

ปัญหาทางกฎหมายในการสอบปากคำเด็กในชั้นสอบสวน

ศิรชัย หาญเทอดพงษ์ชัย *

รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชูตินันท์**

บทคัดย่อ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 มีเจตนารมณ์มุ่งคุ้มครองเด็กมิให้ได้รับผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรม โดยกำหนดให้การสอบปากคำเด็กในชั้นสอบสวนต้องมีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำด้วย แต่จากการศึกษาพบว่าทบัญญัติดังกล่าวยังมีได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กอย่างสมบูรณ์ และยังมีปัญหาในเรื่องการจำกัดประเภทคดีที่ต้องใช้วิธีการพิเศษสำหรับสอบปากคำเด็ก ปัญหาความไม่ชัดเจนแน่นอนของกฎหมาย การกำหนดบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการในการเข้าร่วมการสอบปากคำเด็กที่ยังไม่ชัดเจนแน่นอน รวมทั้งปัญหาการกำหนดตัวบุคคลที่เด็กไว้วางใจในการเข้าร่วมการสอบปากคำ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งเน้นศึกษาถึงประเด็นปัญหาดังกล่าว รวมทั้งแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการค้นหาความจริงและการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นสอบสวนตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศเพื่อนำมาพัฒนาบทบัญญัติของกฎหมายไทยให้มีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

ผลจากการศึกษาพบว่าบทบัญญัติของกฎหมายไทยดังกล่าวข้างต้นยังไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นกฎหมายของประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และประเทศญี่ปุ่น ซึ่งได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นสอบสวนอย่างกว้างขวางโดยนำวิธีการหรือมาตรการพิเศษมาใช้บังคับแก่เด็กโดยคำนึงถึงอายุของเด็กเป็นหลักในการพิจารณา และกฎหมายของต่างประเทศได้ให้ความสำคัญกับบทบาทของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญา รวมทั้งมีการกำหนดให้บุคคลที่มีความใกล้ชิดแก่เด็กอยู่ร่วมด้วยในการสอบสวน ซึ่งหากกฎหมายไทยนำหลักการดังกล่าวมาปรับใช้ย่อมทำให้กระบวนการค้นหาความจริงในชั้นสอบสวนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และทำให้เด็กซึ่งเป็นอนาคตของชาติได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น

1. บทนำ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ ได้จำกัดประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำ

* นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

** ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี โดยหากเป็นความผิดอื่นนอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ ซึ่งเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ต้องร้องขอ พนักงานสอบสวน จึงจะอยู่ในบังคับที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการผลักรังไข่ให้เด็กซึ่งยังอ่อนวัยและด้อยประสบการณ์เป็นผู้ตัดสินใจที่จะปกป้องสิทธิของตนเองแทนที่จะเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยตรงที่จะเป็นฝ่ายดำเนินการให้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่อาจให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กในคดีอาญาได้อย่างเต็มที่

นอกจากนี้ในส่วนของ การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ซึ่งมาตรา 134/2 บัญญัติให้นำบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม นั้น ถ้อยคำในตบพทที่บัญญัติให้นำ “มาใช้บังคับโดยอนุโลม” ก็ยังขาดความชัดเจนแน่นอน เนื่องจากยังมีความเห็นของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยังเห็นแตกต่างกัน กล่าวคือ นักกฎหมายฝ่ายหนึ่ง (ธานี สิงหนาท, 2555 : 397 และจรรย์ ภักดิธนากุล, 2555 : 19-20) เห็นว่า การนำมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม หมายถึง การนำทั้งประเภทคดีที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ทวิ และวิธีการพิเศษในการสอบปากคำเด็กมาอนุโลมใช้กับผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก ทำให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในความผิดตามที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ เท่านั้น ที่ต้องใช้วิธีการพิเศษสำหรับสอบปากคำเด็ก ซึ่งความเห็นนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3432/2557 วินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกัน ในขณะที่นักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่ง (สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, 2555 : 239) เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 134/2 หมายความว่าเฉพาะการนำวิธีการพิเศษมาใช้ในการสอบปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กเท่านั้น ทำให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กในทุกคดีต้องนำวิธีการพิเศษสำหรับสอบปากคำเด็กมาใช้บังคับด้วย ซึ่งความเห็นนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 16628/2555 วินิจฉัยสนับสนุน ซึ่งผลจากความเห็นและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยังเห็นแตกต่างกันดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาแก่การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวน เนื่องจากไม่อาจทราบได้ว่าควรจะยึดหลักเกณฑ์ใดมาใช้เป็นหลักในการสอบปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก

ปัญหาที่สำคัญอีกประการในกระบวนการสอบปากคำเด็กตามมาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 คือ การกำหนดบทบาทของพนักงานอัยการในการเข้าร่วมการสอบปากคำเด็กซึ่งยังไม่มี ความชัดเจนแน่นอนว่า พนักงานอัยการมีบทบาทหน้าที่อย่างไร และในส่วนที่กฎหมายกำหนดให้มีบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำนั้นก็ไม่ได้มีการกำหนดตัวบุคคลที่เด็กร้องขอดังกล่าวให้ชัดเจนว่าต้องเป็นบุคคลใดบ้าง ทำให้เด็กอาจร้องขอให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองของเด็กเข้าร่วมในการสอบปากคำ ทั้งที่บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิดเด็กมากที่สุด และหากมีบุคคลดังกล่าวอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำจะทำให้เด็กเกิดความอบอุ่นใจมากกว่าบุคคลอื่น บทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 จึงยังมีปัญหาในด้านแง่ของการคุ้มครองสิทธิเด็ก

2.แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็ก

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิเด็กและแนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิเด็ก

หลักสากลที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กในกระบวนการยุติธรรมที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายระหว่างประเทศมีดังต่อไปนี้

(1) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 (Convention on the Right of the Child 1989)

(2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights หรือ ICCPR)

(3) กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กเยาวชน ค.ศ.1985 หรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice)

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

แนวคิดอันเป็นพื้นฐานของความจำเป็นที่จะต้องให้ความคุ้มครองเด็กในการดำเนินคดีอาญา ในเบื้องต้นเพื่อมุ่งเน้นที่จะให้ความคุ้มครองผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก ซึ่งมีผลให้การดำเนินคดีอาญาที่เด็กเป็นผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับการปฏิบัติที่เป็นพิเศษโดยมีหลักการว่าเด็กควรต้องได้รับการดูแลด้วยความเมตตาและได้รับการบำบัดแก้ไขจิตใจมากกว่าการลงโทษโดยการจำคุก ส่วนการให้ความคุ้มครองเด็กที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานนั้นเป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิเด็กที่จะสามารถให้ข้อเท็จจริงต่อพนักงานสอบสวนหรือศาลได้อย่างมีประสิทธิภาพและป้องกันมิให้เด็กนั้นได้รับผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจจากการให้ปากคำ (ณรงค์ ใจหาญ, 2543 : 358-359)

3. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการสอบปากคำเด็กตามกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการสอบปากคำเด็กตามกฎหมายต่างประเทศ ผู้เขียนได้ศึกษากฎหมายของประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และประเทศญี่ปุ่น ตามลำดับ ดังนี้

3.1 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการสอบปากคำเด็กตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ

กระบวนการค้นหาความจริงจากพยานเด็กในชั้นสอบสวนในประเทศอังกฤษจะเป็นไปตาม Memorandum of Good Practice on Video Recorded Interview with Children Witnesses for Criminal Proceeding ซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติเพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองในชั้นศาลตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งจะกำหนดขั้นตอนและวิธีการในการสอบปากคำเด็กสำหรับเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องไว้ ไม่ว่าจะเป็นการวางแผนเพื่อช่วยเหลือพยานเด็กในการสอบปากคำในชั้นสอบสวน การกำหนดสถานที่และสภาพแวดล้อมในการสอบปากคำเด็ก และเทคนิคที่ใช้ในการสอบปากคำเด็ก ซึ่งในการสอบปากคำเด็กจะมี

ผู้สอบปากคำซึ่งได้แก่ เจ้าพนักงานตำรวจหรือนักสังคมสงเคราะห์ซึ่งต้องมีข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับเด็กอย่างเพียงพอ ซึ่งในระหว่างการสอบปากคำได้มีการกำหนดให้มีบุคคลที่ให้การดูแลเด็กอยู่ร่วมกับเด็กเพื่อให้กำลังใจในระหว่างการสอบปากคำเรียกว่า ผู้ดูแลการสอบปากคำ ซึ่งได้แก่ บิดา มารดา ญาติ ครูประจำชั้น หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจร่วมนั่งอยู่ด้วย ในขณะที่มาตรการคุ้มครองเด็กในชั้นศาลจะเป็นไปตามกฎหมาย The Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 ที่ได้กำหนดคุณสมบัติของพยานที่มีสิทธิใช้มาตรการพิเศษคือ พยานที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ในวันที่มีการสืบพยาน และในกรณีที่มีอายุเกินกว่า 17 ปี ในวันที่เริ่มพิจารณาเมื่อได้มีการบันทึกวิดีโอเทปการซักถามพยานนั้นไว้ก่อนแล้วก็มีสิทธิใช้มาตรการพิเศษได้ต่อไป ซึ่งพยานดังกล่าวนี้จะได้รับการคุ้มครองด้วยมาตรการพิเศษในการให้ความคุ้มครองพยานเด็กในชั้นพิจารณา เช่น การให้ศาลนำการบันทึกภาพและเสียงการสอบปากคำเด็กที่ได้บันทึกไว้ในชั้นสอบสวนมารับฟังในชั้นพิจารณาคดีเสมือนว่าพยานมาเบิกความในห้องพิจารณา เพื่อให้พยานเด็กไม่ต้องมาเบิกความซ้ำอีก เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการกำหนดไว้ใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 Code C ว่าเด็กมีสิทธิบุคคลที่เด็กร้องขอให้อยู่ร่วมในการถามปากคำซึ่งจะต้องเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองของเด็กหรือถ้าไม่มีบุคคลดังกล่าวอาจเป็นบุคคลที่ศาลเห็นสมควร

3.2 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการสอบปากคำเด็กตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้กำหนดมาตรการพิเศษในการคุ้มครองเด็กไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 58a โดยกำหนดว่า การถามปากคำพยานอาจบันทึกปากคำบนสื่อสโตนัทสนะได้ หากบุคคลมีอายุต่ำกว่าสิบหกปีได้รับบาดเจ็บอันเป็นผลมาจากความผิดอาญา หรือหากเกรงว่าจะไม่สามารถถามปากคำบุคคลระหว่างการพิจารณาคดี และหากจำเป็นต้องมีการบันทึกการถามปากคำเพื่อตรวจสอบความจริง ซึ่งในชั้นสอบสวนนี้พนักงานอัยการเป็นผู้ที่เข้ามามีบทบาทเป็นอย่างมาก โดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง โดยอาจกำหนดโดยคำสั่งเป็นการทั่วไปหรือเป็นการเจาะจงว่าวิธีการและขอบเขตของการสอบสวนใดให้ตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ ตำรวจมีหน้าที่ต้องดำเนินการตามคำสั่งของอัยการ

3.3 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการสอบปากคำเด็กตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น

การคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นสอบสวนตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นได้มีการบัญญัติรับรองไว้ใน The Juvenile law of 1948 เช่น สิทธิที่จะไม่ให้การใดๆและไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง สิทธิในการถูกควบคุมแยกจากผู้ใหญ่และเด็กอื่นๆ และสิทธิในการห้ามเผยแพร่ข้อมูลที่อาจบ่งชี้ถึงเด็ก และสิทธิมีผู้อยู่ด้วยในระหว่างการสอบสวน เป็นต้น สำหรับเกณฑ์อายุของเด็กที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย The Juvenile law of 1948 ของประเทศญี่ปุ่น หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี สำหรับการสอบปากคำเด็กที่เป็นผู้ต้องหาตาม The Juvenile Police Activity Principles

ซึ่งใช้เป็นมาตรฐานในการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กของตำรวจญี่ปุ่นได้กำหนดไว้ว่าโดยหลักแล้วการสอบสวนต้องกระทำต่อหน้าผู้ปกครองที่อยู่กับเด็กหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสม

กระบวนการชั้นสอบสวนเด็กในประเทศญี่ปุ่นนั้น พนักงานอัยการได้เข้ามามีบทบาทมากตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นกำหนดไว้ว่า ถ้ามีความจำเป็นพนักงานอัยการสามารถทำการสอบสวนการกระทำผิดด้วยตนเองได้ จึงทำให้พนักงานอัยการญี่ปุ่นมีอำนาจที่จะสอบสวนการกระทำผิดทุกคดีด้วยตนเองได้ การสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาจะอยู่ภายใต้การดำเนินการของพนักงานอัยการโดยมีเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้ปฏิบัติภารกิจช่วยเหลืออัยการในการสอบสวนคดีอาญา

4.วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการสอบปากคำเด็กในชั้นสอบสวน

ในการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการสอบปากคำเด็กในชั้นสอบสวน ผู้เขียนได้แยกพิจารณาประเด็นปัญหาออกเป็น 3 กรณี ดังนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็ก

ปัญหาการกำหนดประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

4.1.1 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ ได้จำกัดประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี โดยหากเป็นความผิดอื่นนอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ ซึ่งเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุก ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ต้องร้องขอ พนักงานสอบสวนจึงจะอยู่ในบังคับที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ปกป้องและให้การคุ้มครองสิทธิเด็กอย่างเต็มที่ การสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กตามมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงสมควรได้รับการแก้ไข โดยขยายขอบเขตในการคุ้มครองเด็กให้กว้างขวางมากยิ่งขึ้น โดยมีหลักการให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก โดยเด็กไม่จำเป็นต้องร้องขอ อย่างไรก็ตาม การพิจารณาขยายขอบเขตความคุ้มครองเด็กในเรื่องดังกล่าวจะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบที่สำคัญ 2 ประการ กล่าวคือ ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กและภาระของรัฐที่จะต้องจัดสรรทรัพยากรมาดำเนินการ ซึ่งจะต้องพิจารณาควบคู่กันไป หากการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในทุกคดีจะต้องจัดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการมาร่วมสอบปากคำพร้อมกันก็อาจทำให้เกิดผลเสีย ทำให้คดีเล็ก ๆ น้อย ๆ บางประเภท เช่น คดีที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือคดีลหุโทษต้องล่าช้าไม่อาจเสร็จสิ้นไปได้โดยเร็ว เนื่องจากต้องรอทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคม

สงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ มาร่วมสอบปากคำ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ในการสอบปากคำ ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในทุกคดีควรมีสหวิชาชีพเข้าร่วมสอบปากคำด้วย แต่ใน ความผิดบางประเภทอาจจะไม่ต้องกำหนดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ มาร่วมสอบปากคำพร้อมกัน

สำหรับความผิดทั้ง 9 ฐาน ที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ทวิ วรรคแรก นั้น เป็นความผิด อุจฉกรรจ์และมีความรุนแรงเข้ามาเกี่ยวข้อง การสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในความผิดฐานดังกล่าวจึงอาจทำให้เด็กได้รับผลกระทบทางสภาวะจิตใจได้ การสอบปากคำผู้เสียหายหรือ พยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในความผิดฐานดังกล่าวจึงสมควรใช้วิธีการพิเศษสำหรับเด็กแบบเต็ม รูปแบบ โดยจัดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ ด้วยในการถามปากคำเด็ก เพื่อให้บุคคลแต่ละฝ่ายต่างร่วมกันเข้ามาทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองเด็ก ส่วน ความผิดฐานอื่นนอกจากที่กล่าวข้างต้น ซึ่งเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกนั้น บทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ กำหนดให้เด็กต้องร้องขอ พนักงานสอบสวนจึงจะอยู่ในบังคับที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการ สอบปากคำและใช้วิธีการพิเศษสำหรับเด็ก ซึ่งเป็นการกำหนดเงื่อนไขให้การดำเนินการชั้นสอบสวนเป็นไปตาม ความต้องการของเด็ก ทำให้เด็กมีสิทธิปฏิเสธกระบวนการคุ้มครองชั้นพื้นฐานได้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในการ สอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในความผิดฐานอื่นนอกเหนือจากความผิด 9 ฐาน ตามที่บัญญัติไว้ ในมาตรา 133 ทวิ ควรมีสหวิชาชีพเข้าร่วมสอบปากคำด้วยเช่นเดียวกันโดยเด็กไม่จำเป็นต้องร้องขอ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากความผิดฐานอื่นนอกจากความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ทวิ ทั้ง 9 ฐาน นั้น ไม่ใช่ความผิด ที่มีความรุนแรงมากนัก หากจะกำหนดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และ พนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วย ก็จะทำให้รัฐต้องจัดสรรทรัพยากรจำนวนมากเพื่อดำเนินการเนื่องจากต้องใช้ บุคลากรจำนวนมาก และอาจทำให้คดีมีความล่าช้าโดยไม่จำเป็นอันก่อให้เกิดผลเสียแก่เด็กเอง หากพิจารณา ถึงการกำหนดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์อยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กก็เพื่อให้นักจิตวิทยา และนักสังคมสงเคราะห์ช่วยดูแลสภาพจิตใจของเด็กในระหว่างการสอบสวน ซึ่งมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับการ กำหนดให้มีบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมในการสอบปากคำเด็กเพื่อให้เด็กเกิดความอบอุ่นใจที่มีผู้ที่ตนใกล้ชิดอยู่ ร่วมด้วย ผู้เขียนจึงเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่กฎหมายต้องกำหนดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ และบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมพร้อมกัน ดังนั้น ในการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในความผิดฐานอื่นนอกเหนือจากความผิด 9 ฐาน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 133 ทวิ ควรกำหนดให้มี เพียงพนักงานอัยการซึ่งทำหน้าที่ดูแลกระบวนการสอบสวนให้เป็นไปตามกฎหมายกับบุคคลที่มีความใกล้ชิดกับเด็ก เช่น บิดา มารดา หรือผู้ปกครองเด็ก อยู่ร่วมด้วยกับเด็กในระหว่างการสอบสวนก็เป็นการเพียงพอแล้ว ซึ่งหากนำหลักการดังกล่าวมาปรับใช้นอกจากจะเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กแล้วยังจะช่วยลดปัญหาอุปสรรคใน การดำเนินคดีและการใช้ทรัพยากรรัฐได้อีกทางหนึ่งด้วย

4.1.2 วิเคราะห์ปัญหาการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก

สำหรับการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/2 บัญญัติให้นำบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลมนั้น ในส่วนของความเห็นของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยังเห็นแตกต่างกันนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาจากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 26) พ.ศ. 2550 ที่ได้แก้ไขมาตรา 133 ทวิ จากเดิมที่กฎหมายกำหนดให้คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 3 ปี ขึ้นไป การสอบปากคำเด็กให้จัดให้มีทนายผู้ช่วยอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำมาเป็นการจำกัดประเภทคดีที่ต้องใช้วิธีการพิเศษสำหรับเด็ก โดยมีการให้เหตุผลว่าเนื่องจากการที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงจำเป็นต้องใช้วิธีการพิเศษอย่างแท้จริงไว้ จึงทำให้การดำเนินคดีบางประเภทเป็นไปด้วยความล่าช้าโดยไม่จำเป็น กฎหมายจึงกำหนดให้ความผิดบางประเภทที่มีผลกระทบต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรงและมีความจำเป็นต้องใช้วิธีการพิเศษเท่านั้น ที่ต้องใช้วิธีการพิเศษสำหรับการสอบปากคำเด็ก และในมาตรา 134/2 ก็บัญญัติให้นำมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กด้วย หากพิจารณาในแง่เจตนารมณ์ของการแก้ไขกฎหมายอาจกล่าวได้ว่า ความเห็นของนักกฎหมายและการตีความของศาลฎีกาตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 16628/2555 ที่วินิจฉัยให้นำวิธีการสำหรับการสอบปากคำเด็กมาใช้กับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กทุกประเภทคดีนั้นอาจจะขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย และแม้จะถือว่าสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กในชั้นสอบสวนตามมาตรา 134/2 ประกอบมาตรา 133 ทวิ นั้น เป็นสิทธิในการต่อสู้คดีตามหลักการที่ถือว่าผู้ต้องหาเป็นประธานในคดีก็ตาม แต่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้บัญญัติไว้ในมาตรา 75 ว่าการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กต้องมีที่ปรึกษาทนาย บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง ดังนั้น สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กจึงได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่แล้ว นอกจากนี้ ความแตกต่างที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ การสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กนั้น ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กมีหน้าที่ต้องเล่าข้อเท็จจริงที่ตนประสบมาให้พนักงานสอบสวนฟัง ซึ่งเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นในบางครั้งเด็กอาจไม่ยอมจดจำและไม่อยากเล่าให้บุคคลอื่นฟัง เนื่องจากเป็นเหตุการณ์ที่เลวร้ายและผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กเป็นผู้ที่ถูกกระทำหรือเป็นเหยื่อของอาชญากรรมโดยตรง ตรงกันข้ามกับกรณีของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กซึ่งตามกฎหมายผู้ต้องหาที่เป็นเด็กมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กจึงไม่ถูกบังคับให้ต้องเล่าข้อเท็จจริงเช่นเดียวกับกรณีของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก ดังนั้น สิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กในประเด็นเรื่องการจัดให้มีทนายผู้ช่วยอยู่ร่วมด้วยในการสอบสวนจึงไม่ควรได้รับความคุ้มครองมากกว่าสิทธิของผู้เสียหายและพยานที่เป็นเด็ก ดังนั้น จึงควรมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 134/2 ที่ยังขาดความชัดเจนและเป็นปัญหาดังกล่าวข้างต้น โดยบัญญัติให้ชัดเจนว่าในการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ที่ต้องหาว่ากระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 133 ทวิ ให้นำวิธีการในการสอบปากคำเด็กตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งการแก้ไขมาตรา 134/2 ดังกล่าวผู้เขียนเห็น

ว่าจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่รัฐในด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและเกิดประโยชน์ในด้านการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาที่เป็นเด็กดังนี้

(1) ด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐ

การกำหนดให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี เฉพาะที่ต้องหาว่ากระทำความผิดตามประเภทคดีที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ ที่พนักงานสอบสวนอยู่ในบังคับต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบสวนจะก่อให้เกิดผลดีในแง่ของการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐ กล่าวคือ จะช่วยลดภาระของรัฐในการจัดสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กโดยไม่ต้องใช้สหวิชาชีพในทุกคดี แต่ใช้สหวิชาชีพเฉพาะคดีที่มาตรา 133 ทวิ กำหนดไว้ ซึ่งเป็นคดีที่มีความรุนแรงเข้ามาเกี่ยวข้องจำเป็นต้องให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมกับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอย่างแท้จริง อันจะมีผลทำให้คดีเล็กน้อยบางประเภท เช่น คดีที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือคดีลหุโทษไม่จำเป็นต้องใช้สหวิชาชีพอยู่ร่วมกับผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก ซึ่งจะทำให้คดีเล็กน้อยเหล่านี้เสร็จสิ้นไปได้โดยเร็ว และรัฐยังสามารถบริหารงานบุคคลได้สะดวกมากยิ่งขึ้น โดยสามารถนำนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ พนักงานอัยการ และพนักงานสอบสวนไปร่วมในการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กเฉพาะในคดีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น และยังจะช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายของรัฐ ปริมาณงบประมาณที่รัฐต้องจัดสรรมาดำเนินการไม่ว่าจะเป็นค่าวัสดุอุปกรณ์ ค่าจัดทำสถานที่ใช้ในการสอบสวน รวมทั้งค่าตอบแทนบุคลากรที่มาปฏิบัติหน้าที่ได้เป็นจำนวนมาก

(2) ด้านการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก

การกำหนดให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี เฉพาะที่ต้องหาว่ากระทำความผิดตามประเภทคดีที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ ที่พนักงานสอบสวนอยู่ในบังคับต้องจัดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบสวนจะก่อให้เกิดผลดีในแง่ของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กทำให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กไม่ต้องใช้สหวิชาชีพในทุกคดี แต่ใช้สหวิชาชีพเฉพาะคดีที่มาตรา 133 ทวิ กำหนดไว้ อันจะมีผลทำให้คดีเล็กน้อยบางประเภท เช่น คดีที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือคดีลหุโทษเสร็จสิ้นไปได้โดยเร็ว เนื่องจากไม่ต้องรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ พนักงานอัยการ และพนักงานสอบสวนบุคคลที่เด็กร้องขอ มาอยู่ร่วมพร้อมกัน ซึ่งจะสอดคล้องกับหลักการที่ผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้รับการสอบสวนด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดบทบาทของพนักงานอัยการในการเข้าร่วมการสอบปากคำเด็ก

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 133 ทวิ ได้บัญญัติให้การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำเด็กด้วย แต่กฎหมายมิได้กำหนดบทบาทของพนักงานอัยการให้มีความชัดเจน ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่พนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบดูแลกระบวนการชั้นสอบสวน ในการสอบปากคำเด็กในชั้นสอบสวนตามมาตรา 133 ทวิ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการสอบสวนคดีอาญาควรจะกำหนดบทบาทให้พนักงานอัยการให้เป็นผู้กำกับดูแล

กระบวนการสอบปากคำเด็กด้วย ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ ควรได้รับการแก้ไขโดยบัญญัติเพิ่ม บทบาทของพนักงานอัยการให้ชัดเจน โดยบัญญัติให้พนักงานอัยการที่เข้าร่วมในการสอบปากคำเด็กตามมาตรา 133 ทวิ เป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบและกำกับดูแลให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามขั้นตอนในการสอบปากคำเด็กให้ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หากพนักงานสอบสวนดำเนินการไม่ถูกต้องให้พนักงานอัยการมีอำนาจแจ้งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ถูกต้องได้ และให้พนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในกระบวนการสอบปากคำเด็ก โดยบัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวน นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ ให้บุคคลดังกล่าวปฏิบัติตามคำสั่งและคำแนะนำของพนักงานอัยการด้วย

4.3 วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดตัวบุคคลที่เด็กไว้วางใจให้เข้าร่วมในการสอบปากคำ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 133 ทวิ ได้บัญญัติให้การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้มีบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำ โดยไม่ได้กำหนดตัวบุคคลที่เด็กร้องขอดังกล่าวว่าต้องเป็นบุคคลใดบ้าง ทำให้เด็กอาจร้องขอให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองของเด็กเข้าร่วมในการสอบปากคำ ทั้งที่บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิดเด็กมากที่สุด และหากมีบุคคลดังกล่าวอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำจะทำให้เด็กเกิดความอบอุ่นใจมากกว่าบุคคลอื่น หากพิจารณาเหตุผลที่กฎหมายบัญญัติให้มีบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำก็เพื่อให้เด็กมีความอบอุ่นใจในระหว่างการสอบปากคำ บุคคลที่มีความเหมาะสมที่จะอยู่ร่วมกับเด็กจึงน่าจะเป็นบิดา มารดา ผู้ปกครอง ที่เลี้ยงดูหรือให้การดูแลเด็ก ซึ่งบุคคลดังกล่าวจะทำให้เด็กเกิดความอบอุ่นใจ ช่วยให้เด็กเข้าใจคำถามของพนักงานสอบสวนได้ดียิ่งขึ้นและทำให้เด็กมีความกล้าที่จะถ่ายทอดข้อเท็จจริงให้กับเจ้าพนักงานผู้ทำการสอบปากคำได้

5. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังนี้

1. เห็นควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยการขยายขอบเขตประเภทคดีที่ต้องจัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กให้ครอบคลุมฐานความผิดอื่น ๆ นอกจากที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ทวิ โดยหากเป็นการสอบสวนในความผิด 9 ฐาน ที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ทวิ วรรคแรก ควรใช้วิธีการพิเศษในการสอบปากคำเด็กโดยกำหนดให้มีทั้งนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ อยู่ร่วมด้วยในการสอบสวน แต่หากเป็นความผิดฐานอื่น ๆ นอกจากความผิดทั้ง 9 ฐาน นั้น ควรกำหนดให้มีสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็กโดยเด็กไม่จำเป็นต้องร้องขอ เช่นเดียวกัน แต่ควรกำหนดให้มีเพียงพนักงานอัยการและบุคคลที่ใกล้ชิดเด็ก เช่น บิดา มารดา หรือผู้ปกครองเด็ก อยู่ร่วมด้วยกับเด็กในระหว่างการสอบสวน เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กและลดปัญหาอุปสรรคในการดำเนินคดีและการใช้ทรัพยากรรัฐในการสรรหาสหวิชาชีพมาร่วมการสอบปากคำ

2. เห็นควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 134/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ยังขาดความชัดเจนแน่นอนโดยกำหนดให้การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ที่ต้องหาว่ากระทำความผิดตามฐานความผิดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 133 ทวิ ให้นำวิธีการสำหรับสอบปากคำเด็กตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับ เพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหา ที่เป็นเด็กให้ได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน

3. เห็นควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกำหนดบทบาทของพนักงานอัยการให้มีความชัดเจนแน่นอนให้พนักงานอัยการที่เข้าร่วมในการสอบปากคำเด็กตามมาตรา 133 ทวิ เป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบและกำกับดูแลให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามขั้นตอนในการสอบปากคำเด็กให้ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้

4. เห็นควรให้มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกำหนดให้บิดาหรือมารดาหรือผู้ปกครองของเด็กอยู่ร่วมด้วยกับเด็กในระหว่างที่มีการถามปากคำเด็ก

บรรณานุกรม

จรัญ ภักดีธนากุล. (2555). กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม).

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย).

ธานี สิงหนาท. (2555). คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 11 แก้ไขเพิ่มเติม).

กรุงเทพมหานคร : บริษัท กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2555).ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง. กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด.

Memmorandum of Good Practice on Video Recorded Interview with Children Witnesses for Criminal Proceeding.

The German Code of Criminal Procedure.

The Juvenile law of 1948.

The Juvenile Police Activity Principles.

The Police and Criminal Evidence Act 1984.

The Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999.