

บทที่ 2

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพ ในการพิจารณาคดีพิเศษ

การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) เกิดขึ้นครั้งแรกเมื่อ ค.ศ.1631 ในศาล Ecclesiastical Court ของประเทศฝรั่งเศส และตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมาการดำเนินคดีอาญาของระบบกฎหมายแบบ Anglo-American ได้มีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับระบบการพิจารณาแบบลูกขุน และเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงแนวความคิดในการลงโทษจึงได้มีการนำเอาระบบการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้จนถึงปัจจุบันนี้ วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับคำรับสารภาพที่เป็นพยานหลักฐานได้เริ่มขึ้นมาเป็นเวลานานแล้ว โดยในสมัยแรก ๆ ปรากฏออกมาในรูปของคำรับสารภาพในทางศาสนา (Religious Confession) ซึ่งกระทำในโบสถ์โดยเปิดเผย (Public) และสมัครใจ (Voluntary) ต่อมาได้มีการเปลี่ยนมาเป็นการมีกฎเกณฑ์ที่สม่ำเสมอ (Frequent) เป็นหน้าที่ (Obligatory) เป็นความลับ (Secret) และเป็นการกระทำที่ส่วนบุคคล (Private) และบุคคลที่เป็นผู้รับคำสารภาพใน ค.ศ. 1216 คือ พระ (Priest) ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดเพียงคนเดียวในสมัยนั้น เพราะจัดอยู่ในลักษณะที่เป็นหน้าที่ของพระจนกระทั่งราว ค.ศ.1300-1600 จึงเปลี่ยนบุคคลที่มีอายุสูงสุดแทน คำรับสารภาพตามแนวความคิดของ Christian เห็นว่า การรับสารภาพเป็นการสารภาพบาปต่อบุคคลผู้มีอำนาจ (Person in authority) คือ พระในสมัยนั้น โดยโบสถ์จะชักชวนให้รับคำสารภาพตามความเชื่อของบุคคล อันเป็นพิธี (Rituals) และเป็นขนบธรรมเนียมประเพณี (Institutions) จุดมุ่งหมายก็เพื่อจัดความชั่ว คำรับสารภาพแต่เดิมที่กระทำในโบสถ์ในสมัยนั้นโบสถ์จึงเป็นเพียง “ศาลของความสำนึกผิด” (Court of Conscience) และได้ค่อยกลายมาเป็น “การเริ่มต้นของการรับผิด” (A Culture of Guilt) โดย Criminal Law Revision เห็นว่าความน่าเชื่อถือของคำรับสารภาพและวิธีการที่ได้มาที่มีความสัมพันธ์กันและสนับสนุนว่าถ้าอนาคตของคำรับสารภาพอาจจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ นอกจากนี้มีข้อสงสัยอย่างอื่นคำรับสารภาพที่ปรากฏอยู่ในวิวัฒนาการของกฎหมายพยานหลักฐานในยุคที่สามอันเป็น “ยุคกฎหมาย” โดยในยุคนี้มีการรับรองกันว่าคำรับสารภาพของผู้กระทำผิดในทางอาญาถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุด คำรับสารภาพตามปกติแล้วจะต้องเกิดจากการตั้งข้อคำถามและซักเอาความจริงให้ประจักษ์จากปากคำของผู้รับสารภาพนั่นเองการใช้คำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานมีมานาน

แล้วในประเทศที่ใช้กฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law) เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ออสเตรเลีย เป็นต้น แต่ในขณะที่เดียวกันประเทศทางภาคพื้นยุโรปซึ่งใช้กฎหมายแบบประมวลก็ได้ วิจารณ์การในเรื่องนี้ โดยประเทศทางภาคพื้นยุโรปตั้งแต่สมัยกลางมีแนวความคิดอยู่บนพื้นฐานของ กระบวนการไต่สวน กล่าวคือ ใช้การแสวงหาพยานหลักฐานออกจากปากผู้ต้องสงสัย หรือการบีบบังคับให้รับสารภาพโดยการซักถามนั่นเอง

ความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) หมายถึง กระบวนการทางอาญาซึ่งเกิดจากความร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องในคดี โดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้เสนอการทำความตกลงเจรจากับ จำเลย หรือ ทนายจำเลย เพื่อให้จำเลยรับสารภาพโดยแลกเปลี่ยนกับการลดข้อหาหรือแลกเปลี่ยนกับการได้รับความกรุณาจากศาลเพื่อให้ศาลลงโทษสถานเบา

ความเป็นมาของการต่อรองคำรับสารภาพ

ระบบถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันคือประเทศที่ได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ระบบถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ค่อนข้างมาก การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวส่งผลให้เกิดรายละเอียดในการปฏิบัติมากมายซึ่งทำให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปด้วยความล่าช้า เนื่องจากการมีรายละเอียดมากจึงทำให้ต้องใช้เวลาในการดำเนินคดีมาก ทำให้จำเลยในคดีต้องได้รับความเสียหายจากความล่าช้า และยังทำให้ฝ่ายบริหารประสบกับความยุ่งยากในการควบคุมปราบปรามอาชญากรรม

โดยธรรมชาติของระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) หลักการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่ก่อกำเนิดขึ้น มักมีเหตุผลมาจากปัญหาในทางปฏิบัติที่ศาลได้รู้เห็นมาจากการพิจารณาคดีต่าง ๆ ซึ่งหลักกฎหมายต่าง ๆ ที่ถือกำเนิดขึ้นมักจะต้องใช้เวลาค่อนข้างมาก และโดยทั่วไปมักมีแรงกดดันไม่ว่าจะจากการเรียกร้องสิทธิของกลุ่มคน หรือจากอิทธิพลทางความคิดของนักกฎหมายหรือจากแรงสนับสนุนทางสังคมในการควบคุมอาชญากรรม เป็นต้น สำหรับปัจจัยที่เป็นแรงสนับสนุนให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพมีพื้นฐานดังนี้

1) การมีกฎหมายลักษณะพยานที่ซับซ้อน (Complexity of the rule of evidence)

การใช้ระบบลูกขุนในการพิจารณาคดี ระบบลูกขุนนี้ถือว่าลูกขุนเปรียบเสมือนเด็กที่บริสุทธิ์ที่จะต้องไม่ถูกงูใจจากการรับฟังพยานที่ไม่สมควร เช่น พยานหลักฐานซึ่งบางกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มาโดยมิชอบถูกนำเข้ามาสู่กระบวนการพิจารณาเพื่อเอาผิดกับจำเลย ศาลโดยระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) คู่ความถือว่าอยู่ในฐานะเท่าเทียมกัน ดังนั้นนอกจากจะเป็น

การเอาเปรียบจำเลยแล้วศาลก็ไม่ต้องการให้ลูกขุนซึ่งเป็นประชาชนคนธรรมดาได้รับรู้พยานหลักฐานเหล่านั้น เพราะอาจมีผลกระทบต่อความรู้สึกของคณะลูกขุนได้ทำให้ต้องมีหลักกฎหมายที่คอยตัดไม่ให้รับฟังพยานที่ไม่เหมาะสม จึงมีหลักกฎหมายที่เรียกว่า บทคัดพยาน (Exclusionary Rule) นอกจากนี้ ศาลจะต้องควบคุมการซักถามซักค้านพยานต่าง ๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อให้เหมาะสมแก่การรับรู้ของลูกขุนและไม่ให้ฟุ้งเฟ้อเกินไป ทำให้การพิจารณาคดีมีความซับซ้อน นอกจากการใช้ระบบลูกขุนในการพิจารณาคดีจะทำให้การพิจารณาคดีมีความซับซ้อนแล้ว ปัญหาจากหลักการต่าง ๆ เช่น หลักการไม่ให้การเป็นปฎิบัติต่อตนเอง หรือ หลักในการฟังพยานอย่างอื่นของศาล เช่น การฟังพยานผู้เชี่ยวชาญก็มีผลในการเพิ่มความยุ่งยากซับซ้อนของการพิจารณาคดีมากยิ่งขึ้น ซึ่งรายละเอียดของปัญหาความซับซ้อนในการพิจารณาคดี มีดังนี้

ก. พยานผู้เชี่ยวชาญ (Expert Witness) การฟังพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นมีความซับซ้อนเนื่องจากความรู้หรือความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญมีลักษณะที่เป็นความรู้ ความชำนาญพิเศษที่มีอยู่เฉพาะบุคคลหรือเฉพาะอาชีพจึงทำให้ลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดายากที่จะเข้าใจได้ โดยมีกระบวนการในการนำเสนอพยานผู้เชี่ยวชาญดังนี้ ผู้นำเสนอพยานผู้เชี่ยวชาญมักพยายามให้พยานแสดงความรู้ความเห็นไปในทางที่เป็นประโยชน์กับตน ในขณะที่เดียวกันคู่ความฝ่ายตรงข้ามก็จะหักล้างโดยทำให้พยานผู้เชี่ยวชาญมีน้ำหนักน้อยลง จึงเป็นการยากแก่ลูกขุนซึ่งไม่มีความชำนาญพิเศษในเรื่องนั้น ๆ ยากที่จะตัดสินว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร ผู้พิพากษาก็มีความยุ่งยากที่จะตัดสินใจในการใช้ดุลยพินิจควบคุมการซักถามหรือซักค้าน เพราะผู้พิพากษาก็ไม่ใช่ผู้มีความรู้ความชำนาญในเรื่องนั้น ๆ เป็นพิเศษ การพิจารณารับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญจึงเป็นปัญหาแก่การพิจารณาคดีของศาล การเพิ่มขึ้นของการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญมีสาเหตุมาจากการเข้ามามีบทบาทมากขึ้นของทนายความในศาลซึ่งมักจะหาทางต่อสู้คดีจนถึงที่สุด ในที่สุดจึงมักนำเอาพยานผู้เชี่ยวชาญมาใช้

ข. การซักค้านพยานโดยฝ่ายจำเลย (Cross examination by defense) ระบบคู่ความ เป็นปฎิบัติกัน คู่ความทั้งสองฝ่ายต้องพยายามต่อสู้กันในทางคดีต่อหน้าศาล เพื่อให้ฝ่ายตนชนะคดี เมื่อทนายมีบทบาทมากขึ้นการซักค้านพยานโดยฝ่ายจำเลยจึงเพิ่มมากขึ้นส่งผลให้การพิจารณาของศาลซับซ้อนขึ้นและยุ่งยากมากขึ้น

ค. การเปลี่ยนแปลงหลักกฎหมายพยานและวิธีพิจารณาความ (Changes in rule of evidence and procedure) ในช่วง ค.ศ.1700-1800 ได้มีการเกิดขึ้นของหลักกฎหมายในระบบคู่ความ เป็นปฎิบัติกันเป็นจำนวนมาก จนระบบกฎหมายดังกล่าวมีความมั่นคงขึ้น การที่ทนายความเข้ามา มีบทบาทมากขึ้นในการพิจารณาคดี ทำให้มีการนำประเด็นข้อกฎหมายต่าง ๆ เข้ามาในการพิจารณาคดีซึ่งมีเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ จนส่งผลให้การพิจารณาคดีมีความยุ่งยากซับซ้อน

2) การยื่นคำให้การรับสารภาพในศาล

ในศาล Old Bailey มีการยื่นคำให้การรับสารภาพโดย การรับสารภาพที่กระทำต่อหน้าลูกขุน มักจะมีการขอความเมตตาปราณีโดยมีการสืบพยานถึงบุคลิกภาพ นิสัยใจคอของจำเลย ทั้งนี้จำเลยจะเป็นผู้นำพยานหลักฐานเกี่ยวกับบุคลิกภาพ นิสัยใจคอของตนมาแสดงเพื่อผลในทางลดหย่อนโทษ ซึ่งลูกขุนในช่วง ค.ศ.1687-1775 มักจะใช้บทบาทที่เป็นอิสระในการตัดสินใจให้จำเลยมีความผิดเพียงบางส่วน โดยอาจพิพากษาลดข้อหาลงหรือลดมูลค่าของ ของที่ขโมยมา และลงโทษในความผิดที่ต่ำลง ตัวอย่างเช่น คดีในศาล Old Bailey เมื่อ ค.ศ.1815 Tomas Walker อายุ 47 ปี ถูกฟ้องในความผิดอาชญาฐานลักทรัพย์โดยมีรายการทรัพย์สินดังนี้ ถูงเก็บเงินมูลค่า 4 เซนต์ กระป๋องเงินมูลค่า 45 เซนต์ ไวน์ มูลค่า 7 เซนต์ เสื้อคลุมมูลค่า 30 เซนต์ และร่มมูลค่า 2 เซนต์ Walker รับสารภาพและกล่าวว่า”ผมรู้สึกอายเป็นอย่างยิ่ง แต่ผมไม่ได้หาเลี้ยงชีพด้วยการลักขโมย ผมหวังว่าท่านจะให้ความปราณีผมเท่าที่ท่านทำได้” ในคดีนี้ลูกขุนตัดสินว่า Walker มีความผิดฐานลักทรัพย์ โดยลักทรัพย์ไปมูลค่า 30 เซนต์ และลูกขุนได้ขอให้ศาลให้ความปราณีต่อจำเลยด้วย ในที่สุดศาลก็พิพากษาลงโทษกักขัง 1 เดือน และปรับ 1 เซนต์ จะเห็นได้ว่าลูกขุนมีบทบาทที่จะตัดสินข้อเท็จจริง โดยตัดสินว่า Walker ลักทรัพย์ไปมูลค่า 30 เซนต์ ทั้งที่ทรัพย์ที่ลักไปจริง ๆ แล้วมีมูลค่า 67 เซนต์ นอกจากนี้ ยังขอให้ศาลให้ความเมตตาปราณีได้ด้วยนอกจากนี้ ยังมีอีกคดีหนึ่งในศาล Old Bailey คือคดีของ Samvel Munday ถูกฟ้องในข้อหาลักทรัพย์โดยถูกกล่าวหาว่าลักผ้าตาหมากรุกความยาวยี่สิบหกหลา มูลค่า 21 เซนต์ โดยเขาให้การว่า “ผมมาที่นี่เพราะถูกเรียกมาให้การในการฟ้องที่ไม่สุจริต” เมื่อลูกขุนฟังพยานหลักฐานทั้งหมดแล้วจึงตัดสินว่า Munday ลักทรัพย์ไปมูลค่า 29 เซนต์ ศาลพิพากษาจำคุก Munday 6 เดือน และปรับ 1 เซนต์จากทั้งสองคดีจะเห็นได้ว่า ลูกขุนมีบทบาทที่เป็นอิสระ (Independent Jury) ที่จะตัดสินให้มีความผิดเพียงบางส่วนหรือตัดสินเกินความผิดจริงได้ อย่างไรก็ตามแนวโน้มของการใช้บทบาทอิสระของลูกขุนเริ่มลดลงเรื่อย ๆ

ช่วงหลัง ค.ศ.1835 ได้มีการยอมรับคำให้การรับสารภาพมากขึ้น คำให้การลักษณะดังกล่าว จะทำให้ศาลพิจารณาคดีโดยไม่ต้องมีการตัดสินข้อเท็จจริงโดยลูกขุน ทั้งนี้เนื่องจากถือว่าข้อเท็จจริงยุติตามคำให้การรับสารภาพที่รับกันของโจทก์และจำเลย คำให้การรับสารภาพนี้หากพิจารณาโดยลึกซึ้งแล้วเท่ากับเปิดโอกาสให้จำเลยเจรจากับโจทก์ในคดีที่ขาดแคลนพยานหลักฐานต่อรองข้อหาแล้วจึงรับสารภาพในข้อหาที่ได้ตกลงกัน ศาลก็จะพิจารณาไปตามคำให้การรับสารภาพนั้นโดยไม่มีการพิจารณาอย่างเต็มรูปแบบในศาลลูกขุน จำเลยก็พอใจว่าตนจะได้รับโทษน้อยลง โจทก์ก็พอใจที่ไม่ต้องเตรียมพยานหลักฐานมากนักจึงปรากฏว่ามีการยื่นคำให้การรับสารภาพเพิ่มมากขึ้นตั้งแต่ ค.ศ.1835

ปัจจัยต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นจึงก่อให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพขึ้น ทั้งนี้มีส่วนช่วยให้คดีเข้าสู่ศาลน้อยลง คดีที่ขาดแคลนพยานหลักฐานจะถูกต่อรองไปก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาล การต่อรองคำรับสารภาพเป็นเครื่องมือที่ให้ความช่วยเหลือแก่ พนักงานอัยการในการได้รับข้อมูลข่าวสารที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาคดีจากผู้กระทำความผิดเองโดยการให้การรับสารภาพ ดังนั้นการที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษน้อยลงจากการต่อรองคำรับสารภาพเป็นผลมาจากการที่เขาให้ข้อมูลข่าวสารที่จะนำมาใช้พิจารณาคดีแก่พนักงานอัยการ ซึ่งต่างจากแนวคิดเดิมซึ่งเป็นการลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดโดยพิจารณาจากความสมควรแก่การเมตตาปราณีที่พิจารณาจากบุคลิกภาพและความประพฤติของจำเลยเป็นสำคัญ

แนวคิดเบื้องหลังการต่อรองคำรับสารภาพ

1. แนวคิดที่ต้องการให้การพิจารณาคดีอาญาเป็นไปอย่างรวดเร็ว

ในการดำเนินการของกระบวนการยุติธรรม ประสบกับปัญหาปริมาณงานที่เพิ่มมากกว่าจำนวนบุคลากรที่จะดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็วได้ เป็นเหตุให้คดีค้างคั่งอยู่ในชั้นดำเนินการของศาล และเนื่องมาจากคำกล่าวของ Justice Marshall ที่ว่า “ความล่าช้าในการดำเนินคดีเท่ากับเป็นการปฏิเสธความยุติธรรมอย่างหนึ่ง” (Justice delayed may be Justice denied) (Arnett v. Kennedy, 1974) ดังนั้นในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่ประสบปัญหาดังกล่าว จึงได้มีการนำเอาระบบของวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาถือว่าการต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกานั้นเป็นวิธีการอันสำคัญในการบริหารงานยุติธรรม (Theodone v. Bornego, 1974)

หลักการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วเป็นหลักการที่ได้รับการยอมรับทั้งในระดับระหว่างประเทศและในประเทศต่าง ๆ โดยมีการรับรองหลักการนี้ไว้ในอนุสัญญายุโรป ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการรับรองสิทธินี้ไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาซึ่งบัญญัติว่า “ในการฟ้องคดีอาญาทุกคดี จำเลยจะต้องมีสิทธิในการได้รับการพิจารณาโดยเร็ว และโดยเปิดเผย” (“In all Criminal prosecution the accused shall enjoy the right to speedy and public trial...”) และสิทธินี้ถือว่าเป็นสิทธิที่มลรัฐต่าง ๆ ต้องให้การรับรองด้วย เพราะถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของ Due process ตามรัฐธรรมนูญ (ณรงค์ ใจหาญ, 2550, หน้า 34)

2. แนวคิดในการสร้างความแน่นอนให้กับกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานและมาตรฐานในการชี้หน้าหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (proof

beyond reasonable doubt) ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงเป็นภาระหนักแก่ฝ่ายโจทก์ (อัยการ) ที่ต้องแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ตามมาตรฐานดังกล่าว ซึ่งบางกรณีการแสวงหาพยานหลักฐานของตำรวจอาจจะใช้วิธีการที่กฎหมายมิได้รับรองหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม เป็นเหตุให้ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว โดยถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ (Illegal-Obtained Evidence) (เกียรตินิขจร วัจนะสวัสดิ์, 2521, หน้า 154) ซึ่งบทตัดพยาน (Exclusionary rule) ของศาลนี้สร้างความยุ่งยากให้กับเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการสืบสวนสอบสวนเป็นอย่างมาก อีกทั้งยังทำให้การดำเนินคดีอาญามีความไม่แน่นอนอีกด้วย เพราะอัยการก็ไม่แน่ใจว่าพยานหลักฐานที่ตนมีอยู่จะสามารถทำให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยได้หรือไม่และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาตัดสินคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นผู้รับฟังข้อเท็จจริง ดังนั้น ความไม่แน่นอนในผลแห่งคดีก็ยิ่งมากขึ้น ดังนั้นอัยการจึงนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ เมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานในคดีไม่เพียงพอที่จะทำให้คณะลูกขุนเชื่อว่าจำเลยกระทำความผิดจริงโดยปราศจากข้อสงสัย

การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) เป็นวิธีการหนึ่งที่ประเทศสหรัฐอเมริกา นอกเหนือจากการใช้แก้ปัญหาในการดำเนินคดีอาญา เช่น ปัญหาคดีล้นศาล ปัญหาความล่าช้าในการดำเนินคดี หรือปัญหากรณีอัยการไม่แน่ใจว่าพยานหลักฐานที่ตนมีอยู่จะสามารถทำให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยได้หรือไม่ การต่อรองคำรับสารภาพยังสามารถนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐานที่จะเอาผิดกับผู้กระทำความผิดองค์กรอาชญากรรมซึ่งถือเป็นการเปลี่ยนแปลงวิธีการแสวงหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานไปตามลักษณะของอาชญากรรมที่เปลี่ยนแปลงไปจากอาชญากรรมแบบปกติ

พนักงานอัยการทำหน้าที่ยื่นฟ้องคดีต่อศาล โดยมีดุลพินิจในการสั่งฟ้องคดีหรือไม่ฟ้องคดีอย่างกว้างขวาง รวมทั้งอาจทำการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ นอกจากนี้จะมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลดังกล่าวแล้วเบื้องต้น การต่อรองโดยทนายจำเลยและพนักงานอัยการจะทำการเจรจากันเพื่อให้พนักงานอัยการลดข้อหาที่จะฟ้องโดยให้ฟ้องจำเลยในฐานะความผิดที่มีโทษสถานเบากว่า หรือหากจำเลยให้การรับสารภาพพนักงานอัยการจะมีคำรับรองต่อศาลขอให้ศาลลงโทษจำเลยในสถานเบากว่าที่กฎหมายกำหนด พบว่าการเจรจาต่อรองยังทำเพื่อให้รัฐได้รับประโยชน์อย่างอื่นอีกด้วยนั่นคือเป็นการต่อรองขอให้จำเลยให้การเป็นพยานในคดีอื่นหรือขอให้จำเลยให้ข้อเท็จจริงแก่เจ้าหน้าที่เพื่อประโยชน์แก่การนำตัวผู้กระทำความผิดในคดีอื่นมาลงโทษ หรืออาจเป็นการต่อรองขอให้จำเลยให้

การถึงข้อเท็จจริงใด ๆ ที่เป็นประโยชน์แก่รัฐในการนำตัวผู้กระทำความผิดคนอื่น ๆ หรือผู้ที่เป็นการอยู่เบื้องหลังในคดีเดียวกันกับที่จำเลยต้องหาอยู่คงมีแนวคิดใหม่ดังต่อไปนี้

3. แนวคิดในการให้ผลประโยชน์บางประการกับผู้กระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือกับกระบวนการยุติธรรม

กฎหมายอาญาสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติของทุกประเทศ มีบทบัญญัติที่ให้ผลประโยชน์บางประการกับผู้กระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือกับกระบวนการยุติธรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา การกำหนดโทษจำเลยของศาลในระดับ Federal Court จะเป็นไปตาม Federal Sentencing Guidelines แต่ที่กำหนดว่า กรณีดังกล่าวถือเป็นเหตุที่สามารถลดโทษให้กับจำเลยมากกว่าที่กำหนดใน Guideline ได้ ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาถึงความสำคัญและคุณประโยชน์ในความช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย ความแท้จริง ความสมบูรณ์และความน่าเชื่อถือของข้อมูลหรือคำให้การใด ๆ ของผู้ต้องหาหรือจำเลย สภาพและขอบเขตความช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย อันตรายหรือความเสียหายใด ๆ ต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือครอบครัวของเขาต่อการให้ความช่วยเหลือแก่รัฐ รวมทั้งระยะเวลาที่ให้ความช่วยเหลือ นอกจากนี้ใน Uniform Law Commissioner's Model Sentencing and Corrections Act มาตรา 3-108 ยังได้กำหนดว่า เหตุลดโทษให้รวมถึงกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการสืบพยานสอบสวนการกระทำความผิดของบุคคลอื่น ๆ เช่น ช่วยให้สืบหาตัวหรือจับกุมบุคคลอื่นที่กระทำความผิด เป็นต้น

4. แนวคิดในการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวผู้กระทำความผิด

ในปัจจุบันโดยผลของความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีทำให้การกระทำ ความผิดมีลักษณะซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ยกแก่การติดตามจับกุมของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิสูจน์ความผิดในการพิจารณาคดีอาญานั้น ต้องวางอยู่บนพื้นฐานของพยานหลักฐาน แต่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมไม่สามารถสืบหาพยานหลักฐานได้ เพราะการกระทำความผิดในปัจจุบันมีลักษณะขององค์กรอาชญากรรมที่มีการจัดองค์กรอย่าง สลับซับซ้อน มีการปกปิดพยานหลักฐานและมีกลไกในการตัดตอนความสัมพันธ์อย่างมิดชิด หนทางเดียวที่จะแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวก็คือ การแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวผู้กระทำความผิดนั่นเอง

วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นที่ยอมรับในระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ มีอยู่หลายวิธีการ ได้แก่ การใช้สายลับ (Informer) ซึ่งอาจจะเป็นเจ้าของที่ตำรวจ ซึ่งปลอมตัวเข้าไปอยู่ในองค์กรอาชญากรรมต่าง ๆ และนำข้อมูลการดำเนินการขององค์กรเหล่านั้น ออกมาแจ้งให้ตำรวจทราบ ซึ่งบางครั้งเป็นการเสี่ยงต่ออันตรายของเจ้าหน้าที่จากการถูกเปิดโปง

หรือองค์กรอาชญากรรมที่มีวัฒนธรรมที่หนาแน่นก็จะไม่ยอมให้ใครเข้ามาเป็นสมาชิกใหม่ได้ง่าย ๆ การล่อให้กระทำความผิด (Undercover operation) ซึ่งการล่อให้กระทำความผิดซึ่งกฎหมายยอมรับและไม่ถือเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบนั้น จะต้องเป็นการล่อให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซึ่งโดยปกติบุคคลนั้นคิดจะกระทำความผิดอยู่แล้วโดยการ “ล่อ” นั้นไม่ใช่การ “ก่อ” ใ้บุคคลใดกระทำความผิดมิฉะนั้นจะถือว่าเป็น Entrapment ซึ่งจะส่งผลให้พยานหลักฐานต่าง ๆ รับฟังไม่ได้ไปด้วย

การต่อรองคำรับสารภาพก็เช่นเดียวกับ 2 วิธีการข้างต้น คือ เป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน กล่าวคือ เป็นการทำความตกลงกับจำเลยว่าหากยอมให้ข้อมูลกับกระบวนการยุติธรรม ซึ่งเป็นผลให้สามารถนำตัวผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันมาฟ้องลงโทษได้ ก็จะได้รับ การฟ้องในข้อหาที่เบาลงหรือได้รับการลดโทษไม่ถือว่าเป็นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานที่ต้องห้ามตามกฎหมายแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามการต่อรองคำรับสารภาพ เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อ ค.ศ.1431 ในศาล Ecclesiastical Court ของประเทศฝรั่งเศส ตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา ระบบดำเนินคดีอาญาของกฎหมายแบบ Anglo-American ได้มีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับระบบการพิจารณาแบบลูกขุน และเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงแนวความคิดในการลงโทษจึงได้มีการนำเอาระบบ

การต่อรองคำรับสารภาพมาใช้จนปัจจุบันนี้การต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกาได้รับการยอมรับจากศาลสูงสหรัฐ โดยมีคดีที่ตัดสินไว้ดังนี้

ในสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกใน ค.ศ.1958 ในคดีระหว่าง Shelton v. United States, 1958 ซึ่งศาลสูงสหรัฐได้วางหลักไว้ว่าอัยการซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ให้ไว้กับจำเลยอันเนื่องมาจากการแลกเปลี่ยนคำรับสารภาพของจำเลยนั้น คำให้การรับสารภาพของจำเลยในกรณีเช่นนี้ย่อมตกเป็นโมฆะ แต่ต่อมาเมื่อ ค.ศ.1964 ศาลสูงสหรัฐได้วางหลักไว้ในคดี Nagelberg v. United States, 1964 ว่าผู้พิพากษาย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะอนุญาตให้จำเลยถอนคำให้การปฏิเสธความผิด และยื่นคำให้การรับสารภาพเพื่อรับโทษที่เบากว่าความผิดที่ถูกกล่าวหาถ้าหากอัยการยินยอมและเห็นด้วย เพราะเป็นสิทธิของจำเลยที่จะให้ความร่วมมือในการดำเนินคดี

ใน ค.ศ.1967 ศาลสูงสหรัฐได้ให้ความสำคัญแก่ทนายจำเลยในการให้คำแนะนำหรือข้อปรึกษาหารือกับจำเลยในขณะที่จำเลยให้การรับสารภาพ กล่าวคือ ศาลจะนำเอาคำแนะนำของทนายจำเลยมาวิเคราะห์ประกอบคำรับสารภาพของจำเลยด้วย (Dorrough v. United States, 1967)

ใน ค.ศ.1969 ศาลสูงสหรัฐโดย Justice Douglas วางหลักไว้ในคดี Boykin v. Alabama, 1969 ว่าคำวินิจฉัยเกี่ยวกับคำรับสารภาพนั้นถือว่าไม่มีอยู่ ถ้าในบันทึกรายงานกระบวนการพิจารณาของ

ศาลไม่ได้กล่าวไว้โดยแจ้งชัดว่า จำเลยได้ละสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 3 ประการ โดยความสมัครใจและอย่างมีเหตุผล อันได้แก่สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยลูกขุนสิทธิที่จะเผชิญหน้ากับพยานฝ่ายตรงข้าม และสิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ตนเอง

ใน ค.ศ.1970 ศาลสูงสหรัฐได้วางหลักไว้ในคดี *Brady v. United States*, 1970; *McMann v. Richardson*, 1970; *Parker v. North Carolina*, 1970 ว่าคำรับสารภาพโดยความสมัครใจไม่ใช่เหตุผลอันสมควรที่จะทำให้จำเลยได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษ เพราะเป็นไปได้ที่จำเลยจะรับสารภาพในความผิดที่มากกว่าการกระทำผิดที่แท้จริง แม้ว่าจำเลยจะถูกพิจารณาพิพากษาโทษตามคำรับสารภาพหรือโดยอ้างว่าคำรับสารภาพนั้นได้กระทำโดยถูกบังคับขู่เข็ญก็ไม่อาจเกินความผิดที่แท้จริง ยิ่งไปกว่านั้นการที่จำเลยจะอ้างว่าให้การรับสารภาพเพราะได้รับ “คำแนะนำทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้อง” ไม่เพียงพอที่จะทำให้คำรับสารภาพนั้นรับฟังไม่ได้ นอกจากนี้จำเลยไม่มีสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะบังคับให้ศาลต้องยอมรับฟังตามคำรับสารภาพของจำเลยและในทางตรงข้ามศาลอาจจะรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยมาลงโทษจำเลยได้ แม้ต่อมาภายหลังจำเลยจะให้การว่าตนเป็นคนบริสุทธิ์ก็ตาม (*North Carolina v. Alford*, 1970) แต่อย่างไรก็ดีศาลสูงสหรัฐก็ยังมิได้กำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจของศาลในการรับฟังคำรับสารภาพของจำเลย แต่อย่างใด

ใน ค.ศ.1971 ศาลสูงสหรัฐได้วางหลักไว้ในคดี *Santabello* อันเป็นคดีที่มีชื่อเสียงเกี่ยวกับกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ (*Plea bargaining*) ว่า กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพมีความจำเป็นและทำให้เกิดความพอใจในการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ การต่อรองคำรับสารภาพเป็นการหลีกเลี่ยงการตั้งข้อหาที่หนักเกินกว่าข้อเท็จจริง สำหรับผู้ต้องหาที่ถูกคุมขังก่อนมีการฟ้องร้องดำเนินคดี อันจะทำให้คดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว (*Santabello v. New York*, 1971)

ใน ค.ศ.1973 ศาลได้ยอมรับคำรับสารภาพของจำเลยโดยการแนะนำของทนายซึ่งถือว่าเป็นคำรับสารภาพที่เกิดจากความสมัครใจ (*Tollett v. Henderson*, 1973)

ใน ค.ศ.1978 การต่อรองคำรับสารภาพ (*Plea bargaining*) ยังคงได้รับการยอมรับและถือเป็นสิ่งสำคัญในการบริหารงานยุติธรรม อันสืบเนื่องมาจากปัญหาความจำเป็นเศรษฐกิจเป็นหลักสำคัญโดยศาลสูงยังคงยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพระหว่างอัยการกับจำเลย และมีคำพิพากษามาที่ตกลงกันนั้น (*Bordenkircher v. Hayes*, 1978)

รูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพ

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกา มีรูปแบบอยู่ 5 วิธีการคือ

1. การต่อรองขอลดโทษ (Charge Bargaining)

การต่อรองเพื่อขอลดโทษขอลดโทษหนึ่งเพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อตกลงของจำเลยในการให้รับสารภาพความผิดในข้อหาอื่นคือ การที่จำเลยตกลงให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อหาที่แตกต่างกันออกไป โดยจำเลยหวังว่าความรับผิดชอบข้อหาที่จำเลยให้การรับสารภาพจะถูกพิพากษาลงโทษสูงสุดน้อยกว่าความผิดตามข้อหาเดิมถ้าหากไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพกัน เพราะความผิดตามข้อหาที่ให้การรับสารภาพนั้นกฎหมายกำหนดโทษต่ำกว่าความผิดตามข้อหาเดิม

2. การต่อรองขอลดโทษในระดับเดียวกัน (Horizontal Charge Bargaining)

การต่อรองเพื่อขอลดโทษขอลดโทษบางข้อกล่าวหาซึ่งอยู่ในระดับเดียวกัน คือ จำเลยต่อรองคำรับสารภาพโดยให้การรับสารภาพในข้อหาใดข้อหาหนึ่งในหลายข้อหาเพื่อแลกเปลี่ยนกับการตั้งไม่ฟ้องข้อหาอื่น ๆ ที่เหลือ เช่น จำเลยถูกกล่าวหาว่าด้วยข้อหาลักทรัพย์ในเคสสถานในเวลากลางคืน 4 ข้อกล่าวหา ซึ่งการฟ้องคดีตกลงที่จะขอลดโทษขอลดโทษ 3 ข้อแรก หากจำเลยยอมให้การรับสารภาพความผิดในข้อหาที่ 4

3. การต่อรองขอลดโทษที่ต่างระดับกัน (Vertical Charge Bargaining)

การต่อรองเพื่อแลกเปลี่ยนกับการให้การรับสารภาพในข้อหาที่รุนแรงน้อยกว่า คือการที่จำเลยตกลงให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อหาที่เบากว่า เช่น จำเลยได้ถูกกล่าวหาว่าปล้นทรัพย์โดยใช้อาวุธ ซึ่งจะให้การรับสารภาพความผิดในข้อหาที่เบากว่า คือ การปล้นทรัพย์โดยไม่ใช้อาวุธ หรือการลักทรัพย์

4. การต่อรองการลงโทษ (Sentence Bargaining)

การต่อรองซึ่งตกลงว่าจำเลยจะได้รับการลงโทษตามที่กฎหมายกำหนด หากจำเลยให้การรับสารภาพว่าได้กระทำความผิด เช่นจำเลยให้การรับสารภาพว่าได้กระทำความผิดฐานปล้นทรัพย์โดยใช้อาวุธ ทำให้จำเลยได้รับโทษขั้นต่ำสุดแทนที่จะได้รับการลงโทษขั้นสูงสุด โดยการต่อรองนี้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจที่จะรับรองได้ว่าผู้พิพากษาจะลงโทษตามที่ได้ตกลงกับจำเลยไว้ แต่โดยปกติผู้พิพากษาจะลงโทษตามที่อัยการได้ตกลงกับจำเลยไว้ซึ่งได้เสนอไปต่อศาลอันจะทำให้จำเลยมีความเสี่ยงน้อยมากในการตกลงต่อรองคำรับสารภาพ หรืออาจจะเป็นกรณีที่จำเลยได้ต่อรองคำรับ

สารภาพโดยพล่อยให้เป็นความกรุณาของศาลที่จะพิจารณาพิพากษาลงโทษโดยคาดหวังว่า โทษที่ตนจะได้รับจะน้อยลง ถ้าหากให้การรับสารภาพและจะได้รับความกรุณาจากศาล ซึ่งวิธีการนี้ไม่ได้เป็นผลสืบเนื่องมาจากการต่อรองคำรับสารภาพระหว่างอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลย วิธีการนี้สามารถใช้ได้ทั้งที่จำเลยทราบและไม่ทราบถึงผลประโยชน์ที่ตนจะได้รับจากการต่อรองคำรับสารภาพนั้น

5. จำเลยอาจเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ

โดยการเลือกผู้พิพากษา กล่าวคือ ในกรณีที่คดีเกิดขึ้นในหลายเขตอำนาจศาลอันทำให้สามารถฟ้องจำเลยต่อศาลใดก็ได้ที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกิดขึ้นนั้นและผู้พิพากษาที่จะพิจารณาคดีในแต่ละเขตอำนาจศาลนั้นก็มียุติวิธีพิจารณาพิพากษาคดีแตกต่างกันไปตามวิธีการของแต่ละคน เช่นนี้จำเลยอาจยอมให้รับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการรับประกันจากอัยการว่า จะยื่นฟ้องจำเลยต่อผู้พิพากษาที่มักไม่พิพากษาลงโทษหนัก เป็นต้น

หลักเกณฑ์การต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) ในสหรัฐอเมริกาได้มีการกำหนดไว้ใน The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อที่ 11 ซึ่งว่าด้วยคำให้การโดยสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

1. ทางเลือกของจำเลย จำเลยอาจให้การปฏิเสธหรือให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหา และถ้าจำเลยไม่ยอมให้การหรือไม่มาศาล ศาลจะถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธโดยปริยาย

2. ในกรณีที่มีการให้คำรับสารภาพบางข้อหา โดยศาลให้ความยินยอม ซึ่งในกรณีเช่นนี้ ศาลจะยอมรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยดังกล่าวได้ต่อเมื่อมีการสอบถามความเห็นของคู่ความทั้งสองฝ่ายแล้ว และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมเท่านั้น

3. ข้อเสนอแนะสำหรับจำเลย ก่อนที่ศาลจะยอมรับคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหา เช่นนี้ ศาลต้องแจ้งให้จำเลยทราบในศาล และกระทำอย่างเปิดเผย โดยให้จำเลยเข้าใจ กล่าวคือ

3.1 สภาพของข้อหาตามที่จำเลยให้การรับสารภาพโทษต่ำสุดและโทษสูงสุดตามกฎหมายที่จำเลยจะต้องได้รับและ

3.2 ถ้าจำเลยไม่มีทนายความแก้ต่างต่อผู้คดีให้จำเลยมีสิทธิที่จะมีทนายความว่าความแก้ต่างให้ทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาและในกรณีจำเลยร้องขอ และศาลเห็นเป็นกรณีจำเป็น ศาลอาจจะแต่งตั้งทนายความคนหนึ่งเพื่อว่าความแก้ต่างให้ และ

3.3 จำเลยมีสิทธิให้การปฏิเสธ หรือยืนยันตามคำให้การปฏิเสธที่เคยให้การมาแล้ว และจำเลยมีสิทธิที่จะขอพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนและในการพิจารณาคดีนั้นจำเลยมีสิทธิที่จะมีทนาย มีสิทธิที่จะเผชิญหน้ากับคู่ความฝ่ายตรงข้ามเพื่อที่จะซักถาม ซักค้านพยานฝ่ายตรงข้ามเพื่อประโยชน์ต่อคดีของตนและมีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับเพื่อให้การปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ตนเองและ

3.4 ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหาย่อมส่งผลให้ไม่ต้องมีการพิจารณาคดีต่อไป เพราะโดยการให้คำรับสารภาพตลอดข้อหาหรือบางข้อหา นั้นมีผลเท่ากับจำเลยได้สละสิทธิที่จะให้มีการพิจารณาคดีต่อไป และ

3.5 ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาศาลอาจซักถามจำเลยถึงรายละเอียดเกี่ยวกับความผิดที่ได้ให้การและถ้าจำเลยตอบคำซักถามของศาลในจำนวนภายหลังจากการสาบานตนแล้วหรือโดยคำตอบคำซักถามของศาลดังกล่าว อาจถูกนำมาใช้เป็นผลร้ายแก่จำเลยในการดำเนินคดีในข้อหาเบิกความเท็จหรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน

4. เพื่อให้แน่ใจว่า คำให้การของจำเลยกระทำด้วยความสมัครใจศาลจะไม่ยอมรับคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหาของจำเลย หากคำรับสารภาพ เช่นว่านั้นได้รับมาโดยมิได้มีการแจ้งให้จำเลยทราบอย่างเปิดเผยในศาลก่อนว่า คำให้การรับสารภาพนั้นต้องกระทำด้วยความสมัครใจและมีได้เป็นผลมาจากการบีบบังคับ หรือข่มขู่หรือประนีประนอมยอมความอื่น ๆ ที่นอกเหนือจากการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) นอกจากนี้ศาลจะถามจำเลยอีกว่า ความสมัครใจของจำเลยที่ให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือรับสารภาพบางข้อหา เป็นผลมาจากการเจรจาตกลงกันมาก่อนระหว่างอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลยหรือไม่

5. การต่อรองคำรับสารภาพ

5.1 โดยทั่วไป เมื่อมีการดำเนินคดี อัยการและจำเลยหรือทนายจำเลย อาจจะเจรจากันเพื่อทำความเข้าใจว่า จำเลยจะให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือรับสารภาพในข้อหาที่ถูกฟ้องหรือในข้อหาใหม่ที่เขาว่าหรือข้อหาอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้อัยการกระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดดังนี้

5.1.1 ถอนฟ้องข้อหาอื่น ๆ หรือ

5.1.2 ขอให้ศาลลงโทษ หรือไม่ลงโทษจำเลยตามคำร้องของอัยการที่เสนอต่อศาล เพื่อให้จับทลงโทษเป็นพิเศษ ซึ่งต้องทำความเข้าใจว่า การขอให้ศาลลงโทษ หรือตามคำร้องเป็นพิเศษในกรณีดังกล่าวนี้จะไม่ผูกมัดผู้พิพากษา หรือ

5.1.3 ตกลงกับจำเลยว่า บทลงโทษพิเศษก็คือการดำเนินคดีอย่างเหมาะสมศาลจะไม่มีส่วนร่วมในการเจรจาตกลงดังกล่าวนี้

5.2 ข้อสังเกตเกี่ยวกับความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ กล่าวคือถ้าคู่ความสามารถบรรลุจุดมุ่งหมายในการทำความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้นได้ ศาลจะต้องบันทึกข้อตกลงนั้นไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาคดีระหว่างมีการพิจารณาคดี หรือในเวลาที่ได้มีการทำความตกลงกันนั้น โดยศาลอาจจะยอมรับหรือปฏิเสธข้อตกลงนั้นหรืออาจจะหน่วงเหนี่ยวไม่ยอมรับหรือปฏิเสธจนกว่าจะมีโอกาสพิจารณารายงานเกี่ยวกับข้อตกลงที่เสนอมา

5.3 การยอมรับข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่า ศาลจะบันทึกข้อตกลงของจำเลยหรือทนายจำเลยกับอัยการไว้ในคำพิพากษา และจะตัดสินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ

5.4 การปฏิเสธข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะบันทึกไว้ในสำนวนคดีพร้อมทั้งแจ้งให้คู่ความทราบ และให้คำแนะนำแก่จำเลยเป็นการส่วนตัวในศาลว่าศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) นั้น และให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การและแนะนำจำเลยว่า ถ้าจำเลยยืนยันให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาแล้ว การดำเนินคดีต่อไปอาจจะเป็นประโยชน์แก่จำเลยน้อยกว่าที่จำเลยคาดหมายว่าจะได้รับจากข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ

5.5 ระยะเวลาของการทำความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากเวลาที่ได้ทำความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพกันแล้ว ศาลอาจบันทึกการทำความตกลงกันนั้นในเวลาที่นำตัวจำเลยมาฟ้องศาล หรือในเวลาใดก่อนการพิจารณาคดีแล้วแต่ศาลจะกำหนด

5.6 ในกรณีที่ศาลไม่ยอมรับคำให้การของจำเลย คำร้องขอขึ้นคำให้การ และคำแถลงที่เกี่ยวข้อง นอกจากสิ่งดังกล่าวมาแล้วข้างต้น พยานหลักฐานของคำให้การรับสารภาพ การถอนฟ้องในภายหลัง คำให้การรับสารภาพบางข้อหาหรือคำร้องขอให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาในข้อหาที่ถูกฟ้องหรือข้อหาอื่น ๆ หรือคำแถลงที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับคำให้การหรือคำร้องขอใด ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้วจะไม่เป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดีลงโทษผู้ที่ได้ยื่นคำให้การหรือคำร้องขอเช่นนั้นไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญาก็ตาม

อย่างไรก็ดีพยานหลักฐานเกี่ยวกับคำแถลงที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับคำให้การรับสารภาพ การถอนฟ้องในภายหลัง หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหา หรือคำร้องขอขึ้นคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหาในข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือในข้อหาอื่น ๆ จะเป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดีอาญาฐานเบี่ยงความเท็จ หรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงาน ถ้าคำแถลงนั้นจำเลยได้กระทำภายหลังมีการสาบานตนแล้ว หรือโดยมิทนาย

5.7 ในกรณีเกี่ยวกับการตรวจสอบความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพถ้ามีการยอมรับคำให้การรับสารภาพ ศาลจะไม่พิพากษาตามคำให้การรับสารภาพนั้นจนกว่าจะได้มีการไต่สวนคู่ความจนเป็นที่พอใจว่าคำให้การรับสารภาพนั้นได้กระทำด้วยความสัตย์จริง

5.8 การบันทึกการพิจารณา ศาลจะต้องบันทึกถ้อยคำและทุกขั้นตอนที่จำเลยให้การรับสารภาพ และในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหา บันทึกดังกล่าวของศาลนี้จะต้องทำการบันทึกรวมไปถึงคำแนะนำของศาลที่ให้แก่จำเลยด้วย การไต่สวนเกี่ยวกับความสมัครใจในการให้คำให้การรับสารภาพของศาลนั้น ให้นำรวมถึงข้อตกลงใด ๆ ที่เกี่ยวกับคำให้การรับสารภาพ และการไต่สวนความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพ

ศาลสูงสหรัฐอเมริกาได้กำหนดว่า The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 มีวัตถุประสงค์ 2 ประการ ดังนี้

1. เพื่อช่วยผู้พิพากษาในการกำหนดว่า คำให้การรับสารภาพของจำเลยได้กระทำด้วยความสมัครใจหรือไม่
2. เพื่อให้สามารถบันทึกคำให้การรับสารภาพที่สมบูรณ์ในเวลาเดียวกันกับที่จำเลยให้การรับสารภาพอย่างมีเหตุผล (Intelligently) และด้วยความสมัครใจ (Voluntarily)

ศาลสูงสหรัฐอเมริกายังถือว่า การไม่ปฏิบัติตาม The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 นี้ อาจจะทำให้เกิดข้อผิดพลาดซึ่งมีผลทำให้จำเลยมีสิทธิที่จะให้การใหม่อีกครั้งหนึ่ง ดังนั้นในการสอบถามคำให้การจำเลย กฎหมายกำหนดว่าผู้พิพากษาจะต้องสอบคำให้การจำเลยโดยเปิดเผยในศาล และผู้พิพากษาจะต้องมั่นใจว่าจำเลยได้เข้าใจถึงสิ่งต่าง ๆ ดังนี้

(ก) ข้อกล่าวหาที่จำเลยถูกฟ้องร้อง จำเลยจะต้องทราบถึงข้อกล่าวหาที่ถูกฟ้องร้องเรื่องอะไร ผิดต่อกฎหมายอะไรถูกฟ้องกี่กระทงกี่ข้อหา

(ข) โทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่ถูกฟ้องร้อง ทั้งโทษขั้นสูงและขั้นต่ำตามกฎหมาย

(ค) จำเลยมีสิทธิให้การปฏิเสธจำเลยจะต้องได้รับแจ้งเสมอว่าจำเลยมีสิทธิปฏิเสธเพื่อต่อสู้คดีและเป็นหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

(ง) การรับสารภาพมีผลเป็นการสละสิทธิการพิจารณาคดี จำเลยจะต้องได้รับแจ้งให้ทราบว่าเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้ว ศาลพิจารณาลงโทษได้เลยโดยไม่ต้องพิจารณาคดี (No trial) ไม่ว่าจะคืนนั้นจะมีอัตราโทษขั้นสูงและขั้นต่ำอย่างไร (ซึ่งต่างกับกฎหมายไทยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175)

(จ) ในบางกรณีเช่น ในศาลของรัฐบาลกลาง Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (c) (1) กำหนดว่าถ้าศาลมีบัญญัติกำหนดอัตราโทษ (หรือที่เข้าใจในภาษาพูดว่า “ชี้ต่อศาล”)

ในการลงโทษสำหรับความผิดนั้น ๆ (Sentencing guidelines) และการกำหนดเงื่อนไขการชดเชยแก่ผู้เสียหาย (Restitution to a victim) ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบด้วย

(ฉ) ในกรณีที่มีการตกลงระหว่างโจทก์กับจำเลยตามกระบวนการ (Plea bargaining) Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (e) (2) กำหนดว่าจะต้องเปิดเผยข้อตกลงนั้นต่อศาล และถ้าศาลเห็นว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงเช่นนั้นได้ ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงนั้น และจำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพนั้นเสียได้

(ช) ถ้าฝ่ายโจทก์ผิดข้อตกลงที่ให้ไว้กับจำเลยใน Plea bargaining เช่นนี้จำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพของตนได้ (พรเพชร วิชิตชลชัย, 2536, หน้า 103-113)

ในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนั้นมีผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองหลายฝ่ายได้แก่

1. จำเลยหรือทนายจำเลย

ในการต่อรองคำรับสารภาพ คำรับสารภาพของจำเลยจะมีผลเท่ากับเป็นการยอมรับว่าได้กระทำผิดจริงและในขณะเดียวกันก็เท่ากับเป็นการสละสิทธิของตนที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญด้วยอันได้แก่สิทธิดังต่อไปนี้

1. สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเองหรือให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง (Fifth Amendment)
2. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยลูกขุน (Sixth Amendment)
3. สิทธิที่จะเผชิญหน้ากับพยานฝ่ายตรงข้ามหรือพยานที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง (Sixth Amendment)

การสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญทั้ง 3 ประการนี้ จะต้องมีปรากฏในบันทึกไต่ถามกระบวนการพิจารณาของศาลโดยชัดแจ้งว่า จำเลยได้สละสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวและอย่างมีเหตุผล มิฉะนั้นแล้วคำรับสารภาพนั้นย่อมรับฟังไม่ได้

คำรับสารภาพอันเป็นผลเนื่องมาจากการต่อรองคำรับสารภาพ จะต้องเป็นคำให้การรับสารภาพอย่างมีเหตุผล และมีความน่าเชื่อถือ กล่าวคือ คำรับสารภาพที่เกิดขึ้นนอกจากจะต้องกระทำด้วยความสมัครใจแล้ว ยังจะต้องกระทำในขณะที่มีความรู้สึกผิดชอบในเวลาขึ้นคำให้การด้วย

คำรับสารภาพที่เกิดจากความสมัครใจ หมายถึง คำรับสารภาพที่มีคุณค่าพอที่จะผูกมัดจำเลยต่อศาล โดยปราศจากการชักชวนโดยการให้สัญญา หรือการหลอกลวงด้วยประการใด ๆ (The Federal Rules of Criminal Procedure)

คำรับสารภาพด้วยความรู้สำนึกผิดชอบ หมายถึง การที่จำเลยได้รู้และเข้าใจถึงผลของการตัดสินใจเกี่ยวกับข้อเท็จจริง และการตัดสินใจของจำเลยนี้เองที่นำไปสู่ผลที่จะเกิดขึ้นตามมา

จำเลยมักเป็นผู้ได้รับข้อเสนอจากพนักงานอัยการในการต่อรองคำรับสารภาพอย่างไรก็ตาม การพิจารณาข้อเสนอของการต่อรองคำรับสารภาพนั้นเป็นเรื่องยากสำหรับจำเลยทั้งนี้เพราะจำเลยโดยทั่วไปที่ไม่ใช่นักกฎหมายมักไม่รู้ถึงความเสี่ยงที่จะได้รับการต่อรองคำรับสารภาพว่ามีอยู่เท่าใด การมีทนายจำเลยในการต่อรองคำรับสารภาพจึงมีความจำเป็นเท่ากับจำเลยมักจะร่วมหารือกัน หลังจากนั้นจึงมีการตัดสินใจรับหรือปฏิเสธข้อเสนอของพนักงานอัยการ

2. พนักงานอัยการ

เมื่ออัยการได้ให้คำมั่นสัญญาใด ๆ ในการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลยแล้วอัยการก็มีหน้าที่ที่จะต้องรักษาคำมั่นสัญญา หรือปฏิบัติตามสัญญาที่ตกลงกับจำเลย ถ้าหากอัยการละเมิดหรือฝ่าฝืนข้อตกลงตามสัญญาหรือไม่ปฏิบัติตามสัญญา อันเป็นเหตุให้จำเลยได้รับโทษมากกว่าที่มีการต่อรองคำรับสารภาพ จำเลยย่อมมีสิทธิที่จะถอนคำให้การเดิมซึ่งให้การรับสารภาพไว้และให้การใหม่ปฏิเสธข้อกล่าวหาได้ ซึ่งมีผลทำให้ต้องนำคดีของจำเลยกลับเข้ามาสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอย่างเต็มรูปแบบตามปกติ

อย่างไรก็ตามการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงของพนักงานอัยการหรือจำเลยความตกลงต่อรองคำรับสารภาพนั้นแม้จะมีความผูกพันให้ทั้งสองฝ่ายปฏิบัติแต่ความผูกพันนั้นโดยสภาพแล้วไม่สามารถบังคับได้อย่างแน่นอนเท่ากับสัญญาทางแพ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากสิทธิของจำเลยในการให้การเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งจำเลยจะใช้สิทธินี้อย่างไรก็ได้และไม่อยู่ในข้อบังคับของสัญญาและกฎหมายลำดับรองใด ๆ รวมทั้งคำพิพากษาของศาล แม้จำเลยจะตกลงว่าจะให้การรับสารภาพแต่เวลาที่จำเลยให้การจริง หากจำเลยจะปฏิเสธก็ไม่สามารถบังคับจำเลยได้สิ่งที่พนักงานอัยการจะทำได้ในกรณีที่จำเลยปฏิเสธข้อตกลงก็คือ ปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ในทางกลับกันพนักงานอัยการมีอำนาจในการดำเนินคดีในนามของรัฐ การดำเนินคดีของพนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องอยู่ภายใต้สัญญาใด ๆ เช่นกันพนักงานอัยการอาจปฏิเสธที่จะทำตามความตกลงตามหน้าที่ที่จะต้องรักษาประโยชน์สาธารณะก็ย่อมทำได้ หากพนักงานอัยการปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อตกลง จำเลยก็มีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพได้ สรุปว่าศาลจะบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามข้อตกลงโดยบังคับให้จำเลยรับสารภาพตามข้อตกลงต่อรองคำรับสารภาพไม่ได้ในขณะที่เดียวกันศาลจะบังคับให้พนักงานอัยการปฏิบัติตามความตกลงไม่ได้เช่นกัน (อรรถพล ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนกุล และคมกริช หารไชย, 2546, หน้า 115)

3. ผู้พิพากษาหรือศาล

ผู้พิพากษาหรือศาลต้องวางตัวเป็นกลางในการต่อรองคำรับสารภาพ ก่อนจะรับฟังคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหาศาลจะต้องให้คำแนะนำแก่จำเลยเสียก่อนในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อหาที่ฟ้อง ผลที่จะตามมาจากการให้การในลักษณะต่าง ๆ และสิทธิต่าง ๆ ของจำเลย การให้คำแนะนำแก่จำเลยเพื่อให้จำเลยมีความเข้าใจในเรื่องต่าง ๆ อันจะเป็นผลให้การให้การของจำเลยมาจากความสมัครใจ โดยเข้าใจข้อกล่าวหาและเข้าใจผลของการให้การไม่ว่าจะรับสารภาพหรือปฏิเสธ นอกจากนี้ ยังเป็นการแจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิในการมีทนายและสิทธิอื่นที่จำเลยพึงได้รับ อย่างไรก็ตามศาลจะต้องไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพเนื่องจากศาลต้องวางตัวเป็นกลาง เพราะบางครั้งการที่ศาลเข้าไปเกี่ยวข้องอาจกลายเป็นการข่มขู่ หรือสร้างแรงกดดันให้แก่จำเลยได้ ทั้งนี้เนื่องจากศาลเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดคดี สิ่งที่ศาลพูดอาจทำให้จำเลยกลัวว่าถ้าไม่ปฏิบัติตามจะเกิดผลร้าย หากศาลเข้ามาเกี่ยวข้อง การเจรจาจะถูกถือว่าเป็นไปโดยขาดความสมัครใจ แต่หากเป็นการให้คำแนะนำแก่จำเลย หรือเป็นการใช้อำนาจเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องอื่น ๆ ในการรับฟังคำรับสารภาพ การถามความสมัครใจ อำนาจในการตรวจสอบความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพย่อมถือว่าศาลมีอำนาจกระทำได้

ความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพที่ได้จากการเจรจาระหว่างจำเลยหรือทนายจำเลยกับพนักงานอัยการไม่ผูกมัดศาลให้ต้องมีความเห็นชอบกับความตกลงนั้น คุลยพินิจของศาลแบ่งเป็น 2 กรณีคือ

1. ในกรณีที่ศาลยอมรับข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ

ศาลจะแจ้งให้จำเลยทราบว่า ศาลจะบันทึกข้อตกลงของจำเลยหรือทนายจำเลยกับอัยการไว้ในคำพิพากษา และจะตัดสินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งเป็นเหตุแห่งการสิ้นสุดของความตกลงต่อรองคำรับสารภาพเมื่อศาลมีคำพิพากษา

2. ในกรณีที่ศาลปฏิเสธข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ

ศาลจะบันทึกไว้ในสำนวนคดีพร้อมทั้งแจ้งให้คู่ความทราบ และให้คำแนะนำแก่จำเลยเป็นการส่วนตัวในศาลว่า ศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้น และให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การและแนะนำแก่จำเลยว่า ถ้าจำเลยยืนยันให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาแล้ว การดำเนินคดีต่อไปอาจจะเป็นประโยชน์แก่จำเลยน้อยกว่าที่จำเลยคาดหวังว่าจะได้รับจากข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ ในกรณีที่ศาลปฏิเสธความตกลงต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าวความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพก็จะสิ้นสุดผลผูกพันและสิ้นสุดลงนับแต่นั้น จำเลยจึงมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพและพนักงานอัยการก็ไม่ต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อตกลงอีกต่อไป

การที่ศาลจะปฏิเสธการต่อรองคำรับสารภาพมีสาเหตุหลัก ๆ ดังนี้

- ข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพนั้นปราศจากความสมัครใจ หรือขาดสติรู้ถึงผลของการกระทำ
- ข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้นมีการลดหย่อนโทษมากเกินไป หรือจำกัดอำนาจการใช้ดุลยพินิจของศาลมากเกินไป หรือการตกลงการต่อรองคำรับสารภาพเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น พนักงานอัยการใช้ดุลยพินิจโดยมิชอบ หรือเหตุผลประการอื่นซึ่งทำให้การต่อรองคำรับสารภาพขัดต่อประโยชน์ของความยุติธรรม

การรับฟังพยานหลักฐานในประเทศไทย

ในระบบการพิจารณาของศาลประกอบด้วยระบบกล่าวหา (Accusatorial system) เป็นระบบที่มีบุคคลหนึ่ง ได้แก่ ผู้เสียหาย นำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวคือ กล่าวหาบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจนั้นชำระให้แก่ตน วิธีการชำระนั้นแต่เดิม ๆ มากี่มีอยู่ต่าง ๆ กัน เช่น ให้พิสูจน์โดยวิธีดำเนินบ้าง ไฟบ้าง ซึ่งเรียกว่า “Trial by Ordeal” หรือให้ต่อสู้กันด้วยหอกด้วยดาบ บ้างซึ่งเรียกว่า “Trial by Battle” บางครั้งก็แทรกด้วยการบวงสรวงต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์เพื่อให้คลบนศาล ให้แพ้ชนะกัน เป็นการให้พระเจ้าเข้ามาช่วยเป็นผู้ตัดสิน (Judgments of god) ด้วยเหตุนี้ ผู้ชำระความจริงต้องตั้งตัวเป็นคนกลางจริง ๆ เช่น คอยควบคุมดูแลไม่ให้อาวุธที่ใช้มีการได้เปรียบเสียเปรียบกันหรือก่อนถึงวันต่อสู้ก็อาจให้มีการควบคุมตัวทั้งจำเลยและผู้เสียหายไว้ด้วย วิธีการต่าง ๆ ดังว่านี้เราจะเห็นได้ว่า เหมาะสำหรับสังคมล่าสัตว์ที่คนในสังคมยังไม่มีการเรียนรู้พอที่จะค้นหาความจริงจากปรากฏการณ์ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ตามหลักการทางวิทยาศาสตร์ซึ่งอาศัยความรู้ที่ได้จากการลองผิดลองถูก (Trials and errors) คือ การทดลองหรือจากการสังเกตปรากฏการณ์ต่าง ๆ จนเป็นที่แน่นอน ต่อมาเมื่อวิธีการชำระคดีได้กลายมาเป็นการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อผู้มีอำนาจชำระ หลักเกณฑ์ในการที่จะนำพยานอย่างไรมาพิสูจน์ได้หรือไม่ตามระบบนี้จึงเป็นไปโดยเคร่งครัด เพื่อมิให้ทั้ง 2 ฝ่าย ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน ผู้ชำระตั้งต้นเป็นกลาง (เป็น Second หรือทำหน้าที่ทำนองกรรมการห้ามมวย) คอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามหลักเกณฑ์ที่ได้วางขึ้นไว้โดยเคร่งครัดคู่ความเป็นผู้เสนอพยานหลักฐานของตนต่อศาล และศาลจะตัดสินคดีไปตามหลักฐานที่คู่ความนำสืบ ศาลแทบไม่ถามพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้าเลยคือจะถามเฉพาะเมื่อคำตอบของพยานที่ตอบโจทก์หรือจำเลยไม่เป็นที่ชัดเจนหรือไม่เป็นที่เข้าใจ ศาลจะไม่ถามเพื่อค้นหาความจริงจากพยานบุคคลที่มาอยู่ต่อหน้ามากไปกว่านั้นคือจะไม่ถามเพิ่มเติมเลยออกไปอีกบ้างเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มขึ้น ระบบกล่าวหานี้ใช้อยู่ในประเทศอังกฤษและประเทศที่รับเอาระบบของอังกฤษไปใช้

ส่วนในระบบไต่สวน (Inquisitorial system) ประเทศต่าง ๆ ในภาคพื้นยุโรปเคยใช้วิธีพิจารณาคดีในระบบกล่าวหามาก่อน เพราะการพิสูจน์โดยให้ดำเนินไปต่อสู้กัน หรือบวงสรวงสาบานต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ เป็นระบบแรกที่ใช้กันอยู่ในสังคมมนุษย์ทุกแห่งในสมัยแรก ๆ ต่อมาเมื่อศาสนาคริสต์ได้แพร่หลายไปทั่วยุโรปประเทศต่าง ๆ ในยุโรปยกเว้นอังกฤษจึงได้นำเอาวิธีการชำระความของทางศาสนาคริสต์มาใช้ โดยเมื่อผู้มีความผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนเป็นผู้บริสุทธิ์ในสมมติฐานของตนกระทำการอันมิชอบ เช่นเป็นชู้กันหรือประพฤตินอกศาสนา ซึ่งจะมีผู้กล่าวหาฟ้องร้องหรือไม่ก็ได้ ผู้ที่ปกครองก็ต้องชวนขวยค้ำหาให้รู้ข้อเท็จจริงให้จงได้ การพิสูจน์พยานหลักฐานของระบบไต่สวนจึงไม่มีใครมีหลักเกณฑ์เคร่งครัดดังเช่นระบบกล่าวหา เพราะมุ่งหวังเอาผลที่จะได้รู้ถึงความเท็จและจริงมากกว่า จึงอาจมีการทรมานจำเลยด้วยวิธีต่าง ๆ เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ ผู้เสียหายและจำเลยอาจไม่มีการเผชิญหน้ากัน (Confrontation) ต่อหน้าศาล คือการพิจารณาอาจทำลับหลังจำเลย การฟ้องร้องกล่าวโทษไม่จำเป็นต้องเริ่มขึ้นจากเอกชนซึ่งเป็นผู้เสียหาย มีการคัดเลือกตุลาการชำระความจากผู้ศึกษากฎหมาย ไม่ใช่สามัญชนเช่นคนขายเนื้อช่างตัดเสื้อ ฯลฯ มาเป็นจรรยาทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริง (Judges of facts) อย่างในระบบกล่าวหาผู้พิพากษาในระบบไต่สวนจะได้รับการแต่งตั้งจากผู้มีอำนาจปกครองบ้านเมืองในการชำระความ การค้นหาความจริงของศาลไม่จำกัดอยู่เพียงพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสู่ศาลค้นหาความจริงต่าง ๆ เองด้วยตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้

พยานหลักฐาน หมายถึง สิ่งที่น่าเสนอเพื่อแสดงให้เห็นข้อเท็จจริงซึ่งนำไปสู่การพิเคราะห์ว่าพฤติการณ์อันเป็นประเด็นในคดีนั้นเป็นอย่างไร (โสภณ รัตนกร, 2536, หน้า 38) ใครเป็นผู้กระทำและกระทำอย่างไร มีรายละเอียดในคดีอย่างไร กล่าวโดยเฉพะ พยานหลักฐานในคดีอาญาเป็นสิ่งที่นำเสนอให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้ที่กระทำความผิดหรือไม่ และการกระทำความผิดนั้นกระทำโดยมีพฤติการณ์อย่างไร มีผู้ใดเกี่ยวข้องบ้าง ซึ่งอาจเป็นพยานหลักฐานเพื่อนำไปสู่ข้อเท็จจริงในคดีอาญาของฝ่ายโจทก์ว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ อย่างไรหรือพยานหลักฐานของฝ่ายจำเลยที่จ่านำสืบพิสูจน์ข้อแก้ตัวของตนว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา หรือได้รับการยกเว้นโทษหรือลดโทษ เป็นต้น (ณรงค์ ใจหาญ, 2550, หน้า 213)

กฎหมายพยานหลักฐานที่มีการเรียนการสอนกันอยู่ในประเทศไทย ไม่ได้เรียนหรือสอนกฎหมายพยานหลักฐานทั้งหมดทั้งระบบของกฎหมายไทย แต่เรียนและสอนกันเฉพาะกฎหมายพยานหลักฐานที่ใช้กันอยู่ในศาลยุติธรรมเฉพาะคดีแพ่งสามัญและคดีอาญาสามัญเท่านั้น แต่ถ้าเป็นคดีชำนาญพิเศษอยู่ในศาลชำนาญพิเศษในระบบของศาลยุติธรรม เช่น คดีแรงงาน คดีภาษีอากร คดีทรัพย์สินทางปัญญา คดีการค้าระหว่างประเทศหรือคดีล้มละลาย เหล่านี้เขาจะมีกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานของตัวเองแยกออกไปจากคดีแพ่งคดีอาญาสามัญทั่วไป ในศาลปกครองก็จะมี

กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาและพยานหลักฐานที่ใช้ในศาลปกครองแยกออกไปอีกระบบหนึ่งต่างหากไม่เหมือนในระบบศาลยุติธรรม ถ้าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทหารก็มีระบบวิธีพิจารณาและพยานหลักฐานแยกเป็นต่างหากเหมือนกัน เพียงแต่ว่ากฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารบัญญัติให้อำนาจวิธีพิจารณาความอาญาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเข้าไปใช้ได้ค่อนข้างมาก ฉะนั้นความแตกต่างจากกฎหมายพยานหลักฐานในคดีอาญาทั่วไปจึงมีไม่มากนัก

ในคดีอาญาแม้จะไม่มีพิธีสองสถาน ไม่มีการกำหนดประเด็นข้อพิพาทและภาระการพิสูจน์อย่างเช่นคดีแพ่ง แต่ประเด็นข้อพิพาทและภาระการพิสูจน์ในคดีอาญาย่อมมีอยู่เสมอ ซึ่งประเด็นข้อพิพาทอาจเป็นได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงหรือปัญหาข้อกฎหมาย หรือทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย เฉพาะปัญหาข้อเท็จจริงเท่านั้นที่จะต้องพิสูจน์กันด้วยพยานหลักฐานจะใช้ความรู้เห็นของศาลเองหรือสิ่งอื่นที่ไม่ใช่พยานหลักฐานมาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ ส่วนภาระการพิสูจน์ในคดีอาญานั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติเรื่องภาระการพิสูจน์ไว้โดยเฉพาะจึงต้องนำบทบัญญัติของมาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้กับคดีอาญาโดยอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 15

ในคดีอาญานั้นพยานวัตถุ พยานเอกสารหรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ อ่างเป็นพยานหลักฐานได้ ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วพยานหลักฐานทุกชนิดทุกประเภทได้แก่ พยานวัตถุ พยานเอกสารหรือพยานบุคคล สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานในทางคดีอาญาได้ทั้งหมด ยกเว้นจะมีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ ฉะนั้นเวลาจะวิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานชิ้นใดรับฟังได้หรือไม่ก็ต้องพิจารณาก่อนว่ามีกฎหมายบทใดบทหนึ่งห้ามรับฟังพยานหลักฐานชิ้นนั้นหรือไม่ ถ้าไม่มีก็แสดงว่าพยานหลักฐานชิ้นนั้นเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ แต่ถ้ามีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานชิ้นนั้นก็ถูกตัดออกไปห้ามมิให้รับฟังและเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ บทกฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานเราเรียกว่า “บทตัดพยานหลักฐาน” บทตัดพยานหลักฐานในคดีอาญา

1. ทฤษฎีหลักการรับฟังพยานหลักฐาน

1.1 พยานหลักฐานไม่เกี่ยวกับประเด็น

ในคดีอาญาประเด็นที่สำคัญที่สุดคือ ประเด็นว่าจำเลยผิดหรือบริสุทธิ์ ย่อมเป็นประเด็นโดยตรง เพราะฉะนั้นพยานหลักฐานใดก็ตามที่อาจพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ คู่ความย่อมสามารถอ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ถ้าพยานหลักฐานใดไม่มีคุณสมบัติจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ พยานหลักฐานนั้นก็รับฟังไม่ได้ เช่น โจทก์จะอ้างพยานหลักฐานเกี่ยวกับประวัติอาชญากรรมของจำเลยเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยไม่ได้ เพราะมิใช่

พยานหลักฐานเกี่ยวกับประเด็นว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ต้องห้ามมิให้รับฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 226

2. พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

พยานหลักฐานที่กฎหมายห้ามมิให้รับฟังเพราะเกิดขึ้นโดยมิชอบ มีบทบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติให้ พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือ พยานบุคคลซึ่งจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่ไม่ได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน แต่บทบัญญัตินี้มีข้อจำกัดใช้บังคับกับคดีอาญาเท่านั้น ไม่อาจนำไปใช้กับคดีแพ่ง คดีปกครองหรือคดีรัฐธรรมนูญ

3. ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญา

ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานในคดีอาญา หมายถึง ห้ามโจทก์อ้างจำเลยในคดีที่ตนฟ้องเป็นพยาน แต่ไม่ห้ามถ้าโจทก์จะอ้างจำเลยในคดีอื่นมาเป็นพยานในคดีที่ตนฟ้อง แม้ว่าคดีดังกล่าวจะมีความเกี่ยวข้องกับคดีที่ฟ้องนี้ก็ตาม ส่วนคำเบิกความของจำเลยในคดีอื่นจะมีน้ำหนัก ควรเชื่อถือได้เพียงใดเป็นปัญหาเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน มิใช่ห้ามมิให้รับฟังในข้อหานี้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 9300/2539)

บทบัญญัตินี้เป็นบทตัดพยานบุคคล โดยกำหนดคุณสมบัติของพยานหลักฐานในคดีอาญาว่าโจทก์จะอ้างจำเลยเป็นพยานไม่ได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232) เป็นการห้ามทั้งการที่โจทก์อ้างจำเลยที่เป็นพยานเพื่อยืนยันความผิดกับตัวจำเลยเอง และการที่โจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งเป็นพยานเพื่อยืนยันเอาความผิดกับจำเลยอีกคนหนึ่งในคดีนั้นด้วย เหตุผลที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานยืนยันตัวจำเลยเองนั้นก็เพราะบุคคลที่มีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เบิกความปรักปรำตนเอง ส่วนผลที่ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งมาเป็นพยานยืนยันเอาความผิดกับจำเลยอีกคนหนึ่งก็เพราะว่าจำเลยแต่ละคนตกอยู่ในอิทธิพลของความกลัวและความหวัง คือ กลัวว่าถ้าตนให้การว่าทำผิดก็จะต้องได้รับโทษ และหวังว่าถ้าตนให้การชดทอคว่าคนอื่นทำผิดก็อาจทำให้ตนเองรับโทษน้อยลงหรือพ้นโทษไปเลย ดังนั้นคำให้การของจำเลยจึงไม่น่าเชื่อถือ เพื่อตัดปัญหาดังกล่าวกฎหมายจึงห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเสียเลย

ในสมัยแรก ๆ ที่ยังไม่มีกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้อาศัยจารีตประเพณีที่นิยมกัน และจากการแพร่หลายของพระพุทธศาสนา ประเทศไทยได้รับอารยธรรมจากอินเดีย วิธีการแห่งกฎหมายลักษณะพยานของไทยจึงดำเนินตามคัมภีร์ของพระมโนสารจาร ซึ่งบันทึกไว้ที่ประเทศ

อินเดีย ต่อมาในสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 แห่งกรุงศรีอยุธยา คือ ในพุทธศักราช 1894 ก็ได้มีกฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น โดยพยายามที่จะวางรากฐานในเรื่องพยานให้แก่ศาลอย่างครบถ้วนเท่าที่ความต้องการของบ้านเมืองสมัยนั้น โดยมีถึง 67 มาตรา แต่วิธีบัญญัติได้วางหลักการอย่างกว้าง ๆ ให้ศาลวินิจฉัยอย่างกฎหมายปัจจุบัน หากแต่เป็นการระบุข้อเท็จจริงชักตัวอย่างออกมาเรื่อย ๆ ซึ่งน่าจะเป็นการแปลคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของมโนสารจารออกมาทั้งเรื่องเสียมากกว่า แต่การศึกษาถึงกฎหมายฉบับนี้ก็ทำให้เราได้ความรู้ไม่น้อย เช่น ทำให้เราทราบถึงรากฐานแห่งกฎหมายพยานของเราว่ามีอย่างไร บางข้อก็ยังทันสมัยอยู่ เช่น การห้ามรับฟังคำพยานบอกเล่า เป็นต้น เมื่อกล่าวโดยสรุปแล้วกฎหมายพยาน (พระไอยการลักษณะกฎหมาย พ.ศ.1894)

อย่างไรก็ดี หลักเรื่องการฟังพยานหลักฐานนี้มีได้มีแต่ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้นจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 85 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 แสดงว่ายังมีกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน ซึ่งศาลจะต้องนำมาใช้อยู่อีก เช่น พระราชบัญญัติการพนัน ที่กำหนดให้ผู้อยู่ในวงเล่นนำสืบว่าตนมิได้เล่น หรือพระราชบัญญัติศุลกากรดังกล่าวมาแล้ว เป็นต้น หรือเช่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 95 วางหลักห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า แต่แล้วก็มีข้อยกเว้นว่า “เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งหรือมีคำสั่งศาลว่าไว้เป็นอย่างอื่น” แสดงว่าแม้พยานบอกเล่าศาลก็อาจรับฟังได้ ซึ่งเรื่องนี้ก็ต้องอาศัยหลักที่ศาลสูงวางไว้บ้างจากหลักกฎหมายสากลบ้าง ซึ่งทำให้ศาลมีอำนาจอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ยืนยันไว้ในมาตรา 104 ว่า “ให้ศาลมีอำนาจเต็มที่ในอันที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาสืบนั้นจะเกี่ยวกับประเด็นและเป็นอันเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติได้หรือไม่ แล้วพิพากษาคดีไปตามนั้น” ทั้งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 86 และมาตรา 87 ก็ยังได้ให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางว่า ถ้าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมแล้วศาลมีอำนาจทำการสืบพยานหลักฐาน สืบพยานหลักฐานใหม่โดยพลการ โดยไม่ต้องมีฝ่ายใดร้องขอก็ได้ หรืออาจรับฟังพยานหลักฐานที่คู่ความอ้างฝ่าฝืน มาตรา 88 และมาตรา 90 เช่น ยื่นบัญชีระบุพยานล่าช้าเกินกำหนด หรือแม้คู่ความที่อ้างไม่ได้ชำระค่าอ้างเอกสาร ศาลก็รับฟังพยานเอกสารนั้นได้ หากเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม (คำพิพากษาฎีกาที่ 3/2503) แต่ทั้งนี้ก็มีได้หมายความว่าให้อำนาจผู้พิพากษาพิจารณาความไปตามชอบได้ไม่ ศาลต้องอาศัยหลักกฎหมายเป็นเครื่องอ้างอิงเสมอและถือตามหลักเกณฑ์ที่ศาลสูงเคยใช้เป็นแนวทางวินิจฉัยซึ่งคำพยาน (Weighing and balancing) ซึ่งรวมถึงตรรกวิทยา จิตวิทยาและปรัชญาด้วยเท่าที่จำเป็น (ยิ่งศักดิ์ ฤกษ์จินดา, 2541, หน้า 14-15)

4. หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในทางอรรถคดี

กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Law of evidence) เป็นกฎหมายที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในทางอรรถคดีในชั้นศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งในศาลยุติธรรมโดยมีหลักพื้นฐานของเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานว่า ศาลสามารถที่จะวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงได้ 4 ทางด้วยกันคือ

1. ข้อเท็จจริงที่ได้จากคำรับ (Admission) ของคู่ความในศาล เมื่อคู่ความได้ยอมรับข้อเท็จจริงกันอย่างไร

ในความรับรู้ของศาลแล้วข้อเท็จจริงนั้นย่อมฟังได้เป็นยุติโดยไม่ต้องใช้พยานหลักฐาน ไม่ต้องอาศัยกฎหมายเรื่องหน้าที่นำสืบเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานการนำสืบพยานหลักฐานหรือการชี้แจงนำพยานหลักฐานแต่อย่างใด

2. ข้อเท็จจริงที่วินิจฉัยได้โดยอาศัยบทกฎหมายที่วางบทสันนิษฐานเด็ดขาดเอาไว้หรือหลักกฎหมายปิดปากไม่ให้คู่กรณีเถียงข้อเท็จจริงเป็นอย่างอื่น (Absolute or irrefutable presumption)

คู่ความจะไปเถียงว่าความจริงข้อเท็จจริงไม่ได้เป็นอย่างที่กฎหมายสันนิษฐานไว้เด็ดขาดเช่นนั้นไม่ได้ เพราะกฎหมายห้ามมิให้เถียง ในทางกฎหมายพยานหลักฐานเรียกข้อเท็จจริงที่วินิจฉัยได้โดยช่องทางที่ 2 โดยอาศัยหลักกฎหมายปิดปากเด็ดขาดหรือหลักฐานที่วางข้อสันนิษฐานเด็ดขาดนี้ว่า “ข้อเท็จจริงซึ่งไม่อาจโต้แย้งได้” ทำไม่ถึงไม่อาจโต้แย้งได้ก็เพราะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นเด็ดขาดแล้วทำให้ข้อเท็จจริงเป็นอย่างนั้นก็ต้องเป็นอย่างนั้น ถึงแม้จะคลาดเคลื่อนไปจากความจริงก็ต้องถือว่าเป็นกรณียกเว้นที่สังคมจำเป็นต้องตรากฎหมายให้เป็นอย่างนั้นเพื่อประโยชน์ของสังคม แต่การที่สังคมตรากฎหมายสันนิษฐานข้อเท็จจริงใดไว้เป็นการเด็ดขาดนั้น หมายความว่าสังคมได้ตัดสินใจแล้วว่าในสถานการณ์เช่นนั้นต้องให้ถือว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างนั้นเป็นเด็ดขาด จึงจะเป็นคุณประโยชน์ต่อสังคมมากกว่าที่จะให้กันไปตามความเป็นจริง (แต่ถ้าสถานการณ์ในสังคมเปลี่ยนแปลงไปจนไม่สอดคล้องกับหลักการนี้เมื่อใดก็จะต้องแก้ไขกฎหมายนี้เมื่อนั้น) กฎหมายในลักษณะนี้มีอยู่น้อยไม่กี่บทมาตรา เมื่อถือว่าเป็นข้อเท็จจริงที่ไม่อาจโต้แย้งได้แล้วไม่เพียงแต่คู่ความเท่านั้นที่จะโต้แย้งเป็นอย่างอื่นไม่ได้ แม้แต่ศาลเองก็โต้แย้งไม่ได้ เพราะว่าการวิเคราะห์ข้อเท็จจริงนี้เป็นไปตามบทกฎหมายที่บังคับไว้เด็ดขาด ศาลจึงต้องวินิจฉัยไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น

3. ข้อเท็จจริงที่สามารถวินิจฉัยได้โดยอาศัยความรู้ทั่วไปของศาลเอง (Judicial nation)

ในทางหลักวิชากฎหมายพยานหลักฐานเรียกช่องทางนี้ว่า “Judicial notice” แปลว่าศาลหยั่งรู้ได้เอง ข้อเท็จจริงซึ่งศาลสามารถใช้ความรู้ทั่วไปของศาลวินิจฉัยชี้ขาดได้โดยไม่ต้องไปอาศัยกฎหมาย ไม่ต้องไปอาศัยคำรับของคู่ความไม่ต้องไปอาศัยพยานหลักฐานในกฎหมายลักษณะ

พยานหลักฐานของไทยเรียกวิธีการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงโดยช่องทางที่ 3 นี้ว่า ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นที่รู้จักกันอยู่ทั่วไป (Generally known fact) เมื่อข้อเท็จจริงนี้เป็นข้อเท็จจริงที่รู้จักกันอยู่ไป คนทั่วไปในสังคมรู้ได้อย่างถูกต้องไม่คลาดเคลื่อนแล้ว ศาลโดยผู้พิพากษาซึ่งเป็นสมาชิกส่วนหนึ่งของสังคมก็ควรที่จะรู้ด้วยไม่ต้องเสียเวลาเอาพยานหลักฐานมาพิสูจน์กัน สามารถใช้ความรู้ของศาลวินิจฉัยไปได้เลย ความยากของวิธีวินิจฉัยข้อเท็จจริงช่องทางที่ 3 นี้ จะอยู่ที่ความไม่แน่นอนและความไม่ชัดเจนของพื้นที่หรือขอบเขตของช่องทางนี้ว่าข้อเท็จจริงอะไรบ้างที่ถือว่ารู้จักกันอยู่ทั่วไป ศาลรู้ได้เองวินิจฉัยได้เองโดยไม่ต้องไปฟังพยานหลักฐานไม่ต้องคำนึงถึงคำรับคำแย้งของกลุ่มความ (คำว่า “Judicial notice” เป็นภาษาอังกฤษ ตรงกับคำว่า “ข้อเท็จจริงซึ่งรู้จักกันอยู่ทั่วไป” ในกฎหมายไทย ศาลนำมาใช้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในทางคดีได้ ต่างจากคำว่า “Judicial Knowledge” ซึ่งเป็นคำทั่วไปหมายถึงความรู้เห็นข้อเท็จจริงในคดีนั้นของผู้พิพากษา ซึ่งจะนำมาใช้วินิจฉัยข้อเท็จจริงในทางคดีมิได้เพราะจะขัดแย้งกับการทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาในคดีนั้นกลายเป็นพยานไป)

4. ข้อเท็จจริงที่ได้โดยพยานหลักฐาน (Evidence)

ช่องทางที่ 4 นี้ถือเป็นพื้นที่ส่วนใหญ่ของการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในทางอรรถคดี ความจริงการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงใน 4 ช่องทางนี้นำเสนอเพื่อให้เห็นภาพว่าการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงหรือการค้นหาความจริงในทางพิจารณาคดี คือ ช่องทางที่สี่พยานหลักฐานส่วนสาม ช่องทางแรกนั้นเป็นข้อยกเว้น เมื่อนำหนักไปอยู่ที่พยานหลักฐานกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ไปรวมกันอยู่ที่ช่องทางนี้

5. ความสำคัญของกฎหมายพยานหลักฐาน

การนำมาซึ่งความสม่ำเสมอในการฟังพยานหลักฐานในระหว่างคู่ความทำให้คู่ความได้ตรวจพิจารณาเรื่องของตนได้ล่วงหน้าว่าควรจะมีพยานหลักฐานอย่างไรคดีที่พิพาทกันในศาลยุติธรรมมีปริมาณมากมายหากไม่มีกฎหมายวางวิธีการในเรื่องการเสนอและการรับฟังพยานหลักฐานของศาลไว้โดยแน่นอนแล้ว ความยุ่งยากของศาลที่จะต้องดำเนินการก็จะต้องมีขึ้น การพิจารณาข้อเท็จจริงก็จะพันเพี้ยน เพื่อที่จะพิจารณาให้เห็นเท็จและจริงว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความอ้างอิง สนับสนุนคดีฝ่ายตนนั้นมีอยู่ตามที่อ้างอิงหรือหาไม่กฎหมายลักษณะพยานจะวางวิธีการที่จะอ้างข้อเท็จจริงที่จะยอมให้นำสืบและกำหนดชนิดพยานหลักฐานที่ศาลจะฟังรับฟังได้และไม่ได้ขึ้นไว้ ถ้าไม่มีก็จะทำให้ผู้มีคดีไม่รู้แน่ว่าตนจะควรปฏิบัติอย่างไรทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน

อย่างไรก็ตามประเทศใดที่มีองค์กรสำหรับพิจารณาข้อเท็จจริงโดยเฉพาะแยกไปจากองค์กรสำหรับตัดสินปรับบทกฎหมาย ที่เรียกว่าระบบลูกขุน (Jury system) กับผู้พิพากษาซึ่งต่างทำหน้าที่คนละส่วนกฎหมายลักษณะพยานของประเทศนั้นมักโน้มเอียงไปในทางซึ่งมีบทบัญญัติ

ถ้านมาก แต่ประเทศไทยที่มีได้แยกองค์กรพิจารณาข้อเท็จจริงออกไป เช่น ประเทศไทยกฎหมายลักษณะพยานก็ไม่จำเป็นต้องจำกัดจำเขี่ยให้มากนักได้ โดยเลือกดำเนินในทางสายกลาง และบางที่อาจเลื่อนจากฐานะที่เป็นวิธีสบัญญัติมาเป็นสารบัญญัติก็ได้ เช่น การกู้ยืมเงินเกิน 2,000 บาท แต่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ เป็นต้น

ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาได้มีการเคลื่อนไหวเพื่อเปลี่ยนแปลงกฎหมายอันเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาโดยมีการเคลื่อนไหวเพื่อควบคุมการใช้อำนาจจับและควบคุมของตำรวจ รวมทั้งถ้อยคำของผู้ถูกจับในชั้นจับกุมโดยใน พ.ศ.2523 กระทรวงมหาดไทยได้ออกข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523 เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจจับและสอบสวนของตำรวจและต่อมาได้มีความพยายามที่จะหาองค์กรภายนอกเข้ามาควบคุมการสอบสวน เช่น ข้อเสนอที่จะให้มีอัยการมาร่วมสอบสวนหรือการมีศาลไต่สวนหรือให้ศาลเป็นผู้ออกหมายจับ หมายค้นแต่เพียงผู้เดียว เป็นต้น การเปลี่ยนแปลงเหล่านี้เกิดจากความพยายามที่จะป้องกันมิให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนใช้อำนาจจับหรือควบคุมบุคคลโดยมิชอบด้วยกฎหมายจนมาถึงในปัจจุบันที่มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหลายครั้ง ได้แก่ พ.ศ.2547, 2548, 2549 จนมาถึงปัจจุบันที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีการเปลี่ยนแปลงครั้งล่าสุด คือ เมื่อ พ.ศ.2550 ที่มีการเปลี่ยนแปลงหลายมาตราด้วยกัน แต่ในส่วนของมาตรา 84 วรรคท้าย ที่จะศึกษานี้มีการแก้ไขและเพิ่มเติมใน พ.ศ.2547 โดยมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 ซึ่งเป็นการบัญญัติหลักการขึ้นมาใหม่ด้วยเหตุผลที่ว่าในช่วงระหว่างการจับนั้นผู้ถูกจับยังไม่ได้รับการช่วยเหลือทางด้านกฎหมายจากรัฐจึงอาจทำให้ตนเสียเปรียบและไม่เป็นธรรมสำหรับประชาชนทั่วไปจึงมีการบัญญัติหลักการในมาตรา 84 วรรคท้ายขึ้นมา ซึ่งเป็นบทบังคับไม่ให้ศาลรับฟังมิใช่เป็นบทบัญญัติที่ให้ศาลใช้ดุลยพินิจที่ศาลจะรับฟังหรือไม่ก็ได้ แต่ขณะเดียวกันก็สามารถรับฟังถ้อยคำอื่นนอกจากคำรับสารภาพได้แต่ต้องมีการแจ้งสิทธิในช่วงระหว่างการจับเสียก่อน