

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน

รุจินันท์ วาธีวัฒน์รัตน์

อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ วิทยาลัยนครราชสีมา

LEGAL PROBLEMS REGARDING THE LEGAL COUNSEL OF CHILDREN OR YOUTH

Rujinun Watheewattanut

Faculty staff, Faculty of Law and Public Administration Nakhonratchasima College, Thailand

E-mail address: Rujinun@nmc.ac.th

วันที่รับบทความ (Received) 10 พฤษภาคม 2562

วันที่ได้รับบทความฉบับแก้ไข (Revised) 17 กรกฎาคม 2563

วันที่ตอบรับบทความ (Accepted) 10 พฤษภาคม 2562

บทคัดย่อ

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน ทำการศึกษาทั้งนิยามศัพท์ ความหมาย รูปแบบวิธีการและลักษณะต่างๆ ของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในปัจจุบัน ควบคู่ไปกับการศึกษา หลักเกณฑ์และมาตรการกฎหมายที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ข้อบังคับสภานายความว่า ด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 และข้อบังคับประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของ ที่ปรึกษากฎหมายการจดทะเบียนและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 และบทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน พร้อมกับศึกษากฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวกับการจัดให้มีที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนด้วย

ผู้วิจัยทำการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน โดยใช้วิธีการ วิเคราะห์เอกสาร การสังเกต และการสัมภาษณ์ระดับลึก จากการศึกษาพบว่า ปัญหาเกี่ยวกับที่ปรึกษา กฎหมายของเด็กหรือเยาวชนมีหลายประการด้วยกัน คือ ประการที่หนึ่ง เรื่องมาตรการการบังคับมรรยาท ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน ในส่วนของการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือ เยาวชนร่วมกับพนักงานสอบสวน ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการลงโทษของการไม่เข้าร่วมสอบสวนของที่ปรึกษา กฎหมายของเด็กหรือเยาวชนไว้ เพราะหากไม่เข้าร่วมการสอบสวนจะมีผลต่อการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ถึงแม้ว่าจะมีทางแก้ไขโดยวิธีให้ที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนที่ไม่ร่วมสอบสวนตามที่กฎหมายกำหนดให้ มีที่ปรึกษากฎหมายต้องเข้าร่วมสอบปากคำ โดยให้มีการระบุหมายเหตุแห่งการไม่มา และให้ถือว่าเป็นการ สอบสวนโดยพนักงานสอบสวนสรุปสำนวนเสนอตรวจตามลำดับชั้น เพื่อส่งให้พนักงานอัยการส่งฟ้องได้ ซึ่ง ในกรณีที่พนักงานอัยการไม่รับสำนวนดังกล่าวเพราะไม่มีที่ปรึกษากฎหมายที่ศาลเยาวชนและครอบครัวแต่งตั้ง พนักงานอัยการจะส่งสำนวนคืนให้กับพนักงานสอบสวนอันเป็นการส่งผลกระทบต่อระยะเวลาในการฟ้องคดีของ พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการตามลำดับ ประการที่สอง กระบวนการตรวจสอบการจับกุมที่ศาลที่

เกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนเป็นเพียงมาตรการที่สร้างขึ้นเพื่อรองรับสิทธิของเด็กหรือเยาวชนเท่านั้น แต่ไม่มีกระบวนการที่ครอบคลุมตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยเฉพาะสิทธิเรื่องการรักษาความลับและการให้ความช่วยเหลือจากที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนอย่างเต็มที่ ประการที่สาม เรื่องการสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มิได้บัญญัติถึงกรณีที่ถูกคนที่กฎหมายกำหนดไว้หากไม่อาจเข้าร่วมสอบปากคำได้ว่าจะมีผลทางกฎหมายอย่างไร ประการที่สี่ ปัญหาเกี่ยวกับความรู้ความสามารถและโอกาสในการปฏิบัติงานของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนไม่เป็นไปอย่างเต็มที่และไม่มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่การปฏิบัติงานไว้อย่างชัดเจนเพียงพอแต่การให้คำปรึกษาแก่เด็กหรือเยาวชน และประการที่ห้า สิทธิในการโต้แย้งการปฏิบัติงานของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน ยังไม่มีข้อบังคับที่กำหนดหลักเกณฑ์หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องการอุทธรณ์การปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน และประการสุดท้ายเรื่องปัญหาในการแต่งตั้งทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายให้กับฝ่ายผู้ฟ้องคดีเด็กหรือเยาวชน ที่ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเพื่อทำหน้าที่ในการให้คำปรึกษากฎหมาย จากปัญหาดังกล่าวจะเห็นว่ามีความสำคัญและจำเป็นที่ต้องทำการศึกษา ค้นคว้าและวิจัยในข้อกฎหมายและปัญหาที่เกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายตามพระราชบัญญัติและกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังกล่าวเพื่อนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขปัญหาในภายภาคหน้าต่อไป

คำสำคัญ: เด็ก ที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน มรรยาทของที่ปรึกษากฎหมาย

Abstract

The study of legal problems regarding the legal counsel of children or youth, is the study of definitions, terms, meanings, patterns, methods and characteristics of the current relevant laws, together with the study of the rules and measures of the existing laws in accordance with the Juvenile and Family Court Act and the Juvenile and Family Litigation Procedure of 2010. Lawyer Act 1985, Lawyer Council Regulations 1986 regarding the lawyer ethics and the Supreme Court's Regulations on training, regulations of law advisors. Registration and deletion of names from the account of 2013, and the covenant of other relevant laws, as well as the authority of various agencies related to legal counsel of children or youth. Also, a study of foreign laws related to the covenant of legal counsel for children or youth.

It is found from the study that there are many problems with the legal counsel of children or youth as followed: First, measures to enforce the ethics of the legal counselors for children or youth, no punishment measures have been imposed concerning performing

the duties of legal counselor in participating together with the inquiring officers. If not participating in the investigation, it will affect the prosecution of the prosecutor. Although there is a solution by submitting the reason of not being able to participate in the investigation as required by law, and shall be considered as an investigation by the inquiry officer, summarizing the statement given, proposing to be checked according to the procedure at each level, to be able to send to the prosecutor to file a lawsuit. In which case if the public prosecutor does not accept the statement given, due to not having any legal advisor appointed by the Juvenile and Family Court, the prosecutor shall return the case to the inquiry officer, which would have an affect on the length of time needed by the prosecution of the inquiry officer and the public prosecutor, respectively. Second, the process of investigating the arrest of the court concerning the legal counsel of the child or youth is just a measure set up only to support the children's or youth's rights but there is no comprehensive process under the Convention on the Rights of the Child and the Juvenile and Family Court Act 2010, especially the right of confidentiality and the assistance from the legal counsel of the child or the youth. Third, concerning inquiring the children or youth according to the 2010 the Child and the Juvenile and Family Court Act, when there is no punishment measures have been imposed concerning performing the duties of legal counselor in participating together with the inquiring officers. Fourth, the problem of knowledge, ability, and opportunity in the work of the legal counsel of the child or the youth are not fully resolved and there is no law to clearly specify the authority and duties of the operation in counseling for children or youth. Fifth. there are no regulations indicating the criteria or persons involved in the procedure of appeals concerning the duties of a child or youth legal counsel nor the right to dispute the performance of a child or youth legal counsel. As seen from the above mentioned problems, it is of the researcher's opinion that it is important and necessary to make a research on the legal issues and problems related to legal advisors in accordance with the relevant laws and regulations in order to lead to find further solutions to the problems in the future.

Keywords: Children, Legal counsel of children or youth, Courtesy of legal counsel

บทนำ

วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวมีไว้เพื่อให้ความปลอดภัยแก่เด็กและเยาวชน ไม่
ว่าจะเป็น การดูแลการปกครองโดยให้บริการในด้านสังคมสงเคราะห์และผลประโยชน์ร่วมกันในสังคมอย่าง

ดีที่สุด เพื่อเป็นการรักษาไว้และส่งเสริมให้ครอบครัวมีความมั่นคง เพื่อให้ความปลอดภัยแก่เด็กและเยาวชน และเพื่อจะได้ใช้วิธีพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดที่มีการพิจารณาคดีแยกต่างหากจากการพิจารณาคดีของผู้ใหญ่ มีวัตถุประสงค์หลักคือแก้ไขเด็กและเยาวชนให้กลับตนเป็นคนดี มุ่งเน้นใช้วิธีการป้องกันแก้ไขที่มีความเหมาะสมมากกว่าวิธีการลงโทษ (บุญเพราะ แสงเทียน, 2546, 34) ศาลเยาวชนและครอบครัวเป็นศาลชำนาญพิเศษ ซึ่ง “ศาลชำนาญพิเศษ” เป็นศาลชั้นต้นประเภทหนึ่งในระบบศาลยุติธรรม จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลนั้น ๆ เหตุผลสำคัญของการจัดตั้งศาลชำนาญพิเศษขึ้นเพราะคดีบางประเภทต้องอาศัยความรู้และความชำนาญเฉพาะเรื่องแตกต่างจากคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไป ในการพิจารณาคดีควรได้รับการพิจารณาโดย ผู้พิพากษาที่มีความรู้และความชำนาญในคดีเฉพาะเรื่องนั้น ๆ หรือมีบุคคลซึ่งมิใช่ผู้พิพากษาอาชีพแต่มีความรู้และความเข้าใจในคดีเฉพาะเรื่อง มีคุณสมบัติที่เหมาะสมและได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาสมทบเข้าร่วม เป็นองค์คณะในการพิจารณาพิพากษาคดีด้วย โดยมีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลและวิธีพิจารณาของศาลเป็นของตนเองโดยเฉพาะแตกต่างไปจากศาลชั้นต้นธรรมดาเพื่อให้เกิดความคล่องตัว รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ อันจะเป็นการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่ ปัจจุบันศาลชำนาญพิเศษมีอยู่ 5 ประเภท ได้แก่ ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย และศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งศาลเยาวชนและครอบครัว มนตรี ชันหทัย (2561, 4) ได้ให้นิยามไว้ว่าหมายถึง ศาลเยาวชนและครอบครัว เดิมเรียกว่า “ศาลคดีเด็กและเยาวชน” เป็นศาลชำนาญพิเศษศาลแรก ที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ต่อมาเปลี่ยนชื่อเป็น “ศาลเยาวชนและครอบครัว” ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ต่อมาถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็ก (อายุไม่เกิน 15 ปี) หรือเยาวชน (อายุเกิน 15 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปี) เช่น คดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดทางอาญา เป็นต้น ส่วนองค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วย ผู้พิพากษาไม่น้อยกว่า 2 คน และผู้พิพากษาสมทบอีก 2 คน ซึ่งอย่างน้อยคนหนึ่งต้องเป็นสตรี นอกจากนี้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวได้ให้นิยามศัพท์ของคำว่า “ศาลเยาวชนและครอบครัว” หมายความว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 4 ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาคดีดังต่อไปนี้ คดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด คดีอาญาที่ศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาโอนมาตามมาตรา 97 (อายุต้องไม่เกิน 20 ปี) คดีครอบครัว คดีคุ้มครองสวัสดิภาพ และคดีอื่นที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 10

การกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (juvenile offender) (แสวง บุญเฉลิมวิภาส, 2552, 225-226) การกำหนดวิธีปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดนั้นนับเป็นข้อกำหนดใหม่ที่ประเทศไทยได้นำมาบัญญัติไว้อย่างเด่นชัดในประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ความคิดเกี่ยวกับการกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน

ให้ต่างไปจากผู้ใหญ่เพราะเห็นว่า เด็กยังขาดความรู้สึกผิดชอบชั่วดี และเมื่อได้กระทำผิดก็สมควรที่จะได้รับการแก้ไขมากกว่าที่จะส่งเข้าคุกซึ่งอาจเกิดผลเสียมากกว่า หลักทั่วไปคือ เด็กที่อายุยังไม่ถึง 7 ปีนั้น ยังไม่มีความรู้ผิดชอบ เมื่อกระทำผิดจึงสมควรที่จะได้รับการยกเว้นโทษ และแม้จะอายุเกิน 7 ปี แต่ยังไม่ถึง 14 ปี ก็ยังถือว่ายังขาดความรู้ผิดชอบอยู่แต่ก็ได้กำหนดวิธีการสำหรับเด็กขึ้น คือ ศาลอาจจะตัดเดือนหรือส่งตัวไปฝึกอบรมหรือให้บิดามารดาจับตัวกลับไปอบรมที่บ้าน ถ้าเด็กอายุกว่า 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 16 ปี ก็ยังได้รับการวินิจฉัยเป็นพิเศษว่าขาดความรู้ผิดชอบหรือไม่ ถ้าปรากฏว่ากระทำไปโดยยังขาดความรู้ผิดชอบก็ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชน แต่ถ้าถือว่ามีความรู้ผิดชอบและจะลงโทษก็ให้ศาลลดโทษลงกึ่งหนึ่งโดยให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้ ดังนั้นจึงมีการคุ้มครองสิทธิของเด็กหรือเยาวชนไว้หลายประการ เช่น เด็กซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกฎหมายควรได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย การลงโทษจำคุกเด็กควรจะใช้แต่เฉพาะที่เป็นกรณีความผิดอุกฉกรรจ์เท่านั้น ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กลงวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1991 ข้อ 40 ประเทศไทยจึงได้นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 และข้อบังคับประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรมระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษาทนายความการจดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 แต่ยังไม่ครอบคลุมเพื่อที่จะส่งเสริมให้มีการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนได้ และยังเกิดปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชนอยู่หลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของรูปแบบปัญหาเกี่ยวกับที่ปรึกษาทนายความหรือแนวทางปฏิบัติของที่ปรึกษาทนายความ ผู้วิจัยเห็นว่าหากทำการศึกษาวิจัยเรื่องดังกล่าวเพื่อหาแนวทางในการแก้ไขจะส่งผลดีต่อเด็กและเยาวชนในอนาคตต่อไป

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงนิยามความหมายตลอดจนรูปแบบต่างๆ และปัญหาที่เกี่ยวกับที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชน
2. เพื่อศึกษาและค้นหาแนวทางที่เหมาะสมในการกำหนดมาตรการการบังคับ การลงโทษมรรยาทของที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชน
3. เพื่อศึกษาและค้นหาแนวทางที่เหมาะสมในการกำหนดแนวปฏิบัติที่ดีของที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชน

วิธีดำเนินงานวิจัย

การวิจัยเรื่องปัญหาที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชนเป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยผู้วิจัยได้ใช้วิธีวิเคราะห์ข้อมูลที่ศึกษาจากตัวบทกฎหมาย พระราชบัญญัติ หนังสือตำรากฎหมาย บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์และเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ และมีการสืบค้นข้อมูลจากการค้นคว้าทางอินเทอร์เน็ตด้วย นอกจากนี้

ผู้วิจัยได้ศึกษาจากการสังเกตแบบมีส่วนร่วมการสัมภาษณ์ระดับลึกเพื่อให้ได้ข้อมูลครบถ้วนอีกด้วย โดยสัมภาษณ์ ผู้พิพากษา ผู้พิพากษาสมทบ ที่ปรึกษากฎหมายเด็กและเยาวชน พนักงานสอบสวน เด็กและเยาวชน ผู้เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชน

ผลของการวิจัย

1. มาตรการการบังคับมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน

ในเรื่องของมาตรการบังคับมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 นั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้วพบว่าไม่ได้มีการให้นิยามศัพท์ของคำว่า “ที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน” ไว้อย่างชัดเจน มีเพียงบัญญัติให้อำนาจประธานศาลฎีกา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและอัยการสูงสุดมีอำนาจออกกฎกระทรวง ข้อบังคับ ประกาศ หรือระเบียบเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ตามมาตรา 7 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2553 ซึ่งในปี พ.ศ. 2556 ประธานศาลฎีกาได้ออกข้อบังคับว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี หากพิจารณาข้อบังคับดังกล่าวมีสาระสำคัญเกี่ยวกับคณะกรรมการกำกับดูแลที่ปรึกษากฎหมาย วาระในการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง อำนาจหน้าที่ของกรรมการ การอบรมความรู้ที่ปรึกษากฎหมาย คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม หลักสูตรที่จัดอบรมของที่ปรึกษากฎหมาย บัตรประจำตัวที่ปรึกษากฎหมาย ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การเพิกถอนชื่อออกจากทะเบียนที่ปรึกษากฎหมาย หลักเกณฑ์และวิธีการจดแจ้งและการลบชื่อออกจากบัญชีที่รับจดแจ้งของที่ปรึกษากฎหมาย เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 แต่ข้อบังคับดังกล่าวไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการพิจารณาคดีมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมาย การกล่าวหาเพื่อเข้าสู่กระบวนการการสั่งลงโทษหรือดำเนินการกับที่ปรึกษากฎหมายที่ถูกกล่าวหา รวมถึงการเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้เกี่ยวข้องได้มีการโต้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน เพื่อเป็นหลักในการแสวงหาความยุติธรรม จะส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายเป็นไปอย่างสุจริตเที่ยงธรรมและเป็นไปอย่างเต็มที่ หากเกิดความเสียหายต่อประชาชนขึ้นจะต้องมีมาตรการบังคับเกี่ยวกับมรรยาทจรรยาบรรณของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนที่เป็นขั้นตอนและมีความชัดเจนแน่นอน ในส่วนของการควบคุมมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 และข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ไม่ได้มีการกำหนดความหมายของ “ที่ปรึกษากฎหมาย” ไว้ จึงทำให้การกระทำผิดมรรยาทไม่มีในการปฏิบัติงานอาจส่งผลเสียต่อประชาชน ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้

ในส่วนของ การควบคุมมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมาย ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจัดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ได้มีการกำหนดการปฏิบัติหน้าที่และการดำรงตนสรุปได้ว่า ตามข้อบังคับประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจัดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ข้อ 20-27 ที่ปรึกษากฎหมายจักต้องรักษาไว้ซึ่งอุดมการณ์และมรรยาทแห่งวิชาชีพทนายความ ไม่กระทำการใดๆ อันนำมาซึ่งความเสื่อมเสียต่อเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ ยึดมั่นในคุณธรรมจริยธรรม ซื่อสัตย์สุจริต ต้องหมั่นหาความรู้เพิ่มเติมอยู่เสมอ สนับสนุนให้เด็กหรือเยาวชนได้รับโอกาสเข้าสู่มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา เก็บรักษาข้อมูลของเด็กหรือเยาวชน ไม่เรียกค่าตอบแทนจากเด็กหรือเยาวชนหรือผู้เกี่ยวข้อง หากมีกรณีขัดหรือแย้งกับเด็กหรือเยาวชนต้องถอนตัวจากการเป็นที่ปรึกษากฎหมาย มีความสุภาพเรียบร้อยไม่ประพฤติชั่ว แต่ไม่ได้บัญญัติในกรณีที่ที่ปรึกษากฎหมายไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายไว้ด้วย และมีการกำหนดมาตรการในการลงโทษที่พิจารณารณไว้ คือ การเพิกถอนชื่อที่ปรึกษากฎหมายออกจากทะเบียนที่ปรึกษา กฎหมายแต่ไม่ได้กำหนดผู้ที่มีสิทธิโต้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมาย ขั้นตอนการกล่าวหา การสอบสวน การพิจารณา รวมถึงอุทธรณ์ไว้แต่อย่างใด นอกจากนี้ปัญหาที่เกิดจากการบัญญัติให้มีที่ปรึกษา กฎหมายตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกายังก่อให้เกิดปัญหาขึ้นอีกประการหนึ่งอีกด้วย คือ จากการศึกษา จากวิทยานิพนธ์เรื่องปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายในคดีเยาวชนและครอบครัวของ อรุณช อ้อยอารีย์ และภูมิ โชคเหมาะ (2559,606) พบว่า การออกข้อบังคับดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย เป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักแห่งความจำเป็น หรือเป็นการเพิ่มเติมเงื่อนไขให้แก่ทนายความ ผู้ปฏิบัติหน้าที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายเด็กหรือเยาวชน ความไม่ชัดเจนในอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานผู้ที่จะเข้ามาควบคุมดูแลและกำกับทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมาย และประสบปัญหาการขาดแคลนที่ปรึกษา กฎหมายที่จะปฏิบัติหน้าที่ด้วย

พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มีการให้นิยามคำว่าทนายความ หมายความว่า ผู้ที่สถาปนายทนายความได้รับจดทะเบียนและออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความซึ่งไม่ได้ให้นิยามของคำว่าที่ปรึกษา กฎหมายหรือที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนไว้เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีครอบครัว พ.ศ. 2553 และข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจัดแจ้งและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ซึ่งพระราชบัญญัติทนายความมีการกำหนดเกี่ยวกับคณะกรรมการสถาปนายทนายความ การจดทะเบียนและรับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ การประชุมใหญ่ของสถาปนายทนายความ มรรยาททนายความ คณะกรรมการมรรยาททนายความ กองทุนสวัสดิการทนายความ การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย บทกำหนดโทษและบทเฉพาะการ แต่ใน ส่วนของการควบคุมมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายพระราชบัญญัติทนายความมิได้กำหนดความหมายของที่ปรึกษา กฎหมายไว้ จึงทำให้การกระทำผิดมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายไม่มีบทบัญญัติในการควบคุมการกระทำของที่ปรึกษากฎหมาย เพราะที่ปรึกษากฎหมายมีอำนาจหน้าที่และภาระงานแตกต่างจากทนายความ และมีความละเอียดรอบคอบที่จะต้องดูแลเด็กและเยาวชนมากกว่าคดีสามัญทั่วไป (ดิษพล การวัฒน์เจริญ

,2557,261) ในส่วนของข้อบังคับสภาพทนายความ ว่าด้วยมารยาททนายความ พ.ศ. 2529 ก็ได้บัญญัติคำว่า “ที่ปรึกษาทนายความ” ไว้เช่นกัน แต่มีการบัญญัติข้อปฏิบัติที่ทนายความพึงมีพึงปฏิบัติไว้ เช่น มารยาทต่อศาลในศาล มารยาทต่อตัวความ ต่อทนายความด้วยกัน รวมถึงมารยาทต่อประชาชนผู้มีอรรถคดีและอื่นๆ และมารยาทในการแต่งกาย มารยาทในการปฏิบัติตามคำสั่งตามกฎหมายและข้อบังคับ ดังนั้นหากไม่มีการบัญญัติหรือให้คำนิยามของ ที่ปรึกษาทนายความไว้ หรือให้มีการบัญญัตินิยามคำว่า “ทนายความ” ให้หมายความรวมถึงที่ปรึกษาทนายความไว้ด้วย ก็ไม่อาจมีกรณีที่ที่ปรึกษาทนายความประพฤติผิดมารยาทไม่ว่าจะต่อผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ประชาชนผู้เกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชน การแต่งกายรวมถึงการปฏิบัติตามคำสั่งตามกฎหมายข้อบังคับด้วย

2. กระบวนการตรวจสอบการจับกุมที่ศาลที่เกี่ยวกับที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชน

ในส่วนของพนักงานสอบสวนที่เกี่ยวข้องกับการจับกุมนั้นมีสองส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการตรวจสอบการจับกุมคือ ส่วนที่หนึ่งเจ้าพนักงานผู้จับกุมได้จับกุมเด็กหรือเยาวชนและนำตัวมามอบให้พนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจสอบสวนซึ่งเป็นคนละคนกัน เมื่อพนักงานสอบสวนได้สอบถามข้อมูลกับเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นแล้วเห็นว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัว พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันทีภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการสอบสวนของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 70 ประกอบมาตรา 72 แต่ไม่นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลรวมเข้าไปด้วยในกำหนดเวลายี่สิบสี่ชั่วโมง วัตถุประสงค์ดังกล่าวเป็นการมุ่งดูแลเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นว่าการจับกุมหรือควบคุมตัวเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่และเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่มีให้นับระยะเวลาเดินทางในการนำตัวเด็กหรือเยาวชนจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลรวมเข้าในยี่สิบสี่ชั่วโมงที่พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี (อดิศร บุปผเวส,2555)

กระบวนการในชั้นศาลเกี่ยวกับการตรวจสอบการจับกุมที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษาทนายความของเด็กหรือเยาวชนนั้น ปรากฏว่าเมื่อเด็กหรือเยาวชนมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว ศาลต้องตรวจสอบว่าเป็นเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดอาญาหรือไม่ การจับของเจ้าพนักงานและการปฏิบัติต่อเด็กของพนักงานสอบสวนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว กฎหมายกำหนดให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป ถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษาทนายความให้ศาลแต่งตั้งให้ เป็นไปตาม มาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว กระบวนการตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชนต้องมีที่ปรึกษาทนายความด้วยหากไม่มีศาลต้องแต่งตั้งให้แก่เด็กหรือเยาวชน นอกจากนี้ตามข้อบังคับสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. 2558 ได้กำหนดให้คณะกรรมการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมขึ้น เพื่อทำหน้าที่ศึกษา วิเคราะห์ จัดทำแนวทางแผนการปฏิรูป พร้อมกำหนดเวลาการปฏิรูปและข้อเสนอแนะเพื่อการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมและการบังคับใช้กฎหมายให้สัมฤทธิ์ผลนั้น

เพื่อให้เป็นไปตามแผนการปฏิรูปการเพิ่มประสิทธิภาพในการอำนวยความสะดวกเพื่อประชาชน โดยมี การแต่งตั้งคณะกรรมการศึกษาระบบความอำนวยความสะดวกเพื่อประชาชนให้มีประสิทธิภาพ เช่น ระบบ หน่วยงาน ที่ปรึกษากฎหมายประจำสถานีตำรวจ และคณะกรรมการดังกล่าวได้เสนอแผนการปฏิรูปให้มี ที่ปรึกษากฎหมายประจำสถานีตำรวจอีกด้วย ตามหนังสือเกี่ยวกับข้อเสนอแนะเพื่อการขับเคลื่อนการปฏิรูป ประเทศ มาตรา 31 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นนายความที่รัฐจัดหาในชั้นสอบสวน (นายความนั่งร่วมฟังการสอบสวน) เป็นนายความที่จัดหาไว้ให้กับผู้ต้องหาในคดีอาญาตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นมาตรการที่บังคับให้รัฐต้องจัดหาทนายความให้ตามหลักเกณฑ์ที่ กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 134/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ปัญหาเรื่องการแต่งตั้ง ทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายให้กับฝ่ายผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนนั้น กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้เด็ก หรือเยาวชนที่เป็นจำเลยในคดีอาญามีทนายความ แต่อนุญาตให้มีที่ปรึกษากฎหมายเพื่อปฏิบัติหน้าที่ทำนอง เดียวกับทนายความได้ การตั้งที่ปรึกษากฎหมายขึ้นนั้นเพื่อทำหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือดำเนินคดีเด็ก หรือเยาวชนที่เป็นจำเลยทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงและในส่วนที่เกี่ยวกับปัญหา ข้อกฎหมาย สาเหตุที่ให้มี ที่ปรึกษากฎหมายแทนที่จะมีทนายความนั้น เนื่องจากที่ปรึกษากฎหมายต้องมีลักษณะเหมาะสมที่จะเป็นผู้ให้ ความช่วยเหลือแก่เด็กหรือเยาวชนที่มีความมุ่งหมายไปในทางช่วยบำบัด แก้อไข ฟันฟู และสงเคราะห์เด็ก หรือเยาวชนที่เป็นจำเลยเป็นสำคัญไม่เห็นแก่การชนะคดีเป็นที่ตั้ง (พัลลภ พิสิษฐ์สังฆการ, 2546. 218) ซึ่ง ประเทศไทยมีการแต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้แก่เด็กหรือเยาวชนเท่านั้น ส่วนประเทศอังกฤษมีการแต่งตั้ง ทนายความช่วยแก้ต่างว่าต่างให้แก่ผู้ฟ้องคดีเด็กหรือเยาวชนด้วย ส่วนประเทศไทยนั้นยังไม่มี การแต่งตั้งที่ ปรึกษากฎหมายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดทางอาญา (ประเทือง ธนิยผล, 2552. 40-42)

3. การปฏิบัติหน้าที่การสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

ในส่วนของปัญหาเกี่ยวกับการมีที่ปรึกษากฎหมายอยู่ร่วมสอบปากคำกับเด็กหรือเยาวชนในชั้น สอบสวนของไทยตามมาตรา 75 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 ไม่ได้มีการบัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่าเป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดหาที่ปรึกษา กฎหมายให้แก่เด็กหรือเยาวชน รวมทั้งไม่มีการบัญญัติให้เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดอาญา จะต้องได้รับการสอบถามหรือแจ้งสิทธิในการได้รับการจัดหาที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนให้จากรัฐ ไว้อย่างไร แต่หากเป็นกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีการบัญญัติให้ผู้ต้องหา มีสิทธิที่จะ ได้รับการสอบถามการแจ้งสิทธิเรื่องการจัดหาทนายความเข้าร่วมสอบสวน ซึ่งการสอบปากคำเป็น กระบวนการที่เกิดขึ้นหลังจากที่พนักงานสอบสวนได้สอบถามเบื้องต้นแล้วเห็นว่ามีหลักฐานเพียงพอว่าเด็กหรือ เยาวชนกระทำความผิดจริงจึงได้แจ้งข้อกล่าวหาแก่เด็กหรือเยาวชน และทำการสอบปากคำเด็กหรือเยาวชน และให้ถือว่าในการสอบปากคำถือเป็นส่วนหนึ่งของการสอบสวน ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ในเรื่องการสอบปากคำและการสอบสวนจึงเหมือนกัน (ทะนงศักดิ์ ดุลยกาญจน์, 2559. 49) ตามมาตรา 70

บรรดาข้าราชการ สถาบันเทคโนโลยีแห่งสุวรรณภูมิ ปีที่ 6 ฉบับที่ 2 กรกฎาคม - ธันวาคม 2563

วรรคท้ายได้บัญญัติให้มีการสอบปากคำเด็กที่ต้องดำเนินการตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 สรุปได้ว่า ในการสอบสวนพนักงานสอบสวนต้องกระทำในสถานที่เหมาะสมไม่เลือกปฏิบัติและไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่น หรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่สอบสวนอันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ต้องใช้ภาษาและถ้อยคำที่เด็กหรือเยาวชนเข้าใจได้ง่าย ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่เข้าใจภาษาไทยก็ให้จัดหาล่ามให้หรือสิ่งอำนวยความสะดวกหรือความช่วยเหลืออื่นใดให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ ในการสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดจะต้องมีที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนร่วมอยู่ด้วยกันทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชนมีสิทธิจะไม่ให้การหรือไม่ก็ได้ และถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ในเมื่อกฎหมายบัญญัติให้การสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดต้องมีที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนร่วมอยู่ด้วยกันทุกครั้ง ดังนั้นการที่มีการสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนที่ไม่มีที่ปรึกษากฎหมายเข้าร่วมสอบปากคำอาจส่งผลให้การสอบปากคำนั้นเสียไป เพราะวัตถุประสงค์ของการแต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายเพื่อที่เป็นการสนับสนุนให้เด็กหรือเยาวชนได้รับโอกาสเข้าสู่มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาหรือการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษา (ตามข้อบังคับประธานศาลฎีกาว่าด้วยการอบรมระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจัดแจ้งและการลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ข้อ 22 ในการสอบปากคำมีการบัญญัติไว้ชัดเจนในมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 แต่มีได้บัญญัติถึงกรณีที่บุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่อาจเข้าร่วมสอบปากคำได้ ว่าจะมีผลทางกฎหมายอย่างไร เหมือนเช่นการสอบปากคำในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ที่กำหนดให้การถามปากคำเด็กไว้ในฐานะผู้เสียหายหรือพยาน ให้แยกกระทำเป็นสัดส่วน ในสถานที่ที่เหมาะสม ให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบปากคำด้วย ในกรณีที่จำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งมีเหตุอันไม่ควรรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็กโดยมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดดังกล่าวอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน และมีให้ถือว่าการถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กที่ได้กระทำไปแล้วไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดี การที่จะถือว่าเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญ คือ การสอบสวนกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวน เจ้าพนักงานดังกล่าวมีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้นและพนักงานสอบสวนได้ดำเนินการถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ณรงค์ โจทย์หาญ, 2546. 243) การจัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำถือเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องแจ้งบุคคลดังกล่าวเพื่อร่วมสอบปากคำ หากมีความจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งที่ไม่อาจรอบุคคลดังกล่าวเพื่อเข้าร่วมในการสอบปากคำพร้อมกันได้ พนักงานสอบสวนอาจดำเนินการถามปากคำเด็กไปได้โดยมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งเข้าร่วมสอบปากคำ และพนักงานสอบสวนต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลใดบุคคล

อื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน หากเหตุจำเป็นหมดสิ้นไป พนักงานสอบสวนต้องจัดให้บุคคลดังกล่าวเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันต่อไป และมีให้ถือว่าคำถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กที่ได้กระทำไปแล้ว เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (วรวิทย์ ฤทธิพิศ, 2548. 96)

4. ความรู้ความสามารถและการจัดระบบจัดหาที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน

ปัญหาเกี่ยวกับความรู้ความสามารถของที่ปรึกษากฎหมายและโอกาสในการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนถูกจำกัดด้วยหลายปัจจัยก่อให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติงานของที่ปรึกษากฎหมาย ซึ่งตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ข้อบังคับสภาพทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ.2529 และข้อบังคับประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมายการจดทะเบียนและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 และบทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ถูกจำกัดด้วยระยะเวลาในการดำเนินการ ที่ปรึกษากฎหมายยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในขั้นตอนการปฏิบัติงานอย่างชัดเจนไม่ว่าจะเป็นเรื่องการร่วมสอบปากคำ การตรวจจับ การเข้าสู่กระบวนการต่างๆ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน ส่วนปัญหาเกี่ยวกับระบบการจัดหาที่ปรึกษากฎหมายที่เป็นกรณีพนักงานสอบสวนมีที่ปรึกษากฎหมายที่รู้จักกันเป็นการส่วนตัวอยู่แล้ว ใช้ความสนิทสนมขอความช่วยเหลือในการเข้าร่วมสอบปากคำ ทำให้ไม่มีการให้คำปรึกษาอย่างแท้จริง เช่น จากการสัมภาษณ์พบว่า “...ท่านสะดวกวันไหนมาลงชื่อให้ก็ได้เนาะ ไม่มีอะไรมากหรอกยังงั้นเด็กก็รับสารภาพอยู่แล้ว...” หรือ “...เดี๋ยวผมเอาไปให้เซ็นชื่อตอนเข้าก่อนตรวจจับนะครับ...” หรือ “...คดีนี้เด็กกับสารภาพท่านช่วยลงชื่อให้หน่อยนะ...” และ “...ผมทำสำนวนแล้วไม่มีไรมากรบกวนลงชื่อให้หน่อยครับ...” เมื่อเกิดกรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ก็ไม่มีมาตรการในการลงโทษ การจัดระบบการเข้าเวรปฏิบัติหน้าที่ในสถานีตำรวจยังไม่มีระบบการควบคุมอย่างชัดเจน ไม่มีหน่วยงานควบคุมดูแลการปฏิบัติงาน และประการสุดท้ายคือการแต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายมีที่ปรึกษาเสมอโดยไม่มีข้อยกเว้น กรณีที่ที่ปรึกษาติดภารกิจไม่สามารถปฏิบัติงานได้จึงทำให้เด็กต้องอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีที่นานเกินไป

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. หากมีกรณีที่เป็นข้อเท็จจริงว่าที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนประพฤติผิดจรรยาบรรณควรเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องในคดีมีสิทธิโต้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนได้โดยในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย ไม่ได้กำหนดขั้นตอนการกล่าวหา การอุทธรณ์ การสอบสวน การกระทำของที่ปรึกษากฎหมายไว้อย่างชัดเจนเพียงแต่กำหนดเรื่องระเบียบของที่ปรึกษากฎหมายในเรื่องของการปฏิบัติหน้าที่และการดำรงตนไว้ที่มีความซ้ำซ้อนกับพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ดังนั้นการเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องหา ผู้เสียหาย พนักงานสอบสวน หรือผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชนได้มีการโต้แย้งด้วยลายลักษณ์อักษรหรือวาจาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายโดยเฉพาะเรื่องการแสวงหา

ความยุติธรรม การปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายจะเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย สุจริตเที่ยงธรรม หากเกิดความเสียหายต่อประชาชนควรมีบทลงโทษที่มีความชัดเจน แน่นนอน เป็นลำดับขั้น ในการกำหนดโทษควรมีการกำหนดบทลงโทษหลายลำดับขั้นโดยพิจารณาจากการกระทำและผลเสียจากการกระทำของการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมาย อีกทั้งการดำเนินการเกี่ยวกับมาตรการการลงโทษที่ปรึกษา กฎหมายควรมีการแต่งตั้งคณะกรรมการมรรยาทของที่ปรึกษากฎหมายที่มีความเป็นกลางในการดำเนินการด้วย สภานายความหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมาย ต้องมีการจัดทำทำเนียบรายชื่อของที่ปรึกษากฎหมายพร้อมหมายเลขโทรศัพท์ติดต่อไว้ที่สถานีตำรวจเพื่อให้พนักงานสอบสวนแจ้งกรณีต้องมีความหมายเพื่อให้เข้าร่วมฟังการสอบสวน กรณีที่ที่ปรึกษากฎหมายอยู่ต่างจังหวัดหรือไม่สะดวกเดินทางมาปฏิบัติหน้าที่ได้ ขอให้แจ้งและปฏิบัติตามระเบียบการสอบสวนทางไกลผ่านจอของศาล ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าที่ปรึกษากฎหมายมีพฤติกรรมที่ไม่รักษาผลประโยชน์สูงสุดให้แก่เด็กหรือเยาวชนตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ขอให้แจ้งศาลทราบเพื่อดำเนินการตามมาตรการจรรยาบรรณต่อไป

2. เพื่อเป็นการตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชนให้สอดคล้องกับสิทธิการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องนอกจากจะมีการแต่งตั้งทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายให้แก่เด็กหรือเยาวชนแล้วควรแต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายหรือนายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษด้วย

3. การสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เมื่อกฎหมายกำหนดให้การสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดต้องมีที่ปรึกษากฎหมายเข้าร่วมสอบปากคำด้วย หากปรากฏว่าที่ปรึกษากฎหมายไม่ได้เข้าร่วมสอบปากคำ ต้องมีการกำหนดให้กาสอบสวนหรือการสอบปากคำไม่ชอบด้วยกฎหมาย ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจดทะเบียนและลบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556 ว่าหากที่ปรึกษากฎหมายไม่อาจเข้าร่วมในกระบวนการให้ความช่วยเหลือเด็กได้ให้กำหนดขั้นตอนให้มีการสอบปากคำโดยต้องมีบุคคลที่เด็กสามารถขอความช่วยเหลือหรือให้คำปรึกษาเด็กหรือเยาวชนได้ และต้องมีการบันทึกเหตุแห่งการไม่เข้าร่วมการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษร นอกจากนี้ต้องมีการบัญญัติหลักเกณฑ์กรณีถึงการที่ที่ปรึกษากฎหมายไม่ได้ร่วมสอบปากคำหรือสอบสวนถือว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ต้องมีการกำหนดบทลงโทษไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องไว้ด้วย

4. ในเรื่องของความรู้ความสามารถและโอกาสในการปฏิบัติงานของที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชน การจัดการอบรมที่ปรึกษากฎหมาย ควรจัดให้มีการอบรมตามหัวข้อที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมาย ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 และโอกาสในการปฏิบัติงานของที่ปรึกษากฎหมาย เนื่องจากการดำเนินคดีถูกจำกัดด้วยเรื่องระยะเวลาในการดำเนินคดี รวมถึงการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายในการสอบปากคำ การส่งฟ้อง การตรวจจับ การสอบสวน การพิจารณาคดีของศาล เพราะที่ปรึกษากฎหมายที่จะเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ได้ ต้องมีการกำหนดในพระราชบัญญัติทนายความและข้อบังคับ ประกาศที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นการจัดอบรมเพื่อให้

สอบเป็นที่ปรึกษากฎหมายเท่านั้นไว้โดยเฉพาะเพราะการปฏิบัติหน้าที่ของที่ปรึกษากฎหมายไม่เป็นไปอย่างเต็มที่ รวมถึงการจัดสถานที่ในการให้คำปรึกษากฎหมายแก่เด็กหรือเยาวชนหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดีอย่างเป็นสัดส่วน และให้มีการปรึกษากฎหมายในระยะเวลาที่เหมาะสมด้วย และมีการกำหนดให้ที่ปรึกษากฎหมายได้พบผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนล่วงหน้าเพื่อสามารถให้ความรู้ให้คำปรึกษาแนะนำแก่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนหรือผู้เกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชนได้เพื่อวางแผนในการดำเนินคดี

เอกสารอ้างอิง

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการอบรม ระเบียบปฏิบัติของที่ปรึกษากฎหมาย การจัดแจ้งและลบบชื่อออกจากบัญชี พ.ศ. 2556.

ข้อบังคับสภาพทนายความ ว่าด้วยมารยาททนายความ พ.ศ. 2529

ข้อบังคับสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. 2558

ณรงค์ ใจหาญ. (2546). หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 7). แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ดิษพล การวัฒน์เจริญ. (2557). ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของทนายความในการคุ้มครองเด็กและเยาวชน. วารสารบัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต, 10(1), 261.

ทองศักดิ์ ดุลยกาญจน์. (2559). คดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (แพ่ง-อาญา) แก้ไขล่าสุดตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559. กรุงเทพฯ: แสงจันทร์ การพิมพ์.

บริหารในศาลชั้นต้น รุ่น 10. จัดโดยสถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม. อรุณช อ้อยอารีย์. (ม.ป.ป.). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับที่ปรึกษากฎหมายในคดีเยาวชนและครอบครัว (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

บุญเพราะ แสงเทียน. (2546). กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัว แนวประยุกต์พร้อมตัวบทและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง. กรุงเทพฯ: บริษัทวิทย์พัฒน์.

ประเทือง ธนียผล. (2552). อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 40-42. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. (ม.ป.ป.).

พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

พัลลภ พิสิษฐ์สังฆการ. (2546). คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2543 เรียงตามมาตรา (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: พีรภาส

มนตรี ชุนหชัย. (ม.ป.ป.). *ทำความเข้าใจกับศาลชำนาญพิเศษ บทความกฎหมายน่ารู้*. จาก <https://www.facebook.com/pages>. สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง.

วรวิทย์ ฤทธิพิศ. (2548). *หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน

แสง บุญเฉลิมวิภาส. (2552). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ วิญญูชน

หนังสือที่ สผ (สปท) 0014/3971. เรื่อง *ข้อเสนอแนะเพื่อการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศตามมาตรา 31 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*.

อดิศร บุปผเวส. (2555). *ปัญหาการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชน. เอกสารการอบรมหลักสูตรผู้พิพากษา อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ลงวันที่ 16 ธันวาคม 1991*