

หลักในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (weigh of evidence) หมายถึง การที่ศาลนำพยานหลักฐานทุกประเภทที่คู่ความนำเสนอไว้ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุมาพิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานนั้นคู่ความใดนำเสนอให้เชื่อได้ตามข้ออ้างข้อเถียงในประเด็นข้อพิพาทหรือไม่ และพยานหลักฐานที่ศาลจะนำมาชั่งเพื่อที่จะวินิจฉัยอย่างหนึ่งอย่างใดนั้น จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ตามกฎหมาย (admissible) หรือหมายถึงการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นที่พิพาทกันโดยอาศัยพยานหลักฐาน¹ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานโดยทั่วไปเป็นเรื่องของดุลพินิจของผู้ชั่งน้ำหนักที่จะใช้สามัญสำนึกในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานและหลักเกณฑ์ประกอบอื่น ๆ แต่การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานก็มีความเกี่ยวข้องกับระบบการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงและในเรื่องของภาระการพิสูจน์อยู่ด้วย

2.1 ระบบวิธีพิจารณาคดีเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริง

วัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานคือการค้นหาความจริง ระบบการค้นหาความจริงในทางคดี อาจแบ่งออกได้เป็นระบบใหญ่ ๆ 2 ระบบ คือ

2.1.1 ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

2.1.2 ระบบกล่าวหา (Adversary or Accusatorial System)

2.1.1 ระบบไต่สวน เป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศที่ใช้กฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ระบบนี้มีที่มาจากพระราชระบอบของพระในศาสนาโรมันคาทอลิก ในวงการศาสนาเมื่อผู้มีอำนาจปกครองได้ทราบว่ามีบุคคลผู้เป็นสมาชิกในสมาคมของตนกระทำการอันมิชอบ จะมีผู้กล่าวหาฟ้องร้องหรือไม่ก็ได้ ผู้ปกครองจะต้องชวนขวยหาให้รู้ข้อเท็จจริงให้ได้ วิธีการพิสูจน์

¹ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทยูแพค จำกัด, 2538), หน้า 335.

พยานหลักฐานจึงไม่มีหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัด เพราะมุ่งหวังเอาผลที่จะได้รู้ถึงความเท็จและจริงมากกว่า² จึงอาจมีการทรมานจำเลยด้วยวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ ผู้เสียหายและจำเลยอาจไม่มีการเผชิญหน้ากัน (Confrontation) ต่อหน้าศาล การพิจารณาอาจทำลับหลังจำเลย ในระบบนี้ศาลมีอำนาจค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลยได้ด้วยตนเอง (active) คู่ความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือและควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของศาลให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น บทบาทของคู่ความในคดีจึงเป็น passive การค้นหาความจริงของศาลไม่จำกัดเพียงพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสู่ศาล ศาลอาจค้นหาความจริงต่าง ๆ เองตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้³ การค้นหาข้อเท็จจริงของศาลในระบบนี้ศาลมักจะรับพยานหลักฐานทุกชิ้นเข้าสู่สำนวนความและไปพิจารณาละเอียดตอนซึ่งนี้พยานหลักฐานว่าพยานชั้นใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด⁴ เป็นดุลพินิจที่กว้างขวางของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานและมักจะถูกโต้แย้งไม่ได้ (unreviewable) นอกจากนี้ศาลยังมีดุลพินิจในการซึ่งนี้พยานหลักฐานอย่างเต็มที่อีกด้วย⁵

2.1.2 ระบบกล่าวหา เป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ระบบนี้สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลคนหนึ่งนำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจเพื่อให้ชำระคดีแก่ตน ในประเทศอังกฤษเมื่อ 800-900 ปีที่ผ่านมา ชาวอังกฤษเชือดือและศรัทธาในพระเจ้า เชื่อกันว่าพระเจ้าจะคุ้มครองผู้บริสุทธิ์หรือผู้สุจริต วิธีการค้นหาความจริงของผู้มีอำนาจจึงกระทำโดยให้พิสูจน์ด้วยวิธีคาน้ำตุ๋น (trial by ordeal)

² ประมวล สุวรรณศรี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2526), หน้า 2.

³ ขวเลิศ โสภณวัต, "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ," ตุลพาห 28 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524) 6 : 38.

⁴ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2529), หน้า 2.

⁵ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 5.

หรือต่อสู้กันด้วยหอกดาบ (trial by battle) มีผู้ชำระความเป็นคนกลางทำหน้าที่กรรมการ ซึ่งต้องวางตัวเป็นกลางจริง ๆ คอยควบคุมมิให้มีการได้เปรียบเสียเปรียบกัน ต่อมาเมื่อวิธีการชำระความเปลี่ยนแปลงไปเป็นการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อหน้าผู้มีโอกาสชำระความ หลักเกณฑ์การนำพยานมาสืบจึงเป็นไปอย่างเคร่งครัด ในระบบนี้ผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีจึงมี 3 ฝ่าย คือ ผู้กล่าวหา หรือโจทก์ ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยและศาลซึ่งเป็นคนกลาง (passive) คอยดูแลให้คู่ความทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่วางไว้โดยเคร่งครัด ศาลจะไม่ถามพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้าเลย เว้นแต่คำตอบของพยานที่ตอบโจทก์หรือจำเลยไม่เป็นที่ชัดเจนหรือไม่เป็นที่เข้าใจ ศาลจะไม่ถามเพื่อค้นหาความจริงจากพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้ามากกว่านั้น⁶ ในระบบนี้จะมีการสร้างกติกาด่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อช่วยผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งโดยสภาพจะตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบเพื่อให้อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกับฝ่ายโจทก์ เช่น การสร้างระบบลูกขุน (jury) การสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับบทคัดพยานโดยเคร่งครัด (Exclusionary Rules) เป็นต้น⁷ กลไกที่สำคัญในระบบนี้คือการถามค้าน (cross - examination) เพื่อพิสูจน์ความจริงและทำให้การวินิจฉัยคดีเป็นไปโดยถูกต้อง และโดยเหตุที่ศาลต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด ศาลจึงมีดุลพินิจเกี่ยวกับการดำเนินคดีน้อย การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในระบบนี้แตกต่างกับการชั่งน้ำหนักในระบบไต่สวนตรงที่ว่า การชั่งน้ำหนักในระบบไต่สวนทำได้อย่างกว้างขวางและต้องพิจารณาโดยละเอียด เพราะเน้นให้ความสำคัญต่อการชั่งน้ำหนักมากกว่าที่จะกลั่นกรองเน้นหนักเสียตั้งแต่การนำพยานหลักฐานเข้าสู่สำนวนศาลเหมือนระบบกล่าวหา⁸

อย่างไรก็ดีเมื่อเวลาผ่านไป การค้นหาข้อเท็จจริงในแต่ละระบบได้มีการพัฒนา

⁶ ชวลีศ รัชภณวัฒน์, "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ," หน้า 37.

⁷ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, "อัยการกับกระบวนการยุติธรรม," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 17 (มกราคม 2540) 1 : 150.

⁸ สุพิศ ปราณีตพลกรัง, หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จักรีราชการพิมพ์, 2537), หน้า 81.

โดยลำดับ มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อบกพร่องและมีการนำข้อดีของระบบหนึ่งมาใช้กับอีกระบบหนึ่ง ในปัจจุบันระบบทั้งสองได้คลี่คลายเข้าหากันจนมีความใกล้เคียงกัน เป็นส่วนใหญ่

2.2 ระบบการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงโดยลูกขุน (trial by jury) ตามกฎหมายคอมมอนลอว์

แนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐมี 2 แนวทาง ได้แก่แนวความคิดว่าประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยและแนวความคิดว่ารัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย การใช้ระบบลูกขุน (jury) ในการชี้ขาดความผิดในคดีอาญาตั้งอยู่บนพื้นฐานของการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชน⁹

การพิจารณาคดีโดยลูกขุนเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษในยุคที่ชาวนอร์แมนยึดครองเกาะอังกฤษ (ค.ศ. 1066-1485) การพิจารณาคดีของศาลสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 2 ใช้ระบบที่เรียกว่า "คอมเพอร์เกชั่น" (Compurgation) คือการสาบานตัวว่าจำเลยเป็นบุคคลที่เชื่อถือได้ บางครั้งใช้วิธีการพิสูจน์ด้วยน้ำหรือไฟ บางครั้งใช้วิธีการพิจารณาโดยให้โจทก์และจำเลยต่อสู้กัน แต่เนื่องจากวิธีการดังกล่าวไม่สามารถแสวงหาความจริงได้ พระเจ้าเฮนรีที่ 2 ทรงเห็นว่าการพิจารณาคดีที่ขอบด้วยเหตุผลและเหมาะสมนั้นต้องเป็นการพิจารณาโดยคณะลูกขุน จึงทรงให้การสนับสนุนวิธีการพิจารณาโดยคณะลูกขุน¹⁰ ต่อมาศาลหลวงในสมัยพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 1 ได้นำวิธีพิจารณาคดีแบบใหม่มาใช้โดยการให้มีคณะลูกขุนเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงและพัฒนาเรื่อยมา จนแพร่หลายไปยังประเทศอื่น ๆ โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศอาณานิคมของประเทศอังกฤษมาก่อน

⁹ คณิต ฌ นคร, "วิธีพิจารณาคดีความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน," วารสารนิติศาสตร์ 15 (กันยายน 2528) 3 : หน้า 2-4.

¹⁰ ประทีป ทองลิมา, "ระบบลูกขุนในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), หน้า 10-11.

ลูกขุน (jury) ได้แก่คณะบุคคลซึ่งเลือกจากสามัญชนโดยปกติจะมีจำนวน 12 คน หน้าที่ของคณะลูกขุนคือการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริง การพิจารณาคดีโดยลูกขุนมีผู้พิพากษา 1 คน เป็นองค์คณะ มีหน้าที่สำคัญคือควบคุมการพิจารณาคดี อันได้แก่การสืบพยานของทั้งสองฝ่ายให้เป็นไปตามกฎหมายและมีหน้าที่วินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายในเรื่องการอนุญาตให้รับฟังพยานหลักฐาน ประเภทใดหรือไม่อนุญาต จึงถือกันว่าผู้พิพากษาเป็นผู้มีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย¹¹

กระบวนการพิจารณาโดยลูกขุนเริ่มจากการแถลงการณ์เปิดคดีโดยคู่ความว่าคดีมีประเด็นอย่างไร มีพยานที่จะสืบอย่างไร เพื่อให้ลูกขุนรู้ประเด็นข้อพิพาทและพยานหลักฐาน จากนั้นเป็นการนำสืบพยานโจทก์ หลังจากโจทก์ซักถามพยานแล้ว ทนายจำเลยจะถามค้านพยานเรียกว่า cross - examination เพื่อทำให้พยานให้การของพยานโจทก์อ่อนลง

เมื่อเสร็จการดำเนินคดีฝ่ายโจทก์แล้ว จำเลยอาจแถลงต่อศาลว่าคดีโจทก์ไม่มีหลักฐานพอที่จำต้องนำลูกขุนวินิจฉัย หรือข้อเท็จจริงตามที่ฟ้องแตกต่างจากข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐาน ถ้าศาลพิจารณาเห็นด้วยกับคำแถลงของจำเลย ศาลอาจสั่งให้ลูกขุนปล่อยจำเลยไป¹² ถ้าจำเลยไม่แถลงดังกล่าวหรือแถลงแล้วศาลไม่เห็นด้วยก็เป็นขั้นตอนของการนำสืบพยานของฝ่ายจำเลย ตามระบบกล่าวหาที่ใช้อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่าในคดีอาญาโจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (proof beyond a reasonable doubt) ดังนั้นโจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ความผิดของจำเลย ส่วนจำเลยไม่มีหน้าที่ต้องสืบพยาน ถ้าจำเลยเบิกความเป็นพยานเท่ากับสละสิทธิที่จะไม่ให้การประกันตนเอง คำเบิกความของจำเลย

¹¹ Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, 5th ed (London : Butterworths, 1980), p.21.

¹² คณิง ภาวไชย, "วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ," วารสารอัยการ 10 (เมษายน 2530) 112 : หน้า 11.

ย่อมมีฐานะเป็นพยานหลักฐาน ซึ่งจะต้องนำไปรวมชั่งกับพยานหลักฐานทั้งปวง¹³ เมื่อสืบพยานฝ่ายจำเลยแล้ว เป็นขั้นตอนของการแถลงการณ์คดีของคู่ความ เพื่อเป็นเครื่องชี้แนะที่จะให้ลูกขุนได้เห็นพยานหลักฐานที่นำสืบมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่คู่ความนำสืบได้หรือไม่อย่างไร

การพิจารณาคดีอาญาโดยลูกขุนในประเทศอังกฤษ หลังจากการแถลงการณ์คดีของคู่ความ ผู้พิพากษามีหน้าที่สรุปคดีที่พิจารณาให้ลูกขุนฟัง การสรุปผลคดี (Summing-up) มีอิทธิพลต่อคำตัดสินของคณะลูกขุนมาก¹⁴ กระบวนพิจารณาต่อไปเป็นการอธิบายข้อกฎหมายอันเกี่ยวเนื่องกับคดีให้คณะลูกขุนฟัง เสร็จแล้วเป็นการพิจารณาวินิจฉัยคดีของคณะลูกขุน โดยคณะลูกขุนจะประชุมชี้ขาดว่าจำเลยมีความผิดหรือไม่แล้วแจ้งให้ผู้พิพากษาทราบ ถ้าจำเลยมีความผิดศาลก็จะพิพากษากำหนดโทษต่อไป

การวินิจฉัยชี้ขาดของลูกขุนไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลแต่อย่างใดทั้งสิ้น จึงแตกต่างจากคำพิพากษาของศาลซึ่งต้องอธิบายถึงเหตุผลของคำวินิจฉัยชี้ขาด และเป็นปัญหาข้อเท็จจริงอุทธรณ์ต่อศาลสูงไม่ได้ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงเป็นดุลพินิจอิสระของลูกขุนอย่างแท้จริง

การลงมติของลูกขุนในคดีอาญานในประเทศอังกฤษใช้คะแนนเสียงเอกฉันท์หรือ 10 เสียงขึ้นไป¹⁵ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาในศาลรัฐบาลกลางคะแนนเสียงจะต้องเป็นเอกฉันท์แต่ในศาลมลรัฐคะแนนเสียงที่ต้องการในการวินิจฉัยว่าจำเลยมีความผิดแตกต่างกันไป เช่น 11 ต่อ 1, 10 ต่อ 2 หรือ 9 ต่อ 3 แต่ถ้าศาลมลรัฐใดใช้ระบบลูกขุน 6 คนคะแนนเสียงจะต้องเป็น

¹³ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การพิจารณาคดีอาญาโดยลูกขุนตามกฎหมายอเมริกัน," ตุลาการ 42 (เมษายน - มิถุนายน 2538) 2 : หน้า 102.

¹⁴ Sir Patrick Devlin, Trial by Jury, 3rd ed (London: Stevens and Sons, 1966), pp.116-117.

¹⁵ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ (กรุงเทพมหานคร : บริษัทประยูรวงศ์จำกัด, ม.ป.ป.), หน้า 167.

เอกฉันทน์ 16

พยานหลักฐานที่จะเข้ามาสู่การรับรู้ของคณะลูกขุนจะต้องเป็นพยานที่รับฟังได้ตามกฎหมาย การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของลูกขุน เป็นการนำดุลพินิจไม่มีกฎหมายกำหนดขึ้นอยู่กับสามัญสำนึก (common sense) และประสบการณ์ (experience) ข้อเท็จจริงในแต่ละคดีจะมีลักษณะเฉพาะของมันซึ่งจะต้องใช้สามัญสำนึกและความสามารถในการค้นหาความจริง การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงขึ้นกับเกณฑ์ของสามัญสำนึก¹⁷ ในการพิจารณาน้ำหนักของพยานหลักฐาน (weight of evidence) สิ่งที่มาประกอบการพิจารณา มีหลายประการ เช่น อายุของพยาน ความน่าเชื่อถือ กิริยาอาการและความใกล้ชิดกับข้อเท็จจริง เป็นต้น¹⁸

2.3 ระดับของภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริง

คำว่าภาระการพิสูจน์ (burden of proof) ไม่ปรากฏในกฎหมายวิธีพิจารณาความของไทย คงมีแต่คำว่า "หน้าที่นำสืบ" ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 ซึ่งบัญญัติว่า "ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใด ๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตน ให้หน้าที่นำสืบนั้นตกแก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้าง" คำว่า "ภาระการพิสูจน์" มีปรากฏอยู่ในหนังสือคำอธิบายกฎหมายโดยเฉพาะคำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานและในคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งมีที่มาจากคำว่า "burden of proof" ในภาษาอังกฤษ

¹⁶ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การพิจารณาคดีอาญาโดยลูกขุนตามกฎหมายอเมริกัน," หน้า 109.

¹⁷ John H. Buzzard, Phipson on Evidence, 11 th ed (London : Sweet & Maxwell, 1970), p.912.

¹⁸ Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, p.223.

ภาระการพิสูจน์หมายถึงหน้าที่นํานายานหลักฐานเข้าสืบให้ศาลเชื่อตามที่ตนกล่าวอ้างในคำฟ้องหรือคำให้การ¹⁹ ส่วนคำว่าหน้าที่นําสืบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 นักกฎหมายมีความเห็นเป็นสองแนว แนวแรกเห็นว่าหน้าที่นําสืบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 หมายถึงหน้าที่นําสืบก่อนและภาระการพิสูจน์* แนวที่สองเห็นว่าหน้าที่นําสืบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 หมายถึงภาระการพิสูจน์ส่วนหน้าที่นําสืบก่อนเป็นเรื่องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 183 **

ผู้เขียนเห็นว่าคำว่า "หน้าที่นําสืบ" กับคำว่า "ภาระการพิสูจน์" มีความหมายอย่างเดียวกัน กล่าวคือหมายถึงหน้าที่ของคู่ความจะต้องนํานายานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นจริงตามที่กล่าวอ้าง หน้าที่นําสืบหรือภาระการพิสูจน์นี้เป็นสิ่งที่กฎหมายกำหนด ถ้าตามกฎหมายฝ่ายใดมีภาระการพิสูจน์แล้วเมื่อนํานายานหลักฐานมาสืบหรือสืบไม่ได้ย่อมต้องแพ้คดีในประเด็นนั้น ส่วนคำว่า "หน้าที่นําสืบก่อน" เป็นเรื่องที่อยู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบุคคลจะต้องนําสืบพยานหลักฐานของตนก่อน คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเรื่องของการนําสืบในทางพยานหลักฐานที่ศาลจะกำหนดให้คู่ความฝ่ายใดนําสืบก่อนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 183 ไม่ใช่เรื่องกฎหมายกำหนด ยกเว้นหน้าที่นําสืบก่อนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174 ซึ่งเป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายกำหนดให้โจทก์มีหน้าที่นําสืบก่อนเสมอ ไม่ว่าในคดีนั้นหน้าที่นําสืบหรือภาระการพิสูจน์จะตกอยู่แก่ฝ่ายใดก็ตาม

¹⁹ รอสถ โภคิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538), หน้า 245.

* นักกฎหมายที่มีความเห็นในแนวนี้ได้แก่อาจารย์ประมวล สุวรรณสร อาจารย์อนันต์ จันทโรภากร เป็นต้น

** นักกฎหมายที่มีความเห็นในแนวนี้ได้แก่อาจารย์พรเพชร วิชิตชลชัย อาจารย์เข็มชัย ชูติวงศ์ อาจารย์รอสถ โภคิน เป็นต้น

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์มีการจำแนกภาระการพิสูจน์เป็นหน้าที่ในการนำพยานหลักฐานมาเสนอต่อศาลหรือหน้าที่นำสืบพยานหลักฐาน (burden of producing evidence) ซึ่งมีความหมายตนเองเดียวกับหน้าที่นำสืบก่อนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 183 และหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้เป็นไปตามที่กล่าวอ้าง (burden of persuasion) ซึ่งมีความหมายตรงกับคำว่าหน้าที่นำสืบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84 กล่าวคือ ถ้าคู่ความฝ่ายใดมีหน้าที่นำสืบแล้วจะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบเพื่อที่ศาลจะได้เชื่อตามคำกล่าวอ้างหรือข้อเถียงของตน²⁰

ในการดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญา คู่ความที่มีหน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์จะต้องนำพยานหลักฐานเข้าสืบเพื่อเป็นการปลดเปลื้องภาระการพิสูจน์ของตนตามลำดับของการนำสืบเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามข้อกล่าวอ้างหรือข้อแย้งหรือไม่ ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงย่อมขึ้นอยู่กับ "ความเชื่อ" (belief) ของศาลประกอบกับการนำสืบของคู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ว่าได้นำสืบพยานหลักฐานถึงขั้นที่จะจงใจให้ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่กล่าวอ้างหรือไม่ ซึ่งเรียกว่าระดับของภาระการพิสูจน์หรือมาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) ระดับของภาระการพิสูจน์จึงเกี่ยวข้องกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ตามระบบกฎหมายลักษณะพยานของไทยก็เช่นเดียวกับกฎหมายคอมมอนลอว์ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาที่แยกพิจารณาระหว่างคดีแพ่งกับคดีอาญาเกี่ยวกับระดับของความเชื่อ

ระดับของภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงแบ่งออกได้เป็น 4 ระดับ คือ

2.3.1 ภาระการพิสูจน์ให้เห็นถึงมูลคดี (prima facie case) ในทางตรา
กฎหมายลักษณะพยานของไทยอธิบายความหมายของ "prima facie case" ว่าหมายถึงระดับ

²⁰ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 45-46.

และดู Charles T. Mc Cormick, Handbook of the Law of Evidence (Minnesota : West Publishing Co., 1954), pp. 635-639.

ภาระการพิสูจน์ที่คู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบเพียงแต่พยานมาสืบให้ศาลเห็นค่าเงื่อนแห่งมูลคดีของตน²¹ ภาระการพิสูจน์ในระดับนี้ได้แก่ภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญาหรือภาระการพิสูจน์ของคู่ความฝ่ายที่ร้องขอดำเนินคดีอย่างคนอนาถาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 155²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 2 (2) บัญญัติว่า "การไต่สวนมูลฟ้องหมายความถึงกระบวนการไต่สวนของศาลเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีซึ่งจำเลยต้องหา" ในการไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญาถ้าคดีพอมูลตามข้อกล่าวหาศาลก็ประทับฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1297/2501) หากโจทก์อ้างแต่คำเบิกความของพยานในคดีแพ่ง โดยไม่นำพยานมาเบิกความในคดีอาญา ถือว่าโจทก์ไม่มีพยานมาสืบให้เห็นว่าคดีมีมูล (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 604/2492)

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ "prima facie case" มีความหมายเป็นสองนัย นัยแรกหมายถึงการที่โจทก์นำเสนอพยานหลักฐานเพียงพอและมีเหตุผลให้ลงความเห็นสนับสนุนข้อหาในคำฟ้องของโจทก์ได้ นัยที่สอง "prima facie case" ไม่ได้หมายความว่าพยานหลักฐานของโจทก์มีเหตุผลเพียงพอให้ลงความเห็นตามที่โจทก์ต้องการแต่ยังหมายถึงพยานหลักฐานของโจทก์ทำให้ศาลลงความเห็นได้เลย ถ้าจำเลยไม่อาจหาหลักฐานมาโต้แย้งหักล้างได้²³ ในทางดารากฎหมายอธิบายว่าโจทก์มีหน้าที่นำพยานหลักฐานที่เพียงพอในการเข้าสืบให้เห็นมูลคดีความผิดของจำเลย²⁴ เกี่ยวกับระดับของภาระการพิสูจน์กรณีอาจถือว่าคดีไม่มีมูลเมื่อ (ก) ไม่มีพยานหลักฐานพิสูจน์สาระสำคัญของมูลคดี ในข้อหาแห่งการกระทำความผิด (ข) พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบไม่น่าเชื่อถือโดยผลของการชักค้ำ หรือเป็นที่เห็นได้ชัดว่าไม่อาจเชื่อถือได้ซึ่งไม่มีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะลงโทษในการกระทำนั้นได้ ดังนั้นการวินิจฉัยว่าคดีมีมูลหรือไม่จึงขึ้นกับพยาน

21 เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 49.

22 พรเพชร วิจิตรชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 93.

23 Black's Law Dictionary, 6 th ed (Minnesota : West Publishing Co., 1990), p. 1190.

24 John H. Buzzard, Phipson on Evidence, p.44.

หลักฐานว่ามีเหตุผลเพียงพอที่ศาลอาจจะลงโทษจำเลยได้²⁵ พยานหลักฐานของโจทก์ต้องมี
เหตุผลเพียงพอในระดับแห่งมาตรฐานที่จะนำไปสู่การพิสูจน์จนสิ้นสงสัยได้²⁶

2.3.2 ภาระการพิสูจน์ให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า (preponderance of evidence) เป็นระดับภาระการพิสูจน์ที่ใช้ในคดีแพ่งทั่วไป ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่มีบทบัญญัติในเรื่องมาตรฐานการพิสูจน์ไว้โดยชัดแจ้ง แต่การที่มาตรา 84 กำหนดให้ภาระการพิสูจน์หรือหน้าที่สืบตามกฎหมายตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริง คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างจึงต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่กล่าวอ้าง เมื่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งนำสืบพยานหลักฐานโต้แย้งเข้ามา คู่ความฝ่ายแรกก็มีภาระการพิสูจน์จึงต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าพยานหลักฐานของตนน่าเชื่อถือกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าไม่นำสืบศาลก็ไม่อาจฟังว่ามีข้อเท็จจริงตามที่คู่ความฝ่ายนั้นอ้าง และหากข้อกล่าวอ้างเป็นประเด็นสำคัญในคดี คู่ความฝ่ายแรกก็ย่อมต้องแพ้คดี กรณีคู่ความทั้งสองฝ่ายนำสืบพยานฟังได้ก้ำกึ่งกัน ไม่สามารถจูงใจให้ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงเป็นไปทางใด ต้องถือว่าคู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ไม่อาจปลดเปลื้องภาระของตน ศาลยังไม่อาจฟังว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่คู่ความฝ่ายนั้นกล่าวอ้าง ศาลก็ต้องยกฟ้องมีผลให้คู่ความผู้กล่าวอ้างและมีภาระการพิสูจน์แพ้คดี²⁷ ในคดีแพ่งพยานหลักฐานทั้งหมดเจือสมกันหน้าไปข้างฝ่ายใดแม้จะไม่ถึงกับปราศจากสงสัย ศาลก็ชี้ขาดให้ฝ่ายนั้นชนะคดีได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 899/2487) แต่มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าการชั่งน้ำหนักในคดีแพ่งหาใช่ว่าต้องชั่งน้ำหนักพยานคู่ความทั้งสองฝ่ายเสมอไป ถ้าปรากฏว่าฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ก่อนคำพยานไม่น่าเชื่อถือ น่าสืบไม่สมอ้าง แม้เป็นการนำสืบฝ่ายเดียวโดยคู่ความอีกฝ่ายไม่มีพยานมาสืบ คู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ก็ต้องแพ้คดี (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 555/2532)

²⁵ Ibid., p.57.

²⁶ Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, 2 nd ed (Minnesota : West Publishing Co., 1979), p 214.

²⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทธรรมสารจำกัด, 2537), หน้า 384.

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ระดับภาระการพิสูจน์ชนิดนี้เป็นกรณีที่อยู่ความฝ่ายหนึ่งจะต้องนำสืบพยานหลักฐานให้มีน้ำหนักมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่งคือการนำพยานหลักฐานมาแสดงให้เห็นว่าคดีของตนมีความเป็นไปได้มากกว่า (preponderance of probability) ²⁸ และเรียกภาระการพิสูจน์ชนิดนี้อีกอย่างหนึ่งว่า greater weight of the evidence ซึ่งไม่ได้หมายความว่าจำนวนพยานหลักฐานที่มากกว่าแต่หมายถึงพยานหลักฐานที่เชื่อถือได้มากกว่าพยานหลักฐานฝ่ายตรงข้าม ²⁹ ลอร์ด เดนนิ่ง ได้กล่าวไว้ในคดี Bater V. Bater ว่า "ในคดีแพ่งคดีอาจพิสูจน์โดยน้ำหนักของความน่าจะเป็นไปได้มากกว่า แต่อาจจะเป็นระดับของความน่าจะเป็นภายในมาตรฐานที่ขึ้นกับเนื้อหาของเรื่องนั้น ๆ" ³⁰

ภาระการพิสูจน์ในระดับนี้ใช้กับจำเลยในคดีอาญาด้วย ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ถือกันว่ากรณีจำเลยมีภาระการพิสูจน์หน้าที่นำสืบของจำเลยเบากว่าหน้าที่นำสืบของโจทก์ในคดีอาญา และอยู่ในระดับเดียวกับการนำสืบของคู่ความในคดีแพ่ง ³¹ ในเรื่องนี้แม้กฎหมายลักษณะพยานของไทยจะไม่ได้กล่าวไว้โดยชัดแจ้ง แต่เมื่อการนำสืบของจำเลยมิใช่นำสืบเพื่อพิสูจน์ความผิดจนสิ้นสงสัยดังหน้าที่นำสืบของโจทก์ การนำสืบของจำเลยจึงน่าจะใช้มาตรฐานเดียวกับการนำสืบในคดีแพ่ง คือนำสืบให้ศาลเห็นว่าพยานของตนน่าเชื่อถือกว่าพยานของโจทก์ ³²

²⁸ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, 3 rd ed (London: Sweet & Maxwell, 1962), p.482.

²⁹ Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, 2 nd ed (Minnesota : West Publishing Co., 1972), p. 793.

³⁰ Sir Rupert Cross, Evidence, 4 th ed (London : Butterworths, 1974), p.98.

³¹ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, p. 486.

³² รสภณ รัตน์ากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 389. และอุพรเพชร วิจิตรชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 93.

2.3.3 ภาระการพิสูจน์ให้เห็นว่าพยานหลักฐานนั้นมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน

(clear and convincing evidence) ตามกฎหมายลักษณะพยานของไทยยังไม่ปรากฏชัดถึงหลักนี้ ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ภาระการพิสูจน์ในระดับนี้ตอนแรกเริ่มใช้ในคดีประเภทคำร้องฝ่ายเดียว เช่น คำขออนุญาตหรือพิทักษ์ผู้วิกลจริตหรือผู้เสมือนไร้ความสามารถ คำร้องขอส่งผู้วิกลจริตไปรักษาในสถานพยาบาล ต่อมาใช้ในกฎหมายแพ่งประเภทคดีที่เกี่ยวกับการทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงหรือฉ้อฉล³³ ระดับของภาระการพิสูจน์ชนิดนี้เป็นการเน้นน้ำหนักให้เชื่อข้อเท็จจริงที่โต้แย้งกันในระดับของความน่าจะเป็นไปได้สูง ความต้องการของการพิสูจน์ในระดับนี้จะมากกว่าการทำให้เชื่อในระดับปกติธรรมดา กล่าวคือจะสูงกว่าระดับของความน่าจะเป็นไปได้มากกว่า (preponderance of probability) ในคดีแพ่งแต่ต่ำกว่าระดับการพิสูจน์ให้ถึงความชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (proof beyond a reasonable doubt) ในคดีอาญา ซึ่งเป็นเรื่องที่ยากในการอธิบายให้เห็นโดยชัดเจน³⁴

ตามกฎหมายลักษณะพยานของไทย คดีแพ่งซึ่งมีการสืบพยานฝ่ายเดียว อาจารย์โรสภณรัตน์นกร เห็นว่าเป็นคดีที่ไม่มีพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่งที่จะหักล้างหรือเปรียบเทียบกับพยานหลักฐานของผู้ร้องหรือโจทก์ ภาระการพิสูจน์ของผู้ร้องหรือโจทก์ย่อมเบากว่ากรณีที่มีผู้คัดค้านหรือจำเลยนำสืบพยานกรณีเช่นนี้ผู้ร้องหรือโจทก์เพียงแต่พยานเข้าสืบให้ฟังได้แน่เบื้องต้นว่าข้อเท็จจริงน่าจะเป็นไปดังที่กล่าวอ้างก็เพียงพอแล้ว³⁵

2.3.4 ภาระการพิสูจน์ให้ถึงความชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (proof beyond a reasonable doubt) เป็นระดับของภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 ซึ่งบัญญัติว่า "ให้ศาลาช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดหนัก

³³ พร.เพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 93-94.

³⁴ Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, pp.39-40.

³⁵ โรสภณรัตน์นกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 385.

พยานหลักฐานทั้งปวง อย่างพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ภัยกบระโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย" ระดับภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาสูงกว่าระดับภาระการพิสูจน์ชนิดอื่น ๆ เนื่องจากคดีอาญามีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของจำเลย การพิสูจน์จนสิ้นสงสัยคือการแสดงให้เห็นด้วยพยานหลักฐานถึงการมีอยู่ของข้อเท็จจริงโดยปราศจากความสงสัย เป็นการนำเสนอให้เห็นถึงความน่าจะเป็นไปได้ที่สูงกว่าความน่าจะเป็นไปได้ในคดีแพ่ง พยานหลักฐานของโจทก์ที่เพียงพอแต่พิสูจน์ว่าจำเลยอาจกระทำความผิดไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลย โจทก์จะต้องนำเสนอด้วยพยานหลักฐานของโจทก์เองว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยอันสมควร และไม่ใช่เรื่องของการเปรียบเทียบพยานของโจทก์และจำเลยว่าฝ่ายไหนจะมีน้ำหนักดีกว่ากันอย่างไรในคดีแพ่ง อย่างไรก็ตามก็ดีโจทก์ในคดีอาญาก็หาต้องนำเสนอให้ถึงขนาดว่าจำเลยต้องเป็นผู้กระทำความผิดโดยแน่แท้อย่างแน่นอนไม่ ที่โจทก์ต้องนำเสนอให้สิ้นข้อสงสัยก็เฉพาะข้อสงสัยที่มีเหตุผลตามสมควรเท่านั้น ข้อสงสัยที่ห่างไกลต่อเหตุผลไม่เป็นเหตุให้ศาลยกฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 572/2500) ความสงสัยตามสมควรในทางปฏิบัติย่อมแตกต่างกันไปตามลักษณะคดี และตามความหนักเบาของข้อหาในคดี 36

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ระดับภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาก็เช่นเดียวกับระดับภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาตามกฎหมายของไทย กล่าวคือมาตรฐานการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาสูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ของคู่ความในคดีแพ่งและของจำเลยในคดีอาญา โจทก์ในคดีอาญาจะต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย คำว่าข้อสงสัยหมายถึงข้อสงสัยตามสมควร แต่ไม่ได้หมายถึงการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยโดยสิ้นเชิง 37

36 เรื่องเดียวกัน, หน้า 386.

37 G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, pp. 483-484.

2.4 หลักการซึ่งนำนักพยานหลักฐานแต่ละประเภท

พยานหลักฐานที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงอาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทใหญ่ ๆ ได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสารและพยานวัตถุ พยานหลักฐานแต่ละประเภทจะมีน้ำหนักมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั่นเอง ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในการซึ่งนำนักพยานหลักฐานแต่ละประเภทไว้และเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของศาลหรือถูกชนที่จะใช้สามัญสำนึก (common sense) วินิจฉัยความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น แต่ในการซึ่งนำนักพยานหลักฐานแต่ละประเภทก็มีหลักบางประการเป็นแนวทางประกอบการพิจารณา วินิจฉัยซึ่งนำนักพยานหลักฐาน

2.4.1 การซึ่งนำนักพยานบุคคล กระบวนการเบิกความของพยานบุคคลอาจแยกได้เป็น 3 ขั้นตอนคือ

ก. การรับรู้ (perception) บุคคลสามารถรับรู้สิ่งต่าง ๆ โดยประสาทสัมผัสทั้งห้าสามารถรับรู้ข้อเท็จจริงโดยการเห็น การได้ยิน การได้กลิ่น การรู้รสและการสัมผัส การรับรู้ข้อเท็จจริงประกอบด้วยขั้นตอน 2 ประการคือ การรับรู้ภายนอก (perception) ได้แก่การที่ความรู้สึกเกิดขึ้นภายนอกและการเก็บความรู้สึกภายนอก การรับรู้ภายใน (apperception) คือ การนำการรับรู้ภายนอกเข้าสู่การจดจำ³⁸

ข. การจดจำ (memory) เมื่อบุคคลได้รับรู้ข้อเท็จจริงโดยประสาทสัมผัสทั้งห้าแล้วก็จะสามารถเก็บความรู้ไว้ในสมองในรูปของความจำ การที่บุคคลจะจำเหตุการณ์ได้แม่นยำเพียงใดขึ้นอยู่กับความสามารถของบุคคลนั้น เช่น ความช่างสังเกต ประกอบกับระยะเวลาที่ผ่านไป ถ้าเวลาผ่านไปนานความจำของบุคคลอาจเสื่อมถอยลงไปได้

³⁸ แอล ดูบลาดร์และวิจิตร อุลิตานนท์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา (คำสอนปริญาตรี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2477), หน้า 96.

ค. การถ่ายทอดความคิด (expression) บุคคลที่มาเป็นพยานในศาล จะต้องเล่า เหตุการณ์ต่าง ๆ ที่ประสบมาโดยการตอบคำถามของคู่ความหรือทนายความ ซึ่งขึ้นอยู่กับความสามารถของบุคคลนั้นว่าจะถ่ายทอดได้ใกล้เคียงกับความเข้าใจได้เพียงใด 39

คำเบิกความของพยานบุคคลจะมีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพียงใดขึ้นอยู่กับปัจจัยต่าง ๆ ที่มีผลกระทบต่อกรรับรู้ การจดจำและการถ่ายทอดของพยานอันจะทำให้ข้อเท็จจริงที่พยานรับรู้คลาดเคลื่อนจากความเป็นจริงเพียงใด ในการชั่งน้ำหนักพยานบุคคลมีหลักการพิจารณา ดังนี้

1. ปัจจัยที่เกี่ยวกับตัวพยาน เป็นปัจจัยหรือเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับตัวของพยาน โดยเฉพาะซึ่งมีผลต่อการรับรู้ ความทรงจำและการถ่ายทอดความคิดของพยาน เช่น อายุ ความบกพร่องทางร่างกายและจิตใจ การศึกษาอบรม อุบิสัยใจคอ ความสนใจ ประสบการณ์ อาชีพ หน้าที่การงานต่าง ๆ เป็นต้น ตัวอย่างเช่นประจักษ์พยานโจทก์เป็นเด็กอายุ 7 ปีมีโรคาสถุกเสื่อมสอนให้บิดเป็นขอเท็จจริงเป็นอย่างอื่น (คำพิพากษาฎีกาที่ 440/2539)

2. สิ่งแวดล้อมประกอบการรับรู้ของพยาน หมายความว่าถ้าในขณะที่พยานประสบพบเห็นเหตุการณ์มีปัจจัยที่ช่วยส่งเสริมหรือเป็นอุปสรรคต่อการรับรู้ข้อเท็จจริง ซึ่งมีผลต่อความน่าเชื่อถือของคำพยาน เช่นในเรื่องของแสงสว่าง เวลา หรือโอกาสในการรับรู้ข้อเท็จจริง ตัวอย่างเช่น การที่พยานเห็นคนร้ายโดยอาศัยแสงไฟที่ส่องอยู่ในเตาส่องสว่างไปได้ไกลประมาณ 4-5 วา พยานถูกคนร้ายเอาปืนชู ไข้เชือกมัดข้อมือ แล้วคนร้ายบังคับให้พยานพาไปขึ้นที่เก็บทรัพย์ในห้อง คนร้ายเป็นคนที่พยานเห็นหน้ามาก่อน ฟังได้ว่าพยานได้เห็นและจำคนร้ายได้จริง (คำพิพากษาฎีกาที่ 169/2491)

3. สิ่งแวดล้อมประกอบการจดจำของพยาน หมายความว่าถ้ามีปัจจัยส่งเสริมหรือเป็นอุปสรรคต่อความจำของพยาน เช่น ระยะเวลาระหว่างการเกิดเหตุการณ์กับการมาเบิกความ

39 เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 353.

ที่ศาลาไม่ห่างกันเกินไป หรือเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่ประทับใจ เป็นต้น

4. สิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อการถ่ายทอดของพยานหรืออาจเรียกได้ว่าเป็นปัจจัยเกี่ยวกับเหตุจูงใจ กล่าวคือ ปัจจัยที่มีผลกระทบทำให้พยานถ่ายทอดข้อเท็จจริงไม่ตรงความจริงที่ตนรู้เห็น มา ปัจจัยสำคัญได้แก่คดีส่วนตัว เช่น พยานมีสาเหตุโรครชเคียงกับจำเลย หรือจำเลยติดสินบน หรือข่มขู่พยานหรือพยานมีส่วนได้เสียในผลของคดีอยู่ด้วย ปัจจัยเหล่านี้ทำให้พยานมีน้ำหนักน้อยลง ⁴⁰

ตำรากฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยาของแอล ดูปลาตร์และวิจิตร ลูลิตานนท์ ได้อธิบายเหตุที่ทักท้วงให้การของพยานคลาดเคลื่อนได้แก่ความกลัว ความรักใคร่ ผลประโยชน์ ความอามาต การรับสินบน ความเลินเล่อคือการรับฟังข้อเท็จจริงบางอย่างมาโดยไม่มีใครตรวจหาหรือรอบคอบเสียก่อน ความกระหายคือความอยากที่จะให้คดีนั้นตัดสินไปตามความรู้สึกของตน ⁴¹ ตัวอย่างเช่นพยานโรงทกชี้ตัวจำเลยว่าเป็นคนร้ายได้ถูกต้องเพราะได้รับเงินจากเจ้าหน้าที่ตำรวจถึง 400 บาท พยานปากนี้ได้กระทำบรอยมีอามิสสินจ้าง จึงเป็นพยานที่ขาดน้ำหนักฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 4623/2530) แต่กรณีที่พยานเป็นญาติกับคู่ความอาจเป็นพยานที่มีน้ำหนักมากกว่าพยานที่มีไม่ได้เป็นญาติก็ได้เช่นในคดีมรดก ความเป็นญาติย่อมรู้ความเกี่ยวพันฉันทัดดีกว่าบุคคลภายนอก ⁴²

5. ลักษณะคำเบิกความรวมทั้งกิริยาท่าทางของพยาน คำเบิกความของพยานมีส่วนสำคัญที่จะทำให้ศาลเชื่อถือหรือไม่เชื่อถือขึ้นอยู่กับวิธีการเบิกความ เนื้อหาของคำเบิกความ ความ

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 354-357.

⁴¹ แอล ดูปลาตร์และวิจิตร ลูลิตานนท์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, หน้า 126-134.

⁴² ชานินทร์ กรัยวิเชียร, "ศาลกับพยานบุคคล," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 3 (กันยายน - ธันวาคม 2520) 3 : หน้า 31.

จริงใจและความสุจริตใจของพยาน เช่น พยานที่เบิกความขัดต่อเหตุผลทางตรรกวิทยา ขัดต่อความรู้สึกของสามัญชนทั่วไป ขัดกับเวลา สถานที่เหตุการณ์แวดล้อม ขัดกับคำฟ้องหรือคำให้การหรือพยานของคู่ความฝ่ายเดียวกันที่เบิกความขัดกันเองหรือแตกต่างกันในสาระสำคัญยอมไม่นำเชื่อถือ 43

กิริยาท่าทางของพยานมีส่วนมากในการชี้ให้เห็นคำพยาน ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับจิตวิทยาพยานหลักฐาน การสังเกตดวงตา สีหน้า การเคลื่อนไหวและอิริยาบถตลอดจนน้ำเสียงของพยานจึงเป็นเรื่องสำคัญ ซึ่งเป็นเรื่องของสติปัญญา ไหวพริบและการใช้เหตุผลของศาลพิจารณาราย ๆ ไป เช่น พยานที่เบิกความด้วยความมั่นใจ กล่าวสยดสยองผู้พิพากษาและทนายความ และตอบคำถามค้านอธิบายความได้สมเหตุผล ย่อมทำให้พยานน่าเชื่อถือแต่ถ้าพยานมีอาการหลุกหลิก อ้าอึ้ง นิ่งเฉย ไม่ค่อยยอมตอบคำถามหรือหันไปมองตัวความหรือทนายฝ่ายตนก่อนตอบคำถาม มีอาการกระสับกระส่าย ย่อมไม่นำเชื่อถือ

อย่างไรก็ตามพยานที่เบิกความคล่องแคล่วไม่ติดขัดอาจเป็นพยานที่รักข่มกันมาเป็นอย่างดี หรือกิริยาอาการกระสับกระส่าย วอกแวก พุดจาเคอะเขิน ติดอ่าง เสียงสั่น หรือประหม่า ด้วยประการต่าง ๆ อาจไม่ใช่อาการส่อพิรุณเสมอไป คนธรรมดา คนบริสุทธิ์อาจประหม่าตื่นเต้นเมื่ออยู่ต่อหน้าศาลได้เสมอ 44 ตัวอย่างเช่น มีประจักษ์พยานเพียงปากเดียวที่ยืนยันว่าจำเลยกับพวกทำการปล้นทรัพย์ผู้เสียหาย แต่คำเบิกความของประจักษ์พยานดังกล่าวแตกต่างขัดกันกับพยานโจทก์บางปากและขัดต่อเหตุผล คำเบิกความของประจักษ์พยานดังกล่าวจึงเป็นพิรุณนาระวางสงสัยไม่นำเชื่อ พยานหลักฐานโจทก์ไม่พอฟังลงโทษจำเลย (คำพิพากษาฎีกาที่ 587/2529)

43 โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 414-415.

44 ธาณินทร์ กรัยวิเชียร, "ศาลกับพยานบุคคล," หน้า 28-29.

6. พิจารณาจากชนิดหรือประเภทหรือลักษณะของพยาน

6.1 พยานเดี่ยว พยานเดี่ยวหมายถึงพยานบุคคลที่เห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเพียงคนเดียว หรือเห็นเหตุการณ์คนละครั้งซึ่งไม่ใช้เวลาเดียวกัน⁴⁵ พยานเดี่ยวมีน้ำหนักน้อยมากเพราะไม่มีโอกาสที่จะให้เปรียบเทียบแตกต่างหรือเหมือนกับพยานอื่น ขึ้นอยู่กับว่าพยานจะให้การอย่างไรก็ได้ตามความพอใจ โดยจะไม่มี ความแตกต่างกับพยานปากอื่นเลย⁴⁶ แต่พยานเดี่ยวแต่ละคนที่เบิกความมีเหตุผลเชื่อมโยงกันดี หรือแม้มีพยานรู้เห็นคนเดียวแต่มีเหตุผลอื่นแวดล้อมหรือมีพยานอื่นประกอบบางที่ศาลก็ฟังลงโทษ⁴⁷ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3319/2526)

6.2 พยานคู่ พยานคู่หมายถึงพยานบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์อันเดียวกัน⁴⁸ พยานคู่ถ้าเบิกความตรงกันจะมีน้ำหนักมากซึ่งเป็นไปตามกฎแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน (Law of Identity) กล่าวคือเหตุการณ์อันหนึ่งจะเป็นความจริงได้แต่ประการเดียวจะเป็นความจริงหลายประการในเหตุการณ์เดียวกันนั้นไม่ได้⁴⁹ แต่พยานคู่มีจุดอ่อนตรงที่ว่าหากพยานเบิกความแตกต่างกันในสาระสำคัญของข้อเท็จจริง กล่าวคือเบิกความแตกต่างกันในข้อที่ไม่ควรจะแตกต่างศาลจะไม่เชื่อพยานผู้ที่เบิกความแตกต่างกันดังกล่าวว่าได้เห็นเหตุการณ์จริง โดยอาศัยกฎแห่งการขัดกัน (Law of Contradiction) คือข้อที่ขัดกันย่อมไม่เป็นความจริง เช่น ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 31/2535 วินิจฉัยว่าประจักษ์พยานทั้งสองของโจทก์เป็นพยานคู่กัน แต่กลับเบิกความ

45 ประพนธ์ ศาตะมาน, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," บทบัญญัติ 26 (2512) : หน้า 855.

46 จิตติ เจริญญา, พยานในคดีอาญา (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2538), หน้า 141.

47 ประพนธ์ ศาตะมาน, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," หน้า 855-856.

48 ธาณิชกร ทรัพย์วิเชียร, "ศาลกับพยานบุคคล," หน้า 51.

49 ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา, กฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 261.

แตกต่างกันในสาระสำคัญ เมื่อมีผู้ไปถามพยานเรื่องคนร้ายก็ไม่ยอมบอก ทั้งไปแจ้งต่อตำรวจก็ล่าช้าถึง 8 วัน ไม่น่าเชื่อว่าพยานทั้งสองจะเห็นคนร้ายในขณะที่เกิดเหตุ ยังไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะลงโทษได้

6.3 ประจักษ์พยาน ประจักษ์พยานหมายถึงพยานโดยตรง คือประสบพบเห็นข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นในคดีโดยตรง ประจักษ์พยานเป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงมาด้วยตนเอง โดยปกติประจักษ์พยานย่อมมีน้ำหนักมากเพราะเป็นพยานที่ชี้ชัดถึงข้อเท็จจริงโดยตรง แต่มีข้อเสียคือถูกทำลายน้ำหนักได้ง่าย⁵⁰ โดยทฤษฎีอาจถือว่าประจักษ์พยานมีน้ำหนักมากกว่าพยานแวดล้อมกรณี เพราะเป็นผู้รู้เห็นหรือทราบเหตุการณ์มาโดยตรง⁵¹ นอกจากนี้ยังมีน้ำหนักมากกว่าพยานบอกเล่า หากข้อเท็จจริงที่ได้จากประจักษ์พยานประกอบชอบด้วยเหตุผลตามหลักพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (The best evidence rule) หรือพยานชั้นหนึ่งย่อมมีน้ำหนักมากกว่าพยานชั้นสอง และประจักษ์พยานมีน้ำหนักมากกว่าพยานผู้เชี่ยวชาญ หากประจักษ์พยานนั้นไม่มีข้อพิรุธสงสัย เป็นประการอื่น และในคดีอาญาในกรณีของประจักษ์พยานเพียงปากเดียวหากไม่มีความบกพร่องในด้านอื่น เช่น ความเป็นกลาง อดี จดจำและถ่ายทอดได้ดี เมื่อพิจารณาที่พยานประกอบแล้วมีน้ำหนักฟังลงโทษจำเลยได้ และศาลสามารถเชื่อพยานปากเดียวได้⁵² (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 293/2518) แต่จะต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวัง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2049/2529)

6.4 พยานแวดล้อมกรณี พยานแวดล้อมกรณีหมายถึงพยานหลักฐานที่มุ่งพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งมิได้เป็นประเด็นที่พิพาทในคดีโดยตรง หากแต่พิสูจน์ข้อเท็จจริงอื่นที่บ่งชี้ว่าข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นพิพาทน่าจะเกิดขึ้นหรือไม่เกิดขึ้น⁵³ พยานแวดล้อมกรณีส่วนใหญ่เป็นพยานคนกลาง

50 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 343.

51 โรสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 397.

52 สุพิศ ปราณีตพลกรัง, หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้้นน้ำหนักพยานหลักฐาน, หน้า 85-87.

53 โรสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 13.

ไม่มีส่วนได้เสียกับผู้ใด ประสบพบเห็นเหตุการณ์โดยบังเอิญซึ่งคนร้ายอาจยังไม่ได้ระมัดระวัง โอกาสที่จะถูกทำลายความเชื่อถือน้อย 54 กรณีมีเฉพาะพยานแวดล้อมกรณีไม่มีประจักษ์พยาน หากพยานแวดล้อมมีความสอดคล้องต้องกัน ไม่เป็นพิรุธสงสัยก็มีน้ำหนักพอที่จะฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3142/2527) และแม้โดยทฤษฎีประจักษ์พยานอาจถือว่าน้ำหนักมากกว่าพยานแวดล้อมกรณี แต่พยานแวดล้อมที่สอดคล้องต้องกันอาจมีน้ำหนักดีกว่าประจักษ์พยานซึ่งต้องแล้ว แต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป 55 ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใดควรจะนำมาวินิจฉัย รับฟังได้หรือไม่ย่อมเป็นดุลพินิจของศาลซึ่งต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย หากเป็นพยานแวดล้อมกรณีก็ต้อง พิจารณาว่าเป็นพยานที่รู้เห็นใกล้ชิดเหตุการณ์สถานที่อันจะพึงชี้ได้โดยแน่นอน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3156/2529)

6.5 พยานบอกเล่า พยานบอกเล่าหมายถึงพยานที่มีรู้เห็นเหตุการณ์ เรื่องราวด้วยตนเอง แต่เป็นพยานที่รับฟังจากผู้อื่น แล้วเอาความที่รับฟังมาเล่าหรือเบิกความ ต่อศาลอีกต่อหนึ่ง 56 การรับฟังต่อ ๆ กันมาอาจมีการผิดพลาดและพยานชนิดนี้ไม่อาจถูกชักจูง เพื่อจับผิดได้เพราะมีรู้เห็นมาด้วยตนเอง อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของ ไทย หาได้มีบทบัญญัติห้ามรับฟังพยานบอกเล่าไว้แน่ชัดไม่ กล่าวคือในทางแฟงมีข้อยกเว้นให้รับฟังพยาน บอกเล่าได้ในกรณีที่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้รับฟังได้โดยชัดแจ้งหรือศาลมีคำสั่งให้รับฟังได้ 57 ในทางอาญาพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์

54 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 343.

55 สุทิศ ปราณีตพลกรัง, หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน, หน้า 90-91.

56 โสภณ รัตน์ากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 43.

57 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95 (2) และดูจรัญ ภัคดีธนากุล, "บทตัดพยานบอกเล่าในกฎหมายไทย," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 6 (2523-2524) : หน้า 3-4.

ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้⁵⁸ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เป็นเรื่องที่กฎหมายเปิดช่องให้ศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้ และในคดีอาญาศาลฎีกาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95 (2) ให้นำไปใช้ในคดีอาญารายอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15⁵⁹ ดังนั้นพยานบอกเล่าที่กล่าวถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอย่างมีเหตุผล ศาลย่อมใช้ดุลพินิจรับฟังประกอบพยานหลักฐานของโจทก์เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1522/2528) ในการรับฟังพยานบอกเล่าศาลฎีกาได้เดินตามแนวข้อยกเว้นการรับฟังพยานบอกเล่าตามกฎหมายอังกฤษตลอดมาโดยมีการเพิ่มข้อยกเว้นบางข้อตามความเห็นของนักนิติศาสตร์ที่เขียนตำราบางท่าน ในบางกรณีที่มีความจำเป็นต้องรับฟังพยานบอกเล่าศาลก็อาจใช้ดุลพินิจรับฟังพยานบอกเล่าได้⁶⁰ เช่น คำกล่าวที่เป็นส่วนหนึ่งของเหตุการณ์ คำบอกเล่าที่เป็นคำรับคำบอกเล่าของผู้ที่ตายไปแล้ว ข้อความในเอกสารมหาชน คำพิพากษาหรือคำให้การในคดีก่อน⁶¹ เกี่ยวกับน้ำหนักของคำพยานบอกเล่าที่ศาลรับฟังแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบันถือว่าเป็นพยานที่มีน้ำหนักน้อย⁶² ผลของการรับฟังพยานบอกเล่าในคดีอาญาและคดีแพ่งแตกต่างกัน เนื่องจากคดีอาญาโจทก์จะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยกระทำผิดจริง แต่ในคดีแพ่งเป็นการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าฝ่ายใดจะมีน้ำหนักมากน้อยกว่ากัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 899/2487) และในคดีอาญาแล้วตั้งแต่พยานอันเป็นคำบอกเล่าไม่มีน้ำหนักให้พอรับฟังลงโทษจำเลยได้จะต้องมีพยานหลักฐานอื่น ๆ ประกอบ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 304/2500) แต่เมื่อนำมาประกอบการพิจารณากับพยานหลักฐานอื่น พยานบอกเล่าอาจมีน้ำหนักมากหรือน้อยเป็นอีกเรื่องหนึ่งทั้งนี้ขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานและดุลพินิจของ

58 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226.

59 รอสถ ropic, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 357. และ
ดูพรเพชร วิจิตรชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 173-174.

60 เจิมชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 152.

61 รอสถ ropic, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 363.

62 รสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 396.

ศาลแต่ละคดี 63

6.6 พยานปากต่อปากยืนยันกัน เป็นกรณีที่คู่ความแต่ละฝ่ายมีพยานบุคคลฝ่ายละ 1 ปาก และไม่มีพยานอื่นสนับสนุน ศาลจะรับฟังเป็นจริงตามข้างหนึ่งข้างใดมิได้ ดังนั้นศาลต้องยกฟ้องถ้าเป็นประเด็นแพ้ชนะในคดี ถ้าเป็นประเด็นอื่นอันมิใช่ประเด็นแพ้ชนะก็ต้องถือว่าพยานหลักฐานของแต่ละฝ่ายไม่เพียงพอรับฟังตามข้ออ้างของตน ถ้าคู่ความฝ่ายใดมีพยานหลักฐานอื่นประกอบ พยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายนั้นย่อมมีน้ำหนักมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง⁶⁴ และในคดีอาญาถือว่าพยานโจทก์เช่นนี้ มีน้ำหนักน้อย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1036/2529) ศาลจะต้องรับฟังด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง (คำพิพากษาฎีกาที่ 1154/2529) จะต้องมีพยานหลักฐานประกอบอย่างอื่นมาสนับสนุนจึงจะมีน้ำหนักรับฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 600/2529)⁶⁵

6.7 พยานคนกลาง เป็นพยานที่ทั้งโจทก์และจำเลยต่างก็อ้างเป็นพยาน นอกจากนี้ยังหมายถึงญาติผู้ใหญ่ในคดีครอบครัวหรือมรดก บุคคลที่ชาวบ้านเคารพนับถือ หรือเจ้าพนักงานในคดีที่เกี่ยวกับนิติกรรมที่หาต่อหน้า เจ้าพนักงาน เป็นต้น คำเบิกความของพยานคนกลางจะมีน้ำหนักน่าเชื่อถือหากพยานเบิกความสมเหตุผล ไม่มีพิรุณว่าจะเข้าข้างฝ่ายใดแล้ว ศาลมักจะเชื่อตามคำเบิกความของพยาน⁶⁶

6.8 พยานที่ไม่ได้ถามคำถาม กรณีคู่ความฝ่ายหนึ่งนำสืบภายหลังนำสืบพยานเพื่อหักล้างหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขถ้อยคำพยานฝ่ายที่นำสืบก่อนในข้อความทั้งหลายซึ่งพยานเช่นว่านั้นเป็นผู้

63 มยุรี จามิกรานนท์, "การรับฟังพยานบอกเล่าของศาลไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 258.

64 ธานีรินทร์ กรัยวิเชียร, "ศาลกับพยานบุคคล," หน้า 32.

65 จรรย์ ภักดีธนากุล, "พยานปากต่อปากยืนยันกันในคดีอาญา : ปัญหาหนึ่งในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," วารสารนิติศาสตร์ 16 (มิถุนายน 2529) 2 : หน้า 140.

66 โรสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 404.

รู้เห็นหรือเพื่อพิสูจน์ข้อความอย่างใดอย่างหนึ่งอัน เกี่ยวด้วยการกระทำหรือถ้อยคำหรือหนังสือซึ่ง พยานเช่นว่านั้นได้กระทำขึ้น โดยไม่ได้ถามคำถามที่นำสืบก่อนได้อธิบายข้อความเหล่านั้น เมื่อคู่ความฝ่ายที่นำสืบก่อนคัดค้านศาลจะปฏิเสธไม่ยอมรับฟังคำพยานเช่นว่านั้น⁶⁷ หลักในเรื่องนี้ นำไปใช้ในการสืบพยานของจำเลยในคดีอาญาด้วย แม้แนวคำพิพากษาฎีกาจะขัดแย้งกันอยู่บ้างว่า จำเลยจะต้องถามคำถามพยานโจทก์ไว้ด้วยหรือไม่ แต่ก็มีคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยว่าการไม่ถามคำถาม ของจำเลยอาจมีผลให้ศาลไม่เชื่อฟังคำพยานของจำเลยหรือถือว่าพยานของจำเลยไม่มีน้ำหนักหรือ มีน้ำหนักน้อยได้⁶⁸ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1559/2508, 1251/2520, 1011/2536)

6.9 พยานกลับคำ เป็นพยานที่เคยให้การขึ้นสอบสวนไว้เป็นประการหนึ่งแต่พอ เบิกความในชั้นศาลกลับเบิกความอีกอย่างหนึ่ง ในเรื่องพยานกลับคำถ้าพยานโจทก์ทุกคนกลับคำ หมดก็ย่อมฟังลงโทษไม่ได้ แต่ถ้าพยานโจทก์บางคนกลับคำแต่ส่วนมากไม่กลับคำก็ต้องพิจารณาดูว่า พยานโจทก์ที่เหลือพอฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่ ถ้าพอฟังได้ก็ลงโทษได้⁶⁹ (คำพิพากษาฎีกาที่ 753/2510, 3407/2526)

2.4.2 การชั่งน้ำหนักพยานเอกสารและพยานวัตถุ

2.4.2.1 การชั่งน้ำหนักพยานเอกสาร ตามปกติพยานเอกสารเป็นพยานหลักฐาน ที่ไม่อาจโต้เถียงเป็นอย่างอื่นได้ เพราะปรากฏความหมายเป็นลายลักษณ์อักษรไม่ว่าเวลาจะผ่านไป นานเท่าใดข้อความในเอกสารก็จะยังคงเดิมไม่เปลี่ยนแปลง แต่พยานเอกสารก็มีข้อบกพร่องตรงที่ อาจมีการปลอมแปลงหรือแก้ไขให้ผิดไปจากความจริงหรืออาจทำขึ้นด้วยความเข้าใจผิดหรือถูกบังคับได้ การชั่งน้ำหนักพยานเอกสารมีหลักในการพิจารณากว้าง ๆ ดังนี้

67 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 89.

68 โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 403.

69 ประพนธ์ สาตะมาน, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," หน้า 868-869.

1. พิจารณาว่าเป็นการขังหน้าหนักในคดีแพ่งหรือคดีอาญา ในคดีแพ่งศาลมักจะฟังพยาน เอกสารเป็นสำคัญส่วนในคดีอาญาศาลมักจะฟังพยานบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งประจักษ์พยานเป็น สำคัญ⁷⁰

2. พิจารณาจากประเภทหรือชนิดหรือลักษณะของเอกสาร เอกสารที่เป็นต้นฉบับ เอกสาร เอกสารราชการ เอกสารมหาชน หรือสำเนาที่ทางราชการรับรองถูกต้องเป็น เอกสารที่มีน้ำหนัก ต้นฉบับเอกสารเป็นพยานชั้นหนึ่งซึ่งเป็นพยานที่ดีที่สุดดีกว่าสำเนาเอกสารซึ่งเป็น พยานชั้นสอง ส่วนเอกสารราชการ เอกสารมหาชนหรือสำเนาที่ทางราชการรับรองถูกต้องเป็น เอกสารที่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งไม่มีส่วนได้เสียในคดีทำขึ้นหรือรับรองจึงมีน้ำหนัก เอกสารที่ทำขึ้น ระหว่างคู่กรณีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ซึ่งมีผลประโชยชนขัดกันซึ่งคู่กรณีจะต้องรักษาผลประโชยชนของตน เป็นเอกสารที่มีน้ำหนัก เช่น สัญญาต่าง ๆ เอกสารที่บุคคลทำขึ้นตามหน้าที่การงานของเขาเป็น ปกติธรรมดาที่มีน้ำหนักมากเพราะไม่มีเหตุผลที่ผู้ทำเอกสารจะเขียนข้อความเท็จ⁷¹ เช่น ใบขึ้นเช็คของ ธนาคาร เอกสารที่เป็นการบันทึกเหตุการณ์หรือข้อความอื่นของบุคคลไม่ว่าจะทำโดยราชการหรือ เอกชน เช่น บันทึกคำให้การพยานในชั้นสอบสวน การบันทึกเหตุการณ์ต่าง ๆ ประจักษ์พยาน เอกสารลักษณะนี้เป็นพยานบอกเล่าตามกฎหมายคอมมอนลอว์ เพราะเป็นบันทึกข้อความซึ่งเป็นคำ กล่าวนอกศาลโดยบุคคลอื่นซึ่งมีข้อยกเว้นให้รับฟังพยานเอกสารลักษณะเช่นนี้ได้ สำหรับประเทศไทย ไม่มีกฎหมายห้ามรับฟังพยานเอกสารที่เป็นพยานบอกเล่า และที่ศาลฎีกามีคำวินิจฉัยปอยที่สุดคือการ วินิจฉัยว่าคำให้การของพยานชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่ารับฟังได้แต่มีน้ำหนักน้อย ในคดีอาญา ล่าฟังแต่คำให้การชั้นสอบสวนไม่มีน้ำหนักพอให้รับฟังลงโทษจำเลยต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1769/2509, 992/2527, 2544/2530) อย่างไรก็ตามก็ตีพยานเอกสารลักษณะนี้ โดยล่าฟังตัวของมันเองแล้วมีน้ำหนักน้อย แต่ถ้าไปใช้เพื่อเสริมหรือประกอบหรือทำลายน้ำหนักคำ

⁷⁰ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 399.

⁷¹ แจ่มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 362.

พยานของพยานบุคคลแล้วจะมีผลที่หนักแน่นมาก⁷² เอกสารที่เป็นเอกสารโบราณหรือเอกสารเก่าแก่กับเอกสารใหม่ เอกสารโบราณย่อมมีน้ำหนักดีกว่า เพราะเป็นเอกสารที่ทำไว้นานแล้ว⁷³

3. สิ่งแวดล้อมอื่น ๆ ที่มีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานเอกสาร เช่น ผู้อ้างเอกสาร เอกสารที่ผู้อ้างนำมาเองมีน้ำหนักน้อยกว่าเอกสารที่อ้างมาจากบุคคลภายนอก⁷⁴ ระยะเวลาที่ทำเอกสาร เอกสารที่ทำขึ้นก่อนเกิดคดีเป็นเวลานานโดยบุคคลผู้ไม่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องย่อมเป็นที่น่าเชื่อถือ⁷⁵ และหากเป็นเอกสารที่ทำขึ้นหลังจากเกิดกรณีพิพาทแล้วจะมีน้ำหนักน้อยหรือไม่มีน้ำหนักเลย เอกสารที่มีรอยลบหรือขีดแก้หรือมีข้อความเขียนแทรกหรือใช้น้ำหมึกคนละสีอาจมีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของเอกสารได้

2.4.2.2 การชั่งน้ำหนักพยานวัตถุ ลักษณะของพยานวัตถุเป็นสิ่งที่แน่นอน สามารถเห็นได้ด้วยสายตาของผู้วินิจฉัยซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่ไม่อาจโต้เถียงเป็นอย่างอื่นได้ พยานวัตถุจึงเป็นพยานที่มีน้ำหนักดีที่สุด พยานวัตถุที่จับพิสูจน์ถึงความมีอยู่ หรือเกี่ยวกับลักษณะ รูปร่าง หรือสีของวัตถุที่เป็นพยานนั้นเองย่อมมีน้ำหนักฟังได้เป็นเด็ดขาด ไม่อาจนำพยานหลักฐานใดมาหักล้างได้ แต่พยานวัตถุที่เป็นพยานแวดล้อมกรณีหาอาจฟังข้อเท็จจริงเป็นการเด็ดขาดได้ไม่ และเมื่อพยานวัตถุขัดกับพยานบุคคลต้องถือเอาว่าพยานวัตถุเป็นพยานที่รับฟังได้มากกว่า⁷⁶ (ค.พ.พ.กษ.ฎีกาที่ 1118/2479) ในกรณีที่ต้องอาศัยความรู้หรือความชำนาญพิเศษ ศาลก็อาจให้ผู้เชี่ยวชาญตรวจและทำความเข้าใจได้

72 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 347-348.

73 จิตติ เจริญผล, พยานในคดีอาญา, หน้า 158.

74 ประพนธ์ ศาตะมาน, "การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน," หน้า 867.

75 ุสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 399.

76 เรื่องเดียวกัน

2.4.3 การชั่งน้ำหนักพยานผู้เชี่ยวชาญ พยานผู้เชี่ยวชาญเป็นพยานหลักฐานที่ต้องชั่งน้ำหนักเช่นเดียวกับพยานหลักฐานชนิดอื่น มิใช่ศาลจะต้องเชื่อผู้เชี่ยวชาญทุกกรณีไป ศาลจะต้องพิจารณาถึงเหตุผลและน้ำหนักพยานหลักฐานอื่นประกอบด้วย ซึ่งปัจจัยที่ช่วยเสริมให้พยานผู้เชี่ยวชาญมีน้ำหนักมี ดังนี้

1. ความเป็นกลางของพยาน พยานผู้เชี่ยวชาญที่ศาลแต่งตั้ง หรือเจ้าพนักงานของรัฐที่มีหน้าที่ตรวจพิสูจน์ให้เห็นในเรื่องหนึ่งเรื่องใดเป็นงานประจำย่อมเป็นที่น่าเชื่อถือกว่าผู้เชี่ยวชาญที่ดูความจ้างมา

2. ความรู้หรือความชำนาญของผู้เชี่ยวชาญ ความรู้หมายถึงความรู้รอบตัวและมีความรู้พิเศษทางเทคนิคของการนั้น จะรู้ได้อย่างไรว่ามีความรู้ความชำนาญโดยดูได้จากการศึกษาเล่าเรียนและการงานที่ทำ⁷⁷ และดูจากการตอบคำถามในศาล

3. เหตุผลประกอบความเห็นของพยาน เป็นปัจจัยสำคัญที่สุดที่จะทำให้ศาลเชื่อหรือไม่ พยานที่แสดงเหตุผลโดยละเอียด มีการอ้างอิงเหตุผลทางวิชาการสนับสนุนหนักแน่น คงรวมทั้งวิธีการตรวจพิสูจน์จะมีน้ำหนักมาก

4. ความมั่นใจในการลงความเห็นของพยาน ถ้าพยานลงความเห็นด้วยความมั่นใจว่าถูกต้องแน่นอนย่อมมีน้ำหนักมาก ถ้าลงความเห็นโดยขาดความมั่นใจเช่นเบิกความว่ามีโอกาสผิดพลาดอาจทำให้ศาลไม่แน่ใจในความเห็นนั้นได้ แต่ความเห็นที่ "น่าจะ" หรือ "น่าจะเชื่อ" ก็รับฟังได้ตามความเห็นนั้นแล้ว⁷⁸ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2640/2516, 2296/2518) กรณีความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญขัดแย้งกับคำเบิกความของประจักษ์พยาน โดยทางทฤษฎีหากพยาน

⁷⁷ แอล ดูปลาตส์และวีจิตร์ ลูลิตานนท์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตตวิทยา, หน้า 305-308.

⁷⁸ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 359-360.

ทั้งสองฝ่ายไม่มีข้อหาความน่าเชื่อถือก็ต้องถือว่าประจักษ์พยานน่าเชื่อถือกว่าพยานผู้
 เชี่ยวชาญเพราะเป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์ด้วยตนเองโดยตรง⁷⁹ แต่ต้องคำนึงถึงรูปเรื่อง เหตุผล
 ตลอดจนพฤติการณ์อื่นประกอบด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1086/2498, 1231/2506, 401/2532)
 กรณีพยานผู้เชี่ยวชาญเบิกความขัดกัน ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเชื่อความเห็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญ
 มากกว่า (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1137/2462)

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์จะแบ่งแยกปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานกับการชั่งน้ำหนัก
 พยานหลักฐานออกจากกัน การรับฟังพยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อกฎหมายเป็นเรื่องของผู้พิพากษาที่
 จะวินิจฉัยปัญหาการรับฟังพยานหลักฐาน ส่วนการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นปัญหาข้อเท็จจริงและ
 เป็นเรื่องที่คณะลูกขุนจะวินิจฉัยในปัญหานี้⁸⁰ โดยผู้พิพากษาจะเป็นผู้ให้ความเห็นแก่คณะลูกขุน
 เกี่ยวกับน้ำหนักของพยานหลักฐานต่าง ๆ ในคดีเพื่อประกอบการวินิจฉัย⁸¹ นอกจากนี้ยังไม่มี
 กฎหมายกำหนดในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นการใช้ดุลพินิจที่ขึ้นกับคณะกรรมการแห่งสามัญสำนึก

ในการชั่งน้ำหนักพยานบุคคล อายุของพยาน ความเกี่ยวข้องใกล้ชิดกับข้อเท็จจริง
 และเหตุผลของพยานมีผลต่อการชั่งน้ำหนักพยานบุคคล การที่คำให้การพยานบุคคลไม่มีน้ำหนักไม่ได้
 หมายความว่าพยานนั้นให้การเท็จแต่อาจเป็นเพราะพยานมีความบกพร่องในเรื่องของความจำ
 (recollection) หรือในเรื่องของการรับรู้ (perceive) หรือมีความรู้ในเรื่องที่เบิกความ
 ไม่เพียงพอ⁸² ความมีอคติ (prejudice) ของพยานเป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้ถ้อยคำของพยาน

⁷⁹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 400.

⁸⁰ Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, p.223.

⁸¹ Peter Murphy, Murphy on Evidence, 5 th ed (London : Blackstone Press Limited, 1995), pp.66-67.

⁸² Ibid.,p. 15.

บุคคลไม่น่าเชื่อถือ 83 ความน่าเชื่อถือของพยานยังต้องพิจารณาจากบุคลิกลักษณะกิริยาอาการของพยาน ความร่วมมือของพยานกล่าวคือพยานให้ความร่วมมือในคดีมากน้อยเพียงใด ตลอดจนความมีอิสระของพยานไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลใด ๆ การไม่มีประโยชน์ใดได้เสียในผลของคดี และลักษณะคำเบิกความว่ามีการเตรียมการหรือชักจูงคำเบิกความมาก่อนหรือไม่ คำเบิกความของพยานที่ยืนยันข้อเท็จจริงจะมีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่าคำเบิกความของพยานที่ปฏิเสธข้อเท็จจริง 84

ประจักษ์พยาน (Eye witness) เป็นพยานที่มีน้ำหนักเพราะเป็นผู้ได้เห็น ได้ยินหรือรับรู้เกี่ยวกับข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ซึ่งเป็นไปตามหลักการนำเสนอพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (The best evidence) ต่อศาล 85

พยานแวดล้อมกรณี (Circumstantial evidence) ในการพิจารณาพยานหลักฐานที่เป็นพยานแวดล้อมกรณี เป็นการชี้เหตุผลอนุมานจากพยานหลักฐานว่าข้อเท็จจริงน่าจะเป็นอย่างไร มีปัญหาโต้แย้งกันอยู่ระหว่างน้ำหนักของประจักษ์พยานกับพยานแวดล้อมกรณี ซึ่งเป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาพฤติการณ์แห่งพยานหลักฐานในคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป บางกรณีประจักษ์พยานมีน้ำหนักมากกว่าพยานแวดล้อมกรณี แต่ในบางกรณีพยานแวดล้อมกรณีมีน้ำหนักมากกว่า พยานแวดล้อมกรณีที่เหตุผลเชื่อมโยงกันเป็นข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง เป็นคำให้การของบุคคลที่น่าเชื่อถือมีน้ำหนักมากกว่าพยานหลักฐานอื่น และมีน้ำหนักมั่นคงแข็งแรง เปรียบเสมือนเชือกที่มีหลายเกลียวมิใช่เชือกที่เชื่อมเรียงกันด้วยลูกโซ่เป็นช่วง ๆ ซึ่งจะมีจุดอ่อนตรงช่วงที่ไม่แข็งแรง 86

83 Charles T. Mc Cormick, Handbook of the Law of Evidence, p.119.

84 G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, P.509.

85 Ibid., p.398.

86 Ibid., pp.511-514.

พยานบอกเล่า (Hearsay) ตามกฎหมายคอมมอนลอว์หมายถึงคำกล่าวนอกศาล (out of court statement) นำมาเสนอต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความจริงของคำกล่าวนั้น⁸⁷ พยานบอกเล่าตามกฎหมายคอมมอนลอว์จึงมีความหมายรวมถึงพยานเอกสารแทบทุกประเภท เพราะพยานเอกสารเป็นบันทึกคำให้การที่ทำนอกศาลแทบทั้งสิ้น พยานบอกเล่าเป็นพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือซึ่งกฎหมายห้ามรับฟังด้วยเหตุผลหลายประการ เหตุผลสำคัญคือไม่อาจถามค้าน (cross examination) พยานหลักฐานดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตามก็มีข้อยกเว้นในการรับฟังพยานบอกเล่าหลายประการ เหตุผลหลักในการรับฟังเนื่องจากเป็นพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือ เช่น คำกล่าวอันเป็นส่วนหนึ่งของเหตุการณ์ (Res gestae) คำกล่าวอันเป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ของตนเอง (Statement against interest) เป็นต้นหรือเนื่องจากความจำเป็นเพราะไม่มีพยานหลักฐานอื่นที่ดีกว่า เช่น ผู้กล่าวถึงแก่ความตายหรือหาตัวนำมาเป็นพยานศาลไม่ได้ เช่น กรณีคำกล่าวของผู้ใกล้จะตาย (dying declaration) เป็นต้น⁸⁸ เกี่ยวกับน้ำหนักของพยานบอกเล่าที่ศาลรับฟังโดยทั่วไปพยานบอกเล่าโดยตัวของมันเองมีน้ำหนักน้อย (hearsay by itself carries little weight) แต่ไม่ใช่เป็นการแน่นอนตายตัวขึ้นอยู่กับพฤติการณ์เฉพาะคดีที่จะทำาให้พยานบอกเล่าเหล่านั้น ๆ มีน้ำหนักน่าเชื่อถือเพียงใด⁸⁹

การชั่งน้ำหนักพยานเอกสาร พยานเอกสารโดยทั่วไปถือหลักการนำพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (Best evidence) มาแสดง เช่น ต้นฉบับเอกสาร (original documents) เอกสารที่คู่ความยอมรับ (admission) เป็นพยานชั้นหนึ่ง (Primary evidence) จึงเป็นเอกสารที่มีน้ำหนัก ส่วนพยานชั้นสอง (Secondary evidence) เช่นสำเนาเอกสาร (copy) คำให้การ

⁸⁷ Charles T. Mc Cormick, Handbook of the Law of Evidence, p.460.

⁸⁸ พรเพชร วิจิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 171-172.

⁸⁹ Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, p.845. และดู G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, p.511.

พยานบุคคล (oral testimony) สำเนาของสำเนาเอกสาร (copy of a copy) โดยทั่วไปไม่มีน้ำหนัก แต่หลักที่ว่าพยานชั้นสองไม่มีน้ำหนักไม่อาจนำไปใช้ในกรณีของเอกสารบางชนิดที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ เช่นกำหนดให้เอกสารที่มีความแน่นอน (certain documents) พิสูจน์ได้ด้วยสำเนาเอกสาร⁹⁰ เช่นเอกสารมหาชน (public documents) หนังสือหรือบันทึกของธนาคาร (bank books or records) เป็นต้น เอกสารที่มีพยานมาเบิกความรับรองเอกสาร (Authenticity of document) ทำให้มีน้ำหนักแห่งความน่าเชื่อถือมากขึ้น พยานเอกสารที่ทาสืบภายหลังเป็นเอกสารที่มีความน่าสงสัยไม่น่าเชื่อถือ⁹¹

การชั่งน้ำหนักพยานวัตถุ พยานวัตถุเป็นพยานหลักฐานที่ลูกขุนสามารถวินิจฉัยได้จากตัวพยานวัตถุ สามารถรับรู้รายละเอียดของวัตถุได้ด้วยการเห็น ได้ยิน สัมผัส กลิ่น ทดลองหรือตรวจสอบความมีอยู่ของข้อเท็จจริง พยานวัตถุจึงเป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากชนิดหนึ่ง⁹²

การชั่งน้ำหนักพยานผู้เชี่ยวชาญ พิจารณาจากความรู้ (knowledge) ความชำนาญ (skill) และประสบการณ์ (experience) ของพยาน⁹³ ความเป็นอิสระไม่มีผลประโยชน์ได้เสียของพยานและเหตุผลจากการตอบคำถามของโจทก์หรือตอบคำถามค้านของทนายจำเลยและพิจารณาพยานหลักฐานอื่น ๆ ประกอบ ตามปกติลูกขุนจะเชื่อในความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ เว้นแต่จะขัดต่อเหตุผลอย่างชัดเจน⁹⁴

⁹⁰ John A. Andrews, Criminal Evidence, 2 nd ed (London : Sweet & Maxwell, 1992), pp. 313-316.

⁹¹ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, p.510.

⁹² Ibid., p. 438.

⁹³ Charles T. Mc Cormick, Handbook of the Law of Evidence, p.28.

⁹⁴ Peter Murphy, Murphy on Evidence, pp. 305-306.

2.5 หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา

2.5.1 ความแตกต่างระหว่างคดีอาญากับคดีแพ่งในแง่ของพยานหลักฐาน

1. ข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับความแตกต่างระหว่างคดีอาญากับคดีแพ่งในเรื่องพยานหลักฐาน

คดีอาญากับคดีแพ่งมีหลักการพื้นฐานที่แตกต่างกันกล่าวคือคดีอาญาถือ "หลักการตรวจสอบ" หมายความว่า เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานและศาลที่จะต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องที่กล่าวหา ส่วนคดีแพ่งคู่ความเป็นผู้กำหนดข้อเท็จจริงที่จะนำมาตีแผ่ในศาลรวมทั้งกำหนดข้อเท็จจริงที่จะต้องพิสูจน์กันด้วยพยานหลักฐาน หลักในการดำเนินคดีแพ่งจึงเป็นหลัก "ความตกลง" ⁹⁵ นอกจากนี้โดยลักษณะของคดีอาญายังเป็น เรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลและมักเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองอันเป็น เรื่องของส่วนรวม แต่คดีแพ่งเป็นเรื่องของความขัดแย้งระหว่างบุคคลซึ่งบางทีก็ไม่ได้กระทบกระเทือนถึงผลประโยชน์ของคนส่วนใหญ หลักเกณฑ์ในทางพยานหลักฐานในคดีอาญาและคดีแพ่งจึงมีความแตกต่างกันหลายประการ เช่น ในคดีอาญามิต้องส่งสำเนาเอกสารให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่ง ⁹⁶ ส่วนคดีแพ่งโดยหลักแล้วคู่ความต้องส่งสำเนาเอกสารให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ⁹⁷ ในคดีอาญาห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ⁹⁸ คดีแพ่งคู่ความฝ่ายหนึ่งอาจอ้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นพยานได้ ⁹⁹ เป็นต้น

⁹⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 7-8.

⁹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 240.

⁹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 90.

⁹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 232.

⁹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 97.

ในเรื่องหน้าที่นำสืบพยานหลักฐานในคดีอาญาโรงพักมีหน้าที่นำสืบก่อนเสมอ 100 (คำพิพากษาฎีกาที่ 2823 - 2824/2516) ซึ่งตรงกับหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ 101 คดีแพ่ง ศาลจะกำหนดหน้าที่นำสืบก่อนให้แก่คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็ได้ 102 แต่ส่วนมากศาลจะให้อำนาจฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ในประเด็นสำคัญหรือมีภาระการพิสูจน์มากกว่านำสืบก่อน และการกำหนดหน้าที่นำสืบก่อนดังกล่าวศาลอาจกำหนดหน้าที่นำสืบก่อนสลับไปสลับมาก็ได้หรือคู่ความอาจตกลงกันให้ฝ่ายใดนำสืบก่อนก็ได้ ตามกฎหมายคอมมอนลอว์โดยทั่วไปโรงพักมีหน้าที่นำสืบก่อนแต่ศาลอาจใช้ดุลพินิจให้จำเลยนำสืบก่อนในประเด็นที่จำเลยกล่าวอ้าง ถ้าจำเลยยอมรับข้อเท็จจริงที่โรงพักกล่าวอ้างแล้ว 103

การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาและในคดีแพ่งมีความแตกต่างกัน กล่าวคือในคดีอาญาพยานวัตถุ พยานเอกสารหรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานที่มีไว้ได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีค่านับสัญญา ชูเชิญหรือโดยมิชอบประการอื่น 104 คดีแพ่งคู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่ต้องนำสืบข้อเท็จจริงย่อมมีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานใด ๆ มาสืบได้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย 105 แต่ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่นำสืบและไม่ได้มีการอ้างอิงพยานหลักฐานนั้น 106 นอกจากนี้ในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีแพ่งยังห้ามรับฟังพยานบุคคลใด ๆ เว้นแต่บุคคลนั้นเข้าใจและตอบคำถามได้และเป็นผู้ได้เห็นได้ยินหรือทราบข้อความเกี่ยวกับเรื่องที่จะให้การด้วยตนเองโดยตรง เว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่ง

100 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174.

101 John A. Andrews, Criminal Evidence, p.70.

102 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 183.

103 Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, p.4.

104 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226.

105 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 85.

106 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 87.

กฎหมายหรือคำสั่งศาลเป็นอย่างอื่น 107 ทั้งในคดีแพ่งกรณีกฎหมายบังคับให้มีพยานเอกสารมาแสดง ศาลจะรับฟังพยานบุคคลแทนพยานเอกสารไม่ได้ เว้นแต่เป็นการนำสืบว่าพยานเอกสารปลอม ไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์หรือกรณีตีความหมายผิด 108 ดังนั้นในคดีอาญาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 จึงให้อำนาจศาลได้อย่างกว้างขวางกว่าคดีแพ่งในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐาน แม้ว่าโดยทั่วไปการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาจะใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ในกรณีที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้ก็ตาม ข้อห้ามในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาได้แก่พยานชนิดที่เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชื้อหลอกหลวงหรือโดยมิชอบประการอื่นซึ่งเป็นหลักเกณฑ์พิเศษที่ใช้บังคับคดีอาญาเท่านั้นไม่นำไปใช้บังคับคดีแพ่ง 109 หลักเช่นนี้ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาเรียกว่าบทตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (The Exclusionary Rules) ซึ่งใช้บังคับเฉพาะคดีอาญาไม่นำไปใช้บังคับคดีแพ่ง 110 สำหรับเรื่องนี้อาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

ก. พยานที่เป็นคำให้การและคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบและเตือนผู้ต้องหาท่อนว่าถ้อยคำของผู้ต้องหาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ 111 และจะทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือชูเชื้อ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจงใจให้เขาให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหาผิด 112 คำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิได้เตือนผู้ต้องหาท่อนจะใช้ยืนยันจำเลยมิได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 57/2498) แต่แนวคำพิพากษาศาลฎีกาในระยะหลังไม่ได้เคร่งครัดในเรื่องนี้โดยวินิจฉัยว่าถ้ามีพยานหลักฐานประกอบ

107 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95.

108 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 94.

109 เจ็มซัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 232.

110 Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, p.305.

111 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 134.

112 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 135.

ฟังได้ว่าจำเลยรับสารภาพโดยสมัครใจและตามความสัจจริงก็รับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1559/2508, 1172/2510, 901/2526) คำรับสารภาพที่ได้มาก่อนแจ้งข้อหา จำเลยยังไม่อยู่ในฐานะผู้ต้องหาชี้แจงจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 148/2536) พยานที่เกิดจากการชี้แจงจำเลยว่าจะนำพ้อออกจากงานโดยรับบำนาญและจะไม่จับกุมดำเนินคดีรับฟังไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1758/2523)

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์คำให้การและคำรับสารภาพจะต้องเกิดขึ้นโดยสมัครใจ ในประเทศอังกฤษกำหนดว่าการสอบปากคำผู้ต้องหาจะต้องมีการปฏิบัติตามกฎของศาล (judges' rules) ซึ่งไม่เช็กเกณฑ์ที่มีอำนาจบังคับตามกฎหมายเป็นเพียงแนวทางของศาลที่ใช้ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ การไม่ปฏิบัติตามกฎของศาล ศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นได้¹¹³ เช่น เมื่อตำรวจมีหลักฐานว่าผู้ใดกระทำความผิดจะต้องเตือนบุคคลนั้นก่อนถามคำถามใด ๆ ที่เกี่ยวกับความผิดนั้นว่าสิ่งที่บุคคลนั้นพูดอาจถูกบันทึกและนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ในสหรัฐอเมริกาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 บัญญัติว่าบุคคลใด ๆ ไม่อาจถูกบังคับให้เป็นพยานปรักปรำตนเอง รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 6 บัญญัติว่าในการดำเนินคดีอาญาคณะลูกทรวงูซึ่งสิทธิที่จะได้รับแจ้งถึงลักษณะและเหตุที่กล่าวหา¹¹⁴ โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ในคดี *Mirinda V. Arizona* 384 U.S. 436 (1966) ว่าก่อนสอบปากคำผู้ต้องหาตำรวจจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะไม่ตอบคำถาม และหากผู้ต้องหาให้การอย่างใดคำให้การของเขาอาจชี้ยันเขาในการพิจารณาคดีได้ รวมถึงสิทธิที่จะปรึกษาทนายหากตำรวจไม่ปฏิบัติตามคำให้การและคำรับสารภาพของผู้ต้องหาจะรับฟังไม่ได้¹¹⁵ หลักนี้เรียกว่า

¹¹³ John H. Buzzard, Phipson on Evidence, p.360.

¹¹⁴ จิรนิติ หะวานนท์, "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน," ตุลพาห 31 (พฤษภาคม-มิถุนายน 2527) 3 : หน้า 35.

¹¹⁵ Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, p.851.

Mirinda Rules

๗. พยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ พิเคราะห์ด้วยคำในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 ที่ว่า "..... แต่ต้องเป็นพยานที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ หรือโดยมิชอบประการอื่น" พยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังตามมาตรา 226 จึงต้องเป็นพยานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ เช่น เกิดจากการขู่เข็ญหรือเกิดจากการจงใจให้รางวัลตอบแทน 116 ส่วนพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ เช่น เจ้าพนักงานไปจับกุมหรือค้นโดยไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วพบพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานเช่นนี้รับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 837/2483) พยานหลักฐานที่ได้มาจากคำรับสารภาพที่มิชอบ แม้คำรับสารภาพจะรับฟังไม่ได้ แต่การที่จำเลยพาไปค้นของกลาง ของกลางรับฟังได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 500/2474)

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ในประเทศอังกฤษพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบศาลจะรับฟัง แต่ถ้าศาลเห็นว่าการรับฟังพยานหลักฐานอาจไม่เป็นธรรมแก่จำเลยศาลอาจใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานเช่นนี้ได้ 117 ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาหลัก The Exclusionary Rules ของสหรัฐอเมริกาซึ่งบังคับไปถึงพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ โดยถือว่าผลที่เกิดจากการกระทำที่มิชอบนั้นเปรียบเสมือนผลมาจากต้นไม้มที่เป็นพิษ (The fruit of the poisoned tree) จึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ 118

116 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 108.

117 Sir Rupert Cross and Nancy Wilkins, An Outline of the Law of Evidence, pp.232-233.

118 Hazel B. Kerper, Introduction to the Criminal Justice System, p.236.

ค. พยานหลักฐานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความคิด การล่อให้กระทำความคิด (entrapment) เป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจมักจะใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยการให้เจ้าหน้าที่ตำรวจปลอมตัวเข้าไปทำการซื้อขายสินค้าหรือบริการที่ผิดกฎหมาย เพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำความคิดและพยานหลักฐานมาดำเนินคดี¹¹⁹ ในเรื่องนี้ศาลไทยตีความกฎหมายไปในแนวทางที่ว่า เจ้าพนักงานย่อมมีสิทธิแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยตราบเท่าที่ การแสวงหาพยานหลักฐานนั้นไม่เป็นการชักจูงให้คนที่ไม่เคยมีเจตนากระทำความคิดต้องมากระทำความคิด¹²⁰ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 696/2476, 1163/2518)

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ในสหรัฐอเมริกาอนุญาตให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความคิดได้ แต่ถ้การกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นการถึงขนาดที่จะทำให้บุคคลซึ่งไม่มีเจตนากระทำความคิดมาก่อนต้องมากระทำความคิดเพราะถูกเจ้าพนักงานตำรวจชักจูงหรือจ้อลโดยมิชอบก็สามารถยกเป็นข้อแก้ตัวเพื่อยกเว้นความรับผิดชอบได้¹²¹ ในประเทศอังกฤษก็ยึดหลักในทางนี้เหมือนกัน¹²²

2. ความแตกต่างระหว่างคดีอาญากับคดีแพ่งในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ความแตกต่างในเรื่องนี้ได้แก่ความแตกต่างในเรื่องระดับของภาระการพิสูจน์หรือมาตรฐานการพิสูจน์ (standard of proof) กับความแตกต่างในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (weigh of evidence)

คดีอาญาเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับชีวิต เสรีภาพของจำเลย มาตรฐานการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาจึงสูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ของคู่ความในคดีแพ่ง ในคดีอาญาโจทก์มีภาระหนัก

119 เจ็มซัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 235.

120 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 110.

121 พรเพชร วิชิตชลชัย, "การล่อให้กระทำความคิด (Entrapment) ช้อยกเว้นความรับผิดชอบตามกฎหมายอเมริกัน," บทบัญญัติ 32 (2519) 4 : หน้า 173.

122 John A. Andrews, Criminal Evidence, p.393.

การที่จะต้องนำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ได้แน่ชัด จนศาลแน่ใจปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลย
กระทำผิดจริง ศาลจึงจะลงโทษได้¹²³ ซึ่งตรงกับมาตรฐานการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาตาม
กฎหมายคอมมอนลอว์ ที่เรียกว่าภาระการพิสูจน์ให้ได้ความชัดแจ้งจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร
(proof beyond a reasonable doubt) เนื่องจากในคดีอาญามาตรฐานการพิสูจน์ตั้งอยู่บน
ข้อสันนิษฐานว่าทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ ดังนั้นการที่จะชี้ขาดว่าจำเลยได้มีการกระทำผิดจริงได้ก็ต่อเมื่อ
โจทก์ได้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ได้จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด

การซึ่งนี้พยานหลักฐานในคดีอาญาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา 227 บัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งนี้พยานหลักฐานทั้งปวง อย่างพิพากษาลงโทษ
จนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตาม
สมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย ดังนั้น
การซึ่งนี้พยานหลักฐานในคดีอาญา หากศาลมีข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยอาจมิใช่ผู้กระทำ
ผิด ศาลจะต้องพิพากษายกฟ้อง แต่ประโยชน์แห่งความสงสัยที่จะยกให้เป็นผลดีแก่จำเลยนั้นต้องมี
เหตุผลสมควรทำให้เกิดความสงสัย ข้อสงสัยที่ห่างไกลต่อเหตุผลไม่เป็นเหตุให้ศาลยกฟ้อง
(คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 572/2500) ตามกฎหมายคอมมอนลอว์เป็นหน้าที่ของลูกขุน (jury) ที่จะ
วินิจฉัยซึ่งนี้พยานหลักฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควรหรือไม่
โดยผู้พิพากษาจะต้องอธิบายหลักกฎหมายในเรื่องนี้ให้คณะลูกขุนทราบก่อนการวินิจฉัย¹²⁴

ในคดีแพ่งมาตรฐานการพิสูจน์ของคู่ความในคดีแพ่งต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ของ
โจทก์ในคดีอาญา โดยในคดีแพ่งคู่ความเพียงมีหน้าที่นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าพยาน
หลักฐานของตนน่าเชื่อถือกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง¹²⁵ ซึ่งตรงกับมาตรฐานการพิสูจน์ของคู่ความในคดีแพ่ง

¹²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227.

¹²⁴ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การพิจารณาคดีอาญาโดยลูกขุนตามกฎหมายอเมริกัน,"
หน้า 108.

¹²⁵ เสกธ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 384.

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ที่เรียกว่าภาระการพิสูจน์ให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า (preponderance of evidence) ซึ่งหมายถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่าพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่งหรือน่าเชื่อว่ามีความเป็นไปได้มากกว่า (preponderance of probability) 126 ซึ่งไม่ถึงขั้นต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัย เช่นในคดีอาญา

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่งจึงเป็นการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของคู่ความทั้งสองฝ่าย เปรียบเทียบกันโดยศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้เต็มที่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 104 ซึ่งบัญญัติว่า "ให้ศาลมีอำนาจเต็มทีในอันที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาสืบนั้นจะเกี่ยวกับประเด็นและเป็นอันเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติหรือไม่ แล้วพิพากษาคดีไปตามนั้น" ศาลจะพิจารณาประเด็นข้อพิพาทเป็นรายประเด็นไป แล้วพิจารณาว่าในแต่ละประเด็น ร่องที่หรือจำเลยนำพยานมาสืบแล้วน่าเชื่อถือว่ากัน ก็วินิจฉัยให้ฝ่ายนั้นชนะในประเด็นข้อนั้น ๆ ไป 127 กรณีคู่ความทั้งสองฝ่ายสืบพยานรับฟังไม่ได้ หรือเป็นพยานนอกประเด็นหรือพยานหลักฐานก้ำกึ่งกันทำให้ศาลไม่อาจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานได้ ศาลจะต้องวินิจฉัยโดยพิจารณาจากภาระการพิสูจน์ คู่ความฝ่ายใดมีภาระการพิสูจน์ในประเด็นใดย่อมจะแพ้ในประเด็นนั้น 128 คพิพทษฎีกาที่ 899/2487 วินิจฉัยว่าในคดีอาญา ร่องที่จะต้องนำสืบให้ปราศจากสงสัยว่าจำเลยกระทำผิดจริง แต่ในคดีแพ่งศาลต้องดูพยานหลักฐานของทุก ๆ ฝ่าย แล้วพิจารณาว่าพยานหลักฐานทั้งหมดนั้น เจือสมหนักไปข้างฝ่ายใด แม้ว่าไม่ถึงกับปราศจากข้อสงสัย ศาลก็ยังชี้ขาดให้ฝ่ายนั้นชนะคดีได้

กล่าวโดยสรุปคดีอาญามีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล หลักในการดำเนินคดี

126 Charles T. Mc Cormick, Handbook of the Law of Evidence, pp.676-677.

127 พรเพชร วิจิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 336.

128 เข็มชัย ชูดีวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 350.

อาญาจึงเป็นการค้นหาความจริงเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดคดี กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้คู่ความนำพยานหลักฐานเข้าสืบได้อย่างกว้างขวางถ้าเกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย โดยเฉพาะจำเลย กฎเกณฑ์ในทางพยานหลักฐานจะผ่อนคลายนอกกว่าโจทก์ ข้อห้ามในทางพยานหลักฐานในคดีอาญาจึงมีเพียงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งต่างไปจากคดีแพ่งที่มีข้อจำกัดในทางพยานหลักฐานมากกว่าคดีอาญา ดังนั้นในคดีแพ่งพยานหลักฐานใดที่แม้จะรับฟังได้ถ้าไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดศาลก็จะไม่รับฟัง ในขณะที่การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาการนำชุดลพินิจวินิจฉัยการกระทำความคิดของจำเลยไม่อาจกระทำได้อย่างกว้างขวางเหมือนการรับฟังพยานหลักฐานโดยจะต้องอยู่ภายในกรอบหรือขอบเขตที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือจะต้องเป็นกรณีปราศจากข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความคิดจึงจะลงโทษจำเลยได้ แต่คดีแพ่งเป็นการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเปรียบเทียบว่าฝ่ายใดจะมีน้ำหนักมากกว่ากัน

2.5.2 ภาระการพิสูจน์และข้อสันนิษฐานในคดีอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 บัญญัติว่า "ให้ศาลนำชุดลพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่างพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำผิดหรือไม่ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย"

บทบัญญัติมาตราดังกล่าวแม้จะกล่าวในทางที่เป็นอำนาจของศาลในการวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาก็ตาม แต่เมื่อมาตรานี้ไปพิจารณาประกอบกับมาตรา 174¹²⁹

¹²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 174 บัญญัติว่า "ก่อนนำพยานเข้าสืบโจทก์มีอำนาจเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีโจทก์ คือแถลงถึงลักษณะของฟ้อง อีกทั้งพยานหลักฐานที่จะนำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลย เสร็จแล้วให้โจทก์นำพยานเข้าสืบ"

และมาตรา 175¹³⁰ ด้วยแล้วจะแสดงให้เห็นถึงหลักกฎหมายพื้นฐานของระบบกล่าวหา กล่าวคือ ในคดีอาญาโจทก์มีหน้าที่นำสืบก่อนและมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลย¹³¹ และเนื่องจาก จำเลยในคดีอาญาได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ดังนั้นเมื่อโจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่ามีการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้นและจำเลยเป็นผู้กระทำ หากจำเลยให้การปฏิเสธหรือแม้จะไม่ให้การใด ๆ เลยโจทก์ต้องมีหน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่กล่าวอ้างทุกประเด็น

เกี่ยวกับหน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์ในคดีอาญามีข้อพิจารณา ดังนี้

1. กรณีจำเลยให้การรับสารภาพต่อศาล ตามปกติศาลย่อมรับฟังข้อเท็จจริงเป็น ยุติได้ว่าจำเลยกระทำความผิดและลงโทษจำเลยได้โดยไม่ต้องสืบพยาน เว้นแต่เป็นคดีที่มีกำหนด อัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น แม้จำเลยจะรับสารภาพ ศาลก็ยังคงฟังพยานโจทก์ต่อไปจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญามาตรา 176¹³² หรือกรณีที่จำเลยให้การรับข้อเท็จจริงตามฟ้องบางประการโดยขัดแย้ง เช่นรับว่าเคยต้องโทษและพ้นโทษแล้วตามฟ้องจริง ศาลก็ฟังข้อเท็จจริงในส่วนนี้ เป็นที่ยุติได้โดยไม่ต้องสืบพยาน¹³³ แต่การรับที่จะปลดภาระการพิสูจน์ของโจทก์นั้นต้องเป็นการรับ ที่ชัดเจนตรงกับข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้าง และมิใช่การรับที่เป็นข้อต่อสู้โต้แย้งอยู่ส่วนตัว ซึ่งหากมี กรณีเป็นที่สงสัย จำเลยย่อมได้รับประโยชน์แห่งความสงสัยนั้น¹³⁴ และจะนำวิธีการรับข้อเท็จ

¹³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 175 บัญญัติว่า "เมื่อโจทก์ สืบพยานเสร็จแล้ว ถ้าเห็นสมควรศาลมีอำนาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากพนักงานอัยการมาเพื่อ ประกอบการวินิจฉัยได้"

¹³¹ คณิง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2, กรุงเทพมหานคร : บริษัทโรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด, 2539, หน้า 257.

¹³² เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 95.

¹³³ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 86.

¹³⁴ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 38.

จริงโดยคำท้ามาใช้ในคดีอาญาไม่ได้ เช่นจำเลยให้การว่าจำเลยไม่มีพยานจะสืบ ไม่ขอต่อสู้คดี
 ดังนี้ไม่ถือว่าจำเลยรับสารภาพ (คำพิพากษาฎีกาที่ 955/2480) หรือฟ้องว่าจำเลยลักทรัพย์หรือรับ
 ของโจร แม้จำเลยจะรับสารภาพตามฟ้องก็ไม่ถือว่าเป็นการรับที่จะปลดภาระของโจทก์ เพราะ
 เป็นไปไม่ได้ที่จำเลยจะทำความผิดทุกฐานตามฟ้อง โจทก์ต้องสืบพยานให้ชัดว่าจำเลยทำผิดฐานใด
 แม้จะนั้นศาลยกฟ้อง (คำพิพากษาฎีกาที่ 1076/2482)

2. หน้าที่สืบของจำเลยในคดีอาญา กรณีจำเลยให้การปฏิเสธต่อศาล จำเลยหา
 มีภาระการพิสูจน์อะไรไม่ เมื่อโจทก์นำสืบฟังได้ในเบื้องต้นแล้วจำเลยจึงมีหน้าที่นำพยานเข้าสืบ
 แก่หรือหักล้างพยานโจทก์ แต่จำเลยหาหน้าที่สืบพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนหรือนำสืบให้เห็นว่า
 พยานโจทก์ฟังไม่ได้ไม่ จำเลยเพียงแต่นำสืบให้ศาลเห็นว่าพยานโจทก์มีข้อสงสัยตามสมควรก็พอ
 ที่จะให้ศาลยกฟ้องโจทก์แล้ว หากโจทก์นำสืบฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำผิดเสียแต่แรกศาลก็อาจ
 ยกฟ้องโจทก์ไปเลยโดยไม่ต้องสืบพยานจำเลยหรือแม้จะสืบพยานจำเลยไปแล้วศาลก็ไม่จำเป็นต้องยก
 พยานจำเลยขึ้นมาวินิจฉัย 135

กรณีจำเลยให้การว่ากระทำผิดจริง แต่อ้างว่ามีเหตุลดหย่อนผ่อนโทษหรือมีเหตุยก
 เว้นโทษ ย่อมถือว่าจำเลยยอมรับตามข้อเท็จจริงที่โจทก์อ้างแล้ว โจทก์จึงไม่ต้องนำสืบพยานว่า
 จำเลยกระทำผิด แต่การที่จำเลยอ้างข้อเท็จจริงขึ้นมาหม่อมว่ามีเหตุยกเว้นโทษหรือบรรเทาโทษ
 จำเลยจึงต้องมีหน้าที่นำสืบในประเด็นนี้ ข้อเท็จจริงที่ยกเป็นข้ออ้างเพื่อลดหย่อนผ่อนโทษเช่นอ้างเหตุ
 บันดาลโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 72 กรณียกเว้นโทษเช่นอ้างเหตุจำเป็นตามประมวล
 กฎหมายอาญามาตรา 67 เป็นต้น แต่การที่จำเลยยกข้ออ้างว่ากระทำไปโดยป้องกันตัวพอสมควรแก่
 เหตุตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 68 เท่ากับปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำผิดเพราะการป้องกันตัว
 พอสมควรแก่เหตุเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นโจทก์ยังมีหน้าที่นำสืบพิสูจน์ความผิดของ
 จำเลยอยู่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 943/2508)

3. หน้าที่น่าสับสนกรณีมีข้อสันนิษฐาน ในกรณีที่มีข้อสันนิษฐานที่เป็นคู่แข่งกัน เมื่อ เจตก่น่าสับสนพิสูจน์ได้ เป็นไปตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานแล้วภาระ การพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานก็ต้องตกอยู่กับฝ่ายจำเลย

ข้อสันนิษฐานเป็นหลักเกณฑ์ในกฎหมายลักษณะพยานที่ยอมรับให้มีการรับฟังข้อเท็จจริง โดยไม่จำเป็นต้องมีการสืบพยานหรือพิสูจน์แต่เพียงว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานเกิดขึ้น ข้อสันนิษฐานจึงประกอบด้วยข้อเท็จจริง 2 ข้อ คือ ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นเงื่อนไขแห่งการ สันนิษฐานกับข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน 136

ข้อสันนิษฐานแบ่งออกเป็น 2 ชนิด คือ

3.1 ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง

3.2 ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย

3.1 ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง เป็นเรื่องของการใช้เหตุผลของศาลในการวินิจฉัย พยานหลักฐาน อาจเป็นกรณีของพยานแวดล้อมกรณี ซึ่งทำให้ศาลอนุมานได้ว่ามีข้อเท็จจริงใน ประเด็นแห่งคดีอยู่อย่างไร จึงไม่เป็นข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด ขึ้นกับพยานหลักฐานและดุลพินิจของ ศาล 137 ซึ่งฝ่ายที่ถูกลสันนิษฐานเป็นโทษสามารถนำสืบหักล้างได้เสมอ เช่นการที่จำเลยใช้ปืนยิง ผู้ตายถึงแก่ความตาย ศาลย่อมสันนิษฐานว่าจำเลยมีเจตนาฆ่า (คำพิพากษาฎีกาที่ 412/2497)

3.2 ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย เป็นถ้อยคำที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

136 ตุโรสถ โภคิน, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, หน้า 47. และดู เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 41.

137 โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 136-137.

ความแพ่งมาตรา 84 (2) ข้อสันนิษฐานในกฎหมายจึงเป็นเรื่องที่กฎหมายบัญญัติเป็นข้อสันนิษฐานไว้ 138

ข้อสันนิษฐานในกฎหมายแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

3.2.1 **ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด** หมายถึงข้อสันนิษฐานแห่งกฎหมายที่ไม่เปิดโอกาสให้มีการนำพยานหลักฐานมาสืบหักล้าง เมื่อเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐานฟังได้เป็นยุติ ผลก็จะเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ 139 เช่น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 4 บัญญัติว่า ".....การกระทำผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใดให้ถือว่ากระทำความผิดในราชอาณาจักร" ข้อสันนิษฐานประเภทนี้จึงมักจะใช้คำว่า "ให้ถือว่า" หรือ "ต้องถือว่า" ในบทบัญญัติที่เป็นข้อสันนิษฐาน

3.2.2 **ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด** คือข้อสันนิษฐานที่กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งหรือหักล้างได้ ดังนั้นแม้คู่ความฝ่ายหนึ่งจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานได้ศาลก็ยังฟังเป็นยุติตามข้อเท็จจริงที่รับการสันนิษฐานไม่ได้ เพียงแต่มีผลเป็นการผลักภาระการพิสูจน์หรือหน้าที่นำสืบไปให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งสืบหักล้างไม่ได้ศาลจึงจะฟังข้อเท็จจริงยุติตามข้อสันนิษฐาน 140 ข้อสันนิษฐานประเภทนี้กฎหมายมักใช้คำว่า "ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า" หรือ "ให้สันนิษฐานว่า" เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1357 บัญญัติว่า "ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นเจ้าของรวมกันมีส่วนเท่ากัน"

ในคดีอาญานอกจากจะมีข้อสันนิษฐานที่เป็นคุณแก่จำเลยที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งทำให้โจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ความผิดจำเลยแล้วแต่ในคดีอาญาบางประเภทโจทก์ประสบปัญหาความยากลำบากในการนำเสนอพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของจำเลย

138 ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา, กฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 124.

139 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 34.

140 เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 43-44.

จึงจำเป็นต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานในกฎหมายทางอาญาขึ้น มีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานที่เป็นโทษแก่จำเลย ซึ่งถ้ามีข้อสันนิษฐานดังกล่าวจบทก็เพียงแต่พิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานก็เพียงพอที่จะรับฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดหรือมีข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดเกิดขึ้นแล้ว ข้อสันนิษฐานเช่นนี้ไม่เข้าข้อสันนิษฐานเด็ดขาด 141 หน้าที่น่าสืบหรือภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานย่อมตกอยู่แก่จำเลย ถ้าจำเลยพิสูจน์หักล้างไม่ได้ศาลย่อมรับฟังข้อเท็จจริงตามข้อสันนิษฐานและพิพากษาว่าจำเลยกระทำผิด ตัวอย่างเช่น ข้อสันนิษฐานตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 286 ซึ่งบัญญัติว่า

".....ผู้ใดไม่มีปัจจัยอย่างอื่นอันปรากฏสำหรับดำรงชีพหรือไม่มีปัจจัยอันพอเพียงสำหรับดำรงชีพ และ (1) ปรากฏว่าอยู่ร่วมกับหญิงซึ่งค้าประเวณีให้ถือว่าผู้นั้นดำรงชีพอยู่จากรายได้ของหญิงในการค้าประเวณี เว้นแต่จะพิสูจน์ให้เห็นที่พอใจได้ว่ามิได้เป็นเช่นนั้น ... " หรือข้อสันนิษฐานตามพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ.2478 มาตรา 6 ซึ่งบัญญัติว่า "ผู้ใดอยู่ในวงการเล่นอันขัดต่อบทพระราชบัญญัตินี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเล่นด้วย เว้นแต่ผู้ซึ่งเพียงดูการเล่นในงานรื่นเริงสาธารณะหรืองานนักขัตฤกษ์หรือในที่สาธารณะสถาน" เป็นต้น มีข้อพิจารณาว่าข้อสันนิษฐานความผิดทางอาญาของบุคคลขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ว่าบุคคลคืออาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด 142 หรือไม่ ในทางปฏิบัติมักค่อยมีปัญหานี้เพราะเมื่อศาลเห็นว่าเป็นกฎหมายแล้วยอมใช้บังคับไปตามนั้น โอกาสที่ศาลจะพิจารณาว่ากฎหมายเช่นนี้ขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่จึงไม่ค่อยจะมี แต่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้กล่าวไว้ในคำวินิจฉัยที่ ต.2/2494 มีสาระสำคัญว่ากฎหมายใดที่บัญญัติว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดเสียแต่เบื้องต้นที่เดียวบทกฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่พระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช 2478 มาตรา 6 ไม่ได้บัญญัติเช่นนั้น กล่าวคือคงต้องสันนิษฐานอยู่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังไม่มีความผิดจนกว่าจบทที่จะน่าสืบได้ว่าจำเลยเข้าไปอยู่ในวงเล่นการพนัน การสันนิษฐานเช่นนี้ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังไม่ได้วินิจฉัยให้ชัดเจนว่ากรณีที่จำเลยเข้าไปอยู่ในวงเล่นการพนันแล้ว และกฎหมายสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเล่นการพนันด้วยนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ

141 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 37.

142 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 33

หรือไม่ ในเรื่องนี้ความเห็นของนักกฎหมายยังไม่ลงรอยเดียวกัน แต่มีผู้เห็นว่าข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่เป็นโทษแก่จำเลยในคดีอาญาไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถ้าหากมีความสัมพันธ์ระหว่างข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับข้อเท็จจริงที่สันนิษฐานจนทำให้น่าเชื่อถือไปตามที่สันนิษฐานนั้นเพียงทางเดียว¹⁴³ ซึ่งเป็นความเห็นที่ใกล้เคียงกับแนววินิจฉัยของศาลฎีกาสหรัฐที่วางหลักไว้ว่า ข้อสันนิษฐานความผิดทางอาญาของบุคคลจะต้องมีความสัมพันธ์ที่มีเหตุผลระหว่างการกระทำอันเป็นองค์ประกอบที่นำไปสู่ความผิดอาญา เช่น การที่จำเลยเข้าไปในโรงต้มกลั่นสุราเถื่อน ย่อมต้องด้วยข้อสันนิษฐานว่ามีส่วนร่วมในการกระทำผิดฐานต้มกลั่นสุราเถื่อนได้ ข้อสันนิษฐานเช่นนี้ไม่ขัดรัฐธรรมนูญ¹⁴⁴ ผู้เขียนเห็นว่าข้อสันนิษฐานความผิดทางอาญาของบุคคลมีความจำเป็นในแง่ของการลดภาระการนำสืบของโจทก์ในคดีบางประเภทที่นำสืบพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ยาก ดังนั้น ถ้าหากมีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดระหว่างข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับข้อเท็จจริงที่สันนิษฐานตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาสหรัฐก็ไม่น่าจะถือว่าขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ในเรื่องภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาตามกฎหมายคอมมอนลอว์ การกำหนดภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้เป็นไปตามที่ตนกล่าวอ้าง (burden of persuasion) ซึ่งเป็นภาระการพิสูจน์ตามกฎหมาย (legal burden) ถือหลักว่าฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น และถือหลักข้อสันนิษฐานโดยถือว่าเมื่อมีข้อสันนิษฐานเป็นคุณแก่ฝ่ายใด คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งต้องมีภาระการพิสูจน์หักล้างข้อเท็จจริงนั้น¹⁴⁵

หน้าที่นำสืบหรือภาระการพิสูจน์ในคดีอาญาเป็นของโจทก์ โจทก์มีภาระตามกฎหมายในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยตามข้อกล่าวอ้างว่ากระทำผิดจริง ในกรณีนี้โจทก์มีหน้าที่ใน

¹⁴³ จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์, "ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย," (วิทยานิพนธ์ปริณายมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 127.

¹⁴⁴ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 38.

¹⁴⁵ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, pp.461-464.

การนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล (burden of producing evidence) อยู่ในตัว ซึ่งเป็นเรื่องของการนำเสนอพยานหลักฐาน (evidential burden) ¹⁴⁶ แต่ในกรณีที่เราจะให้การรับสารภาพมีผลเป็นการสละสิทธิการพิจารณาคดี ศาลพิจารณาลงโทษได้เลยไม่ว่าคดีนั้นจะมีโทษขั้นสูงขั้นต่ำอย่างไร ¹⁴⁷

เกี่ยวกับข้อสันนิษฐาน (presumption) กฎหมายคอมมอนลอว์แบ่งข้อสันนิษฐานออกเป็น 3 ประเภท คือ

1. ข้อสันนิษฐานตามกฎหมายเด็ดขาด (irrebuttable presumption of law) เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานไว้โดยเฉพาะ ไม่อาจนำพยานหลักฐานมาสู้หักล้างได้ เป็นเรื่องของกฎหมายสารบัญญัติ (substantive law)

2. ข้อสันนิษฐานตามกฎหมายไม่เด็ดขาด (rebuttable presumption) เป็นข้อสันนิษฐานที่คู่ความซึ่งได้รับการสันนิษฐานสามารถนำพยานหลักฐานมาสู้หักล้างได้ โดยศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงเบื้องต้นตามข้อสันนิษฐานจนกว่าจะมีการพิสูจน์เป็นอย่างอื่น ¹⁴⁸ ข้อสันนิษฐานชนิดนี้เข้ามาเป็นกลไกในการกำหนดภาระการพิสูจน์โดยถือหลักว่าข้อสันนิษฐานตามกฎหมายไม่เด็ดขาดนี้เป็นคุณแก่ฝ่ายใดแล้วคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งต้องมีการพิสูจน์หักล้าง ¹⁴⁹

¹⁴⁶ John A. Andrews, Criminal Evidence, p.70.

¹⁴⁷ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน," ตุลพาท 40 (กันยายน-ตุลาคม 2536) 5 : หน้า 112.

¹⁴⁸ G.D. Nokes, An Introduction to Evidence, p.63-64.

¹⁴⁹ D.W. Elliott, Phipson's Manual of the Law of Evidence, 9 th ed (London : Sweet & Maxwell, 1966) p.227.

3. **ข้อสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (presumption of fact)** ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนด แต่เป็นการคาดหมายหนทางที่น่าจะมีโอกาสเป็นไปได้มากที่สุด เป็นกรณีของความสัมพันธ์ระหว่างข้อเท็จจริงอันหนึ่งกับข้อเท็จจริงอีกอันหนึ่งโดยอาศัยหลักตรรกวิทยาที่ว่าข้อเท็จจริงอันหนึ่งสามารถบ่งชี้หรือนำไปสู่ข้อเท็จจริงอีกอันหนึ่งได้¹⁵⁰ จึงเป็นเรื่องของการวินิจฉัยข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐาน

ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาที่มีผลกระทบต่อภาระการพิสูจน์จะต้องเป็นข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่ไม่เด็ดขาด ซึ่งมีผลในการผลักภาระการพิสูจน์ให้จำเลย จำเลยมีหน้าที่พยานหลักฐานมาสืบหักล้างข้อสันนิษฐาน และในบางกรณีกฎหมายจะกำหนดหน้าที่สืบให้แก่จำเลยโดยตรงในการพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐาน ระดับภาระการพิสูจน์ของจำเลยดังกล่าวอยู่ในระดับของการพิสูจน์ที่น่าจะเป็นไปได้มากกว่า (probability)¹⁵¹ ภาระการพิสูจน์ที่จะถูกผลักไปยังคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเป็นภาระการพิสูจน์ชนิดที่เรียกว่าภาระในการนำสืบพยานหลักฐานต่อศาล (burden of producing evidence)¹⁵² นอกจากนี้ในประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ก็มีข้อสันนิษฐานความผิดทางอาญาของบุคคลเช่นเดียวกับระบบกฎหมายของไทย¹⁵³

2.5.3 แนวความคิดและความหมายของ proof beyond a reasonable doubt

แนวความคิดเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ให้ได้รับความชัดแจ้งจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (proof beyond a reasonable doubt) เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษสืบเนื่องมาจาก

¹⁵⁰ Ibid., pp.234-235.

¹⁵¹ John A. Andrews, Criminal Evidence, pp. 112-113.

¹⁵² Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, p.803.

¹⁵³ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 44-46. และดูพรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 37-38.

ผลของการลงโทษในคดีอาญาซึ่งมีผลกระทบต่อชีวิต เสรีภาพตลอดจนชื่อเสียงของจำเลยและมีความเสียหายร้ายแรงมากกว่าผลของคำพิพากษาในคดีแพ่ง ความผิดพลาดในการตัดสินคดีอาญาเป็นเรื่องที่อาจบังเกิดขึ้นได้ สังคมได้พิพากษาแล้วว่าเป็นความเลวร้ายอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้บริสุทธิ์ต้องมีความผิดในคดีอาญาในทางกลับกันผู้กระทำผิดกลับได้รับอิสรภาพ ความผิดพลาดดังกล่าวจะลดลงได้ก็โดยการเพิ่มภาระการพิสูจน์ให้โจทก์ ในการชักจูงใจศาลให้ลงความเห็นในการพิจารณาความผิดของจำเลยว่าเป็นผู้กระทำผิดโดยชัดแจ้งปราศจากข้อสงสัยตามสมควร เพื่อให้สาธารณชนเชื่อว่ารัฐไม่ได้ลงโทษผู้บริสุทธิ์ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายอาญา มาตรฐานการพิสูจน์ให้ได้ความชัดแจ้งโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควรจึงมีที่มาภายใต้หลักการดังกล่าว

ความต้องการในการเพิ่มภาระการพิสูจน์ในคดีอาญามีมานานแล้ว ในปี ค.ศ. 1798 MacNally ทนายจำเลยในคดีอาญาข้อหาขบถได้กล่าวเกี่ยวกับคดีของเขาว่าถ้าได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมโดยลูกขุนใช้ความสงสัยอย่างมีเหตุผล (a reasonable doubt) ภายใต้คำเบิกความของพยานที่ผ่านการสาบานตนและเบิกความตามความเป็นจริง จำเลยอาจได้รับการปล่อยตัวต่อมาเมื่อปี ค.ศ. 1850 ผู้พิพากษา Chief Justice Shaw ได้กล่าวไว้ในคดีตัดสินคดี Commonwealth v. Webster ว่าเมื่อได้พิจารณาพยานหลักฐานทั้งหมดแล้วมีความสงสัยในใจของคณะลูกขุนอยู่ในสภาพที่ไม่อาจกล่าวได้ว่าตัดสินว่าจำเลยกระทำผิดเป็นไปโดยยุติธรรมแล้ว 154

ในปี ค.ศ. 1947 Lord Denning ผู้พิพากษาผู้มีชื่อเสียงชาวอังกฤษได้กล่าวในคดี Miller v. Minister of pensions ว่าการกำหนดระดับของภาระการพิสูจน์ให้ได้ความชัดแจ้งจนปราศจากข้อสงสัยเป็นสิ่งที่ดี แต่ไม่จำเป็นต้องไปให้ถึงซึ่งระดับเช่นว่านั้นจริง ๆ ระดับที่ต้องการคือ ระดับที่สูงของระดับแห่งความน่าจะเป็นหรือค่อนข้างแน่นอน (probability) การพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยไม่ได้หมายความว่าพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยโดยสิ้นเชิง ไม่เช่นนั้น

154 Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, pp.798-799.

จะเกิดความล้มเหลวในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อปกป้องสังคม 155

ปี ค.ศ. 1970 ศาลฎีกาถือเป็นหลักการที่แน่นอนว่าในการลงโทษจำเลยในคดีอาญา จะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยได้กระทำผิดตามข้อกล่าวหา ศาลจะให้คำแนะนำแก่คณะลูกขุน ให้ปล่อยตัวจำเลยในคดีอาญาถ้ามีข้อสงสัยตามสมควรว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด จนกว่าข้อสงสัยตามสมควรได้ถูกนำมาใช้เป็นเรื่องปกติธรรมดาในหมู่คณะลูกขุนและนักกฎหมายทั่วไป

ในทางตำรากฎหมายของไทยมีผู้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ดังนี้

อาจารย์โรสภณ รัตนากร อธิบายว่า "มาตรฐานการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาสูงกว่าของคู่ความในคดีแพ่ง แต่ถึงกระนั้นโจทก์ในคดีอาญาก็หาอาจนำสืบให้ปรากฏข้อเท็จจริงชัดเจนให้เป็นที่แน่นอนได้เสมอไปไม่ โจทก์ในคดีอาญาก็คงต้องนำสืบให้เห็นถึงความน่าเป็นไปได้ เช่นเดียวกับคู่ความในคดีแพ่งนั่นเอง แต่ความน่าเป็นไปได้ในคดีอาญาจะต้องสูงกว่าความน่าเป็นไปได้ในคดีแพ่ง หากพยานหลักฐานของโจทก์ในคดีอาญาเพียงแต่พิสูจน์ว่าจำเลยอาจเป็นผู้กระทำความผิดเท่านั้นย่อมไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้ โจทก์ในคดีอาญาจะต้องนำสืบให้เห็นได้โดยพยานของโจทก์เองว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยอันสมควร ไม่ใช่เรื่องของการเปรียบเทียบพยานฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยว่าฝ่ายไหนจะมีน้ำหนักมากกว่ากันอย่างไรในคดีแพ่ง แต่อย่างไรก็ดีโจทก์ในคดีอาญาก็หาต้องนำสืบให้ถึงขนาดว่าจำเลยต้องเป็นผู้กระทำผิดโดยแน่แท้อย่างแน่นอน ที่โจทก์ต้องนำสืบให้สิ้นสงสัยก็เฉพาะข้อสงสัยที่มีเหตุผลตามสมควรเท่านั้น คงไม่ต้องสืบให้สิ้นข้อสงสัยซึ่งแม้อาจเป็นไปได้แต่ก็เป็นการเล่นลอยหรือเพ้อฝัน ความสงสัยอันสมควรนี้ในทางปฏิบัติย่อมแตกต่างกันตามลักษณะของคดี และตามความหนักเบาของข้อหาในคดี" 156

155 John A. Andrews, Criminal Evidence, p. 89.

156 โรสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 386.

อาจารย์คณิต ฅ นคร อธิบายว่า "การพิสูจน์จนสิ้นสงสัยคือการแสดงให้เห็นด้วยพยานหลักฐานถึงการมีอยู่ของข้อเท็จจริงโดยปราศจากความสงสัยซึ่งตรงกันข้ามกับการพิสูจน์ว่ามีมูล ซึ่งในกรณีหลังนี้การแสดงให้เห็นด้วยพยานหลักฐานกระทำเพียงแต่ให้เห็นถึงความน่าจะเป็นไปได้ก็เป็นการเพียงพอแล้ว ไม่ต้องถึงขนาดที่จะต้องปราศจากความสงสัย เป็นต้นว่าการพิสูจน์ในการสอบสวนมูลฟ้อง ในคดีอาญาในเรื่องเกี่ยวกับความผิดต้องมีการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยเสมอ" 157 และอธิบายอีกว่า "หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย (in dubio pro reo) นี้เป็นหลักนิติรัฐที่สำคัญหลักหนึ่ง ซึ่งหมายความว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ต้องพิสูจน์เรื่องฐานที่อยู่ของตน แต่จะต้องมีการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานอย่างแน่ชัดว่า ผู้ถูกกล่าวหาอยู่ ณ ที่เกิดเหตุหรือร่วมกระทำผิดในการกระทำความผิดอาญานั้นอย่างไร ข้อสงสัยเรื่องเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือความไม่สามารถรับผิดเนื่องจากวิกลจริตหรือข้อสงสัยในเรื่องเหตุยกเว้นโทษ เช่น การยับยั้งเสียเองในความผิดฐานพยายามเหล่านี้ต้องยกประโยชน์ให้ผู้ถูกกล่าวหา ความสงสัยที่จะยกประโยชน์ให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องเป็นเรื่องความสงสัยในข้อเท็จจริงเท่านั้น ความสงสัยในข้อกฎหมายจะใช้หลักนี้ไม่ได้ ปัญหาว่าหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยนี้จะใช้กับความสงสัยเรื่องเงื่อนไขอำนาจดำเนินคดีหรือเงื่อนไขระงับคดีได้เพียงใด (ในทางปฏิบัติได้แก่ความสงสัยเกี่ยวกับเรื่องอายุความ คำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด หมายยกเว้นโทษและคำร้องทุกข์) ในทางตำรามีความเห็นแตกแยกกัน ฝ่ายที่เห็นว่าใช้หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยไม่ได้ ให้เหตุผลว่าหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยเป็นเรื่องของความรับผิดชอบในทางอาญา แต่เงื่อนไขอำนาจดำเนินคดีหรือเงื่อนไขระงับคดีเป็นเรื่องในปัญหาที่ว่าการดำเนินคดีนั้นกับผู้นั้นจะทำได้หรือไม่ ฝ่ายที่เห็นว่าใช้หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยได้ถึงหลักนิติรัฐที่ว่าบุคคลจะยังรับโทษไม่ได้ถ้ายังสงสัยเรื่องอำนาจดำเนินคดีหรืออำนาจการลงโทษของรัฐอยู่

หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยแสดงให้เห็นถึงความคิดพื้นฐานด้วยว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามุ่งถึงการยกฟ้องผู้บริสุทธิ์มากกว่าการลงโทษผู้ผิด หรือที่มักจะถูกกล่าวกันเสมอว่าปล่อยคนผิดไปสิบคนดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์เพียงคนเดียว" 158

157 คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 77.

158 เรื่องเดียวกัน, หน้า 19-20.

อาจารย์หนึ่ง ภาไชยอธิบายว่า "ภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญาคือพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามที่โจทก์ฟ้องจริงโดยปราศจากข้อสงสัย หรือที่กฎหมายอังกฤษซึ่งเป็นแม่แบบระบบกล่าวหาใช้คำว่า proof must be beyond reasonable doubt หากการนำสืบของโจทก์ยังมีข้อสงสัยประการใดแล้วศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้เป็นผลดีแก่จำเลย แม้จำเลยจะสืบพยานฝ่ายตนเพียงเล็กน้อยหรือแม้จะไม่นำสืบพยานฝ่ายตนเลยศาลก็อาจยกฟ้องได้" 159

อาจารย์จิตติ เจริญผ้าอธิบายว่า "ในการวินิจฉัยคดีของศาลจะต้องมีความแน่ใจจริง ๆ ถ้าศาลยังไม่แน่ใจว่ามีการกระทำความผิดและยังไม่แน่ใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดแล้วศาลจะไม่ลงโทษจำเลย ซึ่งหมายความว่าถ้าศาลมีความสงสัยในพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบแล้วว่าจำเลยจะกระทำผิดหรือไม่ศาลจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้เป็นผลดีแก่จำเลย คือไม่ลงโทษจำเลยและปล่อยจำเลยพ้นข้อหาไป" 160 และอธิบายอีกว่า "ความสำคัญในการใช้ดุลพินิจจึงอยู่ที่ใจของผู้พิพากษา ถ้าผู้พิพากษายังไม่แน่ใจว่ามีการกระทำความผิดและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือยังมีความสงสัยอยู่ในใจแล้ว จะต้องพิพากษายกฟ้องคดีนั้น ในกรณีที่สงสัยจะลงโทษจำเลยมิได้ ดังนั้นผู้ตัดสินจึงต้องเชื่อและมีความมั่นใจจึงจะลงโทษจำเลยได้ หลักนี้จึงเป็นหลักจำกัดในความคิดเห็นในการใช้ดุลพินิจอย่างหนึ่ง" 161

อาจารย์พรเพชร วิชิตชลชัยอธิบายว่า "ภาระการพิสูจน์ให้ถึงความชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรตรงกับหลักกฎหมายคอมมอนลอว์เรื่อง proof beyond a reasonable doubt เป็นหลักสำหรับโจทก์ในการสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีอาญาดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 มีข้อน่าสังเกตว่าคำว่าปราศจากสงสัยนั้นต้องเป็นข้อสงสัยตามสมควรด้วย เพราะข้อเท็จจริงต่าง ๆ ซึ่งผู้รับฟัง

159 หนึ่ง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเล่ม 2, หน้า 257.

160 จิตติ เจริญผ้า, พยานในคดีอาญา, หน้า 135.

161 เรื่องเดียวกัน, หน้า 174.

คำบอกเล่าของผู้อื่นโดยที่ตัวเองไม่เห็นนั้นย่อมก่อให้เกิดความสงสัยได้ 108 ประการ ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดไว้ว่าข้อสงสัยนั้นต้องเป็นข้อสงสัยตามสมควร" 162

อาจารย์สุพิศ ปราณีตพลกรังอธิบายว่า "มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญาต้องถึงขนาดปราศจากสงสัย จึงจะฟังลงโทษจำเลยได้ หากยังเป็นที่ยังสงสัยต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย ทั้งนี้เป็นไปตามหลักที่สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งมีผลทำให้ถือว่าปล่อยผู้กระทำความผิดสืบคนดีกว่าลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียว กรณีพยานหลักฐานถึงขนาดเป็นที่สงสัยหรือไม่ ก็เป็นเรื่องของการซึ่งนำพยานหลักฐานว่าแต่ไหน เพียงใดจะถือว่าพยานหลักฐานเป็นที่สงสัย เกี่ยวกับพยานหลักฐานเป็นที่สงสัยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. เรื่องของการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยนั้น จะต้องมิใช่ผลอันสมควรที่จะให้เกิดความสงสัย มีข้อสงสัยที่ห่างไกลต่อเหตุ ดังนั้นกรณีสงสัยเพียงเล็กน้อย อย่างไม่ชัดเจนว่าจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลยทุกกรณีไป (คำพิพากษาฎีกาที่ 572/2500)

2. หลักในเรื่องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย มีผลทำให้เป็นไปในทางที่ว่า เมื่อพยานหลักฐานไม่เป็นที่แน่ชัดหรือชัดเจน จะสันนิษฐานให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยไม่ได้ ต้องสันนิษฐานไปในทางที่เป็นผลดี" 163 คำพิพากษาฎีกาที่ 115/2487 วินิจฉัยว่าฟ้องว่าจำเลยสมคบกันมีและกินน้ำตาลเมาทางพิจารณาได้ความเพียงว่าจำเลยกินน้ำตาลเมา ดังนี้จะสันนิษฐานว่าจำเลยมีน้ำตาลเมาด้วยไม่ได้ ได้ความว่าจำเลยกินน้ำตาลเมาในวงเลี้ยงน้ำตาลเมานั้น จะสันนิษฐานว่าน้ำตาลเมาเป็นของจำเลยหรือจำเลยสมคบกันมี ย่อมเป็นการสันนิษฐานในทางที่เป็นผลร้ายแก่จำเลยเป็นการไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 คำ

162 พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 94.

163 สุพิศ ปราณีตพลกรัง, หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้แนะพยานหลักฐาน, หน้า 98-99.

พิพากษาฎีกาที่ 1581/2530 วินิจฉัยว่าเจตกัไม่มีพยานผู้ใดรู้เห็นเลยว่าจำเลยได้ทำการจำหน่ายยาเสพติดให้โทษให้กับสายลับผู้ไปส่งชื่อ คงมีแต่คำกล่าวอ้างของพยานเจตกัทั้งสามปากผู้ทำการจับกุมจำเลย ล่าทั้งแต่ธนบัตรซึ่งพยานเจตกัอ้างว่าทำเครื่องหมายกำกับไว้และค้นได้จากตัวจำเลย ก็ยังไม่เพียงพอที่จะฟังเป็นหลักฐานที่เชื่อได้โดยปราศจากสงสัยว่าเป็นเงินที่จำเลยได้มาจากการจำหน่ายเฮโรอีน

ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ความหมายของคำว่าข้อสงสัยตามสมควร (reasonable doubt) มีอิทธิพลและเป็นปัญหาอันหนักหน่วงของศาลโดยเฉพาะอย่างยิ่งนักกฎหมายอเมริกันมากกว่าจะให้คำจำกัดความของคำนี้อย่างไร John H. Wigmore นักกฎหมายอาวุโสของสหรัฐอเมริกา ยังต้องยอมรับว่าการที่มีผู้พยายามแปลหรือให้ความหมายของคำว่า reasonable doubt นั้นไม่ก่อให้เกิดประโยชน์แต่อย่างใด แต่ผลประโยชน์กลับตกเป็นของนักบิดเบือนมากกว่า คำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกา ก็ยังใช้ถ้อยคำสำนวนต่าง ๆ กันไป เช่น "doubt for which a reason can be given" หรือ "a substantial doubt" หรือ "an honest and substantial misgiving" หรือในบางกรณีใช้ถ้อยคำในเชิงปฏิเสธมาอธิบายความหมายของคำว่า reasonable doubt เช่น "guilt need not be prove conclusively" เป็นต้น

จากการที่ศาลสหรัฐอเมริกาใช้ถ้อยคำสำนวนที่แตกต่างกันเพื่ออธิบายความหมายของคำว่า reasonable doubt แสดงให้เห็นว่าศาลสหรัฐอเมริกาไม่มีทางที่จะให้คำจำกัดความที่เหมาะสมของ reasonable doubt แก่ลูกขุนได้ อย่างมากก็ถือเป็นเพียงแนวทางการวินิจฉัยเท่านั้น อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับกันว่าระดับภาระการพิสูจน์ของ proof beyond a reasonable doubt ไม่ได้หมายความว่าต้องพิสูจน์เพื่อให้เชื่อได้โดยแน่นอนอย่างเด็ดขาด (absolutely certain) ทั้งนี้เพราะรัฐไม่มีทางที่จะพิสูจน์ได้อย่างแน่นอนเด็ดขาดว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง และถ้าถือมาตรฐานการพิสูจน์ถึงขนาดนั้นแล้วก็จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายล้มเหลว เนื่องจากอาจทำให้เกิดการยกฟ้องจำเลยที่กระทำผิดจริง ๆ ได้เสมอ ความเป็นไปด้านการพิสูจน์จะสามารถกระทำได้ดีก็เพียง "เกือบจะเป็นความจริงอย่างแน่นอน" (shall be establish as almost certainly true) โดยมาตรฐานนี้จะทำให้ผู้พิพากษาสามารถ

ชี้แนะให้ลูกขุนทราบได้ว่าเจตกัไม่มีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ว่าเป็นความจริงโดยเด็ดขาด (absolutely true) แต่เจตกัคงพิสูจน์เพียงมีความเป็นความจริงได้มากกว่าไม่เป็นความจริง (more probably true than false) หรือเกือบแน่นอน (almost certainly) 164

D.W. Elliott อธิบายว่า "ความหมายของคำว่าปราศจากข้อสงสัยตามสมควร เป็นเรื่องที่ยากจะให้คำอธิบาย แต่เป็นที่ชัดเจนว่ามีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าความน่าจะเป็นไปได้มากกว่า (preponderance of probability) ถ้าลูกขุนเห็นว่าจำเลยเพียงน่าจะกระทำ ความผิด ลูกขุนจะต้องปล่อยตัวจำเลยพ้นข้อหาไป ในขณะที่เดียวกันคำว่าปราศจากข้อสงสัย ตามสมควรไม่ได้หมายความว่าปราศจากข้อสงสัยโดยสิ้นเชิง ไม่เช่นนั้นแล้วจะทำให้การบังคับใช้ กฎหมายล้มเหลวและทำให้เสียความยุติธรรม ข้อสงสัยตามสมควรนี้เป็น เรื่องของข้อเท็จจริงใน แต่ละคดี" 165

Edward W. Cleary อธิบายว่า "ระดับภาระการพิสูจน์ของเจตกัในคดีอาญา สูงกว่าของคู่ความในคดีแพ่ง ในคดีอาญาเป็นการพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าจำเลยกระทำ ความผิดโดย ปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ในคดีแพ่งคู่ความมีหน้าที่พิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าจะมี ความเป็นไปได้มากกว่า" 166

John A. Andrews อธิบายว่า "ในคดีอาญาความน่าจะเป็นไปได้ของข้อเท็จจริง

164 Jr. Fleming James, Civil Procedure (Boston and Toronto : Little Brown and Company, 1965), p.251.

165 D.W. Elliott, Phipson's Manual of the Law of Evidence, p.223.

166 Edward W.Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, p.794.

ในการพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าจำเลยกระทำผิดเป็นความน่าจะเป็นไปได้อย่างสูง (high degree of probability) "167

Lord Goddard ผู้พิพากษาชาวอังกฤษได้วางหลักในการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควรว่า เป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องทำให้ศาลแน่ใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร โดยจะต้องพอใจจริง ๆ หรือรู้สึกแน่ใจว่าจำเลยกระทำผิด 168

คดี Mitchell, J. in State v. Saue ปี ค.ศ. 1888 วางหลักไว้ว่าคำว่า ข้อสงสัยตามสมควร เป็นเรื่องของความรู้สึกของผู้วินิจฉัยที่จะรู้โดยตัวของเขาเองในความสงสัย เช่นว่านั้น 169

คดี R.v. Stafford ปี ค.ศ. 1968 วางหลักไว้ว่าข้อสงสัยตามสมควรคือสิ่งที่สามารถให้เหตุผลได้ถ้าถูกถาม

คดี R.v. Gray ปี ค.ศ. 1973 วางหลักไว้ว่าข้อสงสัยตามสมควรคือข้อสงสัยที่อยู่บนพื้นฐานของเหตุผลที่ดีไม่ใช่ข้อสงสัยที่เลื่อนลอยเพื่อพ้น

คดี R.v. Ferguson ปี ค.ศ. 1979 วางหลักไว้ว่าการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยคือความรู้สึกที่แน่ใจว่าจำเลยกระทำผิด 170

167 John A. Andrews, Criminal Evidence, p.89.

168 Ibid., p.90.

169 Edward W. Cleary, Mc Cormick's Handbook of the Law of Evidence, p.800.

170 John A. Andrews, Criminal Evidence, pp.89-90.

ตามที่กล่าวมาอาจสรุปได้ว่า proof beyond a reasonable doubt เป็นระดับ
 ภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในคดีอาญา โดยโจทก์จะต้องนำเสนอให้เห็นด้วยพยานหลักฐานของโจทก์
 เองว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ระดับภาระการพิสูจน์ของ
 โจทก์ในคดีอาญาสูงกว่าของคู่ความในคดีแพ่ง กล่าวคืออยู่ในระดับที่สูงกว่าการพิสูจน์ให้เห็นถึง
 ความน่าเป็นไปได้มากกว่า เช่นในคดีแพ่ง อาจเรียกได้ว่ามีความเป็นไปได้สูงหรือเกือบแน่นอน
 แต่ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นขนาดว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดโดยแน่แท้แน่นอนหรือปราศจาก
 ข้อสงสัยโดยสิ้นเชิงไม่ ที่โจทก์ต้องนำเสนอให้สิ้นสงสัยก็เฉพาะข้อสงสัยที่มีเหตุผลตามสมควร เท่านั้น
 ไม่รวมข้อสงสัยที่เลื่อนลอยหรือเพื่อพ้น

ในเรื่องหลักการซึ่งนำพยานหลักฐานที่กล่าวมาจะ เห็นได้ว่าการซึ่งนำพยาน
 หลักฐานเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบที่เกี่ยวกับระบบและหลักกฎหมายกับองค์ประกอบในส่วนของ
 ข้อเท็จจริง ในส่วนที่เป็นระบบกฎหมายได้แก่ระบบไตสวนและระบบกล่าวหา ซึ่งจะมีการกำหนด
 วิธีการซึ่งนำพยานหลักฐานแตกต่างกันในแต่ละระบบ ส่วนหลักกฎหมายเป็นเรื่องของหลัก
 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซึ่งนำพยานหลักฐาน เช่น ในเรื่องภาระการพิสูจน์และระดับของ
 ภาระการพิสูจน์เป็นต้น ซึ่งเป็นเกณฑ์ที่แน่นอนและในแต่ละระบบกฎหมายจะมีความใกล้เคียงกัน
 ผู้ซึ่งนำพยานจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว องค์ประกอบในส่วนของข้อเท็จจริง
 ได้แก่พยานความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานแต่ละประเภทคือพยานบุคคล พยานเอกสาร
 พยานวัตถุและพยานผู้เชี่ยวชาญ พยานของพยานหลักฐานดังกล่าวจะมีมากน้อยเพียงใดไม่มี
 กฎหมายกำหนดไว้แต่อย่างใด จึงเป็นเรื่องของดุลพินิจผู้ซึ่งนำพยานหลักฐานที่จะใช้สามัญสำนึก
 ประกอบกับแนวทางการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งนำพยานหลักฐาน และจากการศึกษาพบว่า การให้
 พยานหลักฐานในแต่ละประเภทในระบบกฎหมายของไทยและระบบกฎหมายคอมมอนลอว์
 มีความคล้ายคลึงกัน อย่างไรก็ตามนี้พยานหลักฐานแต่ละชนิดอาจแปรเปลี่ยนไปได้ตาม
 ลักษณะหรือพฤติการณ์แห่งพยานหลักฐานในคดี จึงเป็นเรื่องที่ผู้ซึ่งนำพยานหลักฐานจะพิจารณา
 เป็นรายคดีไป