้อนี้ จะกล่าวถึงหลักการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน กรณีที่มีจำเลยหลายคน ตามความเห็นของฝ่ายศาล และความเห็นของฝ่ายตำรา ดังนี้

2.3.1 ความเห็นของฝ่ายศาล

ศาลฎีกาได้วางหลักเรื่องคำจำกัดของผู้ร่วมกระทำความผิดไว้ โดยสามารถแบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1. หากเป็นคำจำกัดของจำเลยด้วยกันในคดีเดียวกัน ศาลฎีกาวางหลักว่า คำจำกัดดังกล่าวรับฟังไม่ได้ เพราะขัดต่อ มาตรา 232²³

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เป็นการบัญญัติไว้กว้าง ๆ แต่ก็น่าจะมีความหมายเพียงว่า เป็นการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเพื่อพิสูจน์ความผิดและลงโทษจำเลยเองเท่านั้น จึงจะเป็นการต้องห้ามตาม มาตรา 232 นี้ เช่น จำเลยถูกฟ้อง 2 คน ในความผิดฐานเดียวกัน หรือในความผิดที่เกี่ยวข้องกัน ฟ้องจำเลยที่ 1 ในข้อหาลักทรัพย์ จำเลยที่ 2 ในข้อหาฐานรับของโจร ทรัพย์อันเดียวกันนั้น คือจำเลยที่ 1 เป็นผู้ลักมา แล้วจำเลยที่ 2 เป็นผู้รับไว้โดยรู้ว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้ลักมา ถ้าหากจำเลยที่ 1 รับสารภาพและโจทก์ไม่นำสืบสำหรับจำเลยที่ 1 แต่สำหรับจำเลยที่ 2 นั้นให้การปฏิเสธซึ่งโจทก์ต้องนำสืบพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่ 2 ดังนั้น โจทก์จะอ้างจำเลยที่ 1 เป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดว่าจำเลยที่ 2 ได้กระทำความผิดฐานรับของโจรหรือไม่ พิจารณาจากตัวบท มาตรา 232 แล้ว เข้าข้อห้าม เพราะเป็นการที่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน และเป็นจำเลยที่ถูกฟ้องในคดีเดียวกัน²⁴

2. หากเป็นคำจำกัดของจำเลยที่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นคดีเดียวกันแล้ว ศาลฎีกาวางหลักว่า คำจำกัดดังกล่าวสามารถรับฟังได้ ศาลเห็นว่าการห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ห้ามเพียงกรณีที่โจทก์จะอ้างจำเลยในคดีนั้น ๆ มาเป็นพยาน หมายถึง หากเป็นจำเลยในคดีอื่นซึ่งเป็นผู้กระทำ

²³ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “คำจำกัดของผู้ร่วมกระทำความผิดที่รับฟังเป็นพยานได้,” วารสารข่าวกฎหมายใหม่, เล่มที่ 87, ปีที่ 5, น. 39 (กันยายน 2550).

²⁴ เข็มชัย ชูดวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น. 297.

ความคิดร่วมกัน โจทก์สามารถอ้างมาเป็นพยานฝ่ายโจทก์ได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา²⁵ โดยแยกออกเป็น 5 กรณี ดังนี้

(1) โจทก์แยกฟ้องจำเลยที่ร่วมกันกระทำความผิดเป็นคนละคดี

เช่น โจทก์ฟ้องว่า จำเลยกับพวกร่วมกันปลอมเอกสารราชการ โจทก์อ้าง น. จำเลยในอีกคดีหนึ่งซึ่งถูกฟ้องว่าร่วมกันปลอมเอกสารราชการในการกระทำเดียวกันกับจำเลยในคดีนี้เป็นพยาน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 ซึ่งห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานนั้น หมายถึง จำเลยในคดีเดียวกัน แต่ น. มิได้เป็นจำเลยร่วมกับจำเลยในคดีนี้ กรณีนี้จึงมิใช่เป็นเรื่องที่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานไม่ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 โจทก์อ้าง น. เป็นพยานโจทก์²⁶

ส. ถูกฟ้องว่าร่วมกันฆ่าผู้ตายด้วย แต่เป็นคนละสำนวนกับคดีนี้ การที่โจทก์อ้าง ส. เป็นพยานจึงมิใช่กรณีที่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 คำเบิกความของ ส. จึงรับฟังได้ แต่จะเชื่อฟังได้เพียงใดหรือไม่เป็นเรื่องหนึ่ง²⁷

แม้ จ. พยานโจทก์จะถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมกับจำเลยนี้มาก่อน แต่ศาลก็ได้สั่งให้แยกฟ้องจำเลยคดีนี้เป็นคดีใหม่ต่างหากจากคดีที่ จ. ถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมกับจำเลย โจทก์จึงอ้าง จ. เป็นพยานโจทก์ได้ เพราะในขณะที่ จ. ให้การเป็นพยานโจทก์ในคดีนี้ จ. มิได้อยู่ในฐานะเป็นจำเลย²⁸

(2) กรณีมีผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยหลายคน แต่โจทก์กันผู้ร่วมกระทำความผิดบางคนไว้เป็นพยานโดยมิได้ฟ้องเป็นจำเลย โดยไม่มีการดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหาแต่แรก หรือตอนแรกถูกดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหา แต่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องเพื่อกันไว้เป็นพยาน กรณีนี้โจทก์ย่อมอ้างผู้ร่วมกระทำความผิดที่กันไว้มาเป็นพยานได้ และศาลรับฟังพยานนี้ได้²⁹ ไม่ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เช่น

²⁵ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “คำชดทอของผู้ร่วมกระทำความผิดที่รับฟังเป็นพยานได้,” วารสารข่าวกฎหมายใหม่, เล่มที่ 87, ปีที่ 5, น. 39 (กันยายน 2550).

²⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1164/2547

²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9300/2539

²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1202/2520

²⁹ กุลพล พลวัน, “ข้อสังเกตเกี่ยวกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา,” วารสารอัยการ, เล่มที่ 1, ปีที่ 1, น. 16 (2521).

แม้พยานโจทก์ทั้งสองปากจะมีพฤติการณ์เป็นผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันกับจำเลย แต่เมื่อพนักงานสอบสวนได้ค้นไว้เป็นพยาน คำเบิกความของพยานดังกล่าวจึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้³⁰

กฎหมายห้ามมิให้โจทก์อ้างตัวจำเลยเป็นพยานโจทก์เท่านั้น มิได้ห้ามโจทก์อ้างผู้ที่กระทำผิดเช่นเดียวกันกับจำเลยมาเป็นพยาน³¹

แต่การกันผู้ต้องหาเป็นพยานนี้ พนักงานสอบสวนอาจจะใช้วิธียื่นข้อเสนอความร่วมมือจากผู้ร่วมกระทำผิดบางคนว่า ถ้ายอมช่วยเหลือให้การเป็นพยานแล้ว จะไม่ดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหา กรณีดังกล่าวเป็นการจูงใจ ให้คำมั่นสัญญา พยานปากนี้รับฟังไม่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ดังนั้นแล้วการกันผู้ต้องหาเป็นพยานจะต้องไม่มีการจูงใจหรือการให้คำมั่นสัญญาใด ๆ พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงความจำเป็นหรือประโยชน์จากการให้การของผู้ต้องหาบางคนแล้วสั่งไม่ฟ้องและให้มาเป็นพยาน³²

กรณีนี้พยานดังกล่าวไม่ใช่จำเลย จึงไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 แต่เดิมนั้นศาลฎีกาวางบรรทัดฐานว่า พยานผู้ร่วมกระทำผิดนั้นศาลจะรับฟังไม่ได้ ศาลอาจรับฟังพยานดังกล่าวประกอบพยานหลักฐานอื่นลงโทษจำเลยได้ โดยโจทก์จะต้องมีพยานหลักฐานอย่างอื่นด้วยจึงจะสามารถฟังลงโทษจำเลยได้³³

(3) โจทก์ฟ้องผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลยจนคดีถึงที่สุดพ้นจากฐานะเป็นจำเลยไปแล้ว โจทก์ย่อมอ้างมาเป็นพยานโจทก์ได้ เช่น

โจทก์อ้าง ค. จำเลยในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ 2699/2529 ของศาลชั้นต้นมาเป็นพยานในคดีนี้ โดยพนักงานสอบสวนไม่ได้สอบสวน ค. ไว้เป็นพยาน แม้ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232

ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน แต่ ค. มิได้เป็นจำเลยร่วมกับจำเลยนี้ กรณีจึงมิใช่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน และแม้พนักงานสอบสวนมิได้สอบสวน ค. ไว้ในฐานะพยานก็ตาม แต่พนักงานสอบสวนได้สอบพยานหลักฐานต่าง ๆ ในคดีนี้มาแล้ว จึงถือว่ามี การสอบสวนโดยชอบ

³⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 4512/2530

³¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 534/2512

³² เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น. 295.

³³ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), น. 194-195.

ด้วยกฎหมายแล้ว และพยานโจทก์ที่เบิกความในศาลก็ไม่จำเป็นต้องเป็นพยานในชั้นสอบสวน ศาลย่อมรับฟังคำเบิกความของ ค. ลงโทษจำเลยได้³⁴

แม้ อ. จะเคยถูกฟ้องร่วมกับจำเลยมาก่อน แต่ศาลได้ตั้งแยกฟ้องจำเลยเป็นคดีใหม่ต่างหากจากคดีที่ อ. ถูกฟ้องร่วมกับจำเลย โจทก์จึงอ้าง อ. เป็นพยานได้โดยขณะที่ อ. เบิกความเป็นพยานให้โจทก์ในคดีนี้ อ. มิได้อยู่ในฐานะจำเลย³⁵

ผู้ร่วมกระทำผิดที่พ้นสภาพจำเลยไปแล้ว หากมาเป็นพยานจะถือเป็นพยานขัดทอดน้ำหนักในการรับฟังก็จะเหมือนกับกรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันเป็นพยาน อาจจะเป็นพยานที่มีน้ำหนัก เพราะเขาถูกดำเนินคดีจนถึงที่สุดแล้ว เขาคงไม่ให้การเพื่อให้จำเลยต้องรับโทษหรือไม่ให้การเพื่อให้ตนไม่ต้องรับโทษอีกต่อไป³⁶

(4) ในคดีที่โจทก์ฟ้องจำเลยหลายคน ต่อมาโจทก์ได้ถอนฟ้องจำเลยบางคน โจทก์ย่อมอ้างจำเลยที่มีการถอนฟ้องไปแล้วเป็นพยานได้ ไม่ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เช่น

โจทก์ฟ้อง ส. ข. และ บ. เป็นจำเลยในคดีนี้ด้วย แต่โจทก์ได้ถอนฟ้องคนเหล่านี้ไปก่อนที่จะลงมือสืบพยานโจทก์ ขณะที่บุคคลทั้งสามเบิกความเป็นพยานโจทก์ จึงไม่ได้อยู่ในฐานะเป็นจำเลย กรณีจึงไม่ต้องด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232³⁷

(5) ในคดีที่โจทก์ฟ้องจำเลยหลายคน จำเลยบางคนรับสารภาพ หากศาลสั่งให้จำหน่ายคดีสำหรับจำเลยที่ปฏิเสธ ให้โจทก์แยกฟ้องเป็นคดีใหม่ โจทก์ย่อมอ้างจำเลยที่ถูกแยกฟ้องเป็นคดีใหม่เป็นพยานโจทก์ในคดีเดิมได้ หรือโจทก์อาจอ้างจำเลยในคดีเดิมเป็นพยานโจทก์ในคดีที่ฟ้องเป็นคดีใหม่ได้ เช่น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเท่านั้น ฉะนั้น แม้ร้อยเอกจุล พยานโจทก์จะเคยถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมกับจำเลยคดีนี้มาก่อน แต่ศาลก็ได้สั่งให้แยกฟ้องจำเลยคดีนี้เป็นคดีใหม่ต่างหากจากคดีที่ร้อยเอกจุลเคยถูกฟ้องเป็นจำเลย

³⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 4012/2534

³⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1513/2532

³⁶ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น.301.

³⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 227/2513

ร่วมกับจำเลย โจทก์จึงอ้างร้อยเอกจุลเป็นพยานโจทก์ได้ โดยในขณะที่ร้อยเอกจุลเบิกความเป็นพยานโจทก์ในคดีนี้ ร้อยเอกจุลมิได้อยู่ในฐานะจำเลย³⁸

การที่โจทก์อ้างคำให้การชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาเป็นพยาน ก็ไม่ถือว่าเป็นการอ้างจำเลยเป็นพยานโจทก์ การที่ศาลนำเอาคำให้การชั้นสอบสวนที่โจทก์อ้างมาส่งประกอบวินิจฉัยพยานจำเลย เพื่อแสดงให้เห็นว่าคำเบิกความของจำเลยในชั้นพิจารณาแตกต่างกับคำให้การในชั้นสอบสวนเท่านั้น ไม่ได้อาศัยคำให้การในชั้นสอบสวนมาลงโทษจำเลย กรณีนี้ไม่ถือเป็นการอ้างจำเลยเป็นพยานโจทก์ ไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เพราะในชั้นสอบสวนผู้ต้องหายังไม่ได้ตกอยู่ในฐานะจำเลย³⁹

ตามบรรทัดฐานคำพิพากษาของไทยนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เป็นบทตัดพยานบุคคล แต่ถ้าจำเลยใช้สิทธิอ้างตัวเองเป็นพยาน คำให้การของจำเลยในฐานะพยานนั้น ถือว่าเป็นพยานหลักฐานของทั้งคดี หมายความว่า ถ้าคำให้การของจำเลยเป็นผลร้ายแก่รูปคดีของตัวจำเลยเอง ศาลก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีนั้นประกอบพยานหลักฐานอื่น ๆ ทั้งของโจทก์ของจำเลยได้ทั้งหมด แต่แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของไทย การห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานที่ทำให้บทตัดพยานบุคคล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 ของไทยกว้างกว่าในต่างประเทศ

ศาลฎีกามีความเห็นว่ากฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน แต่ไม่ได้ห้ามโจทก์อ้างผู้ที่กระทำความผิดเช่นเดียวกันกับจำเลยมาเป็นพยาน⁴⁰ เพื่อให้จำเลยมีสิทธิได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ แต่สำหรับคดีที่มีจำเลยหลายคน จำเลยคนหนึ่งอาจให้การขัดทอดหรือเป็นผลร้ายต่อจำเลยคนอื่น ๆ เช่นนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233 บัญญัติว่า “ถ้าจำเลยซึ่งเบิกความเป็นพยานนั้นปรักปรำหรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นย่อมมีสิทธิชักค้านได้”

บทขยายมาตรา 232 ตามแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลฎีกาเดิมจะใช้เฉพาะในกรณีพยานหลักฐานโจทก์บกพร่องไม่สมบูรณ์เท่านั้น คือใช้ในเฉพาะกรณีที่จำเลยไม่สืบพยานหลักฐาน ศาลก็ต้องยกฟ้องโจทก์เพราะพยานหลักฐานโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ จึงจะเอาคำเบิกความของจำเลยที่อ้างตนเองเป็นพยานมาเพิ่มเติมพยานหลักฐานโจทก์ที่บกพร่องอยู่แล้วให้สมบูรณ์ขึ้นไม่ได้ หากโจทก์นำสืบสืบพยานหลักฐานครบถ้วนทุกองค์ประกอบแล้วความผิดแล้ว ไม่มีอะไรบกพร่องขาดหายในส่วนใดไป เพียงแต่มีปัญหาว่าพยานหลักฐานของ

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1202/2520

³⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 35/2532

⁴⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5342/2512

โจทก์บ้างอย่าง อาจมีน้ำหนักให้เชื่อได้ไม่มากนัก ในกรณีเช่นนี้ศาลสามารถรับฟังคำเบิกความของจำเลยที่อ้างตนเองเป็นพยานรวมทั้งพยานหลักฐานอื่น ๆ ของจำเลยมาประกอบพยานหลักฐานโจทก์ให้มีน้ำหนักได้เชื่อถือมากยิ่งขึ้นได้ ไม่ถือว่าเป็นการเอาพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยมาเพิ่มเติมพยานหลักฐานโจทก์ที่บกพร่องให้มีความสมบูรณ์ขึ้น กรณีดังกล่าวไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 โดยเรียกคำให้การของจำเลยหรือพยานฝ่ายจำเลยนั้น “เจือสม” หรือ “รับสม” กับคำให้การของพยานของฝ่ายโจทก์ ซึ่งทำให้น้ำหนักของพยานหลักฐานฝ่ายโจทก์มีความน่าเชื่อถือมากขึ้น⁴¹

ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถหลีกเลี่ยงบดขยี้พยานบุคคลได้ โดยกรณีแรกคือการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน ถ้ากันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานแล้วไม่ฟ้องผู้ต้องหาคนนั้นเป็นจำเลยก็สามารถเอาผู้ต้องหาผู้ร่วมกันกระทำความผิดคนนั้นมาเบิกความเป็นพยานฝ่ายโจทก์ได้ โดยไม่ต้องห้ามตามมาตรา 232 เพราะเขาไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีนี้ แต่การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานในลักษณะเช่นนี้แม้จะไม่ต้องห้ามตามมาตรา 232 แต่พยานคนนั้นจะอยู่ในฐานะเป็นพยานขัดทอดซึ่งไม่มีกฎหมายห้ามไม่ให้รับฟัง จึงรับฟังได้ แต่ศาลจะต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง กรณีที่สองคือฟ้องผู้ต้องหาทุกคนเป็นจำเลย แต่แยกฟ้องคนละคดีกัน และกรณีที่สาม ฟ้องผู้ต้องหาทีละคดี⁴²

2.3.2 ความเห็นของฝ่ายตุลาการ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 เป็นข้อห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ซึ่งแตกต่างกับคดีแพ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 97 “คู่ความฝ่ายหนึ่งจะอ้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นพยานของตนหรือจะอ้างตนเองเป็นพยานก็ได้” โดยให้สิทธิทั้งโจทก์และจำเลยจะอ้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นพยานก็ได้⁴³

กรณีจำเลยอ้างตนเองเป็นพยานให้การเป็นพยานเบิกความของจำเลยที่ตอบคำถามค้านของโจทก์ในทำนองที่เป็นโทษแก่จำเลย ย่อมใช้ยืนยันจำเลยได้และศาลอาจรับฟังคำให้การของจำเลยนั้นประกอบหลักฐานอื่นเพื่อลงโทษจำเลยได้ ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233 วรรคสอง

ในคดีอาญาโดยปกติพยานโจทก์ย่อมถูกถามเกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลยและบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น ผู้ร่วมกระทำผิด หรือผู้ซึ่งจ้างวานให้จำเลยกระทำผิด เป็นต้น พยานโจทก์ย่อมไม่

⁴¹ จริญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), น. 389.

⁴² เพิ่งอ้าง น. 390.

⁴³ ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา และวุฒิพงษ์ เวชยานนท์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2541), น. 349.

อาจปฏิเสธคำถามนั้นได้ คำถามที่อาจทำให้พยานถูกฟ้องคดีอาญาหรืออาจรับโทษทางอาญา อาจเป็นคำถามที่จำเลยตอบแล้วจะเปิดเผยว่าพยานได้กระทำความผิดทางอาญา หรือการตอบคำถามนั้นเอง อาจเป็นการเปิดเผยความลับของผู้อื่น ซึ่งตามกฎหมายพยานมีหน้าที่ต้องเก็บไว้เป็นความลับ หากเปิดเผยจะเป็นความผิดฐานเปิดเผยความลับ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 323 และ 324 ก็ได้

ในชั้นพิจารณาคดีจำเลยมีสิทธิในทางวางเฉย (Passive) เพื่อแสดงให้เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาที่ตกเป็นจำเลยได้รับหลักประกันว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าศาลจะพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดและผู้ต้องห้ามมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การโดยสมัครใจ ซึ่งเป็นหลักประกันที่ว่า บุคคลจะไม่ถูกบังคับเพื่อให้ถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง โดยการกำหนดห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานที่เกิดจากการบังคับ ขู่เข็ญ หรือให้สัญญาให้เขาให้การโดยไม่สมัครใจ โดยถือว่าเป็นพยานที่ได้มาโดยไม่ชอบฝ่าฝืนต่อหลักประกัน ซึ่งเป็นหลักประกันอยู่ในมาตรฐานสากลกฎหมายต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ เยอรมนี ฝรั่งเศส กำหนดให้เจ้าพนักงานและศาลเป็นผู้แจ้งแก่ผู้ต้องหาและจำเลยแล้วแต่กรณีว่าบุคคลดังกล่าวมีสิทธิไม่ให้การอย่างไรก็ได้⁴⁴

การห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เดิมนั้นการอ้างจำเลยที่กระทำความผิดร่วมกัน แต่พนักงานอัยการได้แยกฟ้องเป็นคนละคดีแล้วมาเป็นพยานยันจำเลยอีกคดีหนึ่ง เป็นสิ่งที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 ไม่ว่าจำเลยจะถูกฟ้องเพียงคนเดียว หรือถูกฟ้องร่วมกับจำเลยคนอื่น ๆ ในคดีที่โจทก์ฟ้องจำเลยหลายคน จำเลยร่วมแต่ละคนนั้นโจทก์ไม่สามารถอ้างมาเป็นพยานฝ่ายโจทก์ได้⁴⁵

หน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดเป็นของโจทก์ ส่วนจำเลยในคดีอาญาย่อมมีสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง ดังนั้น ในคดีอาญาโจทก์จึงไม่มีสิทธิให้ศาลออกหมายเรียกบังคับให้จำเลยมาเป็นพยานต่อศาล และในคดีนั้นถ้ามีจำเลยหลายคน ก็ห้ามโจทก์อ้างจำเลยคนใดคนหนึ่งมาเป็นพยานเบิกความเอาความผิดกับจำเลยคนอื่น⁴⁶

พยานหลักฐานที่จะใช้ลงโทษจำเลยต้องเป็นพยานหลักฐานโจทก์เท่านั้น เพราะในคดีอาญาหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยเป็นข้อโจทก์ที่จะต้องนำเสนอพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยปราศจากความสงสัย ดังนั้น โจทก์จึงมีหน้าที่นำสืบให้ปรากฏว่าจำเลย

⁴⁴ คณิง ภาไชย และคณะ, “รายงานศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัย เสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สิทธิผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา,” น. 185-186 (2540).

⁴⁵ กรรณิรมย์ โกมลารุณ, “หลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิตย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น.56.

⁴⁶ ณรงค์ ไชหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), น. 267.

ได้กระทำความผิดนั้นจริง ถ้าสืบไม่ได้จะไปอาศัยพยานหลักฐานฝ่ายจำเลยมาร่วมวินิจฉัยด้วยไม่ได้ ถึงแม้พยานหลักฐานของจำเลยจะมีข้อบกพร่อง ศาลจะเอาข้อบกพร่องของพยานหลักฐานจำเลยนั้น มาเป็นพยานหลักฐานส่วนหนึ่งของโจทก์ไม่ได้ สิ่งที่จะทำให้โจทก์หมดหน้าที่ที่หน้าสืบก็ต้องโดยปรากฏในคำรับที่ชัดแจ้งของจำเลย ซึ่งปกติศาลจะบันทึกไว้ในคำให้การของจำเลย⁴⁷

บุคคลที่เป็นผู้ร่วมกระทำความผิดหรือมีส่วนเกี่ยวข้อง อาจจะถูกดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหา หรือถูกฟ้องเป็นจำเลย หรืออาจไม่ถูกดำเนินคดีก็ได้ สำหรับตัวจำเลยเองนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน หมายถึง ถ้าบุคคลที่โจทก์ อ้างอิงเป็นพยานมีฐานะเป็นจำเลยในคดีนั้น บุคคลนั้นก็จะเป็นพยานโจทก์ไม่ได้ คือ โจทก์ไม่มีสิทธิ ให้ศาลออกหมายเรียกบังคับให้จำเลยมาเป็นพยานได้ และถ้าคดีนั้นมีจำเลยหลายคน กฎหมายก็ห้าม ทั้งการที่โจทก์อ้างจำเลยมาเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความผิดกับตัวจำเลยเอง และการอ้างจำเลยมา เป็นพยานของตนเพื่อยืนยันเอาความผิดกับจำเลยอีกคนหนึ่ง ในคดีนั้นด้วย เหตุผลที่กฎหมายห้าม โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานยันตัวจำเลย ก็เพราะว่ากฎหมายถือว่าบุคคลมีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เบิก ความปรักปรำตนเอง ซึ่งสิทธินี้เป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่ง ถือเป็นสิทธิของจำเลยในคดีอาญา การ ที่โจทก์ฟ้องกล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด ก็เป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องนำพยานหลักฐานมา พิสูจน์ความผิดของจำเลย จึงไม่ยุติธรรมที่โจทก์จะอาศัยประโยชน์จากคำให้การของจำเลยเองเพื่อ ลงโทษจำเลย และการที่กฎหมายห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งมาเป็นพยานยันจำเลยอีกคนหนึ่ง นั้น เพราะว่าจำเลยแต่ละคนตกอยู่ในอิทธิพลของความกลัวหรือความหวัง คือ กลัวว่าถ้าตนให้การ ว่าทำผิดจริงก็จะต้องได้รับโทษ และหวังว่าถ้าตนให้การชัดทอดว่าคนอื่นทำผิดก็อาจส่งผลให้ ตนเองได้รับโทษน้อยลง หรืออาจพ้นโทษ ดังนั้น คำให้การของจำเลยที่ชัดทอดคนอื่นที่เป็นผู้ร่วม กระทำความผิดจึงไม่น่าเชื่อถือ⁴⁸

สำหรับประเด็นที่ว่า จำเลยร่วมคนหนึ่งมาเป็นพยานในคดีของจำเลยร่วมอีกคนหนึ่งได้ หรือไม่ได้นั้น มีนักวิชาการให้ความเห็น ดังนี้

ศาสตราจารย์พิเศษ โสภณ รัตนากร ได้ให้ความเห็นว่า หลักกฎหมายเรื่องนี้เป็นการ คุ่มครองพยานในคดีอาญา เป็นกรณีที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน สำหรับกรณีที่จำเลยอ้างตนเอง เป็นพยาน หรือจำเลยร่วมคนหนึ่งอ้างจำเลยร่วมอีกคนหนึ่ง แล้วจำเลยให้การเป็นประโยชน์แก่

⁴⁷ จริญ ภักดิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร : สำนัก อบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), น. 389.

⁴⁸ เจียมชัย ชูดวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรม ศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น.294-301.

โจทก์ กรณีนี้เป็นการให้การโดยสมัครใจของจำเลย โจทก์ไม่ได้บังคับ ศาลสามารถนำคำให้การของจำเลยมาวินิจฉัยให้เป็นผลดีแก่คดีของโจทก์ได้⁴⁹

ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต ได้ให้ความเห็นว่า ผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้ถูกฟ้องโจทก์อ้างเป็นพยานได้ และกรณีที่จำเลยที่โจทก์ถอนฟ้องไปแล้ว โจทก์อ้างเป็นพยานได้ เพราะกฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีเดียวกันเป็นพยานฝ่ายโจทก์⁵⁰

อาจารย์เข้มชัย ชุตินวงศ์ ได้ให้ความเห็นว่า หากจำเลยคนหนึ่งสมัครใจให้การเป็นพยานขัดทอดจำเลยอีกคนหนึ่ง คำเบิกความที่ให้การขัดทอดจำเลยอีกคนหนึ่งนั้นรับฟังได้ กรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดแต่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลย โจทก์อ้างผู้ที่ไม่ได้ถูกฟ้องมาเป็นพยานได้ ไม่ถือเป็นคำขัดทอดระหว่างจำเลย และผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกดำเนินคดีเสร็จเด็ดขาดไปแล้วอ้างเป็นพยานได้ เพราะบุคคลนั้นไม่ได้อยู่ในฐานะจำเลย⁵¹

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารุณ ได้ให้ความเห็นว่า จำเลยคนหนึ่งที่ถูกความขัดทอดจำเลยอีกคนหนึ่งให้เสียประโยชน์น่าจะรับฟังได้ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใดห้ามมิให้รับฟัง กรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลย โจทก์สามารถอ้างพยานเหล่านี้เป็นพยานได้ ไม่ถือว่าเป็นการอ้างจำเลยเป็นพยาน และกรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยซึ่งถูกดำเนินคดีเสร็จเด็ดขาดไปแล้ว โจทก์สามารถอ้างเป็นพยานได้แต่จะต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบจึงจะสามารถลงโทษจำเลยได้⁵²

ศาสตราจารย์พิเศษ พรเพชร วิชิตชลชัย ได้ให้ความเห็นว่า ผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยแต่ไม่ได้มีฐานะเป็นจำเลยในขณะที่เบิกความ เช่น กรณีที่โจทก์ถอนฟ้อง โจทก์ยังไม่ได้ฟ้อง โจทก์ฟ้องแล้วถอนฟ้องหรือกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วสำหรับผู้นั้น กรณีเช่นนี้โจทก์สามารถอ้างเป็นพยานได้ ไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232⁵³

⁴⁹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), น. 195-196.

⁵⁰ อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), น.233.

⁵¹ เข้มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2557), น.294-301.

⁵² กรรภิรมย์ โกมลารุณ, “หลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น.62-64.

⁵³ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น. 251.

คำจำกัดของพยานในการให้ถ้อยคำขึ้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่า คำจำกัดของผู้ร่วมกระทำความผิดหากเป็นกรณีที่พยานผู้นั้นให้การในศาล ย่อมทำได้โดยถือว่าไม่ใช่กรณีที่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 หากไม่ได้เป็นจำเลยในคดีเดียวกัน และเมื่อพยานนั้นให้การในศาลก็ย่อมไม่ใช่พยานบอกเล่า แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็นการจำกัดของผู้ร่วมกระทำความผิดในชั้นสอบสวนและมีการบันทึกถ้อยคำไว้ หากมีการนำบันทึกถ้อยคำซึ่งเป็นการจำกัดคนนั้นมาเป็นพยานหลักฐานในศาล นอกจากจะถือว่าเป็น “คำจำกัด” ซึ่งมีน้ำหนักอยู่แล้วตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 ยังต้องถือว่าเป็นถ้อยคำซึ่งเป็นคำจำกัดในบันทึกคำให้การในชั้นสอบสวนดังกล่าวนี้เป็น “พยานบอกเล่า” ตามความหมายของ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 และพยานบอกเล่านั้นตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 ก็เป็นพยานหลักฐานที่มีปัญหาเรื่องน้ำหนักพยานเช่นเดียวกับพยานชัดทอด⁵⁴

ศาสตราจารย์พิเศษ จริญ ภักดิธนากุล ได้ให้ความเห็นว่า ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันไว้เป็นพยาน โดยไม่ฟ้องผู้ต้องหาคนนี้เป็นจำเลย ผู้ร่วมกระทำความผิดคนนั้นมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ได้ เพราะไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีนี้ แม้ว่าการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานไม่ได้ต้องห้ามตามมาตรา 232 และไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟังพยานชัดทอด จึงสามารถรับฟังได้ แต่อย่างไรก็ตาม จะต้องรับฟังพยานปากนี้ด้วยความระมัดระวัง หากมีเพียงพยานปากนี้เพียงอย่างเดียวจะยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้ จะต้องมีพยานหลักฐานอย่างอื่นมาประกอบ⁵⁵

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน” บทบัญญัตินี้เป็นบทคัดพยานบุคคลโดยกำหนดคุณสมบัติของพยานในคดีอาญาว่าโจทก์จะอ้างจำเลยเป็นพยานไม่ได้ เป็นการห้ามโจทก์อ้างจำเลยมาเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความผิดกับตัวจำเลยเอง และห้ามโจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งมาเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาผิดกับจำเลยอีกคนหนึ่ง ในคดีนั้นด้วย เหตุผลที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานยืนยันตัวจำเลยเองนั้นก็เพราะว่า บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เบิกความปรักปรำตนเอง และการที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งมาเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาผิดกับจำเลยอีกคนหนึ่งก็เพราะว่าจำเลยแต่ละคนตกอยู่ในอิทธิพลของความกลัวและความหวัง คือกลัวว่าตนให้การว่าตนเองทำผิดจริงก็จะต้องได้รับโทษ และหวังว่าถ้าตนให้การ

⁵⁴ เพิ่งอ้าง น.258.

⁵⁵ จริญ ภักดิธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), น. 386.

ชัดทอดว่าคนอื่นทำผิดอาจจะทำให้ตนเองได้รับโทษน้อยลงหรือพ้นโทษ ดังนั้น คำให้การของจำเลยจึงเชื่อถือไม่ได้⁵⁶

การห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานมีผลต่อหลักกฎหมายเรื่อง “พยานชัดทอด” กฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน จำเลยในคดีนี้หมายถึง ผู้ที่ถูกโจทก์ฟ้องในคดีนั้นเท่านั้น ส่วนผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยแต่ไม่ได้มีฐานะเป็นจำเลยในขณะให้การ เช่น โจทก์ยังไม่ได้ฟ้อง โจทก์กันไว้เป็นพยาน หรือโจทก์ฟ้องแล้วถอนฟ้อง หรือฟ้องแล้วศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดไปแล้วสำหรับผู้ นั้น บุคคลเหล่านี้โจทก์สามารถอ้างเป็นพยานได้ ไม่ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 แม้ว่าศาลจะอนุญาตให้ถ้อยคำของพยานบุคคลเหล่านี้เข้าในสำนวนได้ในฐานะพยาน (admissible) แต่มีหลักในเรื่องการชักนำนักพยานหลักฐานว่า ศาลต้องฟังคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิดที่ชัดทอดกันนี้ด้วยความระมัดระวัง เพราะถ้อยคำของพยานประเภทนี้มีน้ำหนักน้อย ไม่เพียงพอรับฟังลงโทษจำเลยได้ ต้องอาศัยพยานหลักฐานอื่นประกอบ⁵⁷

หลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญาและสิทธิพื้นฐานของบุคคลที่จะไม่ต้องถูกบังคับให้ประจานตนเอง เพื่อไม่ให้จำเลยต้องถูกบังคับมาให้การประจานตนเองและชัดทอดจำเลยคนอื่น ๆ ที่กระทำความผิดร่วมกัน ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานว่า จำเลยที่ถูกฟ้องในคดีอาญาเรื่องใดแล้วย่อมไม่อาจที่จะถูกอ้างเป็นพยานฝ่ายโจทก์ในคดีเรื่องนั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นพยานเพื่อให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองหรือประจานจำเลยอื่นในคดีเดียวกันก็ตาม⁵⁸

2.4 ปัญหาการอ้างผู้กระทำความผิดร่วมกันเป็นพยาน

ปัญหาหลักห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ในกรณีที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคนสามารถแยกเป็นกรณีได้ ดังต่อไปนี้

2.1 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดถูกฟ้องเป็นจำเลยคนละคดี

ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากผู้ร่วมกระทำความผิดที่ได้มีการแยกฟ้องดำเนินคดีออกจากกันแล้ว โดยศาลเห็นว่าหากไม่ได้เป็นจำเลยในคดีเดียวกัน โจทก์สามารถ

⁵⁶ ธานี สิงหนาท, พยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2552), น. 345.

⁵⁷ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), น. 251.

⁵⁸ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), น.386.

อ้างเป็นพยานในคดีอื่นได้ ทำให้เป็นปัญหาอย่างมาก เนื่องจากจะทำให้เกิดการกล่าวหาซึ่งกันและกัน

ในคดีอาญาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232 “ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน” เนื่องจากในคดีอาญานั้นจำเลยมีสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญที่จะไม่ต้องถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง⁵⁹ (Privilege against self-incrimination) ซึ่งทำให้ตนอาจถูกฟ้องคดีอาญา กฎหมายจึงห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญา โจทก์จะอ้างจำเลยในคดีเดียวกันนี้มาเป็นพยานของโจทก์ไม่ได้ โดยถือเป็นการห้ามเด็ดขาดแม้จำเลยจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม⁶⁰

5.2 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดถูกฟ้องร่วมกับจำเลย แต่โจทก์ถอนฟ้องไป

ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาและแนวทางปฏิบัติแล้ว ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกฟ้องร่วมกับจำเลย และหลังจากนั้นโจทก์ได้มีการถอนฟ้องไป กรณีนี้โจทก์สามารถอ้างผู้ที่ไม่ถูกดำเนินคดีได้ จึงทำให้เกิดปัญหา เพราะพนักงานอัยการใช้วิธีการบังคับให้ผู้ร่วมกระทำความผิดให้การเอาผิดกับจำเลยอื่น ๆ เพื่อให้ตนไม่ถูกดำเนินคดี การปฏิบัติกับผู้ถูกกล่าวหาเช่นนี้เป็นการละเมิดสิทธิต่อผู้ถูกกล่าวหา คือสิทธิที่จะไม่ให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ซึ่งถือเป็นสิทธิของผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหา จำเลยอาจให้การเกินความจริงและอาจให้การเท็จ เพื่อให้เป็นที่พอใจของพนักงานอัยการเพื่อให้ตนไม่ถูกดำเนินคดี ซึ่งอาจทำให้ผู้ถูกกล่าวหาที่มีความผิดฐานให้การเท็จ

การที่กฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีนั้น รวมไปถึงการห้ามโจทก์อ้างผู้ร่วมกระทำความผิดในคดีเดียวกันแต่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลย แต่ตามแนวคำพิพากษาส่วนใหญ่มีความเห็นตรงกันว่ากรณีเช่นนี้ยอมทำได้ เพราะกฎหมายห้ามโจทก์อ้างจำเลยในคดีเดียวกันเป็นพยานฝ่ายโจทก์ ดังนั้นผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้ถูกฟ้องในคดีเดียวกัน โจทก์ย่อมอ้างเป็นพยานฝ่ายโจทก์ได้⁶¹

เมื่อใครถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาเรื่องใดแล้ว ไม่สามารถถูกอ้างเป็นพยานฝ่ายโจทก์ในคดีเรื่องนั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นพยานเพื่อให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง หรือให้การปรักปรำจำเลยอื่นในคดีเดียวกันก็ตาม กล่าวคือ มาตรา 232 นี้ไม่ได้ห้ามเฉพาะการอ้างจำเลยเป็นพยานโจทก์

⁵⁹ อภิรัฐ บุญทอง, คู่มือสอบพยานหลักฐาน, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559), น.163.

⁶⁰ อุดม รัฐอมฤต, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558), น. 232.

⁶¹ เพิ่งอ้าง น. 232.

เพื่อให้จำเลยให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองเท่านั้น แต่รวมถึงการห้ามอ้างจำเลยมาเป็นพยานเพื่อให้การปรักปรำจำเลยคนอื่นในคดีเดียวกันอีกด้วย⁶²

2.3 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดถูกฟ้องร่วมกับจำเลย แต่ศาลแยกฟ้องไปเป็นอีกคดีหนึ่ง

ปัญหากรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดถูกฟ้องเป็นคนละคดีและกรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดถูกฟ้องร่วมกับจำเลย แต่ศาลแยกฟ้องไปเป็นอีกคดีหนึ่ง การรับฟังพยานที่เป็นผู้ร่วมกระทำความผิดจะเป็นปัญหา เนื่องจากจะทำให้เกิดการกล่าวหาซึ่งกันและกัน ตามคำพิพากษาศาลฎีกา และแนวทางในการปฏิบัติของศาลไทยในการรับฟังพยานที่เป็นผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้น จำเลยที่ถูกฟ้องในคดีหนึ่งสามารถมาเบิกความเป็นพยานโจทก์อีกคดีหนึ่งได้ คำจำกัดของพยานไม่ถือว่าเป็นคำจำกัดของจำเลยด้วยกัน ศาลเห็นว่าพยานเช่นนี้รับฟังได้

คำให้การของจำเลยคนหนึ่งจะรับฟังยันเอาผิดกับจำเลยอื่นไม่ได้ เนื่องจากการดำเนินคดีเป็นเรื่องของโจทก์กับจำเลยอีกคนหนึ่งที่ไม่เกี่ยวข้องกัน โจทก์ไม่สามารถนำเอาคำให้การของจำเลยคนหนึ่งที่ได้ให้การไว้ก่อนมาเป็นพยานหลักฐานเอาผิดกับจำเลยคนอื่นได้

2.4 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดไม่ถูกฟ้องคดีต่อศาล

ศาลฎีกามีแนวคำพิพากษาว่า ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันไว้เป็นพยาน ไม่ถือเป็นพยานขัดทอดระหว่างจำเลย และไม่ถือเป็นการอ้างจำเลยเป็นพยาน กรณีนี้จึงเกิดปัญหา พนักงานสอบสวนอาจใช้วิธีโดยการยื่นข้อเสนอหรือขอความร่วมมือจากผู้ร่วมกระทำความผิดบางคนให้ช่วยเหลือให้การเป็นพยาน หากให้การเป็นประโยชน์ผู้ถูกกล่าวหาจะไม่ถูกดำเนินคดี ซึ่งถือเป็นการจูงใจ ให้คำมั่นสัญญา ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาให้การขัดทอดคนอื่น ๆ เกินจริง เพื่อให้คนไม่ถูกดำเนินคดี

2.5 กรณีผู้ร่วมกระทำความผิดถูกพิพากษาลงโทษไปแล้ว

ตามคำพิพากษาศาลฎีกานั้น ศาลยอมรับฟังคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกพิพากษาลงโทษไปแล้ว แต่จะรับฟังด้วยความระมัดระวังและต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบในการลงโทษผู้ถูกกล่าวหา กรณีนี้ผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันอาจช่วยเหลือให้การช่วยฝ่ายโจทก์เกินจริง

⁶² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 977/2481 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 209/2490