การคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเก่า และกฎหมายต่างประเทศ
OBJECTING TO ADMISSIBILITY OF EVIDENCE OBTAINED ILLEGALLY : COMPARATIVE STUDIES OF OLD LAW AND FOREIGN LAW

บุญญฤทธิ์ ตันอารีย์*
Boonyarit Tun-aree

บทคัดย่อ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติหลักเกณฑ์การห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไว้ใน มาตรา 226 และมาตรา 226/1 แต่ทว่ากฎหมายมิได้มีบทบัญญัติที่ชัดแจ้งเกี่ยวกับมาตรการในการกลั่นกรองพยานเช่นว่านั้นให้ออกไปเสียก่อนที่จะถึงชั้นพิจารณา ความไม่ชัดเจนของขั้นตอนการปฏิบัติเช่นนี้ทำให้จำเลยไม่ได้รับประโยชน์จากบทตัดพยานอย่างเต็มที่ จากการศึกษากฎหมายเก่า และกฎหมายต่างประเทศ พบว่า วิธีการคัดค้านพยาน (Objection) ของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมที่สุดที่จะนำมาปรับใช้เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว

คำสำคัญ

พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย, การคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา โดยมิชอบด้วยกฎหมาย, มาตรการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของพยานหลักฐาน

* นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : aongbt262@hotmail.com

Graduate student of Master of Laws Program in Criminal Law, Faculty of Law, Thammasat University. Email address : aongbt262@hotmail.com

ABSTRACT

Rules against the admissibility of illegally obtained evidence are stated in Section 226 and Section 226/1 of the Criminal Procedure Code. However, a preliminary screening of illegally obtained evidence before criminal hearings and trials is not yet included. Such an absence puts defendants at a disadvantage since they do not take full benefits from the exclusionary rule. A comparative study of Thai old law and foreign law has suggested that the Objection, practiced in American law, lends itself for appropriate application in Thai law in order to solve the above-mentioned problem.

Keywords

Illegally Obtained Evidence, Objection, Principles of Legality

บทนำ

การห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (Rule against illegally obtained evidence) เป็นบทตัดพยานหลักฐาน (Exclusionary rule) ที่สำคัญบทหนึ่ง ซึ่งทุกระบบกฎหมายวางหลักเกณฑ์ไว้ว่าเป็นประเภทของพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง กฎหมายไทยก็รับเอาหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยเช่นกัน โดยวางหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 226 และมาตรา 226/1 ส่งผลให้พยานหลักฐานประเภทนี้ถูกห้ามมิให้รับฟัง ยกเว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขของข้อยกเว้นตามกฎหมาย อย่างไรก็ดี กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมิได้มีบทบัญญัติโดยชัดแจ้งเกี่ยวกับขั้นตอนในการคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ความไม่ชัดเจนของขั้นตอนการปฏิบัติเช่นนี้ทำให้จำเลยไม่ได้รับประโยชน์จากบทตัดพยานอย่างเต็มที่ ประเด็นดังกล่าวจึงเป็นปัญหาสำคัญที่ต้องได้รับการแก้ไขปรับปรุง โดยอาศัยการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่เคยใช้กันอยู่แต่เดิมในสมัยโบราณกับหลักเกณฑ์ในกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาเป็นข้อมูลในการพิจารณา วิเคราะห์หาแนวทางและวิธีการที่เหมาะสมเพื่อนำมาปรับใช้ให้เข้ากับกระบวนการพิจารณาอาญาของไทยได้อย่างลงตัวที่สุด

กฎหมายลักษณะพยานของไทยมีประวัติศาสตร์ความเป็นมาอันยาวนาน และมีพัฒนาการมาอย่างต่อเนื่อง โดยอาจแบ่งพัฒนาการกฎหมายลักษณะพยานของไทยอย่างกว้างๆ ได้เป็น 3 ช่วงเวลา กล่าวคือ ยุคก่อนการปฏิรูปกฎหมายและการศาล ยุคปฏิรูปกฎหมายและการศาล และยุคปัจจุบัน กฎหมายในแต่ละช่วงเวลาดังกล่าวมีความแตกต่างกันบ้างทั้งในด้านรูปแบบ และเนื้อหา แต่ทว่าหลักการทั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานในแต่ละยุคสมัยนั้น กลับมีหลักการสำคัญที่คล้ายคลึงกัน เช่น หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี หลักการรับฟังคำรับกันของคู่ความ หลักการห้ามรับฟังพยานบอกเล่า หลักการห้ามรับฟังพยานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งสอดคล้องกับหลักการทั่วไปในการรับฟังพยานอันเป็นหลักการสากลที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน

กล่าวเฉพาะหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ในอดีตนับแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานีต่อเนื่องมาจนถึงยุครัตนโกสินทร์ตอนต้น ช่วงเวลาดังกล่าวมีการใช้กฎหมายตราสามดวงเป็นกฎหมายหลักในการปกครองประเทศ กฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐานถูกตราไว้ในกฎหมายหลายฉบับ พยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังส่วนใหญ่มักจะมีสาเหตุมาจากการที่พยานหลักฐานนั้นเป็นพยานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น พยานที่ถูกบังคับข่มขู่ พยานที่ถูกจูงใจด้วยอามิสสินจ้าง พยานที่ถูกเสี้ยมสอนแนะนำ หรือเป็นพยานที่สมรู้กัน แม้ในช่วงเวลาต่อมากฎหมายตราสามดวงนี้จะถูกกล่าวหาว่าเป็นกฎหมายเก่าที่มีความล้าหลังไม่ทันต่อยุคสมัย จนเป็นสาเหตุให้เกิดการปฏิรูปกฎหมาย

และการศาลในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมของไทยมีความทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ ช่วงระยะเวลาเปลี่ยนผ่านนี้ในส่วนของวิธีพิจารณาความอาญามีการประกาศใช้กฎหมายสองฉบับ คือ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 และกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ.113 ขึ้นมาใช้บังคับเป็นการชั่วคราวในระหว่างที่ร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอยู่ โดยกฎหมายทั้งสองฉบับนี้มีผลให้ยกเลิกกฎหมายเดิมที่เกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายลักษณะพยานเดิมไป แม้กระนั้นก็ตามกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ.113 ได้บัญญัติให้หลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานตามกฎหมายเก่าบางประการก็ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ เช่น การห้ามรับฟังพยานบอกเล่า การห้ามรับฟังพยานที่ไม่เกี่ยวกับประเด็น การห้ามรับฟังที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งเมื่อวิเคราะห์ถึงเนื้อหาของบทบัญญัติของกฎหมายเก่าที่ยังคงให้ใช้บังคับได้ต่อไปนั้น จะพบว่าบรรดาบทบัญญัติเหล่านั้นล้วนแต่มีสาระสำคัญสอดคล้องกับหลักการทั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้กันอยู่เป็นสากล และภายหลังเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หลักการรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวก็ยังคงได้รับการยอมรับและนำมาบัญญัติไว้เช่นเดิม ซึ่งรวมถึงหลักเกณฑ์การห้ามรับฟังพยานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วย

ระบบกฎหมายลักษณะพยานนั้นนอกจากจะบัญญัติหลักการในการรับฟังพยานหลักฐานแล้ว มักจะมีการวางหลักเกณฑ์เพื่อจำแนกประเภทของพยานหลักฐานเอาไว้ด้วย มาตรการเช่นนี้ถูกสร้างขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกลั่นกรองพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง ให้ออกไปจากการรับรู้ของตุลาการผู้ทำหน้าที่ตัดสินคดี ป้องกันมิให้ส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยคดีอย่างเที่ยงธรรม

กฎหมายลักษณะพยานของไทยในอดีตก็มีมาตรการในการกลั่นกรองพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังไว้เช่นกัน ดังเช่นในพระไอยการลักษณรับฟ้องที่วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า “ถ้าทวยราษฎรผู้มีอรรถะคดีถ้อยคำติงทุเลาตัดพะญานต้องด้วยบทพระไอยการห้ามประการนี้ สืบสวนเปนสัจแล้วให้กดเอาคะดีเปนแพ้ตามพระไอยการ ซึ่งท่านประหยัดไว้นี้เถิด”[1] การติงทุเลานี้เป็นการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ร้องขอให้ตระลาการหยุดการพิจารณาคดีไว้ก่อน โดยอ้างว่าตนมีเหตุขัดข้องเนื่องจากคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งกระทำการใดๆต่อพยาน อันเป็นการกระทำที่กฎหมายได้บัญญัติห้ามเอาไว้ และตนประสงค์จะโต้แย้งคัดค้านต่อสุภาตระลาการเพื่อให้ตระลาการวินิจฉัยตามข้อคัดค้านและพิพากษาให้คู่ความฝ่ายที่มีพฤติการณ์เช่นว่า

---

[1] ราชบัณฑิตยสถาน, กฎหมายตราสามดวง ฉบับราชบัณฑิตยสถาน จัดพิมพ์ตามต้นฉบับหลวง เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทอมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด (มหาชน), 2550), น.290.

นั้นแพ้คดี โดยพฤติการณ์ที่เป็นเงื่อนไขให้คู่ความมีอำนาจติงทุเลาคัดค้านมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานได้นั้นประกอบไปด้วย การข่มขู่พยาน การติดสินบนพยาน การจ้างวานเสี้ยมสอน หรือซักซ้อมพยาน ซึ่งพฤติการณ์เหล่านี้ล้วนก่อให้เกิดหรือได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

ในช่วงระยะเวลาของการปฏิรูปกฎหมายและการศาล มาตรการดังกล่าวข้างต้นได้ถูกยกเลิกไปโดยผลของการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 และกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ.113 ที่ให้ยกเลิกกฎหมายเก่าที่ใช้มาแต่เดิม และภายหลังเมื่อมีการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มิได้นำเอาวิธีการดังกล่าวมาบัญญัติไว้เช่นกัน มีเพียงบทบัญญัติในมาตรา 173/1 และมาตรา 173/2 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี พ.ศ.2547 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 ที่วางหลักไว้ว่า ในคดีที่จำเลยไม่ยอมให้การ หรือให้การปฏิเสธ ศาลมีอำนาจกำหนดวันตรวจพยานหลักฐานก่อนกำหนดวันนัดสืบพยานได้ โดยคู่ความจะต้องยื่นบัญชีระบุพยานก่อนวันตรวจพยานไม่น้อยกว่า 7 วัน สำหรับพยานเอกสาร พยานวัตถุที่ไม่ได้อยู่ในความครอบครองของตนและคู่ความประสงค์จะอ้างเป็นพยาน คู่ความมีหน้าที่จะต้องยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งเรียกพยานหลักฐานนั้นมาจากผู้ครอบครอง เพื่อให้ได้พยานหลักฐานนั้นมาก่อนวันนัดตรวจพยานหลักฐาน ครั้นถึงวันตรวจพยานหลักฐาน กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์ให้คู่ความมีหน้าที่ต้องส่งพยานเอกสาร พยานวัตถุที่อยู่ในความครอบครองของตนต่อศาล เพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายได้ตรวจสอบ ศาลจะสอบถามคู่ความถึงความเกี่ยวข้องกับประเด็นและความจำเป็นที่จะต้องสืบพยานหลักฐานที่อ้างอิง ตลอดจนการยอมรับพยานหลักฐานของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง แต่บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเพียงขั้นตอนการเปิดเผยพยานหลักฐานเบื้องต้นก่อนพิจารณา มิได้ครอบคลุมไปถึงกระบวนการคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วย จึงอาจกล่าวได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันนี้ไม่มีบทบัญญัติที่จะใช้เป็นมาตรการในการกลั่นกรองพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังเลย

ผลของการที่ไม่มีมาตรการในการกลั่นกรองพยานหลักฐาน ทำให้ขั้นตอนของกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถกีดกันพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง ซึ่งรวมถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้ออกไปจากสำนวนคดี พยานหลักฐานดังกล่าวเหล่านี้จึงเข้าไปสู่กระบวนการในชั้นพิจารณาคดีได้โดยไม่ข้อจำกัด ก่อให้เกิดประเด็นปัญหาเรื่องความเที่ยงธรรมของศาล เนื่องจากการที่พยานหลักฐานประเภทนี้สามารถหลุดรอดเข้าไปในสำนวนและเข้าสู่การรับรู้ของศาล อาจมีอิทธิพลต่อการวินิจฉัยคดี หรือมีผลเป็นการโน้มน้าวให้ศาลเกิดอคติ ความลำเอียง

หรือก่อให้เกิดความสับสนในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อการพิพากษาคดีให้เป็นไปด้วยความยุติธรรมได้

ในส่วนของหลักเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรการคัดกรองพยานหลักฐานในกฎหมายต่างประเทศนั้น แต่ละประเทศต่างก็สร้างหลักเกณฑ์และวิธีการเฉพาะของตนเองขึ้นมา ซึ่งบทความนี้จะกล่าวถึงวิธีการในกฎหมายต่างประเทศจำนวน 3 ประเทศ ประกอบด้วย ประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ

กฎหมายของประเทศเยอรมนีจะให้ความสำคัญกับคำฟ้องเป็นอย่างมาก คำฟ้องต้องมีรายละเอียดทั้งข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย พร้อมกันนี้ต้องแนบสำนวนการสอบสวนประกอบมาในคำฟ้องด้วย คำฟ้องจะต้องเปิดเผยพยานหลักฐานทั้งหมด เว้นแต่กรณีเป็นเหตุจำเป็นที่การเปิดเผยจะข้อมูลจะก่อให้เกิดอันตรายกับพยาน หรือผู้เกี่ยวข้อง เหตุที่ต้องบังคับให้มีการระบุข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานอย่างสมบูรณ์ก็เพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งประทับฟ้องได้อย่างถูกต้อง ก่อนเริ่มการพิจารณาคดีผู้พิพากษาทำการเตรียมคดีล่วงหน้าด้วยการตรวจเอกสารทั้งหมด แล้วพิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานชิ้นใดรับฟังได้ ซึ่งพยานประเภทที่สามารถรับฟังได้นี้จะถูกรับเข้ามาสู่สำนวน[2] ส่วนพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนั้นจะไม่ถูกตัดทิ้งไปจากสำนวน แต่จะยังคงรวมอยู่ในสำนวนที่ใช้ในการพิจารณาคดี เพียงแต่ผู้พิพากษาไม่ต้องใส่ใจกับพยานหลักฐานเหล่านั้น การตัดพยานออกไปมีผลให้ในเวลาที่ศาลทำคำพิพากษาตัดสินในข้อเท็จจริง (verdict) พยานหลักฐานที่ถูกตัดไปนั้นจะไม่ต้องถูกนำมารวมไว้ในคำชี้แจงเหตุผลแห่งความถูกต้องตามกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร (written justification)

สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้น เน้นความสำคัญในเรื่องบทบาทของศาล โดยมีวิธีการที่เป็นรูปแบบเฉพาะของตนเอง คือ ระบบศาลไต่สวน หรือผู้พิพากษาสอบสวน ซึ่งโดยโครงสร้างแล้วศาลไต่สวนจะแยกต่างหากจากศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาคดี หรือศาลตัดสิน โดยศาลไต่สวนจะทำหน้าที่ค้นหา รวบรวม ตลอดจนตรวจสอบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องในคดี เพื่อทำการวินิจฉัยเบื้องต้นว่าข้อกล่าวหาของโจทก์มีมูลน่าเชื่อถือ และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาเพียงใด การพิจารณาคดีอาญาที่มีความสำคัญ หรือมีโทษร้ายแรง หรือมีปัญหายุ่งยากนั้น จะให้ความสำคัญกับการตรวจสอบพยานหลักฐานโดยศาลเป็นพิเศษ ก่อนจะฟ้องคดียังศาลตัดสิน กฎหมาย

---

[2] จิรนิติ หะวานนท์, “หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน,” ดุลพาห, ฉบับที่ 3, ปีที่ 31, น. 49 (พฤษภาคม-มิถุนายน 2527)

บังคับให้พนักงานอัยการต้องส่งสำนวนการสอบสวนไปยังศาลไต่สวนก่อนเสมอ[3] เพื่อทำการไต่สวนหาข้อเท็จจริงในคดี ในการไต่สวนคดีของศาลไต่สวนมิใช่เพียงเพื่อให้รู้ว่าคดีมีมูลหรือไม่เท่านั้น แต่จะทำหน้าที่ไต่สวนพยานทั้งหมดของคดี ทั้งนี้โดยมีความมุ่งหมายที่จะรวบรวมพยานหลักฐานแรกเริ่มทั้งหมดของคู่ความทั้งสองฝ่ายในคดีไว้ให้ได้ครบถ้วนอย่างรวดเร็วที่สุด อันถือเป็นการกลั่นกรองพยานหลักฐานของคดีในชั้นต้น สำนวนคดีที่ศาลไต่สวนได้ทำขึ้นจะใช้เป็นพยานหลักฐานที่สำคัญในชั้นพิจารณาคดีต่อไป

ส่วนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีกระบวนการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาไม่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ 2 ขั้นตอน

ขั้นตอนแรกคือ กระบวนการ Pre-trial Discovery กระบวนการนี้ถือเป็นสิทธิของจำเลยที่จะได้รับการเปิดเผยเบื้องต้นก่อนการพิจารณาซึ่งพยานหลักฐานบางอย่างที่รัฐครอบครองอยู่ โดยเป็นขั้นตอนการตระเตรียมก่อนพิจารณา ซึ่งจะมีขึ้นภายหลังจากที่ศาลได้ทำการชี้สองสถาน (Arraignment) กระบวนการดังกล่าวมีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างคู่ความในกระบวนพิจารณา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเปิดเผยพยานหลักฐานของแต่ละฝ่าย และเพื่อให้ประเด็นในชั้นพิจารณาถูกจำกัดอยู่แต่เพียงประเด็นที่เป็นข้อพิพาทที่ยังคงโต้แย้งกันอยู่ ในการประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องพยานหลักฐาน คู่ความทุกฝ่ายจะต้องระบุพยานหลักฐานของตน โดยผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่เป็นประธานจะให้คู่ความยอมรับข้อเท็จจริงในประเด็นที่ไม่อาจโต้เถียงกัน สำหรับประเด็นที่ต้องมีการพิสูจน์โดยผู้เชี่ยวชาญ อาการบาดเจ็บหรือบาดแผลของผู้เสียหาย จะมีการส่งไปให้แพทย์ตรวจหรือดำเนินการใดๆ ให้เรียบร้อยไปในชั้นนี้ บรรดาพยานหลักฐาน พยานวัตถุจะถูกตรวจสอบให้เสร็จสิ้นในชั้นนี้ เช่นเดียวกับพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ก็จะถูกกันออกไปในขั้นตอนนี้เช่นกัน เป็นผลให้ในชั้นพิจารณาจะมีการสืบพยานบุคคลเฉพาะในประเด็นที่ยังเป็นข้อโต้แย้งกันเท่านั้น

ขั้นตอนที่สอง คือ วิธีการคัดค้าน (Objection) การคัดค้านพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนี้เป็นหน้าที่ของจำเลยที่จะต้องยื่นคำร้องคัดค้านเมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานของโจทก์นั้นได้มาโดยละเมิดสิทธิของจำเลยโดยตรง[4] กระบวนการนี้จะเกิดขึ้นภายหลังจากเสร็จสิ้นกระบวนการ Pre-trial Discovery ซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายจะทราบถึงลักษณะของพยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายตรงข้ามเรียบร้อยแล้ว ขั้นตอนนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้พยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังปรากฏสู่การรับรู้ของลูกขุน

---

[3] สมคิด ณ นคร, “การพิจารณาคดีอาญาในศาลฝรั่งเศส,” ดุลพาห, ฉบับที่ 5, ปีที่ 11, น.7-8 (2507)

[4] เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา,” วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ฉบับที่ 9, ปีที่ 3, น.126 (2520)

ไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ ดังนั้น ศาลจึงต้องมีคำวินิจฉัยเท่าที่พอจะกระทำได้ว่าพยานหลักฐานชิ้นใดเป็นพยานหลักฐานที่ควรเข้าสู่การพิจารณา (admit) และพยานหลักฐานชิ้นใดบ้างที่ต้องห้ามรับฟังและสมควรจะตัดออกไปจากการพิจารณา (exclude)[5] เพื่อไม่ให้ลูกขุนได้ทราบถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนั้น อันอาจจะมีผลจูงใจให้ลูกขุนมีเหตุผลแปรปรวนไป

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรการคัดกรองพยานหลักฐานของทั้งสามประเทศดังกล่าวมาข้างต้นมีรูปแบบ และจุดเด่นที่แตกต่างกัน แต่การจะเลือกวิธีการใดมาใช้นั้นต้องคำนึงถึงแนวคิด และหลักเกณฑ์ในกฎหมายไทยที่มีอยู่เดิมด้วย ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์ เปรียบเทียบวิธีการทั้งสามแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า

วิธีการของประเทศเยอรมนีที่ให้อำนาจผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนมีอำนาจใช้ดุลพินิจกลั่นกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายออกไปจากคดีก่อนการพิจารณานั้น เป็นวิธีที่เอื้อต่อการนำมาปรับใช้กับระบบการพิจารณาคดีอาญาของไทยมากที่สุด เนื่องจากมีแนวปฏิบัติที่ใกล้เคียงกับระบบการเตรียมคดีของผู้พิพากษาในศาลไทย ที่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนจะต้องทำการศึกษารูปคดีก่อนการพิจารณาอยู่แล้ว แต่ทว่าวิธีการดังกล่าวไม่มีหลักประกันความเที่ยงธรรมในการตัดสินคดีของผู้พิพากษา เพราะผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนที่ทำหน้าที่กลั่นกรองพยานหลักฐานเป็นคนเดียวกับผู้พิพากษาที่จะทำหน้าที่พิจารณาตัดสินคดี แม้จะมีการตัดพยานที่ไม่สามารถรับฟังได้ออกไปเสียก่อนชั้นพิจารณาแล้วก็ตาม หากแต่ว่าพยานเหล่านั้นก็เข้ามาสู่การรับรู้ของผู้พิพากษาผู้ที่จะทำหน้าที่ตัดสินคดีแล้ว การรับรู้ถึงพยานหลักฐานดังกล่าวจึงอาจมีผลต่อการใช้ดุลพินิจพิพากษาคดีของผู้พิพากษาได้

วิธีการของประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ศาลไต่สวนเป็นเครื่องมือในการกลั่นกรองพยานหลักฐานนั้น เป็นหลักประกันในการให้ความยุติธรรมแก่ฝ่ายจำเลยได้อย่างดีที่สุดวิธีการหนึ่ง เนื่องจากผู้ที่ทำหน้าที่กลั่นกรองพยานหลักฐานในศาลไต่สวน คือ ผู้พิพากษาสอบสวน ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมาย ประกอบกับศาลไต่สวน และศาลตัดสินเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระต่อกัน ผู้พิพากษาไต่สวนไม่อาจมาทำหน้าที่ผู้พิพากษาในชั้นพิจารณาได้อีก ดังนั้น เมื่อพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังถูกกันออกไปตั้งแต่ในชั้นศาลไต่สวนแล้ว ในชั้นพิจารณาผู้พิพากษาที่จะทำหน้าที่พิพากษาตัดสินคดีก็จะไม่ได้รับรู้ถึงความมีอยู่ของพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนั้น ทำให้เป็นหลักประกันว่าการใช้ดุลพินิจในการพิพากษาตัดสินคดีจะไม่แปรปรวนไป แม้กระนั้นก็ดี ระบบศาลไต่สวนของฝรั่งเศสเป็นระบบที่มีรูปแบบเฉพาะแตกต่างกับวิธีพิจารณาคดีอาญาของไทย การนำระบบศาลไต่สวนแบบฝรั่งเศสมาใช้นอกจากจะต้องจัดตั้งศาลไต่สวนขึ้นมาใหม่แล้ว ยัง

---

[5] ศุภชัย เกียรติเฉลิมพร, “การตรวจสอบพยานหลักฐานโดยศาลก่อนการพิจารณาคดีอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), น.81.

ต้องปรับเปลี่ยนขั้นตอนวิธีพิจารณาคดีอาญาไปจากเดิม ซึ่งมีความยุ่งยาก ทั้งยังส่งผลกระทบต่อเนื่องในวงกว้างไปถึงองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่จะอาจต้องมีการเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่กันใหม่ทั้งระบบ

วิธีการของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ใช้กระบวนการ Pre-trial Discovery และการคัดค้านพยาน (Objection) นั้นเป็นรูปแบบที่มีความเหมาะสมที่สุดในการนำมาปรับใช้กับวิธีพิจารณาคดีอาญาของไทย เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173/1 และมาตรา 173/2 ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการตรวจพยานไว้แล้ว ซึ่งมีหลักการคล้ายคลึงกับกระบวนการ Pre-trial Discovery กระบวนการส่วนที่กฎหมายไทยยังขาดอยู่ คือ หลักเกณฑ์ในการคัดค้านพยาน (Objection) เพื่อช่วยกลั่นกรองพยานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังให้ออกไปจากคดีตั้งแต่ในชั้นตรวจพยานหลักฐาน โดยใช้ช่วงเวลาภายหลังจากที่คู่ความทุกฝ่ายได้ทำการเปิดเผยพยานหลักฐานของฝ่ายตนในวันตรวจพยานกันไปแล้ว ให้คู่ความฝ่ายที่ประสงค์จะร้องขอให้พิสูจน์ความชอบด้วยกฎหมายของพยานหลักฐาน ยื่นคำร้องคัดค้านพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าศาลไม่ควรรับฟังเพราะเหตุว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในชั้นของการไต่สวนพยานหลักฐานนี้ จะเป็นขั้นตอนที่คู่ความนำสืบโต้แย้งถึงความชอบด้วยกฎหมายของพยานแต่ละชิ้น เพื่อให้ศาลทำการวินิจฉัยว่าสมควรจะรับเอาพยานหลักฐานชิ้นนั้นรวมเข้าไว้ในสำนวนคดีหรือไม่ ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายเก่าของไทยที่เคยใช้กันมาในอดีต จะพบว่าวิธีการคัดค้านพยาน (Objection) นี้มีหลักการในส่วนสาระสำคัญคล้ายคลึงกับขั้นตอนการติงทุเลาคัดค้านพยานของพระไอยการลักษณรับฟ้องในกฎหมายตราสามดวง เช่นนี้แล้วหลักการในเรื่องการคัดค้านพยานหลักฐานจึงมิใช่เรื่องใหม่สำหรับวิธีพิจารณาคดีอาญาของไทย ทั้งการนำวิธีการคัดค้านพยานมาใช้ ก็มิได้เป็นการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการพิจารณาคดีอาญาให้แตกต่างไปจากเดิม หากแต่เป็นการเพิ่มเติมขั้นตอนในส่วนที่ยังคงขาดไปให้บริบูรณ์ขึ้น

ผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์การคัดค้านพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพิ่มเติมเป็นมาตรา 173/3 โดยอาศัยหลักการคัดค้านพยาน (Objection) ของกฎหมายสหรัฐอเมริกา และหลักการติงทุเลาคัดค้านพยานหลักฐานตามกฎหมายเก่าของไทยมาเป็นแนวทางต้นแบบในการร่าง เนื้อหาของบทบัญญัติดังกล่าวต้องมีสาระสำคัญครอบคลุมทั้งเงื่อนไขที่ก่อให้เกิดสิทธิในการคัดค้าน วิธีการคัดค้าน ระยะเวลาที่จะยื่นคำร้องคัดค้าน วิธีการไต่สวนพยานหลักฐาน การวินิจฉัย ตลอดจนสิทธิในการอุทธรณ์ ฎีกาคำวินิจฉัยของศาลในประเด็นดังกล่าว

อย่างไรก็ดี ในการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การคัดค้านพยานขึ้นมาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น มีประเด็นสำคัญประการหนึ่งที่จะต้องคำนึงถึง คือ

ประเด็นเรื่องหลักประกันความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษา เพื่อให้มาตรการดังกล่าวเกิดประโยชน์ และมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้สูงสุด

หลักความเที่ยงธรรม เป็นหลักการที่ผู้พิพากษาจะตัดสินคดีโดยเที่ยงธรรม สอดคล้องกับหลักกฎหมาย บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง โดยปราศจากข้อจำกัด หรือการใช้อิทธิพลแทรกแซง กดดัน คุกคาม หรือชักจูงไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม การทรงความเที่ยงธรรมของศาล มีนัยยะว่าผู้พิพากษาจะต้องไม่มีความคิดล่วงหน้าใดๆ เกี่ยวกับประเด็นที่กำลังพิจารณาและผู้พิพากษาจะต้องไม่ปฏิบัติไปในทางที่ส่งเสริมผลประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด เมื่อมีการกำหนดลักษณะที่ทำให้ผู้พิพากษาขาดคุณสมบัติในการทำหน้าที่ไว้ในกฎหมาย ก็เป็นหน้าที่ของศาลที่จะพิจารณาคุณสมบัติเหล่านี้และหาผู้มาทำหน้าที่แทน[6]

ตามหลักการดังกล่าว การที่ผู้พิพากษาได้รับรู้ข้อมูล หรือรู้เห็นเหตุการณ์ใดด้วยตนเองมาก่อน และต่อมาภายหลังได้ทำหน้าที่เป็นผู้ชี้ขาดในประเด็นดังกล่าว ย่อมทำให้ผู้พิพากษาตัดสินประเด็นนั้นไปล่วงหน้า (Prejudge) ด้วยความเชื่อของตน แม้ต่อมาคู่ความจะได้นำพยานหลักฐานที่ถูกต้องมาคัดค้านความคิดล่วงหน้าของผู้พิพากษา แต่ผู้พิพากษาก็มักจะไม่เปลี่ยนการตัดสินใจของตน เพราะความคิดของผู้พิพากษาผู้นั้นถูกครอบงำด้วยความเห็นล่วงหน้าของตนแล้ว

เมื่อพิจารณาย้อนกลับมาถึงวัตถุประสงค์ของการกำหนดมาตรการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้ออกไปก่อนที่จะเข้าสู่กระบวนการในชั้นพิจารณาคดี มาตรการดังกล่าวมีขึ้นเพื่อให้เป็นหลักประกันว่าผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีจะไม่ได้รับรู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ อันอาจส่งผลต่อความเที่ยงธรรมในการพิพากษาคดีของศาล เช่นนี้แล้วมาตรการในการคัดกรองพยานหลักฐานจะตกเป็นอันไร้ผล และขาดประสิทธิภาพทันที หากองค์คณะผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในชั้นพิจารณาคดีเป็นองค์คณะเดียวกันกับผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในชั้นไต่สวนพยาน ดังนั้น การสร้างกลไกในการประกันความเที่ยงธรรมของผู้พิพากษาจึงมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการวางหลักการคัดกรองพยานหลักฐาน จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีข้อกำหนดให้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี จะต้องมิใช่ผู้พิพากษาที่เคยทำหน้าที่ในชั้นไต่สวนพยานหลักฐาน

---

[6] ปกป้อง ศรีสนิท และคณะ, “กระบวนการยุติธรรมกับสถานการณ์ทางการเมืองที่มีความรุนแรง : ปัญหาและแนวทางแก้ไข,” รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัยเรื่อง กระบวนการยุติธรรมกับสถานการณ์ทางการเมืองที่มีความรุนแรง : ปัญหาและแนวทางแก้ไข เสนอต่อสำนักงานกิจการยุติธรรม ในฐานะเลขานุการคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (คอป.), 2555, น.22.

มาก่อน โดยจะต้องจัดให้ผู้พิพากษาอื่นที่ไม่มีส่วนร่วมในการพิจารณาชั้นไต่สวนพยานมาทำหน้าที่แทน

บทสรุป

มาตรการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไม่ให้เข้าไปสู่ชั้นพิจารณานั้น เป็นมาตรการที่มีความสำคัญยิ่งสำหรับการพิจารณาคดีอาญา การที่กฎหมายไทยไม่มีมาตรการคัดกรองดังกล่าว ส่งผลให้พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายสามารถเข้าไปสู่ความรับรู้ของศาลที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีได้โดยไม่มีข้อจำกัด อันอาจก่อให้เกิดอคติ หรือความเห็นที่แปรปรวนไปเพราะการได้รับรู้ถึงความมีอยู่ของพยานหลักฐานเช่นนั้น จากการศึกษารูปแบบ และหลักเกณฑ์การคัดกรองพยานหลักฐานในกฎหมายต่างประเทศ นำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบผลดี ผลเสีย เพื่อหาวิธีการที่เหมาะสมมาปรับใช้กับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยพบว่า กระบวนการ Pre-trial Discovery และการคัดค้านพยาน (Objection) นั้น เป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมที่สุด เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการเปิดเผยและตรวจสอบพยานไว้แล้ว เพียงแต่ขาดหลักเกณฑ์ในการคัดค้านพยานหลักฐาน การนำวิธีการคัดค้านพยาน (Objection) ของกฎหมายสหรัฐอเมริกามาปรับใช้จึงเป็นการเพิ่มเติมส่วนที่ขาดหายไปของกระบวนการให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ประกอบกับกฎหมายเก่าของไทยก็มีบทบัญญัติในเรื่องการคัดค้านพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายที่เรียกว่า “ติงทุเลา” ไว้เช่นกัน ซึ่งมีหลักการในส่วนสาระสำคัญที่ใกล้เคียงกับ การคัดค้านพยาน (Objection) ในกฎหมายสหรัฐอเมริกา การนำวิธีการดังกล่าวมาใช้จึงมีความสอดคล้องกับแนวคิด และหลักการของกฎหมายไทย ตลอดจนสอดรับกับบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีอยู่เดิม

บรรณานุกรม

หนังสือ

ราชบัณฑิตยสถาน. กฎหมายตราสามดวง ฉบับราชบัณฑิตยสถาน จัดพิมพ์ตามต้นฉบับหลวง เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : บริษัทอมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด (มหาชน), 2550, น.290.

ปกป้อง ศรีสนิท และคณะ. กระบวนการยุติธรรมกับสถานการณ์ทางการเมืองที่มีความรุนแรง: ปัญหาและแนวทางแก้ไข. รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัยเรื่อง กระบวนการยุติธรรมกับสถานการณ์ทางการเมืองที่มีความรุนแรง : ปัญหาและแนวทางแก้ไข เสนอต่อสำนักงานกิจการยุติธรรม ในฐานะเลขานุการคณะกรรมการอิสระตรวจสอบและค้นหาความจริงเพื่อการปรองดองแห่งชาติ (คอป.), 2555.

วิทยานิพนธ์

ศุภชัย เกียรติเฉลิมพร. “การตรวจสอบพยานหลักฐานโดยศาลก่อนการพิจารณาคดีอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.

วารสาร

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา,” วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ฉบับที่ 9. ปีที่ 3. (2520) : 126

จิรนิติ หะวานนท์. “หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน.” วารสารดุลพาห. ฉบับที่ 3. ปีที่ 31. (พฤษภาคม-มิถุนายน 2527) : 49.

สมคิด ณ นคร. “การพิจารณาคดีอาญาในศาลฝรั่งเศส.” วารสารดุลพาห. ฉบับที่ 5. ปีที่ 11. (2507) : 7-8