

หลักการซึ่งนักทฤษฎานหลักฐาน
ตามกฎหมายไทย

3.1 วิธีพิจารณาและหลักการค้นหาข้อเท็จจริงในศาลไทย : ประวัติความเป็นมา

ในยุคสมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีของไทย พระมหากษัตริย์ทรงเป็นผู้วินิจฉัยและตัดสินคดีให้ราษฎร จึงน่าจะเชื่อว่าในสมัยสุโขทัยยังไม่มีศาลในการพิจารณาคดี อันเนื่องมาจากในยุคสมัยนั้นสภาพข้อขัดแย้งในทางสังคมยังมีไม่มากคดีความมีอยู่น้อย ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา สภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไปมีการฟ้องร้องกล่าวหากันมากยิ่งขึ้น เป็นการเหลือกำลังที่พระเจ้าแผ่นดินพระองค์เดียวจะพิพากษาคดีความทั้งปวง จึงได้รื้อพระราชภารกิจให้ขุนนางตัดสินคดีแทน ยกเว้นแต่คดีสำคัญ ๆ ที่พระเจ้าแผ่นดินทรงใช้พระราชอำนาจตัดสินคดีเอง ในสมัยนี้ได้มีการตรากฎหมายต่าง ๆ ขึ้นโดยได้รับอิทธิพลจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของอินเดีย เช่น กฎหมายลักษณะผัวเมีย ลักษณะมรดก หลักอรรถาษาซึ่งเป็นหลักธรรมสำหรับผู้พิพากษาตระลาการยึดถือปฏิบัติ กฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาคดีของศาลรวมทั้งธรรมเนียมที่เกี่ยวกับการกำหนดหน้าที่ของศาลได้แก่ กฎหมายลักษณะพระธรรมนูญ ลักษณะรับฟ้อง ลักษณะพยาน ลักษณะพิสูจน์ค้ำหน้า ลุยเพลิง ลักษณะตระลาการและลักษณะอุทธรณ์ เป็นต้น ¹

วิธีพิจารณาคดีในสมัยกรุงศรีอยุธยาจะมีผู้เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีด้วยกัน 4 ฝ่าย คือจำศาล ลูกขุน ตระลาการและผู้ปรับ จำศาลหมายถึงเจ้าหน้าที่รับฟ้องคดีประจำศาลหลวง

¹ เขียร เจริญวัฒนา, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15 เรื่องระบบกฎหมายไทยก่อนสมัยรัชกาลที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2528), หน้า 551.

ลูกขุนหมายถึงข้าราชการตำแหน่งต่าง ๆ แบ่งเป็นลูกขุน ณ ศาลาและลูกขุน ณ ศาลหลวง ลูกขุน ณ ศาลาได้แก่เสนาบดีและเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร ลูกขุน ณ ศาลหลวงเป็นตำแหน่งตุลาการทําหน้าที่พิพากษาคดี ตระลาการหมายถึงผู้ที่ทําหน้าที่พิจารณาคดีในศาลต่าง ๆ ตามที่อธิบดีหรือเจ้ากรมซึ่งศาลนั้นสังกัดอยู่จะมอบหมาย ส่วนผู้รับหมายถึงผู้ที่ทําหน้าที่วางบทลงโทษ²

เมื่อมีผู้ฟ้องคดีโจทก์และผู้ฟ้องคดีต้องมาให้ถ้อยคำต่อเจ้าศาลซึ่งเป็นผู้จัดถ้อยคำของโจทก์เสนอต่อลูกขุน เมื่อลูกขุนพิจารณาเห็นว่าคำฟ้องชอบที่จะรับไว้พิจารณา ก็จะประทับฟ้องแล้วส่งให้กระทรวงเจ้าของเรื่อง ซึ่งจะเป็นผู้จ่ายคำฟ้องให้ตระลาการในศาลสังกัดกระทรวงนั้น ๆ ตระลาการจะเรียกจำเลยมาให้การแก้คดีและคุมตัวโจทก์จำเลยไว้ แล้วทำการสืบพยานตามคำชี้สองสถานของลูกขุน เมื่อสืบพยานเสร็จตระลาการจะส่งสำนวนไปให้ลูกขุนทำการชี้ขาดตัดสินคดีว่าข้อเท็จจริงควรเชื่อฟังเป็นประการใด แล้วจึงส่งเรื่องต่อให้ผู้รับทําการปรับบทกฎหมายหรือวางบทลงโทษต่อไป หากจะมีการอุทธรณ์หรือถวายฎีกาต่อไปก็จะทำโดยกรกล่าวโทษตระลาการว่าพิจารณาคดีไม่ชอบหรือล่าเอียงเข้ากับฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด

การพิจารณาคดีมีลักษณะคล้ายระบบโตสวนอยู่บางประการที่เรียกว่าวิธีการพิจารณาตามจารีตนครบาลซึ่งศาลาชั้นนางเขียนเจรจาให้ตอบคำถาม ตบปากคู่ความที่ไม่ตอบคำถาม เป็นต้น ในขณะที่เดียวกันการพิจารณาคดีของตระลาการอาจใช้วิธีพิสูจน์ซึ่งมีอยู่ 7 วิธี คือ ล้วงตะกั่ว สาบาน ลุยไฟ ดินน้ำ ว้ายน้ำขึ้น ว้ายน้ำข้ามปาก และตามเทียนอันเป็นวิธีการของระบบกล่าวหาอยู่ด้วย³

ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในบทอินทภาษมีความตอนหนึ่งว่า "...ให้ผู้พิพากษาใคร่ครวญดูสำนวนแห่งโจทก์จำเลยให้เห็นข้อแพ่งชนะจงประจักษ์แจ้งแล้วจึงตัดสินข้อคดีนั้นประดุจอาการแห่งเหยี่ยวอันร้อนอยู่ในอากาศโฉบลงจับปลาอันว่ายอยู่ในน้ำด้วยกรงเล็บแห่งตน ให้เสียงดูกระตือรือร้นที่จะแพ่งและชนะแล้วจับเอากระตือรือร้นนั้นขึ้นวินิจฉัย ข้อความอันใดเป็นแต่ไปก็

2 เรื่องเดียวกัน, หน้า 586.

3 รสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 25-26.

ก้านกาฝากสาขาให้พิพากษาคัดถอนชำระเสียให้ย่อยยับ แล้วจับเอาแต่ใจความและสถานรากแก้ว ยึดได้แล้วจึงพิพากษาฆ่าความนั้นตายได้" ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า มีลักษณะ เป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยคดีซึ่งนำนักพยานหลักฐานของศาลในสมัยนั้น

ในสมัยกรุงศรีอยุธยาได้มีการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร เป็นครั้งแรกคือกฎหมายพยาน พ.ศ. 1894 ในสมัยของสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 มีหลักการทางองเดียวกับคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ เช่น การให้ผู้พิพากษาชี้แจงให้พยานให้การตามความจริง การให้ศาลใช้ดุลพินิจในการเลือกรับฟังพยาน กำหนดบุคคลประเภทต่าง ๆ ซึ่งห้ามมิให้ศาลรับฟังเป็นพยาน 33 ประเภท เช่น ขอทาน คนหูหนวกตาบอด หญิงนครโสเภณี ช่างเกือก ฯลฯ การห้ามรับฟังคำพยานบอกเล่า วิธีการอ้างพยานบุคคล เป็นต้น⁴ ต่อมาได้มีการนำกฎหมายฉบับนี้มาบัญญัติไว้ในกฎหมายตราสามดวงในสมัยต้นรัตนโกสินทร์

วิธีพิจารณาคดีและกฎหมายลักษณะพยานดังกล่าวใช้เรื่อยมาจนถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ได้มีการปฏิรูปกฎหมายเสียใหม่ การปฏิรูปกฎหมายในครั้งนั้นมีกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์พระราชโอรส ซึ่งทรงจบการศึกษากฎหมายจากประเทศอังกฤษเป็นกำลังสำคัญ ทำให้ระบบกฎหมายของไทยได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายของอังกฤษอย่างมาก ใน ร.ศ. 113 รัชกาลที่ 5 ทรงประกาศยกเลิกกฎหมายพยาน พ.ศ. 1894 และได้ประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 แทนเพราะทรงเห็นว่ากฎหมายเก่าล้าสมัย และต่อมาใน ร.ศ. 115 ก็ทรงประกาศยกเลิกวิธีพิจารณาตามจารีตนครบาล นับแต่นั้นมาระบบวิธีพิจารณาของไทยก็เข้าสู่ระบบการค้นหาคำความจริงโดยอาศัยพยานหลักฐานมาจนถึงทุกวันนี้

พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 มีหลักการส่วนใหญ่มาจากกฎหมายอังกฤษ หลักใหญ่ ๆ เช่น ยกเลิกบทบัญญัติที่ห้ามบุคคล 33 ประเภทเป็นพยาน และวางหลักให้พยานบุคคลที่มีสติรู้จักผิดชอบและเข้าใจความก็เป็นพยานได้ กำหนดเอกลักษณ์ของบุคคลบางประการที่ไม่ต้อง

⁴ รอสถ วกสิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 8-9.

เป็นพยาน กำหนดวิธีการสืบพยานไว้ 3 ประการคือ เดินเพชฌุสืบ เรียกพยานมาสืบในศาลและ ส่งประเด็นไปสืบ กำหนดวิธีชี้สองสถานและกะประเด็นนำสืบ เป็นต้น⁵

ต่อมาได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเมื่อปี พ.ศ.2477 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งมีกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานรวมอยู่ด้วย แม้จะไม่ได้ยกเลิกพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ.113 แต่ก็ไม่ได้มีการอ้างอิงถึงกฎหมายดังกล่าวอีกต่อไป เพราะหลักเกณฑ์ส่วนใหญ่ได้บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายทั้งสองฉบับแล้ว⁶

3.2 วิธีพิจารณาความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ระบบในส่วนที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยบัญญัติในรูปแบบประมวลกฎหมายซึ่งเป็นรูปแบบของประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์หรือประเทศที่มีระบบการพิจารณาคดีแบบในส่วนที่ศาลมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีบทบัญญัติที่เป็นไปตามหลักการดังกล่าว เช่น ศาลมีอำนาจดสืบพยานหรือสืบพยานเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 86 อำนาจศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 228 อำนาจศาลในการค้นหาความจริงอื่น ๆ เช่นการถามพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 119 อำนาจในการถามโจทก์จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 235 หรือการที่ศาลมีอำนาจจัดลพินิจได้อย่างกว้างขวาง เช่น อำนาจในการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 87 (2), 95 (2) เป็นต้น อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติของศาลในการพิจารณาคดีที่ดีหรือโดยเนื้อหาของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและ

⁵ เจ็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 5-6.

⁶ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 7.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดี ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์อยู่มากโดยเฉพาะในเรื่องพยานหลักฐาน เนื่องจากกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ผู้มีบทบาทสำคัญในการปฏิรูปกฎหมายทรงจบการศึกษาจากประเทศอังกฤษซึ่งเป็นต้นแบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และนักกฎหมายของไทยจำนวนมากที่มีส่วนในการยกร่างกฎหมายหรือใช้กฎหมายจบการศึกษาจากประเทศอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกาจึงได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ในทางปฏิบัติการพิจารณาคดีของศาลไทยแม้ศาลจะมีอำนาจในการค้นหาความจริง แต่ศาลจะวางตัวเป็นกลางและมีหน้าที่ในการควบคุมการเสนอพยานหลักฐาน ส่วนการค้นหาข้อเท็จจริงมาแสดงให้ปรากฏเป็นเรื่องของคู่ความ⁷ ซึ่งเป็นวิधिปฏิบัติของศาลในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ส่วนในแง่ของเนื้อหาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์ที่สำคัญ ๆ ดังนี้

1. การขอให้คู่ความอีกฝ่ายยอมรับข้อเท็จจริง ตามกฎหมายคอมมอนลอว์มีวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงก่อนการพิจารณา (Pre-trial Discovery) อยู่ประการหนึ่งเรียกว่าการขอให้คู่ความยอมรับข้อเท็จจริง (Request for Admission) เพื่อจำกัดประเด็นข้อพิพาทในคดีให้น้อยลง โดยอนุญาตให้คู่ความมีสิทธิแจ้งเป็นหนังสือไปยังคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเกี่ยวกับข้อเท็จจริงหรือเอกสารเพื่อให้อีกฝ่ายยอมรับหรือปฏิเสธภายในกำหนดเวลาหนึ่ง หากไม่ปฏิเสธและไม่ตอบภายในกำหนดเวลาถือว่าข้อเท็จจริงยุติตามที่คู่ความอีกฝ่ายแจ้งไป⁸ ตามกฎหมายของไทยมีบทบัญญัติในเรื่องนี้โดยคู่ความฝ่ายหนึ่งอาจส่งคำบอกกล่าวให้คู่ความอีกฝ่ายยอมรับข้อเท็จจริงก่อนวันสืบพยานไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และขอให้ศาลสอบถามว่าจะยอมรับข้อเท็จจริงหรือไม่ หากไม่ตอบหรือปฏิเสธโดยไม่มีเหตุผลถือว่ายอมรับข้อเท็จจริงนั้นแล้ว⁹

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6.

⁸ Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, pp.2-4.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 100

2. การพิจารณาความอาญาต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าศาลเสมอ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ได้รับความคิดเห็นเรื่องนี้จากกฎหมายคอมมอนลอว์¹⁰ ซึ่งถือเป็นหลักการสำคัญว่าการพิจารณาความอาญาจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าศาลเสมอ ในประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาความอาญาโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน (the right to a public trial)¹¹

3. การชี้สองสถาน กระบวนการสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งตามกฎหมายคอมมอนลอว์คือการยื่นคำคู่ความ (pleading) ให้ศาลพิจารณาประกอบด้วยคำฟ้อง (complaint) ซึ่งจะต้องมีข้ออ้างและคำขอบังคับที่ชัดเจนและคำให้การ (answer) ซึ่งจะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึงการปฏิเสธข้อกล่าวหาตามคำฟ้องรวมทั้ง การยื่นคำคู่ความมีผลจำกัดประเด็นข้อพิพาทให้น้อยลงซึ่งเป็นเรื่องของการชี้สองสถาน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยได้รับอิทธิพลในเรื่องการกำหนดประเด็นหน้าที่นำสืบโดยการชี้สองสถานจากกฎหมายวิธีพิจารณาความของคอมมอนลอว์¹² กล่าวคือคำฟ้องต้องแสดงโดยชัดแจ้งซึ่งสภาพแห่งข้อหาและคำขอบังคับ¹³ คำให้การจะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึงเหตุแห่งข้ออ้างของการปฏิเสธนั้น¹⁴ เพื่อการชี้สองสถานกำหนดประเด็นข้อพิพาทและหน้าที่นำสืบ¹⁵

¹⁰ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 26.

¹¹ Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, p. 219.

¹² ดูพรเพชร วิจิตรชลชัย, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15 เรื่อง การเปรียบเทียบกฎหมายวิธีสบัญญัติ (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2528), หน้า 815-817.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 172

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 183

4. การถามค้าน การพิจารณาคดีในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์โลกที่สำคัญคือการถามค้าน (cross - examination) เพื่อตรวจสอบความถูกต้องของคำเบิกความพยานหรือถามเพื่อแสดงให้เห็นปรากฏว่าสิ่งที่พยานเบิกความขัดแย้งต่อความจริง¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมีบทบัญญัติในเรื่องการถามค้านในมาตรา 117 โดยให้คู่ความฝ่ายหนึ่งถามค้านพยานได้เมื่อคู่ความฝ่ายที่อ้างพยานได้ถามพยานเสร็จแล้ว ซึ่งนำไปใช้ในคดีอาญาโดยอนุโลมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 15

5. ภาระการพิสูจน์ หลักกฎหมายคอมมอนลอว์ซึ่งมีอิทธิพลต่อกฎหมายไทยประการหนึ่งคือภาระการพิสูจน์ (burden of proof) ภาระการพิสูจน์ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ได้แก่หน้าที่พยานหลักฐานมาเสนอต่อศาล (burden of producing evidence) และหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้เป็นไปตามที่กล่าวอ้าง (burden of persuasion) ซึ่งในคดีอาญาโจทก์มีหน้าที่นำสืบเสมอส่วนในคดีแพ่งโดยทั่วไปยึดหลักผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นมีหน้าที่นำสืบ กฎหมายไทยมีบทบัญญัติในเรื่องภาระการพิสูจน์อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า "ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใด ๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตนให้หน้าที่นำสืบข้อเท็จจริงนั้นตกอยู่กับคู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างแต่ว่า . . . (2) ถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายเป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใดคู่ความฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์แต่เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับการประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว"¹⁷

¹⁶ Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, p. 317.

¹⁷ พรเพชร วิชิตชลชัย, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15 เรื่องการเปรียบเทียบกฎหมายวิธีสบัญญัติ, หน้า 825-826.

6. ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นที่รู้จักกันอยู่ทั่วไปหรือไม่อาจโต้แย้งได้ ในการวินิจฉัยปัญหา ข้อเท็จจริงโดยปกติจะต้องพิสูจน์กันด้วยพยานหลักฐาน¹⁸ กฎหมายคอมมอนลอว์ยึดหลักเช่นว่านี้ เว้นแต่เป็นข้อเท็จจริงที่กฎหมายถือว่าศาลรู้ได้เองซึ่งเรียกว่า Judicial notice ศาลรับฟังได้ โดยไม่ต้องสืบพยาน โดยปกติแล้ว Judicial notice ได้แก่ข้อเท็จจริงที่รู้จักกันทั่วไปแล้วไม่อาจที่จะโต้แย้งได้ เช่นดวงอาทิตย์ขึ้นทางทิศตะวันออกเป็นต้น กฎหมายไทยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์ในเรื่อง Judicial notice ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 (1) ซึ่งบัญญัติว่า "คู่ความไม่ต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นที่รู้จักกันทั่วไปหรือซึ่งไม่อาจโต้แย้งได้ หรือซึ่งคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้รับแล้ว"¹⁹

7. การห้ามรับฟังพยานบอกเล่า ตามกฎหมายคอมมอนลอว์มีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า (exclusion of hearsay evidence) โดยเหตุที่พยานบอกเล่า (hearsay) เป็นคำกล่าวถึงข้อเท็จจริงใด ๆ ที่กระทำนอกศาล (out of court statement) แล้วมีการนำเสนอคำกล่าวนั้นต่อศาลโดยบุคคลอื่น ซึ่งมีชายผู้ทีกล่าวถ้อยคำนั้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อพิสูจน์ความจริงแห่งถ้อยคำในคำกล่าวนั้น โดยทั่วไปจึงรับฟังไม่ได้ เนื่องจากไม่มีโอกาสที่จะเผชิญหน้าและถามค้านพยานได้²⁰ แต่ก็มีข้อยกเว้นในการรับฟังพยานบอกเล่าบางประเภท เช่น คำกล่าวที่เป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ของตนเอง (declaration against interest) และคำกล่าวของผู้ใกล้จะตาย (dying declaration) ตามกฎหมายของไทยนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ได้มีบทบัญญัติขัดแย้งเกี่ยวกับการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า แต่เนื่องจากกฎหมายลักษณะพยานได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์

¹⁸ Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, p.20.

¹⁹ พรเพชร วิชิตชลชัย, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน้าที่ 8-15 เรื่อง การเปรียบเทียบกฎหมายวิธีสบัญญัติ ,หน้า 827.

²⁰ Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, p.320.

จึงได้มีการแปลความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95 ที่บัญญัติว่า "ห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใดเว้นแต่บุคคลนั้น (1) (2) เป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความเกี่ยวกับเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง" เป็นบทบัญญัติที่ห้ามรับฟังพยานนอกสำเนา²¹ นอกจากนี้ในการรับฟังพยานนอกสำเนาบางประเภทศาลไทยยังตัดสินคดีเป็นแนวเดียวกับกฎหมายอังกฤษอีกด้วย²²

ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีหลายมาตราที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายคอมมอนลอว์ ดังนั้นในการใช้การตีความกฎหมายดังกล่าวจึงควรคำนึงถึงหลักและแนวคิดของกฎหมายคอมมอนลอว์ประกอบด้วย ทั้งนี้เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลอย่างแท้จริง เช่นในเรื่องภาระการพิสูจน์หรือการห้ามรับฟังพยานนอกสำเนาซึ่งมีผลต่อการชี้หน้าพยานหลักฐาน

3.3 หลักการชี้หน้าพยานหลักฐานในศาลไทย

3.3.1 ข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับการชี้หน้าพยานหลักฐานในศาลไทย

การชี้หน้าพยานหลักฐาน (weigh of evidence) เป็นกระบวนการพิจารณาที่สำคัญในการพิจารณาคดีของศาล เนื่องจากเป็นขั้นตอนของการวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานและชี้หน้าพยานชี้ขาดข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีซึ่งมีผลต่อการแพ้ชนะคดีของโจทก์จำเลย

²¹ พรเพชร วิชิตชลชัย, ระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15 เรื่องการเปรียบเทียบกฎหมายวิธีสบัญญัติ, หน้า 828-829.

²² โรสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 257.

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นคนละเรื่องกับการรับฟังพยานหลักฐาน (admission of evidence) กล่าวคือพยานหลักฐานที่ศาลจะนำมาชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามกฎหมายเสียก่อน เมื่อพยานหลักฐานนั้นไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังตามกฎหมายแล้ว ศาลจึงจะพิเคราะห์ความน่าเชื่อถือ (credibility) หรือน้ำหนักของพยานหลักฐาน (weight of evidence)

การรับฟังพยานหลักฐานโดยทั่วไปแยกได้เป็น 2 ระบบ คือ ระบบที่เปิดโอกาสให้ศาลาชดูลพิจารณาการรับฟังพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง เว้นแต่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้รับฟังซึ่งเป็นระบบของประเทศที่จำกัดกฎหมายซีวิลลอว์กับระบบที่ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งจะมีการระบุว่าพยานหลักฐานใดบ้างที่จะนำสืบพิสูจน์ต่อศาลได้ซึ่งเป็นระบบของประเทศที่จำกัดกฎหมายคอมมอนลอว์ สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานตามกฎหมายไทยเปิดโอกาสให้ศาลาชดูลพิจารณาได้อย่างกว้างขวาง กล่าวคือหากไม่มีกฎหมายห้ามผู้พิพากษาก็สามารถรับฟังพยานหลักฐานได้ และในบทบัญญัติที่เป็นข้อห้ามมักจะมีข้อยกเว้นให้ศาลรับฟังพยานได้ถ้าเห็นสมควรหรือเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง เป็นคำที่ใช้ในการวินิจฉัยปัญหาการรับฟังพยานหลักฐาน (admissibility) ซึ่งอาจเป็นการต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐาน โดยเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ตามลักษณะหรือคุณค่าของพยานเอง เช่นกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 86 วรรคสอง, 87 (1), 93, 94, 95, 145, 148 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 39 (4), 46, 134, 135, 226 และ 232 เป็นต้น หรืออาจเป็นการต้องห้ามโดยกฎหมายว่าด้วยการยื่นพยานหลักฐาน โดยเป็นการต้องห้ามที่มีได้เกิดจากลักษณะหรือคุณค่าของพยานแต่เป็นการต้องห้ามเพราะมีการนำสืบฝ่าฝืนกฎหมาย เช่นกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 87 (2), 88, 90 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 238, 239 และ 240 เป็นต้น

ในทางปฏิบัติของศาลไทยมักไม่ค่อยเคร่งครัดกับปัญหาการรับฟังพยานนัก ส่วนมากจะเปิดโอกาสให้คู่ความนำพยานเข้าสืบได้เต็มตามที่อ้างอิงมาในบัญชีระบุพยาน แม้พยานบางชั้นจะเป็นพยานบอกเล่าหรือพยานความเห็นก็ตาม โดยศาลจะวินิจฉัยปัญหาการรับฟังพยานและ

ปัญหาความน่าเชื่อถือของพยานพร้อมกันไปเลยตอนทบทวนพยาน 23 เมื่อวินิจฉัยแล้วมีพยานหลักฐานใดที่กฎหมายห้ามรับฟังศาลจะต้องไม่นำพยานหลักฐานนั้นมาพิจารณาเลย และเมื่อเหลือพยานหลักฐานที่กฎหมายให้รับฟังได้เท่าใดศาลจึงจะวินิจฉัยคุณค่า (value) หรือความน่าเชื่อถือ (credibility) ของพยานหลักฐานนั้นซึ่งเป็นเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ดังนั้นคำว่าพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือหรือไม่น่าเชื่อถือหรือพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักหรือมีน้ำหนักน้อยจึงเป็นถ้อยคำที่ใช้ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่งและคดีอาญานั้นผู้เขียนได้กล่าวถึงแล้วในบทที่ 2 ในหัวข้อที่ว่าด้วยความแตกต่างระหว่างคดีอาญากับคดีแพ่งในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อหาข้อความจริงที่คู่ความพิพาทกันในคดีเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 104 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานไว้แต่อย่างใด 24 หลักการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลดังกล่าวนับได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายลักษณะพยานเกือบจะทุกระบบกฎหมาย 25 ในเรื่องการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลมีคำพิพากษาฎีกาที่ 1171/2497 วินิจฉัยว่าศาลฎีกาเห็นว่าตามที่จำเลยยกปัญหาวิธีพิจารณาชี้แจงมาก็โดยมุ่งหมายจะขอให้ศาลรับฟังคำพยานโจทก์ในชั้นศาลอย่างเดียวทั้งต้นว่าอย่างไรก็ต้องอย่างนั้น หรืออีกนัยหนึ่งก็เท่ากับมอบการชี้ต้นตายปลายเป็นไว้แก่พยานซึ่งหาเป็นการถูกต้องไม่ พยานจะเบิกความอย่างไรก็เบิกไปได้โดยเสรี แต่จะให้ศาลต้องถูกผูกมัดรับฟังหมดสุดแต่พยานจะจงใจไปทางไหนนั้นไม่ชอบด้วยความยุติธรรมเลย ศาลจะต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงในสำนวนว่าข้อไหนควรฟังได้ทั้งหมดหรือบางส่วนอย่างไร เพียงไร

23 เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 102.

24 ดูเข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 351. และดูโรสภณรัตน์นคร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 390.

25 จรัญ ภักดีธนากุล, "พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," หน้า 132.

หรือไม่เพราะเหตุผลอันใด แล้วยกขึ้นรวบรวมเอามาประกอบสู่การวินิจฉัยชี้ขาดว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร คำขึ้นสอบสวนนั้นก็ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้รับฟังเป็นข้อประกอบการพิจารณาของศาลจะฟังได้เพียงใดหรือไม่ก็สุดแล้วแต่เหตุผลของแต่ละเรื่องไป หากจะเกณฑ์ให้ศาลจะต้องถูกผูกมัดรับกลืนข้อเท็จจริงดังกล่าวจนกระทั่งเปิดทั้งหมดทั้งสิ้นโดยไม่ต้องข้พิจารณาอย่างใดเลยแล้วก็ตาม อาจไม่ได้รับความยุติธรรม คำพิพากษาฎีกาที่ 3943/2528 วินิจฉัยว่าการที่ศาลจะฟังข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของพยานปากเดียวหรือหลายปากยอมเป็นดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาล

เกี่ยวกับลักษณะการนำดุลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพดีได้อธิบายว่าให้ตรวจดูว่าพยานหลักฐานนั้นจะสมเหตุสมผลพอที่วิญญูชนจะลงความเห็นเพื่อเห็นว่าเป็นความจริงหรือไม่ ถ้ามีเหตุผลพอแล้วก็นับว่าเป็นความจริง แต่ถ้ายังอยู่ในความคาดหมายว่าอาจจะ เป็นความจริงดังนี้ไม่พอ และความเชื่อนั้นจะต้องเกิดจากข้อเท็จจริงที่เลือกเห็นโดยสุจริตรอบคอบประกอบด้วยเหตุผลทั้งปวงแล้ว²⁶ ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 2213/2530 โดยพระพรหม วายุภาพ กล่าวว่าการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่โรงท่งนั้นสืบมาเพียงพอที่จะฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่เป็นเรื่องดุลพินิจของศาลประการหนึ่งอันเป็นปัญหาข้อเท็จจริงมิใช่ปัญหาข้อกฎหมายสำหรับปัญหาข้อกฎหมายนั้นมีหลักฐานที่แน่นอนตามที่ดับทกกฎหมายต่าง ๆ ได้บัญญัติไว้ ซึ่งผู้พิพากษาจะนำมาใช้เป็นเหตุผลอ้างอิงในการพิพากษาได้ ทั้งต้องอ้างตามนั้นจะนำเหตุผลอื่นนอกเหนือจากกฎหมายมาใช้หาได้ไม่ แต่สำหรับปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ไม่มีเหตุผลอันใดแน่นอนหรือที่จะรู้ได้ว่าอย่างไร อยู่ที่ไหนที่จะนำมาใช้อ้างอิงในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่ามีน้ำหนักให้เชื่อฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่ ข้ออ้างใดจะมีน้ำหนักดีหรือไม่นั้นจึงอาจกล่าวได้แต่เพียงว่าต้องพิจารณาจากสามัญสำนึกของวิญญูชน ซึ่งถ้าเห็นด้วยกับข้ออ้างให้ยกมาสนับสนุนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าชอบด้วยเหตุและผลแล้วยอมเป็นคำวินิจฉัยที่ดี ทั้งนี้อาจศึกษาได้จากแบบอย่างในคำพิพากษาฎีกาที่ไต่ยกข้ออ้างอันเป็นเหตุผลล้าชั่งกันมาแล้วบ้างและใช้สมาเสมอเพียงใด อันจะพอเป็น

²⁶ พระยาจินดาภิรมย์ราชสภาพดี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพิจารณาพิพากษา หลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : พิศาลบรรณนิติ, 2464), หน้า 308.

แนวทางการที่จะใช้อ้างต่อไป

จากการวิเคราะห์ผู้เขียนเห็นว่าลักษณะการใช้อดุลพินิจของศาลในเบื้องต้นเป็นเรื่องของความนึกคิดของคนธรรมดาในเรื่องการค้นคว้าหาเหตุผลซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ขั้นต้นในการใช้อดุลพินิจซึ่งหน้าพนักงานหลักฐานหรือที่เรียกกันว่าสามัญสำนึก (common sense)²⁷ นอกจากนี้เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง การใช้อดุลพินิจดังกล่าวจะต้องอยู่ภายในกรอบของกฎหมายว่าด้วยการซึ่งหน้าพนักงานหลักฐาน กล่าวคือในคดีแพ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 104 คดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 รวมทั้งการใช้อดุลพินิจจะต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผลเนื่องจากจะต้องแสดงเหตุผลแห่งการวินิจฉัยในคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 141 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 186 ซึ่งเหตุผลนั้นจะต้องสอดคล้องกับสามัญสำนึกเสมอ²⁸ และโดยเหตุที่การพิจารณาพิพากษาคดีจะต้องกระทำในรูปขององค์คณะผู้พิพากษาตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรมมาตรา 23, 24 การใช้อดุลพินิจซึ่งหน้าพนักงานหลักฐานจึงเป็นไปในลักษณะที่มีการตรวจสอบการใช้อดุลพินิจโดยผู้พิพากษาที่ร่วมเป็นองค์คณะ และในกรณีที่มีการอุทธรณ์ฎีกาการใช้อดุลพินิจยังถูกตรวจสอบโดยศาลสูงอีกด้วย

3.3.2 แนวทางการใช้อดุลพินิจซึ่งหน้าพนักงานหลักฐาน

การซึ่งหน้าพนักงานหลักฐานเป็นเรื่องการใช้อดุลพินิจของศาลที่จะใช้สามัญสำนึกวินิจฉัยซึ่งหน้าพนักงานหลักฐาน

คำว่า "ดุลพินิจ" ตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า "discretion" ซึ่งหมายถึงการใช้อำนาจหรือสิทธิในการพิจารณาไปตามภาวะแวดล้อมแห่งพฤติการณ์และรวมถึงการใช้อธิบาย

²⁷ ประมวล สุวรรณสร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 8.

²⁸ วิชา มหาคุณ, การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2523), หน้า 168.

ตัดสินด้วยตนเองไม่ขึ้นกับวิจารณ์ฎาหรือการตัดสินของบุคคลอื่นใด 29

ตามพจนานุกรมคำว่า "ดุลพินิจ" หมายถึงการวินิจฉัยที่เห็นสมควร 30

คำว่า "สามัญสำนึก" (common sense) เป็นความนึกคิดของคนธรรมดาในการค้นคว้าหาเหตุผล สามัญสำนึกเกิดจากความสังเกต ความชำนาญที่ได้เคยประสบการณ์ต่าง ๆ ตามเวลาที่ผ่านไปมาเทียบเคียงพิจารณาว่าเหตุการณ์ที่ปรากฏตามพยานหลักฐานทั้งหลายนั้นควรสรุปเป็นความจริงได้อย่างไร 31

ตามความหมายดังกล่าวการใช้ดุลพินิจโดยอาศัยสามัญสำนึกจึงเป็นเรื่องของการวินิจฉัยตามที่เห็นสมควรโดยตัวของผู้ใช้ดุลพินิจ โดยอาศัยความนึกคิดของคนธรรมดาในการค้นคว้าหาเหตุผลที่เกิดจากความสังเกต ความชำนาญที่เกิดจากประสบการณ์ของผู้ใช้ดุลพินิจ ดังนั้นความเห็นและประสบการณ์ของแต่ละบุคคลจึงอาจแตกต่างกันได้

การใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชั้นนี้หากพยานหลักฐานของศาลก็เช่นเดียวกัน ต้องยอมรับว่าผู้พิพากษามีระดับความสามารถและประสบการณ์ที่ต่างต่างกัน ความผิดพลาดบกพร่องในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีจึงเกิดขึ้นได้เสมอ 32 ผู้พิพากษาแต่ละคนย่อมมีความนึกคิดและการใช้เหตุผลแตกต่างกันบ้างคงไม่ตรงกันทุกเรื่อง พยานหลักฐานอย่างเดียวกันผู้พิพากษาคคนหนึ่งอาจแปลความหมายแตกต่าง

29 Black's Law Dictionary, p.466.

30 พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรเจริญทัศน์, 2538), หน้า 307.

31 รุจิรัตน์ ชุมวรเดช, "พยานผู้ชำนาญการพิเศษในคดีอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536) หน้า 161.

32 วิชา มหาคุณ, การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย, หน้า 161.

ไปจากผู้ที่พากษาอีกคนหนึ่งก็ได้³³ ซึ่งความแตกต่างเป็นเรื่องธรรมดาที่อาจเกิดขึ้นได้ มีปัญหาว่ามีแนวทางอย่างไรที่จะทำให้การใช้อุดมคติของศาลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

เกี่ยวกับการใช้อุดมคติซึ่งนำหน้าหลักของศาล อาจารย์จรัญ ภัคดีธนากุล เห็นว่าการจะปล่อยให้การซึ่งนำหน้าหลักของศาลอยู่ในอุดมคติของศาลโดยไม่มีการคิดค้นพิจารณาหา "แนวทาง" (guidelines) ประกอบนั้นไม่เพียงแต่จะทำให้เกิดความและประชาชนไม่อาจที่จะเข้าใจถึง sense of justice ของศาลได้เท่านั้น แต่ยังจะทำให้ความยากลำบากให้แก่ผู้พิพากษาหรือศาลด้วยว่าจะอาศัยอะไรเป็นหลักหรือเป็นแนวทางที่มีประสิทธิภาพในการใช้อุดมคติซึ่งนำหน้าหลักของศาล ข้อเสนอบริการหนึ่งก็คือศาลจะใช้อุดมคติอันยิ่งใหญ่ไปตามอำเภอใจ โดยไม่คำนึงถึงหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกา ความสมเหตุสมผล ตลอดจนพฤติการณ์แห่งพยานหลักฐานในคดีไม่ได้³⁴

อาจารย์เข็มชัย ชูติวงศ์ อธิบายว่าการซึ่งนำหน้าหลักของศาลบงกดีเป็นอุดมคติของศาลที่จะใช้สามัญสำนึกวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดจะน่า เชื่อว่ากันโดยไม่มีหลักเกณฑ์ตายตัวที่จะกำหนดไว้ได้ อย่างไรก็ตามมีหลักวิชาการที่ศาลจะใช้ในการซึ่งนำหน้าหลักของศาลอยู่บ้าง เช่น หลักวิชาจิตวิทยา เป็นต้น³⁵

อาจารย์โรสภ รัตน์กร อธิบายว่าการซึ่งนำหน้าหลักของศาลเป็นการใช้เหตุผลสามัญสำนึก และหลักตรรกวิทยาค้นหาความเป็นไปได้³⁶

33 โรสภ รัตน์กร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 391.

34 จรัญ ภัคดีธนากุล, "พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการซึ่งนำหน้าหลักของศาล," หน้า 133-134.

35 เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 351.

36 โรสภ รัตน์กร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 390.

อาจารย์สุพิศ ปราณีตพลกรัง อธิบายว่าการวินิจฉัยข้อเท็จจริงนั้นมีหลักมีเกณฑ์ที่ยอมรับกันโดยทั่วไปซึ่งเรียกกันว่าลักษณะของความจริงซึ่งจะเป็นสิ่งบ่งชี้ให้เห็นว่าความเป็นจริงเป็นอย่างไร³⁷ ใจว่าศาลจะใช้อำนาจในการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานได้ตามอำเภอใจหรือตามใจชอบ เพราะในทางปฏิบัติจริง ๆ แล้วการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานก็มีหลักเกณฑ์และแนวทางที่เป็นแนวปฏิบัติให้การชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นไปในแนวทางที่เหมาะสมและไม่เกิดความแตกต่างกัน และเห็นว่านอกจากศาลจะอาศัยหลักของตรรกศาสตร์ จิตวิทยาและปรัชญาเป็นแนวทางในการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานแล้วศาลยังใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องภาระการพิสูจน์และมาตรฐานการพิสูจน์เป็นข้อพิจารณาด้วย³⁸

แนวทางในการใช้ดุลพินิจชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลจึงแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน
2. แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกา
3. ความสมเหตุสมผล
4. พฤติการณ์แห่งพยานหลักฐานในคดี

1. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน

หลักกฎหมายที่ศาลจะต้องคำนึงถึงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลที่สำคัญได้แก่ หลักกฎหมายที่ว่าพยานหลักฐานที่ศาลจะนำมาใช้เป็นหลักในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงนั้น จากที่อยู่แต่พยานหลักฐานในสำนวนคดีเรื่องนั้นเท่านั้น จะนำสิ่งที่คู่ความมิได้นำสืบและศาลมิได้ใช้อำนาจเรียกมาเป็นพยานหลักฐานในสำนวนมาประกอบดุลพินิจในการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่ศาลรู้ได้เอง

³⁷ สุพิศ ปราณีตพลกรัง, หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน, หน้า 16.

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 82.

ดังที่เรียกกันว่า Judicial notice³⁹ รวมทั้งหลักกฎหมายในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 104 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 หลักกฎหมายในเรื่องการแสดงผลในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 141 (4) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 186 (6) การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล⁴⁰ หลักกฎหมายในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐาน เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 86, 87, 95 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 เป็นต้น เนื่องจากพยานหลักฐานที่จะนำไปชั่งน้ำหนักจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้และหลักกฎหมายในเรื่องข้อสันนิษฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 ซึ่งถือเป็นการฟังข้อเท็จจริงชนิดหนึ่ง

หลักกฎหมายที่ศาลจำเป็นต้องคำนึงถึงอยู่เสมอในการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอีกประการหนึ่งก็คือหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับภาระการพิสูจน์ (legal burden of proof) และมาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) ในเรื่องภาระการพิสูจน์ในคดีแพ่งถือหลักว่าผู้กล่าวอ้างข้อเท็จจริงผู้นั้นต้องมีน้ำหนักสืบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 และในคดีอาญาโจทก์มีน้ำหนักสืบพิสูจน์ความผิดจำเลยก่อนเสมอตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174 และมาตรา 227 ในคดีแพ่งการวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทแต่ละประเด็นศาลจะต้องคำนึงถึงภาระการพิสูจน์ในประเด็นข้อนั้น ๆ ประกอบว่าประเด็นข้อนั้น ๆ ตกเป็นภาระแก่คู่ความฝ่ายใดจะต้องพิสูจน์ เช่น ในประเด็นข้อใดโจทก์มีภาระการพิสูจน์หากพยาน

³⁹ จรัญ ภักดีธนากุล, "พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," หน้า 134.

⁴⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 3421/2529 วินิจฉัยว่าคำพิพากษาที่มีน้ำหนักข้อเท็จจริงที่คู่ความนำสืบมาเป็นหลักในการวินิจฉัยและมีให้เหตุผลในการตัดสินในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายจากพยานหลักฐานในสำนวน ไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 186 (6) และมาตรา 227

หลักฐานแรกที่จำเลยฟังไม่ได้ทั้งสองฝ่าย โจทก์ซึ่งมีภาระการพิสูจน์ต้องแพ้คดี กรณีจำเลยมีภาระการพิสูจน์หากพิสูจน์ไม่ได้ก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้คดี กรณีพยานหลักฐานทั้งสองฝ่ายกำกวมกันศาลต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งสองฝ่ายว่าฝ่ายใดจะมีน้ำหนักมากกว่ากันโดยคำนึงถึงภาระการพิสูจน์ประกอบด้วย ส่วนในคดีอาญา เมื่อภาระการพิสูจน์ในคดีอาญาตกแก่โจทก์เสมอไปแล้วการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญารโดยทั่ว ๆ ไป จึงอยู่ที่การพิจารณาหลักฐานพยานโจทก์ว่าหลักฐานพยานโจทก์ดังกล่าวมีน้ำหนักฟังได้เพียงใดหรือไม่ โดยศาลแทบจะไม่ได้หยิบยกพยานจำเลยขึ้นวินิจฉัยเลย⁴¹ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 862/2503, 1217/2503, 2823-2824/2516, 1972/2517, 728/2524) เว้นแต่กรณีที่หน้าหน้าสืบตกอยู่แก่จำเลย ในกรณีเช่นนี้หากจำเลยนำสืบได้ไม่สมเหตุสมผลก็ต้องแพ้คดีไป

เกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่ง เมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84 กำหนดให้ภาระการพิสูจน์ตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริง คู่ความฝ่ายนั้นจึงต้องนำพยานหลักฐานพิสูจน์ให้ศาลเชื่อตามที่กล่าวอ้าง และให้ศาลเห็นว่าพยานหลักฐานฝ่ายตนน่าเชื่อกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าไม่นำพยานหลักฐานเข้าสืบศาลก็ไม่อาจฟังว่ามีข้อเท็จจริงดังที่กล่าวอ้าง และหากข้อกล่าวอ้างนั้นเป็นประเด็นสำคัญของคดีก็ต้องเป็นฝ่ายแพ้คดี ในคดีอาญาโจทก์จะต้องนำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ศาลเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

2. **แนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกา** การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจและเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ดังนั้นโดยหลักแล้วจึงต้องรับว่าศาลไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าเคยมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในเรื่องที่นองเดียวกันไว้อย่างไร แต่ทั้งนี้มิใช่อยกเว้นที่สำคัญอยู่ว่าหากมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาได้เคยวางหลักหรือให้แนวทางเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในกรณีใดไว้โดยเฉพาะ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในกรณีเช่นเดียวกันนั้นในคดีหลังก็มักจะ

⁴¹ วิจารณ์ จรมาศ, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน", บทบัญญัติ 33 (2519) :

ต้องคำนึงถึงหลักหรือแนวทางที่คำพิพากษาศาลฎีกาได้เคยให้ไว้ด้วย⁴² ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสอดคล้องต้องกันของแนวการวินิจฉัยปัญหาที่อยู่ในกรอบของความเป็นเอกภาพไม่ลักลั่น แต่หลักหรือแนวทางดังกล่าวไม่ว่าจะถือเป็นหลักกฎหมายซึ่งจะมีผลผูกพันศาลในคดีหลังเป็นการเด็ดขาด หากมีเหตุผลที่สมควรหรือมีพฤติการณ์พิเศษแห่งพยานหลักฐานในคดีเป็นประการอื่น ศาลในคดีหลังอาจจะไม่ถือตามอย่างเคร่งครัดก็ได้ แต่โดยทั่วไปแล้วศาลและผู้พิพากษามักจะถือแนวทางที่ศาลฎีกาได้วางไว้ในลักษณะที่ตนเองนี้เป็นหลักสำคัญประการหนึ่งในการวินิจฉัยชี้ขาดที่พยานหลักฐานเสมอ ตัวอย่างแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลฎีกา เช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่วางหลักไว้ว่าคำให้การของพยานในชั้นสอบสวนเป็นพยานที่รับฟังได้แต่มีน้ำหนักน้อย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 692/2499, 1769/2509, 1383/2531)

3. ความสมเหตุสมผล หมายถึงเหตุผลของศาลในการวินิจฉัยชี้ขาดที่พยานหลักฐาน ซึ่งจะต้องสอดคล้องกับสามัญสำนึก (common sense) โอกาสแห่งความเป็นไปได้ (probability) และหลักในการค้นหาความจริงหรือที่เรียกว่ากฎแห่งความคิด (Law of Thought)

สามัญสำนึก เป็นความนึกคิดของคนธรรมดาในการค้นหาเหตุผล เกิดจากความสังเกตและความชำนาญประสบการณ์ที่ผ่านมานำมาเทียบเคียงพิจารณาเหตุการณ์ที่ปรากฏจากพยานหลักฐานทั้งหลายนั้นควรสรุปเป็นความจริงได้อย่างไร น่าเชื่อหรือไม่เพียงใด

โอกาสแห่งความเป็นไปได้ คือความคล้ายคลึงกับความจริง (likelihood of truth) ซึ่ง conform หรือสอดคล้องเข้ากันได้ (match) กับความรู้ ความสังเกตและความชำนาญ ทำให้เป็นความแน่นอน (certainty) ขึ้น และทำให้มีน้ำหนักในการชี้ขาดพยาน

⁴² จรัญ ภักดีธนากุล, "พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชี้ขาดที่พยานหลักฐาน," หน้า 135.

กฎแห่งความคิดเป็นกฎที่อาศัยเป็นหลักในการค้นหาความจริง คือ

ก. กฎแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน (Law of Identity) คือความจริงในข้อความอันหนึ่งต้องมีประการเดียว ฉะนั้นหลายคนเห็นเหตุการณ์อันเดียวกันจึงต้องสอดคล้องต้องกัน แต่ก็ต้องระวังด้วยว่าถ้าเหมือนกันเกินไปก็อาจเชื่อไม่ได้เพราะอาจมีการชักซ้อมกันมา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1368/2531 วินิจฉัยว่า ว.ประจักษ์พยานโจทก์ไม่มีสาเหตุโรคเรื้อรังกับจาเลยและเบิกความสอดคล้องกับคำของโจทก์ร่วมซึ่งเป็นพยานคู่ แม้จะเบิกความคนละคราวก็เป็นไปตามกระบวนการพิจารณาที่ศาลส่งประเด็นไปสืบ ว. และนายจาเลยก็ตามประเด็นไปตามคำแล้ว ดังนี้ พยานหลักฐานโจทก์มีน้ำหนักรับฟังลงโทษจาเลยได้

ข. กฎแห่งการขัดกัน (Law of Contradiction) คือข้อที่ขัดกันย่อมแสดงว่าข้อนั้นไม่เป็นความจริง เช่นพยานเบิกความแตกต่างกันจะถือว่าจริงทั้งสองประการไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นข้อปลีกย่อยพลความที่จะต้องแตกต่างกันเป็นธรรมดา อาจจะเป็นเพราะความสังเกตความจำต่างกัน

ความแตกต่างจะเป็นสาระสำคัญหรือไม่ ขึ้นอยู่กับ

- (1) ควรจะแตกต่างกันเช่นนั้นได้หรือไม่ เช่น จาเลยพบกหัวถ้าคนร้ายมีคนเดียวก็ไม่ต่างเช่นนั้น ถ้าหลายคน บางคนใส่หมวก บางคนพบกหัว บางคนหัวเปล่า การแตกต่างเช่นนี้อาจเกิดจากการสับสนไม่จงใจ
- (2) เป็นสาระสำคัญของเรื่องหรือไม่ หากไม่รับฟังเลยจะได้หรือไม่ เช่น หากไม่รับฟังสาระสำคัญของเรื่องแล้ว อาจตัดออกไม่รับฟังเสียก็ได้ เพราะไม่ทำให้การวินิจฉัยเปลี่ยนแปลง
- (3) พอละหาความจริงต่อไปได้หรือไม่ ถ้าหาไม่ได้ก็ย่อมอาจยืนยันได้ว่าอันไหนเป็นจริง เช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 173/2536 วินิจฉัยว่าพยานโจทก์ 2 ปากซึ่งเป็นผู้ตรวจค้นและจับกุมจาเลยร่วมกัน แต่เบิกความถึงการสืบสวนเบื้องต้น การตรวจค้นจับกุมลักษณะของยาเม็ดของกลางตลอดจนลักษณะสำคัญของบ้านจาเลยแตกต่างกันทุกชั้นตอนโดยตลอดเป็นพิรุช ถือว่า

พยานหลักฐานโรคที่มีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

ค. กฎแห่งความเป็นครึ่ง ๆ กลาง ๆ (Law of Excluded Middle) คือข้อใดจะเป็นจริงอย่างใด ก็ต้องเป็นจริงอย่างนั้นเสมอ จะบางที่จริงบางที่ไม่จริงไม่ได้ เช่น cadaveric spasm หรือการเกร็งเนื่องจากสมองใหญ่ถูกทำลายล้มปลิ้นก็จริงบ้างไม่จริงบ้าง ถ้ายืนยงหรือนั่งยงที่สมองของตัวเองมักไม่เกิด เพราะ against gravity คือโลกดูดาให้ตกลง บ้างก็ว่าต้องสมองใหญ่ในคอร์เทกซ์ (cortex) motor และ pre-motor area ถูกทำลายพร้อมกันจึงจะมีการแข็งเกร็ง ในที่สุดเมื่อปี 1948 ศาสตราจารย์วิลทัวลาเวสแห่งเยอรมันก็ประกาศว่าถ้าประสาท basal ganglia ถูกทำลายพร้อมไปกับสมองแล้วจะไม่มีอาการเกร็งเลย หรือในกรณีที่ว่าถ้าหัวกับท้ายเหมือนกัน ตอนกลางก็จะเป็นเช่นนั้นด้วยไม่ได้ เช่น ก่อนเกิดเหตุเป็นบ้า หลังเกิดเหตุเป็นบ้า ฉะนั้นจะเกิดเหตุต้องเป็นบ้าด้วยก็เข้าหลัก Law of Excluded Middle นี้เหมือนกัน แต่ตามทางเป็นจริงซึ่งศาลาชั้นอยู่ในเวลานี้ ถ้าช่วงตอนกลาง กระชั้นชิดกับหัวท้ายมากก็เชื่อว่าบ้า (คหพิพากษาฎีกาที่ 2182/2522)

ง. กฎแห่งความมีเหตุผลอันควร (Law of Sufficient Reason) กฎในสามข้อแรกแม้จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าคาเบิกความนั้นไม่จริง แต่ก็ยังถือตามนั้นไม่ได้จะต้องพิจารณาในด้านจิตใจ คือมีปัจจัยที่ทำให้การรับรู้หรือสติสัมปชัญญะ (perception) ความทรงจำ (memory) การถ่ายทอด (deposition) ข้อเท็จจริงของพยานคลาดเคลื่อนไปหรือไม่รวมทั้งความผิดพลาดของข้อเท็จจริงที่พยานเบิกความเกิดจากความจงใจหรือไม่จงใจ เช่นอาจเกิดจากประสาทหลอน อุบาทานหรือความสับสน เป็นต้น ⁴³

4. พฤติการณ์แห่งพยานหลักฐานในคดี หมายถึงตัวแปรหรือข้อพิจารณาอื่น ๆ ของพยานหลักฐานในคดีที่มีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนอกเหนือจากที่กล่าวไว้ในส่วนข้อ

⁴³ ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 261-263.

1 - 3 ซึ่งโดยสาระสำคัญจะเป็นเรื่องของชนิด ประเภท สภาพ และลักษณะของพยานหลักฐานที่มีอยู่ในคดีนั้นทั้งหมดซึ่งผู้เขียนได้กล่าวถึงแล้วในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.4 เรื่องหลักการชี้ว่าพยานหลักฐานแต่ละประเภท

ข้อควรคำนึงถึงอีกประการหนึ่งในการใช้ดุลพินิจชี้ว่าพยานหลักฐานของศาลได้แก่หลักวิชาต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพราะการชี้ว่าพยานหลักฐานเป็นเรื่องของการค้นหาความจริง (fact) จึงจำเป็นต้องอาศัยหลักวิชาต่าง ๆ เป็นเครื่องช่วยในการค้นหาความจริง แม้หลักวิชาบางอย่างศาลอาจให้พยานผู้เชี่ยวชาญเสนอความเห็นต่อศาลได้ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลจะต้องเชื่อผู้เชี่ยวชาญทุกกรณีไป ศาลจะต้องพิจารณาเหตุผลและน้ำหนักพยานหลักฐานอื่นประกอบด้วย การมีความรู้ในหลักวิชาต่าง ๆ จึงเป็นประโยชน์ในการชี้ว่าพยานหลักฐานหลักวิชาที่สำคัญ ๆ เช่น วิชาตรรกวิทยา (logic) เพราะตรรกวิทยาเป็นวิชาที่ว่าด้วยกฎเกณฑ์การใช้เหตุผล⁴⁴ ในการชี้ว่าพยานหลักฐานและในการตัดสินคดีผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาที่ความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงแห่งคดีโดยอาศัยหลักแห่งเหตุผลว่ามีความสัมพันธ์สมเหตุสมผลกัน มีความสอดคล้องกัน ตลอดจนโอกาสแห่งความเป็นไปได้เป็นไปตามหลักวิชาหรือไม่เพียงใด

วิชาจิตวิทยา (psychology) มีความสำคัญต่อการชี้ว่าพยานหลักฐาน วิชาจิตวิทยาคือการศึกษาด้านจิตวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับพฤติกรรมและกระบวนการของจิต นิยามอย่างกว้าง ๆ หมายถึงการกระทำทั้งหมดที่สังเกตได้ เช่น การรับรู้ การคิด การจำและการรู้สึก⁴⁵ ซึ่งในเรื่องของการรับรู้ (perception) การจดจำ (memory) และการถ่ายทอด (expression) เป็นปัจจัยสำคัญของการชี้ว่าพยานบุคคล ในทางจิตวิทยาเป็นที่ยอมรับกัน

⁴⁴ กীরติ บุญเจือ, ปรัชญา 102 ตรรกวิทยาทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2537), หน้า 1.

⁴⁵ ฤษลิน ศันสนยุทธและคนอื่น ๆ, จิตวิทยา (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมวิชาการ, 2533), หน้า 3.

ซึ่งนำหลักพยานหลักฐานยังเกี่ยวข้องกับวิชาวิทยาศาสตร์ทางพยานหลักฐาน ซึ่งหมายถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นด้วยการวิเคราะห์ พิสูจน์หรือวิจัย เช่นในทางฟิสิกส์ เคมี หรือชีววิทยา เป็นต้น

3.4 ความจำเป็นในการวางบรรทัดฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีอาญา

"บรรทัดฐานคำพิพากษา" หมายถึงหลักกฎหมายที่ศาลได้เคยตัดสินมาแล้ว จนเป็นที่ยอมรับนับถือและยึดเป็นบรรทัดฐานสืบเนื่องกันมา และศาลในคดีหลังที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันถือว่าเป็นพันธะที่ต้องตัดสินตาม⁴⁸ หลักกฎหมายนี้เรียกว่า "The doctrine of precedent" หรือ "stare decisis" เป็นหลักที่ประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์เช่น อังกฤษและสหรัฐอเมริกาใช้อยู่ในปัจจุบัน พันธะในการตัดสินตามบรรทัดฐานคำพิพากษาทำให้ศาลในคดีหลังไม้อาจใช้อำนาจตัดสินคดีได้ตามอำเภอใจ ในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์จึงถือว่าคำพิพากษาของศาลเป็นที่มาหรือป่อเกิดของกฎหมาย ส่วนในประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์จะมีลักษณะการใช้อยู่กฎหมายตามตัวบทกฎหมาย จึงไม่ถึงว่าคำพิพากษาของศาลเป็นที่มาหรือป่อเกิดของกฎหมายโดยแท้ และเห็นว่าคำพิพากษาของศาลมีความสำคัญในฐานะเป็นตัวอย่งการปรับใช้กฎหมายในกรณีรูปธรรมและมีความสำคัญในการอธิบายหลักกฎหมายที่แฝงอยู่ในตัวบทกฎหมาย ในที่สุดอาจกล่าวได้ว่าคำพิพากษาของศาลในประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์ไม่ผูกพัน เป็นการทั่วไปเหมือนบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น⁴⁹

ตามระบบกฎหมายของไทยมีรูปแบบของระบบประมวลกฎหมายหรือที่เรียกว่า "civil law legal system" โดยหลักแล้วคำพิพากษาฎีกาจึงไม่เป็นกฎหมายและไม่ใช่ว่าที่มาแห่งกฎหมายและไม่มีการบัญญัติให้ถือว่าคำพิพากษาฎีกาเป็นกฎหมาย อย่างไรก็ตามทิศทางปฏิบัติของศาล

⁴⁸ Black's Law Dictionary, p. 1176.

⁴⁹ กิตติศักดิ์ ปรกติ, "ความเป็นมาและหลักการวินิจฉัยวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์," ตุลพาห 41 (กุมภาพันธ์ 2537) 1 : หน้า 61-62.

ยุติธรรมไทยได้ยึดถือคำพิพากษาฎีกาเป็นบรรทัดฐานตลอดมาอันเป็นสิ่งที่ได้รับอิทธิพลจากทฤษฎีบรรทัดฐานคำพิพากษา (stare decisis) ของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ในปัจจุบันแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกามีความสำคัญมากขึ้นเป็นลำดับ จนบางครั้งอาจกล่าวได้ว่าศาลมิได้อ้างคำพิพากษาฎีกาเพียงเหตุผลสนับสนุนการตีความหรือการปรับบทกฎหมาย แต่ศาลได้อ้างคำพิพากษาฎีกาประดุจเป็นกฎหมายอย่างในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เลยทีเดียว ซึ่งนอกจากจะเป็นเพราะอิทธิพลของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ดังกล่าวแล้ว ระบบการศึกษากฎหมายของไทยที่ให้ความสำคัญกับคำพิพากษาฎีกาก็มีส่วนเสริมความสำคัญของคำพิพากษาฎีกาอีกด้วย ในขณะที่เดียวกันศาลล่างก็อาจมีความเห็นว่าการวินิจฉัยคดีโดยเดินตามแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาเป็นแนวทางที่ควรจะเป็นแบบอย่าง การวินิจฉัยที่แตกต่างออกไปอาจเกิดความคลาดเคลื่อนได้

การชี้แนะหลักกฎหมายเป็นหัวใจสำคัญในการดำเนินคดีของศาล เพราะเป็นขั้นตอนของการวินิจฉัยที่มีผลให้คู่ความแพ้หรือชนะคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีอาญาที่ผลของคดีกระทบต่อชีวิตและเสรีภาพของจำเลย แต่ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การชี้แนะหลักกฎหมายไว้แต่อย่างใด การชี้แนะหลักกฎหมายจึงควรมีแนวทางในการใช้ดุลพินิจชี้แนะหลักกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาที่วางหลักการชี้แนะหลักกฎหมายไว้ เพื่อให้ศาลในคดีหลังยึดถือเป็นแนวในการวินิจฉัยในกรณีที่มีข้อเท็จจริงพ้องเดียวกัน ทำให้เกิดความสอดคล้องต้องกันของแนวการใช้ดุลพินิจ (consistency) นอกจากนี้ในกรณีที่มีการอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวยังเป็นเครื่องมือของศาลสูงใช้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของศาลล่างว่าเป็นไปตามกฎเกณฑ์หรือระดับสามัญสำนึกเดียวกันหรือไม่อีกด้วย

ในเรื่องการชี้แนะหลักกฎหมายในศาลไทยเป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาที่จะใช้สามัญสำนึกวินิจฉัยชี้แนะหลักกฎหมาย วิธีการในทางปฏิบัติของศาลไทยจะไม่ค่อยเคร่งครัดกับปัญหาการรับฟังพยาน โดยจะเปิดโอกาสให้คู่ความนำพยานเข้าสืบได้เต็มตามให้อ้างในบัญชีระบุพยาน ทำให้การใช้ดุลพินิจชี้แนะหลักกฎหมายของศาลไทยเป็นภาระที่หนักและยุ่งยากในการที่จะต้องแยกแยะว่าพยานหลักฐานได้รับฟังได้หรือไม่ในชั้นทำคำพิพากษาก่อนที่จะชี้แนะหลักวินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน แม้จะถือว่าผู้พิพากษาศาลไทยเป็นผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในการชี้แนะหลักกฎหมายก็ตาม ซึ่งแตกต่างไปจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีระบบกลั่นกรองพยานหลักฐานก่อนการชี้แนะหลักกฎหมาย ด้วยสาเหตุดังกล่าวกฎเกณฑ์หรือ

แนวทางต่าง ๆ ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงมีความจำเป็นในอันที่จะทำให้การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะบรรทัดฐานคำพิพากษาฎีกาในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่วางหลักหรือให้แนวทางในการใช้ดุลพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานกรณีใดกรณีหนึ่งไว้โดยเฉพาะ และเมื่อการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของศาลมีประสิทธิภาพจะมีผลให้คู่ความยอมรับในผลของคำพิพากษา บัญหาในเรื่องปริมาณคดีของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาที่มีอยู่มากก็จะลดน้อยลง