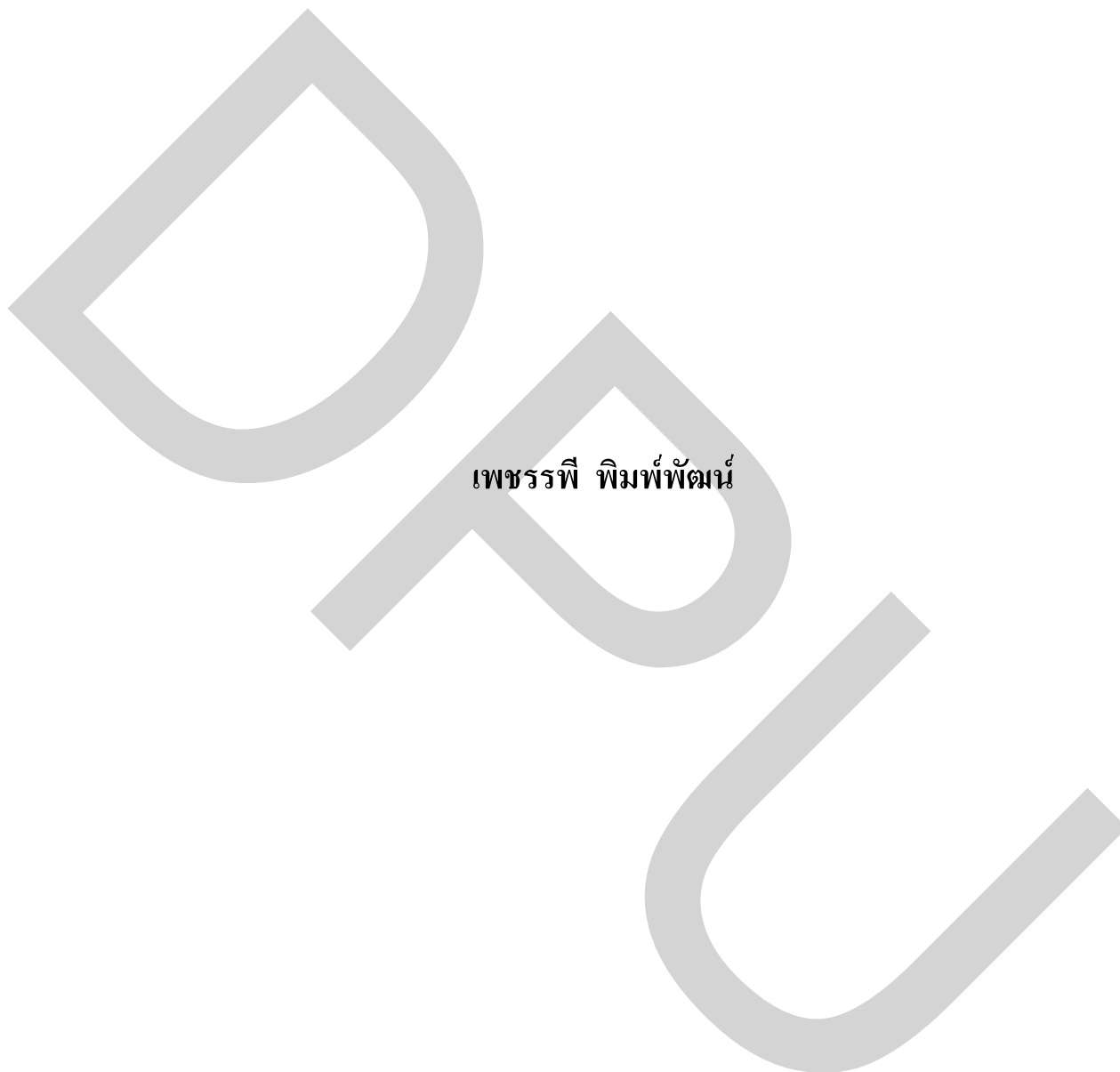


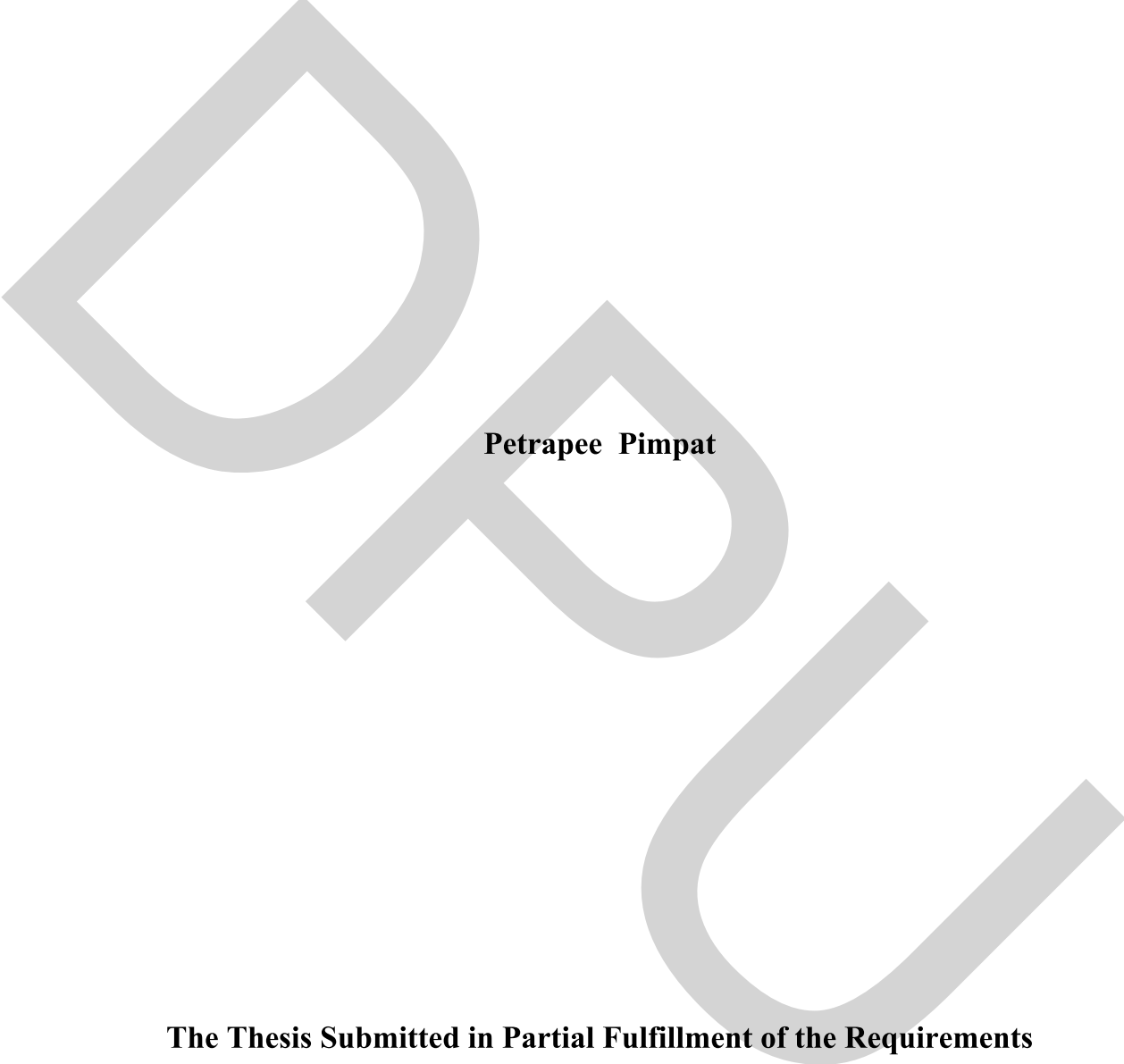
การให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย
:ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์กับซีวิลลอว์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2558

Privilege of the Witness Who is a Person in the Accused's or Defendant's

Family: A comparison Between Common Law and Civil Law



Petrapee Pimpat

The Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2015

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือ จำเลย: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ กับซีวิลลอว์
ชื่อผู้เขียน	เพชรพรทิ พิมพ์พัฒน์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณภักดิ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

บทคัดย่อ

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น พยานหลักฐานต่างๆ มีความสำคัญต่อการพิสูจน์
ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งพยานบุคคลเป็นพยานหลักฐานที่มีความสำคัญมากและจะขาด
เสียมิได้ในการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากสามารถอธิบายเชื่อมโยงเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นได้
ปัจจุบันศาลยังคงรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา
หรือจำเลยมาลงโทษจำเลยได้ อย่างไรก็ตาม การสืบพยานประเภทนี้จะทำให้เกิดปัญหาที่ตามมา
เช่น การขัดขึ้นหมายเรียกไม่ยอมมาศาล หรือรวมถึงการให้การหรือเบิกความเท็จ และยังส่งผล
ทำให้ครอบครัวแตกแยก สมาชิกในครอบครัวสิ้นความไว้วางใจต่อกัน และปัญหาที่สำคัญที่สุดก็คือ
เป็นสาเหตุแห่งการเกิดอาชญากรรมต่างๆ ซึ่งนับว่าเป็นผลเสียแก่สังคมอย่างยิ่ง

ในการแก้ปัญหาดังกล่าว กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ทั้งประเทศฝรั่งเศสและ
เยอรมนี กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ
ต่างก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้เอกสิทธิ์แก่พยานไว้ในกฎหมายของตน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้
ความคุ้มครองคุณค่าทางสังคมซึ่งมีความสำคัญมากกว่าการค้นหาความจริงจากพยานบุคคล ถึงแม้ว่า
การให้เอกสิทธิ์เช่นนี้จะมีผลเป็นการขัดขวางต่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีไปบ้าง

เมื่อได้ทำการศึกษาถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทย
ควรที่จะแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนของพยานหลักฐาน
โดยการนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้
อนึ่ง การนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้
ในประเทศไทยนั้นต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆ ประกอบด้วย เช่น สภาพทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม
วัฒนธรรม และระบบกฎหมาย ตลอดจนแนวโน้มนโยบายทางอาญาของไทย เพื่อให้เอกสิทธิ์ของพยาน
ดังกล่าวสามารถนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับประเทศไทยต่อไป

Thesis Title	Granting a Privilege to the Witness Being a Family Member of the Alleged Offender or of the Accused Person: Comparative Study between Common Law Countries and Civil Law Countries
Author	Petrapee Pimpat
Thesis Advisor	Asst. Prof. Dr. Thanee Vorapatr
Department	Law
Academic Year	2014

ABSTRACT

when a criminal offence is committed, the evidence plays an important role in proving that the alleged offender or the accused person is guilty of the offence; in particular, the oral evidence is deemed essential to the criminal proceeding. It is so because the witness helps explain the link between each of the occurrences. The court has admitted a testimony or a statement of the witness that is a family member of the alleged offender or of the accused person as an evidence and relied on it for imposing a punishment to the accused person. This results in problems such as problem of refusing to comply with the lawful writ and to come to the court, or of giving false testimony. Also, it leads to problem of a broken family as the family member loses trust in each other. In addition, it is a cause of crime which is a severe problem negatively affecting the society.

In order to solve those problems, the law of Civil Law Countries, such as the French Republic and the Federal Republic of Germany, and of Common Law Countries, such as the United State of America and England, have a provision granting a privilege to the witness. There is such provision even if it hinders inquiring into facts. The objective of prescribing so is to protect Social Value which is more important than inquiring of the witness.

Having studied the aforementioned privilege, the author finds that Division V of Thai Criminal Procedure Code (law on evidence) should be amended. The privilege should be granted to the witness that is a family member of the alleged offender or the accused person. In doing so, factors like political, economic, and social situations, culture, legal system, along with criminal policy of Thailand should be taken into consideration so that the witness privilege is effectively applied and is in conformity with the nature of Thailand.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาและความช่วยเหลืออย่างดียิ่งจากผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ธานี วรรณนารถ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยได้สละเวลาให้คำปรึกษาและคำแนะนำ ตลอดจนชี้แนะแนวทางการแก้ไขปัญหาต่างๆ ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ที่ท่านกรุณารับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิวา และอาจารย์ ดร.สุภัชลี เทพหัสดิน ณ อยุธยา เป็นอย่างสูงที่ท่านให้ความกรุณามาร่วมเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำแนวความคิดที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ รวมทั้งตรวจสอบเนื้อหาเพื่อความถูกต้องสมบูรณ์

สุดท้ายนี้ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา และครอบครัว ของผู้เขียนที่คอยให้การสนับสนุนและคอยเป็นกำลังใจที่ดีมาโดยตลอด และผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์ต่อผู้ที่ต้องการจะศึกษาต่อไป หากมีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ด้วยความเคารพ

เพชรพี พิมพ์พัฒน์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๑
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 วิธีการศึกษา.....	5
1.5 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวความคิดในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัว ของผู้ต้องหาหรือจำเลย.....	7
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐาน.....	7
2.2 ความหมายของเอกสิทธิ์.....	20
2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน.....	23
2.4 แนวความคิดในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลย.....	29
3. การให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือ จำเลย ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	35
3.1 กลุ่มประเทศซีวิลลอว์.....	35
3.2 กลุ่มประเทศคอมมอนลอว์.....	47
4. ปัญหาการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ในประเทศไทย.....	97
4.1 ระบบการพิจารณาหรือการค้นหาความจริงของศาล.....	98
4.2 การรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของพยานบุคคลที่เป็นบุคคล ในครอบครัวของจำเลย.....	106

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3 ปัญหาการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน.....	111
4.4 ปัญหาการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยในชั้นศาล.....	115
4.5 ระบบครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทย.....	118
4.6 วิเคราะห์แนวความคิดของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยของกฎหมายต่างประเทศ.....	121
4.7 การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย.....	123
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	129
5.1 สรุป.....	129
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	135
บรรณานุกรม.....	139
ประวัติผู้เขียน.....	150

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น พยานหลักฐานต่างๆ มีความสำคัญต่อการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งไม่ว่าจะเป็นพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ดังนั้น ในการดำเนินการเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น ผู้ดำเนินคดีซึ่งอาจเป็นรัฐ โดยพนักงานอัยการ หรือผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ผู้ดำเนินคดีจะต้องพิสูจน์ความจริงด้วยพยานหลักฐานทั้งปวง ซึ่งคดีทั้งหมดที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลต้องมีพยานบุคคลมาสืบถึงข้อเท็จจริง ตามที่โจทก์ฟ้อง ซึ่งนับได้ว่าพยานบุคคลเป็นพยานหลักฐานที่มีความสำคัญมากและจะขาดเสียมิได้ในการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากพยานบุคคลสามารถอธิบายเชื่อมโยงเหตุการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นให้ศาลเข้าใจได้ดีกว่าพยานหลักฐานประเภทอื่นๆ¹

ในการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดนั้น บุคคลทุกคนมีหน้าที่ช่วยเหลือ ในการผดุงความยุติธรรมของประเทศโดยการเป็นพยานให้แก่รัฐ ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักสากลที่นานาอารยประเทศใช้กัน และจากหลักการนี้เองกฎหมายไทยจึงได้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 108² ซึ่งได้บัญญัติให้พยานที่ได้รับหมายเรียกโดยชอบ จำต้องไป ณ สถานที่และตามเวลาที่กำหนดไว้ และหากผู้ใดได้รับหมายเรียกพยานแล้ว ไม่มาศาลก็จะมีผลผิด³ เว้นเสียแต่ว่า บุคคลนั้นจะมีเอกสิทธิ์ที่ได้รับยกเว้นไว้ตามกฎหมาย สำหรับกฎหมายของประเทศไทยให้เอกสิทธิ์แก่บุคคลที่เป็นพยานอยู่ 3 ประเภท คือ เอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่อาจ

¹ จาก การให้ความร่วมมือเป็นพยานบุคคลในคดีอาญา : ศึกษากรณีสถานีตำรวจนครบาลลุมพินี (น. 14.15), โดย ลิขิต ถนอมเชื้อ, 2548, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 108.

³ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 170.

ออกหมายเรียกมาศาล⁴ เอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่ต้องสาบานตน หรือปฏิญาณ⁵ และเอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่ต้องมาเบิกความ⁶

เอกสิทธิ์ของพยานทั้งสามประการดังกล่าว แม้จะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ก็สามารถนำมาใช้บังคับในคดีอาญาได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 15 บัญญัติให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับเท่าที่พอจะใช้บังคับได้

เมื่อถือว่าเป็นหน้าที่ของประชาชนที่จะต้องให้ความร่วมมือกับรัฐในการให้การหรือเบิกความเป็นพยาน แต่ในขณะเดียวกันรัฐก็มีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะอยู่ร่วมกันในครอบครัวด้วย ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกี่ยวกับความเป็นอยู่ส่วนตัวในชีวิตครอบครัว ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights)⁷ และอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)⁸

แม้ครอบครัวเป็นสถาบันสังคมที่เล็กที่สุดแต่ครอบครัวถือว่าเป็นสถาบันทางสังคมที่สำคัญที่สุด ด้วยเหตุนี้ ครอบครัวจึงเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการดำรงชีวิตของมนุษย์ เพราะครอบครัวเป็นแหล่งอบรมสั่งสอนเบื้องต้น มีความรักความอบอุ่นใจ และมีความเชื่อมั่นอย่างบริสุทธิ์ใจต่อบุคคลในครอบครัว

อย่างไรก็ตาม นักวิชาการบางท่านได้ให้ข้อสังเกตว่า หากให้มีเอกสิทธิ์แก่พยานเช่นนี้ก็เท่ากับเป็นการขัดขวางต่อการค้นหาความจริงในคดี ซึ่งอาจส่งผลให้ผู้กระทำความผิดอาจหลุดพ้น

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 106/1.

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 112.

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 106/1.

⁷ ข้อที่ 12 บัญญัติว่า “บุคคลใดจะถูกแทรกแซงตามอำเภอใจในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย หรือการสื่อสาร หรือจะถูกกลบเกลื่อนเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกแซงสิทธิ หรือการลบหลู่ดังกล่าวนี้”

ข้อที่ 16 (3) บัญญัติว่า “ครอบครัวเป็นหน่วยธรรมชาติและพื้นฐานของสังคม และย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากสังคมและรัฐ”

⁸ อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ลงนามเมื่อวันที่ 4 พฤศจิกายน ค.ศ. 1950 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1953. จาก <http://conventions.coe.int> สืบค้นเมื่อ 17 เมษายน 2558

จากการลงโทษไปได้ แต่อีกทศนะหนึ่งก็ค้านว่า หากมิให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผลของการถูกบังคับที่จะต้องให้การหรือเบิกความ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับนั้น อาจก่อให้เกิดการหย่าร้าง ทำให้ครอบครัวแตกแยก โดยเฉพาะกรณีที่มีบุตรด้วยนั้นย่อมนำมาสู่สภาพบ้านแตกและสภาพแตกแยกทางด้านจิตใจ⁹ อันอาจนำไปสู่ปัญหาสังคมได้ เช่น การเกิดอาชญากรรม

ปัจจุบันศาลไทยยังคงรับฟังคำพยานที่ให้การหรือคำเบิกความของพยานที่เป็นคู่สมรสหรือญาติของผู้ต้องหาหรือจำเลยเช่นเดียวกับของพยานบุคคลอื่นๆ เพื่อลงโทษจำเลยได้¹⁰

หากพยานที่เป็นคู่สมรสหรือบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาตามหมายเรียกของพนักงานสอบสวนเพื่อให้มาให้ถ้อยคำยอมมีความผิด¹¹ หรือกรณีที่พยานดังกล่าวมาตามหมายเรียกแล้วแต่ไม่ยอมให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวนยอมมีความผิดเช่นเดียวกัน¹² ซึ่งตามกฎหมายแล้วพยานที่ถูกเรียกมานั้น ต้องให้การตามความเป็นจริง หากพยานบุคคลซึ่งเป็นพยานบุคคลในครอบครัวผู้ต้องหาให้การเท็จเพราะต้องการจะช่วยผู้ต้องหาพยานก็ย่อมมีความผิดตามกฎหมาย¹³

ส่วนปัญหาที่เกิดจากการที่ไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยในชั้นศาล คือ เมื่อได้ฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลแล้ว กฎหมายได้วางหน้าที่พลเมืองไว้โดยกำหนดให้มาเบิกความในศาล เมื่อได้รับหมายเรียกให้มาเป็นพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 108¹⁴ ในกรณีที่ศาลได้ออกหมายเรียกพยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยมาเป็นพยานฝ่ายโจทก์ให้การเป็นผลร้ายแก่จำเลยนั้น ทำให้พยานเกิดความรู้สึกไม่อยากมาตามหมายเรียก แต่ถ้าหากไม่มาตามหมายเรียกพยานก็มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170¹⁵ และศาลออกหมายจับได้ หรือในกรณีที่พยานมาศาลตามหมายเรียกแล้วหากขัดขืนไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามที่อาจมีผลทำให้จำเลยต้องรับโทษ พยานก็มีความผิด

⁹ จาก *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาพิศดาร (ตอน 1) อาชญาวิทยา* (น. 99), โดย สง่า ลินะสมิต, 2513, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

¹⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 2957/2532.992/2527, 2422/2531, 583/2491.

¹¹ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 168.

¹² ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 169.

¹³ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 172.

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 108.

¹⁵ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 170.

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 171¹⁶ นอกจากนี้แล้ว ศาลอาจสั่งให้ลงโทษพยานนั้นฐานละเมิดอำนาจศาลได้

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ว่า หากหลักการพิจารณาและการสืบพยานต้องกระทำโดยบุคคลในครอบครัวของจำเลย เบิกความปรักปรำจำเลยหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของจำเลยในชั้นพิจารณาของศาล ย่อมส่งผลกระทบต่อจิตใจของจำเลยที่มีต่อพยานอย่างแน่นอน นอกจากนี้ประชาชนที่เข้ามาฟังการพิจารณาในศาลก็อาจมีญาติพี่น้อง ซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของพยานและจำเลยรวมอยู่ด้วย อาจก่อให้เกิดความคลางแคลงใจ สิ้นศรัทธาในความรัก ความเชื่อมั่นและความไว้วางใจ รวมถึงความรังเกียจในตัวพยานและจำเลยได้ และก่อให้เกิดปัญหาร้ายแรงในครอบครัวได้

หากรัฐยังไม่ให้ความสำคัญต่อปัญหาดังกล่าว อาจส่งผลกระทบต่อสถาบันครอบครัว ซึ่งถือว่าเป็นสถาบันที่มีความสำคัญที่สุดของรัฐ เพราะผลที่ได้รับจากการรับฟังพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับฟังพยานดังกล่าว เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกันแล้วพบว่า ผลที่รัฐได้รับคือการพิสูจน์ความผิดของจำเลย แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น อาจทำให้สถาบันครอบครัวแตกแยก ดังนั้น ผลที่รัฐได้รับย่อมไม่คุ้มค่ากับการที่รัฐจะต้องเสียหาย จึงมีความจำเป็นต้องหามาตรการหรือวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งทางกฎหมายมาช่วยคลี่คลายปัญหาเหล่านี้ให้ลดน้อยลง โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของประชาชนส่วนรวมเป็นสำคัญ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อวิเคราะห์ขอบเขตอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน และศึกษาถึงความเป็นส่วนตัวของการอยู่ร่วมกันในชีวิตครอบครัวที่ใช้อ้างต่อรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน
2. เพื่อหาหลักเกณฑ์แนวทางของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย
3. เพื่อทำความเข้าใจประวัติศาสตร์ความเป็นมาของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

¹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 171.

4. เพื่อกำหนดรูปแบบและขอบเขตที่เหมาะสม สำหรับนำมาประยุกต์ใช้ในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทยให้เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป และมีความเหมาะสมในการนำมาใช้

1.3 สมมุติฐานการศึกษา

จากการศึกษาการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์กับซีวิลลอว์ พบว่า มีการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ยกตัวอย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี จึงเกิดสมมุติฐานขึ้นว่า หากมีการกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย น่าจะเป็นประโยชน์แก่รัฐมากกว่าการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการทบทวนแก้ไขปรับปรุงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้มีความเหมาะสมต่อไป เพราะความสัมพันธ์ในครอบครัวนั้นถือได้ว่าเป็นผลประโยชน์อย่างหนึ่งในสังคม คุณค่าของสังคมจึงมีความสำคัญมากกว่าการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานที่ไม่คำนึงถึงความสงบสุขของครอบครัว อันเป็นสถาบันพื้นฐานแห่งแรกที่สำคัญยิ่งของมนุษย์ในสังคม

1.4 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ทำการศึกษา ค้นคว้าและวิจัยในเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาค้นคว้ารวบรวมหลักการจากบทบัญญัติของกฎหมายทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของกับผู้ต้องหาหรือจำเลย อาทิ หนังสือคำรกรกฎหมาย คำพิพากษาของศาล บทความ หนังสือวารสาร วิทยานิพนธ์ งานวิจัย รวมทั้งข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาศึกษาวิเคราะห์ในเชิงเปรียบเทียบ และประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.5 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ได้ทำการศึกษาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยขอบเขตของการศึกษานั้นเริ่มจากประวัติความเป็นมาของหลักการนี้ หลักการทั่วไป แนวความคิดของประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ ซึ่งเกิดจากการที่พยานได้รับหมายเรียกให้มาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นบุคคล

ในครอบครัวเดียวกัน นำมาวิเคราะห์ในเชิงเปรียบเทียบ เพื่อที่จะนำไปสู่การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้นและสอดคล้องกับหลักการสากล

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลย
2. ทำให้ทราบถึงแนวความคิดของอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน และแนวความคิดของความเป็นส่วนตัวของการอยู่ร่วมกันในชีวิตครอบครัว
3. ทำให้ได้แนวทางการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยมาปรับใช้ในประเทศไทย

บทที่ 2

แนวความคิดในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคล ในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

สำหรับในบทนี้ จะทำการศึกษาดังความหมายของเอกสิทธิ์ แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐาน แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานและในที่สุดท้ายจะทำการศึกษาดังแนวความคิดในการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐาน

การบรรลุจุดมุ่งหมายของการดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน โดยการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นจำเป็นต้องค้นหาความจริงแห่งการกระทำผิด เช่น ต้องมีการนำพยานบุคคลมาพิสูจน์การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เป็นต้น และจากแนวความคิดในเรื่องอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน กับแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวนี้ ก่อให้เกิดความขัดแย้งกันอยู่ในตัวเอง 2 ประการ คือ

1. ความพยายามที่จะให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนให้มากที่สุด
2. ความจำเป็นที่จะต้องยอมให้รัฐใช้อำนาจในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ โดยยอมให้รัฐผลักระบบประการให้แก่ประชาชนได้บางส่วน นั่นก็คือมีสิทธิบางส่วนจะได้รับความคุ้มครองน้อยลง

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้จะเกิดความขัดแย้งกันระหว่างผลประโยชน์ของรัฐและของประชาชนดังกล่าวก็ตาม แต่เพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการดำเนินการทั้ง 2 ประการไปพร้อมๆ กัน และจากความขัดแย้งทั้ง 2 ประการดังกล่าว ทำให้เกิดแนวความคิดในการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบต่างๆ เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของประชาชน

ทฤษฎีที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปนั้น จะเป็นรูปแบบตามแนวความคิดของ Professor Herbert Packer นักอาชญาวิทยาชาวอเมริกัน ได้เขียนไว้ในหนังสือชื่อ “ข้อจำกัดของการลงโทษ

ทางอาญา” (The Limits of the Criminal Sanction)¹ โดยให้ความเห็นไว้ว่า การดำเนินคดีอาญา แบ่งเป็นรูปแบบใหญ่ๆ ได้ 2 รูปแบบ คือ รูปแบบซึ่งเน้นในเรื่องการควบคุมอาชญากรรม เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (Crime Control Model) และรูปแบบซึ่งเน้นในเรื่องสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนเพื่ออำนวยความยุติธรรมให้ประชาชน (Due Process Model) ทั้งสอง รูปแบบนี้มีความแตกต่างที่ การให้ความสำคัญระหว่างประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของ ประชาชน กล่าวคือ รูปแบบแรกจะให้ความสำคัญในประโยชน์ของรัฐมากกว่าของประชาชน แต่รูปแบบหลังจะให้ความสำคัญของประชาชนมากกว่าของรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม ทั้ง 2 รูปแบบ ดังกล่าวก็มีวัตถุประสงค์ตรงกัน คือ ทำให้กระบวนการทางอาญาสามารถคุ้มครองผู้บริสุทธิ์ ลงโทษคนผิดนำไปสู่ความสงบเรียบร้อยในสังคมได้

เมื่อถือว่าเป็นหน้าที่ของประชาชนที่จะต้องให้ความร่วมมือกับรัฐในการให้การ หรือเบิกความเป็นพยาน แต่ขณะเดียวกันรัฐก็มีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่จะอยู่ร่วมกันในครอบครัวด้วย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของบุคคลในความเป็นอยู่ส่วนตัวในชีวิตครอบครัว โดยจะกล่าวถึงตัวอย่างบทบัญญัติของกฎหมาย ที่ให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพดังกล่าว ที่พิจารณาหลักการและสาระสำคัญของกฎหมายระหว่าง ประเทศที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญา

1. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการดำเนินคดีอาญา

กฎหมายระหว่างประเทศในหมวดนี้ ได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) อนุสัญญา แห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms - ECHR) กฎหมายระหว่างประเทศทั้งสอง ฉบับนี้จะวางหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการดำเนินคดีอาญาไว้โดยเฉพาะ ถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศหลักด้านการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้ ฉบับแรกตราขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ (The United Nations) ส่วนฉบับที่สองนั้น เป็นกฎหมายระหว่างประเทศระดับภูมิภาคตราโดยสภายุโรป (The Council of Europe)

¹ From *Criminal Justice 2nd Edition* (p.51), By George F.Cole, 1976 (Two model of the Criminal Process reprinted from the Limits of the Criminal Sanction. by Herbert L.Packer) (อ้างถึงใน สุพิศ ประณีตพลกรัง. (2528). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพผู้ต้องหาโดยองค์การตุลาการในชั้นก่อนพิจารณา: ศึกษาเปรียบเทียบกรณีไทยและสหรัฐอเมริกา. น. 30).

หลักสำคัญบางประการของการดำเนินคดีอาญาที่กีดกันระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง² และอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน³ นั้น ได้กลายเป็นมาตรฐานสากลไปแล้วโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าเป็นระบบวิธีพิจารณาความอาญาแบบไต่สวนหรือกล่าวหา เช่น หลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ หลักความเสมอภาคและเป็นปรักษ์ในการต่อสู้คดีซึ่งเป็นหลักสากลในปัจจุบัน ดังนั้น จึงไม่ใช่ลักษณะที่ใช้เฉพาะการดำเนินคดีในระบบกล่าวหาเท่านั้น ทั้งนี้ ในประเทศที่ใช้ระบบวิธีพิจารณาความอาญาแบบไต่สวน เช่น ประเทศฝรั่งเศสและอีกหลายประเทศก็มีหลักข้อสันนิษฐานดังกล่าวเช่นกัน

นอกจากนั้น การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการดำเนินคดีอาญายังกระจัดกระจายเป็นข้อย่อยในอนุสัญญาเฉพาะด้าน เช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก⁴ (Convention on the Rights of the Child - CRC) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือที่ย่ำยีศักดิ์ศรี⁵ (Convention against Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment - CAT) และพิธีสารเพื่อป้องกันปราบปรามและลงโทษ การค้ามนุษย์โดยเฉพาะสตรีและเด็ก⁶ (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organization Crime) ซึ่งเป็นพิธีสารที่แนบท้ายอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention against Transnational Organized Crime - UNTOC) เป็นต้น

² ฉบับแปลและเรียบเรียงโดยกระทรวงการต่างประเทศ. สืบค้น 17 เมษายน 2558, จาก <http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/iccprt.pdf>.

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 106/1.

⁴ สมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้รับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2532 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2533. สืบค้น 17 เมษายน 2558, จาก http://www.nhrc.or.th/menu_content.php?doc_id=29

⁵ 1. สืบค้นเมื่อ 17 เมษายน 2558, จาก <http://www.naksit.org/content/view.php?id=209>.

2. สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2558, จาก http://www.nhrc.or.th/menu_content.php?doc_id=29#6.

⁶ ข่าวสารนิเทศ : การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และพิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปรามและลงโทษ การค้ามนุษย์ โดยเฉพาะสตรีและเด็กเสริมอนุสัญญาฯ. สืบค้น 12 มกราคม 2558, จาก <http://www.mfa.go.th/main/th/media-center/14/40175->

หากพิจารณาข้อบัญญัติในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองและอนุสัญญาระหว่างประเทศในหมวดนี้จะเห็นได้ว่า เนื้อหาของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในการดำเนินคดีอาญานั้น สอดคล้องกับทฤษฎีของหลักกระบวนการนิติธรรมหรือหลักกระบวนการอันควรแห่งกฎหมาย⁷ (Due Process of Law) และแนวคิดระบบวิธีพิจารณาความอาญาแบบกล่าวหา ซึ่งต้องการให้ผู้ถูกกล่าวหามีโอกาสในการต่อสู้คดีกับฝ่ายรัฐที่เป็นฝ่ายกล่าวหาอย่างเท่าเทียมกัน บทบัญญัติที่ปรากฏในกฎหมายระหว่างประเทศหมวดนี้ถือว่าเป็นมาตรฐานสากลของการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน เนื่องจากรัฐชาติทั้งหลายไม่ว่าจะมีระบบวิธีพิจารณาความอาญาแบบกล่าวหาหรือไต่สวนต่างก็ต้องปรับปรุงแก้ไขระบบวิธีพิจารณาความอาญาของตนให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศในหมวดนี้ และในปัจจุบันประเทศต่างๆ ที่ใช้ระบบไต่สวนต่างก็วางหลักการและบัญญัติหลักเกณฑ์ให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศในหมวดนี้แล้ว

2. ปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองของฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 ข้อ 9 บัญญัติว่า “บุคคลทุกคนย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะมีการประกาศว่าบุคคลนั้นมีความผิด ถ้ามีความจำเป็นที่จะต้องจับกุมผู้ใด การใช้กำลังโดยไม่จำเป็นเพื่อให้ได้ตัวบุคคลนั้นมาจะต้องถูกลงโทษอย่างเด็ดขาดตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย” ตามรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ในส่วนของอารัมภบทให้ถือว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ⁸

2.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ สมัยสามัญสมัยที่ 3⁹ ได้มีข้อมติรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ซึ่งมีเจตนารมณ์เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนทั่วโลกอย่างแท้จริง สิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลได้รับการรับรองและคุ้มครองในฐานะเป็นสิทธิมนุษยชน

⁷ จาก สิทธิของจำเลยกับการอำนวยความสะดวกของรัฐ (น. 382), โดย ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, 2550, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁸ จาก คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 (น. 18, 146) โดย นันทวัฒน์ บรรมานันท์, (2549), กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁹ การประชุมดังกล่าวได้จัดขึ้น ณ กรุงปารีส ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนดังกล่าวได้รับการประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส (le Journal Officiel) เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 1949.

ประการหนึ่งเป็นครั้งแรกในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948¹⁰ โดยรับรองและคุ้มครองไว้ในข้อที่ 12 บัญญัติว่า “บุคคลใดจะถูกแทรกแซงตามอำเภอใจในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย หรือการสื่อสาร หรือจะถูกลบล้างเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกแซงสิทธิหรือการลบล้างดังกล่าวนี้”¹¹

และในข้อที่ 16 (3) บัญญัติว่า “ครอบครัวเป็นหน่วยธรรมชาติและหลักพื้นฐานของสังคม และย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากสังคมและรัฐ”¹² อาจกล่าวได้ว่า ผู้ทรงสิทธิมนุษยชนนั้น มิใช่จำกัดเฉพาะบุคคลแต่ละบุคคลเท่านั้น กลุ่มบุคคลดังเช่น “ครอบครัว” ก็ย่อมมีสิทธิบางประการอันควรถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนและควรได้รับความคุ้มครองป้องกันด้วย¹³

2.1.2 อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)¹⁴

ประเทศสมาชิกในทวีปยุโรปได้ร่วมมือกันให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยได้จัดทำอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ค.ศ.1950¹⁵ ซึ่งในคำปรารภของอนุสัญญาดังกล่าวก็ได้อ้างถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติว่ามีจุดมุ่งหมายเพื่อประกัน โดยสากล และมีประสิทธิภาพซึ่งการยอมรับ และรักษา

¹⁰ ฉบับแปลและเรียบเรียงโดย คณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ องค์การการศึกษา วิทยาศาสตร์ และวัฒนธรรมแห่งสหประชาชาติ (UNESCO); และฉบับแปลและเรียบเรียงโดยกรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ (กรกฎาคม 2551)

¹¹ Article 12 No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation, Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

¹² Article 16 (3) The family is the natural and fundamental group unit of society and is entitled to protecting by society and the State.

¹³ จาก *กฎหมายสิทธิมนุษยชน* (น. 53), โดย วีระ โลจายะ, 2524, กรุงเทพฯ: วิศตอร์การพิมพ์.

¹⁴ อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน. ลงนามเมื่อวันที่ 4 พฤศจิกายน 1950 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 กันยายน 1953. สืบค้น 16 มกราคม 2558, จาก <http://conventions.coe.int>

¹⁵ From *for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom*. The European Convention on Human Rights. By Convention of November s. (1950).

ไว้ซึ่งสิทธิต่างๆ ที่ระบุไว้ นั่นก็คือ การชำระและทำให้ประจักษ์ผลซึ่งสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นมูลฐาน โดยได้ระบุถึงสิทธิส่วนตัว และชีวิตภายในครอบครัวไว้ในมาตรา 8¹⁶

จึงเห็นได้ว่า อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานข้างต้น มีความคล้ายคลึงกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ ต่างมีจุดประสงค์ที่จะให้รัฐต่างๆ ให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพในครอบครัว ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานแก่บุคคลที่อยู่ในรัฐนั้นๆ

ในระยะแรกอนุสัญญาดังกล่าว ไม่ได้บรรจุสิทธิทางด้านเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรมไว้ แม้ว่าในขณะที่ยังทำอนุสัญญา จะมีปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองสิทธิทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐสมาชิกสภาแห่งยุโรปเห็นว่าอนุสัญญาเป็นบทบัญญัติทางกฎหมาย ที่มีมาตรการการบังคับใช้ทางกฎหมายโดยกระบวนการทางศาล อันต่างจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ซึ่งเป็นตราสารที่รวบรวม "หลักการ" ทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน ดังนั้น หากนำสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งขณะนั้นยังมีความไม่ชัดเจนถึงขอบเขตและวิธีการในการ "ประกัน" และมีการโต้เถียงกันมากในการบังคับใช้ จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาในการสอดส่องดูแลบังคับให้เป็นไปตามพันธกรณี

นอกจากบทบัญญัติตามอนุสัญญาดั้งเดิมใน ค.ศ. 1950 แล้ว ต่อมา มีการขยายการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพิ่มเติมในรูปแบบพิธีสารต่อท้ายอีก รวมทั้งสิ้น 11 ฉบับ พิธีสารฉบับหลังๆ ได้มีการรับรองสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมให้ได้รับการคุ้มครองในระบบยุโรปมากขึ้น¹⁷ ซึ่งในคำปรารภได้อ้างถึงปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติว่า มีจุดมุ่งหมายเพื่อประกันโดยสากลและมีประสิทธิภาพในการยอมรับและรักษาไว้ซึ่งสิทธิต่างๆ ที่ระบุไว้ นั่นก็คือ การชำระและทำให้ประจักษ์ผลซึ่งสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

¹⁶ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนโดยอัยการ: วิเคราะห์ตามแนวทางสังคมสงเคราะห์ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารสังคม, โดย รัชนิกร โชติชัยสถิตย์, 2527, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

¹⁷ หนังสือเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายสิทธิมนุษยชน หน่วยที่ 1 - 4 มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ขั้นมูลฐาน โดยได้ระบุถึงสิทธิส่วนตัวและชีวิตภายในครอบครัวไว้ในมาตรา 8¹⁸ ความว่า

“1. บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว ที่อยู่อาศัย และการสื่อสาร

2. การแทรกแซงการใช้สิทธิในชีวิตส่วนตัวของบุคคลโดยองค์ของรัฐจะกระทำได้ก็เฉพาะเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้ และการแทรกแซงดังกล่าวเป็นมาตรการที่จำเป็นในสังคมประชาธิปไตยต่อความปลอดภัยแห่งชาติ ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อยและการป้องกันการกระทำความผิดทางอาญา การคุ้มครองสุขภาพหรือจิตใจ หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น”

2.1.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

สิทธิส่วนตัวนั้น เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ควรได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย รัฐธรรมนูญ แม้รัฐธรรมนูญจะไม่ได้กล่าวถึงสิทธิส่วนตัวไว้โดยตรงก็ตาม บุคคลควรได้รับการคุ้มครองและการเคารพในสิทธิความเป็นส่วนตัว ก็คือการดำรงชีวิตอย่างเป็นอิสระ มีสิทธิที่จะแสวงหาความสุขในชีวิตตามวิถีทางที่อาจเป็นไปได้ และเป็นความพอใจตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่เป็นการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น

ในต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา อาจกล่าวได้ว่า เป็นประเทศที่ให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากที่สุดประเทศหนึ่ง ดังนั้น จึงเห็นควรที่จะกล่าวถึงบทบัญญัติรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในความเป็นอยู่ส่วนตัวในชีวิตครอบครัว

ซึ่งนับจาก ค.ศ. 1789 เป็นต้นมา ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เรียกว่า บทบัญญัติประกันสิทธิ เสรีภาพของ

¹⁸ Article 8 – Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

ประชาชน หรือภาษาอังกฤษเรียกว่า Bill of Rights บทบัญญัติรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมที่เกี่ยวกับสิทธิ ส่วนตัวของประชาชน ก็มีอาทิเช่น

บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 1 ได้กล่าวถึงสิทธิของประชาชนในการนับถือศาสนา มีเสรีภาพในการพูด การพิมพ์ การชุมนุมกันด้วยความสงบ

บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 3 ได้กล่าวถึงสิทธิของประชาชนในการขัดขวางทหาร มิให้เข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของตน

บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 ได้กล่าวถึงสิทธิของประชาชนที่จะได้รับความปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สินจากการตรวจค้น หรือยึด โดยไม่มีเหตุอันสมควร

บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 ได้กล่าวถึงสิทธิของประชาชนที่จะถูกบังคับให้เปิดเผยความปรักปรำตนเองในคดีอาญาไม่ได้ เป็นต้น

คำว่า “สิทธิส่วนตัว” หรือสิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) นั้น รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้เขียนหรือกล่าวไว้โดยตรง แต่เนื่องจากบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวข้างต้น นั้น ศาลสหรัฐอเมริกาตีความว่า เป็นสิทธิส่วนตัวซึ่งเป็นสิทธิขั้นมูลฐานอย่างหนึ่งของมนุษย์ และถือว่าสิทธิเช่นนี้มีอยู่ในรัฐธรรมนูญด้วย¹⁹ อาจกล่าวได้ว่า สิทธิส่วนตัวนี้ เป็นจารีตประเพณีที่มีคุณค่าในสังคมของชาวอเมริกัน ซึ่งได้สะท้อนให้เห็นในกฎหมาย วัฒนธรรม และในการดำเนินชีวิต และยังเป็นความต้องการทางด้านจิตใจของชาวอเมริกันด้วย²⁰

โดยความหมายแล้ว “สิทธิส่วนตัว” (Right of Privacy) ก็คือ สถานะที่บุคคลรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบความลับ การรบกวนต่างๆ และมีความสันโดษไม่ติดต่อสัมพันธ์กับสังคม²¹ หรือการอยู่คนเดียวลำพัง เป็นอิสระจากการแทรกแซงจากบุคคลอื่น²² ในการทำหรือคิดสิ่งใดได้โดยไม่มีข้อผูกมัดหรืออะไรมาเหนี่ยวรั้ง²³

หลักของกิจกรรมต่างๆ อันเป็นความใกล้ชิดสนิทสนมในชีวิตครอบครัว ที่ว่า สมควร จะได้รับการคุ้มครองให้มีอิสระนั้น ได้เริ่มบังเกิดผลมากขึ้นในคดี Roe v. Wade²⁴ ซึ่งศาลเห็นว่า

¹⁹ คดี Roe v. Wade. 410 U.S.113 (1973)

²⁰ From *How to Implement Privacy and Security* (p.2), By Michael A.Zimmerman, 1976.

²¹ *การละเมิดสิทธิส่วนตัว* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ), โดย ชูชีพ ปิณฑะศิริ, 2525, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

²² From *How to Implement Privacy and Security* (p.1). By Michael A.Zimmerman

²³ จาก “สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของชนชาวไทย.” โดย พันศ ทศนิยานนท์ (2523), *นิติศาสตร์*, 11(3), น. 432.

²⁴ Roe v. Wade. 410 U.S.113 (1973)

กฎหมายของมลรัฐเท็กซัสที่ห้ามการทำแท้งนั้นมิได้เป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยผู้พิพากษา Blackmun ได้ให้เหตุผลไว้ ดังนี้

“สิทธิส่วนตัวนั้น เป็นสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชนที่ควรได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ แม้รัฐธรรมนูญจะไม่ได้กล่าวถึงสิทธิส่วนตัวไว้โดยตรงก็ตาม แต่ก็ควรยอมรับว่าสิทธิเช่นนี้มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิส่วนตัวนี้ ขยายไปครอบคลุมถึงเรื่องการสมรส การสืบพันธุ์ การคุมกำเนิด ความสัมพันธ์ในครอบครัว และการเลี้ยงดูให้การศึกษาแก่บุตร และขยายกว้างรวมไปถึงการตัดสินใจของหญิงที่จะทำแท้งหรือไม่ด้วย”

นับตั้งแต่คดี Roe v. Wade เป็นต้นมา ได้มีการยอมรับกันโดยทั่วไปว่าสิทธิในครอบครัวนั้น ควรได้รับการคุ้มครองอย่างเต็มที่ภายใต้กระบวนการแห่งกฎหมาย (Due process) ในคดี Stanley v. Illinois²⁵ ศาลตัดสินว่า มลรัฐไม่อาจปฏิเสธให้บิดาที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ควบคุมดูแลบุตรของตนโดยปราศจากการพิจารณาและคำพิพากษา โดยอ้างว่า บุรณภาพของสถาบันครอบครัวนั้น ได้มาจากการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ และเป็นสิทธิอย่างหนึ่งของบุตร ซึ่งนับว่าเป็นสิ่งสำคัญในการที่จะอยู่ร่วมกับบิดาของตน

ต่อมาศาลในคดี Moore v. City of East Cleveland²⁶ ได้ขยายการคุ้มครองไปถึงสิทธิของครอบครัวในการที่จะอยู่ร่วมกัน โดยศาลไม่ยอมรับกฎหมายของมลรัฐที่จำกัดจำนวนสมาชิกของครอบครัวในเคหะสถานที่ห้ามมิให้นำเอาหลานชายเข้ามาอยู่ในครอบครัวด้วย และในคดีนี้ผู้พิพากษา Powell ได้ให้เหตุผลไว้ว่า

“ในคดี Meyer, Griswold และ Roe นั้น ได้เป็นแนวบรรทัดฐานที่ก่อให้เกิดอาณาจักรส่วนตัวของชีวิตครอบครัว ซึ่งรัฐไม่อาจล่วงล้ำเข้าไปได้ (private realm of family life which the state cannot enter) ทั้งนี้เพราะครอบครัวนั้นมีความสำคัญในการคำนวณช่วยเหลือสมาชิกของครอบครัวในช่วงที่กำลังลำบาก สมาชิกยอมโอนเอียงเข้าหาซึ่งกันและกัน ในการดำรงชีพในการรักษาหรือสร้างความปลอดภัยในชีวิตครอบครัวของเขา”*

²⁵ Stanley v. Illinois. 405 U.S.645 (1972)

²⁶ Moore v. City of East Cleveland. 431 U.S.494 (1977)

*ได้มีการวิเคราะห์พฤติกรรมของความเป็นมนุษย์อิสระ ในส่วนที่เกี่ยวกับความต้องการพยานหลักฐาน นักวิชาการและนักกฎหมายได้ลงความเห็น ว่า สิทธิส่วนตัวนั้นมี 2 ลักษณะ คือ สิทธิที่เป็นการเฉพาะตัวกับ สิทธิในการติดต่อ ผู้ทรงคุณวุฒิเหล่านั้นเห็นว่า แต่ละบุคคลจำเป็นต้องติดต่อกับบุคคลอื่น ก็เพื่อที่จะทดสอบความเชื่อถือ ความไว้วางใจได้ หรือความสอครู้ให้น้อยลง ฉะนั้น การติดต่อกับข่าวสารจึงเป็น “รากฐานในการเจริญเติบโตก้าวหน้าของการดำรงชีวิต”

จากทัศนะของคำตัดสินศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา แสดงให้เห็นว่า สิทธิเสรีภาพในครอบครัวนั้น ได้รับการคุ้มครองป้องกันภายใต้รัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 9 และฉบับที่ 14 ซึ่งแนวความคิดนี้ เป็นเหตุผลเพียงพอในการให้บุคคลในครอบครัว โดยเฉพาะสามีภรรยา, บิดามารดา มีอิสระและเสรีภาพในการที่จะกระทำกิจกรรมเช่นใดที่เกี่ยวข้องซึ่งกันและกันภายในครอบครัวของตนเองได้ การที่สามีภรรยา หรือบิดามารดา หรือบุตรไม่ต้องการให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของตน หรือเปิดเผยข่าวสารความลับต่างๆ ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ก็ถือว่าเป็นสิทธิส่วนตัวของเขา เพราะเป็นการที่เขาจะดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในครอบครัวอย่างสงบสุข²⁷ ทั้งการกระทำเช่นนี้ยังเป็นการเสริมสร้างความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกของครอบครัวให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกัน และเพื่อป้องกันมิให้เกิดการแตกแยก หรือหย่าร้างกัน²⁸ อันจะนำไปสู่ปัญหาสังคมต่อไป ทั้งนี้ก็เพราะว่าสถาบันครอบครัวนั้นถือว่าเป็นหน่วยมูลฐานหนึ่งที่สำคัญของสังคมส่วนรวมนั่นเอง

จึงเห็นได้ว่า แนวความคิดในอาระชาธรรมตะวันตกเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพส่วนตัวและครอบครัวนั้น มีส่วนสัมพันธ์กับปรัชญาการเมืองและกฎหมายโดยตรง ลักษณะสำคัญของสิทธิเสรีภาพส่วนตัวตามทัศนะของฝ่ายตะวันตกเน้นถึงความเป็นตัวของตัวเอง ความมีเหตุผลของปัจเจกชน ซึ่งมองอำนาจรัฐในฐานะเป็นศัตรูต่อสิทธิเสรีภาพของตนเอง ลักษณะดังกล่าวนี้จัดว่าเป็นค่านิยมทางสังคม หรือวัฒนธรรมของฝ่ายตะวันตกโดยแท้²⁹

สำหรับประเทศไทย อาจกล่าวได้ว่า ค่านิยมในทางการเมืองของคนไทยนั้นมีลักษณะเป็นการยอมรับอำนาจรัฐโดยคุณฎี จะเห็นได้จากที่ ม.ร.ว.คึกฤทธิ์ ปราโมช ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับสภาพสังคมและการเมืองของไทยไว้ในปาฐกถาเรื่อง “สังคมสมัยอยุธยา” ว่า

“ไม่เคยปรากฏว่าประชาชนโดยทั่วไปจะสนใจในโชคชะตาของพระมหากษัตริย์ พระองค์ใดพระองค์หนึ่งโดยเฉพาะและไม่เคยปรากฏว่าประชาชนในสมัยอยุธยาได้เคยริเริ่มคิดกบฏ หรือคิดโค่นล้มราชบัลลังก์ของพระมหากษัตริย์เลยแม้แต่ครั้งเดียว ความผันผวนในทางการเมืองสมัยอยุธยานั้นเป็นเรื่องของผู้มีอำนาจทั้งสิ้น หากผู้ใดมีอำนาจสูงสุดขึ้นมา ประชาชนก็ตกอยู่ใต้อำนาจของผู้นั้น และยอมรับโดยไม่มีข้อแย้งแต่อย่างใดว่าผู้นั้นมีอำนาจเหนือตน

²⁷ Betsy Booth, *Underprivileged Communications: The Rationale for a Parent-Child Testimonial Privilege*. p.1196.

²⁸ Comment. *Development in the law: Privilege Communications*. p.1568.

²⁹ จาก “สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของชนชาวไทย.” พนัส ทศนิยานนท์, (2523, กันยายน), *วารสารนิติศาสตร์*, 11, น. 439.

ปรากฏการณ์ หรือสภาพจิตใจเช่นนี้เกือบจะเรียกได้ว่า เป็นลักษณะอันเที่ยงแท้ของคนไทยตั้งแต่โบราณกาล มาจนถึงปัจจุบัน จนถึงขณะนี้ก็ไม่ปรากฏว่าได้มีการเปลี่ยนแปลงไปเท่าไรนัก”³⁰

แต่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง ซึ่งก่อการโดยกลุ่มบุคคลที่เรียกตนเองว่า คณะราษฎร เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 เป็นจุดเริ่มต้นของการเมืองยุคปัจจุบันของสังคมไทย นับแต่นั้นเป็นต้นมา ประเทศไทยได้ชื่อว่ามี การปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข แนวความคิดฝ่ายตะวันตกในการปกครองระบอบประชาธิปไตยด้วยการมีกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นหลักสูงสุดของการปกครองบ้านเมืองได้ถูกนำมาใช้อย่างน้อยที่สุด ก็เป็นสิ่งที่ยืนยันความชอบธรรมในการก่อการเปลี่ยนแปลงครั้งนั้น

ถึงแม้ว่าการเปลี่ยนแปลงเพื่อให้ประเทศไทยมีการปกครองตามคตินิยมประชาธิปไตยแบบตะวันตก ซึ่งกระทำโดยคณะราษฎรจะยังมีปัญหาให้ต้องขบคิดว่ามีความจำเป็นและความเหมาะสมแก่สถานการณ์ และเงื่อนไขปัจจัยทางสังคมและวัฒนธรรมของไทยในขณะนั้นหรือไม่ แต่ความจริงข้อหนึ่งที่ต้องยอมรับกันก็คือ การเปลี่ยนแปลงการปกครองมีผลทำให้อำนาจการปกครองบ้านเมืองของพระมหากษัตริย์ไทยในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชต้องสิ้นสุดลง และผู้ที่เข้าใช้อำนาจแทนพระมหากษัตริย์ก็คือ กลุ่มผู้นำยุคใหม่ (Modern Elite) ซึ่งประกอบด้วยขุนนางฝ่ายทหารและพลเรือนในระบอบการปกครองเดิมนั่นเอง ประชาชนคนไทยส่วนใหญ่หาได้มีส่วนร่วมในการก่อการเปลี่ยนแปลงนั้นด้วยไม่

ตลอดระยะเวลา 80 ปีเศษ นับแต่ประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นระบอบประชาธิปไตย ประชาชนคนไทยได้มีส่วนเป็นประจักษ์พยานในการต่อสู้ช่วงชิงอำนาจกันเองในกลุ่มผู้นำยุคใหม่ การปฏิวัติรัฐประหารเพื่อยึดอำนาจการปกครองเป็นปรากฏการณ์ทางการเมืองที่ค่อนข้างจะธรรมดาสำหรับคนไทยโดยทั่วไป และทุกครั้งที่การปฏิวัติรัฐประหารสามารถทำได้สำเร็จก็จะมี การประกาศยกเลิกเพิกถอนหรือพักใช้รัฐธรรมนูญ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ที่ยึดอำนาจปกครองได้สำเร็จมีอำนาจในการจัดการบ้านเมืองได้อย่างเต็มที่ สภาพการณ์ทางการเมืองดังกล่าวนี้จึงทำให้กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศไทยขาดเสถียรภาพและมีลักษณะเปราะบาง เสียยิ่งกว่ากฎหมายสามัญประเภทอื่น ซึ่งตามทฤษฎีกฎหมายถือว่าเป็นกฎหมายที่มีค่าบังคับและลำดับศักดิ์ต่ำกว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญ³¹

ในประเทศไทยได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลให้ปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 34 ซึ่งบัญญัติว่า

³⁰ จาก สังคมสมัยอยุธยา ในประวัติศาสตร์และการเมือง หนังสืออ่านประกอบพื้นฐานอารยธรรมไทย (น. 47), โดย ศีกฤทธิ์ ปราโมช, 2516, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

³¹ สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของชนชาวไทย (น.441-442). เล่มเดิม.

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน”

ต่อมา เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีผลใช้บังคับก็ได้มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวไว้ในมาตรา 35 ซึ่งบัญญัติว่า

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียงหรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” จะเห็นได้ว่ามาตรา 35 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นบทบัญญัติเพิ่มเติมขึ้นจากมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลชัดเจนยิ่งขึ้น

สิทธิของประชาชน (Individual Right) ควรได้รับการคุ้มครอง โดยอยู่บนหลักการที่ว่า “เสรีภาพอันเป็นรากฐานของชีวิตและสิทธิโดยธรรมชาติ (Essential Freedom and Natural Rights) ของมนุษย์จะต้องได้รับการเคารพจากบุคคลอื่น และจะต้องได้รับการคุ้มครองจากรัฐ”³²

จากแนวคิดดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า สิทธิเสรีภาพในครอบครัวนั้น ควรได้รับการคุ้มครองป้องกัน ซึ่งแนวความคิดนี้เป็นเหตุผลเพียงพอที่จะให้บุคคลในครอบครัว โดยเฉพาะสามีภริยา บิดามารดา มีอิสระและเสรีภาพในการที่จะกระทำกิจกรรมเช่นใดที่เกี่ยวข้อง ซึ่งกันและกันภายในครอบครัวยุติของตนเองได้ การที่สามีภริยา หรือบิดามารดา หรือบุตรไม่ต้องการให้การหรือเปิดเผยข่าวสารความลับต่างๆ ของผู้ต้องหาหรือจำเลย ก็ถือว่าเป็นสิทธิส่วนตัวของเขา เพื่อที่เขาจะได้ดำรงชีวิตอยู่

³² From *The Liberal Position Ideology And Crime* (p. 6-9), By Leon Radzinowicz, 1966 (อ้างถึงใน จงรัก จุฑานนท์) การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุม และตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม. น. 2.

ร่วมกันในครอบครัวอย่างสงบสุข³³ นอกจากนี้ การกระทำเช่นนี้ยังเป็นการเสริมสร้างความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกของครอบครัวให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกัน เพื่อป้องกันมิให้เกิดการแตกแยกหรือหย่าร้าง³⁴ อันจะนำไปสู่ปัญหาสังคมต่อไป เพราะสถาบันครอบครัวนั้น ถือได้ว่าเป็นหน่วยมูลฐานหนึ่งที่สำคัญของสังคมส่วนรวมนั่นเอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณะชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว ตลอดจนการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้เป็นเจ้าของข้อมูลนั้น จะกระทำมิได้ เว้นแต่ในกรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ก็ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ แม้จะไม่ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิส่วนตัว (Right of Privacy) ไว้โดยตรงก็ตาม แต่กฎหมายไทยก็ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิของบุคคลในครอบครัว ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิส่วนตัวประเภทหนึ่งไว้อย่างชัดเจน ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยมาตรา 35 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัวย่อมได้รับความคุ้มครอง”

เมื่อพิจารณามาตรา 35 นี้แล้ว จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญเพียงแต่ระบุว่า สิทธิของบุคคลในครอบครัวย่อมได้รับความคุ้มครอง โดยมีได้มีการกำหนดขอบเขตของสิทธิเสรีภาพในครอบครัวไว้ให้ชัดเจน ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ซึ่งบัญญัติคุ้มครองการละเมิดโดยทั่วไป ความว่า

“ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

จะเห็นได้ว่า ตามบทบัญญัติที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น ไม่มีกฎหมายใดบัญญัติรับรอง “สิทธิส่วนตัว” ไว้โดยตรงแต่อย่างใด มีเพียงความเห็นของนักกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น ท่านศาสตราจารย์ไพจิตร บุญญพันธ์ ซึ่งเห็นว่า สิทธิส่วนตัวอยู่ในความหมายแห่งสิทธิที่ได้รับ ความคุ้มครอง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 โดยท่านได้กล่าวว่า “ตามตัวบทมาตรา 420 ซึ่งควรกล่าวเพิ่มเติมไว้ในที่นี้ก็คือ สิทธิส่วนตัว (Right of Privacy) บุคคลเราย่อมมีสิทธิ

³³ Betsy Booth. *Underprivileged Communications: The Rationale for a Parent-Child Testimonial Privilege* p. 1196.

³⁴ Comment. *Development in the law: Privilege Communications* Harvard Law Review. p. 1568.

ส่วนตัว สิทธิส่วนตัวเช่นนี้ย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้ใครเข้ามายุ่งเกี่ยวจนเกินสมควรเกินขอบเขต สิทธิที่ว่านี้รวมทั้งสิทธิที่จะไม่ให้ผู้ใดล่วงล้ำยุ่งเกี่ยว โดยที่บุคคลต้องการอยู่คนเดียวด้วย เช่น การแอบฟัง หรือบันทึกเสียงหญิงชายพูดเรื่องรักใคร่ อันเป็นกิจส่วนตัว ถือว่าเป็นการเข้าไปยุ่งเกี่ยวในเรื่องส่วนตัวของผู้อื่น อันเป็นสิทธิส่วนตัวของเขาทำให้ได้รับความเสียหายอันเป็นละเมิดทั้งสิ้น³⁵

อาจกล่าวได้ว่า บุคคลแต่ละคนสามารถอ้างได้ว่า ตนมีสิทธิส่วนตัวในครอบครัว ตามรัฐธรรมนูญที่จะกระทำ หรือละเว้นการกระทำใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับครอบครัวของตน มีสิทธิที่จะไม่ให้การ หรือเปิดเผยปรากฏบุคคลในครอบครัวของตน หรือไม่เปิดเผยข่าวสารเรื่องราวต่างๆ ที่เป็นความลับของบุคคลในครอบครัวในกรณีที่เกิดเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา

อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีข้อจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งมีลักษณะเป็นการทั่วไป บัญญัติไว้ในมาตรา 28 ซึ่งระบุว่า

“บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ทั้งนี้ ก็เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และเพื่อความมั่นคงแห่งรัฐนั่นเอง

2.2 ความหมายของเอกสิทธิ

“เอกสิทธิ” ตรงกับคำว่า “Privilege” ในภาษาอังกฤษ โดยมีรากศัพท์มาจากคำในภาษาละตินว่า “Privilegium” ซึ่งสามารถแยกรากศัพท์ออกได้สองคำ คือ Privus หมายถึง “เฉพาะ หรือ แยก” กับคำว่า “Legis” หรือ “Lex” หมายถึง “กฎหมาย” ดังนั้น เมื่อมารวมกันแล้ว หมายถึง สิทธิ หรือความคุ้มกัน (Right or Immunity) ซึ่งให้เป็นพิเศษแก่บุคคลหนึ่งยิ่งกว่าบุคคลอื่น หรือหมายถึงความพอดี หรือความเห็นชอบ หรือการยกเว้นให้ปลอดพ้นจากภาระอันใดอันหนึ่งซึ่งบุคคลอื่นโดยทั่วไปไม่มีโอกาสได้รับสิทธินี้³⁶ หรือหมายถึงกฎหมายที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของ

³⁵ จาก คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด (น. 32), โดย ไพจิตร บุญญพันธ์, 2532, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

³⁶ From *Privilege The Modern Law Review* (p.299), By Alan R. White, 1978.

บุคคลหนึ่งบุคคลใด เพื่อให้บุคคลนั้นอยู่ภายนอกหรืออยู่เหนือกฎหมายธรรมดาทั่วไป เช่น ทำให้ไม่ต้องเสียภาษีบางอย่าง หรือไม่ต้องรับราชการทหาร เป็นต้น³⁷

ใน Encyclopedia Britannica ปี ค.ศ. 1968 ได้ให้ความหมายของ “เอกสิทธิ์” ว่าเป็นประโยชน์อำนาจ หรือความคุ้มกันพิเศษที่บุคคลจะพึงได้รับ โดยถือว่าเป็นสิทธิเฉพาะบุคคล หรือเฉพาะหมู่เฉพาะเหล่ามิใช่คนทั่วไป³⁸

ถ้าหากจะพิจารณาความหมายของคำว่า เอกสิทธิ์ ตามรูปศัพท์ในภาษาไทยอย่างเคร่งครัดแล้ว พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 อธิบายว่า

“เอกสิทธิ์” แปลว่า สิทธิพิเศษ หรือสิทธิโดยเฉพาะ³⁹ ในขณะที่ตาม Black’s Law Dictionary⁴⁰ ได้ให้ความหมายของคำว่า เอกสิทธิ์ หมายถึง “...3. กฎเกณฑ์ในกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานซึ่งกำหนดให้พยานบุคคลมีสิทธิที่จะไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงซึ่งถูกซักถาม แม้ว่าข้อเท็จจริงดังกล่าว จะเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดีสิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลใดๆ ในศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อข้อมูลดังกล่าวได้มาจากการสื่อสารในการประกอบวิชาชีพ หรือโดยความสัมพันธ์ ซึ่งสมควรได้รับความไว้วางใจ...”⁴¹

จากทัศนะต่างๆ ข้างต้น อาจกล่าวได้ว่า “เอกสิทธิ์” นั้น เป็นสิทธิประโยชน์ที่ทำได้ ไม่เป็นความผิด

ตามหลักกฎหมายลักษณะพยานของต่างประเทศนั้น เมื่อกล่าวถึง “เอกสิทธิ์” ก็ย่อมจะเข้าใจว่าเป็นอย่างเดียวกันกับที่ Paul F. Rothstein และ Nokes G.D. ได้อธิบายไว้

Paul F.Rothstein ได้อธิบายว่า “เอกสิทธิ์” เป็นสิทธิของพยานบุคคลที่จะมีอิสระจากการถูกบังคับในการให้พยานหลักฐาน หรือในการค้นพบข้อเท็จจริง หรือเป็นสิทธิที่จะป้องกันหรือกีดกันเรื่องราวจากแหล่งที่มาต่างๆ⁴²

³⁷ จาก ความหมายและลักษณะของสิทธิในความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย (142), โดย จันตรี สิ้นสุภฤกษ์, 2551, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

³⁸ From *Chicago: Encyclopedia Britannica. Inc* (p.565), By Encyclopedia Britannica, 1968.

³⁹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. น. 1392.

⁴⁰ From *Black’s Law Dictionary. 8th Edition* (p.1234-1237). By Bryan A. Garner, 2004.

⁴¹ Privilege. “...3. An evidentiary rule that gives a witness the option to not disclose the fact asked for, even though it might be relevant; the right to prevent disclosure of certain information in court, esp. when the information was originally communicated in a professional or confidential relationship...”

⁴² From *Evidence State and Federal Rules* (p. 407), By Paul F.Rothstein, 1981.

Nokes G.D. อธิบายว่า เป็นสิทธิ หรือหน้าที่ของพยานบุคคลในการปฏิเสธที่จะตอบคำถามอันจะเป็นการเปิดเผยข้อเท็จจริง⁴³

ดังนั้น จึงจะเห็นได้ว่า “เอกสิทธิ์” เป็นเรื่องของการให้ประโยชน์เป็นพิเศษ นอกเหนือจากกฎหมายสำหรับบุคคลบางจำพวกโดยเฉพาะ ในอันที่จะใช้อ้างเพื่อมีสิทธิบางประการที่แตกต่างจากบุคคลทั่วไป และเมื่อพิจารณาตามกฎหมายพยานหลักฐานแล้ว คำว่า “เอกสิทธิ์” จะหมายถึงสิทธิพิเศษของกลุ่มความที่จะปฏิเสธในการถูกบังคับให้ตอบคำถาม หรือในการให้พยานหลักฐานมาแสดง⁴⁴ อันเป็นการเปิดเผยข้อเท็จจริง นอกจากนี้ ยังอาจหมายความรวมถึงสิทธิที่จะป้องกันมิให้มีการเปิดเผยข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับข้อเท็จจริงดังกล่าวได้อีกด้วย⁴⁵

สำหรับความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวของประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) เช่น ประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา มีความสัมพันธ์ที่ยิ่งใหญ่ที่สุดอยู่ 2 ประการ คือ

1. ความสัมพันธ์ของสามีภริยาซึ่งเป็นไปตามธรรมชาติ โดยถือว่าสามีภริยาเป็นบุคคลคนเดียวกัน จะเห็นได้จากการจัดการทรัพย์สินก็มีลักษณะในทางผ่อนสั้น ผ่อนยาว เช่น กำหนดให้สามีเป็นผู้แสวงหาทรัพย์สิน รักษาทรัพย์สิน และมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูภริยา ตลอดจนเป็นผู้นำครอบครัว ซึ่งเป็นเรื่องที่ตรงต่อความเป็นจริงในสังคม จนอาจกล่าวได้ว่า ไม่มีประเทศใดในโลกที่การสมรสจะกลายเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์และมีคุณค่าเท่ากับการสมรสในประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)⁴⁶

2. ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร โดยถือว่าบิดามารดามีหน้าที่ต้องให้การอุปการะเลี้ยงดูเอาใจใส่ อบรมสั่งสอนและให้การศึกษาแก่บุตร แม้หากบิดาหรือมารดา ต้องถึงแก่ความตายก่อนจะทำหน้าที่ให้สมบูรณ์ กฎหมายก็ยังมีผู้ปกครองในการดูแลบุตรแทน เพื่อคอยคุ้มครองให้การสนับสนุนในกรณีที่มีเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น⁴⁷

⁴³ From *An Introduction To Evidence London: Sweet & Maxwell* (p. 179). By Nokes G.D, 1962.

⁴⁴ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (น. 211), โดย พรเพชร วิชิตชลชัย, 2555, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

⁴⁵ การให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์), โดย จิตฤดี วีระเวสส์, 2534, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

⁴⁶ จาก กฎหมายแองโกล-อเมริกัน (น. 42), โดย วิษณุ เครืองาม, 2530, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

⁴⁷ From *Word and Phrases legally Defined 2 ed Edition. Vol.4* (p.180), By John B.Sounders,1969. .

จากความสัมพันธ์ข้างต้น ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้กำหนดให้มีเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นสามีภริยา (Marital Privilege) และบิดามารดากับบุตร (Parent-Child Privilege) ซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ดังนี้

- ก. เอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่ต้องการศาล*
- ข. เอกสิทธิ์ของพยานที่จะไม่เบิกความปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลย และ
- ค. เอกสิทธิ์ของพยานที่จะไม่เปิดเผยข่าวสารการติดต่อต่างๆ ที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลย

2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน

ด้วยเหตุที่การแสวงหาความจริงในกระบวนการยุติธรรมของสังคมที่ยึดมั่นในหลักนิติรัฐนั้น องค์กรในกระบวนการยุติธรรมต้องหาสมดุลระหว่างการพิทักษ์รักษาความปลอดภัยของสังคมกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล⁴⁸ ซึ่งการค้นหาความจริงในคดีอาญาไม่จำเป็นจะต้องเสาะแสวงหาเอาจากคำของพยานบุคคลแต่อย่างเดียวนั้น หากแต่พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลอื่นก็สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อลงโทษจำเลยได้เช่นเดียวกัน ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดให้พยานที่ดำรงตำแหน่งหน้าที่การงานบางอย่าง หรือมีสถานภาพพิเศษบางประการ มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องถูกออกหมายเรียกให้มาเป็นพยานศาล ไม่ต้องสาบานตนหรือกล่าวคำปฏิญาณ ไม่ต้องเบิกความเลย หรือไม่ต้องตอบคำถามในบางเรื่อง เพื่อให้ความคุ้มครองแก่คุณค่าของสังคมบางประการ ซึ่งพยานบางประเภทมีสิทธิดังกล่าวเพียงอย่างเดียวหนึ่ง แต่พยานบางประเภทก็มีสิทธิหลายอย่างรวมกัน

กระบวนการยุติธรรม (Criminal Justice Administration) คือ แบบแผนของการดำเนินงานเพื่อให้ความยุติธรรมแก่ผู้กระทำความผิดกฎหมาย และคุ้มครองผู้เสียหาย อันนำไปสู่ความสงบเรียบร้อยต่อสังคมส่วนรวม หน้าที่หลักของกระบวนการยุติธรรม ก็คือการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม และการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดกฎหมายอย่างเป็นธรรม⁴⁹ เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น สังคมย่อมเกิดความไม่สงบ และถูกคุกคามโดยการกระทำความผิด ทั้งนี้ เพื่อที่จะคุ้มครองส่วนได้ส่วนเสียของสังคมอย่างมีประสิทธิภาพ จึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการสืบค้นหาตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงให้ได้อย่างรวดเร็ว และ

* ให้เฉพาะบางมลรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา

⁴⁸ จาก การให้อภัยโทษของบุคคลในฐานะพยานในชั้นเจ้าพนักงาน (243-244), โดย อุดม รัฐอมฤต, 2552, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

⁴⁹ จาก หลักอาชญาวิทยา (น. 154), โดย อรรถ สุวรรณบุบผา, 2518, กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.

พิพากษาลงโทษแก่ผู้ที่ละเมิดกฎหมายอาญา ส่วนได้ส่วนเสียของสังคมมีส่วนบังคับให้ต้องดำเนินการปราบปรามการกระทำความผิดอย่างรวดเร็วและแน่นอน การกำหนดหลักเกณฑ์การพิสูจน์การกระทำความผิดจากพยานหลักฐาน ก็เพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงมาลงโทษ ทัณฑ์ความรู้สึกของประชาชนในสังคมที่ถูกละเมิด

ฉะนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น เจ้าพนักงานของรัฐมีหน้าที่ต้องค้นหาความจริงให้ได้ว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร เพื่อจะได้นำไปปรับกับตัวบทกฎหมายแล้ววินิจฉัยคดีตามความยุติธรรม เพื่อความเป็นธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย

วิธีการในการค้นหาความจริงในอดีตของประเทศอังกฤษ เมื่อ 800-900 ปีที่ผ่านมา มีการค้นหาความจริง โดยวิธีพิจารณาที่อาศัยเพลิง (Trial by fire)^{*} อาศัยน้ำ (Trial by water)^{**} หรือโดยอาศัยการต่อสู้กันด้วยอาวุธ (Trial by battle)^{***} ทั้งนี้ เพราะชาวอังกฤษในสมัยนั้นเชื่อถือและศรัทธาในพระเจ้าและเชื่อมั่นว่า ผู้บริสุทธิ์หรือผู้สุจริตเท่านั้นที่พระเจ้าทรงคุ้มครอง หากผู้ใดไม่บริสุทธิ์หรือไม่สุจริตแล้ว พระเจ้าเป็นเจ้าย่อมจะลงโทษผู้นั้นให้มีอันเป็นไปต่างๆ นานา ซึ่งเท่ากับว่าเป็นการให้พระเจ้าเป็นผู้ตัดสิน (Judgement of God) นั่นเอง

วิธีการพิสูจน์ความบริสุทธิ์และสุจริตเหล่านี้เลิกไปหลายร้อยปีมาแล้ว เว้นแต่วิธีพิจารณาโดยอาศัยการต่อสู้กันด้วยอาวุธ (Trial by battle) เพิ่งยกเลิกไปเมื่อหนึ่งร้อยปีเศษมานี้เอง ทั้งนี้ เพราะเกิดแนวคิดขึ้นภายหลังว่า การค้นหาความจริงในอดีตจากวิธีการเหล่านี้ไม่เป็นผล ไม่อาจอำนวยความสะดวกที่แท้จริงได้และเป็นเรื่องที่ล้าสมัย จึงได้มีการเปลี่ยนแปลงมาใช้วิธีพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยโดยอาศัยพยานหลักฐานต่างๆ แทน ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคลผู้รู้เห็นเหตุการณ์ พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ ซึ่งนำมาสืบหรือแสดงให้เห็นว่า

* คือ การที่เจ้าพนักงานตม้มน้ำในกระทะจนเดือด แล้วนำก้อนหินใส่ลงไปในกระทะน้ำเดือดนั้น แล้วให้ผู้ถูกหาว่ากระทำความผิดล้วงเอาก้อนหินนั้นขึ้นมา แล้วพันมือด้วยผ้าขาวไว้ 7 วัน หากแผลหายปกติ ผู้นั้นก็บริสุทธิ์ แต่ถ้าไม่หาย ก็ต้องถูกลงโทษ

** คือ การที่เจ้าพนักงานตม้มน้ำในกระทะจนเดือด แล้วนำก้อนหินใส่ลงไปในกระทะน้ำเดือดนั้น แล้วให้ผู้ถูกหาว่ากระทำความผิดล้วงเอาก้อนหินนั้นขึ้นมา แล้วพันมือด้วยผ้าขาวไว้ 7 วัน หากแผลหายปกติ ผู้นั้นก็บริสุทธิ์ แต่ถ้าไม่หาย ก็ต้องถูกลงโทษ

*** คือ การที่เจ้าพนักงานตม้มน้ำในกระทะจนเดือด แล้วนำก้อนหินใส่ลงไปในกระทะน้ำเดือดนั้น แล้วให้ผู้ถูกหาว่ากระทำความผิดล้วงเอาก้อนหินนั้นขึ้นมา แล้วพันมือด้วยผ้าขาวไว้ 7 วัน หากแผลหายปกติ ผู้นั้นก็บริสุทธิ์ แต่ถ้าไม่หาย ก็ต้องถูกลงโทษ

ฝ่ายใดมีพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือและมีน้ำหนักมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายนั้นก็จะกลายเป็นฝ่ายชนะคดีในที่สุด⁵⁰

ในประเทศไทยก็มีการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยด้วยวิธีการที่คล้ายคลึงกับประเทศอังกฤษ จะผิดเพียงกันก็ไม่มากนัก วิธีพิจารณาของคนไทยในสมัยดั้งเดิมมีวิธี “ดำน้ำ” และ “ลุยไฟ” ซึ่งมีรากเหง้ามาจากความเชื่อและความศรัทธาของคนโบราณที่เชื่อว่า ผู้บริสุทธิ์จะต้องได้รับความคุ้มครองจากสิ่งศักดิ์สิทธิ์ จนมีสุภาษิตกล่าวกันว่า ถ้าเป็นคนดีแล้วขอม “ตกล้ำน้ำไม่ไหล ตกไฟไม่ไหม้”

ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงการค้นหาคำความจริง และมีวิวัฒนาการก้าวไกลและแตกต่างจากวิธีพิจารณาในครั้งโบราณเป็นอย่างมาก การเสาะแสวงหาคำความจริงในคดีต่างๆ เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงในประเด็นแห่งคดีนั้น ได้มีการใช้วิทยาการทางวิทยาศาสตร์ จิตวิทยา และวิชาการแขนงอื่นๆ เข้ามาช่วยเป็นอย่างมาก ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยต่างก็นำเอาพยานหลักฐานต่างๆ อันได้แก่ พยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุเข้ามาอ้างอิงเพื่อพิสูจน์ข้อกล่าวหา หรือข้อต่อสู้ เพื่อแสดงความจริงใจ หรือความบริสุทธิ์ของตน

ในยุคปัจจุบันเป็นที่ยอมรับโดยนานาอารยประเทศแล้วว่า เพื่อความมุ่งหมายในการบริหารและรักษาไว้ซึ่งสภาพของสังคม ทุกรัฐย่อมมีสิทธิที่จะกำหนดภาระหน้าที่จำนวนหนึ่งให้แก่สมาชิกของสังคม หรืออีกนัยหนึ่ง ประชาชนทุกคนมีหน้าที่ที่จะให้ความร่วมมือกับรัฐ และยอมรับการปฏิบัติการใดๆ ของรัฐเพื่อที่จะป้องกันปราบปรามอาชญากรรมในสังคมเท่าที่รัฐปฏิบัติได้ในขอบเขตของความเหมาะสมและจำเป็น ประชาชนจะต้องทนรับความทุกข์จากการปฏิบัติการดังกล่าวด้วย แม้ว่าตนจะไม่ได้เป็นผู้ก่อ หรือมีส่วนก่ออาชญากรรมนั้นก็ตาม เพราะอาจถือได้ว่าอาชญากรรม หรืออาชญากรรมนั้น เกิดขึ้นจากความบกพร่องของสังคม สังคมจะต้องมีส่วนรับผิดชอบ และสมาชิกของสังคมทุกคนก็ต้องมีส่วนร่วมรับผิดชอบด้วย ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม⁵¹ โดยเฉพาะหน้าที่ที่จะต้องให้ความร่วมมือกับรัฐในการป้องกันอาชญากรรม โดยหน้าที่ที่ต้องไปเป็นพยานในคดีอาญา⁵² ไม่ว่าจะไปในชั้นสอบสวนหรือชั้นศาลก็ตาม หากบุคคลใด

⁵⁰ จาก *ศาลกับพยานบุคคล* (น. 3), โดย ชานินทร์ ทรัพย์วิเชียร, 2521, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

⁵¹ จาก *เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายอาญาเปรียบเทียบ* (น. 21 -22), โดย มุรธา วัฒนชะวีระกุล. (2532). (อ้างถึงใน *จรัล จุฑานนท์ การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุม และตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม*). น. 8-9.

⁵² *การค้น* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี), โดย จุติ ธรรมโนวานิช, 2532, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ไม่ให้ความร่วมมือกับรัฐดังกล่าว ก็ต้องรับโทษตามกฎหมาย อันเป็นกฎเกณฑ์ของสังคม เว้นแต่บุคคลนั้นจะมีเอกสิทธิ์ตามกฎหมาย*

จึงอาจกล่าวได้ว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นภารกิจที่สำคัญอย่างยิ่งอีกภารกิจหนึ่งของรัฐ การรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐในทุกๆ รัฐมีเป้าหมายตรงกันคือ การทำให้เกิดความสงบเรียบร้อยและสันติสุขในรัฐ ซึ่งการดำเนินคดีอาญาเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยที่สำคัญมากที่สุดอันหนึ่ง⁵³ ด้วยเหตุนี้ การดำเนินคดีอาญาเพื่อสร้างความสงบเรียบร้อย จึงมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้รู้ถึงการกระทำความผิด ผู้กระทำความผิดพิสูจน์ความผิดและเพื่อให้เกิดผลบรรลุตตามความมุ่งหมายดังกล่าว เจ้าพนักงานของรัฐจำเป็นจะต้องมีวิธีการและปฏิบัติการ เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงแห่งการกระทำความผิด การค้นหาความจริงในปัจจุบันจึงขึ้นอยู่กับพยานหลักฐาน นับตั้งแต่เริ่มต้นการสอบสวน จนกระทั่งถึงการพิจารณาพิพากษาคดีในศาล

ในกระบวนการชั้นสอบสวนของประเทศไทยเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานมาสู่สำนวนการสอบสวน เพื่อจะพิสูจน์ให้เห็นความผิดและพนักงานอัยการจะได้มีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีนั้น ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 ได้บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกร้องหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา” ดังนั้น พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวกับคดีนั้นทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล พนักงานสอบสวนสามารถที่จะรวบรวมไว้ได้ทั้งสิ้น⁵⁴

การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการมีอยู่ 2 หลัก คือ หลักดำเนินคดีตามกฎหมาย และหลักดำเนินคดีตามดุลพินิจ ปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนอกจากจะไม่มีบทบังคับให้พนักงานอัยการต้องฟ้องคดีทุกเรื่องแล้ว กฎหมายยังอนุญาตให้พนักงานอัยการถอนฟ้องได้อีกด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าหลักดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ คือ หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ

* ตามกฎหมายไทยให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นพระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา และบุคคลที่เจ็บป่วย ไม่ต้องมาศาล และเบิกความ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 108 112 และ 115

⁵³ จาก “วิธีพิจารณาความอาญาไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน.” โดย คณิต ณ นคร, (2528, 3 กันยายน), *วารสารนิติศาสตร์*, 15, น. 12.

⁵⁴ จาก *พยานหลักฐานในคดีอาญา (1) หน่วยงานที่ 10 ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายวิธีสบัญญัติ 3* (น. 133), โดย จิตติ เจริญน้ำ, 2528, กรุงเทพฯ: สุโขทัยธรรมมาธิราช.

ขั้นตอนการสั่งคดีของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะต้องพิจารณาเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือเงื่อนไขประทับคดีก่อน ก่อนที่พนักงานอัยการจะพิจารณาสั่งคดีเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในเนื้อหาคดีต่อไป ถ้ากรณีมีเงื่อนไขประทับคดี พนักงานอัยการก็ต้องสั่งประทับการดำเนินคดีเพราะเหตุนี้ๆ แต่ตรงกันข้ามหากกรณีไม่มีเงื่อนไขประทับคดี พนักงานอัยการก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าการกระทำที่กล่าวหานั้นเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การกระทำที่กล่าวหาไม่เป็นความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา และหากพนักงานอัยการเห็นว่า การกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายพนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่ได้เป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมายและเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่า พยานหลักฐานเพียงพอแก่การพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่เพียงพอ พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ทั้งนี้ แม้ว่าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดและมีพยานหลักฐานเพียงพอ พนักงานอัยการก็ชอบที่จะพิจารณาต่อไปเป็นลำดับสุดท้ายอีกว่ามีเหตุอันควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่ามิเหตุอันควรไม่ฟ้องผู้ต้องหา พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้หา

ขั้นตอนการในการสั่งคดีดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าการใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณาในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ โดยหลักการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ คือ หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ฉะนั้น ในการสั่งคดีพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาในเรื่องดุลพินิจด้วยเสมอ

หลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องนั้น กรมอัยการ (สำนักงานอัยการสูงสุด) ได้วางกรอบไว้เป็นครั้งแรกในระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ลงวันที่ 2 กรกฎาคม 2528 ข้อ 51 ดังนี้ “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีใด จะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัย หรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้เสนอความเห็นพร้อมสำนวนไปยังอธิบดีกรมอัยการเพื่อสั่ง”⁵⁵ ซึ่งต่อมาระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ฉบับ

⁵⁵ จาก กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (น. 426-431), โดย คณิต ฅ นคร, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ปัจจุบันข้อ 78 ก็ได้วางหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องดังกล่าวไว้เช่นเดียวกัน⁵⁶

จากกรณีที่รัฐกำหนดให้เป็นหน้าที่ของประชาชนที่จะต้องเป็นพยานให้แก่รัฐในคดีอาญา ก็เพื่อมุ่งหมายที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยการนำเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่รัฐได้มองข้ามความสำคัญของความสัมพันธ์ในทางสังคมด้านอื่นๆ ไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งความสัมพันธ์ของครอบครัว ซึ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งยวดต่อชีวิตมนุษย์เรา และสังคม ครอบครัวจัดเป็นสถาบันที่เต็มไปด้วยความผูกพันใกล้ชิด ทั้งในด้านความเป็นอยู่ด้านจิตใจ และด้านอารมณ์ เพราะธรรมชาติของคนเรานั้นนอกจากจะมีความต้องการทางกายแล้วยังมีความต้องการทางใจ หรือความต้องการทางอารมณ์ (Emotional Satisfaction) ด้วย เช่น ต้องการความรัก ความอบอุ่นใจ ความไว้วางใจ ความเมตตาปรานี⁵⁷ ฉะนั้น การที่รัฐค้นหาความจริงจากพยาน ซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยอย่างเข้มงวด โดยไม่มีหลักการผ่อนคลายเป็นพิเศษ เพื่อดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์และความปรองดองกันภายในครอบครัว อันเป็นสาเหตุก่อให้เกิดการหย่าร้าง การแตกแยกขึ้นซึ่งส่งผลกระทบต่อสังคมโดยตรง ด้วยเหตุนี้ จึงมักทำให้เกิดการหลีกเลี่ยงการให้ความร่วมมือกับรัฐในการเป็นพยาน นอกจากนั้นแล้ว การให้การหรือเบิกความเท็จของพยานมักจะปรากฏอยู่เสมอ ทั้งนี้ เพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลย ทำให้ศาลจะต้องตัดสินใจคดีเป็นอย่างอื่นนอกจากที่ปรากฏพยานหลักฐานในคดี ในเมื่อคดีนั้น มีแต่พยานหลักฐานที่เป็นเท็จ ศาลก็ต้องตัดสินตามพยานหลักฐานที่เป็นเท็จเท่านั้น⁵⁸

จากที่กล่าวมาแล้วนั้น จึงเห็นได้ว่า หลักการในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานของรัฐนั้น จำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์ควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการอยู่ร่วมกันในครอบครัวด้วย รัฐจะต้องสร้างมาตรการ เพื่อให้ประชาชนเห็นว่า การให้ความร่วมมือในการให้การ หรือเบิกความเป็นพยานให้แก่รัฐนั้น เขาจะได้

⁵⁶ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 (ให้ใช้บังคับวันที่ 27 กันยายน 2547) ข้อ 78 “ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีใดจะไม่ใช่ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัย หรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเห็นเสนอสำนวนตามลำดับชั้น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อสั่ง”

⁵⁷ จาก *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (น. 95-96), โดย ชาย เสวีกุล, 2511, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁵⁸ จาก *ศาลกับพยานบุคคล* (น. 21), โดย ธานินทร์ ทรัพย์วิเชียร, 2521, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ประโยชน์ หรืออย่างน้อยก็ทำให้เกิดความเชื่อมั่นว่าเขาจะไม่ได้รับความลำบากเดือดร้อนมากกว่าที่เขาควรจะได้รับ เพราะสาเหตุนี้ทำให้ประชาชนอยากหลีกเลี่ยงกระบวนการทางอาญา ไม่อยากไปเป็นพยานให้กับรัฐ ทั้งนี้ ส่วนหนึ่งก็อาจจะมาจากความแข็งแกร่งดั้งเดิมงวด และไม่อ่อนโยนของกระบวนการ ทำให้เกิดความรังเกียจหรือเกรงกลัวความลำบากเดือดร้อนมากกว่าโทษที่จะได้รับการหลีกเลี่ยงไม่มาเป็นพยานเสียอีก⁵⁹

2.4 แนวความคิดในการให้ออกสิทธิแก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

โดยที่ลักษณะของสถาบันครอบครัวในประเทศทางตะวันตก โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา ส่วนใหญ่แล้วเป็นไปในลักษณะครอบครัวเดี่ยว (nuclear family)⁶⁰ ซึ่งประกอบด้วยสามีภรรยา หรือบิดามารดากับบุตรเท่านั้น ซึ่งความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างสามีภรรยา (Husband-Wife Relationship) และระหว่างบิดามารดากับบุตร (Parent-Child Relationship) นั้นมีความคล้ายคลึงกันมาก โดยเป็นความสัมพันธ์ที่มีรากฐานมาจากความผูกพันเป็นส่วนตัวของสมาชิกในครอบครัว ซึ่งปกคลุมไปด้วยความรัก ความเข้าใจ ความใกล้ชิดสนิทสนม และความเชื่อมั่นไว้วางใจซึ่งกันและกัน⁶¹ อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงคุณค่าของความสัมพันธ์ทางจารีตประเพณีที่เก่าแก่ที่สุดของสถาบันครอบครัว⁶²

จากความสำคัญของความสัมพันธ์ในครอบครัวดังกล่าว ประเทศสหรัฐอเมริกา จึงมีนโยบายในการให้ความคุ้มครองสถาบันครอบครัวเพื่อดำรงไว้ซึ่งสภาพของการสมรส และครอบครัวให้มีความสามัคคีปรองดองกัน ทั้งยังส่งเสริมให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกันของสมาชิกในครอบครัวอีกด้วย⁶³ โดยกำหนดให้สามีภรรยา หรือบิดามารดา หรือบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกเรียกให้มาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับสมาชิกในครอบครัวของตน (คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลย) มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหา หรือจำเลย (The Adverse Testimony Privilege) และมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้ให้แก่ตนไว้ (The Confidential Communications Privilege) บนพื้นฐานของ

⁵⁹ การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและการตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี), โดย จงรัก จุฑานนท์, 2532, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

⁶⁰ *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege Vol.100.* (p. 929). Note, 1987.

⁶¹ *Child-Parent Privilege for Confidential Communications: An Examination and Proposal Family Law Quarterly Vol.16.* (p.6). Ann M.Stanton. (1982).

⁶² *Development in the Law: The constitution and the Family,* (p.1159). Comment.

⁶³ *New York: co-operative* (p.188). American Jurisprudence, 1976.

แนวความคิดที่ต้องการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นสามีภริยา และบิดามารดากับบุตรของผู้ต้องหา หรือจำเลยกว้างขวางยิ่งขึ้น คือ

1. แนวความคิดเพื่อดำรงไว้ซึ่งความสงบสุขและความสามัคคีปรองดองกันในครอบครัว⁶⁴ เป็นการให้ความคุ้มครองและส่งเสริมให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกันของสมาชิกในครอบครัวด้วย⁶⁵

การให้เอกสิทธิ์แก่สามีภริยา โดยที่คู่สมรสทั้งสองฝ่ายไม่อาจเป็นพยานให้การหรือเบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งนั้น เป็นกฎเกณฑ์ตามกฎหมายจารีตประเพณี ทั้งนี้เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองสถานภาพของการสมรสให้คงอยู่ และให้เกิดความสงบสุขในครอบครัว ในคดี Knowles v. People⁶⁶ ผู้พิพากษา Campbell ได้กล่าวว่า “การให้ความคุ้มครองภริยาจากการที่ถูกบังคับต้องให้การหรือเบิกความปรักปรำสามีของตนนั้น เป็นการดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์ของการสมรสในฐานะที่มาตรฐานมาจากความไว้วางใจ ความรัก และมิตรภาพที่ดีต่อกัน ซึ่งจะมีความสำคัญมากกว่าสวัสดิภาพของรัฐในการค้นหาความจริงในคดี เพราะการที่รัฐไม่คำนึงถึงความรู้สึกของมนุษยชาติอาจก่อให้เกิดการลำเอียงเข้าข้างสามีหรือภริยาของตนได้”⁶⁷ และในคดี Trammel v. United States⁶⁸ ศาลฎีกาได้ยอมรับว่า “คงจะหาความสงบสุขในครอบครัวไม่ได้หากคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งนับได้ว่าสถานภาพของการสมรสได้ถูกคุกคามแล้ว”

การให้เอกสิทธิ์แก่สามีภริยาที่จะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยข่าวสารที่คู่สมรสต่างได้ทำให้แก่กัน ก่อกำเนิดมาจากความไว้วางใจซึ่งเป็นรากฐานที่สำคัญของความสัมพันธ์ โดยถือว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการเปิดเผยข่าวสารนั้น มีมากกว่าผลประโยชน์ของรัฐในการสอบสวนเอาความจริง ในคดี State v. McAuley⁶⁹ ผู้พิพากษา Freeman ได้กล่าวว่า “ความไว้วางใจกันนั้น เป็นรากฐานความสำคัญของความสงบสุขในครอบครัว ไม่มีบุคคลใดที่ต้องการให้ภริยาของตนกล่าวข้อเท็จจริงรายละเอียดต่างๆ ตามที่รู้มาเกี่ยวกับตัวเขา โดยที่ภริยานั้นเป็นผู้ที่ใกล้ชิดสนิทสนมกับเขามากที่สุด” และคำกล่าวของผู้พิพากษา Taylor ในคดี Mercer v. State⁷⁰ ที่ว่า

⁶⁴ Hawkins v. United States. 358 U.S.74. 79 S.Ct.136. 1958

⁶⁵ Wolfle v. United States. 291 U.S.7. 54 S.Ct.279. 1934

⁶⁶ Knowles v. People. 15 Mich.408. 413. (1867)

⁶⁷ From *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law 3rd Edition Vol.8.* (p.225).

John Henry Wigmore, 1940.

⁶⁸ Trammel v. United States. 445 U.S.40 (1980)

⁶⁹ State v. McAuley. 4 Heisk.424. 432 (1871)

⁷⁰ Mercer v. State. 40 Fla.216.24 So.154 (1898)

“ผลประโยชน์ของสังคมในการสงวนไว้ซึ่งความสงบสุขในครอบครัว โดยการให้ความคุ้มครองอย่างเต็มที่ในการหวงแหนความไว้วางใจ ซึ่งไม่อาจแยกออกจากสถานภาพของการสมรสได้ด้วยเหตุนี้ เพื่อความสงบสุขความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงมีกฎหมายห้ามละเมิดความไว้วางใจกันระหว่างสามีภริยา”

ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้น ในเบื้องต้นบิดามารดามีภาระต้องรับผิดชอบต่อบุตรไม่เพียงแต่ในการให้ความคุ้มครองทางกายและความรักเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการเลี้ยงดูการอบรมตามสภาพแวดล้อมต่อบุตรให้มีการพัฒนาไปสู่ความเป็นผู้ใหญ่ที่มีประสิทธิภาพอย่างสมบูรณ์* บิดามารดาต้องสอนบุตรให้เห็นคุณค่าความสำคัญของศีลธรรมของบุคคลซึ่งกันและกันอันเป็นส่วนหนึ่งของสังคม⁷¹ ทั้งนี้ ความผูกพันระหว่างบิดามารดากับบุตรนับแต่ยังเป็นทารก (infancy) จนเติบโตใหญ่โตมีอยู่ตลอดชีวิต บุตรได้รับการพัฒนาความรู้สึกรักของการไว้วางใจที่มีต่อบิดามารดา และยังคงมีความเชื่อมั่นในความรัก การเอาใจใส่ดูแล และให้การคุ้มครองที่ปลอดภัย** และเพื่อให้บิดามารดาได้เลี้ยงดูบุตรอย่างมีประสิทธิภาพ บุตรก็ต้องยอมรับและมีความซื่อสัตย์จงรักภักดีต่อบิดามารดาของเขาด้วย⁷² นอกจากนี้ ความสามัคคีระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นสามารถกำหนดจุดสำคัญที่มีคุณค่าในทางสังคมของประชาชนได้ เป็นเวลานานนับศตวรรษที่หลักธรรมจริยาของชาวอเมริกันในลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) ได้เข้าไปสู่กิจกรรมต่างๆ ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับประชาชนอันเป็นกิจกรรมทางประชาธิปไตย ซึ่งได้รับการรักษาไว้ในฐานะเป็นจุดอ้างอิงในความเชื่อความศรัทธาของประชาชน และในการตัดสินใจความผูกพันของบิดามารดากับบุตรจึงช่วยในการป้องกันการทะเลาะวิวาทของโครงสร้างทางสังคมและยิ่งกว่านั้น ความผูกพันระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นมีรากฐานมาจากประวัติศาสตร์ของความเกี่ยวข้องซึ่งกันและกันตลอดชีวิต มักมีการช่วยเหลือบ่อยครั้ง ในกรณีที่มีความยุ่งยากเกิดขึ้นในสังคม เช่น ในทางศาสนาและการเมือง ฉะนั้นการสนับสนุนความผูกพันระหว่างบิดามารดากับบุตรให้มีความซื่อสัตย์ต่อกัน โปร่งดองและไว้วางใจกัน ไม่เฉพาะแต่เพื่อประโยชน์ของประชาชนและครอบครัวเท่านั้น แต่ยังเป็นการสนับสนุนอำนาจของสังคมด้วยตัวของมันเองด้วย⁷³ ทั้งนี้ ศาลในคดี

* John Locke ได้เน้นให้เห็นถึงบทบาทของบิดามารดาในการเลี้ยงดูอบรมบุตรให้มีความรับผิดชอบต่อประชาชน และบิดามารดาก็ถูกผูกมัดโดยธรรมชาติที่จะต้องให้การอบรมเอาใจใส่ และให้การศึกษากับบุตร

⁷¹ Betsy Booth, *Underprivileged Communications: The Rationale for a Parent-Child Testimonial Privilege*. p. 1178.

** E. Erikson ได้อธิบายไว้ในหนังสือ “Childhood and Society” ว่าเด็กผู้เยาว์นั้นมีพื้นฐานของความไว้วางใจมาจากปฏิกริยาของเขาในระหว่างการเลี้ยงดูเอาใจใส่ และความน่าไว้วางใจของบิดามารดา

⁷² Note. *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege*. p. 916.

⁷³ Note. *Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege*. p. 917.

In re Agosto⁷⁴ ได้กล่าวไว้ว่า “ถ้ารัฐมุ่งเข้าไปแทรกอยู่ระหว่างพลเมืองกับครอบครัวของเขา รัฐก็จะเสียหายในที่สุด” (If the state drives a wedge between a man and his family. The state will ultimately suffer)

2. แนวความคิดเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของครอบครัวในความเป็นส่วนตัวของการอยู่ร่วมกันในชีวิตครอบครัว

คุณค่าของความสัมพันธ์ในครอบครัวเป็น “อาณาจักรส่วนตัวของชีวิตครอบครัว ซึ่งรัฐไม่อาจล่วงล้ำได้” โดยผู้พิพากษา Claiborne ได้รวบรวมทัศนะและเหตุผลในทางรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนไว้ในคดี In re Agosto ว่า “การอ้างเอกสิทธิ์ความสัมพันธ์ในครอบครัวเพื่อคุ้มครองพยานจากการถูกบังคับในการให้การหรือเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยข่าวสารของบิดามารดาหรือบุตรของเขาในคดีอาญานั้น มิได้อยู่บนรากฐานความไว้วางใจระหว่างบิดามารดากับบุตรเท่านั้น แต่ยังอยู่บนรากฐานของความเป็นส่วนตัวซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของครอบครัวในสังคมของชาวอเมริกันด้วย”⁷⁵

3. แนวความคิดเพื่อให้ประชาชนได้รับการผ่อนคลายจากการกระทำที่เข้มงวดของรัฐ อันก่อให้เกิดความลำเอียง ในการให้การหรือเบิกความเข้าข้างสมาชิกในครอบครัวของเขา

เป็นที่ทราบกันว่าแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา ก็คือ การค้นหาความจริง ดังนั้น จากหลักเกณฑ์ของกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ที่ว่า “รัฐมีสิทธิที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานจากบุคคลทุกคน” (the public has a right to every man’s evidence)^{*} จึงทำให้ดูเหมือนว่าการมีเอกสิทธิ์นั้น เป็นการขัดขวางต่อการค้นหาความจริง แต่หากได้มีการพิจารณากันแล้วพบว่า การกำหนดหน้าที่ให้พลเมืองมาเป็นพยานให้แก่รัฐ โดยไม่ได้คำนึงถึงความสัมพันธ์ของพยานกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น มิได้มีผลดีต่อกระบวนการยุติธรรมเลย การบังคับพยานทั้งด้านการกระทำและความรู้สึก โดยเฉพาะความซื่อสัตย์และมโนธรรมในใจ ก่อให้เกิดการขัดแย้งกันระหว่างความซื่อสัตย์และหน้าที่ (loyalty and duty) ในบุคคลคนเดียวกันและผลที่ปรากฏออกมา มักจะมีการให้การและเบิกความเท็จในคดีเป็นประจำ⁷⁶ ซึ่งเป็นลักษณะธรรมชาติของมนุษย์โดยทั่วไปที่มักมีจิตใจ

⁷⁴ In re Agosto. 553 F.Supp. 1298. 1304-05 (D New 1983)

⁷⁵ Philip Kraft. (1985 Winter). “The Parent-Child Testimonial Privilege: Who’s Minding the Kids?.” *Family Law Quarterly*. 18. p.522.

^{*} เป็นคำพูดของ Lord Chancellor Hardwicke ที่กล่าวไว้ ณ The House of Lords ในวันที่ 25 เมษายน ค.ศ. 1742

⁷⁶ Richard O.Lempert and Stephen A.Saltzbury. *A Modern Approach To Evidence*. p. 648.

เอนเอียงในการปกป้องช่วยเหลือบุคคลที่ตนรักและที่มีสัมพันธภาพที่ดีต่อกัน ฉะนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องปลดเปลื้องความรู้สึกของประชาชนในสังคมที่ต้องการจะได้รับการผ่อนผันในการเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับบุคคลในครอบครัวของเขาจากการกระทำของรัฐบ้าง⁷⁷ ด้วยเหตุนี้ การที่จะค้นหาความจริงให้มีประสิทธิภาพดียิ่งขึ้นนั้น ก็ควรต้องกันเอาพยานหลักฐานที่ไม่มีน้ำหนัก หรือพยานหลักฐานที่ทำให้เกิดความลำเอียง หรือก่อให้เกิดการแตกแยกไม่ว่าด้วยวิธีใดวิธีหนึ่งออกไปจากการสอบสวนและการพิจารณาคดี จึงอาจกล่าวได้ว่า การให้เอกสิทธิ์ในความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวนั้น เป็นสิทธิและประโยชน์ที่ควรได้รับการปกป้องคุ้มครอง* ซึ่งคู่จะมีความสำคัญมากกว่าความต้องการพยานหลักฐานในคดี และยังรวมทั้งเพื่อผลประโยชน์ของรัฐด้วย⁷⁸ ทั้งนี้ก็เพราะว่า ความสัมพันธ์ ในครอบครัวนั้นเป็นผลประโยชน์อย่างหนึ่งในสังคม คุณค่าของสังคมจึงมีความสำคัญมากกว่าการค้นหาความจริง (the search for truth)⁷⁹

4. แนวความคิดของการมีน้ำใจเป็นนักกีฬา (spirit of sportsmanship) ของคู่ความในกระบวนการพิจารณาคดี

การดำเนินคดีอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยทั่วไปยึดถือระบบการดำเนินคดีอาญาที่เรียกว่า “ระบบกล่าวหา” (Accusatorial System)⁸⁰ เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ ซึ่งศาลสูงสหรัฐอเมริกาได้กล่าวไว้อย่างเด่นชัดในคดี *Rogers v. Richmond** โดยระบบการฟ้องร้องพิจารณา คดีนี้ได้รับช่วง (inherited) มาจากบรรพบุรุษ Anglo-Norman ของพวกเขา ซึ่งถือเสมือนว่าเป็นเกมส์ กีฬาชนิดหนึ่งที่ประกอบไปด้วยเกียรติภูมิอันสูงส่ง และกีฬาที่นี้จะซับซ้อนเพิ่มความสนุกสนาน

⁷⁷ Richard O.Lempert. *A Modern Approach To Evidence*. p.650.

* สำหรับหลักของข้อยกเว้น เช่น พยานบอกเล่า, พยานความเห็น มิได้มีขึ้นเพื่อคุ้มครองความสัมพันธ์ดังกล่าว แต่เป็นการต่อสู้กับพยานหลักฐานของฝ่ายตรงข้ามซึ่งเป็นพยานที่ไม่น่าไว้วางใจ และเป็นการคาดคะเน อันอาจเกิดความเสียหายหรือทำให้เข้าใจผิดได้

⁷⁸ John C.Klotter and Carl L.Meier. *Criminal Evidence For Police*. p.132.

⁷⁹ Marc S.Murphy. (1984,February). “Partners in crime: An Examination of the privilege against adverse spousal testimony.” *Family Law*, 22. p. 713.

⁸⁰ Thomas J.Gardner. *Criminal Evidence. Principle. Cases and Reading*. 2nd Edition (St.paul, Minn: West Publishing Company. 1988). p.10.

* ศาลกล่าวว่า “ours is an accusatorial and not an inquisitorial system-a system in which the State must establish guilt by evidence independently and freely secured and may not by coercion prove its charge against an accused of his own mouth” Ibid., pp. 8-10.

ยิ่งขึ้นก็ด้วยความจับใจเฉลียวฉลาดรวมทั้งความชำนาญและศิลปะของผู้เล่นทั้งสองฝ่ายในฐานะของนักกีฬา ฉะนั้น การที่ผู้เล่นฝ่ายหนึ่งนำเอาสามีกิริยา หรือบิดามารดาหรือบุตรของผู้เล่นอีกฝ่ายหนึ่งเข้ามาร่วมในการกีฬา อันส่งผลให้ฝ่ายนั้นต้องพ่ายแพ้ไป จึงเป็นเกมส์กีฬาที่น่าสมเพช และขัดต่อความรู้สึกในตัวเองของผู้ที่มีน้ำใจเป็นนักกีฬา⁷⁸ ด้วยเหตุนี้ การให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าวอาจถือได้ว่ามาจากแนวความคิดนี้เช่นกัน

จากแนวความคิดดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เท่ากับเป็นการยอมรับในเสรีภาพของมนุษย์ ซึ่งมีความสำคัญมากกว่าคำตัดสินของศาล ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความสงบสุขและความไว้วางใจซึ่งกันและกันในครอบครัว อันเป็นสิ่งที่มีความสำคัญเทียบเท่ากับรากฐานของชีวิตมนุษย์ ในการอยู่ร่วมกันในสังคม ทั้งยังเป็นประโยชน์แก่รัฐในการควบคุมสังคมและในกระบวนการยุติธรรมอีกด้วย

⁷⁸ John Henry Wigmore. *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*. p. 228.

บทที่ 3

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยตามกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะทำการศึกษาถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามกฎหมายต่างประเทศ 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 พนักงานอัยการ ไม่ต่อสู้กับจำเลยแต่มีหน้าที่ช่วยศาล ในการแสวงหาความจริง ในขณะที่ศาลมีดุลยพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานอย่างเต็มที่ พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวกับคดีจะถูกเปิดเผยต่อจำเลยด้วย กระบวนการพิจารณาคดี เป็นผู้ไต่สวนพยานไม่มีระบบ

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

การถามค้านพยาน โดยคู่ความฝ่ายตรงข้ามเพื่อทำลาย ความน่าเชื่อถือของพยาน ศาลมีดุลยพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานทุกประเภท²

ลักษณะของระบบไต่สวนอาจสรุปได้ดังนี้³

1) ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี มีอำนาจที่จะสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมหรือคัดสืบพยานหลักฐาน 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 ตลนา นนทรังสี, 2549, รายงานการเก็บข้อมูลการเปิดเผยพยานหลักฐาน ก่อนการสืบพยานในคดีอาญา ภายใต้โครงการศึกษาเพื่อพัฒนาระบบการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการสืบพยานสถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรมกระทรวงยุติธรรม. น. 3.

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

กระบวนการพิจารณาคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน อาจแบ่งกระบวนการพิจารณาคดีออกเป็น 3 ขั้นตอน กล่าวคือ ขั้นสืบสวนสอบสวน ขั้นไต่สวนมูลฟ้อง และขั้นพิจารณาพิพากษาคดี⁴

หลักพื้นฐานของกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน

1. การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัยและการทำให้น่าเชื่อถือ

การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัย หมายถึง การที่ผู้พิพากษาได้เชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่ง ในขณะที่การทำให้น่าเชื่อถือนั้น เพียงแต่เชื่อว่าข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งน่าจะเป็นเช่นนั้น ก็เป็นการเพียงพอแล้ว เช่น การคัดค้านผู้พิพากษา เป็นต้น⁵

2. การพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยเคร่งครัดและการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ

การค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น เกี่ยวกับความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิดและระดับของโทษ เป็นการค้นหาข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญต่อปัญหาของความน่าตำหนิและปัญหาของโทษ กฎหมายได้กำหนดรูปแบบโดยเคร่งครัดซึ่งมีข้อจำกัดสองประการ 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 จะสามารถนำมาอ้างในชั้นศาลได้ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 244 ff. เป็นต้นไป⁶

การค้นหาข้อเท็จจริงในกรณีอื่นๆ ศาลสามารถทำได้ตามหลักการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ กล่าวคือ ศาลสามารถที่จะค้นหาข้อเท็จจริงได้ในทุกๆ รูปแบบ เช่น การโทรถามข้อเท็จจริง

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

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

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

ทางโทรศัพท์ เป็นต้น และในหลายๆ กรณี ศาลก็ไม่จำเป็นต้องเชื่อข้อเท็จจริงโดยปราศจากข้อสงสัย เพียงแต่เชื่อว่าข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งน่าจะเป็นเช่นนั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว⁷

กระบวนการพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ นำมาใช้ในกรณีดังต่อไปนี้

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

2) การค้นหาข้อเท็จจริงสำหรับคำวินิจฉัยในกรณีอื่นๆ ซึ่งทำเป็นรูปของคำสั่ง เช่น การออกหมายจับ⁸

3) การค้นหาข้อเท็จจริงในกระบวนการพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยอิสระ ทำได้จนกระทั่งก่อนที่จะเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาในชั้นสืบพยาน⁹

ในกรณีที่ข้อเท็จจริงนั้นมีความสำคัญทั้งในแง่ของปัญหาของความเป็นมาและปัญหาของการลงโทษทั้งในแง่ของวิธีพิจารณาความ ต้องใช้กระบวนการวิธีพิจารณาของการพิสูจน์ข้อเท็จจริงโดยเคร่งครัด¹⁰

3. ข้อห้ามต่างๆ ในเรื่องของการพยานหลักฐานในคดีอาญา อาจแบ่งได้เป็นสองประการคือ ข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน และข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐาน¹¹

3.1 ข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน หน้าที่ที่จะต้องค้นหาความจริงในคดีอาญาไม่ใช่จะไม่มีข้อจำกัด ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวจะถูกจำกัดโดยข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.1 ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งไม่อาจที่จะนำมาสืบได้ เช่น กรณีที่เกี่ยวกับความลับของรัฐและไม่ได้รับอนุญาตให้เปิดเผยที่เกี่ยวกับความลับของรัฐ

3.1.2 พยานหลักฐานชนิดใดชนิดหนึ่งไม่อาจจะนำมาสืบได้ เช่น บุคคลที่มีสิทธิปฏิเสธที่จะให้การเป็นพยาน จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นพยานบุคคลในคดีอาญา

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

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

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

¹⁰ เปรียบเทียบ. BGH StV 82.101 (อ้างถึงใน Roxin. บทที่ 24. หัวข้อ 4. อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. แหล่งเดิม).

¹¹ เปรียบเทียบ. Roxin. บทที่ 24. หัวข้อ 13 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ 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 แสงวิโรจน์พัฒนา. แหล่งเดิม).

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

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

¹⁵ เปรียบเทียบ. Beulke, vhk. หัวข้อ 181 (อ้างถึงใน สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒนา. แหล่งเดิม).

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

พยานที่เบิกความในสิ่งที่ตัวเองรับรู้มา อันเป็นผลมาจากความรู้ความเชี่ยวชาญของตน ในกรณีนี้ถือว่าเป็นพยานบุคคลไม่ใช่พยานผู้เชี่ยวชาญ¹⁷

ความสัมพันธ์ของพยานบุคคลต่อบทบาทอื่นๆ ในกระบวนการพิจารณาคดี

1. ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดไม่อาจเป็นพยานในคดีที่ตนเองถูกฟ้องได้¹⁸
2. หน้าที่ที่จะต้องให้การเป็นพยาน มาก่อนหน้าที่ของการเป็นผู้พิพากษา¹⁹

หลักดังกล่าวใช้กับพนักงานอัยการด้วย ในกรณีที่พนักงานอัยการคนดังกล่าว ถูกสอบปากคำในฐานะพยานเกี่ยวกับคำถามต่างๆ ที่มีความสำคัญต่อการวินิจฉัยข้อเท็จจริง²⁰ แต่หลักดังกล่าวไม่ใช่กับทนายความ กล่าวคือ แม้ว่าทนายความคนดังกล่าวจะเคยถูกสอบปากคำ ในฐานะพยานก็ยังทำหน้าที่ในฐานะทนายความต่อไปได้²¹

สิทธิของพยานบุคคลมีสามประการคือ

1. สิทธิที่จะส่งมอบรายงานที่เกี่ยวข้องและสมบูรณ์เกี่ยวกับเนื้อหาของกรให้ถ้อยคำของตน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 69 II)
2. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 68a)
3. สิทธิที่จะได้รับการชดใช้ค่าเสียหาย (ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 71) ตามกฎหมายว่าด้วยการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่พยานบุคคลและพยานผู้เชี่ยวชาญ²²

หน้าที่ของพยานบุคคล มี 3 กรณี คือ หน้าที่ที่จะต้องปรากฏตัว เบิกความและให้ คำสาบาน

1. หน้าที่ที่จะต้องปรากฏตัว โดยหลักการแล้วทุกๆ คนที่อยู่ในเขตอำนาจของศาล เยอรมัน รวมทั้งชาวต่างชาติที่พำนักอยู่ในประเทศเยอรมนีด้วย มีหน้าที่ที่จะต้องไปปรากฏตัว ต่อหน้าผู้พิพากษาและพนักงานอัยการแม้ว่าบุคคลดังกล่าวจะมีสิทธิที่จะไม่ให้การในฐานะพยาน ก็ตาม²³

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 ในกรณีของหน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบาน โดยการให้ถ้อยคำของตัวแทนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 66 b

3.3 ในชั้นพิจารณา พยานบุคคลทุกคนมีหน้าที่ที่จะต้องให้คำสาบาน เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 60-63²⁶

3.1.1.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

ตามวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยานหลักฐาน คู่หมั้น สามีภรรยา รวมถึงกรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้ว และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 52²⁷ มีสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยาน โดยไม่มีข้อจำกัด เหตุผลของข้อยกเว้นดังกล่าวอยู่ที่ว่าไม่ควรที่จะให้เกิดข้อขัดแย้งระหว่างหน้าที่ที่จะต้องบอกความจริงและความรักที่มีต่อญาติ 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.

บังคับต้องให้การก็มีเพียงเล็กน้อยเสียจนไม่อาจที่จะมีความชอบธรรมเพียงพอต่อการรูด้าเข้ามาในสิทธิส่วนตัวทางครอบครัวได้²⁸

บุคคลที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 52 ต้องได้รับการแจ้งถึงสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานในชั้นศาล แม้ว่าตนเองจะเคยให้ถ้อยคำใดๆ ไว้มาก่อนแล้วก็ตามสามารถที่จะยกเลิกได้ และสามารถสละสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้ แม้ในระหว่างเบิกความ กล่าวคือ ขอกลับมาใช้สิทธิให้การเป็นพยาน²⁹ อย่างไรก็ตาม หากการเบิกความได้เสร็จสิ้นแล้วก็ไม่อาจขอกลับมาใช้สิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้อีก³⁰

พยานบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะปฏิเสธการตอบคำถามในส่วนของรายละเอียดใดๆ 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 ทนายจำเลยและจำเลยเห็นชอบในการให้ยกเว้นการให้คำสาบาน

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

3.1.2 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

การสืบพยานในระบบชีวิตล่อว์ของประเทศฝรั่งเศสใช้ระบบไต่สวน (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 (Jurisdiction d' Instruction) เพื่อให้ศาลทำการไต่สวน ก่อนการฟ้องคดี สำหรับขั้นตอนพิจารณาพิพากษาคดีเป็นหน้าที่ขององค์กรศาล (Jurisdiction de Jugement) โดยจะมีศาลชั้นต้นที่เกี่ยวข้องอยู่ด้วยกัน 3 ศาล คือ ศาลตำรวจ (Tribunal de Police) ซึ่งมีอำนาจพิพากษาคดีลหุโทษ ศาลมัชฌิมโทษ (Tribunal Correctionnel) ซึ่งมีอำนาจพิพากษาคดี ความผิดมัชฌิมโทษ และศาลลูกขุน (Courd' Assises) ซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิด อุกฤษฏ์โทษ³⁷

สำหรับกฎเกณฑ์การเป็นพยานบุคคลในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศส จะปรากฏแทรก อยู่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญ และมี

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

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

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

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

ในส่วนนี้จะศึกษาถึงการกำหนดให้เอกสิทธิ์และสิทธิพิเศษ ทั้งในชั้นการพิจารณาของศาลไต่สวนและการให้เอกสิทธิ์ในชั้นการพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสมาตรา 427 กำหนดเพียงว่า คู่ความในคดีอาญาสามารถนำสืบพยานหลักฐานได้ทุกชนิดเพื่อประโยชน์ในการค้นหาความจริง ในระบบนี้จึงถือว่าพยานทุกชนิดสามารถนำสืบต่อศาลได้ ส่วนจะมีน้ำหนักให้นำเชื่อถือมากน้อยเพียงใดเป็นหน้าที่ศาลจะต้องวินิจฉัย

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 คำสาบานนี้เป็นรูปแบบที่ศักดิ์สิทธิ์ไม้อาจที่จะยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลงได้ อย่างไรก็ตาม สำหรับเด็กอายุไม่เกิน 16 ปี คู่ความฝ่ายแพ่ง บิดามารดา คู่สมรส โดยหลักไม่ต้อง ทำการสาบาน⁴¹

การให้เอกสิทธิ์ที่จะเบิกความโดยไม่อยู่ภายใต้คำสาบาน ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสมาตรา 335 คือ บุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับจำเลย ย่อมไม่ประสงค์จะเบิกความให้เป็นผลร้ายต่อจำเลย ส่วนบุคคลที่เป็นคู่ความ ในทางแพ่งมักจะเป็น ปฏิบัติต่อตัวจำเลย เพราะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดของจำเลยก็ย่อม ประสงค์ให้จำเลยได้รับโทษ คำเบิกความของบุคคลเหล่านี้จึงมักจะไม่มีความเบี่ยงเบนได้เป็นธรรมดา 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 รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (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. บุพพการีทั้งหมดของจำเลย 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 คำพิพากษาเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย ศาลต้องผูกพันพิพากษาคดีตามแนวคำพิพากษาที่ได้มีมาแต่เดิมตามหลัก “ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันย่อมต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเดียวกัน” คำพิพากษาของศาลมีความสำคัญมากกว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษร กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเพียงข้อยกเว้นของระบบคอมมอนลอว์ ในกรณีที่ไม่มีคำพิพากษามาปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น การศึกษากฎหมายต้องเริ่มจากการศึกษาคำพิพากษาของศาลที่มีมาแต่เดิมเป็นหลัก ระบบคอมมอนลอว์นี้ บางตำราเรียกว่า ระบบกฎหมายจารีตประเพณี

ระบบที่ใช้กันอยู่มักจะใช้วิธีพิจารณาโดยระบบกล่าวหา เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ระบบนี้สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลคนหนึ่งนำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจชำระคดีแก่ตน สาธารณคดีสำคัญของการพิจารณาในระบบนี้ คือ ผู้ชำระความต้องวางตัวเป็นกลางจริงๆ เพื่อควบคุมให้คู่ความทั้งสองฝ่ายปฏิบัติตามกติกาอย่างเคร่งครัด และ

อำนาจของศาลในการสืบพยานเพิ่มเติมหรือตัดพยานก็มีจำกัดหรือแทบไม่มีเลย ต้องปล่อยให้คู่ความดำเนินคดีหาพยานหลักฐานเต็มที่ และหลักเกณฑ์ในการที่จะนำพยานอย่างไรมาพิสูจน์ได้หรือไม่ได้เป็นไปโดยเคร่งครัด มีบทตัดพยานที่เด็ดขาด เพื่อมิให้พยานที่ต้องห้ามเข้าสู่สำนวนความเท่ากับเป็นการไม่สืบพยานนั้นเลย ทั้งนี้ เพื่อมิให้ทั้งสองฝ่ายได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน ดังนั้นระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบที่วิธีการชำระความเป็นไปในทางที่มีใจทักมีจำเลย ผู้ชำระคดีตั้งตนเป็นกลางคอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่ได้วางขึ้นไว้โดยเคร่งครัด⁴³

3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

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

ประเทศสหรัฐอเมริกาคิดว่าเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ โดยในแต่ละมลรัฐจะผูกพันตามระบบคอมมอนลอว์ยกเว้นมลรัฐหลุยเซียนา ซึ่งใช้ระบบซีวิลลอว์เพราะได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศฝรั่งเศส อนึ่ง ภายใต้ระบบคอมมอนลอว์นี้ บ่อเกิดกฎหมายที่สำคัญนอกจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้ว ยังมาจากการที่ผู้พิพากษาสามารถสร้างกฎหมายขึ้นผ่านการเขียนคำพิพากษา ซึ่งจะมีผลผูกพันไปยังคำตัดสินของศาลในระดับที่ต่ำกว่าที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลเดียวกันในอนาคต⁴⁵

ในประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา (Adversarial System) เช่นเดียวกันกับประเทศอังกฤษ ระบบนี้ถือหลักว่าศาลหรือผู้พิพากษาหรือลูกขุนเปรียบเสมือนกรรมการของการต่อสู้คดีที่จะต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด การพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆ เป็นหน้าที่ของคู่ความซึ่งจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือตามที่ศาลสั่ง ถ้าคู่ความใดไม่พิสูจน์ข้อเท็จจริงใดซึ่งตนมีหน้าที่ที่ย่อมแพ้ในประเด็นข้อนั้น

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

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

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

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 โดยกำหนดให้พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลย เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรส และเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส ซึ่งเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเอกสิทธิ์ที่สืบเนื่องกันมาตามกฎหมายจารีตประเพณีบนพื้นฐานของการป้องกันมิให้เกิดความบาดหมางและแตกแยกขึ้นในครอบครัว ทั้งนี้ ศาลสูงสหรัฐได้ลงความเห็นว่าการครอบครัวยุติธรรมที่มีเหตุผล เพราะหากพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การเป็นผลร้ายแล้ว ก็เป็นสิ่งที่ไม่แน่นอนว่าความสัมพันธ์ระหว่างเขาทั้งสองต้องพังทลายลง 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. *สุลพาท*, 4(39), น. 88-100.

คดี ซึ่งถือเป็นข้อสันนิษฐานได้ว่าประชาชนไม่พึงพอใจกับกฎหมายจารีตประเพณี และในปี ค.ศ. 1810 การไม่พึงพอใจนี้ได้ขยายวงกว้างและก่อให้เกิดความเจริญก้าวหน้าทางความคิดที่จะนำเอากฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้

ปฏิกริยาที่ต่อต้านระบบกฎหมายจารีตประเพณีนั้น ได้นำมาสู่ความพยายามในการรวบรวมกฎหมายทั้งหมดไว้ด้วยกัน จากการกระตุ้นของ Jeremy Bentham ที่คัดค้านกฎหมายจารีตประเพณี⁴⁷ และจาก Code Napoleon ของประเทศฝรั่งเศสยังผลก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในการรวบรวมกฎหมาย อีกทั้งประชาชนในหลายมลรัฐก็ให้การสนับสนุนกันอย่างแพร่หลายด้วย ในปี ค.ศ. 1828 มลรัฐนิวยอร์กได้มีการยกร่างกฎหมายทรัพย์สินขึ้นตามแบบแผนของ 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 มลรัฐเพนซิลเวเนียและมลรัฐแมสซาชูเซตส์ได้ดำเนินการตามมลรัฐนิวยอร์ก โดยทำเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วนำมาใช้ในปี ค.ศ. 1834.

⁴⁹ ปัจจุบันมลรัฐลุยเซียนาเป็นรัฐเดียวในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้ระบบประมวลชีวิตลอร์ 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 โดยการหาข้อมูลมากกว่า 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 กฎหมายที่ออกมานี้ก็ไม่สามารถดึงเอาสาระสำคัญแห่งเนื้อหาออกมาได้อย่างสมบูรณ์ 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 ศาลรัฐเองก็ยังมีปัญหาว่าจะเอากฎหมายและคำวินิจฉัยของมลรัฐใด ซึ่งต่อมาก็ได้นำเอา Federal Rules of Civil Procedure มาใช้ในปี ค.ศ. 1938 ในข้อที่ 43 (a) ว่า “ในการพิจารณาคดี พยานบุคคลต้อง เบิกความด้วยวาจาต่อหน้าศาล เว้นแต่ข้อบังคับนี้จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น พยานหลักฐานทั้งหมด ที่จะรับฟังได้นั้น ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของสหรัฐอเมริกา หรือภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยพยานหลักฐาน ที่นำมาใช้บังคับก่อนหน้านี้ในการพิจารณาคดีของศาลสหรัฐ หรือภายใต้ข้อบังคับว่าด้วยพยาน หลักฐานที่นำมาใช้ในเขตอำนาจของศาลมลรัฐ ซึ่งศาลสหรัฐได้ถือตามในคดีใด บทบัญญัติ หรือ ข้อบังคับซึ่งได้รับรองพยานหลักฐานโดยชอบที่ได้มาตามกระบวนการวิธีที่เหมาะสมโดยบัญญัติไว้ใน กฎหมาย หรือข้อบังคับซึ่งอ้างอิงสิ่งที่กล่าวมานี้ ความสามารถของพยานบุคคลในการเบิกความจะ ถูกวินิจฉัยในลักษณะนี้เช่นเดียวกัน”⁵⁷ ถึงแม้ข้อบังคับนี้จะเป็นการปิดเป่าความยุ่งเหยิงของปัญหา

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 ที่มีได้มีการกล่าวพาดพิงถึงเอกสิทธิ์เป็นพิเศษ 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 โดยให้ศาลแห่งสหรัฐมีอำนาจตีความได้ตามเหตุผลและประสพการณ์ 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 เอกสิทธิ์ของพยานที่ดี บุคคล รัฐบาล มลรัฐ หรือหน่วยงานทางการเมืองของรัฐบาลหรือมลรัฐที่ดี ให้วินิจฉัยตามกฎหมายของมลรัฐ”⁶⁴

ข้อบังคับที่ 501 ผู้ร่างมีเจตนาให้นำเอกสิทธิ์ไปใช้ได้กับคดีทุกประเภทในศาลสหรัฐ โดยกำหนดให้เอกสิทธิ์มาจากรัฐธรรมนูญ รับบัญญัติของรัฐสภา 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 ในเวลาไล่เลี่ยกัน 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 ซึ่งศาลสหรัฐก็คอยสอดส่องหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะมาช่วยในการตัดสินคดีที่เกี่ยวกับเอกสิทธิ์ จนกระทั่งในตอนต้นของศตวรรษที่ 19 ปี ค.ศ. 1810 ถึงตีพิมพ์ฉบับแรกของสหรัฐอเมริกาในด้าน พยานหลักฐานก็คือ “Digest of the Law of Evidence” ซึ่งแต่งโดยผู้พิพากษา Zephaniah Swift ทั้งนี้ ถึงแม้จะยังไม่ค่อยแพร่หลายมากนัก แต่ก็ได้แสดงให้เห็นถึงเอกสิทธิ์ต่างๆ ที่ออกมาจาก กฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษ โดยเฉพาะเอกสิทธิ์ของสามีภรรยา

ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยามีเอกสิทธิ์อยู่ 3 ประเภทด้วยกัน ประเภทแรก คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นคู่สมรส ของตน โดยอนุญาตให้พยานปฏิเสธที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความเป็นปฏิบัติแก่คู่สมรสของตน ประเภทที่สอง คือ เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภรรยาโดยอนุญาต ให้พยานมีสิทธิไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภรรยาให้บุคคลภายนอก หรือศาลทราบ และประเภทสุดท้าย คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานซึ่งอนุญาตให้คู่สมรส ที่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งสามารถปฏิเสธไม่มาเป็นพยานได้ ทั้งนี้ แม้ว่าเอกสิทธิ์ 2 ประเภทแรกในทางปฏิบัติจะเป็นการซ้ำซ้อนกัน⁶⁸ แต่ก็ยังมีหลักการและ เหตุผลบางอย่างที่แตกต่างกัน

ประวัติความเป็นมาของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสของตน พัฒนามาจากหลักกฎหมายจารีตประเพณีที่เก่าแก่ที่ให้ความคุ้มครองแก่ภรรยาจากการให้การ หรือเปิดเผยเพื่อเป็นประ โยชน์หรือเป็นผลร้ายแก่สามี ซึ่งเรียกว่าข้อบังคับในการห้ามหรือจำกัด สิทธิของคู่สมรส โดยมาจากหลักการทางนิติศาสตร์ในสมัยกลาง 2 หลัก คือ

1. หลักผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจให้การหรือเปิดเผยความเป็นประโยชน์แก่ตัวของเขาเอง ทั้งนี้ เพราะเขาเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในคดีนั้น และ

2. หลักสามีภรรยาเป็นบุคคลคนเดียวกัน⁶⁹ 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 ภรรยาที่เกิดจากความไว้วางใจกันนั่นเอง

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 สามีเป็นผู้นำของครอบครัว ภริยาในเวลานั้นจึงเปรียบเสมือนข้าทาสบริวารของสามีไม่อาจมีอิสระจากสามีได้ ฉะนั้นด้วยความเชื่อเหล่านี้ จึงก่อให้เกิดข้อห้ามว่าภริยาไม่สามารถให้การหรือเบิกความ เพื่อประโยชน์หรือปรักปรำเป็นผลร้ายแก่สามีของตนได้⁷¹

ต่อมาในปี ค.ศ. 1933 ศาลสูงสหรัฐในคดี Funk v. United States⁷² ได้ยกเลิกข้อห้ามที่มีให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้การหรือเบิกความเป็นประโยชน์แก่อีกฝ่ายหนึ่งลง เพื่อเป็นการสนับสนุนและส่งเสริมความปรองดองในครอบครัวอันเป็นหลักการสมัยใหม่ และข้อห้ามดังกล่าวก็ได้ถูกยกเลิกทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาในมลรัฐต่างๆ อีกด้วย ฉะนั้น สิ่งที่ยังเป็นข้อห้ามที่เหลืออยู่ของหลักนี้ ก็คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตนเอง ซึ่งตามกฎหมายเกณฑ์ปัจจุบันเป็นการให้เอกสิทธิ์เพื่อรับรองความคุ้มครองให้แก่สามีภริยาจากการให้การหรือเบิกความในคดี⁷³

ประวัติความเป็นมาของเอกสิทธิ์ในการติดต่อสื่อสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาได้ปรากฏขึ้นราวกลางศตวรรษที่ 16 ตามหลักของกฎหมายจารีตประเพณีที่ห้ามมิให้คู่สมรสทั้งสองเปิดเผยการติดต่อข่าวสารความลับอย่างใดๆ ที่ได้ทำขึ้นโดยสามีหรือภริยาในระหว่างเวลาที่สมรสกัน โดยปราศจากความยินยอมของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง⁷⁴ เหตุผลก็คือการให้ความคุ้มครองความไว้วางใจกันในครอบครัว แต่ก็ยังมีได้รับการยอมรับกันอย่างชัดเจน จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1850 จึงเริ่มได้รับการยอมรับกันอย่างจริงจัง เหตุผลหนึ่งที่ทำให้การยอมรับเอกสิทธิ์นี้ล่าช้าก็เนื่องมาจากการที่ข้อบังคับในการห้ามหรือจำกัดสิทธิของคู่สมรสและเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตนเอง ได้ครอบคลุมการพยายามที่จะนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารมาใช้ ซึ่งก่อนหน้านั้น การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาจะถูกนำมาใช้เฉพาะคดีซึ่งนานๆ 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 ไม่ยอมมาให้การ โดยอ้างว่าเป็นเรื่องราวที่มาจากความคิดต่อข่าวสารกันระหว่างเขาและลูกสาวของเขา ฉะนั้น เขาจึงควรได้รับความคุ้มครองตามเอกสิทธิ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร แต่ผู้พิพากษาในคดีนี้กล่าวว่า “ไม่มีเอกสิทธิ์เช่นนี้และยังไม่มีเจตจำนง” จึงเป็นเหตุผลในการนำเอาเอกสิทธิ์ใหม่นี้มาใช้บังคับ

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

มิใช่มีเพียงคดีของนาย Kinoy กับคดีของนาง Pisani เท่านั้น แต่บิดามารดามักถูกเรียกให้มาเบิกความปรักปรำบุตรของเขา และในบางโอกาสบุตรก็จะต้องเบิกความปรักปรำบิดามารดาของเขาทั้งในศาลมลรัฐและศาลสหรัฐด้วย⁸³ หากปฏิเสธไม่ยอมให้การหรือเบิกความ บิดามารดาหรือบุตรก็จะถูกจำคุก⁸⁴ จึงแสดงให้เห็นว่า ประเด็นของการบังคับบิดามารดาและบุตรให้เบิกความปรักปรำอีกฝ่ายหนึ่งนั้น เป็นสาเหตุที่ก่อให้เกิดความขัดแย้งกันกับคุณค่าทางสังคมอันเป็นรากฐานที่ยังรากลึกลงในความรักและความซื่อสัตย์ในครอบครัว ซึ่งถูกอ้างว่าเป็นปฏิปักษ์ต่อความต้องการพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็นในคดีสำหรับการค้นหาความจริงและความยุติธรรม

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 ภายในชั่วระยะเวลา 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 ได้เริ่มพิจารณาขยายเอกสิทธิ์ไปสู่สมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัว เห็นได้จากในคดี *In re Grand Jury Proceedings Witness: Agosto* นาย Charles Agosto⁸⁵ ได้รับหมายเรียกจากคณะลูกขุนใหญ่ให้มาให้การปรักปรำนาย Joseph บิดาของเขา ซึ่งถูกสงสัยว่ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม นาย Agosto ไม่ยอมกระทำตามหมายเรียก และคัดค้านว่า การใช้หมายเรียกมาบังคับเขานั้น จะทำให้เขารวมทั้งครอบครัวของเขาและสังคมโดยทั่วไปได้รับความเสียหาย โดยให้เหตุผลว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญ และการมีอิสระในการปฏิบัติกิจกรรมทางศาสนา⁸⁶ ศาลจึงได้ยกเลิกหมายเรียก ทั้งนี้ ไม่ได้ห้ามเฉพาะการเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการห้ามบังคับให้ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำอีกด้วย เอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรนั้นอยู่บนพื้นฐานเดียวกันกับเอกสิทธิ์ของสามีภรรยา โดยเป็นการให้ความคุ้มครองในความซื่อสัตย์ มั่นคงและความสามัคคีปรองดองกันในครอบครัว และเพื่อป้องกันมิให้มีการให้การหรือเปิดเผยเท็จ หรือถูกบังคับให้กล่าวในสิ่งซึ่งเป็นที่น่ารังเกียจในสังคม (*repugnant to society*) รวมทั้งยังเป็นสิทธิส่วนตัวของครอบครัวที่รัฐธรรมนูญมอบให้อีกด้วย⁸⁷

จึงอาจกล่าวได้ว่า การยอมรับเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรในคดีนั้น มิได้ถือกำเนิดมาจากกฎหมายจารีตประเพณีดังเช่นเอกสิทธิ์ระหว่างสามีภรรยา หากแต่มาจากสิทธิส่วนตัวของครอบครัวซึ่งรัฐธรรมนูญรับรองไว้ให้ ทั้งยังเป็นการดำเนินการตามแนวทางของ *Federal Rule of Evidence* ข้อบังคับที่ 501 ซึ่งกำหนดให้ศาลสหรััฐพัฒนาเอกสิทธิ์ได้ตาม “เหตุผลและประสบการณ์” โดยรัฐสภาได้ออกหลักการนี้ก็เพื่อจุดประสงค์ให้ศาลปรับตามสภาพแวดล้อมและพฤติการณ์ในการพัฒนาหลักข้อบังคับของเอกสิทธิ์ในแต่ละคดีและเปิดช่องเอาไว้เพื่อการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาวการณ์ที่เหมาะสม⁸⁸

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 เขาก็จะไม่สามารถปฏิบัติกิจกรรมทางศาสนาตามที่เขาต้องการได้

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

ท่านอาจารย์มารุต บุญนาค กล่าวไว้ว่า “สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเองเป็นสิทธิดั้งเดิมที่มีมาแต่บรรพกาล สามารถนำมาใช้ได้ทุกกรณีหาเป็นการขัดต่อกระบวนการยุติธรรมไม่”⁹⁰

และนอกจากนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมาตรา 233 ก็ยังบัญญัติไว้ว่า “จำเลยอาจอ้างตนเองเป็นพยานได้ ในกรณีที่จำเลยอ้างตนเองเป็นพยาน ศาลจะให้เข้าสืบก่อนพยานอื่นฝ่ายจำเลยก็ได้ ถ้าคำเบิกความของจำเลยนั้นปรักปรำหรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นซักค้านได้” เป็นต้น

ฉะนั้น เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งนั้น จึงหมายความว่า คู่สมรสฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความเป็นผลร้ายเป็นโทษ หรือเป็นการเสียหายแก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งของตนเอง

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. *คูลพาท*, น. 42.

⁹⁰ จาก “การเตรียมคดีก่อนนำเข้าสู่ศาล.” (2515, มกราคม), โดย มารุต บุญนาค. *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 แต่ถ้าการสมรสนั้นไม่ถูกต้องตาม กฎหมายหรือเป็นโมฆะไม่สามารถอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้นำมาอ้างได้⁹¹

(2) เอกสิทธิ์นี้นำมาใช้กับพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นคู่ความ ในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเท่านั้น⁹² หมายความว่า ผู้ที่จะอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้ก็คือ พยานที่เป็น คู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเท่านั้น

(3) การอ้างเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จะต้องเป็นไป โดยบริสุทธิ์ สัมครใจ 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 ในกรณีที่มีผู้ถูกกล่าวหาว่าดื่มสุราแล้วอาละวาด พนักงานอัยการได้เรียกภริยาของเขามาเป็น พยาน และซักถามว่าเธอประสงค์จะเบิกความปรักปรำสามีของเธอหรือไม่ ภริยาตอบว่าเธอประสงค์เช่นนั้น แต่ทว่าในการถามค้านพยาน เพื่อต้องการพิสูจน์ว่าคำเบิกความของเธอนั้นเป็นไปโดยสัมครใจ หรือถูกบังคับ กลับปรากฏว่าพนักงานอัยการได้ขู่ภริยาว่า ถ้าเธอไม่เบิกความปรักปรำสามีของเธอ เธอจะต้องเป็นผู้จ่าย ค่าธรรมเนียมในศาลทั้งหมด คำเบิกความของภริยาที่เกิดขึ้นนี้จึงรับฟังไม่ได้

ข้อ 4 การสละเอกสิทธิ์

พยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจสละเอกสิทธิ์นี้ได้ โดยการยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรไว้อย่างชัดแจ้งโดยบริสุทธิ์ สัมครใจ และไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ประการใด

จากหลักเกณฑ์โดยทั่วไปของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ปรักปรำเป็นเอกสิทธิ์ของพยานโดยเฉพาะ สามารถนำไปใช้ได้แม้ในเหตุการณ์หรือการกระทำก่อนๆ ของคู่สมรส โดยขณะที่อ้างเอกสิทธิ์นี้ยังคงเป็นสามีมภรรยาที่ถูกต้องตามกฎหมายและพยานต้องมีเจตนาที่บริสุทธิ์ใช้เอกสิทธิ์นี้โดยสุจริต ทั้งนี้เอกสิทธิ์ดังกล่าวย่อมสิ้นสุดลงด้วยความตายของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือโดยการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรส โดยมีข้อยกเว้นในกรณีความผิดที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งกระทำต่ออีกฝ่ายหนึ่งหรือบุตรของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งไม่จำกัดฐานความผิด

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

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งนั้น นำมาใช้เฉพาะคำให้การหรือเปิดเผยความที่ให้โดยพยานเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ พยานหลักฐานต่างๆ ที่มีใช้คำให้การหรือคำเปิดเผยความ ดังเช่น ลายมือหรือลายพิมพ์นิ้วมือ จึงไม่อยู่ในขอบเขตของเอกสิทธิ์นี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการสามารถนำเอามาเป็นพยานหลักฐานปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีได้⁹⁵ พยานที่เป็นคู่สมรสยังสามารถที่จะช่วยหาพยานหลักฐานต่างๆ ที่มีใช้คำให้การหรือเปิดเผยความดังกล่าว และถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีดังกล่าวนี้จะไม่เสียไปในฐานะของ “หลักผล ไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษ (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 ซึ่งสามีและภริยาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่อาจจะเปิดเผยการติดต่อนั้น ให้บุคคลอื่นทราบได้”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 มีสิทธิที่จะปกป้องคู่สมรสของเขาจากการให้การหรือเปิดเผยความถึงเรื่องราวความลับระหว่างเขากับคู่สมรสของเขา

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 ที่สามีหรือภริยาได้ทำให้แก่กันโดยปราศจากความยินยอมของกลุ่มสมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และการติดต่อข่าวสารนั้นต้องทำขึ้นระหว่างคู่สมรสเท่านั้น โดยไม่มีบุคคลอื่นอยู่ด้วย ทั้งการติดต่อข่าวสารนั้นต้องกระทำโดยเจตนาให้เป็นความลับโดยมีข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการติดต่อข่าวสาร ที่ทำขึ้นระหว่างการสมรสนั้นให้ถือว่าเป็นความลับ และถ้าบุคคลใดประสงค์จะคัดค้านการร้องขอเอกสิทธิ์นี้ บุคคลนั้นก็ต้องมีภาระพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นมิได้เป็นความลับหรือมิได้รับเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารดังกล่าว”⁹⁹ ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 ลักษณะความหมายของการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยา

คำว่า “การติดต่อข่าวสาร” ในความหมายของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา ไม่ว่าศาลมลรัฐหรือศาลสหรัฐอเมริกาได้มีการตีความ¹⁰⁰ และมีความหมายที่ขยายออกไปกว้างมาก¹⁰¹ การติดต่อข่าวสารนั้นไม่ว่าจะเป็นภาษาโดยทั่วไปที่แสดงออกโดยคำพูดหรือคำกล่าว หรือการติดต่อด้วยวาจาหรือสนทนากัน ซึ่งเป็นเพียงเสียงที่ได้ยินระหว่างสามีภริยาจะได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ในการติดต่อนี้เท่านั้น¹⁰² แต่ยักรวมถึงข้อเท็จจริงต่างๆ ที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รู้มาจากการสังเกตในพฤติกรรมของการอยู่ร่วมกัน โดยดูจากการกระทำ หรือการแสดงออกไม่ว่าจะเป็นสภาวะทางกายหรือทางจิตใจเพราะถือว่าเป็นเรื่องที่ได้รู้มาจากการสังเกต 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 และเป็นการยากที่จะตั้งคำถามจำกัดความให้ชัดเจนและครอบคลุมยกตัวอย่างเช่น 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 เพราะลักษณะของการติดต่อเช่นนี้มิได้มีเจตนาให้เป็นความลับ และมีได้อยู่ในความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา¹¹⁸ หากแต่เป็นการติดต่อที่มีเจตนากระทำขึ้นเพื่อให้สาธารณชนได้รับรู้ในเวลาต่อมา¹¹⁹ เช่น บันทึกความตกลงทางด้านธุรกิจและทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาหรือการแสดงความคิดเห็นในทางธุรกิจ¹²⁰ หรือในกรณีที่มีสามีเขียนข้อความถึงภริยาโดยเขียนไว้ในกระดาษแผ่นใหญ่แล้วปิดเอาไว้ในสถานที่ซึ่งบุคคลอื่นสามารถเห็นได้ง่าย 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 และคดี *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 จึงไม่นำมาใช้บังคับในกรณีที่บุคคลผู้ต่อหน้านั้นยังเป็นเด็กที่อ่อนเยาว์¹²⁶ ซึ่งไม่สามารถเข้าใจว่าเขาได้พูดหรือทำการติดต่ออะไรกันและเด็กนั้นก็ไม่สามารถเป็นพยานได้¹²⁷

กรณีที่สามีได้เขียนส่งความถึงนักเขียนชวเลขให้ส่งข้อความเป็นจดหมายถึงภริยาของเขาจึงไม่ได้รับเอกสิทธิ์¹²⁸ แม้ว่าจะมีเจตนาติดต่อกับภริยาของเขาก็ตาม หรือการที่สามีได้ทำการติดต่อภริยาในเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญา แม้จะว่าได้กระทำต่อหน้าผู้ที่ร่วมกันกระทำความผิดกับสามีก็ตาม ก็ไม่ได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์นี้¹²⁹ อย่งไรก็ตาม สามีภริยา ที่ทำการติดต่อข่าวสารกันนั้นจะต้องรู้ถึงการอยู่ต่อหน้าของบุคคลที่สามในเวลาทำการติดต่อนั้นด้วย¹³⁰

นอกจากนั้น การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าบุคคลที่สามยังสามารถนำไปใช้บังคับในกรณีที่บุคคลที่สามได้ยื่นการติดต่อของคู่สมรสจากการสนทนาด้วยไม่ว่าบุคคลที่สามจะไปบังเอิญได้ยินหรือแอบฟังโดยเจตนา¹³¹ 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.

ไม่รู้ถึงการได้ยินหรือแอบฟังของบุคคลที่สามก็ตาม¹³² การสนทนาระหว่างคู่สมรสดังกล่าวนี้ บุคคลที่สามสามารถเปิดเผยถึงข้อความที่ได้ยินหรือแอบฟังมาได้¹³³

ข้อ 4 การเปิดเผยของบุคคลที่สาม

บุคคลที่สามที่ได้ยินต่อหน้าคู่สมรสหรือได้ยินการสนทนาระหว่างคู่สมรส ไม่ว่าจะบังเอิญหรือโดยเจตนาและแม้ว่าการอยู่ต่อหน้าการได้ยินนั้นคู่สมรสจะไม่รู้ก็ตาม หรือแม้ว่าการสนทนาหรือการติดต่อนั้นได้เจตนาให้เป็นความลับก็ตาม บุคคลที่สามนั้นก็อาจให้การหรือเบิกความเปิดเผยถึงเรื่องราวหรือความรู้ที่ตนได้รับมาเป็นพยานในคดีได้¹³⁴ แม้จะขัดแย้งกับคำเบิกความของคู่สมรสฝ่ายที่ถูกซักถามพยานก็ตาม¹³⁵

ดังนั้น ในกรณีที่มีรับจดหมายที่ภริยาเขียนถึงเขาและสามีก็ส่งไปให้บุคคลที่สามอ่านหรือส่งให้ทนายความ จดหมายนั้นจึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้¹³⁶ เช่น การที่นักโทษเขียนจดหมายถึงคู่สมรสของเขาโดยอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของที่คุมขังว่าผู้คุมสามารถเปิดอ่าน และตรวจสอบจดหมายได้ ผู้คุมจึงสามารถเป็นพยานแสดงถึงข้อความในจดหมายนั้นได้¹³⁷ หรือในกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ให้ข่าวสารที่เป็นความลับที่ติดต่อกันระหว่างคู่สมรส ให้แก่บุคคลที่สามทราบด้วยความสมัครใจ โดยคู่สมรสผู้ทำการติดต่อนั้น ได้ยินยอมด้วยความลับดังกล่าวนี้จึงถูกทำลายลง บุคคลที่สามจึงสามารถให้การเป็นพยานและเปิดเผยได้¹³⁸

อย่างไรก็ตาม การที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้เปิดเผยข่าวสารความลับให้บุคคลที่สามทราบโดยปราศจากความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้ให้ข่าวสารนั้น เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนั้นยังคงมีอยู่ เพราะการเปิดเผยของคู่สมรสนั้นมิได้เป็นการละสิทธิ์หรือยกเลิก หรือเป็นการทำลายเอกสิทธิ์ของคู่สมรสผู้ซึ่งทำการติดต่อ เนื่องจากคู่สมรสแต่ละฝ่ายต่างก็เป็นผู้ถือเอกสิทธิ์ ฉะนั้น 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 หรือเป็นการอยู่กินฉันสามีภริยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสให้ถูกต้องตามกฎหมาย¹⁴² 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 โดยถือว่าจดหมายที่สามีมีถึงภริยาในขณะที่แยกกันอยู่ไม่ถือว่าเป็นการติดต่อระหว่างสามีภริยา

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

แต่กระนั้นก็ตีบงามลรัฐและทัศนคติของนักวิชาการบางท่านยินยอมให้นำเอกสิทธิ์นี้มาใช้เฉพาะในกรณีที่คู่สมรสผู้ซึ่งได้ทำการติดต่อข่าวสารเท่านั้นเป็นผู้อ้างขอเอกสิทธิ์ได้ หรือให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้อ้างขอเอกสิทธิ์ได้โดยลำพัง โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสารนั้นหรือไม่¹⁵³ แต่โดยทั่วไปแล้วคู่สมรสทั้งสองฝ่ายสามารถอ้างเอกสิทธิ์นี้ได้

ข้อ 8 กระบวนการพิจารณาในการนำหลักเอกสิทธิ์มาใช้บังคับ

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยานี้ สามารถนำไปใช้บังคับในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาใดๆ แม้ว่าทั้งสามีและภริยาจะมีใจคู่ความในคดี¹⁵⁴ หรือแม้ว่าทั้งสองจะเป็นคู่ความร่วมมือและมีผลประโยชน์ร่วมกันในคดีก็ตาม¹⁵⁵ กล่าวคือไม่ว่าคู่สมรสทั้งสองฝ่ายนั้นจะอยู่ในฐานะใดในคดีก็ตามไม่อาจจะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมิได้

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

หลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาไม่อาจนำมาใช้บังคับกับกรณีที่เป็นการละเมิดความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาอันเป็นจุดมุ่งหมายที่สำคัญของเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้ได้¹⁵⁷ และจากการพัฒนาหลักเกณฑ์ที่ห้ามมิให้นำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามาใช้ในคดีประเภทใดบ้างนั้น มีหลักการพัฒนาจากมลรัฐหนึ่งสู่อีกมลรัฐหนึ่งในรูปของบทบัญญัติกฎหมายโดยชัดแจ้งก็ดี จากคำพิพากษาซึ่งเป็นบรรทัดฐานตามหลักกฎหมายจารีตประเพณีก็ดี¹⁵⁸ ห้ามมิให้นำเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามาใช้บังคับในกระบวนการพิจารณาดังต่อไปนี้

(1) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือกระทำความผิดต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

(2) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลที่สามได้เกิดขึ้นระหว่างที่คู่สมรสฝ่ายนั้นได้กระทำความผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง

(3) กระบวนการพิจารณาคดีอาญาซึ่งคู่สมรสทั้งสองฝ่าย ได้ทำการติดต่อข่าวสารโดยการใช้ความรู้หรือให้การสนับสนุนไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน 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. *Mc Cormick on Evidence*. pp.198-199.

ที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือที่หย่ากันแล้ว หรือที่มีคำพิพากษาให้เพิกถอนการสมรสมีสิทธิที่จะเปิดเผย การติดต่อข่าวสารความลับที่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งได้ทำขึ้นในระหว่างความสัมพันธ์ของการสมรส ยังคงอยู่และชอบด้วยกฎหมาย¹⁵⁹ ทั้งนี้ เพราะประเทศสหรัฐอเมริกา มีนโยบายในการรักษาความลับ ไว้เป็นการถาวร มิใช่เป็นการชั่วคราวอย่างประเทศอังกฤษ¹⁶⁰ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

กรณีที่มีการติดต่อข่าวสารกันหลังจากที่การสมรสสิ้นสุดลงแล้ว การติดต่อข่าวสารนั้น สามารถนำไปเปิดเผยเป็นพยานหลักฐานรับฟังได้¹⁶¹ ดังนั้น จึงแสดงให้เห็นว่าเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้ จะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อคู่สมรสทั้งสองฝ่ายได้ถึงแก่ความตายแล้วเท่านั้น อย่างไรก็ตาม สามีหรือภริยาที่ยังมีชีวิตอยู่หรือที่หย่ากันแล้วก็สามารถเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสคนก่อนได้ สามารถบอก เรื่องราวต่างๆ ระหว่างที่อยู่ร่วมกัน ได้แต่ต้องมิใช่เป็นการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับ¹⁶²

ข้อ 11 การสละเอกสิทธิ์

สามีหรือภริยาอาจสละเอกสิทธิ์ที่ได้รับความคุ้มครองจากการเปิดเผยการติดต่อข่าวสาร ระหว่างกันได้¹⁶³ โดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งไม่ว่าคู่สมรสฝ่ายนั้นจะเป็น ผู้ทำการติดต่อข่าวสารนั้นหรือไม่ก็ตาม¹⁶⁴ การสละเอกสิทธิ์อาจทำได้โดยวิธีเรียกคู่สมรสอีก ฝ่ายหนึ่งมาเป็นพยานในเรื่องที่ติดต่อข่าวสารซึ่งเป็นวิธีสละเอกสิทธิ์โดยปริยายก็ได้ หรือจะทำขึ้น เป็นลายลักษณ์อักษรโดยชัดแจ้งก็ได้¹⁶⁵

จากหลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา ดังกล่าว เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่ามีความจำเป็นและสำคัญอย่างมากเช่นเดียวกับเอกสิทธิ์ ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ก็คือ สามีภริยานั้นจะต้องเป็นคู่สมรส ที่ถูกต้องตามกฎหมายของแต่ละมลรัฐ โดยคู่สมรสฝ่ายที่ต้องการอ้างเอกสิทธิ์นั้นมิถุนันจะต้อง พิสูจน์ว่าการสมรสนั้นยังคงอยู่และถูกต้องตามกฎหมาย¹⁶⁶ แต่หากการสมรสนั้นได้มีขึ้น โดยการ แกล้งสมรสกันเพื่อต้องการใช้เอกสิทธิ์ให้เป็นประโยชน์แก่ตนในคดี¹⁶⁷ หรือเพราะมีเหตุน่าสงสัย เกี่ยวกับการสมรส แม้ว่าหลักการที่ทำจะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม 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 เอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารสามารถคุ้มครองการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยานับแต่เวลาที่ได้ทำการสมรสกันเมื่อมาการสมรสจะสิ้นสุดลงก็ตามเอกสิทธิ์นี้ก็ยังคงมีอยู่ เว้นเสียแต่ว่า คู่สมรสทั้งสองฝ่ายจะเสียชีวิตแล้ว เอกสิทธิ์การติดต่อนี้จึงจะสิ้นสุดลง แต่สำหรับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำนั้น จะถือว่าสิ้นสุดลงทันทีที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือโดยการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรสนั้น จึงเห็นได้ว่าเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยามีขอบเขตในการใช้กว้างกว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง อย่างไรก็ตาม แต่ละเอกสิทธิ์ดังกล่าวต่างก็เป็นเอกเทศอิสระแก่กัน

จากการให้เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยานี้เอง จึงก่อให้เกิดการให้เอกสิทธิ์อีกชนิดหนึ่งแก่คู่สมรส คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส ดังจะได้กล่าวต่อไป

3. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในคดีอาญา เป็นเอกสิทธิ์ที่ก่อกำเนิดมาจากเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยา ซึ่งมีเพียงไม่กี่มลรัฐเท่านั้นที่นำเอาเอกสิทธิ์นี้มาใช้บังคับในคดีอาญาและไม่เป็นการแพร่หลายมากนัก สรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับทั่วไปของเอกสิทธิ์

คู่สมรสฝ่ายหนึ่งมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา แต่ข้อบังคับนี้มีได้ห้ามถ้าคู่สมรสที่เป็นพยานจะมาเป็นพยาน โดยความสมัครใจ 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) กระทำคามผิดต่อร่างกาย หรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งหรือต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(2) กระทำคามผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(3) กระทำคามผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลที่สาม ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในระหว่างเวลาที่ยังสมรสกันอยู่

(4) กระทำคามผิดในการส่งเสริมให้มีการค้าประเวณี

(5) ในเรื่องราวที่เกิดขึ้นก่อนที่จะทำการสมรสกัน¹⁶⁹

ข้อ 4 ภาระการพิสูจน์

คู่สมรสฝ่ายที่อ้างเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในคดีอาญานั้น มีภาระต้องพิสูจน์ว่าการสมรสนั้นถูกต้องตามกฎหมายและยังคงมีอยู่ในเวลานั้น

ข้อ 5 การสละเอกสิทธิ์

คู่สมรสฝ่ายที่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามสละเอกสิทธิ์นี้ได้ โดยการยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดแจ้งและไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งหรือคู่สมรสนั้นมาเป็นพยานให้โดยมิได้มีการร้องขอเอกสิทธิ์นี้ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการสละเอกสิทธิ์โดยปริยายแล้ว¹⁷⁰

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า เอกสิทธิ์ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาได้มีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาและส่งเสริมให้มีความไว้วางใจกัน อันนำมาซึ่งความสุขของครอบครัว¹⁷¹ และยังรวมถึงผลประโยชน์ของรัฐโดยส่วนรวมด้วย¹⁷² 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 และไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างกันในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา ซึ่งเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความเชื่อสัตย์ระหว่างบุคคลเหล่านี้

การให้เอกสิทธิ์แก่บิดามารดากับบุตรนั้น เป็นการดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันใกล้ชิดระหว่างบิดามารดากับบุตรมิให้เสื่อมถอยหรือพังทลายลง เพราะการที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้การหรือเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของอีกฝ่ายหนึ่ง อีกทั้งเป็นการเผชิญหน้าระหว่างความรักที่บิดามารดามีต่อบุตรและความกตัญญูกตเวทีที่บุตรมีต่อบิดามารดากับอำนาจของรัฐด้วย เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกอำนาจรัฐเรียกมาเป็นพยานให้การหรือเบิกความปรักปรำหรือเปิดเผยข่าวสารความลับ ย่อมก่อให้เกิดความสับสนและรู้สึกลำบากใจอย่างยิ่ง หากฝ่ายใดปฏิเสธไม่ยอมมาเป็นพยานให้แก่อำนาจรัฐก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนและต้องถูกลงโทษ 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.

สามีกิริยา และบิดามารดากับบุตรเป็นจุดศูนย์กลางที่สำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนที่มีคุณค่าสูงสุดสิ่งหนึ่งในสังคม ทั้งยังเป็นการแสดงออกถึงความรู้สึกที่ซื่อสัตย์มั่นคงต่อกัน ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรได้เริ่มต้นขึ้นนับแต่เวลาที่บุตรเกิดและการเลี้ยงดูบุตรจนเติบโตใหญ่ ความผูกพันของบิดามารดาในการช่วยเหลืออุปการะบุตรก็ยังคงมีอยู่ต่อไป แม้บุตรจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม ส่วนบุตรที่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้ใหญ่แล้วก็ยังคงมีความผูกพันที่จะต้องช่วยเหลืออุปการะบิดามารดาที่ไร้ความสามารถหรือที่ยากจนลง โดยถือว่าเป็นภาระหน้าที่ที่บุตรจะต้องทดแทน¹⁷⁵

ด้วยเหตุผลและความจำเป็นของความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรดังกล่าว ซึ่งอยู่บนพื้นฐานที่คล้ายคลึงกับความสัมพันธ์ระหว่างสามีกิริยา การให้เอกสิทธิ์แก่บิดามารดากับบุตรจึงมีหลักเกณฑ์และขอบเขตไม่แตกต่างไปจากเอกสิทธิ์ของสามีกิริยา 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” ตามเจตนาเดิมของครอบครัวเดี่ยว (nuclear family) ว่าจะต้องประกอบไปด้วยบิดามารดาและบุตรผู้เยาว์เท่านั้น เห็นควรยอมรับและสนับสนุนเอกสิทธิ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรโดยมุ่งเน้นผู้คดี

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 ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความเชื่อสัจธรรมระหว่างบิดามารดากับบุตรที่ยังคงมีความสำคัญอยู่และควรได้รับการสนับสนุนตลอดชีวิต* และจากการวิจัยทางจิตวิทยา ปี ค.ศ. 1976 พบว่าในเมืองเล็กๆ ทางตอนกลางของประเทศเกือบทั้งหมดของบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้วยังคงอยู่กับบิดามารดา และระดับของความเข้าใจกัน ความสำนึกในบุญคุณความผูกพัน และความรักที่ปรากฏขึ้นระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นอยู่ในขั้นสูงทีเดียว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาแล้วจะพบว่า มีระดับการหย่าร้างสูงมาก ซึ่งมักเปลี่ยนแปลง และเคลื่อนไหวอยู่เสมอตามสังคมและสภาพแวดล้อมในประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้แม้คู่สมรส จะหย่าร้างหรือแยกกันอยู่ก็ตามก็มิได้ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรสิ้นสุดลงไป แต่อย่างใด ซึ่งนับได้ว่าเป็นคุณลักษณะพิเศษอย่างหนึ่ง โดย Robert Frost ได้เขียนไว้ในหนังสือชื่อ “Death of the Hired Man” ว่า “บ้านเป็นสถานที่ที่คุณจะเข้าไปอยู่ที่นั่นและมันก็พร้อมที่จะรับคุณเข้าไปอยู่”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

* ทศนะนี้เป็นความเห็นส่วนใหญ่ของศาลในคดี *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

จากหลักเกณฑ์ของเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตรของตน เมื่อนำมาพิจารณาเทียบกับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์และขอบเขตของเอกสิทธิ์ทั้งสองมีความคล้ายคลึงกันเป็นอย่างมาก อันเนื่องมาจากความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นได้มีการพัฒนา และสืบทอดมาจากความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา ทั้งนี้ ก็เพื่อความคุ้มครองปกป้องให้ครอบครัวมีความสุขนั่นเอง

2. เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตร

หลักทั่วไปมีว่า “การติดต่อข่าวสารกันระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้นเป็นความไว้เนื้อเชื่อใจกัน ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญระหว่างบิดามารดากับบุตร โดยบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

*แต่กฎหมายในบางมลรัฐ เช่น มลรัฐแมสซาชูเซตส์ ที่ให้เอกสิทธิ์นี้เฉพาะบิดามารดาและบุตรที่เป็นผู้เยาว์เท่านั้น ดังนั้น เอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงก็ต่อเมื่อบุตรนั้นได้บรรลุนิติภาวะตามอายุซึ่งกฎหมายของมลรัฐนี้ได้กำหนดไว้

ไม่อาจเปิดเผยการติดต่อข่าวสารนั้นให้บุคคลอื่นทราบได้”¹²⁷ จุดมุ่งหมายของเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างบิดามารดากับบุตรนี้ มีความคล้ายคลึงกับเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารระหว่างคู่สมรส เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความไว้วางใจกันในครอบครัวโดยไม่ต้องกลัวว่าจะมีการเปิดเผยความลับของเขาเหล่านั้น ทั้งนี้ โดยมีหลักเกณฑ์และขอบเขตของเอกสิทธิ์ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

ข้อ 1 คำนิยาม

(1) การติดต่อข่าวสาร หมายถึง การแสดงออกอย่างชัดแจ้งด้วยวาจา เป็นลายลักษณ์อักษร ภาษาใบ้ หรือโดยการกระทำที่แสดงออกถึงเจตนาในการสื่อความหมาย หรือให้ข่าวสารต่อบุคคลอื่น

(2) การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับ หมายถึง การติดต่อข่าวสารที่บิดามารดาหรือบุตรได้ทำขึ้นเป็นส่วนตัวให้แก่บุตรหรือบิดามารดาอีกฝ่ายหนึ่ง แต่การติดต่อข่าวสารที่ได้กระทำต่อหน้าที่ชายน้องสาวหรือสมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัวมิได้ทำให้ความลับส่วนตัวนั้นตกเป็นโมฆะหรือใช้ไม่ได้

จากความหมายของคำนิยามนี้ การติดต่อข่าวสารใดๆ ระหว่างบิดามารดากับบุตร จึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นความลับ ฉะนั้น บุคคลที่ต้องการจะนำเอาการติดต่อข่าวสารนั้นมาเป็นพยานหลักฐาน จึงมีภาระต้องพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นไม่เป็นความลับ¹⁸²

(1) ความสัมพันธ์ในครอบครัว หมายถึง ปฏิบัติการที่เกิดขึ้นระหว่างสมาชิกในครอบครัวที่อยู่บนพื้นฐานของความไว้วางใจ ความเชื่อมั่น และความเป็นส่วนตัว

(2) บุตร หมายถึง บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและที่บรรลุนิติภาวะแล้ว

(3) บิดามารดา หมายถึง บิดามารดาที่ให้กำเนิด หรือบิดามารดาที่เป็นผู้อุปถัมภ์บิดามารดาเลี้ยง หรือผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีหน้าที่ตามนิติบัญญัติหรือพฤตินัยในการรับผิดชอบดูแลบุตรหรือเด็กในกรณีที่ยังเป็นผู้เยาว์

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 โดยไม่คำนึงว่าบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้ทำการติดต่อข่าวสารหรือถูกเรียกมาเป็นพยานให้การหรือเบิกความในคดี โดยบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถคัดค้านอีกฝ่ายหนึ่งในการที่จะเปิดเผยข่าวสารการติดต่อเพื่อให้เป็นพยานหลักฐาน ถึงแม้ว่าฝ่ายที่ต้องการจะเปิดเผยนั้นจะยินยอมด้วยความสมัครใจก็ตาม

ข้อ 4 ข้อยกเว้น

ภายใต้ข้อบังคับดังต่อไปนี้ จะไม่นำเอกสิทธิ์ดังกล่าวมาใช้

(1) กระบวนพิจารณาคืออาญาในคดีที่บิดามารดาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุตร

(2) กระบวนพิจารณาคืออาญาในคดีที่บุตรถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบิดามารดา

(3) กระบวนพิจารณาคืออาญาซึ่งบิดามารดาและบุตรได้ทำการติดต่อข่าวสารโดยการให้ความรู้หรือให้การสนับสนุนไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วน อันเป็นการช่วยเหลือหรือวางแผนการให้บุคคลใดได้กระทำความผิดขึ้น

(4) กระบวนพิจารณาคืออาญาซึ่งบิดามารดาและบุตรเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น

ข้อ 5 การสิ้นสุดของเอกสิทธิ์

ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรโดยความตายของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือโดยการเลิกอุปถัมภ์ หรือเลิกรับบุตรบุญธรรม หรือพ้นจากความรับผิดชอบดูแลของผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีความรับผิดชอบในการเลี้ยงดูตามนิตินัยหรือพฤตินัย โดยที่บุตรหรือเด็กบรรลุนิติภาวะนั้น หากทำให้บิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือที่พ้นจากความรับผิดชอบแล้วมีสิทธิที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่สร้างขึ้นระหว่างกันนั้นได้ไม่

ข้อ 6 การสละเอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตรนั้น บิดามารดาหรือบุตรอาจสละเอกสิทธิ์ได้โดยได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งการสละเอกสิทธิ์นี้จะมีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อผู้สละเอกสิทธิ์ได้แสดงความยินยอมด้วยความสมัครใจและทำเป็นลายลักษณ์อักษร

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

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

ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ได้ให้เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารนี้แก่บิดามารดาและบุตร ทั้งสองฝ่าย โดยให้มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยข่าวสาร โดยปราศจากความยินยอมซึ่งกันและกัน แต่ในมลรัฐมินนิโซตาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถสละเอกสิทธิ์ได้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม ของอีกฝ่ายหนึ่ง ส่วนในมลรัฐไอดาโฮนั้น ได้กำหนดให้บิดามารดาเท่านั้นที่สามารถสละเอกสิทธิ์ได้ แต่ก็มีนักวิชาการบางท่านให้เหตุผลว่า เป้าหมายหลักของเอกสิทธิ์นี้ ก็คือ การสนับสนุนให้บุตร มีความไว้วางใจต่อบิดามารดาผู้สละเอกสิทธิ์จึงควรตกอยู่แก่บุตร¹⁸⁴

สำหรับการพิจารณาปัญหาของคำว่า “บุตร” ในมลรัฐไอดาโฮและมลรัฐมินนิโซตา ได้ให้เอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารนี้เฉพาะบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือบุตรผู้เยาว์เท่านั้น โดยมีเหตุผลสนับสนุนว่าบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นเป็นบุคคลที่ยังต้องการคำแนะนำ และคำปรึกษา อย่างที่สุด แต่ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์กลับยอมรับเอกสิทธิ์การติดต่อนี้ให้กับบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้วด้วย

* 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 อาจเป็นการขัดกับเหตุผลในทางศีลธรรมจรรยาเพราะว่าความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตรบนความไว้วางใจซึ่งกันและกันนั้น มีความเคารพในความลับส่วนตัวซึ่งกันและกัน และจะไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจรัฐอันเนื่องมาจากการกำหนดอายุของบุตร ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองตามทฤษฎีของความเท่าเทียมกัน¹⁸⁶

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

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นสอบสวนและชั้นศาล จำเป็นที่จะต้องศึกษาการพิจารณาความอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยสังเขปเสียก่อนว่ามีลักษณะและวิธีดำเนินคดีอาญาแบบใด อันจะเป็นผลสืบเนื่องไปถึงการให้เอกสิทธิ์แก่พยานในชั้นสอบสวนและชั้นศาลต่อไป

การพิจารณาความอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นแบบกล่าวหา ซึ่งพนักงานอัยการเป็นผู้มีบทบาทมากอันแตกต่างกับการพิจารณาแบบไต่สวน ซึ่งผู้พิพากษา มีบทบาทมากในการพิจารณา 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 หรือคดีอุกฉกรรจ์จะต้องได้รับแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้พิจารณาคดีจากคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) ก่อน” โดยศาลฎีกาได้กล่าวไว้ในคดี *Wood v. Georgia* ว่าหน้าที่สำคัญของคณะลูกขุนก็คือ “ยื่นอยู่ระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหาเพื่อชี้ขาดว่าคำฟ้องได้มาโดยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย 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 เป็นคำฟ้องที่แท้จริงก็ลงชื่อกำกับให้ฟ้องได้ ซึ่งจะต้องมีคะแนนเสียง 12 เสียงขึ้นไป แล้วยื่น Indictment ต่อศาลที่มีเขตอำนาจ¹⁹⁴

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

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 *ไกลอเมริกา* (น. 82-83). เล่มเดิม.

จากหลักดำเนินกระบวนการพิจารณาข้อหาอาญาของสหรัฐอเมริกาโดยสังเขปข้างต้น จะเห็นได้ว่า การสอบสวนนั้นเริ่มต้นตั้งที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจับตัวผู้ต้องหาได้ โดยเฉพาะในคดีอุกฉกรรจ์แล้วนำมาให้พนักงานอัยการร่างคำฟ้อง Bill of Indictment เสนอต่อคณะลูกขุนใหญ่เพื่อพิจารณาได้ส่วนคำกล่าวหาว่าถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งจะต้องมีการสืบพยานหลักฐานประกอบในชั้นตอนนี้ด้วย จึงนับได้ว่าการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่นี้มีไว้ เป็นการพิจารณาในกระบวนการของศาลยุติธรรม

ในชั้นสอบสวนเมื่อเกิดการกระทำความผิดขึ้น เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องสอบถามพยานให้มากที่สุดและเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพื่อเป็นข้อมูลในการจับตัวผู้กระทำความผิด และจะต้องพยายามจำลองเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเพื่อช่วยเหลือพนักงานอัยการ ในการแสดงพยานหลักฐานและเหตุการณ์ประกอบอย่างละเอียดต่อคณะลูกขุน¹⁹⁶ ไม่ว่าในชั้นสอบสวน หรือในชั้นศาลเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องค้นหาความจริงโดยคำนึงถึงความน่าเชื่อถือและความเป็นไปได้ของคำให้การที่พยานได้ให้ และต้องมีความสามารถในการปะติดปะต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น โดยอาศัยการสังเกตและความสุ่มรอบคอบ ทั้งนี้ ก็เพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ จากเหตุนี้เองในบางครั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการมักจะมองข้ามความรู้ลึกของพยาน โดยการเรียกคู่สมรส หรือบิดามารดา หรือบุตรของผู้ต้องหาให้การในชั้นสอบสวน ซึ่งรวมถึงการพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่ด้วย และมักจะมีการละเมิดเอกสิทธิ์ของพยานที่จะไม่ให้การปรักปรำหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารความลับของอีกฝ่ายหนึ่งอยู่เสมอ¹⁹⁷ 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 สำหรับการละเมิดเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าวนี้ศาล จะไม่รับฟังพยานหลักฐานใดที่เจ้าพนักงานได้มา โดยถือว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 14 (The Fourteenth Amendment) ที่ว่าด้วยกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมาย 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.

พยานนั้นมีเอกสิทธิ์อย่างไรบ้าง ซึ่งเจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้พยานทราบถึงเอกสิทธิ์ของเขา และแจ้งด้วยว่าเขาอาจจะสละเอกสิทธิ์นั้นได้ตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้

ส่วนการพิจารณาในชั้นศาลนั้นเริ่มตั้งแต่พนักงานอัยการฟ้องจำเลยต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องโดย Information หรือ Indictment ก็ตาม เมื่อพนักงานอัยการโจทก์เป็นผู้นำพยานหลักฐานมาสืบก่อน 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) ซึ่งแบ่งผู้เกี่ยวข้องกับคดีออกเป็นสามฝ่าย คือ โจทก์ จำเลย และศาล โจทก์เป็นผู้กล่าวหา มีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย เมื่อโจทก์ได้นำสืบถึงความผิดของจำเลยแล้ว จำเลยก็จะมีหน้าที่นำสืบหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ว่าตนเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งตามหลักกฎหมายจำเลยชอบที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าโจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นเป็นที่สิ้นสุดสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริง ส่วนศาลจะวางตัวเป็นกลางทำหน้าที่เสมือนกรรมการผู้ตัดสินกีฬาที่จะคอยควบคุมดูแลให้คู่ความทั้งสองฝ่ายดำเนินคดีตามกฎหมายและกติกาที่วางไว้ในกฎหมายลักษณะพยานโดยเคร่งครัด²⁰⁰

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 โดยมีแนวความคิดสาระสำคัญว่าระบบคอมมอนลอว์แต่ดั้งเดิมนั้นเป็นศูนย์รวมของการแข่งขันเกมส์กีฬาต่างๆ ความเป็นนักกีฬาได้ซึมเข้าไปในสายเลือดของชาวอังกฤษโดยไม่รู้ตัว และสิ่งนี้ได้ก่อให้เกิดคุณลักษณะที่สำคัญประการหนึ่ง คือ ส่งผลให้บุคคลเกิดความรู้สึกรักความเป็นธรรม มีพฤติการณ์ที่ไม่เห็นแก่ตัวอันเป็นคุณลักษณะของกลุ่มต่อสู้อย่างแท้จริง การต่อสู้ดำเนินไปอย่างเสมอภาคและสมศักดิ์ศรี ข้อสันนิษฐานในเรื่องความบริสุทธิ์ของบุคคลรวมทั้งสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ตลอดจนหลักเกณฑ์พิเศษอื่นๆ ล้วนเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงผลของความเป็นนักกีฬาดังกล่าว²⁰¹

ด้วยเหตุนี้เอง เมื่อก้าวถึงการบังคับให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาให้การหรือเบิกความเป็นปฏิปักษ์แก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งของตน หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรสในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา จึงดูเหมือนว่าชาวอังกฤษไม่สู้เต็มใจนักเพราะเห็นว่าเป็นสิ่งที่ขัดกับภูมิหลังของหลักคอมมอนลอว์และการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา 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

ประเทศอังกฤษในอดีตเคยให้เอกสิทธิ์แก่สามีและภรรยาที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสของตน โดยมีรากฐานอยู่บนทฤษฎีของกฎหมายและศาสนาว่าคู่สามีภรรยาผู้นั้นถือ

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 เนื่องจากเป็นสิ่งจำเป็นในการดำรงรักษาไว้ซึ่งความไว้วางใจ โดยไม่มีขีดจำกัดระหว่างสามีภริยา 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 และบุคคลที่สามยังมีความสามารถเป็นพยานพิสูจน์ ในเรื่องราวที่ได้ยิน ได้ ฟัง หรือรับรู้มาได้²¹⁰ ดังเช่นในคดี In Rumping v.D.P.P.²¹¹ นายทหารเรือชาวต่างชาติคนหนึ่งถูกฟ้องว่า 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) ความผิดในการละเลยหรือเพิกเฉยอุปการะเลี้ยงดูภริยาหรือครอบครัว²¹⁴
- (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 ศาลไม่ยอมรับคำร้องขอเอกสิทธิ์ของแม่หม้ายที่ไม่ยอมเปิดเผย การติดต่อข่าวสารระหว่างเธอกับสามีคนก่อน โดยอ้างว่าใน *The Evidence Amendment Act, 1853* มาตรา 3 และ *The Criminal Evidence Act, 1989* มาตรา 1 (d) มิได้ขยายไปถึงพ่อหม้าย แม่หม้าย และบุคคลที่ได้หย่าร้างไปแล้ว²²⁴

จึงอาจกล่าวได้ว่าการติดต่อข่าวสารระหว่างสามีภริยาในประเทศอังกฤษนั้น มิได้มีการดำรงรักษาไว้เป็นการถาวรเหมือนประเทศสหรัฐอเมริกา หากแต่เป็นการชั่วคราวเฉพาะเท่าที่ การสมรสยังคงมีอยู่อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

ข้อ 7 การสละเอกสิทธิ์

กรณีพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ ไม่ต้องเปิดเผยข่าวสารระหว่างสามีภริยา พยานอาจสละเอกสิทธิ์ได้โดยให้การหรือเบิกความ ถึงการติดต่อข่าวสารนั้นด้วยความสมัครใจและสิ่งที่ให้ไปนั้นก็สามารับฟังเป็นพยานหลักฐาน ได้²²⁵

เมื่อนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาของประเทศ สหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษมาพิจารณาเทียบเคียงกันแล้ว อาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ของ ประเทศสหรัฐอเมริกาขยายกว้างมากกว่าของประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะในเรื่องของความคงอยู่ และสิ้นไปของเอกสิทธิ์นับแต่การสมรสสิ้นสุดลง ถือว่าเป็นข้อแตกต่างที่เห็นได้ชัด ถึงแม้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาจะถือว่าการหย่าร้างจะเป็นการสิ้นสุดการสมรสก็ตาม เอกสิทธิ์นั้นก็ยังคงมีอยู่และได้รับความคุ้มครองไม่ต้องเปิดเผย แต่ประเทศอังกฤษถือว่าการสมรสสิ้นสุดลง เอกสิทธิ์นั้นก็ควรจะสิ้นสุดลงด้วย ทั้งนี้เพราะความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาได้สิ้นสุดลงแล้ว จึงไม่มีประโยชน์และความจำเป็นที่จะต้องนำเอาเอกสิทธิ์การติดต่อข่าวสารมาใช้ในการรักษา ข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างสามีภริยาในประเทศอังกฤษ *The Criminal Evidence Act, 1989* มาตราที่ 6 (1) ได้บัญญัติว่า “บทบัญญัติในเรื่องเอกสิทธิ์ของพยานนี้สามารถนำไปใช้บังคับได้ ทุกเวลาตลอดทั้งกระบวนการพิจารณาคดีอาญา

3.2.2.2 หลักเกณฑ์ทั่วไป

1. คู่สมรสของจำเลย

การที่คู่สมรสของจำเลยมาเป็นพยานบุคคลในคดีอาญาจะแตกต่างจากบุคคลทั่วไป เนื่องจากตามพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา 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 วัสถลิก ศรีแก้ว. (2553). *การให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลในคดีอาญา: ศึกษารณการให้เอกสิทธิ์ตามสถานะของพยาน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย).

²²⁷ The Crow 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 คู่สมรสของจำเลยหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของผู้ที่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาจถูกบังคับเพื่อที่จะให้การเป็นพยานหลักฐานสำหรับโจทก์เฉพาะแต่ในกรณีที่จำเลยได้ถูกดำเนินคดีในฐานความผิดซึ่งระบุไว้เท่านั้น 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 หลักกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยในคดีอาญาและมีได้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นจำเลยรวมอยู่ด้วยแล้วย่อมมีความสามารถที่จะเป็นพยานให้แก่โจทก์ 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 หรือข่มขู่ว่าจะทำร้ายร่างกาย ซึ่งกระทำต่อภรรยาหรือสามีหรือบุคคลผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งได้กระทำต่อบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(3) ความผิดซึ่งประกอบด้วยการพยายาม หรือการสมคบคิดเพื่อที่จะกระทำความผิดหรือสนับสนุน 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)

กรณีนี้จะทำให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยสามารถถูกบังคับให้ต้องไปเป็นพยานสำหรับจำเลยผู้ร่วมกระทำผิดกับคู่สมรสของตนเองได้²²⁹

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 (อ้างถึงใน *วัสติก ศรีแก้ว* (น. 46). เล่มเดิม).

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

บทที่ 4

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคล ในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย

ในบทนี้จะทำการศึกษาถึงระบบการพิจารณาหรือการค้นหาความจริงของศาลไทย ระบบครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทย และการรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย รวมถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนและจำเลยในชั้นศาล ตลอดจนทำการวิเคราะห์ถึงแนวความคิดของการกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

โดยทั่วไปอาจกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายลักษณะพยานหรือระบบค้นคว้าหาข้อเท็จจริงในคดีนั้น อาจแบ่งได้เป็น 2 ระบบ ดังนี้คือ

1. ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) มีที่มาจากอิทธิพลวิธีการชำระความของผู้มีอำนาจในทางศาสนาโรมันคาทอลิก กล่าวคือ ในวงการศาสนาคริสต์นั้นเมื่อผู้มีอำนาจปกครองดูแลได้ทราบว่ามีกรกระทำผิดหรือการกระทำอันมิชอบเกิดขึ้นในสังคม ผู้มีอำนาจปกครองจะต้องไต่สวนค้นหาข้อเท็จจริงให้ได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นมากล่าวหาหรือไม่ และการหาตัวผู้ที่กระทำผิดก็ไม่ค่อยมีหลักเกณฑ์ในการไต่สวนหรือวิธีพิจารณาเคร่งครัดเพราะมุ่งแต่จะเอาผลที่ได้รู้ถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมากกว่า จึงอาจมีการใช้วิธีทรมานจำเลยด้วยวิธีการต่างๆ เพื่อให้จำเลยยอมรับสารภาพและเล่าข้อเท็จจริงทั้งหมดให้ผู้ชำระความฟัง ซึ่งการพิจารณาอาจกระทำกลับหลังจำเลยได้ คือ การสืบพยานอาจทำได้โดยที่จำเลยไม่มีโอกาสรู้เห็นก็ได้ เพราะถือว่าผู้ชำระความสามารถให้ความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิให้แก่จำเลยอยู่แล้ว ระบบนี้มีอิทธิพลอยู่ในภาคพื้นยุโรป ซึ่งเดิมเคยตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของสันตะปาปาแห่งกรุงโรม แต่ต่อมาก็มีบทบาทสำคัญในประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรปที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี ต่อมาเมื่อระบบการทรมานจำเลยหมดไปและนักกฎหมายเริ่มค้นหาข้อเท็จจริงโดยพยานหลักฐาน ระบบนี้ก็คลี่คลายไปในการค้นหาความจริงโดยมีการนำพยานมาสืบ แต่ก็ยังคงเอกลักษณ์เดิมอยู่ คือ ศาลมีหน้าที่ค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งที่คู่ความนำมาเสนอต่อศาลหรือที่ศาลเห็นสมควรเรียกมาสืบเอง และไม่มีบทกฎหมายวางระเบียบการสืบพยาน หรือไม่มีบทคัดพยาน โดยเคร่งครัดว่าพยานประเภทนี้รับฟังได้ พยานประเภทนั้น

รับฟังไม่ได้ ดังนั้น ศาลมักจะรับฟังพยานหลักฐานทุกชั้นที่เข้าสู่สำนวนความและจะไปพิจารณา โดยละเอียดตอนซึ่งนำพยานหลักฐานว่าพยานชั้นไหนควรมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด

2. ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) เป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ระบบนี้สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลคนหนึ่งนำเรื่องราวมาฟ้องร้องกล่าวหาบุคคลอีกคนหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจชำระคดีแก่ตน วิธีการชำระแบบเดิมๆ เช่น ให้พิสูจน์โดยวิธีดำเนิน ลุยไฟ หรือให้ต่อสู้กันด้วยดาบด้วยหอก แทรกด้วยการบวงสรวงต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์เพื่อให้คลบแคลให้แพ้ชนะกัน ด้วยเหตุนี้ ผู้ชำระความจึงต้องตั้งตัวเป็นคนกลางจริงๆ เมื่อวิธีการชำระคดีได้กลายมาเป็นการนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อผู้มีอำนาจชำระคดี หลักเกณฑ์ที่จะนำพยานอย่างไรมาพิสูจน์ได้หรือไม่ได้ จึงเป็นไปโดยเคร่งครัด เพื่อมิให้ทั้งสองฝ่ายได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน ดังนั้น ระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบที่มีวิธีการชำระความเป็นไปในทางที่มีโจทก์ จำเลย ผู้ชำระคดีตั้งตนเป็นกลางคอยดูแลให้ทั้งสองฝ่ายได้ดำเนินคดีของตนไปตามกฎเกณฑ์ที่ได้วางไว้โดยเคร่งครัด¹

4.1 ระบบการพิจารณาหรือการค้นหาความจริงของศาลไทย

สำหรับประเทศไทย แต่เดิมนั้นคงไม่มีกฎหมายลักษณะพยานเป็นกิจจะลักษณะ แรกเริ่มคงยึดถือตามหลักพระธรรมศาสตร์ซึ่งพรหมณ์ปุโรหิตนำมาใช้เช่นเดียวกับกฎหมายอื่นๆ ครั้นถึงสมัยกรุงศรีอยุธยาในรัชสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 ราว พ.ศ. 1894 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น โดยวางหลักเป็นข้อแนะนำแก่ผู้พิพากษาว่า ก่อนสืบพยานให้ผู้พิพากษาชี้แจงให้พยานให้การตามความเป็นจริง ถ้าให้การเท็จจะมีโทษ กฎหมายฉบับนี้ได้วางหลักว่าพยานบุคคลประเภทใดเชื่อถือได้หรือไม่ โดยพิจารณาตามฐานะและวงศ์ตระกูลของพยาน พยานบางประเภทไม่ควรรับฟัง เช่น พยานบอกเล่าข่าวลือ เป็นต้น ตลอดจนกำหนดห้ามรับฟังพยานบุคคล 33 พวก เช่น คนไม่มีศีล คนกุ่มนี้ยืมสิน คนขอทาน เพื่อน ญาติ คนหูหนวก คนตาบอด หญิงโสเภณี หญิงมีครรภ์ ช่างเกือก เป็นต้น ทั้งนี้กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดยกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113

ตามกฎหมายตราสามดวง นอกจากจะมีพระอัยการลักษณะพยานบัญญัติแยกไว้เป็นพิเศษแล้ว ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับพยานกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายลักษณะอื่นๆ อีก เช่น ลักษณะรับฟ้อง ลักษณะตระลาการ การพิสูจน์ดำเนิน ลุยเพลิง ลักษณะโจร และลักษณะกุ่มนี้ เป็นต้น

¹ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (น. 1-4), โดย เข็มชัย ชุตินวงศ์, 2557, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

นอกจากนั้นยังมีบัญญัติไว้ในพระราชกำหนดเก่า พระราชกำหนดใหม่เกี่ยวกับพยานเฉพาะเรื่องอีกมากมาย

พระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 ออกบังคับใช้ในสมัยที่มีการปรับปรุงระบบศาลยุติธรรม โดยเสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ทรงนำแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายพยานมาจากอังกฤษ กฎหมายฉบับนี้ได้ยกเลิกกฎหมายเก่าว่าด้วยพยานไปเสียส่วนใหญ่ โดยได้ยกเลิกพระราชบัญญัติเรื่องพยาน จุลศักราช 1232 และพระราชบัญญัติลักษณะพยาน จุลศักราช 1239 ทั้งหมด ที่ยกเลิกบางส่วนได้แก่กฎหมายลักษณะพยาน มหาศักราช 1894 กฎหมายสามสิบหกข้อ จุลศักราช 1048 กฎหมายพระราชกำหนดเก่า จุลศักราช 1099 และกฎหมายพระราชกำหนดใหม่ จุลศักราช 1146 นอกจากนี้ ยังได้รวบรวมเอากฎหมายเก่าบางมาตรารวมไว้ในพระราชบัญญัตินี้ด้วย คือ บทบัญญัติในกฎหมายลักษณะรับฟ้อง 8 มาตรา กฎหมายลักษณะพยาน มหาศักราช 1894 รวม 65 มาตรา กฎหมายลักษณะตระลาการ 1 มาตรา

พระราชบัญญัตินี้แม้จะบัญญัติให้รับฟังพยานบุคคลได้กว้างขวางขึ้น โดยถือว่าบุคคลที่มีสติดี รู้จักรับผิดชอบ เข้าใจความ สามารถเป็นพยานได้ โจทก์จะอ้างจำเลยหรือจำเลยจะอ้างโจทก์เป็นพยานก็ได้ และมีวิธีการบัญญัติตามกฎหมายสมัยใหม่ คือ วางเป็นหลักทั่วไปไว้มิใช่เป็นการเล่าเรื่องหรือกล่าวถึงเป็นกรณีๆ ไป อย่างในกฎหมายเก่า นับว่าเป็นกฎหมายลักษณะพยานที่ทันสมัยขึ้น แต่ก็เป็นบทบัญญัติที่ยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์และมีบทบัญญัติในเรื่องอื่นปะปนอยู่ด้วย เช่น บัญญัติกำหนดโทษพยานผู้เบิกความเท็จ ผู้ทำพยานเท็จ และผู้ละเมิดอำนาจศาลไว้ด้วย

กฎหมายฉบับนี้ใช้อยู่ไม่นานก็ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายพยานหลักฐานรวมอยู่ด้วย หลังจากนั้นก็ได้มีการนำกฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 มาใช้อีก โดยถือว่าถูกยกเลิกไปโดยปริยาย²

เมื่อพิจารณาดูแล้วจึงอาจกล่าวได้ว่า วิธีค้นหาข้อเท็จจริงแห่งคดีนั้น ประเทศไทยได้ใช้ระบบกล่าวหาโดยครบถ้วน ตั้งแต่ต้นที่มีการจัดระเบียบการศาลยุติธรรมตามอารยประเทศ ทั้งนี้เนื่องด้วยท่านบรมครูของนักกฎหมายไทย เสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงศึกษาวิชาการกฎหมายจากประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหาตนเอง แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมิใช่ว่าจะนำเอาเฉพาะระบบกล่าวหา ซึ่งเป็นการต่อสู้กันทางกฎหมายมาใช้อย่างเดียว เพราะเมื่อพิจารณากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยทั้งหมดแล้ว จะพบว่ามิได้ห้ามศาลทำการไต่สวนพยานแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้ามมีบทบัญญัติ

² จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (น. 11-12), โดย โสภณ รัตนากร, 2557, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

บางมาตรากำหนดให้ศาลค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานต่างๆ ได้อย่างกว้างขวาง ทั้งในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและชั้นพิจารณาคดี กล่าวคือ³

ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องมาตรา 171 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการสอบสวนและการพิจารณา เว้นแต่มาตรา 175 มาบังคับแก่การไต่สวนมูลฟ้องโดยอนุโลม” จากบทบัญญัติในมาตรานี้แสดงให้เห็นว่า ศาลที่ทำหน้าที่ไต่สวนมูลฟ้องทำหน้าที่เสมือนเป็นพนักงานสอบสวนด้วย การรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคดีที่โจทก์ (กรณีที่เอกชนเป็นผู้เสียหาย) ฟ้องคดีว่ามีมูลหรือไม่ เช่นในการไต่สวนมูลฟ้องคดีอาญาของศาลนั้น แม้โจทก์แถลงหมุดพยาน ศาลก็ยังมีอำนาจตั้งเรียกเอาพยานหลักฐานต่างๆ มาเองได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1621/2506)

ในการไต่สวนคดีวิสามัญฆาตกรรม มาตรา 150 วรรคเก้า แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติว่า “เมื่อศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลจะเรียกพยานที่น่าสืบมาแล้วมาสืบเพิ่มเติม หรือเรียกพยานหลักฐานอื่นมาสืบก็ได้...”

ในชั้นพิจารณาคดี กฎหมายให้อำนาจศาลไต่สวนพยานได้เท่าที่เห็นสมควรเพื่อค้นหาความจริงในคดี โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 235 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า “ในระหว่างพิจารณาเมื่อเห็นสมควร ศาลมีอำนาจถามโจทก์จำเลยหรือพยานคนใดก็ได้ห้ามมิให้ถามจำเลยเพื่อประโยชน์แต่เฉพาะจะเพิ่มเติมคดีโจทก์ซึ่งบกพร่อง เว้นแต่จำเลยจะอ้างตนเป็นพยาน”

ดังนั้น จะแสดงให้เห็นว่า ได้มีการรับเอาวิธีการค้นหาความจริงโดยศาลของประเทศที่ยึดถือระบบชีวิลลอว์มาใช้ ซึ่งศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการค้นหาความจริงได้พอสมควร จึงสรุปได้ว่า ระบบการพิจารณาคดีของไทยตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นเป็นแบบผสมระหว่างระบบกล่าวหาที่ระบบไต่สวนนั่นเอง

อย่างไรก็ดี เมื่อวิชาการกฎหมายได้เจริญขึ้นตามลำดับ วิธีการค้นหาความจริงโดยพยานหลักฐานของระบบทั้งสองต่างก็ได้คลี่คลายเข้าใกล้เคียงกัน หลักกฎหมายในเรื่องพยานหลักฐานของสองระบบในปัจจุบันจึงมีวัตถุประสงค์ที่ใกล้เคียงกันมาก⁴ กล่าวคือ ทำให้บรรลุผลของกระบวนการทางอาญา สามารถคุ้มครองผู้บริสุทธิ์และลงโทษผู้กระทำความผิดนำไปสู่ความสงบเรียบร้อยในสังคมได้ ฉะนั้น เมื่อมีคดีอาญาเกิดขึ้น สิ่งที่น่าจะสำคัญที่สุดของคดี

³ จาก ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (4) (พฤษภาคม), โดย กุลพล พลวัน. *อัยการ*, 41, น. 17.

⁴ จาก “การค้นหาความจริงโดยพยานหลักฐาน.” (2511, กันยายน), โดย ประมูล สุวรรณสร. *บทบัญญัติ*, 25, น. 755.

ก็คือ พยานหลักฐาน เพราะการที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ต้องอาศัยพยานหลักฐาน และพยานหลักฐานก็มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีตั้งแต่เริ่มต้นการสอบสวนจนกระทั่งถึงการพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นศาล

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยนั้น ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับลักษณะพยานไว้ในมาตรา 84 ถึงมาตรา 130 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ถึงมาตรา 244 ซึ่งมีข้อความสั้นกว่าวิธีการสืบพยานในทางแพ่งมาก ทั้งนี้ก็เพราะ มาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ว่า “วิธีพิจารณาข้อใดซึ่งประมวลกฎหมายนี้มีได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับเท่าที่พอจะใช้บังคับได้”

ส่วนปัญหาที่ว่าบุคคลประเภทใดจะเป็นพยานในศาลได้และไม่ได้อย่างไรนั้น กฎหมายของประเทศไทยได้ค่อยๆ เปลี่ยนแปลงตามกาลสมัย โดยเริ่มจากสมัยกรุงศรีอยุธยา พ.ศ. 1894 สมัยรัตนโกสินทร์ ร.ศ. 113 จนมาถึงสมัยที่ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ บทบัญญัติในเรื่องนี้ก็ดำเนินรอยตามกฎหมาย ร.ศ. 113⁵ หลักในเรื่องนี้มีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 95 (1) โดยบัญญัติว่าห้ามมิให้ยอมรับฟังพยานบุคคลใด เว้นแต่บุคคลนั้นสามารถเข้าใจและตอบคำถามได้

จึงเห็นได้ว่า หลักในเรื่องบุคคลใดจะเป็นพยานได้นั้นกฎหมายถือเกณฑ์สำคัญ เพียง 2 ประการ คือ (1) สามารถเข้าใจคำถาม และ (2) สามารถตอบคำถามได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึง ลักษณะเฉพาะตัวของบุคคลนั้น เช่น อาชีพหรือความเกี่ยวข้องกับคู่ความดังปรากฏในกฎหมายเก่า

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่า เป็นหน้าที่ของพลเมืองที่จะต้องไปเบิกความต่อศาล เพื่อรักษาความยุติธรรมให้แก่สังคม กฎหมายจึงได้วางหน้าที่ของพลเมืองที่จะต้องถูกหมายเรียกให้มาเป็นพยานไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 108 ว่า “พยานที่ได้รับหมายเรียกโดยชอบจำต้องไป ณ สถานที่ และตามวันเวลาที่กำหนดไว้ เว้นแต่มีเหตุเจ็บป่วยหรือ มีข้อแก้ตัวอันจำเป็นอย่างอื่น โดยได้แจ้งเหตุนั้นให้ศาลทราบแล้ว และศาลเห็นว่าข้ออ้างหรือ ข้อแก้ตัวนั้นฟังได้” และเพื่อความศักดิ์สิทธิ์แห่งบทบัญญัติดังกล่าวนี้ ประมวลกฎหมายอาญา จึงได้วางบทลงโทษสำหรับพยานที่ขัดหมายเรียกของศาลไว้ในมาตรา 170 ว่า “ผู้ใดขัดฉันทมา หรือคำสั่งของศาลให้มาให้ถ้อยคำ ให้มาเบิกความ หรือให้ส่งทรัพย์ หรือเอกสารใดในการพิจารณา คดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

⁵ จาก คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. (น. 403), โดย โอสถ โกสิน, 2517, กรุงเทพฯ: ไทยเกษม.

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีหลักทั่วไปว่าบุคคลใดได้รับหมายเรียกของศาลให้ไปเป็นพยาน ก็มีหน้าที่จำต้องไปศาลตามเวลาและวันนัดที่ปรากฏในหมายเรียกนั้น เว้นเสียแต่ว่าบุคคลนั้น จะมีเอกสิทธิ์ไม่จำต้องกระทำตาม สำหรับประเทศไทยมีเอกสิทธิ์ให้แก่พยานอยู่ 3 ประเภท ดังนี้ คือ

1. เอกสิทธิ์ของพยานที่ศาลไม่อาจออกหมายเรียกมาศาลได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 106/1⁶ “ห้ามมิให้ออกหมายเรียกพยานดังต่อไปนี้

(1) พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ไม่ว่าในกรณีใดๆ

(2) พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา ไม่ว่าในกรณีใดๆ

(3) ผู้ที่ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันตามกฎหมาย

ในกรณีตาม (2) และ (3) ให้ศาลหรือผู้พิพากษาที่รับมอบ หรือศาลที่ได้รับแต่งตั้ง ออกคำบอกกล่าวว่าจะสืบพยานนั้น ณ สถานที่และวันเวลาใดแทนการออกหมายเรียก โดยในกรณีตาม (2) ให้ส่งไปยังพยาน ส่วนตาม (3) ให้ส่งคำบอกกล่าวไปยังสำนักงานศาลยุติธรรม เพื่อดำเนินการตามบทบัญญัติว่าด้วยการนั้นหรือตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ”

บทบัญญัติตามมาตรา 106/1 ถือว่าเป็นเอกสิทธิ์เด็ดขาดของพระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทุกฉบับได้ยกสถาบันพระมหากษัตริย์เป็นสถาบันที่อยู่ในฐานะที่ผู้ใดจะละเมิดมิได้ ดังนั้น คู่ความจึงไม่มีสิทธิออกหมายเรียกบุคคลตามมาตรา 106/1 (1) มาเป็นพยานศาลในทุกกรณี⁷

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า เอกสิทธิ์สำหรับบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 106/1 (1) และ (2) ที่ไม่ไปศาลนั้นเป็นเอกสิทธิ์โดยสมบูรณ์โดยไม่ต้องอ้างเหตุใดๆ โดยถือว่าเป็นบุคคลที่อยู่ในสถานะพิเศษและไม่อาจแตะต้องได้ จึงไม่ควรที่จะนำเข้ามายุ่งเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม เพราะอาจจะส่งผลเสียหายแก่สถานภาพของบุคคลดังกล่าวและกระบวนการพิจารณาคดีในศาลยุติธรรมได้ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วศาลจะไม่ยอมออกหมายเรียกในกรณีนี้ รวมถึงไปถึงเอกอัครราชทูตของประเทศต่างๆ ที่ประจำราชสำนักของประเทศไทยด้วย

⁶ มาตรา 106/1 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550

⁷ จาก คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (น. 292), โดย พรเพชร วิชิตชลชัย, 2555, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

เนื่องจากเป็นการให้เอกสิทธิ์ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ แต่สำหรับบุคคลธรรมดาแล้ว จะได้รับเอกสิทธิ์นี้ ก็แต่เฉพาะมีเหตุผลที่จะอ้าง 2 ประการ คือ 1. การป่วย และ 2. มีข้อแก้ตัว อันจำเป็นอย่างอื่น ๆ และจะต้องเป็นเรื่องที่ศาลรับว่าเหตุที่อ้างหรือข้อแก้ตัวนั้นฟังได้ด้วย

2. เอกสิทธิ์ของพยานที่ต้องสาบานตนหรือปฏิญาณตน ตามหลักก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานตนหรือกล่าวคำปฏิญาณว่าจะให้การตามความสัตย์จริงเสียก่อน ทั้งนี้ คำว่า “เบิกความ” ยังรวมถึงพยานเพียงมาสาบานเมื่อได้เบิกความไปบ้างแล้ว ซึ่งถือว่ายังอยู่ในวาระเดียวกับที่เบิกความนั้น (ฎ.693/2487, ฎ.217/2488) แต่หากเบิกความเสร็จไปแล้วนั้น จะมาสาบานหรือปฏิญาณรับรองถึงคำเบิกความเสร็จไปแล้วนั้นว่าเป็นความสัตย์จริงไม่ได้ (ฎ.824/2492) ผลของการที่พยานไม่สาบานหรือปฏิญาณ คำเบิกความของพยานนั้นก็จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ และเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน⁸ ยกเว้นบุคคลดังต่อไปนี้ที่ไม่ต้องสาบานตนหรือปฏิญาณตนก่อนเบิกความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112⁹ “ก่อนเบิกความพยานทุกคนต้องสาบานตนตามลัทธิศาสนาหรือจาริตประเพณีแห่งชาติของตนหรือกล่าวคำปฏิญาณว่าจะให้การตามความสัตย์จริงเสียก่อน เว้นแต่

- (1) พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์
- (2) บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบห้าปี หรือบุคคลที่ศาลเห็นว่าหย่อนความรู้สึกลึกซึ้งและชอบ
- (3) พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา
- (4) บุคคลซึ่งคู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าไม่ต้องให้สาบานหรือกล่าวคำปฏิญาณ”

3. เอกสิทธิ์ของพยานที่ไม่ต้องมาเบิกความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 115¹⁰ “พระมหากษัตริย์ พระราชินี พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หรือพระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนา แม้มว่าเป็นพยานจะไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามใดๆ ก็ได้” สำหรับบุคคลที่ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันตามกฎหมายจะไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามใดๆ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายนั้นๆ ก็ได้

⁸ จาก พยานหลักฐาน (น. 267), โดย สมชัย ชีฆาอุดมกร, 2557, กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินต์ติ้ง

⁹ มาตรา 112 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550

¹⁰ มาตรา 106/1 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2550

ทั้งนี้ แม้จะยอมเป็นพยานแล้วแต่ก็ยังมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามใดๆ ก็ได้เพราะกฎหมายอนุญาตไว้ หากเป็นบุคคลธรรมดาจะทำเช่นนี้ไม่ได้เพราะการขัดขืนไม่ยอมเบิกความนั้นเป็นความผิดทางอาญา

กฎหมายที่ให้เอกสิทธิ์แก่พระภิกษุและสามเณรในพุทธศาสนาในเรื่องนี้ มีมาตั้งแต่สมัยโบราณโดยถือว่าเป็นโมกษะพยาน คือ พยานที่พ้นแล้ว กฎหมายจึงไม่บังคับใจท่านให้จำต้องเบิกความในข้อที่ท่านไม่ประสงค์จะให้การ ยิ่งในสมัยกฎหมายพยานของกรุงศรีอยุธยาแล้วให้ฟังคำให้การจากอากัปกิริยาของพระภิกษุและสามเณรมิใช่ให้ท่านให้การด้วยวาจา มาจนถึงสมัยพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ. 113 จึงมีมาตรา 14 รับรองเอกสิทธิ์นี้ไว้โดยชัดแจ้งโดยบัญญัติความว่า

“ถ้าโจทก์จำเลยอ้างพระภิกษุสามเณรเป็นพยานแล้ว ห้ามมิให้ออกหมายเรียกมาให้การในศาล ศาลต้องบังคับให้โจทก์จำเลยนำตระลาการไปเดินเผชิญสืบนอกศาลจงทุกครั้ง และห้ามมิให้พระภิกษุสามเณรซึ่งเป็นพยานสาบานเป็นอันขาด ให้อ่านประเด็นข้อสืบให้ฟังเท่านั้น ถ้าพระภิกษุสงฆ์สามเณรซึ่งเป็นพยานไม่ยอมให้การก็ตีหรือนิ่งเสียก็ตี ศาลไม่มีอำนาจจะบังคับว่ากล่าวประการใดได้ ด้วยเป็น โมกษะพยานคือ พยานที่พ้นแล้วไม่ต้องสืบพระภิกษุสามเณรองค์นั้นต่อไป”

ปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 115 ยังได้รับรองเอกสิทธิ์นี้โดยชัดแจ้งอีกครั้งหนึ่งโดยบัญญัติว่า“...พระภิกษุสามเณรในพุทธศาสนา แม้มาเป็นพยานจะไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามใดๆ ก็ได้...”

จากเอกสิทธิ์ของพยานทั้ง 3 ประเภทดังกล่าวข้างต้นนั้นแม้จะบัญญัติไว้ในคดีแพ่งก็ตาม แต่โดยอำนาจของมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เอกสิทธิ์นี้ย่อมนำไปใช้ในคดีอาญาด้วย

นอกจากนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 231 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อคู่ความหรือผู้ใดจะต้องให้การหรือส่งพยานหลักฐานอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) เอกสารหรือข้อความที่ยังเป็นความลับในราชการอยู่
- (2) เอกสารหรือข้อความลับซึ่งได้มาหรือทราบเนื่องในอาชีพหรือหน้าที่ของเขา
- (3) วิธีการแบบแผนหรืองานอย่างอื่นซึ่งกฎหมายคุ้มครองไม่ยอมเปิดเผย คู่ความหรือบุคคลนั้นมีอำนาจไม่ยอมให้การหรือส่งพยานหลักฐาน เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความลับนั้น

ถ้าคู่ความหรือบุคคลใดไม่ยอมให้การหรือไม่ส่งพยานหลักฐานดังกล่าวแล้ว ศาลมีอำนาจหมายเรียกเจ้าหน้าที่หรือบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับความลับนั้นมาแถลงต่อศาล เพื่อวินิจฉัยว่าการไม่ยอมนั้นมีเหตุผลจำเป็นหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไร้เหตุผลให้ศาลบังคับให้ให้การ หรือส่งพยานหลักฐานนั้น”

และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 234 ที่บัญญัติว่า “พยานไม่ต้องตอบคำถามซึ่งโดยตรงหรืออ้อม อาจจะทำให้เขาถูกฟ้องคดีอาญา เมื่อมีคำถามเช่นนั้นให้ศาลเตือนพยาน”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ข้อความที่บัญญัติไว้เป็นข้อเท็จจริงซึ่งมีลักษณะในตัวเองก่อให้เกิดเอกสิทธิ์แก่พยานที่จะไม่ตอบคำถามได้ เมื่อนำมารวบรวมและพิเคราะห์แล้วสามารถสรุปข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเป็นเอกสิทธิ์ได้ 4 ประการ ดังนี้

1. ข้อความหรือเอกสารซึ่งเป็นความลับของทางราชการ หมายถึง ข้อความหรือเอกสารซึ่งถ้าเปิดเผยแล้วจะทำให้เป็นที่เสียหายแก่ประเทศชาติหรือประชาชนส่วนรวม การที่ต้องปกปิดไว้เป็นความลับชั่วคราวหรือตลอดไปก็เพื่อประโยชน์แก่การบริหาร การนิติบัญญัติ หรือการยุติธรรม

2. ข้อความหรือเอกสารซึ่งเป็นความลับเนื่องในอาชีพหรือตำแหน่งหน้าที่ หมายถึง ข้อความหรือเอกสารใดๆ ที่บุคคลหนึ่งได้แจ้งแก่ผู้มีวิชาชีพหรือหน้าที่นั้นๆ เพื่อปรึกษาหารือหรือเพื่อให้กระทำการกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดให้แก่ตน และเป็นที่เข้าใจได้ว่าผู้แจ้งนั้นประสงค์จะให้ปกปิดไว้เป็นความลับ และนอกจากกฎหมายให้เป็นเอกสิทธิ์ที่จะปฏิเสธไม่ให้ศาลรับฟังได้แล้ว ในวงการอาชีพที่เจริญแล้วหลายอาชีพก็ได้พยายามหาทางที่จะควบคุมผู้ประกอบอาชีพนั้นๆ ไม่ให้เปิดเผยข้อความเช่นนั้น โดยถือว่าเป็นการประพฤติผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพอย่างร้ายแรง เช่น จรรยาบรรณแพทย์ เป็นต้น สำหรับบทความได้มีพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 กำหนดให้คณะกรรมการสภาทนายความออกข้อบังคับว่าด้วยมรรยาททนายความ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 27 (3) (จ) และมาตรา 51 และด้วยความเห็นชอบของสภานายกพิเศษแห่งสภาทนายความตามมาตรา 28 ในหมวดที่ 3 ข้อ 11 ที่ว่า “เปิดเผยความลับของลูกความที่รับรู้ในหน้าที่ของทนายความ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากลูกความนั้นแล้วหรือโดยอำนาจศาล”

3. การประดิษฐ์แบบแผนหรือการงานอื่นๆ ซึ่งกฎหมายคุ้มครองไม่ให้เปิดเผย ซึ่งในเรื่องนี้ก็มีพระราชบัญญัติตราไว้ว่ากิจการหรือข้อความแบบแผนที่บุคคลหนึ่งได้ทราบมานั้น จะไม่ต้องเปิดเผยเป็นพยานหลักฐานในโรงศาล

4. ข้อความที่จะทำให้พยานต้องโทษทางอาญา ซึ่งพยานมีสิทธิไม่ต้องตอบคำถามได้ เมื่อมีคำถามเช่นนั้นศาลต้องเตือนพยาน แต่พยานอยากจะตอบคำถามนั้นก็แล้วแต่ใจของตนเอง

ถึงแม้ว่าข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเป็นเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าวข้างต้นนั้นจะเกี่ยวกับประเด็นแต่ก็ได้รับการยกเว้นให้ไม่ต้องนำสืบในศาล เหตุที่ต้องยกเว้นให้เนื่องจากความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะถือว่าบุคคลควรจะได้มีโอกาสรักษาความลับของตนไว้ได้บ้าง แม้ว่าในบางคราวบุคคลจะต้องเปิดเผยความลับก็เฉพาะเพื่อแก้ไขความทุกข์ร้อนของเขา ฉะนั้น ศาลหรือคู่ความในศาลจึงไม่ควรจะถือเอาโอกาสที่ผู้อื่นเป็นความกันมาเปิดเผยความลับของเขาเสีย

เมื่อได้ศึกษาถึงประวัติความเป็นมาของกฎหมายลักษณะพยานและเอกสิทธิ์ของพยานที่มีในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดภาระหน้าที่ให้ประชาชนร่วมมือกับรัฐโดยเป็นพยานในคดีอาญาไม่ว่าจะเป็นในชั้นสอบสวนหรือชั้นศาลก็ตาม หากบุคคลใดไม่ให้ความร่วมมือกับรัฐดังกล่าวก็ต้องรับการลงโทษตามกฎหมายอันเป็นกฎเกณฑ์ของสังคม เว้นแต่บุคคลนั้นจะมีเอกสิทธิ์ตามกฎหมายซึ่งได้กล่าวไว้ข้างต้นแล้วเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ในปัจจุบันบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลย จึงไม่อยู่ในข้อยกเว้นที่จะต้องมาเป็นพยานให้การหรือเบิกความ หรือเปิดเผยความลับของบุคคลในครอบครัวเดียวกันซึ่งเกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดี¹¹

4.2 การรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยในศาลไทย

ปัจจุบันศาลไทยรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของกลุ่มสมรสหรือญาติของจำเลย เช่นเดียวกับพยานบุคคลอื่นเพื่อลงโทษจำเลยได้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 2957/2532 ที่ศาลวินิจฉัยว่า โจทก์ไม่มีประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ขณะเกิดเหตุ ทั้งไม่มีพยานบุคคลมาเบิกความว่าเห็นจำเลยในวันเกิดเหตุเลย แต่โจทก์มีคำให้การชั้นสอบสวนของภริยาจำเลยเป็นพยานว่า ในคืนเกิดเหตุเวลา 19 นาฬิกาเศษ ขณะที่ภริยาจำเลยนอนอยู่บนบ้าน ได้ยินเสียงปืนดังขึ้นที่หน้าบ้าน แต่มิได้ออกมาดู ต่อมาจำเลยเข้ามาในห้องนอนที่ปากมีเลือดไหล มีขอขวาทือปืนลูกซองพก จำเลยเก็บเสื้อผ้าและสั่งให้ดูแลลูกแล้วหลบหนีไปในคืนนั้น แม้คำให้การในชั้นสอบสวนเป็นพยานบอกเล่าจะรับฟังคำเบิกความของพยานในชั้นพิจารณาไม่ได้ แต่ศาลก็อาจพิจารณาและพิเคราะห์สอดคล้องถึงข้อเท็จจริงในคดีได้และคำให้การของพยานในชั้นสอบสวนก็ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่น ดังนี้ ศาลรับฟังคำให้การชั้นสอบสวนของพยานดังกล่าวประกอบพยานหลักฐานอื่น และพฤติการณ์แห่งคดีลงโทษจำเลยตามฟ้องได้

¹¹ จาก *สรุปย่อกฎหมายลักษณะพยานคดีแพ่งและคดีอาญา* (พ.ศ. 2552-2553), (น. 133-136), โดย จิตฤดี วีระเวสส์, 2552, กรุงเทพฯ: อภิโชติ .

คำพิพากษาฎีกาที่ 992/2527 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า บิดามารดาและน้องชายของจำเลยให้การว่า เห็นจำเลยใช้อาวุธปืนยิงผู้ตาย แต่มาเบิกความในชั้นศาลว่าไม่ทราบใครยิง อันเป็นการช่วยเหลือจำเลย คำให้การในชั้นสอบสวนของพยานที่เป็นบิดามารดาและน้องชายของจำเลย ที่กล่าวถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอย่างมีเหตุผลยิ่งกว่าคำให้การในชั้นศาล ศาลย่อมใช้ดุลยพินิจรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นได้ ทั้งจำเลยก็ให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน ในคืนเกิดเหตุและแสดงทำให้ตำรวจถ่ายภาพไว้ดังนี้ ฟังลงโทษจำเลยได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 2422/2531 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าแม้จะไม่พยานคนใดเห็นขณะจำเลยใช้มีดฟันผู้ตาย แต่มีพยานประกอบแวดล้อมที่ใกล้ชิดกับกรณีที่เกิดขึ้น คือ ภริยาจำเลย และแม่ยายจำเลย โดยได้รับความจากพยานทั้งสองว่าคืนก่อนวันเกิดเหตุจำเลยและผู้ตายดื่มสุราแล้วทะเลาะทำทายเป็น รุ่งขึ้นเวลาประมาณ 8 นาฬิกา จำเลยและผู้ตายออกจากบ้านไปด้วยกัน โดยจำเลยมีมีดติดตัวไปด้วย ครั้นเวลาประมาณ 12 นาฬิกา จำเลยกลับบ้านมาโดยถือมีดดังกล่าวซึ่งเปื้อนเลือดบอกภริยาจำเลยว่าได้ฆ่าผู้ตายแล้ว และห้ามภริยาจำเลยไม่ให้ไปแจ้งความมิฉะนั้นจะฆ่า และเวลาประมาณ 16 นาฬิกา จำเลยไปหาแม่ยายจำเลยบอกว่าได้ฆ่าผู้ตายแล้ว ถ้าใครไปแจ้งตำรวจจะฆ่าให้หมด พยานหลักฐานดังกล่าวเป็นพยานแวดล้อมที่ใกล้ชิดกับกรณีที่เกิดขึ้นอย่างมาก เมื่อฟังประกอบกับที่จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน และนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพแล้ว จึงปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288

คำพิพากษาฎีกาที่ 583/2491 ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าจำเลยให้การรับสารภาพต่อศาลว่าฆ่าผู้ตายจริง โจทก์มีพี่ชายจำเลยเป็นพยานมาสืบปากหนึ่งว่าจำเลยกลับมาถึงบ้านก็บอกพยานว่าแทงผู้ตายตายและให้คูมีดเปื้อนเลือด และมีปลัดอำเภอผู้สอบสวนมาเบิกความว่าจำเลยรับว่าแทงผู้ตายตาย กับมีแพทย์ผู้ชันสูตรศพว่าผู้ตายตายเพราะถูกแทง ดังนี้ คดีลงโทษจำเลยฐานฆ่าคนได้

เมื่อพิจารณาคำพิพากษาฎีกาทั้งหมดดังกล่าวมาข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าบุคคลที่เป็นพยานให้แก่ฝ่ายโจทก์นั้น ล้วนเป็นบุคคลซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวของจำเลยทั้งสิ้นที่มาให้การในชั้นสอบสวนและเบิกความในชั้นศาล โดยปรักปรำเป็นโทษแก่จำเลยและเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของจำเลยที่มาบอกกล่าวแก่พยานว่าได้กระทำความผิดอย่างไรบ้าง แม้จะไม่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวว่ามีกระบังคับชู้ญพยานหรือไม่ แต่อย่างน้อยที่สุด บทบัญญัติของกฎหมายอาญาก็ยังคงความศักดิ์สิทธิ์ในการลงโทษบุคคลที่ถูกเรียกมาเป็นพยานอยู่เสมอ หากว่าบุคคลนั้นไม่กระทำตามหมายนั้น ดังนั้น เมื่อเราได้ทราบถึงระบบครอบครัวและเครือญาติของสังคมไทยแล้วว่า บุคคลที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกันนั้นมีความผูกพันที่แน่นแฟ้นกันมากเพียงใด แต่จากคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวผู้เขียนมองในประเด็นของการนำเอา

บุคคลที่เป็นครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาให้การหรือเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผย การติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เป็นการสร้างความแตกแยกให้เกิดขึ้น ในครอบครัว ซึ่งขัดแย้งกับหลักการอยู่ร่วมกันของสมาชิกครอบครัวแบบปฐมภูมิ (Primary group) และนอกจากนั้นแล้ว ยังอาจก่อให้เกิดการกระทำความผิดต่างๆ ที่จะติดตามมาอีกด้วย ซึ่งล้วนแต่ เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นแก่บุคคลที่เป็นพยาน ผู้ต้องหา จำเลย กระบวนการพิจารณาคดีอาญา และสังคม ประเทศชาติโดยรวม

ก่อนที่จะทำการศึกษาเรื่องการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัว ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย จำเป็นต้องศึกษาถึงกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทย โดยสังเขปเสียก่อนว่ามีลักษณะและวิธีการดำเนินคดีอย่างไร เพราะลักษณะของกระบวนการพิจารณาคดีแต่ละขั้นตอนนั้นจะเป็นสิ่งที่แสดงถึงการนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าวมาใช้ ในประเทศไทยว่ามีความเหมาะสมเพียงใด

เป็นที่ทราบกันแล้วว่าการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็นไปตามหลักความคิด หรือปรัชญาในการดำเนินคดีอาญาที่ว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของรัฐ หลักการ ดำเนินคดีอาญานี้เรียกว่า “หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Public Prosecution) โดยถือว่ารัฐ เป็นผู้เสียหายและเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา นับตั้งแต่พนักงาน สอบสวน พนักงานอัยการและศาล องค์กรใดก็ตาม ในประเทศไทยรัฐมิได้ผูกขาดการดำเนินคดีอาญา ไว้แต่ผู้เดียวโดยเด็ดขาด ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 (2) ที่ให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้อย่างกว้างขวาง

ขั้นตอนแรกของการดำเนินคดีอาญา ก็คือ เมื่อมีผู้กระทำความผิดเกิดขึ้นซึ่งก่อให้เกิด ความเสียหายแก่ผู้เสียหาย¹² ผู้เสียหายก็จะมาร้องทุกข์¹³ หรือบุคคลใดรู้ว่ามีผู้กระทำความผิดเกิดขึ้น ก็จะมากล่าวโทษ¹⁴ ต่อพนักงานสอบสวน¹⁵ หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ¹⁶ ซึ่งกระทำ ได้ ทั้งคดีความผิดอาญาแผ่นดินและคดีความผิดอันยอมความได้ เมื่อเจ้าพนักงานได้รับคำร้องทุกข์ หรือกล่าวโทษแล้วก็จะเริ่มดำเนินการสืบสวนและสอบสวนโดยไม่ชักช้า เพราะถ้าการสอบสวน ล่าช้าอาจทำให้เสียหายในทางคดีและความยุติธรรม เนื่องจากพยานหลักฐานทั้งฝ่ายผู้กล่าวหาและ

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (4).

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (7).

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (8).

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (6). 123 และมาตรา 127.

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (16). 124 และมาตรา 127.

ผู้ต้องหาอาจเถลไถลโดยการหลงลืมเสียก็ได้ แต่การสอบสวนนั้นจะทำ ณ ที่ใดก็ได้ จะทำการสอบสวนเวลาใดก็ได้ตามที่เห็นสมควร¹⁷

ในการสอบสวนนั้น พนักงานสอบสวนจะต้องทำการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ และดำเนินการทั้งหลายซึ่งได้ทำไปความผิดที่กล่าวหา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ¹⁸ เมื่อดำเนินการสอบสวนเสร็จแล้ว พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบก็จะรวบรวมสำนวนการสอบสวนและทำรายงานการสอบสวน¹⁹ และแสดงความเห็นทางคดีว่าการสอบสวน หรือควรให้ส่งการสอบสวนในกรณีที่มีการสอบสวนไม่ปรากฏว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิด หรือในกรณีที่การสอบสวนรู้ตัวผู้กระทำความผิดก็จะแสดงความเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือควรสั่งไม่ฟ้อง²⁰ ส่งไปยังพนักงานอัยการ

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนพร้อมความเห็นจากพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนไว้พิจารณาแล้ว พนักงานอัยการก็อาจจะมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนต่อไปอีก หรือให้สอบสวนเพิ่มเติมอีกโดยการส่งพยานคนใดคนหนึ่งมาเพื่อที่พนักงานอัยการจะได้ออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหา²¹ ซึ่งในกรณีที่มิได้สั่งฟ้องพนักงานอัยการก็จะเป็นผู้ฟ้องและมีอำนาจดำเนินคดีอาญาในศาลต่อไป

สำหรับผู้เสียหายที่มีได้ร้องทุกข์ไว้ก็สามารถที่จะเป็นโจทก์ฟ้องจำเลย และดำเนินคดีอาญาในศาลได้โดยลำพังทั้งคดีอาญาแผ่นดินและคดีความผิดอันยอมความได้²² หรือจะเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการก็ได้²³ ทั้งนี้ ต้องอยู่ภายใต้กำหนดอายุความหรือภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องเองศาลจะดำเนินการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อวินิจฉัยมูลคดีที่จำเลยต้องหาก่อนเสมอ²⁴ เพื่อเป็นการให้ประกันแก่สิทธิเสรีภาพของจำเลย แต่กรณีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ เนื่องจากคดีได้ผ่านการสอบสวนมาแล้วศาลจึงอาจจะเสียได้และโดยปกติศาลจะไม่มีไต่สวนมูลฟ้องคดีของพนักงานอัยการเลย ซึ่งถือเป็นปริยายว่าศาลได้ประทับฟ้องแล้ว

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 130.

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (11).

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 139.

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 140.

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 143.

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 28 (2).

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 30.

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (12) และมาตรา 162.

เมื่อศาลเห็นว่าคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์มีมูลศาลก็จะมีคำสั่งประทับฟ้องและทำการพิจารณาคดีในศาลเหมือนเช่นคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ โดยกระทำอย่างเปิดเผยเพื่อเป็นหลักประกันในการอำนวยความยุติธรรม²⁵ เว้นแต่จะมีการพิจารณาเป็นการลับเพื่อประโยชน์แห่งความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน²⁶ หรือเพื่อป้องกันความลับอันเกี่ยวกับความปลอดภัยของประเทศมิให้ล่วงรู้ถึงประชาชน ซึ่งโดยหลักการแล้วการพิจารณาต้องกระทำต่อหน้าจำเลยอันเนื่องมาจากสิทธิที่จะอยู่ร่วมด้วยในการดำเนินคดีอาญาของผู้ถูกกล่าวหา²⁷ นอกจากจะต้องด้วยข้อยกเว้นของกฎหมายที่ให้มีการพิจารณาลับหลังจำเลยได้²⁸ เมื่อการพิจารณาในศาลเสร็จสิ้นไปแล้ว ศาลก็จะวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยคำพิพากษาซึ่งจะมีผลนับแต่วันที่ได้อ่านในศาลโดยเปิดเผยเป็นต้นไป²⁹

จึงจะเห็นได้ว่า ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยนั้น มีองค์ประกอบที่เกี่ยวข้องอยู่ 4 ประการ คือ

1. ประชาชนมีสิทธิในการร้องทุกข์ กล่าวโทษ และสิทธิในการฟ้องคดีอาญา
2. พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวน
3. พนักงานอัยการมีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญา
4. ศาลมีอำนาจในการไต่สวนมูลฟ้อง พิจารณาพิพากษาคดี

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา อาจแยกได้ 2 ขั้นตอน คือ

ขั้นตอนแรก เป็นขั้นตอนการแสวงหาบุคคลผู้กระทำความผิดตั้งแต่มีการสืบสวนเสาะหาผู้กระทำความผิดเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และทำการสอบสวนผู้ที่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด จนกระทั่งนำตัวบุคคลดังกล่าวไปฟ้องร้องยังศาลสถิตยุติธรรม เรียกว่า ขั้นตอนสอบสวน

ขั้นตอนที่สอง เป็นขั้นตอนของการพิจารณาและพิพากษาของศาลยุติธรรม โดยมีโจทก์ฝ่ายหนึ่ง และมีจำเลยอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า ขั้นตอนศาล³⁰

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 177.

²⁷ จาก *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (น. 141), โดย คณิต ฅ นคร, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ.

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 188.

³⁰ จาก “อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย.” (2516, มีนาคม), โดย อมร จันทร์สมบูรณ์, *บทบัญญัติ*, น. 619.

4.3 ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา ในชั้นสอบสวน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11) บัญญัติว่า “การสอบสวน
หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่ง
ประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบ
ข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ”

จะเห็นได้ว่า ในการดำเนินการของพนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐาน
นั้น พนักงานสอบสวนต้องพยายามรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้³¹
พยานหลักฐานในที่นี้หมายถึง พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ และพยานผู้ชำนาญการพิเศษ
ซึ่งพนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมเพื่อจะทราบข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด
ภายใต้เงื่อนไขที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยและระเบียบ
คำสั่งต่างๆ ที่เกี่ยวข้องในการสอบสวน ได้กำหนดไว้

ส่วนพยานบุคคลนั้นพนักงานสอบสวนจำต้องอาศัยพยานที่รู้เห็นเหตุการณ์ หรือที่อยู่
ในที่เกิดเหตุหรือพยานแวดล้อมมาช่วยค้นหาหลักฐานประกอบคดี โดยวิธีการสอบถามและบันทึก
ปากคำของบุคคลซึ่งสามารถจะให้ถ้อยคำเป็นพยานในคดีนั้นๆ ไว้ หรือบุคคลใดที่พนักงาน
สอบสวนมีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้อยคำของเขาอาจเป็นประโยชน์แก่รูปคดีก็ให้ถามปากคำไว้
ซึ่งถือว่าเป็นขั้นตอนการรวบรวมพยานหลักฐานที่สำคัญมาก

การบันทึกคำให้การของพยานเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะจากคำพยานนี้เอง
ที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานสำหรับการทำความเห็นสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ
และเมื่อยื่นฟ้องไปแล้วพนักงานอัยการก็จะอ้างพยานเหล่านี้เป็นพยานในชั้นศาล การซักถามพยาน
ในศาลก็จะถามตามคำให้การที่ตนรู้เห็นอย่างแท้จริง และพนักงานสอบสวนได้บันทึกคำให้การ
พยานตรงกับที่พยานได้กล่าวออกมาโดยละเอียด จะช่วยให้การสังคดีของพนักงานอัยการ และการ
ซักถามพยานในศาลได้เป็นไปโดยถูกต้องให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงบัญญัติไว้ในมาตรา 133 วรรคสาม
เกี่ยวกับการถามปากคำพยานว่า

“ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนตักเตือน พุดให้ท้อใจ หรือใช้กลอุบายอื่น เพื่อป้องกันมิให้
บุคคลใดให้ถ้อยคำ ซึ่งอยากจะให้ด้วยความเต็มใจ”

ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่า หัวใจของการสอบถามปากคำพยานตามที่กฎหมายต้องการ ก็คือ
พยานให้การตามที่เขารู้เห็นด้วยความเต็มใจ ซึ่งหมายความว่า ถ้าพยานไม่รู้ เขาก็ควรมีสิทธิให้การ

³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 131.

ว่าเขาไม่รู้จริงอยู่ที่การสอบถามความจริงจากพยานเป็นงานที่ยากลำบากอย่างยิ่ง และน่าเห็นใจ พนักงานสอบสวนที่ต้องใช้ความอดทนมานะพยายามที่จะได้ความจริงจากพยาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าพยานดังกล่าวไม่เต็มใจให้การ เนื่องจากสาเหตุที่พยานเป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกับผู้ต้องหา ซึ่งอาจจะเป็นบิดา มารดา บุตร สามี ภริยา หรือญาติพี่น้องก็ได้ พยานจึงไม่ยอมให้ความร่วมมือด้วยประการใดๆ ทั้งสิ้น

จากปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับพยานดังกล่าว จึงทำให้พนักงานสอบสวนจำนวนไม่น้อยเกิดความเบื่อหน่าย และท้อใจในการซักถามพยานตามที่เขาสัมครใจ จึงต้องใช้วิธีที่ขัดต่อกฎหมาย เช่น การบังคับขู่เข็ญให้พยานให้การหรือบางครั้งใช้วิธีรุนแรง โดยการทำร้ายพยาน เพื่อให้ให้การหรือกักตัวพยานไว้ในสถานที่อันจำกัดเป็นเวลานานๆ จนกว่าจะยอมให้การตามที่ต้องการและที่กระทำกันอยู่เป็นนิจก็คือ การเขียนหรือพิมพ์คำให้การของพยานไว้ล่วงหน้าแล้วให้พยานลงลายมือชื่อ ซึ่งเป็นวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การที่พนักงานสอบสวนต้องกระทำการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวข้างต้น อาจกล่าวได้ว่า มีสาเหตุและความจำเป็นหลายประการด้วยกัน เช่น

1. พนักงานสอบสวนอาจได้รับการอบรมวิธีการสอบสวนไม่เพียงพอ จึงทำให้ไม่อาจใช้วิธีการสอบปากคำพยานตามหลักวิชาการและถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ การใช้วิธีการสอบสวนที่มีชอบดังกล่าวจึงเกิดขึ้นได้ง่าย

2. พนักงานสอบสวนบางราย ขาดมนุษยสัมพันธ์อันดีกับบุคคลทั่วไปเพราะหากมีมนุษยสัมพันธ์ที่ดีกับประชาชนแล้ว หนทางที่จะได้รับความร่วมมือในการเป็นพยานก็ง่ายขึ้น

3. การขาดเครื่องมือเครื่องใช้ที่ช่วยในการเสาะหาพยานหลักฐาน เช่น การพิสูจน์ลายมือการพิสูจน์เลือด การพิสูจน์บาดแผล วิถีกระสุน เครื่องมือสื่อสารที่จำเป็น รวมทั้งความรู้ที่จะนำสิ่งต่างๆ ดังกล่าวมาใช้ในการพิสูจน์ความผิด ซึ่งมักจะเกิดขึ้นสำหรับพนักงานสอบสวนในส่วนภูมิภาค ดังนั้น การสอบสวนจึงต้องอาศัยคำให้การของพยานบุคคลเป็นหลัก หากพยานไม่ร่วมมือ พนักงานสอบสวนก็จำเป็นต้องใช้วิธีการทุกประการที่จะให้พยานให้การว่ารู้เห็นอย่างไรบ้าง

4. การกดดันจากผู้บังคับบัญชา ก็เป็นแรงผลักดันให้พนักงานสอบสวนจำต้องกระทำการบางอย่างโดยไม่สมควร กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นพนักงานสอบสวนก็มีภาระหน้าที่จะต้องจับกุมผู้กระทำความผิดให้ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีที่มีประชาชนและสื่อมวลชนให้ความสนใจเป็นอย่างมาก เช่น หนังสือพิมพ์ลงข่าวครึกโครม คดีเช่นนี้ผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปย่อมให้ความสนใจเป็นพิเศษพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบจึงต้องใช้ความสามารถในการทำคดีอย่างดีที่สุด และย่อมรวมถึงการรวบรวมพยานที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ที่ได้จับกุมมาเพื่อประกอบกันเป็นสำนวนสอบสวนที่ดีและมีน้ำหนักพอที่จะให้พนักงานอัยการสั่งฟ้องได้

และจากแรงผลักดันดังกล่าวนี้เอง ทำให้พนักงานสอบสวนจำนวนไม่น้อยต้องกระทำการไม่ชอบในการสอบสวน ซึ่งมีได้เป็นผลดีในการดำเนินคดีเลยเพราะเมื่อพนักงานอัยการสั่งฟ้องไปแล้วเมื่อนำพยานเหล่านี้เข้ามาเบิกความในศาลและถูกฝ่ายจำเลยซักถามก็จะเบิกความสับสนและมีพิรุธตลอดเวลา ศาลก็ย่อมยกฟ้องเป็นธรรมดาและสิ่งที่พนักงานสอบสวนจะได้รับประการเดียวกันก็คือสามารถรายงานผลคดีต่อผู้บังคับบัญชาได้ว่าจับผู้กระทำความผิดได้ และพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องแล้วส่วนจำเลยจะถูกลงโทษหรือไม่เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการ ซึ่งพนักงานสอบสวนพ้นความรับผิดชอบไปแล้ว³²

นอกจากนั้นแล้ว ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้ออกหมายเรียกพยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาให้ถ้อยคำไม่ว่าจะเป็นผลดีหรือผลร้ายแก่ผู้ต้องหาที่ตาม พยานนั้นก็จำต้องมา หากพยานไม่มาด้วยเกรงว่าจะเป็นการหมองใจกับผู้ต้องหาและบรรดาญาติพี่น้องในครอบครัว พยานก็จะมีความวิตฐานชัดเจนไม่มาตามหมายเรียกซึ่งให้มาเพื่อให้ถ้อยคำ³³ หรือในกรณีที่พยานมาตามหมายเรียกแล้ว พนักงานสอบสวนได้สอบถามถึงการกระทำความผิดของผู้ต้องหา ซึ่งทำให้พยานเกิดความอึดอัดและลำบากใจไม่อยากจะตอบคำถามหรือให้การใดๆ อันเป็นการปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาที่ได้ให้ไว้แก่ตน พยานนั้นก็มีความวิตฐานชัดเจนคำบังคับตามกฎหมายของพนักงานสอบสวนซึ่งให้ให้ถ้อยคำ³⁴

ตามกฎหมายแล้วบุคคลซึ่งถูกเรียกมาเป็นพยานนั้นจะต้องให้การตามความเป็นจริง หากพยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาให้การเท็จเพราะต้องการจะช่วยเหลือผู้ต้องหา พยานก็อาจมีความวิตฐานแจ้งข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับความผิดอาญาแก่พนักงานสอบสวน³⁵

สำหรับการสอบสวนในชั้นพนักงานอัยการของไทยนั้น ถือว่าพนักงานอัยการเป็นหน่วยงานหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมที่มีความสำคัญต่อการรักษาความยุติธรรมโดยเฉพาะเกี่ยวกับการฟ้องร้อง ซึ่งตามหน้าที่แล้วอยู่ในฐานะที่เรียกว่า “ทนายแผ่นดิน” โดยปกติอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการจะมีการเชื่อมโยงกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ดังนั้น หากพนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนคดีอาญาในความผิดตามกฎหมายฉบับใดแล้วส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมด้วยความเห็นไปยังพนักงานอัยการ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พนักงานอัยการก็มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญาในความผิดตามกฎหมายนั้นๆ โดยจะต้องตรวจ

³² จาก *กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่วินิจฉัย* (น. 56 -59), โดย สุจินต์ ทิมสุวรรณ, 2525, กรุงเทพฯ: กรมอัยการ.

³³ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 168.

³⁴ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 169.

³⁵ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 172.

พิจารณาโดยละเอียดรอบคอบในการกลั่นกรองการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเพื่อออกคำสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ฉะนั้น หากพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานในการสอบสวนยังบกพร่องอยู่ หรือไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ก็ต้องดำเนินการเพื่อให้ได้พยานหลักฐาน หรือข้อเท็จจริงที่แน่ชัดยิ่งขึ้น เพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคดีต่อไป³⁶

การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการมีอยู่ 2 หลัก คือ หลักดำเนินคดีตามกฎหมาย และหลักดำเนินคดีตามดุลพินิจ ปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนอกจากจะไม่มีบทบังคับให้พนักงานอัยการต้องฟ้องคดีทุกเรื่องแล้ว กฎหมายยังอนุญาตให้พนักงานอัยการถอนฟ้องได้อีกด้วย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าหลักดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ คือ หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ การใช้ดุลพินิจไม่ฟ้องคดีเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณาในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ฉะนั้น พนักงานอัยการจะต้องพิจารณาในเรื่องดุลพินิจด้วยเสมอ

จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 143 บัญญัติว่า “เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวน...ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจ

(ก) สั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อสั่งต่อไป...”

การสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งพยานมาให้ซักถามเป็นวิธีการอย่างหนึ่ง เพื่อให้ข้อเท็จจริงที่พนักงานอัยการเห็นว่ายังไม่ชัดเจนหรือขาดตกบกพร่อง ให้มีความชัดเจนมากขึ้น อันจะช่วยให้การสั่งคดีของพนักงานอัยการเป็นไปโดยถูกต้อง

ปกติพนักงานอัยการมักจะไม่ใช่วิธีให้พนักงานสอบสวนส่งพยานมาให้ซักถาม แต่จะใช้วิธีแจ้งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนปากคำพยานคนนั่นเอง แล้วให้ส่งคำให้การเพิ่มเติมมายังพนักงานอัยการ อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติบางครั้งมีความจำเป็นต้องให้นำพยานมาให้ซักถาม เช่น ในแง่ของจิตวิทยาการที่พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนข้อเท็จจริงขึ้นอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว ก็ย่อมจะมีความปึกใจในข้อเท็จจริงดังกล่าวตลอดไป เมื่อพนักงานอัยการสั่งสอบสวนเพิ่มเติม พนักงานสอบสวนก็อาจจะสอบสวนไปในทางที่ตนเชื่อมาแต่แรก ข้อเท็จจริง หรือหลักฐานใหม่ก็ย่อมจะได้มาไม่ถนัดนัก ดังนี้ พนักงานอัยการจึงจำเป็นต้องให้นำตัวพยานมาพบเพื่อสอบถามปากคำโดยตรง ซึ่งถ้าพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับผู้ต้องหาให้การเท็จในชั้นนี้ ก็จะมีสภาพเช่นเดียวกับในชั้นพนักงานสอบสวน³⁷

³⁶ จาก *หลักปฏิบัติทั่วไปในการสอบสวน* (น. 317), โดย สง่า ดวงอัมพร, 2530, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

³⁷ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 172.

อย่างไรก็ตาม การนำเอาตัวพยานมาซักถามนี้ บางครั้งก็ได้ข้อเท็จจริงที่ตรงข้ามกับชั้นสอบสวนเดิมและเป็นสาระสำคัญแก่คดีเป็นเหตุให้พนักงานอัยการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง อันเป็นการขัดแย้งกับพนักงานสอบสวน ซึ่งบางครั้งก่อให้เกิดปัญหาความไม่เข้าใจกัน

4.4 ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยในชั้นศาล

ในชั้นพิจารณาเมื่อศาลได้ประทับฟ้องในคดีที่ราษฎรหรือพนักงานอัยการเป็นโจทก์ไว้แล้ว ศาลจะนัดวันสืบพยานเพื่อเริ่มทำการพิจารณาและสืบพยานต่อไป ซึ่งในการพิจารณาและสืบพยานในชั้นนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคหนึ่งได้บัญญัติให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น³⁸

เมื่อได้ฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลแล้ว กฎหมายได้วางหน้าที่ของพลเมืองไว้โดยกำหนดให้มาเบิกความในศาลเมื่อได้รับหมายเรียกให้มาเป็นพยาน³⁹ ในกรณีที่ศาลได้ออกหมายเรียกให้พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยมาเป็นพยานฝ่ายโจทก์ให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยนั้น ทำให้พยานเกิดความรู้สึกไม่อยากมาตามหมายเรียก ถ้าหากพยานไม่มาศาลพยานก็จะมีความผิดฐานขัดขึ้นหมายเรียก⁴⁰ และศาลออกหมายจับได้ ถ้าศาลเห็นว่าคำเบิกความของพยานนั้นเป็นข้อสำคัญในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี⁴¹ หรือในกรณีที่พยานมาศาลตามหมายเรียกของศาลแล้วพยานก็ต้องเบิกความหากพยานขัดขึ้นไม่ยอมเบิกความหรือตอบคำถามที่อาจทำให้จำเลยต้องรับโทษ พยานก็จะมีความผิดฐานขัดขึ้นคำสั่งศาลที่ให้เบิกความ⁴² นอกจากนั้นแล้ว ศาลอาจสั่งลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาลได้⁴³

การดำเนินคดีอาญาย่อมกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แม้การกระทำความผิดอาญาจะเป็นการกระทำที่กระทบต่อสังคมโดยรวมก็ตาม แต่การปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาก็ต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมด้วย ดังนั้น การใช้มาตรการต่างๆ ในการดำเนินคดีอาญาจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่เป็นนิติรัฐ ด้วยเหตุนี้ วิธีพิจารณาความอาญาที่ดีนั้นในประการแรกจึงต้องมี “ความเป็นเสรีนิยม” การพิจารณาคดีอาญาจะต้องกระทำ

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172 ทวิ และมาตรา 177.

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 108.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 170.

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 111 (2).

⁴² ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 171.

⁴³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 31 (3) และมาตรา 33.

โดยเปิดเผย⁴⁴ซึ่งก็หมายความว่า ประชาชนทุกคนมีสิทธิเข้าฟังได้ ในกรณีที่พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของจำเลยได้เบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของจำเลยในชั้นพิจารณาและสืบพยานนี้ ย่อมส่งผลกระทบต่อจิตใจของจำเลยที่มีต่อพยานนั้นอย่างแน่นอน นอกจากนั้นประชาชนที่เข้าร่วมรับฟังในศาลก็อาจจะมีญาติพี่น้องซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของพยานและจำเลยรวมอยู่ด้วยก่อให้เกิดความคลางแคลงใจ สิ้นศรัทธาในความรัก ความเชื่อมั่น และความไว้วางใจ รวมถึงความรังเกียจในตัวของพยานและจำเลยได้ และสามารถก่อให้เกิดปัญหาที่ร้ายแรงในครอบครัวได้ เช่น การทะเลาะวิวาท การทำร้ายร่างกาย และในที่สุดอาจมีการทำลายชีวิตกันเกิดขึ้นจากการบันดาลโทสะอันเนื่องมาจากความไม่เข้าใจกัน ขัดแย้งกัน อันเป็นเหตุทำให้ความสัมพันธ์ในครอบครัวต้องแตกแยก หรือในกรณีที่พยานมาให้คำเบิกความต่อศาลแต่พยานได้เบิกความโดยฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง เพื่อที่จะช่วยจำเลยมิให้ต้องรับโทษ หรือได้รับโทษน้อยลงโดยที่ตนรู้อยู่แล้วว่าข้อความที่ตนนำมาเบิกความนั้นเป็นเท็จ ซึ่งถ้าความเท็จนั้นเป็นข้อสำคัญในคดีพยานก็จะมีผลฐานเบิกความเท็จ⁴⁵ ทั้งนี้ตามวิสัยของปุถุชนคนธรรมดา ย่อมต้องช่วยเหลือบุคคลที่ตนรัก โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลในครอบครัวเดียวกันย่อมต้องให้ความเกื้อกูลกันอยู่ไม่น้อย ฉะนั้น การให้บุคคลในครอบครัวเดียวกันมาเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของอีกฝ่ายหนึ่งนั้นทำให้บุคคลซึ่งเป็นพยานเกิดความรู้สึกทำให้ตนอยู่เฉยๆ ยังจะดีกว่าการเบิกความเช่นนั้น แต่เพราะตามกฎหมายที่กำหนดโทษไว้ จึงมีแนวโน้มทำให้พยานต้องกระทำความผิดโดยการเบิกความเท็จเพื่อช่วยเหลือจำเลยอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ และเมื่อมีการเบิกความเท็จในคดีเช่นนี้ พยานหลักฐานที่ได้มาจึงมีน้ำหนักไม่น่าเชื่อถือพอที่จะรับฟังได้ หรือมีละนั้นก็เพราะการเบิกความเท็จนี้เอง ทำให้ศาลต้องตัดสินคดีไปตามพยานหลักฐานที่ปรากฏจากคำเบิกความของพยานในคดี ในเมื่อคดีนั้นมีแต่คำเบิกความที่เป็นเท็จ ศาลก็จำต้องตัดสินตามพยานหลักฐานที่เป็นเท็จเท่านั้น และเป็นที่น่าสังเกตว่า จากความผิดที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ตัวพยานดังกล่าวข้างต้นมิได้มีกฎหมายผ่อนผันให้ในกรณีที่พยาน ได้กระทำไปเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาของพยานแต่ประการใดเลย นอกจากประมวลกฎหมายอาญามาตรา 193 บัญญัติไว้ว่า “ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวมาในมาตรา 184 มาตรา 189 หรือมาตรา 192 เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามี หรือภริยาของผู้กระทำ ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้” ซึ่งเป็นเพียงการบัญญัติให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการลดโทษเท่านั้น ซึ่งเป็นการให้สิทธิแก่พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยน้อยกว่าการให้เอกลักษณ์

⁴⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (น. 46-47). เล่มเดิม.

⁴⁵ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 177.

นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ยังก่อให้เกิดปัญหาครอบครัวอีกด้วย สมาชิกในครอบครัวต้องสิ้นความไว้วางใจซึ่งกันและกัน ทั้งนี้ ความเป็นเอกภาพและมีน้ำหนึ่งใจเดียวกันในครอบครัวนั้นมีความสำคัญยิ่งต่อการสร้างเสถียรภาพให้เกิดขึ้นแก่ครอบครัวและสังคม สมาชิกทุกคนในครอบครัวจึงต้องช่วยกันหาทางเสริมสร้างความกลมเกลียวให้เกิดขึ้นซึ่งกันและกัน อันเป็นการขจัดปัญหาต่างๆ ที่จะมากระทบทั้งทางกายและจิตใจ การเสริมสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัวจึงจำเป็นต้องอาศัยความพยายามและความร่วมมือจากสมาชิกในครอบครัวทุกคน⁴⁶ ดังนั้น การที่พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกบังคับตามวิธีการของกฎหมายยังต้องมาให้การหรือเบิกความอันเป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไม่อาจขัดขืนได้ ย่อมก่อให้เกิดผู้ต้องหาหรือจำเลยเกิดความระแวงในตัวพยาน และพยานเองก็จะเกิดความละอายใจที่กระทำไปเช่นนั้นซึ่งมิใช่เป็นการช่วยเหลือ แต่กลับเป็นการทำลายผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างเห็นได้ชัด สิ่งที่เกิดขึ้นนี้ส่งผลให้ครอบครัวเกิดความแตกแยกขาดความผูกพันรักใคร่ต่อกัน⁴⁷ ขาดความเห็นอกเห็นใจกันก็เพราะคนในครอบครัวยังให้ร้ายและทำลายกันเอง กรณีเช่นนี้แล้วครอบครัวอันเป็นรากฐานของความสุขและความเป็นปึกแผ่นของสังคมก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้

สถาบันครอบครัวนั้นเป็นแหล่งที่สามารถรับประกันได้ว่า เราจะได้รับความรัก ความอบอุ่นใจและความเชื่อมั่นในความไว้วางใจจากสมาชิกทุกคนในครอบครัว⁴⁸ ฉะนั้นสิ่งใดที่บุคคลในครอบครัวได้ปรึกษาหารือหรือขอคำแนะนำหรือบอกกล่าวอะไรออกไปที่เป็นความลับแก่สมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัวก็ย่อมจะรับประกันได้ว่าจะไม่มีการเปิดเผยให้บุคคลใดทราบ หากได้ทำการเปิดเผยออกไปความไว้วางใจที่มีต่อสมาชิกครอบครัวนั้นย่อมสูญสิ้นจะมีความหวาดระแวงและความไม่มั่นใจเข้ามาแทนที่ ด้วยเหตุนี้ การที่พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกบังคับให้เปิดเผยถึงข่าวสารเรื่องราวต่างๆ ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ให้ไว้แก่พยานให้บุคคลอื่นหรือศาลทราบนั้น จึงก่อให้เกิดความไม่ไว้วางใจกันอีกต่อไปซึ่งอาจส่งผลให้สมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัวได้เห็นเป็นตัวอย่างและหมดความเชื่อถือในความไว้วางใจที่มีต่อกัน ในครอบครัวจะไม่มีการปรึกษาหารือ หรือบอกกล่าวอะไรกันอีกต่อไป บรรยากาศในครอบครัวก็ย่อมจะไม่ดีและสมาชิกในครอบครัวก็จะหันไปปรึกษา หรือขอคำแนะนำจากบุคคลอื่น ซึ่งอาจ

⁴⁶ จาก “การสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัว.” (2523, มิถุนายน), โดย จรรยา สุวรรณทัต. *ปริทัศน์*, 5(6), น. 56.

⁴⁷ จาก “ความผูกพันรักใคร่ในครอบครัว (Family Tie).” โดย ฝน แสงสิงแก้ว, 2543, *วารสารสมาคมจิตแพทย์แห่งประเทศไทย*, 45(1), น. 11-16.

⁴⁸ จาก *สังคมไทย* (น. 63), โดย นวีวรรณ วรรณประเสริฐ, 2523, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์.

ซึ่งให้เดินไปในแนวทางที่ผิดต่อกฎหมายและศีลธรรมได้ ฉะนั้น จึงนับได้ว่าความไว้วางใจ ซึ่งกันและกันของสมาชิกในครอบครัวนั้นสำคัญอย่างยิ่งต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว

สำหรับปัญหาที่ต่อเนื่องตามมาของครอบครัวที่แตกแยก และการสิ้นความไว้วางใจซึ่งกันและกันของสมาชิกในครอบครัวนั้น ส่งผลถึงการแตกแยกทางสภาพครอบครัว คือ ถ้าเป็นสามีภริยาก็จะมีการหย่าร้างหรือแยกกันอยู่ ทำให้องค์ประกอบของครอบครัวไม่ครบถ้วน และส่งผลถึงการแตกแยกทางด้านจิตใจด้วย อันเป็นความขัดแย้งทางด้านจิตใจระหว่างสมาชิกในครอบครัว ลักษณะนี้เรียกว่า “บ้านแตก”⁴⁹

ฉะนั้น ครอบครัวจึงเป็นสถาบันเบื้องต้นที่มีหน้าที่ในการพัฒนาเยาวชนในทุกลักษณะไม่ว่าจะด้านอารมณ์ สติปัญญา ศีลธรรม ความเจริญทางสังคม ฯลฯ ครอบครัวจึงมีอิทธิพลอย่างมากต่อการพัฒนาสิ่งเหล่านี้ให้แก่เยาวชนในครอบครัว บุคคลสำคัญในครอบครัวที่มีอิทธิพลต่อชีวิตเด็กมากที่สุด ก็คือ บิดา มารดา ค่านิยมและความประพฤติของบิดามารดา มีความหมายต่อการพัฒนาทัศนคติ ความรู้ และเทคนิคในการดำรงชีวิตของบุตรเป็นอันมาก⁵⁰ หากบิดามารดาเกิดการทะเลาะวิวาทกันจนต้องแยกกันอยู่หรือหย่าร้างกันนั้น บิดามารดาก็จะไม่มีเวลาเอาใจใส่หรือเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมแก่บุตร ขาดความสนใจในชีวิตความเป็นอยู่ของบุตรกลายเป็นครอบครัวที่ขาดบิดาหรือมารดา บุตรจึงไม่มีผู้ที่จะให้คำปรึกษาแนะนำแนวทางในการดำเนินชีวิตที่ดีพอ ซึ่งนับว่าเป็นส่วนสำคัญอย่างยิ่งที่บุตรจะก่ออาชญากรรม ซึ่งจะเป็นไปได้อย่างมากในแหล่งที่มีอัตราการเกิดอาชญากรรมอยู่ในเกณฑ์สูง เช่น แหล่งชุมชนแออัด เป็นต้น

4.5 ระบบครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทย

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “สถาบัน” และ “ครอบครัว” ไว้ดังนี้ สถาบัน หมายถึง สิ่งซึ่งคนในส่วนรวม คือ สังคมจัดตั้งให้มีขึ้นเพราะเห็นประโยชน์ว่ามีความต้องการและจำเป็นแก่วิถีชีวิตของตน เช่น สถาบันครอบครัว ฯลฯ ครอบครัว หมายถึง สถาบันพื้นฐานของสังคมที่ประกอบด้วยสามีภรรยาและหมายความรวมถึงลูกด้วย ส่วนด้านกฎหมาย ครอบครัว หมายถึง ครอบครัวที่ชายหญิงจดทะเบียนสมรสอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งครอบคลุมถึงบุตรและบุตรบุญธรรม กฎหมายยังได้กำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของบิดา มารดา สามี ภรรยา และบุตรที่มีต่อกัน และกำหนดสิทธิในการรับมรดกตามกฎหมาย

⁴⁹ จาก *อาชญาวิทยา และพัฒนาวิทยาพิศดาร (ตอน 1) อาชญาวิทยา* (น. 98-99), โดย สง่า ลีนะสมิต, 2513, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁵⁰ จาก *การควบคุมอาชญากรรมในสังคม* (น. 17), โดย อรรถพร ชูบำรุง, 2529, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

ครอบครัวเป็นบริบทของชีวิตที่สำคัญของสังคมเป็นสถาบันสังคมที่สำคัญที่สุด สถาบันหนึ่ง เป็นสถาบันมูลฐานหรือสถาบันแรกของการของมนุษย์ และเป็นหน่วยขนาดเล็กที่สุดของสังคม⁵¹ สมาชิกของครอบครัวจะได้รับสถานภาพ ชื่อ สกุล และบทบาทต่างๆ กัน และต่างก็มีความสัมพันธ์กันอย่างแน่นแฟ้น โดยเป็นการรวมกลุ่มกับแบบปฐมภูมิ (Primary group) นอกจากนี้ครอบครัวจะกำหนดสิทธิและหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อกันและต่อสังคมอีกด้วย ดังนั้น ครอบครัวจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญแก่การดำรงชีพของมนุษย์อย่างหนึ่ง ซึ่งยังไม่พบว่ามีสังคมใดในโลกตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันที่สามารถดำรงอยู่ได้โดยปราศจากสถาบันทางสังคมที่เราเรียกกันว่า “ครอบครัว”

ครอบครัวเป็นสถาบันที่สำคัญยิ่งในการสร้างคนให้เป็นมนุษย์ ที่ก่อรูปด้วยวัฒนธรรมประจำชาติต่างๆ และมรดกของสังคมจะอยู่รอดได้ก็ต่ออาศัยพลังจากบิดามารดาช่วยอบรมสั่งสอนบุตร โดยถ่ายทอดวัฒนธรรมทางด้านจิตใจและวัตถุให้แก่สมาชิกในครอบครัว ครอบครัวจึงเป็นแหล่งอบรมเบื้องต้นที่มีอิทธิพลต่อบุคคลในครอบครัว โดยเฉพาะเด็กต้องอบรมให้รู้จักคำนึงมปัทสนาน วัฒนธรรมและพัฒนาบุคลิกภาพ ซึ่งจะทำได้ทำให้สามารถปรับตัวให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมในสังคมได้ นอกจากนั้นแล้ว สมาชิกทุกคนยังได้รับความรัก ความอบอุ่นใจ และความเชื่อมั่นอย่างบริสุทธิ์ใจจากครอบครัว ซึ่งเป็นแหล่งที่จะประกันว่าจะมีคนรักเราเสมอ ถ้าสมาชิกคนใดได้รับความผิดหวังหรือต้องการความช่วยเหลือไม่ว่าในทางใด ครอบครัวก็จะเป็นแหล่งให้กำลังใจ ปลุกปลอบใจและให้การปกป้องคุ้มครองเพื่อให้อุปสรรคต่างๆ ผ่านพ้นไปได้⁵²

ปัจจุบัน ครอบครัวไทยมีการเปลี่ยนแปลงลักษณะ โครงสร้างและจำนวนสมาชิกอย่างเห็นได้ชัดจะเห็นว่า อัตราการเพิ่มของประชากรเพิ่มอย่างรวดเร็ว ครอบครัวส่วนใหญ่เป็นครอบครัวเดี่ยว (Nuclear Family) มากกว่าเป็นครอบครัวขยาย เดิมลักษณะครอบครัวไทยมีลักษณะเป็นครอบครัวขยายที่มีคนอยู่ร่วมกันมากกว่า 2 รุ่น⁵³ ระบบครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทยนั้น ได้รับอิทธิพลของค่านิยมปัทสนาน วัฒนธรรมจากสังคมต่างๆ มาผสมกลมกลืนกับค่านิยมปัทสนานและวัฒนธรรมเดิม ซึ่งสามารถสรุปลักษณะ โดยทั่วไปของครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทยได้⁵⁴ ดังนี้

⁵¹ Kingsley Davis. (1969). Human Society. pp. 394-395.

⁵² สังคมไทย (น. 63). เล่มเดิม.

⁵³ รุจา ภูโพนุลย์. “ครอบครัวสถาบันสังคมพื้นฐานพัฒนาคุณภาพเด็กและเยาวชนไทย.” บทความพิเศษ ภาควิชาพยาบาลศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์โรงพยาบาลรามาธิบดีมหาวิทยาลัยมหิดล สืบค้น 17 พฤษภาคม 2558, จาก <http://advisor1.anamai.moph.go.th/224/22402.html>

⁵⁴ จาก มีเงินกัณบัวว่าน้อมมีทองกัณบัวว่าที่ : ระบบครอบครัวและเครือญาติของไทย (น. 4), โดย สนิท สมักรการ, 2519, กรุงเทพฯ: บรรณกิจเทรดดิ้ง.

1. ครอบครัวไทยส่วนใหญ่เป็นครอบครัวเดี่ยว (Nuclear Family) อันประกอบด้วยสามี ภรรยา บุตร หรืออาจจะมีคนใช้ หรือญาติพี่น้องมาอาศัยอยู่บ้าง แต่ก็มีอยู่บางส่วนเหมือนกันที่เป็นแบบครอบครัวขยาย (Extended Family) คือ มีทั้งสามี ภรรยา บุตร ปู่ ย่า ตา ยาย ลุง ป้า น้า อา ญาติพี่น้องอื่นๆ อาศัยอยู่ในบ้านเดียวกัน

2. คนไทยส่วนใหญ่นิยมมีคู่สมรสแบบผัวเดียวเมียเดียว (Monogamy) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1452 ที่บัญญัติว่า “ชายหรือหญิงจะทำการสมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้”

3. คู่สมรสไทยส่วนใหญ่จะสร้างเรือนหอหรือเช่าบ้านอยู่อิสระไม่อาศัยอยู่กับครอบครัวฝ่ายสามีหรือภรรยาเพราะคนไทยชอบอิสระเสรีภาพ เมื่อมีครอบครัวแล้วนิยมอยู่เป็นอิสระไม่ชอบอยู่ร่วมกับครอบครัวอื่น

4. ระบบเครือญาติของครอบครัวไทยถือว่า ญาติทั้งฝ่ายบิดามารดามีความสำคัญ ครอบครัวไทยมีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตอย่างเหนียวแน่น บิดา มารดา บุตร ญาติพี่น้องทั้งหลายจะมีการติดต่อเยี่ยมเยียนกันอยู่เสมอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งมารดามีความผูกพันกับบุตรมากที่สุด มารดาจะคอยติดตามดูแลช่วยเหลือบุตรตลอดเวลา แม้บุตรจะสมรสหรือมีครอบครัวแล้วก็ตามจนได้ชื่อว่าเลี้ยงลูกไม่รู้จักโต

5. ระบบเครือญาติของครอบครัวไทยถือว่าสามีเป็นใหญ่ หรือมีความสำคัญกว่าฝ่ายภรรยา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมชนบทไทยภริยาจะเชื่อฟังสามีเสมอไปการตัดสินใจเรื่องต่างๆ ในครอบครัวตกเป็นหน้าที่ของสามี ดังคติชาวบ้านที่ว่าผู้ชายคือช้างเท้าหน้า ผู้หญิงคือช้างเท้าหลัง แต่ในสังคมเมืองของสังคมไทยเริ่มค่อยๆ เปลี่ยนแปลงไปเพราะผู้หญิงได้รับการศึกษาสูงมีอาชีพ ตำแหน่งงานดีขึ้นและวัฒนธรรมตะวันตกหลังไหลเข้ามามาก ภริยามีบทบาทในทางสังคมมากขึ้น จึงทำให้เกิดระบบสามีและภริยามีความสำคัญที่เสมอภาคกัน (Equalitarian kinship)

ฉะนั้น จากระบบครอบครัวและเครือญาติของสังคมไทยจึงแสดงให้เห็นอย่างเด่นชัดว่า ความสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัวนั้นเป็นสิ่งสำคัญ ไม่ใช่ต่างคนต่างอยู่ ต่างคนต่างทำ แต่ต่างคนจะต้องมีปฏิริยาโต้ตอบสัมพันธ์กัน เป็นต้นว่าการเอาใจใส่ต่อกัน รักกัน จิตใจผูกพันกัน เห็นอกเห็นใจซึ่งกันและกัน อบรมสั่งสอนกัน และโดยเฉพาะอย่างยิ่งความสัมพันธ์ระหว่างสามี ภริยา และบิดามารดากับบุตรในสังคมไทยนั้น มีความสัมพันธ์ที่แน่นแฟ้นมาก อย่างไรก็ตาม แม้ว่าสังคมจะให้ความสำคัญกับครอบครัวว่าเป็นสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีพของมนุษย์แล้ว สมาชิกในครอบครัวก็ยังมียบทบาทสำคัญในการเสริมสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัวให้ดำเนินไปอย่างราบรื่น ทั้งนี้ เพราะความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัวนี้เองที่จะเป็นเครื่องกำหนด

ที่สำคัญว่าบรรยากาศของบ้านจะเป็นไปดีได้อย่างไร และบรรยากาศของครอบครัวนี้เองที่บุคคลจะมีโอกาสได้พัฒนาเต็มที่ หรือชะงักงันการพัฒนาไปอย่างน่าเสียดายก็เป็นได้

4.6 วิเคราะห์แนวความคิดของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยของกฎหมายต่างประเทศ

การให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลในคดีอาญาเป็นเรื่องปกติทั่วไปและได้รับการยอมรับในประเทศต่างๆ เนื่องจากหลักกฎหมายเกี่ยวกับการให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลมีขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองคุณค่าทางสังคมบางประการซึ่งสังคมยอมรับว่ามีความสำคัญมากกว่าการค้นหาความจริงจากพยานบุคคล กล่าวคือ ถึงแม้ว่าการให้เอกสิทธิ์นี้จะมีผลเป็นการขัดขวางต่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีอาญาก็ตาม ทั้งนี้หากมิได้กำหนดให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลบางสถานะไว้เลย ย่อมจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมมากกว่าการกำหนดให้เอกสิทธิ์⁵⁵

ประเทศต่างๆ ได้มีการกำหนดเอกสิทธิ์บางประการสำหรับพยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อให้ความคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัว แต่ตามกฎหมายไทยมิได้มีการกำหนดให้เอกสิทธิ์ดังกล่าวไว้แต่อย่างใด จึงทำให้บุคคลดังกล่าวอาจถูกบังคับให้ต้องมาให้การและเบิกความเป็นพยานต่อศาลไม่ว่าจะเป็นพยานฝ่ายโจทก์หรือฝ่ายจำเลย และศาลสามารถรับฟังคำให้การและคำเบิกความของบุคคลดังกล่าวเพื่อลงโทษจำเลยได้ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการขัดต่อความรู้สึกของคนทั่วไปและขัดต่อหลักศีลธรรมอีกด้วย เช่น บุตรถูกบังคับให้เบิกความเพื่อให้เป็นผลร้ายแก่บิดาหรือมารดาของตน และในกรณีไม่ใช่คดีอุทุมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1562 ซึ่งต้องห้ามฟ้องบุพการี⁵⁶ ศาลจึงอาจบังคับได้ เป็นต้น จึงจะเห็นได้ว่าการที่มิได้กำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจก่อให้เกิดปัญหาต่อกระบวนการยุติธรรมและสังคมได้ และย่อมเป็นการขัดต่อแนวคิด ขนบธรรมเนียม ประเพณีและวัฒนธรรมของไทยอีกด้วย

ประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษได้กำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ทั้งสิ้น ซึ่งการกำหนดเอกสิทธิ์ประการนี้มีได้เป็นการให้ความคุ้มครองพยานโดยตรง แต่เป็นการให้ความคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างตัวพยานกับผู้ต้องหาหรือจำเลย และถึงแม้ว่าจะทำให้สูญเสียพยานหลักฐานในคดีไปบ้าง แต่เมื่อเทียบกับความสูญเสียที่เกิดขึ้นในครอบครัวของพยานและจำเลยแล้ว

⁵⁵ *McCormick on evidence*. 3rd (p.171), By Edward W. Cleary edition (st.Paul.Minn:West. 1984).

⁵⁶ จาก “การฟ้องคดีอุทุม.” (2555, มีนาคม), รวินท์ ชิพจำเป็น. *ข่าวเนติบัณฑิตยสภา*, 25(272),

ก็จะพบว่าความสูญเสียพยานหลักฐานนั้น มิได้มีน้ำหนักมากไปกว่าความสูญเสียที่จะเกิดขึ้นแก่สถาบันครอบครัว กระบวนการพิจารณาคดีอาญาและสังคมเลย

จากการศึกษาพบว่า การกำหนดเอกสิทธิ์ในประเทศต่างๆ มีความแตกต่างกัน ทั้งในประเด็นเกี่ยวกับบุคคลซึ่งได้รับเอกสิทธิ์และลักษณะของเอกสิทธิ์ กล่าวคือ

ประเด็นเกี่ยวกับบุคคลซึ่งได้รับเอกสิทธิ์นั้น ประเทศเยอรมนีกับประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดไว้อย่างกว้างขวาง โดยประเทศเยอรมนีได้กำหนดให้คู่หมั้น สามีภริยา และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ส่วนประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดให้เอกสิทธิ์แก่บุพพการี ผู้สืบสันดาน ญาติ คู่สมรสของจำเลย ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้สามีภริยา บิดามารดาและบุตร ส่วนประเทศอังกฤษกำหนดให้เฉพาะบุคคลที่เป็นคู่สมรสของจำเลยเท่านั้น

สำหรับประเด็นเกี่ยวกับลักษณะของเอกสิทธิ์นั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีลักษณะพยานหลักฐานได้กำหนดให้ คู่หมั้น สามีภริยา (รวมถึงกรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้ว) และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานในชั้นศาลและมีสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะให้คำสาบาน

ลักษณะการให้เอกสิทธิ์ตามมาตรา 335 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดให้เอกสิทธิ์แก่บุพพการี ผู้สืบสันดาน ญาติ คู่สมรสของจำเลย (ยังคงมีอยู่แม้ภายหลังการหย่าร้าง) ไม่จำเป็นต้องสาบานตนก่อนเบิกความ เนื่องจากเห็นว่าคำเบิกความของบุคคลดังกล่าวอาจเบี่ยงเบนได้

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับลักษณะการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศสหรัฐอเมริกา อาจแบ่งได้ 2 ประการ คือ เอกสิทธิ์ของสามีภริยา ซึ่งมีอยู่ 3 ประเภทด้วยกัน คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง เอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องเบิกความถึงการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับ และเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส ส่วนประการที่สอง คือ เอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตรมีอยู่ 2 ประเภท คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตร และเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตร

และประเด็นเกี่ยวกับลักษณะเอกสิทธิ์ของประเทศอังกฤษ ซึ่งได้กำหนดเอกสิทธิ์แก่คู่สมรสของจำเลยไว้ โดยกำหนดให้คู่สมรสของจำเลยอาจถูกบังคับให้เป็นพยานฝ่ายโจทก์เพื่อเบิกความเป็นปรปักษ์ต่อจำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตน หรือเป็นพยานของจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนได้ ทั้งนี้ เฉพาะกรณีที่เป็นการค้าเงินคดีอาญาฐานความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

จากหลักเกณฑ์การให้เอกสิทธิ์ของประเทศต่างๆ จะเห็นได้ว่ากลุ่มประเทศที่ใช้ระบบชีวิตลอร์วกับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ มีความแตกต่างอย่างเด่นชัดเกี่ยวกับการนำเอกสิทธิ์มาใช้บังคับกับพยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ยกตัวอย่างเช่น การให้เอกสิทธิ์แก่คู่สมรส คู่สมรสในประเทศเยอรมนีและประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความหมายที่กว้างกว่ามาก ในประเทศเยอรมัน คู่สมรส หมายถึง คู่หมั้น สามภริยารวมถึงกรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้ว ส่วนประเทศฝรั่งเศสแม้ภายหลังการหย่าร้าง เอกสิทธิ์ระหว่างสามภริยา ก็ยังคงอยู่ ส่วนกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ได้กำหนดข้อจำกัดของคู่สมรสไว้แคบกว่า เช่น ในประเทศอังกฤษให้นำเอกสิทธิ์มาใช้บังคับกับคู่สมรส ซึ่งเป็นคู่สมรสในปัจจุบันของจำเลย และเป็นการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสให้นำมาใช้บังคับกับคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมายและยังคงมีความสัมพันธ์ต่อกันอยู่ในเวลาที่อ้างเอกสิทธิ์เท่านั้น ส่วนเอกสิทธิ์ที่จะไม่ต้องเบิกความถึงการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับนั้น คู่สมรสนับแต่เวลาที่ได้ทำการสมรสกันแต่ต่อมารการสมรสจะสิ้นสุดลงก็ตาม เอกสิทธิ์นี้ก็ยังคงมีอยู่ เว้นเสียแต่ว่าคู่สมรสทั้งสองฝ่ายจะเสียชีวิต

จากการศึกษาผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเรื่องสำคัญและมีความจำเป็น เพื่อป้องกันมิให้เกิดผลเสียต่อกระบวนการยุติธรรมและต่อสังคม ซึ่งสังคมไทยเป็นสังคมที่มีความผูกพันกันระหว่างสามภริยาและบิดามารดากับบุตรอย่างเหนียวแน่น ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461 กำหนดให้สามภริยามีหน้าที่ที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน มาตรา 1563 กำหนดให้บุตรต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดา และมาตรา 1564 กำหนดให้บิดามารดาต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1562 ยังกำหนดห้ามบุตรฟ้องร้องบุพการีของตนเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาอีกด้วย ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า กฎหมายไทยควรจะกำหนดให้เอกสิทธิ์เฉพาะบุคคลซึ่งเป็นคู่สมรส บุตรซึ่งเป็นผู้สืบสันดาน และบิดามารดา ซึ่งเป็นบุพการีของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการเป็นพยานในคดีอาญา

4.7 การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย

เมื่อได้พิจารณาถึงกฎหมายลักษณะพยานของไทยและปัญหาดังกล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายลักษณะพยานของไทยปัจจุบันมิได้บัญญัติถึงเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งแม้ในอดีตสมัยกรุงศรีอยุธยา พ.ศ. 1894 จะมีบทบัญญัติเรื่องอุทรพยาน โดยพยานซึ่งเป็นญาติพี่น้องของจำเลยจะเบิกความอย่างไร ศาลจะไม่รับฟัง ไม่ว่า

จะเป็นพยานของฝ่ายใดก็ตามเพราะศาลเห็นว่าเป็นบุคคลที่เชื่อถือไม่ได้ อาจเบิกความด้วยความลำเอียง ซึ่งต่อมาบทบัญญัตินี้ก็ได้ถูกยกเลิกไป

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าคู่ความสามารถจะอ้างใครเป็นพยานก็ได้ แต่ถ้าหากพยานเป็นพยานที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับฝ่ายตนเข้าเบิกความแล้ว น้ำหนักในคำพยานก็มักจะลดลง หรือไม่มีน้ำหนัก เช่น บิดามารดากับบุตร หรือสามีกับภรรยา ซึ่งมักช่วยกัน⁵⁷ อันสืบเนื่องมาจากความรัก ซึ่งเป็นสาเหตุทำให้บุคคลจำพวกนี้ตกอยู่ในฐานะที่น่าจะให้การหรือเบิกความโดยปราศจากความลำเอียงไม่ได้⁵⁸ จะเห็นได้ว่าหลักการนี้ได้ตกทอดมาจากการไม่รับฟังอุทริพยานตั้งแต่ครั้งสมัยกรุงศรีอยุธยาจนถึงสมัยปัจจุบัน ทั้งนี้ หากพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ให้การหรือเบิกความปรักปรำ หรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับอันเป็นโทษหรือผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ศาลมักจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานลงโทษจำเลยได้ โดยอ้างว่าไม่มีเหตุผลอันใดที่พยานซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย จะมาใส่ความกล่าวร้ายกัน

จึงแสดงให้เห็นอย่างเด่นชัดว่า รัฐมิได้เล็งเห็นถึงความสำคัญและความจำเป็นของสถาบันครอบครัว ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันว่ามีอิทธิพลต่อบุคคลและสังคมในชาติมากที่สุดสถาบันหนึ่ง และจากปัญหาที่เกิดขึ้นเหล่านี้ย่อมส่งผลเสียต่อสถาบันครอบครัว การดำเนินการสอบสวนที่ไม่ชอบ การให้การหรือเบิกความเท็จในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา รวมทั้งปัญหาของการเกิดอาชญากรรมซึ่งเป็นปัญหาใหม่ของสังคมประเทศชาติในที่สุดด้วย จึงทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องหามาตรการหรือวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดทางกฎหมายมาช่วยคลี่คลายปัญหาเหล่านี้ให้ลดน้อยลงไป แนวทางในการเยียวยาปัญหาดังกล่าวนั้น สิ่งที่ควรคำนึงถึง คือ สังคมไทยต้องค้นหาหลักเกณฑ์ ความประพฤติ ที่มาจากจารีตประเพณี ศิลธรรม หรือศาสนาของสังคมไทยในเบื้องต้นหรือขั้นต่ำ⁵⁹ โดยจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สุขของประชาชนส่วนรวมเป็นใหญ่ ซึ่งควรเน้นในเรื่องของการตัดโอกาสในการกระทำความผิด อันเป็นการป้องกันและควบคุมการกระทำความผิดที่ได้ผล ทั้งนี้ต้องอาศัยความร่วมมือจากประชาชนรวมทั้งแนวนโยบายแห่งรัฐในการส่งเสริมความสัมพันธ์ในครอบครัวด้วยวิธีการผ่อนคลายเป็นหลักการที่เข้มงวดของกฎหมายลงไปบ้าง ดังนั้น

⁵⁷ จาก เทคนิคการสอบสวน และเปรียบเทียบคดีอาญา (น. 162), โดย อาทร เพชรรักษ์, 2526, กรุงเทพฯ: อักษรศาสตร์.

⁵⁸ จาก หลักการสอบสวนคดีอาญาสำหรับพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจ (น. 212), โดย พัฒนะ ไชยเศรษฐ, 2528, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

⁵⁹ จาก นิติปรัชญา (Philos of Law) (น. 57), โดย ปรีดี เกษมทรัพย์, 2531, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

จึงเห็นว่า ประเทศไทยควรกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นสิทธิและประโยชน์ที่ควรจะได้รับ การปกป้องคุ้มครองและนอกจากจะเป็นประโยชน์แก่ครอบครัวของพยาน ผู้ต้องหา หรือจำเลยแล้ว ก็ยังเป็นประโยชน์แก่รัฐด้วย ทั้งนี้เพราะว่าความสัมพันธ์ในครอบครัวนั้นถือได้ว่าเป็นประโยชน์อย่างหนึ่งในสังคม จึงมีความสำคัญมากกว่าการค้นหาความจริงจากพยานหลักฐานที่ไม่คำนึงถึงความสงบสุขของครอบครัวซึ่งเป็นสถาบันพื้นฐานแห่งแรกที่สำคัญยิ่งของมนุษย์ในสังคม

ปัจจุบันหลักของพนักงานสอบสวน ก็คือ การรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนำมาเสนอให้พนักงานอัยการทำหน้าที่ตรวจสอบและสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีแล้วแต่ข้อเท็จจริง ซึ่งตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้ให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนอย่างกว้างขวาง การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนกระทำโดยอิสระ จึงมักมีการวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในทางลบ เช่น การข่มขู่ให้พยานให้การ โดยในบางครั้งใช้วิธีการทำร้ายพยานหรือกักตัวพยานไว้หรือการเขียนคำให้การพยานไว้ล่วงหน้าแล้วให้พยานลงลายมือชื่อที่หลัง ซึ่งนับว่าเป็นวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้มีผลกระทบต่อระบบความยุติธรรมและเพื่อเป็นการรักษาภาพพจน์ของประชาชนที่มีต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จึงควรนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหามาใช้ในชั้นนี้ เพื่อเป็นเกราะคุ้มกันพยานในการที่จะเลือกใช้เอกสิทธิ์ในการสอบสวนหรือไม่ ถ้าพยานไม่ต้องการให้การปรักปรำเป็นโทษแก่ผู้ต้องหาหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหา พยานสามารถอ้างเอกสิทธิ์นี้ต่อพนักงานสอบสวนได้ หากพนักงานสอบสวนฝ่าฝืนละเมิดเอกสิทธิ์นี้ ก็มีประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157⁶⁰ เป็นหลักใหญ่ในการกำหนดบทลงโทษรองรับอยู่แล้วว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด...ต้องระวางโทษ” แต่ถ้าพยานประสงค์จะให้การเช่นนั้น ก็เท่ากับพยานได้สละเอกสิทธิ์ดังกล่าวแล้ว ซึ่งพยานก็ต้องยอมรับผลที่อาจเกิดขึ้นแก่สภาพครอบครัวของพยานเอง

นอกจากเอกสิทธิ์ของพยานจะช่วยแก้ปัญหาการได้คำพยานมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวแล้ว เอกสิทธิ์นี้ยังช่วยป้องกันมิให้มีการให้การเท็จในชั้นสอบสวนของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาอีกด้วย ซึ่งถือได้ว่าเป็นการผ่อนคลายหลักการของกฎหมายที่เข้มงวดลงไปได้บ้าง

⁶⁰ มาตรา 157 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา

ส่วนในชั้นของพนักงานอัยการนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกำหนดให้พนักงานอัยการมีฐานะเป็นตัวแทนของฝ่ายบริหารในกระบวนการยุติธรรม มีอิสระในการดำเนินคดีในชั้นก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาลและถือว่าเป็นความรับผิดชอบของพนักงานอัยการเป็นการวินิจฉัยทางตุลาการว่าลักษณะการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดอะไรหรือไม่อย่างไร เพื่อที่จะสั่งฟ้องหรือไม่สั่งฟ้อง การวินิจฉัยสั่งคดีของพนักงานอัยการมิใช่การกระทำด้วยเหตุผลทางการเมืองหรืออิทธิพลทางการเมืองเข้ามาแทรกแซง ลักษณะการปฏิบัติหน้าที่และความรับผิดชอบของพนักงานอัยการเป็นการถ่วงดุลและคานอำนาจของพนักงานสอบสวน ให้กระทำการโดยถูกต้องและชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ หากพยานหลักฐานในสำนวนที่พนักงานสอบสวนส่งมาให้พนักงานอัยการนั้น มีเหตุสงสัยว่าจะมีการใช้วิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยฝ่าฝืนละเมิดเอกสิทธิ์ของพยาน พนักงานอัยการก็สามารถเรียกพยานดังกล่าว มาซักถามได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 เนื่องจากหากปรากฏว่ามีการละเมิดเอกสิทธิ์นี้ในชั้นพนักงานสอบสวน คำพยานที่ได้มาก็ไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ในชั้นศาลได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ซึ่งกำหนดว่าพยานหลักฐานที่อ้างนั้นต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น พนักงานอัยการก็ยังสามรถสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนหาพยานหลักฐานมาเพิ่มเติมใหม่ได้ จึงเห็นได้ว่า พนักงานอัยการมีบทบาทสำคัญยิ่ง ในกระบวนการยุติธรรม นอกจากจะมีหน้าที่เกี่ยวกับการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ แห่งคดี ที่ได้มาจากการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายนำส่งศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยแล้ว พนักงานอัยการยังเป็นผู้รักษาส่วนได้ส่วนเสียของสังคม คือ คุ่มครองทั้งผู้เสียหาย ผู้ต้องหา และประชาชนผู้มาเป็นพยาน โดยต้องให้ความสนใจและคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนในฐานะที่เขาเป็นมนุษย์ สิทธิส่วนได้ส่วนเสียของเขาและความเที่ยงธรรมด้วย⁶¹

สำหรับในชั้นศาลโดยหลักแล้วศาลเป็นองค์กรที่วางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัดเพื่อประสิทธิประสาทความยุติธรรมให้แก่ประชาชนให้สมกับที่ศาลเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน หน้าที่หลักของศาลก็คือ การทบทวนและพิจารณาพยานหลักฐานที่มีการนำเข้าสู่ในการพิจารณาคดีของศาลว่าจำเลยกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริงหรือไม่ ศาลจึงต้องใช้ดุลยพินิจชี้แจงนำพยานหลักฐานต่างๆ ที่เข้ามาในคดีอย่างละเอียดรอบคอบ พยานหลักฐานใดที่ได้มาโดยฝ่าฝืนกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาศาลจะไม่รับฟัง ในทางปฏิบัติเบื้องต้น

⁶¹ จาก *กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่วินัย* (น. 76), โดย สุจินต์ ทิมสุวรรณ, 2525} กรุงเทพฯ: กรมอัยการ.

ก่อนที่จะนำพยานเข้าสืบศาลจะถามพยานถึงชื่อ อาชีพ ภูมิลำเนา และความเกี่ยวข้องกับคู่ความ⁶² หากพยานนั้นเป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับจำเลย ศาลต้องแจ้งให้พยานนั้นได้ทราบถึง เอกสิทธิ์ที่เขามีอยู่ก่อนว่า พยานมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เบิกความปรักปรำเป็นผลร้ายแก่จำเลยและ ไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของจำเลยได้ แต่ถ้าพยานประสงค์จะเบิกความเช่นนั้น ให้ถือว่าพยานได้สละเอกสิทธิ์แล้ว และคำเบิกความเช่นนั้นสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานลงโทษ จำเลยได้ หากพยานประสงค์เช่นไรให้ศาลบันทึกไว้เพื่อจะได้ไม่มีปัญหาในภายหลังซึ่งศาลสามารถ นำไปใช้ได้ตลอดการดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งในคดีที่พนักงานอัยการและราษฎรเป็นผู้เสียหาย และแม้แต่ในคดีที่พนักงานอัยการและผู้เสียหายเป็นโจทก์ร่วมกัน กล่าวคือ ไม่ว่าในเวลาใดของการ สืบพยานเมื่อมีคำถามดังกล่าวนี้ให้ศาลเตือนพยาน

ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยนี้ นอกจากจะเป็นการป้องกันและบรรเทาการให้การหรือการเบิกความเท็จแล้ว ยังเป็น การยับยั้งไม่ให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นการป้องกันและคุ้มครองสิทธิ ส่วนบุคคลที่จะอยู่ร่วมกันในครอบครัวมิให้ถูกละเมิดอีกด้วย ทั้งยังเป็นการดำรงไว้ซึ่งความสัมพันธ์ ของครอบครัวให้มีความสามัคคีปรองดองกัน เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาอาชญากรรมตามมา ซึ่งเป็นที่ทราบกันแล้วว่าปัญหาสังคมดังกล่าวนี้มีสาเหตุหนึ่งมาจากสภาพของครอบครัวที่แตกแยก นั้นเอง

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้กำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหา หรือจำเลยในประเทศไทยแล้ว ก็อาจจะมีข้อคัดค้านว่าเป็นการจัดขวางต่อการเสาะแสวงหา ความจริงเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษส่งผลให้การดำเนินการสอบสวนไม่เป็นผล เกิดอุปสรรคไม่สามารถจะสืบไปถึงพยานหลักฐานอื่นๆ ได้ ซึ่งอาจส่งผลถึงการที่ต้องปล่อย ผู้ที่กระทำความผิดให้หลุดพ้นจากระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งในปัญหาข้อนี้เห็นว่า โดยหน้าที่ของพนักงานสอบสวนแล้วจะต้องพยายามสืบเสาะหาพยานหลักฐานต่างๆ มาให้ได้ เพราะการค้นหาคำความจริงนั้นมิใช่ต้องเสาะแสวงหาเอาจากคำพยานของบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาเท่านั้น พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลอื่นๆ ก็สามารถเป็นพยานหลักฐานรับฟัง ลงโทษจำเลยในชั้นศาลได้ ทั้งนี้ เพราะตามกฎหมายแล้วโจทก์เป็นผู้ที่จะต้องนำพยานหลักฐาน มาแสดงและพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด

นอกจากนั้น การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย นั้น จะเป็นการทำให้สูญเสียพยานหลักฐานในคดีไปบ้าง แต่ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อนำเอาความสูญเสีย

⁶² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 116 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 15

ของพยานหลักฐานเหล่านั้นมาเทียบเคียงกับความสูญเสียที่เกิดขึ้นในครอบครัวของพยานและจำเลย ก็จะพบว่าความสูญเสียพยานหลักฐานนั้น มิได้มีน้ำหนักมากไปกว่าความสูญเสียที่จะเกิดขึ้นแก่สถาบันครอบครัว กระบวนการพิจารณาคดีอาญาและสังคมประเทศชาติเลย ดังนั้น เมื่อเราได้ทราบถึงระบบครอบครัวและเครือญาติในสังคมไทยแล้วว่าจะมีความผูกพันแน่นแฟ้นกันเพียงใด ประกอบกับแนวความคิดที่ว่าหากบุคคลในครอบครัวเดียวกันไม่รักกัน ไม่ช่วยเหลือกันแล้ว บุคคลอื่นก็ไม่อาจคิดไปได้ จึงก่อให้เกิดการมองผู้อื่นในแง่ร้ายอยู่ตลอดเวลาไม่มีใครที่ดีและคอยห่วงใยตน อันเป็นผลสืบเนื่องไปถึงปัญหาที่รัฐกำลังแก้ไขอยู่อย่างยากเย็นในปัจจุบัน นั่นก็คือ ปัญหาการเกิดอาชญากรรมในรูปแบบต่างๆ นั่นเอง ซึ่งปัญหาในข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่ารัฐจะต้องไม่พยายามที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษโดยไม่คำนึงถึงความรู้สึกของประชาชนและปัญหาของความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวเดียวกันที่อาจจะเกิดขึ้นจากการบังคับตามกฎหมายของรัฐ ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาที่แก้ไขยากขึ้นในสังคม ดังนั้น รัฐต้องพยายามตัดโอกาสมิให้ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้น

เมื่อได้ทำการเปรียบเทียบถึงผลดีผลเสียของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ในประเทศไทยเพราะการให้เอกสิทธิ์เช่นนี้แก่พยานสามารถก่อให้เกิดผลดีต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สถาบันครอบครัว และต่อสังคมประเทศชาติมากกว่าผลเสีย อนึ่ง การนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ในประเทศไทยนั้น ต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆ ประกอบด้วย เพราะสภาพทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และระบบกฎหมาย ตลอดจนนโยบายทางอาญาของไทย ยังแตกต่างไปจากต่างประเทศอยู่ ดังนั้น ในการนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานในต่างประเทศมาใช้จึงอาจไม่จำเป็นต้องเดินตามแนวของต่างประเทศทั้งหมดเสียทีเดียว

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัจจุบันการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยยังมุ่งเน้นที่จะพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยพยานหลักฐานทั้งปวง ไม่ว่าจะเป็นพยานเอกสาร พยานวัตถุ และพยานบุคคล อย่างไรก็ตาม พยานบุคคลถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่สำคัญอย่างยิ่งในคดีอาญา เนื่องจากพยานบุคคลให้การหรือเบิกความจากความจำและสติสัมปชัญญะของตน ถ้ายทอดให้ศาลทราบตามลำดับเหตุการณ์

ดังนั้น หากพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องไปปรากฏตัวต่อพนักงานสอบสวนเพื่อให้การหรือเบิกความต่อศาลเพื่อเบิกความเพื่อเป็นพยานก็ดี ต้องสาบานตนหรือกล่าวคำปฏิญาณก็ดี จะต้องให้การหรือเบิกความด้วยความสัตย์จริง ซึ่งหากฝ่าฝืนไม่ทำหน้าที่ดังกล่าว ก็จะถือเป็นความผิดและอาจต้องรับโทษ อันอาจส่งผลกระทบต่อคุณค่าบางประการของสังคมมากกว่าการช่วยเหลือในการหาความจริงในคดีอาญา

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย เฮอร์มนีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาลักษณะพยานหลักฐานบุคคลดังต่อไปนี้ ได้แก่ คู่หมั้น สามีภรรยา กรณีที่มีการหย่าขาดกันแล้วด้วย และญาติสนิทของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานโดยไม่มีข้อจำกัด แม้ว่าตนเองจะเคยให้ถ้อยคำใดๆ ไว้มาก่อนแล้วก็ตามสามารถที่จะยกเลิกได้ และสามารถสละสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้ แม้ในระหว่างเบิกความ กล่าวคือ ขอกลับมาใช้สิทธิให้การเป็นพยาน อย่างไรก็ตาม หากการเบิกความได้เสร็จสิ้นแล้วก็ไม่อาจขอกลับมาใช้สิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานได้อีก รวมทั้งมีสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะให้คำสาบาน ทั้งนี้ เมื่อได้เบิกความไปแล้วก็ยังสามารถปฏิเสธที่จะไม่ให้คำสาบานได้ เพราะคำสาบานถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความ ซึ่งเอกสิทธิ์ ทั้งสองประการดังกล่าวจะต้องได้รับการแจ้งถึงสิทธิที่จะปฏิเสธการเป็นพยานและสิทธิที่จะปฏิเสธที่จะให้คำสาบาน ส่วนเหตุผลข้อยกเว้นดังกล่าวอยู่ที่ว่าไม่ควรที่จะให้เกิดข้อขัดแย้งระหว่างหน้าที่ ที่จะต้องบอกความจริงและความรักที่มีต่อญาติ นอกจากนี้คุณค่าของคำเบิกความของบุคคลดังกล่าว ที่ถูกบังคับที่ต้องให้การก็มีเพียงเล็กน้อยเสียจนไม่อาจที่จะมีความชอบธรรมเพียงพอต่อการรุกรานเข้ามาในสิทธิส่วนตัวทางครอบครัวได้

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศฝรั่งเศสตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสมาตรา 335 ได้กำหนดยกเว้นให้บุพพการี ผู้สืบสันดาน ญาติ รวมถึงสามีภรรยาของจำเลย (ยังคงมีอยู่แม้ภายหลังการหย่าร้าง) สามารถเบิกความเพื่อรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยไม่จำเป็นต้องสาบานตน เนื่องจากเห็นว่าคำเบิกความของบุคคลดังกล่าวอาจเบี่ยงเบนได้

การให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ได้กำหนดให้พยานที่เป็นคู่สมรสและบิดามารดากับบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามลักษณะครอบครัวเดี่ยวในสังคมชาวอเมริกัน โดยมีสาเหตุมาจากแนวความคิดเพื่อดำรงไว้ซึ่งความสงบสุขและสามัคคีปรองดองกัน ทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกันระหว่างสมาชิกในครอบครัว ซึ่งถือว่าเป็นอาณาจักรส่วนตัวของชีวิตครอบครัวที่รัฐไม่อาจล่วงล้ำเข้าไปได้ นอกจากนั้นแล้วการให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าวนี้ เป็นการทำให้ประชาชนในรัฐได้รับการผ่อนคลายจากการกระทำที่เข้มงวดที่ต้องมาเป็นพยานให้แก่รัฐ อันอาจก่อให้เกิดความลำเอียงในการให้การหรือเบิกความเข้าข้างผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน ทั้งนี้ เพราะประเทศสหรัฐอเมริกาเล็งเห็นถึงคุณค่าของความสัมพันธ์ระหว่างคู่สมรสและบิดามารดากับบุตรว่ามีรากฐานมาจากความรัก ความไว้วางใจ การให้ความอุปการะเกื้อกูลซึ่งกันและกัน อันเป็นความรู้สึกของมนุษย์และเป็นสิ่งจำเป็นในการดำรงชีพของมนุษย์ด้วย

เอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น พัฒนามาจากหลักกฎหมายจารีตประเพณีว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจให้การหรือเบิกความเป็นประโยชน์แก่ตัวเอง เพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีนั้น และจากหลักที่ว่าสามีและภริยาถือเป็นบุคคลคนเดียวกัน อันเป็นความเชื่อทางศาสนาและสังคมทั่วไป ส่วนเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบิดามารดากับบุตรของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น มิได้มีการพัฒนามาจากหลักกฎหมายจารีตประเพณีดังเช่นเอกสิทธิ์ของคู่สมรส แต่พัฒนามาจากสิทธิส่วนตัวในชีวิตครอบครัว ซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองให้ไว้ โดยให้ศาลสามารถพัฒนาเอกสิทธิ์ได้ตามเหตุและประโยชน์ ทั้งนี้ ตามความเหมาะสมของพฤติการณ์แต่ละคดีไป

เอกสิทธิ์ของพยานในประเทศสหรัฐอเมริกา นี้ ได้เริ่มพัฒนาจากระดับมลรัฐก่อน โดยยึดถือเนื้อหาของ Uniform Rules of Evidence ปี ค.ศ. 1974 เป็นหลักการร่วมกันในการกำหนดข้อบังคับทางพยานหลักฐานของแต่ละมลรัฐ เพื่อลดความขัดแย้งและความแตกต่างให้น้อยลง สำหรับศาลสหรัฐได้เริ่มนำเอาข้อบังคับที่ 26 แห่ง The Federal Rules of Criminal Procedure ที่ว่าด้วยเอกสิทธิ์ของพยาน (privilege of witnesses) มาใช้บังคับในคดีอาญาก่อน จนในที่สุดจึงได้มีการประกาศใช้ Federal Rules of Evidence ขึ้นอย่างเป็นทางการในปี ค.ศ. 1975 ซึ่งในหมวดที่ 5

ข้อบังคับที่ 501 เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเอกสิทธิ์ของพยานบุคคล โดยเฉพาะโดยสามารถนำมาใช้ได้ทั้งในชั้นสอบสวน ในชั้นพิจารณาของคณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) และในชั้นศาลได้ ซึ่งพนักงานจะแจ้งให้พยานได้ทราบถึงเอกสิทธิ์ดังกล่าวก่อน หากพยานต้องการสละเอกสิทธิ์ก็ย่อมกระทำได้ หากเจ้าพนักงานละเมิดมิได้แจ้งเอกสิทธิ์ดังกล่าวให้แก่พยานทราบก่อน ศาลจะไม่รับฟังเป็นพยานหลักฐานโดยถือว่าละเมิดสิทธิส่วนบุคคล

สำหรับเอกสิทธิ์ของสามีภริยาในประเทศสหรัฐอเมริกา แบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรส และเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรส

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง มีหลักว่าในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาโดยคู่สมรสนั้นจะต้องเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย และความสัมพันธ์ของการสมรสยังคงมีอยู่ด้วยในเวลาที่ยังเอกสิทธิ์ ซึ่งเอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงเมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือมีการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรสเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ก็มีข้อยกเว้นว่า เอกสิทธิ์นี้จะไม่นำมาใช้ในคดีอาญาที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหา หรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือต่อบุตรของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง นอกจากนี้พยานที่เป็นคู่สมรสยังสามารถสละเอกสิทธิ์นี้ได้โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ประการใด

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างคู่สมรส มีหลักว่าสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายไม่อาจเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับใดๆ ที่สามีหรือภริยาได้ทำให้แก่กัน ในระหว่างเวลาที่สมรสกันอยู่โดยปราศจากความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และการติดต่อข่าวสารนั้นต้องทำขึ้นระหว่างคู่สมรสเท่านั้น โดยไม่มีบุคคลอื่นอยู่ด้วย ทั้งการติดต่อข่าวสารนั้นต้องกระทำโดยเจตนาให้เป็นความลับ โดยมีข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการติดต่อข่าวสารที่ทำขึ้นระหว่างการสมรสนั้นให้ถือว่าเป็นความลับ และถ้าบุคคลใดประสงค์จะคัดค้านการร้องขอเอกสิทธิ์นี้ บุคคลนั้นก็ต้องมีภาระพิสูจน์ว่าการติดต่อข่าวสารนั้นมิได้เป็นความลับ หรือมิควรได้รับเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารดังกล่าว ทั้งนี้มีข้อยกเว้นว่าเอกสิทธิ์นี้จะไม่นำมาใช้บังคับในคดีอาญาที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งกระทำความผิดต่อคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือในคดีอาญาที่คู่สมรสทั้งสองได้ให้การช่วยเหลือสนับสนุนวางแผนให้ผู้อื่นกระทำความผิด หรือในคดีอาญาที่คู่สมรสทั้งสองเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ส่วนการสิ้นสุดของเอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงต่อเมื่อคู่สมรสทั้งสองฝ่ายถึงแก่ความตายแล้วเท่านั้น อย่างไรก็ตาม เอกสิทธิ์นี้ยังสามารถสละได้โดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับคู่สมรสในคดีอาญา มีหลักว่าต้องเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมายและความสัมพันธ์ทางการสมรสก็ยังคงมีอยู่ในเวลาที่ร้องขอ

เอกสิทธิ์นี้ ซึ่งเอกสิทธิ์นี้จะสิ้นสุดลงเมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตายหรือมีการหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรส อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีข้อยกเว้นที่ไม่สามารถนำเอกสิทธิ์นี้มาใช้ได้ เช่นเดียวกับเอกสิทธิ์ทั้ง 2 ประเภทข้างต้น และคู่สมรสที่เป็นพยานนั้นยังสามารถสละเอกสิทธิ์นี้ได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งของตน แต่เอกสิทธิ์นี้ก็มักจะได้รับ การยอมรับเท่าใดนักจะมีการใช้ในบางมลรัฐเท่านั้น เช่น มลรัฐเท็กซัส

สำหรับเอกสิทธิ์ของบิดามารดากับบุตร (Parent-Child Privilege) จำแนกออกเป็น เอกสิทธิ์อีก 2 ประเภท คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตร ของตน และเอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตร

เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตรของตนในคดีอาญา สามารถนำมาใช้บังคับกับพยานที่เป็นบิดามารดาและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายทั้งบุตรที่ยังเป็นผู้เยาว์ และบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้ว โดยมีข้อยกเว้นว่าเอกสิทธิ์นี้จะไม่นำมาใช้ในคดีอาญาที่บิดามารดา หรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่ออีกฝ่ายหนึ่ง อย่างไรก็ตาม เอกสิทธิ์นี้ย่อมสิ้นสุดลงเมื่อบิดามารดาหรือบุตรฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย ส่วนการสละเอกสิทธิ์นั้น พยานที่เป็นบิดามารดาหรือบุตรสามารถสละได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหา หรือจำเลยแต่ประการใด

เอกสิทธิ์ในการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับระหว่างบิดามารดากับบุตร มีหลักเกณฑ์ และขอบเขตที่กว้างกว่าเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเปิดเผยความปรักปรำบิดามารดาหรือบุตรของตน กล่าวคือ เอกสิทธิ์นี้สามารถนำไปใช้กับพยานที่เป็นบิดามารดาที่ให้กำเนิด ผู้รับบุตรบุญธรรม บิดามารดาเลี้ยง ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีหน้าที่ตามนิศินัยหรือพฤตินัยในการรับผิดชอบดูแลบุตร หรือเด็กที่ยังเป็นผู้เยาว์กับพยานทั้งเป็นผู้เยาว์หรือบุตรที่บรรลุนิติภาวะแล้ว โดยพยานดังกล่าว มีเอกสิทธิ์ปฏิเสธที่จะเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับซึ่งได้ทำขึ้นเพราะความไว้วางใจ ในความสัมพันธ์ของครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นคำปรึกษา คำแนะนำเรื่องราวต่างๆ หรือคำบอกกล่าว ระหว่างบิดามารดากับบุตร โดยมีข้อยกเว้นเอกสิทธิ์นี้จะไม่นำมาใช้ในคดีอาญาที่บิดามารดา หรือบุตรถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือในคดีที่บิดามารดาและ บุตรได้ทำการติดต่อกันเพื่อช่วยเหลือให้ผู้อื่นกระทำความผิด หรือในคดีที่ทั้งบิดามารดาและบุตร มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม เอกสิทธิ์นี้จะไม่สิ้นสุดลงเมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือมีการเลิกรับบุตรบุญธรรม หรือการพ้นจากความรับผิดชอบของผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีความ รับผิดชอบในการเลี้ยงดูตามนิศินัยหรือพฤตินัย แต่เอกสิทธิ์นี้ก็ยังสามารถสละได้เมื่อได้รับความ ยินยอมของอีกฝ่ายหนึ่ง

ในประเทศอังกฤษนั้น ได้กำหนดเอกสิทธิ์แก่คู่สมรสของจำเลยไว้ ซึ่งต้องเป็นคู่สมรสในปัจจุบันและเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยกำหนดให้คู่สมรสของจำเลยอาจถูกบังคับให้เป็นพยานฝ่ายโจทก์เพื่อเบิกความเป็นปรีภัยต่อจำเลยซึ่งเป็นคู่สมรสของตน หรือเป็นพยานของจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนได้ ทั้งนี้ เฉพาะกรณีที่เป็นกรณีการดำเนินคดีอาญาฐานความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยตำรวจและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act 1984) ได้กำหนดไว้ในมาตรา 80 (3) ได้แก่ความผิดดังต่อไปนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือทำร้ายร่างกาย หรือข่มขู่ว่าจะทำร้ายร่างกาย ซึ่งกระทำต่อภรรยาหรือสามีหรือบุคคลผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งได้กระทำต่อบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ หรือ

(3) ความผิดซึ่งประกอบด้วยการพยายาม หรือการสมคบคิดเพื่อที่จะกระทำความผิดหรือสนับสนุน ช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา จัดหา หรืออุบายให้กระทำความผิดตาม (1) หรือ (2) ซึ่งในกรณีนี้จะทำให้บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสหรือหุ้นส่วนในทางแพ่งของจำเลยสามารถถูกบังคับให้ต้องไปเป็นพยานสำหรับจำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดกับคู่สมรสของตนเองได้

กรณีที่บุคคลซึ่งเป็นคู่สมรสของจำเลยมาปรากฏตัวต่อศาล ศาลมีหน้าที่ที่จะต้องอธิบายให้บุคคลดังกล่าวทราบถึงสิทธิของตนว่า ในกรณีนี้ตนไม่จำเป็นต้องถูกบังคับให้เบิกความเป็นพยานหากศาลได้อธิบายและพยานได้ให้คำสาบานในฐานะพยานแล้ว บุคคลนั้นจะต้องเบิกความตอบคำถามต่างๆ ดังเช่นพยานบุคคลทั่วไป

สำหรับประเทศไทย ในอดีตสมัยกรุงศรีอยุธยา ราว พ.ศ. 1894 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยานเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น โดยกำหนดให้ญาติของจำเลยเป็นหนึ่งใน 33 ประเภทของอุทริพยานที่ศาลไม่รับฟังเพราะอาจจะเบิกความด้วยความลำเอียง กฎหมายนี้ใช้ต่อมาจนถึงสมัยรัชกาลที่ 5 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ จึงได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะพยาน ร.ศ. 113 (พ.ศ. 2437) มาบังคับแทน ให้อีกเลิกบทบัญญัติเรื่องอุทริพยานทั้งหมด และกำหนดให้ใครก็ตามที่มีสติรู้ผิดชอบและเข้าใจความก็สามารถเป็นพยานได้ จนกระทั่งปัจจุบันนี้หลักการดังกล่าวก็ได้รับการบรรจุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เมื่อพิจารณาตามกฎหมายแล้วจะพบว่ากฎหมายได้กำหนดเอกสิทธิ์ให้แก่พยานบางประเภทที่ไม่ต้องมาศาล เบิกความ และสาบานหรือปฏิญาณตน เนื่องจากความไม่เหมาะสมบางประการ แต่ก็มิได้กำหนดเอกสิทธิ์ดังกล่าวให้แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้แต่ประการใด ทั้งๆ ที่ครอบครัวและระบบเครือญาติในสังคมไทย

มีความลึกซึ้งและแน่นแฟ้น กลมเกลียวมากกว่าสังคมของชาวอเมริกัน อังกฤษ ฝรั่งเศส และเยอรมนี โดยความเป็นอยู่ของสมาชิกในครอบครัวไทยนั้น มิใช่ต่างคนต่างอยู่ ต่างคนต่างทำ แต่ทุกคนจะช่วยเหลือและเอาใจใส่ซึ่งกันและกัน จะเห็นได้จากคำพิพากษาฎีกาที่แสดงให้เห็นว่า ศาลรับฟังคำให้การหรือคำเบิกความของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยมาลงโทษจำเลยได้ ซึ่งการกระทำเช่นนี้ อาจก่อให้เกิดปัญหาที่ตามมา เช่น การขัดขืน หมายเรียกไม่ยอมมาศาล หรือรวมถึงการให้การหรือเบิกความเท็จ และยิ่งส่งผลทำให้ครอบครัวแตกแยก สมาชิกในครอบครัวสิ้นความไว้วางใจต่อกัน และปัญหาที่สำคัญที่สุดก็คือเป็นสาเหตุแห่งการเกิดอาชญากรรมต่างๆ ซึ่งนับว่าเป็นผลเสียหายแก่สังคมประเทศชาติอย่างยิ่ง ด้วยเหตุนี้ จึงควรพิจารณานำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ในประเทศไทย

ในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ ดังนั้น พนักงานสอบสวนจึงต้องพยายามรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ จึงก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน โดยการข่มขู่พยานให้ให้การและใช้วิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้น และหากพยานนั้นเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาด้วยแล้ว การให้การเท็จก็อาจเกิดขึ้นได้ทั้งในการสอบสวนของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ

ในชั้นศาล ทั้งการพิจารณาในชั้นไต่สวนมูลฟ้องและการพิจารณาในชั้นสืบพยานนั้น จะต้องกระทำโดยเปิดเผยและโดยเฉพาะอย่างยิ่งการสืบพยานนั้นต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ซึ่งหากให้พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวเดียวกันกับจำเลยทำการปรักปรำหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของจำเลยแล้ว ความรู้สึกที่ไม่ดีก็จะเกิดขึ้นแก่พยาน จำเลย และสมาชิกในครอบครัวที่เข้ามาร่วมรับฟังการพิจารณาคดีในศาลและจะเป็นตัวก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ ตามมา เช่น การเบิกความเท็จ ความแตกแยกของบุคคลในครอบครัว ซึ่งส่งผลถึงปัญหาของการเกิดอาชญากรรม

จากปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้น จึงเห็นว่าประเทศไทยควรนำเอามาตรการของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามแนวของต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางเพื่อช่วยคลี่คลายปัญหาเหล่านี้ให้ลดน้อยลงไป ทั้งยังเป็นผลดีในการยับยั้งเจ้าพนักงานมิให้ทำการอันมิชอบด้วยกฎหมายในการแสวงหาคำพยานและเป็นการป้องกันสิทธิส่วนบุคคลที่จะอยู่ร่วมกันในครอบครัวอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม ในการนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ นั้น ก็จำต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆ ทั้งสภาพทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และระบบกฎหมาย ตลอดจนนโยบายทางอาญาของไทยประกอบด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากที่ได้ศึกษาถึงลักษณะ ขอบเขต และแนวความคิดตลอดจนหลักเกณฑ์ของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ประกอบกับปัญหาและอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นจากการไม่ให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าวนี้ รวมทั้งข้อสนับสนุนและข้อคัดค้านต่างๆ สามารถนำมาเป็นแนวทางในการนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ในประเทศไทย ดังที่ได้กล่าวมาในบทที่ 1 ถึงบทที่ 4 แล้วนั้น ในส่วนนี้ขอยกประเด็นที่ควรค่าแก่การพิจารณามากล่าวเป็นข้อสังเกตและเสนอแนะให้เห็น เพื่อจะได้เป็นแนวทางสำหรับการพิจารณาและวางหลักเกณฑ์ในทางปฏิบัติที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

1. เอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น มีอยู่ 4 ประเภทด้วยกัน คือ เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรีกปราผู้ต้องหาหรือจำเลย เอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลย เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับผู้ต้องหาหรือจำเลย และเอกสิทธิ์ที่สามารถปฏิเสธที่จะไม่ให้คำสาบานเพราะคำสาบานถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความ มีปัญหาว่าควรนำเอาเอกสิทธิ์ประเภทใดมาใช้ในประเทศไทย

ทั้งนี้ เห็นว่าควรนำเฉพาะเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรีกปราผู้ต้องหาหรือจำเลย และเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้เท่านั้น เพราะอาจถือได้ว่าคำให้การหรือคำเบิกความของพยานที่ให้ไปนั้น อาจส่งผลกระทบต่อปัญหาที่เกิดขึ้นดังที่กล่าวมาแล้ว

ส่วนเอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ผู้เขียนเห็นว่าจะเป็นหลักการที่ขัดแย้งกับหลักกฎหมายทั่วไปที่วางหน้าที่ของพลเมืองในการมาเป็นพยานให้แก่รัฐ และอาจก่อให้เกิดผลเสียทางด้านทัศนคติ ดังได้กล่าวแล้วว่า เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรีกปรา และเอกสิทธิ์ที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับนั้น พยานสามารถร้องขอได้ในขณะที่ตนไม่ประสงค์จะให้คำพยานที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย และในทำนองเดียวกันพยานก็สามารถสละเอกสิทธิ์นั้นได้ ด้วยเหตุนี้เอกสิทธิ์ที่จะไม่ถูกเรียกมาเป็นพยานจึงยังไม่มี ความเหมาะสมที่จะนำมาใช้ในประเทศไทย

ส่วนเอกสิทธิ์ที่สามารถปฏิเสธที่จะไม่ให้คำสาบาน นั้น เนื่องจากคำสาบานถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความ จึงมีความเห็นว่าเอกสิทธิ์ดังกล่าวหากได้รับการยกเว้นจะส่งผลเสียต่อการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีมากกว่า เนื่องจากสังคมไทยเป็นสังคมแห่งพระพุทธศาสนา

มีความเชื่อเรื่องของการสาปแช่ง และการสาบานตนก่อนให้การมีเหตุผลทางด้านจิตวิทยาที่จะทำให้พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเกรงกลัวต่อคำสาบาน

2. ลักษณะของครอบครัวไทยในปัจจุบันส่วนใหญ่แล้ว เป็นไปในลักษณะของครอบครัวเดี่ยว (Nuclear Family) ประกอบไปด้วย สามีและภริยา หรือบิดามารดากับบุตร ซึ่งเป็นบุคคลที่ควรได้รับเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำ และไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภายใต้เงื่อนไข ดังนี้ จึงจะได้รับความคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ดังกล่าว

สามีและภริยาควรจะต้องเป็นสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ ต้องจดทะเบียนสมรสกันเท่านั้น

บิดามารดาและบุตรควรจะต้องถือตามความเป็นจริง ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่อาศัยความเกี่ยวข้องกันทางสายโลหิตไม่ใช่ถือตามกฎหมาย

3. การกำหนดให้มีเอกสิทธิ์ของพยานที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างสามีภริยานั้น จุดประสงค์ของการป้องกันเพื่อมิให้เกิดความแตกแยกระหว่างคู่สมรส ดังนั้น เอกสิทธิ์นี้จึงควรมีจุดเริ่มต้นในการนำเอามาใช้นับตั้งแต่เวลาที่คู่สมรสได้ทำการสมรสกันโดยถูกต้องตามกฎหมาย เป็นต้นไป

สำหรับเอกสิทธิ์ของพยานที่จะไม่เปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างสามีภริยานั้น ได้มีการกำหนดขึ้นก็เพื่อมุ่งหมายที่จะให้มีความไว้วางใจซึ่งกันและกันของคู่สมรสในการอยู่ร่วมกันในครอบครัว และเพื่อให้มีความมั่นใจว่าข่าวสารที่ได้ให้แก่กันนั้นจะไม่ถูกเปิดเผยให้แก่บุคคลใดทราบ ดังนั้น เอกสิทธิ์นี้จึงเป็นการให้ความคุ้มครองในข่าวสารที่ให้ไว้แก่กันระหว่างคู่สมรส จึงควรมานำมาใช้เฉพาะการติดต่อข่าวสารที่เกิดขึ้นระหว่างที่ยังคงสมรสกันอยู่เท่านั้น ด้วยเหตุนี้ การติดต่อข่าวสารก่อนที่จะมีการสมรสนั้นจึงไม่ควรได้รับประโยชน์จากเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้

4. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำ และเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยควรจะสิ้นสุดลงเมื่อสามีและภริยาถึงแก่ความตาย การหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอนการสมรส บิดามารดาและบุตรควรสิ้นสุดลงด้วยความตาย¹

5. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำ และเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ควรดำเนินการให้ฝ่ายพยานเป็นผู้ถือเอกสิทธิ์นี้โดยฝ่ายเดียว

¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1501.

เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยเองก็มีเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความเป็นปฎิบัติแก่ตนเองตามกฎหมายได้อยู่แล้ว

6. เมื่อกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่พยานแล้ว ในการดำเนินการสอบสวนพนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งเอกสิทธิ์ให้แก่พยานทราบว่าพยานมีเอกสิทธิ์อย่างไรบ้าง และสามารถที่จะสละเอกสิทธิ์นั้นได้ แต่เมื่อสละเอกสิทธิ์ในชั้นสอบสวนแล้วจะมาร้องขอหรืออ้างเอกสิทธิ์นั้นในชั้นศาลอีกไม่ได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานนั้น ก็เพื่อป้องกันมิให้ความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวเกิดความบาดหมางหรือแตกแยกกัน ฉะนั้น หากพยานได้สละเอกสิทธิ์โดยให้การปรักปรำหรือเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนก็เท่ากับว่าพยานได้ยอมรับถึงความแตกแยกในครอบครัวที่อาจจะเกิดขึ้นจากการให้การของพยานดังกล่าว วัตถุประสงค์สำคัญของการให้เอกสิทธิ์แก่พยานดังกล่าวจึงถูกทำลายลงและไม่มีประโยชน์แต่อย่างใดที่จะมาอ้างขอใช้เอกสิทธิ์นี้ในชั้นศาลอีก และก่อนพยานจะให้การเบิกความในชั้นศาลควรจะต้องแจ้งถึงเอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำ และเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลย

7. การนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าวมาใช้ก็ควรมีข้อยกเว้นอยู่บ้าง เนื่องจากการกำหนดเอกสิทธิ์ดังกล่าวก็เพื่อให้ความคุ้มครองประโยชน์ที่สำคัญของสังคม ถ้าหากคดีนั้นก่อให้เกิดความแตกแยกเป็นการทำลายความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวมิใช่โดยรัฐ กล่าวคือ (1) ในคดีที่บุคคลหนึ่งถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่ากระทำความผิดต่อบุคคลอีกคนหนึ่ง ในครอบครัวเดียวกันอันเป็นความผิดอาญา เช่น ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือทำร้ายร่างกาย หรือขู่ว่าจะทำร้ายร่างกายซึ่งกระทำต่อภริยาหรือสามี (2) ความผิดเกี่ยวกับเพศซึ่งได้กระทำความผิดต่อบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 15 ปี และ (3) ในคดีที่เกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 107-129 ความผิดมาตราดังกล่าวนี้ เช่น กบฏ หรือหมิ่นประมาทองค์พระมหากษัตริย์ ล้วนเป็นการกระทำความผิดอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของรัฐ (4) ความผิดซึ่งประกอบไปด้วยการพยายาม หรือการสมคบคิดเพื่อที่จะกระทำความผิด หรือสนับสนุน ช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา จัดหา หรือยุยงให้กระทำความผิดตาม (1) - (3) ข้างต้น

ทั้งนี้ ไม่ควรนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าวมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชน เพราะการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนมุ่งที่ตัวเด็กและเยาวชนที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหา

8. เอกสิทธิ์ที่จะไม่ให้การหรือเบิกความปรักปรำ และเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรเป็นลักษณะเด็ดขาด แต่ควรกำหนดข้อจำกัดของเอกสิทธิ์ไว้ด้วย เนื่องจากการให้เอกสิทธิ์ดังกล่าวในบางกรณีอาจส่งผลเสียต่อสังคมมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับ จึงสมควรที่จะกำหนดให้ศาลมีดุลยพินิจเกี่ยวกับการอ้างเอกสิทธิ์ เช่น ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจ

เพื่อวินิจฉัยได้ว่า การสมรสของสามีภริยานั้นได้กระทำขึ้น โดยมีเจตนาที่บริสุทธิ์ เจตนาที่จะสมรสกันจริง รวมทั้งควรจะกำหนดให้ศาลมีอำนาจวินิจฉัยได้ว่า การอ้างเอกสิทธิ์ของพยานดังกล่าว เกิดจากความสมัครใจของตัวพยานเองและไม่ได้เกิดจากการบังคับ

9. กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบชีวิตลอร์ว่ทั้งประเทศฝรั่งเศสและเยอรมนี กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ต่างก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้เอกสิทธิ์แก่พยานไว้ในกฎหมายของตน สำหรับประเทศไทยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีบทบัญญัติมาตราใดที่เปิดช่องให้เอกสิทธิ์แก่พยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะมีเอกสิทธิ์ไม่ให้การหรือเบิกความปราศและเปิดเผยการติดต่อข่าวสารที่เป็นความลับของผู้ต้องหาหรือจำเลยเช่นเดียวกับต่างประเทศทั้งในทางปฏิบัติก็ไม่เคยปรากฏว่ามีการแจ้งถึงเอกสิทธิ์ดังกล่าวให้พยานทราบก่อนที่จะให้การหรือเบิกความ แต่อย่างใด ซึ่งหากไม่มีกฎหมายใดเปิดช่องให้สามารถกระทำได้แล้ว ก็คงไม่อาจนำเอาเอกสิทธิ์ดังกล่าวนี้มาใช้ได้ ดังนั้นประเทศไทยจึงควรที่จะแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนของพยานหลักฐาน โดยนำเอาเอกสิทธิ์ของพยานที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าวแล้วมาใช้

ปฐ

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กุลพล พลวัน. (2524). ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (4) *วารสารอัยการ*, 41, 17-30.
- กุลพล พลวัน. (2530). ปัญหาในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ. *วารสารอัยการ*, 114, 17-34.
- กุลพล พลวัน. (2537). *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- เข็มชัย ชูติวงศ์. (2557). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- คณิต ฒ นคร. (2528). วิธีพิจารณาความอาญาไทย หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน *วารสารนิติศาสตร์*, 15, 1-17.
- คณิต ฒ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). ปรับปรุงใหม่และแก้ไข. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- คณิต ฒ นคร. (2556). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- คะเนิง ภาไชย. (2551). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- คึกฤทธิ์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2516). *สังคมสมัยอยุธยา ประวัติศาสตร์และการเมือง*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จรงค์ จุฑานนท์. (2532). *การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและการตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต) กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- จรรยา สุวรรณทัต. (2523). การสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัว. *วารสารปริทัศน์*, 5, 52-57.
- จรัญ ภัคดีชนากุล. (2557). *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- จันทร์ สิ้นสุกฤกษ์. (2551). *ความหมายและลักษณะของสิทธิในความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย*. มานิตย์ จุมปา. บรรณาธิการ กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- จิตติ เจริญถ้ำ. (2528). *พยานหลักฐานในคดีอาญา (1) หน่วยที่ 10 เอกสารการสอนชุดวิชา*. *กฎหมายวิธีสบัญญัติ 3*. นนทบุรี: สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- จิตติ เจริญถ้ำ. (2538). *พยานในคดีอาญา*. กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร.

- จิตฤดี วีระเวสส์. (2552). *สรุปย่อกฎหมายลักษณะพยานคดีแพ่งและคดีอาญา* (พ.ศ. 2552 - 2553). กรุงเทพมหานคร: อภิโชติ
- จิตฤดี วีระเวสส์. (2534). *การให้ออกสิทธิแก่พยานบุคคลที่เป็นบุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์). กรุงเทพมหานคร:
- จิตฤดี วีระเวสส์. (2535). *ออกสิทธิของพยานที่เป็นคู่สมรสของผู้ต้องหาหรือจำเลย*. นิตยสารกระทรวงยุติธรรม *คุณพาท*, 4(3), 88-100.
- จิรนิติ หะวานนท์. (2527). *หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ: เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน*. นิตยสารกระทรวงยุติธรรม *คุณพาท*, 3(31), 34-52.
- จิตติ ธรรมโนวานิช. (2530). *การค้น* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- จุมพล ภิญโญสินวัฒน์. *การแก้ไขกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. *วารสารยุติธรรมอรรถาธิบาย*, น. 23-25.
- ฉวีวรรณ วรรณประเสริฐ. (2523). *สังคมไทย*. ภาควิชาสังคมศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ วิทยาเขตปัตตานี.
- ชาติชาย กริชชาญชัย. (2527). *“สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับทนายความในประเทศสหรัฐอเมริกา”*. *คุณพาท*, 31, 41-51.
- ชาย เสวีกุล. (2511). *อาชญาวิทยาและทัณฑ์วิทยา*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชูชีพ ปิณฑะสิริ. (2525). *การละเมิดสิทธิส่วนตัว* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2554). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ณัฐพล อนุเมธางกูร. (2548). *การคุ้มครองสิทธิของพยานบุคคลในชั้นศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: รามคำแหง.
- ณัฐวุฒิ พรหมศร. (2547). *การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของจำเลยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานซึ่งต้องห้ามรับฟังในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ดวงจิตต์ กำประเสริฐ. (2528). *กฎหมายเองไกลอเมริกันเบื้องต้น*. กรุงเทพมหานคร: ฝ่ายตำราและอุปกรณ์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

- ชนกร วรปรัชญากุล. (2548). การรับฟังพยานหลักฐานประเภทต่างๆ นิตยสารกระทรวงยุติธรรม
คูลพาท, 1(52), 108-158.
- ชนกร วรปรัชญากุล. หลักข้อยกเว้นและเอกสิทธิ์ของพยานบุคคลในกฎหมายวิธีพิจารณาความ
 แพ่งของฝรั่งเศส. *วารสารยุติธรรม*, น.13-24.
- ชานินทร์ กรีชัยเชียร. (2521). *ศาลกับพยานบุคคล*. พิมพ์ซ้ำจากวารสารกฎหมาย.
 กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ธานี สิงหนาท. (2557). *คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 12).
 กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 12.
- ธีสุทธิ พันธุ์ฤทธิ. (2549). *การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Weighing of Evidence)*.
 กรุงเทพมหานคร: นิตยธรรม.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2549). *คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ.1958*.
 กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ประธาน วัฒนวานิชย์. (2546). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา*. กรุงเทพมหานคร:
 ปรกาศพริก.
- ประมุด สุวรรณสร. (2526). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพมหานคร:
 นิติบรรณการ.
- ประมุด สุวรรณสร. (2511). การค้นหาความจริงโดยพยานหลักฐาน. *บทบัณฑิตย*, 2, 754-763.
- ประยูร โกมารกุล. (2529). *สัมฤทธิภาพการสืบสวน*. กรุงเทพมหานคร: บริษัทวิคตอรีเพาเวอร์
 พอยท์ จำกัด.
- ประสิทธิ์ ไชวโกลกุล. “นักกฎหมายกับความรับผิดชอบต่อสังคม (Lawyer and Social
 Responsibility).” *หนังสือพิมพ์ ประจำปี 2552* โดยคณะกรรมการเนติบัณฑิต สมัย
 61, 98-204.
- ปรีชา สุมาวงศ์. (2501). ใต้สวนมุลฟองและปล่อยตัวชั่วคราวในอเมริกา. *คูลพาท*, 5, 733-735.
- ปิติกุล จีระมงคลพานิชย์. (2550). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน : พยานหลักฐานที่ต้องห้าม
 มิให้รับฟัง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ฝน แสงสิงแก้ว. (2526). ความผูกพันรักใคร่ในครอบครัว (Family Tie). *วารสารแนะแนว*,
 17, 9-19.
- พนัส ทศนียนานท์. (2523). สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของชนชาวไทย. *วารสารนิติศาสตร์*,
 11, 431-452.

- พรเพชร วิชิตชลชัย. (2555). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 4).
กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- พัฒนา ไชยเศรษฐ. (2528). *หลักการสอบสวนคดีอาญาสำหรับพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจ*.
กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.
- พิศิษฐ์ เทศะบำรุง. (2532). *คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4).
กรุงเทพมหานคร: แสงสุทธิการพิมพ์.
- ไพจิตร ปุญญพันธ์. (2522). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด*.
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพจิตร ปุญญพันธ์. (2545). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานบางเรื่อง* (พิมพ์ครั้งที่ 2).
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- มัทธีร กลั่นนุรักษ์. (2547). *สิทธิในการได้รับความคุ้มครองของบุคคลซึ่งเป็นพยานในคดีอาญา
ตามมาตรา 224 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540* (วิทยานิพนธ์
ปริญญาโทมหาบัณฑิต) กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- มานิตย์ จุมปา. (2553). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา* (พิมพ์ครั้งที่ 2).
กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน
- มารุต บุญนาค. (2515). การเตรียมคดีก่อนนำเข้าสู่ศาล. *วารสารทนายความ*, 14, 47.
- มูรธา กฤษณจินดา. *กฎหมายลักษณะพยาน*. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ยิ่งศักดิ์ กฤษณจินดา. (2525). *กฎหมายลักษณะพยาน*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัย
ธรรมศาสตร์.
- รวินท์ ชีพจำเริญ. (2555). การฟ้องคดีอุทวม. *ข่าวเนติบัณฑิตยสภา*, 25(272), 13-15.
- รัชนีกร โชติชัยสถิต. (2537). *การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนโดย
อัยการ: วิเคราะห์ตามแนวทางสังคมสงเคราะห์*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ลัดนา นนทรังสี. “รายงานการเก็บข้อมูลการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการสืบพยานในคดีอาญา
หัวข้อเรื่อง “การเปิดเผยพยานบุคคลอย่างบังคับในประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law :
กรณีศึกษาเฉพาะประเทศเยอรมัน ฝรั่งเศส ญี่ปุ่น.” รายงานวิจัย ภายใต้โครงการศึกษา
เพื่อพัฒนาระบบการเปิดเผยพยานหลักฐานก่อนการสืบพยาน สถาบันวิจัยและพัฒนา
กระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรมกระทรวงยุติธรรม.

- ลิขิต ถนอมเชื้อ. (2548). *การให้ความร่วมมือเป็นพยานบุคคลในคดีอาญา : ศึกษากรณีสถานีตำรวจนครบาลลุมพินี* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วัสถล ศรีแก้ว. (2553). *การให้เอกสิทธิ์สำหรับพยานบุคคลในคดีอาญา: ศึกษากรณีการให้เอกสิทธิ์ตามสถานะของพยาน* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย).
- วิษณุ เครื่องงาม. (2523). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: แสงสุทธิการพิมพ์.
- วิษณุ เครื่องงาม. (2530). *กฎหมายแองโกล-อเมริกัน*. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วิสาร พันธนะ. (2521). "วิธีพิจารณาความอาญาในสหรัฐอเมริกา." *คูลพาน*, 25, 39-69.
- วีระ โลจายะ. (2524). *กฎหมายสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพมหานคร: วิคตอรีการพิมพ์.
- ศักดิ์สิทธิ์ สุทธิศิริ. (2546). *ปัญหาการนำพยานบุคคลมาเบิกความในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต) กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สง่า ดวงอัมพร. (2530). *หลักปฏิบัติทั่วไปในการสอบสวน. หน่วยที่ 5 เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายวิธีสบัญญัติ 3. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.*
- สง่า ลีนะสมิต. (2513). *อาชญาวิทยา และทัณฑวิทยาพิศดาร (ตอน 1) อาชญาวิทยา*. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สนิท สมักรการ. (2519). *มีเงินก็นับว่าน้องมีทองก็นับว่าพี่ : ระบบครอบครัวและเครือญาติของไทย*. กรุงเทพมหานคร: บรรณกิจเทรดดิ้ง.
- สมคิด ณ นคร. (2505). *การพิจารณาคดีอาญาในศาลฝรั่งเศส. คูลพาน*, 5(11), 5-15.
- สมชัย ฑีฆาอุตมากร. (2557). *พยานหลักฐาน*. กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินต์ติ้ง
- สมชาย ว่องไวเมธี. (2551). *กฎหมายวิธีสบัญญัติและกฎหมายลักษณะพยาน*. กรุงเทพมหานคร: สุพันธ์.
- สมพร พรหมหิตาธร. (2544). *พยานหลักฐานในคดีอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพมหานคร: บี เจ เพลท โปรเซสเซอร์.
- สุจินต์ ทิมสุวรรณ. (2525). *กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ*. กรุงเทพมหานคร: กรมอัยการ.
- สุทธิ ภิบาลแทน. (2553). *พจนานุกรมการใช้ภาษา พิมพ์เขียน อ่าน คำยาก ข้อมูลทางบรรณานุกรมของสำนักหอสมุดแห่งชาติ (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครเจริญทัศน์.

- สุนทร เกิดโกคา. (2541). *บรรทัดฐานของศาลฎีกา ในเรื่องการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญา*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุพิศ ประณีตพลกรัง. (2528). *การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพผู้ต้องหาโดยองค์การตุลาการในชั้นก่อนพิจารณา : ศึกษาเปรียบเทียบกรณีไทยและสหรัฐอเมริกา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุเมธ ลิขิตชนานันท์. (2529). *เหตุในการจับกุม* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2554). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 11) แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2551). *ขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน*. *ศาลพาห*, 1(55), 189-196.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2551). *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน ลักษณะพยาน นิติสารกระทรวงยุติธรรม*. *ศาลพาห*, 2(55), 166-168.
- โสภณ รัตนกร. (2557). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ และคณะ. (2529). *สิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาในประเทศไทย*. กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย์การพิมพ์.
- อมร จันทรสมบูรณ์. (2516). *อำนาจสืบสวน สอบสวน ฟ้องร้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย*. *บทบัญญัติ*, 30, 618 - 637.
- อมร อินทรกำแหง. (2520). *การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา*. *ศาลพาห*, 24, 228-248.
- อรัญ สุวรรณบุบผา. (2518). *หลักอาชญาวิทยา*. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช.
- อฉนพ ชูบำรุง. (2529). *การควบคุมอาชญากรรมในสังคม*. หน่วยที่ 1 เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรม. นนทบุรี: สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- อัมพร มีสุข *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. วันที่ 6 ธันวาคม 2543 สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
- อาทร เพชรรักษ์. (2526). *เทคนิคการสอบสวนและเปรียบเทียบคดีอาญา*. กรุงเทพมหานคร: อักษรศาสตร์.
- อุกฤษฏ์ แพทย์น้อย. (2527). *รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา หน่วยที่ 7 เอกสารการสอนชุดวิชาปรัชญาการเมือง*. นนทบุรี: สุโขทัยธรรมมาธิราช.

- อุดม รัฐอมฤต, (2538). ผลของข้อสันนิษฐานตามกฎหมายต่อการกำหนดหน้าที่นำสืบในคดีอาญา. *วารสารนิติศาสตร์*, 25(2), 242.
- อุดม รัฐอมฤต. (2552). *การให้ถ้อยคำของบุคคลในฐานะพยานในชั้นเจ้าพนักงาน*. ในยื่นหยัดบนหลักนิติธรรม. กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา.
- อุดม รัฐอมฤต. (2558). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อุทัย อาทิวะช. (2557). *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิ.เจ.พรินติ้ง.
- อุสาค์ โกมลปานิก. (2530). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. หน่วยที่ 1 เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายสัญญาติ 3. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา.
- เอกวัตร จินตนาลิดก. (2540). *ความผิดฐานขัดขืนหมายหรือคำสั่งของศาล: ศึกษาพยานบุคคลในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- แอล ดูปลาต์. (2478). *กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา*. พระนคร: อักษรนิติ.
- ไอสถ โกสิน. (2517). *คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยและต่างประเทศในเรื่องกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: ไทยเกษม.
- ไอสถ โกสิน. (2538). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน* (พิมพ์ครั้งที่ 3). ปรับปรุงและจัดพิมพ์โดย สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร

ภาษาต่างประเทศ

- American Jurisprudence*. (1976). (Vol.81) 2nd ed. New York: The lawyers co-operative. Publishing Co., Rochester
- Argyle, Michael V. (1963). *Phipson on Evidence*. 10th ed. London : Sweet & Maxwell, 1963.
- Brosnahan, James J. (1974). *Trial Handbook for California Lawyers*. California : Bancroft-Whitney Co., 1974.
- Bryan A. Garner' *Black's Law Dictionary*, 8th Edition (St. Paul, Minn: West, 2004), pp. 1234-1237

- Booth, Betsy. "Underprivileged Communications : The Rationale for a Parent-Child Testimonial Privilege." *Southwestern Law Journal* 36 (February 1983), 1175-1196.
- Cleary, Edward W. (1972). *Mc Cormick on Evidence*. 2nd ed, St.Paul,Minn : West Publishing Co.
- Cole, George F. (1976). *Criminal Justice*. 2nd ed. Massachusetts : Duxbury Press.
- Convention of November 4, 1950 for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom.
- Comment. "Development in the Law : Privileged Communications." *Harvard Law Review* 98 (May 1985), 1450-1500.
- Comment. "Development in the Law : The Constitution and the Family." *Harvard Law Review* 93 (April 1980) : 1156-1197.
- Davis, Kingsley. (1969). *Human Society*. New York : The Mc Millan Company.
- Encyclopedia Britannica (Vol.18)* Chicago : Encyclopedia Britannica, Inc., 1968.
- Felkenes, George T. (1974). *Best of Evidence*. Litton Education Publishing Inc.
- Gardner, Thomas J. (1988). *Criminal Evidence, Principle, Cases and Reading*. 2nd ed. St.Paul, Minn : West Publishing Co.
- Halsbury's Laws of England (Vol.18)* 4th ed. London : Butter worths, 1976.
- Halsbury's Statutes of England (Vol.12)* 3rd ed. London : Butter worths, 1969.
- James fitzjames Stephen and Henry Lushington Stephen. (1930). *A digest of the law of Evidence*, eleventh Edition (London: Macmillan and Company, Limited St.Martin's Street
- Klotter, John C. & Meier, Carl L. (1971). *Criminal Evidence For Police*. The W.H. Anderson Company.
- Kraft, Philip. (1985). "The Parent-Child Testimonial Privilege : Who's Minding the Kids?." *Family Law Quarterly* 18, 505-543.
- Lempert, Richard O. & Saltzbury, Stephen A. *A Modern Approach To Evidence*. 2nd ed. St.Paul,Minn : West Publishing Co., 1982.
- Ludes, Francis J. & Gilbert, Harold J. *Corpus Juris Secundum*. (Vol.97) St,Paul, Minn : West Publishing Co., 1957.
- Marnell, William H. *The Right to know*. New York : The Seabury Press, 1973.

- Muller, Christopher B. & Kirkpatrick, Laird C. *Evidence under the rules*. Boston :
Litton, Brown and Company, 1987.
- Mullins, Royal L. (1986). The Texas Rules of Criminal Evidence : 501 to 504 ; Privilege.
American Journal of Criminal Law 13, 231-238.
- Murphy, Marc S. (1984). Partners in crime : An Examination of the privilege against
adverse spousal testimony. *Journal of Family Law*, 713-735.
- Nokes, G.D. *An Introduction To Evidence*. London : Sweet & Maxwell, 1962.
- Note. "Parent-Child Loyalty and Testimonial Privilege." (1987, February). *Harvard Law
Review* 100, 910-929.
- O'Hara, Charles E. *Fundamentals of Criminal Investigation*. 3rd ed. Illinois :
Charles C. Thoms Publisher, 1975
- Radzinowicz, Leon. (1966). "The Liberal Position." *Ideology And Crime*. New York :
Columbia University Press.
- Rice, Paul R. (1986). *Evidence : Common Law and Federal Rules of Evidence*. New York :
Matthew Bender & Co., Inc,
- Rothblatt, Henry B. (1965). *Handbook of Evidence for Criminal Trials*. N.J. : Prentice-Hall,
Inc., Englewood Cliffs,
- Rothstein, Paul F. (1981). *Evidence State and Federal Rules*. St. Paul, Minn : Nutshell Series
Of West Publishing, Co.,
- Schloss, Joseph D. (1976). *Evidence and Its Legal Aspects*. Columbia : A Bell & Howell
Company.
- Sounders, John B. (1969). *Word and Phrases Legally Defined*. 2nd ed. London :
Butterworths,
- Stephen, James Fitzjames and Stephen, Henry Lushington. (1930). *A Digest of the Law of
Evidence*. 11th ed. London : Macmillan and Company, Limited St. Martin's
Street.
- Sternbery, Andrea. (1984). *Annual Survey of American Law*. (Vol.1) New York : Oceana
Publications, Inc.
- Stanton, Ann M. "Child-Parent Privilege for Confidential Communications : An Examination and
Proposal." *Family Law Quarterly* 16 (Spring 1982), 1-67.

- Torcia, Charles E. *Wharton's Criminal Evidence*. (Vol.3) 3rd ed. California : Bancroft-Whitney Co., 1973.
- Federal Rules of Evidence. (1975). *United States Code Annotated (Title 28)* St.Paul, Minn : West Publishing Co.,
- Waddington, Lawrence C. (1978). *Criminal Evidence*. California : Glencoe Publishing Co., Inc. Encino,
- Weston, Paul B. and Wells, Kenneth M. (1986). *Criminal Evidence for Police*. 3rd ed. New Jersey : Prentice-Hall, Inc., Englewood Cliffs,
- Weston, Paul. (1972). *Fundamentals of Evidence*. New Jersey : Prentice-Hall, Inc., Englewood Cliffs.
- Wigmore, John Henry. (1940). *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*. (Vol.6) 3rd ed. Boston : Little, Brown and Company.
- Wigmore, John Henry. (1940). *Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*. (Vol.8) 3rd ed. Boston : Little, Brown and Company.
- Wigmore, John Henry. (1935). *A Students' Texbook of the law of Evidence*. Brooklyn : The Foundation Press, Inc.
- White, Alan R. (May 1978). Privilege. *The Modern Law Review* 41, 299-311.
- Wilson, Harriett. (July 1980). Parental Supervision : A Neglected Aspect of Delinquency. *The British Journal of Criminology* 20, 232-241.
- Zimmerman, Michael A. (1976). *How to Implement Privacy and Security*. Thorm Corporation.

ประวัติผู้เขียน**ชื่อ – นามสกุล****ประวัติการศึกษา****ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน**

นางสาวเพชรพี พิมพ์พัฒน์

ปีการศึกษา 2551 นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พ.ศ. 2552 เนติบัณฑิตไทย สมัย 62

ประกอบธุรกิจส่วนตัว