

บทที่ 3

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยตามกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะทำการศึกษถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกฎหมายต่างประเทศ โดยศึกษาแบ่งตามระบบกฎหมายของโลก คือ หลักกฎหมายของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ เช่น ประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส กับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ

3.1 กลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law)

ระบบซีวิลลอว์เป็นระบบกฎหมายซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน ลักษณะพื้นฐานของซีวิลลอว์ คือ เป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เป็นระบบประมวล และมีได้ตัดสินตามแนวคำพิพากษาของศาล ระบบกฎหมายดังกล่าวจึงยึดถือ ฝ่ายนิติบัญญัติเป็นบ่อเกิดหลักของกฎหมาย และระบบศาลมักจะใช้วิธีพิจารณาโดยระบบไต่สวน โดยศาลจะไม่ถูกผูกพันตามคำพิพากษาในคดีก่อนๆ¹

ระบบไต่สวนหรือ Inquisitorial system เป็นระบบการพิจารณาคดีโดยการค้นหาความจริงโดยฝ่ายรัฐ เน้นการค้นหาความจริงโดยหลักของความยุติธรรมในเนื้อหา ผู้พิพากษาหรือศาลเป็นผู้มีบทบาทสูงสุดในการแสวงหาความจริง ภายใต้บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาความที่ให้ความสำคัญกับรูปแบบ ในการแสวงหาความจริงที่ต้องกระทำอย่างเปิดเผย เพื่อรับประกันความยุติธรรม พนักงานอัยการไม่ต่อสู้กับจำเลยแต่มีหน้าที่ช่วยศาล ในการแสวงหาความจริง ในขณะที่ศาลมีดุลยพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานอย่างเต็มที่ พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวกับคดีจะถูกเปิดเผยต่อจำเลยด้วย กระบวนการพิจารณาศาล เป็นผู้ไต่สวนพยานไม่มีระบบ

¹ ซีวิลลอว์_%28ระบบกฎหมาย%29. สืบค้น 25 ธันวาคม 2557, จาก <http://th.wikipedia.org/>

การถามค้านพยาน โดยคู่ความฝ่ายตรงข้ามเพื่อทำลาย ความน่าเชื่อถือของพยาน ศาลมีดุลยพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานทุกประเภท²

ลักษณะของระบบไต่สวนอาจสรุปได้ดังนี้³

1) ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี มีอำนาจที่จะสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมหรือดสืบพยานหลักฐาน เพื่อค้นหาข้อเท็จจริงให้ได้ใกล้เคียงความจริงมากที่สุด การกำหนดแบบพิธีเกี่ยวกับการสืบพยานหลักฐานมีน้อย ศาลจึงอาจใช้ดุลยพินิจในการแสวงหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง

2) การพิจารณาคดีโดยเฉพาะในคดีอาญา จะมีลักษณะเป็นการดำเนินการระหว่างศาลกับจำเลย โจทก์มีบทบาทเพียงเป็นผู้ช่วยเหลือศาลค้นหาพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ยืนยันข้อเท็จจริงในคดี

3) ไม่มีกฎเกณฑ์การสืบพยานหลักฐานเป็นแบบพิธีที่เคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะไม่มีบทตัดพยานหลักฐานที่เด็ดขาด แต่เปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดมาสู่ศาลได้อย่างกว้างขวาง

3.1.1 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีเป็นสหพันธรัฐ แต่มีกระบวนการทางศาลและการพิจารณาคดีเป็นระบบเดียวกัน โดยเฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับพยานหลักฐานมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา Criminal Procedure Code (Strafprozeßordnung, StPO) คอยกำกับวิธีการสอบสวน และไต่สวน เพื่อให้การแสวงหาความจริงต้องกระทำอย่างเปิดเผย เพื่อรับประกันความยุติธรรมให้แก่จำเลย เพราะระบบการไต่สวนไม่ใช่การต่อสู้ระหว่างคู่ความ พนักงานอัยการเป็นผู้ควบคุมการสอบสวนคดีและมีหน้าที่ร่วมกับทนายความของจำเลยในการช่วยศาลค้นหาความจริง

² การเปิดเผยพยานบุคคลอย่างบังคับในประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law: กรณีศึกษาเฉพาะประเทศเยอรมัน ฝรั่งเศส ญี่ปุ่น, โดย ถลนา นนทรังสี, 2549, รายงานการเก็บข้อมูลการเปิดเผยพยานหลักฐาน ก่อนการสืบพยานในคดีอาญา ภายใต้โครงการศึกษาเพื่อพัฒนาระบบการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการสืบพยานสถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรมกระทรวงยุติธรรม. น. 3.

³ จาก “ผลของข้อสันนิษฐานตามกฎหมายต่อการกำหนดน้ำหนักสืบในคดีอาญา,” โดย อุดม รัฐอมฤต, (2538, มิถุนายน), วารสารนิติศาสตร์, 25(2), น. 242.

กระบวนการพิจารณาคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน อาจแบ่งกระบวนการพิจารณาคดีออกเป็น 3 ขั้นตอน กล่าวคือ ขั้นสืบสวนสอบสวน ขั้นไต่สวนมูลฟ้อง และชั้นพิจารณาพิพากษาคดี⁴

หลักพื้นฐานของกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน

1. การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัยและการทำให้น่าเชื่อถือ

การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัย หมายถึง การที่ผู้พิพากษาได้เชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่ง ในขณะที่การทำให้น่าเชื่อถือนั้น เพียงแต่เชื่อว่าข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งน่าจะเป็นเช่นนั้น ก็เป็นการเพียงพอแล้ว เช่น การคัดค้านผู้พิพากษา เป็นต้น⁵

2. การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยเคร่งครัดและการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ

การค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น เกี่ยวกับความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิดและระดับของโทษ เป็นการค้นหาข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญต่อปัญหาของความน่าตำหนิและปัญหาของโทษ กฎหมายได้กำหนดรูปแบบโดยเคร่งครัด ซึ่งมีข้อจำกัดสองประการ คือ

2.1 ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน เฉพาะแต่พยานหลักฐานที่ระบุไว้ในกฎหมายเท่านั้น ได้แก่ ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด พยานบุคคล (มาตรา 48-71) พยานผู้เชี่ยวชาญ (มาตรา 72-85) พยานวัตถุ (มาตรา 86-93) และพยานเอกสาร (มาตรา 241-256) ที่จะนำมาใช้เพื่อค้นหาข้อเท็จจริง

2.2 พยานหลักฐานดังกล่าว จะสามารถนำมาอ้างในชั้นศาลได้ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี มาตรา 244 ff. เป็นต้นไป⁶

การค้นหาข้อเท็จจริงในกรณีอื่นๆ ศาลสามารถทำได้ตามหลักการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ กล่าวคือ ศาลสามารถที่จะค้นหาข้อเท็จจริงได้ในทุกๆ รูปแบบ เช่น การโทรถามข้อเท็จจริง

⁴ จาก “ขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน.” โดย สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, (2551, มกราคม-เมษายน), *ดุลพินิจ*, 55(1), น. 18 - 96.

⁵ เปรียบเทียบ. Roxin. *Strafverfahrensrecht*. 25. Auflage. 1998 บทที่ 24. หัวข้อ 1 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2551, พฤษภาคม-สิงหาคม). “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน.” *ดุลพินิจ*, 55(2), น. 166).

⁶ เปรียบเทียบ. Roxin. บทที่ 24. หัวข้อ 2 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

ทางโทรศัพท์ เป็นต้น และในหลายๆ กรณี ศาลก็ไม่จำเป็นต้องเชื่อข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัย เพียงแค่เชื่อว่าข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งน่าจะเป็นเช่นนั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว⁷

กระบวนการพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ นำมาใช้ในกรณีดังต่อไปนี้

1) การค้นหาข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญต่อคำวินิจฉัย เฉพาะแต่ในแง่ของวิธีพิจารณาความ เช่น การค้นหาอายุของพยาน (สำคัญต่อการให้คำสาบาน) (เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 60 บุคคลที่อายุยังไม่ถึง 16 ปี บริบูรณ์ในขณะที่ให้การห้ามให้คำสาบาน)

2) การค้นหาข้อเท็จจริงสำหรับคำวินิจฉัยในกรณีอื่นๆ ซึ่งทำเป็นรูปของคำสั่ง เช่น การออกหมายจับ⁸

3) การค้นหาข้อเท็จจริงในกระบวนการพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ ทำได้จนกระทั่งก่อนที่จะเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาในชั้นสืบพยาน⁹

ในกรณีที่ข้อเท็จจริงนั้นมีความสำคัญทั้งในแง่ของปัญหาของความเป็นมาและปัญหาของการลงโทษทั้งในแง่ของวิธีพิจารณาความ ต้องใช้กระบวนการพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยเคร่งครัด¹⁰

3. ข้อห้ามต่างๆ ในเรื่องของพยานหลักฐานในคดีอาญา อาจแบ่งได้เป็นสองประการ คือ ข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน และข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐาน¹¹

3.1 ข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน หน้าที่ที่จะต้องค้นหาความจริงในคดีอาญาไม่ว่าจะไม่มีข้อจำกัด ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวจะถูกจำกัดโดยข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.1 ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งไม่อาจที่จะนำมาสืบได้ เช่น กรณีที่เกี่ยวกับความลับของรัฐและไม่ได้รับอนุญาตให้เปิดเผยที่เกี่ยวกับความลับของรัฐ

3.1.2 พยานหลักฐานชนิดใดชนิดหนึ่งไม่อาจจะนำมาสืบได้ เช่น บุคคลที่มีสิทธิปฏิเสธที่จะให้การเป็นพยาน จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นพยานบุคคลในคดีอาญา

⁷ เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 24, หัวข้อ 3 (อ้างถึงใน สรุสัทธิตี แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

⁸ เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 24, หัวข้อ 4 (อ้างถึงใน สรุสัทธิตี แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

⁹ เปรียบเทียบ, Beulke, Strafprozessrecht, 33. Auflage 1998, หัวข้อ 180 (อ้างถึงใน สรุสัทธิตี แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

¹⁰ เปรียบเทียบ, BGH StrV 82.101 (อ้างถึงใน Roxin, บทที่ 24, หัวข้อ 4, อ้างถึงใน สรุสัทธิตี แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

¹¹ เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 24, หัวข้อ 13 (อ้างถึงใน สรุสัทธิตี แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

3.1.3 ในการนำสืบพยานหลักฐานนั้น วิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งไม่อาจนำมาใช้ได้

3.1.4 การได้มาซึ่งพยานหลักฐานต้องดำเนินการโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนีมาตรา 81a การตรวจร่างกายที่เป็นการล่วงล้ำเข้ามาในสิทธิทางเนื้อตัวร่างกายของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ต้องกระทำโดยแพทย์เท่านั้น และโดยหลักเฉพาะแต่ผู้พิพากษาเท่านั้นที่มีสิทธิในการที่จะออกคำสั่งให้มีการตรวจร่างกายของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด¹²

3.2 ข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐาน

ข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐาน ทำให้ผลที่ได้จากการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งไม่อาจนำมาพิจารณาได้ในการทำคำพิพากษา และถ้าพยานหลักฐานชิ้นใดต้องห้ามไม่ให้รับฟังแล้ว ก็ไม่อาจนำพยานหลักฐานชิ้นอื่นมานำสืบในข้อเท็จจริงเช่นเดียวกัน เช่น ถ้าคำเบิกความของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่ให้การไว้ต่อเจ้าพนักงานตำรวจต้องห้ามไม่ให้รับฟังแล้ว ก็ไม่อาจนำคำเบิกความของตำรวจคนดังกล่าวมาใช้เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคำเบิกความของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด¹³

3.1.1.1 ประวัติความเป็นมา

พยานบุคคล หมายถึง บุคคลใดๆ ที่เบิกความให้ศาลทราบถึงการรับรู้ของตนเกี่ยวกับข้อเท็จจริง¹⁴ ด้วยเหตุนี้ หากการพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ศาลทราบเป็นเรื่องของการพิสูจน์บาดแผล จึงไม่ใช่เป็นเรื่องของพยานบุคคล หากแต่เป็นเรื่องของพยานวัตถุ ข้อเท็จจริง รวมถึงสิ่งที่พยานบุคคลได้ยิน ได้ฟังมาจากบุคคลอื่นด้วย ส่วนความเห็นในข้อกฎหมาย และการวินิจฉัยในทางคุณค่า ไม่ใช่ข้อเท็จจริง¹⁵

1. บุคคลที่สามารถเป็นพยานบุคคล

บุคคลสามารถเป็นพยานบุคคลได้ทุกคน รวมถึงคนวิกลจริตและเด็กด้วย ญาติห่างๆ หรือญาติสนิทของจำเลย (เช่น ภรรยาของจำเลย) บุคคลที่เป็นมิตรหรือศัตรู เป็นต้น¹⁶

2. พยานบุคคลที่เป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ

¹² เปรียบเทียบ. Roxin . บทที่ 24. หัวข้อ 14f (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹³ เปรียบเทียบ. Beulke. หัวข้อ 15 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹⁴ เปรียบเทียบ. Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 1 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹⁵ เปรียบเทียบ. Beulke, vkh. หัวข้อ 181 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹⁶ เปรียบเทียบ. Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 2 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

พยานที่เบิกความในสิ่งที่ตัวเองรับรู้มา อันเป็นผลมาจากความรู้ความเชี่ยวชาญของตน ในกรณีนี้ถือว่า เป็นพยานบุคคลไม่ใช่พยานผู้เชี่ยวชาญ¹⁷

ความสัมพันธ์ของพยานบุคคลต่อบทบาทอื่นๆ ในกระบวนการพิจารณาคดี

1. ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดไม่อาจเป็นพยานในคดีที่ตนเองถูกฟ้องได้¹⁸
2. หน้าที่ที่จะต้องให้การเป็นพยาน มาก่อนหน้าที่ของการเป็นผู้พิพากษา¹⁹

หลักดังกล่าวใช้กับพนักงานอัยการด้วย ในกรณีที่พนักงานอัยการคนดังกล่าว ถูกสอบปากคำในฐานะพยานเกี่ยวกับคำถามต่างๆ ที่มีความสำคัญต่อการวินิจฉัยข้อเท็จจริง²⁰ แต่หลักดังกล่าวไม่ใช้กับทนายความ กล่าวคือ แม้ว่าทนายความคนดังกล่าวจะเคยถูกสอบปากคำ ในฐานะพยานก็ยังทำหน้าที่ในฐานะทนายความต่อไปได้²¹

สิทธิของพยานบุคคลมีสามประการคือ

1. สิทธิที่จะส่งมอบรายงานที่เกี่ยวข้องและสมบูรณ์เกี่ยวกับเนื้อหาของการให้ถ้อยคำของตน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 69 II)
2. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 68a)
3. สิทธิที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหาย (ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 71) ตามกฎหมายว่าด้วยการชดเชยค่าเสียหายให้แก่พยานบุคคลและพยานผู้เชี่ยวชาญ²²

หน้าที่ของพยานบุคคล มี 3 กรณี คือ หน้าที่ที่จะต้องปรากฏตัว เบิกความและให้คำสาบาน

1. หน้าที่ที่จะต้องปรากฏตัว โดยหลักการแล้วทุกๆ คนที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลเยอรมัน รวมทั้งชาวต่างชาติที่พำนักอยู่ในประเทศเยอรมนีด้วย มีหน้าที่ที่จะต้องไปปรากฏตัว ต่อหน้าผู้พิพากษาและพนักงานอัยการแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีสิทธิที่จะไม่ให้การในฐานะพยานก็ตาม²³

¹⁷ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 3 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹⁸ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 4 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹⁹ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 8 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²⁰ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 9 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²¹ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 10 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²³ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 11 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

2. หน้าที่ที่จะต้องให้การ โดยหลักการแล้วพยานบุคคลทุกคนมีหน้าที่ที่จะต้องให้การตามความเป็นจริง²⁴ อย่างไรก็ตาม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมีบุคคลบางประเภทที่ไม่จำเป็นต้องให้การหรือปฏิเสธที่จะเป็นพยานได้

3. หน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบาน พยานบุคคลทุกคนมีหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 60 - 66 b ที่จะต้องให้คำสาบาน ซึ่งทำแต่เฉพาะหน้าผู้พิพากษาและไม่อาจทำต่อหน้าพนักงานอัยการได้²⁵ ทั้งนี้ หน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบานแตกต่างกันไปตามแต่ละช่วงของกระบวนการพิจารณา

3.1 ในชั้นสืบสวนสอบสวน

หน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบานจำกัดเฉพาะ 3 กรณี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 65 กล่าวคือ อันตรายในกรณีที่ชักช้า ความจำเป็นที่จะนำไปสู่คำเบิกความที่ตรงต่อความจริงซึ่งมีความสำคัญต่อกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป การขัดขวางของพยานบุคคลในอันที่จะปรากฏตัวในชั้นพิจารณา

3.2 ในกรณีของหน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบานโดยการให้ถ้อยคำของตัวแทนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 66 b

3.3 ในชั้นพิจารณา พยานบุคคลทุกคนมีหน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบาน เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 60-63²⁶

3.1.1.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

ตามวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน คู่หมั้น สามีภริยา รวมถึงกรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้ว และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 52²⁷ มีสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยาน โดยไม่มีข้อจำกัด เหตุผลของข้อยกเว้นดังกล่าวอยู่ที่ว่าไม่ควรที่จะให้เกิดข้อขัดแย้งระหว่างหน้าที่ ที่จะต้องบอกความจริงและความรักที่มีต่อญาติ นอกจากนี้คุณค่าของคำเบิกความของบุคคลดังกล่าวที่ถูก

²⁴ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 12 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²⁵ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 33 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²⁶ เปรียบเทียบ.Roxin. บทที่ 26. หัวข้อ 35 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

²⁷ Section 52. [Right to Refuse Testimony on Personal Grounds]

(1) The following persons may refuse to testify:

1. the fiancé(e) of the accused;

2. the spouse of the accused, even if the marriage no longer exists;

3. a person who is or was lineally related or related by marriage, collaterally related to the third degree, or related by marriage to the second degree, to the accused.

บังคับต้องให้การก็มีเพียงเล็กน้อยเสียจนไม่อาจที่จะมีความชอบธรรมเพียงพอต่อการรุกร้าเข้ามาในสิทธิส่วนตัวทางครอบครัวได้²⁸

บุคคลที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 52 ต้องได้รับการแจ้งถึงสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานในชั้นศาล แม้ว่าตนเองจะเคยให้ถ้อยคำใดๆ ไว้มาก่อนแล้วก็ตามสามารถที่จะยกเลิกได้ และสามารถสละสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้แม้ในระหว่างเบิกความ กล่าวคือ ขอกลับมาใช้สิทธิให้การเป็นพยาน²⁹ อย่างไรก็ตาม หากการเบิกความได้เสร็จสิ้นแล้วก็ไม่อาจขอกลับมาใช้สิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้อีก³⁰

พยานบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะปฏิเสธการตอบคำถามในส่วนของการรายละเอียดใดๆ ที่จะส่งผลให้ตนเองหรือญาติสนิทถูกดำเนินคดีทางอาญาหรือทางปกครอง และต้องได้มีการแจ้งสิทธิดังกล่าวให้พยานบุคคลทราบด้วย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 55)³¹

ข้อยกเว้นในการให้คำสาบานอาจแบ่งได้เป็น 5 กลุ่ม กล่าวคือ

ก) ข้อห้ามของการให้คำสาบานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 60 มีบุคคลอยู่สองประเภท กลุ่มแรกเป็นพยานบุคคลที่ขาดความรู้สึกผิดชอบ และกลุ่มที่สองเป็นพยานบุคคลที่ต้องสงสัยว่าได้ร่วมกระทำความผิดบางฐาน³²

ข) กรณีที่ได้รับการยกเว้นของการให้คำสาบานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 61³³ แบ่งออกเป็น 5 ประเภทดังนี้

²⁸ เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 26, หัวข้อ 14 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

²⁹ เปรียบเทียบ, BGH StrV84.326 (อ้างถึงใน Roxin, บทที่ 26, หัวข้อ 17 อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

³⁰ เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 26, หัวข้อ 17 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

³¹ Section 55. [Refusal of Information]

(1) Any witness may refuse to answer any questions the reply to which would subject him, or one of the relatives specified in Section 52 subsection (1), to the risk of being prosecuted for a criminal offense or a regulatory offense.

(2) The witness shall be informed of his right to refuse to answer.

³² เปรียบเทียบ, Roxin, บทที่ 26, หัวข้อ 36 (อ้างใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, แหล่งเดิม).

³³ Section 61. [Dispensing with the Oath]

The court in its discretion may dispense with administering an oath:

1. to persons who at the time of the examination have reached the age of sixteen, but are still under the age of eighteen;

- 1) พยานบุคคลที่อายุระหว่าง 16 ถึง 18 ปี
- 2) ผู้เสียหายและญาติของผู้เสียหายรวมถึงญาติของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด
- 3) กรณีที่คำเบิกความไม่เป็นสาระสำคัญ
- 4) บุคคลที่ถูกศาลพิพากษาว่ามีความผิดฐานเบิกความเท็จ
- 5) กรณีที่พนักงานอัยการ ทนายจำเลยและจำเลยเห็นชอบในการให้ยกเว้น

การให้คำสาบาน

ก) ญาติของผู้ถูกกล่าวหาที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 52 อนุมาตรา (1) ได้แก่ คู่หมั้น สามีภริยา และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด รวมถึงกรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้ว มีสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะให้คำสาบาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 63³⁴ ในกรณีดังกล่าวจะต้องมีการแจ้งให้พยานทราบถึงสิทธิดังกล่าวของตน การไม่แจ้งสิทธิให้พยานบุคคลดังกล่าวทราบมีผลในทางกฎหมายที่เป็นเหตุให้อุทธรณ์ในข้อกฎหมายได้ ทั้งนี้ เมื่อได้เบิกความไปแล้วก็ยังสามารถปฏิเสธที่จะไม่ให้คำสาบานได้ เพราะคำสาบานถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความ

3.1.2 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

การสืบพยานในระบบชีวิลลอว์ของประเทศฝรั่งเศสใช้ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) โดยมีแนวคิดว่าการดำเนินคดีเป็นหน้าที่ของรัฐ รัฐมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงที่จะต้องดำเนินการกับผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส ศาลจะเข้าไปมีส่วนร่วมในการดำเนินคดีตั้งแต่ในชั้นสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานสืบพยาน

2. to the aggrieved person, as well as to persons who within the meaning of Section 52 subsection (1) are relatives of the aggrieved person or of the accused;

3. if the court does not attribute special importance to the statement, and is of the opinion that an essential statement cannot be expected even under oath;

4. in the case of persons who have been sentenced for perjury (Sections 154 and 155 of the Penal Code);

5. if the public prosecution office, defense counsel and the defendant dispense with administration of the oath.

³⁴ Section 63. [Privilege of Refusing to Take the Oath]

The relatives of the accused specified in Section 52 subsection (1) shall have the right to refuse to give testimony under oath; they shall be informed of this right.

หลักฐาน ชักถามพยาน ศาลจึงเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง เป็นระบบวิธีพิจารณาและสืบพยานหลักฐานที่มุ่งค้นหาความจริงเป็นสำคัญ³⁵

ประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งประเภทความผิดอาญาไว้อย่างมีเอกลักษณ์และเป็นระบบ เรียกว่า การแบ่งประเภทความผิดไตรภาค (Tripartite Classification) ซึ่งอัตราโทษที่กำหนดไว้ มีความสัมพันธ์กับการแบ่งประเภทความผิดอย่างชัดเจน

ประเภทความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสแบ่งออกเป็นไตรภาค มีดังนี้

1. ความผิดอุกฤษฏ์โทษหรือมหันตโทษ
2. ความผิดมัชฌิมโทษหรือมัชยโทษ
3. ความผิดลหุโทษ

คุณลักษณะของการแบ่งประเภทความผิดอาญาในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส นอกจากจะทำให้สามารถจัดกลุ่มประเภทความผิดตามความร้ายแรงของโทษได้อย่างเป็นระบบแล้ว ยังมีความสัมพันธ์กับการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมอาญา ตั้งแต่ชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล³⁶

โดยแบ่งการดำเนินคดีอาญาออกเป็น 2 ส่วนใหญ่ๆ คือ ขั้นตอนแรกเป็นขั้นตอนก่อน การค้นหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งในขั้นตอนนี้กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพนักงาน อัยการและตำรวจ เว้นแต่ในคดีความผิดอุกฤษฏ์โทษหรือความผิดมัชฌิมโทษบางประเภทเท่านั้น ที่อัยการจะต้องส่งเรื่องไปยังศาลไต่สวน (Juridiction d' Instruction) เพื่อให้ศาลทำการไต่สวน ก่อนการฟ้องคดี สำหรับขั้นตอนพิจารณาพิพากษาคดีเป็นหน้าที่ขององค์กรศาล (Juridiction de Jugement) โดยจะมีศาลชั้นต้นที่เกี่ยวข้องอยู่ด้วยกัน 3 ศาล คือ ศาลตำรวจ (Tribunal de Police) ซึ่งมีอำนาจพิพากษาคดีลหุโทษ ศาลมัชฌิมโทษ (Tribunal Correctionnel) ซึ่งมีอำนาจพิพากษาคดี ความผิดมัชฌิมโทษ และศาลอุทธรณ์ (Cour d' Assises) ซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิด อุกฤษฏ์โทษ³⁷

สำหรับกฎเกณฑ์การเป็นพยานบุคคลในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศส จะปรากฏแทรก อยู่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญ และมี

³⁵ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (น. 26), โดย อุดม รัฐอมฤต, 2552, กรุงเทพฯ: เค็ดอนตุลา.

³⁶ จาก รวบรวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (น. 7-48). โดย อุทัย อาทิวะช, 2557, กรุงเทพฯ: หุ่นส่วนจำกัด วิ.เจ.พรินต์.

³⁷ จาก “การพิจารณาคดีอาญาในศาลฝรั่งเศส.” (2505, พฤษภาคม), โดย สมคิด ณ นคร. *คูลพาท*, 11(5), น. 5-15.

อำนาจที่จะค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง โดยหาได้จำกัดอยู่เพียงการนำเสนอพยานหลักฐานของคู่ความเท่านั้นไม่ ดังนั้น กฎเกณฑ์ในการสืบพยานหลักฐานจึงไม่มีลักษณะที่เป็นแบบพิธีให้ศาลปฏิบัติในลักษณะที่เคร่งครัดนัก อีกทั้งยังไม่มีบทตัดพยาน (Exclusionary Rule) ที่เด็ดขาดอีกด้วย ทั้งนี้ จะกำหนดเพียงวิธีปฏิบัติที่สำคัญและจะเปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดมาสู่ศาลได้อย่างกว้างขวาง³⁸

ในส่วนนี้จะศึกษาถึงการกำหนดให้เอกสิทธิ์และสิทธิพิเศษ ทั้งในชั้นการพิจารณาของศาลไต่สวนและการให้เอกสิทธิ์ในชั้นการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสมาตรา 427 กำหนดเพียงว่า คู่ความในคดีอาญาอาจอ้างพยานหลักฐานได้ทุกชนิดเพื่อประโยชน์ในการค้นหาความจริง ในระบบนี้จึงถือว่าพยานทุกชนิดสามารถนำสืบต่อศาลได้ ส่วนจะมีน้ำหนักให้น่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใดเป็นหน้าที่ศาลจะต้องวินิจฉัย

3.1.2.1 ประวัติความเป็นมา

บุคคลใดที่สามารถให้ข้อเท็จจริงที่จะทำให้เกิดความกระจ่างแก่คดีได้ สามารถเป็นพยานได้ รวมทั้งเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีและผู้พิพากษาไต่สวน (แต่การเป็นพยานของผู้พิพากษาไต่สวนนั้นจะต้องไม่เป็นการแสดงความเห็น)³⁹

ประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้พยานบุคคลมีหน้าที่ต้องสาบานตนก่อนเบิกความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 331 วรรคสอง⁴⁰ เนื่องจากการสาบานตน

³⁸ คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (น. 26 -27). เล่มเดิม.

³⁹ รวมบทกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (น. 289). เล่มเดิม.

⁴⁰ Article 331

(Ordinance n° 60-1067 of 6 October 1960 Article 1 Official Journal of 7 October 1960)

(Law n° 93-2 of 4 January 1993 art 85 & 87; Official Journal 5 January 1993. in force 1 March 1993)

(Law n° 93-1013 of 24 August 15 1993 art 28; Official Journal 25 August 1993. in force 2 September 1993)

The witnesses make their statement independently from the others in the order determined by the presiding judge.

On the request of the presiding judge, the witnesses must state their surnames, first names, age, profession and domicile or residence, whether they knew the accused before the events mentioned in the referring judgment, whether they are family members or relations by marriage to either the accused or the civil party, and at which degree. The presiding judge asks them in addition whether they are in the employment of

เป็นการเตือนสติพยานให้รู้ถึงบาป บุญ คุณ โทษ ตามที่ตนให้การไปว่าจะเป็นผลร้ายหรือผลดี แก่คู่ความฝ่ายใด คำสาบานนี้เป็นรูปแบบที่ศักดิ์สิทธิ์ไม่ว่าจะยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลงได้ อย่างไรก็ตาม สำหรับเด็กอายุไม่เกิน 16 ปี คู่ความฝ่ายแพ่ง บิดามารดา คู่สมรส โดยหลักไม่ต้อง ทำการสาบาน⁴¹

การให้เอกสิทธิ์ที่จะเบิกความโดยไม่อยู่ภายใต้คำสาบาน ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสมาตรา 335 คือ บุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับจำเลย ย่อมไม่ประสงค์จะเบิกความให้เป็นผลร้ายต่อจำเลย ส่วนบุคคลที่เป็นคู่ความ ในทางแพ่งมักจะเป็น ปฏิบัติต่อตัวจำเลย เพราะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดของจำเลยก็ย่อม ประสงค์ให้จำเลยได้รับโทษ คำเบิกความของบุคคลเหล่านี้จึงมักจะมีความเบี่ยงเบนได้เป็นธรรมดา สำหรับเด็กอายุต่ำกว่า อายุ 16 ปี ซึ่งโดยสภาพแล้วย่อมไม่อาจเข้าใจความสำคัญของการสาบานตน

3.1.2.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 335⁴² ได้กำหนดให้บุคคล ดังต่อไปนี้สามารถเบิกความรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยไม่จำต้องสาบานตน

one or the other. Before beginning their statements the witnesses take the oath «to speak without hatred or fear, and to tell the whole truth and nothing but the truth». This done, the witnesses make an oral statement. Witnesses are not interrupted in the course of their statement, subject to the provisions of article 309. Witnesses are to testify only in respect of the matters alleged against the accused, or in respect of his personality and his morality. ที่มา <http://www.legifrance.gouv.fr/>

⁴¹ รวมบทกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (น. 290). เล่มเดิม.

⁴² Article 335

(Law n° 93-2 of 4 January 1993 art 85; Official Journal 5 January 1993, in force 1 March 1993)

(Law n° 93-1013 of 24 August 15 1993 art 28; Official Journal 25 August 1993, in force 2

September 1993)

The following people may not give evidence under oath:

1° the father, mother or any other relative of the accused, or of one of the other defendants present at and subjected to the same hearing;

2° the son, daughter or any other descendant;

3° the accused's brothers and sisters;

4° relations by marriage with the same degree of kinship;

5° the husband or wife; this prohibition endures even after a divorce;

6° the civil party;

7° children under the age of sixteen.

1. บุพพาริทั้งหมดของจำเลย หรือจำเลยคนหนึ่งคนใดที่ปรากฏตัวและอยู่ภายใต้การสืบพยาน

2. ผู้สืบสันดานทั้งหมด

3. พี่ชายน้องชายและพี่สาวน้องสาว

4. ญาติในชั้นเดียวกัน

5. สามีหรือภรรยา ข้อห้ามนี้จะยังคงมีอยู่แม้ภายหลังการหย่าร้าง

6. คู่ความฝ่ายแพ่ง

7. เด็กอายุต่ำกว่า อายุ 16 ปี

ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 336 ได้วางหลักไว้ว่า “อย่างไรก็ตาม การสอบถามภายใต้คำสาบานของบุคคลซึ่งกำหนดไว้ในมาตราก่อนไม่เสียไป หากทั้งอัยการและคู่ความใดๆ ก็ตามในคดีไม่ได้คัดค้านการสาบาน

ในกรณีที่มีการคัดค้านโดยอัยการหรือคู่ความคนหนึ่งคนใด คำเบิกความดังกล่าวก็สามารถรับฟังได้ในฐานะที่เป็นแหล่งข้อมูลภายใต้ดุลพินิจของประธานศาลอุทธรณ์”

อย่างไรก็ตาม กรณีที่พยานบุคคลดังกล่าวได้สาบานตนและเบิกความโดยที่ไม่มีผู้ใดคัดค้านคำเบิกความของพยานบุคคลดังกล่าวก็สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ถ้ามีผู้คัดค้านคำเบิกความดังกล่าว ก็ไม่มีผลทำให้คำเบิกความนั้นเสียไป เพราะกฎหมายกำหนดให้ประธานศาลอุทธรณ์มีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจรับฟังคำเบิกความดังกล่าวในฐานะที่เป็นแหล่งข้อมูลได้

3.2 กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law)

ระบบคอมมอนลอว์มีต้นแบบมาจากประเทศอังกฤษ ลักษณะเฉพาะของระบบคอมมอนลอว์คือ คำพิพากษาเป็นบ่อเกิดของกฎหมายศาลต้องผูกพันพิพากษาคดีตามแนวคำพิพากษาที่ได้มีมาแต่เดิมตามหลัก “ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันย่อมต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน” คำพิพากษาของศาลมีความสำคัญมากกว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษร กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเพียงข้อยกเว้นของระบบคอมมอนลอว์ ในกรณีที่ไม่มีคำพิพากษามาปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น การศึกษากฎหมายต้องเริ่มจากการศึกษาคำพิพากษาของศาลที่มีมาแต่เดิมเป็นหลัก ระบบคอมมอนลอว์นี้ บางตำราเรียกว่า ระบบกฎหมายจารีตประเพณี

ระบบที่ใช้กันอยู่มักจะใช้วิธีพิจารณาโดยระบบกล่าวหา เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ระบบนี้สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลคนหนึ่งนำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจชำระคดีแก่ตน สาละสำคัญของ การพิจารณาในระบบนี้ คือ ผู้ชำระความต้องวางตัวเป็นกลางจริงๆ เพื่อควบคุมให้คู่ความทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามกติกาอย่างเคร่งครัด และ

อำนาจของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือตัดพยานก็มีจำกัดหรือแทบไม่มีเลย ต้องปล่อยให้คู่ความดำเนินคดีหาพยานหลักฐานเต็มที่ และหลักเกณฑ์ในการที่จะนำพยานอย่างไรมาพิสูจน์ได้หรือไม่ได้เป็นไปโดยเคร่งครัด มีบทตัดพยานที่เด็ดขาด เพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้าสู่สำนวนความเท่ากับเป็นการไม่สืบพยานนั้นเลย ทั้งนี้ เพื่อมิให้ทั้งสองฝ่ายได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน ดังนั้นระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบที่วิธีการชำระความเป็นไปในทางที่มีโจทก์มีจำเลย ผู้ชำระคดีตั้งตนเป็นกลางคอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่ได้วางขึ้นไว้โดยเคร่งครัด⁴³

3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามีการปกครองแบบสหพันธรัฐ หรือเรียกว่าปกครองโดยรัฐบาลสหพันธ์ กล่าวคือ เป็นการปกครองที่มีระบบรัฐบาลเป็นรัฐบาลคู่ ซึ่งอำนาจในการปกครองแบ่งแยกกันระหว่างรัฐบาลกลางกับรัฐบาลมลรัฐ แต่ละมลรัฐมีอำนาจบริหารกิจการภายในมลรัฐของตนเอง มีรัฐธรรมนูญ มีกฎหมาย รวมทั้งศาลของตนเอง ซึ่งไม่จำเป็นจะต้องเหมือนกันทุกมลรัฐ รัฐบาลกลางก็มีกฎหมายและระบบศาลของตนเองเช่นกัน โดยมีศาลสูงสหรัฐอเมริกาเป็นสถาบันสุดท้ายที่จะวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่⁴⁴

ประเทศสหรัฐอเมริกาจัดว่าเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ โดยในแต่ละมลรัฐจะผูกพันตามระบบคอมมอนลอว์ยกเว้นมลรัฐลุยเซียนา ซึ่งใช้ระบบซีวิลลอว์เพราะได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศฝรั่งเศส อนึ่ง ภายใต้ระบบคอมมอนลอว์นี้ บ่อเกิดกฎหมายที่สำคัญนอกจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้ว ยังมาจากการที่ผู้พิพากษาสามารถสร้างกฎหมายขึ้นผ่านการเขียนคำพิพากษา ซึ่งจะมีผลผูกพันไปยังคำตัดสินของศาลในระดับที่ต่ำกว่าที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลเดียวกันในอนาคต⁴⁵

ในประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา (Adversarial System) เช่นเดียวกันกับประเทศอังกฤษ ระบบนี้ถือหลักว่าศาลหรือผู้พิพากษาหรือลูกขุนเปรียบเสมือนกรรมการของการต่อสู้คดีที่จะต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด การพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆ เป็นหน้าที่ของคู่ความซึ่งจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือตามที่ศาลสั่ง ถ้าคู่ความใดไม่พิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตนมีหน้าที่ที่ย่อมแพ้ในประเด็นข้อนั้น

⁴³ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (น. 3-4), โดย เข็มชัย ชูดวงศ์, 2557, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

⁴⁴ จาก “วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา.” (2521, กันยายน-ตุลาคม), โดย วิสาร พันธนะ. *ศาลพาห*, 25, น. 39.

⁴⁵ จาก ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา (น. 31-32), โดย มานิตย์ จุมปา, 2553, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

ระบบกล่าวหาจึงมีกฎเกณฑ์ในเรื่องการนำสืบพยานหลักฐานที่ละเอียดและเคร่งครัด เริ่มต้นตั้งแต่การกำหนดประเด็นข้อพิพาทและหน้าที่นำสืบ วิธีการนำเสนอพยานหลักฐานประเภทต่างๆ เนื่องจากในระบบกล่าวหามีการนำลูกขุนมาเป็นผู้พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง จึงได้มีกฎเกณฑ์ต่างๆ มากมายที่เคร่งครัดมากในการนำเสนอพยานหลักฐานและการรับฟังพยานหลักฐาน เช่น มีบทตัดพยาน (Exclusionary rules) ที่ได้มาโดยไม่ชอบ

3.2.1.1 ประวัติความเป็นมา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหลักทั่วไปตามจารีตประเพณีว่า “รัฐมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานจากบุคคลทุกคน แต่ก็ยังคำนึงถึงคุณค่าทางสังคมบางประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดให้มีเอกสิทธิ์ที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ของบุคคลต่างๆ ที่ควรดำรงรักษาไว้ โดยถือว่ามีความสำคัญมากกว่าการที่จะต้องสูญเสียพยานในคดีไป เอกสิทธิ์หนึ่งที่สหรัฐอเมริกามีนโยบายสนับสนุน คือ เอกสิทธิ์ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัว โดยกำหนดให้พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลย เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรส และเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส ซึ่งเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเอกสิทธิ์ที่สืบเนื่องกันมาตามกฎหมายจารีตประเพณีบนพื้นฐานของการป้องกันมิให้เกิดความบาดหมางและแตกแยกขึ้นในครอบครัว ทั้งนี้ ศาลสูงสหรัฐได้ลงความเห็นไว้ว่า ครอบครัวจัดเป็นสถาบันพื้นฐานทางสังคมแห่งแรกของมนุษย์ การให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าวนี้ จึงเป็นความยุติธรรมที่มีเหตุผล เพราะหากพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การเป็นผลร้ายแล้ว ก็เป็นสิ่งที่แน่นอนว่าความสัมพันธ์ระหว่างเขาทั้งสองต้องพังทลายลง ซึ่งก็มีหลักฐานบ่งชี้ว่าเริ่มมีมาในประเทศอังกฤษตั้งแต่ปี ค.ศ. 1580 แล้ว⁴⁶

อำนาจการปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งแยกกันระหว่างรัฐบาลกลางกับรัฐบาลมลรัฐ แต่ละมลรัฐมีอำนาจบริหารกิจการภายในมลรัฐของตนเอง มีรัฐธรรมนูญ มีกฎหมายรวมทั้งศาลของตนเอง ซึ่งไม่จำเป็นจะต้องเหมือนกันทุกมลรัฐ ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นต้องทราบถึงวิวัฒนาการในการยอมรับเอกสิทธิ์ทั้งในระดับมลรัฐและศาลสหรัฐด้วย

ก. วิวัฒนาการเอกสิทธิ์ในมลรัฐ

ภายหลังการปฏิวัติของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ที่มีความคิดเห็นรุนแรงต้องการที่จะเลิกล้มกฎหมายจารีตประเพณีด้วยความตื่นตัวในชัยชนะของการปฏิวัติ กฎหมายรัฐธรรมนูญในหลายมลรัฐได้ห้ามนำเอาคำพิพากษาของศาลอังกฤษมากล่าวอ้างเป็นบรรทัดฐานในการวินิจฉัย

⁴⁶ จาก “เอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลย.” (2535, กรกฎาคม-สิงหาคม), โดย จิตฤดี วีระเวสส์. *ดุลพินิจ*, 4(39), น. 88-100.

คดี ซึ่งถือเป็นข้อสันนิษฐานได้ว่าประชาชนไม่พึงพอใจกับกฎหมายจารีตประเพณี และในปี ค.ศ. 1810 การไม่พึงพอใจนี้ได้ขยายวงกว้างและก่อให้เกิดความเจริญก้าวหน้าทางความคิดที่จะนำเอากฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้

ปฏิกิริยาที่ต่อต้านระบบกฎหมายจารีตประเพณีนั้น ได้นำมาสู่ความพยายามในการรวบรวมกฎหมายทั้งหมดไว้ด้วยกัน จากการกระตุ้นของ Jeremy Bentham ที่คัดค้านกฎหมายจารีตประเพณี⁴⁷ และจาก Code Napoleon ของประเทศฝรั่งเศสยังผลก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในการรวบรวมกฎหมาย อีกทั้งประชาชนในหลายมลรัฐก็ให้การสนับสนุนกันอย่างแพร่หลายด้วย ในปี ค.ศ. 1828 มลรัฐนิวยอร์กได้มีการกร่างกฎหมายทรัพย์สินขึ้นตามแบบแผนของ William Sampson⁴⁸ จากนั้นปลายปี ค.ศ. 1840 ก็ได้นำเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของมลรัฐนิวยอร์กออกมาใช้ ซึ่งร่างโดย David Dudley

ผลของการต่อต้านระบบกฎหมายจารีตประเพณีของ Bentham ได้กระตุ้นให้ Edward Livingston พยายามรวบรวมกฎหมายพยานของมลรัฐลุยเซียนามาเป็นประมวลกฎหมายตามคำขอของสภานิติบัญญัติของมลรัฐในปี ค.ศ. 1822 ส่วนทางมลรัฐนิวยอร์กก็มีการทบทวนใหม่โดยให้ Field เป็นผู้ทำการร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยพยานหลักฐานขึ้น แต่ในที่สุดความพยายามเหล่านี้ก็ไม่ประสบผลสำเร็จ เนื่องจากมีการเรียกร้องให้กลับมาใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีเช่นเดิม โดยให้ทำการปฏิรูปให้ดีขึ้นทั้งมลรัฐลุยเซียนาและนิวยอร์ก จึงไม่อาจนำเอากฎหมายพยานที่ร่างไว้มาใช้ได้ตลอดศตวรรษที่ 19⁴⁹

ถึงแม้ความพยายามให้มีประมวลกฎหมายว่าด้วยพยานจะไม่ประสบผลสำเร็จ แต่ก็มีผลก่อให้เกิดการดัดแปลงแก้ไขกฎหมายจารีตประเพณีเกี่ยวกับพยานหลักฐานในตอนกลางศตวรรษที่ 19 เอกสิทธิ์ได้กลายมาเป็นจุดสำคัญในการบัญญัติกฎหมาย ซึ่งในปี ค.ศ. 1828 กฎหมายของมลรัฐนิวยอร์กได้กำหนดให้มีเอกสิทธิ์ระหว่างแพทย์กับคนไข้ (Physician-patient privilege) ขึ้นเพื่อคุ้มครองความสัมพันธ์ดังกล่าว ต่อมาในปี ค.ศ. 1835 มลรัฐมิสซูรีก็ออกกฎหมายในทำนองเดียวกัน และมีกฎหมายของมลรัฐส่วนใหญ่ที่เปลี่ยนแปลงแก้ไขหลักกฎหมายจารีตประเพณี

⁴⁷ Bentham ต้องการให้รวบรวมกฎหมายจารีตประเพณีของชาวอเมริกัน รวมทั้งกฎหมายของมลรัฐอื่นในสหรัฐอเมริกา และของประเทศรัสเซียสมัยพระเจ้าซาร์ (Czarist Russia)

⁴⁸ มลรัฐเพนซิลเวเนียและมลรัฐแมสซาชูเซตส์ได้ดำเนินตามมลรัฐนิวยอร์ก โดยทำเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วนำมาใช้ในปี ค.ศ. 1834.

⁴⁹ ปัจจุบันมลรัฐลุยเซียนาเป็นรัฐเดียวในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้ระบบประมวลวิธีคดี และดู Comment. (1985. May). "Development in the Law: Privilege Communications." *Harvard Law Review*. 98, pp. 1458-1459.

ด้านพยานหลักฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาถึงพยานบุคคลที่มีความสามารถเป็นพยานได้ และในปี ค.ศ. 1850-1860 ผลของการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายพยานแต่ละมลรัฐได้ทำให้ความเป็นเอกภาพของกฎหมายจารีตประเพณีทางด้านพยานหลักฐานขาดหายไป

จนกระทั่งตอนปลายศตวรรษที่ 19 ถึงตอนต้นศตวรรษที่ 20 นักวิชาการทั้งหลายได้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงเช่นนี้และเรียกหา (call for) เอกภาพของกฎหมายมลรัฐที่ชัดเจน การกิจของนักวิชาการเหล่านี้ คือ พยายามชักจูงให้ Sir James Fitzjames Stephen รวบรวมกฎหมายพยานของประเทศอังกฤษ ถึงแม้ผลแห่งความพยายามนี้จะไม่ประสบผลสำเร็จในรัฐสภา แต่แบบแผนในการปฏิรูปรวบรวมกฎหมายพยานของ Stephen นั้น ก็นับว่าเป็นมาตรฐาน โดยหนังสือของเขา “Digest of the Law of Evidence” ได้อธิบายเอกลักษณ์ในมาตราต่างๆ อย่างชัดเจน Stephen ได้พยายามกำหนดกฎข้อบังคับสำหรับพยานหลักฐานโดยการสรุปหลักการต่างๆ และต่อมา Dean John Wigmore ได้สืบต่อในความเป็นเอกภาพของกฎหมายพยานต่อไปในหนังสือของเขาซึ่งได้บรรยายไว้อย่างละเอียดถี่ถ้วน มีด้วยกัน 10 เล่ม ชื่อ “Evidence in Trials at Common Law” ในปี ค.ศ. 1904⁵⁰

ความพยายามในการปฏิรูปกฎหมายให้ได้มาตรฐานที่ชัดเจนได้ประสบผลสำเร็จในปี ค.ศ. 1922 เมื่อกลุ่มบุคคลของผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญได้ยอมรับรองการปฏิรูปกฎหมายพยานหลักฐาน⁵¹ โดยการหาข้อมูลมามากกว่า 5 ปี ในกฎหมายมลรัฐต่างๆ ที่เป็นหลักเกณฑ์ข้อบังคับทางด้านพยานหลักฐาน อาทิเช่น พยานบอกเล่า พยานที่รับฟังได้ และการห้ามวิจารณ์การใช้ดุลยพินิจของศาลในการชี้หน้าพยานหลักฐาน เป็นต้น ต่อมาสถาบันกฎหมายอเมริกัน (The American Law Institute) ก็ได้ประสานงานของการปฏิรูปต่อและพยายามให้กฎหมายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน จนในปี ค.ศ. 1939 ก็ได้ร่างกฎหมายพยานหลักฐานขึ้น และเสร็จสมบูรณ์ในปี ค.ศ. 1942 เรียกว่า “The Model Code of Evidence” มีทั้งหมด 806 มาตรา อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากที่ออกมานี้ก็ไม่สามารถดึงเอาสาระสำคัญแห่งเนื้อหาออกมาได้อย่างสมบูรณ์ เหตุผลหนึ่งที่ทำให้กฎหมายนี้ต้องตกไปก็เพราะผู้ร่างได้ทำการดัดแปลงแก้ไขรากฐานของกฎหมายพยานนั่นเอง ต่อมาในปี ค.ศ. 1949 The National Conference of Commissioners on Uniform State Law ได้ยอมรับโครงการร่าง Uniform Rules of Evidence ซึ่งได้รับการอนุมัติในปี ค.ศ. 1953 แต่กระนั้นก็ตามก็มีเพียง 2 มลรัฐเท่านั้น คือ มลรัฐแคนซัสและมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ที่นำเอา Uniform Rules of Evidence มาใช้เป็นเวลาถึง 15 ปี

⁵⁰ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications*. pp. 1460-1461.

⁵¹ กลุ่มบุคคลนี้รู้จักกันในนามของ “the Committee to Propose Specific Reforms in the Law of Evidence”

อย่างไรก็ตาม ความพยายามในการรวบรวมกฎหมายพยานหลักฐานให้เป็นเอกภาพนั้น ก็ได้ประสบผลสำเร็จในปี ค.ศ. 1974 โดย The National Conference of Commissioners on Uniform State Law ได้ทำการปรับปรุง Uniform Rules of Evidence ใหม่ และครั้งนี้หลายมลรัฐได้นำเอา โครงร่างใหม่ในส่วนสำคัญบางส่วนมาใช้ โดยมีการปรับปรุงในหัวข้อเรื่องเอกสิทธิ์ด้วย⁵² ซึ่งได้มีการยอมรับเอกสิทธิ์ต่างๆ เช่น เอกสิทธิ์ระหว่างทนายความกับลูกความ⁵³ เอกสิทธิ์ระหว่างแพทย์กับคนไข้⁵⁴ และเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภรรยา⁵⁵ เป็นต้น การยอมรับอย่างแพร่หลายของ Uniform Rules of Evidence ที่ปรับปรุงใหม่นี้ ทำให้ความขัดแย้งระหว่างกฎหมายเอกสิทธิ์ของมลรัฐต่างๆ ลดน้อยลง ไปถึงแม้ว่าลักษณะของความแตกต่างจะยังคงมีเหลืออยู่บ้าง แต่ก็นับได้ว่าความพยายามในการ รวบรวมกฎหมายเอกสิทธิ์ของมลรัฐต่างๆ ที่นานนับศตวรรษนั้น ได้ผลอย่างเห็นได้ชัดในที่สุด⁵⁶

ข. วิวัฒนาการเอกสิทธิ์ในศาลสหรัฐอเมริกา

ความคิดแรกเริ่มที่ศาลสหรัฐนำเอากฎหมายของมลรัฐมาใช้ในคดีแพ่งนั้น ศาลสหรัฐเองก็ยังมีปัญหาว่าจะเอากฎหมายและคำวินิจฉัยของมลรัฐใด ซึ่งต่อมาก็ได้นำเอา Federal Rules of Civil Procedure มาใช้ในปี ค.ศ. 1938 ในข้อที่ 43 (a) ว่า “ในการพิจารณาคดี พยานบุคคลต้องเบิกความด้วยวาจาต่อหน้าศาล เว้นแต่ข้อบังคับนี้จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น พยานหลักฐานทั้งหมดที่จะรับฟังได้นั้น ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของสหรัฐอเมริกา หรือภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานที่นำมาใช้บังคับก่อนหน้านี้ในการพิจารณาคดีของศาลสหรัฐ หรือภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานที่นำมาใช้ในเขตอำนาจของศาลมลรัฐ ซึ่งศาลสหรัฐได้ถือตามในคดีใด บทบัญญัติ หรือข้อบังคับซึ่งได้รับรองพยานหลักฐานโดยชอบที่ได้มาตามกระบวนการวิธีที่เหมาะสมโดยบัญญัติไว้ในกฎหมาย หรือข้อบังคับซึ่งอ้างอิงสิ่งที่กล่าวมานี้ ความสามารถของพยานบุคคลในการเบิกความจะถูกวินิจฉัยในลักษณะนี้เช่นเดียวกัน”⁵⁷ ถึงแม้ข้อบังคับนี้จะเป็นการปิดเปิดความยุ่งเหยิงของปัญหา

⁵² Uniform Rules of Evidence หมวด 5 (1974).

⁵³ Uniform Rules of Evidence ข้อที่ 502 (1974).

⁵⁴ Uniform Rules of Evidence ข้อที่ 503 (1974).

⁵⁵ Uniform Rules of Evidence ข้อที่ 504 (1974).

⁵⁶ Comment. *Development in the Law: Privileged Communication*. pp. 1462-1463.

⁵⁷ ถ้อยคำในภาษาอังกฤษใช้ว่า “In all trials the testimony of witnesses shall be taken orally in open court, unless otherwise provided by these rules. All evidence shall be admitted which is admissible under the statutes of the United States, or under the rules of evidence heretofore applied in the courts of the United States on the hearing of suits in equity, or under the rules of evidence applied in the court of general jurisdiction of the stat. in which the United States court is held In any case, the statute or rule which favors the reception of the evidence governs and the evidence shall be presented according to the most convenient method prescribed in

กฎหมายที่ต้องใช้บังคับ แต่ผลที่ตามมาคือมีการเรียกร้องให้ปฏิรูปข้อบังคับอีกมากมายหลายอย่าง ซึ่งรวมทั้งข้อบังคับที่ 43 (a) ด้วย ที่มีได้มีการกล่าวหาถึงเอกสิทธิ์เป็นพิเศษ โดยศาลสหรัฐมิได้นำเอากฎหมายเอกสิทธิ์ของมลรัฐมาพิจารณาอย่างชัดเจน

สำหรับคดีอาญาในปี ค.ศ. 1851 กฎหมายพยานหลักฐานได้แสดงให้เห็นถึงการขาดแคลนแบบอย่างที่น่าเชื่อถือและชัดเจนอย่างมาก ศาลสูงสหรัฐอเมริกาถือว่าในคดีอาญา ศาลจะยึดหลักของกฎหมายมลรัฐเป็นพิเศษ โดยการนำเอากฎหมายจารีตประเพณีที่ว่าด้วยพยานหลักฐานมาใช้บังคับ⁵⁸ แต่อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 1933 และ ค.ศ. 1934 ศาลก็ไม่ยอมรับมาตรฐานนี้อีก และให้ถือว่านับจากนี้ไปศาลสหรัฐมีอิสระในการใช้ “หลักกฎหมายจารีตประเพณีในการตีความตามเหตุผลและประสบการณ์”⁵⁹ The Federal Rules of Criminal Procedure ที่ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1946 ได้รวบรวมหลักนี้ไว้ในข้อบังคับที่ 26 ซึ่งเป็นการอ้างถึง “เอกสิทธิ์ของพยานบุคคล” (privilege of witnesses) อย่างชัดเจนว่า “ในการพิจารณาคดีพยานบุคคลต้องเบิกความด้วยวาจาต่อหน้าศาล เว้นแต่จะมีรัฐบัญญัติของรัฐสภาหรือข้อบังคับนี้ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น การรับฟังพยานหลักฐานความสามารถของพยานบุคคลและเอกสิทธิ์ของพยานจะต้องอยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์ของกฎหมายจารีตประเพณี โดยที่ศาลสหรัฐมีอำนาจตีความได้ตามเหตุผลและประสบการณ์”⁶⁰ ซึ่งผู้ร่างข้อบังคับนี้มีเจตนาที่จะพัฒนาให้เป็นแบบอย่างของข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานในการนำมาใช้พิจารณาคดีอาญาของศาลสหรัฐ อย่างไรก็ตามประสบการณ์ภายใต้ข้อบังคับคดีอาญาก็ยังไม่บรรลุถึงเจตนาของผู้ร่าง เพราะศาลสหรัฐได้วินิจฉัยออกมาแล้วว่า ไม่สามารถรวบรวมกฎหมายสหรัฐในเรื่องพยานหลักฐานในคดีอาญาให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันได้⁶¹

จากความยุ่งเหยิงสับสนในกฎหมายพยานหลักฐานของศาลสหรัฐได้ก่อให้เกิดการกระตุ้นให้มีการเคลื่อนไหวในการออกกฎหมายพยานหลักฐานเพื่อให้เป็นแบบอย่าง ในปี ค.ศ.

any of the statutes a rules to which reference is herein made. The competency of a witness to testify shall be determined in like manner.”

⁵⁸ ดูคดี United States v. Reid. 53 U.S.361. 363 (1851).

⁵⁹ ดูคดี Funk v. United States. 290 U.S.371 (1933).

⁶⁰ ถ้อยคำในภาษาอังกฤษใช้ว่า “In all trials the testimony of witnesses shall be taken orally in open court, unless otherwise provided by an act of Congress or by these rules. The admissibility of evidence and the competency and privilege of witnesses shall be governed, except when an act of Congress or these rules otherwise provided, by the principles of the common law as they may be interpreted by the courts of the United States in the light of reasons and experience.”

⁶¹ ดูคดี United States v. Walker. 176 F.2d.564. 569 (2d.Cir.1949).

958 An American Bar Association ได้เร่งเร้าให้ Judicial Conference of the United States ทำการพิจารณาเพื่อนำเอาข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานมาใช้ในศาลสหรัฐ และหลังจากนั้น 6 ปี โดยการทำงานของคณะกรรมการที่ปรึกษาได้ออกกฎระเบียบข้อบังคับขึ้นเรียกว่า “Federal Rules of Evidence” ในวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ. 1972 และรัฐสภาได้ผ่านกฎหมายนี้ให้ในวันที่ 5 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1973⁶² ดังนั้น Federal Rules of Evidence จึงเป็นการนำเอาเอกสิทธิ์ต่างๆ ถึง 11 ชนิดมารวมไว้ในหมวดที่ 5 อาทิเช่น เอกสิทธิ์ระหว่างทนายความกับลูกความ (ข้อบังคับที่ 503) เอกสิทธิ์ระหว่างแพทย์กับคนไข้ (ข้อบังคับที่ 504) และเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภรรยา (ข้อบังคับที่ 505) เป็นต้น ซึ่งในหมวดที่ 5 ข้อบังคับที่ 501 กำหนดเอาไว้ว่า “ข้อบังคับเหล่านี้จะได้รับการยกเว้นเป็นพิเศษ เว้นแต่จะมีบัญญัติรัฐธรรมนูญ รัฐบัญญัติของรัฐสภา หรือข้อบังคับของศาลสูงบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น” อย่างไรก็ตาม ก็มีความคิดเห็นแตกแยกออกมาหลายฝ่ายด้วยกัน ซึ่งมีทั้งฝ่ายที่สนับสนุนและฝ่ายที่คัดค้าน ฝ่ายที่สนับสนุนเห็นว่าข้อบังคับของเอกสิทธิ์เป็นตัวแทนของกฎหมายที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ที่มีคุณค่าและควรดำรงรักษาไว้ ซึ่งความสัมพันธ์ ทั้งยังเป็นความก้าวหน้าของการค้นหาความจริงอีกด้วย ส่วนฝ่ายที่คัดค้านเห็นว่า การรักษาไว้ซึ่งเอกสิทธิ์ถือเป็นสิ่งที่กระทบกระเทือนต่อการพิสูจน์ความจริงและยังตั้งข้อสังเกตอีกว่าคณะกรรมการที่ปรึกษาที่ทำการร่างข้อบังคับนี้ประกอบไปด้วยนักกฎหมายทนายความทั้งสิ้น ซึ่งในร่างเอกสิทธิ์ระหว่างทนายความกับลูกความอย่างประณีตและละเอียดลออ แต่ในขณะเดียวกันก็จำกัดเอกสิทธิ์ในความสัมพันธ์ด้านอื่นๆ และในท้ายสุดตั้งข้อสังเกตว่าการเสนอข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐานนั้นเป็นภารกิจของกระทรวงยุติธรรมในการขยายเอกสิทธิ์ของรัฐ และการจำกัด เอกสิทธิ์ส่วนบุคคล จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงการขัดกันภายในและไม่มีความสมบูรณ์เพียงพอ ตลอดทั้งกฎหมายที่ให้การสนับสนุนอย่างจริงจังก็ยังไม่ชัดเจน⁶³

จากการกรังเกรงว่าจะมีการคัดค้านโต้แย้งต่อไปอีก อันอาจนำไปสู่ความล่าช้าในการออกข้อบังคับพยานอื่นๆ ในที่สุดรัฐสภา (Congress) ก็ได้ลบหมวดที่ 5 ที่ว่าด้วยเอกสิทธิ์ออกไปโดยบัญญัติข้อบังคับที่ 501 ใหม่มาแทนว่า

“นอกจากที่บังคับไว้เป็นประการอื่น โดยรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา หรือกำหนดไว้โดยรัฐบัญญัติของรัฐสภา หรือโดยข้อบังคับซึ่งกำหนดขึ้นโดยศาลสูงโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย เอกสิทธิ์ของพยานก็ดี บุคคล รัฐบาล มลรัฐ หรือหน่วยงานทางการเมืองของรัฐบาลหรือมลรัฐก็ดี ต้องอยู่ภายใต้ข้อบังคับของหลักเกณฑ์กฎหมายจารีตประเพณี โดยให้ศาลแห่งสหรัฐมีอำนาจตีความได้ตามเหตุผลและประสบการณ์ อย่างไรก็ตาม ในคดีและกระบวนการพิจารณาทางแพ่งให้คำนึงถึง

⁶² Comment. *Development in the Law: Privilege communications*. pp. 1463-1465.

⁶³ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications*. pp. 1466-1469.

สาระสำคัญของข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ ซึ่งกฎหมายของมลรัฐได้มีข้อบังคับให้วินิจฉัยอยู่แล้ว เอกสิทธิ์ของพยานก็ดี บุคคล รัฐบาล มลรัฐ หรือหน่วยงานทางการเมืองของรัฐบาลหรือมลรัฐก็ดี ให้วินิจฉัยตามกฎหมายของมลรัฐ”⁶⁴

ข้อบังคับที่ 501 ผู้ร่างมีเจตนาให้นำเอกสิทธิ์ไปใช้ได้กับคดีทุกประเภทในศาลสหรัฐ โดยกำหนดให้เอกสิทธิ์มาจากรัฐธรรมนูญ รัฐบาลบัญญัติของรัฐสภา และกฎหมายจารีตประเพณี ที่พัฒนามาจากเหตุผลและประสบการณ์ ซึ่งศาลก็ได้นำเอากฎหมายจารีตประเพณีมาใช้ในการยอมรับเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภริยา แต่มักจะไม่ค่อยเต็มใจในการยอมรับเอกสิทธิ์ใหม่ๆ ที่ออกมา โดยกฎหมายของมลรัฐหรือที่พัฒนามาจากคดีของศาลมลรัฐ ฉะนั้น ในทางปฏิบัติแล้วศาลสหรัฐ จะพิจารณาถึงเอกสิทธิ์ในกฎหมายของมลรัฐ ประกอบด้วยการพิจารณาถึงคำวิจารณ์และเหตุผลของ นักวิชาการ นักกฎหมายในการนำเอกสิทธิ์มาใช้ ดังเช่น การนำเอาเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตร ในกฎหมายมลรัฐมาเป็นหลักใช้บังคับ⁶⁵

ก. เอกสิทธิ์ของสามีภริยา (Husband-Wife Privilege)

เอกสิทธิ์ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับการสืบทอดมาจากกฎหมายจารีตประเพณีของ ชาวอังกฤษ ซึ่งได้เกิดขึ้นในสมัยพระนางเอลิซาเบธเมื่อหลายร้อยปีก่อนหน้านี้ เอกสิทธิ์แรกที่ได้ ยอมรับกันอย่างชัดเจนก็คือ เอกสิทธิ์ในการให้ความคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างทนายความกับ ลูกความ ซึ่งเกิดขึ้นในตอนต้นของปี ค.ศ. 1577⁶⁶ และเอกสิทธิ์ที่สองที่ได้รับการยอมรับต่อมา ในเวลาใกล้เคียงกัน ก็คือ เอกสิทธิ์ในการให้ความคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา⁶⁷ ซึ่ง สามารถนำไปใช้ได้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ในปี ค.ศ. 1754 ก็ได้มีตำราทางด้านพยานหลักฐาน เล่มแรกออกมา คือ “The Law of Evidence” แต่งโดย Chief Baron Gilbert และต่อมาในปี ค.ศ. 1761 ตำราชื่อ “The Theory of Evidence” แต่งโดย Henry Bathurst ได้นำมาใช้ในทางปฏิบัติอย่าง จริงจังเป็นครั้งแรกและพัฒนาอย่างกว้างขวางในศตวรรษที่ 17 และ 18

⁶⁴ ถ้อยคำในภาษาอังกฤษใช้ว่า “Except as otherwise required by the Constitution of the United States or provided by Act of Congress or in rules prescribed by the Supreme Court pursuant to statutory authority, the privilege of witness, person, government, State or political subdivision thereof shall be governed by the principles of the common law as they may be interpreted by the court of the United States in the light of reason and experience. However, in civil action and proceedings, with respect to an element of a claim or defense as to which State law supplies the rule of decision, the privilege of a witness, person, government, State, or political subdivision thereof shall be determined in accordance with State law.”

⁶⁵ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications*. pp.1469-1470.

⁶⁶ คดี Berd v.Lovelace. 21 Eng.Rep.33 (1577) และคดี Dennis v.Codrington. 21 Eng.Rep.53 (1580)

⁶⁷ คดี Bent v.Allot. 21 Eng.Rep.50 (1580)

ตอนต้นศตวรรษที่ 18 ศาสนอังกฤษได้เริ่มพัฒนากฎหมายจารีตประเพณีในเรื่องเอกสิทธิ์ ซึ่งศาลสหรัฐก็คอยสอดส่องหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะมาช่วยในการตัดสินคดีเกี่ยวกับเอกสิทธิ์ จนกระทั่งในตอนต้นของศตวรรษที่ 19 ปี ค.ศ. 1810 สิ่งตีพิมพ์ฉบับแรกของสหรัฐอเมริกาในด้าน พยานหลักฐานก็คือ “Digest of the Law of Evidence” ซึ่งแต่งโดยผู้พิพากษา Zephaniah Swift ทั้งนี้ ถึงแม้จะยังไม่ค่อยแพร่หลายมากนัก แต่ก็ได้แสดงให้เห็นถึงเอกสิทธิ์ต่างๆ ที่ออกมาจาก กฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษ โดยเฉพาะเอกสิทธิ์ของสามีภริยา

ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยามีเอกสิทธิ์อยู่ 3 ประเภทด้วยกัน ประเภทแรก คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคู่สมรส ของตน โดยอนุญาตให้พยานปฏิเสธที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความเป็นปฏิปักษ์แก่คู่สมรสของตน ประเภทที่สอง คือ เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาโดยอนุญาต ให้พยานมีสิทธิไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาให้บุคคลภายนอก หรือศาลทราบ และประเภทสุดท้าย คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานซึ่งอนุญาตให้คู่สมรส ที่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งสามารถปฏิเสธ ไม่มาเป็นพยานได้ ทั้งนี้ แม้ว่าเอกสิทธิ์ 2 ประเภทแรกในทางปฏิบัติจะเป็นการซ้ำซ้อนกัน⁶⁸ แต่ก็ยังมีหลักการและ เหตุผลบางอย่างที่แตกต่างกัน

ประวัติความเป็นมาของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสของตน พัฒนามาจากหลักกฎหมายจารีตประเพณีที่เก่าแก่ที่ให้ความคุ้มครองแก่ภริยาจากการให้การ หรือเปิดเผยเพื่อเป็นประโยชน์หรือเป็นผลร้ายแก่สามี ซึ่งเรียกว่าข้อบังคับในการห้ามหรือจำกัด สิทธิของคู่สมรส โดยมาจากหลักการทางนิติศาสตร์ในสมัยกลาง 2 หลัก คือ

1. หลักผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจให้การหรือเปิดเผยความเป็นประโยชน์แก่ตัวของเขาเอง ทั้งนี้ เพราะเขาเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในคดีนั้น และ

2. หลักสามีภริยาเป็นบุคคลคนเดียวกัน⁶⁹ ตามเหตุผลที่ Sir Edward Coke ได้ให้ไว้ว่า “เป็นกรณีมีวิญญาณ 2 ดวงในร่างเดียวกัน” (They are two souls in one flesh) ซึ่งเป็นเหตุผลที่

⁶⁸ ตัวอย่างในกรณีที่เอกสิทธิ์คำเบิกความและเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารซ้ำซ้อนกัน เช่น ในการพิจารณา คดีอาญาของ นาง ก.(จำเลย) พนักงานอัยการได้เรียกนาย ข.(สามีของจำเลย) มาเป็นพยานเพื่อให้เบิกความถึงคำรับ สารภาพที่ นาง ก.ได้ให้ไว้แก่ นาย ข.คำรับสารภาพเช่นนี้จะได้รับเอกสิทธิ์ทั้ง 2 ประเภท เพราะมันเป็นการ เบิกความปรักปรำ นาง ก.พร้อมทั้งคำรับสารภาพนี้ได้รับมาจากการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามี ภริยาที่เกิดจากความไว้วางใจกันนั่นเอง

⁶⁹ From “Child-Parent Privilege for Confidential Communications: An Examination and Proposal.” By Ann M.Stanton,1982, (Spring). *Family Law Quarterly*, 16. p.4.

เหมาะสมตามความเชื่อในทางศาสนาในเวลานั้น⁷⁰ ประกอบกับในช่วงระยะเวลาของศตวรรษที่ 16 ที่เอกสิทธิ์ได้ก่อกำเนิดขึ้นเป็นช่วงที่สังคมและกฎหมายยอมรับกันโดยทั่วไปว่า สามิเป็นผู้นำของครอบครัว ภริยาในเวลานั้นจึงเปรียบเสมือนข้าทาสบริวารของสามิไม่อาจมีอิสระจากสามิได้ ฉะนั้นด้วยความเชื่อเหล่านี้ จึงก่อให้เกิดข้อห้ามว่าภริยาไม่สามารถให้การหรือเบิกความ เพื่อประโยชน์หรือปรักปรำเป็นผลร้ายแก่สามิของตนได้⁷¹

ต่อมาในปี ค.ศ. 1933 ศาลสูงสหรัฐในคดี Funk v. United States⁷² ได้ยกเลิกข้อห้ามที่มีให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้การหรือเบิกความเป็นประโยชน์แก่อีกฝ่ายหนึ่งลง เพื่อเป็นการสนับสนุนและส่งเสริมความปรองดองในครอบครัวอันเป็นหลักการสมัยใหม่ และข้อห้ามดังกล่าวก็ได้ออกยกเลิกทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาในมลรัฐต่างๆ อีกด้วย ฉะนั้น สิ่งที่ยังเป็นข้อห้ามที่เหลืออยู่ของหลักนี้ ก็คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตนเอง ซึ่งตามกฎหมายเกณฑ์ปัจจุบันเป็นการให้เอกสิทธิ์เพื่อรับรองความคุ้มครองให้แก่สามิภริยาจากการให้การหรือเบิกความในคดี⁷³

ประวัติความเป็นมาของเอกสิทธิ์ในการติดต่อสื่อสารที่เป็นความลับระหว่างสามิภริยาได้ปรากฏขึ้นราวกลางศตวรรษที่ 16 ตามหลักของกฎหมายจารีตประเพณีที่ห้ามมิให้คู่สมรสทั้งสองเปิดเผยการติดต่อข่าวสารความลับอย่างใดๆ ที่ได้ทำขึ้นโดยสามิหรือภริยาในระหว่างเวลาที่สมรสกัน โดยปราศจากความยินยอมของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง⁷⁴ เหตุผลก็คือการให้ความคุ้มครองความไว้วางใจกันในครอบครัว แต่ก็ยังมิได้รับการยอมรับกันอย่างชัดเจน จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1850 จึงเริ่มได้รับการยอมรับกันอย่างจริงจัง เหตุผลหนึ่งที่ทำให้การยอมรับเอกสิทธิ์นี้ล่าช้าก็เนื่องมาจากการที่ข้อบังคับในการห้ามหรือจำกัดสิทธิของคู่สมรสและเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตนเอง ได้ครอบคลุมการพยายามที่จะนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารมาใช้ ซึ่งก่อนหน้านี้ การติดต่อข่าวสารระหว่างสามิภริยาจะถูกนำมาใช้เฉพาะคดีซึ่งนานๆ จะมีสักครั้งหนึ่ง⁷⁵

⁷⁰ John H. Wigmore. *A Students' Textbook of the law of Evidence* (Brooklyn) p. 365.

⁷¹ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications.* pp.1564-1565.

⁷² Funk v. United States. 290 U.S.371 (1933).

⁷³ *From Evidence and Its Legal Aspects* (p. 110), By Joseph D. Schloss, 1976.

⁷⁴ John Henney Wigmore. *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law.* p.637

⁷⁵ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications.* pp. 1566.

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับอยู่บนรากฐานของการส่งเสริมความไว้วางใจกันระหว่างสามีภริยา โดย John Henry Wigmore ได้กล่าวเอาไว้ว่าเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารจะยอมรับกันได้นั้นก็ขึ้นอยู่กับเงื่อนไข 4 ประการ คือ

1. การติดต่อสื่อสารระหว่างสามีภริยานั้นก่อกำเนิดมาจากความไว้วางใจซึ่งกันและกัน
2. ความไว้วางใจกันนั้นเป็นสิ่งจำเป็นที่สำคัญของความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา
3. ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาเป็นวัตถุประสงค์ที่ถูกต้องและสมควรที่จะมีกฎหมายส่งเสริมและให้การสนับสนุน
4. ความเสียหายและอันตรายที่จะเกิดขึ้นจากการเปิดเผยในความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยานั้นมีน้ำหนักมากกว่าการสูญเสียพยานหลักฐานไป⁷⁶

ประวัติความเป็นมาของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานได้ก่อกำเนิดและพัฒนามาจากเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งกับเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา โดยเห็นว่าเป็นการให้ความคุ้มครองและรักษาไว้ซึ่งความสัมพันธ์ในครอบครัวให้มีความสุขและให้สถานภาพการสมรสยังคงอยู่ ประกอบกับได้มีเอกสิทธิ์ในคำเบิกความและการติดต่อข่าวสารเป็นหลักนำทางมาก่อนแล้วด้วย จึงมีแนวความคิดให้เอกสิทธิ์ที่ไม่ต้องมาเป็นพยานเกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม แม้ว่าเอกสิทธิ์นี้จะมิขึ้นเพื่อดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์ของสามีภริยาเช่นกัน แต่ก็มิได้มีการยอมรับกันอย่างแพร่หลาย เหมือนเอกสิทธิ์ในคำเบิกความและเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสาร ดังนั้น เอกสิทธิ์นี้จึงมีการนำมาใช้ในบางมลรัฐและมีจำนวนน้อยมาก เช่น ในมลรัฐเท็กซัส เป็นต้น⁷⁷ และอาจกล่าวได้ว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานนี้มีแนวโน้มไปสู่ความคิดให้มีการจำกัดขอบเขตให้แคบลงไปอีก โดยมีนักวิชาการบางท่านให้ความเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีเอกสิทธิ์นี้ขึ้นมาเพราะเอกสิทธิ์ในคำเบิกความและในการติดต่อข่าวสารนั้นก็เพียงพอแล้วที่จะนำมาใช้⁷⁸

ก. เอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตร (Parent-Child Privilege)

โดยที่เอกสิทธิ์เป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปที่ว่ารัฐมีสิทธิได้พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีอาญาทั้งปวง⁷⁹ ดังเช่น เอกสิทธิ์ของสามีภริยาเพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ความสัมพันธ์

⁷⁶ Ibid. p. 1579.

⁷⁷ Royal L. Mullins. (1986. Winter). "The Texas Rules of Criminal Evidence: 501 to 504." *Privilege American of Criminal Law*, 13. p. 232.

⁷⁸ George T. Felkenes. (1974). *Best of Evidence*. p.123 - 124.

⁷⁹ Trammel v. United States. 445 U.S. 40. 50 (1980).

ของสามีภริยาและครอบครัว ซึ่งเริ่มปรากฏขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1580⁸⁰ แต่เอกสิทธิ์ในความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรในขณะนั้นยังไม่เป็นที่ยอมรับกัน ในกฎหมายแองโกลอเมริกัน⁸¹ จนกระทั่ง ปี ค.ศ. 1970 ในคดี *In re Kinoy*⁸² นาย Kinoy ได้รับหมายเรียกให้มาให้การในเรื่องที่เกี่ยวกับลูกสาวของเขาที่ตกเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด นาย Kinoy ไม่ยอมมาให้การโดยอ้างว่าเป็นเรื่องราวที่มาจากความคิดเห็นต่อข้อหาสารกันระหว่างเขาและลูกสาวของเขา ฉะนั้น เขาจึงควรได้รับความคุ้มครองตามเอกสิทธิ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร แต่ผู้พิพากษาในคดีนี้กล่าวว่า “ไม่มีเอกสิทธิ์เช่นนี้และยังไม่มีผลจำเป็น” จึงเป็นเหตุผลในการนำเอาเอกสิทธิ์ใหม่นี้มาใช้บังคับ

ต่อมา ในปี ค.ศ. 1981 นาง Lillian Pisani หญิงหม้ายอายุ 61 ปี ได้รับหมายเรียกให้มาให้การเกี่ยวกับลูกชายของเธอชื่อ Frank อายุ 38 ปี ซึ่งถูกสงสัยว่ากระทำความผิดฐานฉ้อโกง นาง Pisani ไม่ยอมรับหมายเรียก โดยอ้างไว้ในคำร้องว่าไม่มีเหตุผลอะไรที่พนักงานอัยการจะให้นางทำร้ายลูกของตนเอง แต่ศาลสหรัฐก็ปฏิเสธคำร้องของนางและยื่นกรณว่าถ้านาง Pisani ไม่ยอมมาเบิกความเป็นพยานให้แก่รัฐโดยปรักปรำลูกชายของนาง นางก็อาจมีความผิดฐานและละเมิดอำนาจศาลได้

มิใช่มีเพียงคดีของนาย Kinoy กับคดีของนาง Pisani เท่านั้น แต่บิดามารดามักถูกเรียกให้มาเบิกความปรักปรำบุตรของเขา และในบางโอกาสบุตรก็ยังคงเบิกความปรักปรำบิดามารดาของเขาทั้งในศาลมลรัฐและศาลสหรัฐด้วย⁸³ หากปฏิเสธไม่ยอมให้การหรือเบิกความ บิดามารดาหรือบุตรก็จะถูกจำคุก⁸⁴ จึงแสดงให้เห็นว่า ประเด็นของการบังคับบิดามารดาและบุตรให้เบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งนั้น เป็นสาเหตุที่ก่อให้เกิดความขัดแย้งกันกับคุณค่าทางสังคมอันเป็นรากฐานที่ยังรากลึกลงในความรักและความซื่อสัตย์ในครอบครัว ซึ่งถูกอ้างว่าเป็นปฏิกิริยาต่อความต้องการพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีสำหรับการค้นหาความจริงและความยุติธรรม

⁸⁰ *Bent v. Allot*, 21 Eng.Rep.50 (1580).

⁸¹ ได้มีการค้นพบว่าเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรนั้นมีอยู่ในกฎหมายโรมัน, กฎหมายยิว, กฎหมายศาสนาคาทอลิก และกฎหมายแพ่งของประเทศทางยุโรปตะวันตก

⁸² *In re Kinoy*, 326 F.Supp.400 (S.D.N.Y.1970).

⁸³ ตัวอย่างเช่นในมลรัฐเนวาดา ได้มีการส่งหมายแก่บุตรให้มาเบิกความปรักปรำบิดามารดาของตนเองถึง 3 ครั้ง ภายในช่วงเวลา 18 เดือน

⁸⁴ ในคดี *Port v. Heard* นาย Bernard และนาง Odette Port ได้รับหมายเรียกให้มาเบิกความในศาล Houston เกี่ยวกับบุตรของเขากระทำฆาตกรรม เมื่อทั้งสองปฏิเสธที่จะเบิกความ ศาลสั่งจำคุกถึง 4 เดือน และในคดี *State v. Delong* ศาลสั่งจำคุกเด็กหญิงอายุ 15 ปี เป็นเวลา 7 วัน เพราะไม่ยอมเบิกความปรักปรำบิดาของเธอ

จนกระทั่งต่อมาในปี ค.ศ. 1983 ศาลต่างๆ ได้เริ่มพิจารณาขยายเอกสิทธิ์ไปสู่สมาชิกคนอื่น ๆ ในครอบครัว เห็นได้จากในคดี *In re Grand Jury Proceedings Witness: Agosto* นาย Charles Agosto⁸⁵ ได้รับหมายเรียกจากคณะลูกขุนใหญ่ให้มาให้การปรัปกรณ์นาย Joseph บิดาของเขา ซึ่งถูกสงสัยว่ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม นาย Agosto ไม่ยอมกระทำตามหมายเรียก และคัดค้านว่าการใช้หมายเรียกมาบังคับเขานั้น จะทำให้เขารวมทั้งครอบครัวของเขาและสังคมโดยทั่วไปได้รับความเสียหาย โดยให้เหตุผลว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญ และการมีอิสระในการปฏิบัติกิจกรรมทางศาสนา⁸⁶ ศาลจึงได้ยกเลิกหมายเรียก ทั้งนี้ ไม่ได้ห้ามเฉพาะการเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการห้ามบังคับให้ให้การหรือเปิดเผยความปรัปกรณ์อีกด้วย เอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรนั้นอยู่บนพื้นฐานเดียวกันกับเอกสิทธิ์ของสามีภริยา โดยเป็นการให้ความคุ้มครองในความซื่อสัตย์มั่นคงและความสามัคคีปรองดองกันในครอบครัว และเพื่อป้องกันมิให้มีการให้การหรือเปิดเผยเท็จ หรือถูกบังคับให้กล่าวในสิ่งซึ่งเป็นที่น่ารังเกียจในสังคม (repugnant to society) รวมทั้งยังเป็นสิทธิส่วนตัวของครอบครัวที่รัฐธรรมนูญมอบให้อีกด้วย⁸⁷

จึงอาจกล่าวได้ว่า การยอมรับเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรในคดีนั้น มิได้ถือกำเนิดมาจากกฎหมายจารีตประเพณีดังเช่นเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภริยา หากแต่มาจากสิทธิส่วนตัวของครอบครัวซึ่งรัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้ ทั้งยังเป็นการดำเนินการตามแนวทางของ Federal Rule of Evidence ข้อบังคับที่ 501 ซึ่งกำหนดให้ศาลสหรัฐพัฒนาเอกสิทธิ์ได้ตาม “เหตุผลและประสบการณ์” โดยรัฐสภาได้ออกหลักการนี้เพื่อจุดประสงค์ให้ศาลปรับตามสภาพแวดล้อมและพฤติการณ์ในการพัฒนาหลักข้อบังคับของเอกสิทธิ์ในแต่ละคดีและเปิดช่องเอาไว้เพื่อการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาวการณ์ที่เหมาะสม⁸⁸

3.2.1.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่สำคัญในประเทศสหรัฐอเมริกา แบ่งออกเป็น 2 ประการ คือ

⁸⁵ *In re Grand Jury Proceedings Witness: Agosto*, 553 F.Supp.1298 (D.Nev.1983).

⁸⁶ Agosto นับถือศาสนาโรมันคาทอลิก ซึ่งเป็นศาสนาที่สอนให้บุตรเชื่อฟังบิดามารดาของตนด้วยความซื่อสัตย์สุจริต หากว่าเขาถูกบังคับให้เปิดเผย เขาจะไม่สามารถปฏิบัติกิจกรรมทางศาสนาตามที่เขาต้องการได้

⁸⁷ Andrea Sternberg, (1984), “Annual Survey of American Law,” *New York. I.I.* pp. 363-364.

⁸⁸ Note, (1987, February), “Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege,” *Harvard Law*, 100, pp. 914-915.

ก. เอกสิทธิ์ของสามีภริยา (Husband-Wife Privilege)

ในบรรดาเอกสิทธิ์ต่างๆ เอกสิทธิ์ของสามีภริยาหรือเอกสิทธิ์ของกลุ่มสมรสนั้น นับว่ามีความสำคัญที่สุดเอกสิทธิ์หนึ่ง ซึ่งเนื้อหาสาระและหลักเกณฑ์ในแต่ละมลรัฐอาจแตกต่างกันบ้าง แต่โดยหลักการใหญ่ๆ แล้ว เอกสิทธิ์ของสามีภริยาสามารถนำมาใช้ได้กับสถานการณ์ที่เหมาะสมในแต่ละคดีได้ถึง 3 ประการ คือ

1. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง คำว่า “ปรักปรำ” ในที่นี้ หมายถึง เป็นการทำให้เสียหาย เป็นผลร้ายหรือเป็นโทษ ในบางครั้งคำว่า “ปรักปรำ” นี้ อาจเรียกว่า ปรักภัยหรือปฏิภัยก็ได้ ซึ่งก็มีความหมายในทำนองเดียวกัน

แต่โดยทั่วไปแล้วมักใช้คำว่า “ปรักปรำ” เป็นส่วนใหญ่ อาทิเช่น ท่านอาจารย์วิสาร พันธนะ ได้กล่าวถึงสิทธิของบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้รับการรับรองไว้ใน Fifth Amendment ว่า “ไม่มีบุคคลใดจะถูกบังคับในคดีอาญาเพื่อให้เป็นพยานปรักปรำตนเอง”⁸⁹

ท่านอาจารย์มาร์ต บุนนาค กล่าวไว้ว่า “สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเองเป็นสิทธิดั้งเดิมที่มีมาแต่บรรพกาล สามารถนำมาใช้ได้ทุกกรณีหาเป็นการขัดต่อกระบวนการยุติธรรมไม่”⁹⁰

และนอกจากนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมาตรา 233 ก็ยังบัญญัติไว้ว่า “จำเลยอาจอ้างตนเองเป็นพยานได้ ในกรณีที่จำเลยอ้างตนเองเป็นพยาน ศาลจะให้เข้าสืบก่อนพยานอื่นฝ่ายจำเลยก็ได้ ถ้าคำเบิกความของจำเลยนั้นปรักปรำหรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นชักค้านได้” เป็นต้น

ฉะนั้น เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งนั้น จึงหมายความว่า คู่สมรสฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความเป็นผลร้ายเป็นโทษ หรือเป็นการเสียหายแก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งของตนนั่นเอง

จึงเห็นได้ว่า คำว่า “ปรักปรำ” ในความหมายของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเองนั้น มีความหมายโดยนัยอย่างเดียวกัน

ในปี ค.ศ. 1975 ได้มีการประกาศใช้ Federal Rules of Evidence ขึ้น โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในข้อบังคับที่ 501 โดยมีสาระสำคัญว่า “ให้ศาลสหรัฐมีอำนาจตีความได้ตามเหตุผลและประสบการณ์ โดยคำนึงถึงสาระสำคัญซึ่งกฎหมายของมลรัฐได้มีข้อบังคับให้วินิจฉัยได้อยู่แล้ว”

⁸⁹ จาก “วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา.” (2521, กันยายน – ตุลาคม), โดย วิสาร พันธนะ. *ศุลพาท*, น. 42.

⁹⁰ จาก “การเตรียมคดีก่อนนำเข้าสู่ศาล.” (2515, มกราคม), โดย มาร์ต บุนนาค. *วารสารทนายความ*, 14, น. 47.

จากหลักเกณฑ์ข้อบังคับที่ 501 ก่อให้เกิดการนำเอาเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การ หรือ เบิกความปรักปรำคู่สมรสมาใช้กันอย่างจริงจัง จึงได้พัฒนาและหาหลักการที่เป็นแนวทางเดียวกัน เพื่อนำมาใช้ในศาลสหรัฐและในศาลมลรัฐ ตามหลักเกณฑ์ข้อบังคับซึ่งสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับทั่วไปของเอกสิทธิ์

คู่สมรสฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

ข้อ 2 ขอบเขตของเอกสิทธิ์

(1) เอกสิทธิ์นี้นำมาใช้บังคับเฉพาะคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมายและความสัมพันธ์ของการสมรสยังคงมีอยู่เท่านั้น หมายความว่า ในการอ้างเอกสิทธิ์นี้ต้องอ้างในขณะที่ยังเป็นคู่สมรส ที่ถูกต้องตามกฎหมายอยู่แม้ว่าการสมรสนั้นจะเป็นโมฆะ แต่ถ้าการสมรสนั้นไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือเป็นโมฆะไม่สามารถอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้นำมาอ้างได้⁹¹

(2) เอกสิทธิ์นี้นำมาใช้กับพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นคู่ความ ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเท่านั้น⁹² หมายความว่า ผู้ที่จะอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้ก็คือ พยานที่เป็น คู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเท่านั้น

(3) การอ้างเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จะต้องเป็นไป โดยบริสุทธิ์ ใจ และปราศจากการถูกบังคับขู่เข็ญ⁹³

(4) เอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงต่อเมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือโดยการหย่า หรือศาล พิพากษาให้เพิกถอนการสมรส

ข้อ 3 ข้อยกเว้นของเอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์นี้ไม่อาจนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

⁹¹ George T. Felkenes. *Best of Evidence*. p. 122.

⁹² John H. Wigmore. *A Student's Textbook of the law of Evidence*. p. 366.

⁹³ * เช่น ในกรณีที่สามีถูกกล่าวหาว่าดื่มสุราแล้วอาละวาด พนักงานอัยการได้เรียกภริยาของเขามาเป็น พยาน และซักถามว่าเธอประสงค์จะเบิกความปรักปรำสามีของเธอหรือไม่ ภริยาตอบว่าเธอประสงค์เช่นนั้น แต่ทว่าในการถามค้านพยาน เพื่อต้องการพิสูจน์ว่าคำเบิกความของเธอนั้นเป็นไปโดยสมัครใจ หรือถูกบังคับ กลับปรากฏว่าพนักงานอัยการได้ขู่ภริยาว่า ถ้าเธอไม่เบิกความปรักปรำสามีของเธอ เธอจะต้องเป็นผู้จ่าย ค่าธรรมเนียมในศาลทั้งหมด คำเบิกความของภริยาที่เกิดขึ้นนี้จึงรับฟังไม่ได้

ข้อ 4 การสละเอกสิทธิ์

พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจสละเอกสิทธิ์นี้ได้ โดยการยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรไว้อย่างชัดแจ้งโดยบริสุทธิ์ ใจ และไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ประการใด

จากหลักเกณฑ์โดยทั่วไปของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ปรักปรำเป็นเอกสิทธิ์ของพยานโดยเฉพาะ สามารถนำไปอ้างได้แม้ในเหตุการณ์หรือการกระทำก่อนๆ ของคู่สมรส โดยขณะที่อ้างเอกสิทธิ์นี้ยังคงเป็นสามีกฎที่ถูกต้องตามกฎหมายและพยานต้องมีเจตนาที่บริสุทธิ์ใช้เอกสิทธิ์นี้โดยสุจริต ทั้งนี้เอกสิทธิ์ดังกล่าวย่อมสิ้นสุดลงด้วยความตายของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือโดยการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรส โดยมีข้อยกเว้นในกรณีความผิดที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งกระทำต่ออีกฝ่ายหนึ่งหรือบุตรของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งไม่จำกัดฐานความผิด

อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่สำคัญของการอ้างเอกสิทธิ์นั้น มีบางมลรัฐ เช่น มลรัฐแอริโซนา ไอดาโฮ มิชิแกน มินนิโซตา นิวเจอร์ซีย์ และอะแลสกา เป็นต้น ที่ให้อำนาจแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะป้องกันพยานที่เป็นคู่สมรสของเขาในการให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำเขา และในบางมลรัฐก็ห้ามมิให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยคัดค้านคำให้การหรือคำเปิดเผยความที่ปรักปรำเขาจากพยานที่เป็นคู่สมรสซึ่งได้ให้ด้วยความสมัครใจ อาทิเช่น มลรัฐแมสซาชูเซตส์ ยูทาห์ คอนเนตทิคัต และลอซแอนเจลิส เป็นต้น แต่โดยส่วนใหญ่แล้วมักเปิดโอกาสให้พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การหรือเปิดเผยความได้โดยสมัครใจและไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ประการใด⁹⁴

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งนั้น นำมาใช้เฉพาะคำให้การหรือเปิดเผยความที่ให้โดยพยานเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ พยานหลักฐานต่างๆ ที่มีใช้คำให้การหรือคำเปิดเผยความ ดังเช่น ลายมือหรือลายพิมพ์นิ้วมือ จึงไม่อยู่ในขอบเขตของเอกสิทธิ์นี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการสามารถนำเอามาเป็นพยานหลักฐานปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีได้⁹⁵ พยานที่เป็นคู่สมรสยังสามารถที่จะช่วยหาพยานหลักฐานต่างๆ ที่มีใช้คำให้การหรือเปิดเผยความดังกล่าว และถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีดังกล่าวนี้จะไม่เสียไปในฐานะของ “หลักผลไม้มองต้นไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine)”⁹⁶

⁹⁴Comment. *Development in the Law: Privileged Communications.* p. 1567.

⁹⁵ Idib. (p. 1570).

⁹⁶ State v. Newman. (1984). 235 Kan.29. 41-43. 680 *.2d.257.

2. เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรส

หลักทั่วไปมีว่า “การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาเป็นความไว้วางใจซึ่งกันและกัน เป็นสิ่งสำคัญระหว่างสามีภริยา ซึ่งสามีและภริยาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่อาจจะเปิดเผยการติดต่อนั้นให้กับบุคคลอื่นทราบได้”⁹⁷ ทั้งนี้เพื่อส่งเสริมให้มีความไว้วางใจกัน คู่สมรสสามารถทำการติดต่อข่าวสารกันได้โดยอิสระโดยไม่ต้องกลัวว่าจะมีการเปิดเผยความลับของเขาและเป็นการดำรงไว้ซึ่งสัมพันธภาพที่ดีต่อกันของคู่สมรส⁹⁸

จาก Uniform Rules of Evidence ปี ค.ศ. 1974 ที่นับได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ข้อบังคับทางพยานหลักฐานอันเป็นแบบอย่างที่สามารถทำให้มลรัฐต่างๆ มีกฎหมายพยานที่เป็นไปในทำนองเดียวกัน ก่อให้เกิดความเป็นเอกภาพของกฎหมายพยานและทำให้ความขัดแย้งของแต่ละมลรัฐน้อยลง

หลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับเอกสิทธิ์ของการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาได้รับการบรรจุไว้ในข้อบังคับที่ 504 (b) ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 คำนิยาม

การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับนั้น หมายถึง การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้ทำการอันเป็นเรื่องส่วนตัวถึงคู่สมรสของเขา โดยไม่มีเจตนาจะเปิดเผยให้ผู้อื่นทราบ

ข้อ 2 ข้อบังคับทั่วไปของเอกสิทธิ์

ผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา มีสิทธิที่จะปกป้องคู่สมรสของเขาจากการให้การหรือเปิดเผยถึงเรื่องราวความลับระหว่างเขากับคู่สมรสของเขา

ข้อ 3 ผู้ที่จะอ้างเอกสิทธิ์ได้

เอกสิทธิ์นี้จะอ้างได้โดยผู้ต้องหา หรือจำเลยหรือคู่สมรส ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งคู่สมรสได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า กระทำการเช่นนั้นได้

ข้อ 4 ข้อยกเว้น

เอกสิทธิ์นี้จะไม่นำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลดังต่อไปนี้

- (1) คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง
- (2) บุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง
- (3) บุคคลที่อาศัยอยู่ในครอบครัวของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง
- (4) บุคคลที่สามซึ่งได้กระทำความผิดต่อคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

⁹⁷ Francis J. Ludes and Harold J. Gilbert. (1957). “Coupus Juris Secundum.” West. 97. p.762.

⁹⁸ George T. Felkenes. *Best of Evidence*. p. 125.

จากหลักเกณฑ์ข้อบังคับที่ 504 แห่ง Uniform Rules of Evidence (1974) ได้ก่อให้เกิดการพัฒนาแนวทางของข้อบังคับต่างๆ ออกไป ในแต่ละมลรัฐ สามารถที่จะนำมาใช้ได้เหมาะสมกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในแต่ละคดีทั้งศาลมลรัฐและศาลสหรัฐ ซึ่งต่อมาได้มีการแยกแยะข้อบังคับต่างๆ ขึ้นอีกมากมาย แต่ส่วนใหญ่เป็นไปในแนวทางและหลักการเดียวกัน โดยคำนึงถึงจุดประสงค์และเป้าหมายของเอกสิทธิ์นี้เป็นหลัก และจากหลักเกณฑ์โดยทั่วไปของเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างคู่สมรสที่ว่า “สามีและภริยาไม่อาจเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับใดๆ ที่สามีหรือภริยาได้ทำให้แก่กันโดยปราศจากความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และการติดต่อข่าวสารนั้นต้องทำขึ้นระหว่างคู่สมรสเท่านั้นโดยไม่มีบุคคลอื่นอยู่ด้วย ทั้งการติดต่อข่าวสารนั้นต้องกระทำโดยเจตนาให้เป็นความลับโดยมีข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการติดต่อข่าวสาร ที่ทำขึ้นระหว่างการสมรสนั้นให้ถือว่าเป็นความลับ และถ้าบุคคลใดประสงค์จะคัดค้านการร้องขอเอกสิทธิ์นี้ บุคคลนั้นก็ต้องมีภาระพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นมิได้เป็นความลับหรือมิได้รับเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารดังกล่าว”⁹⁹ ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 ลักษณะความหมายของการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยา

คำว่า “การติดต่อข่าวสาร” ในความหมายของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา ไม่ว่าศาลมลรัฐหรือศาลสหรัฐอเมริกามีการตีความ¹⁰⁰ และมีความหมายที่ขยายออกไปกว้างมาก¹⁰¹ การติดต่อข่าวสารนั้นไม่ว่าจะเป็นภาษาโดยทั่วไปที่แสดงออกโดยคำพูดหรือคำกล่าว หรือการติดต่อด้วยวาจาหรือสนทนากัน ซึ่งเป็นเพียงเสียงที่ได้ยินระหว่างสามีภริยาจะได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ในการติดต่อนี้เท่านั้น¹⁰² แต่ยักรวมถึงข้อเท็จจริงต่างๆ ที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รู้มาจากการสังเกตในพฤติกรรมของการอยู่ร่วมกัน โดยดูจากการกระทำ หรือการแสดงออกไม่ว่าจะเป็นสภาวะทางกายหรือทางจิตใจเพราะถือว่าเป็นเรื่องที่รู้มาจากการสังเกต เช่น ภริยาได้สังเกตเห็นว่าสามีของตนนั้นตกอยู่ในสภาวะของความมึนเมา ภริยาก็มีเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่จะไม่เปิดเผยในสิ่งที่เธอได้รู้มาจากการสังเกตนี้¹⁰³

⁹⁹ Joseph D.Schloss. *Evidence and Its Legal Aspects*. p.113.

¹⁰⁰ Henry B.Rothblatt. (1965). *Handbook of Evidence for Criminal Trials*. p.240.

¹⁰¹ *Martin v.State*. 33 So.2d.825. 203 Miss.187. 2 ALR.2d.640

¹⁰² *Scott v.Commonwealth*. 23 S.W.219. 94 Ky.511. 15 Ky.3.251. 42 Am.S.R.371

¹⁰³ *American Jurisprudence*. (1976). “second Edition .” *New York*. 81. p. 203.

นอกจากนั้นแล้ว การติดต่อข่าวสารสามารถนำไปใช้บังคับกับการติดต่อข่าวสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งรวมทั้งจดหมายที่เป็นความลับและเป็นเรื่องส่วนตัวด้วย¹⁰⁴ ในกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้เขียนจดหมายที่เป็นความลับหรือเรื่องส่วนตัวไปถึงคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง คู่สมรสทั้งสองฝ่ายจะนำเอาจดหมายหรือกล่าวถึงข้อความในจดหมายมาเป็นพยานหลักฐานไม่ได้* และไม่เพียงแต่จะรับฟังจดหมายดังกล่าวไม่ได้เท่านั้น แต่ถือว่าส่วนทั้งหมดของจดหมายรวมทั้งซองและที่อยู่ก็ถือว่าเป็นการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา¹⁰⁵ แต่อย่างไรก็ตาม เอกสิทธิ์นี้จะไม่ขยายถึงจดหมายที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ให้ทนายความของตนเป็นผู้เขียนหรือเขียนโดยได้รับอนุญาตที่มีไปถึงคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งจดหมายที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ส่งถึงนักเขียนชวเลขหรือบุคคลอื่นให้ส่งข้อความแก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วย¹⁰⁶

ในส่วนของการยอมรับหรือการรับสารภาพของคู่สมรส ซึ่งเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้ให้ไว้แก่คู่สมรสของตนนั้น เอกสิทธิ์การติดต่อก็สามารถนำมาใช้บังคับโดยคู่สมรสไม่จำเป็นต้องเปิดเผย¹⁰⁷ เว้นแต่จะกระทำต่อหน้าบุคคลที่สาม¹⁰⁸ ยิ่งไปกว่านั้นเสียงหรือแถบบันทึกเสียงที่ได้บันทึกการสนทนาระหว่างสามีภริยาก็ได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์นี้ ที่ไม่อาจนำมาแสดงเป็นพยานหลักฐานได้เช่นกัน¹⁰⁹ อย่างไรก็ตาม คำว่า “การติดต่อข่าวสาร” มักจะขัดแย้งกันในเรื่องของการใช้ถ้อยคำในตัวบทกฎหมาย¹¹⁰ และการยากที่จะตั้งคำถามถึงความให้ชัดเจนและครอบคลุมยกตัวอย่างเช่น กฎหมายในบางมลรัฐใช้คำว่า “การติดต่อข่าวสารใดๆ” หรือคำว่า “การสนทนาใดๆ” โดยเฉพาะในมลรัฐที่ใช้คำว่า “การสนทนาใดๆ” นั้น มักจำกัดขอบเขตของการติดต่อข่าวสารเฉพาะการแสดงด้วยวาจาและคำพูดเท่านั้น¹¹¹ โดยไม่รวมถึงการติดต่อที่เป็นลายลักษณ์อักษร¹¹²

¹⁰⁴ Francis J.Ludes and Harold J.Gilbert. *Corpus Juris Secundum*. p.774.

* Dalton v.People. 189 P.37. 68 Colo.44 และ Lanctot v.State. 98 Wis 136. 173 N.W.575 ถือว่าจดหมายจากสามีซึ่งเป็นผู้ต้องหาที่มีไปถึงภริยาของเขานั้นไม่สามารถนำมาเป็นพยานหลักฐานในคดีได้

¹⁰⁵ Selden v.State. 74 Wis.271. 42 N.W.218 Delk v.Commonwealth. (Ky) 285 S.W.2d.169. 57 ALR.2d.1406

¹⁰⁶ American Jurisprudence (Vol.81). p.196

¹⁰⁷ Stein v.Bowman. 38 U.S.209. 10 L.Ed.129

¹⁰⁸ Francis J.Ludes and Harold J.Gilbert. *Corpus juris Secundum*. p.772.

¹⁰⁹ Hicks v.Hicks. 271 N.C.204. 155 S.E.2d.799.

¹¹⁰ In re Ford's Estate. 261 P.15. 70 Utah.456.

¹¹¹ Payne v.Adams. 9 Pa.D & C.397. 15 Westmore Co.L.J.18

¹¹² American Jurisprudence (Vol.81). p.200.

ข้อ 2 ข้อสันนิษฐานหรือความหมายของลักษณะที่เป็นความลับ

การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาทั้งหมดนั้นให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ได้กระทำโดยเจตนาให้เป็นความลับ¹¹³ ซึ่งการติดต่อนี้ได้กระทำขึ้นเมื่อสามีและภริยาอยู่กันตามลำพัง¹¹⁴ หรือเป็นการติดต่อข่าวสารซึ่งแสดงออกว่าเป็นความลับที่ก่อเกิดมาจากความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา¹¹⁵ แต่ในบางครั้งศาลสูงสหรัฐก็ถือว่าเป็นเรื่องส่วนตัว เช่น ในคดี *Wolfe v. United States*¹¹⁶ ศาลสูงสหรัฐได้กล่าวว่า “การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาที่ได้ทำขึ้นเป็นส่วนตัวนั้นได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าได้เจตนาให้เป็นความลับ จึงได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารนี้” ฉะนั้น คำว่า “โดยส่วนตัว” ที่นำมาใช้ใน “การติดต่อข่าวสารที่ทำขึ้นเป็นส่วนตัว” จึงมีความหมายคล้ายคลึงกันกับคำว่า “ความลับ” ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์หรือสภาพสังคมว่าการติดต่อข่าวสารที่เกิดขึ้นนั้นเป็นไปตามข้อสันนิษฐานว่าได้เจตนากระทำให้เป็นความลับหรือไม่¹¹⁷ อันถือว่าเป็นเป้าหมายที่สำคัญเพื่อดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา

กรณีการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาซึ่งเป็นไปในทางธุรกิจหรือทรัพย์สินจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์นี้ เพราะลักษณะของการติดต่อเช่นนี้มิได้มีเจตนาให้เป็นความลับและมิได้อยู่ในความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา¹¹⁸ หากแต่เป็นการติดต่อที่มีเจตนากระทำขึ้นเพื่อให้สาธารณชนได้รับรู้ในเวลาต่อมา¹¹⁹ เช่น บันทึกความตกลงทางด้านธุรกิจและทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาหรือการแสดงความคิดเห็นในทางธุรกิจ¹²⁰ หรือในกรณีที่สามีเขียนข้อความถึงภริยาโดยเขียนไว้ในกระดาษแผ่นใหญ่แล้วปิดเอาไว้ในสถานที่ซึ่งบุคคลอื่นสามารถเห็นได้ง่าย หรือที่เป็นเป้าหมายของบุคคลทั่วไป¹²¹ นั้น ถือว่าเป็นการกระทำที่มีเจตนาให้เป็นความลับ จึงไม่ได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์การติดต่อดังกล่าว¹²²

¹¹³ Henry B. Rothblatt. *Handbook of Evidence for Criminal Trials*. p.240.

¹¹⁴ *Dickinson v. Abernathy Furniture Co.* 96 S.W.2d.1086. 231 Mo.App.303

¹¹⁵ *Parkhurst v. Berdell*. 18 N.E.123. 110 N.Y.386. 6 Am.S.R.384

¹¹⁶ *Wolfe v. United States*. 291 U.S.7. 54 S.Ct.279 L.Ed.617

¹¹⁷ Francis J. Ludes and Harold J. Gilbert. *Corpus juris Secundum* (Vol.97). p.768

¹¹⁸ *American Jurisprudence* (Vol.81). p.202.

¹¹⁹ George T. Felkenes. *Best of Evidence*. p.125.

¹²⁰ Edward W. Cleary. *Mc Cormick on Evidence*. pp.194-195 และดูคดี *Mc Guir v. Maloney*. 40

Ky.224; *Darrier v. Darrier*. 58 Mo.222; *Parkhurst v. Berdell*. 110 N.Y.386

¹²¹ *Yoder v. United States*. 80 F.2d.665. 668 (10th Cir.1935)

¹²² Comment. *Development in the Law: Privileged communications*. p. 1537.

จากพฤติการณ์ดังกล่าวข้างต้น การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาซึ่งกระทำต่อหน้า หรืออยู่ในความรู้เห็นของบุคคลอื่นนั้น ไม่อาจได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์นี้ได้ เพราะถือว่า ความลับที่เป็นส่วนสำคัญนั้นได้ขาดหายไปเสียแล้ว

ข้อ 3 การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าบุคคลที่สาม

การติดต่อข่าวสารไม่ว่าจะด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษร หรือด้วยวิธีอื่นใด ดังกล่าวไว้ในข้อ 1 ซึ่งคู่สมรสฝ่ายหนึ่งกระทำต่อคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าได้กระทำต่อหน้าบุคคลที่สาม การติดต่อข่าวสารดังกล่าวนั้นก็จะได้ไม่ได้รับเอกสิทธิ์เพราะเป็นการชี้ให้เห็นว่าผู้กระทำมิได้มีเจตนาให้เป็นความลับ¹²³ ถึงแม้ว่าจะเป็นกรกระทำต่อหน้าบุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวของ คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ตาม¹²⁴ ทั้งนี้เพราะบุคคลนั้นอาจมาเป็นพยานได้¹²⁵ ดังนั้น หลักนี้ จึงไม่นำมาใช้บังคับในกรณีที่บุคคลผู้อยู่ต่อหน้านั้นยังเป็นเด็กที่อ่อนเยาว์¹²⁶ ซึ่งไม่สามารถเข้าใจว่า เขาได้พูดหรือทำการติดต่ออะไรกันและเด็กนั้นก็ไม่สามารถเป็นพยานได้¹²⁷

กรณีที่สามีได้เขียนส่งความถึงนักเขียนชวเลขให้ส่งข้อความถึงภริยา ของเขาจึงไม่ได้รับเอกสิทธิ์¹²⁸ แม้ว่าจะมีเจตนาติดต่อกับภริยาของเขาก็ตาม หรือการที่สามีได้ทำการ ติดต่อกับภริยาในเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญา แม้จะว่าได้กระทำต่อหน้าผู้ที่ร่วมกัน กระทำความผิดกับสามีก็ตาม ก็ไม่ได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์นี้¹²⁹ อย่างไรก็ตาม สามีภริยา ที่ทำการติดต่อข่าวสารกันนั้นจะต้องรู้ถึงการอยู่ต่อหน้าของบุคคลที่สามในเวลาทำการติดต่อ นั้นด้วย¹³⁰

นอกจากนั้น การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าบุคคลที่สามยังสามารถนำไปใช้ บังคับในกรณีที่บุคคลที่สามได้ยินการติดต่อของคู่สมรสจากการสนทนาด้วยไม่ว่าบุคคลที่สามจะ ไปบังเอิญได้ยินหรือแอบฟังโดยเจตนา¹³¹ แม้ว่าการสนทนานั้นจะเป็นความลับและคู่สมรสนั้นจะ

¹²³ Rowley v. Rowley, 144 Okla. 157, 290 P. 181

¹²⁴ John C. Lotter, *Criminal Evidence For Police*, p. 143

¹²⁵ Severns v. Boylan, 60 N.E. 2d 521, 75 Ohio App. 15

¹²⁶ Hopkins v. Grimshaw, 165 U.S. 342, App. D.C., 17 S.Ct. 401

¹²⁷ Schierstein v. Schierstein, 68 Mo. App. 205

¹²⁸ Wolfe v. United States, 291 U.S. 7, 54 S.Ct. 279, 78 L.Ed. 617

¹²⁹ People v. Melski, 10 N.Y. 2d 78, N.E. 2d 81

¹³⁰ Commonwealth v. Wakelin, 230 Mass. 567, 120 N.E. 209; People v. Hayes, 140 N.Y. 484

¹³¹ George T. Felkenes, *Best of Evidence*, p. 126.

ไม่รู้ถึงการได้ยื่นหรือแอบฟังของบุคคลที่สามก็ตาม¹³² การสนทนาระหว่างคู่สมรสดังกล่าวนี้ บุคคลที่สามสามารถเปิดเผยถึงข้อความที่ได้ยื่นหรือแอบฟังมาได้¹³³

ข้อ 4 การเปิดเผยของบุคคลที่สาม

บุคคลที่สามที่ได้ยินต่อหน้าคู่สมรสหรือได้ยื่นการสนทนาระหว่างคู่สมรส ไม่ว่าจะบังเอิญหรือโดยเจตนาและแม้ว่าการอยู่ต่อหน้าการได้ยืนนั้นคู่สมรสจะไม่รู้ก็ตาม หรือแม้ว่าการสนทนาหรือการติดต่อนั้นได้เจตนาให้เป็นความลับก็ตาม บุคคลที่สามนั้นก็อาจให้การหรือเบิกความเปิดเผยถึงเรื่องราวหรือความรู้ที่ตนได้รับมาเป็นพยานในคดีได้¹³⁴ แม้จะขัดแย้งกับคำเบิกความของคู่สมรสฝ่ายที่ถูกซักถามพยานก็ตาม¹³⁵

ดังนั้น ในกรณีที่สามมีรับจดหมายที่ภริยาเขียนถึงเขาและสามีก็ส่งไปให้บุคคลที่สามอ่านหรือส่งให้ทนายความ จดหมายนั้นจึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้¹³⁶ เช่น การที่นักโทษเขียนจดหมายถึงคู่สมรสของเขาโดยอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของที่คุมขังว่าผู้คุมสามารถเปิดอ่าน และตรวจสอบจดหมายได้ ผู้คุมจึงสามารถเป็นพยานแสดงถึงข้อความในจดหมายนั้นได้¹³⁷ หรือในกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ให้ข่าวสารที่เป็นความลับที่ติดต่อกันระหว่างคู่สมรส ให้แก่บุคคลที่สามทราบด้วยความสมัครใจ โดยคู่สมรสผู้ทำการติดต่อนั้นได้ยินยอมด้วยความลับดังกล่าวนี้จึงถูกทำลายลง บุคคลที่สามจึงสามารถให้การเป็นพยานและเปิดเผยได้¹³⁸

อย่างไรก็ตาม การที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้เปิดเผยข่าวสารความลับให้บุคคลที่สามทราบโดยปราศจากความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้ให้ข่าวสารนั้น เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนั้นยังคงมีอยู่ เพราะการเปิดเผยของคู่สมรสนั้นมิได้เป็นการสละสิทธิ์หรือยกเลิก หรือเป็นการทำลายเอกสิทธิ์ของคู่สมรสผู้ซึ่งทำการติดต่อ เนื่องจากคู่สมรสแต่ละฝ่ายต่างก็เป็นผู้ถือเอกสิทธิ์ฉะนั้น แต่ละฝ่ายจึงสามารถที่จะอ้างเอกสิทธิ์ในการห้ามเปิดเผยแก่บุคคลที่สาม หรือคู่สมรสของตนได้¹³⁹ กระนั้นก็ดีในบางมลรัฐก็ให้เอกสิทธิ์นี้เฉพาะคู่สมรสที่เป็นพยาน หรือที่เป็นผู้ทำการติดต่อเพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในข้อ 7.

¹³² American Jurisprudence (Vol.81). p.195

¹³³ Horn v.State. (Fla.App.) 298 So.2d.194

¹³⁴ Francis J.Ludes and Harold J.Gilbert. *Corpus Juris Secundum* (Vol.97). p.778.

¹³⁵ De Leon v.State. 242 S.W.2d.388. 156 Tex.Cr.337

¹³⁶ Henry B.Rothblatt. *Handbook of Evidence for Criminal Trials*. p.243.

¹³⁷ De Leon v.Territory. 9 Ariz.161. 80 P.348

¹³⁸ People v.Hayes. 140 N.Y.484. 35 N.E.951

¹³⁹ George T.Felkenes. *Best of Evidence*. p.126.

ข้อ 5 เวลาของการติดต่อข่าวสาร

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาจะนำมาใช้ได้ก็เฉพาะการติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างที่การสมรสยังคงอยู่และชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น¹⁴⁰ ถ้าการสมรสนั้นเป็นโมฆะเพราะฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ทำการสมรสซ้อน¹⁴¹ หรือเป็นการอยู่กินกันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสให้ถูกต้องตามกฎหมาย¹⁴² เอกสิทธิ์นี้ก็ไม่อาจนำมาใช้บังคับได้

ด้วยเหตุที่การติดต่อข่าวสารจะต้องทำขึ้นในระหว่างที่การสมรสยังคงอยู่และชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จดหมายที่สามีภริยาได้เขียนถึงกันก่อนที่จะทำการสมรส¹⁴³ หรือเรื่องราวที่ทำการติดต่อหรือสนทนากันก่อนที่จะทำการสมรส¹⁴⁴ หรือการติดต่อข่าวสารที่ทำขึ้นหลังจากที่หย่ากัน จะไม่ได้รับเอกสิทธิ์และถือว่าเป็นพยานหลักฐานรับฟังได้ แม้ว่าการหย่าร้างจะเกิดจากการฉ้อฉลก็ตาม¹⁴⁵ ทั้งนี้การติดต่อระหว่างสามีภริยาที่แยกกันอยู่ต่างหากก็ถือว่าเป็นการตัดความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาในทางปฏิบัติแล้ว จึงไม่อาจได้รับเอกสิทธิ์เช่นนี้*

ข้อ 6 ภาระการพิสูจน์

การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นความลับ ดังนั้น บุคคลที่ต้องการจะนำเอาการติดต่อข่าวสารนั้นมาเป็นพยานหลักฐาน จึงมีภาระที่จะต้องพิสูจน์เพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานนี้¹⁴⁶ โดยการนำเอาข้อเท็จจริงมาพิสูจน์ให้เห็นว่าการติดต่อข่าวสารนั้นมีได้กระทำโดยเจตนาให้เป็นความลับ หรือเป็นการส่วนตัว¹⁴⁷ ดังเช่น ในคดี *Blau v. United States*¹⁴⁸ ซึ่งพยานในคดีได้ปฏิเสธความพยายามของพนักงานอัยการที่จะให้เขาเปิดเผยถึงที่อยู่ของภริยา ซึ่งเขาได้มาจากการติดต่อทางจดหมายที่ภริยาที่ส่งมาถึงเขา โดยศาลสูงสหรัฐวางหลักว่าพยานไม่มีภาระที่จะต้องพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นเป็นความลับ เพราะได้รับประโยชน์จาก

¹⁴⁰ Francis J. Ludes, *Corpus Juris Secundum* (Vol.97). p.765.

¹⁴¹ *Cole v. Cole*, 38 N.E.703, 153 Ill.585

¹⁴² *Leigh v. Commonwealth*, 66 S.E.2d.586, 192 Va.583

¹⁴³ *Halback v. Hill*, 261 F.1007, 49 App.D.C.127

¹⁴⁴ *Bolen v. Humes*, 114 N.E.2d.281, 94 Ohio.App.1

¹⁴⁵ *Spearman v. State*, 68 Tex.Crim.449, 152 S.W.915

* *Mc Namara v. Mc Namara*, 99 Neb.9, 154 N.W.858 โดยถือว่าจดหมายที่สามีถึงภริยาในขณะที่แยกกันอยู่ ไม่ถือว่าเป็นการติดต่อระหว่างสามีภริยา

¹⁴⁶ *Sexton v. Sexton*, 129 Iowa.487, 105 N.W.314

¹⁴⁷ *American Jurisprudence* (Vol.81), P. 194.

¹⁴⁸ *Blau v. United States*, 340 U.S.332, 71 S.Ct.301, 95 L.Ed.306

ข้อสันนิษฐานแล้ว หากแต่เป็นภาระหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องพิสูจน์ว่า การติดต่อข่าวสารนั้นไม่เป็นความลับ¹⁴⁹

ข้อ 7 ผู้ที่สามารถอ้างเอกสิทธิ์ได้

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยานั้น ถือว่าเป็นเรื่องเฉพาะของบุคคลใดบุคคลหนึ่งระหว่างสามีภริยา¹⁵⁰ ฉะนั้น จึงสามารถกล่าวได้ว่าทั้งสามีและภริยาสามารถอ้างเอกสิทธิ์ได้ทั้งคู่ โดยไม่ต้องคำนึงว่าคู่สมรสฝ่ายใดจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสารและคู่สมรสฝ่ายใดที่จะถูกเรียกให้มาเป็นพยาน โดย John Henry Wigmore อ้างว่าเพราะเอกสิทธิ์นั้นเป็น “เจตจำนงในการรักษาความเป็นอิสระจากความกลัวในจิตใจของบุคคลผู้ประสงค์จะทำการติดต่อ”¹⁵¹ ดังนั้น คู่สมรสฝ่ายหนึ่งจึงสามารถคัดค้านคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในการที่จะกล่าวถึงหรือเปิดเผยข้อความในการติดต่อข่าวสารระหว่างเขาทั้งสอง ถึงแม้ว่าคู่สมรสฝ่ายที่ต้องการจะเปิดเผยนั้นจะยินยอมด้วยความสมัครใจของตนเองก็ตาม¹⁵²

แต่กระนั้นก็ตีบงามลรัฐและทัศนะของนักวิชาการบางท่านยินยอมให้นำเอกสิทธิ์นี้มาใช้เฉพาะในกรณีที่คู่สมรสผู้ซึ่งได้ทำการติดต่อข่าวสารเท่านั้นเป็นผู้อ้างขอเอกสิทธิ์ได้ หรือให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้อ้างขอเอกสิทธิ์ได้โดยลำพัง โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสารนั้นหรือไม่¹⁵³ แต่โดยทั่วไปแล้วคู่สมรสทั้งสองฝ่ายสามารถอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้

ข้อ 8 กระบวนพิจารณาในการนำหลักเอกสิทธิ์มาใช้บังคับ

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยานี้ สามารถนำไปใช้บังคับในกระบวนพิจารณาคดีอาญาใดๆ แม้ว่าทั้งสามีและภริยาจะมีใช้คู่ความในคดี¹⁵⁴ หรือแม้ว่า

ทั้งสองจะเป็นคู่ความร่วมมือและมีผลประโยชน์ร่วมกันในคดีก็ตาม¹⁵⁵ กล่าวคือไม่ว่าคู่สมรสทั้งสองฝ่ายนั้นจะอยู่ในฐานะใดในคดีก็ตามไม่ว่าจะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมิได้

¹⁴⁹ Henry B.Rothblatt. *Handbook of Evidence for Criminal Trials*. p. 244.

¹⁵⁰ Martin v.State. 203 Miss.187. 33 So.2d.825. 2 ALR.2d.640

¹⁵¹ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications*. p. 1571.

¹⁵² James J.Brosnahan. (1974). *Trial Handbook for California*. p.237.

¹⁵³ Comment. *Development in the Law: Privileged Communications*. p. 1572.

¹⁵⁴ Hopkins v.Grimshaw. 165 U.S.342. 41 L.Ed.739

¹⁵⁵ Marshall v.Marshall. 80 P.629. 71 Kan.313

มีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องในคดีนั้นได้¹⁵⁶ เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว จะเห็นได้ว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำนี้สามารถนำไปใช้บังคับได้เฉพาะพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคู่ความในคดีอาญาเท่านั้น แต่เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนี้สามารถนำไปใช้บังคับกับคู่สมรสได้ในทุกกรณีโดยไม่จำเป็นต้องมีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นคู่ความในคดีมาก่อน

ข้อ 9 ข้อยกเว้น

หลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาไม่อาจนำมาใช้บังคับกับกรณีที่เป็นการละเมิดความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาอันเป็นจุดมุ่งหมายที่สำคัญของเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้¹⁵⁷ และจากการพัฒนาหลักเกณฑ์ที่ห้ามมิให้นำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามาใช้ในคดีประเภทใดบ้างนั้น มีหลักการพัฒนาจากมลรัฐหนึ่งสู่อีกมลรัฐหนึ่งในรูปของบทบัญญัติกฎหมายโดยชัดแจ้งก็ดี จากคำพิพากษาซึ่งเป็นบรรทัดฐานตามหลักกฎหมายจารีตประเพณีก็ดี¹⁵⁸ ห้ามมิให้นำเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามาใช้บังคับในกระบวนการพิจารณาดังต่อไปนี้

(1) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือกระทำความผิดต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

(2) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลที่สามได้เกิดขึ้นระหว่างที่คู่สมรสฝ่ายนั้นได้กระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง

(3) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสทั้งสองฝ่าย ได้ทำการติดต่อข่าวสารโดยการให้ความรู้หรือให้การสนับสนุนไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน อันเป็นการช่วยเหลือหรือวางแผนการให้บุคคลใดได้กระทำความผิดนั้น

(4) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสทั้งสองเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด

ข้อ 10 ผลของความตาย การหย่า หรือการเพิกถอนการสมรส

การสิ้นสุดความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาโดยความตายของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือการหย่า หรือมีคำพิพากษาของศาลให้เพิกถอนการสมรสนั้น มิได้ทำให้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง

¹⁵⁶ Francis J. Ludes and Harold J. Gilbert. *Corpus Juris Secundum* (Vol.97). p.779.

¹⁵⁷ American Jurisprudence (Vol.81). p.206.

¹⁵⁸ Edward W. Cleary. *McCormick on Evidence*. pp.198-199.

ที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือที่หย่ากันแล้ว หรือที่มีคำพิพากษาให้เพิกถอนการสมรสมีสิทธิที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารความลับที่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งได้ทำขึ้นในระหว่างความสัมพันธ์ของการสมรสยังคงอยู่และชอบด้วยกฎหมาย¹⁵⁹ ทั้งนี้ เพราะประเทศสหรัฐอเมริกา มีนโยบายในการรักษาความลับไว้เป็นการถาวร มิใช่เป็นการชั่วคราวอย่างประเทศอังกฤษ¹⁶⁰ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

กรณีที่มีการติดต่อข่าวสารกันหลังจากที่การสมรสสิ้นสุดลงแล้ว การติดต่อข่าวสารนั้นสามารถนำไปเปิดเผยเป็นพยานหลักฐานรับฟังได้¹⁶¹ ดังนั้น จึงแสดงให้เห็นว่าเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้จะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อคู่สมรสทั้งสองฝ่ายได้ถึงแก่ความตายแล้วเท่านั้น อย่างไรก็ตาม สามีหรือภริยาที่ยังมีชีวิตอยู่หรือที่หย่ากันแล้วก็สามารถเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสคนก่อนได้ สามารถบอกเรื่องราวต่างๆ ระหว่างที่อยู่ร่วมกันได้แต่ต้องมิใช่เป็นการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับ¹⁶²

ข้อ 11 การสละเอกสิทธิ์

สามีหรือภริยาอาจสละเอกสิทธิ์ที่ได้รับความคุ้มครองจากการเปิดเผยการติดต่อข่าวสารระหว่างกันได้¹⁶³ โดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งไม่ว่าคู่สมรสฝ่ายนั้นจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสารนั้นหรือไม่ก็ตาม¹⁶⁴ การสละเอกสิทธิ์อาจทำได้โดยวิธีเรียกคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งมาเป็นพยานในเรื่องที่ติดต่อข่าวสารซึ่งเป็นวิธีสละเอกสิทธิ์โดยปริยายก็ได้ หรือจะทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรโดยชัดแจ้งก็ได้¹⁶⁵

จากหลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีหรือภริยาดังกล่าว เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่ามีความจำเป็นและสำคัญอย่างมากเช่นเดียวกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ก็คือ สามีหรือภริยานั้นจะต้องเป็นคู่สมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายของแต่ละมลรัฐ โดยคู่สมรสฝ่ายที่ต้องการอ้างเอกสิทธิ์นั้นมิภาระจะต้องพิสูจน์ว่าการสมรสนั้นยังคงอยู่และถูกต้องตามกฎหมาย¹⁶⁶ แต่หากการสมรสนั้นได้มีขึ้น โดยการแก้งสมรสกันเพื่อต้องการใช้เอกสิทธิ์ให้เป็นประโยชน์แก่ตนในคดี¹⁶⁷ หรือเพราะมีเหตุน่าสงสัยเกี่ยวกับการสมรส แม้ว่าหลักการที่ท่าจะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม โดยส่วนใหญ่แล้วศาลจะ

¹⁵⁹ Francis J.Ludes and Harold J.Gilbert. *Corpus Juris Secundum* (Vol.97). p.781.

¹⁶⁰ Edward W.Cleary. *Mc Cormick on Evidence*. pp. 200.

¹⁶¹ *American Jurisprudence* (Vol.81). p. 192.

¹⁶² *Ibid.* (p. 209).

¹⁶³ *United States v.Levy.* (Ca3) 153 F.2d.995; *Hardin v.State.* 51 Tex.Crim.559. 103 S.W.401

¹⁶⁴ From *Wharton's Criminal Evidence*, By Charles E.Torcia, 1973, (*Vol.3*), p. 105.

¹⁶⁵ *American Jurisprudence* (Vol.81). p. 208.

¹⁶⁶ *United States v.Snyder.* 707 F.2d.139. 147 (5th Cir.1983)

¹⁶⁷ *Lutwak v.United States.* 344 U.S.604. 613. 15 (1953)

ปฏิเสธไม่ให้นำเอาเอกสิทธิ์ในความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยามาใช้¹⁶⁸ ทั้งนี้ แม้ว่าเอกสิทธิ์ทั้งสองประการจะขึ้นอยู่กับความคงอยู่ของการสมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายก็ยังคงมีความแตกต่างกันในการพิจารณาถึงความคงอยู่และการสิ้นสุดของเอกสิทธิ์ทั้งสองนี้ กล่าวคือ เอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารสามารถคุ้มครองการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยานับแต่เวลาที่ได้ทำการสมรสกันแม้ต่อมาการสมรสจะสิ้นสุดลงก็ตามเอกสิทธิ์นี้ก็ยังคงมีอยู่ เว้นเสียแต่ว่า คู่สมรสทั้งสองฝ่ายจะเสียชีวิตแล้ว เอกสิทธิ์การติดต่อนี้จึงจะสิ้นสุดลง แต่สำหรับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้เกิดการหรือเปิดเผยความปรักปรำนั้น จะถือว่าสิ้นสุดลงทันทีที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือโดยการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรสนั้น จึงเห็นได้ว่าเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามีขอบเขตในการใช้กว้างกว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้เกิดการหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง อย่างไรก็ตาม แต่ละเอกสิทธิ์ดังกล่าวต่างก็เป็นเอกเทศอิสระแก่กัน

จากการให้เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้เกิดการหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาเอง จึงก่อให้เกิดการให้เอกสิทธิ์อีกชนิดหนึ่งแก่คู่สมรส คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส ดังจะได้กล่าวต่อไป

3. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในคดีอาญาเป็นเอกสิทธิ์ที่ก่อกำเนิดมาจากเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้เกิดการหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา ซึ่งมีเพียงไม่กี่มลรัฐเท่านั้นที่นำเอาเอกสิทธิ์นี้มาใช้บังคับในคดีอาญาและไม่เป็นการแพร่หลายมากนัก สรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับทั่วไปของเอกสิทธิ์

คู่สมรสฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา แต่ข้อบังคับนี้มีได้ห้ามถ้าคู่สมรสที่เป็นพยานจะมาเป็นพยานโดยความสมัครใจ แม้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งจะคัดค้านก็ตาม

ข้อ 2 ขอบเขตของเอกสิทธิ์

(1) นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย และยังคงมีความสัมพันธ์ต่อกันอยู่ในเวลาที่อ้างเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยาน

(2) นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเท่านั้น

¹⁶⁸ United States v. Sim, 755 F.2d, 1239, 1243 n.3 (6th Cir.1985)

(3) เอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงเมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือโดยการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรส

ข้อ 3 ข้อยกเว้นของเอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์นี้ไม่อาจนำมาใช้บังคับกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องในข้อหา ดังต่อไปนี้

(1) กระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งหรือต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(2) กระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(3) กระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลที่สาม ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(4) กระทำความผิดในการส่งเสริมให้มีการค้าประเวณี

(5) ในเรื่องราวที่เกิดขึ้นก่อนที่จะทำการสมรสกัน¹⁶⁹

ข้อ 4 ภาระการพิสูจน์

คู่สมรสฝ่ายที่อ้างเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในคดีอาญานั้น มีภาระต้องพิสูจน์ว่าการสมรสนั้นถูกต้องตามกฎหมายและยังคงมีอยู่ในเวลานั้น

ข้อ 5 การสละเอกสิทธิ์

คู่สมรสฝ่ายที่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามสละเอกสิทธิ์นี้ได้ โดยการยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดแจ้งและไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่สมรสนั้นมาเป็นพยานให้โดยมิได้มีการร้องขอเอกสิทธิ์นี้ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการสละเอกสิทธิ์โดยปริยายแล้ว¹⁷⁰

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า เอกสิทธิ์ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาได้มีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาและส่งเสริมให้มีความไว้วางใจกัน อันนำมาซึ่งความสุขของครอบครัว¹⁷¹ และยังรวมถึงผลประโยชน์ของรัฐโดยรวมด้วย¹⁷² ซึ่งแต่ละเอกสิทธิ์เป็น

¹⁶⁹ Royal L.Mullins. The Texas Rules of Evidence: 501 to 504; Privilege. pp.231-232.

¹⁷⁰ George T.Felkenes. Best of Evidence. pp.123-125.

¹⁷¹ George T.Felkenes. Best of Evidence. pp.126-127.

¹⁷² From Evidence under the rules, by Christopher B.Mueller and laird C.Kirkpatrick,1987. p. 939.

อิสระแก่กัน และยังสามารถนำไปใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณี

ข. เอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตร (Parent-Child Privilege)

ภายใต้ Federal Rules of Evidence ข้อบังคับที่ 501 และภายใต้กฎหมายของบางมลรัฐ ศาลได้ยอมรับเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรที่จะไม่ยอมให้การหรือเบิกความเป็นปฏิปักษ์ต่อกัน และไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างกัน กระบวนการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความเชื่อสัตย์ระหว่างบุคคลเหล่านี้

การให้เอกสิทธิ์แก่บิดามารดากับบุตรนั้น เป็นการดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันใกล้ชิดระหว่างบิดามารดากับบุตรมิให้เสื่อมถอยหรือพังทลายลง เพราะการที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้การหรือเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของอีกฝ่ายหนึ่ง อีกทั้งเป็นการเผชิญหน้าระหว่างความรักที่บิดามารดามีต่อบุตรและความกตัญญูทดแทนที่บุตรมีต่อบิดามารดา กับอำนาจของรัฐด้วย เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกอำนาจรัฐเรียกมาเป็นพยานให้การหรือเบิกความปรักปรำหรือเปิดเผยข่าวสารความลับ ย่อมก่อให้เกิดความสับสนและรู้สึกลำบากใจอย่างยิ่ง หากฝ่ายใดปฏิเสธไม่ยอมมาเป็นพยานให้เกรงก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนและต้องถูกลงโทษ ซึ่งจะทำให้ดูเหมือนว่าความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรจะไม่มีคุณค่าในสังคมเลย ถ้าหากมีอำนาจรัฐดังกล่าวนี้เข้ามาเกี่ยวข้อง

ด้วยเหตุนี้ ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรจึงเป็นประโยชน์ต่อสังคม แม้ในบางครั้งบิดามารดาหรือบุตรอาจถูกบังคับหรือจำต้องช่วยเหลือรัฐในการดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมทางอาญา แต่สิ่งที่จะเป็นคุณประโยชน์แก่การบริหารความยุติธรรมนั้น จะต้องทำให้เกิดความสมดุลไม่เพียงแต่จะต่อต้านผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการบังคับให้เบิกความ หรือเปิดเผยข่าวสารความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรเท่านั้น แต่ยังเป็นการต่อต้านปฏิกิริยาที่เกิดจากการกระทำของรัฐในการใช้อำนาจมาบังคับอีกด้วย นั่นก็คือ หนทางที่ก่อให้เกิดการให้การหรือเบิกความเท็จตามมา¹⁷³ ฉะนั้น จึงเป็นการชี้ให้เห็นอย่างเด่นชัดว่าความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างสูงในสังคมของเรา¹⁷⁴

จากการที่กฎหมายยอมรับเอกสิทธิ์ของสามีภริยาโดยถือว่าเป็นการให้ความคุ้มครองสถานภาพของการสมรสแล้ว ก็มักจะยอมรับเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองแก่ความสัมพันธ์ของครอบครัวเช่นเดียวกัน จนอาจกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่าง

¹⁷³ In re Grand Jury Proceedings Witness: Agosto, 553 F.Supp.1326 (D.Nev.1983)

¹⁷⁴ Note. (1987, February). "Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege." *Harvard Law Review*, 100. pp. 920-922.

สามิภริยา และบิดามารดากับบุตรเป็นจุดศูนย์กลางที่สำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนที่มีคุณค่าสูงสุดสิ่งหนึ่งในสังคม ทั้งยังเป็นการแสดงออกถึงความรู้สึกที่ซื่อสัตย์มั่นคงต่อกัน ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรได้เริ่มต้นขึ้นนับแต่เวลาที่บุตรเกิดและการเลี้ยงดูบุตรจนเติบโตใหญ่ ความผูกพันของบิดามารดาในการช่วยเหลืออุปการะบุตรก็ยังคงมีอยู่ต่อไป แม้บุตรจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม ส่วนบุตรที่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้ใหญ่แล้วก็ยังคงมีความผูกพันที่จะต้องช่วยเหลืออุปการะบิดามารดาที่ไร้ความสามารถหรือที่ยากจนลง โดยถือว่าเป็นภาระหน้าที่ที่บุตรจะต้องทดแทน¹⁷⁵

ด้วยเหตุผลและความจำเป็นของความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรดังกล่าว ซึ่งอยู่บนพื้นฐานที่คล้ายคลึงกับความสัมพันธ์ระหว่างสามิภริยา การให้เอกสิทธิ์แก่บิดามารดากับบุตรจึงมีหลักเกณฑ์และขอบเขตไม่แตกต่างไปจากเอกสิทธิ์ของสามิภริยา ปัจจุบันเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรในประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตร

หลักทั่วไปมีว่า “บิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การ หรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา” อันเป็นการชี้ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรว่าเป็นความรักและความซื่อสัตย์ที่ตอบแทนให้แก่กันและกัน การบังคับให้ต่างฝ่ายต่างต้องเป็นปฏิปักษ์ต่อกันจึงเป็นการบีบคั้นครอบครัวให้บุตรต้องทรยศต่อบิดามารดาและบิดามารดาทรยศต่อบุตรของตน¹⁷⁶ ดังนั้น เอกสิทธิ์ของบิดามารดาและของบุตรจึงเหมือนกันทุกส่วน ในการนำมาใช้กับคำให้การหรือคำเบิกความของบิดามารดาที่ปรักปรำบุตรและคำให้การหรือคำเบิกความของบุตรที่ปรักปรำบิดามารดาของเขา ซึ่งสามารถสรุปหลักเกณฑ์ได้ดังนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับทั่วไปของเอกสิทธิ์

บิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

ข้อ 2 ขอบเขตของเอกสิทธิ์

(1) นำมาใช้บังคับกับบิดามารดาและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่ว่าบุตรนั้นจะยังเป็นผู้เยาว์หรือบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม

อย่างไรก็ตาม มีนักวิชาการบางท่านและศาลบางมลรัฐที่ยึดติดกับคำว่า “ครอบครัว” ตามเจตนาคเดิมของครอบครัวเดี่ยว (nuclear family) ว่าจะต้องประกอบไปด้วยบิดามารดาและบุตรผู้เยาว์เท่านั้น เห็นควรยอมรับและสนับสนุนเอกสิทธิ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรโดยมุ่งเน้นสู่คดี

¹⁷⁵ Note. *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege*. pp.924-925.

¹⁷⁶ In re Grand jury Proceedings: Agosto. 553 F.Supp.1298. 1329 (D.Nev.1983)

ที่บุตรยังเป็นผู้เยาว์เท่านั้น แต่อีกฝ่ายหนึ่งก็คัดค้านว่า คำว่า “ครอบครัว” ในความรู้สึกของประชาชนส่วนใหญ่แล้วมีความหมายที่กว้างกว่า ทั้งนี้โดยให้รวมทั้งบุตรที่บรรลุนิติภาวะและเติบโตเป็นผู้ใหญ่แล้วด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความซื่อสัตย์ระหว่างบิดามารดากับบุตรที่ยังคงมีความสำคัญอยู่และควรได้รับการสนับสนุนตลอดชีวิต* และจากการวิจัยทางจิตวิทยา ปี ค.ศ. 1976 พบว่าในเมืองเล็กๆ ทางตอนกลางของประเทศเกือบทั้งหมดของบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้วยังคงอยู่กับบิดามารดา และระดับของความเข้าใจกัน ความสำนึกในบุญคุณความผูกพัน และความรักที่ปรากฏขึ้นระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นอยู่ในขั้นสูงทีเดียว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาแล้วจะพบว่า มีระดับการหย่าร้างสูงมาก ซึ่งมักเปลี่ยนแปลง และเคลื่อนไหวอยู่เสมอตามสังคมและสภาพแวดล้อมในประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้แม้คู่สมรส จะหย่าร้างหรือแยกกันอยู่ก็ตามก็มิได้ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรสิ้นสุดลงไป แต่อย่างใด ซึ่งนับได้ว่าเป็นคุณลักษณะพิเศษอย่างหนึ่ง โดย Robert Frost ได้เขียนไว้ในหนังสือชื่อ “Death of the Hired Man” ว่า “บ้านเป็นสถานที่ที่คุณจะเข้าไปอยู่ทีนั้นและมันก็พร้อมที่จะรับคุณเข้าไปอยู่”¹⁷⁷

ดังจะเห็นได้จากคดี *Three juveniles v. Commonwealth*¹⁷⁸ ว่าศาลไม่ยอมรับคำให้การของบุตรผู้เยาว์ 3 คน ที่ปรักปรำบิดาของเขาในการสอบสวนคดีฆาตกรรม ซึ่งผู้พิพากษาได้เห็นพ้องต้องกันในคดีว่าบุตรจะไม่ถูกบังคับในการให้การหรือเบิกความปรักปรำบิดามารดาของตน เพราะถือว่าเป็นการประทุษร้ายต่อบุตร เป็นการเสียหายแก่สถาบันครอบครัวและเป็นอันตรายต่อสังคมในผลที่จะเกิดขึ้น ซึ่งจะมีผลเสียหายมากกว่าการสูญเสียคำให้การหรือคำเบิกความในการบังคับใช้กฎหมายอาญา¹⁷⁹

และในคดี *In re Grand Jury Proceedings: Agosto*¹⁸⁰ ที่พนักงานอัยการได้เรียก Charles Agosto อายุ 32 ปี ให้มาให้การเป็นพยานปรักปรำบิดาของเขาผู้ซึ่งต้องสงสัยว่าเป็นผู้มีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม โดยศาลถือว่าทั้งบิดามารดาและบุตรไม่ว่าจะอายุเท่าไรไม่อาจถูกบังคับให้มาให้การหรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่ง

* ทศสนะนี้เป็นความเห็นส่วนใหญ่ของศาลในคดี *People v. Fitzgerald*, 101 Misc.2d.712, 718-719, 422 N.Y.S.2d.309, 313 (Westchester County Ct.1979) โดยเห็นว่าความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรเป็นความไว้วางใจกันเข้าใจกันและเชื่อมั่นต่อกัน ซึ่งเป็นสิ่งที่ควรได้รับการสนับสนุนตลอดไปทั้งชีวิตของบุคคลนั้น

¹⁷⁷ Note, *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege*, pp. 918-919.

¹⁷⁸ *Three juveniles v.* (1983). *Commonwealth*, 390 Mass.357, 455

¹⁷⁹ Note, *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege*, p. 913.

¹⁸⁰ *In re Grand Jury Proceedings: Agosto*, 553 F.Supp.1298 (D.Nev. 1983)

จากคดีตัวอย่างดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่าพฤติการณ์และความเหมาะสมในการนำเอาเอกสิทธิ์นี้มาใช้ในแต่ละคดีนั้น จำเป็นต้องพิจารณาถึงประวัติศาสตร์และการโต้แย้งกันทางนโยบายของสังคมที่เปลี่ยนแปลงและเคลื่อนไหวอยู่ตลอดเวลาในสังคมชาวอเมริกัน

(1) เอกสิทธิ์นี้นำมาใช้กับพยานที่เป็นบิดามารดาหรือบุตร ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเท่านั้น

(2) การอ้างเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบิดามารดาหรือบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จะต้องเป็นไปโดยบริสุทธิ์สัจใจและปราศจากการถูกบังคับขู่เข็ญ

(3) เอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงต่อเมื่อบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย^{181*}

ข้อ 3 ข้อยกเว้นของเอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์นี้ไม่อาจนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่บิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่ออีกฝ่ายหนึ่งหรือสมาชิกคนอื่นๆ ของครอบครัว

(2) ในกรณีที่บิดามารดาและบุตรมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดทางอาญา

ข้อ 4 การสละเอกสิทธิ์

พยานที่เป็นบิดามารดาหรือบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลย อาจสละเอกสิทธิ์นี้ได้ โดยการยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดแจ้ง โดยบริสุทธิ์และสัจใจ โดยไม่จำต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ประการใด

จากหลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรีกษาบิดามารดาหรือบุตรของตน เมื่อนำมาพิจารณาเทียบกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรีกษาคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์และขอบเขตของเอกสิทธิ์ทั้งสองมีความคล้ายคลึงกันเป็นอย่างมาก อันเนื่องมาจากความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นได้มีการพัฒนา และสืบทอดมาจากความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา ทั้งนี้ ก็เพื่อความคุ้มครองปกป้องให้ครอบครัวมีความสุขนั่นเอง

2. เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตร

หลักทั่วไปมีว่า “การติดต่อข่าวสารกันระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นเป็นความไว้วางใจกัน ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญระหว่างบิดามารดากับบุตร โดยบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

*แต่กฎหมายในบางมลรัฐ เช่น มลรัฐแมสซาชูเซตส์ ที่ให้เอกสิทธิ์นี้เฉพาะบิดามารดาและบุตรที่เป็นผู้เยาว์เท่านั้น ดังนั้น เอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อบุตรนั้นได้บรรลุนิติภาวะตามกฎหมายของมลรัฐนี้ไว้ได้กำหนดไว้

ไม่อาจเปิดเผยการติดต่อข่าวสารนั้นให้บุคคลอื่นทราบได้”¹²⁷ จุดมุ่งหมายของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างบิดามารดากับบุตรนี้ มีความคล้ายคลึงกับเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างคู่สมรส เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความไว้วางใจกันในครอบครัวโดยไม่ต้องกลัวว่าจะมีการเปิดเผยความลับของเขาเหล่านั้น ทั้งนี้ โดยมีหลักเกณฑ์และขอบเขตของเอกสิทธิ์ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 คำนิยาม

(1) การติดต่อข่าวสาร หมายถึง การแสดงออกอย่างชัดแจ้งด้วยวาจา เป็นลายลักษณ์อักษร ภาษาใบ้ หรือโดยการกระทำที่แสดงออกถึงเจตนาในการสื่อความหมาย หรือให้ข่าวสารต่อบุคคลอื่น

(2) การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับ หมายถึง การติดต่อข่าวสารที่บิดามารดาหรือบุตรได้ทำขึ้นเป็นส่วนตัวให้แก่บุตรหรือบิดามารดาอีกฝ่ายหนึ่ง แต่การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าพี่ชายน้องสาวหรือสมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัวมิได้ทำให้ความลับส่วนตัวนั้นตกเป็นโมฆะหรือใช้ไม่ได้

จากความหมายของคำนิยามนี้ การติดต่อข่าวสารใดๆ ระหว่างบิดามารดากับบุตร จึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นความลับ ฉะนั้น บุคคลที่ต้องการจะนำเอาการติดต่อข่าวสารนั้นมาเป็นพยานหลักฐาน จึงมีภาระต้องพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นไม่เป็นความลับ¹⁸²

(1) ความสัมพันธ์ในครอบครัว หมายถึง ปฏิบัติที่เกิดขึ้นระหว่างสมาชิกในครอบครัวที่อยู่บนพื้นฐานของความไว้วางใจ ความเชื่อมั่น และความเป็นส่วนตัว

(2) บุตร หมายถึง บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและที่บรรลุนิติภาวะแล้ว

(3) บิดามารดา หมายถึง บิดามารดาที่ให้กำเนิด หรือบิดามารดาที่เป็นผู้อุปถัมภ์บิดามารดาเลี้ยง หรือผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีหน้าที่ตามนิดินัย หรือพฤตินัยในการรับผิดชอบดูแลบุตรหรือเด็กในกรณีที่ยังเป็นผู้เยาว์

ข้อ 2 หลักทั่วไปของเอกสิทธิ์

บิดามารดาหรือบุตรมีเอกสิทธิ์ในการปฏิเสธที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารระหว่างกัน และป้องกันบุคคลอื่นจากการเปิดเผยความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรที่ได้ทำขึ้นภายในความสัมพันธ์ของครอบครัว หรือที่ได้ทำขึ้นจากการได้รับคำปรึกษาแนะนำและสนับสนุนในเรื่องราวต่างๆ ระหว่างบิดามารดากับบุตร

¹²⁷ Ann M.Stanton. (1982, Spring). “Child-parent privilege for Confidential Communications: An Examination and Proposal.” Family Law Quarterly, 16. p. 7.

¹⁸² Ann M.Stanton. Child-parent privilege for Confidential Communications: An Examination and Proposal. p. 60.

ข้อ 3 ผู้ที่อ้างเอกสิทธิ์ได้

(1) บิดามารดา หรือ

(2) บุตร

ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงว่าบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสาร หรือถูกเรียกมาเป็นพยานให้การหรือเบิกความในคดี โดยบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถคัดค้านอีกฝ่ายหนึ่งในการที่จะเปิดเผยข่าวสารการติดต่อเพื่อให้เป็นพยานหลักฐาน ถึงแม้ว่าฝ่ายที่ต้องการจะเปิดเผยนั้นจะยินยอมด้วยความสมัครใจก็ตาม

ข้อ 4 ข้อยกเว้น

ภายใต้ข้อบังคับดังต่อไปนี้ จะไม่นำเอกสิทธิ์ดังกล่าวมาใช้

(1) กระบวนพิจารณาคืออาญาในคดีที่บิดามารดาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุตร

(2) กระบวนพิจารณาคืออาญาในคดีที่บุตรถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบิดามารดา

(3) กระบวนพิจารณาคืออาญาซึ่งบิดามารดาและบุตรได้ทำการติดต่อข่าวสารโดยการให้ความรู้หรือให้การสนับสนุนไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วน อันเป็นการช่วยเหลือหรือวางแผนการให้บุคคลใดได้กระทำความผิดขึ้น

(4) กระบวนพิจารณาคืออาญาซึ่งบิดามารดาและบุตรเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น

ข้อ 5 การสิ้นสุดของเอกสิทธิ์

ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรโดยความตายของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือโดยการเลิกอุปถัมภ์ หรือเลิกรับบุตรบุญธรรม หรือพ้นจากความรับผิดชอบดูแลของผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีความรับผิดชอบในการเลี้ยงดูตามินินัยหรือพินินัย โดยที่บุตรหรือเด็กบรรลุนิติภาวะนั้น หากทำให้บิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือที่พ้นจากความรับผิดชอบแล้วมีสิทธิที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่สร้างขึ้นระหว่างกันนั้นได้ไม่

ข้อ 6 การสละเอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้น บิดามารดาหรือบุตรอาจสละเอกสิทธิ์ได้โดยได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งการสละเอกสิทธิ์นี้จะมีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อผู้สละเอกสิทธิ์ได้แสดงความยินยอมด้วยความสมัครใจและทำเป็นลายลักษณ์อักษร

จากหลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดา กับบุตร เมื่อนำมาพิจารณาเทียบเคียงกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำบิดามารดา หรือบุตรของตนแล้ว จะเห็นถึงความแตกต่างอย่างเด่นชัดของคำว่า “บิดามารดา” โดยเอกสิทธิ์ที่จะไม่ปรักปรำนั้นหมายถึงบิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่สำหรับเอกสิทธิ์ในการติดต่อ นั้นมีความหมายที่กว้างกว่ามากโดยให้รวมทั้งบิดามารดาผู้ให้กำเนิด การอุปถัมภ์ หรือบิดามารดาเลี้ยง และนอกจากนั้นยังรวมถึงผู้ปกครองและบุคคลที่มีหน้าที่ตามนิติบัญญัติ หรือพฤติการณ์ในการรับผิดชอบดูแลบุตรหรือเด็กในกรณีที่ยังเป็นผู้เยาว์อยู่

อย่างไรก็ตาม นักวิชาการบางท่านได้เสนอความเห็นว่ เอกสิทธิ์นั้นควรให้ความคุ้มครองเฉพาะการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับเท่านั้น ไม่ควรคุ้มครองการไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำด้วย* และบางศาลก็คัดค้านว่าควรให้เอกสิทธิ์เฉพาะคำให้การหรือคำเปิดเผยความที่ไม่ปรักปรำเท่านั้น¹⁸³ มีแนวความคิดต่อไปว่า เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนั้นควรคุ้มครองเฉพาะในกรณีที่บุตรทำต่อบิดามารดาไม่ควรคุ้มครองกรณีบิดามารดากระทำต่อบุตร โดยให้เหตุผลสนับสนุนว่าเอกสิทธิ์นี้เป็นการส่งเสริมให้บุตรได้มีความไว้วางใจบิดามารดาของเขา ซึ่งกฎหมายในมลรัฐ ไอดาโฮและมลรัฐมินนิโซตา ก็ได้ดำเนินการตามข้อจำกัดดังกล่าวนี้ โดยมีการพิจารณาเฉพาะคดีที่ บุตรติดต่อข่าวสารกับบิดามารดาของเขาเท่านั้น

ในมลรัฐนิวยอร์กได้ให้เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนี้แก่บิดามารดาและบุตร ทั้งสองฝ่าย โดยให้มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยข่าวสารโดยปราศจากความยินยอมซึ่งกันและกัน แต่ในมลรัฐมินนิโซตาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถสละเอกสิทธิ์ได้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม ของอีกฝ่ายหนึ่ง ส่วนในมลรัฐไอดาโฮนั้น ได้กำหนดให้บิดามารดาเท่านั้นที่สามารถสละเอกสิทธิ์ ได้ แต่ก็มีนักวิชาการบางท่านให้เหตุผลว่า เป้าหมายหลักของเอกสิทธิ์นี้ ก็คือ การสนับสนุนให้บุตร มีความไว้วางใจต่อบิดามารดาผู้สละเอกสิทธิ์จึงควรตกอยู่แก่บุตร¹⁸⁴

สำหรับการพิจารณาปัญหาของคำว่า “บุตร” ในมลรัฐไอดาโฮและมลรัฐมินนิโซตา ได้ให้เอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารนี้เฉพาะบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือบุตรผู้เยาว์เท่านั้น โดยมีเหตุผลสนับสนุนว่าบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นเป็นบุคคลที่ยังต้องการคำแนะนำ และคำปรึกษา อย่างที่สุด แต่ในมลรัฐนิวยอร์กกลับยอมรับเอกสิทธิ์การติดต่อนี้ให้กับบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้วด้วย

* แต่ในคดี In re Grand Jury Proceedings: Agosto ได้ยอมรับทั้งเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การ หรือเปิดเผยความปรักปรำ และเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับด้วย

¹⁸³ United States v. Jones, 683 F.2d.817 (4th Cir.1982)

¹⁸⁴ Comment, “Development in the law: Privileged Communications.” pp. 1575-1576

เห็นได้จากในคดี *People v. Fitzgerald*¹⁸⁵ ที่ยอมให้เอกสิทธิ์แก่บุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้ว (อายุ 23 ปี) โดยถือว่าเป็นเอกสิทธิ์ส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากจะจำกัดอายุไว้ อาจเป็นการขัดกับเหตุผลในทางศีลธรรมจรรยาเพราะความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรบนความไว้วางใจซึ่งกันและกันนั้น มีความเคารพในความลับส่วนตัวซึ่งกันและกัน และจะไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจรัฐอันเนื่องมาจากการกำหนดอายุของบุตร ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองตามทฤษฎีของความเท่าเทียมกัน¹⁸⁶

จากการนำเสนอเหตุผลของนักวิชาการบางท่านที่ว่า “ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรจะยังคงมีอยู่ตลอดไปไม่ว่าบิดามารดานั้นจะเป็นผู้ให้กำเนิดตามความเป็นจริง หรือเป็นบิดามารดาตามกฎหมายก็ตาม” ซึ่งแสดงให้เห็นว่า คำว่า “บิดามารดา” นั้น รวมถึงบุคคลอื่นๆ ที่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบดูแลบุตรหรือเด็กตามกฎหมายหรือในทางปฏิบัติด้วย ในมลรัฐมลรัฐไอดาโฮ คำว่า “บิดามารดา” รวมถึงผู้ปกครองหรือผู้อนุบาลตามกฎหมายที่สามารถอ้างขอเอกสิทธิ์นี้ได้ และจากคดี *In re Ryan*¹⁸⁷ ที่ศาลถือว่าเอกสิทธิ์นี้ยังสามารถนำมาใช้บังคับกับความสัมพันธ์ระหว่างย่ากับหลานได้ในกรณีที่หลานได้อาศัยอยู่ร่วมกับย่าของเขาดูแลระยะเวลา 15 ปี¹⁸⁸

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นสอบสวนและชั้นศาล จำเป็นที่จะต้องศึกษาการพิจารณาความอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยสังเขปเสียก่อนว่ามีลักษณะและวิธีดำเนินคดีอาญาแบบใด อันจะเป็นผลสืบเนื่องไปถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานในชั้นสอบสวนและชั้นศาลต่อไป

การพิจารณาความอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นแบบกล่าวหา ซึ่งพนักงานอัยการเป็นผู้มีบทบาทมากอันแตกต่างกับการพิจารณาแบบไต่สวน ซึ่งผู้พิพากษามีบทบาทมากในการพิจารณา คู่ความในคดีอาญา ได้แก่ พนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งหรือได้รับการเลือกตั้ง อีกฝ่ายหนึ่งได้แก่ จำเลยซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดจำเลยในคดีอาญาของสหรัฐอเมริกานับได้ว่าได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญอย่างมาก ถ้าพนักงานอัยการดำเนินการโดยมิชอบก็ดี ศาลอาจยกฟ้องของพนักงานอัยการปล่อยให้จำเลยพ้นความผิดไป

¹⁸⁵ *People v. Fitzgerald*, 101 Misc.2d.712, 422 N.Y.S.2d.309 (1979)

¹⁸⁶ Ann M. Stanton, “Child-Parent Privilege for Confidential Communications: An Examination and Proposal.” pp. 63-64.

¹⁸⁷ *In re Ryan*, 123 Misc.2d.854, 855; 474 N.Y.S.2d.931 (1984)

¹⁸⁸ Comment, *Development in the Law: Privileged Communications*, p. 1577.

ก็ได้ และนอกจากพนักงานอัยการ โจทก์และจำเลยแล้ว ยังมีผู้พิพากษาและลูกขุนซึ่งเป็นคนกลางที่จะวินิจฉัยชี้ขาดคดี¹⁸⁹

ขั้นตอนแรกของคดีอาญา ได้แก่ การจับกุมตัวผู้กระทำความผิดโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในการจับกุมผู้กระทำความผิดเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่เขามีอยู่ตามรัฐธรรมนูญเสมอ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักที่วางไว้ในคดี *Miranda v. Arizona*¹⁹⁰ ในกรณีที่ผู้ถูกจับถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาอุกฉกรรจ์ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องนำตัวผู้ต้องหาไปที่ทำการของ Magistrate โดยไม่ชักช้า ซึ่ง Magistrate จะเป็นผู้ไต่สวนการกระทำความผิดเบื้องต้น¹⁹¹ ซึ่งการไต่สวนนี้จะเป็นการไต่สวนโดยเปิดเผยและไม่มีพิธีรีตองมากนัก วัตถุประสงค์ของการไต่สวนก็เพื่อจะดูว่าได้มีการกระทำความผิดขึ้นหรือไม่ และมีเหตุอันควรเชื่อหรือไม่ว่าจำเลยน่าจะเป็นผู้กระทำความผิด

การที่ความผิดร้ายแรงอันปราศจากมูลความจริงซึ่งจะทำให้ผู้ถูกกล่าวหาเสียชื่อเสียง และต้องเสียค่าใช้จ่ายต่างๆ ในการแก้ข้อกล่าวหา หรือความผิดขึ้นไม่ร้ายแรงหรือลหุโทษ มลรัฐส่วนใหญ่ไม่ได้กำหนดให้มีการไต่สวนเบื้องต้น พนักงานอัยการอาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลได้โดยตรง¹⁹²

ขั้นตอนต่อมาก็คือ การยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ สำหรับความผิดลหุโทษ คำฟ้องของความผิดระดับนี้ เรียกว่า Complaint ซึ่งจะบรรยายถึงการกระทำของจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นความผิด สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์นั้น บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 5 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลไว้ว่า “ในคดีอาญาที่มีระวางโทษประหารชีวิต หรือคดีอุกฉกรรจ์จะต้องได้รับแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้พิจารณาจากคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ก่อน” โดยศาลฎีกาได้กล่าวไว้ในคดี *Wood v. Georgia* ว่าหน้าที่สำคัญของคณะลูกขุนก็คือ “ยืนอยู่ระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหาเพื่อชี้ขาดว่าคำฟ้องได้มาโดยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยการข่มขู่

¹⁸⁹ จาก กฎหมายเอง โกลอเมริกันเบื้องต้น (น. 79), โดย ดวงจิตต์ กำประเสริฐ, 2528, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

¹⁹⁰ *Miranda v. Arizona*. 384 U.S.436. 86 S.Ct.1602. 16L.Ed.2d. 694 (1966) คือ 1. ท่านมีสิทธิที่จะไม่พูดอะไร 2. ทุกสิ่งทุกอย่างที่ท่านพูดสามารถใช้ยื่นท่านในชั้นศาลได้ 3. ท่านมีสิทธิที่จะได้รับทนายความ และ 4. ถ้าท่านประสงค์จะมีทนายความแต่ไม่มีเงินที่จะจ้างได้ ท่านก็มีสิทธิที่จะได้รับ. อ้างใน ชาตชาย กริชชาญชัย. “สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับทนายความในประเทศสหรัฐอเมริกา.” *ศุลพาห*, 31. เล่มที่ 6 (2527, พฤศจิกายน-ธันวาคม). น. 41-51

¹⁹¹ จาก “ไต่สวนมูลฟ้องและปล่อยตัวชั่วคราวในอเมริกา.” (2501, พฤศจิกายน), โดย ปรีชา สุมาวงศ์. *ศุลพาห*, 5. น. 733.

¹⁹² กฎหมายเอง โกลอเมริกันเบื้องต้น (น. 80). เล่มเดิม.

หรือบังคับขึ้นใจประการอื่น”¹⁹³ ด้วยเหตุนี้ การที่จะนำผู้ต้องหามาฟ้องยังศาลได้นั้น พนักงานอัยการจะต้องเสนอร่างคำฟ้องที่เรียกว่า Bill of Indictment ต่อคณะลูกขุนใหญ่ ซึ่งประกอบไปด้วยบุคคลอย่างน้อย 12 คนขึ้นไป แต่ไม่เกิน 23 คน ซึ่งคัดเลือกจากจังหวัด ที่ความผิดนั้นเกิดขึ้น โดยคณะลูกขุนใหญ่จะฟังพยานหลักฐานประกอบกับ Bill of Indictment ซึ่งพนักงานอัยการจะเป็นผู้นำพยานหลักฐานมาเสนอฝ่ายเดียว โดยผู้ต้องหาไม่มีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากทนายความ อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่มิใช่กระบวนการพิจารณาของศาลยุติธรรม คณะลูกขุนใหญ่เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการไต่สวนเท่านั้น ดังนั้น เมื่อคณะลูกขุนใหญ่พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีมูลก็จะรับรองคำฟ้องของพนักงานอัยการว่า เป็นคำฟ้องที่แท้จริงถึงลงชื่อกำกับให้ฟ้องได้ ซึ่งจะต้องมีคะแนนเสียง 12 เสียงขึ้นไป แล้วยื่น Indictment ต่อศาลที่มีเขตอำนาจ¹⁹⁴

คำฟ้องอีกชนิดหนึ่งเรียกว่า Information คำฟ้องชนิดนี้พนักงานอัยการผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เขียนขึ้นในนามของมลรัฐ ตาม Common Law แล้ว Information ใช้เฉพาะสำหรับความผิดลหุโทษ ปัจจุบันนี้นิยมใช้ Information ฟ้องคดีอาญาอุกฉกรรจ์แทนการกล่าวหาต่อคณะลูกขุนใหญ่ในบางมลรัฐ แต่ถึงกระนั้นก็ศาลสหรัฐและมลรัฐส่วนใหญ่ยังคงบังคับให้กล่าวหาความผิดต่อคณะลูกขุนใหญ่อยู่

เมื่อได้ฟ้องต่อศาลโดย Information หรือ Indictment ก็ตาม จำเลยจะถูกนำตัวมาศาลเพื่อพิจารณาคดี ผู้พิพากษาจะอ่านคำฟ้องให้จำเลย (defendant) ฟังโดยเปิดเผยในศาล และผู้พิพากษาจะเป็นผู้ถามจำเลยว่าจะยอมรับผิดตามฟ้องหรือจะปฏิเสธข้อกล่าวหา การพิจารณาคดีอาญาจะต้องทำต่อหน้าผู้พิพากษาและคณะลูกขุน แต่ในบางมลรัฐจำเลยอาจขอยกเว้นไม่ต้องการให้มีการพิจารณาโดยลูกขุน ทั้งนี้ ในการพิจารณาคดีโจทก์เป็นผู้เสนอพยานหลักฐานเข้าสืบก่อน และจำเลยนำพยานหลักฐานของตนเข้าสืบภายหลัง เมื่อสืบพยานของทั้งสองฝ่ายเสร็จแล้ว ศาลจะสั่งลูกขุนให้วินิจฉัย ดังนี้คือ ลูกขุนจะต้องให้จำเลยพ้นผิด เว้นแต่ลูกขุนเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริง คำชี้ขาดตัดสินของลูกขุนจะต้องเป็นไปโดยเอกฉันท์ เมื่อลูกขุนชี้ขาดแล้วศาลจะพิพากษาคดี และถ้าเป็นคดีที่จำเลยกระทำความผิดจริง ศาลก็จะกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยตามความร้ายแรงของความผิดแต่จะต้องไม่เกินอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้¹⁹⁵

¹⁹³ จาก “พิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา.” (2521, กันยายน-ตุลาคม), โดย วิสาร พันธนะ. *คูลพาท*, 25, น. 52.

¹⁹⁴ จาก “วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา.” (2520, กรกฎาคม – สิงหาคม), โดย อมร อินทรกำแหง. *คูลพาท*, 24, น. 234.

¹⁹⁵ กฎหมายเอง โกลอเมริกันเบื่องคั้น (น. 82-83). เล่มเดิม.

จากหลักคำเนนกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของสหรัฐอเมริกาโดยสังเขปข้างต้น จะเห็นได้ว่า การสอบสวนนั้นเริ่มต้นตั้งที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจับตัวผู้ต้องหาได้ โดยเฉพาะในคดีอุกฉกรรจ์แล้วนำมาให้พนักงานอัยการร่างคำฟ้อง Bill of Indictment เสนอต่อคณะลูกขุนใหญ่ เพื่อพิจารณาได้ส่วนคำกล่าวหาว่าถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งจะต้องมีการสืบพยานหลักฐานประกอบในชั้นตอนนี้ด้วย จึงนับได้ว่าการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่นี้ มิใช่ เป็นการพิจารณาในกระบวนการของศาลยุติธรรม

ในชั้นสอบสวนเมื่อเกิดการกระทำความผิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องสอบถามพยานให้มากและเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพื่อเป็นข้อมูลในการจับตัวผู้กระทำความผิด และจะต้องพยายามจำลองเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเพื่อช่วยเหลือพนักงานอัยการในการแสดงพยานหลักฐานและเหตุการณ์ประกอบอย่างละเอียดต่อคณะลูกขุน¹⁹⁶ ไม่ว่าในชั้นสอบสวน หรือในชั้นศาลเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องค้นหาความจริงโดยคำนึงถึงความน่าเชื่อถือและความเป็นไปได้ของคำให้การที่พยานได้ให้ และต้องมีความสามารถในการปะติดปะต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น โดยอาศัยการสังเกตและความสุ่มรอบคอบ ทั้งนี้ ก็เพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ จากเหตุนี้เองในบางครั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการมักจะมองข้ามความรู้สึกรับผิดชอบของพยาน โดยการเรียกกลุ่มสมรส หรือบิดามารดา หรือบุตรของผู้ต้องหาให้การในชั้นสอบสวน ซึ่งรวมถึงการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่ด้วย และมักจะมีการละเมิดเอกลักษณ์ของพยานที่จะไม่ให้การปรักปรำหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารความลับของอีกฝ่ายหนึ่งอยู่เสมอ¹⁹⁷ ดังเช่นในคดี In re Grand Jury Proceedings Witness: Agosto ที่นาย Charles Agosto ได้รับหมายเรียกจากคณะลูกขุนใหญ่ให้มาเป็นพยานปรักปรำบิดาของเขา แต่นาย Charles Agosto ได้คัดค้านว่ามันเป็นการทำให้เขา และครอบครัวเขาได้รับความเสียหาย จึงได้มีการยกเลิกหมายเรียกนั้น หรือในกรณีที่พยานให้การเพราะถูกบังคับขู่เข็ญด้วยวิธีการอันมิชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการ คำให้การนั้นไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ตามหลัก The Exclusionary of Evidence ซึ่งเป็นหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองและประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงาน สำหรับการละเมิดเอกลักษณ์ของพยานดังกล่าวนี้ศาล จะไม่รับฟังพยานหลักฐานใดที่เจ้าพนักงานได้มา โดยถือว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 14 (The Fourteenth Amendment) ที่ว่าด้วยการกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการจึงต้องระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ โดยต้องสอบถามถึงความสัมพันธ์ระหว่างพยานกับผู้ต้องหาเพื่อจะได้ทราบว่า

¹⁹⁶ From *Criminal Evidence*, by Lawrence C. Waddington, 1978, pp. 124-125.

¹⁹⁷ John C. Klotter and Carl L. Meier. *Criminal Evidence For Police*. p. 132.

พยานนั้นมีเอกสิทธิ์อย่างใดบ้าง ซึ่งเจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้พยานทราบถึงเอกสิทธิ์ของเขา และแจ้งด้วยว่าเขาอาจจะสละเอกสิทธิ์นั้นได้ตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้

ส่วนการพิจารณาในชั้นศาลนั้นเริ่มตั้งแต่พนักงานอัยการฟ้องจำเลยต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องโดย Information หรือ Indictment ก็ตาม เมื่อพนักงานอัยการ โจทก์เป็นผู้นำพยานหลักฐานมาสืบก่อน ศาลจะเป็นผู้ถามคำถามเบื้องต้นเกี่ยวกับคุณสมบัติของบุคคลที่จะเป็นพยาน และถามถึงเอกสิทธิ์ของพยานตาม Federal Rules of Evidence ข้อบังคับที่ 104 (a) และหากพยานมีเอกสิทธิ์ศาลก็จะเตือนให้พยานทราบอีกครั้งหนึ่ง โดยข้อบังคับในเรื่องเอกสิทธิ์นี้สามารถนำไปใช้บังคับได้ตลอดเวลาในระหว่างการดำเนินคดีและกระบวนการพิจารณา ตาม Federal Rules of Evidence ข้อบังคับที่ 1101 (c)

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าพยานที่เป็นคู่สมรส บิดามารดา หรือบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำ และไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างกันให้บุคคลอื่นหรือศาลทราบในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งรวมทั้งในชั้นการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่และการพิจารณาคดีในศาล¹⁹⁸

3.2.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศหนึ่งของสหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland) หรือโดยทั่วไปรู้จักกันว่า สหราชอาณาจักร (United Kingdom: UK) มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยภายใต้รัฐธรรมนูญ โดยมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข¹⁹⁹ สำหรับระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศอังกฤษใช้ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ซึ่งแบ่งผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีออกเป็นสามฝ่าย คือ โจทก์ จำเลย และศาล โจทก์เป็นผู้กล่าวหาที่มีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย เมื่อโจทก์ได้นำสืบถึงความผิดของจำเลยแล้ว จำเลยก็จะมีหน้าที่นำสืบหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ว่าตนเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งตามหลักกฎหมายจำเลยชอบที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าโจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นเป็นที่สงสัยสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง ส่วนศาลจะวางตัวเป็นกลางทำหน้าที่เสมือนกรรมการผู้ตัดสินกีฬาที่จะคอยควบคุมดูแลให้คู่ความทั้งสองฝ่ายดำเนินคดีตามกฎหมายเกณฑ์และกติกาที่วางไว้ในกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด²⁰⁰

¹⁹⁸ Note. (1987, February). "Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege." *Harvard Law*, 100 p. 925.

¹⁹⁹ สหราชอาณาจักร [ออนไลน์]. สืบค้น 10 มกราคม 2558, จาก <http://th.wikipedia.org/wiki/>

²⁰⁰ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะ (น. 1-2), โดย โสภณ รัตนกร, 2551, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

3.2.2.1 ประวัติความเป็นมา

สืบเนื่องจากประเทศอังกฤษยึดถือระบบการดำเนินคดีอาญาที่เรียกว่า “ระบบกล่าวหา” (Accusatorial System) และมีหลักคอมมอนลอว์เป็นบรรทัดฐานปฏิบัติกันมานานหลายศตวรรษ โดยมีแนวความคิดสาระสำคัญว่าระบบคอมมอนลอว์แต่ดั้งเดิมนั้นเป็นศูนย์กลางของการแข่งขันเกมส์กีฬาต่างๆ ความเป็นนักกีฬาได้ซึมเข้าไปในสายเลือดของชาวอังกฤษโดยไม่รู้ตัว และสิ่งนี้เองได้ก่อให้เกิดคุณลักษณะที่สำคัญประการหนึ่ง คือ ส่งผลให้บุคคลเกิดความรู้สึกรักความเป็นธรรม มีพฤติกรรมที่ไม่เห็นแก่ตัวอันเป็นคุณลักษณะของกลุ่มต่อสู้อย่างแท้จริง การต่อสู้ดำเนินไปอย่างเสมอภาคและสมศักดิ์ศรี ข้อสันนิษฐานในเรื่องความบริสุทธิ์ของบุคคลรวมทั้งสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ตลอดจนหลักเกณฑ์พิเศษอื่นๆ ล้วนเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงผลของความเป็นนักกีฬาดังกล่าว²⁰¹

ด้วยเหตุนี้เอง เมื่อกล่าวถึงการบังคับให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาให้การหรือเบิกความเป็นปฏิปักษ์แก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งของตน หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรสในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา จึงดูเหมือนว่าชาวอังกฤษไม่ใส่ใจนักเพราะเห็นว่าเป็นสิ่งที่ขัดกับภูมิหลังของหลักคอมมอนลอว์และการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา ประกอบกับแนวความคิดในเรื่องสิทธิในชีวิตส่วนตัวและสิทธิในชีวิตครอบครัวของประชาชนพลเมืองนั้น ชาวอังกฤษถือว่าเป็นสังคมประชาธิปไตยและเป็นรากฐานอันสำคัญของมนุษย์ซึ่งรัฐไม่อาจแทรกแซงได้²⁰² และเพื่อเป็นการแสดงถึงเจตนารมณ์ดังกล่าว ประเทศอังกฤษจึงเข้าร่วมเป็นสมาชิกในอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 1950) ณ กรุงโรม ฉบับวันที่ 4 พฤศจิกายน ค.ศ. 1950 ซึ่งกำหนดสิทธิในชีวิตส่วนตัวและชีวิตครอบครัวไว้ในมาตรา 8 และเข้าร่วมเป็นสมาชิกในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ณ กรุงปารีส ฉบับวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ซึ่งกำหนดสิทธิในชีวิตส่วนตัวและชีวิตครอบครัวไว้ในมาตรา 12 และมาตรา 16 (3)²⁰³

ประเทศอังกฤษในอดีตเคยให้ออกสิทธิแก่สามีและภริยาที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตน โดยมีรากฐานอยู่บนทฤษฎีของกฎหมายและศาสนาว่าคู่สามีภริยานั้นถือ

²⁰¹ From *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*, 6, p. 374. By John Henry Wigmore, 1940.

²⁰² From *Halsbury's Laws of England (Vol.18)* fourth Edition (pp. 874-876), (London: Butterworths. 1976).

²⁰³ Ibid. (pp. 876-877).

เป็นบุคคลคนเดียวกัน (spouses were one flesh)²⁰⁴ ซึ่งไม่อาจให้การหรือเบิกความเป็นประโยชน์หรือเป็นผลร้ายแก่อีกฝ่ายหนึ่งได้ แต่เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาในขณะนั้นยังไม่มี เพราะความเห็นว่ายังไม่มีความจำเป็นที่จะนำมาใช้ ด้วยเหตุที่สามีและภริยามีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งอยู่แล้ว ต่อมาในปี ค.ศ. 1842 ได้มีการรณรงค์เคลื่อนไหวเป็นครั้งแรกในประเทศอังกฤษเพื่อปฏิรูปกฎระเบียบใหม่ และได้มีการบันทึกไว้ใน Greenleaf ซึ่งถือว่าการแสดงออกอย่างชัดเจนถึงการให้เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา โดยบันทึก Greenleaf นี้ได้สะท้อนและส่งผลเด่นชัดขึ้น ในปี ค.ศ. 1849 ทำให้มีการปฏิรูปกฎหมายพยานหลักฐานใหม่ รวมทั้งในส่วนของความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาด้วย จนกระทั่งประสบผลสำเร็จออกมาเป็น The Evidence Amendment Act, 1853²⁰⁵ โดยตัดเอกสิทธิ์ของสามีภริยาที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งออกไป และให้นำเอาเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรสมาใช้บังคับแทน ซึ่งอยู่บนรากฐานของความจำเป็นเพื่อความสงบสุขของครอบครัวและความสุขในชีวิตของความเป็นมนุษย์²⁰⁶ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 3 ว่า “สามีไม่อาจถูกบังคับให้เปิดเผยการติดต่อข่าวสารใดที่ภริยาได้ทำขึ้นถึงเขาในระหว่างเวลาที่สมรสกัน และภริยาไม่อาจถูกบังคับให้เปิดเผยการติดต่อข่าวสารใดที่สามีได้ทำขึ้นถึงเธอในระหว่างเวลาที่สมรสกัน”²⁰⁷

และต่อมาในปี ค.ศ. 1898 หลักการของเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภริยาดังกล่าวข้างต้น ก็ได้รับการคัดลอกซ้ำลงในมาตรา 1(d) แห่ง The Criminal Evidence Act, 1898 อีกครั้งหนึ่ง²⁰⁸ ซึ่งจะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ต่างๆ ในรายละเอียดต่อไป

ส่วนเอกสิทธิ์ที่มีความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรในประเทศอังกฤษนั้น ยังมีได้มีการยอมรับกัน ทั้งนี้เพราะกฎหมายจารีตประเพณีที่มีมาแต่ดั้งเดิมนั้นได้ยอมรับเฉพาะความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาเท่านั้น และจนกระทั่งปัจจุบันก็มิได้มีการเคลื่อนไหวหรือผลักดันให้มีเอกสิทธิ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร

²⁰⁴ Nokes G.D., *An Introduction To Evidence*, second Edition (London: Sweet & Maxwell, 1962), p. 196.

²⁰⁵ Edward W. Cleary, *Mc Cormick on Evidence*, p. 188.

²⁰⁶ Nokes G.D., *An Introduction To Evidence*, p. 197.

²⁰⁷ ถ้อยคำในภาษาอังกฤษใช้ว่า “No husband shall be compellable to disclose any communication made to him by his wife during the marriage, and no wife shall be compellable to disclose any communication made to her by her husband during the marriage”

²⁰⁸ James Fitzjames Stephen and Henry Lushington Stephen, *A digest of the law of Evidence*, eleventh Edition (London: Macmillan and Company, Limited St. Martin's Street, 1930), p. 127.

เนื่องจากประเทศอังกฤษมิได้กำหนดให้มีเอกสิทธิ์ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดา กับบุตร ด้วยเหตุนี้ หลักเกณฑ์ทั่วไปของเอกสิทธิ์ที่จะนำเสนอต่อไปนี้ จึงมีขอบเขตเฉพาะเอกสิทธิ์ ของสามีภริยาและเฉพาะเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรสเท่านั้น เนื่องจากเป็นสิ่งจำเป็นในการดำรงรักษาไว้ซึ่งความไว้วางใจโดยไม่มีขีดจำกัดระหว่างสามีภริยา เพื่อความสุขในชีวิตและครอบครัว²⁰⁹

จากข้อความที่บัญญัติไว้ใน The Evidence Amendment Act, 1853 มาตรา 3 และ The criminal Evidence Act, 1898 มาตรา 1 (d) ที่ว่า

“สามีไม่อาจถูกบังคับให้เปิดเผยการติดต่อข่าวสารใดที่ภริยาได้ทำขึ้นถึงเขาในระหว่าง เวลาที่สมรสกัน และภริยาไม่อาจถูกบังคับให้เปิดเผยการติดต่อข่าวสารใดที่สามีได้ทำขึ้นถึงเธอ ในระหว่างเวลาที่สมรสกัน” ซึ่งสามารถแยกหลักเกณฑ์ต่างๆ ได้ดังนี้

ข้อ 1 ลักษณะความหมายของการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยา

การติดต่อข่าวสารนั้นเป็นการแสดงออกโดยคำพูดหรือการสนทนาระหว่างสามีภริยา รวมทั้งการติดต่อข่าวสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น จดหมาย

ข้อ 2 การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าบุคคลที่สาม

การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยานั้นไม่ว่าจะเป็นการสนทนากัน หรือมีจดหมาย เป็นลายลักษณ์ อักษรถึงกันโดยกระทำต่อหน้าบุคคลที่สาม หรือบุคคลที่สามได้ยินหรือรู้เห็น การติดต่อข่าวสารนั้น ไม่ว่าจะโดยบังเอิญหรือเจตนาก็ตาม การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยา ไม่อาจได้รับความ ค้ำครองตามเอกสิทธิ์นี้ และบุคคลที่สามยังมีความสามารถเป็นพยานพิสุจน์ ในเรื่องราวที่ได้ยิน ได้ ฟัง หรือรับรู้มาได้²¹⁰ ดังเช่นในคดี In Rumping v.D.P.P.²¹¹ นายทหารเรือชาวอังกฤษคนหนึ่งถูกฟ้องว่า กระทำการฆาตกรรมเด็กหญิงคนหนึ่งโดยการรัดคอ ซึ่งจำเลยได้เขียนจดหมายต่อหน้าเพื่อนร่วม ห้องและให้เพื่อนช่วยส่งให้แก่ภริยาของเขา โดยเนื้อความในจดหมายมีคำรับสารภาพว่าได้ทำการ ฆ่าเด็กหญิงจริง จดหมายนั้นจึงถูกส่งถึงมือตำรวจ และสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เพราะ ได้ทำการติดต่อถึงภริยาต่อหน้าบุคคลที่สามนั่นเอง

ข้อ 3 ระยะเวลาของการติดต่อ

²⁰⁹ Michael V.Argyle. (1963). *Phipson on Evidence tenth Edition.* p. 610.

²¹⁰ R.v.Smithies. 5 C. & P.332; R.v.Simons. 6 C. & p. 540.

²¹¹ In Rumping v.D.P.P., 3 W.L.R.763 (H.L.) 1962.

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยานำมาใช้บังคับเฉพาะการติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างที่ยังคงมีการสมรสอยู่และการสมรสนั้นต้องชอบด้วยกฎหมาย ฉะนั้น เอกสิทธิ์นี้จึงไม่คุ้มครองการติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำขึ้นก่อนที่สามีและภริยาจะสมรสกัน²¹²

ข้อ 4 ผู้ที่สามารถอ้างเอกสิทธิ์ได้

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยานั้นก็คือ สิทธิในการปฏิเสธที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยา และเป็นการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น²¹³

ข้อ 5 ข้อยกเว้น

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามีให้นำมาใช้ในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) ความผิดในการทะเลาะหรือเพิกเฉยอุปการะเลี้ยงดูภริยาหรือครอบครัว²¹⁴
- (2) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง²¹⁵
- (3) ความผิดที่กระทำต่อเด็ก²¹⁶ หรือเป็นการทำลายเด็ก²¹⁷
- (4) การสมรสซ้อน²¹⁸
- (5) ความผิดเกี่ยวกับการประกันภัยแห่งชาติ²¹⁹
- (6) ความผิดที่เกี่ยวกับเพศ²²⁰

ความผิดดังกล่าวข้างต้น คู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถมาเป็นพยานให้แก่พนักงานอัยการได้²²¹

ข้อ 6 การสิ้นสุดของเอกสิทธิ์โดยผลของความตาย การหย่า หรือการเพิกถอนการสมรส ความตาย การหย่า หรือการเพิกถอนการสมรสเป็นผลทำให้การสมรสสิ้นสุดลง เมื่อการสมรสสิ้นสุดลงเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาก็เป็นอันสิ้นสุดลงไปด้วย²²²

²¹² Michael V.Argyle. Phipson on Evidence. p.610.

²¹³ H.M.Advocate v.H.D., S.C. (J) 65. 1953; R.v.Bartlett. 7 C. & p. 832; Hamp v.Robinson. 16 L.T.29

²¹⁴ National Assistance Act. 1948

²¹⁵ Married Women's Property Act. 1882

²¹⁶ Children and Young Person Act. 1933

²¹⁷ Infant Life (Preservation) Act. 1929

²¹⁸ Criminal Justice Administration Act. 1914

²¹⁹ National Insurance (Industrial Injuries) Act. 1946

²²⁰ Sexual Offences Act. 1956

²²¹ Nokes G.D. An Introduction To Evidence. pp. 389-390.

²²² Halsbury's . (1969). Statutes of England (Vol.12). third Edition. p. 823.

ดังเช่น ในคดี *Shenton v. Tyler*²²³ ศาลไม่ยอมรับคำร้องขอเอกสิทธิ์ของแม่หม้ายที่ไม่ยอมเปิดเผยการติดต่อข่าวสารระหว่างเธอกับสามีคนก่อน โดยอ้างว่าใน *The Evidence Amendment Act, 1853* มาตรา 3 และ *The Criminal Evidence Act, 1989* มาตรา 1 (d) มิได้ขยายไปถึงพ่อหม้าย แม่หม้าย และบุคคลที่ได้หย่าร้างไปแล้ว²²⁴

จึงอาจกล่าวได้ว่าการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาในประเทศอังกฤษนั้น มิได้มีการดำรงรักษาไว้เป็นการถาวรเหมือนประเทศสหรัฐอเมริกา หากแต่เป็นการชั่วคราวเฉพาะเท่าที่การสมรสยังคงมีอยู่อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

ข้อ 7 การสละเอกสิทธิ์

กรณีพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ไม่ต้องเปิดเผยข่าวสารระหว่างสามีภริยา พยานอาจสละเอกสิทธิ์ได้โดยให้การหรือเบิกความถึงการติดต่อข่าวสารนั้นด้วยความสมัครใจและสิ่งที่ให้ไปนั้นก็สามารับฟังเป็นพยานหลักฐานได้²²⁵

เมื่อนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษมาพิจารณาเทียบเคียงกันแล้ว อาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาขยายกว้างมากกว่าของประเทศอังกฤษโดยเฉพาะในเรื่องของความคงอยู่และสิ้นไปของเอกสิทธิ์นับแต่การสมรสสิ้นสุดลง ถือว่าเป็นข้อแตกต่างที่เห็นได้ชัดถึงแม้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาก็ถือว่าการหย่าร้างจะเป็นการสิ้นสุดการสมรสก็ตาม เอกสิทธิ์นั้นก็ยังคงมีอยู่และได้รับความคุ้มครองไม่ต้องเปิดเผย แต่ประเทศอังกฤษถือว่าเมื่อการสมรสสิ้นสุดลง เอกสิทธิ์นั้นก็ควรจะสิ้นสุดลงด้วย ทั้งนี้เพราะความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาได้สิ้นสุดลงแล้ว จึงไม่มีประโยชน์และความจำเป็นที่จะต้องนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารมาใช้ในการรักษาข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาในประเทศอังกฤษ *The Criminal Evidence Act, 1989* มาตราที่ 6 (1) ได้บัญญัติว่า “บทบัญญัติในเรื่องเอกสิทธิ์ของพยานนี้สามารถนำไปใช้บังคับได้ทุกเวลาตลอดทั้งกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

3.2.2.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

1. คู่สมรสของจำเลย

การที่คู่สมรสของจำเลยมาเป็นพยานบุคคลในคดีอาญาจะแตกต่างจากบุคคลทั่วไปเนื่องจากตามพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (*Police and*

²²³ *Shenton v. Tyler*, Ch.620, 1 All.E.R.827, C.A.1939

²²⁴ *Michael V. Argyle. Phipson on Evidence.* p. 610.

²²⁵ *Ibid.* (pp. 610-611).

Criminal Evidence Act 1984) มาตรา 80 ได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของฝ่ายจำเลยไม่อาจถูกบังคับให้ต้องมาเป็นพยานสำหรับโจทก์ในคดีอาญาและไม่อาจถูกบังคับให้ไปเป็นพยานสำหรับจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตน คำว่า “คู่สมรสของจำเลย (the accused’s spouse)” นี้ศาลได้วินิจฉัยว่าหมายถึง บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสในปัจจุบันของจำเลยและเป็นการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนบุคคลผู้ที่ได้ทำการสมรสซ้อนกับจำเลยอันเป็นเหตุให้การสมรสนั้นไม่มีผลภายใต้กฎหมายอังกฤษ ย่อมไม่อาจถือว่าเป็นคู่สมรสของจำเลยตามกฎหมายนี้ นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยหุ้นส่วนในทางแพ่ง ค.ศ. 2004 (Civil Partnership Act 2004) ยังได้กำหนดให้บุคคลผู้ซึ่งเป็นหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลย (the accused’s civil partner)” มีสิทธิเช่นเดียวกับบุคคลผู้ซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยอีกด้วย²²⁶

ความสามารถในการเป็นพยานในคดีอาญาของบุคคลอยู่ภายใต้ข้อบังคับของพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชนและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1999 (Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999) มาตรา 53 ซึ่งได้กำหนดให้บุคคลทุกคนที่สามารถเข้าใจและสามารถตอบคำถามได้ ชอบที่จะมีความสามารถเป็นพยานในคดีอาญาได้ ดังนั้น บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยจึงมีความสามารถเป็นพยานสำหรับโจทก์และเป็นพยานสำหรับจำเลย แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีบุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยได้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นจำเลยร่วมกับคู่สมรสของตนแล้ว บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยดังกล่าวไม่สามารถเป็นพยานให้แก่โจทก์ได้ แต่หากคดีในส่วนของบุคคลนั้นได้ระงับลงเมื่อใดแล้ว บุคคลนั้นจะกลับมามีความสามารถเป็นพยานสำหรับโจทก์ได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชนและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1999 (Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999) มาตรา 53²²⁷

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าโดยทั่วไปบุคคลที่มีความสามารถเป็นพยานได้ ย่อมอาจถูกบังคับให้มาเป็นพยานต่อศาล แต่กฎหมายได้กำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยไม่จำเป็นต้องถูกบังคับให้ไปเป็นพยานต่อศาล แม้ว่าตนเองจะมีความสามารถที่จะเป็นพยานได้ก็ตามดังนี้

2. การเป็นพยานให้แก่โจทก์

²²⁶ Roderick Munday. *Evidence*. p. 123 (อ้างถึงใน วัสถิก ศรีแก้ว. (2553). *การให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลในคดีอาญา: ศึกษากรณีการให้เอกสิทธิ์ตามสถานะของพยาน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย).

²²⁷ The Crown Prosecution Service. *Competence and Compellability* [online]. Available. สืบค้น 9 มกราคม 2558, จาก http://www.cps.gov.uk/legal/a_to_c/competence_and_compellability.

พระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) มาตรา 80 (2A) (b) ได้กำหนดเกี่ยวกับการบังคับบุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยให้ต้องไปเป็นพยานโจทก์ โดยบัญญัติว่าภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุมาตรา (4) ในคดีใดๆ คู่สมรสของจำเลยหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของผู้ที่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาจถูกบังคับเพื่อให้การเป็นพยานหลักฐานสำหรับโจทก์เฉพาะแต่ในกรณีที่จำเลยได้ถูกดำเนินคดีในฐานความผิดซึ่งระบุไว้เท่านั้น และมาตรา 80 (3) ได้กำหนดฐานความผิดตามมาตรา 8 อนุมาตรา (2A) ไว้ดังนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือทำร้ายร่างกาย หรือข่มขู่ว่าจะทำร้ายร่างกาย ซึ่งกระทำต่อภรรยาหรือสามี หรือบุคคลอื่นซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งได้กระทำต่อบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(3) ความผิดซึ่งประกอบด้วยการพยายามหรือการสมคบคิด เพื่อที่จะกระทำความผิดหรือสนับสนุน ช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา จัดหา หรือยุยงให้กระทำความผิดตาม (1) หรือ (2) ข้างต้น”

จึงเห็นได้ว่า หลักกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยในคดีอาญาและมิได้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นจำเลยรวมอยู่ด้วยแล้วย่อมมีความสามารถที่จะเป็นพยานให้แก่โจทก์ เพื่อเบิกความเป็นปฏิปักษ์ต่อคู่สมรสของตนเองได้ ตามความประสงค์และความยินยอมของตนเอง แต่บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยหาอาจที่จะถูกบังคับให้ต้องไปเบิกความต่อศาลเพื่อเป็นพยานสำหรับโจทก์ในคดีอาญาโดยขัดต่อความประสงค์ของตนเองได้ไม่ เว้นแต่จะเป็นกรณีที่เป็นความผิดตามที่ระบุเท่านั้น

3. การเป็นพยานให้แก่จำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตน

การที่จะบังคับให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยต้องไปเบิกความให้แก่จำเลยตามกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้น สามารถแบ่งออกได้สองกรณี คือ การเป็นพยานให้แก่จำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตนกรณีหนึ่ง และการเป็นพยานให้แก่จำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนอีกกรณีหนึ่ง

ก. กรณีการเป็นพยานให้แก่จำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตน

พระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ.1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) มาตรา 80 (2) กำหนดไว้ว่า “ภายใต้ข้อบังคับของบทบัญญัติแห่งอนุมาตรา (4) คู่สมรสของจำเลยหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของผู้ที่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาจถูกบังคับให้เป็นพยานสำหรับตัวจำเลยได้” และตามมาตรา 80 (4) ได้กำหนดให้ “จำเลยคนหนึ่งไม่สามารถ

ถูกบังคับให้ต้องไปปรากฏตัวต่อศาล เพื่อเบิกความเป็นพยานสำหรับจำเลยอีกคนหนึ่งได้” ดังนั้น บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยในคดีอาญา จึงอาจถูกบังคับให้เป็นพยานให้แก่จำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตนได้ ไม่ว่าตนเองจะมีความประสงค์ที่จะไปเป็นพยานให้แก่จำเลยหรือไม่ แต่หากบุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยและตัวจำเลยได้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีร่วมกันแล้ว บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยในคดีอาญาดังกล่าวย่อมไม่อาจถูกบังคับให้ต้องไปเป็นพยานให้แก่จำเลยได้โดยปราศจากความยินยอมของตนเอง²²⁸ ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 80 (4) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police Criminal Evidence Act 1984) ดังกล่าว

ข. กรณีการเป็นพยานให้แก่จำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตน

มาตรา 80 (2A) (a) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) บัญญัติว่า “ภายใต้บทบัญญัติแห่งอนุมาตรา (4) ในคดีใดๆ คู่สมรสของจำเลยหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของผู้ที่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาจถูกบังคับ...(a) เพื่อที่จะให้พยานหลักฐานในนามของบุคคลใดๆ ซึ่งถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในฐานะความผิดซึ่งระบุไว้เท่านั้น”

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยไม่อาจถูกบังคับให้ต้องไปเป็นพยานสำหรับจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนได้ เว้นแต่กรณีที่จำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนนั้น ได้ถูกดำเนินคดีด้วยข้อหาฐานความผิดซึ่งได้กำหนดไว้ตามมาตรา 80 (3) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) ซึ่งได้แก่

(1) ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือทำร้ายร่างกาย หรือข่มขู่จะทำร้ายร่างกาย ซึ่งกระทำต่อภรรยาหรือสามีหรือบุคคลผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งได้กระทำต่อบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(3) ความผิดซึ่งประกอบด้วยการพยายาม หรือการสมคบคิดเพื่อที่จะกระทำความผิด หรือสนับสนุน ช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา จัดหา หรือยุยงให้กระทำความผิดตาม (1) หรือ (2) ซึ่งใน

²²⁸ Andrew L-T Choo. Evidence. pp. 296-297 (อ้างถึงในวัสถิก ศรีแก้ว. (2553). *การให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลในคดีอาญา: ศึกษากรณีการให้เอกสิทธิ์ตามสถานะของพยาน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 45), กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย)

กรณีนี้จะทำให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยสามารถถูกบังคับให้ต้องไปเป็นพยานสำหรับจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนเองได้²²⁹

ในกรณีที่บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยซึ่งมาปรากฏตัวต่อศาล ศาลมีหน้าที่ที่จะต้องอธิบายให้บุคคลดังกล่าวทราบถึงสิทธิของตนว่า ในกรณีนี้ตนไม่จำเป็นต้องถูกบังคับให้เปิดเผยความเป็นพยาน หากศาลได้อธิบายดังกล่าวคำสาบานในฐานะพยานแล้ว บุคคลนั้นจะต้องเปิดเผยคำตอบคำถามต่างๆ ดังเช่นพยานบุคคลทั่วไป²³⁰

ปัจจุบันพระราชบัญญัติว่าด้วยพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1989 (The Criminal Evidence Act 1989) มาตรา 1 (d) ที่ได้เคยกำหนดให้เอกสิทธิ์สำหรับคู่สมรสในการเปิดเผยความถึงการติดต่อสื่อสารระหว่างการสมรสได้ถูกยกเลิกแล้ว โดยมาตรา 80 (9) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) แล้ว ดังนั้นปัจจุบันบุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยจึงไม่มีเอกสิทธิ์ในการติดต่อสื่อสารระหว่างการสมรสอีกต่อไป²³¹

²²⁹ Ibid. (p. 297).

²³⁰ Roderick Munday. *Evidence*. p. 127 (อ้างถึงในวัสถิก ศรีแก้ว (น. 46). เล่มเดิม).

²³¹ John A. Andrews and Michael Hirst. *Andrews & Hirst on Criminal evidence*. p. 392 (อ้างถึงในวัสถิก ศรีแก้ว. เล่มเดิม).