

มาตรการที่เหมาะสมในการซักถามเด็ก และเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา

APPROPRIATE MEASURES FOR THE QUESTIONING OF CHILDREN AND JUVENILES WHO ARE VICTIMS OR WITNESSES DURING CRIMINAL INVESTIGATION

รัตนภรณ์ จุลหนองใหญ่ *

Rattanabhorn Junnongyai *

วรรณวิภา เมืองถ้ำ **

Wanwipa Muangtham **

วันที่รับบทความ 10 สิงหาคม 2566

วันที่แก้ไขบทความ 30 สิงหาคม 2566

วันที่ตอบรับบทความ 31 สิงหาคม 2566

* นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, นิติกร สำนักงานอัยการสูงสุด

* Bachelor of Laws Ramkhamhaeng University, Legal Officer, Office of the Attorney General

* e-mail: rattanaporn.j.n@gmail.com

** ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร., คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

** Associate professor Dr., Sukhothai Thammathirat Open University

** e-mail: pinky_attorney@hotmail.com

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักการ และความเป็นมาที่เกี่ยวข้องกับการชักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา โดยเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายของมาตรการในการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ทั้งนี้ เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขพัฒนากระบวนการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ในการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามมาตรฐานสากล

ปัจจุบันแม้ประเทศไทยจะมีการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ เป็นมาตรการในการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาแล้วก็ตาม เมื่อศึกษาเพิ่มเติมแล้วพบว่า มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวที่ใช้สำหรับปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ เกี่ยวกับปัญหาข้อจำกัดเรื่องการไม่กำหนดสถานที่ที่เหมาะสมในการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหาย หรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ปัญหาข้อจำกัดเรื่องการชักถามปากคำที่ไม่เหมาะสม ปัญหาข้อจำกัดเรื่องคุณสมบัติและความพร้อมของสททวิชาชีพ ปัญหาข้อจำกัดเรื่องการบันทึกภาพและเสียงในการชักถามที่ไม่มีประสิทธิภาพ และปัญหาข้อจำกัดเรื่องผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนจะต้องไปปรากฏตัวต่อหน้าศาล ด้วยเหตุดังกล่าวเป็นเหตุให้มาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ยังไม่สามารถคุ้มครองผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาได้อย่างแท้จริง อีกทั้งยังไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวที่ต้องปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายและพยานที่เป็นเด็ก มิให้ต้องได้รับความเสียหายซ้ำซ้อนจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ พบว่าต่างประเทศมีการกำหนดสถานที่ที่ใช้ในการชักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา กำหนดขั้นตอนและวิธีการการชักถามปากคำ ตลอดจนการบันทึกภาพและเสียงในการชักถามที่มีประสิทธิภาพและเหมาะสม อีกทั้ง สามารถรับฟังบันทึกภาพและเสียงที่บันทึกไว้ในชั้นสอบสวนในชั้นพิจารณาคดีของศาลได้ ดังนั้น การศึกษาค้นคว้าจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมมาตรฐานการคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหาย ในระหว่างการสอบสวน ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ที่ยังคงมีข้อจำกัดและเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ เพื่อให้การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กมีประสิทธิภาพและเป็นไปตามมาตรฐานสากล

คำสำคัญ: การชักถามเด็กและเยาวชน, ผู้เสียหาย, พยาน

Abstract

This independent has been conducted with the aim to study the concepts, theories, principles and backgrounds in relation to the questioning of children and juveniles who happen to be victims or witnesses during criminal investigations; employing a comparison of relevant laws in Thailand and abroad to abet the provision of analysis over legal problems that are present in measures governing the questioning of children and witnesses who happen to be victims or witnesses during criminal investigation. This study also suggests prospective solutions that are conducive towards the betterment of methods in which children and juveniles who happen to be victims or witnesses are questioned during criminal investigations to effectuate the conformation of such process with the international standard.

As of present, even though Section 133 bis of the Criminal Procedure Code has been in effect in Thailand for a period of time, upon further study, it was found that such provision that aims to afford due protection towards children and juveniles who are victims or witnesses during criminal investigation is still possessive of several flaws with regards to its negligence in specifying an appropriate place wherein such questioning of children and juveniles who are victims or witnesses during criminal investigation would occur, failure to prohibit propositioning of improper questions, shortcomings in qualities and lack of preparation on the part of relevant actors, limitation placed on the usage of video and audio recording that is ineffective, and obligatory requirement for victims or witnesses who happen to be children or juveniles to appear before the court in person. For the aforementioned reasons, the measures safeguarding the rights of victims or witnesses who happen to be juveniles during criminal investigations pursuant to Section 133 bis under the criminal procedure code as of present has been insufficient in providing actual effective protection to victims or witnesses who happen to investigations, failing to effectuate the actual objectives of such laws that aim to protect the rights of victims and witnesses who happen to be children so that they would be exempted from infliction of additional damages sustained throughout the process of criminal justice.

The study of foreign laws reveal that there are legal provisions in other countries that specify the place wher in the questioning of children and juveniles who happen to be victims or witnesses during criminal investigation would take place, establish both the steps and methods that must be followed during such questioning, as well as the stipulate the effective usage of video and audio recording throughout such questioning that is effective and suitable for the intent purposes, even allowing the admission of such audio or video recording as

evidence by the court. Therefore, the purpose of this study is to improve and amend the existing measures pertaining to be protection of children and juveniles who are victims during criminal that investigations pursuant to Section 133 bis of the Criminal Procedure Code, which still currently possesses many limitations that result in several practical issues, so that such process would become effective and conform to the international level of standard.

Keywords: Questioning of Children and Juveniles, Victims, Witness

1. บทนำ

ปัจจุบันภาพรวมของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยใช้บังคับอยู่ เน้นการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ ด้วยการกำหนดมาตรการพิเศษแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาเช่นเดียวกับผู้ใหญ่โดยทั่วไป เพื่ออบรมสั่งสอน แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก และเยาวชนแทนการลงโทษ เพื่อให้เด็กและเยาวชนนั้นสามารถกลับมาดำเนินชีวิตสู่สังคมตามปกติ แต่สำหรับผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนนั้น กฎหมายกลับไม่ได้ให้ความสำคัญมากสักเท่าใดนัก ในกรณีที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา และมาตรการทางกฎหมายที่ใช้บังคับ แก่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กยังไม่สามารถปกป้องคุ้มครองสิทธิของเด็กได้อย่างเพียงพอ ไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวนหรือในชั้นพิจารณาของศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศหรือคดีความรุนแรง ในครอบครัว กระบวนการเหล่านั้นกลับซ้ำเติมความเสียหายให้เกิดขึ้นกับเด็กและเยาวชน จึงเป็นการสมควรที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนต้องได้รับการดูแลสภาพเป็นพิเศษ เช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก

ในระดับกฎหมายระหว่างประเทศ ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่วางมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิของเด็กในฐานะที่เป็นประชากรของโลกว่า “มารดาและเด็กย่อมมีสิทธิที่จะรับการดูแลรักษา และการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งปวงไม่ว่าจะเกิดในหรือนอกสมรส จะต้องได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน”¹ และในส่วนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนนั้นก็มีการวางมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิของเด็กเอาไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ว่า การกระทำใดๆ ที่เกี่ยวกับเด็กต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับแรก และต้องใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อให้แน่ใจว่าเด็กทุกคนที่กระทำการอันขัดต่อกฎหมายจะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน อีกทั้งมีวิธีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเฉพาะสำหรับเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะดังปรากฏในกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน หรือเรียกว่ากฎแห่งกรุงปักกิ่ง เป็นต้น

เมื่อพิจารณาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาแล้ว พบว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติกระบวนการถาม

¹ Universal Declaration of Human Rights Article 25 (2).

ปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในชั้นสอบสวนที่เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กเอาไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ แต่ทางปฏิบัติการบังคับใช้กฎหมายยังไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายได้อย่างแท้จริง แม้ว่ากระบวนการถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในชั้นสอบสวนของประเทศไทยจะได้พัฒนาให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ หรืออนุสัญญาต่างๆ อันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่รัฐจะต้องมีมาตรการหรือแนวทางปฏิบัติที่สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวแล้ว แต่ก็ยังไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้อย่างเต็มที่ เช่น ผู้เสียหายยังถูกถามปากคำในสถานที่ที่มีสภาพแวดล้อมที่แออัด มีการถามปากคำด้วยถ้อยคำที่ไม่เหมาะสม ทั้งยังต้องตอบคำถามซ้ำๆ หลายครั้ง ซึ่งเป็นการทำให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กได้รับผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรมเกินสมควร

ดังนั้น จึงเป็นการสมควรที่จะศึกษามาตรการที่เหมาะสมหรือแนวทางปฏิบัติที่สามารถช่วยเหลือเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ให้มีประสิทธิภาพและคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ จะส่งผลให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนนั้นได้รับการปกป้องคุ้มครองจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทำให้สามารถกลับสู่สังคมได้อย่างเช่นปกติและผาสุก เป็นกำลังสำคัญให้แก่ประเทศชาติในอนาคต

2. แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา (criminal justice) คือ กระบวนการนับตั้งแต่มีการกระทำความผิดอาญาขึ้น โดยผ่านขั้นตอนการสืบสวนเพื่อทราบตัวผู้ต้องหา การตรวจสอบข้อเท็จจริง ไม่ว่าจะเป็นการสอบสวนในชั้นตำรวจ ชั้นอัยการ การฟ้องร้อง การพิจารณาในชั้นศาล ตลอดจนการลงโทษตามคำพิพากษา เช่น ปรับ จำคุก เป็นต้น กล่าวอีกนัยหนึ่งว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญานี้ เป็นส่วนสำคัญในการรักษาสังคมให้สงบสุข เที่ยงธรรม และปลอดภัย ด้วยการรักษาความปลอดภัยสาธารณะ การบังคับใช้กฎหมาย และการคุ้มครองสิทธิประชาชน²

ปัจจุบันระบบวิธีพิจารณาคดีและวิธีการลงโทษที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่ได้รับการยอมรับกันเป็นสากลตามกฎหมายระหว่างประเทศ รัฐแต่ละรัฐจำเป็นต้องปรับระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและระบบการลงโทษของตนให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากล หลักวิธีพิจารณาความอาญา หลักการราชทัณฑ์ ตลอดจนการพิจารณาพิพากษาคดี มิใช่เพียงแต่จับผู้ต้องสงสัยมาดำเนินคดีแล้วคาดคั้นเอาความจริงจากผู้ถูกกล่าวหาด้วยวิธีการทรมานที่บังคับเอากับเนื้อตัวร่างกายดังเช่นในอดีตครั้งโบราณกาล หรือวิธีการที่สร้างขึ้น

² ดร.อุทัย อาทิวะ, แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและบทบาทขององค์กรสหประชาชาติเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, ประมวลสาระชุดวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพยานชั้นสูง, (นทพรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2562), น. 3-5.

เพื่อมุ่งหมายในการที่รัฐจะลงโทษผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียงประการเดียว แต่ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาด้วย

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการรับฟังพยานบุคคล

เด็กและเยาวชนผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดอาญาของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ถือเป็นพยานบุคคล³ที่จะต้องมาให้ข้อเท็จจริงต่อเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในคดีอาญา ซึ่งพยานบุคคลมีสิทธิ 3 ประการ คือ

1. สิทธิที่จะให้การโดยสมบูรณ์ปราศจากการขัดขวางโดยมิชอบ⁴
2. สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองและการปฏิบัติที่เหมาะสม⁵ สามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง ต้องได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย สามารถรับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ สามารถเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน สามารถคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ และมีสิทธิได้ทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษา หรือคำสั่ง มีสิทธิที่ได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ⁶ เป็นต้น

3. สิทธิที่จะได้รับค่าป่วยการ⁷ กรณีที่ศาลเรียกมาเองเพื่อการสอบถาม ไต่สวน หรือสืบพยาน

2.3 แนวคิดทางจิตวิทยาของคำให้การพยานบุคคล

คำให้การของ “พยานบุคคล” เป็นเรื่องที่ละเอียดและซับซ้อนอยู่มาก เหตุนี้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริงในคดีและการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานในคดี มีความจำเป็นต้องทราบเรื่องการรับรู้ของพยานบุคคล ซึ่งเรื่องนี้ในทางหลักวิชาการเรียกว่า “จิตวิทยาคำให้การพยานบุคคล”⁸ หากผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้นหาความจริงและการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา หรือแม้แต่ทนายความไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องนี้ ความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ย่อมจะเกิดขึ้นได้โดยง่าย

ในทางหลักจิตวิทยาสมัยใหม่ยอมรับว่าคำให้การ “พยานบุคคล” มักมีความไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ และความผิดพลาดจะเกิดขึ้นเสมอๆ แม้พยานบุคคลผู้ให้ถ้อยคำนั้นจะมีความต้องการอย่างแรงกล้าที่จะให้ความจริง ดังนั้น การทำให้ผลของคำให้การของพยานบุคคลมีความน่าเชื่อถือ ผู้ชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐานมีความจำเป็นจะต้องเรียนรู้และค้นหาสาเหตุของความบกพร่องด้วยมุ่งมั่น และพยายามให้เกิดความบกพร่องให้น้อยที่สุด

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3.

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 วรรคสอง.

⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 244 และมาตรา 245.

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40.

⁷ ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายค่าพาหนะ ค่าป่วยการ และค่าเช่าที่พักแก่พยานซึ่งมาศาลตามหมายเรียกในคดีอาญาพ.ศ.2561 ข้อ 4.

⁸ คณิต ญ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2564), น. 303.

ผู้สอบปากคำพยาน จึงต้องศึกษาให้รู้ซึ่งถึงการเกิดขึ้นของคำให้การ พฤติกรรมของผู้ให้การแต่ละประเภท สาเหตุที่จะก่อให้เกิดความบกพร่องในทุกๆ ขั้นตอนของการดำเนินคดี และต้องสังเกตว่าสิ่งใดจะทำให้เกิดความไม่ถูกต้องได้

2.3.1 กระบวนการในการรับรู้ข้อเท็จจริงของ “พยานบุคคล” ประกอบด้วยกระบวนการรับรู้ภายนอก หมายถึง ความรู้สึกที่เกิดขึ้นภายนอกจากประสาทสัมผัสทั้ง 5 ได้แก่ ตา หู จมูก ลิ้น และกายสัมผัส และการเก็บความรู้สึกภายนอก และกระบวนการรับรู้ภายใน หมายถึง การนำการรับรู้ภายนอกเข้าสู่การจดจำซึ่งกระบวนการรับรู้ขึ้นอยู่กับ “ความสามารถในการรับรู้” และ “ความพร้อมในการรับรู้” ด้วย

2.3.2 การจดจำ เป็นผลของข้อเท็จจริงที่บุคคลได้รับรู้มา ความสามารถในการจดจำประกอบด้วยการคิด ทบทวนเหตุการณ์ที่ได้รับรู้มา และการถ่ายทอดเหตุการณ์ที่ได้รับรู้มา ซึ่งแต่ละบุคคลมีไม่เท่ากัน

2.3.3 การถ่ายทอด พยานบุคคลจะเบิกความถึงสิ่งที่เขาได้รับรู้มา ซึ่งในการให้การนั้นพยานบุคคล อาจจะทำให้การตรงกับความจริงหรือให้การไม่ตรงกับความจริงก็ได้⁹

2.3.4 การแบ่งแยกประเภทของพยานบุคคล ในทางชีววิทยา จะแบ่งแยกตามวัยและเพศของพยานบุคคล¹⁰ เช่น คำให้การของเด็ก มีความสำคัญมากเพราะในความผิดจำวนไม่น้อยที่เด็กเป็นผู้ถูกกระทำ หรือเกี่ยวข้องโดยตรงในความผิดนั้นๆ บางครั้งอาจเป็นความผิดร้ายแรง โดยสภาพแล้วจะมีข้อจำกัดในการให้การเป็นพยาน เนื่องจากเด็กนั้นมีความด้อยประสบการณ์ทั้งในด้านการศึกษาอบรม ตลอดจนประสบการณ์เรียนรู้ของชีวิต เป็นเหตุให้เด็กไม่รู้สภาพของความจริง ไม่รู้ว่าอะไร เป็นอะไร แยกแยะเหตุการณ์ได้ยากและไม่สามารถถ่ายทอดข้อเท็จจริงตลอดจนเหตุผลที่จะนำมาสนับสนุนหรือยืนยันหรืออธิบายข้อเท็จจริงที่พบเห็นได้ ประกอบกับความรู้และจดจำรายละเอียดเหตุการณ์จะมีน้อย โดยเด็กจะจำได้เฉพาะเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเท่านั้น ส่วนรายละเอียดมักจะจำไม่ได้ ทั้งมีข้อจำกัดในการใช้และความเข้าใจภาษาและศัพท์ มีความทรงจำและสมารถน้อยกว่าผู้ใหญ่ ทั้งยังมีโอกาสถูกชักจูงหรือเลี้ยมสอนได้ง่าย ดังนั้น ในการชั่งน้ำหนักคำให้การของเด็กผู้ชั่งน้ำหนักพยานจะต้องทำความเข้าใจก่อนว่า เด็กสามารถถ่ายทอดโดยคำให้การได้ภายในกรอบของประสบการณ์ ความรู้ ความคิดเห็นและความพร้อมในการสนใจต่อเหตุการณ์ของเขาเท่านั้น ซึ่งในการนี้ศาสตร์ว่าด้วยจิตวิทยาเด็กเป็นสิ่งที่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจำเป็นต้องเรียนรู้ เพราะเด็กสามารถเก็บรายละเอียดเล็กๆ น้อยๆ ของเหตุการณ์หรือสิ่งที่รับรู้ได้ดีกว่าผู้ใหญ่ และเก็บไว้ได้นานกว่าผู้ใหญ่ แต่เด็กอาจให้การไม่ตรงกับความจริงโดยตั้งใจ เด็กอาจถูกอำนาจครอบงำในการให้การเขาอาจให้การอย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่ตรงกับความจริงเพื่อเอาใจบุคคลผู้สอบปากคำในความผิดต่อศีลธรรม ความผิดพลาดจากคำให้การของเด็กจะเกิดขึ้นเสมอ ๆ อันตรายอันเกิดขึ้นจากคำให้การของเด็กอาจเกิดขึ้นจากบุคคลภายนอกทั้งโดยตั้งใจและไม่ตั้งใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการถามนำโดยพ่อแม่ คนในครัวเรือน ครู หรือแม้ผู้พิพากษา นอกจากนั้น ภายใต้อิทธิพลของสถานการณ์โดยเฉพาะอาจทำให้คำให้การของเด็กไม่ตรงกับความจริงได้

⁹ เพิ่งอ้าง, น. 305 - 306.

¹⁰ เพิ่งอ้าง, น. 308.

ส่วนคำให้การของวัยรุ่น เนื่องจากบุคคลในวัยรุ่นเป็นผู้ที่มีประสบการณ์ และความสามารถในการตัดสินใจดีกว่าเด็ก วัยรุ่นจึงรับรู้เหตุการณ์ได้ดีกว่า นอกจากนั้นยังสามารถถ่ายทอดการรับรู้และการจดจำได้ดีกว่าเด็กอีกด้วย

2.4 หลักความเสมอภาคภายใต้กฎหมายหรือหลักการไม่เลือกปฏิบัติ

รัฐต้องมีมาตรการที่จำเป็นและคุ้มครองว่าเด็กทุกคนที่กระทำการอันขัดต่อกฎหมาย จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน เนื่องจากมนุษย์ทุกคนต่างอยู่ภายใต้บังคับแห่งเหตุผลหรือกฎหมายธรรมชาติเดียวกัน เรียกว่ามนุษย์มีความเสมอภาคเท่าเทียมกันทุกคน¹¹ ดังนั้น จึงไม่ควรถูกแบ่งแยกกีดกันภายใต้ระบบกฎหมายเดียวกัน ตามแนวคิดเรื่องสิทธิธรรมชาติและกฎหมายธรรมชาติ

2.5 หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The best interests of the child)

รัฐต้องพึงระลึกเสมอว่าการกระทำใด ๆ ก็ตามที่เกี่ยวข้องกับเด็ก จะต้องยึดถือประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็กเป็นสิ่งแรกในการพิจารณา¹² เพื่อป้องกันมิให้มีการละเมิดสิทธิของเด็ก เนื่องจากเด็กมีความแตกต่างจากผู้ใหญ่ทั้งในด้านพัฒนาการทางร่างกายและจิตใจ รวมถึงอารมณ์และการศึกษา ทั้งนี้ การใช้อำนาจรัฐดังกล่าวจะต้องไม่ขัดต่อหลักการเสมอภาคภายใต้กฎหมายหรือหลักการไม่เลือกปฏิบัติด้วย

2.6 หลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม (Fair Trial)

เป็นหลักการสำคัญที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมเป็นหลักประกันว่าบุคคลทุกคนจะต้องเข้าถึงความยุติธรรมได้อย่างเสมอภาค และได้รับความเป็นธรรม กล่าวคือ เด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหาหรือตั้งข้อหาว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาอย่างน้อยที่สุดจะได้รับการประกันว่าจะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย¹³และมีสิทธิได้รับแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรงและในกรณีที่เหมาะสม ผ่านบิดา มารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย และได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสมเพื่อการเตรียมการสู้คดีของเด็ก¹⁴

3. หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายของประเทศไทย กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายของต่างประเทศ

จากการศึกษา พบว่าประเทศไทยมีมาตรการทางกฎหมายในเรื่องของการถามปากคำเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา แตกต่างกับประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น มีรายละเอียดที่จะกล่าวต่อไปนี้

¹¹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 2.

¹² อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 3 (1).

¹³ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 (1).

¹⁴ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 (2) (ข).

3.1 ประเทศไทย

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยได้กำหนด “แบบ” การสอบสวนเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน กรณีอายุไม่เกิน 18 ปี ไว้เป็นพิเศษแตกต่างจากการสอบสวนบุคคลธรรมดา ดังนี้¹⁵

1. การถามปากคำต้องแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก
2. กำหนดประเภทของความผิดที่ได้รับความคุ้มครอง ได้แก่ ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ เกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อสู้ เกี่ยวกับเสรีภาพ กรรโชก ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ และความผิดอื่นนอกจากที่กล่าวไว้ข้างต้น ที่มีอัตราโทษจำคุก และผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ร้องขอให้มีการถามปากคำโดยใช้วิธีการพิเศษนี้
3. บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เข้าร่วมเพื่อคุ้มครองเด็ก ได้แก่ พนักงานสอบสวน นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ พนักงานอัยการ
4. ต้องจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียงในการถามปากคำ และสามารถนำออกถ่ายทอดได้อย่างต่อเนื่องไว้เป็นพยานในชั้นศาล

3.2 กฎหมายระหว่างประเทศ

1. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR) มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนทั่วโลก ตลอดจนสิทธิ และสวัสดิภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งที่เป็นผู้ใหญ่ รวมถึงเด็กและเยาวชนย่อมได้รับการปกป้องคุ้มครอง

2. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child หรือ CRC) เป็นกฎหมายที่มีผลสำคัญในการกำหนดมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิเด็ก ที่ประเทศภาคีสมาชิกจะต้องนำไปปรับให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศของตน ซึ่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก มีหลักการสำคัญ ดังนี้

ประการแรก มองว่าสิทธิเด็กเป็น “สิทธิติดตัว” (inherent rights) เด็กทุกคนมีสิ่งนี้ติดตัวมาตั้งแต่เกิด และเป็นสิทธิที่ไม่มีผู้ใดสามารถตัดทอนหรือจำกัดการใช้สิทธิอันชอบธรรมของเด็กหรือละเมิดสิทธิของเด็กได้

ประการที่สอง การดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับเด็ก รัฐจะต้องคำนึงถึงสิทธิเด็กและต้องยึดถือหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรกเสมอ

3. กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice) หรือเรียกว่า “กฎแห่งกรุงปักกิ่ง” ได้วางมาตรฐานสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนภายใต้หลัก Parens Patriae ที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ เน้นความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและเยาวชน และให้เกิดความมั่นใจว่าการปฏิบัติหรือการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนจะได้สัดส่วนกับสภาพแวดล้อม ทั้งของผู้กระทำผิดและความผิดที่ได้กระทำลง

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ.

3.3 ประเทศอังกฤษ

ตามบันทึกคำแนะนำในการสัมภาษณ์ผู้เสียหายและพยาน และคำแนะนำในการใช้มาตรการพิเศษ (Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Guidance on Using Special Measures) มีแนวปฏิบัติในการสัมภาษณ์เหยื่อและพยานที่บันทึกไว้ด้วยวิดีโอ เพื่อช่วยเหลือพยานที่มีความเสี่ยง ถูกข่มขู่ ให้พยานหลักฐานที่ได้มาสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ตลอดจนผู้ที่ได้รับมอบหมายให้เตรียมและสนับสนุนพยานในระหว่างกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีกระบวนการคุ้มครองผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กดังต่อไปนี้

1. บุคคลที่มีสิทธิได้รับมาตรการพิเศษ ได้แก่ พยานผู้อ่อนแอ ถูกข่มขู่ สามารถใช้มาตรการพิเศษเพื่อช่วยเหลือในระหว่างการสอบสวนหรือชั้นศาล¹⁶ (พยานผู้อ่อนแอ ได้แก่ เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ในเวลาพิพากษาคดี หมายความว่ารวมถึง พยานที่มีความผิดปกติทางจิต พยานมีความบกพร่องทางการเรียนรู้ และ พยานที่มีความพิการทางร่างกายส่วนพยานผู้ถูกข่มขู่ คือ บุคคลที่คุณภาพพยานหลักฐานมีแนวโน้มลดลงเนื่องจากความกลัวหรือความทุกข์ใจ)¹⁷

2. การวางแผนและการเตรียมการสำหรับการสัมภาษณ์ จะประกอบด้วยการพิจารณาสิ่งที่ทราบเกี่ยวกับพยาน เหตุการณ์ ความผิดที่ถูกกล่าวหา และเอกสารการสอบสวน จากนั้นใช้ข้อมูลเหล่านั้น ในการกำหนดวัตถุประสงค์ของการสัมภาษณ์และกำหนดโครงสร้าง เทคนิคที่ใช้ วิธีการบันทึก และบุคคลที่ควรอยู่ด้วย การเก็บรักษาบันทึกที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับสมบูรณ์เกี่ยวกับการตัดสินใจที่เกิดขึ้นในระหว่างกระบวนการวางแผนมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 การสัมภาษณ์ต้องกระทำโดยเร็วที่สุดภายหลังจากการกระทำความผิดเกิดขึ้น

2.2 มีการซักถามเบื้องต้นสำหรับผู้เสียหายและพยาน เพื่อให้ทราบพฤติการณ์โดยย่อ

2.3 พยาน ต้องเป็นพยานที่สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ กรณีพยานที่ใช้กระบวนการสัมภาษณ์ด้วยวิดีโอ ไม่จำเป็นต้องสาบานตน

3. การสัมภาษณ์ที่บันทึกด้วยวิดีโอ โดยหลักจะยอมรับได้เฉพาะในฐานะพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีเท่านั้น เว้นแต่ ผู้พิพากษาใช้ดุลยพินิจให้รับฟังคำให้การก่อนการพิจารณาคดีของพยานที่ไม่สามารถให้การเป็นพยานด้วยเหตุต่างๆ ที่ระบุได้¹⁸และอาจจะเว้นการปฏิบัติที่ปกติ ต่อพยานที่อายุน้อยหรือเปราะบาง และกำหนดข้อจำกัดสำหรับผู้สนับสนุนในการดำเนินคดีได้

4. ผู้เสียหายสามารถเลือกเพศของผู้สัมภาษณ์ได้¹⁹

5. วิธีการบันทึกการสัมภาษณ์

¹⁶ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Section 16.

¹⁷ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Section 17.

¹⁸ Criminal Justice Act 2003 Section 116.

¹⁹ Code of Practice for Victims of Crime, Ministry of Justice 2020 Right 2 no.2.8.

5.1 ผู้สัมภาษณ์ ต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสม เช่น เข้าใจวิธีการสื่อสารกับพยาน มีความเข้าใจในกฎเกณฑ์ของพยานหลักฐาน และมีความรู้ในข้อกฎหมายในประเด็นที่จำเป็นต้องพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา

5.2 ผู้ควบคุมอุปกรณ์ จะต้องปฏิบัติงานตลอดระยะเวลาการสัมภาษณ์ คอยควบคุมกล้องที่สามารถปรับได้หากพยานเคลื่อนไหว และผู้สัมภาษณ์จะได้รับการแจ้งเตือนโดยเร็วที่สุดในกรณีที่อุปกรณ์ขัดข้อง

5.3 คนกลาง ทำหน้าที่ช่วยเหลือพยานเด็กที่มีความเปราะบางในการพิจารณาคดีเพื่อให้ได้พยานหลักฐานที่ดีที่สุดเมื่อถูกสัมภาษณ์และเมื่ออยู่ในชั้นศาล (จะต้องขึ้นทะเบียนแล้วและเป็นอิสระจากการสอบสวน (ไม่ใช่พยานหรือผู้ต้องสงสัย)

5.4 สถานที่สัมภาษณ์ ไม่ควรกระทำในสถานีดำรวจ แต่ควรทำในห้องสัมภาษณ์ที่มีอุปกรณ์พิเศษมีทางเข้าแยกต่างหากสำหรับผู้เสียหายที่เข้าร่วมห้องสัมภาษณ์ หากเป็นไปไม่ได้ ควรอยู่ในสถานที่ที่ห่างจากการจราจรและสิ่งรบกวนอื่นๆ สิ่งที่สำคัญที่สุดคือเฟอร์นิเจอร์ เบาะรองนั่ง และในกรณีของเด็ก ของเล่น หรืออุปกรณ์ประกอบฉากใดๆ จะต้องไม่ทำให้เกิดเสียงรบกวนหรือรบกวนสมาธิ²⁰

5.5 การบันทึกวิดีโอ จะบันทึกลงบนแผ่นดีวีดี การบันทึกควรใช้กล้องสองตัว ได้แก่ กล้องตัวแรกจะบันทึกภาพของพยาน ให้เห็นศีรษะ ใบหน้า และลำตัวช่วงบนของพยาน และกล้องเลนส์มุมกว้างหนึ่งตัวเพื่อจับภาพทั่วทั้งห้อง²¹ และต้องใช้งานโดยพนักงานที่ได้รับการฝึกอบรมอย่างเหมาะสมเท่านั้น

5.6 ประเภทของภาษาที่ใช้สัมภาษณ์ การใช้คำถามที่ไม่เหมาะสมกับวัยของเด็ก หรือการถามคำถามที่หลกหลายอาจเกิดปัญหากับเด็กได้ ดังนั้น ผู้สัมภาษณ์ควรปฏิบัติดังต่อไปนี้

1) ควรสัมภาษณ์โดยลดการใช้คำถามที่มีลักษณะเป็นการชักนำคำตอบแก่พยานอยู่ในตัว เช่น ให้พยานตอบว่า “ใช่” หรือ “ไม่ใช่” เพื่อลดการทำให้พยานสับสนมากที่สุด

2) ควรหลีกเลี่ยงคำถามต่อไปนี้

- คำถามที่ไม่มีการโต้ตอบ เช่น คุณถูกเขาไล่ตามหรือเปล่า

- คำถามเชิงลบ เช่น คุณไม่เห็นเขาในสวนสาธารณะหรือ

- คำถามที่มีหลายประโยคในคำถามเดียวกัน เช่น คุณไปบ้านเขาหรือเปล่า และเขาอยู่ด้วยตอนคุณอาบน้ำหรือเปล่า

3) ภาษาที่ใช้ในการสัมภาษณ์ควรเหมาะสมกับวัยของเด็ก

5.7 การเตรียมเด็กในการสัมภาษณ์ ต้องคำนึงถึงปัจจัยหลายประการที่อาจส่งผลต่อวิธีการเปิดเผยการละเมิดและช่วงเวลาที่เกิดการละเมิด ดังต่อไปนี้

1) ควรให้เด็กมีส่วนร่วมในการตัดสินใจเกี่ยวกับการสัมภาษณ์ เช่น สถานที่และเวลาสัมภาษณ์

2) ต้องคำนึงถึงอายุของเด็ก สภาพจิตใจ เชื้อชาติและวัฒนธรรม และความบกพร่องใดๆ ที่เด็กอาจมี และ

²⁰ Kevin Smith and Gary Shaw, “Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Guidance on Using Special Measures,” p.227, (January 2022).

²¹ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 63.

3) ผู้สัมภาษณ์ต้องหลีกเลี่ยงการข่มขู่พยาน และต้องแน่ใจว่าเด็กได้รับการสนับสนุนทางสังคมมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

5.8 ระยะเวลา ส่วนใหญ่มักจะใช้เวลาไม่เกินหนึ่งชั่วโมง

5.9 การเตรียมตัวก่อนขึ้นศาล มีความจำเป็นที่ผู้สัมภาษณ์จะต้องลดจำนวนการสัมภาษณ์ซ้ำระหว่างการสอบสวนและช่วงการพิจารณาคดี²²

ในขณะที่มาตรการคุ้มครองเด็กในชั้นศาลจะเป็นไปตามมาตรการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัติคดีเยาวชนและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1999 (Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999) ว่าด้วยการดำเนินมาตรการพิเศษในกรณีพยานเป็น ผู้เปราะบางอ่อนแอ และถูกข่มขู่ คุกคาม (special measures directions in case of vulnerable and intimidated witnesses) มีสาระสำคัญดังนี้

1. คุณลักษณะของผู้ที่สมควรได้รับความคุ้มครอง²³ สามารถแบ่งเหตุหรือคุณลักษณะของผู้ที่สมควรได้รับความคุ้มครองออกเป็น 3 ประเภทด้วยกันคือ

(1) เหตุแห่งอายุ กำหนดไว้ว่า พยานเด็กซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ทุกคน จะได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติ โดยให้ถือเอาอายุต่ำกว่า 18 ปีในเวลาที่ศาลทำการพิจารณาไต่สวนว่าสมควรใช้มาตรการพิเศษใดแก่พยานนั้นๆ

(2) เหตุแห่งการไร้ความสามารถ กล่าวคือ พยานเป็นบุคคลที่มีความพิการบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ หรือได้รับความเสียหายทางระบบสติปัญญาและทางการปรับตัวในสังคม การพิจารณาว่าพยานสมควรได้รับการคุ้มครองหรือไม่นั้น ให้ศาลพิจารณาจากคุณภาพของพยานหลักฐานที่ได้จากพยานนั้นว่าน่าที่จะถูกทำให้ลดน้อยถอยลงหรือไม่ อันเนื่องมาจากเหตุผลดังนี้คือ

- พยานได้รับความทุกข์ทรมานจากความพิการบกพร่องทางจิตใจ หรือได้รับความเสียหายกระทบกระเทือนแก่สติปัญญาและทางการปรับตัวในสังคม

- พยานมีความพิการบกพร่องทางร่างกายหรือได้รับความทุกข์ทรมานจากความพิการทางร่างกาย ทั้งนี้ในการพิจารณาการไร้ความสามารถนี้ ศาลจะต้องรับฟังความคิดเห็นของ พยานมาประกอบการพิจารณาด้วย ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าความบกพร่องดังกล่าวมีความสำคัญอันจะทำให้กระทบต่อศักยภาพในการให้การของบุคคลหรือคุณภาพของพยานหลักฐานของบุคคลนั้นๆ ย่อมถือว่าพยานเป็นบุคคลที่สมควรได้รับความคุ้มครองซึ่งจะต้องพิจารณาใช้มาตรการพิเศษแก่พยานนั้นต่อไป

(3) เหตุแห่งความกลัว ความยากลำบากหรืออันตรายที่อาจเกิดจากการให้การ โดยพยานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (ซึ่งมิใช่จำเลย) มีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือ ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคุณภาพของพยานหลักฐานที่จะได้จากพยาน (หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ประสิทธิภาพในการเบิกความให้การของพยาน)

²² Graham M. Davies Helen L. Westcott, "Interviewing Child Witnesses under the Memorandum of Good Practice: A research review" Police Research Series Paper 115, p. 24, (September 1999).

²³ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 16 and Section 17.

เกรงว่าจะถูกทำให้ลดลงจากการที่พยานได้มาเบิกความให้การในกระบวนการทางอาญา ซึ่งศาลต้องพิจารณาปัจจัยดังต่อไปนี้ ได้แก่

- 1) สภาพและพฤติการณ์ของการกระทำความผิด
 - 2) อายุของพยาน
 - 3) สภาพแวดล้อมของพยาน
 - 4) พฤติการณ์ที่กระทำต่อตัวพยาน
 2. มาตรการพิเศษที่มีให้สำหรับพยานที่เปราะบางและถูกข่มขู่ โดยข้อตกลงของศาล ได้แก่
 - 1) ฉากกั้น เพื่อป้องกันพยานจากจำเลย²⁴
 - 2) ลิงก์สด ช่วยให้พยานสามารถให้ปากคำในระหว่างการพิจารณาคดีจากภายนอกศาลผ่านลิงก์ภาพไปยังห้องพิจารณาคดี พยานอาจอาศัยอยู่ภายในอาคารศาลหรือในสถานที่ที่เหมาะสมนอกศาล²⁵
 - 3) หลักฐานที่ให้ไว้เป็นการส่วนตัว ศาลจะไม่อนุญาตให้สมาชิกสาธารณะและสื่อเข้าในห้องพิจารณา (ยกเว้นบุคคลที่มีชื่อเดียวเพื่อเป็นตัวแทนสื่อ) ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางเพศหรือการข่มขู่โดยบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ต้องหา²⁶
 - 4) ผู้พิพากษาและทนายความถอดวิก และเสื้อคลุมออก²⁷
 - 5) เปิดการสัมภาษณ์ที่บันทึกไว้ด้วยภาพในชั้นสอบสวน²⁸ แทนการที่พยานจะมาศาล
 - 6) การสอบปากคำหรือสอบซ้ำที่บันทึกไว้ด้วยวิดีโอ²⁹
 - 7) การสืบพยานผ่านคนกลาง (ใช้ได้เฉพาะพยานผู้เปราะบาง) ศาลอาจแต่งตั้งคนกลางเพื่อช่วยพยานในการให้การเป็นพยานในศาล นอกจากนี้ยังสามารถให้ความช่วยเหลือด้านการสื่อสารในขั้นตอนการสืบสวน คนกลางจะได้รับอนุญาตจากศาลให้อธิบายคำถามหรือคำตอบเท่าที่จำเป็นเพื่อให้พยานหรือผู้ซักถามสามารถเข้าใจได้เท่านั้น³⁰
 - 8) ความช่วยเหลือในการสื่อสาร (ใช้ได้เฉพาะสำหรับพยานผู้เปราะบาง) อาจได้รับอนุญาตเพื่อให้พยานสามารถให้หลักฐานที่ดีที่สุดได้ ไม่ว่าจะผ่านผู้สื่อสารหรือล่าม หรือผ่านความช่วยเหลือหรือเทคนิคในการสื่อสาร โดยมีเงื่อนไขว่าการสื่อสารนั้นสามารถตรวจสอบและเข้าใจได้โดยอิสระโดยศาล³¹
- อัยการควรแจ้งให้พยานทราบว่าพวกเขาสามารถเลือกได้ว่าจะใช้มาตรการพิเศษใดที่พวกเขาต้องการให้ยื่นคำร้องต่อศาล แต่การอนุญาตให้ใช้มาตรการพิเศษนั้นเป็นการตัดสินใจของศาล

²⁴ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 23.

²⁵ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 24.

²⁶ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 25.

²⁷ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 26.

²⁸ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 27.

²⁹ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 28.

³⁰ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 29.

³¹ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Part 2 Chapter 1 Section 30.

3.4 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

มาตรการพิเศษในการคุ้มครองเด็กของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังต่อไปนี้

1. ในกรณีความผิดต่อผู้เยาว์ที่ได้รับบาดเจ็บ การพิจารณาคดี การสอบปากคำ และการสอบสวนอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้เยาว์จะต้องดำเนินการโดยเร็วเป็นพิเศษ เท่าที่จำเป็น โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ส่วนตัวของพยาน และลักษณะและพฤติการณ์ของความผิดทางอาญา ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้พยานหลักฐานสูญหาย³²

2. การถามปากคำพยานอาจบันทึกปากคำบนสื่อโสตทัศนศาสตร์ได้ สำหรับบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี และบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บในฐานะเด็กหรือเยาวชนจากความผิดทางอาญาอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหากเกรงว่าจะไม่สามารถถามปากคำบุคคลระหว่างการพิจารณาคดี และหากจำเป็นต้องมีการบันทึกการถามปากคำเพื่อตรวจสอบความจริง ทั้งนี้ หลังจากประเมินสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องแล้วการซักถามจะต้องได้รับการบันทึกและใช้สำหรับการเป็นหลักฐานในชั้นศาล และพยานยินยอมให้มีการบันทึกภาพ และเสี่ยงก่อนการสอบปากคำ³³และในการสืบพยานสามารถรับฟังบันทึกภาพและเสียงดังกล่าวในชั้นพิจารณาได้³⁴

3.5 ประเทศญี่ปุ่น

การคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นสอบสวนตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นได้มีการบัญญัติรับรองไว้ในพระราชบัญญัติเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1948 (The Juvenile law of 1948) ว่า เด็กมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และไม่ให้การเป็นพยานแก่ตนเอง สิทธิในการถูกควบคุมแยกจากผู้ใหญ่และเด็กอื่น สิทธิในการห้ามเผยแพร่ข้อมูลที่อาจบ่งชี้ถึงเด็ก และสิทธิในการมีผู้อื่นอยู่ด้วยในระหว่างการสอบสวน เป็นต้น สำหรับเกณฑ์อายุของเด็กที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1948 (The Juvenile law of 1948) ของประเทศญี่ปุ่น หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี³⁵

กระบวนการขึ้นสอบสวนเด็กในประเทศญี่ปุ่นนั้น พนักงานอัยการได้เข้ามามีบทบาทมากตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น เพราะประเทศญี่ปุ่นใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ กล่าวคือ เฉพาะพนักงานอัยการเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญาเองไม่ได้ ทำให้พนักงานอัยการญี่ปุ่นมีอำนาจที่จะสอบสวนการกระทำผิดทุกคดีด้วยตนเอง การสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาจะอยู่ภายใต้การดำเนินการของพนักงานอัยการโดยมีเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้ปฏิบัติภารกิจช่วยเหลืออัยการในการสอบสวนคดีอาญา³⁶

³² Strafprozeßordnung (StPO) § 48 a (2).

³³ Strafprozeßordnung (StPO) § 58 a (1).

³⁴ Strafprozeßordnung (StPO) § 255 a (2).

³⁵ Juvenile Act Article 2 (1).

³⁶ ปิยพร เกษมภักดีพงษ์, “บทบาทของอัยการในการกำกับดูแลการสอบสวน: ศึกษากรณีการตรวจสอบการขออนุญาตหมายอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน,” (วิทยานิพนธ์ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556), น.78.

สำหรับการสอบปากคำเด็กที่เป็นผู้ต้องหา ตามมาตรฐานในการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กของตำรวจ ญี่ปุ่นได้กำหนดไว้ว่า การสอบสวนต้องกระทำต่อหน้าผู้ปกครองที่อยู่กับเด็กหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสม³⁷

ส่วนสอบสวนผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่นบัญญัติว่าจะต้องกระทำโดยได้รับความเห็นของพนักงานอัยการและที่ปรึกษาของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก และจะต้องคำนึงถึงลักษณะของอาชญากรรม อายุของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก สภาพทางร่างกายและจิตใจ ความสัมพันธ์รวมถึงพฤติการณ์ที่ถูกกล่าวหาหรือพฤติการณ์อื่นๆ ที่ส่งผลให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กมีความรู้สึกกดดันทางด้านจิตใจในขณะที่มีการถามปากคำ และการสอบสวนผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กจะต้องอยู่ในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก ต้องกันมิให้ผู้เสียหายหรือพยานนั้นเห็นตัวอีกฝ่าย³⁸ และในการสืบพยานในชั้นศาลนั้น ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กนั้นอาจอยู่ในสถานที่อื่นนอกห้องพิจารณาได้ แต่ต้องอยู่ภายในเขตศาล และในการสืบพยานสามารถบันทึกภาพและเสียงเอาไว้เป็นพยานได้³⁹

4. วิเคราะห์ข้อจำกัดของบทบัญญัติของกฎหมายไทยในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา

4.1 ปัญหาข้อจำกัดเรื่องการไม่กำหนดสถานที่ที่เหมาะสมในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ บัญญัติเพียงว่าให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้จัดให้มีการสอบปากคำในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก แยกเป็นส่วนสัดส่วนต่างหากจากผู้ใหญ่ในสถานที่ที่เหมาะสม แต่กฎหมายไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็กนั้นแท้จริงแล้วต้องเป็นอย่างไร ทางปฏิบัติมักจะมีการสอบสวนเด็กและเยาวชนในที่ทำการของพนักงานสอบสวนหรือที่ทำการของสำนักงานอัยการจังหวัด มีการจัดห้องที่แยกไว้สำหรับการสอบสวนเด็กโดยเฉพาะ บางแห่งแปลงห้องทำงานหรือห้องประชุมมาเป็นห้องถามปากคำ แล้วนำกล้องมาตั้งเพื่อบันทึก แต่ห้องดังกล่าวมีลักษณะเป็นห้องเล็กๆ แออัดกันระหว่างพนักงานสอบสวน ทั้งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก บุคคลที่เด็กร้องขอ นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ พนักงานอัยการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความผิดเกี่ยวกับเพศถือเป็นเรื่องที่น่าอับอาย จะเห็นได้ว่าโดยสภาพแล้วจะมีลักษณะเป็นการการรุมล้อมซักถามเพื่อค้นหาความจริง ผู้เสียหายอาจไม่กล้าพูดหรือเล่าเหตุการณ์จริงออกมาทั้งหมดได้ ถึงแม้จะกล้าเล่าเหตุการณ์ก็อาจเล่าผิดๆ ถูกๆ เป็นต้น ทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่ได้คุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนอย่างแท้จริง

เมื่อศึกษาแล้วพบว่าประเทศอังกฤษมีแนวปฏิบัติในการสัมภาษณ์ให้กระทำในสถานที่ที่มีลักษณะไม่เป็นทางการ โดยจัดให้มีอุปกรณ์ที่จัดเตรียมไว้สำหรับให้เด็กช่วยเล่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นผ่านอุปกรณ์เหล่านั้น เช่น

³⁷ Juvenile Act Article 6-4.

³⁸ Code of Criminal Procedure Article 157-3.

³⁹ Code of Criminal Procedure Article 157-4.

ของเล่น ตุ๊กตา ส่วนประเทศญี่ปุ่นนั้นการถามปากคำจะต้องอยู่ในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก และต้องกันมิให้ผู้เสียหายหรือพยานนั้นเห็นตัวอีกฝ่าย

4.2 ปัญหาข้อจำกัดเรื่องการซักถามปากคำที่ไม่เหมาะสมสำหรับผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชน

จะเห็นได้ว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับผู้เสียหายในคดีอาญา นั้น เด็กและเยาวชนผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดอาญาของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดถือเป็นพยานบุคคลที่จะต้องมาให้ข้อเท็จจริงต่อเจ้าพนักงาน ซึ่งตามแนวคิดที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานบุคคล พยานบุคคลมีสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในการได้รับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีที่เหมาะสม และมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ จะเห็นได้ว่าผู้เสียหายเข้ามาเกี่ยวข้องในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และจะต้องตอบคำถามซ้ำๆ ในเรื่องเดิมๆ ที่ตอกย้ำและกระทบกระเทือนจิตใจของผู้เสียหาย อย่างต่ำ 3 – 4 ครั้ง ในคดีเรื่องเดียว และโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กถือว่าเป็นบุคคลที่ต้องการการปกป้องคุ้มครองมากกว่าคนทั่วไป หลายครั้งการซักถามปากคำเด็ก ไม่อาจทำได้เมื่อทีมสหวิชาชีพ หลายคนมานั่งรุมล้อมซักถามเด็ก และตัวผู้ร่วมซักถามปากคำเป็นผู้ชายทั้งหมดทำให้เด็กอายไม่กล้าเล่าเหตุการณ์เรื่องราวให้ฟัง หรือบางกรณีหากกล้าเล่าเรื่อง แต่ในขณะที่เล่านั้นมีความเครียด ความอายนี้อาจมีความวิตกกังวลอยู่มาก หรือเด็กไม่มีความพร้อมทั้งทางร่างกายและจิตใจ อาจทำให้เด็กให้การได้ไม่ดีได้ข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วนหรืออายนี้อาจพูดความจริงทั้งหมดก็เป็นได้ ทั้งนี้ตามแนวคิดจิตวิทยาของคำให้การพยานบุคคลกล่าวว่า ในการ ชั่งน้ำหนักคำให้การของเด็ก ผู้ชั่งน้ำหนักคำพยานจะต้องตระหนักเสียก่อนว่า เด็กสามารถถ่ายทอดสิ่งที่เขารับรู้มาภายในกรอบของประสบการณ์ ความรู้ ความคิดเห็น และความพร้อมในการสนใจต่อเหตุการณ์ของเขาเท่านั้น อาจทำให้เด็กถูกอำนาจครอบงำในการให้การ โดยให้การไม่ตรงกับความจริงเพื่อเอาใจบุคคลผู้สอบปากคำได้ ซึ่งการไม่ได้ข้อเท็จจริงทั้งหมดอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดี และอาจทำให้ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ส่วนประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น มีแนวปฏิบัติในการสัมภาษณ์เอาไว้อย่างละเอียด ตั้งแต่การเตรียมตัวของเจ้าหน้าที่ก่อนถามปากคำ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจะต้องเตรียมการก่อนการสัมภาษณ์ โดยคำนึงถึงลักษณะของอาชญากรรม อายุของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก สภาพทางร่างกายและจิตใจ ความสัมพันธ์รวมถึงพฤติกรรมที่ถูกกล่าวหาหรือพฤติกรรมอื่นๆ ที่ส่งผลให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กมีความรู้สึกกดดันทางด้านจิตใจในขณะที่มีการถามปากคำ ในขณะที่ประเทศไทยทีมสหวิชาชีพไม่ได้เตรียมคำถามที่เหมาะสมกับวัยของเด็ก ไม่ได้หลีกเลี่ยงคำถามที่อาจกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กอย่างรุนแรง หรือจำกัดระยะเวลาในการสัมภาษณ์ ทำให้เด็กได้รับผลกระทบทางจิตใจซ้ำซ้อนจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

4.3 ปัญหาข้อจำกัดเรื่องคุณสมบัติและความพร้อมของสหวิชาชีพในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ กฎหมายบัญญัติให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้ง ทีมสหวิชาชีพและจัดให้มีทีมสหวิชาชีพพร้อมอยู่ด้วยในการสอบปากคำ แต่ก็พบปัญหาในทางปฏิบัติเรื่องสหวิชาชีพ ทุกวันนี้สหวิชาชีพยังไม่มีความพร้อม บางแห่งมีจำนวนไม่เพียงพอ หรือบางแห่งมีจำนวนเพียงพอ แต่ไม่มีความรู้และความเข้าใจเรื่องเด็ก ผู้ที่รับผิดชอบด้านนี้ยังมีความหลากหลาย ไม่มีผู้รับผิดชอบเรื่องนี้โดยเฉพาะ พนักงานสอบสวนไม่ได้รับผิดชอบเฉพาะเรื่องเด็ก หรือพนักงานอัยการแม้จะมีสำนักงานอัยการคดีเยาวชนและครอบครัว แต่พนักงานอัยการที่มาร่วมถามปากคำไม่ใช่เฉพาะพนักงานอัยการสำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว หากทีมสหวิชาชีพดังกล่าวร่วมกันซักถามปากคำพยาน ทั้งกรณีที่เป็นผู้เสียหาย หรือพยาน หรือผู้ต้องหาได้ดี เก็บรายละเอียดให้ครบถ้วน จะเป็นประโยชน์ในทางพิจารณาเป็นอย่างมาก

เมื่อพนักงานอัยการเป็นบุคคลที่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทาง ปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ ถ้าข้อเท็จจริงในสำนวนคดียังไม่เพียงพอให้พนักงานอัยการพิจารณาสั่งคดี พนักงานอัยการจะมีคำสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม ในคดีที่ผู้เสียหายหรือพยานเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี พนักงานอัยการควรเป็นผู้กำกับดูแลการสอบสวนด้วยตนเอง เนื่องจากพนักงานอัยการ มีหน้าที่เข้าร่วมการสอบสวนเด็กตามกฎหมายอยู่แล้ว หากได้กำกับดูแลพนักงานสอบสวนอีกชั้นหนึ่ง จะทำให้ได้ข้อเท็จจริงที่สมบูรณ์พยานหลักฐานที่สมบูรณ์เพื่อใช้ในการพิจารณาของศาลได้ โดยไม่จำเป็นต้องให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กต้องมาสอบปากคำหลายครั้งโดยไม่สมควร

ดังเช่นพนักงานอัยการในประเทศญี่ปุ่นที่พนักงานอัยการได้เข้ามามีบทบาทสอบสวนเด็กเอง เนื่องจากประเทศญี่ปุ่นใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ การสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาจะอยู่ภายใต้การดำเนินการของพนักงานอัยการโดยมีเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้ปฏิบัติภารกิจช่วยเหลืออัยการในการสอบสวนคดีอาญา

4.4 ปัญหาข้อจำกัดเรื่องการบันทึกภาพและเสียงในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาที่ไม่มีประสิทธิภาพ

ประเทศไทย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ กฎหมายบัญญัติให้พนักงานสอบสวนต้องบันทึกภาพและเสียงในการสอบปากคำที่สามารถนำออกถ่ายทอดได้ไว้เป็นพยาน แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติว่าจะต้องส่งภาพและเสียงในการสอบปากคำต่อศาล แม้ว่าพนักงานสอบสวนมิได้ส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับแผ่นซีดีที่บันทึกภาพและเสียงต่อพนักงานอัยการ หากผู้เสียหายไปเบิกความต่อศาลก็ใช้ได้

แต่การบันทึกภาพและเสียงตั้งแต่เริ่มปฏิบัติจนถึงทุกวันนี้ ส่วนใหญ่ยังคงไม่มีคุณภาพ หรือไม่สมบูรณ์ เพราะผู้บันทึกไม่มีความเข้าใจ ไม่มีการเตรียมตัว หรือสหวิชาชีพไม่มีการประชุมเพื่อซักซ้อมประเด็นกันก่อนที่จะเริ่มถามปากคำ บางครั้งบันทึกยาวต่อเนื่องเป็น เวลา 4-5 ชั่วโมง มีทั้งคำพูดที่จับประเด็นไม่ได้ หรือถามคำถามไม่เข้าประเด็น หรือบันทึกเทปแบบว่างเปล่าไม่มีเนื้อหาที่จะเป็นประโยชน์ต่อรูปคดี เป็นเหตุให้ไม่ค่อยมีการนำเทปบันทึกการถามปากคำไปใช้ในศาลแทนการเบิกความของพยานหรือผู้เสียหายที่เป็นเด็กและเยาวชน

ในประเทศอังกฤษ เมื่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องได้มีการเตรียมความพร้อมสำหรับการสัมภาษณ์ภายหลังจากการประชุมเพื่อกำหนดประเด็นในการตั้งคำถามเด็ก การบันทึกวิดีโอคำถามและคำตอบของเด็กจะเป็นไปตามลำดับ เมื่อเป็นเช่นนี้ การบันทึกการสัมภาษณ์มีเจ้าหน้าที่ควบคุมการบันทึกโดยเฉพาะ เพื่อเก็บ

พยานหลักฐานจากผู้เสียหายให้ได้มากที่สุด ทำให้มีโอกาสที่จะนำบันทึกการถามปากคำเด็กในชั้นสอบสวนไปใช้ในชั้นศาลอาจจะมีมากขึ้น อีกทั้งการถามปากคำเด็กและเยาวชนก็จะสั้นลง ไม่ต้องถูกถามซ้ำอีกหลายครั้ง

ดังนั้น เมื่อคำนึงถึงหลักประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็กเป็นสิ่งแรก และสิทธิของเด็กตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่มองว่าสิทธิของเด็กอันเป็นประชากรโลกย่อมได้รับการปกป้องคุ้มครองในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และสิทธิของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่มองว่าสิทธิของเด็กเป็นสิ่งที่ไม่มีผู้ใดสามารถตัดหรือจำกัดหรือละเมิดได้ ทั้งนี้ เมื่อกฎหมายวิธีความอาญา มาตรา 133 ทวิ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เด็กต้องเบิกความซ้ำซ้อน หากการถามปากคำได้กระทำถูกต้องตามขั้นตอนและกฎหมาย สามารถนำบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำในระหว่างสอบสวน ที่ชัดเจนครบถ้วนดังเช่นประเทศอังกฤษไปใช้ในชั้นพิจารณาของศาลก็จะทำให้กระบวนการพิจารณาสำหรับผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง

4.5 ปัญหาข้อจำกัดเรื่องผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนจะต้องไปปรากฏตัวต่อหน้าศาล

ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นเด็กหรือพยานเด็กมาเบิกความเป็นประจักษ์พยานโดยตรงต่อศาล เมื่อได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามวิธีการซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้แล้ว กฎหมายก็ให้ถือว่าสื่อบันทึกภาพและเสียงคำให้การของเด็กที่พนักงานสอบสวนจัดทำไว้ ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ เป็นส่วนหนึ่งของคำเบิกความของเด็กในชั้นศาลได้ และถ้าในการถามพยานเด็กดังกล่าวได้ปฏิบัติถูกต้องตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว คำเบิกความของพยานเด็กนั้นย่อมมีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่าในกรณีทั่วไป

ในประเทศอังกฤษมีมาตรการพิเศษในชั้นศาลเพื่อคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนเอาไว้ ตามมาตรการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัติคดีเยาวชนและพยานหลักฐานในคดีอาญา ค.ศ. 1999 (Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999) ว่าด้วยการดำเนินมาตรการพิเศษในกรณีพยานเป็นผู้เปราะบางอ่อนแอ และถูกข่มขู่ คุกคาม ยกตัวอย่างเช่น มีการใช้ฉากกั้นเพื่อป้องกันพยานจากจำเลย พยานสามารถให้ปากคำในระหว่างการพิจารณาคดีจากภายนอกศาลผ่านลิงก์ภาพไปยังห้องพิจารณาคดีหลักฐานที่นำส่งจะถูกเก็บรักษาไว้เป็นการส่วนตัว ผู้พิพากษา และทนายความ จะถอดวิกผม และเสื้อคลุมออกเพื่อลดกระบวนการพิจารณาที่เป็นทางการ อีกทั้งการสืบพยานในประเทศอังกฤษ ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น ก็สามารถสืบพยานที่บันทึกไว้ด้วยภาพในระหว่างสอบสวนในชั้นศาลได้ นอกจากนี้เฉพาะประเทศอังกฤษ ยังสามารถให้ความช่วยเหลือด้านการสื่อสารของผู้เสียหายหรือพยาน ในขั้นตอนการสืบสวนได้ ไม่ว่าจะผ่านผู้สื่อสารหรือล่าม หรือผ่านความช่วยเหลือหรือเทคนิคในการสื่อสาร เพื่อให้พยานสามารถให้หลักฐานที่ดีที่สุด

สำหรับกรณีที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กไม่อาจมาศาลได้เพราะมีเหตุจำเป็น ทำให้ผู้เสียหายไม่กล้าไปศาล หรือหลบหนีไป การที่ผู้เสียหายไม่สามารถมาเบิกความต่อศาลได้นั้น ไม่เป็นบทบังคับศาลให้พิพากษายกฟ้องเสมอไป ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจพิจารณาว่าคำให้การของผู้เสียหายน่าเชื่อถือหรือไม่ เมื่อพิจารณาตามหลักการพิจารณาคดีที่เป็นธรรมแล้ว ผู้เสียหายมีสิทธิในการได้รับการช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสมในการเตรียมการสู้คดีของเด็ก หากว่าประเทศไทยพนักงานอัยการสามารถส่งบันทึกภาพและเสียงในการซักถามผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างสอบสวน แทนการที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กต้องมา

ศาล และให้ศาลรับฟังสื่อภาพและเสียงคำให้การดังกล่าวในการพิจารณาพิพากษาคดีได้ ก็จะทำให้มาตรการนี้เกิดประสิทธิภาพต่อการคุ้มครองเด็กได้อย่างสูงสุด

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

ปัญหาข้อจำกัดของบทบัญญัติของกฎหมายไทยในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ เป็นผลมาจากการที่บทบัญญัติกฎหมายไม่ได้บัญญัติแนวปฏิบัติสำหรับการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ไว้อย่างชัดเจนทั้งในเรื่องของสถานที่ที่ใช้ในการถามปากคำ หลักเกณฑ์วิธีการในการถามปากคำ การบันทึกภาพและเสียงที่มีประสิทธิภาพอำนาจและหน้าที่ของบุคคลเข้าร่วมในการสัมภาษณ์ ตลอดจนวิธีการที่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนที่ต่อเนื่องถึงขั้นพิจารณาของศาล

แม้ว่าบทบัญญัติมีการแก้ไขให้สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ หรืออนุสัญญาต่างๆอันเป็นมาตรฐานสากลที่รัฐภาคีจะต้องมีมาตรการหรือแนวทางปฏิบัติที่สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ก็ยังไม่เพียงพอที่จะเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้อย่างเต็มที่ ซ้ำยังเป็นการทำให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กได้รับผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรมเกินสมควร

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่า เพื่อยกระดับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างการสอบสวนให้มีประสิทธิภาพตามหลักสากล ตามกฎหมายและแนวปฏิบัติของประเทศอังกฤษ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น ให้กระบวนการในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาของประเทศไทยมีความเหมาะสมต่อลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหาย ทำให้คำเบิกความของผู้เสียหายสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยในชั้นสืบพยาน เกิดประสิทธิภาพสูงสุดในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เป็นระบบที่มีความเป็นมิตรกับผู้เสียหายและเป็นการคุ้มครองสิทธิเหยื่อผู้เสียหาย ช่วยลดความอับอาย และลดการทำร้ายเหยื่อผู้เสียหายจากกระบวนการยุติธรรมซ้ำแล้วซ้ำอีกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปกติ

ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหา ผู้ศึกษาขอเสนอแนะแนวทางเพื่อปรับปรุงมาตรฐานการคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ผู้ศึกษาขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิวรรคหนึ่งดังต่อไปนี้

“ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการข่มขืนต่อผู้ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ซึ่งทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิด ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการ ป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มี อัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือ พยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำในสถานที่คุ้มครองเด็กตามที่กำหนดไว้ใน กฎกระทรวง และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วย ในการถามปากคำเด็กนั้น โดยกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือ คำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือ นักสังคมสงเคราะห์ตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ และห้ามมิให้ถามเด็ก ซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร”

ประการที่สอง ผู้ศึกษาขอเสนอให้ออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ดังต่อไปนี้

1. เพื่อแก้ไขปัญหาการไม่กำหนดสถานที่สำหรับการถามปากคำเด็กที่เหมาะสม จึงขอให้ออก กฎกระทรวงตามความในมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดสถานที่คุ้มครอง เด็ก สำหรับใช้เป็นสถานที่ในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวน คดีอาญา โดยให้จัดตั้งขึ้นในทุกจังหวัด หรือในสถานที่ตั้งของศาลยุติธรรม ซึ่งมีสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยและ เหมาะสม

2. เพื่อแก้ไขปัญหาเรื่องการถามปากคำที่ไม่เหมาะสมของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่าง สอบสวนคดีอาญา จึงขอให้ออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา กำหนดลักษณะ วิธีการ ที่เหมาะสมในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ใน ระหว่างการสอบสวนคดีอาญา เช่น ในการถามปากคำควรใช้คำถามที่เหมาะสมกับวัยของเด็ก สหวิชาชีพต้องมีการ เตรียมตัวก่อนการถามปากคำ และระยะเวลาในการถามปากคำต้องกระชับ เป็นต้น

3. เพื่อแก้ไขปัญหาคุณสมบัติและความพร้อมของสหวิชาชีพในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็น ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา จึงขอให้ออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้นำที่หลักในการควบคุมดูแล การซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา ตลอดจนให้คำแนะนำ แก่พนักงานสอบสวนในการปฏิบัติตามกฎหมาย เพื่อให้กระบวนการดังกล่าวเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและ ถูกต้อง

4. เพื่อแก้ไขปัญหาของการบันทึกภาพและเสียงในการซักถามเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้เสียหายหรือพยาน ในระหว่างการสอบสวนคดีอาญาที่ไม่มีประสิทธิภาพ จึงขอให้ออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดลักษณะ รูปแบบ วิธีการบันทึกภาพและเสียง การจัดเก็บ

ข้อมูลของบันทึกภาพและเสียงของการซักถามเด็กและเยาวชนที่ผู้เสียหายหรือพยานในระหว่างการสอบสวนคดีอาญา เพื่อให้สามารถนำพยานหลักฐานไปใช้ในชั้นศาลได้

ประการที่สาม เพื่อแก้ไขปัญหาของการที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กและเยาวชนอายุไม่เกิน 16 ปี ต้องไปปรากฏตัวที่ศาล ผู้ศึกษาจึงขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ตรี วรรคสี่ดังต่อไปนี้

“ในกรณีที่ไม่ได้ตัวพยานมาเบิกความตามวรรคหนึ่งเพราะมีเหตุจำเป็นอย่างยิ่ง เมื่อผู้เสียหายที่มีอายุไม่เกิน 16 ปี ยินยอม ให้พนักงานอัยการส่งบันทึกภาพและเสียงในการซักถามผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กในระหว่างสอบสวน แทนการที่ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กต้องมาศาล และให้ศาลรับฟังสื่อภาพและเสียง คำให้การดังกล่าวในการพิจารณาพิพากษาคดีได้”

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2564.

ดร.อุทัยอาทิเวช. แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและบทบาทขององค์กร

การสหประชาชาติ เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ใน ประมวลสาระชุดวิชากฎหมาย

วิธีพิจารณาความอาญา และพยานชั้นสูง, หน่วยที่ 3. นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2562.

ปิยพร เกษมภักดีพงษ์. “บทบาทของอัยการในการกำกับดูแลการสอบสวน: ศักยภาพการตรวจสอบการ

ขอออกหมายอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย

ธุรกิจบัณฑิตย์, 2556.

ภาษาต่างประเทศ

Graham M. Davies Helen L. Westcott. “Interviewing Child Witnesses under the Memorandum of Good Practice: A research review” Police Research Series Paper 115, September 1999.

Kevin Smith and Gary Shaw. “Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Guidance on Using Special Measures.”

January 2022.