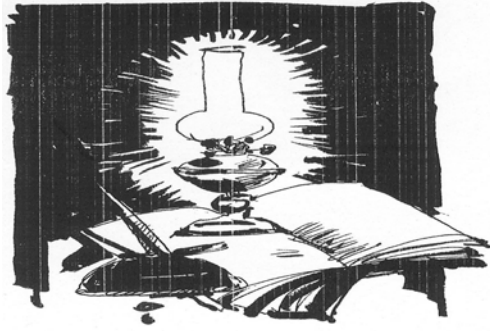


NGHIÊN CỨU LUẬT PHÁP:



TỘI NGOẠI TÌNH: BẰNG CHỨNG VÀ KHÁNG BIỆN

Tạ-quốc-Tuấn

Tổ tụng về ngoại tình thường gặp phải một số trở ngại hay khó khăn. Quan trọng nhất là vấn đề bằng chứng và vấn đề kháng biện.

Bằng Chứng

Hầu hết các tổ tụng về ngoại tình đều chú trọng đến vấn đề bằng chứng. Tuy nhiên, ngoại trừ một vài vụ ra, thí dụ vụ Plum v. Plum, 288 Md. 306, 179 A. 2d 717 (1062), ngoại tình khó mà chứng minh được bởi vì, như nhận xét của nhiều thẩm phán, ít khi có nhân chứng trong tổ tụng ngoại tình. Renner v. Renner, 177 Md. 689, 12 A. 2d 195 (1940).

Do đó đã phát triển qui tắc là ngoại tình có thể chứng minh bằng các bằng chứng gián tiếp (circumstantial evidence) cho thấy: (a) có cơ hội để phạm tội ngoại tình; và (b) một người có hôn thú và tình nhân có khuynh hướng ngoại tình (adulterous disposition or inclination). Ziontz v. Ziontz, 324 Mich. 155, 36 N.W. 2d 882 (1949); Ermis v. Ermis, 255 Wis. 339, 38 N.W. 2d 485 (1949).

Thường thường cùng một loại bằng chứng có thể chứng tỏ cả cơ hội lẫn khuynh hướng phạm tội ngoại tình, như là: (a) ban đêm và một mình thường xuyên lui tới với một người khác giống không phải là người phối ngẫu; (b) thân mật không chính đáng với người khác giống không phải là người phối ngẫu; (c) cùng người gian phu hay gian phụ lui tới các khách sạn hay chung cư, v.v. Morris v. Morris, 152 So. 2d 291 (L.A. App. 1963); Blankenship v. Blankenship, 239 Md. 498, 212 A. 2d 294 (1965, v.v.

Bằng chứng về cơ hội và khuynh hướng ngoại tình cũng có thể thiết lập bằng việc hai người đăng ký trong một lữ quán khách sạn (motel) là vợ chồng, hay giữ nhật ký. Leonard v. Leonard, 259 So. 2d 529 (Fla. App. 3 Dist. 1972).

Tuy nhiên, thời gian đã thay đổi nhiều. Năm 1992 trong vụ McAdory v. McAdory, 608 So. 2d 695 (Miss. 1992) ở tiểu bang Mississippi, tấm ảnh chụp người bị nghi ngờ là gian phu chỉ mặc có chiếc quần cụt, nằm trên giường của một cặp vợ chồng, được coi “không có gì hơn chỉ là một sự hoài nghi” (does not give rise above mere suspicion), cho thấy chẳng qua chỉ là tình bạn bè (friendship) và “trò đùa” (horse-play) giữa người vợ và người đàn ông đó thôi.

Một vài loại bằng chứng cũng có thể chứng tỏ một cách rõ ràng sự ngoại tình. Thí dụ: người vợ sinh một đứa con không phải là con của chồng. Preston Jones v. Preston Jones (1951) A.C. 391. Trong trường hợp này, vấn đề là chứng tỏ không có phụ hệ, mà ngày nay trong nhiều trường hợp có thể chứng tỏ bằng thí nghiệm loại máu. Cohen v. Cohen, 200 Misc. 631, 109 N.Y.S. 2d 276 (Sup. Ct. 1951).

Bằng chứng phi tiếp cận (non-access proof) trong thời gian hoài thai cũng có thể chứng tỏ người chồng không phải là cha của đứa con. Tuy nhiên, ở đây có hai chương ngại.

Thứ nhất, theo qui tắc Lord Mansfield, không một người phối ngẫu nào có thể làm chứng mà bằng chứng đó có thể khiến người con trở thành con tư sinh.

Thứ hai, bằng chứng chỉ gồm có sự phi tiếp cận của người chồng trong khoảng thời gian lên tới 355 ngày trước khi đứa con sinh ra. Xin kể vài phán quyết:

Lockwood v. Lockwood, 62 N.Y.S. 2d 910 (Sup. Ct. 1946): con sinh ra 355 ngày sau khi người chồng xuất ngoại không thôi không đủ để chứng minh có việc ngoại tình.

Hadlum v. Hadlum (1949) P. 197: con sinh ra 349 ngày sau khi người mẹ tiếp cận với chồng không đủ để chứng minh có việc ngoại tình.

Wood v. Wood (1947) P. 103: con sinh 346 ngày sau không phải là bằng chứng có việc ngoại tình.

Một bằng chứng khác là bị cáo mắc bệnh hoa liễu ít nhất là có thể coi là khởi chứng biểu diện của việc ngoại tình trong trường hợp bệnh này không xảy ra trước khi có hôn nhân. Các tòa án không nhất trí về tiêu chuẩn khả năng thuyết phục cần thiết cho bằng chứng việc ngoại tình. Có tòa dùng tiêu chuẩn bằng chứng của luật hình bởi vì trên nguyên tắc ngoại tình là một tội hình sự. Còn đại đa số các tiểu bang chỉ đòi hỏi bằng chứng thông thường là bằng chứng cứ ưu thế (by a preponderance of the evidence). Taft v. Taft, 80 Vt. 256, 67 A. 703 (1907). Theo phán quyết, Westervelt v. Westervelt, 258 N.E. 2d 98 (N.Y. 1970), bằng chứng một người phối ngẫu sống chung với một người khác giống không phải là phối ngẫu không đủ để chứng tỏ có việc ngoại tình.

Một vài tiểu bang chấp nhận một tiêu chuẩn trung dung, và đòi hỏi là việc ngoại tình phải được chứng tỏ bằng một ưu thế xác nhiên và thỏa đáng (by clear and satisfactory preponderance), hay bằng một chứng cứ xác nhiên, thỏa đáng và thuyết phục (by clear, satisfactory and convincing evidence) hoặc không có nghi ngờ hợp lý (reasonable doubt). Renner v. Renner, 177 Md. 689, 12 A. 2d 195 (1940); Ermis v. Ermis, 255 Wis. 339, 38 N.W. 2d 485 (1949); Luthner v. Luthner, 73 N.J. Super. 187, 179 A. 2d 548 (1962).

Trong vụ Seeman v. Seeman, 355 S.E. 2D 884 (Va. 1987), bằng chứng là người vợ bị cáo đã qua 10 đêm trong một phòng với một người đàn ông không đủ để chứng tỏ có ngoại tình, vì người vợ khai là không có ngủ với người đàn ông vì bà ta rất sùng đạo. Trái lại, trong vụ Everett v. Everett, 345 So. 2d 586 (La. Ct. App. 1977), tòa phán rằng “các tòa án ngày nay đã tân kỳ hơn và thường suy luận rằng khi có cơ hội người ta sẽ làm những gì đến tự nhiên.”

Ngoài ra, trong vụ Hughes v. Hughes, 531 S.E. 2d 645 (Va. Ct. App. 2000), tòa thượng thẩm tiểu bang Virginia phán rằng tòa dưới xét xử vụ kiện đã không có xác chứng về những hành động bị coi là giao hợp tính dục, bởi vì ngay dù người vợ nhìn nhận là đã công khai sống chung và có quan hệ tình cảm với một người đàn ông khác, nhưng đã khai là không có giao hợp tính dục với người đó.

Tuy nhiên, trong vụ Watts v. Watts, 581 S.E. 2d 224 (Va. Ct. App. 2003) người chồng đã lén lút gặp gỡ một người đàn bà nhiều lần, ôm ấp người đó trước mặt mọi người, và đã thú nhận với vợ là đã say mê người đàn bà đó. Tòa phán rằng những điều này đủ chứng tỏ người chồng đã ngoại tình, bởi vì đã có những hành động công khai và không có giải thích hợp lý nào cả.

Trong vụ *Patzschke v. Patzschke*, 238 A. 2d 119 (Md. 1968) tòa thượng thẩm tiểu bang Maryland đã duy trì phán quyết của tòa dưới cho người chồng được ly dị vì lý do người vợ ngoại tình. Tòa phán rằng xác chứng cho thấy rõ ràng là người vợ có cả cơ hội lẫn khuynh hướng phạm tội ngoại tình. Trong vụ này, hành vi phạm hạnh khác thường của người vợ, thêm những nhận xét của thám tử tư xác minh, mặc dù không hoàn toàn xác định hành vi ngoại tình của người vợ, cũng đáng tin và đầy đủ.

Trong vụ *Lickle v. Lickle*, 52 A. 2d 910 (Md. 1997), bằng chứng cho thấy người chồng và một người đàn bà có chồng khác đã đi nghỉ hè chung với nhau và sống chung trong một phòng khách sạn, đăng ký tên người chồng “và gia đình”, lại còn đều đặn đến thăm người đàn bà đó ở nhà bà tại 4 nơi ở khác nhau, mỗi tuần vài lần ngủ đêm với bà và có mặt ở nhà bà hầu như là suốt ngày. Mặc dù có lời khai của người chồng là lúc đó ông đã thi hành nghĩa vụ quân sự ở hải ngoại và vợ ông từ chối không chịu có giao hợp tính dục với ông hơn 2 năm, tòa cũng cho thấy đó là xác chứng đầy đủ cho tội ngoại tình của ông.

Dù sao đi chăng nữa thì lời khai của thám tử tư và thư từ trao đổi giữa bị cáo và người tình đều có thể chấp nhận được. *Taft v. Taft*, 80 Vt. 256, 67 A. 703 (1907); *Kovac v. Kovac*, 26 Ill. App. 2d 29, 167 N.E. 2d 281 (1960). Lời khai của thám tử tư hay thư từ này đều được xem xét kỹ lưỡng.

Sau hết, có tiểu bang đòi hỏi phải có sự xác nhận của bị cáo, như: *Coven v. Coven*, 64 N.J. Super. 6, 165 A. 2d 200 (1960); *Russell v. Russell*, 270 Ala. 662, 120 So. 2d 733 (1960). Trái lại có tiểu bang không đòi hỏi sự xác nhận này, thí dụ: *Crowley v. Crowley*, 18 Misc. 2d 586, 186 N.Y.S. 2d 60 (Sup. Ct. 1959).

Kháng Biện Dung Túng hay Thông Đồng

Đối với tội ngoại tình, ngoài những khó khăn về bằng chứng ra còn có một số những kháng biện phức tạp nữa. Một kháng biện quan trọng là kháng biện dung túng hay thông đồng (the connivance defense), theo đó người phối ngẫu đã dung túng hay thông đồng với hành vi thông gian của người phối ngẫu kia. Xin mở một đầu ngoặc ở đây. Trong phần này, tùy trường hợp, chúng tôi dùng hoặc là từ “dung túng” hoặc là từ “thông đồng”.

Theo kháng biện dung túng, nếu nguyên cáo mới đầu đồng ý cho việc ngoại tình thì về sau không được phép thay đổi ý kiến và nói rằng mình không đồng ý nữa hay thu hồi sự đồng ý đó. Trong trường hợp bị cáo dựa vào sự đồng ý mà làm hành động ngoại tình thì bị cáo không phạm tội ngoại tình.

Sự dung túng còn có thể xảy ra trong vài trường hợp, trong đó nguyên cáo là một người thực sự tham dự vào hành vi bất đáng, vô pháp của bị cáo, như vậy là đến tòa với đôi bàn tay không sạch. *Nacrelli v. Nacrelli*, 288 Pa. 1, 136 A. 228 (1927). Qui tắc bàn tay sạch (the clean-hands rule) này đặc biệt đáng nghi ngờ trong những tố tụng có liên hệ đến hôn nhân.

Yếu tố cơ bản trọng yếu cho việc tìm sự dung túng hay thông đồng là sự đồng ý của nguyên cáo đối với hành vi bất đáng của bị cáo. *Benson v. Benson*, 102 S. 2d 748 (Fla. App. 1958); *Hayden v. Hayden*, 326 Mass. 587, 96 N.E. 2d 136 (1950); *Gutzwiller v. Gutzwiller*, 8 N.J. Super. 254, 74 A. 2d 325 (1950).

Một vài tòa đòi hỏi có sự đồng ý “bại hoại” (“corrupt” consent). *Muir v. Muir*, 46 Del. 578, 86 A. 2d 857 (Super. Ct., 1952). Tuy nhiên, tính từ “bại hoại” dùng thừa, bởi vì sự đồng ý của người phối ngẫu này để cho người phối ngẫu kia ngoại tình chính là một

hành vi bại hoại rồi. Vì vậy phán quyết *Gorst v. Gorst* 1952, P. 94 đã chỉ trích sự đòi hỏi này.

Tội ngoại tình của một người phối ngẫu được coi là có sự thông đồng khi người phối ngẫu kia tham dự tích cực vào việc ngoại tình, như là:

1. Thúc giục người phối ngẫu kia làm việc này.

Trong vụ *Emerson v. Emerson*, 12 Cal. App. 2d 648, 55 P. 2d 1265 (1936) người chồng hiện diện trong một hành động ngoại tình của vợ mà ông khuyến khích.

Trong vụ *Gutzwiller v. Gutzwiller*, 8 N.J. Super. 254, 74 A. 2d 325 (1950) có vài bằng chứng cho thấy người chồng đã chỉ dẫn cho vợ phạm tội ngoại tình.

2. Để cho vợ tiếp xúc với bạn bè không đứng đắn. *Benson v. Benson*, 102 So. 2d 748 (Fl. App. 1958).

Dùng những người đại diện (agents) dụ dỗ người phối ngẫu. *McAllister v. McAllister*, 137 N.Y.S. 833 (Sup. Ct. 1912); *Knittel v. Knittel*, 87 N.J. Eq. 701, 102 A. 809 (1917). Trái lại, nếu người đại diện dụ dỗ người vợ mà không có sự cho phép hay chỉ thị của người chồng thì không có sự thông đồng. *Wotherspoon v. Wotherspoon*, 108 Pa. Super. 309, 164 A. 842 (1933). Tuy nhiên, đọc kỹ những phán quyết về điểm này người ta cảm thấy tòa án không mấy tin tưởng vào xác quyết của người chồng. Khó khăn hơn là trường hợp nguyên cáo không tích cực tạo ra sự phạm tội ngoại tình mà chỉ là mặc hứa hay vắng mặt. Trong trường hợp này, kết quả dường như là tùy thuộc vào tình trạng tâm trí của nguyên cáo.

Trước hết, nguyên cáo phải biết rõ tội phạm. Nếu chỉ có sao lãng hay không chú ý không thôi thì không đủ. *McMillan v. McMillan*, 120 Fla. 209, 162 So. 524 (1934); *Gutzwiller v. Gutzwiller*, 8 N.J. Super. 254, 74 A. 2d 325 (1950). Nếu nguyên cáo mặc hứa vì hoàn toàn thờ ơ đối với việc ngoại tình của bị cáo thì nguyên cáo đã thông đồng vào việc phạm tội này. *Richmond v. Richmond*, (1952) 1 All Eng. Rep. 838. Một vài án lệ đòi hỏi hành động hơn là sự đồng ý hoàn toàn thụ động. *Hayden v. Hayden*, 326 Mass. 587, 96 N.E. 2d 136 (1950). Sự đồng ý thuộc loại này cho việc ngoại tình với một người có thể trở thành sự thông đồng đối với những hành động ngoại tình sau này với những người khác. *Gorst v. Gorst*, (1952) P. 94 (phán từ phi chủ văn).

Tuy nhiên, khi người phối ngẫu vô tội nghi ngờ là hành động ngoại tình đã xảy ra hay sẽ xảy ra và muốn lấy bằng chứng thì không thể coi là đã làm sự dung túng hay thông đồng. *Bingenheimer v. Bingenheimer*, 2 N.J. 284, 66 A. 2d 327 (1949). Sự phân biệt này cực kỳ khó khăn, nếu không thể nói là không làm được, để có thể nói một cách tổng quát được và các tòa án đôi khi đã dùng lời lẽ rất là rộng rãi.

Thí dụ tòa không thể nói là người chồng không bị coi là đã thông đồng bất cứ khi nào người ấy làm cho sự ngoại tình có thể xảy ra. Thí dụ xem phán từ phi chủ văn (dictum, nghĩa là quan điểm trình bày không phải là thành phần của chủ văn của bản án và không có hiệu lực câu thúc) của vụ *Bingenheimer v. Bingenheimer*, 2 N.J. 284, 66 A. 2d 327 (1949). Nếu người chồng vắng nhà để có thể gài bẫy cho vợ ngoại tình với mục đích lấy bằng chứng, tuy người chồng đã làm cho tội phạm có thể xảy ra vì không ngăn trở nhưng đây không phải là có sự thông đồng.

Trong một vài vụ, đặc biệt là ở tiểu bang New Jersey, đã thấy có sự thông đồng trong việc người chồng không tích cực ngăn cản vợ phạm tội ngoại tình, đôi khi sau khi người vợ có những hành vi hay hành động có thể dẫn đến ngoại tình. *Gutzwiller v. Gutzwiller*, 8 N.J. Super. 254, 74 A. 2d 325 (1950) (phán từ phi chủ văn); *Pike v. Pike*,

100 N.J. Eq. 486, 136 A. 421 (1927). Tuy nhiên, các tòa án tiểu bang khác không dựa vào các án lệ này.

Dường như không có nguyên tắc pháp lý tổng quát nào qui định rằng người chồng phải xua đuổi những người có thể dụ dỗ vợ mình hay dùng sức để giữ sự trinh tiết của vợ để tránh khỏi bị coi là thông đồng với sự ngoại tình của vợ.

Một trường hợp đặc biệt áp dụng thuyết thông đồng xảy ra khi vợ chồng cùng tham dự để được ly hôn vô hiệu lực. Nếu một người sau đó kết hôn với một người khác và bị kiện ly hôn vì tội ngoại tình thì một số án lệ quyết định rằng tố tụng không thể thực hiện được vì lý do thông đồng và sự thông đồng đó là đồng ý cho một vụ ly hôn vô hiệu lực. Shannon v. Shannon, 247 App. Div. 790, 286 N.Y.S. 27 (2d Dep't 1936).

Luật gia Tạ Quốc Tuấn