



การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา: ศึกษา
เปรียบเทียบกับมาตรการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและ
ครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

APPLICATION OF MEASURES FOR CHILD AND ADOLESCENT OF THE
PENAL CODE: COMPARING WITH THE APPLICATION OF MEASURES
ACCORDING TO THE ACT FOR THE ESTABLISHMENT OF AND
PROCEDURE FOR JUVENILE AND FAMILY COURT B.E. 2534

บรรจบ ถาวรรัตน์

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2553

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา: ศึกษา
เปรียบเทียบกับมาตรการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและ
ครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

APPLICATION OF MEASURES FOR CHILD AND ADOLESCENT OF THE
PENAL CODE: COMPARING WITH THE APPLICATION OF MEASURES
ACCORDING TO THE ACT FOR THE ESTABLISHMENT OF AND
PROCEDURE FOR JUVENILE AND FAMILY COURT B.E. 2534

บรรจบ ถาวรรัตน์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2553

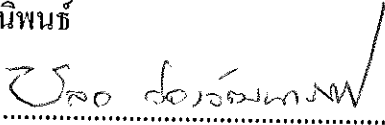
©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา: ศึกษา
เปรียบเทียบกับมาตรการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและ
ครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534
APPLICATION OF MEASURES FOR CHILD AND ADOLESCENT OF THE
PENAL CODE: COMPARING WITH THE APPLICATION OF MEASURES
ACCORDING TO THE ACT FOR THE ESTABLISHMENT OF AND
PROCEDURE FOR JUVENILE AND FAMILY COURT B.E. 2534

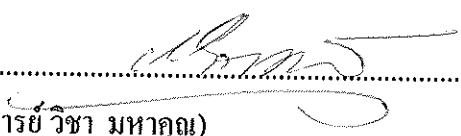
บรรจบ อารรัตน์

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับการพิจารณาอนุมัติให้นับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
2553

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


.....ประธาน

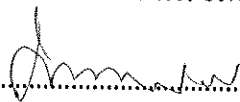
(รองศาสตราจารย์ ดร. ชลอ วงวัฒนาภิกุล)


.....กรรมการ

(ศาสตราจารย์ วิชา มหาคุณ)


.....กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)


.....กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล)


.....กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ)

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

กิตติกรรมประกาศ

การที่กระผมสามารถสำเร็จการศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตในครั้งนี้ได้ เนื่องจากการช่วยให้คำแนะนำของบุคคลหลายท่านจึงขอแสดงความขอบขอบคุณมา ณ โอกาสนี้ ท่านแรกคือ คาบตำรวจ วิน สอนราช เพื่อนนักศึกษาร่วมชั้นเรียน ซึ่งให้ความช่วยเหลือจัดส่งคำบรรยายในช่วงโม่งที่กระผมไม่ได้เข้าฟังให้ รวมทั้งแจ้งข่าวความเคลื่อนไหวอื่น ๆ เกี่ยวกับเรื่องการเรียนรู้ให้ทราบ ท่านที่สอง คือ คุณ วรรณญา ผลดี ซึ่งให้ความช่วยเหลือหลายประการ ทั้งการลงทะเบียนเรียนและในเรื่องอื่น ๆ ลำดับถัดมา คือ คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทั้ง 5 ท่าน ซึ่งกรุณาให้คำแนะนำในการแก้ไขวิทยานิพนธ์เป็นอย่างดี โดยเฉพาะกรรมการสอบที่เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาด้วยซึ่งได้ให้คำแนะนำในการทำวิทยานิพนธ์มาแต่ต้น และที่เป็นพิเศษ คือ รองศาสตราจารย์ ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล ซึ่งกระผมได้เดินทางไปขอคำแนะนำที่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่หลายครั้ง ซึ่งท่านอาจารย์ได้ให้คำแนะนำอย่างละเอียดทุกครั้ง นอกเหนือจากนี้ต้องขอขอบคุณ อาจารย์ ธรรมนูญ ถาวรรัตน์ ภริยา ที่ให้เวลา และให้กำลังใจตลอดมาจนสามารถสำเร็จการศึกษาได้

นายบรรจบ ถาวรรัตน์

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา:
ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชน
และครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

ชื่อผู้เขียน บรรจบ ถาวรรัตน์

หลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม)

อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ วิชา มหาคุณ
รองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ
รองศาสตราจารย์ ไพทีศรีนวลดี ภัคติกุล

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้ ศึกษาการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาเปรียบเทียบกับการใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 โดยวิธีการศึกษาทางเอกสาร ผู้เขียนได้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดที่มีมาตั้งแต่สมัยก่อนจนมาถึงสมัยปัจจุบัน และได้ศึกษาวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ รวม 10 ประเทศ เป็นประเทศประชาธิปไตยในยุโรปและอเมริกา รวม 4 ประเทศ คือ อังกฤษ ฝรั่งเศส เยอรมัน และสหรัฐอเมริกา ในเอเชีย 4 ประเทศคือ อิสราเอล สิงคโปร์ ญี่ปุ่น มาเลเซีย และประเทศในระบอบสังคมนิยม 2 ประเทศคือ สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พบว่า ประเทศที่มีพื้นฐานการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ส่วนใหญ่แยกศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ออกจากศาลคดีธรรมดา ทั้งกำหนดมาตรการที่ใช้กับเด็กและเยาวชนแยกจากมาตรการที่ใช้สำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ส่วนประเทศในระบอบสังคมนิยมไม่ได้แยกศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนออกจากศาลคดีธรรมดา เพียงแต่แยกเป็นคณะพิเศษออกมาอีกทั้ง ทั้งไม่ได้กำหนด

มาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชน แยกออกจากมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ เพียงแต่ระดับความเข้มงวดรุนแรงอ่อนกว่ามาตรการที่ใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่

สำหรับมาตรการของไทยได้ศึกษาถึงแนวคิด ความเป็นมา และวิวัฒนาการตั้งแต่สมัยโบราณจนถึงปัจจุบัน โดยแบ่งช่วงการศึกษาออกเป็น 3 ยุค คือยุคก่อนสากลคดีเด็กและเยาวชน (ก่อน พ.ศ. 2494) ยุคสากลคดีเด็กและเยาวชน (พ.ศ. 2494 - พ.ศ. 2534) และยุคศาลเยาวชนและครอบครัว (พ.ศ. 2534 - ปัจจุบัน) พบว่า มีการกล่าวถึงมาตรการสำหรับเด็กมาแล้วตั้งแต่ยุคก่อนสากลคดีเด็กและเยาวชนและมีการวิวัฒนาการเรื่อยมาเป็นยุคสากลคดีเด็กและเยาวชน ยุคศาลเยาวชนและครอบครัว จนถึงปัจจุบัน ส่วนวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาและตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 จากการศึกษาเปรียบเทียบ พบว่ามีส่วนที่แตกต่างกันอยู่ 4 ประเด็นคือ (1) เรื่อง อายุขั้นต่ำของเด็กที่อยู่ในบังคับกฎหมายแต่ละฉบับ โดยประมวลกฎหมายอาญากำหนดอายุตั้งแต่เกินกว่า 10 ปี ส่วนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กำหนดอายุตั้งแต่เกินกว่า 7 ปี (2) การจำคุก ตามประมวลกฎหมายอาญาศาลสามารถพิพากษาให้จำคุกได้โดยตรงทันที ส่วนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ศาลต้องพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แล้วเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการกักและอบรม หรือควบคุมเพื่อฝึกอบรมจนอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้วจึงให้ส่งไปจำคุก (3) การกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญาศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขได้กว้างขวางเหมาะสมกับสภาพการณ์มากกว่า (4) การพิพากษาคดี ตามประมวลกฎหมายอาญามีขั้นตอนการพิจารณา 2 ขั้นตอน ส่วนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 มี 3 ขั้นตอน และได้เสนอแนะโดยให้ยกเลิกวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 (1)-(5) และให้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 โดย (1) กำหนดอายุของเด็กและเยาวชนให้สอดคล้องกับประมวลอาญา (2) แก้ไขเพิ่มเติมวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนโดยนำวิธีการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ปัจจุบันมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ (3) กำหนดมาตรการสำหรับผู้ที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกินกว่าสิบสี่ปีบริบูรณ์ (4) ให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้กว้างขวาง

กว่าเดิม (5) ให้ศาลสามารถพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนโดยตรงโดยไม่ต้องพิพากษาลงโทษแล้วจึงเปลี่ยนโทษเป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนภายหลังเช่นปัจจุบัน (6) ให้ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจโอนคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีขึ้นไปที่มีพฤติการณ์ร้ายแรงไปพิจารณาในศาลธรรมดา

คำสำคัญ: วิธีการสำหรับเด็ก / การเปรียบเทียบ



Thesis Title	Application of Measures for Child and Adolescent of the Penal Code: Comparing with the Application of Measures according to the Act for the Establishment of and Procedure for Juvenile and Family Court B.E. 2534
Author	Banjob Thavornrat
Degree	Master of Laws (Criminal Law and Justice Administration)
Supervisory Committee	Prof. Vicha Mahakun Assoc. Prof. Dr. Apirat Petchsiri Assoc. Prof. Taipeesrinivat Pugdeekul

ABSTRACT

The study focuses on the using measures for a child and young person under Criminal Code in comparison with measures under the Enactment of the Establishment of the Juvenile and Family Court B.E. 2534. The study procedures based on documents regarding concepts and theories about the accused child and young person; causes of harmful action, and ideas for dealing with an accused child and young person from the past to present time. The study collects the using measures for a child and young person from 10 countries. Four of them are democratic countries in Europe and America: England, France, Germany, and the United States of America. Four Asian countries: Israel, Singapore, Japan, and Malaysia. And two socialism countries: China and Laos. The study found most of democratic countries separate the court for a child and young person's trial from the regular court. The using measures are also different from adult's trial. The socialism countries do not separate the courts but having a special party of judges, and the using measures for a child and young person are the same as adult's, however, less strictness.

As for the using measures in Thailand, the study aims at concepts, background and development from the past to present time by dividing into three periods: prior to the establishment of Juvenile Court (before B.E. 2494), the existence of Juvenile Court (B.E. 2494 - B.E. 2534) and the existence of Juvenile and Family Court (B.E. 2534 - present), found that the measures had been quoted prior the period of the establishment of Juvenile and Family Court. and It has been innovated until to present. This comparison study shows between the using measures for a child and young person under the Criminal Code and under the Enactment of Establishment of the Juvenile and family Court B.E. 2534. Results of comparison study shown the differences as: (1) The minimal age of a child determined in the Criminal Code is exceed 10 years old, but the Enactment of the Establishment of Juvenile and Family Court B.E. 2534 determined at exceed 7 years old. (2) To imprison, the Criminal Code allows the court to sentencing to imprison, but the Enactment of the Establishment of the Juvenile and Family Court B.E. 2534 stated that the court to sentencing to imprison then adjust the verdict from imprisonment to detainment along with admonition or detainment for admonition until a person reaches fully 24 years of age then sentencing to imprison. (3) The determination on detained conditions, the Criminal Code enables the court to determine extensive conditions to suit the situation of detainee. (4) Judgment, Under the Criminal Code, there are two steps of making judgment, while, the Enactment of the Establishment of Juvenile and Family Court B.E. 2534, Measure 104 allows three steps. but there is the suggestion to make cancellation of using measures for a child and young person under the Criminal Code, Measure 74 (1) - (5) and additional revise the Enactment of the Establishment of the Juvenile and Family Court B.E. 2534 as: (1) determine about the age of a child and young person similar to the criminal Code, Measures ; (2) revise the using measures for a child and young person by following the Criminal Code, Measure 74; (3) determine measures for holding in custody for a person who does not reach fully 14 years old; (4) the court is able to determine the conditions for detainment extensively; (5) the court is able to make judgment by using measures for a child and young person rather than having the verdict and thereafter adjust the punishment as of now; (6) the court

has the right to transfer the court case which will serve the punishment of over 7 years imprisonment and the case is severely harmful to the regular court for making judgment.

Keyword: Measures for child / Comparison



สารบัญ

	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	(3)
บทคัดย่อภาษาไทย	(4)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(7)
สารบัญตาราง	(12)
สารบัญภาพ	(13)
บทที่	
1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	12
1.3 สมมติฐานของการวิจัย	13
1.4 ขอบเขตของการวิจัย	14
1.5 วิธีการวิจัย (Research method)	14
1.6 ประโยชน์ที่ได้รับ	14
1.7 นิยามศัพท์	15
2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและแนวคิดในการศึกษา	16
2.1 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน	16
2.2 แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน ที่กระทำผิด	31
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในประเทศไทย	38
3 การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ	46
3.1 กลุ่มประเทศเสรีประชาธิปไตยในยุโรปและอเมริกา	46
3.2 กลุ่มประเทศประชาธิปไตยในเอเชีย	67
3.3 กลุ่มประเทศสังคมนิยม	77

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่

4	การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534	83
4.1	อายุขั้นต่ำของเด็กและเยาวชน	83
4.2	การลงโทษจำคุก	96
4.3	การคุมความประพฤติ	101
4.4	การพิพากษาคดี	108
5	สรุปและข้อเสนอแนะ	115
5.1	สรุป	115
5.2	ข้อเสนอแนะ	119
	รายการอ้างอิง	129
	ภาคผนวก	137
	ภาคผนวก ก ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครอง สวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551	138
	ภาคผนวก ข ร่างพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ.	140
	ภาคผนวก ค ตารางเปรียบเทียบอายุเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534	144
	ประวัติผู้เขียน	150

สารบัญตาราง

ตาราง	หน้า
1.1 จำนวนเด็กและเยาวชนกระทำความผิดระหว่างปี พ.ศ. 2495-2505 (ค.ศ. 1952-1962)	3
1.2 จำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดระหว่างปี พ.ศ. 2506-2533 (ค.ศ. 1963-1990) และศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดให้ส่งตัวไปรับการฝึกอบรม	4
1.3 จำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดระหว่างปี พ.ศ. 2534-2541	5
1.4 จำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมส่งสถานพินิจฯ ทั่วประเทศตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2542-2551 (ค.ศ. 1999-2007)	6
1.5 ร้อยละของเด็กและเยาวชนผู้ถูกจับกุมในปี พ.ศ. 2546-2551 (ค.ศ. 1999-2008)	8
1.6 จำนวนและร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำเมื่อเปรียบเทียบกับ คดีที่จับกุมส่งสถานพินิจฯ ทั่วประเทศตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542-2551 (ค.ศ. 1999-2008)	11

สารบัญภาพ

ภาพ	หน้า
1.1 แนวโน้มของคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจทั่วประเทศ จำแนกตามอายุ ตั้งแต่ปี 2542-2551(1999-2007)	7
1.2 แนวโน้มร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่เป็นการกระทำผิดซ้ำเมื่อเปรียบเทียบกับคดีที่ถูกดำเนินโดยสถานพินิจทั่วประเทศ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542-2551	12



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ด้วยเหตุที่มนุษย์มีสัญชาตญาณที่สำคัญอยู่สามประการ คือ สัญชาตญาณแห่งการรักษาตัว (first instinct of self preservation) ความปรารถนาในการสืบพันธุ์ (desire of procreation) และ สัญชาตญาณการอยู่ร่วมกันเป็นหมู่เหล่า (inherent instinct of gregariousness) ทำให้มนุษย์ปรารถนาความสงบเรียบร้อยของหมู่คณะที่รวมเข้ากัน แต่ในการรวมเข้ากันเป็นหมู่คณะย่อมมีทั้งคนปกติและคนที่ผิดปกติทั้งในทางดีและทางร้ายมารวมเข้าด้วยกัน ดังนั้น แม้ว่าหมู่คนส่วนใหญ่ที่รวมเข้าเป็นหมู่คณะนั้นจะปรารถนาความสงบเรียบร้อย แต่สำหรับผู้ผิดปกติในทางร้ายย่อมจะนำมาซึ่งความเป็นปฏิปักษ์ต่อความสงบเรียบร้อยของชุมชนนั้น ด้วยเหตุนี้ การกระทำความผิดอาญาหรือการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของชุมชน ถึงขนาดที่รัฐจะต้องเข้าไปดำเนินการป้องกันและปราบปรามจึงมีอยู่ในทุกสมัย แม้ว่าบุคคลในชุมชนจะได้ห้ามมาตรการเพื่อจัดตั้งเหตุแห่งความผิดอาญานั้นด้วยวิธีการต่าง ๆ โดยตลอดมาแล้วก็ตาม แต่ก็ยังคงมีการกระทำความผิดกฎหมายอาญาของบ้านเมืองเกิดขึ้นอยู่เสมอทุกยุคทุกสมัยไม่เคยหมดไปหรือลดน้อยลงไปกว่ากัน จนกล่าวได้ว่าการกระทำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อความสงบเรียบร้อยของชุมชน หรือการกระทำความผิดอาญา เป็นปรากฏการณ์อันหนึ่งของชุมชน (le phénomène criminel) และสถิติการกระทำความผิดทางอาญาจะทรงตัวอยู่เสมอ (la constance de la criminel)¹

ในส่วนของการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน ก็มีลักษณะทำนองเดียวกัน กล่าวคือ มีอยู่ในทุกชุมชนตลอดมา ดังปรากฏตัวอย่างเด็กและเยาวชนในประเทศต่าง ๆ ที่กระทำความผิดและถูกจับกุมดำเนินคดี ดังนี้ ในประเทศญี่ปุ่นในช่วงปี ค.ศ. 1941-1945 (พ.ศ. 2484-2488) มีเด็กถูกจับกุมเนื่องจากกระทำความผิดอาญาร้ายแรงจำนวน 62,153 คน และที่กระทำความผิดเล็กน้อยจำนวน 107,924 คน ในช่วงปี ค.ศ. 1946-1950 (พ.ศ. 2489-2493) ผู้ถูกจับกุมเนื่องจากกระทำ

¹จิตติ ดิงศภัทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพฯ: จีระการพิมพ์, 2546), 6.

ความผิดปกติร้ายแรงจำนวน 126,360 คน และที่กระทำความผิดเล็กน้อย จำนวน 268,525 เรื่อง² ในประเทศฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2499) มีเด็กกระทำความผิดทางอาญาจำนวน 28,562 คน³ ในประเทศอังกฤษในปี ค.ศ. 1955 (พ.ศ. 2498) มีเด็กอังกฤษและเวลส์ถูกส่งตัวขึ้นศาล จำนวน 10,485 คน และในปี ค.ศ. 1956 (พ.ศ. 2499) จำนวน 10,567 คน⁴ ในประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1970 (พ.ศ. 2513) มีเด็กและเยาวชนที่ถูกคุมความประพฤติถึงจำนวน 189,000 คน⁵ ในประเทศสิงคโปร์ในปี พ.ศ. 2549 (ค.ศ. 2006) มีคดีที่ถูกคุมความประพฤติจำนวน 2,479 คดี เป็น ผู้ที่มีอายุระหว่าง 16-20 ปี 60 % อายุต่ำกว่า 16 ปี 35 % อายุมากกว่า 20 ปี มีเพียง 5 %⁶ ส่วนใน ประเทศจีนปรากฏจากสื่อกระบอกเสียงของรัฐบาลจีนรายงานเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม พ.ศ. 2550 (ค.ศ.2007) ว่า การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนของจีนมีสถิติเพิ่มสูงขึ้นจาก 33,000 คน ในปี ค.ศ. 1998 (พ.ศ. 2541) เป็น 80,000 คน ในปี ค.ศ. 2007 (พ.ศ. 2550) ทั้งรูปแบบการกระทำผิดก็ เป็นรูปแบบใหม่ ๆ และแก๊งของผู้กระทำความผิดก็มีขนาดใหญ่ขึ้น⁷

สำหรับในประเทศไทย ปรากฏว่า มีปัญหาการกระทำความผิดอาญาของเด็กและเยาวชน เกิดขึ้นเป็นเวลานานแล้ว และมีการจับกุมดำเนินคดีกันตลอดมา ดังปรากฏจากจำนวนเด็กและ เยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดและถูกจับกุมดำเนินคดีตั้งแต่ พ.ศ. 2495 (ค.ศ. 1952)-พ.ศ. 2552 (ค.ศ. 2009) ที่หยิบยกมาแสดงเป็นตัวอย่าง ตามตารางแสดงถึงจำนวนเด็กและเยาวชนกระทำความ ผิดต่อไปนี้

²วงศ์ วีระพงศ์, ความผิดทางอาญาของเยาวชนในญี่ปุ่น ก่อน ระหว่าง และหลังสงคราม, (ม.ป.ป.), 23-30. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก http://www.library.coj.go.th/Article/data/d2_3_4.pdf

³สุด สุตรา, งานในขบวนการศาลคดีเด็กและเยาวชนที่ประเทศฝรั่งเศส, *The Bangkok Post*, 30 ตุลาคม 2497, 25. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2553 จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d1_9_5.pdf

⁴พยอม อาชารัตน์, เด็กเกรในอังกฤษ, (ม.ป.ป.), 38. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2553, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d5_1_9.pdf

⁵ศศรี น้าประเสริฐ, กระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์ มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), 98.

⁶ยศวันต์ บริบูรณ์ธนา, ระบบงานคุมประพฤติประเทศสิงคโปร์. *วารสารกรมคุมประพฤติ* 17, 3 (2551), 5.

⁷เครือข่ายอาชญากรรมเด็กจีนพุ่งสูง, *อแพท* (6 ธันวาคม 2550), 1. สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaihealth.or.th/node/1734>

ตารางที่ 1.1 จำนวนเด็กและเยาวชนกระทำผิดระหว่างปี พ.ศ. 2495-2505 (ค.ศ. 1952-1962)⁸

พ.ศ.	จำนวนเด็กและเยาวชน	
	สถานพินิจรับไว้ระหว่างสอบสวน	ที่ศาลตัดสินว่ากระทำผิด
2495	1,115	549
2496	1,075	746
2497	1,203	950
2498	1,288	670
2499	2,508	846
2500	1,356	511
2501	1,548	610
2502	1,135	519
2503	1,148	534
2504	1,080	503
2505	1,118	420

⁸สุดจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารสังคม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), 161.

ตารางที่ 1.2 จำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดระหว่างปี พ.ศ. 2506-2533 (ค.ศ. 1963-1990)
และศาลพิพากษาว่ากระทำผิดให้ส่งตัวไปรับการฝึกอบรม⁹

พ.ศ.	จำนวนเด็กและเยาวชน	
	สถานพินิจรับไว้ระหว่างสอบสวน	ที่ศาลตัดสิน
2506	1,731	786
2507	2,220	1,213
2508	2,009	1,151
2509	2,502	1,354
2510	2,756	1,497
2511	3,221	1,498
2512	3,661	1,590
2515	3,926	1,448
2516	4,418	1,963
2517	5,024	2,580
2518	3,995	1,972
2519	4,184	2,234
2520	3,829	2,195
2521	3,942	2,257
2522	4,010	2,634
2523	3,610	2,371
2524	2,498	1,936
2525	2,329	1,720
2526	2,480	1,854
2527	2,194	1,950
2528	2,314	1,748
2529	2,329	1,649
2530	2,194	1,834

⁹สุดจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน
ไทย, 182-183.

ตารางที่ 1.2 (ต่อ)

พ.ศ.	จำนวนเด็กและเยาวชน	
	สถานพินิจรับไว้ระหว่างสอบสวน	ที่ศาลตัดสิน
2531	2,177	1,964
2532	2,254	1,749
2533	2,276	1,898

ตารางที่ 1.3 จำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดระหว่างปี พ.ศ. 2534-2541¹⁰

พ.ศ.	จำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำผิด
2534	7,801
2535	8,948
2536	10,061
2537	11,345
2538	20,419
2539	23,591
2540	30,668
2541	38,472

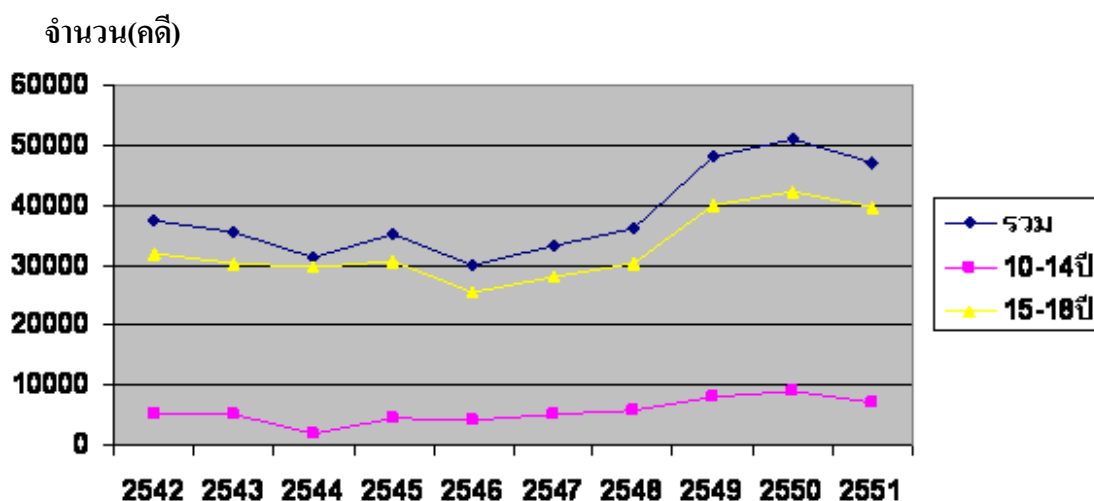
¹⁰ สู้จิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน
ไทย, 193.

ตารางที่ 1.4 จำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมส่งสถานพินิจฯ ทั่วประเทศตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542-2551 (ก.ศ. 1999-2007)¹¹

หน่วย: คดี

พ.ศ.	จำนวนคดีที่จับ
2542	37,338
2543	35,439
2544	35,285
2545	31,448
2546	29,925
2547	33,308
2548	36,080
2549	48,218
2550	51,128
2551	46,981

¹¹กลุ่มงานข้อมูลและสารสนเทศ, สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน, กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ม.ป.ป.), สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก http://www2.dojp.moj.go.th/stat/upload/back52_repeat_case.pdf



หมายเหตุ. ข้อมูลตั้งแต่ปี 2551 มีการเปลี่ยนแปลงช่วงอายุจาก 7-14 ปี เป็น 10-14 ปี ตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551)

ภาพที่ 1.1 แนวโน้มของคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจทั่วประเทศจำแนกตามอายุ ตั้งแต่ปี 2542-2551 (1999-2007)

จากตารางสถิติดังกล่าวข้างต้น จะสังเกตเห็นว่าปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนในประเทศไทยมีมาโดยตลอด และตั้งแต่ปี พ.ศ. 2548 (ค.ศ. 2005) จนถึงปี พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) จำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดมีเพิ่มสูงขึ้นกว่าช่วงปีก่อน ๆ ก่อนข้างมาก แม้ว่าในปี พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) จำนวนจะน้อยกว่าในปี พ.ศ. 2549 (ค.ศ. 2006) และในปี พ.ศ. 2550 (ค.ศ. 2007) อยู่บ้างก็ตามแต่ก็ไม่มากนัก และเมื่อเปรียบเทียบอัตราส่วนระหว่างจำนวนเด็กและเยาวชนที่ถูกจับกุมส่งสถานพินิจทั้งหมดในแต่ละปี กับจำนวนเด็กและเยาวชนอายุ 7-18 ปี ที่มีอยู่ทั้งหมดในแต่ละปี ก็พบว่าอัตราส่วนในปี พ.ศ. 2549-2551 (ค.ศ. 2006-2008) มีอัตราส่วนที่สูงกว่าอัตราส่วนในปีอื่น ๆ เช่นกัน โดยอัตราส่วนในปี พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) ต่ำกว่าอัตราส่วนในปี พ.ศ. 2549 (ค.ศ. 2006) และในปี พ.ศ. 2550 (ค.ศ. 2007) เล็กน้อยเช่นกัน แต่ยังคงสูงกว่าอัตราส่วนในปีอื่น ๆ ก่อนหน้านั้น ดังปรากฏจากตารางเปรียบเทียบที่ผู้เขียนได้จัดทำขึ้นโดยนำข้อมูลเกี่ยวกับจำนวนเด็กและเยาวชนที่มีอยู่ทั้งหมดในแต่ละปีจากฐานข้อมูลกระทรวงมหาดไทย และจำนวนเด็กและเยาวชน

ที่ถูกจับกุมทั้งหมดในแต่ละปีจากข้อมูลของกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนมาเปรียบเทียบกัน ดังนี้

ตารางที่ 1.5 ร้อยละของเด็กและเยาวชนผู้ถูกจับกุมในปี พ.ศ. 2546-2551 (ค.ศ. 1999-2008)

ปี พ.ศ.	ผู้ที่อายุ 10-18 ปี ทั้งหมด ¹²	ผู้ถูกจับ	คิดเป็นร้อยละ
2546	11,350,003	29,915	.264
2547	11,358,786	33,308	.293
2548	11,335,935	36,080	.318
2549	11,286,138	48,218	.427
2550	11,233,070	51,128	.455
2551	8,640,998	46,981	.544

หมายเหตุ. ในปี พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) เด็กตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 เปลี่ยนจากบุคคลอายุเกินกว่า 7 ปี เป็นอายุเกินกว่า 10 ปี ตารางนี้ได้คิดสถิติใน พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) เฉพาะผู้ที่อายุ 10-18 ปี

ปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนตามที่กล่าวมาข้างต้น เป็นสิ่งที่สร้างความวิตกให้แก่บรรดานานาประเทศ เนื่องจากต่างตระหนักดีว่าเด็กและเยาวชนในแต่ละประเทศล้วนเป็นอนาคตของประเทศนั้น ๆ หากปล่อยให้เด็กและเยาวชนกลายเป็นผู้ที่มีปัญหาด้านความประพฤติ หรือเป็นผู้ที่ชอบก่ออาชญากรรม หรือมีความประพฤติเบี่ยงเบน ก็อาจจะก่อให้เกิดเป็นพฤติกรรมติดตัวเด็กนั้นจนกลายเป็นผู้ใหญ่ที่มีความประพฤติเสียหาย มักก่ออาชญากรรมหรือกระทำความผิด ซึ่งหากเป็นดังนี้ก็ย่อมไม่เป็นผลดีต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชาติ ด้วยเหตุนี้ นานาประเทศจึงได้พยายามหามาตรการเพื่อแก้ไขพฤติกรรมของเด็กและเยาวชนที่มีความประพฤติใน

¹² กรมการปกครอง, ข้อมูลสถิติเกี่ยวกับประชากร. (ม.ป.ป.), สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก

<http://www.dopa.go.th/hpstat9/people.htm>

ทางเสียหาย หรือที่ชอบทำความผิด หรือที่มีความประพฤติเบี่ยงเบนเหล่านั้น เพื่อให้กลับตนเป็นคนดี สามารถเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ดี และอยู่ในสังคมร่วมกับบุคคลอื่น ๆ ได้อย่างมีความสุข และปลอดภัย

ในส่วนประเทศไทยก็ตระหนักถึงปัญหานี้เป็นอย่างดี และได้กำหนดมาตรการเพื่อใช้แก้ไขผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนมาโดยตลอด เช่นเดียวกับบรรดานานาประเทศ แต่มาตรการของไทยที่ใช้ในสมัยก่อน ไม่ค่อยแตกต่างจากมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่มากนัก กล่าวคือ เน้นหนักไปที่วิธีการลงโทษเป็นสำคัญ ซึ่งเป็นไปทำนองเดียวกับประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่ในสมัยนั้น ทั้งนี้เนื่องจากปรัชญาทางด้านอาชญวิทยาในสมัยก่อนเชื่อว่า พฤติกรรมอาชญากรรมของมนุษย์เป็นลักษณะที่มีติดตัวมาแต่กำเนิด จึงเชื่อว่าบุคคลที่มีลักษณะเป็นอาชญากรย่อมจะต้องก่ออาชญากรรมหรือกระทำความผิดขึ้นได้เสมอ ไม่ว่าจะเป็นเด็กหรือผู้ใหญ่ ดังนั้น จึงเห็นกันว่ามาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน กับมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ไม่จำเป็นต้องแตกต่างกัน แต่ในสมัยต่อมาเมื่อปรัชญาทางอาชญวิทยาเปลี่ยนแปลงไป คือ เชื่อว่าพฤติกรรมอาชญากรรมของมนุษย์ไม่ได้ติดตัวมาแต่กำเนิด แต่มนุษย์เมื่อแรกเริ่มเกิดมาเป็นเด็กเปรียบเสมือนผ้าขาวบริสุทธิ์ สาเหตุที่ทำให้เด็กมีความประพฤติเบี่ยงเบนไปในภายหลังจนกระทั่งมีการกระทำความผิดขึ้น เกิดมาได้จากทั้งปัจจัยภายในและปัจจัยภายนอก เป็นต้นว่า ปัจจัยทางด้านครอบครัว ปัจจัยด้านสิ่งแวดล้อม หรือปัจจัยด้านอื่น ๆ จึงเห็นว่ามาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ควรแตกต่างกับมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ นอกจากนี้ยังมีแนวความเชื่อที่ว่าเด็กและเยาวชนยังไม่มีลักษณะเป็นอาชญากรที่ถาวรยังสามารถแก้ไขได้ เปรียบเสมือนไม้อ่อนดัดง่าย ส่วนผู้ใหญ่จะมีลักษณะทางอาชญากรที่ค่อนข้างถาวรกว่า เปรียบเสมือนไม้แก่ดัดยาก มาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนจึงควรเน้นที่การแก้ไขฟื้นฟูเพื่อให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดีและสามารถหวนกลับเข้าสู่สังคมได้ ไม่ควรเน้นวิธีการลงโทษเหมือนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ดังเช่นในสมัยก่อน ดังนั้น ในปัจจุบันประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทยจึงเปลี่ยนแปลงมาตรการที่ใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด โดยหันไปเน้นที่มาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูเป็นสำคัญ ไม่ได้มุ่งเน้นไปที่การลงโทษเหมือนที่เคยเป็นไปในสมัยก่อนที่จะมีกฎหมายโดยเฉพาะในเรื่องนี้ นั่นคือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) และที่ได้ปรับเปลี่ยนเป็นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991)

มาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนของไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีกำหนดไว้ในกฎหมายที่สำคัญอย่างน้อย 2 ฉบับ คือ ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและ

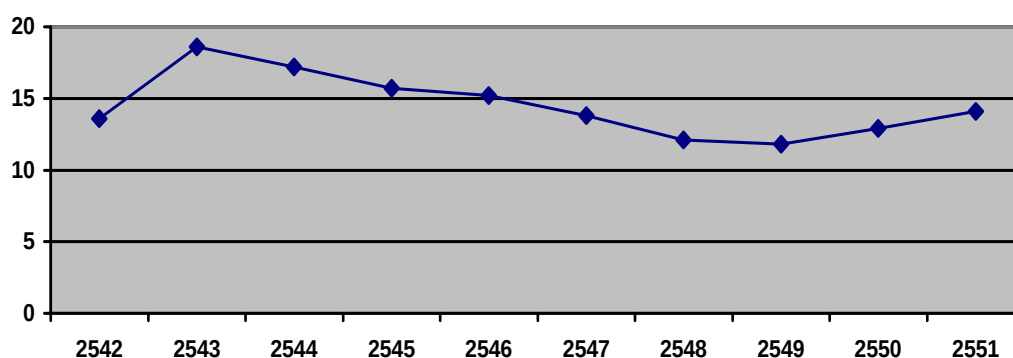
ครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาประกาศใช้ก่อนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) โดยประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 (ค.ศ. 1957) ต่อจากกฎหมายลักษณะอาญา พ.ศ. 2486 (ค.ศ. 1943) ที่ประกาศใช้บังคับต่อจาก กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ส่วนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) ประกาศใช้เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) ต่อจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) ที่ใช้บังคับมาตั้งแต่ พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) ซึ่งต่อมาภายหลังทั้งประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) ได้รับการแก้ไขในประเด็นต่าง ๆ รวมหลายครั้ง สำหรับวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนที่กำหนดในกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ ปรากฏว่ามีหลายมาตรการที่เป็นเรื่องเดียวกัน แต่กฎหมาย 2 ฉบับนี้ก็กลับกำหนดรายละเอียดของมาตรการไว้แตกต่างกันหรือไม่สอดคล้องกัน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายทั้งสองฉบับไม่สอดคล้องกันเท่าที่ควร

อนึ่ง แม้ว่าประเทศไทยจะมีมาตรการสำหรับแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดและที่มีพฤติกรรมเสี่ยงที่จะกระทำผิดเป็นเวลานานมาแล้ว ทั้งที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1981) ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นก็ตาม แต่ปรากฏว่าปัจจุบันยังคงมีเด็กและเยาวชนที่เคยกระทำผิด และเคยผ่านการใช้มาตรการแก้ไขฟื้นฟูตามกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวมาแล้วจำนวนหนึ่งหวนกลับมากระทำความผิดขึ้นใหม่อีก โดยอาจจะกระทำความผิดขึ้นในระหว่างที่กำลังรับการแก้ไขฟื้นฟูตามมาตรการอยู่ หรือกระทำความผิดขึ้นหลังจากสิ้นสุดระยะเวลาการแก้ไขฟื้นฟูตามมาตรการดังกล่าวแล้ว และอาจเป็นการกระทำความผิดซ้ำกับความผิดฐานเดิม หรืออาจเป็นการกระทำความผิดฐานอื่นที่ไม่เกี่ยวกับความผิดฐานเดิม ซึ่งจากสถิติการกระทำความผิดซ้ำของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนในช่วงปี พ.ศ. 2542-2551 (ค.ศ. 1999-2008) ปรากฏว่ามีเด็กและเยาวชนที่เคยกระทำผิดและถูกจับกุมตัวส่งสถานพินิจมาแล้ว ย้อนกลับมากระทำความผิดขึ้นอีกถึงประมาณร้อยละ 12 ดังปรากฏตามตารางสถิติการกระทำผิดซ้ำ ดังนี้

ตารางที่ 1.6 จำนวนและร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่เป็นการกระทำผิดซ้ำเมื่อเปรียบเทียบกับ
คดีที่จับกุมส่งสถานพินิจฯ ทั่วประเทศตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542-2551 (ค.ศ. 1999-2008)

หน่วย: คดี

ปี พ.ศ.	คดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดซ้ำ		
	จำนวนคดีที่จับ	จำนวนที่ทำผิดซ้ำ	ร้อยละที่ทำผิดซ้ำ
2542	37,388	5,099	13.6
2543	35,439	6,580	18.6
2544	31,448	5,414	17.2
2545	35,285	5,531	15.7
2546	29,925	4,535	15.2
2547	33,308	4,607	13.8
2548	36,080	4,357	12.0
2549	48,218	5,712	11.8
2550	51,128	6,608	12.9
2551	46,981	6,606	14.1



ภาพที่ 1.2 แนวโน้มร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่เป็นการกระทำผิดซ้ำเมื่อเปรียบเทียบกับคดีที่ถูกดำเนินโดยสถานพินิจทั่วประเทศ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2542-2551¹³

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

การศึกษาวิจัยในหัวข้อนี้มีวัตถุประสงค์หลายประการ ดังนี้

1.2.1 เพื่อรวบรวมหลักกฎหมาย และหลักเกณฑ์ของไทยที่เกี่ยวกับการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

1.2.2 เพื่อศึกษาและรวบรวมหลักกฎหมาย รวมทั้งทฤษฎี และแนวคิดของต่างประเทศเกี่ยวกับวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน เปรียบเทียบกับแนวคิดและหลักกฎหมายของไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ข้อดี ข้อเสีย ของวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และวิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 รวมทั้งการใช้วิธีการตามกฎหมายทั้งสองฉบับเปรียบเทียบกัน

¹³ กลุ่มงานข้อมูลและสารสนเทศ, สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน, กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ม.ป.ป.), สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก http://www2.dojp.moj.go.th/stat/upload/back52_repeat_case.pdf

1.2.4 เพื่อจะได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมต่อไป โดยนำวิธีการของต่างประเทศ เกี่ยวกับเกณฑ์อายุขั้นต่ำ วิธีการดำเนินคดีทางกฎหมาย และทางปฏิบัติของประเทศต่าง ๆ ทั้งในทวีปยุโรป อเมริกา และเอเชีย เช่น ประเทศลาว มาเลเซีย สิงคโปร์ มาเป็นแนวทางเปรียบเทียบ

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

1.3.1 การกำหนดอายุขั้นต่ำของเด็กที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ไม่เป็นเอกภาพ ทำให้เกิดผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

1.3.1.1 กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในการส่งตัวเด็กผู้ถูกจับกุมต่อสถานพินิจ การสรุปสำนวนการสอบสวน และเสนอความเห็นควรสั่งฟ้องหรือไม่ควรสั่งฟ้องต่อพนักงานอัยการ กรณีผู้ถูกจับกุมอายุกว่า เจ็ดปี แต่ไม่เกินสิบปี

1.3.1.2 กระทบต่ออำนาจของพนักงานอัยการ ในการสั่งฟ้อง หรือ สั่งไม่ฟ้อง สั่งให้พนักงานสอบสวน สอบสวนเพิ่มเติม ในคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเด็กอายุกว่าเจ็ดปีแต่ไม่เกินสิบปี

1.3.1.3 กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการสถานพินิจ ในการควบคุม ปล่อยชั่วคราว การสืบเสาะข้อเท็จจริง อบรมสั่งสอน ฝึกอาชีพ ในกรณีที่ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวอายุกว่าเจ็ดปีแต่ไม่เกินสิบปี

1.3.2 วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ยังมีข้อบกพร่องคือ

1.3.2.1 ศาลไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติ ตามมาตรา 100 ให้กว้างขวางเท่าที่ควร ทำให้การบังคับใช้ไม่มีประสิทธิภาพ ไม่ยืดหยุ่นกับสภาพการณ์ เช่น ไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขให้ไปรายงานตัวกับบุคคลอื่น นอกเหนือจากบุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วได้ และไม่สามารถกำหนดให้ไปรับการบำบัดรักษาอาการเสพติดต่าง ๆ ได้

1.3.2.2 วิธีการจำคุกตามที่กำหนดใน มาตรา 104 วรรคสอง ที่ให้ส่งตัวจำคุกต่อในเรือนจำหลังจากกักและอบรม หรือฝึกและอบรมจนอายุครบ 24 ปีบริบูรณ์แล้วไม่สอดคล้องกับปรัชญาในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน

1.3.2.3 การพิพากษาคดีให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 104 คือ การลงโทษจำคุก หรือ ปรับ แล้วเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักและอบรม หรือ ฝึกและอบรม หรือเปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมความประพฤติ มีขั้นตอนการฟุ่มเฟือยกว่าการพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาตามมาตรา 74 และ มาตรา 75

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาวิจัยในครั้งนี้ จะศึกษาวิจัยจากประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ตลอดจนกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง ดำรงบรรทัดฐานทั้งของไทยและของต่างประเทศ รายงานการวิจัยที่มีอยู่แล้ว รายงานการศึกษาดูงาน รายงานการประชุมสัมมนา คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ รวมทั้งกฎหมายของต่างประเทศ

1.5 วิธีการวิจัย (Research method)

ในวิทยานิพนธ์นี้จะวิจัยโดยทางเอกสาร (documentary research) ทั้งเอกสารที่เป็นภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ และวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมาย เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงกระบวนการแก้ไขเด็กและเยาวชนของไทย

1.6 ประโยชน์ที่ได้รับ

สำหรับประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ มีหลายประการด้วยกันดังนี้คือ

1.6.1 ทราบถึงข้อบกพร่องของกฎหมาย และหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

1.6.2 ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ของวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งจะได้นำเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปรับปรุง เพื่อหน่วยงานหรือผู้ที่เกี่ยวข้องอาจนำไปใช้เป็นแนวทางในการเสนอแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย และหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นในโอกาสต่อไป

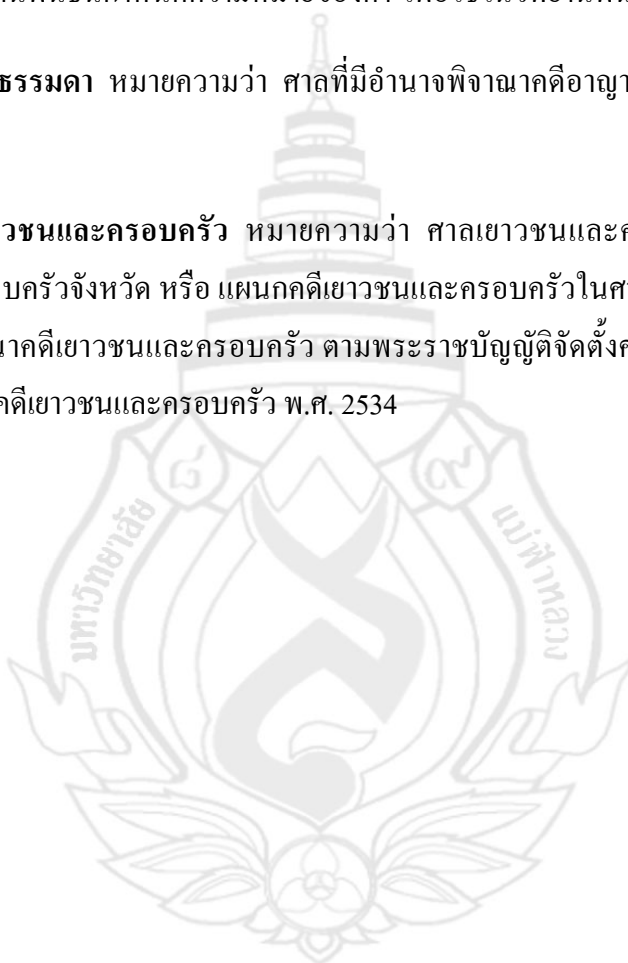
1.6.3 นักศึกษา และผู้สนใจทั่วไปสามารถใช้วิทยานิพนธ์นี้เพื่อค้นคว้าหาข้อมูลต่าง ๆ และใช้เป็นแหล่งอ้างอิงทางวิชาการในโอกาสต่อไปได้

1.7 นิยามศัพท์

ในวิทยานิพนธ์นี้กำหนดความหมายของคำ เพื่อใช้ในวิทยานิพนธ์นี้ ดังนี้

ศาลคดีธรรมดา หมายความว่า ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา นอกจากศาลเยาวชนและครอบครัว

ศาลเยาวชนและครอบครัว หมายความว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง หรือ ศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือ แผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด หรือศาลจังหวัดที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534



บทที่ 2

ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องและแนวคิดในการศึกษา

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน และที่เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดโดยทั่วไป และแนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในประเทศไทย โดยในส่วนของแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการกระทำผิดโดยทั่วไป จะได้ศึกษาถึงแนวความคิดทางนิเวศวิทยา แนวความคิดทางสังคมนิยม แนวความคิดทางชีววิทยา แนวความคิดทางจิตเวชศาสตร์และจิตวิเคราะห์ แนวความคิดทางสังคมวิทยา และแนวความคิดอื่นที่ผู้ศึกษารายอื่น ๆ สรุปรวบรวมไว้ โดยจัดเรียงตามลำดับเวลาก่อนหลัง ส่วนแนวความคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด จะศึกษาถึงรากฐานแนวคิดของสำนักดั้งเดิมหรือสำนักคลาสสิก และสำนักปฏิฐานนิยม และแนวคิดในระดับสากลอันได้แก่ กฎแห่งกรุงปักกิ่ง ข้อแนะนำแห่งกรุงริยาด และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก สำหรับแนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในประเทศไทยนั้น จะศึกษาถึงความเป็นมาและวิวัฒนาการเกี่ยวกับแนวคิดตั้งแต่สมัยอยุธยาจนถึงปัจจุบัน โดยจะจัดแบ่งช่วงระยะเวลาในการศึกษาออกเป็น 3 ยุคคือ ยุคก่อนการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชน (ก่อน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951)) ยุคศาลคดีเด็กและเยาวชน (พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951)-พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991)) ยุคศาลเยาวชนและครอบครัว (พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991)-ปัจจุบัน) ดังนี้

2.1 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน

สำหรับหัวข้อนี้จะได้ศึกษาเกี่ยวกับ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน ตามที่มีผู้ศึกษาและสรุปไว้แล้วซึ่งมีหลายแนวความคิด ดังนี้

2.1.1 แนวความคิดทางนิเวศน์วิทยา

ความคิดเกี่ยวกับสาเหตุของการกระทำผิดกฎหมายของเยาวชนในแนวนี้นี้ ชี้ให้เห็นว่าการกระทำผิดมีมากขึ้นเรื่อย ๆ ขึ้นอยู่กับพื้นที่และสภาพแวดล้อมทางสังคมเป็นสำคัญโดยชี้ให้เห็นว่าอัตราส่วนการกระทำผิดในแหล่งต่าง ๆ มีไม่เท่ากัน¹⁴

อดอล์ฟ เกตเลต์ (Adolphe Quetelet) นักสถิติชาวเบลเยียม และ เอ เอ็ม เกรร์รี (A.M. Guerry) ซึ่งเป็นชาวฝรั่งเศส ต่างเสนอถึงกฎแห่งอนุกรมของการกระทำผิด โดยให้คำอธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่างภูมิอากาศ ความร้อนหนาว และฤดูกาล ว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดทั้งสิ้น¹⁵ โดย เกรร์รี ได้ศึกษาวิเคราะห์สถิติอาชญากรรมในพื้นที่ต่าง ๆ ของฝรั่งเศส และได้พิมพ์เผยแพร่ใน ค.ศ. 1829 (พ.ศ. 2372) ผลการศึกษาดังกล่าว พบว่า ตัวแปรที่สำคัญในการประกอบอาชญากรรมมาจากโอกาสในการกระทำความผิด เขาไม่เชื่อว่าความหนาแน่นของพลเมืองเป็นสาเหตุที่ทำให้อาชญากรรมเพิ่มขึ้น ส่วน เกตเลต์ ใช้สถิติทางสังคมเป็นเครื่องมือในการศึกษาแบบแผนในการประกอบอาชญากรรม เขาอ้างว่าอาชญากรรมมีความสัมพันธ์ทางภูมิประเทศกับสถาบันทางสังคม การศึกษาของบุคคลทั้งสองเป็นตัวอย่างแก่ เฮนรี เมย์ฮิว (Henry Mayhew) และ โจเซฟ ฟเลตเชอร์ (Joseph Fletcher) นักอาชญวิทยาชาวอังกฤษ โดย Mayhew ค้นพบว่าอาชญากรรมคดีร้ายเป็นผลมาจากวิวัฒนาการตามธรรมชาติ จากการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน ซึ่งสนองตอบต่อปัจจัยในทางสังคม ส่วน Fletcher ซึ่งสรุปสถิติทางสังคมในอังกฤษและเวลส์ ได้แสดงแผนที่บริเวณที่มีการกระทำความผิดในอังกฤษและเวลส์ ซึ่งว่าบริเวณที่มีประชากรหนาแน่นเป็นที่รวมของประชาชน ซึ่งกระทำความผิดมากกว่าจะเป็นแหล่งเพาะอาชญากรรม¹⁶

¹⁴มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, คณะรัฐศาสตร์, โครงการยุติธรรมพล ครั้งที่ 5 ปัญหาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน เสนอ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2550), 7. สืบค้นเมื่อ 28 มกราคม 2553 จาก http://www.oja.go.th/doc/list/doc 1/Attachments/279/jrd_gent_research_poll5_9_50.pdf

¹⁵ไทพีศรีนิติ ภัคดีกุล, อาชญวิทยา, (เชียงใหม่: ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2545), 17-18.

¹⁶ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญวิทยา, (กรุงเทพฯ: ประกายพฤษ, 2546), 164-166.

2.1.2 แนวความคิดทางสังคมนิยม

สาเหตุของการกระทำความผิดกฎหมายของเยาวชน ตามแนวความคิดด้านสังคมนิยม นั้น ชัทเธอร์แลนด์ และ Cressey ได้เสนอแนวความคิดของ Marx และ Engles ซึ่งได้ชี้ให้เห็นว่าระบบทุนนิยมเป็นต้นเหตุแห่งความชั่วร้าย อันหมายรวมถึงการกระทำผิดของเยาวชนด้วย ระบบทุนนิยมทำให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบในเรื่องกระบวนการผลิต และการแบ่งรายได้จากการผลิต นายทุนคือผู้แสวงหาผลประโยชน์จากแรงงานของกรรมกร ความไม่เป็นธรรมในทางเศรษฐกิจ สังคมและการเมือง เกิดขึ้นก็เพราะการเอารัดเอาเปรียบของพวกนายทุน กล่าวโดยสรุป ระบบทุนนิยมทำให้เกิดความยากจน และความยากจนนี้เองทำให้เกิดอาชญากรรมและการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนขึ้นโดยทั่วไป ในปัจจุบันประเทศสังคมนิยมก็ยังมีอาชญากรรมและการกระทำความผิดของเยาวชนอยู่มาก ในทางตรงกันข้ามในประเทศเสรีนิยมบางประเทศ เช่น ญี่ปุ่น อังกฤษ เกาหลีใต้กลับมีอาชญากรรมน้อย ระบบเศรษฐกิจแบบสังคมนิยมจึงไม่อาจแก้ปัญหาอาชญากรรมได้

ทฤษฎีทางสังคมนิยมที่กล่าวถึงปัญหาอาชญากรรม และการกระทำความผิดของเยาวชน โดยตรงที่กล่าวอ้างถึงกันอยู่บ่อย ๆ ได้แก่ ทฤษฎีของ วิลเลียม เอ บองเกอร์ (William A. Bonger) ที่มีสาระสำคัญว่า ความเห็นแก่ประโยชน์ส่วนตัวทำให้เกิดการกระทำผิด ส่วนความเห็นแก่ประโยชน์ของผู้อื่นทำให้ละเว้นการกระทำผิดได้ ระบบทุนนิยมส่งเสริมให้คนเห็นแก่อัตราและมีความโน้มเอียงที่จะประกอบอาชญากรรม ส่วนระบบสังคมนิยมส่งเสริมให้คนเห็นแก่ประโยชน์ของผู้อื่น และละเว้นการประกอบอาชญากรรม ระบบทุนนิยมเป็นระบบที่มีกฎหมายซึ่งไม่ให้ความเป็นธรรมแก่คนทั่วไป เป็นระบบที่เปิดโอกาสให้คนเอารัดเอาเปรียบกัน

ทฤษฎีของ บองเกอร์ มีส่วนที่เป็นข้อโต้แย้งอยู่หลายประการ อาทิ ความเห็นแก่ตัว ของมนุษย์ ลัทธิสังคมนิยมไม่อาจทำให้ความเห็นแก่ตัวของมนุษย์หมดไปได้อย่างแน่นอน และความเอารัดเอาเปรียบนั้นมีอยู่ในทุกสังคม พฤติกรรมอย่างนี้จะบรรเทาไปได้ก็โดยการมีกฎหมายที่เป็นธรรม และมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเด็ดขาดจริงจัง มีระบบเศรษฐกิจ สังคมที่ทำให้คนส่วนมากอยู่ดีกินดี ยังเป็นที่สงสัยอยู่ว่าระบบสังคมนิยมจะแก้ปัญหการกระทำผิดของเยาวชนได้จริงหรือไม่¹⁷

¹⁷มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, คณะรัฐศาสตร์, โครงการยุติธรรมพล ครั้งที่ 5 ปัญหาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 8.

2.1.3 แนวความคิดทางชีววิทยา

แนวความคิดทางชีววิทยา ได้กล่าวถึงอิทธิพลของพันธุกรรม และอิทธิพลของรูปร่างหน้าตาว่ามีส่วนสัมพันธ์กับการกระทำความผิดกฎหมายของคน ซึ่งผู้ที่ศึกษาและมีผลงานที่สำคัญมีหลายคน เช่น

ลอมโบโรโซ (Lombroso) ซึ่งเป็นแพทย์ชาวอิตาลีเชื้อสายยิว ได้ทำงานในกองทัพเป็นเวลา 4 ปี เขาได้ศึกษาร่างกายทหาร จำนวน 3,000 คน และได้วิเคราะห์ความแตกต่างทางร่างกายของทหารกับชาวบ้าน โดยการศึกษาลักษณะกะโหลกศีรษะ และเห็นว่าอาชญากรบางประเภทมีลักษณะกะโหลกและสมองของมนุษย์ยุคก่อนประวัติศาสตร์ซึ่งยังไม่พัฒนา จึงมีสัญชาตญาณป่าเถื่อนทำลายตนเองและผู้อื่น ปรับตัวเข้ากับอารยชนไม่ได้ ลอมโบโรโซได้จำแนกอาชญากรออกเป็นหลายประเภทแต่ที่ได้รับการกล่าวขวัญกันมากที่สุด คือ ประเภทอาชญากรโดยกำเนิด (Born Criminal) โดย ลอมโบโรโซ เสนอว่า อาชญากรมีลักษณะแตกต่างจากผู้มีใจอาชญากรทางด้านความผิดปกติหรือวิปริตในร่างกายซึ่งเป็นลักษณะสืบทอดมาจากกำเนิดที่เรียกว่า Atavism ซึ่งหมายถึงบรรพบุรุษครั้ง ดึกดำบรรพ์ แต่วิธีของ ลอมโบโรโซ นั้น ภายหลังมีผู้วิจารณ์เกี่ยวกับการอธิบายในเรื่องการถ่ายทอดทางพันธุกรรมและความบกพร่องทางชีววิทยา ว่ามีจุดอ่อนและช่องว่างระหว่างข้อเท็จจริงกับทางทฤษฎี วิธีการยกตัวอย่างจากเรื่องใดเรื่องหนึ่งแล้วนำมาสรุปเป็นลักษณะทั่วไป ไม่ใช่วิธีการศึกษาทางวิทยาศาสตร์ ไม่ได้มีการทดสอบหรือตรวจสอบข้อมูล¹⁸ ข้อโต้แย้งอีกเรื่องหนึ่งคือ การศึกษาของชาร์ลส์กอริง (Charles Goring) ซึ่งพิมพ์ออกมาในปี 1913 เรื่อง นักโทษอังกฤษ (The English Convict) จากการศึกษาอย่างเป็นระบบถึงอาชญากรซึ่งกระทำผิดซ้ำถึง 12,000 คน และได้เลือกตัวอย่างเปรียบเทียบอย่างรอบคอบถึงกลุ่มคนที่มิได้เป็นอาชญากร กอริงพบว่าไม่มีลักษณะทางกายภาพ หรือลักษณะอาชญากรแต่อย่างใดที่จะชี้แจงถึงความต่างระหว่างคนสองกลุ่ม¹⁹

นอกจากนี้ยังมี วิลเลียม เชลดอน (William Sheldon) ซึ่งเป็นจิตแพทย์ชาวอเมริกาได้ศึกษาลักษณะประเภทของร่างกาย (somatotype) โดยการตรวจสอบร่างกายและเปรียบเทียบกับอารมณ์ของบุคคลที่มีลักษณะร่างกายแบบต่าง ๆ มีการผสมผสานการศึกษาร่างกายกับบุคลิกภาพและจิตใจเข้าด้วยกัน Sheldon ยังได้สำรวจร่างกายของบุคคลตั้งแต่อยู่ในครรภ์มารดา และสรุปว่าร่างกายมนุษย์มี 3 ประเภท คือ แบบ Endomorph มีลักษณะอ้วน เตี้ย แบบ Mesomorph มีลักษณะแข็งแรงแบบนักกีฬา แบบ Ectomorph มี

¹⁸ ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญวิทยา, (กรุงเทพฯ: ประกายพฤษ, 2546), 167-172.

¹⁹ ไพทีศรีนิวัติ ภักดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, (เชียงใหม่: ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2545), 31.

ลักษณะสูง ผอมบาง ใน ค.ศ. 1942 (พ.ศ. 2485) เชลดอน (Sheldon) ได้ศึกษาเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในเมืองบอสตัน สหรัฐอเมริกา จำนวน 200 คน และเด็กที่ไม่ได้กระทำผิดอีก 200 คน แล้วสรุปว่า เด็กที่กระทำผิดมีลักษณะทางร่างกายผิดแผกแตกต่างจากเด็กธรรมดาทางด้านโครงสร้างของร่างกาย โดยส่วนใหญ่จะเป็นผู้มีรูปร่างแบบ Mesomorph และมีกล้ามเนื้อแข็งแรงกว่าเด็กธรรมดา อย่างไรก็ตาม มีผู้วิจารณ์ว่าการคัดเลือกกลุ่มศึกษาของ Sheldon ไม่มีหลักเกณฑ์และการนิยามความหมายของเด็กกระทำผิดก็ยังคงคลุมเครือ และไม่ปรากฏความแตกต่างทางลักษณะร่างกายและกรรมพันธุ์ระหว่างผู้กระทำผิดกับผู้ที่ไม่ได้กระทำผิด²⁰

ในปี ค.ศ. 1965 (พ.ศ. 2508) นักค้นคว้าวิจัยถึงสาเหตุอาชญากรรม และปัจจัยการกระทำผิดของผู้เยาว์ จึงได้เริ่มให้ความสนใจติดตามเกี่ยวกับเรื่องพันธุกรรม เพราะปัจจัยทางพันธุกรรมเป็นที่ยอมรับอย่างชัดเจนทั้งเพศเด็กที่เกิดและลักษณะต่าง ๆ ทางกายภาพ เช่น สีผิว สีตา เป็นต้น และทั้งยังรวมถึงปัจจัยที่เกี่ยวกับสติปัญญาด้วย นักวิจัยเหล่านี้จึงศึกษาเรื่องของโครโมโซม โดยเฉพาะการมีโครโมโซมเพศเกินกว่าปกติในเพศชายทั้งโครโมโซม x และโครโมโซม y ซึ่งในช่วงศตวรรษที่ 1960 (พ.ศ. 2503) ผลที่เกิดขึ้นเป็นพฤติกรรมของบุคคลจากการมีโครโมโซมเพศได้รับความสนใจอย่างกว้างขวางยิ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากปรากฏการงานมากมายว่า ชายซึ่งมีโครโมโซม xxy และ xyy ล้วนเป็นผู้มีจิตไม่สมประกอบ หรือ ปัญญาอ่อนอย่างมากมาย ซึ่งคนเหล่านี้ได้ก่ออาชญากรรมบางอย่างขึ้น และยังสามารถพบได้ว่าคนที่มิจิตหรือสมองไม่ปกติและก่ออาชญากรรมด้วยนั้น มีถึงร้อยละ 3 ที่มีลักษณะของหน่วยถ่ายทอดพันธุกรรมแบบ xxy และ xyy อย่างไรก็ตาม ก็ยังปรากฏว่าผู้ชายอีกมากมายซึ่งมีโครโมโซม xxy และ xyy ที่สามารถปรับตัวในสังคมได้อย่างดีเยี่ยม และยังมีสติปัญญา ความเฉลียวฉลาดอย่างปกติทั่วไป แต่ถึงกระนั้นก็ตาม กรณีของผู้เยาว์ได้มีการพบว่า เด็กชายที่มีโครโมโซม xxy และ xyy นั้น ก่อนข้างที่จะแสดงพฤติกรรมเบี่ยงเบนมากกว่าพวกมีโครโมโซม xy ปกติ แต่ไม่มีใครตอบได้ว่ามีความเสี่ยงใดในเด็กเหล่านี้มากนักน้อยเพียงใด หรือ ทำไมจึงเป็นเช่นนี้ จึงมีข้อสรุปคาดเดาเอาไว้ว่า น่าจะเป็นปัจจัยทางสิ่งแวดล้อมที่มีผลกระทบต่อปัจเจกบุคคลที่มีโครโมโซม xxy และ xyy ให้กลายเป็นผู้กระทำผิดได้ในทำนองเดียวกัน²¹

²⁰ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา, 183-184.

²¹ไทพีศรีนิติ ภัคดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, 32.

2.1.4 แนวความคิดทางจิตเวชศาสตร์และจิตวิเคราะห์

ซิกมันด์ ฟรอยด์ (Sigmund Freud) และกลุ่ม นีโอ ฟรอยด์ิเยนส์ (Neo-Freudians) เชื่อว่า พฤติกรรมมนุษย์ทุกอย่งนั้น มีแรงผลักดันและมีวัตถุประสงค์ จึงมองว่าอาชญากรรมเป็นการ เติบโตที่ผิดทางจากการเก็บกดจากการทำงานของจิตใต้สำนึก และบาดแผลทางอารมณ์ อาชญากรรมจึงเป็นผลที่ไม่สมดุลระหว่างอัตตา (Ego) และแรงขับที่ควบคุมไม่ได้ นั่นคือ สัญชาตญาณดิบ (Id) กับความคาดหวังของสังคมที่มีต่อพฤติกรรมของบุคคลนั้นจากอภิปัตตา (Super Ego) ซึ่งเป็นการวิเคราะห์ถึงบุคลิกภาพของบุคคล และ กระบวนการสร้างบุคลิกภาพ นอกจากนี้ยังได้เสนอว่า ในช่วงวัยรุ่นบุคคลจะมีการเปลี่ยนแปลง ทางด้านฮอร์โมน และสภาพจิต อย่างมาก ทำให้เกิดความไม่สมดุลขององค์ประกอบของบุคลิกภาพทั้ง 3 โดยเกิดการต่อสู้ระหว่าง สัญชาตญาณดิบ (Id) และอัตตา (Ego) โดยที่สัญชาตญาณดิบอยู่ในสภาพเข้มแข็ง ในขณะที่อัตตา ค่อนข้างอ่อนแอ การต่อสู้ระหว่างความขัดแย้งภายในช่วงวัยรุ่นนี้สะท้อนออกมาในลักษณะที่ว่า อยากมีอิสระ แต่ก็กลัวความโดดเดี่ยว อยากมีความรับผิดชอบ แต่ก็กังวลว่าจะไม่สามารถทำได้ หรือ ตัวเองยังด้อยอยู่ และจะมีความทุกข์ทรมานจากแรงขับทางเพศ และมีความคับข้องใจกับข้อห้ามทาง สังคมและการควบคุมจากภายใน ดังนั้น จากการต่อสู้เพื่อความสะดวกของบุคลิกภาพนี้ ทำให้วัยรุ่นมี พฤติกรรมที่เบี่ยงเบนไปจากบรรทัดฐานของสังคม²²

ลิลลี่ควิสต์ (Lillyquist) ได้สรุปจากรากฐานผลงานของ ฟรอยด์ ว่า การกระทำผิดกฎหมาย ของเยาวชนเป็นผลมาจากพลังจากจิตใต้สำนึก นอกจากนี้ยังเชื่อต่อไปอีกว่าปัจจัยสำคัญที่ผลักดัน ให้เกิดการกระทำผิด คือ ความสัมพันธ์ระหว่างพ่อแม่กับลูกในเยาว์วัย ถ้าหากลูกได้รับการถ่ายทอด ค่านิยมที่ดีงามจากพ่อแม่อย่างสม่ำเสมอ พ่อแม่คอยดูแลควบคุมลูกอย่างเหมาะสมพอควร ไม่ เกร่งครัดในระเบียบวินัยจนเกินไป และไม่หย่อนยานจนเกินไป ก็เชื่อว่าลูกจะไม่กระทำผิดเมื่อ เติบโตขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างพ่อแม่และลูกตามหลักจิตวิเคราะห์จะเป็นปัจจัยให้ลูกมีความ รับผิดชอบ²³

²²กมลกาญจน์ ทิพพานูญ, ปัจจัยที่มีผลต่อพฤติกรรมเด็กและเยาวชนภายหลังกระบวนการประชุม กลุ่มครอบครัวและชุมชน ศึกษาเฉพาะกรณี: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดจันทบุรี. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาการบริหารงานยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), 15. ไม่มีในรายการอ้างอิง

²³เรื่องเดียวกัน, 16.

ส่วน วิลเลียม ฮีลีย์ (William Healey) จิตแพทย์ชาวสหรัฐเชื่อว่า การแสวงหารากเหง้าสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน จะต้องขุดค้นประวัติของบุคคล และค้นหาความบกพร่องทางด้านอารมณ์ของเด็กผู้กระทำผิด เขาได้ศึกษาเฉพาะกรณีอย่างละเอียดโดยใช้แนวทางศึกษาแบบ multiple factors เป็นหลักและค้นพบปัจจัยต่าง ๆ มากมายที่เป็นสาเหตุในการกระทำผิดของเด็ก ผลงานของ ฮีลีย์ ปรากฏในหนังสือ the Individual Delinquent หนังสือนี้อธิบายกรณีศึกษาเด็กที่กระทำผิดแต่ละคน โดยใช้แนวทางจิตเวชและข้อมูลซึ่งพิสูจน์ได้ ผลการวิเคราะห์การกระทำผิดของเด็ก สาเหตุมาจากปัจจัยทางจิตวิทยาและสิ่งแวดล้อม²⁴

2.1.5 แนวความคิดทางสังคมวิทยา

เอลเดฟอนโซ (Eldefonso) ได้เสนอแนวความคิดทางสังคมวิทยาเกี่ยวกับการกระทำผิดของเยาวชนว่าเกี่ยวข้องกับการอยู่กันเป็นกลุ่ม ทศนคติทางสังคม สถานภาพและบทบาททางสังคมของบุคคลตลอดทั้งสถาบันทางสังคม และความเกี่ยวข้องของสถาบันมีผลต่อการกระทำผิดของเยาวชนทั้งนั้น แนวความคิดทางสังคมวิทยาได้เริ่มพัฒนามาตั้งแต่ ค.ศ. 1915 (พ.ศ. 2458) จนกระทั่งปัจจุบัน ความคิดในแนวนี้อธิบายเรื่องมากในประเทศสหรัฐอเมริกา²⁵

เอ็ดวิน เอช ซัทเธอร์แลนด์ (Edwin H. Sutherland) ศาสตราจารย์ในมหาวิทยาลัยอินเดียนา เสนอทฤษฎีการคบหาสมาคมที่แตกต่าง (Theory of Differential Association) โดยอธิบายถึงพฤติกรรมทางอาชญากรรมว่าเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นอยู่กับการคบหาสมาคมของคนนั่นเอง คือ ถ้าคบคนดีก็จะเป็นคนดี ถ้าคบคนชั่วก็จะเป็นคนชั่ว ซึ่งแนวคิดนี้แสดงถึงการเลียนแบบกันและกัน ซึ่ง กาบเรียล ทาร์ด (Gabriel Tarde) ได้เสนอไว้เป็นทฤษฎีก่อนหน้านานแล้ว Sutherland ได้พัฒนาการศึกษาของตนเองขึ้นโดยให้ข้อสังเกตว่าสังคมปัจจุบันมีองค์ประกอบทางการจัดระเบียบสังคม ที่เอื้อต่อการคบหาสมาคมที่แตกต่างอย่างเป็นสภาพตรงกันข้ามกับสังคมในอดีตกาลทั้งหลาย โดยเฉพาะในสังคมคนอเมริกันที่เต็มไปด้วยความอิสระ และมีความเป็นทุนนิยมสูงจนเกินกว่าจะเหลือองค์ประกอบแห่งความสอดคล้องต้องกันอย่างเดิม ๆ เอาไว้ได้ แต่กลับสะท้อนออกมาด้วยอัตราของการทำผิดที่เพิ่มสูงขึ้นเรื่อย ๆ และมีความขัดแย้งทางวัฒนธรรมที่มีความรุนแรงมากขึ้น Sutherland ไม่เห็นด้วยและไม่ยอมรับถึงผลของพันธุกรรม ความแตกต่างทางโครงสร้างร่างกาย ขอบกพร่องทางจิตและสรีระของบุคคล

²⁴ ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา, 202.

²⁵ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, คณะรัฐศาสตร์, โครงการยุทธธรรมพลครั้งที่ 5 ปัญหาเด็กและเยาวชน, 9.

ตลอดจนความบกพร่องหรือความเจ็บป่วยของสมองสติปัญญา หรือพยาธิสภาพทางจิตใจใด ๆ ทั้งสิ้น ในทางตรงกันข้ามกลับให้ความสำคัญกับพัฒนาการอันยาวนานของอิทธิพลบรรยากาศทางวัฒนธรรมที่อยู่ในพื้นที่ต่าง ๆ ทั้งเขตเมืองและชนบท และการชุมนุมกันเป็นกลุ่มก้อน ย่านเขตที่ผู้คนไม่ผ่าน ตลอดจนอิทธิพลของครอบครัวและสถาบันทางสังคมนานาชาติ²⁶

อิมิล เดอร์ไคม์ (Emile Durkheim) และ โรเบิร์ต เค เมอร์ตัน (Robert K. Merton) ได้ศึกษาเรื่อง Anomie (normlessness = ความไร้บรรทัดฐาน) โดยอธิบายถึงพฤติกรรมเบี่ยงเบนของบุคคลทั้งหมด โดยอาศัยโครงสร้างทางสังคม Durkheim ได้ตั้งปัญหาของสังคมฝรั่งเศสในสมัยนั้นว่า เหตุใดสังคมซึ่งมีความแตกต่างกันมากระหว่างบุคคลจึงสามารถรวมตัวกันอยู่ได้ เขาอ้างเช่นเดียวกับ August Comte ว่าการที่สังคมสลับซับซ้อนมากขึ้นจะทำให้ความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคมไม่มั่นคง การที่จะทำให้คนรวมตัวอยู่กันได้ก็ต้องอาศัยกลไกของสังคมต่าง ๆ เช่น กลไกของรัฐ เขาแยกลักษณะความเป็นปึกแผ่นของสังคมออกเป็น 2 แบบ คือ mechanical solidarity ความเป็นปึกแผ่นหรือเป็นเอกภาพทางกลไก หมายถึงสังคมที่ไม่มีความสลับซับซ้อน และ organic solidarity เป็นสังคมที่เป็นปึกแผ่นทางโครงสร้างสลับซับซ้อนมาก เช่น ยุโรปตะวันตก ความเป็นปึกแผ่นในสังคมที่สลับซับซ้อนเป็นผลที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติมาเสริมความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคม ซึ่งมีการแบ่งงานกันทำอย่างมาก โดยตั้งอยู่บนรากฐานของความถนัด ความแตกต่างของบุคคล ความสัมพันธ์ และการติดต่อระหว่างบุคคลกลุ่มต่างๆ ในสังคมในระเวลานาน มีความสำคัญอย่างยิ่งในการสร้างความเป็นปึกแผ่นแบบ organic solidarity ส่วนในสังคมที่ไม่มีความแตกต่างระหว่างบุคคล ซึ่งมีลักษณะความเป็นปึกแผ่นแบบ mechanical solidarity เพราะบุคคลมีจิตสำนึกร่วมกัน มีมูลฐานมาจากความเหมือนกัน และมีผลประโยชน์ร่วมกัน รวมทั้งมีความรู้สึกร่วมกันของบุคคลในสังคม ส่วนในสังคมที่บุคคลมีความแตกต่างกันมาก เพราะการแบ่งงานกันทำ และมีความเป็นปึกแผ่นกันตามองค์กรทางสังคม ความสำนึกร่วมกันของบุคคลในสังคมย่อมลดน้อยลง และความแตกต่างระหว่างบุคคลได้รับการส่งเสริมให้มากยิ่งขึ้น Durkheim แยกลักษณะของความผิดปกติของการแบ่งงานออกเป็น 3 ประเภท ตามทฤษฎี Anomie คือ (1) การบีบบังคับให้ต้องแบ่งงานกันทำ ซึ่งการแบ่งงานกันทำนี้มีได้เป็นไปตามความสามารถของบุคคล (2) การแบ่งงานกันทำไม่ก่อให้เกิดความเป็นปึกแผ่นทางสังคม เพราะหน้าที่ของผู้ทำงานบกพร่อง (3) ผู้ทำงานไม่ได้พัฒนาความรู้สึกร่วมกันในกิจกรรมนั้น การผิดปกตินี้แสดงถึงการไม่ปรับตัวตามหน้าที่ซึ่งจะเกิดขึ้นมาก ในภาวะวิกฤติการของสังคมอุตสาหกรรม ความขัดแย้งระหว่างผู้ใช้แรงงาน กับนายทุน

²⁶ไพฑิณี นิลวิจิตร ภัคดิกุล, ชาญวิทย์, 122-125.

และการมีความต้องการผู้ชำนาญงานพิเศษเกิดขึ้น เพราะการแบ่งงานกันทำไม่สามารถจะก่อให้เกิดการประสานงานระหว่างสมาชิกได้ดีพอ และระเบียบข้อบังคับว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลมีไม่เพียงพอ²⁷

เฟรเดอริก แรธเชอร์ ซึ่งเป็นนักสังคมวิทยาขณะเป็นนักศึกษาได้รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำผิดของผู้เยาว์ เขาใช้เวลาถึง 7 ปี รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผู้เยาว์ ในนครชิคาโก จำนวนประมาณ 25,000 คน ใน 1313 แก๊ง โดยวิธีการสังเกตการณ์ และสอบถามกับบรรดาสมาชิกแก๊ง และคนรู้จักใกล้ชิดคุ้นเคยกับผู้เยาว์เหล่านั้น และยังใช้ข้อมูลจากบันทึกของศาล เยาวชนและสำมะโนประชากรต่าง ๆ ประกอบด้วย ผลการศึกษาพบความจริงที่น่าสับสน ข้อสันนิษฐานดั้งเดิมที่ว่า ก๊วนเด็ก หรือแก๊งเยาวชนส่วนใหญ่มีชีวิตรอยู่ในแหล่งเสื่อมโทรม หรือสิ่งที่แรธเชอร์เรียกว่า หลุมโพรง²⁸

2.1.6 แนวคิดอื่นๆ

สาเหตุที่เป็นสิ่งผลักดันให้คนเราเป็นผู้ร้ายหรืออาชญากรนั้น ไชยเจริญ สันติศิริ กล่าวว่าสาเหตุที่สำคัญอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประการ²⁹ คือ

2.1.6.1 สาเหตุจากตัวผู้กระทำความผิดเอง เกิดจากภายในร่างกายหรือตัวผู้กระทำความผิดเอง รวมทั้งจิตใจและระบบประสาท หรือสิ่งผลักดันอย่างอื่น ๆ เรียกว่าสาเหตุทางด้านร่างกายหรือจิตใจ

2.1.6.2 เกิดจากสิ่งแวดล้อมภายนอกที่ละเล็กละน้อย จึงเปลี่ยนแปลงนิสัยจิตใจให้โน้มเอียงไปในทางชั่วร้าย เรียกว่า สาเหตุทางด้านสิ่งแวดล้อม

²⁷ ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา, 213-214.

²⁸ ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, 34-35.

²⁹ ณภัตสร บุญเพ็ง, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมกระทำความผิดซ้ำของเด็กและเยาวชน
กรณีศึกษา: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จังหวัดปทุมธานี, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), 26.

ประกาศ อวยชัย กล่าวว่า สำหรับปัญหาเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดนั้นมาจากหลายสาเหตุ³⁰ ดังนี้

1. เกิดจากพันธุกรรมซึ่งเป็นการถ่ายทอดกรรมพันธุ์จากพ่อแม่ทำให้เด็กหรือเยาวชนเกิดมาเป็นโรคปัญญาอ่อน จิตบกพร่องไม่สามารถใช้สติปัญญาไตร่ตรองยับยั้ง หรือหักห้ามใจต่อสิ่งชั่วร้ายต่าง ๆ
2. เกิดจากโรคภัยไข้เจ็บจากพ่อแม่ต่อเนื่องมาถึงลูกและเกิดจากความพิการหรือโรคภัยไข้เจ็บ มีร่างกายพิการอ่อนแอ หรือไม่สมประกอบมาแต่กำเนิด
3. ประสบเคราะห์กรรมภายหลัง (อุบัติเหตุ) ย่อมทำลายสุขภาพกายและจิตใจ เด็กจะเกิดความน้อยเนื้อต่ำใจ มองโลกในแง่ร้าย เห็นผู้อื่นเป็นศัตรู มีแนวโน้มที่จะกระทำทางอาญา
4. เกิดจากสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมทางสังคม ซึ่งมีหลายอย่างที่เป็นสิ่งชั่วร้าย เป็นแรงผลักดันให้เด็กและเยาวชนมีปัญหาหรือพฤติกรรมเบี่ยงเบน เช่น การส่งเสริมค่านิยมในการฟุ้งเฟ้อ กระตุ้นให้เด็กและเยาวชนมีความต้องการวิถีชีวิตที่หรูหรา สะดวกสบายเกินความจำเป็น และเกินกว่าความสามารถของตนเองและครอบครัวที่จะแสวงหามาได้ นอกจากนี้ยังมีสถานที่ที่ไม่เหมาะสม ได้แก่ สถานเริงรมย์ แหล่งอบายมุข การพนัน เป็นต้น เด็กขึ้นมีจำนวนมากก็เป็นแหล่งชั่วร้าย ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาเด็กและเยาวชนด้านสุขภาพอนามัย การเรียนรู้ อารมณ์ สติปัญญา และอื่น ๆ เป็นสาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนถูกชักจูงให้กระทำความผิดหรือก่ออาชญากรรมได้ง่าย ซึ่งจะเป็นภัยต่อสังคม และความมั่นคงของชาติ

ณภัตสร บุญเพ็ง (2549) สรุปสาเหตุการกระทำผิดของเด็กไว้ดังนี้³¹

1. สาเหตุจากตัวเด็กและเยาวชนเอง ทั้งจากพันธุกรรม จากความผิดปกติระหว่างการพัฒนาของมารดา จากสภาวะจิตที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วไปตามพัฒนาการ และจากระดับสติปัญญา
2. สาเหตุจากครอบครัว เกิดจากการเลี้ยงดูที่ไม่เหมาะสม ความแตกแยกในครอบครัว การขาดความอบอุ่น ขาดการดูแลเอาใจใส่ ไม่อบรมสั่งสอน รวมไปถึงการเป็นแบบอย่างที่ไม่ดีของบิดามารดาด้วย

³⁰พระมหาจำเริญ แก้วรักษา, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการพัฒนาการฝึกอบรมเด็กและเยาวชน:

กระทำผิดในสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดราชบุรี, วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์-ศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), 31.

³¹ณภัตสร บุญเพ็ง, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมและการกระทำผิดซ้ำของเด็กและเยาวชน

กรณีศึกษา: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จังหวัดปทุมธานี, 25.

3. สาเหตุจากโรงเรียน เนื่องจากโรงเรียนเป็นสถานที่ที่ทำหน้าที่คล้ายกับครอบครัว เป็นที่กลุ่มเกลาคู่เด็ก ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมเด็กได้ นักเรียนที่มีพฤติกรรมที่มีแนวโน้มจะกระทำผิด ครูหรือเพื่อนนักเรียนอาจจะช่วยโน้มน้าวให้เด็กหันมาทำพฤติกรรมที่ดีขึ้น ซึ่งในทางกลับกัน หากโรงเรียนไม่สามารถจัดกิจกรรมที่จะป้องกัน หรือช่วยแก้ไขพฤติกรรมนั้น ๆ เด็กก็จะกระทำผิดได้ในที่สุด

4. สาเหตุจากกลุ่มเพื่อน ในช่วงวัยของเด็กก่อนเข้าสู่วัยรุ่นเด็กจะคลุกคลีและใกล้ชิดกับกลุ่มเพื่อนมากที่สุด การรวมกลุ่มกันเป็นพวก ทำให้วัยรุ่นในกลุ่มเดียวกันมีค่านิยมที่เหมือนกัน มีทัศนคติที่คล้ายกัน ทำอะไรเหมือนกัน และมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หากกลุ่มเพื่อนของเด็กชักจูงให้เด็กกระทำในสิ่งผิด ย่อมจะทำให้เด็กตัดสินใจกระทำผิดได้ง่าย

5. สาเหตุจากสภาพชุมชนและสิ่งแวดล้อม เด็กที่เกิดในครอบครัวที่ต้องมีที่อยู่อาศัยในชุมชนแออัด หรือมีสภาพที่แวดล้อมเป็นแหล่งเสื่อมโทรม อบายมุข การพนัน และการประกอบอาชญากรรม เด็กจะถูกกลุ่มเกลาคู่ให้เกิดความเคยชินกับการมีวิถีชีวิตความเป็นอยู่เช่นนั้น จึงเห็นว่าการประกอบอาชญากรรมเป็นสิ่งปกติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากบิดามารดาของเด็กนั้นมีส่วนในการประกอบอาชีพดังกล่าวด้วย เด็กก็จะจดจำมากระทำได้อย่างง่ายดาย

วิชา มหาคุณ (2541) สรุปว่า ประเทศไทยในปัจจุบันเผชิญหน้ากับปัญหาครอบครัว ซึ่งมีผลกระทบต่อวิถีชีวิตของเด็กและเยาวชน เช่นเดียวกับประเทศที่เจริญแล้วทั้งหลาย เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ พฤติกรรมเบี่ยงเบนของเยาวชน เนื่องมาจากขาดอำนาจในการควบคุม (loss of family control) การสูญเสียนี้มีสาเหตุมาจากปัจจัย 3 ประการ³² คือ

1. เด็กและเยาวชนบางส่วนเป็นเหยื่อในการเลียนแบบพฤติกรรมที่เลวร้ายของบิดา มารดา (imitated corrupt parental behavior)
2. ความแตกร้างในครอบครัว หรือความไม่สงบสุขในครอบครัว อันมีสาเหตุมาจากความตายของบิดาหรือมารดา การหย่าร้าง หรือการแยกทางกันของกลุ่มสมรส ก่อให้เกิดปัญหาเด็กและเยาวชนที่ขาดระเบียบวินัย (undisciplined children)
3. เด็กและเยาวชนบางส่วนหนีออกจากบ้าน ทั้งครอบครัว เนื่องมาจากการทารุณกรรม โดยเฉพาะเด็กหญิง ที่ถูกบิดาหรือบิดาเลี้ยง หรือญาติกระทำทารุณกรรมทางเพศ (sexual abuse)

³²วิชา มหาคุณ, สังคมไทย ครอบครัว และการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. *ดุลพินิจ*, 45, 3 (2541), 3. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d45_1_1.pdf

ฉกัสนร บุญเพ็ง (2549) สรุปสาเหตุของการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีหลายสาเหตุหลายประการ³³ ดังนี้

1. พันธุกรรม ลักษณะบางอย่างของมนุษย์สามารถถ่ายทอดจากบรรพบุรุษมาสู่ลูกหลานได้ เช่น ระดับสติปัญญาและอารมณ์ แต่ยังไม่มีความชัดเจนยืนยันว่า ความเกร ความเป็นอันธพาล หรือลักษณะทางพฤติกรรมอื่นไม่พึงปรารถนาอื่น ๆ เป็นลักษณะที่ถ่ายทอดได้ทางพันธุกรรม
2. สารเคมีในร่างกาย ความไม่สมดุลของสารเคมีในร่างกาย มีอิทธิพลต่อการพัฒนาบุคลิกภาพ และพฤติกรรมบางอย่าง ทำให้เกิดความผิดปกติในด้านความคิด การรับรู้ และด้านอารมณ์
3. สภาพทางครอบครัว ครอบครัวมีบทบาทสำคัญต่อพฤติกรรมของเด็กมาก เด็กที่มาจากครอบครัวยากจน หย่าร้าง แยกกันอยู่ อาจจะขาดความอบอุ่น รู้สึกว่าเหงา ขาดที่พึ่ง หรือสภาพทางครอบครัว ครอบครัวมีบทบาทสำคัญต่อพฤติกรรมของเด็กมาก เด็กที่มาจากครอบครัวยากจน หย่าร้าง แยกกันอยู่ อาจจะขาดความอบอุ่น รู้สึกว่าเหงา ขาดที่พึ่ง หรือครอบครัวที่มีการทะเลาะวิวาทระหว่างบิดามารดาพี่น้อง การชิงดีชิงเด่นกันระหว่างพี่น้อง ความลำเอียงของบิดามารดา ฯลฯ มีผลต่อความรู้สึก อารมณ์ และการแสดงออกของสมาชิกในครอบครัว อันหมายถึงเด็กอย่างแน่นอน
4. สภาพทางสังคมและสิ่งแวดล้อม เด็กที่เติบโตขึ้นมาในสภาพของการแก่งแย่งชิงดี การต่อสู้เพื่อเอาตัวรอด การใช้ความรุนแรง สภาพแวดล้อมของชุมชนแออัด อันธพาล ค้ายาเสพติด กัญชา ฯลฯ อาจชักจูงให้เด็กมีพฤติกรรมไปในทางไม่ถูกไม่ควรได้
5. ความต้องการของบุคคล มนุษย์มีความต้องการขั้นต่ำ 4 ประการคือ อาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย และยารักษาโรค หากมนุษย์ไม่ได้รับการตอบสนองความต้องการนั้น ๆ อาจจะพยายามกระทำทุกวิถีทางเพื่อให้ได้มา แม้จะโดยการกระทำผิดก็ตาม เช่น การลักขโมย การปล้น เป็นต้น

³³ ฉกัสนร บุญเพ็ง, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมและการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน
กรณีศึกษา: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จังหวัดปทุมธานี, 24.

สุชา จันทร์อม (2542, หน้า 17 - 28) ระบุว่า การกระทำผิดของเด็กและเยาวชน มาจากสาเหตุหลัก 4 ประการคือ สาเหตุตัวผู้กระทำความผิดเอง สาเหตุทางครอบครัว สาเหตุทางเศรษฐกิจ และสาเหตุทางสังคมและสิ่งแวดล้อม³⁴

1. สาเหตุจากตนเอง เนื่องมาจากการถ่ายทอดพันธุกรรม ความพิการ หรือ จากโรคภัยไข้เจ็บ จากสภาพจิตใจ และจากระดับสติปัญญาของบุคคลนั้น ๆ

2. สาเหตุจากครอบครัว เกิดจากการที่ครอบครัวของเด็กผู้นั้นมีสภาพไม่เอื้ออำนวยให้เด็กได้เติบโตขึ้นมาภายใต้ความรักและความอบอุ่น ครอบครัวที่ขาดความรักความเข้าใจ ไม่มีความสามัคคี ไม่ให้อภัย มีการทะเลาะวิวาท หย่าร้าง หรือบิดามารดาพึ่งการพนันและอบายมุขเป็นทางระบายความเครียด เด็กจะขาดที่พึ่งทางใจ และหันไปหาที่พึ่งที่อื่นแทน และมีโอกาสกระทำผิดในที่สุด

3. สาเหตุจากเศรษฐกิจ ความยากจนเป็นสาเหตุหนึ่งที่เอื้อให้บุคคลกระทำผิดได้ง่าย โดยเฉพาะด้านการประทุษร้ายต่อทรัพย์ โดยผู้กระทำความผิดอ้างการอยู่รอดในการกระทำความผิดว่า

4. สาเหตุจากปัญหาสังคมและสิ่งแวดล้อม สภาพทางสังคมที่มีการแก่งแย่งแข่งขัน สถาบันทางสังคมไม่ทำหน้าที่อย่างเข้มแข็ง เช่น สถาบันการศึกษา และสถาบันทางศาสนาไม่สามารถกล่อมเกลาคิดให้คนเป็นคนดีได้ สภาพการเปลี่ยนของชุมชนเมืองและชุมชนชนบท ฯลฯ ทำให้คนมีคุณธรรมเสื่อมลง และถูกบีบคั้นจากความยากแค้นมากขึ้น ทำให้ตัดสินใจกระทำผิดได้ง่าย

บุญเพระ แสงเทียน (2546) สรุปว่า สาเหตุแห่งการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน โดยทั่วไป แยกได้ 2 ประการ³⁵ คือ

1. สาเหตุที่เกิดจากสิ่งแวดล้อม แบ่งออกได้ 4 ประการคือ

1) สาเหตุจากสิ่งแวดล้อมภายในครอบครัว ได้แก่

ก. การแตกร้างภายในครอบครัว เช่น บิดามารดาตาย หรือ หย่าร้าง

ข. การไม่สามัคคีปรองดองกันภายในครอบครัว

ค. ความยากจน

ง. ความสกปรกรกรุงรังของบ้านเรือนหรือบ้านเรือนตั้งอยู่ในแหล่งเสื่อมโทรม

³⁴ ฅัสสร บุญเพ็ญ, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมการกระทำผิดซ้ำของเด็กและเยาวชน กรณีศึกษา: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จังหวัดปทุมธานี, 24-25.

³⁵ บุญเพระ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวแนวประยุกต์, (กรุงเทพฯ: วิทพัฒน จำกัด, 2546), 40-42.

จ. บิดามารดาเป็นคนไม่ดี เป็นตัวอย่างที่ไม่ดีแก่เด็ก หรือสั่งสอนให้เด็กประพฤติชั่วเพื่อแสวงหาประโยชน์จากเด็ก

ฉ. บิดา มารดา ปลดปล่อยปล่อยเลย ไม่ดูแลเรื่องความเป็นอยู่ การศึกษาเล่าเรียน ไม่เอาใจใส่อบรมดูแลสั่งสอน อาจเนื่องมาจากบิดามารดาอายุมาก ไม่มีเวลาให้ความรักความอบอุ่น หรือเพราะไร้การศึกษา รวมทั้งการที่บิดามารดาอบรมดูแลเข้มงวดกวดขันเกินไป หรือตามใจมากเกินไป

2) สาเหตุจากสิ่งแวดล้อมภายนอกครอบครัว ได้แก่

ก. สิ่งแวดล้อมที่ไม่ดีทางสังคมต่าง ๆ

ข. การคบเพื่อน

ค. ตัวอย่างไม่ดีจากสิ่งเร้า เช่น สิ่งบันเทิงที่ยั่วยุกามารมณ์ ภาพยนตร์

หนังสือลามก

ง. การขาดสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ และสิ่งจรรโลงใจที่ดี

3) สาเหตุจากสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากสถานการณ์ของบ้านเมือง ได้แก่

ก. ตัวอย่างที่ไม่ดีในสังคมละแวกบ้าน

ข. ความขัดแย้งทางวัฒนธรรม ขนบธรรมเนียม ประเพณี

ค. ผลสะท้อนจากการปฏิบัติที่ไม่ยุติธรรมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบ้านเมือง

ง. ผลจากความตกต่ำทางเศรษฐกิจและค่าครองชีพที่สูงขึ้น

4) สาเหตุจากสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากสถานการณ์อื่น ๆ ได้แก่

ก. การขาดที่อยู่อาศัยที่เหมาะสม และการขาดการศึกษา

ข. การขาดแคลนเครื่องอุปโภคบริโภคที่จำเป็น ทำให้เกิดการกระทำผิดเกี่ยวกับ

ทรัพย์สินมากขึ้น

ค. กรณีเกิดสงคราม หรือ ความวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง การรบราฆ่าฟันกันทำ

ให้เด็กมีจิตใจกระด้าง

2. สาเหตุจากตัวเด็กและเยาวชนเอง

1) สาเหตุทางพันธุกรรม นักอาชญาวิทยาเชื่อว่าความประพฤติ หรือลักษณะนิสัยบางอย่างของมนุษย์ สามารถถ่ายทอดจากบิดามารดาสู่บุตรหลานได้ไม่มากนักน้อย เช่น ความบกพร่องทางจิตใจของบิดามารดาอาจถ่ายทอดมาถึงบุตร ทำให้บุตรขาดการยับยั้งชั่งใจในการกระทำผิด โรคภัยไข้เจ็บบางอย่างก็อาจติดไปถึงบุตรได้

2) สาเหตุจากความไม่สมประกอบทางร่างกาย ซึ่งความไม่สมประกอบทางร่างกายเป็นสาเหตุทำให้เด็กและเยาวชนกระทำความผิดได้ เพราะการที่มีร่างกายไม่สมประกอบเป็นสาเหตุ

ให้ถูกเพื่อนฝูงล้อเลียน หรือได้รับการแสดงอาการรังเกียจจากบุคคลทั่วไป ทำให้เกิดปมด้อย และต้องการหาทางชดเชยโดยการทำตนให้เด่นหรือเป็นที่ยอมรับในสังคม และอาจเป็นการกระทำเด่นในทางที่ผิด เพื่อข่มปมด้อย

3) สาเหตุจากความไม่สมประกอบทางจิต โดยปกติความรู้สึกหรือสัญชาตญาณของบุคคลมีความคล้ายคลึงกัน คือ มีความโลภ ความโกรธ ความหลง และความรู้สึกทางเพศ เหล่านี้เป็นต้น แต่การแสดงออกเพื่อสนองตอบความรู้สึกเหล่านั้นแตกต่างกันออกไปในแต่ละคน ขึ้นอยู่กับการศึกษาอบรม สภาพแวดล้อม องค์ประกอบอย่างหนึ่งที่ทำให้การแสดงออกของแต่ละคนผิดแผกกันออกไปคือ ความมีจิตใจมั่นคง หรือจิตบกพร่อง ผู้ที่มีจิตบกพร่องไม่สมประกอบก็จะแสดงออกผิดไปจากผู้ที่จิตใจมั่นคง คือ ขาดวิจารณญาณ และความยับยั้งชั่งใจในการแสดงออกซึ่งพฤติกรรม เป็นสาเหตุให้เกิดการกระทำผิดขึ้นได้

สรุป จะเห็นว่าการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีสาเหตุมาจากปัจจัยหลายประการ แตกต่างกันไป ทั้งปัจจัยภายใน คือ สิ่งที่อยู่ในตัวเด็กและเยาวชนเอง เช่น ทักษะคิดและความรู้สึกที่มีติดตัวมาแต่กำเนิด การควบคุมอารมณ์ และความยับยั้งชั่งใจ ความเจ็บป่วย และปัจจัยจากภายนอก คือ สิ่งที่อยู่นอกตัวเด็กและเยาวชน เช่น ครอบครัว และสภาพสังคม เช่น โรงเรียน หรือ กลุ่มเพื่อน และสิ่งแวดล้อม เช่น ชุมชนที่อยู่อาศัย สภาพเศรษฐกิจ เช่น ความยากจน ความร่ำรวย ซึ่งบางคนอาจมีสาเหตุมาจากปัจจัยเดียว บางคนอาจมีสาเหตุมาจากหลายปัจจัย ในการแก้ไขจำเป็นต้องจำแนกหาสาเหตุการกระทำผิดของแต่ละคนให้ชัดเจนว่ามาจากปัจจัยใด เพื่อจะได้แก้ไขให้ตรงกับสาเหตุปัจจัยแห่งปัญหา มิเช่นนั้น การแก้ไขอาจจะไม่เกิดผล

อนึ่ง สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน หากเปรียบเทียบกับสาเหตุการกระทำผิดของผู้ใหญ่ คงจะไม่สามารถแยกความแตกต่างได้อย่างเด็ดขาดชัดเจนเสียทีเดียว ทั้งนี้เนื่องจากสาเหตุการกระทำผิดหลายประการ เป็นสิ่งที่มีอยู่ติดตัวถาวร กล่าวคือ มีอยู่ตั้งแต่ วยเด็กและติดตัวอยู่ตลอดไปจนกระทั่งเติบโตเป็นผู้ใหญ่ก็ยังคงมีติดตัวอยู่ เช่น ความพิการทางร่างกาย หรือความผิดปกติทางสมอง ทักษะคิด หรือความเชื่อบางประการ ความประทับใจหรือฝังใจ เหล่านี้เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาตามแนวคิดทฤษฎีจิตวิทยาสังคม (social psychology) ซึ่งอธิบายเกี่ยวกับแรงจูงใจที่ทำให้เกิดพฤติกรรมของมนุษย์ว่า แรงจูงใจ เป็นสิ่งหนึ่งที่ก่อให้เกิดพฤติกรรมของมนุษย์ ซึ่งเกิดได้ 2 ชนิด คือ (1) แรงจูงใจทางสรีระหรือความต้องการทางร่างกาย เช่น ความหิว ความต้องการทางเพศ ความเจ็บปวดฯ (2) แรงจูงใจในทางสังคม เช่น ความต้องการการยอมรับ ความต้องการอำนาจ ความต้องการความสำเร็จ และความต้องการความก้าวหน้าในอาชีพ⁶ โดยมาสโลว์ (Maslow) ลำดับความต้องการของมนุษย์ไว้ 5 ระดับ คือ (1) ความต้องการทางร่างกาย เป็นความต้องการขั้นพื้นฐาน ๆ เพื่อให้ชีวิตดำรงอยู่ได้ เช่น อากาศ อาหาร น้ำ ฯลฯ (2) ความต้องการความ

ปลอดภัย ทั้งความปลอดภัยทางร่างกาย จิตใจ และทางสังคม ทั้งในปัจจุบันและอนาคต (3) ความต้องการทางสังคม เช่น ต้องการการยอมรับ ความรัก ต้องการเป็นเจ้าของ (4) ความต้องการความภูมิใจ เช่น การสร้างฐานะให้โดดเด่นในสังคม การทำงานให้ได้ผลดีมีคุณภาพ (5) ความต้องการมีสัถการแห่งตน เช่น ต้องการมีบ้านหลังใหญ่ หรือต้องการได้รับตำแหน่งสูง ๆ ส่วน อัลเดอร์เฟอร์ (Alderfer) เสนอทฤษฎี ERG ว่าคนมีความต้องการ 3 ประเภทคือ (1) ความต้องการมีชีวิตอยู่ (2) ความปฏิสัมพันธ์กับผู้อื่น (3) ความต้องการความก้าวหน้า เช่น ความสำเร็จ ชื่อเสียง เกียรติยศ³⁷ จะเห็นว่าแรงจูงใจทางสังคม กับ ความต้องการมีสัถการแห่งตนของมาสโลว์ และ ความต้องการความก้าวหน้าของ Alderfer ล้วนเป็นความต้องการอย่างเดียวกัน และหากจะเปรียบเทียบความต้องการดังกล่าวนี้ของบุคคลในวัยเด็กกับบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ ย่อมเห็นได้ว่าความต้องการของบุคคลในวัยเด็กต้องน้อยกว่าผู้ใหญ่ ทั้งนี้ เนื่องจากบุคคลในวัยเด็กยังต้องได้รับการเลี้ยงดูจากผู้อื่น ยังไม่ค่อยได้ดำเนินชีวิตด้วยตนเองอย่างเต็มที่นัก ความต้องการเรื่องชื่อเสียง เกียรติยศ หรือ เรื่องตำแหน่งหน้าที่การงานจึงมีค่อนข้างน้อย แตกต่างจากผู้ใหญ่ ที่ต้องประกอบอาชีพเลี้ยงตนเองและครอบครัว ความต้องการในส่วนนี้ย่อมมีสูง ทั้งนี้ เนื่องจากสิ่งดังกล่าวมีส่วนเกี่ยวข้องกับความมั่นคง หรือช่องทางในการหาเลี้ยงชีพ ความต้องเหล่านี้จึงมีโอกาที่จะเป็นปัจจัยผลักดันให้ผู้ใหญ่กระทำความผิดขึ้นได้มากกว่าจะเป็นปัจจัยผลักดันให้เด็กและเยาวชนกระทำความผิด

2.2 แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน ที่กระทำผิด

2.2.1 รากฐานแนวคิดเรื่องการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน

หัวข้อนี้จะศึกษาถึงแนวคิดทางอาชญาวิทยาที่เป็นรากฐานของแนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด ซึ่งแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญมีอยู่ 2 แนวคิด ได้แก่

2.2.1.1 แนวคิดของสำนักดั้งเดิมหรือสำนักคลาสสิก (classical school)

สำนักนี้เกิดขึ้นในศตวรรษที่ 18 เพื่อต่อต้านความไม่แน่นอนของกฎหมาย และความไม่แน่นอนของการลงโทษในช่วงนั้น สำนักนี้มี เซซาเร เบคคาเรีย (Cesare Beccaria) ชาวอิตาลี และ เจเรมี เบนแทม (Jeremy Bentham) ชาวอังกฤษเป็นผู้นำ ตามทฤษฎีของสำนักนี้มองว่ามนุษย์ทุกคนมีความคิด มีเหตุ มีผล จึงมีความคิดอิสระ หรือเจตจำนงเสรี (free will) ในการตัดสินใจเลือก

³⁶ จารอง เงินดี, จิตวิทยาสังคม, (กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์, 2552), 112.

³⁷ เรื่องเดียวกัน, 115-117.

ประกอบอาชญากรรมโดยปราศจากการบังคับจากสิ่งใด ๆ ทั้งจากภายนอกและภายใน การที่บุคคลได้ตัดสินใจกระทำความผิดขึ้นนั้น เขาได้คำนวณ วิเคราะห์ถึงผลได้ผลเสียจากการกระทำนั้น ตามการชั่งน้ำหนักระหว่างความพึงพอใจและความเจ็บปวด (pleasure and pain) และเห็นว่าผลได้มากกว่าผลเสียจึงตัดสินใจกระทำ แต่หากเห็นว่าผลเสียมากกว่าผลได้ก็จะยับยั้งไม่กระทำตามแนวทฤษฎีของสำนักนี้ เห็นว่าในการป้องกันอาชญากรรมจะต้องทำให้เห็นว่าผลเสียของอาชญากรรมมีมากกว่าผลได้ที่จะได้รับจากการประกอบอาชญากรรม

สำนักนี้เสนอให้ใช้วิธีการลงโทษเป็นเครื่องมือในการข่มขู่ ยับยั้ง และป้องกันอาชญากรรม โดยเห็นว่ากฎหมายจะต้องให้ผลร้ายกับผู้กระทำความผิด มากกว่าประโยชน์ที่เขาจะได้รับจากการกระทำผิด และในการบังคับใช้กฎหมายจะต้องรวดเร็วและแน่นอน นอกจากนี้จะต้องสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ทุกครั้ง โอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะรอดพ้นจากการลงโทษมีน้อย³⁸

2.2.1.2 แนวคิดของสำนักปฏิฐานนิยม (positive school)

สำนักนี้เกิดขึ้นในต้นศตวรรษที่ 19 หลังสำนักดั้งเดิมหรือสำนักคลาสสิก มี เซซาเร ลอมโบรโซ (Cesare Lombroso) ราฟเฟเล การ์โอฟาโล (Raffaele Garofalo) และเอนริโก เฟอร์รี (Enrico Ferri) ซึ่งล้วนเป็นนักอาชญาวิทยาชาวอิตาลีเป็นผู้นำ ตามแนวทฤษฎีของสำนักนี้ได้เสนอการใช้หลักวิทยาศาสตร์มาวิเคราะห์หาสาเหตุการกระทำผิด และการบังคับใช้กฎหมายจะต้องคำนึงถึงสาเหตุและพื้นเพเดิมของผู้กระทำความผิด เช่น อายุ อาชีพ สิ่งแวดล้อม เป็นต้น

ตามแนวทฤษฎีนี้ถือว่าการกระทำของมนุษย์ เกิดขึ้นเนื่องจากมีสิ่งอื่นมาชักจูงหรือ บงการทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจและสังคม มนุษย์จึงไม่ควรรับผิดชอบในการกระทำของตนทั้งหมด เสียทีเดียว สังคมและสิ่งแวดล้อมซึ่งมีส่วนให้มนุษย์กระทำความผิดควรเข้ามามีส่วนรับผิดชอบแก้ไขด้วย สำนักนี้มีแนวคิดมุ่งศึกษาถึงปัญหาของแต่ละคน และเน้นการแก้ไข พื้นฟูสิ่งที่ผิดปกติก่อนกลับเป็นปกติ สามารถปรับตัวเข้ากับสังคมได้ ไม่ได้มุ่งการลงโทษเพื่อข่มขู่ ยับยั้ง ตามแนวคิดเดิมในศตวรรษที่ 18

³⁸ ภูษิต ดวงจันทร์, ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการกระทำผิดกฏระเบียบของเด็กและเยาวชนในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชน: กรณีศึกษาเด็กและเยาวชนชายบ้านกรูณา, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), 14.

ตามความคิดของสำนักปฏิฐานนิยม ถือว่ากฎหมายและรัฐเป็นสิ่งที่สมบูรณ์อยู่แล้ว สิ่งผิดปกติดูอยู่ที่ตัวผู้กระทำผิดกฎหมาย จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาว่าอะไรเป็นสาเหตุให้เกิดการกระทำผิดกฎหมาย โดยศึกษาเป็นรายบุคคลเพื่อหาทางป้องกันแก้ไขผู้กระทำผิดให้กลับสู่สังคมหรือปฏิบัติตามกฎหมายได้ ไม่กระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก

2.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในระดับสากล

หัวข้อนี้จะศึกษาแนวคิดปัจจุบันในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดที่ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ จนสามารถเรียกได้ว่าประเทศต่าง ๆ ในระดับสากลได้ร่วมกันคิด และได้กำหนดเป็นมาตรการขึ้นเพื่อประเทศสมาชิกยึดถือเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายในประเทศของตน โดยจะศึกษาจากมาตรการ 3 ฉบับคือ กฎแห่งกรุงปักกิ่ง ข้อเสนอแนะแห่งกรุงริยาด และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ดังนี้

2.2.2.1 กฎแห่งกรุงปักกิ่ง (the Beijing rules)

กฎแห่งกรุงปักกิ่ง คือ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติที่ว่าด้วยการปรับปรุงงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน กฎนี้ได้รับการรับรองจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติเมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2528 (ค.ศ. 1985) และเป็นกฎที่มีบทบาทสำคัญต่อการแก้ไขและฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดของไทย ซึ่งมีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

1. ส่งเสริมความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและเยาวชน โดยนำทรัพยากรของชุมชนได้แก่ ครอบครัวอาสาสมัคร กลุ่มบุคคล โรงเรียน หรือสถาบันอื่น ๆ มาใช้ เพื่อลดความจำเป็นในอันที่จะต้องใช้กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนที่มีปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย (ข้อ 1.3)
2. การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนนั้นมิใช่พิจารณาแต่ความรุนแรงของความผิดเท่านั้น แต่จะต้องพิจารณาถึงสภาพแวดล้อมรอบตัวของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคลด้วย (ข้อ.17.1)
3. ไม่ควรวางข้อกำหนดตัดอิสระภาพส่วนบุคคล เว้นแต่เด็กและเยาวชนต้องคดีที่ได้กระทำความผิดรุนแรงเกี่ยวกับกรณีทำร้ายผู้อื่น หรือกระทำความผิดร้ายแรงเป็นอาชญากรรม และไม่มีหนทางแก้ไขด้วยวิธีที่เหมาะสมแล้ว (ข้อ 17.1)
4. ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอื่นให้มากที่สุดแทนการควบคุมไว้ในสถานฝึกและอบรมแบบปิด ควรให้มีการคุมประพฤติให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยผ่านวิธีการกำหนดโทษ รอกการลงโทษ ปฏิบัติตามคำสั่งและข้อกำหนดต่าง ๆ (บันทึกเพิ่มเติม กฎข้อ 17.1 [ข])
5. หลีกเลี่ยงการใช้สถานกักและอบรม โดยใช้มาตรการในการวางข้อกำหนดต่าง ๆ แทนอันได้แก่ (ข้อ 18)

- 1) การเอาใจใส่ดูแล การแนะแนว การเฝ้าดูแลอย่างใกล้ชิด
- 2) การคุมประพฤติ
- 3) คำสั่งให้ทำงานเพื่อสาธารณประโยชน์
- 4) การปรับ การชดเชยค่าเสียหาย และการชดเชยอื่น
- 5) คำสั่งให้เข้ารับการบำบัด
- 6) คำสั่งให้เข้ารับคำปรึกษาแบบกลุ่มหรือกิจกรรมอื่น ๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน
- 7) คำสั่งให้ได้รับการดูแล พยาบาล ให้พักอาศัยอยู่ในชุมชน และอยู่ในสถานที่

ให้การศึกษา

6. การส่งเด็กและเยาวชนเข้าสถานฝึกอบรมแบบปิด ควรจัดเป็นหนทางสุดท้ายของการวางข้อกำหนดและควรให้อยู่ในเวลาที่สั้นที่สุด (ข้อ 19)

7. ทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนควรให้ความช่วยเหลือที่จำเป็นแก่เด็กและเยาวชน เช่น ที่พักอาศัย การศึกษา การฝึกอาชีพ การจ้างงาน หรือความช่วยเหลืออื่น ๆ เพื่อเอื้ออำนวยต่อกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูความประพฤติ (ข้อ 24)

8. ควรร้องขออาสาสมัคร หน่วยงานอาสาสมัคร และสถาบันในท้องถิ่นและทรัพยากรอื่น ๆ ของชุมชนให้เข้ามาช่วยแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน โดยใช้สภาพแวดล้อมของชุมชนและให้อยู่ในหน่วยของครอบครัวเท่าที่จะเป็นไปได้ (ข้อ 25)

9. ในศูนย์ฝึกและอบรมแบบปิดควรได้รับการเอาใจใส่ดูแล คุ้มครองความปลอดภัย และความช่วยเหลือที่จำเป็นในด้านสังคม การศึกษา อาชีพ จิตใจ การบำบัดรักษาและบุคลิกภาพ เพื่อประโยชน์ของการพัฒนาที่ครบถ้วน (ข้อ 26)

10. การปล่อยตัวจากศูนย์ฝึกและอบรมแบบปิดอย่างมีเงื่อนไขนั้น ควรกระทำโดยผู้มีอำนาจที่เหมาะสม วิธีการนี้ควรใช้ให้เร็วและให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และควรได้รับการช่วยเหลือจากพนักงานคุมประพฤติและการสนับสนุนจากชุมชนด้วย (ข้อ 28)

11. ควรจัดให้มีสถานที่แบบกึ่งศูนย์ฝึกและอบรมแบบปิด เช่น บ้านกึ่งวิถี (halfway house) บ้านที่มีการเรียนการสอน ศูนย์ฝึกอบรมแบบเข้าไปเย็นกลับ ฯลฯ การจัดการที่เหมาะสมเช่นนี้ จะช่วยให้เด็กและเยาวชนปรับตัวกลับคืนสู่สังคมได้อย่างเหมาะสม (ข้อ 29)

2.2.2.2 ข้อเสนอแนะแห่งกรูริยาต (the Riyadh guidelines)

สหประชาชาติมีแนวทางการป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป คือ ข้อเสนอแนะของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency) ที่เรียกย่อ ๆ ว่า ข้อเสนอแนะแห่งกรูริยาต (the Riyadh guidelines) เป็นข้อเสนอแนะที่ผู้เชี่ยวชาญระหว่างประเทศร่าง

ขึ้นในคราวประชุมกัน ณ กรุงริยาด ประเทศซาอุดีอาระเบีย ระหว่างวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2531 (ค.ศ. 1988) – วันที่ 1 มีนาคม พ.ศ. 2531 (ค.ศ. 1988) เพื่อให้ประเทศสมาชิกของสหประชาชาตินำไปพิจารณาใช้ในประเทศของตน โดยมีสาระสำคัญบางประการดังนี้

1. การป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนเป็นส่วนที่มีความสำคัญต่อการป้องกันอาชญากรรมในสังคม (ข้อ (1)1)
2. ความสำเร็จของสังคมในการป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนขึ้นอยู่กับความพยายามที่จะให้มีหลักประกันในการพัฒนาหนุ่มสาวได้อย่างกลมกลืน โดยการส่งเสริมบุคลิกภาพของหนุ่มสาวตั้งแต่อยู่ในวัยเด็ก (ข้อ (1) 2)
3. ควรเริ่มมีแผนการป้องกันการกระทำผิดต่าง ๆ ตั้งแต่เมื่ออยู่ในวัยเด็ก
4. ให้โอกาสในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งโอกาสทางด้านการศึกษาเพื่อตอบสนองความต้องการของเด็กและเยาวชนที่มีการเปลี่ยนแปลงไป และเพื่อเป็นกรอบในการส่งเสริมให้ความคุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชนทุกคน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กและเยาวชนซึ่งได้แสดงให้เห็นว่าอยู่ในภาวะอันตรายหรืออยู่ในสภาพสังคมที่เสี่ยงและมีความจำเป็นต้องได้รับการดูแลและให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ (ข้อ (1) 5.ก.)
5. การเน้นถึงการวางนโยบายในด้านการป้องกันที่สัมฤทธิ์ผลและครอบคลุมถึงเด็กและเยาวชนทั้งหมดโดยอาศัยสังคมเป็นหลัก โดยเฉพาะอย่างยิ่งโดยผ่านทางครอบครัว ชุมชน กลุ่มเพื่อน โรงเรียน การฝึกอาชีพ การทำงาน ตลอดจนองค์กรอาสาสมัครต่าง ๆ นอกจากนี้ควรคำนึงถึงการพัฒนาเด็กและเยาวชนแต่ละคนให้เหมาะสม ซึ่งเด็กและเยาวชนเหล่านี้ควรจะได้รับ การยอมรับในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนอย่างเท่าเทียมกันในกระบวนการซึ่งอาศัยสังคมเป็นหลักและครอบคลุมทุกด้าน (ข้อ (4) 10)
6. ครอบครัวเป็นศูนย์กลางที่รับผิดชอบในทางสังคมเบื้องต้นแก่เด็กทั้งหลาย รัฐบาลและสังคมควรพยายามดำเนินการปกป้องรักษาความมั่นคงของครอบครัวให้ดำเนินต่อไป สังคมมีหน้าที่รับผิดชอบในการให้ความช่วยเหลือแก่ครอบครัวในการดูแลคุ้มครองและประกันถึงความสมบูรณ์ทางร่างกายและจิตใจของเด็ก รวมทั้งจัดเตรียมเกี่ยวกับการดูแลในแต่ละวันให้เพียงพอ (ข้อ (4) 12)
7. รัฐบาลมีหน้าที่จัดการศึกษาให้เข้าถึงเด็กและเยาวชนทุกคน และควรให้ความช่วยเหลือเป็นพิเศษแก่เด็กและเยาวชนซึ่งมีปัญหายุ่งยากในการปฏิบัติตามระบบการศึกษาและทำให้ต้องออกจากโรงเรียนไป (ข้อ (4) ข.)
8. ชุมชนควรจัดเตรียมหรือให้การสนับสนุนเกี่ยวกับมาตรการต่าง ๆ ในการช่วยเหลือเด็กและเยาวชนในชุมชน และควรขยายขอบข่ายพัฒนาชุมชนต่าง ๆ สถานที่พักผ่อน

หย่อนใจและบริการต่างๆ ที่มีอยู่ในชุมชนให้แพร่ขยายออกไป เพื่อแก้ไขปัญหาค้นหาเฉพาะด้านของเด็กและเยาวชนผู้ซึ่งอยู่ในสภาพสังคมที่เสี่ยง รวมทั้งจัดเตรียมมาตรการในการให้ความช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ เพื่อเป็นหลักประกันให้แก่เด็กและเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคลเป็นสำคัญ (ข้อ (4) ก.)

2.2.2.3 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (convention on the rights of the child)

อนุสัญญานี้มีพื้นฐานมาจากปณิญาตว่าด้วยสิทธิเด็ก เนื่องจากปณิญาดังกล่าวไม่มีผลผูกพันให้รัฐที่มีมติรับรองต้องปฏิบัติตาม องค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (UNICEF) จึงได้ร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขึ้นเพื่อให้มีผลบังคับกับรัฐที่ให้การรับรอง และร่างแล้วเสร็จใน พ.ศ. 2532 (ค.ศ. 1989) มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 2 กันยายน พ.ศ. 2533 (ค.ศ. 1990) ในปี พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) มีประเทศต่าง ๆ เข้าเป็นภาคีมากถึง 192 ประเทศ ในส่วนของประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2535 (ค.ศ. 1992)³⁹

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้วางหลักประกันการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชนไว้ใน ข้อ 37 และยังได้วางหลักการเกี่ยวกับเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด⁴⁰ ไว้ในข้อ 40 สรุปได้ว่า

ข้อ 37

1. จะไม่มีเด็กคนใดได้รับการทรมาน หรือถูกปฏิบัติ หรือลงโทษที่โหดร้ายไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้า จะไม่มีการลงโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตที่ไม่มีโอกาสจะได้รับการปล่อยตัวสำหรับความผิดที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

2. จะไม่มีเด็กคนใดถูกกีดกันเสรีภาพ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยผลการจับกุม กักขัง หรือจำคุกเด็ก จะต้องเป็นไปตามกฎหมายและจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น และให้มีระยะเวลาที่สั้นที่สุดอย่างเหมาะสม

³⁹ศูนย์สิทธิเด็กเอเชียเน็ท คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับ สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ และสภาองค์การพัฒนาดังกล่าวและเยาวชน, การประชุมระดับชาติฯ เพื่อเฉลิมฉลอง 10 ปี ของการรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เรื่อง “การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย: บทเรียนและข้อท้าทาย”, (ม.ป.ท. ม.ป.พ., 2542), 3,26.

⁴⁰วิชา มหาคุณ, ศาลเยาวชนและครอบครัวตามแนวความคิดสากล, สถาบันพัฒนากระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, (กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร, 2541), 7.

3. เด็กทุกคนที่ถูกกลั่นแกล้งหรือทารุณกรรม จะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมและด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ และในลักษณะที่คำนึงถึงความต้องการของบุคคลในวัยนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กทุกคนที่ถูกกลั่นแกล้งหรือทารุณกรรมจะต้องถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่เว้นแต่จะพิจารณาเห็นว่าจะจะเป็นประโยชน์สูงสุดต่อเด็กที่จะไม่แยกเช่นนั้น และเด็กจะมีสิทธิที่จะคงการติดต่อกับครอบครัวทางหนังสือโต้ตอบและการเยี่ยมเยียน เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ

4. เด็กทุกคนที่ถูกกลั่นแกล้งหรือทารุณกรรม มีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลัน ตลอดจนมีสิทธิที่จะคำนึงความชอบด้วยกฎหมายของการกลั่นแกล้งหรือทารุณกรรมของเขาต่อศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และมีสิทธิที่จะได้รับคำวินิจฉัยโดยพลันต่อการดำเนินการเช่นว่า

ข้อ 40

1. เด็กที่ถูกกล่าวหา หรือถูกว่าฝ่าฝืนกฎหมายอาญา จะต้องได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่สอดคล้องกับการส่งเสริมความสำนึกในศักดิ์ศรี และคุณค่าของเด็ก ต้องคำนึงถึงอายุของเด็ก ส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม และการมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์ของเด็กในสังคม

2. จะไม่มีเด็กคนใดถูกกล่าวหา ในการกระทำซึ่งไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย แต่ถ้าถูกกล่าวหาว่าฝ่าฝืนกฎหมายอาญา จะต้องได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะได้พิสูจน์ว่ามีความผิด จะต้องได้รับแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรง โดยผ่านบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย และได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย และทางอื่นที่เหมาะสมเพื่อการเตรียมสู้คดี จะต้องได้รับการตัดสินโดยไม่ชักช้า โดยหน่วยงานหรือองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจอิสระและเป็นกลางในการพิจารณาความอย่างยุติธรรมตามกฎหมาย จะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยหรือสารภาพผิด สามารถซักถาม ซักค้านและอ้างพยานได้ ถ้าพิจารณาว่าฝ่าฝืนกฎหมายก็ให้การวินิจฉัยนั้นได้รับการทบทวนโดยองค์กรทางตุลาการที่เป็นอิสระในระดับสูงขึ้นไป ในกรณีที่เด็กไม่เข้าใจภาษาที่ใช้อยู่ต้องจัดให้มีล่ามโดยไม่คิดมูลค่า

3. ส่งเสริมให้ตรากฎหมายกำหนดกระบวนการวิธีพิจารณา จัดตั้งหน่วยงานซึ่งใช้เป็นการเฉพาะกับเด็กที่ถูกกล่าวหา กำหนดอายุขั้นต่ำซึ่งเด็กที่มีอายุน้อยกว่านั้นจะถือว่าไม่สามารถฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้ ในกรณีที่เหมาะสมให้กำหนดมาตรการที่ใช้กับเด็กโดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ในเงื่อนไขว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองทางกฎหมาย

สรุป นานาประเทศต่างให้ความสำคัญกับเด็กและเยาวชน จึงได้ร่วมกันกำหนดมาตรการในระดับสากลขึ้นมา ทั้งมาตรการในการให้ความคุ้มครองและมาตรการแก้ไขปรับปรุงเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด เพื่อเป็นมาตรฐานกลางสำหรับประเทศสมาชิก ใช้เป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการภายในของตนให้สอดคล้องกับมาตรการดังกล่าว

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในประเทศไทยมีมานานแล้ว และเท่าที่ปรากฏหลักฐานที่ระบุถึงเด็กไว้โดยชัดเจน มีเริ่มต้นจากสมัยอยุธยา แม้ว่าจากหลักฐานที่ปรากฏจากหลักศิลาจารึกหลักต่าง ๆ จะสามารถสืบค้นประวัติศาสตร์ทางด้านกฎหมายย้อนหลังไปถึงยุคสุโขทัย แต่ไม่ปรากฏหลักฐานว่า ในยุคสุโขทัยได้มีการกำหนดในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดของเด็กไว้แต่อย่างใด⁴¹ และเพื่อความสะดวกในการศึกษา ในหัวข้อนี้จะจัดแบ่งช่วงเวลาของแนวคิดและช่วงเวลาในการวิวัฒนาการออกเป็น 3 ยุคคือ ยุคก่อนการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน ยุคศาลคดีเด็กและเยาวชน (พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951) - พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991)) และยุคศาลคดีเยาวชนและครอบครัว (พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) - ปัจจุบัน) ดังนี้

2.3.1 ยุคก่อนการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน (ก่อน พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1951))

ดังกล่าวแล้วว่า แนวคิดของไทยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กเท่าที่มีหลักฐานปรากฏเริ่มจากยุคกรุงศรีอยุธยา ดังนั้นการศึกษาถึงแนวคิดและวิวัฒนาการของแนวคิดในยุคนี้จึงเริ่มศึกษาจากสมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นต้นมา ซึ่งแนวคิดเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในสมัยกรุงศรีอยุธยา สามารถสืบหาร่องรอยพบใน “คัมภีร์พระธรรมศาสตร์” ซึ่งเป็นกฎหมายในสมัยอยุธยาที่สืบฐานมาจาก “หลักพระมนู (code of manu)” ที่มีการรวบรวมแก้ไขใหม่ในสมัยรัชกาลที่ 1 ประมาณ ค.ศ. 1804 (พ.ศ. 2347) โดยใช้ชื่อว่า “กฎหมายตราสามดวง”⁴² กฎหมายฉบับนี้แม้ว่าจะตราขึ้นในสมัยรัตนโกสินทร์ แต่นักประวัติศาสตร์ถือว่าเป็นกฎหมายสมัยกรุงศรีอยุธยาทุกประการ ซึ่งกฎหมายนี้ได้รวบรวมพระธรรมศาสตร์ในสมัยอยุธยา และพระราชศาสตร์ซึ่งประกอบด้วยพระราชกฤษฎีกา พระบรมราชโองการที่มีอยู่และได้รับการรับรองโดยคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายพระมหากษัตริย์ โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีกำหนดอยู่ใน “พระอัยการลักษณะวิวาทคดีกัน” บทที่ 10 ซึ่งระบุว่า “เด็กต่อเด็กวิวาทตีกัน ให้พ่อแม่ห้ามปราม ถ้าพ่อแม่เด็กฝ่ายหนึ่งไปตีบุตรท่านฝ่ายข้างหนึ่งไซ้ให้ไหมผู้ตีนั้น โดยกรมศักดิ์ทิวิคุณ เหตุว่าเด็กไม่รู้ผิดและชอบ ถ้าเด็กตีกันมีบาดเจ็บไซ้ให้พิเคราะห์ดูเด็กผู้ตีผู้บาดเจ็บนั้น ถ้าเท่ากันอย่าให้มีโทษแก่มันเลย เหตุเป็นเด็กด้วยกัน ถ้าเด็กตีผู้ใหญ่ไซ้ให้ทำขวัญเสียค่าน้ำมันให้แก่นมันผู้น้อย อนึ่ง เด็ก 7 ขวบ เข้าเฒ่า 70 เป็นคนหลงไหลไป

⁴¹ สูดจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 136.

⁴² เรื่องเดียวกัน.

คำดีท่าน ท่านมิให้ปรับไหมมิโทษ แต่ให้นายบ้านนายเมืองช่วยกันว่ากล่าวให้สมัครสมานผู้เจ็บโดย
ควร”⁴³

พระอัยการลักษณะวิวาทคำดีกันถูกยกเลิกไปเมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา
ร.ศ. 127⁴⁴ ซึ่งใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2451 (ค.ศ. 1908) กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดวิธี
ปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไว้อย่างเด่นชัด ต่างไปจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ด้วย
ความคิดที่ว่าเด็กยังขาดความรับผิดชอบเมื่อกระทำความผิดสมควรจะได้รับการแก้ไขมากกว่าจะส่ง
เข้าคุกที่อาจทำให้เกิดผลเสียมากกว่า อันสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของอังกฤษ เยอรมัน
อียิปต์ และญี่ปุ่น ที่ยึดถือกันเป็นหลักทั่วไปว่า เด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปียังไม่มีความรู้ผิดชอบ เมื่อ
กระทำความผิดสมควรจะได้รับการยกเว้นโทษ แม้อายุจะเกิน 7 ปี แต่ต่ำกว่า 14 ปี ก็ยังถือว่าขาดความ
รับผิดชอบอยู่ แต่ก็กำหนดวิธีการสำหรับเด็กขึ้น คือ ศาลอาจจะดักเตือน หรือส่งตัวไปฝึกอบรม
หรือ ให้บิดามารดาจับตัวกลับไปอบรม ถ้าเด็กอายุกว่า 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 16 ปี ก็ยังได้รับการวินิจฉัย
เป็นพิเศษว่าขาดความรู้ผิดชอบ หรือไม่ ถ้าปรากฏว่ากระทำไปโดยยังขาดความรู้ผิดชอบก็ให้ใช้
วิธีการสำหรับเด็ก แต่ถ้าถือว่ามีความรู้ผิดชอบ และจะลงโทษก็ให้ศาลลดโทษลงกึ่งหนึ่ง⁴⁵
หลักการเหล่านี้กำหนดอยู่ในมาตรา 56, 57, 58

ในปี พ.ศ. 2450 (ค.ศ. 1907) มีการจัดตั้งโรงเรียนดัดสันดานขึ้นที่เกาะสีชัง อำเภอศรี
ราชา จังหวัดชลบุรี เพื่อควบคุมเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอายุระหว่าง 10-16 ปี โดยในช่วงแรก
โรงเรียนดัดสันดานนี้อยู่ในความควบคุมของกรมตำรวจ แต่ต่อมาได้โอนไปอยู่ในความดูแลของ
กรมราชทัณฑ์⁴⁶

ต่อมาในปี พ.ศ. 2478 (ค.ศ. 1935) ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติประถมศึกษา พ.ศ. 2478
ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ให้ศาลมีอำนาจส่งเด็กที่มีอายุอยู่ในเกณฑ์บังคับ (อายุยังไม่ครบ 15 ปี) ที่ไม่ได้
เข้าเรียนในโรงเรียนประถมศึกษา โดยปราศจากเหตุผลสมควรไปไว้ยังโรงเรียนฝึกอาชีพได้ และใน

⁴³ กัธธร กำประเสริฐ และคณะ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและระบบกฎหมายหลัก, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), 672.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, 71.

⁴⁵ แสง บุญมาเลิศ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2548), 230-231.

⁴⁶ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, ข้อมูลเกี่ยวกับกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก http://www2.djop.moj.go.th/stat/main_user.phd.

ปี พ.ศ. 2479 (ค.ศ. 1936) ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พ.ศ. 2479 และกรมราชทัณฑ์ได้จัดตั้งโรงเรียนฝึกอาชีพขึ้นสำหรับฝึกอาชีพเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี⁴⁷

ในปี พ.ศ. 2478 (ค.ศ. 1935) ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 โดยกำหนดให้กระทรวงมหาดไทย และกระทรวงศึกษาธิการมีอำนาจจัดการกับเด็กนักเรียนที่กระทำผิด หรือเด็กอนาถาที่ประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย และให้ศาลมีอำนาจสั่งถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา หรือผู้ปกครองที่ใช้อำนาจปกครองโดยไม่ชอบได้ และให้ตั้งเจ้าหน้าที่เป็นผู้ปกครองแทน แต่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเฉพาะในกรุงเทพมหานครเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ในสมัยนั้นยังไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในระหว่างถูกจับกุมและระหว่างพิจารณาคดี คงมีกฎหมายที่บัญญัติไว้สำหรับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนศาลจะใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 โดยได้แต่พิจารณาถึงความรับผิดชอบของเด็กหรือเยาวชนแต่ละคน ประกอบกับลักษณะความผิด แล้วกำหนดโทษไปตามความเหมาะสมกับความผิด ความรู้สึกผิดชอบของเด็กหรือเยาวชนแต่ละคน แต่หลักการค้นหาสาเหตุที่เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดเพื่อแก้ไขถึงสาเหตุการกระทำผิด ยังไม่อาจปฏิบัติในศาลธรรมดาได้ เนื่องจากไม่มีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการสืบเสาะข้อเท็จจริงและเสนอแนวทางในการบำบัดแก้ไขต่อศาลตลอดจนการสงเคราะห์และบำบัดแก้ไขให้เด็กหรือเยาวชนกลับตนเป็นพลเมืองดี⁴⁸ ด้วยเหตุนี้จึงมีแนวคิดว่าจะแยกกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมในคดีของผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และมีความคิดที่จะจัดตั้งศาลพิเศษ (specialized court) ขึ้นเพื่อพิจารณาคดีที่ผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชนที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ โดยให้มีหน่วยงานพิเศษทำหน้าที่สืบเสาะ และเสนอแนวทางในการบำบัดแก้ไข โดยมีวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครอง แก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญยิ่งกว่าการมุ่งที่จะลงโทษ

ในปี พ.ศ. 2482 (ค.ศ. 1939) สมัยรัฐบาล จอมพล ป. พิบูลสงคราม โดยพลเรือตรีถวัลย์ ธำรงนาวาสวัสดิ์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ได้ส่งหลวงจักรปราณี ศรีศิลวิสุทธิ์ ไปดูงานเกี่ยวกับศาลในทวีปเอเชีย และยุโรป และได้ดูงานกิจการศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นคนแรก⁴⁹

⁴⁷ กิตติพัฒน์ นนทปัทมะกุล, กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย, ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม, (2548), 3-4. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaichildrenright.net>

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, 4-5.

⁴⁹ ตราหุญ, สรรพามาเล่า..อดีต: อดีตของศาลเยาวชนและครอบครัว, *ดุลพินิจ*, 47, 2 (2543), 99-106.

แม้ว่า แนวคิดในการจัดตั้งศาลผู้เยาว์ในประเทศไทยจะเริ่มเป็นรูปธรรมขึ้น ตั้งแต่ พ.ศ. 2482 (ค.ศ. 1939) แต่เนื่องจากเกิดภาวะสงครามโลกครั้งที่ 2 ขึ้น ทำให้การพิจารณาเรื่องนี้ต้อง ระวัง ไป จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2493 (ค.ศ. 1950) เมื่อจอมพล ป.พิบูลสงครามกลับมามีอำนาจอีกครั้ง จึงได้ ส่งผู้พิพากษาไปดูงานด้านศาลเยาวชนในต่างประเทศอื่น และมีความเห็นเสนอให้คณะรัฐมนตรี แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาการอบรม สงเคราะห์ และการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชนขึ้น และให้ ออกกฎหมายประกาศใช้อย่างเร่งด่วนต่อไป ซึ่งคณะกรรมการได้ประชุมกันครั้งแรก เมื่อวันที่ 8 ธันวาคม พ.ศ. 2493 (ค.ศ. 1950) วางแนวทางการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนไว้ว่า ให้เป็นศาล อาญาปนแพ่งและในชั้นแรกจะเริ่มทำเฉพาะที่เกี่ยวกับผู้เยาว์ที่กระทำความผิดในทางอาญาและในส่วน ทางแพ่ง ในเรื่องอำนาจปกครอง จึงได้เสนอร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ต่อคณะรัฐมนตรี และผ่านสภา นิติบัญญัติประกาศใช้เป็นกฎหมาย โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ 3 กรกฎาคม 2494 (ค.ศ. 1951) มีผลใช้บังคับถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้จัดตั้งศาลคดีเด็กและ เยาวชนกลางขึ้นภายใน 180 วัน และให้มีหน่วยงานสำหรับตรวจพิเคราะห์ ฝึกอบรม และสงเคราะห์ เด็กเป็นส่วนประกอบของศาล เรียกว่า สถานพินิจและคุ้มครองเด็ก ให้สถานพินิจฯ เป็นเครื่องมือ ของศาลคดีเด็กฯ ในการปฏิบัติต่อเด็ก⁵⁰

2.3.2 ยุคศาลคดีเด็กและเยาวชน (พ.ศ. 2494 (ค.ศ. 1952) - พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991))

หลังจากที่ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 จึงได้มีการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน กลางและสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลางขึ้นเป็นครั้งแรก มีอาคารที่ทำการชั่วคราวอยู่ที่ตึกศาล แหวงพระนครใต้ (เดิม) ตำบลตลาดน้อย อำเภอสัมพันธวงศ์ จังหวัดพระนคร พระบาทสมเด็จพระ เจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดชเสด็จพระราชดำเนินทรงเปิดอาคารที่ทำการเมื่อวันที่ 28 มกราคม 2495 มี เขตอำนาจเฉพาะในจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี⁵¹

หลังจากจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางขึ้นในปี พ.ศ. 2495 (ค.ศ. 1952) แล้วได้มีการ จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดสงขลา และสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดสงขลาขึ้น เมื่อ วันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2505 (ค.ศ. 1962) จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดนครราชสีมา และ สถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดนครราชสีมาขึ้นเมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2507 (ค.ศ. 1963) จัดตั้งศาล

⁵⁰ ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน, 79-80.

⁵¹ ทรายหญิง, สรรพมหาเล่า...อดีต: อดีตของศาลเยาวชนและครอบครัว, ดุลพาฬ, 99-106.

คดีเด็กและเยาวชนจังหวัดเชียงใหม่และสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดเชียงใหม่ขึ้นเมื่อวันที่ 21 สิงหาคม 2513 (ค.ศ. 1970) จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดอุบลราชธานี และสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดอุบลราชธานีขึ้นเมื่อวันที่ 27 สิงหาคม พ.ศ. 2523 (ค.ศ. 1980) จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดระยอง และสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดระยองเมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2526 (ค.ศ. 1983) จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดสุราษฎร์ธานีและสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดสุราษฎร์ธานี ขึ้นเมื่อวันที่ 14 กันยายน 2530 (ค.ศ. 1987) จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดนครสวรรค์ และสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดนครสวรรค์ขึ้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 2530 (ค.ศ. 1987) และจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนจังหวัดขอนแก่นและสถานพินิจและคุ้มครองเด็กจังหวัดขอนแก่นขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2533 (ค.ศ. 1990) นอกจากนี้ยังได้จัดตั้งศาลจังหวัดสมุทรปราการ แผนกคดีเด็กและเยาวชน และศาลจังหวัดนนทบุรีแผนกคดีเด็กและเยาวชนขึ้นเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2532 (ค.ศ. 1989)

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าช่วงนั้นจะได้มีการจัดตั้งสถานพินิจขึ้นแล้ว แต่พระราชบัญญัติวิธีการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ไม่ได้กำหนดให้สถานพินิจมีหน้าที่บำบัดแก้ไขเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมดูแล จึงไม่มีแนวคิด หรือกระบวนการบำบัดแก้ไขเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมดูแลของสถานพินิจ การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในช่วงนั้นคงมุ่งเน้นการจัดการศึกษา ฝึกอาชีพ หรือวิชาชีพ และควบคุมมิให้หลบหนีเป็นสำคัญ⁵²

ในด้านขอบเขตการบังคับใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 คงบังคับใช้ได้อย่างจำกัดเฉพาะท้องที่ที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนกลาง หรือศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชนเท่านั้น ไม่สามารถใช้บังคับในท้องที่อื่นนอกเขตอำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชนกลาง และศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชนได้ ดังนั้นในช่วงนั้นก่อนที่จะประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา การพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนในจังหวัดที่มีศาล คดีเด็กและเยาวชนศาลก็ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็ก และเยาวชน พ.ศ. 2494 ส่วนในจังหวัดอื่นที่ไม่มีศาลคดีเด็กและเยาวชนศาลหรือศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชน คงดำเนินการไปตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 คือ ศาลเพียงแต่พิจารณาถึงความรู้สึกผิดชอบของเด็กหรือเยาวชน และลักษณะแห่งความผิดแล้วกำหนดโทษไป โดยไม่สามารถใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตาม

⁵²ศิริชัย จันทรสว่าง, การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), 55.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 เช่นศาลคดีเด็กและเยาวชนหรือศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชนได้ และภายหลังเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาแทนกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 (ค.ศ. 1957) ทำให้ศาลในจังหวัดอื่น ๆ นอกจากศาลคดีเด็กและเยาวชนและศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชน สามารถใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาที่กำหนดไว้ในมาตรา 74 และมาตรา 75 ได้ ส่วนศาลคดีเด็กและเยาวชน และศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชนก็ใช้ได้ทั้งวิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และวิธีการตามประมวลกฎหมายอาญา

หลังประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2594 แล้ว ในเวลาต่อมาได้มีแนวคิดที่จะให้เด็กและเยาวชนได้รับการคุ้มครองเพิ่มขึ้น จึงได้ออกพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2506 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2506 เพื่อปรับปรุงอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลให้กว้างขวางเหมาะสมขึ้น ทั้งได้กำหนดองค์คณะผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสม และแก้ไขวิธีดำเนินงานในศาลคดีเด็กและเยาวชนให้เกิดประสิทธิภาพ รวมทั้งปรับปรุงการสอบสวนคดี การสืบเสาะข้อเท็จจริง การแต่งตั้งที่ปรึกษา กฎหมาย การควบคุม และการฝึกอบรมให้รัดกุม ทั้งเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็ว อันจะเป็นผลให้เด็กและเยาวชนได้รับการคุ้มครองมากยิ่งขึ้นกว่าเดิม⁵³

ต่อมาในปี พ.ศ. 2515 (ค.ศ. 1972) มีเยาวชนที่มีอายุกว่า 16 ปี กระทำความผิดลักษณะร้ายแรงมากขึ้น คณะปฏิวัติในสมัยนั้นจึงได้ออกประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 163 ลงวันที่ 15 มิถุนายน 2515 (ค.ศ. 1972) แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 บางมาตราเพื่อให้ศาลคดีธรรมดา (ordinary court) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เยาวชนที่มีอายุเกินสิบหกปีบริบูรณ์ขึ้นไปเป็นผู้กระทำความผิดในลักษณะร้ายแรงได้ เนื่องจากเห็นว่าเยาวชนช่วงอายุดังกล่าวเป็นผู้ที่มีความรู้สึกผิดชอบพอสมควรแล้ว

⁵³ ตราราชูหึง, สรรพามาเล่า..อดีต: อดีตของศาลเยาวชนและครอบครัว, ดุลพาฬ, 99-106.

2.3.3 ยุคศาลเยาวชนและครอบครัว (พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) - ปัจจุบัน)

แนวคิดในการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว เริ่มก่อตัวขึ้นตั้งแต่ช่วงปีพ.ศ. 2498 (ค.ศ. 1955) - พ.ศ. 2499 (ค.ศ. 1956) หลังจากที่ได้จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนขึ้นไม่นาน โดยที่รัฐบาลสมัยนั้นให้ความสนใจถึงความเป็นไปได้ในการจัดตั้งศาลครอบครัว ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาในขณะนั้น ได้ทำบันทึกถึงคณะรัฐมนตรี แสดงถึงผลดีของการจัดตั้งศาลครอบครัวในประเทศไทย 2 ประการ คือ (1) เป็นการคุ้มครองเด็กจากครอบครัวที่มีเสถียรภาพและปรองดองกันดี (2) เป็นการคุ้มครองครอบครัว และเสนอร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลครอบครัว พ.ศ. 24... พร้อมหลักการและเหตุผล โดยประสงค์จะให้มิให้ผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 (ค.ศ. 1957) แต่ร่างฯ ดังกล่าวไม่ได้ประกาศใช้ ต่อมาแนวคิดเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลครอบครัว เริ่มเป็นรูปธรรมขึ้นอีกใน พ.ศ. 2527 (ค.ศ. 1984) เนื่องจากกระทรวงยุติธรรมสมัยนั้นได้เล็งเห็นว่า การที่จะคุ้มครองเด็กและเยาวชนอย่างเดียวยังไม่เพียงพอ เพราะเด็กและ เยาวชนจะต้องอยู่กับครอบครัว หากครอบครัวแตกแยก หรือไม่สงบสุข บิดามารดาทะเลาะดบตีกัน หรือทอดทิ้งให้บุตรอยู่ตามลำพังด้วยความอดอยาก หรือขาดความอบอุ่นย่อมมี ผลกระทบกระเทือนจิตใจของเด็กและเยาวชน และอาจส่งผลทำให้เด็กและเยาวชนไม่ยอมอยู่บ้าน จนกระทั่งออกไปมั่วสุมกับเพื่อน ในที่สุดอาจถูกชักจูงให้หันเข้าหายาเสพติด และอาจกลายเป็นอาชญากรในภายหน้าได้ จึงได้ศึกษารูปแบบศาลครอบครัวของประเทศต่าง ๆ กว่า 10 ประเทศ และได้ข้อสรุปว่าควรจัดตั้งศาลครอบครัวขึ้น โดยเพิ่มอำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชนที่มีอยู่แล้วให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีครอบครัวด้วย และเปลี่ยนชื่อศาลจาก “ศาลคดีเด็กและเยาวชน” เป็น “ศาลเยาวชนและครอบครัว” จึงมีการร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 25... ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความมั่นคงของครอบครัวดังกล่าวแล้วและต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เมื่อวันที่ 26 ตุลาคม พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) โดยกำหนดให้ยกเลิกพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนทุกฉบับ รวมทั้งประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 163 ด้วย⁵⁴

⁵⁴ ตราหุญจ, สรรพามาเล่า..อดีต: อดีตของศาลเยาวชนและครอบครัว, ตุลาคม, 99-106.

สำหรับสาระสำคัญของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ กำหนดให้สถานพินิจมีหน้าที่สงเคราะห์ บำบัดแก้ไขเด็กและเยาวชนในระหว่างที่ถูกควบคุม หรือภายหลังปล่อย แต่อย่างไรก็ตามช่วงนั้นยังไม่มีแนวคิดนโยบายหรือกระบวนการบำบัดแก้ไข พื้นฟู เด็กและเยาวชนอย่างเป็นรูปธรรม⁵⁵

ต่อมาแนวคิดในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนได้รับการพัฒนามากขึ้น จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ในปี พ.ศ. 2543 (ค.ศ. 2000) และใน พ.ศ. 2548 (ค.ศ. 2005) ตามลำดับ ทั้งนี้เพื่อให้ศาลสามารถควบคุมการสั่งการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวของผู้อำนวยการสถานพินิจได้เต็มที่ เพื่อเร่งรัดให้พนักงานสอบสวนรีบส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดี เพื่อให้สามารถแต่งตั้งผู้ช่วยพนักงานคุมประพฤติได้ และเพื่อให้ศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนืออำเภอที่ตั้งของศาลากลางจังหวัดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่เกิดขึ้นในเขตจังหวัดนั้น ในกรณีที่ท้องที่จังหวัดนั้นและท้องที่จังหวัดที่จำเลยมีถิ่นที่อยู่ปกติไม่มีศาลเยาวชนและครอบครัว รวมทั้งเพื่อให้ศาลต้องฟังรายงานการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤติ ประกอบการพิจารณาพิพากษาในกรณีเป็นคดีที่มีการสืบเสาะ

สรุป ประเทศไทยมีแนวคิดในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดมาตั้งแต่สมัยอยุธยา แต่ในส่วนมาตรการที่ใช้กับเด็กที่กระทำผิดในสมัยนั้นยังไม่แตกต่างจากมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่มากนัก ทั้งยังไม่มีมาตรการในการแก้ไขปรับปรุงเด็กที่กระทำผิด อย่างเป็นรูปธรรม แต่ภายหลังแนวคิดดังกล่าวมีการวิวัฒนาการและมีการพัฒนามาตรการที่ใช้ปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดขึ้นเป็นลำดับ จนกระทั่งถึงปัจจุบันที่มีการเน้นการแก้ไขปรับปรุงมากกว่าวิธีการลงโทษ ซึ่งสอดคล้องกับมาตรการในระดับสากลที่นานาประเทศร่วมกันกำหนดขึ้นเพื่อเป็นมาตรฐานกลางสำหรับประเทศสมาชิก ใช้เป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการที่ใช้ปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายในประเทศของตน ซึ่งประเทศไทยก็ได้เข้าเป็นสมาชิกมาตรการดังกล่าวด้วยเช่นกัน

⁵⁵ ศิริชัย จันทร์สว่าง, การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด, , 55.

บทที่ 3

การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงการใช้วิธีการเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ เพื่อจะได้นำมาเปรียบเทียบกับมาตรการของไทย รวมทั้งจะได้นำมาเป็นแนวทางในการเสนอแนะเพื่อแก้ไขมาตรการของไทยที่เห็นว่ายังบกพร่องอยู่ต่อไป การศึกษาในบทนี้จะศึกษาถึงวิธีการของประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ ทั้งประเทศในระบอบเสรีประชาธิปไตย และประเทศในระบอบสังคมนิยม โดยจะจัดแบ่งกลุ่มประเทศที่ศึกษาออกเป็น 3 กลุ่ม คือ กลุ่มประเทศเสรีประชาธิปไตยในยุโรปและอเมริกา ประกอบด้วย อังกฤษ ฝรั่งเศส เยอรมัน และสหรัฐอเมริกา กลุ่มประเทศเสรีประชาธิปไตยในเอเชีย ประกอบด้วย อิสราเอล สิงคโปร์ ญี่ปุ่น และมาเลเซีย และกลุ่มประเทศในระบอบสังคมนิยม ประกอบด้วย สาธารณรัฐประชาชนจีน และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว โดยจะศึกษาถึงความเป็นมา วิวัฒนาการ และการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของแต่ละประเทศเหล่านี้ ดังนี้

3.1 กลุ่มประเทศเสรีประชาธิปไตยในยุโรปและอเมริกา

3.1.1 ประเทศอังกฤษ

3.1.1.1 ประวัติความเป็นมา

การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในประเทศอังกฤษมีประวัติความเป็นมา และวิวัฒนาการมาจากกฎหมายโรมัน ที่วิวัฒนาการมาจากกฎหมายโบราณต่าง ๆ หลายฉบับ ดังนี้

กฎหมาย Hamurabi ซึ่งนักประวัติศาสตร์มีความเห็นว่ากฎหมายนี้มีประวัติย้อนหลังถึง 2270 ปีก่อนคริสต์ศักราช กฎหมายฉบับนี้ได้บันทึกหลักกฎหมายบาบิโลน (babylon) ไว้⁵⁶ และเป็น

⁵⁶ศุจดิจ เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 125.

กฎหมายที่ครอบคลุมกิจการต่าง ๆ ของมนุษย์ เป็นต้นว่าสิทธิในทรัพย์สิน การติดต่อทางธุรกิจ การค้าขาย และความสัมพันธ์ต่าง ๆ ของบุคคล รวมทั้งบทบัญญัติพิเศษว่าด้วยการคุ้มครองผู้เยาว์ เช่น การรับทรัพย์สินจากผู้เยาว์โดยปราศจากความยินยอมของผู้ปกครอง เป็นความผิดกรรจ์ตาม อาญาแผ่นดิน ความสัมพันธ์ในครอบครัวก็ได้กำหนดเป็นกฎเกณฑ์เอาไว้ และมีกำหนดโทษ เอาไว้อย่างรุนแรงในกรณีไม่จงรักภักดีและต่อต้านครอบครัว ประมวลกฎหมาย Hamurabi ให้ความสำคัญยิ่งกับความเอาใจใส่ การปกป้องคุ้มครอง และความประพฤติของผู้เยาว์ แต่ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ผู้เยาว์กระทำต่อสาธารณะ เป็นต้นว่า การลักทรัพย์ หรือ การทำร้ายร่างกาย จึงไม่มีข้อยืนยันได้ว่าผู้เยาว์ที่กระทำความผิดจะถูกลงโทษโดยครอบครัว หรือจะต้องถูกลงโทษภายใต้กฎหมายของผู้ใหญ่ที่มีอยู่⁵⁷

กฎหมายสุเมเรียน มีประวัติย้อนหลังไปถึง 1750 ปี ก่อนคริสต์ศักราช กฎหมายฉบับนี้บัญญัติเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัว และการปกครองบุตร และกำหนดให้เด็กต้องเรียนหนังสือวันละ 12 ชั่วโมง โดยต้องเรียนตลอดทั้งปีจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่ การลงโทษเด็กกระทำอย่างเข้มงวดเพื่อให้ขยันศึกษาเล่าเรียน⁵⁸

ธรรมเนียมกฎหมายโมเชส กฎหมายนี้วางข้อกำหนดถึงความสัมพันธ์ในครอบครัว และวางบทลงโทษอย่างรุนแรงถึงขั้นประหารชีวิตในกรณีทุบตี หรือ คำว่ากล่าวคำสบถต่อบิดามารดา แต่ในทางปฏิบัติยังเป็นที่น่าสงสัยว่าโทษทัณฑ์ที่รุนแรงดังกล่าวจะได้นำมาใช้จริงได้มากน้อยเพียงใด ทำให้มีการผ่อนคลายกฎข้อนี้ลงด้วยบทบัญญัติกฎหมายทัลมุด (Tulmud) ซึ่งเป็นคัมภีร์โบราณของศาสนายิวที่ได้กำหนดวิธีและเงื่อนไขขึ้นใหม่ นั่นคือ หากเป็นความผิดครั้งแรก บิดามารดาจะต้องทำคำร้องอย่างเป็นทางการ และผู้เยาว์จะถูกตักเตือนและถูกเขียนโบยโดยศาลท้องถิ่น ความผิดครั้งต่อมาจะต้องมีผู้เป็นประจักษ์พยานให้การสนับสนุนคำกล่าวหาเพื่อจะพิจารณาลงโทษได้⁵⁹ สมัยต่อมากฎหมาย Rabbinic Law ของผู้สอนศาสนายิวได้จำแนกความรับผิดชอบของเด็กออกเป็น 3 ประเภท คือ เด็กทารกอายุไม่เกิน 6 ปี เด็กอายุ 7 -12 ปี และเด็กวัยรุ่นอายุ 13-20 ปี โดยกำหนดโทษเพิ่มขึ้นตามอายุและความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด⁶⁰

⁵⁷ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน, 4-5.

⁵⁸สุจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 125.

⁵⁹ไทพีศรีนิวัติ ภักดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน, 5.

⁶⁰สุจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 126.

กฎหมายสิบสองโต๊ะของโรมัน ตั้งแต่ช่วงเวลา 5 ศตวรรษก่อนคริสตกาลที่กฎหมายสิบสองโต๊ะกำหนดโทษอย่างผ่อนเบาให้กับผู้เยาว์ ด้วยเหตุผลเพราะยังขาดวุฒิภาวะเพียงพอและยกโทษให้อย่างเต็มที่เฉพาะกับทารกที่ยังพูดไม่ได้ ต่อมาในช่วงของศตวรรษที่ 6 แห่งคริสตกาลภายใต้กฎหมายจัสติเนียนก็ได้กำหนดให้วัย 7 ขวบเป็นการสิ้นสุดความเป็นเด็กทารก ส่วนผู้ที่อายุกว่า 7 ปีขึ้นไป แม้จะต้องรับผิดชอบจากการกระทำหรือพฤติกรรมของตน แต่กฎหมายยังให้การปฏิบัติอย่างมีความผ่อนหนักผ่อนเบา โดยการลดสัดส่วนของการลงโทษลงไป ตราบจนกระทั่งเข้าวัยแตกหนุ่มแตกสาว ซึ่งระหว่างช่วงวัยทารกกับวัยแตกหนุ่มสาวนี้ความรับผิดชอบจะใช้อ้างอิงพิจารณาตัดสินจากสิ่งต่อไปนี้คือ (1) อายุตามวัยและพัฒนาการของร่างกาย (2) สภาพของความผิด และ (3) สมรรถนะทางสมองของผู้เยาว์ที่กระทำผิดนั้น ๆ⁶¹

กฎหมายอังกฤษในยุคแรกเริ่มมีรากฐานอยู่บนความรับผิดชอบของกลุ่ม หรือที่เรียกว่าความรับผิดชอบแบบหมู่เหล่า ตามกฎหมายของกษัตริย์อิน (King Ine, 688-725) ได้บัญญัติโทษของการกระทำ หรือล่วงรู้เห็นในการกระทำการลักทรัพย์ไว้ว่า “ถ้าผู้ใดขโมย และผู้เป็นภรรยา และบุตรธิดา มิได้ล่วงรู้ ผู้นั้นจะต้องจ่าย 60 ชิลลิง เป็นการลงโทษ แต่ถ้าผู้นั้นขโมยด้วยการล่วงรู้เห็นของผู้คนในครอบครัว ให้คนเหล่านั้นทั้งหมดตกเป็นทาส” ส่วนภายใต้กฎหมายของกษัตริย์อาเธลสตัน (King Aethelstan, 924-939) ข้อกำหนดในการวางโทษประหารชีวิตได้มีการผ่อนคลายลงให้กับผู้เยาว์ซึ่งกระทำผิดไว้ว่า “มิให้ผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปี ผู้ใดอาจถูกคร่าชีวิตลง เว้นเสียแต่ผู้นั้นกระทำการจัดขึ้น หรือ หลบหนี และไม่ยอมมอบตัว... และกษัตริย์ยังทรงเมตตาต่อไปด้วยว่า มิให้ผู้ใดอาจถูกคร่าชีวิตลงสำหรับทรัพย์สินที่มีมูลค่าต่ำกว่า 12 เพนซ์ เว้นเสียแต่ผู้นั้นจะหนีหรือจะเข้าต่อสู้” ภายหลังชัยชนะของพวกนอร์มัน (1066) ผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 7 ปี ยังมีความรับผิดชอบทางอาญา แต่ได้รับอภัยโทษตามสภาพเรื่องราวแห่งการกระทำในการพิจารณาทางศาล การอภัยโทษและการพิจารณาได้ประสิทธิ์ประสาทออกมาในช่วงปี 1456 (ค.ศ. 1999) แต่ก็ยังต้องมีการดำเนินคดีในศาล และแสวงหาความผิดออกมาให้ได้ก่อนที่จะมีการจำหน่ายคดีออกไป แต่อย่างไรก็ตามในช่วงก่อนศตวรรษที่ 17 มีการอนุญาตให้จำหน่ายคดีออกไปได้ หากพิสูจน์ว่าผู้กระทำอยู่ในช่วงวัยทารก (ต่ำกว่า 7 ขวบ) โดยไม่ต้องถูกดำเนินคดีหรือถูกคำพิพากษาความผิดจากศาล⁶²

⁶¹ไทพีศรีนิติ ภัคดีกุล, กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน, 5.

⁶²เรื่องเดียวกัน, 6-7.

ในช่วงศตวรรษที่ 18 การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในอังกฤษไม่แตกต่างจากการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ คือ ใช้วิธีการลงโทษ ขกเว้นเด็กอายุต่ำกว่า 7 ปี ยังไม่ต้องรับผิด เนื่องจากถือว่ายังไม่รู้จักผิดชอบชั่วดี และภายหลังได้ขยายอายุที่ไม่ต้องรับผิดเป็นอายุ 10 ปี⁶³ ในช่วงนั้นอังกฤษปกครองด้วยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช ซึ่งถือว่าพระมหากษัตริย์เป็นหน่วยเดียวกับรัฐมีอำนาจครอบคลุมทั่วราชอาณาจักร จึงถือว่าพระมหากษัตริย์เป็นบิดาแห่งบ้านเมือง หรือที่เรียกว่า “*Patris patriae*” จึงต้องรับผิดชอบในการเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน รวมทั้งต้องรับผิดชอบต่อการกระทำต่าง ๆ ของเด็กตลอดถึงการลงโทษเด็กเหล่านั้น

ต่อมาในศตวรรษที่ 19 ได้มีการเปลี่ยนแปลงปรัชญาในการปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดจากการลงโทษเป็นการไม่ลงโทษ และได้มีวิธีการปฏิบัติต่อเด็กเป็นกรณีพิเศษเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษเป็นครั้งแรก โดยมีศาลชานเซอร์รี่ (the chancery court) เป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ ทำหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุม กำหนดสิทธิในครอบครัว เลี้ยงดู ปกครองเด็กและเยาวชนที่บิดามารดาเป็นเสมือนผู้ไร้ความสามารถในการปกครองดูแล รวมทั้งให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่กระทำผิด ซึ่งเป็นกระบวนการที่แยกออกจากกระบวนการที่ดำเนินกับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และกลายเป็นต้นกำเนิดกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กที่แยกออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่

อังกฤษจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้นครั้งแรก โดยพระราชบัญญัติเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1933 (The Children and Young Act 1933) โดยให้เป็นแผนกหนึ่งของศาลแขวง (magistrates court) หรือศาลจังหวัด (country court) และเมื่อ ค.ศ. 1989 (พ.ศ. 2532) ได้บัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนและคดีครอบครัว หรือที่เรียกสั้น ๆ ว่า “กฎหมายเด็ก” ขึ้น ทำให้ศาลสามารถนำวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน และวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนไปใช้เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนได้ทั่วประเทศไม่ว่าคดีเกิดขึ้นที่ใด⁶⁴

⁶³ สูดจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนาระบบการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 128.

⁶⁴ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, (กรุงเทพฯ: วิทพัฒน์ จำกัด, 2546), 65-66.

3.1.1.2 วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามกฎหมายของอังกฤษ มีหลายวิธีการ⁶⁵ คือ

1. ปล่อยตัวไป ใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่า เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดจริง แต่เห็นว่ายังไม่สมควรส่งตัวไปรับการฝึกอบรมยังสถานฝึกและอบรม และยังไม่สมควรคุมความประพฤติ เพราะเหตุแห่งอายุ ลักษณะคดี หรือพฤติการณ์ใดก็ตาม ศาลมีอำนาจปล่อยตัวไปโดยไม่มีเงื่อนไข หรือมีเงื่อนไขว่าต้องไม่กระทำความผิดขึ้นภายใน 1 ปี

2. คุมความประพฤติ ใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดและเห็นสมควรคุมความประพฤติไว้ ศาลมีอำนาจสั่งให้คุมความประพฤติไว้เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี แต่ไม่เกิน 3 ปี ได้ทุกคดีไม่จำกัดประเภทความผิด และระหว่างที่คุมความประพฤติศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นไปอยู่ในสถานคุมประพฤติ หรือ สถานแนะนำทางจิต เป็นระยะเวลาไม่เกิน 12 เดือน

3. สั่งให้จ่ายค่าปรับ ค่าเสียหาย ค่าชดเชยความผิด หรือราคาส่งของที่เสียหาย ให้แก่ผู้เสียหาย วิธีการนี้ใช้ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุ 14 ปีขึ้นไป

4. ส่งเข้ารับการอบรมในสถานแรกรับ ใช้กับเด็กอายุตั้งแต่ 10 ปี ขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 12 ปี ที่กระทำความผิดมีโทษถึงจำคุก ศาลมีอำนาจส่งตัวเข้าไปรับการอบรมในสถานแรกรับ เป็นระยะเวลารวมกันไม่เกิน 24 ชั่วโมงได้ แต่ระยะเวลาการอบรมแต่ละครั้งต้องไม่น้อยกว่า 1 ชั่วโมง และไม่เกิน 3 ชั่วโมง

5. ส่งตัวไปอยู่ในความดูแลของบุคคลที่สาม ใช้ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอันมีสาเหตุมาจากความไม่เหมาะสมทางครอบครัว หรือเป็นเพราะเด็กหรือเยาวชนนั้นต้องการการดูแล คุ้มครอง หรือควบคุม เนื่องจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่สามารถให้ได้ ศาลมีอำนาจส่งไปได้จนกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นจะมีอายุครบ 18 ปี หรือ สถานการณ์ทางครอบครัวกลับสู่สภาพดี

6. ส่งเข้ารับอบรมยังสถานฝึกและอบรม ใช้ในกรณีที่ศาลเห็นว่าวิธีการตาม ข้อ 1-5 ไม่อาจทำให้เด็กหรือเยาวชนกลับตนเป็นคนดีได้ หรือเห็นว่าอาจเป็นภัยต่อเด็กหรือเยาวชนเอง หรือต่อสังคม หากยังคงให้เด็กหรือเยาวชนนั้นอยู่ข้างนอกต่อไป

⁶⁵บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 67-68.

3.1.1.3 อายุเด็กและเยาวชน บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวอังกฤษ คือ บุคคลที่อายุตั้งแต่ 10 ปี แต่ไม่ถึง 17 ปี ตามกฎหมายอังกฤษเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี ไม่ต้องรับโทษทางอาญา โดยกฎหมายกำหนดความหมายของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ไว้ดังนี้⁶⁶

“เด็ก” (child) หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปี

“เยาวชน” (young persons) หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไปแต่ต่ำกว่า 17 ปี

3.1.1.4 ประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจศาล ประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว⁶⁷ ได้แก่

1. คดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเกือบทุกฐาน ความผิด ยกเว้นคดีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา

2. คดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนที่ขาดชีวิตครอบครัวที่ปกติ ขาดการเลี้ยงดูอย่างเพียงพอ ได้แก่

กรณีที่ บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองตาย ละทิ้ง หรือ หายสาบสูญ

กรณีที่ บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองป่วยทางกาย หรือ ทางจิต หรือ ตกอยู่ในภาวะอื่นใดโดยไม่สามารถเลี้ยงดูเด็กหรือเยาวชนได้

3. คดีที่เด็กและเยาวชนจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง คือ

เด็กและเยาวชนที่บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองเป็นผู้ไม่เหมาะสมที่จะใช้อำนาจปกครอง ทั้งเด็กและเยาวชนก็มักอยู่ร่วมกับบุคคลที่ไม่สมควร อันอาจเป็นอันตรายในทางศีลธรรม

เด็กและเยาวชนที่ตกเป็นเหยื่อในคดีผิดศีลธรรม หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในบ้านเรือนที่ประกอบคดีผิดศีลธรรม

เด็กและเยาวชนที่ไม่ไปโรงเรียนเพราะมักอยู่ร่วมกับคนจรจัด

4. คดีที่เด็กและเยาวชนที่บิดามารดาหรือผู้ปกครองควบคุมไม่ไหว

⁶⁶บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 36, 66.

⁶⁷เรื่องเดียวกัน, 29-30.

3.1.1.5 การพิจารณาพิพากษาคดี ในการพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อใช้วิธีการสำหรับเด็ก และเยาวชนของศาลเยาวชนและครอบครัวอังกฤษ แบ่งออกเป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ ๆ คือ

1. การวินิจฉัยความผิด โดยในเบื้องต้นเลขานุการศาลหรือจำศาล (clerk of the court) จะสอบถามเด็กหรือเยาวชนเกี่ยวกับวัน เวลา และสถานที่ที่ถูกจับกุม และแจ้งเรื่องที่ถูกล่าวหาให้ทราบ แล้วถามว่าจริงหรือไม่ หากเด็กหรือเยาวชนให้การรับสารภาพ ศาลก็จะทำคำวินิจฉัยว่ากระทำผิดจริง แต่หากปฏิเสธก็จะต้องมีการสืบพยาน จากนั้นจึงจะวินิจฉัยว่ากระทำผิดจริงหรือไม่ และเมื่อมีการวินิจฉัยแล้วก็ถือว่าเสร็จการพิจารณาขั้นที่หนึ่งตอนต้น⁶⁸

2. การพิจารณาใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน หลังจากการพิจารณาขั้นที่หนึ่งตอนต้นแล้วว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดจริง ก็จะพิจารณาหาวิธีการที่เหมาะสมในการปรับปรุงแก้ไขให้เด็กและเยาวชนนั้นให้กลับตนเป็นคนดี โดยพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะของพนักงานคุมประพฤติ เกี่ยวกับประวัติ และความประพฤติของเด็กหรือเยาวชนนั้น ซึ่งกฎหมายบังคับให้ศาลต้องได้รับรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรจากพนักงานคุมประพฤติก่อน จึงจะวินิจฉัยถึงการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ มิฉะนั้นจะวินิจฉัยไม่ได้⁶⁹

3.1.1.6 องค์คณะผู้พิพากษา องค์คณะผู้พิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวอังกฤษ ประกอบด้วยผู้พิพากษาไม่เกิน 3 นาย อย่างน้อยต้องมีผู้พิพากษาที่เป็นผู้ชาย 1 คน และผู้พิพากษาหญิงอีก 1 คน⁷⁰

3.1.2 ประเทศฝรั่งเศส

3.1.2.1 ประวัติความเป็นมา

ในสมัยเดิมประเทศฝรั่งเศสไม่มีการแยกศาลที่พิจารณาคดีเด็กและเยาวชนออกจากศาลคดีธรรมดา การดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนในสมัยเดิมใช้กฎหมายโรมัน ซึ่งเพียงกำหนดให้มีการดูแลเด็ก และเยาวชนที่กระทำผิดเป็นพิเศษเท่านั้น จนกระทั่งมีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะออกมาประกาศ ใช้เมื่อวันที่ 5 สิงหาคม ค.ศ. 1850 (พ.ศ. 2393) และมีการจัดสถานที่สำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนขึ้นโดยเฉพาะ ต่อมาได้ประกาศใช้กฎหมายใน วันที่ 19 เมษายน ค.ศ. 1898 (พ.ศ.

⁶⁸ สดศรี น้าประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 102-103.

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, 103.

⁷⁰ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบศาลอังกฤษ: ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา, บทบัญญัติ, 41, 2-3 (2527), 411.

2441) กำหนดให้ศาลมีอำนาจส่งผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนไปอยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง บุคคล สถาบัน หรือ องค์กรช่วยเหลือสาธารณะ⁷¹ และในต้นศตวรรษที่ 20 แนวคิดด้านการให้ความคุ้มครองเริ่มมีอิทธิพลมากกว่าแนวคิดในการกักขังและควบคุมตัว และเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1912 (พ.ศ. 2455) ฝรั่งเศสได้ประกาศใช้กฎหมาย “ศาลสำหรับเด็กและเยาวชน” ขึ้น หลังจากนั้นได้ประกาศใช้กฎหมายวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2498) โดยผลของกฎหมายฉบับนี้ ทำให้มีการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชนและจัดให้มีผู้พิพากษาสำหรับเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นครั้งแรก กฎหมายฉบับนี้ได้รับการแก้ไขปรับปรุงเมื่อวันที่ 24 พฤษภาคม 1951 (พ.ศ. 2494) วันที่ 23 ธันวาคม 1958 (พ.ศ. 2501) และวันที่ 17 กรกฎาคม 1970 (พ.ศ. 2513) ตามลำดับ⁷²

3.1.2.2 องค์คณะผู้พิพากษา องค์คณะผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวฝรั่งเศส ประกอบด้วยผู้พิพากษาเป็นประธาน 1 คน และผู้พิพากษาสมทบอีก 2 คน ซึ่งคนหนึ่งต้องเป็นสตรี ผู้พิพากษาทั้งหมดนี้ได้รับการคัดเลือกจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และเป็นผู้พิพากษาด้านเด็กโดยเฉพาะ โดยได้รับการอบรมจากหน่วยงานพิเศษที่อยู่ใน “The Grande Instance Tribunal”⁷³

3.1.2.3 อายุเด็กและเยาวชน เด็กและเยาวชนที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน คือ ทั้งอายุต่ำกว่า 13 ปี และตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี โดยถืออายุขณะกระทำความผิด ซึ่งผู้กระทำความผิดอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี กฎหมายกำหนดให้รับโทษทางอาญาได้ และศาลมีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ ส่วนผู้กระทำความผิดอายุต่ำกว่า 13 ปี ไม่ต้องรับผิดทางอาญาและไม่ต้องรับโทษ แต่พนักงานอัยการมีอำนาจดำเนินคดี โดยให้ผู้พิพากษาสอบสวนทำการไต่สวนคดีได้ และถ้าไต่สวนแล้วเห็นว่าคดีมีมูลก็นำคดีขึ้นสู่ศาลแพ่ง ซึ่งมีแผนกคดีเยาวชนรวมอยู่ด้วย⁷⁴

⁷¹ มาตาดักษณ์ ออรุ่งโรจน์. โครงการวิจัยเรื่องบทบาทของผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวของไทย ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของประเทศฝรั่งเศส. เสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548. (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2548), 40.

⁷² เรื่องเดียวกัน, 41.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, 45.

⁷⁴ ศดศรี น้าประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 100-101.

3.1.2.4 วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ศาลคดีเยาวชนและครอบครัวฝรั่งเศสมีอำนาจพิพากษาให้ปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนได้หลายวิธีการ ดังนี้

1. ปลดปล่อยตัวไป กรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี หากผู้พิพากษา ได้สอบสวนแล้ว เห็นว่า กระทำความผิดโดยไม่รู้สึกลึกซึ้งชอบ ศาลมีอำนาจปล่อยตัวไปได้⁷⁵

2. ส่งตัวไปรับการฝึกอบรม หรือมอบให้อยู่ในความเลี้ยงดูของบุคคลใด หรือองค์การสาธารณกุศล วิธีการนี้ใช้ได้ทั้งกับเด็กที่อายุต่ำกว่า 13 ปี และที่อายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี

กรณีอายุต่ำกว่า 13 ปี เมื่อผู้พิพากษาได้สอบสวนเห็นว่าคดีมีมูลก็จะนำตัวเด็กนั้นส่งศาลแพ่ง และศาลแพ่งมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการนี้ได้

กรณีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี เมื่อศาลพิจารณาเห็นว่า กระทำความผิดโดยไม่รู้สึกลึกซึ้ง และเห็นสมควรใช้วิธีการนี้

3. จำคุก กรณีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี หากศาลเห็นว่ามีความรู้สึกลึกซึ้ง และกระทำความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต ศาลจะต้องลงโทษจำคุก และศาลมักจะจำคุกระหว่าง 10 ปี ถึง 20 ปี แต่หากเป็นผู้ที่มีอายุตั้งแต่ 13 ปี แต่ไม่ถึง 16 ปี ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษเบากว่านั้นได้⁷⁶

4. คุมความประพฤติ กรณีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี เมื่อศาลพิจารณาถึงความรู้สึกผิดชอบและสิ่งอื่นที่พ้องแล้วเห็นว่าไม่สมควรลงโทษ และเป็นความผิดที่มีอัตราโทษไม่ถึงจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต ศาลมีอำนาจสั่งให้คุมความประพฤติไว้ได้⁷⁷

3.1.2.5 การพิจารณาคดีของศาล การพิจารณาคดีเพื่อใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของศาลคดีเด็กของฝรั่งเศส แบ่งออกเป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ ๆ คือ

1. การไต่สวนเบื้องต้น แยกออกเป็น 2 กรณี คือ

กรณีอายุไม่ถึง 13 ปี ซึ่งยังไม่ต้องรับผิดทางอาญา แต่พนักงานอัยการมีอำนาจส่งตัวไปให้ผู้พิพากษาไต่สวน ทำการไต่สวนและพิพากษาได้⁷⁸ หากไต่สวนแล้วปรากฏว่าหลักฐานไม่เพียงพอที่จะสั่งปล่อยตัวไป แต่หากคดีมีมูลก็จะไต่สวนต่อไปถึงความเป็นอยู่ นิสัยใจคอความเป็นไป

⁷⁵ สดศรี น้าประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 101.

⁷⁶ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 86.

⁷⁷ พัลลภ พิสิษฐ์สังฆการ, คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534, (กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร, 2543), 3.

⁷⁸ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 86.

ในครอบครัว และสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ จากนั้นก็จะนำคดีขึ้นสู่ศาลแพ่งซึ่งมีศาลเยาวชนร่วมอยู่ด้วยเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

กรณีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี ก่อนฟ้องคดีจะต้องมีการไต่สวนโดยผู้พิพากษาก่อน เช่นเดียวกัน และเมื่อไต่สวนแล้วเห็นว่าหลักฐานไม่พอ หรือเห็นว่าเป็นการกระทำผิดโดยไม่รู้สึกลึกซึ้ง ชอบก็จะปล่อยตัวไป แต่หากเห็นว่าคดีมีมูลก็จะไต่สวนต่อถึงความเป็นอยู่ นิสัย ครอบครัว และสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ จากนั้นก็จะพิจารณาพิพากษา

2. การพิพากษาคดี หลังจากมีการไต่สวนเบื้องต้นแล้วเห็นว่าคดีมีมูล ก็จะมีการพิจารณาพิพากษาคดี⁷⁹ ซึ่งแยกออกเป็น 2 กรณีคือ

กรณี อายุไม่ถึง 13 ปี หลังจากศาลแพ่งไต่สวนแล้วเห็นว่ากระทำความผิดจริงก็จะพิพากษาให้ส่งตัวไปอบรม คัดสันดาน หรือ ให้มอบตัวไปอยู่ในการเลี้ยงดูของบุคคลที่ไว้ใจได้ หรือ องค์กรกุศลต่าง ๆ จนกว่าเด็กนั้นจะมีอายุครบ 21 ปี

กรณีอายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 18 ปี หากศาลเห็นว่ากระทำความผิดโดยไม่รู้สึกลึกซึ้งชอบก็มีอำนาจสั่งให้ปล่อยตัวไป หรือสั่งให้ไปอยู่ในความควบคุมดูแลของบุคคล หรือองค์กรสาธารณกุศลใด ๆ หรือให้ส่งไปฝึกอบรมในโรงเรียนคัดสันดาน จนกว่าจะอายุครบ 21 ปี แต่หากเห็นว่ากระทำความผิดโดยมีสติรู้สึกลึกซึ้งชอบ และเป็นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต กฎหมายให้ศาลลงโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปี ถึง 20 ปี แต่ถ้าเป็นความผิดที่โทษต่ำกว่านั้น กฎหมายให้ส่งตัวไปฝึกอบรมในสถานกักและอบรมมีกำหนดอย่างน้อย 1 ใน 3 หรือ อย่างมาก 1 ใน 2 ของโทษตามเกณฑ์ ที่จะลง

3.1.3 ประเทศเยอรมัน

3.1.3.1 ประวัติความเป็นมา

เดิมกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนของเยอรมัน คือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเยาวชน ค.ศ. 1923 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมใน ค.ศ. 1935 และใน ค.ศ. 1953⁸⁰ กฎหมายศาลคดีเยาวชน (juendgerichts-gestz) ค.ศ.1953 ได้รวมเอากฎหมายลักษณะต่าง ๆ เข้าไว้ 4 ลักษณะคือ กฎหมายอาญา

⁷⁹ ศคศรี น้ำประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 101.

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน, 17.

เยาวชน (jugendstrafacht) กฎหมายอาญาเยาวชนใช้แก่บุคคลวัยรุ่น (anwendung des jugendstrafrechts auf heranwachsende) ธรรมนูญศาลคดีเยาวชน (jugendgerichtsverfassung) และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชน (jugendstrafverfahren)⁸¹

ตามกฎหมายเยอรมันศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เด็กและเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิด คือ ศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2466 (ค.ศ. 1923) โดยเป็นแผนกหนึ่งของศาลแขวง⁸² มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กและเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดทุกตัวบทกฎหมาย⁸³

อนึ่ง ตามกฎหมายเยอรมันพนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนได้ เมื่อได้คำนึงถึงการศึกษา และได้รับความเห็นชอบจากศาลที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน⁸⁴

3.1.3.2 มาตรการของศาล กฎหมายเยอรมันให้ศาลมีอำนาจใช้มาตรการกับเด็กและเยาวชนได้หลายวิธีการ ดังนี้⁸⁵

1. จำคุก ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิพากษาจำคุกเด็กและเยาวชนได้ แต่ระยะเวลาจำคุก จะกำหนดเพียงขึ้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นไปจนถึงกึ่งหนึ่งของโทษจำคุกอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนด

การจำคุก กฎหมายกำหนดให้จำคุก ณ เรือนจำเด็กต่างหากไม่ให้ปะปนกับกับนักโทษที่เป็นผู้ใหญ่⁸⁶

2. คุมความประพฤติ กรณีที่ศาลพิพากษาให้รอกการกำหนดโทษหรือ รอกการลงโทษจำเลยไว้ ศาลมีอำนาจคุมความประพฤติจำเลยไว้ได้เป็นเวลาขึ้นต่ำ 2 ปี ขึ้นสูง 5 ปี

3. ว่ากล่าวตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป

⁸¹สุด สุตรา, เปรียบเทียบกฎหมายอาญาเยาวชนและบุคคลในวัยรุ่นเยอรมัน-ไทย. (ม.ป.ป.), 626 สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552 จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d4_9_5.pdf

⁸²บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 86.

⁸³พลตภ พิชัยผู้สังฆการ, คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534, 3.

⁸⁴Alexander Shytov, Justice in German Juvenile Delinquency Law from A Thai Law Perspective, วารสารกฎหมาย, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปีที่ 25 ฉบับที่ 3 พฤศจิกายน 2549, หน้า 185.

⁸⁵บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 87.

⁸⁶ประกาศ อวยชัย, บทบาทศาลคดีเด็กและเยาวชนกับความมั่นคงแห่งชาติ เอกสารวิจัยส่วนบุคคลในลักษณะวิชาจิตวิทยาศึกษา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร ประจำปีการศึกษา 2515-2516, (ม.ป.ป.: ม.ป.พ., 2516), 37.

4. ส่งตัวไปฝึกอบรมยังสถานฝึกและอบรมหรือโรงเรียนที่ตั้งขึ้นโดยเฉพาะ
5. ส่งตัวไปฝึกและอบรมยังสถานกักและอบรม
6. ให้ไปอยู่ภายใต้ความควบคุมดูแลของคณะบุคคล หรือบุคคลที่สมควร
7. ส่งตัวไปฝึกและอบรมยังสถานสงเคราะห์และอบรม

3.1.3.3 อายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชน

ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา ซึ่งตามกฎหมายเยอรมัน

“เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป แต่ยังไม่ถึง 18 ปี

“เยาวชน” หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป ถึง 21 ปี

ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา และขณะยื่นฟ้องยังคงเป็นเด็กหรือเยาวชนอยู่⁸⁷

อนึ่ง ตามกฎหมายเยอรมันบุคคลที่กระทำความผิดทางอาญาก่อนอายุครบ 14 ปีไม่มีโทษ⁸⁸

3.1.3.4 องค์คณะผู้พิพากษา

องค์คณะผู้พิพากษาศาลคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน แบ่งออกได้ 2 รูปแบบ คือ

1. องค์คณะ 3 คน ประกอบด้วยผู้พิพากษาธรรมดา 1 คน ซึ่งคัดเลือกมาจากผู้พิพากษาศาลแขวงที่มีความชำนาญและมีความเหมาะสมที่จะพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน และผู้พิพากษาสมทบอีก 2 คน

2. องค์คณะ 5 คน ประกอบด้วยผู้พิพากษาธรรมดา 2 คน และผู้พิพากษาสมทบ 3 คน ซึ่งจะทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีอุกฉกรรจ์

ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (verbrechen) ได้แก่ ความผิดที่ต้องระวางโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป หรือที่ต้องระวางโทษสถานหนักกว่านั้น⁸⁹

⁸⁷ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 87.

⁸⁸ ศดศรี น้ำประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 17.

⁸⁹ คณิต ฒ นคร, อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง, (ม.ป.ท.: ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, ม.ป.ป.), 149.

3.1.4 ประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.4.1 ประวัติความเป็นมา

ในสมัยเดิมอเมริกาไม่มีกฎหมายที่กำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไว้โดยเฉพาะ ซึ่งในช่วงที่อเมริกายังเป็นอาณานิคมของอังกฤษอยู่นั้น มีการอพยพของประชาชนจากอังกฤษไปอเมริกา จึงได้รับเอาแนวคิดของปรัชญาพระมหากษัตริย์เป็นบิดาของประเทศหรือ *Parens Patriae* ที่แพร่หลายอยู่ในอังกฤษในขณะนั้นเข้าไปในอเมริกา ทั้งได้มีการนำเอากฎหมายของอังกฤษไปใช้ปฏิบัติกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดในอเมริกาด้วย

เด็กในอเมริกาในสมัยเดิม จะถูกจัดให้รับการอบรมสั่งสอนด้านศาสนา และฝึกวิชาชีพ เพื่อปลูกฝังให้มีความซื่อสัตย์ และสามารถพึ่งตนเองได้โดยไม่เป็นภาระแก่สังคม ในช่วงแรก ๆ ของการอพยพเข้าไปตั้งอาณานิคมในอเมริกา เด็กที่มีความประพฤติไม่ดีจะถูกลงโทษโดยสถาบันทางศาสนาโดยมีนักบวชเป็นผู้ลงโทษ เด็กที่ทำผิดร้ายแรงและไม่เชื่อฟังบิดามารดา จะถูกเขียนตี เด็กที่ลักขโมย นอกจากเด็กจะถูกเขียนตีแล้ว บิดามารดาของเด็กจะถูกบังคับให้จ่ายค่าเสียหายหรือค่าปรับเป็นจำนวน 3 เท่า ของราคาของที่ขโมย โทษประหารชีวิตจะใช้กับเด็กที่อายุเกิน 16 ปีขึ้นไป ส่วนโทษจำคุกเด็กยังคงต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ และมีการใช้ให้ทำงานหนักในระหว่างต้องโทษ

กฎหมายฉบับแรกของอาณานิคมนิวออร์กและเพนซิลวาเนีย เน้นถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการฝึกฝนด้านอาชีพสำหรับเด็ก แต่ไม่มีบทบัญญัติที่ใช้กับเด็กกระทำผิดโดยเฉพาะ ส่วนกฎหมายอาณานิคมเวอร์จิเนีย ไม่ได้กล่าวถึงเรื่องเด็ก จนถึงปี ค.ศ. 1618 (พ.ศ. 2161) อังกฤษส่งเด็กจรจัดจำนวน 100 คนไปตั้งรกรากในเวอร์จิเนีย จากนั้นอเมริกาก็แก้ไขกฎหมายเพิ่มส่วนที่เกี่ยวข้องกับเด็กใกล้เคียงกับกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ แต่กฎหมายดังกล่าวคงบัญญัติเกี่ยวกับการอบรมทางศาสนาและการฝึกอาชีพ ไม่มีบทบัญญัติที่ใช้กับเด็กกระทำผิด แต่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเด็กที่ประพฤติไม่เหมาะสมไว้⁹⁰

ความคิดเกี่ยวกับวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของอเมริกา หรือแนวคิดปรัชญาอำนาจรัฐ (Power of the state) เกิดขึ้นหลังจากที่แนวคิดปรัชญา พระมหากษัตริย์เป็นบิดามารดาแห่งบ้านเมือง หรือ *parens patriae* ได้แพร่หลายในประเทศอังกฤษแล้วได้ถูกนำมาแพร่หลายเข้าไปมีอิทธิพลต่อการ

⁹⁰สุดจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย, 130-131.

ปฏิบัติต่อเด็กในสหรัฐอเมริกา ซึ่งสหรัฐอเมริกาไม่ยอมรับแนวความคิดที่เกี่ยวกับอำนาจปกครองและบทบาทของพระมหากษัตริย์ในฐานะเป็นบิดาของประเทศ แต่ยอมรับอำนาจรัฐ ทำให้ปรัชญาพื้นฐานของแนวคิดพระมหากษัตริย์เป็นบิดามารดาของเด็กเปลี่ยนแปลงไปเป็นปรัชญา “อำนาจรัฐ” (power of the state) แทน

วิลเลียม จี. อาร์ชามโบวล์ และเบ็ตตี เจ. อาร์ชามโบวล์ (William G. Archambeault and Betty J. Archambeault) ได้ให้ความหมายของปรัชญาอำนาจรัฐว่า “รัฐมีอำนาจที่จะเข้าแทรกแซงเพื่อปกครองดูแลเด็กในฐานะตัวแทนของบิดามารดา เนื่องจากบิดามารดาได้ทำลายความไว้วางใจว่าจะปกครองดูแลเด็กได้ ในการแทรกแซงของรัฐมีเป้าหมายสูงสุด คือ การพิทักษ์ปกป้องคุ้มครอง (protection) และเพื่อสวัสดิภาพของเด็ก (welfare of the child)”⁹¹

ศาลแห่งรัฐเพนซิลเวเนีย เป็นศาลแรกที่คำนึงถึงปัญหาเด็กและเยาวชนกระทำผิด และพยายามใช้บทบาทของผู้ปกครอง หรือ *Parens patriae* ต่อเด็กและเยาวชนตั้งแต่ ค.ศ. 1838 (พ.ศ. 2381) และต่อมา สหรัฐอเมริกาได้จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนแห่งแรกขึ้นที่ Cook County ในนครชิคาโก มลรัฐอิลลินอยส์ในปี ค.ศ. 1899 (พ.ศ. 2442) จากนั้นรัฐอื่น ๆ ของอเมริกาเกือบทั้งหมดหันมาจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนขึ้นเช่นเดียวกับนครชิคาโก โดยในปี ค.ศ. 1924 (พ.ศ. 2467) มีเพียง 2 รัฐ ในจำนวน 31 รัฐที่ไม่ผ่านกฎหมายจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน แต่ศาลบางแห่งอาจไม่ได้ใช้ชื่อว่าศาลเด็กและเยาวชน เช่น รัฐเวอร์จิเนียใช้ชื่อว่า ศาลเยาวชนและความสัมพันธ์ในครอบครัว (Juvenile and Domestic Relation District Court) ส่วนในรัฐโอไฮโอ และเวอร์มอนต์ เรียกว่า ศาลครอบครัว (family court) แต่ทุกศาลมีความมุ่งหมายเดียวกัน คือ ป็นฟูสภาพจิตใจและร่างกายของเด็กและเยาวชน โดยไม่ลงโทษทางอาญา และได้รับมอบหมายจากสังคมให้พิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกทอดทิ้ง ขาดที่พึ่งพิง มีพฤติกรรมในทางเสียหาย กระทำผิดต่อบทบัญญัติกฎหมายและมีความประพฤติเบี่ยงเบน และนับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) สหรัฐอเมริกาก็มีระบบศาลเด็กและเยาวชนเกิดขึ้นทุกรัฐ ไม่ว่าจะเป็นชื่อว่า ศาลคดีเด็กและเยาวชน หรือ ศาลครอบครัวก็ตาม โดยเป็นศาลที่มีระบบการพิจารณาคดี และแนวความคิดที่ต่างจากระบบศาลผู้ใหญ่ แต่ในศาลครอบครัว หรือศาลเยาวชนและความสัมพันธ์ในครอบครัวจะเพิ่มบทบาทในการพิจารณาคดีแพ่งที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัว นอกเหนือจากคดีที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนกระทำผิด เด็ก

⁹¹ สุตจิต เจนนพกาญจน์, กระบวนทัศน์ในการพัฒนาระบบการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน

และเยาวชนถูกกระทำทารุณกรรม เด็กที่ถูกทอดทิ้ง และเด็กเร่ร่อนหนีโรงเรียน ซึ่งศาลคดีเด็กและเยาวชนรับผิดชอบอยู่เดิม⁹²

3.1.4.2 ปรัชญาการดำเนินงานของศาล การดำเนินงานของศาลเยาวชนและครอบครัวของสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้ปรัชญา ดังนี้⁹³

1. เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดควรได้รับการปกป้องและแก้ไขความประพฤติมากกว่าจะได้รับการแก้แค้นโดยการลงโทษตามอุดมคติเก่า ๆ

2. การพิจารณาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัวมิใช่เรื่องที่จะต้องพิจารณาปัญหาว่าเด็กหรือเยาวชนคนนั้นได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาหรือไม่ แต่จะต้องค้นหาสาเหตุแห่งการกระทำผิดของเด็กหรือเยาวชนคนนั้นว่ามีอะไรบ้าง เพื่อให้ทราบว่าทำไมเขาจึงกระทำความผิด และหาวิธีการแก้ไขสถานการณ์ตามสาเหตุนั้น โดยใช้วิธีการที่ดีที่สุด เหมาะสมที่สุดกับสภาพของเด็กและเยาวชนเป็นราย ๆ ไป เพื่อจะช่วยให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดพ้นจากการกระทำชั่วและกลับตัวเป็นคนดีของสังคมต่อไป

3. ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวจะต้องกระทำตนเป็นเสมือนพ่อแม่ที่ฉลาดมากกว่าเป็นผู้ตัดสินคดีที่สามารถ

4. การพิจารณาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว ต้องกระทำอย่างไม่เป็นทางการ มีพิธีรีตองน้อย ปกติไม่ต้องมีทนายความ ยกเว้น ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิดในทางอาญา ซึ่งศาลอาจพิพากษาให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นไปฝึกและอบรมยังสถานฝึกและอบรม ศาลต้องแจ้งให้เด็กหรือเยาวชนและผู้ปกครองทราบ หากผู้ปกครองไม่สามารถจัดหาทนายความได้ กรณีนี้ศาลจะต้องแต่งตั้งทนายความให้

5. การพิจารณาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัวจะต้องกระทำโดยไม่เปิดเผย และสำนวนคดีต่าง ๆ ของศาลเยาวชนและครอบครัวต้องเก็บรักษาไว้เป็นความลับ

6. ก่อนการพิจารณาคดีของศาล พนักงานคุมประพฤติจะต้องสืบเสาะประวัติและสิ่งแวดล้อมของเด็กและเยาวชน และประมวลขึ้นเป็นรายงานข้อเท็จจริง ต้องนำวิธีการต่าง ๆ ทางวิทยาศาสตร์ว่าด้วยพฤติกรรมมาใช้ในการวินิจฉัยปัญหาของเด็กและเยาวชน และต้องเลือกวิธีการที่จะปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำผิดเพื่อให้ได้ผลในการแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนเป็นราย ๆ ไป

⁹²วิชา มหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา. *ดุลพินิจ*, 43, 4 (2539), 147-148.

⁹³บุญเพราะ แสงเทียน, *กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์*, 73-74.

7. หลักการของศาลเยาวชนและครอบครัวของสหรัฐอเมริกา คือ การรับทำหน้าที่เป็นผู้ปกครองของเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดแทนผู้ปกครองที่แท้จริง โดยผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวต้องทำตัวเข้าข้างเด็กและเยาวชนทันทีในเบื้องต้น โดยไม่ใส่ใจกับพฤติการณ์ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิด แต่จะฟังถึงถึงพฤติการณ์และความเป็นมาของเด็กและเยาวชนนั้น เพื่อหาทางที่จะแก้ไขความประพฤติอันบกพร่องของเด็กหรือเยาวชนนั้น มากกว่าที่จะมุ่งพิจารณาว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นได้กระทำผิดจริงหรือไม่และจะพิจารณาพิพากษาลงโทษอย่างไร หลักการนี้คล้ายคลึงกับกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศไทยที่ถือว่าศาลเป็นบิดามารดาสุดท้ายของเด็กและเยาวชน

ศาลเยาวชนและครอบครัวของสหรัฐอเมริกา หมายถึง ศาลซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษา หรือ มีคำสั่งในคดีที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน โดยใช้วิธีพิเศษแตกต่างจากศาลธรรมดาที่พิจารณาพิพากษาคดีผู้ใหญ่ ไม่ว่าจะตั้งขึ้นเป็นเอกเทศ หรือรวมอยู่กับศาลธรรมดา แต่ส่วนมากเป็นแผนกอยู่ในศาลจังหวัด⁹⁴

3.1.4.3 มาตรการของศาล ศาลเยาวชนและครอบครัวของอเมริกามีแนวทางปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนหลายประการ เช่น

1. ยกฟ้องและปล่อยเด็กหรือเยาวชนให้อยู่ในความดูแลของบิดามารดาผู้ปกครองหรือบุคคลอื่นตามที่เห็นสมควร
2. สั่งคุมความประพฤติ โดยจะกำหนดเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้ วิธีนี้โดยปกติศาลจะใช้เมื่อไม่อาจใช้วิธีการคุมความประพฤติ หรือวิธีมอบเด็กไว้ยังบ้านทดแทนได้ หรือเคยใช้วิธีดังกล่าวแล้วแต่ไม่ได้ผลเท่าที่ควร
3. ปรับให้ชดใช้ค่าเสียหาย การปรับให้ชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำ ความผิดของเด็กและเยาวชนมีอยู่บางมลรัฐซึ่งเป็นส่วนน้อย และไม่ถือเป็นโทษทางอาญา แต่เป็นเพียงโทษทางทรัพย์สินเท่านั้น แต่บางมลรัฐห้ามใช้โทษปรับเพราะถือเป็นโทษอาญา⁹⁵
4. โอนคดีไปพิจารณาที่ศาลธรรมดา กรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงศาลมีอำนาจโอนคดีไปพิจารณาในศาลธรรมดาได้ และในการโอนคดีจะพิจารณาตามหลักเกณฑ์ใหญ่ ๆ 2 ประการ คือ

⁹⁴ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 71.

⁹⁵ สดศรี น้ำประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 96.

1) อายุของเด็กและเยาวชน ตามกฎหมายของแต่ละรัฐกำหนดอายุของเด็กและเยาวชนที่สามารถโอนคดีไปพิจารณาพิพากษาในศาลธรรมดาได้แตกต่างกัน บางรัฐกำหนดตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป บางรัฐกำหนด 15 ปีขึ้นไป บางรัฐกำหนด 16 ปีขึ้นไป และบางรัฐไม่กำหนดเรื่องอายุไว้⁹⁶

2) ลักษณะความผิด ความผิดที่สามารถโอนคดีไปพิจารณาในศาลธรรมดาได้ก็มีลักษณะเช่นเดียวกับเรื่องอายุ กล่าวคือ แต่ละรัฐกำหนดไว้แตกต่างกัน โดยบางรัฐอาจกำหนดให้โอนได้เฉพาะคดีที่มีข้อหาร้ายแรง เช่น ข้อหาฆ่าคนตาย และบางรัฐ เช่น รัฐจอร์เจียกำหนดอายุประกอบประเภทความผิดด้วย คือ อายุ 15 ปี ขึ้นไปให้โอนได้ทุกประเภทความผิด และอายุ 13 ปีขึ้นไปให้โอนได้ สำหรับความผิดที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ส่วนกรูวชิงตันดีซีกำหนดอายุ 15 ปีขึ้นไป สำหรับความผิดร้ายแรง อายุ 16 ปีสำหรับทุกประเภท และไม่จำกัดอายุขั้นต่ำสำหรับความผิดฐานมีอาวุธไว้ความครอบครองในโรงเรียน หรือบริเวณโรงเรียน

เฉพาะในนครนิวยอร์กเท่านั้นที่ไม่อนุญาตให้โอนคดีจากศาลเด็กและเยาวชนไปยังศาลธรรมดา แต่อนุญาตให้โอนคดีจากศาลธรรมดาไปพิจารณาในศาลเด็กและเยาวชนได้

5. ส่งตัวให้ไปรับการฝึกและอบรมยังศูนย์ฝึกและอบรม ระยะเวลาในการฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนในแต่ละมลรัฐแตกต่างกันไป บางรัฐใช้วิธีการออกคำสั่งแบบไม่กำหนดระยะเวลาตายตัว บางรัฐกำหนดเวลาตายตัว นอกจากนั้นก็มีแบบกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำและขั้นสูง บางรัฐกำหนดระยะเวลาขั้นสูงอย่างเดียว เช่น นิวยอร์ก ปกติระยะเวลาในการฝึกอบรมเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำผิด (juvenile delinquent) มีกำหนดไม่เกิน 3 ปี ส่วนระยะเวลาในการฝึกอบรมผู้ที่ต้องการการดูแล (person in need of supervision) มีกำหนดไม่เกิน 18 เดือน อย่างไรก็ตาม ศาลเยาวชนและครอบครัว หรือหน่วยงานที่มีอำนาจจะรับพิจารณาคำขอของเด็กและเยาวชน บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือพนักงานคุมประพฤติเพื่อนำมาประกอบการพิจารณาคดีหรือเพิ่มกำหนดระยะเวลาฝึกอบรม แต่ศาลเยาวชนและครอบครัวในหลายรัฐไม่มีอำนาจกำหนดระยะเวลาการฝึกอบรม เมื่อเห็นว่าผู้กระทำผิดควรจะได้รับ การฝึกอบรม ก็เพียงมีอำนาจสั่งให้ส่งไปอยู่ในความควบคุมของหน่วยงานราชการที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการฝึกอบรม สถานฝึกและอบรมจะพิจารณากำหนดระยะเวลาในการฝึกและอบรมตามความเจริญงอกงามแห่งการฝึกและอบรมเป็นสำคัญ⁹⁷

⁹⁶วิชา มหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา. ตุลาคม, 146.

⁹⁷บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 80.

3.1.4.4 ประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจศาล⁹⁸ คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวของอเมริกา คือ คดีที่เกี่ยวข้องเด็ก 3 ประเภท ดังนี้

1. เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญา (delinquent child)
2. เด็กและเยาวชนที่ต้องได้รับการดูแล (child in need of supervision)
3. เด็กและเยาวชนที่ถูกทอดทิ้ง หรือถูกปล่อยปละละเลย (neglected or dependent child)

ตามกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนของรัฐโคโลราโด (colorado childrens code) กำหนดความหมายของเด็กประเภทต่างๆไว้ ดังนี้

1. เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดกฎหมายที่มีโทษทางอาญา (delinquent child) หมายถึง เด็กและเยาวชนที่อายุ 10 ปีขึ้นไปที่จะผิดถึงต่อไปนี้

1) กฎหมายของสหรัฐ ของรัฐ ยกเว้นกรณีกระทำความผิดกฎจราจร กฎหมายหรือ กฎเกี่ยวกับการล่าสัตว์ และการตกปลา

2) เทศบัญญัติ รวมทั้งความผิดต่าง ๆ ซึ่งอาจถูกลงโทษ

3) คำสั่งของศาล

ข้อยกเว้น กรณีผู้ที่อายุ 16 ปี ขึ้นไป กระทำความผิดข้อหาที่มีโทษประหารชีวิต หรือ จำคุกตลอดชีวิต จะถูกดำเนินคดีในศาลธรรมดา

2. เด็กและเยาวชนที่จำเป็นต้องได้รับการดูแล (child in need of supervision) ซึ่ง หมายถึง

1) เด็กและเยาวชนที่หนีโรงเรียนเป็นประจำ

2) เด็กและเยาวชนที่หนีออกจากบ้าน หรือที่บิดามารดา หรือผู้ปกครอง ดูแล ไม่ไหว

3) เด็กและเยาวชนที่มีความประพฤติ หรือ การกระทำ ซึ่งจะเป็นอันตรายต่อ สวัสดิภาพของตนเอง หรือผู้อื่น

3. เด็กและเยาวชนที่ถูกทอดทิ้ง หรือ ถูกปล่อยปละละเลย (neglected or dependent child) หมายถึง

1) เด็กและเยาวชนที่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแล ทอดทิ้ง หรือปล่อย ปละละเลยให้มีการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนอย่างไม่เป็นธรรม

⁹⁸บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 30-31.

2) เด็กและเยาวชนที่ขาดการดูแลอย่างเพียงพอ หรือ ถูกละเลยจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแล

3) เด็กและเยาวชนที่บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ ผู้ดูแลให้สิ่งจำเป็นแก่ชีวิต การศึกษา การรักษาพยาบาล หรือสิ่งจำเป็นอย่างอื่น ๆ ไม่เพียงพอแก่การรักษาสุขภาพ หรือความเป็นอยู่

4) เด็ก และเยาวชนที่ไร้ที่อยู่ ขาดการดูแลอย่างเพียงพอ หรือ ไม่ได้อาศัยอยู่กับ บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแลโดยมิใช่ความผิดของคนเหล่านั้น

ส่วนประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจศาลครอบครัวนั้น ตามพระราชบัญญัติศาล ครอบครัวมาตรฐาน (Standard Family Court Act) ฉบับพิมพ์ครั้งที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2508 (ค.ศ. 1965) หน้า 20 และหน้า 23-24 บัญญัติอำนาจศาลคดีเกี่ยวกับเด็ก และเยาวชนและผู้เยาว์ ได้แก่ คดีดังต่อไปนี้

1) เด็กและเยาวชนกระทำความผิดต่อกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ของรัฐ ของ ท้องถิ่น หรือเทศบัญญัติ

2) เด็กและเยาวชนที่ขาดปัจจัยสี่ ที่จำเป็นแก่การครองชีพ หรือที่ถูกทอดทิ้ง โดยบิดามารดา หรือผู้ปกครอง

3) เด็กและเยาวชนที่ตกอยู่ในสิ่งแวดล้อมซึ่งอาจเป็นเหตุให้ประพฤติดนเป็น อันตราย

4) เด็ก และเยาวชนที่ไม่อยู่ในโอวาทของบิดามารดา หรือผู้ปกครอง

5) การแต่งตั้งถอดถอนผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือผู้ปกครอง

6) การรับบุตรบุญธรรม

7) การให้ความยินยอมในการสมรสและการอนุญาตให้เข้าทำงานของผู้เยาว์

8) การรักษาพยาบาลการเจ็บป่วยทางสมองและจิตใจของผู้เยาว์

9) คดีอื่น ๆ ภายใต้อำนาจของกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนและผู้เยาว์

3.1.4.5 อายุเด็กและเยาวชน อายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ของอเมริกา ขึ้นอยู่กับกฎหมายของแต่ละมลรัฐ ซึ่งกำหนดไว้แตกต่างกันไป แต่โดยทั่วไป คือ อายุ ไม่เกิน 16 ปี มีบางมลรัฐถือเกณฑ์อายุไม่เกิน 21 ปี ส่วนอายุขั้นต่ำนั้นบางมลรัฐกำหนดไว้ 7 ปี แต่ บางมลรัฐ เช่น โคโรลาโด กำหนดอายุขั้นต่ำไว้ 10 ปี⁹⁹

⁹⁹ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 72.

3.1.4.6 การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนในสหรัฐอเมริกา มีทั้งในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ และในชั้นศาล

1. การใช้วิธีการในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ

ในสหรัฐอเมริกาหลังจากที่เด็กหรือเยาวชนถูกจับกุมในข้อหาว่ากระทำความผิดอาญา หรือ ในข้อหาว่าเป็นบุคคลที่ต้องคุมความประพฤติ (minor in need of supervision) ผู้ที่มีหน้าที่ดูแลเด็กและเยาวชนในเบื้องต้น คือ เจ้าพนักงานตำรวจ

เจ้าพนักงานตำรวจที่ดูแลเบื้องต้น มีทางเลือกในการดำเนินการกับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด หรือมีความประพฤติเบี่ยงเบน 5 แนวทางคือ¹⁰⁰

แนวทางที่หนึ่ง สอบถามเด็กและเยาวชนแล้วปล่อยตัวคืนให้แก่ชุมชน

แนวทางที่สอง ส่งตัวไปให้กรมบริการเยาวชน (department of youth services) หรือหน่วยดูแลทางจิต หรือองค์กรทางสังคมสงเคราะห์

แนวทางที่สาม ทำบันทึกไว้เป็นหลักฐาน หรือรับตัวไว้ดูแล ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนมีความประพฤติเสียหาย ตำรวจอาจนำตัวไปสถานีตำรวจและทำบันทึกไว้เป็นหลักฐาน และหากเห็นว่ามีความจำเป็นก็อาจเอาตัวไว้ดูแลจนกระทั่งปล่อยตัวไป โดยให้ตำรวจเป็นผู้กำกับดูแล

แนวทางที่สี่ ส่งตัวเข้าสู่ระบบศาล โดยการส่งตัวไปยังศาลคดีเด็กและเยาวชน แต่กรณีที่เห็นว่าร้ายแรง และไม่อาจใช้ทางเลือกทั้งสามทางดังกล่าวข้างต้นได้ ก็จะส่งตัวไปยังศาลคดีเด็กและเยาวชน

แนวทางที่ห้า ส่งตัวไปศาลโดยให้มีการควบคุมไว้ในสถานควบคุม (detention facility) แต่หากไม่มีสถานควบคุม ก็จะควบคุมไว้ในเรือนจำ (county jail) หรือสถานีตำรวจซึ่งแนวทางนี้จะใช้เป็นหนทางสุดท้ายเมื่อไม่สามารถหลีกเลี่ยงไปใช้แนวทางอื่นได้

2. การใช้วิธีการในชั้นศาล

1) การพิจารณาเบื้องต้น โดยปกติการพิจารณาคดีในชั้นศาล หลังจากเด็กหรือเยาวชนถูกส่งตัวมาศาลแล้ว มีหน่วยงานซึ่งมีลักษณะคล้ายสถานพินิจของไทย แต่มีอำนาจมากกว่า ทำหน้าที่ในการพิจารณาให้เด็กและเยาวชนออกจากระบบของศาล เช่น พิจารณาร่วมกับตำรวจและพนักงานอัยการ ที่จะสั่งไม่ฟ้องหากเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้น ไม่ได้กระทำความผิดหรือกระทำความผิด

¹⁰⁰วิชา มหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา, ตุลาคม, 150.

ต่อรัฐบัญญัติ ซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย ก็ใช้วิธีตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป หรือดำเนินการให้ได้รับการปล่อยตัว โดยให้เด็กยอมรับเงื่อนไขต่อศาลว่าจะไม่ก่อเหตุ ภายใต้การดูแลของอาสาสมัคร หรือพนักงานคุมประพฤติ ถ้าก่อเหตุขึ้นก็จะถูกดำเนินคดีอย่างเป็นทางการอีกครั้งหนึ่ง อีกวิธีการหนึ่งคือ หากเด็กหรือเยาวชนยอมรับเงื่อนไขที่ศาลจะออกคำสั่ง ก็จะนำตัวขึ้นพิจารณาตัดสินโดยไม่ต้องแสวงหาข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ เรียกว่าการออกคำสั่งด้วยความยินยอม (consent decree)

2) การพิจารณาโดยศาล

กรณีที่หน่วยงานดังกล่าวข้างต้นพิจารณาร่วมกับ ตำรวจ และพนักงานอัยการ แล้วเห็นว่าสมควรฟ้อง พนักงานอัยการจะดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลโดยขอโอนคดีไปพิจารณาในศาลธรรมดา หรือไม่ก็ได้

กรณีที่พนักงานอัยการฟ้องคดีโดยไม่ขอโอนคดีไปยังศาลธรรมดา ศาลคดีเด็กและเยาวชนจะพิจารณาคดีโดยใช้ข้อมูลทางด้านจิตเวชและจิตวิทยา ซึ่งได้จากโรงเรียน หน่วยงานสังคมสงเคราะห์ และข้อมูลทางการแพทย์ ซึ่งพนักงานคุมประพฤติจะรวบรวม และจากรายงานสืบเสาะข้อเท็จจริงโดยส่วนหนึ่งมาจากครอบครัว เพื่อนบ้าน และเพื่อนของเด็กและเยาวชน หากเด็กและเยาวชนมีปัญหาในด้านสติปัญญา หรือสภาพจิต ศาลจะส่งไปรักษา หรือนำบำบัดเป็นพิเศษ ซึ่งโดยทั่วไปจะส่งไปให้กับคลินิกของชุมชน หรือนักจิตวิทยา หรือนักจิตเวชของภาคเอกชน หรือโครงการบริการครอบครัวเป็นผู้ดูแลรักษา ส่วนเงื่อนไขคุมความประพฤติ จะใช้เมื่อพบว่าเด็กหรือ เยาวชนอยู่ในสถานะของการเสี่ยง เช่น มีการทารุณ หรือทอดทิ้ง ก็อาจต้องให้เด็กและเยาวชนอยู่ที่บ้านอุปถัมภ์ (foster home) ทั้งระยะสั้นและระยะยาว หรือเข้าสู่โครงการบำบัดแบบเข้ามาเย็นกลับ (day treatment programs) หรือให้อยู่ในบ้านพักแบบรวมกลุ่มเด็กและเยาวชน (group homes) หรือบ้านกึ่งวิถี (half way houses) ซึ่งเป็นสถานฝึกอบรมแบบเปิด โดยอาศัยชุมชนเป็นพื้นฐาน (community - based rehabilitation programs) ต่างจากสถานฝึกอบรมแบบปิด (training schools) ซึ่งอยู่ในความดูแลของหน่วยงานบริการเยาวชนของแต่ละรัฐ¹⁰¹

การพิจารณาและพิพากษาคดีเด็กและเยาวชน โดยปกติจะดำเนินการพิจารณา 2 วาระ คือ พิจารณาว่ากระทำผิดจริงหรือไม่ และพิจารณาว่าจะแก้ไขอย่างไร กรณีที่เด็กหรือเยาวชนให้การรับสารภาพ จะพิจารณา 2 วาระรวมกัน กรณี ที่เด็กหรือเยาวชนให้การปฏิเสธ วาระแรกจะพิจารณาว่ากระทำผิดจริงหรือไม่เสียก่อน แล้วจึงจะพิจารณาในวาระที่ 2 ต่อไป¹⁰²

¹⁰¹วิชา มหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา. คู่มือฯ, 151.

¹⁰²บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 76.

3.1.4.7 องค์คณะผู้พิพากษา องค์คณะผู้พิพากษาในศาลคดีเด็กและเยาวชนของสหรัฐอเมริกาประกอบด้วยผู้พิพากษานายเดียว ในศาลคดีเด็กและเยาวชนส่วนใหญ่นอกจากมีผู้พิพากษาแล้ว ยังอาจมีคณะกรรมการ ซึ่งอาจเรียกว่า Referee, masters หรือ Commissioners ที่มาจากบุคคลทั่ว ๆ ไปที่มีพื้นความรู้ทางด้านกฎหมายและวิธีพิจารณาคดี จิตวิทยา และสังคมวิทยาร่วมฟังการพิจารณาคดีด้วยในบางศาล โดยเฉพาะศาลที่ห่างไกลและมีคดีเพิ่มขึ้นมาก จนผู้พิพากษาไม่อาจจะรับมือได้ คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจใช้ดุลพินิจเช่นเดียวกับผู้พิพากษาคด้วย ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับผู้พิพากษาสมทบของไทย¹⁰³

3.2 กลุ่มประเทศประชาธิปไตยในเอเชีย

3.2.1 ประเทศอิสราเอล

3.2.1.1 ประวัติความเป็นมา

ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของอิสราเอลมีที่มาจากหลายที่ เช่นกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษ ประมวลกฎหมายเตอร์กิสออตโตมาน(Ottoman turkish codes) และประมวลกฎหมายนโปเลียน (Napoleonic code)¹⁰⁴ กฎหมายที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนฉบับแรกของอิสราเอล ที่กำหนดให้แยกการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนออกจากการพิจารณาคดีธรรมดา คือประมวลกฎหมายอาญาออตโตมาน (the Ottoman penal code) พ.ศ. 2401(ค.ศ. 1858) และอิสราเอลได้จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวเต็มรูปแบบขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2493 (ค.ศ. 1950)¹⁰⁵

3.2.1.2 มาตรการของศาล ศาลเยาวชนและครอบครัวของอิสราเอลมีวิธีการที่จะใช้กับเด็กหรือเยาวชน หลายวิธีการตามที่เห็นสมควรคือ¹⁰⁶

1. ปลดปล่อยตัวไป คดีปกติศาลจะใช้วิธีการนี้กับเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี ที่กระทำความผิดเล็กน้อย และเป็นการกระทำความผิดในครั้งแรก
2. ปรับ วิธีการนี้จะใช้กับเด็กและเยาวชนที่หาเงินได้จากการประกอบอาชีพแล้ว

¹⁰³วิชา มหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา. ดุลพาฬ, 149.

¹⁰⁴สถาบันกฎหมายอาญา, ประเทศอิสราเอล ใน สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ (กรุงเทพฯ: เซเวนพรีนติ้ง กรุ๊ป จำกัด, 2540), 624.

¹⁰⁵บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 83.

¹⁰⁶เรื่องเดียวกัน, 84-85.

3. ทำทัณฑ์บน วิธีการนี้จะใช้เมื่อเด็กหรือเยาวชนนั้นให้สัญญาว่าจะประพฤติตัวให้ดีขึ้น และบิดามารดาหรือผู้ปกครองรับรองว่าจะเอาใจใส่ดูแลเด็กและเยาวชนเป็นอย่างดี

4. คุมประพฤติ ศาลมีอำนาจคุมความประพฤติเด็กและเยาวชนโดยให้อยู่ในความควบคุมสอดส่องของพนักงานคุมความประพฤติเป็นเวลาอย่างน้อย 1 ปี แต่ไม่เกิน 3 ปี ซึ่งศาลมีอำนาจเพิ่มลดระยะเวลาได้ตามความก้าวหน้าด้านความประพฤติของเด็กหรือเยาวชนนั้น

5. รอการลงโทษ วิธีการนี้ใช้กับเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป ระหว่างรอ การลงโทษศาลมีอำนาจคุมความประพฤติไปด้วย และมักจะคุมความประพฤติเป็นเวลาไม่เกิน 2 ปี

6. ส่งตัวไปยังสถานฝึกอบรม ซึ่งศาลมีอำนาจส่งไปรับการฝึกและอบรมยังสถานฝึกและอบรมได้เป็นเวลาอย่างน้อย 1 ปี อย่างมากไม่เกินกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นจะมีอายุครบ 20 ปี

อนึ่ง ในการกำหนดว่าจะส่งตัวเด็กและเยาวชนไปสถานฝึกอบรมแห่งใดเป็นหน้าที่ของสำนักงานเยาวชน (youth authority) ซึ่งสังกัดอยู่ในกระทรวงสังคมสงเคราะห์

7. ส่งไปฝึกอาชีพในค่ายฝึกอาชีพ การส่งตัวไปฝึกอาชีพในค่ายฝึกอาชีพ (shelter work shop) จะใช้สำหรับเยาวชนรุ่นโต

8. จำคุก วิธีการนี้จะใช้สำหรับเยาวชนที่มีอายุ 16 ปี ขึ้นไป หรือเยาวชนที่มีอายุ 14 ปีขึ้นไปที่เคยใช้วิธีการอื่นมาแล้วแต่ไม่ได้ผล ในการจำคุกโดยปกติศาลจะจำคุกเพียง 1-3 ปี เท่านั้น

3.2.1.3 การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

1. เขตอำนาจศาล

1) พิจารณาจากประเภทคดี ศาลเยาวชนและครอบครัวของอิสราเอลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน 2 ประเภทคือ¹⁰⁷

ก. เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดทางอาญา (juvenile delinquent)

ข. เด็กที่ต้องการการเอาใจใส่และคุ้มครอง (child in need of care and protection)

2) พิจารณาจากอายุ ตามกฎหมายอิสราเอลกำหนดช่วงอายุเด็กผู้หญิงและเด็กผู้ชายที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวแตกต่างกัน เนื่องจากคณะกรรมการร่างกฎหมายอาญาออกโตมานเห็นว่า เด็กหญิงมีการเจริญเติบโตทางร่างกายและจิตใจเร็วกว่าเด็กชาย จึงกำหนดเกณฑ์อายุขั้นต่ำของเด็กหญิงและเด็กชายที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวแตกต่างกัน คือ¹⁰⁸

¹⁰⁷ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์ 83.

¹⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, 81.

ก. เด็กและเยาวชนหญิงอายุตั้งแต่ 9 ปี ถึง 16 ปี

ข. เด็กและเยาวชนชายอายุตั้งแต่ 12 ปี ถึง 16 ปี

อย่างไรก็ตาม ตามกฎหมายอิสราเอลเด็กอายุ 9 ปี ถึง 12 ปี ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา เว้นแต่จะพิสูจน์ว่าขณะกระทำความผิดเด็กนั้นรู้ว่าตนไม่ควรกระทำเช่นนั้น

สำหรับเยาวชนทั้งชายหญิง อายุตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไปต้องรับผิดชอบทางอาญาเต็มที่ เช่นเดียวกับผู้ใหญ่ แต่จะลงโทษประหารชีวิตเยาวชนที่อายุต่ำกว่า 18 ปีไม่ได้

2. การพิจารณาใช้วิธีการ โดยปกติการดำเนินคดีต่อเด็กและเยาวชนในอิสราเอล เจ้าพนักงานตำรวจจะเป็นผู้ตั้งข้อหา และดำเนินการสอบสวน ส่วนการนำตัวผู้ต้องหาไปสู่ศาลเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สวัสดิการสังคม ซึ่งมีหน้าที่ดูแลเด็กและเยาวชนตามกฎหมาย¹⁰⁹

เจ้าพนักงานตำรวจอิสราเอลมีอำนาจใช้ดุลพินิจจำนำคดีที่เห็นว่าไม่สมควรฟ้องได้ แต่ต้องได้รับความเห็นชอบจากสำนักงานคุมประพฤติซึ่งมีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนเสียก่อน แต่กรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าไม่มีหลักฐานเพียงพอ เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจระงับคดีได้เอง และในกรณีที่เห็นว่าการดำเนินคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจระงับคดีได้เมื่อได้ปรึกษากับสำนักงานคุมประพฤติแล้วเท่านั้น¹¹⁰

กรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจสอบสวนแล้วเห็นว่าสมควรดำเนินคดี ถ้าผู้ต้องหา มีอายุเกิน 12 ปี ก็จะมีการจัดพิมพ์ลายนิ้วมือ และถ้าเป็นคดีร้ายแรงก็จะส่งตัวผู้ต้องหาไปยังสำนักงานคุมประพฤติเยาวชนเพื่อพิจารณาว่าจะดำเนินการต่อไปหรือไม่ หากสำนักงานคุมประพฤติเยาวชนเห็นว่าควรดำเนินคดี พนักงานคุมประพฤติก็จะทำรายงานการสืบเสาะข้อเท็จจริงทางสังคมและ เจ้าพนักงานตำรวจนอกเครื่องแบบจะทำหน้าที่ฟ้องคดี ยกเว้นกรณีเป็นคดีที่เกี่ยวกับความมั่นคงของ รัฐ พนักงานอัยการจะเป็นผู้ฟ้องคดี¹¹¹

¹⁰⁹ ประธาน วัฒนวาณิชย์, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน การศึกษาเปรียบเทียบ บรรทัดฐานทางด้านกฎหมาย, วารสารนิติศาสตร์, 3, (2528), 43.

¹¹⁰ เรื่องเดียวกัน, 44-45.

¹¹¹ เรื่องเดียวกัน, 45, 47.

โดยปกติเมื่อมีการจับกุมแล้ว จะมีการปล่อยตัวชั่วคราวระหว่างการสอบสวน เว้นแต่เป็นคดีอุกฉกรรจ์ เช่น ฆ่าคนตาย หรือกรณีที่หากมีการปล่อยตัวชั่วคราวจะทำให้เสียความยุติธรรม เด็กหรือเยาวชนที่ไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว จะถูกส่งตัวไปยังสถานแรกรับแล้ว พนักงานคุมประพฤติจะสืบเสาะข้อเท็จจริง และสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน แล้วทำรายงานก่อนตัดสิน (pre-sentence report) เพื่อเสนอศาลประกอบการพิจารณาพิพากษา ซึ่งการพิจารณาคดีของศาลจะเริ่มต้นด้วยการที่ผู้พิพากษาถามเด็กและเยาวชนถึงสาเหตุที่มาศาล แล้วให้เด็กและเยาวชนเล่าพฤติกรรมให้ฟัง หากเห็นว่าพฤติกรรมเป็นไปตามข้อเท็จจริงที่พนักงานสอบสวนสอบสวนมา ศาลก็จะพิพากษาว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นมีความผิดตามฟ้อง โดยพนักงานอัยการจะไม่มีหน้าที่ใด ๆ เลย กรณีที่เด็กหรือเยาวชนบอกเล่าพฤติกรรมผิดไปจากคำฟ้องโดยสิ้นเชิง หรือผิดไปในสาระสำคัญ หรือกรณีที่เด็กหรือเยาวชนปฏิเสธ ก็จะเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะดำเนินการสืบพยานต่อไป¹¹²

3.2.2 ประเทศสิงคโปร์

3.2.2.1 ประวัติความเป็นมา

สิงคโปร์ประกาศใช้กฎหมายเด็กและเยาวชน (the Children and Young Persons Act :CYPA) ในปี ค.ศ. 1949 ทำให้มีการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชนขึ้น เพื่อใช้เป็นศาลยุติธรรมสำหรับคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชน¹¹³

ปรัชญาพื้นฐานของศาลคดีเด็กและเยาวชนของสิงคโปร์ คือ แนวความคิดความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ เพื่อปรับเปลี่ยน หรือปรับสภาพเด็ก หรือเยาวชนที่กระทำความผิด หรือที่มีความประพฤติไปในทางเสียหายให้กลับตนเป็นคนดี โดยเน้นให้เด็กตระหนักถึงผลร้ายจากพฤติกรรม ที่เขาได้ก่อขึ้นด้วยการให้ชดเชยคืนค่าเสียหาย ให้ขอโทษ และถือว่าบิดามารดาเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการแก้ไข อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากฎหมายของสิงคโปร์จะเน้นการแก้ไขเด็กและเยาวชน แต่ขณะเดียวกันก็คำนึงถึงการป้องกันสังคมและความรับผิดชอบส่วนบุคคลด้วย

¹¹²บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 84.

¹¹³กิตติพัฒน์ นนทปัทมกุล, ประเทศสิงคโปร์: กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชน. ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2548), 1-2. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaichildrenright.net>

3.2.2.2 มาตรการของศาลเด็กและเยาวชน¹¹⁴ ศาลคดีเด็กและเยาวชนของสิงคโปร์ใช้วิธีดำเนินการกับเด็กและเยาวชน 3 วิธีการคือ

1. วิธีการอบรมแก้ไขฟื้นฟูโดยชุมชน
2. วิธีการอบรมแก้ไขฟื้นฟูโดยสถานฝึกอบรม
3. วิธีส่งเข้าสถานกักกัน ซึ่งอยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์

ศาลเด็กและเยาวชนมีอำนาจพิจารณาพิพากษาให้ส่งเด็กที่อายุ 7-16 ปี ให้เข้าอบรมแก้ไขฟื้นฟูโดยชุมชน หรือ วิธีอบรมแก้ไข ฟื้นฟูในสถานฝึกอบรมเท่านั้น ส่วนกรณีที่เยาวชนอายุ 16 ปีขึ้นไปจะส่งเข้าสถานกักกัน¹¹⁵

อนึ่ง กรณีที่บิดามารดา หรือผู้ปกครองยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ส่งเด็กหรือเยาวชนที่มีความประพฤติเสียหายจนไม่สามารถดูแลได้ไปรับการฝึกอบรมและพักอาศัยที่สถานฝึกอบรม (approved homes) ศาลมีอำนาจส่งไปได้เป็นเวลาไม่เกิน 3 ปี¹¹⁶

3.2.2.3 อายุเด็กและเยาวชน ตามวิธีพิจารณาคดีในศาลเด็กและเยาวชนของสิงคโปร์ ระบุถึงการพิจารณาตีความผิดทางอาญาที่ก่อขึ้นโดยเด็กและเยาวชน และกฎหมายนี้กำหนดความหมายของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ไว้ดังนี้¹¹⁷

“เด็ก” คือ บุคคลที่อายุต่ำกว่า 14 ปีบริบูรณ์

“เยาวชน” คือ บุคคลที่อายุตั้งแต่ 14 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปจนถึงอายุ 16 ปีบริบูรณ์

อนึ่ง บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลเด็กและเยาวชนสิงคโปร์ คือ บุคคลอายุตั้งแต่ 5 ปี - 16 ปี¹¹⁸

¹¹⁴ ศิริชัย จันทร์สว่าง, การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัย-ธรรมศาสตร์, 2544), 56-57.

¹¹⁵ เรื่องเดียวกัน, 57.

¹¹⁶ เรื่องเดียวกัน, 56.

¹¹⁷ กิติพัฒน์ นนทปัทมะกุล, ประเทศสิงคโปร์: กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชน. ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม, 2.

¹¹⁸ พลลภ พิสิษฐ์สังฆการ, คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534, (กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร, 2543), 5.

3.2.2.4 ประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจศาล ตามกฎหมายเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1949 ศาลคดีเด็กและเยาวชน (juvenile court) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชน 3 ประเภท คือ¹¹⁹

1. คดีที่เด็ก หรือเยาวชนถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิด
ยกเว้น ความผิดที่ฟ้องได้เฉพาะในศาลสูง หรือความผิดที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดร่วมกับบุคคลที่มีอายุเกิน 16 ปี จะฟ้องที่ศาลคดีเด็กและเยาวชนไม่ได้¹²⁰
2. คดีที่เด็กหรือเยาวชนมีความประพฤติเสียหายจนบิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่สามารถปกครองดูแลได้ และบิดามารดาหรือผู้ปกครองยื่นคำร้องให้ศาลส่งไปรับการฝึกอบรม และพักอาศัยที่สถานฝึกและอบรม (approved homes) หรือสถาบันที่มีลักษณะคล้ายกัน
3. คดีที่เด็กหรือเยาวชนจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือ ดูแล และคุ้มครอง สวัสดิภาพ

3.2.2.5 องค์คณะผู้พิพากษา ตามกฎหมายเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1949 มาตรา 32 (3) องค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วยผู้พิพากษา 1 คน ทำหน้าที่เป็นประธาน และผู้ปรึกษาจำนวน 2 คน โดยผู้ปรึกษามาจากอาสาสมัครและมีความหลากหลายทางวิชาชีพ อาทิเช่น ผู้อำนวยการใหญ่ของโรงเรียน นักจิตวิทยา แพทย์ และนักธุรกิจ ซึ่งแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี¹²¹

3.2.3 ประเทศญี่ปุ่น

3.2.3.1 ประวัติความเป็นมา

ญี่ปุ่นได้มีการวางรากฐานระบบกฎหมายขนานใหญ่ ตั้งแต่ต้นพุทธศตวรรษ 2400 โดยใช้ระบบกฎหมายของฝรั่งเศสและเยอรมันเป็นต้นแบบ ศาลของญี่ปุ่นแบ่งออกเป็น 3 ชั้นคือศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลสูงสุด ซึ่งศาลชั้นต้นประกอบด้วย ศาลชั้นต้นทั่วไป ศาลแขวง และศาลครอบครัว¹²²

¹¹⁹ศิริชัย จันทรสว่าง, การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด, 56.

¹²⁰มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, ชุดวิชาการระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, (นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2542), 89.

¹²¹กิตติพัฒน์ นนทปัทมะกุล, ประเทศสิงคโปร์: กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชน. ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม, 2.

¹²²ข้อมูลประเทศญี่ปุ่น, (ม.ป.ป.), 2. สืบค้นเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2552 จาก <http://www.xn---jxf2b1a3fvb5a8oc9b.com/>

ในประเทศญี่ปุ่นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน คือศาลครอบครัว ซึ่งเป็นส่วนประกอบของศาลชั้นต้นประเภทพิเศษ¹²³

ศาลครอบครัวญี่ปุ่นจัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2492¹²⁴ มีลักษณะพิเศษคือ อยู่ในลำดับเดียวกับศาลจังหวัดแต่ไม่มีอำนาจเหนือศาลแขวง มีเขตอำนาจเท่ากับศาลจังหวัด¹²⁵

3.2.3.2 อายุเด็กและเยาวชน บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลครอบครัวญี่ปุ่น แบ่งได้ 3 กลุ่มคือ¹²⁶

1. เยาวชนที่กระทำความผิด (juvenile offender) คือ เยาวชนที่มีอายุ 14-19 ปี
2. เด็กที่กระทำความผิด (child offender) คือ เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปี
3. เด็กหรือเยาวชนที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด (predelinquency) คือ บุคคลที่ยังไม่ได้กระทำความผิด แต่เสี่ยง หรือเข้าข่ายที่สามารถกระทำความผิดโดยจะเป็นบุคคลที่อายุต่ำกว่า 20 ปี

อย่างไรก็ตาม ตามกฎหมายญี่ปุ่นบุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา คือ บุคคลอายุตั้งแต่ 14 ปี โดยถืออายุขณะกระทำความผิด¹²⁷

3.2.3.3 องค์คณะผู้พิพากษา องค์คณะผู้พิพากษาของศาลครอบครัวญี่ปุ่นประกอบด้วยผู้พิพากษานายเดียว แต่ในคดีแพ่งจะมีกรรมการไต่ถามซึ่งกันและกันซึ่งเป็นประชาชนอีก 2 คน ร่วมกับผู้พิพากษาและผู้ช่วยผู้พิพากษา ตามจำนวนที่ศาลสูงกำหนด¹²⁸

3.2.3.4 ประเพณีคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลครอบครัวญี่ปุ่น ตามกฎหมายเยาวชน (Juvenile Law) ของญี่ปุ่นมาตรา 8 ศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนดังต่อไปนี้¹²⁹

1. คดีที่เยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิด
2. คดีที่บุคคลอายุต่ำกว่า 14 ปี ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดในคดีอาญา หรือ กฎหมายใด

¹²³มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, ชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 37-38.

¹²⁴พูน จักเสน, รายงานการศึกษามอบกรมการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา, (ม.ป.ป.), 20. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2553, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d17_1-3_2.pdf

¹²⁵มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, ชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 37.

¹²⁶มาดาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์, โครงการวิจัยเรื่อง บทบาทของผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวของไทย ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของประเทศฝรั่งเศส, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2548), 44.

¹²⁷บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวประยุกต์, 35-36.

¹²⁸มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, ชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 38.

¹²⁹ประธาน วัฒนาวณิช, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน การศึกษาเปรียบเทียบบรรทัดฐานทางด้านกฎหมาย. วารสารนิติศาสตร์, 3 (2528), 40.

3. คดีที่เยาวชนโน้มเอียงที่จะกระทำผิด หรือฝ่าฝืนกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น เมื่อพิจารณานิสัยสิ่งแวดล้อม พร้อมด้วยเหตุต่าง ๆ ที่ปรากฏดังต่อไปนี้

- 1) ผู้นั้นไม่ยินยอมอยู่ในการควบคุมของผู้ปกครองของตนตามสมควร
- 2) ผู้นั้นออกจากบ้านโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร
- 3) ผู้นั้นคบค้าสมาคมกับบุคคลที่มีนิสัยโน้มเอียงจะกระทำความผิดหรือมีลักษณะเสื่อมเสียด้านศีลธรรม หรือชื่อเสียงด้านชั่วร้ายอยู่เสมอ
- 4) ผู้นั้นมีความโน้มเอียงที่จะกระทำการเป็นอันตรายต่อลักษณะศีลธรรมอันดีงามของตนหรือของผู้อื่น

3.2.3.5 วิธีการของศาล ศาลครอบครัวญี่ปุ่นมีอำนาจใช้วิธีกับเด็กและเยาวชนได้หลายวิธีการ ดังนี้¹³⁰

1. ส่งตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไปยัง “ศูนย์ให้คำแนะนำ” (the child guidance center) เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า เด็กนั้นสมควรได้รับการปฏิบัติภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับสวัสดิภาพเด็ก (child welfare law) มากกว่าการใช้มาตรการควบคุมกักกัน
2. ขกฟ้องเมื่อคดีไม่อยู่ในเขตอำนาจศาล หรือไม่สามารถพิสูจน์จนสิ้นสงสัยได้ว่า เด็กและเยาวชนนั้นได้กระทำความผิดจริง
3. ส่งให้พนักงานอัยการดำเนินคดี เมื่อเห็นว่าเยาวชนกระทำความผิดร้ายแรง และสมควรจะดำเนินการพิจารณาตามกระบวนการทางอาญาสำหรับผู้ใหญ่ ซึ่งวิธีการนี้ใช้เฉพาะกับผู้กระทำผิดที่มีอายุ 16 ปีขึ้นไป หรือกรณีที่พบระหว่างการพิจารณาว่าเยาวชนที่กระทำผิดนั้นอายุ 20 ปี หรือมากกว่า
4. พิพากษาว่าเด็ก หรือเยาวชนนั้นควรอยู่ภายใต้การควบคุม ซึ่งเป็นมาตรการทางการศึกษา อันมีอยู่ 3 ลักษณะคือ
 - 1) ส่งเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไปยัง “ศูนย์ให้คำแนะนำ” (the child guidance center) เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าเด็กนั้นสมควรได้รับการปฏิบัติภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับเด็ก (child welfare law) มากกว่าการใช้มาตรการควบคุมกักกัน

¹³⁰ มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์, กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), 90-91.

2) ให้เยาวชนอยู่ที่ “บ้านพักเด็ก” (children’s home) หรือ “บ้านฟื้นฟูเยาวชน” (home for resocialization of Minors) โดยต้องอยู่ภายใต้กฎหมายสวัสดิภาพเด็ก (the child welfare law) ทั้งนี้บ้านพักเด็กจะดูแลเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิด หรือ เสี่ยงต่อการกระทำผิด ส่วนบ้านฟื้นฟูเยาวชนจะดูแลเด็กหรือเยาวชนที่มีความประพฤติไม่เหมาะสม หรือ ไม่มีผู้ดูแล

3) ให้เยาวชนอยู่ที่สถานฝึกอบรมเยาวชน (the juvenile training school) ซึ่งเป็นที่ให้การศึกษแก่เยาวชนที่กระทำผิด แบ่งออกได้เป็น 4 กลุ่ม คือ

ก. สถานฝึกและอบรมขั้นต้น (primary juvenile training school) เป็นสถานฝึกและอบรมที่รับเด็กและเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ไม่เกิน 16 ปี ซึ่งไม่มีความบกพร่องทั้งทางร่างกายและจิตใจ

ข. สถานฝึกอบรมขั้นกลาง (middle juvenile training school) เป็นสถานฝึกอบรมที่รับเด็กและเยาวชนที่มีอายุ 16 ปี แต่ไม่เกิน 20 ปี ที่ไม่มีความบกพร่องทางร่างกายและจิตใจ

ค. สถานฝึกอบรมแบบพิเศษ (special juvenile training school) เป็นสถานฝึกอบรมเยาวชนอายุประมาณ 16 ปีหรือมากกว่าแต่ไม่เกิน 23 ปี ผู้ซึ่งไม่มีข้อบกพร่องทั้งทางร่างกายและจิตใจ แต่มีแนวโน้มไปในทางประกอบอาชญากรรมรุนแรง

ง. สถานฝึกและอบรมทางการแพทย์ (medical juvenile training school) เป็นสถานฝึกอบรมที่รับเยาวชนอายุ 14 ปี แต่ไม่เกิน 26 ปี ซึ่งบกพร่องทั้งทางร่างกายและจิตใจ

ในศาลครอบครัวญี่ปุ่น ไม่มีโทษจำคุก แต่ถ้าเยาวชนนั้นอายุตั้งแต่ 16 ปีกระทำผิด ซึ่งศาลครอบครัวเห็นว่า มีพฤติการณ์ร้ายแรง ศาลมีอำนาจส่งเรื่องให้อัยการดำเนินคดีที่ศาลจังหวัด¹³¹

¹³¹ พูน จักเสน, รายงานการศึกษาอบรมการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา, 26.

3.2.4 ประเทศมาเลเซีย

3.2.4.1 ประวัติความเป็นมา

เดิมมาเลเซียเคยเป็นเมืองขึ้นของอังกฤษ ระบบกฎหมายและระบบศาลของอังกฤษ จึงมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายและระบบศาลของมาเลเซียมาก ในปี ค.ศ. 1957 (พ.ศ. 2500) มาเลเซียประกาศอิสรภาพในปี ค.ศ. 1957 (พ.ศ. 2500) ภายหลังจากประกาศอิสรภาพมาเลเซียมีการปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับระบอบการปกครอง โดยรัฐต่าง ๆ มีอำนาจออกกฎหมายแต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายของรัฐบาลกลาง ส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารงานศาลยุติธรรมเป็นเรื่องรัฐบาลกลาง ยกเว้นศาลศาสนาอิสลาม และศาลพื้นเมือง ระบบศาลของมาเลเซียประกอบด้วย ศาลสูงศาลชั้นต้น และศาลหมู่บ้าน หรือ ศาลพื้นเมือง ซึ่งศาลชั้นต้นประกอบด้วย ศาลคดีเด็ก ศาลแขวง และศาลศาสนา¹³²

3.2.4.2 อายุเด็กและเยาวชน ตามพระราชบัญญัติเด็ก ค.ศ. 2001 (child act 2001) ของมาเลเซีย ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน คือ ศาลคดีเด็ก (juvenile court) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้กำหนดความหมายของเด็กไว้ดังนี้

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา

สำหรับบุคคลอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดทางอาญา และอยู่ในอำนาจของศาลมาเลเซีย คือ 7 ปี¹³³

3.2.4.3 องค์คณะผู้พิพากษา ตามกฎหมายมาเลเซีย องค์คณะผู้พิพากษาศาลเด็กและเยาวชน ประกอบด้วยผู้พิพากษาศาลแขวง และที่ปรึกษา 2 คน ซึ่งต้องเป็นผู้หญิงอย่างน้อย 1 คน¹³⁴

3.2.4.4 อำนาจศาล ศาลเด็กและเยาวชนมาเลเซียมีอำนาจพิจารณาคดีที่เด็กถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด และเด็กที่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครอง เช่น เด็กที่ถูกทอดทิ้ง¹³⁵

¹³²มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, ชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 70-71.

¹³³พลต. พิสิษฐ์สังฆการ, คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534, 5.

¹³⁴มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, ชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 71.

¹³⁵สดศรี น้าประเสริฐ, กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน, 108.

3.2.4.5 วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนของมาเลเซีย คือ พระราชบัญญัติเด็ก ค.ศ.2001 (child act 2001) มาตรา 91 กำหนดให้ศาลเด็กมีอำนาจใช้มาตรการต่อไปนีกับเด็กและเยาวชน กรณีที่ศาลเชื่อว่าเด็กและเยาวชนนั้นกระทำความผิด คือ

ว่ากล่าวตักเตือน แล้วปล่อยตัวไป

ปล่อยตัวไปโดยกำหนดเงื่อนไขให้ประพฤติดนเป็นคนดี

มอบตัวให้ไปอยู่ในความดูแลของญาติ หรือบุคคลที่ศาลเห็นสมควรตามระยะเวลา และเงื่อนไขที่ศาลกำหนด

กำหนดให้ชำระค่าปรับ ค่าชดเชย หรือให้ใช้ราคา

ภาคทัณฑ์ไว้

ส่งไปยังโรงเรียน สถานฝึกและอบรม

สั่งให้เขียนเด็กผู้ชายด้วยไม้เรียวไม่เกิน 10 ครั้ง

กำหนดโทษจำคุก ถ้าเด็กนั้นอายุ 14 ปีขึ้นไป กระทำความผิดที่สมควรลงโทษ

จำคุก

3.3 กลุ่มประเทศสังคมนิยม

3.3.1 ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน

3.3.1.1 ประวัติความเป็นมา

จีนสถาปนาเป็นสาธารณรัฐเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 1949 (พ.ศ. 2492) การปกครองประเทศใช้ “หลักการร่วมกัน” (common program) เป็นธรรมนูญการปกครองชั่วคราว ช่วงที่สถาปนาใหม่ ๆ ระบบกฎหมายยังไม่มีรายละเอียดที่ซับซ้อน การใช้อำนาจทางกฎหมายจึงไม่มีมาตรฐานแน่นอน การตัดสินใจซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นคดีการเมืองใช้วิธีการให้มวลชนในท้องถิ่นตั้งข้อกล่าวหาคนในหมู่บ้านพร้อมกับเป็นพยานด้วย มีตัวแทนของรัฐเป็นผู้พิจารณาคดีและตัดสินโทษ ภายหลังสาธารณรัฐประชาชนจีนได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 20 กันยายน ค.ศ. 1954 (พ.ศ. 2497) หลังจากนั้นได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1975 (ค.ศ. 2518) และฉบับ ค.ศ. 1978 (พ.ศ. 2521) และในที่สุดได้ใช้รัฐธรรมนูญฉบับวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 1982 (พ.ศ. 2525) ซึ่งตามมาตรา 126 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้กำหนดให้ศาลประชาชนเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการโดยอิสระตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และตามกฎหมายอาญาของจีน ศาลประชาชนเท่านั้นที่มีอำนาจพิพากษาคดีได้ สถาบันอื่นจะพิพากษาคดีไม่ได้ หลักการของศาลประชาชนของจีน คือ ศาลจะไม่ลงโทษเพื่อแก้แค้นแต่จะลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไข ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของอาชญากรรมนั้น จีนไม่มีการแยกศาล

สำหรับพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวออกจากศาลประชาชน หากเด็กกระทำความผิดผู้ปกครองมีหน้าที่อบรมจิตใจเพื่อให้กลับตัวเป็นพลเมืองดี¹³⁶

ศาลประชาชน แบ่งเป็นศาลประชาชนสูงสุด ศาลประชาชนชั้นสูง ศาลประชาชนชั้นกลาง ศาลประชาชนพื้นฐาน ศาลประชาชนพิเศษ¹³⁷

3.3.1.2 อายุเด็กและเยาวชน ตามกฎหมายอาญาจีน ฉบับลงวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1979 (พ.ศ. 2522) ปรับปรุงแก้ไขครั้งสุดท้ายเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 1999 (พ.ศ. 2542) กำหนดอายุของเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดชอบอาญา¹³⁸ ดังนี้

1. บุคคลที่มีอายุครบ 16 ปีบริบูรณ์ ซึ่งรู้สึกผิดชอบและสามารถควบคุมการกระทำของตนเองได้ จะต้องรับผิดชอบอาญาในการกระทำของตน

2. บุคคลที่มีอายุครบ 14 ปี บริบูรณ์ แต่ยังไม่ครบ 16 ปีบริบูรณ์จะต้องรับผิดชอบอาญาในความผิดที่ได้กระทำ เฉพาะในความผิด ดังนี้

ฐานเจตนาฆ่าคน คือ ความผิดฐานเจตนาทำร้าย ซึ่งมีผลทำให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตาย หรือได้รับอันตรายสาหัส ฐานข่มขืนกระทำชำเรา ฐานชิงทรัพย์ หรือปล้นทรัพย์ ฐานจำหน่ายยาเสพติด ฐานวางเพลิง ฐานก่อวินาศกรรม ฐานวางยาพิษ

3. บุคคลที่มีอายุยังไม่ครบ 14 ปี ไม่ต้องรับผิดชอบอาญา

3.3.1.3 องค์คณะผู้พิพากษา องค์คณะผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลประชาชนจีน กรณีเป็นคดีแพ่งทุนทรัพย์เพียงเล็กน้อยและคดีอาญาที่เป็นความผิดเล็กน้อย องค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาคนเดียวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้ ส่วนคดีอื่นนอกเหนือจากนี้ต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาและผู้ช่วยผู้พิพากษาจำนวน 3 คน 5 คน และ 7 คน แล้วแต่กรณี¹³⁹

¹³⁶ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, ชุดวิชาการระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 7-15.

¹³⁷ ประสพสุข บุญเดช, ระบบศาลยุติธรรมของสาธารณรัฐประชาชนจีน. ใน บทบัญญัติ, (เล่มที่ 41 ตอน 3-4). (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2527), 263-265.

¹³⁸ ศูนย์ข้อมูลกฎหมายจีน. สำนักงานยุทธศาสตร์การพาณิชย์, กฎหมายอาญา, (2552), 1-2. สืบค้นเมื่อ 4 ตุลาคม 2552, จาก http://www.chineselawclinic.moc.go.th/info/info_detail.php?idcont=4&idconts...

¹³⁹ ประสพสุข บุญเดช, ระบบศาลยุติธรรมของสาธารณรัฐประชาชนจีน. ใน บทบัญญัติ, (เล่มที่ 41 ตอน 3-4), 268.

3.3.1.4 มาตรการของศาล¹⁴⁰ มาตรการของศาลจีนมีทั้งมาตรการหลัก และมาตรการเสริม ดังนี้

1. มาตรการหลัก ได้แก่ กักบริเวณ บังคับให้ใช้แรงงาน จำคุกมีกำหนดระยะเวลา จำคุกตลอดชีวิต ประหารชีวิต
2. มาตรการเสริม ได้แก่ ปรับ ตัดสิทธิทางการเมือง ริบทรัพย์สิน เนรเทศ

3.3.2 ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว

3.3.2.1. ประวัติความเป็นมา

ลาวเคยเป็นเมืองขึ้นของฝรั่งเศสตั้งแต่ปี ค.ศ. 1893 (พ.ศ. 2435) - ปี ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) และเป็นเมืองขึ้นของสหรัฐอเมริกาต่อตั้งตั้งแต่ปี ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) และได้รับเอกราชเมื่อวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ. 1975 (พ.ศ. 2518) หลังได้รับเอกราชมีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมครั้งใหญ่ มีการลบล้างระบบกฎหมายที่นำมาจากประเทศภาคพื้นยุโรปโดยเฉพาะฝรั่งเศส¹⁴¹ และมีการจัดตั้งสภาประชาชนสูงสุดขึ้นทำหน้าที่ในการสร้างกฎหมายเลือกตั้งประชาชน (กฎหมายเลือกตั้งผู้แทนราษฎร) และรัฐธรรมนูญ และในปี ค.ศ. 1989 (พ.ศ. 2532) สภาประชาชนแต่งตั้งคณะกรรมการและอนุกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ และกฎหมาย และได้ประกาศรับรองและประกาศใช้ตามคำรัสของประธานประเทศ เลขที่ 06 ลงวันที่ 9/1/1990 เช่น กฎหมายจัดตั้งศาล อัยการ กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฯ และมีการจัดตั้งศาล องค์การอัยการขึ้นทั่วประเทศ¹⁴²

ศาลของประเทศลาว คือ ศาลประชาชน ซึ่งแบ่งเป็นศาลประชาชนสูงสุด ศาลประชาชนเมือง ศาลประชาชนแขวง

ลาวไม่ได้แยกศาลออกเป็นศาลพิเศษตามประเภทคดีแต่อย่างใด เพียงแต่แยกเป็นคณะในการพิจารณาคดีเฉพาะเรื่อง¹⁴³

¹⁴⁰ ศูนย์ข้อมูลกฎหมายจีน. สำนักงานยุทธศาสตร์การพาณิชย์, กฎหมายอาญา, 3.

¹⁴¹ คำชาย จิตรกร, อำนาจหน้าที่ของอัยการลาว ตามกฎหมายว่าด้วยองค์การอัยการและกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ใน รวมบทความกฎหมายลาว (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2546), 136-137.

¹⁴² คำผาง วงศ์พระจันทร์, การมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), 49-50.

¹⁴³ ภาพเพียงฝัน-เวียงจันทน์วิถี, บันทึกการศึกษาดูงานที่ศาลประชาชนสูงสุด เมื่อวันที่ 8 ตุลาคม 2552, (2552), 2. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://gotkno.org/blog/rode-to-vientiane/307619>

3.3.2.2 อายุเด็กและเยาวชน ตามกฎหมายลาวกำหนดบุคคลอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา คือ บุคคลอายุตั้งแต่ 15 ปี ขึ้นไป¹⁴⁴

3.3.2.3 องค์คณะผู้พิพากษา กฎหมายลาวกำหนดองค์คณะผู้พิพากษาในศาลประชาชนขั้นต้น ประกอบด้วยผู้พิพากษา 3 คน โดยคนหนึ่งทำหน้าที่ประธาน ส่วนอีกสองคนเป็นคณะ¹⁴⁵

3.3.2.4 อำนาจศาล ตามกฎหมายว่าด้วยศาลประชาชนลาว ศาลประชาชนมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ทุกประเภททั้งคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีอื่น ๆ องค์การอื่น ๆ ไม่มีสิทธิอำนาจตัดสินคดีแพ่งและอาญาได้¹⁴⁶

3.3.2.5 มาตรการของศาล ตามกฎหมายรับธรรมนูญของลาว เด็กและเยาวชนจะต้องรับโทษตามกฎหมาย เหมือนบุคคลอื่น แต่มีข้อยกเว้นตามกฎหมายอาญามาตรา 29, 30 คือ¹⁴⁷

1. ห้ามลงโทษตัดอวัยวะพลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ผู้กระทำความผิดที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ขณะกระทำความผิด

2. สถานคุมขังผู้ใหญ่ไม่เหมาะสมกับเด็ก

นอกจากนี้ ลาวยังมีวิธีการใกล้เคียงคดีเด็กเข้ามาใช้ในกระบวนการยุติธรรมเพื่อแก้ไขเด็กโดยไม่ลงโทษจำคุก เนื่องจากเห็นว่าเด็กที่กระทำความผิดส่วนใหญ่จะไม่เห็นความผิดพลาดที่ได้กระทำว่ามีผลกระทบต่อผู้เสียหายมากนักน้อยแค่ไหน ซึ่งวิธีการใกล้เคียงนี้ใช้กับเด็กที่อายุต่ำกว่า 18 ปี ผู้ใกล้เคียงจะอธิบายให้เด็กผู้กระทำความผิดเข้าใจว่า ถ้าไม่ยอมรับการตัดสินในชั้นใกล้เคียง อาจจะถูกลงโทษด้วยการจำคุก หรือส่งไปเข้าศูนย์คัดค้าน¹⁴⁸

สรุป จากที่ศึกษามาจะเห็นว่ามาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศในระบอบประชาธิปไตยทั้งกลุ่มประเทศในยุโรปกับสหรัฐอเมริกา และกลุ่มประเทศในเอเชียในประเด็นสำคัญๆ มีความใกล้เคียงกัน มีแตกต่างกันไม่มากนัก เช่น

¹⁴⁴ มาตรา 168 วรรค 1 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว, กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน, 73.

¹⁴⁵ คำสั่งให้ ไชสมแพง, ระบบและสิทธิอำนาจของศาลประชาชนแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ใน รวบรวมบทความกฎหมายลาว, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2546), 29.

¹⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, 51.

¹⁴⁷ Bounmy – Ladsmyxay, พันธกรณีของประเทศลาวต่อกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, (2551), 3. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก <http://learners.in.th/blog/bounmy/122420>

¹⁴⁸ วันชัย รุจิวงศ์, การศึกษาแรงงาน กระบวนการยุติธรรมทางเลือก: การส่งเสริมการรับข้อพิพาทชุมชน ณ ศาลแขวงหลวงพระบาง สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ระหว่างวันที่ 20-22 กันยายน 2547, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2547), 20-21.

1. มีการแยกศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนออกจากศาลธรรมดา โดยอังกฤษแยกออกเป็นแผนกในศาลแขวง หรือในศาลจังหวัด ส่วนประเทศอื่น ๆ แยกออกเป็นศาลต่างหาก

2. กำหนดองค์คณะผู้พิพากษามี 3 คน ประกอบด้วยผู้พิพากษา 1 คน และผู้พิพากษาสมทบ 2 คน โดยผู้พิพากษาที่เป็นองค์คณะต้องเป็นผู้หญิงอย่างน้อย 1 คน ยกเว้นอังกฤษไม่ได้กำหนดเรื่องผู้พิพากษาสมทบ แต่ก็กำหนดให้มีผู้พิพากษาผู้หญิงอย่างน้อย 1 คน เช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามอเมริกาและญี่ปุ่นกำหนดองค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วยผู้พิพากษาเพียง 1 คน

3. ต่างแยกมาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนออกต่างหากจากมาตรการที่ใช้กับผู้ใหญ่ สำหรับอายุขั้นต่ำของเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจของคดีเด็กและเยาวชนนั้น ประเทศในแต่ละกลุ่มกำหนดแตกต่างกัน โดยกลุ่มประเทศในยุโรปและสหรัฐอเมริกากำหนดค่อนข้างสูงกว่า กลุ่มประเทศในเอเชียโดยบางรัฐของอเมริกาคำหนด 7 ปี อังกฤษกำหนด 10 ปี ฝรั่งเศสกำหนด 13 ปี เยอรมันกำหนด 14 ปี ส่วนประเทศในเอเชียนั้น สิงคโปร์กำหนด 5 ปี มาเลเซียกำหนด 7 ปี อิสราเอลกำหนด 9 ปี ญี่ปุ่นกำหนดต่ำกว่า 14 ปี

ส่วนมาตรการของกลุ่มประเทศในระบอบสังคมนิยม ค่อนข้างแตกต่างกับของกลุ่มประเทศในระบอบประชาธิปไตย เช่น

1. ไม่ได้แยกศาลที่พิจารณาคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนออกจากศาลธรรมดา คงให้ศาลประชาชนซึ่งเป็นศาลที่พิจารณาพิพากษาคดีธรรมดาเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณา เพียงแต่อาจตั้งเป็นแผนก หรือ คณะพิเศษขึ้นมาเท่านั้น

2. ไม่ได้กำหนดมาตรการที่ใช้กับเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นพิเศษ คงใช้มาตรการเดียวกับมาตรการสำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ เพียงแต่อาจมีข้อยกเว้นบางประการและความเข้มงวดรุนแรงของมาตรการอาจจะน้อยกว่ามาตรการที่ใช้กับผู้ใหญ่ไปบ้าง

3. อายุขั้นต่ำของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา กลุ่มประเทศเหล่านี้กำหนดอายุไว้ค่อนข้างสูง โดยสาธารณรัฐประชาชนจีนกำหนด 14 ปี และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวกำหนดอายุ 15 ปี

อย่างไรก็ตาม แม้ว่ากลุ่มประเทศเสรีประชาธิปไตยจะแยกศาลที่พิจารณาคดีเด็กและเยาวชนออกต่างหากจากศาลคดีธรรมดา ทั้งกำหนดมาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนแยกต่างหากจากมาตรการสำหรับผู้ใหญ่ โดยเน้นการแก้ไขปรับปรุงไม่ได้มุ่งลงโทษ และหลายประเทศได้กำหนดทั้งมาตรการในการแก้ไขปรับปรุง และมาตรการในการป้องกันการกระทำผิด โดยให้อำนาจศาลพิพากษาให้ใช้วิธีการกับเด็กที่ยังไม่ได้กระทำผิดแต่มีแนวโน้มที่จะกระทำผิดขึ้นได้โดยเฉพาะ อังกฤษ อเมริกา และฝรั่งเศส มีการกำหนดมาตรการในการแก้ไขเป็นพิเศษหลายวิธีการ แต่ปรากฏ

ว่า ปัญหาการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในประเทศเหล่านั้นยังคงมีอยู่ ทั้ง ๆ ได้วางมาตรการป้องกันไว้เป็นพิเศษแล้ว ส่วนประเทศในกลุ่มสังคมนิยมซึ่งไม่ได้แยกศาลที่พิจารณาคดีเด็กและเยาวชนออกมาโดยเฉพาะ และไม่ได้กำหนดมาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนไว้เป็นพิเศษ ก็ไม่ปรากฏว่าปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนจะมีมากกว่าประเทศในกลุ่มประชาธิปไตยแต่อย่างใด อันแสดงว่า ไม่ว่าจะมีการกำหนดมาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นพิเศษหรือไม่ ก็คงไม่สามารถป้องกันปัญหาการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนไม่ให้เกิดขึ้นโดยสิ้นเชิงได้ เพียงแต่เมื่อมีปัญหาการกระทำผิดเกิดขึ้นแล้ว ประเทศที่มีมาตรการในการแก้ไขไว้โดยเฉพาะ อาจจะสามารถจำแนกปัญหาและใช้มาตรการแก้ไขให้ตรงกับสภาพปัญหาได้มากกว่า



บทที่ 4

การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนของไทยตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญา และที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการใช้วิธีการตามกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว นำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกัน และเนื่องจากปัจจุบันมีการเสนอแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 และมีการจัดทำร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ... (ภาคผนวก ข) ซึ่งผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการสภาผู้แทนราษฎรแล้ว อยู่ระหว่างรอนำกลับเข้าพิจารณาในสภาผู้แทนราษฎร จึงได้นำร่างฯ ดังกล่าวมาวิเคราะห์เปรียบเทียบในประเด็นที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนี้

4.1 อายุขั้นต่ำของเด็กและเยาวชน

4.1.1 ประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญา สามารถแบ่งช่วงอายุผู้กระทำผิดออกได้ 4 ระดับ ตามที่กำหนดในมาตรา 73, 74, 75, 76 คือ

4.1.1.1 อายุไม่เกิน 10 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคหนึ่ง ผู้กระทำผิดที่อายุยังไม่เกิน 10 ปี ยังไม่ต้องรับโทษ แต่มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กดังกล่าวไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กฉบับปัจจุบัน คือพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และเพื่อให้รองรับกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.

2546 มาตรา 14 (4) และมาตรา 47 ออกระเบียบว่าด้วย วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 (ภาคผนวก ก) กำหนดหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่รับตัวเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีจากเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมหรือควบคุมตัว สรุปได้ดังนี้

1. ให้พนักงานสอบสวน ดำเนินการสอบสวนไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และเมื่อสอบสวนแล้วเสร็จให้ทำความเข้าใจว่าเด็กนั้นกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา หรือไม่ ส่งไปยังพนักงานอัยการพร้อมกับสำนวน (ข้อ 3 (1))

2. ในระหว่างสอบสวนให้พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือ บุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย หรือ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กในโอกาสแรกที่กระทำได้แต่ต้องภายใน 24 ชั่วโมง (ข้อ 3 (2))

3. ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นชอบกับความเห็นของพนักงานสอบสวนว่าเด็กนั้นไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ให้พนักงานสอบสวนยุติการสอบสวนและแจ้งให้บิดา มารดา หรือ บุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบในโอกาสแรกที่ทำได้ แต่ต้องภายใน 15 วัน นับแต่รับทราบความเห็นของพนักงานอัยการ (ข้อ 3 (1))

4. ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าเด็กนั้นกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ก็ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กไปยังกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ หรือ สำนักงานความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดท้องที่เกิดเหตุ หรือที่เด็กมีถิ่นที่อยู่ปกติในโอกาสแรกที่กระทำได้แต่ต้องไม่เกิน 15 วัน นับแต่รับทราบความเห็นของพนักงานอัยการ โดยให้ยึดประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ (ข้อ 3 (1))

4.1.1.2 อายุกว่า 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ผู้กระทำความผิดในช่วงอายุนี้ไม่ต้องรับโทษเช่นเดียวกับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี แต่ศาลมีอำนาจดำเนินการได้ดังนี้

1. ว่ากล่าวตักเตือน แล้วปล่อยตัวไป แต่ถ้าศาลเห็นสมควร จะเรียก บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยได้

2. ถ้าศาลเห็นว่า บิดามารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลมีอำนาจสั่งให้มอบตัวเด็กให้แก่บิดามารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครอง ระวังระมัดระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสามปี และกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควร ซึ่งบิดามารดา หรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครั้งละหนึ่งหมื่นบาท เมื่อเด็กก่อเหตุร้ายขึ้น ถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดา หรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดามารดา หรือ ผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าว

ศาลจะเรียกบุคคลนั้นมาสอบถามว่าจะรับข้อกำหนดหรือไม่ หากยอมรับ ก็ให้ศาลมอบตัวเด็กให้ไป โดยวางข้อกำหนดไว้

3. ความประพฤติ กรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่ บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ บุคคล ที่เด็กอาศัยอยู่

4. มอบตัวให้อยู่กับบุคคล หรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเพื่ออบรม สั่งสอน กรณี ที่เด็กนั้น ไม่มีบิดามารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้

5. ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม

4.1.1.3 อายุกว่า 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี ผู้กระทำความผิดในช่วงอายุนี้ กฎหมายกำหนดให้ ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่พ่วงเกี่ยวกับเด็กนั้น หากเห็นว่าไม่สมควรพิพากษา ลงโทษ ก็ให้ศาลมีอำนาจใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1)-(5) ได้ แต่หากเห็นว่าสมควรลงโทษก็ให้ศาลมี อำนาจลงโทษได้ โดยต้องลดมาตราส่วนโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง ตามมาตรา 75

4.1.1.4 อายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ยังไม่เกิน 20 ปี ผู้กระทำความผิดในช่วงอายุนี้ ศาลมีอำนาจลงโทษ ตามอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ แต่หากศาลเห็นสมควรก็มีอำนาจลดมาตราส่วนโทษให้หนึ่งในสาม หรือกึ่งหนึ่งได้ ตามมาตรา 76

จะเห็นว่า แม้ประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้กำหนดไว้โดยตรงว่า “เด็ก” ที่อาจถูกบังคับใช้ วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาเริ่มจากอายุเท่าใด แต่จากการที่มาตรา 74 กำหนดให้ เด็กผู้กระทำความผิดที่อายุกว่า 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี ไม่ต้องรับโทษ และกำหนดวิธีการ สำหรับเด็กดังกล่าวไว้ และมาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้ส่งตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอัน กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครอง เด็ก ทำให้เด็กที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาได้เริ่ม จากอายุกว่าสิบปีขึ้นไป ส่วนเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ไม่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญาได้ ดังนั้น จึงถือได้ว่า อายุขั้นต่ำของเด็กตามประมวลกฎหมาย อาญา คือ อายุกว่า 10 ปีขึ้นไป

4.1.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 4 อายุบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัตินี้ แบ่งออกเป็น 2 ระดับ คือ

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกิน 7 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกิน 14 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์

จะเห็นว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กำหนดไว้ชัดเจนว่าเด็กอายุขั้นต่ำที่อยู่ในบังคับ คือ อายุเกิน 7 ปี ขึ้นไป ดังนั้น บุคคลอายุไม่เกิน 7 ปี จึงไม่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัตินี้

4.1.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

อายุขั้นต่ำของเด็กที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา คือ เกินกว่า 10 ปี และที่อยู่ในบังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ เกิน 7 ปี ขึ้นไป อายุช่วงที่แตกต่างกัน คือ อายุช่วงที่เกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ซึ่งอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แต่ไม่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาได้ แต่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวน ส่งตัวเด็กดังกล่าวไปให้เจ้าพนักงาน ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ ในขณะที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ก็กำหนดวิธีดำเนินการกับเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อายุเกินกว่า 7 ปีขึ้นไป ซึ่งรวมทั้งเด็กที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปีไว้ด้วยเช่นกัน ซึ่งจากความแตกต่างดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบ ดังนี้

4.1.3.1 กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน

1. อำนาจหน้าที่ในการส่งตัวเด็กและเยาวชนต่อสถานพินิจ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 มาตรา 50 เมื่อมีการจับกุมหรือควบคุมตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” แล้ว พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” จากเจ้าพนักงานตำรวจจับกุม หรือควบคุมตัวเด็ก ต้องถามปากคำให้แล้วเสร็จภายใน 24 ชั่วโมง นับตั้งแต่วันที่ “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน และเมื่อถามปากคำแล้วเสร็จพนักงานสอบสวนต้องส่งตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นไปยังสถานพินิจ เพื่อ

ดำเนินการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 ต่อไป และเนื่องจาก “เด็ก” ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 หมายถึงบุคคลอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปี ซึ่งรวมถึงเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปีด้วย ดังที่ศึกษามาแล้ว ดังนั้น การที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องส่งตัว “เด็ก” ที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก จึงก่อให้เกิดผลกระทบต่ออำนาจของพนักงานสอบสวนในการส่งตัว “เด็ก” ไปยังสถานพินิจ ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50 ในส่วนที่เกี่ยวกับ “เด็ก” อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี

2. อำนาจหน้าที่ในการทำความเห็นเสนอสำนวนต่อพนักงานอัยการ ในคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุม หรือ ควบคุมตัว “เด็ก” หรือเยาวชน ส่งตัว “เด็ก” หรือเยาวชนนั้นให้พนักงานสอบสวนตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50 แล้ว มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนและส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็น ไปยังพนักงานอัยการเพื่อฟ้องต่อศาลให้ทันภายในกำหนด 30 วัน นับตั้งแต่วันที่ “เด็ก” หรือเยาวชนนั้นถูกจับกุมหรือควบคุมตัว และนอกจากนี้ยังมีมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้กับคดีเด็กและเยาวชนด้วยเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกัน และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 เกี่ยวกับการสอบสวนไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 จึงต้องนำมาใช้กับคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนด้วย ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 142 เมื่อพนักงานสอบสวนเสนอสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนต้องทำความเห็น “ควรสั่งฟ้อง” หรือ “สั่งไม่ฟ้อง” เสนอพร้อมไปด้วย ดังนั้น ในคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน เมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเสนอสำนวนการสอบสวนต่อพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนจะต้องทำความเห็นควร “สั่งฟ้อง” หรือ “ไม่ฟ้อง” พร้อมไปด้วยทุกคดี การที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กผู้กระทำความผิดที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก โดยมีระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่า กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ซึ่งเป็นมาตรการที่รองรับกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง

กำหนดหน้าที่ของพนักงานสอบสวนว่า เมื่อพนักงานสอบสวน สอบสวนแล้วเสร็จ พนักงานสอบสวนเพียงแต่ทำความเห็นส่งไปยังพนักงานอัยการว่า “เด็ก” นั้น กระทำความผิด จริงหรือไม่ โดยไม่ต้องทำความเห็นว่าควร “สั่งฟ้อง” หรือ “ไม่ฟ้อง” จึงขัดแย้งกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 และเป็นการคัดอำนาจพนักงานสอบสวนในการเสนอสำนวนพร้อมความเห็นควรสั่ง “ฟ้อง” หรือ “ไม่ฟ้อง” ต่อพนักงานอัยการในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี

4.1.3.2 กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

1. อำนาจหน้าที่ในการยื่นคำร้องขอคัดฟ้อง ในคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 51 กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่รับตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” จากเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุม หรือควบคุมตัวเด็ก รับผิดชอบการสอบสวนและส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวให้ทันภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นถูกจับกุม หากเกิดความจำเป็นไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จได้ทันภายในกำหนด 30 วัน ได้ กฎหมายมาตรานี้กำหนดให้พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการขอคัดฟ้องต่อศาลต่อไป ซึ่งหมายความว่าหากครบกำหนด 30 วัน แล้ว พนักงานสอบสวนยังสอบสวนไม่แล้วเสร็จก็เป็นหน้าที่พนักงานสอบสวนจะต้องขอคัดฟ้อง แต่หากพนักงานสอบสวนสอบสวนแล้วเสร็จและสรุปสำนวนส่งให้พนักงานอัยการแล้ว แต่พนักงานอัยการไม่สามารถยื่นฟ้องต่อศาลได้ทันกำหนดเวลา 30 วัน ก็เป็นหน้าที่พนักงานอัยการที่จะต้องยื่นคำร้องขอคัดฟ้อง

2. อำนาจหน้าที่ในการสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม ในคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน นอกจากพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 51 ที่กำหนดให้พนักงานอัยการซึ่งรับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวน ต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลหรือขอคัดฟ้องแล้ว พนักงานอัยการยังจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 143 เกี่ยวกับเรื่องการสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้อง หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมด้วย ทั้งนี้เนื่องจากมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้กับคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวเท่าที่ไม่ขัด หรือแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 และบทบัญญัติมาตรา 143 ดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 จึงต้องนำมาใช้กับคดีที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนด้วย ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความอาญามาตรา 143 เมื่อพนักงานอัยการรับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการจะต้องสั่ง ฟ้อง หรือไม่สั่งฟ้อง หรือสั่งให้พนักงานสอบสวนสอบสวนเพิ่มเติม ดังนั้น ในคดีที่เกี่ยวกับ “เด็ก” ซึ่งหมายรวมทั้งบุคคลที่อายุ เกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนที่สรุปสำนวนพร้อมความเห็นว่าการสั่ง ฟ้อง หรือไม่ฟ้อง หรือ งดการสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการ จะต้องทำความเห็นและมีคำสั่ง ฟ้อง ไม่ฟ้อง หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม แล้วแต่กรณีทุกคดีโดยไม่มีข้อยกเว้น การที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็ก ผู้ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการตามมาตรการคุ้มครองตามกฎหมาย โดยมีระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ข้อ 3 ซึ่งออกตามอำนาจในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 กำหนดมาตรการรองรับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานอัยการที่ได้รับสำนวนคดีที่เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปี ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดจากพนักงานสอบสวน เพียงแต่มีความเห็นว่าเด็กนั้นกระทำความผิดหรือไม่ตามความเห็นของพนักงานสอบสวนโดยไม่ต้องมีคำสั่งฟ้อง หรือ ไม่ฟ้อง หรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม จึงขัดแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 และกระทบกับอำนาจพนักงานอัยการในการมีคำสั่งฟ้อง หรือ ไม่ฟ้อง หรือ ให้สอบสวนเพิ่มเติมในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ดังที่กล่าวแล้ว

4.1.3.3 กระทบต่ออำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจ ในคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน เมื่อมีการจับกุมหรือควบคุมตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” แล้ว พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 51 กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่ง “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ไปยังสถานพินิจภายใน 24 ชั่วโมง และพระราชบัญญัตินี้กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการสถานพินิจไว้ ดังนี้

1. ควบคุมตัว และปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างพิจารณา ตามบทบัญญัติมาตรา 50 หลังจากสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน รับตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ที่พนักงานสอบสวนนำมาส่งแล้ว ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจ “ควบคุมตัว” หรือ “ปล่อยตัวชั่วคราว” โดยมอบตัวให้กับบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ โดยมีประกัน ไม่มีประกัน หรือโดยมีประกัน และหลักประกันได้ หรือ จะมอบตัวให้กับ บุคคล หรือ องค์กรที่เห็นสมควรก็ได้

2. สืบเสาะข้อเท็จจริง หลังจากสถานพินิจได้รับตัว “เด็ก” หรือ “เยาวชน” จากพนักงานสอบสวนตาม มาตรา 50 แล้ว มาตรา 55 กำหนดให้ผู้อำนวยการสถานพินิจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อเท็จจริงตามมาตรา 34 (1) คือ ข้อเท็จจริงเรื่อง อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษา อบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และฐานะของเด็กหรือเยาวชน ของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ บุคคลที่เด็ก หรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่ รวมทั้งเหตุแห่งการกระทำผิด ยกเว้น คดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ผู้อำนวยการสถานพินิจจะสั่งงด การสืบเสาะก็ได้ หากเห็นสมควร

3. ทำรายงานข้อเท็จจริง กรณีที่มีการสืบเสาะตามมาตรา 34 (1) ผู้อำนวยการสถานพินิจต้องทำรายงานข้อเท็จจริง และแสดงความเห็นเกี่ยวกับสาเหตุแห่งการทำความผิด แล้วส่งความเห็นนั้นไปยังพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและเสนอต่อศาล พร้อมความเห็นเกี่ยวกับการลงโทษ หรือการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน เมื่อมีการฟ้องคดี ยกเว้นในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมีคำสั่งงดการสืบเสาะข้อเท็จจริง

4. จัดการเรียน ตามมาตรา 38 กำหนดให้ผู้อำนวยการสถานพินิจจัดให้ “เด็ก” และ “เยาวชน” เรียนวิชาสามัญ ฝึกอาชีพ หรือ วิชาชีพ หรือให้ปฏิบัติการงานอื่นใดที่เหมาะสมกับจิตใจ และสุขภาพของเด็กหรือเยาวชนนั้น ซึ่งตามบทบัญญัติมาตรานี้ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจจัดการเรียนการสอน ทั้งแก่ “เด็ก” และ “เยาวชน” ที่ถูกควบคุมตัวระหว่างสอบสวน ระหว่างพิจารณา และระหว่างควบคุมตัวตามคำพิพากษา ตามที่เห็นเหมาะสม

5. ควบคุมตัวตามมาตรา 63 ตามบทบัญญัติ มาตรา 63 กำหนดให้อำนาจสถานพินิจใช้วิธีการควบคุมตัว กรณีเป็นคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงจำคุกไม่เกิน 5 ปี เมื่อผู้อำนวยการสถานพินิจได้พิจารณาถึง อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะ ตลอดจนสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับเด็ก หรือเยาวชนนั้นและพฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีแล้ว เห็นว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้น อาจกลับตัวได้โดยไม่ต้องฟ้อง และเด็กหรือเยาวชนนั้นยินยอมอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจแจ้งความเห็นดังกล่าวไปยังพนักงานอัยการได้ และเมื่อพนักงานอัยการเห็นด้วยกับความเห็นของผู้อำนวยการสถานพินิจ พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการจะเป็นที่สุด และเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องแล้ว ผู้อำนวยการสถานพินิจก็มีอำนาจควบคุมตามมาตรา 63

อำนาจหน้าที่ดังกล่าวข้างต้นของผู้อำนวยการสถานพินิจ เป็นอำนาจหน้าที่ทั่วไปในคดีอาญาที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเด็กซึ่งหมายถึง บุคคลมีอายุเกิน 7 ปี ขึ้นไปทุกคดี รวมทั้งคดี ที่เด็กผู้ถูกกล่าวหา มีอายุเกิน 7 ปีแต่ไม่เกิน 10 ปีด้วย การที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กผู้ถูกจับกุมที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตาม

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก แทนที่จะให้ส่งไปยังสถานพินิจตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50 จึงขัดแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 และกระทบต่ออำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการสถานพินิจตามที่กล่าวมาข้างต้น

อนึ่ง ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 เดิม (ก่อนการแก้ไขเมื่อ พ.ศ. 2551) เด็กอายุไม่เกิน 7 ปี กระทำความผิดอาญาเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ และตามมาตรา 74 เดิม (ก่อนมีการแก้ไขเมื่อ พ.ศ. 2551) เด็กอายุ กว่า 7 ปีแต่ยังไม่เกิน 14 ปีกระทำความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กตามที่กำหนดในมาตรา 74 (1)-(5) ได้ ซึ่งอายุเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา สอดคล้องกับอายุเด็กตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 4 ที่หมายถึงบุคคล อายุกว่า 7 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์ ดังนั้นสมัยเดิมก่อนจะมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 และมาตรา 74 ปัญหาประเด็นที่วิเคราะห์นี้จึงไม่เกิดขึ้น แต่เมื่อมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 และมาตรา 74 เมื่อ พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) โดยกำหนดอายุเด็กที่ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาเปลี่ยนจากไม่เกิน 7 ปี เป็นไม่เกิน 10 ปี และกำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กที่ถูกจับกุมในช่วงอายุดังกล่าวไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ตามที่กล่าวมาข้างต้น ปัญหาประเด็นที่วิเคราะห์ใน (1)-(3) นี้จึงเกิดขึ้น

เปรียบเทียบข้อดีข้อเสีย

ข้อดีของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง คือ ทำให้เด็กที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปีไม่ถูกส่งไปควบคุมตัวในสถานพินิจ จึงไม่มีโอกาสได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมกระทำความผิด หรือ พฤติกรรมเสี่ยง จากเด็กหรือเยาวชนรายอื่นที่ถูกส่งไปควบคุมตัวอยู่ในสถานพินิจ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50 และยังทำให้เด็กดังกล่าวไม่ขาดความอบอุ่น ไม่ตื่นกลัว และไม่ต้องเสียการเรียน ทั้งนี้ เนื่องจากตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติซึ่งออกตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 14 (4) และมาตรา 47 และเป็นมาตรการที่รองรับกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้ไปอยู่กับบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ ผู้ดูแล ทำให้เด็กสามารถกลับไปอยู่กับครอบครัว และผู้ที่สนิทสนม และสามารถไปโรงเรียนได้ตามปกติ นอกจากนี้ ยังทำให้เด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ไม่ถูกดำเนินคดีในศาล และไม่อาจถูกศาลพิพากษาว่ามีความผิด จึงไม่อาจถูกประทับตราที่อาจทำให้เกิดการประชดชีวิต

ส่วนข้อดีของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ ทำให้เด็กผู้กระทำความผิด หรือ ที่มีความเสี่ยงในการกระทำความผิดที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ได้รับการอบรมขัดเกลาอย่างเป็นระบบ เนื่องจากเมื่อเด็กดังกล่าวถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวแล้ว ก็จะถูกส่งตัวไปควบคุมในสถานพินิจ ซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมายในการอบรมขัดเกลาเด็กและเยาวชนโดยตรง และทำให้คดีได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยศาล ซึ่งจะทำให้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหายเข้ามาในคดีได้ โดยไม่ต้องยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 44/1 โดยผู้เสียหายไม่ต้องเสียค่าขึ้นศาล¹⁴⁹ และกรณีที่ผู้เสียหายเป็นคนยากจนไม่สามารถจัดหาทนายความเองได้ ศาลมีอำนาจตั้งทนายความให้ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 44/2 จะทำให้ผู้เสียหาย ไม่ต้องเสียค่าจ้างทนายความ และยังทำให้ศาลสามารถพิพากษาให้รับทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับ เช่น ทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนดว่าผู้ใดทำ หรือมีไว้เป็นความผิด หรือ ที่ได้มาโดยการกระทำความผิด ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดได้ แม้ว่า คดีนั้นเด็กที่กระทำความผิดจะไม่ต้องรับโทษเนื่องจากอายุไม่เกิน 10 ปี ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคหนึ่ง เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ศาลก็สามารถพิพากษาให้รับทรัพย์สินดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ตามนัยคำพิพากษา ศาลฎีกาที่ 246/2516 ซึ่งพิพากษาว่า “การรับทรัพย์สินแม้เป็นโทษสถานหนึ่ง แต่ก็ยังเป็นโทษที่มุ่งถึงตัวทรัพย์สินเป็นสำคัญต่างกับโทษสถานอื่น แม้จำเลยซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดจะไม่ต้องรับโทษเพราะอายุไม่เกิน 14 ปี ก็ตาม ศาลชอบที่จะสั่งรับทรัพย์สินของกลางได้”

¹⁴⁹ สำนักวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 24) พ.ศ. 2548 การดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา, (กรุงเทพฯ: ชวนพิมพ์, 2549), 2.

ส่วนข้อเสียของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง คือ หากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ ผู้ที่รับตัวเด็กไปดูแล ตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ซึ่งออกตามอำนาจในพระราชบัญญัติแห่งชาติ พ.ศ. 2546 เพื่อรองรับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง เป็นผู้ที่ไม่มีความรับผิดชอบ หรือ ไม่เอาใจใส่ต่อเด็กเท่าที่ควร หรือ เป็นผู้ที่มีความประพฤติดีเลวที่จะกระทำความผิดเสียเอง ก็อาจทำให้เด็กนั้นไม่รู้สำนึกว่าการกระทำของตนเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ หรือ อาจทำให้เด็กไม่ได้รับการแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมเท่าที่ควร

ข้อเสียของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ ทำให้เด็กที่ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ขาดความอบอุ่น อาจเกิดความเครียด และอาจต้องขาดเรียน เนื่องจากเมื่อมีการจับกุมหรือควบคุมตัวแล้ว เด็กนั้นจะถูกส่งตัวไปควบคุมที่สถานพินิจ ทำให้ต้องพบปะกับบุคคลที่เด็กไม่เคยรู้จัก และไม่เคยสนิทสนมมาก่อน และหากไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวก็จะทำให้เด็กไม่สามารถไปเรียนหนังสือตามปกติได้ และยังอาจทำให้มีการถ่ายทอดพฤติกรรมกระทำความผิด หรือพฤติกรรมเลวจากเด็กหรือเยาวชนรายอื่น ที่ถูกส่งตัวไปควบคุมร่วมกันในสถานพินิจ นอกเหนือจากนี้ยังอาจทำให้เด็กดังกล่าวต้องถูกดำเนินคดีในศาล และอาจถูกศาลพิพากษาว่ามีความผิด ซึ่งจะเป็นเสมือนการประทับตราแก่เด็ก และจะกลายเป็นปมด้อยติดตัวเด็กจนในที่สุดอาจทำให้มีการประชดชีวิต และทำให้ยากแก่การแก้ไขขัดเกลามากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม จากสภาพการปัจจุบันที่แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กมีแนวโน้มไปในทางที่จะให้ความสำคัญคุ้มครองสวัสดิภาพมากกว่าการจะดำเนินคดีแก่เด็ก เนื่องจาก เห็นว่าเด็กที่อายุน้อยยังไม่รู้ผิดชอบ จึงมีการกำหนดมาตรการเพื่อนำเด็กที่อายุน้อยออกจากกระบวนการยุติธรรมปกติ คือ การดำเนินคดีในศาล ไปเป็นการให้การคุ้มครองสวัสดิภาพ ให้การสงเคราะห์ และพัฒนาโดยองค์กรอื่นแทน เห็นได้จากการที่หลายประเทศกำหนดเกณฑ์อายุเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาไว้ค่อนข้างสูง ส่วนเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ดังกล่าวก็จะใช้การแก้ไขด้วยวิธีการอื่นแทน เช่น สาธารณรัฐประชาชนจีนกำหนดอายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา 14 ปี ส่วนเด็กที่กระทำความผิดที่อายุน้อยผู้ปกครองมีหน้าที่อบรมจิตใจเพื่อให้กลับตนเป็นคนดี¹⁵⁰ บางประเทศนอกจากจะกำหนดอายุเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาไว้ค่อนข้างสูงแล้ว ยังกำหนดกระบวนการอื่นควบคู่กับกระบวนการยุติธรรมปกติไว้ด้วย เช่น สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวกำหนดอายุไว้ 15 ปี และกำหนดให้มีกระบวนการไกล่เกลี่ยโดยชุมชน

¹⁵⁰ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, ชุดวิชาการระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15, 7-

ควบคู่ไปด้วย¹⁵¹ และบางประเทศแม้ว่าจะกำหนดให้ดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมปกติ แต่ให้ศาลมีอำนาจให้องค์กรอื่นคือ ครอบครัวและชุมชนเข้ามาร่วมในการแก้ไขฟื้นฟู เช่น สิงคโปร์ที่ดำเนินการกระบวนการยุติธรรมโดยกระบวนการศาล แต่ให้ศาลมีอำนาจใช้วิธีการอบรมแก้ไขฟื้นฟูโดยชุมชน (community rehabilitation) กับบุคคลอายุ 7-16 ปี¹⁵² ในส่วนของประเทศไทยกระแสความคิดในการให้ความคุ้มครองและพัฒนาแก่เด็กก็มีมาโดยลำดับ เห็นได้จากการที่มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ออกมาใช้บังคับเมื่อปี พ.ศ. 2546 โดยมีเจตนารมณ์เพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดู อบรม สั่งสอนและมีพัฒนาการอันเหมาะสม เพื่อเป็นการส่งเสริมความมั่นคงของสถาบันครอบครัว รวมทั้งป้องกันมิให้เด็กถูกทารุณกรรม ตกเป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ หรือถูกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และเห็นว่าเด็กที่อายุ ยังน้อยยังไม่รู้ผิดชอบสมควรควรจะนำออกจากกระบวนการยุติธรรม โดย ดร. กิตติยา พรสัจจา ผู้แทนองค์การยูนิเซฟประจำประเทศไทย กล่าวในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วย งานยุติธรรม ครั้งที่ 4 ที่อิมแพค เมืองทองธานี เรื่อง “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน” ซึ่งจัดโดยสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม ร่วมกับกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ และองค์การยูนิเซฟว่า มีผลวิจัยทางวิชาการพบว่า เด็กอายุ 7 ขวบ ยังไม่รู้ผิดชอบ และในการประชุมครั้งนั้นมีการเสนอให้กำหนดอายุเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาสูงกว่า 7 ปี¹⁵³ และเมื่อปี พ.ศ. 2551 (ค.ศ. 2008) มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 โดย วรรคหนึ่ง กำหนดให้เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไม่ต้อง รับโทษ และวรรคสอง กำหนดให้ส่งตัวเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาไปให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วย การคุ้มครองเด็ก และเพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติ

¹⁵¹ วันชัย รุจิวงศ์, การศึกษาดูงาน กระบวนการยุติธรรมทางเลือก: การส่งเสริมการระงับข้อพิพาทชุมชน ณ ศาลแขวงหลวงพระบาง สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ระหว่างวันที่ 20-22 กันยายน 2547, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2547), 20-21.

¹⁵² ศิริชัย จันทร์สว่าง, การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), 56-57.

¹⁵³ 30 สำนักข่าวไทย, เสนอแก้กฎหมายดำเนินคดีอาญากับเด็กอายุ 7 ปีเป็น 12 ปี, (2549), สืบค้นเมื่อ 17 ธันวาคม 2552 จาก http://newssanook.com/social/social_190609.phd

คุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้กำหนดระเบียบ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ที่ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ขึ้นมาเพื่อใช้กับเด็กที่กระทำความผิดที่อายุ ไม่เกินสิบปีที่ถูกจับกุม ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า บทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ที่ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 เป็นบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ เพื่อให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นประโยชน์ต่อเด็กและเหมาะสมกับสภาพการปัจจุบันมากกว่าบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ปัจจุบัน

อนึ่ง แม้ว่า บทบัญญัติมาตรา 73 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 จะเป็นประโยชน์ต่อเด็กที่มีอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี และเหมาะสมกับสภาพการปัจจุบันมากกว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แต่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ก็เป็นบทบัญญัติกฎหมายทั่วไป และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ก็เป็นเพียงกฎหมายลำดับรอง ในขณะที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เป็นกฎหมายเฉพาะและมีศักดิ์ทางกฎหมายสูงกว่า ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 เมื่อบทบัญญัติกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าวข้างต้น ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ก็อาจจะมีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้ได้ ทั้งนี้ เทียบได้กับการไม่นำหลักกฎหมายทั่วไป เรื่อง การตั้งโทษความให้จำเลย ตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 173 ไปใช้กับคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน เนื่องจากมีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 83 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะกำหนดเรื่อง การตั้งที่ปรึกษากฎหมายไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ตามนัย คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3667/2545 ที่วินิจฉัยว่า “พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 83 ให้แต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้จำเลยในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและ

ครอบครัวยุคใหม่ไม่มีความผิดที่จำเลยถูกฟ้องนั้นมียศตราโทษประหารชีวิตหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่จำเลยไม่ต้องการที่ปรึกษาทนายความ และศาลเห็นว่าที่ปรึกษาทนายความไม่จำเป็นแก่คดี บทกฎหมายดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นกฎหมายเฉพาะย่อมยกเว้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 อันเป็นกฎหมายทั่วไป และไม่อาจนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว ซึ่งขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาใช้ได้”

4.2 การลงโทษจำคุก

4.2.1 ประมวลกฎหมายอาญา

การลงโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญาใช้ได้เฉพาะกับบุคคลอายุกว่า 15 ปีขึ้นไป ทั้งนี้เนื่องจากตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 ผู้กระทำความผิดที่อายุเกิน 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี ไม่ต้องรับโทษ จึงไม่อาจลงโทษจำคุกบุคคลอายุไม่เกิน 15 ปีได้ และในการลงโทษจำคุกบุคคลอายุกว่า 15 ปีนั้น มีกำหนดใน มาตรา 75 กรณีผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี บริบูรณ์ ซึ่งบุคคลในช่วงอายุนี้นั้นหากศาลเห็นว่าสมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตาม มาตรา 74 (1)-(6) ศาลก็มีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการดังกล่าวได้ แต่หากศาลเห็นว่าสมควรลงโทษจำคุกไม่สมควรใช้วิธีการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (1) - (5) ศาลก็มีอำนาจลงโทษจำคุกได้โดยต้องลดมาตราส่วนโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง

4.2.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

การจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มีกำหนดใน มาตรา 104 วรรคท้าย ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญคือ ในเบื้องต้นศาลจะต้องพิพากษาให้ลงโทษจำคุก และกำหนดระยะเวลาจำคุก แล้วเปลี่ยนโทษจำคุกนั้นเป็นให้ส่งตัวไปกักและอบรม ตามมาตรา 104 (1) หรือ ไปควบคุมเพื่อฝึกและอบรม ตามมาตรา 104 (2) แล้วแต่กรณี เป็นระยะเวลา จนถึง “เยาวชน” นั้นมีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์ ต่อจากนั้นจึงจะกำหนดให้ส่งตัวไปจำคุกในเรือนจำต่อไปเป็นระยะเวลาตามที่ศาลกำหนด ดังตัวอย่าง ตามคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปนี้

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7802/2543 ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลย (ขณะกระทำความผิดอายุ 17 ปี) มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, 288, 289 (4) พระราชบัญญัติอาวุธปืนเครื่อง

กระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 มาตรา 7,8 ทวิ วรรคสอง, 72 วรรคหนึ่ง 72 ทวิ วรรคสอง เรียงกระทงลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 91 รวมลงโทษ จำคุกจำเลย 13 ปี เปลี่ยนโทษจำคุก เป็นส่งตัวไปฝึกและอบรมที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจนครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์ แล้วให้ส่งตัวจำเลยไปจำคุกไว้ในเรือนจำ 5 ปี”

อนึ่ง แม้ว่า ตามมาตรา 104 (1) จะให้อำนาจศาลเปลี่ยนวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 39 (1) คือ การ “กักกัน” เป็นการกักและอบรมได้ด้วย ซึ่งมีความหมายว่าศาลมีอำนาจเปลี่ยนการ “กักกัน” เป็นการกักและอบรมและมีอำนาจระบุในคำพิพากษาว่า เมื่อกักและอบรมเป็นเวลาสูงสุดจนถึงอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้วให้ส่งตัวไปจำคุกต่อในเรือนจำตามเวลาที่ศาลกำหนดได้ด้วยก็ตาม แต่ในความเป็นจริงกรณีที่ศาลจะเปลี่ยนการ “กักกัน” เป็นการกักและอบรมไม่อาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญามาตรา 41 วรรคสาม ไม่ให้ถือว่าความผิดที่ได้กระทำในขณะที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปีเป็นความผิดที่จะนำมาพิจารณา “กักกัน” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 39 (1) ได้ เมื่อบุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ บุคคลที่อายุกว่า 7 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งไม่อาจใช้วิธีการ “กักกัน” กับเด็กดังกล่าวได้

4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

การลงโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 และการลงโทษจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคท้าย มีความแตกต่างกันคือ

4.2.3.1 การจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 ศาลสามารถพิพากษาให้ลงโทษจำคุกได้โดยตรง กล่าวคือ เมื่อศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงแล้วว่าจำเลยกระทำความผิดจริง และพิจารณาจากสิ่งต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดอย่างรอบคอบแล้วเห็นสมควรลงโทษจำคุก ศาลก็สามารถลงโทษจำคุกได้เลยโดยลดมาตราส่วนโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กฎหมายกำหนด ส่วนการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เมื่อศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงแล้วว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ศาลยังไม่อาจพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจริง ๆ ในทันทีได้ โดยในเบื้องต้นศาลเพียงแต่พิพากษาว่าให้ลงโทษจำคุกและกำหนดระยะเวลาจำคุกเพื่อให้จำคุกเป็นเวลานานเท่าใด จากนั้นจึงให้เปลี่ยนโทษจำคุกดังกล่าวเป็นการกักและอบรม หรือ เป็นควบคุมเพื่อฝึกและอบรม เป็นระยะเวลาสูงสุดจนถึงเยาวชนนั้นมีอายุครบ 24 ปีบริบูรณ์เสียก่อน แล้วจึงกำหนดในคำพิพากษาต่อไปว่าเมื่อกักและอบรม หรือ ควบคุมเพื่อฝึกและอบรมจนถึงอายุครบ 24 ปีบริบูรณ์แล้ว ให้ส่งตัวไปจำคุกในเรือนจำตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดอีกต่อหนึ่ง

4.2.3.2 การจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 ใช้กับบุคคลอายุตั้งแต่กว่า 15 ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ส่วนการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคท้าย ใช้กับบุคคลอายุกว่า 24 ปีขึ้นไป ทั้งนี้เนื่องจากการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคท้าย จะจำคุกจริง ๆ หลังจากกักและอบรม หรือ ควบคุมเพื่อฝึกและอบรม จนอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้ว ดังนั้น อายุขั้นต่ำที่เริ่มจำคุกตามมาตรานี้ได้จึงเริ่มตั้งแต่อายุกว่า 24 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป

เปรียบเทียบข้อดีข้อเสีย

ข้อดีของการจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ทำให้การลงโทษเหมาะสมกับพฤติการณ์ สิ่งแวดล้อมและข้อเท็จจริงที่มีอยู่ในขณะนั้น ทั้งนี้เนื่องจากการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ไม่ว่าพิจารณาพิพากษาโดยศาลเยาวชนและครอบครัว หรือโดยศาลจังหวัดที่มีอำนาจ นอกจาก ศาลจะต้องพิจารณาถึงสิ่งต่าง ๆ ตามที่มาตรา 75 กำหนด คือ ต้องพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบ และสิ่งอื่นทั้งปวงที่เกี่ยวกับจำเลยประกอบแล้ว ศาลยังจะต้องพิจารณาถึงสิ่งต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 78 คือ ต้องคำนึงถึงประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะ และสิ่งแวดล้อมทั้งปวงเกี่ยวกับจำเลย ฯลฯ และตามมาตรา 82 คือ ต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรม สั่งสอน และส่งเสริมให้กลับตัวเป็นคนดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษ และนอกจากนี้หากเป็นคดีที่ผู้อำนวยการสถานพินิจสั่งให้สืบเสาะและพินิจไว้ ศาลยังจะต้องฟังรายงานการสืบเสาะดังกล่าวนั้นประกอบด้วย ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 94 ดังนั้น ในการพิจารณาพิพากษาศาลจึงต้องพิจารณาถึงสิ่งต่าง ๆ ดังกล่าวอย่างถี่ถ้วน ดังตัวอย่าง ตามคำพิพากษาศาลฎีกา เช่น

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 933/2508 จำเลยอายุ 17 ปีเศษ เป็นคนเรียบร้อย ไม่เกะกะ ไม่ดื่มสุรา ไม่สูบบุหรี่ ไม่เคยยุ่งเกี่ยวกับโสเภณี ไม่เล่นการพนัน ไม่เที่ยวเตร่กลางคืนจำเลยเชื่อฟังและปฏิบัติตามคำสั่งหัวหน้างานเป็นอย่างดี ขยันทำงานเพื่อเก็บเงินส่งไปให้บิดามารดา และน้อง ๆ เป็นผู้พูดจาสุภาพเรียบร้อย รู้จักกาลเทศะดีมาก เพียงแต่มีนิสัยขี้คน สมควรที่จะใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทนการลงโทษทางอาญาแก่จำเลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2809/2516 ้วยรุ่น อายุยังไม่บรรลุนิติภาวะร่วมกัน โทรมนักเรียนหญิง โดยลามกอกองอาจ ไม่ลดมาตราส่วนโทษให้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2778/2534 จำเลยอายุยังไม่ครบ 18 ปี บริบูรณ์ แต่พฤติการณ์ลักษณะเป็นอันธพาล เมื่อพิจารณาประกอบกับบาดแผลที่ผู้เสียหายได้รับและความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของจำเลย ศาลไม่ลดมาตราส่วนโทษให้”

การที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก โดยไม่ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 74 แสดงว่า ศาลพิจารณาพฤติการณ์ ข้อเท็จจริงและสิ่งต่างๆ ในขณะนั้นอย่างรอบคอบแล้วเห็นว่าสมควรจำคุกมากกว่าใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน การจำคุกในกรณีนี้จึงเหมาะสมกับสิ่งแวดล้อม และข้อเท็จจริงที่มีอยู่ในขณะนั้น

ส่วนข้อดีของการลงโทษจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ โอกาสในการได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมกรรมกรกระทำผิด หรือ การถ่ายทอดพฤติกรรมเสี่ยง มีน้อยกว่าการจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 ทั้งนี้ เนื่องจากการจำคุกตามพระราชบัญญัตินี้เริ่มต้นจากอายุเกินยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้ว ผู้ที่ถูกจำคุกตามมาตรานี้จึงเริ่มเข้าสู่วัยผู้ใหญ่แล้ว จึงย่อมมีความรู้สึกนึกคิด และสามารถแยกแยะสิ่งผิดถูกได้มากกว่าผู้ที่ถูกจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 ที่ยังเป็นเด็ก อายุน้อย

ข้อเสียของการจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ขณะถูกจำคุก ผู้ถูกจำคุกยังมีอายุอยู่ในช่วงเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ซึ่งนับว่ายังอายุน้อย และยังมีภาวะความเด็กสูง โอกาสที่ผู้ถูกจำคุก จะได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมกรรมกรทำความผิด หรือ พฤติกรรมเสี่ยงจาก ผู้ถูกจำคุกคนอื่นจึงมีสูง นอกจากนี้การจำคุกยังอาจกลายเป็นการประทุษร้ายแก่จำเลย ทำให้เกิด ปมด้อย และอาจทำให้เกิดการประชดชีวิต จนยากในการแก้ไขให้การกลับตนเป็นคนดีในภายหลังได้

ส่วนข้อเสียของการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ การลงโทษไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง สิ่งแวดล้อม และสภาพการที่เกิดขึ้น หรือที่มีอยู่ในขณะที่ศาลมีคำพิพากษา ทั้งนี้ เนื่องจากการพิพากษาล่วงหน้า และดังที่ศึกษามาแล้วว่า ในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ศาลต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับจำเลย สิ่งแวดล้อม และพฤติการณ์ต่าง ๆ ตามที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กำหนด หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรจำคุกในขณะนั้น ศาลก็มีอำนาจพิพากษาให้จำคุกได้โดยลดมาตราส่วนโทษลงกึ่งหนึ่งของโทษที่กฎหมายกำหนดสำหรับความผิดนั้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่สมควรลงโทษจำคุก แต่สมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทน ศาลก็มีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 หรือ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 (1), (2) ได้ หรือหากเห็นว่าควรพิพากษาให้รอการกำหนดโทษ

หรือรอการลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ศาลก็มีอำนาจพิพากษาให้รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษได้ การที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแล้วเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการส่งตัวไปกักและอบรม หรือ ไปควบคุมเพื่อฝึกและอบรมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 (1) และ (2) ย่อมแสดงว่า ศาลพิจารณาถึงสิ่งต่างๆ ในขณะนั้นแล้วเห็นว่าไม่สมควรจำคุก จึงพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทน การที่ศาลพิพากษาส่งไปจำคุกหลังจากที่เด็กหรือเยาวชนนั้นถูกกักและอบรมหรือควบคุมเพื่อฝึกและอบรม จนครบอายุครบ ยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้วอีก ทั้ง ๆ ที่ในขณะที่พิพากษานั้นศาลยังไม่รู้ว่าเมื่อถึงเวลาที่เยาวชนนั้นถูกกักและอบรม หรือถูกควบคุมเพื่อฝึกอบรมจนอายุครบ ยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้ว เยาวชนนั้นจะมีพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีขึ้นหรือเลวลงอย่างไร และพฤติกรรมแวดล้อมอื่น ๆ เปลี่ยนแปลงไปอย่างไร

นอกจากนี้การที่พิพากษาให้ส่งตัวไปจำคุกต่อ ยังทำให้การแก้ไขปรับปรุงโดยการกักและอบรม หรือ การควบคุมเพื่อฝึกและอบรมที่ได้กระทำมาตั้งแต่ต้นก่อนที่เยาวชนนั้นจะมีอายุครบ ยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์ต้องสูญเปล่าโดยไร้ประโยชน์ ทั้งยังทำให้เยาวชนนั้นมีโอกาสได้รับการถ่ายทอดวิธีการก่ออาชญากรรมจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ที่ถูกจำคุกร่วมกัน และยังอาจเป็นการประทุษร้ายแก่เด็กหรือเยาวชนนั้น ซึ่งผลกระทบดังกล่าวล้วนเป็นสิ่งที่ได้หลีกเลี่ยงมาแล้วตั้งแต่ต้นด้วยเหตุนี้ การลงโทษจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชน มาตรา 104 วรรคสาม จึงเป็นวิธีการที่ไม่สอดคล้องกับหลักการลงโทษ และหลักการแก้ไขฟื้นฟูเพื่อให้อกลับตนเป็นคนดี

แม้ว่าตามมาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 จะให้อำนาจศาลแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งในภายหลังได้เมื่อข้อเท็จจริง หรือพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหมายความว่า ศาลมีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลที่ให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปจำคุกดังกล่าวได้ ก็ตาม แต่ก็ไม่มีหลักประกันว่าเมื่อข้อเท็จจริง หรือพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจะมีการรายงาน การเปลี่ยนแปลงนั้นให้ศาลทราบทุกคดี ทั้งไม่มีหลักประกันว่า เมื่อมีการรายงานต่อศาลแล้ว ศาลจะคำสั่งเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งเดิมทุกคดี

อนึ่งร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 วรรคสอง กำหนดหลักการในการลงโทษจำคุกเป็นอย่างเดียวกับหลักการในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคสอง ปัจจุบัน กล่าวคือ ในเบื้องต้นให้ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย แล้วให้เปลี่ยนโทษจำคุก หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยดังกล่าว เป็นการส่งตัวไปควบคุมเพื่อกักและอบรมหรือเพื่อฝึกและอบรม จนอายุครบยี่สิบ

สี่ปีบริบูรณ์ แล้วจึงให้ส่งตัวไปจำคุกต่อตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งไม่สอดคล้องกับปรัชญาในการแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้กลับตัวเป็นคนดีเช่นเดียวกัน

4.3 การคุมความประพฤติ

4.3.1 ประมวลกฎหมายอาญา

การคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มีกำหนดในมาตรา 56 และตามมาตรา 74 (3) ซึ่งการคุมความประพฤติตามมาตรา 74 (3) กฎหมายให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้ตามขอบข่ายเงื่อนไขการคุมความประพฤติที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 ซึ่งขอบข่ายเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามมาตรา 56 คือ

4.3.1.1 ให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามสมควรในเรื่องความประพฤติ และการประกอบอาชีพ หรือ จัดให้กระทำการกิจกรรมบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์ตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร

4.3.1.2 ให้ฝึกหัด หรือทำงานอาชีพเป็นกิจจะลักษณะ

4.3.1.3 ให้ละเว้นการคบหาสมาคม หรือการประพฤติใดอันอาจนำไปสู่การกระทำความผิดในทำนองเดียวกันอีก

4.3.1.4 ให้ไปรับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกาย หรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

4.3.1.5 เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรกำหนดเพื่อแก้ไขฟื้นฟู หรือป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิด หรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก

4.3.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

การคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มีกำหนดในมาตรา 100, 102, 104 (3) และมาตรา 105 แต่ทั้งมาตรา 102, 104 และมาตรา 105 ต่างให้อำนาจศาลกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 100 ซึ่งขอบข่ายเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 100 มีดังนี้

4.3.2.1 ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนเข้าไปในสถานที่ หรือห้องที่ใดอันจะจงใจให้เด็กหรือเยาวชนประพฤติดุชั่ว

4.3.2.2 ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็น หรือได้รับอนุญาตจาก บิดา มารดา หรือบุคคลที่เด็ก หรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย

4.3.2.3 ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนคบหาสมาคมกับบุคคล หรือประเภทบุคคลที่ศาลเห็นไม่สมควร

4.3.2.4 ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนกระทำการใดอันจะจงใจให้เด็ก หรือเยาวชนนั้นประพฤติดุชั่ว

4.3.2.5 ให้เด็กหรือเยาวชนไปรายงานตัวต่อศาล หรือ ต่อพนักงานคุมความประพฤติ หรือ พนักงานสังคมสงเคราะห์ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมอบหมายเป็นครั้งคราว

4.3.2.6 ให้เด็กหรือเยาวชนไปศึกษาเข้ารับการอบรม หรือประกอบอาชีพเป็นกิจจะลักษณะ

4.3.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

แม้ข้อบ่งชี้เงื่อนไขการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) และตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 จะมีความคล้ายกัน แต่ยังมีส่วนที่แตกต่างกันหลายประการ ดังนี้

4.3.3.1 การรายงานตัว การคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 (3) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามมาตรา 56 ได้ ซึ่งเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 (1) คือ ให้ผู้ถูกคุมความประพฤติไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุเป็นครั้งคราว การคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 (3) ศาลจึงสามารถกำหนดให้ผู้ถูกคุมความประพฤติไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานคนใดก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร ส่วนการคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 (5) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ไปรายงานตัวเฉพาะต่อบุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ ศาล พนักงานคุมประพฤติ หรือ พนักงานสังคมสงเคราะห์ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมอบหมายเท่านั้น ศาลไม่สามารถกำหนดให้ไปรายงานตัวกับบุคคลอื่นนอกเหนือจากนี้ได้ และที่น่าสังเกต คือพนักงานสังคมสงเคราะห์ที่ศาลจะกำหนดให้ไปรายงานตัวได้ คือ เฉพาะพนักงานสังคมสงเคราะห์ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมอบหมายเท่านั้น จะกำหนดให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานสังคมสงเคราะห์คนอื่นไม่ได้

เปรียบเทียบข้อดีข้อเสีย

ข้อดีของเงื่อนไขการรายงานตัวตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 (3) คือ

1. ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ไปรายงานตัวต่อบุคคลที่ศาลเห็นควรได้เหมาะสมตามสภาพการณ์ ทั้งนี้ เนื่องจากปัจจุบัน มีบุคคล และองค์กร ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนอยู่เป็นจำนวนมาก เช่น นายอำเภอ ปลัดอำเภอ และผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันหมายรวมถึง นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 24 กำหนดให้มีหน้าที่ในการคุ้มครอง สวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในพื้นที่รับผิดชอบ นอกจากนี้ยังมีนาชุมชน เช่น ผู้ใหญ่บ้าน กำนัน ซึ่งบุคคลเหล่านี้ อาจได้รับแต่งตั้งให้เป็นเครือข่ายประสานงานเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนร่วมกับศาลเยาวชนและครอบครัว เนื่องจากตามแผนยุทธศาสตร์ศาลยุติธรรม ปี พ.ศ. 2549 - 2552 กำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศขอความร่วมมือผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดทั่วประเทศเพื่อแต่งตั้งคณะกรรมการประสานงานชุมชน เป็นตัวแทนในระดับหมู่บ้าน ให้ทำหน้าที่หลักในการประสานการดำเนินงานในส่วนที่เกี่ยวข้องเด็กและเยาวชนร่วมกับศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อคอยระมัดระวังความประพฤติของเด็กและเยาวชนในเขตหมู่บ้าน หรือ ตำบล ของตน¹⁵⁴ และศาลเยาวชนและครอบครัวและศาลจังหวัดแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในจังหวัดต่าง ๆ ได้ดำเนินการตามแผนยุทธศาสตร์ดังกล่าวไปแล้ว ตัวอย่างเช่น ศาลจังหวัดมุกดาหารแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวร่วมกับสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา มุกดาหารและสำนักงานหลักประกันคุณภาพแห่งชาติ สาขาเขตพื้นที่สกลนคร ได้จัดการอบรมโครงการสร้างเครือข่ายพิทักษ์เด็ก เยาวชนและครอบครัวในชุมชนขึ้น เมื่อวันที่ 17 สิงหาคม 2550 เป็นต้น นอกเหนือจากบุคคลดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีครู หรืออาจารย์ตามโรงเรียนต่าง ๆ ซึ่งเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิด และมีความเข้าใจปัญหาของเด็กและเยาวชนอยู่แล้ว

¹⁵⁴ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, เอกสารโครงการและแผนการดำเนินงานในโครงสร้างเครือข่ายพิทักษ์เด็กและเยาวชน และครอบครัวในระดับท้องถิ่นทั่วประเทศ, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ., 2550), 9-12.

2. ทำให้เกิดความสะดวกและประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปรายงานตัว เนื่องจากบุคคลที่ศาลอาจกำหนดให้ผู้ถูกคุมความประพฤติไปรายงานตัวในข้อ 1. ข้างต้นนั้น ส่วนใหญ่เป็นบุคคลในพื้นที่ หรือ มิฉะนั้นก็พักอาศัยอยู่ในพื้นที่ ย่อมสะดวกและประหยัดค่าใช้จ่ายในการที่เด็กหรือเยาวชนจะเดินทางไปรายงานตัว ซึ่งแตกต่างการคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่ศาลสามารถ กำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติให้เด็กหรือเยาวชนไปรายงานตัวเฉพาะต่อศาล พนักงานคุม ประพฤติ เจ้าพนักงานสังคมสงเคราะห์ ซึ่งโดยทั่วไป ศาล สำนักงานคุมประพฤติ และสำนักงาน สังคมสงเคราะห์ มักจะตั้งอยู่ในตัวเมือง และมักจะเปิดทำการเฉพาะในวันเวลาราชการ ในขณะที่ เด็กหรือเยาวชนที่ถูกคุมความประพฤติบางคนอาจอยู่ต่างอำเภอห่างไกลจากตัวเมืองที่ ศาล สำนักงานคุมประพฤติ และสำนักงานสังคมสงเคราะห์ตั้งอยู่ นอกจากนี้เด็ก หรือเยาวชนบางคนอาจ เป็นนักเรียน หรือนักศึกษา ซึ่งจะต้องเรียนหนังสือในเวลาราชการ การกำหนดให้ไปรายงานตัวต่อ บุคคลดังกล่าว ย่อมจะทำให้ไม่สะดวก และอาจทำให้ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางสูงอีกด้วย

ข้อเสีย

ข้อเสียของประมวลกฎหมายอาญา คือ บุคคลอื่นที่ศาลระบุกำหนดให้เด็ก หรือ เยาวชน ไปรายงานตัวนั้น อาจไม่มีความรู้เกี่ยวกับเรื่องการคุมความประพฤติอย่างเพียงพอที่จะให้คำแนะนำ แก่เด็กหรือเยาวชนได้ ทั้งยังอาจเป็นญาติกับเด็ก หรือเยาวชนที่ถูกคุมความประพฤติ และอาจทำ รายงานการคุมความประพฤติเข้าข้าง หรือช่วยเหลือเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ อาจทำให้ การคุมความ ประพฤติเกิดประโยชน์ ซึ่งแตกต่างกับบุคคลที่ศาลอาจระบุให้เด็กและเยาวชนไปรายงานตัวตาม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ ศาล พนักงานคุมประพฤติ และพนักงานสังคมสงเคราะห์ ที่เป็นผู้ที่มีความรู้ และความ เข้าใจเกี่ยวกับเรื่องการรายงานตัว และสามารถให้คำแนะนำแก่เด็กและเยาวชนที่รายงานตัวได้ เนื่องจากเป็นผู้ที่มีหน้าที่และผ่านการฝึกอบรมมาทางด้านนี้โดยตรง และล้วนแต่เป็นข้าราชการซึ่ง อาจไม่ใช่บุคคลในพื้นที่ จึงไม่ใช่ญาติของเด็กและเยาวชน และอาจไม่ได้รู้จักกับเด็กและเยาวชน เป็นการส่วนตัว โอกาสที่จะทำรายงานเข้าข้างหรือช่วยเหลือเด็กและเยาวชนจึงเป็นไปได้น้อย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าบุคคลที่ศาลอาจระบุให้เด็กและเยาวชนไปรายงานตัวตามประมวล กฎหมายอาญา อาจเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้เรื่องคุมความประพฤติ และอาจเป็นญาติกับเด็กและเยาวชน และอาจจะทำรายงานเข้าข้างเด็กและเยาวชนได้ แต่ปัญหานี้สามารถแก้ไขได้โดยการจัดการอบรม ให้ความรู้เสริม และชี้ให้เห็นความสำคัญของการคุมความประพฤติ และปลูกให้เกิดความสำนึกใน การปฏิบัติหน้าที่

4.3.3.2 การกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติ การคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามที่กำหนดใน มาตรา 56 ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 นอกจากศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้ตามข้อบ่งชี้เงื่อนไขการคุมความประพฤติใน (1)-(4) แล้ว ใน (5) ยังให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอื่นนอกเหนือจากข้อบ่งชี้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน (1)-(4) ได้ตามที่เห็นสมควร ซึ่งมีผลเท่ากับว่าการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติอย่างใดก็ได้ตามที่เห็นสมควร แม้ว่าเงื่อนไขที่กำหนดนั้นจะไม่อยู่ในข้อบ่งชี้เงื่อนไขการคุมความประพฤติที่กำหนดไว้ใน (1)-(4) ก็ตาม ส่วนการคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มาตรา 100 ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้เฉพาะตามข้อบ่งชี้ที่กำหนดไว้แล้วใน มาตรา 100(1)-(6) เท่านั้น¹⁵⁵

นอกเหนือจากที่กล่าวมาแล้วยังมีส่วนที่แตกต่างกันอีก คือ ตามประมวลกฎหมายอาญา 56 (1) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ทำงานบริการสังคมได้ และใน (4) ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ไปรับการรักษาอาการติดยาเสพติด ให้โทษ ความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่นได้ ส่วนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 ศาลไม่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ “เด็ก” และ “เยาวชน” ทำงานบริการสังคม หรือให้ไปรับการรักษาอาการติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจ หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่นได้¹⁵⁶

¹⁵⁵ ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ... (ภาคผนวก ข) มาตรา 133 (8) เสนอแก้ไขแล้ว

¹⁵⁶ ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. ... (ภาคผนวก ข) มาตรา 133 (6) (8) เสนอแก้ไขแล้ว

เปรียบเทียบข้อดีข้อเสีย

การคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติให้มีความยืดหยุ่น เหมาะสมกับสภาพการได้ ทั้งนี้ จากการที่ มาตรา 74 (3) ให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ซึ่งตามมาตรา 56 นอกจากศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤตินอกเหนือข้อบ่งชี้เงื่อนไขตามที่กำหนดไว้แล้วใน (1)-(4) แล้ว ตาม (5) ศาลยังมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤตินอกเหนือจากข้อบ่งชี้เงื่อนไขที่กำหนดไว้แล้วใน (10)-(4) ได้ นอกจากนี้ข้อบ่งชี้เงื่อนไขที่กำหนดไว้แล้วใน มาตรา 56 (4) ยังให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ไปรับการบำบัดรักษา การติดยาเสพติดให้โทษ ความบกพร่องทางร่างกาย หรือจิตใจ ซึ่งสอดคล้องกับสภาพปัจจุบันที่ ปัญหาการติดยาเสพติด หรือ การคิดสิ่งเสพติดอย่างอื่น เช่น การติดเกมของเด็กและเยาวชนมีอยู่แพร่หลายและค่อนข้างรุนแรง ดังปรากฏจากรายงานการวิจัย “การสร้างชุมชนเสมือนจริงในเกมออนไลน์กับพฤติกรรมการติดสื่อออนไลน์ของเยาวชนในเขตกรุงเทพมหานคร” โดย รศ.ดร.อุษา บิ๊กกินส์ และคณะ ที่สรุปว่าเด็กติดเกมมีความต้องการเล่นสูงและทำทุกอย่างเพื่อให้ได้เล่นเกม ไม่แตกต่างกับการติดยาเสพติดที่ได้เพิ่มสูงขึ้น และกลายเป็นปัญหามานานเป็นห่วงในปัจจุบัน และมีการอ้างข้อมูลของศูนย์ข้อมูลคนหายเพื่อต่อต้าน การค้ามนุษย์ ที่เก็บรวบรวม – ที่พบว่าเด็กติดเกมหลายคนหนีออกจากบ้านเพื่อเล่นเกมตามร้านเกม ซึ่งเริ่มแรกจะมีพฤติกรรมใช้เงินเก่ง หายตัวบ่อย จากนั้นจะเริ่มโกหก หนีโรงเรียน ขโมยเงิน ขโมยของไปขาย กระทั่งออกจากบ้านเพื่อเล่นเกม ซึ่งเมื่อหนีออกไปนาน ๆ ก็จะไม่กล้ากลับบ้าน กลัวถูกพ่อแม่ ผู้ปกครองทำโทษ จนกลายเป็นเด็กเร่ร่อน ขอดทาน รับจ้างทำงานเพื่อหาเงินเล่นเกม และถ้าโชคร้ายก็อาจถูกชักชวนให้ติดยาเสพติด หรือ พฤติกรรมไม่ดีอื่น ๆ จนเสียคน-เสียอนาคตในที่สุด¹⁵⁷ และยังมี ผลการวิจัยของคณะผู้วิจัยพฤติกรรม การติดเกมออนไลน์ สำนักวิจัยเอแบคโพล มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ศึกษา นักเรียนที่มีพฤติกรรมติดเกมรายหนึ่งพบว่า ก่อนติดเกมผลการเรียนอยู่ที่เกรด 2.70 – 2.80 แต่หลังจากติดเกมผลการเรียน ลดลงจนเหลือเทอมละ 0.45-0.5 เท่านั้น ซึ่งนายแพทย์ชาติ วิฑูรชาติ จิตแพทย์โรงพยาบาลศิริราช กล่าวว่า การรักษาการติดเกมไม่ใช่เรื่องง่าย แต่สามารถแก้ไขได้โดยพฤติกรรมบำบัด จิตบำบัด ด้วยวิธีปรับความคิด และพฤติกรรม¹⁵⁸

¹⁵⁷ งานวิจัยเรื่อง ‘ผู้ภัยติดเกม’ ‘5 ข้อเสนอแนะ’ ‘เรื่องดี’ ที่ต้องเร่งทำ!, (2552), สืบค้นเมื่อ 7 กรกฎาคม 2552 จาก http://cgap.icamtalk.com/New/show_php3?Category=&No=660

¹⁵⁸ ควรแก้ปัญหาเด็กติดเกมออนไลน์อย่างไร-มีคำตอบ-กูรู, (2552), สืบค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2552 จาก <http://guru.google.co.th/guru/threadid=3b4877e86f121668&clk=wttcts>

ส่วนการคุ้มครองความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 คือ ศาลไม่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติให้มีความยืดหยุ่น เหมาะสมกับพฤติการณ์ได้กว้างขวางเท่าที่ควร ทั้งนี้เนื่องจาก ศาลไม่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤตินอกเหนือขอบข่ายเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ใน (1) - (6) ได้ ทำให้ศาลไม่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุ้มครองความประพฤติให้เด็กและเยาวชนไปเข้ารับการบำบัดรักษาการติดยาเสพติด หรือ การติดยาเสพติด ลักษณะเช่นเดียวกับการคุ้มครองความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 (3) ได้ แม้ว่าโดยพื้นฐานการคุ้มครองความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 และ มาตรา 74 (3) มีความแตกต่างจากการคุ้มครองความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 กล่าวคือ การคุ้มครองความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 และมาตรา 74 (3) ใช้กับบุคคลที่ศาลพิพากษาว่ามีความผิด ส่วนการคุ้มครองความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 ใช้กับ “เด็ก” และ “เยาวชน” ที่ศาลพิพากษาว่า “ไม่ได้กระทำความผิดแต่เห็นสมควรคุ้มครองความประพฤติไว้แต่การคุ้มครองความประพฤติที่เปลี่ยนมาจากโทษปรับตามมาตรา 104 (3) หรือการคุ้มครองความประพฤติที่มีการปล่อยตัวผู้ที่ถูกกักและอบรม หรือฝึกและอบรมครบตามกำหนดแล้ว ตามมาตรา 102 หรือการปล่อยตัวระหว่างเวลาขึ้นสูงขึ้นต่ำตามมาตรา 105 ซึ่งเป็นมาตรการที่ใช้กับผู้ที่ถูกศาลพิพากษาว่ามีความผิดที่กำหนดให้น่า มาตรา 100 ไปใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย การคุ้มครองความประพฤติตาม มาตรา 100 จึงเป็นมาตรการที่ใช้กับผู้ที่ถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดด้วยเช่นกัน นอกเหนือจากเหตุผลดังกล่าวแล้ว ยังเห็นได้ว่า ตามสภาพความเป็นจริง ที่มักพบอยู่เสมอว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” ที่ศาลพิพากษาว่าไม่มีความผิดบางคนมี นิสัยและความประพฤติไม่แตกต่างกับ “เด็ก” และ “เยาวชน” ที่ศาลพิพากษาว่ามีความผิด หรืออาจจะเป็นพวกที่คลุกคลีอยู่ในกลุ่มเดียวกัน ทั้งนี้เนื่องจาก

1. ในบางกรณีศาลอาจพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากพยานหลักฐานโจทก์ยังมีเหตุสงสัยตามสมควรว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นกระทำความผิดจริงหรือไม่ จึงยกผลประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 วรรคสอง ไม่ใช่ยกฟ้อง เพราะมีพยานหลักฐานยืนยันว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นไม่ได้กระทำความผิด แต่ไม่ว่าศาลจะพิพากษายกฟ้องด้วยสาเหตุใด ผลในทางกฎหมายย่อมมีเหมือนกันว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นไม่ได้กระทำความผิด ตามความหมายในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ทั้ง ๆ บางครั้ง “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริง เพียงแต่โจทก์ไม่สามารถนำพยานมานำสืบให้เห็นได้ชัดเจนว่า “เด็ก” หรือ “เยาวชน” นั้นกระทำความผิด

2. “เด็ก” หรือ “เยาวชน” บางคนที่ศาลพิพากษาว่าไม่ได้กระทำความผิด แต่อาจเคยกระทำความผิดมาก่อนแต่ไม่เคยถูกจับกุมดำเนินคดีก็ได้ เนื่องจากอาจมีการตกลงกับผู้เสียหายได้จึงไม่มีการแจ้งความ หรืออาจยังจับกุมตัวไม่ได้ หรือบางคนแม้จะไม่ได้เคยกระทำความผิดจนถูกดำเนินคดีมาก่อน แต่อาจมีพฤติกรรมบางอย่างที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด

จะเห็นว่าเด็กและเยาวชนเหล่านี้ แม้ไม่ใช่ผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมาย แต่สมควรจะได้รับการคุ้มครองความปลอดภัยลักษณะทำนองเดียวกับเด็กที่ศาลพิพากษาว่ากระทำความผิด แต่ขอขยายเงื่อนไขการคุ้มครองความปลอดภัย “เด็ก” และ “เยาวชน” เท่าที่กำหนดไว้แล้วในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 ปัจจุบัน ศาลยังไม่อาจกำหนดเงื่อนไขให้เหมาะสมกับสภาพปัญหาดังกล่าวได้

4.4 การพิพากษาคดี

4.4.1 ประมวลกฎหมายอาญา

การพิจารณาพิพากษาคดี เพื่อให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา แบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ การพิจารณาพิพากษาให้ใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1) - (5) และการพิจารณาพิพากษาให้ใช้วิธีการตามมาตรา 75 คือ การลงโทษโดยการลดมาตราส่วนโทษให้ถึงหนึ่ง ซึ่งทั้งการพิพากษาให้ใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1)-(5) และตามมาตรา 75 แบ่งขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาออกได้เป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ ๆ คือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยความผิด และการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

4.4.1.1 การวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด เป็นขั้นตอนที่ศาลต้องพิจารณา วินิจฉัยให้ได้ข้อยุติว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดจริงหรือไม่ โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยนำมาสืบ ยกเว้นคดีที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำให้อำคุกไม่ถึง 5 ปี และจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลจะวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงโดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐานก็ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 176 วรรคสอง แต่ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างต่ำตั้งแต่ 5 ปี ขึ้นไป หรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น กฎหมายกำหนดให้ศาลต้องฟังพยานที่โจทก์นำมาสืบก่อนจึงจะวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ ซึ่งกรณีนี้หากพยานหลักฐานโจทก์ยังฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำความผิดจริง หรือมีเหตุสงสัยตามสมควร ศาลจะต้องพิพากษายกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 227 แต่หากเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ก็จะพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด และพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่เห็นสมควรต่อไป

4.4.1.2 การพิจารณาพิพากษาใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ขั้นตอนนี้จะพิจารณาว่าสมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน วิธีการใดจึงจะเหมาะสม โดยจะพิจารณาหลังจากที่ได้วินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือ วินิจฉัยความผิดไปแล้วว่าจำเลยกระทำความผิดจริง

กรณีจำเลยเป็นเด็กอายุเกิน 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปี บริบูรณ์ ซึ่งตามกฎหมายเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ กฎหมายให้อำนาจศาลพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 74 (1) - (5) ได้ การพิจารณาในขั้นตอนนี้จึงเป็นการพิจารณาว่าสมควรจะใช้วิธีการใดตามมาตรา 74 (1) - (5) จึงจะเหมาะสม ซึ่งวิธีการตามมาตรา 74 (1) - (5) มีดังนี้

1. ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าเห็นสมควรจะเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือ บุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้

2. ถ้าศาลเห็นว่า บิดา มารดา หรือ ผู้ปกครอง สามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสามปี และกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควร ซึ่งบิดา มารดา หรือ ผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกิน ครั้งละหนึ่งหมื่นบาท เมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจาก บิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียก บิดา มารดา หรือ ผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่า จะยอมรับข้อกำหนดตนเองเดียวที่บัญญัติไว้สำหรับบิดามารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้น หรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนด เช่นว่านั้นก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลผู้นั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

3. ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่ บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือ บุคคลที่ เด็กนั้นอาศัยอยู่ ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติเด็กนั้น เช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติ หรือพนักงานอื่นใด เพื่อคุมความประพฤติเด็กนั้น

4. ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือ ผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้ หรือ ถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวในข้อ 2 ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์กรที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอน ตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ ในเมื่อบุคคลหรือองค์กรนั้นยินยอม ในกรณีเช่นนี้ให้บุคคลหรือองค์กรนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่ และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือให้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นก็ได้ หรือ

5. ส่งตัวเด็กไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือ สถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็กตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

ส่วนกรณีที่จำเลยอายุกว่า 15 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งมาตรา 75 กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 74 (1)-(5) ได้ หากเห็นสมควร แต่หากศาลเห็นว่าไม่สมควรใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1)-(5) แต่สมควรลงโทษ ศาลก็มีอำนาจลงโทษได้ โดยการลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง การพิจารณาในชั้นตอนนี้ เป็นการพิจารณาว่า จะใช้วิธีการสำหรับเด็กตามที่กำหนดในมาตรา 74 (1)-(5) หรือจะลงโทษโดยลดมาตราส่วนโทษ และกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษศาลจะต้องพิจารณาถึงสิ่งต่าง ๆ ดังนี้

1. อายุผู้กระทำความผิด ศาลต้องพิจารณาว่าขณะกระทำความผิดอายุของผู้กระทำความผิดอยู่ในเกณฑ์ที่จะลงโทษได้จริงหรือไม่ และอยู่ในเกณฑ์ที่ต้องลดมาตราส่วนโทษลงกึ่งหนึ่งจริงหรือไม่ ซึ่งหากขณะกระทำความผิดผู้กระทำความผิดอายุยังไม่เกินสิบห้าปีก็จะลงโทษไม่ได้ เนื่องจากตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ และหากอายุกว่าสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ต่ำกว่าแปดปีบริบูรณ์ ศาลก็ต้องพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบ รวมทั้งสิ่งอื่นที่เกี่ยวเนื่องกับผู้กระทำความผิดนั้นประกอบ และกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพ และคำรับสารภาพนั้นเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ศาลสามารถลดโทษให้อีกไม่เกินกึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78 ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไป

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3321/2535 เมื่อลดมาตราส่วนโทษลงกึ่งหนึ่งแล้ว สามารถลดโทษที่จะลงเพราะเหตุบรรเทาโทษอีกกึ่งหนึ่งได้”

2. พิจารณาอัตราโทษตามกฎหมายว่าคดีนั้นกฎหมายกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำเท่าใด ขึ้นสูงเท่าใด เพื่อจะได้ไม่กำหนดโทษต่ำกว่า หรือ สูงกว่าอัตราโทษขั้นต่ำขึ้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้

3. พิจารณابัญชีอัตราโทษ (ยี่ต็อก) กรณีที่มีบัญชีอัตราโทษ (ยี่ต็อก) ศาลต้องพิจารณาอัตราโทษจากบัญชีอัตราโทษ (ยี่ต็อก) ประกอบด้วย ทั้งนี้เพื่อให้ระยะเวลาจำคุก หรือจำนวนค่าปรับที่ศาลกำหนดในคดีประเภทเดียวกัน และมีพฤติการณ์ หรือข้อเท็จจริงทำนองเดียวกัน มีความใกล้เคียงกัน

4.4.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534

4.4.2.1 การพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แบ่งได้ 2 ลักษณะ คือ การพิพากษาให้ใช้วิธีการกับเด็ก หรือ เยาวชน กรณีที่ศาลพิพากษาว่าไม่มีความผิดตามมาตรา 100 และการพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน กรณีที่ศาลพิพากษาว่าเด็กหรือเยาวชนมีความผิดตามมาตรา 104

การพิจารณาพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน กรณีที่ศาลพิพากษาว่าไม่มีความผิด ตามที่กำหนดใน มาตรา 100 การพิพากษาให้ใช้วิธีการนี้ แบ่งขั้นตอนการพิพากษาเป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ ๆ คือ ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด และขั้นตอนการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง ในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยความผิด มีลักษณะการพิจารณาเหมือนกันในทุกคดี ไม่ว่าคดีนั้นในที่สุดศาลจะพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา หรือ ให้ใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 หรือมาตรา 104 เพียงแต่การวินิจฉัยข้อเท็จจริงในกรณีตามมาตรา 100 นี้ ในที่สุดแล้วศาลวินิจฉัยว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นไม่มีความผิด และพิพากษายกฟ้อง แต่ศาลเห็นสมควรให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

ขั้นตอนการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ขั้นตอนนี้ จะพิจารณาหลังจากมีการวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือวินิจฉัยความผิดแล้ว โดยจะพิจารณาว่าสมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามอนุมาตราใดในมาตรา 100 (1) - (6) ซึ่งวิธีการตามมาตรา 100 (1) - (6) คือ

1. ห้ามมิให้เด็ก หรือ เยาวชนเข้าไปในสถานที่หรือท้องที่ใดอันจะจงใจให้เด็กหรือเยาวชนประพฤติก้าว
2. ห้ามมิให้เด็ก หรือ เยาวชนออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็น หรือได้รับอนุญาตจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย
3. ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนคบหาสมาคมกับบุคคล หรือ ประเภทบุคคลที่ศาลเห็นไม่สมควร
4. ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนกระทำการใดอันจะจงใจให้เด็กหรือเยาวชนนั้นประพฤติก้าว
5. ให้เด็ก หรือ เยาวชนไปรายงานตัวต่อศาล หรือ พนักงานคุมประพฤติ หรือพนักงานสงเคราะห์ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมอบหมายเป็นครั้งคราว

6. ให้เด็ก หรือ เยาวชนไปศึกษา เข้ารับการฝึกอบรม หรือประกอบอาชีพเป็น
กิจจะลักษณะ

4.4.2.2. การพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 104 การพิพากษา
ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนกรณีนี้ แบ่งขั้นตอนการพิพากษาเป็น 3 ขั้นตอนใหญ่ ๆ คือ
ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด ขั้นตอนการกำหนดโทษ และขั้นตอนการ
ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

สำหรับขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริงข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด มีลักษณะการ
พิจารณาเหมือนกับการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามประมวล
กฎหมายอาญามาตรา 74 และมาตรา 75 และตามพระราชบัญญัตินี้มาตรา 100 แต่กรณีตามมาตรา
104 นี้ เมื่อศาลพิจารณาวินิจฉัยข้อเท็จจริงแล้วว่าเด็ก หรือ เยาวชนนั้นกระทำความผิดจริง ขั้นตอน
ต่อไปก็จะเป็นการพิจารณาเรื่องการลงโทษ ว่าสมควรลงโทษอย่างไร หากเห็นสมควรลงโทษจำคุก
หรือลงโทษปรับ ก็จะพิจารณาว่าสมควรกำหนดโทษจำคุกเป็นเวลานานเท่าใด หรือ กำหนดค่าปรับ
เป็นจำนวนเงินเท่าใด ลักษณะเช่นเดียวกับการพิจารณากำหนดโทษในกรณีตามประมวลกฎหมาย
อาญามาตรา 75 โดยจะต้องลดมาตราส่วนโทษลงกึ่งหนึ่ง เช่นเดียวกัน และเมื่อพิจารณาในขั้นตอน
การกำหนดโทษ โดยการกำหนดเวลาจำคุก หรือ กำหนดค่าปรับแล้ว ก็จะพิจารณาในขั้นตอนการใช้
วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยการเปลี่ยนโทษจำคุกนั้นเป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตาม
มาตรา 104 (1)(2) หรือ เปลี่ยนโทษปรับนั้นเป็นการคุมความประพฤติ ตามมาตรา 104 (3) อีกทอด
หนึ่ง ดังตัวอย่างในคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นวิธีการสำหรับเด็กและ
เยาวชน ดังต่อไปนี้

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 426/2542 ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย 6 ปี และให้
เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวจำเลยไปฝึกและอบรมที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนกลางมี
กำหนด 2 ปี ขึ้นสูง 3 ปี นับแต่วันพิพากษา ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและ
วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 (2)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2896/2543 ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดฐานเสพยา
แอมเฟตามีน จำคุก 2 ปี จำเลยให้การรับสารภาพมีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่ง จำคุก 1 ปี
ฐานจำหน่ายเมทแอมเฟตามีนจำคุก 7 ปี รวมจำคุก 8 ปี และให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวไปฝึก
และอบรมที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน มีกำหนด ขึ้นต่ำ 2 ปี ขึ้นสูง 3 ปี นับแต่วันมีคำ
พิพากษา ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครอง
เพื่อจำหน่ายอีกสถานหนึ่ง แต่เป็นกรรมเดียวกับความผิดฐานจำหน่าย เมทแอมเฟตามีน โดยกำหนด
โทษ และให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวจำเลยไปฝึกและอบรมตามที่ศาลชั้นต้นกำหนด”

4.4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

การพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 มีขั้นตอนการพิจารณาเพียง 2 ขั้นตอน ส่วนการพิพากษาให้ใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 มีขั้นตอนการวินิจฉัย 3 ขั้นตอน ส่วนที่แตกต่างกัน คือ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ไม่มีขั้นตอนการกำหนดโทษ แต่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 มีขั้นตอนการกำหนดโทษ

เปรียบเทียบข้อดีข้อเสีย

ข้อดีของการพิพากษาคดีให้ใช้วิธีการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 คือ การพิพากษาคดีไม่เย็นเยื่อ ไม่เสียเวลา เนื่องจากศาลไม่ต้องพิพากษาให้ลงโทษ และไม่ต้องกำหนดโทษเสียชั้นหนึ่งก่อน จึงไม่ต้องพิจารณาว่าคดีนั้นมีอัตราโทษจำคุก หรือ ปรับเท่าใด และไม่ต้องกังวลว่าจะกำหนดโทษต่ำกว่าหรือสูงกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่

ส่วนการพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 (1) (2) หรือ (3) ศาลจะต้องพิพากษาให้ลงโทษและกำหนดโทษที่จะลงเสียชั้นหนึ่งก่อน แล้วจึงเปลี่ยนโทษดังกล่าวเป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอีกทอดหนึ่ง ทำให้การพิจารณาพิพากษายาวเสียเวลา และเย็นเยื่อเนื่องจากในการพิพากษาลงโทษและการกำหนดโทษศาลจะต้องพิจารณาถึงสิ่งต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างรอบคอบ แต่เมื่อพิพากษาให้ลงโทษและกำหนดโทษจำคุกเป็นเวลานานเท่าใดหรือให้ปรับเป็นจำนวนเท่าใดแล้ว ในที่สุดก็ต้องเปลี่ยนโทษจำคุกนั้นเป็นการกักและอบรม ตามมาตรา 104(1) หรือ เป็นการส่งตัวไปเพื่อฝึกและอบรม ตามมาตรา 104 (2) หรือ ต้องเปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมความประพฤติตามมาตรา 104 (3) ซึ่งในการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการส่งตัวไปกักและอบรม หรือ ไปควบคุมเพื่อฝึกและอบรม หรือ การเปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมความประพฤติดังกล่าวกฎหมายก็ไม่ได้บังคับว่าระยะเวลาการกักและอบรม หรือ ระยะเวลาการควบคุมเพื่อฝึกและอบรมจะต้องสัมพันธ์ หรือ เท่ากับระยะเวลาของโทษจำคุกที่ถูกเปลี่ยนมา ทั้งไม่ได้กำหนดว่าโทษปรับจำนวนเท่าใด สามารถเปลี่ยนเป็นคุมความประพฤติได้เป็นเวลานานเท่าใด ศาลจึงมีอำนาจเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวไปกักและอบรม หรือไปควบคุมเพื่อฝึกและอบรมเป็นระยะเวลามากกว่า หรือน้อยกว่าโทษจำคุกที่ถูกเปลี่ยนมาเท่าใดก็ได้ และในการเปลี่ยนโทษปรับเป็นคุมความประพฤติก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ศาลสามารถกำหนดให้คุมความประพฤติเป็นเวลาเท่าใดก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติมีปรากฏอยู่เสมอว่า ศาลกำหนดระยะเวลาในการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนที่

เปลี่ยนมาจากโทษจำคุกสั้น หรือ ยาวกว่าระยะเวลาของโทษจำคุกที่ถูกเปลี่ยนมา ดังตัวอย่างตามคำพิพากษาศาลฎีกา ต่อไปนี้

กรณีใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนยาวกว่าโทษจำคุก

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6701/2541 ศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งเป็นศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำคุก 6 เดือน และให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวไปฝึกอบรมยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็กมีขั้นต่ำ 1 ปี ขั้นสูง 2 ปี นับแต่วันพิพากษาตามมาตรา 104 (2)”

กรณีใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนสั้นกว่าโทษจำคุก

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 426/2542 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2896/2543 ที่กล่าวมาแล้ว นอกจากนี้ยังมี คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7193/2545 ศาลชั้นต้นแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวจำคุก 8 ปี เปลี่ยนเป็นส่งตัวไปรับการฝึกอบรมขั้นต่ำ 2 ปี ขั้นสูง 3 ปี ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนไม่อาจอุทธรณ์ให้ฎีกาได้”

ตามร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 กำหนดหลักการในการพิจารณาพิพากษาคดีให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนกับผู้ที่ไม่ใช่ศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดเหมือนกับหลักการในมาตรา 104 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ปัจจุบัน คือ กำหนดขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาเป็น 3 ขั้นตอน คือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือ การวินิจฉัยความผิด การกำหนดโทษ และ การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน การพิจารณาพิพากษาคดีตามร่างฯ (ภาคผนวก ข) จึงมีความเป็นเอกเทศและทำให้เสียเวลาเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 สรุป

จากที่ศึกษามาในบทที่ 1 ถึงบทที่ 4 จะเห็นว่า ปัญหาการกระทำผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชนมีมาเป็นเวลานานแล้วแทบในทุกประเทศ ทั้งประเทศในระบบเสรีนิยม เช่น อังกฤษ อเมริกา และประเทศในระบบสังคมนิยม เช่น สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และทั้งประเทศที่ประชาชนส่วนใหญ่นับถือศาสนาพุทธ ประเทศที่นับถือ ศาสนาคริสต์ และประเทศที่นับถือศาสนาอิสลาม ประเทศต่างๆ เหล่านี้จึงได้กำหนดมาตรการที่ใช้ปฏิบัติกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดขึ้น แม้ว่าสมัยก่อนมาตรการของหลาย ๆ ประเทศจะเน้นหนักไปในทางลงโทษ ซึ่งเป็นลักษณะของการแก้แค้นทดแทนทำนองเดียวกับมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ แต่ภายหลังมาตรการของประเทศต่าง ๆ ได้ค่อย ๆ พัฒนาจนกลายเป็นมาตรการในการแก้ไขฟื้นฟู เพื่อให้สามารถกลับตนเป็นคนดีกลับออกไปอยู่ในสังคมได้อย่างปลอดภัยอย่างเช่นที่เป็นอยู่ในหลายประเทศในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากแนวความคิด ปรัชญา ความเชื่อ สภาพสังคม และระบอบการปกครองของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน มาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดของแต่ละประเทศจึงมีความแตกต่างกัน ทำให้เด็กและเยาวชนผู้กระทำผิดในแต่ละประเทศได้รับการปฏิบัติที่ต่างกันไป เป็นเหตุให้ นานาประเทศร่วมกันกำหนดมาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนเป็นมาตรการสากลขึ้น เพื่อเป็นกรอบสำหรับประเทศสมาชิกในการกำหนดมาตรการภายในของตนให้สอดคล้องกัน อันเป็นการลดความแตกต่างระหว่างมาตรการของแต่ละประเทศให้น้อยลง เช่น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก กฎแห่งกรุงปักกิ่ง และข้อเสนอแนะแห่งกรุงเวียนนา ซึ่งมีหลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกเพื่อปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว

สำหรับมาตรการภายในของไทย ตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญาและในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่ศึกษาเปรียบเทียบกับในบทที่ 4 นั้น พบว่า แม้ว่าจะมีความคล้ายคลึงกัน แต่ก็มีส่วนที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอยู่หลายประเด็น คือ

5.1.1 อายุขั้นต่ำของเด็กและเยาวชน

เด็กอายุขั้นต่ำที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 คือ ตั้งแต่ กว่า 10 ปี ขึ้นไป ส่วนเด็กอายุขั้นต่ำที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ ตั้งแต่เกินกว่า 7 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป ผลจากความแตกต่างกันนี้ทำให้กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ กระทบต่ออำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในเรื่องการสอบสวน การควบคุมตัว การสรุปสำนวนสอบสวน และการเสนอความเห็นควรสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้องต่อพนักงานอัยการ กระทบต่ออำนาจพนักงานอัยการในการทำคำสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้อง หรือสั่งให้พนักงานสอบสวนสอบสวนเพิ่มเติม และกระทบต่ออำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจในการควบคุมตัว ปล่อยตัวชั่วคราว ฝากอาชีวะ ให้การศึกษาอบรมการสืบเสาะข้อเท็จจริง กรณีที่มีการจับกุม เด็กอายุกว่า 7 ปีขึ้นไป แต่ยังไม่เกิน 10 ปี ซึ่งอยู่ในอำนาจพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แต่ไม่อยู่ในอำนาจประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 และนอกจากนี้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ยังได้กำหนดให้ส่งตัวเด็กดังกล่าว ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ซึ่งหากปฏิบัติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ก็จะทำให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และผู้อำนวยการสถานพินิจ ไม่มีโอกาสปฏิบัติหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กำหนดไว้ได้อันหนึ่ง แม้ว่า บทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ที่กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กที่ถูกจับกุมที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เป็นบทบัญญัติที่เป็นผลดีต่อเด็กมากกว่าบทบัญญัติพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เนื่องจากทำให้เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ได้รับการสงเคราะห์ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2534 โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมปกติ ซึ่งจะมีผลทำให้เด็กดังกล่าวไม่ได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรม การกระทำผิด หรือพฤติกรรมเสี่ยงจากผู้กระทำผิดรายอื่นที่ถูกควบคุมตัวในสถานพินิจ ทั้งเป็นการหลีกเลี่ยงการประทับตราแก่เด็กอันจะก่อให้เกิดปมด้อยแก่เด็กนั้น แต่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 เป็นเพียงกฎหมายทั่วไป ส่วนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เป็นกฎหมายเฉพาะ ซึ่งตามหลักการใช้กฎหมายเมื่อกฎหมายทั่วไปขัดแย้งกับกฎหมายเฉพาะ จะต้องใช้กฎหมายเฉพาะบังคับ เมื่อเป็นดังนี้ จึงอาจมีปัญหาในการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง และ

จะทำให้เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ไม่อาจได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสองได้ ดังนั้น เพื่อให้เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี ได้รับความคุ้มครอง สมเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง จึงต้องแก้ไขให้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีความสอดคล้องกัน

5.1.2 การคุมความประพฤติ

การคุมประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) กฎหมายกำหนดให้นำ มาตรา 56 มาใช้บังคับด้วย ทำให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้กว้างขวางกว่าการคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 รวมทั้งสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ไปรับการบำบัดรักษา การติดยาเสพติด ให้โทษ บำบัดรักษาความบกพร่องทางร่างกาย หรือทางจิต หรือความเจ็บป่วยอย่างอื่น และสามารถกำหนดเงื่อนไขให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานอื่นที่ศาลกำหนดได้กว้างขวางกว่าการกำหนดเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มีผลให้เงื่อนไขคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญามีความยืดหยุ่นและเหมาะสมกับสภาพการณ์มากกว่าเงื่อนไขการคุมความประพฤติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ทั้ง ๆ ที่บุคคลที่ถูกคุมความประพฤติตามกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ อาจมีประวัติ ความประพฤติ และความเสี่ยงในการกระทำ ความผิดไม่แตกต่างกัน จึงสมควรแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชน พ.ศ. 2534 มาตรา 100 ให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติให้มีความมีความยืดหยุ่นเหมาะสมกับสภาพการณ์ลักษณะเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายอาญา และแม้ว่าตามร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 133 (6) จะได้เสนอแก้ไขให้สามารถกำหนดเงื่อนไขให้เข้ารับการรักษา แก้ไขบำบัดฟื้นฟู และ (8) เสนอแก้ไข ให้สามารถกำหนดเงื่อนไขอื่นได้ ซึ่งจะมีผลให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติได้กว้างขวาง ยืดหยุ่นและเหมาะสมกับสภาพการณ์มากขึ้นแล้วก็ตาม แต่ยังไม่แน่ว่าร่างฯ (ภาคผนวก ข) จะผ่านการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา จนได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายหรือไม่ จึงยังจำเป็นต้องเสนอให้แก้ไขในประเด็นนี้

5.1.3 การจำคุก

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 เมื่อศาลพิจารณาถึงสิ่งต่างๆตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว เห็นสมควรให้จำคุก ศาลสามารถพิพากษาให้ลงโทษจำคุกได้ทันที โดยลดมาตราส่วนโทษให้

กึ่งหนึ่ง ส่วนการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคสาม เมื่อศาลพิจารณาถึงสิ่งต่างๆตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ศาลยังไม่สามารถลงโทษจำคุกโดยตรงได้ทันที โดยในเบื้องต้น ศาลเพียงแต่พิพากษาให้ลงโทษจำคุกแล้วจึงให้เปลี่ยนโทษจำคุกนั้น เป็นการกักและอบรมหรือควบคุมเพื่อฝึกและอบรมตามมาตรา 104 (1) (2) จนเด็กหรือเยาวชนนั้นอายุครบ 24 ปีบริบูรณ์ เสียชั้นหนึ่งก่อน แล้วจึงให้ส่งตัวไปจำคุกในเรือนจำต่อตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดอีกทอดหนึ่ง ซึ่งไม่สอดคล้องกับปรัชญา ในการแก้ไขปรับปรุงเด็กและเยาวชนให้สามารถกลับตนเป็นคนดี เนื่องจากวิธีการดังกล่าว ยังอาจทำให้เด็กและเยาวชนได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมการกระทำความผิด หรือพฤติกรรมเสี่ยงจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ได้ ทั้งยังเป็นการประทุษร้ายแก่เด็กและเยาวชนนั้น ทั้ง ๆ ที่ได้หลีกเลี่ยงผลกระทบเหล่านี้มาแล้วตั้งแต่ต้น สำหรับร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 วรรคสอง ก็กำหนดหลักการในการลงโทษจำคุก เป็นอย่างเดียวกับหลักการในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคสอง ปัจจุบัน คือ กำหนดให้ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก หรือให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย แล้วให้เปลี่ยนโทษจำคุก หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้น เป็นการส่งตัวไปควบคุม เพื่อกักและอบรมหรือเพื่อฝึกและอบรม จนอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์เสียชั้นหนึ่งก่อน แล้วจึงให้ ส่งตัวไปจำคุกต่อตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด ซึ่งยังไม่เหมาะสมกับปรัชญาในการแก้ไขปรับปรุงให้กลับตนเป็นคนดีเช่นกัน จึงสมควรแก้ไขวิธีการจำคุกตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคสอง และตามหลักการในร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 วรรคสอง ให้เหมาะสมกับปรัชญาในการแก้ไขฟื้นฟูต่อไป

5.1.4 การพิจารณาพิพากษาคดีให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน

การพิพากษาให้ใช้วิธีการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 มีขั้นตอนการพิจารณาเพียง 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยความผิด และขั้นตอนการการใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1)-(5) แตกต่างจากการพิพากษาคดีให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 วรรคสอง ซึ่งมีขั้นตอนการพิจารณาถึง 3 ขั้นตอน คือขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด ขั้นตอนการกำหนดโทษ และขั้นตอนการกำหนดวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ซึ่งขั้นตอนการกำหนดโทษในคำพิพากษาให้ใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 ทำให้ขั้นตอนทำคำพิพากษามีความเยิ่นเย้อ และทำให้ศาลเสียเวลาในการทำคำพิพากษาโดยไม่จำเป็น สมควรกำหนดขั้นตอนในการพิพากษาให้ใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชน

และครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 ให้มีเพียง ขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริง หรือการวินิจฉัยความผิด และขั้นตอนการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ลักษณะเช่นเดียวกับการพิพากษาให้ใช้วิธีการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ทำนองเดียวกับการร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 ที่กำหนดหลักการเหมือนกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 คือ กำหนดขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดี รวม 3 ขั้นตอน โดยกำหนดขั้นตอนการกำหนดโทษไว้เช่นเดียวกัน จึงสมควรแก้ไขหลักการในร่างฯ (ภาคผนวก ข) มาตรา 137 ให้เหลือเพียง 2 ขั้นตอน โดยการตัดขั้นตอนการกำหนดโทษออกเช่นเดียวกัน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากความแตกต่างและความบกพร่องของวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามประมวลกฎหมายอาญาและวิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ทำให้เกิดผลกระทบต่ออำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทั้งทำให้การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนในบางเรื่องขาดความคล่องตัว และขาดความยืดหยุ่นไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันเท่าที่ควร ดังนั้น เพื่อขจัดปัญหาดังกล่าวจึงสมควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้เสียใหม่ ดังนี้

5.2.1 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 มาตรา 74 และมาตรา 75 เสียใหม่ ดังนี้

5.2.1.1 ตัดข้อความใน มาตรา 73 วรรคสอง ออกทั้งหมด

เหตุผลที่เสนอตัดข้อความนี้ออก เพื่อต้องการนำหลักการของ มาตรา 11 ไปบัญญัติรวมไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ และได้บัญญัติถึงวิธีดำเนินการกับเด็กและเยาวชน ที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวไว้โดยเฉพาะอยู่แล้ว เช่น กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กที่ถูกจับกุม หรือควบคุมตัวไปยังสถานพินิจ กำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้อง และกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการสถานพินิจในการควบคุมตัวการฝึกอบรม ส่วนประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ถือเป็นกฎหมายทั่วไป แม้ว่า ตามบทบัญญัติมาตรานี้ที่กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็ก ที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน

10 ปี ไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วย การคุ้มครองเด็ก จะเป็นประโยชน์ต่อเด็ก แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กที่อายุไม่เกิน 10 ปี ลงมาจนถึงอายุเกิน 7 ปีนั้น มีความขัดแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เนื่องจากเด็กในช่วงอายุดังกล่าวอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งกำหนดวิธีปฏิบัติ กรณีที่ “เด็ก” ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวไว้แล้ว ดังนั้น จึงไม่อาจนำบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ไปใช้บังคับได้กับเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปีได้ จึงเสนอให้นำหลักการของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เพื่อจะทำให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีสภาพเป็นกฎหมายเฉพาะ และสามารถใช้อำนาจบังคับได้กับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีทุกคน รวมทั้งเด็กอายุเกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปีด้วย

5.2.1.2 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 74 จากเดิมที่กำหนดว่า “มาตรา 74 เด็กอายุกว่าสิบปี แต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้ ฯลฯ” แก้ไขใหม่เป็น “มาตรา 74 เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 กับเด็กนั้น” ส่วนข้อความอย่างอื่นนอกนั้น ตัดออกทั้งหมด

เหตุผลที่เสนอแก้ไขมาตรา 74 เนื่องจากปัจจุบันมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ทั่วประเทศแล้ว โดยผลของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 58 (3) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ พ.ศ. 2548 ที่กำหนดให้นำพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ไปใช้ในศาลจังหวัดที่ตั้งอยู่ในเขตท้องที่อำเภอเมืองของจังหวัดที่ไม่มีศาลเยาวชนและครอบครัวตั้งอยู่ด้วย ดังนั้น ปัจจุบันจึงสามารถใช้ทั้งวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา และวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้ในทุกจังหวัดทั่วประเทศ ไม่ว่าจังหวัดที่มีศาลเยาวชนและครอบครัวตั้งอยู่หรือไม่ แตกต่างกับช่วงก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 58 (3) ที่ศาลอื่นนอกจากศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจใช้เฉพาะวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น ไม่มีอำนาจใช้วิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ช่วงนั้นจึงจำเป็นต้องกำหนดวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนในประมวลกฎหมายอาญา แต่ในปัจจุบันไม่มีความจำเป็น ที่จะต้องแยกวิธีสำหรับเด็ก

และเยาวชนอยู่ในกฎหมายคนละฉบับกันอีก เหตุผลอีกประการหนึ่ง เนื่องจากวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่กำหนดในกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ หลายวิธีการกำหนดในเรื่องเดียวกัน แต่มีรายละเอียดแตกต่างหรือไม่สอดคล้องกัน ซึ่งอาจจะก่อความยุ่งยากและสับสนต่อผู้ใช้ได้ จึงควรยกเลิกวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 แล้วนำไปกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะแต่เพียงฉบับเดียว และแก้ไขข้อความในมาตรา 74 เสียใหม่ตามที่เสนอแก้ไขในหัวข้อนี้ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่จะเสนอแก้ไขในหัวข้อต่อไป

5.2.1.3 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 75 จากเดิมที่กำหนดว่า “มาตรา 75 ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปี แต่ต่ำกว่าสิบแปดปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าเห็นสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง” เป็น “มาตรา 75 ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ไม่ถึงสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้นในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่สมควรลงโทษก็ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แทน หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรลงโทษก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง”

เหตุผลที่เสนอแก้ไขมาตรา 75 เนื่องจากได้เสนอให้แก้ไขมาตรา 74 ปัจจุบันโดยให้ตัดวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนออก แล้วให้นำไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ทำให้ไม่มีวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอยู่ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 อีกต่อไป จึงเสนอแก้ไขมาตรา 75 เสียใหม่ให้สอดคล้องกัน

5.2.2 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ในประเด็นที่เกี่ยวข้องโดย

5.2.2.1 แก้ไขเพิ่มเติมความหมายของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เสียใหม่ ดังนี้

“เด็ก” หมายถึง บุคคลอายุไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายถึง บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

เหตุผลที่เสนอแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนนี้ เพื่อให้อายุชั้นสูงของ “เด็ก” ตามพระราชบัญญัตินี้สอดคล้องกับอายุของ “เด็ก” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 และให้อายุของ “เยาวชน” สอดคล้องกับอายุของบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75

ส่วนเหตุผลที่ไม่กำหนดอายุขั้นต่ำของ “เด็ก” ไว้เพื่อต้องการให้ความหมายของ “เด็ก” ครอบคลุมถึงเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ปัจจุบัน ซึ่งจะเสนอให้กำหนดวิธีการไว้ต่างหากในพระราชบัญญัตินี้ในมาตราถัดไป

ข้อดีของมาตรานี้ คือ เมื่อกำหนดให้ “เด็ก” หมายถึงบุคคลอายุไม่เกิน 15 ปี จะมีผลให้เด็กที่อายุไม่เกิน 15 ปี ทุกคน อยู่ในบังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ และเมื่อเด็กดังกล่าวถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดก็จะไม่ต้องดำเนินการตามมาตรการที่กำหนดในกฎหมายทั่วไปอื่น ๆ ที่มีความขัดแย้งกับมาตรการในพระราชบัญญัตินี้ แต่ต้องดำเนินการตามมาตรการที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้แทน

5.2.2.2 แก้ไขเพิ่มเติมข้อความในหมวด 9 เสียใหม่ โดย

1. แก้ไขชื่อหมวดจากเดิม “หมวด 9 การเปลี่ยนโทษ และวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน” เป็น “หมวด 9 วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน” โดยตัดข้อความ “การเปลี่ยนโทษ” ที่กำหนดไว้ในหมวด 9 ปัจจุบันออกไป

เหตุผลที่เสนอแก้ไขส่วนนี้ เนื่องจากในหมวด 9 ที่จะเสนอให้แก้ไขใหม่นี้ไม่มีเรื่องการเปลี่ยนโทษอีกต่อไป จึงควรตัดข้อความดังกล่าวออกไป

2. ให้ยกเลิกข้อความในมาตรา 104 ปัจจุบัน แล้วบัญญัติข้อความขึ้นใหม่เป็น มาตรา 104 ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนดังต่อไปนี้

1) ว่ากล่าวตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป ถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง ของเด็กหรือเยาวชน หรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่ว่ากล่าวตักเตือนด้วย ก็ได้ กรณีที่ศาลเห็นว่าบิดามารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็ก หรือเยาวชนนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ให้แก่บิดามารดา หรือ ผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองระมัดระวังเด็ก หรือ เยาวชนนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสามปี และกำหนดจำนวนเงินตามจำนวนที่เห็นสมควร ซึ่งบิดา มารดา หรือ ผู้ปกครองต้องชำระต่อศาล ไม่เกินครั้งละหมื่นบาท เมื่อเด็กหรือเยาวชนนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

กรณีที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่น นอกจากบิดา มารดา หรือ ผู้ปกครอง และบุคคลนั้นยอมรับข้อกำหนด ทำนองที่บัญญัติไว้สำหรับ บิดา มารดา หรือผู้ปกครอง

ตามที่กำหนดในวรรคก่อน ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลนั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

กรณีที่เด็กหรือเยาวชนนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ รวมทั้งกรณีที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่กับบุคคลอื่น และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดที่กล่าวถึงในวรรคก่อน ศาลจะสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นให้กับบุคคล หรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอน ตามเวลาที่ศาลกำหนด แต่ไม่เกินกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นจะบรรลุนิติภาวะตามกฎหมาย เมื่อบุคคลหรือองค์การนั้นยินยอม และให้บุคคลหรือองค์การนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะ เพื่อดูแลอบรม และสั่งสอน รวมถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้มีงานทำตามสมควร

2) ส่งตัวไปควบคุมเพื่อฝึกและอบรม เรียนหนังสือ หรือบำบัด ยังสถานฝึกอบรม สถานศึกษา สถานบำบัด หรือสถานอื่นทำนองเดียวกัน ทั้งที่เป็นของรัฐและของเอกชนที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ตามเวลาที่ศาลกำหนดแต่ไม่เกินกว่าเด็ก หรือเยาวชนมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์

3) คุมความประพฤติ โดยให้นำความในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เหตุผลที่เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรานี้ เนื่องจากได้เสนอยกเลิกวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 เพื่อจะนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ จึงเสนอให้กำหนดมาตรานี้ขึ้นโดยการนำเอาวิธีการตามมาตรา 74 ดังกล่าว และวิธีการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 ในปัจจุบัน มาผสมรวมกันแล้วบัญญัติข้อความขึ้นใหม่ในมาตราเดียวกัน ทั้งนี้เพื่อให้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนมีกำหนดอยู่ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะแต่เพียงฉบับเดียว

ข้อดีของมาตรานี้ คือ ลดขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเหลือเพียง 2 ขั้นตอน โดยเมื่อศาลวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือวินิจฉัยความผิดแล้วศาลสามารถพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้โดยตรง ไม่ต้องพิพากษาลงโทษจำคุก หรือปรับ หรือใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยขั้นหนึ่งก่อนแล้วจึงเปลี่ยนโทษจำคุกหรือโทษปรับหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นเป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอีกต่อหนึ่งเหมือนเช่นที่กำหนดในมาตรา 104 ปัจจุบัน ซึ่งสอดคล้องกับการพิจารณาพิพากษาคดีของอังกฤษที่มีเพียงขั้นตอนการวินิจฉัยข้อเท็จจริงหรือการวินิจฉัยความผิด และขั้นตอนการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ มาตรานี้

ยังทำให้สะดวกแก่ศาลในการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน เนื่องจากเมื่อแก้ไขตามมาตรานี้แล้ว จะทำให้เหลือมาตรการที่ใช้กับ “เด็ก” และ “เยาวชน” อยู่ในพระราชบัญญัตินี้แต่เพียงฉบับเดียว ไม่มีมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 อีกต่อไป

5.2.2.3 เพิ่มมาตราขึ้นใหม่เป็นมาตรา 104/1 มีข้อความ ดังนี้

มาตรา 104/1 กรณี ผู้กระทำความผิดที่มีอายุกว่าสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ กระทำความผิดมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีขึ้นไป หรือโทษสถานหนักกว่านั้น ไม่ว่าจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ หากศาลพิจารณาถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งคดีแล้วเห็นว่าไม่สมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 104 แต่เห็นว่าสมควรลงโทษ ก็ให้มีคำสั่งโอนคดีไปพิจารณาพิพากษาที่ศาลคดีธรรมดาที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม กรณีนี้ศาลที่รับโอนไม่มีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามมาตรา 104 ”

เหตุผลที่กำหนดมาตรา 104/1 เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวใช้มาตรการลงโทษจำคุกแก่เด็กและเยาวชน ซึ่งสอดคล้องกับปรัชญาของศาลเยาวชนและครอบครัว ที่เน้นการแก้ไขปรับปรุงให้กลับตนเป็นคนดี และสามารถกลับไปสู่สังคมได้ด้วยความปลอดภัยไม่ใช่มุ่งการลงโทษ นอกจากนี้ ยังสอดคล้องกับหลักการของสหรัฐอเมริกาที่ไทยนำมาเป็นต้นแบบในการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งใช้วิธีโอนคดีไปให้ศาลคดีธรรมดาในการพิจารณาพิพากษาลงโทษ

ส่วนเหตุผลที่ ห้ามไม่ให้ศาลธรรมดาที่รับโอนคดีพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนนั้น เนื่องจาก การที่ศาลเยาวชนและครอบครัวสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลธรรมดา ก็แสดงว่าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาแล้วว่าสมควรลงโทษ ไม่ควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนกับผู้กระทำความผิดนั้น หากให้ศาลธรรมดามีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้อีก ก็เท่ากับให้อำนาจศาลธรรมดาพิจารณาได้อีกว่าไม่สมควรลงโทษ แต่สมควรใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ซึ่งเท่ากับให้อำนาจศาลธรรมดาลับความเห็นของศาลเยาวชนและครอบครัว และเท่ากับไม่จำเป็นต้องโอนคดี

ข้อดีของมาตรานี้ คือ จะทำให้ศาลเยาวชนและครอบครัวทำหน้าที่ในการแก้ไขปรับปรุง และให้ความสงเคราะห์เด็กและเยาวชนแต่เพียงอย่างเดียว ซึ่งจะทำให้ผู้พิพากษาเกิดความเชี่ยวชาญในการแก้ไขปรับปรุงเด็กและเยาวชน จนสามารถพัฒนาเป็นศาลชำนาญพิเศษ

5.2.2.4 เพิ่มมาตราขึ้นใหม่เป็นมาตรา 104/2 ให้มีข้อความ ดังนี้

“มาตรา 104/2 กรณีที่ปรากฏแน่ชัดว่าขณะที่ถูกจับกุม หรือ ควบคุมตัว เด็กที่ถูกจับกุม หรือควบคุมตัวอายุไม่เกิน 10 ปี ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนไปตามประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เมื่อสอบสวนแล้วเสร็จ ให้ทำความเข้าใจว่า เด็กนั้นกระทำความผิดตามที่ถูกล่วงหาหรือไม่ส่งไปยังพนักงานอัยการพร้อมสำนวน

ระหว่างสอบสวนให้พนักงานสอบสวน มอบตัวเด็กให้อยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ไปพลางก่อน หากไม่มีบุคคลหรือองค์การดังกล่าว ให้ส่งตัวไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบ

ถ้าพนักงานอัยการ เห็นชอบด้วยว่าเด็กไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกล่วงหา หรือ พยานหลักฐานฟังไม่ได้ว่าเด็กกระทำความผิดตามที่ถูกล่วงหา ให้พนักงานอัยการแจ้งให้บิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคล หรือองค์การที่เด็กอาศัยอยู่ทราบในโอกาสแรกที่ทำได้

ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าเด็กนั้นกระทำความผิดตามที่ถูกล่วงหาให้พนักงานอัยการนำตัวไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเพื่อส่งให้ส่งตัวไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก หรือ บุคคล หรือ องค์การที่ศาลเห็นสมควร

เหตุผลที่เสนอเพิ่มมาตรานี้ เนื่องจากได้เสนอให้ตัดประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง ปัจจุบัน ที่กำหนดให้ส่งตัวเด็กที่ถูกล่วงหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ที่อายุไม่เกิน 10 ปี ออกไป เพื่อจะนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติร่วมกับระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติ มาตรา 73 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันมีสภาพเป็นเพียงกฎหมายทั่วไป ส่วนมาตรการตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ก็มีศักดิ์เป็นเพียงกฎหมายลำดับรอง เมื่อนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ก็จะทำให้มีสภาพเป็นกฎหมายเฉพาะ

อย่างไรก็ดี ณรงค์ ใจหาญ¹⁵⁹ ได้เสนอว่า “ไม่ควรตัดหลักเกณฑ์ตามมาตรา 73 วรรคสองออก เพราะเป็นการกำหนดไว้ในกฎหมายสารบัญญัติ ทั้งนี้เพราะเห็นว่า มาตรการบังคับที่ศาลจะใช้ควรกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายเฉพาะ เช่นพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และมาตรา 73 วรรคสอง เป็นการกำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กไปคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก ซึ่งสามารถดำเนินการได้ก่อนที่จะสอบสวน หรือควบคุมโดยเจ้าพนักงานคุ้มครองเด็ก และโดยหลักการแล้วควรให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง เว้นแต่จะมี

ความจำเป็นจึงอยู่ในอำนาจดูแลของเจ้าพนักงานคุ้มครองเด็ก จึงควรกำหนดมาตรการนี้ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา เพราะเป็นกฎหมายสารบัญญัติและไม่น่าจะถือว่าขัดต่อกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชนไว้โดยเฉพาะ แต่เป็นการกำหนดมาตรการใหม่ที่น่ามาใช้เพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กตามหลักการคุ้มครองเด็ก และเป็นมาตรการที่อาจเกิดก่อนเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว

ส่วนการเพิ่มเติมมาตรการข้างต้นก็มีหลักการที่สอดคล้องกันและกำหนดรายละเอียดในกระบวนการขึ้นสอบสวนที่ชัดเจนขึ้นว่าส่งให้ใคร ซึ่งการเขียนในมาตรา 104/2 นี้ก็เป็นการแก้ไขโดยอาศัยหลักการที่กำหนดไว้ในมาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง นั่นเอง”

สำหรับเหตุผลที่ศาลเป็นผู้สั่งให้ส่งตัวเด็กไปให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก หรือ บุคคล หรือ องค์กรที่ศาลเห็นสมควร ตามที่เสนอในวรรคสามนั้น เนื่องจากการสั่งตามมาตรานี้อาจมีผลเป็นการตัดเสรีภาพของเด็ก จึงควรให้ศาลเป็นผู้สั่ง ลักษณะเดียวกับวิธีการของสิงคโปร์ และฝรั่งเศส ที่ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ส่งเด็กที่ไม่ต้องรับผิดทางอาญาไปอยู่ในความดูแล หรือสงเคราะห์จากบุคคลหรือองค์กรที่เห็นสมควรได้

ข้อดีของมาตรานี้ คือ ทำให้ความขัดแย้งระหว่างประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่า กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 กับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่มีอยู่ในปัจจุบันให้หมดไป และทำให้ประมวลกฎหมายอาญาและระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 กลายเป็นกฎหมายเฉพาะ และมีผลเป็นการยกเว้นกฎหมายทั่วไปอื่น ๆ ซึ่งจะมีผลให้เด็กที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไม่ต้องถูกส่งตัวไปควบคุมที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 50 แต่จะถูกส่งตัวไปให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กแทน และยังทำ

¹⁵⁹ ความเห็นของกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม วันที่ 13 สิงหาคม 2553 ณ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, (เชิงราช: มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, 2553).

ให้พนักงานสอบสวนไม่ต้องทำความเห็นควรสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการและ ทำให้พนักงานอัยการไม่ต้องทำความเห็นสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้อง หรือ สั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ตามเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551 ปัจจุบัน

5.2.2.5 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 100 โดยการเพิ่มเติมข้อความ “หรือ บุคคลที่ศาลกำหนด” เข้าไปใน (5) และเพิ่มเติมเงื่อนไขการคุมความประพฤติเข้าไปใหม่เป็น (7) (8) (9) และ (10) ดังนี้

“(5) ให้เด็ก หรือเยาวชนไปรายงานตัวต่อศาล พนักงานคุมประพฤติ พนักงานสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคลที่ศาลกำหนด”

“(7) ให้เด็ก หรือเยาวชนไปเข้ารับการบำบัด รักษาอาการ หรือ แก้ไขพฤติกรรมบางอย่างที่ศาลเห็นสมควร ตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด”

“(8) ให้เด็ก หรือเยาวชนทำงานบริการสังคม หรือ สาธารณะประโยชน์ตามที่ศาลเห็นสมควร ตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด”

“(9) ให้เด็ก หรือเยาวชนไปอยู่ในความดูแลของบุคคลของบุคคล หรือองค์กรที่ยอมรับไปดูแล”

“(10) กำหนดเงื่อนไขอื่นเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฟื้นฟู หรือเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและผู้เยาว์ ตามที่ศาลเห็นสมควร”

เหตุผลที่แก้ไขเพิ่มเติม (5), (7), (8), (9), (10) นั้น เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติได้อย่างกว้างขวาง และสอดคล้องกับสภาพปัญหาได้ เช่นเดียวกับการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 (3) ปัจจุบัน ที่ได้เสนอให้นำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ มาตรา 104

ข้อดีของมาตรานี้ คือ ทำให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติให้เด็ก หรือเยาวชนไปรายงานตัวกับบุคคลที่ศาลระบุ นอกเหนือจาก ศาล พนักงาน-คุมประพฤติ เจ้าพนักงานสังคมสงเคราะห์ที่ผู้อำนวยการสถานพินิจมอบหมาย ที่กำหนดในมาตรา 100 ปัจจุบัน ซึ่งจะทำให้สะดวก และประหยัดค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปรายงานตัวของ เด็ก และ เยาวชน

ข้อดีอีกประการหนึ่ง คือ ทำให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขให้เด็กและเยาวชนที่ศาลพิพากษาว่าไม่มีความผิดเข้ารับการบำบัด รักษาอาการหรือแก้ไขพฤติกรรมต่าง ๆ เช่น การดัดตั้ง

เสพติด การติดเกม ซึ่งแพร่ระบาดในปัจจุบันได้ อันเป็นวิธีการหนึ่งในการลดความเสี่ยงต่อการที่เด็กและเยาวชนเหล่านั้นจะกระทำความผิดขึ้น และยังเป็นการสอดคล้องกับหลักปรัชญา PARENS PATRAIE หรือ พระมหากษัตริย์เป็นบิดาของประเทศของอังกฤษ และหลักปรัชญา POWER OF THE STATE หรือรัฐเป็นบิดาของประเทศของสหรัฐอเมริกา ที่ถือว่าประเทศหรือรัฐ มีหน้าที่ในการปกครองดูแลเด็กทั่วประเทศ ที่ประเทศไทยรับเข้ามาเป็นต้นแบบในการกำหนดมาตรการแก้ไขเด็กและเยาวชน



รายการอ้างอิง



รายการอ้างอิง

- กมลกาญจน์ ทิพพานูญ. (2551). **ปัจจัยที่มีผลต่อพฤติกรรมเด็กและเยาวชนภายหลังกระบวนการประชุมกลุ่มครอบครัวและชุมชน ศึกษาเฉพาะกรณี: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดจันทบุรี**. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรมคณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- กรมการปกครอง. (ม.ป.ป.). **ข้อมูลสถิติเกี่ยวกับประชากร**. สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก <http://www.dopa.go.th/hpstat9/people.htm>
- กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. (ม.ป.ป.). **ข้อมูลเกี่ยวกับกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน**. สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก http://www2.djop.moj.go.th/stat/main_user.phpd
- กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. **สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน**. กลุ่มงานข้อมูลและสารสนเทศ. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 26 ตุลาคม 2552, จาก http://www2.djop.moj.go.th/stat/uplqad/back52_repeat_case.pdf
- การประชุมระดับชาติฯ เพื่อเฉลิมฉลอง 10 ปี ของการรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย: บทเรียนและข้อท้าทาย**. ม.ป.ท.: ม.ป.พ.
- กำธร กำประเสริฐ, และสุเมธ จานประดับ. (2544). **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและระบบกฎหมายหลัก**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- กิตติพัฒน์ นนทปัทมะดูล. (2548ก). **กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย**. ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaichildrenright.net>
- กิตติพัฒน์ นนทปัทมะดูล. (2548ข). **ประเทศสิงคโปร์: กระบวนการยุติธรรมทางเลือกสำหรับเด็กและเยาวชน**. ใน เอกสารโครงการเด็กในกระบวนการยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaichildrenright.net>

ข้อมูลประเทศญี่ปุ่น. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 9 ตุลาคม 2552, จาก <http://www.xn---jxf2b1a3fvb5a8oc9b.com/>

คณิต ฌ นคร. (ม.ป.ป.). อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง. ใน สหาย ทรัพย์สุนทรกุล และคณะ (รวบรวม). **รวมบทความด้านวิชาการ** (หน้า 149). ม.ป.ท.: พิมพ์อักษร.

ควรแก้ปัญหาเด็กติดเกมออนไลน์อย่างไร. (2552). สืบค้นเมื่อ 10 กรกฎาคม 2552, จาก <http://guru.google.co.th/guru/threadid=3b4877e86f121668&clk=wtctcs>

ความเห็นของกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ สาขาวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม วันที่ 13 สิงหาคม 2553 ณ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง. (2553). เชียงราย: มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง.

คำชาย จิตรกร. (2546). อำนาจหน้าที่ของอัยการลาว ตามกฎหมายว่าด้วยองค์การอัยการและกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ใน **รวมบทความกฎหมายลาว** (หน้า 136-162). ม.ป.ท.: ม.ป.พ.

คำผาง วงศ์พระจันทร์. (2549). การมีทนายความของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนในคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

คำสิงห์ ไชสมแพง. (2546). ระบบและสิทธิอำนาจของศาลประชาชนแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ใน **รวมบทความกฎหมายลาว** (หน้า 27-51). ม.ป.ท.: ม.ป.พ.

เครือข่ายอาชญากรเด็กจีนพุ่งสูง. (2550, 6 ธันวาคม). **อัพเดท**, หน้า 1. สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://www.thaihealth.or.th/node/1734>

งานวิจัยเรื่อง ‘ผู้ภัยติดเกม’ ‘5 ข้อเสนอแนะ’ ‘เรื่องดี’ที่ต้องเร่งทำ!. (2552). สืบค้นเมื่อ 7 กรกฎาคม 2552, จาก http://cgap.icamtalk.com/New/show_php3?Category=&No=660

จำรอง เงินดี. (2552). **จิตวิทยาสังคม**. กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.

จิตติ ดิงศักดิ์. (2546). **กฎหมายอาญา ภาค 1**. กรุงเทพฯ: จีรัชการพิมพ์.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. คณะนิติศาสตร์. ศูนย์สิทธิเด็กเอเชียเน็ท ร่วมกับ สำนักงานคณะกรรมการ
ส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ และสภาองค์กรพัฒนาเด็กและเยาวชน.

(2542).

ณภัตสร บุญเพ็ง. (2549). **ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมกรรมการกระทำผิดซ้ำของเด็กและเยาวชน
กรณีศึกษา: สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จังหวัดปทุมธานี. วิทยานิพนธ์
ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์.
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.**

ตราชูหญิง. (2543). สรรหามาเล่า...อดีต: อดีตของศาลเยาวชนและครอบครัว. **ดุลพາห, 47(2),**
99-106.

ไทพีศรีนิติ ภัคดีกุล. (2545ก). **กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน.**
เชียงใหม่: ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.

ไทพีศรีนิติ ภัคดีกุล. (2545ข). **อาชญาวิทยา. เชียงใหม่: ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา
คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่**

บุญเพราะ แสงเทียน. (2546). **กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัวแนวประยุกต์. กรุงเทพฯ:**
วิทย์พัฒน์.

ประธาน วัฒนวานิชย์. (2546). **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา. กรุงเทพฯ: ประกายพฤษ.**

ประธาน วัฒนวานิชย์. (2528). กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน การศึกษา
เปรียบเทียบบรรทัดฐานทางด้านกฎหมาย. **วารสารนิติศาสตร์, (3), 36-64.**

ประกาศ อวยชัย. (2516). **บทบาทศาลคดีเด็กและเยาวชนกับความมั่นคงแห่งชาติ เอกสารวิจัย
ส่วนบุคคลในลักษณะวิชาจิตวิทยาศึกษา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร ประจำปีการศึกษา
2515-2516. ม.ป.ท.: ม.ป.พ.**

ประสพสุข บุญเดช. (2527). ระบบศาลยุติธรรมของสาธารณรัฐประชาชนจีน. ใน **บทบัญญัติ
(เล่มที่ 41 ตอน 3-4). ม.ป.ท.: ม.ป.พ.**

พยอม อาชารัตน์. (ม.ป.ป.). เด็กเกรในอังกฤษ. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2553, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d5_1_9.pdf

พระมหาจำเริญ แก้วรักษา. (2545). ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการพัฒนาการฝึกอบรมเด็กและเยาวชน: กระทำผิดในสถานฝึกและอบรม ของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดราชบุรี. วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

พัลลภ พิสิษฐ์สังฆการ. (2543). คำอธิบายพร้อมรวมคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.

พูน จักรเสน. (ม.ป.ป.). รายงานการศึกษาอบรมการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2553, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d17_1-3_2.pdf

ภาพเพียงฝัน-เวียงจันทร์วิถี. (2552). บันทึกการศึกษาดูงานที่ศาลประชาชนสูงสุด เมื่อวันที่ 8 ตุลาคม 2552. สืบค้นเมื่อ 30 พฤศจิกายน 2552, จาก <http://gotkno.org/blog/rode-tovientiane/307619>

ภูจิต ดวงจันทร์. (2548). ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการกระทำผิดกฎระเบียบของเด็กและเยาวชน ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชน: กรณีศึกษาเด็กและเยาวชนชายบ้านกรุณา. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารงานยุติธรรม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. คณะรัฐศาสตร์. (2550). โครงการยุติธรรมโพล ครั้งที่ 5 ปัญหาเด็กและเยาวชน เสนอ สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 28 มกราคม 2553, จาก http://www.oja.go.th/doc/list/doc1/Attachments/279/jrd_gent_research_poll5_9_50.pdf

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช. (2542). ชุดวิชาการกฎหมายไทยและต่างประเทศ หน่วยที่ 8-15. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

- มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์. (2548). โครงการวิจัยเรื่องบทบาทของผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวของไทย ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของประเทศฝรั่งเศส. เสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548. ม.ป.ท.: ม.ป.พ.
- มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์. (2551). กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ยศวันต์ บริบูรณ์ชนา. (2551). ระบบงานคุมประพฤติประเทศสิงคโปร์. วารสารกรมคุมประพฤติ, 17(3), 5.
- วงศ์ วีระพงศ์. (ม.ป.ป.). ความผิดอาญาของเยาวชนในญี่ปุ่น ก่อน ระหว่าง และหลังสงคราม. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d2_3_4.pdf
- วันชัย รุจิวงศ์. (2547). การศึกษาดูงาน กระบวนการยุติธรรมทางเลือก: การส่งเสริมการระงับข้อพิพาทชุมชน ณ ศาลแขวงหลวงพระบาง สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ระหว่างวันที่ 20-22 กันยายน 2547. ม.ป.ท.: ม.ป.พ.
- วิชา มหาคุณ. (2539). รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาและดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา. ตุลาคม, 43(4), 142-154.
- วิชา มหาคุณ. (2541ก). ศาลเยาวชนและครอบครัวตามแนวความคิดสากล สถาบันพัฒนากระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- วิชา มหาคุณ. (2541ข). สังคมไทย ครอบครัว และการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. ตุลาคม, 45(3), 3. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d45_1_1.pdf
- ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. (2550). เอกสารโครงการและแผนการดำเนินงานในโครงสร้างเครือข่ายพิทักษ์เด็กและเยาวชน และครอบครัวในระดับท้องถิ่นทั่วประเทศ. ม.ป.ท.: ม.ป.พ.
- ศิริชัย จันทร์สว่าง. (2544). การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

ศูนย์ข้อมูลกฎหมายจีน. สำนักงานยุทธศาสตร์การพาณิชย์. (2552). กฎหมายอาญา. สืบค้นเมื่อ 4 ตุลาคม 2552, จาก http://www.chineselawclinic.moc.go.th/info/info_detail.php?idcont=4&idconts...

สดศรี น้าประเสริฐ. (2524). กระบวนพิจารณาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

สถาบันกฎหมายอาญา. (2540). สารานุกรมกระบวนการยุติธรรมนานาชาติ. กรุงเทพฯ: เซเว่นพริ้นติ้ง กรุ๊ป.

สำนักข่าวทั่วไทย. (ม.ป.ป.). เสนอแก้กฎหมายดำเนินคดีอาญากับเด็กจากอายุ 7 ปี เป็น 12 ปี. สืบค้นเมื่อ 17 ธันวาคม 2552, จาก http://news.sanook.com/social/social_19609.php

สำนักงานศาลยุติธรรม. สำนักวิชาการศาลยุติธรรม. (2549). ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 24) พ.ศ. 2548 การดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา. กรุงเทพฯ: ชวนพิมพ์.

สุด สุตรา. (2497, 30 ตุลาคม). งานในขบวนการศาลคดีเด็กและเยาวชนที่ประเทศฝรั่งเศส. **The Bangkok Post**, หน้า 25. สืบค้นเมื่อ 31 มกราคม 2552, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d1_9_5.pdf

สุด สุตรา. (ม.ป.ป.). เปรียบเทียบกฎหมายอาญาเยาวชนและบุคคลในวัยรุ่นเยอรมัน-ไทย. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2552, จาก http://elib.coj.go.th/Article/data/d4_9_5.pdf

สุดจิต เจนนพกาญจน์. (2546). กระบวนทัศน์ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนไทย. วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารสังคม คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

สุนัย มโนมัยอุดม. (2527). ระบบศาลอังกฤษ: ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา. **บทบัณฑิตย**, 41 (ตอน 2-3), 405-424.

แสวง บุญมาเลิศ. (2548). ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

Alexander Shytov. (2549). **Justice in German Juvenile Delinquency Law From A Thai Law**

Perspective, N.P.: n.p., วารสารกฎหมาย, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
ปีที่ 25 ฉบับที่ 3, พฤศจิกายน 2549, หน้า 181-203.

Ladsmayxay, B. (2551). **พันธกรณีของประเทศไทยต่องานอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก**. สืบค้นเมื่อ 10
กุมภาพันธ์ 2552, จาก <http://learners.in.th/blog/bounmy/122420>





ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551

“โดยที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

เพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นไปโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 14 (4) และมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติจึงวางระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ข้อ 3 พนักงานสอบสวนที่รับตัวเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ทำการสอบสวนดำเนินคดีตามกฎหมายให้ปฏิบัติ ดังนี้

(1) ให้พนักงานสอบสวน ทำการการสอบสวนไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เมื่อสอบสวนแล้วเสร็จให้พนักงานสอบสวนทำความเข้าใจว่าเด็กนั้นได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ได้กระทำความผิดที่ถูกกล่าวหาอย่างใดอย่างหนึ่งส่งไปยังพนักงานอัยการพร้อมกับสำนวน ถ้าพนักงานอัยการเห็นชอบด้วยว่าเด็กไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ให้ยุติการสอบสวนและให้แจ้งบิดา มารดา หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ แล้วแต่กรณีทราบในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่รับทราบความเห็นของพนักงานอัยการ

ถ้าหากพนักงานอัยการเห็นว่า เด็กนั้นได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กไปยังกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ หรือสำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดท้องที่ที่เกิดเหตุ หรือที่เด็กนั้นมีถิ่นที่อยู่ปกติ แล้วแต่กรณีในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินสิบห้าวัน นับแต่วันที่รับทราบความเห็นของพนักงานอัยการ ทั้งนี้ โดยให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

(2) ในระหว่างสอบสวนของพนักงานสอบสวนตามข้อ (1) ให้พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย หรือหากเป็นเด็กที่พึงสงเคราะห์ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ก็ให้ส่งตัวเด็กไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นในโอกาสแรกที่สามารถทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินยี่สิบสี่ ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กนั้นมาถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ”

ฯลฯ



ภาคผนวก ข

ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนฯ

ฯลฯ

“มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

ฯลฯ”

“มาตรา 73/1 ในระหว่างการสอบสวน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับหรือควบคุม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องแต่หากปรากฏภายหลังว่าเด็กนั้นมีอายุไม่เกินสิบปีในขณะที่กระทำความผิด และเด็กอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ หรือองค์กรอื่นใด ให้สถานพินิจหรือองค์กรดังกล่าวรายงานให้ศาลทราบ เพื่อให้มีคำสั่งปล่อยตัวเด็ก และดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดไว้ในวรรคสองโดยอนุโลม

หากปรากฏเป็นที่แน่ชัดว่า เด็กซึ่งถูกจับกุมหรือควบคุมนั้น ในขณะที่กระทำความผิดอายุ ไม่เกินสิบปีบริบูรณ์ ให้ดำเนินการต่อไปดังนี้

(1) ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เมื่อสอบสวนเสร็จแล้วให้พนักงานสอบสวนทำความเข้าใจว่าเด็กนั้น ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา หรือไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา หรือพยานหลักฐานรับฟังไม่ได้ว่า เด็กกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาส่งไปยังพนักงานอัยการพร้อมด้วยสำนวน

ในระหว่างสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของ บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคล หรือองค์การดังกล่าว ให้ส่งตัวเด็กไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกิน ยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กนั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

(2) ถ้าพนักงานอัยการเห็นชอบด้วยว่า เด็กไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกล่าวหา หรือพยานหลักฐานรับฟังไม่ได้ว่าเด็กกระทำความผิดตามที่ถูกล่าวหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้ง บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือพนักงานเจ้าหน้าที่แล้วแต่กรณี ทราบ ในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินสิบห้าวัน นับแต่วันรับทราบความเห็นของ พนักงานอัยการ

(3) หากพนักงานอัยการเห็นว่า เด็กนั้นได้กระทำความผิดตามที่ถูกล่าวหาให้ พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กใน โอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับทราบความเห็นของ พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายดังกล่าว ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของ เด็กเป็นสำคัญ”

“มาตรา 133 ในกรณีที่ศาลพิพากษาว่าเด็ก หรือเยาวชนซึ่งเป็นจำเลยไม่มีความผิดและ ปล่อยเด็กหรือเยาวชนไป ถ้าศาลเห็นว่ามิเหตุอันสมควรเพื่อสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือ เยาวชน ศาลจะว่ากล่าวตักเตือนเด็ก หรือเยาวชน รวมทั้งบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็ก หรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย หรือองค์การที่รับเลี้ยงดูเด็ก หรือเยาวชนก็ได้

ถ้าจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับความประพฤติของเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วย ก็ให้ศาลมีอำนาจ กำหนดเงื่อนไขเท่าที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองความประพฤติชั่วเดียว หรือหลายข้อไว้ในคำพิพากษา ดังต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนเข้าไปในสถานที่ หรือท้องที่ใดอันจะจงใจให้เด็ก หรือ เยาวชนนั้นประพฤติชั่ว

(2) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชน ออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่จะมี เหตุจำเป็นหรือได้รับอนุญาตจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็ก หรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย

(3) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนคบหาสมาคมกับบุคคล หรือประเภทบุคคลที่ศาลไม่เห็นสมควร

(4) ห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนกระทำการใด อันจะจงใจให้เด็กหรือเยาวชนนั้นประพฤติชั่ว

(5) ให้เด็กหรือเยาวชนไปรายงานตัวต่อศาล พนักงานคุมประพฤติ หรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นครั้งคราว

(6) ให้เด็กหรือเยาวชนไปศึกษาเข้ารับการฝึกอบรม รับคำปรึกษาแนะนำรับการรักษาแก้ไขบำบัดฟื้นฟู หรือประกอบอาชีพเป็นกิจจะลักษณะ

(7) ให้บิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคล หรือองค์กรที่รับเลี้ยงดูเด็ก หรือเยาวชนนั้นกระทำหรือห้ามมิให้กระทำการใด ๆ เกี่ยวกับการอบรมเลี้ยงดูเด็ก หรือเยาวชนตามที่ศาลกำหนด

(8) กำหนดเงื่อนไขอื่นใดเพื่อพัฒนา และส่งเสริมความประพฤติของเด็กหรือเยาวชน ในการกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดระยะเวลาที่จะให้เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นด้วยเป็นเวลาไม่เกินหนึ่งปี แต่ต้องไม่เกินกว่าเด็ก หรือเยาวชนนั้นมีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์

เงื่อนไขตามที่ศาลได้กำหนดตามวรรคหนึ่งนั้น ถ้าภายหลังความปรากฏแก่ศาลเอง หรือปรากฏจากรายงานของบุคคลตามมาตรา 134 วรรคหนึ่ง ว่าข้อเท็จจริง หรือพฤติการณ์เกี่ยวแก่การกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติเด็กหรือเยาวชนนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่อศาลเห็นสมควรอาจแก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนข้อหนึ่งข้อใด หรือทุกข้อก็ได้ หรือ จะกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมก็ได้”

“มาตรา 137 ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทนการลงโทษทางอาญา หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยได้ดังต่อไปนี้

(1) เปลี่ยนโทษจำคุก หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 39 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมในสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมวด 4 หรือ สถานที่อื่นตามที่ศาลเห็นสมควร ตามเวลาที่ศาลกำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นมีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์

(2) เปลี่ยนโทษปรับเป็นคุมความประพฤติ โดยจะกำหนดเงื่อนไขข้อเดียว หรือ หลาย ข้อตามมาตรา 133 ด้วยหรือ ไม่ได้ก็ได้ ถ้าได้กำหนดเงื่อนไขไว้ให้นำบทบัญญัติมาตรา 133 วรรคสอง และ วรรคสาม และ มาตรา 134 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

ฯลฯ



ภาคผนวก ก

**ตารางเปรียบเทียบอายุเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาและ
ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี
เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534**

ตารางที่ ๑1 เปรียบเทียบอายุเด็กที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวล
กฎหมายอาญาและตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี
พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

ชื่อกฎหมาย	อายุขั้นต่ำ - ขั้นสูง			หมายเหตุ
	เกิน 7 ปี-24 ปี	เกิน 10 ปี-20 ปี	เกิน 10 ปี-24 ปี	
ประมวลกฎหมาย อาญา (ปัจจุบัน)		✓		บุคคลที่จะถูกบังคับใช้วิธีการ สำหรับเด็กและเยาวชนตาม ประมวลกฎหมายอาญาจะต้อง กระทำความผิดขณะที่มีอายุอยู่ในช่วง เกิน 10 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี หาก ขณะกระทำความผิดอายุไม่อยู่ใน เกณฑ์นี้ ก็ไม่อาจใช้วิธีการสำหรับ เด็กและเยาวชนตามประมวล กฎหมายอาญาได้ แต่หากขณะ กระทำความผิดอายุอยู่ในช่วง ดังกล่าว ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ตามมาตรา 74(1)-(5) ได้ตาม ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดโดย คำสั่งตาม (2)-(4) ต้องไม่เกินกว่า บุคคลนั้นจะบรรลุนิติภาวะ(ตาม ความเห็นอาจารย์นิติ ดิษฐทิพย์

ชื่อกฎหมาย	อายุขั้นต่ำ - ขั้นสูง			หมายเหตุ
	เกิน 7ปี-24 ปี	เกิน10ปี-20ปี	เกิน 10ปี-24ปี	
				ในกฎหมายอาญาภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 10 โดยสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2546 หน้า 977) ส่วนคำสั่งตาม (5) ไม่เกินกว่าอายุครบสิบแปดปีบริบูรณ์ สำหรับเด็กที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี ไม่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาได้ แต่มาตรา 73 วรรคสอง กำหนดให้ส่งตัวไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ
พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ปัจจุบัน)	✓			บุคคลที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 จะต้องกระทำความผิด ในขณะที่อยู่ในช่วงอายุเกิน 7 ปีขึ้นไปแต่ไม่ถึง 18 ปี หากขณะกระทำความผิดอายุไม่อยู่ในเกณฑ์นี้ก็ไม่อาจใช้วิธีการตามพระราชบัญญัตินี้ได้ แต่หากขณะกระทำความผิดอายุอยู่ในช่วงดังกล่าว ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ ตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแต่ไม่เกินกว่าอายุ

ชื่อกฎหมาย	อายุขั้นต่ำ - ขั้นสูง			หมายเหตุ
	เกิน 7ปี-24 ปี	เกิน10ปี-20ปี	เกิน 10ปี-24ปี	
				ครบ 24 ปี บริบูรณ์ ช่วงอายุที่แตกต่างกับเด็กตามประมวลกฎหมายอาญาคือ ช่วงอายุเกิน 7 ปี-10 ปี และช่วงอายุเกิน 20 ปี-24 ปี ซึ่งอาจถูกบังคับให้ใช้วิธีการตามพระราชบัญญัตินี้ได้แต่ไม่อาจถูกบังคับให้ใช้วิธีการตามประมวลกฎหมายอาญาได้
ประมวลกฎหมายอาญา (ที่เสนอแก้ไข)				ได้เสนอให้ตัดวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ออกทั้งหมด แล้วนำไปบัญญัติรวมไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 แต่เพียงฉบับเดียว ทำให้ไม่มีวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอยู่ในประมวลกฎหมายอาญ่อีกต่อไป เหตุผลที่เสนอให้ตัดวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ออก แล้วนำไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เนื่องจากเห็นว่าไม่สมควรแยกอยู่ในกฎหมายคนละฉบับกัน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความสะดวกในการ

ชื่อกฎหมาย	อายุขั้นต่ำ - ขั้นสูง			หมายเหตุ
	เกิน 7ปี-24 ปี	เกิน10ปี-20ปี	เกิน 10ปี-24ปี	
				บังคับใช้ ทั้งเพื่อตัดปัญหาในเรื่อง ความแตกต่างของรายละเอียดของวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่กำหนดในกฎหมายแต่ละฉบับ ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน
พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชน และครอบครัวและ วิธีพิจารณาคดี เยาวชนและ ครอบครัว พ.ศ. 2534 (ที่เสนอแก้ไข)			✓	บุคคลที่อาจถูกบังคับใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 จะต้องกระทำการที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดในขณะที่มีอายุอยู่ในช่วงเกินกว่า 10 ปี ขึ้นไปแต่ไม่ถึง 18 ปีและศาลมีอำนาจพิพากษาให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้จนถึงอายุครบ 24 ปีบริบูรณ์ ส่วนบุคคลอายุไม่เกิน 10ปี แม้จะกำหนดให้เป็นเด็กตามพระราชบัญญัตินี้แต่ไม่อาจใช้วิธีการตามพระราชบัญญัตินี้ได้เนื่องจากกำหนดให้ส่งตัวไปให้เจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

ตารางที่ ค2 เปรียบเทียบอายุเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาและตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ปัจจุบัน และที่เสนอแก้ไข

ชื่อกฎหมาย	อายุเด็ก	อายุเยาวชน	หมายเหตุ
ประมวลกฎหมายอาญา (ปัจจุบัน)	เกินกว่า 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี	เกินกว่า 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี	เด็กที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี จะถูกส่งตัวไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคสอง
พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ปัจจุบัน)	เกิน 7 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปี บริบูรณ์	เกิน 14 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี บริบูรณ์	ช่วงอายุของเด็กที่แตกต่างกับประมวลกฎหมายอาญาคือ ช่วงอายุเกิน 7 ปี ถึง 10 ปี ส่วนช่วงอายุของเยาวชนที่แตกต่างกับประมวลกฎหมายอาญา คือ ช่วงอายุเกิน 14 ปี ถึง อายุ 15 ปี
ประมวลกฎหมายอาญา (ที่เสนอแก้ไข)			ไม่ได้เสนอแก้ไขเรื่องอายุในประมวลกฎหมายอาญา
พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 (ที่เสนอแก้ไข)	ไม่เกิน 15 ปี	เกิน 15 ปี แต่ไม่ถึงอายุ 18 ปี บริบูรณ์	กำหนดอายุชั้นสูงของเด็กเป็นไม่เกิน 15 ปี เพื่อให้สอดคล้องกับอายุชั้นสูงของเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 อย่างไรก็ดีตาม ที่เสนอแก้ไขนี้บุคคลอายุไม่เกิน 15 ปีทุกคนเป็นเด็กตามพระราชบัญญัตินี้โดยไม่ได้กำหนดอายุชั้นต่ำไว้ แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับเด็กที่ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวที่อายุไม่เกิน 10 ปี ได้กำหนดให้ส่งตัวไปให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กดำเนินสงเคราะห์ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ปัจจุบัน

ช่อกฎหมาย	อายุเด็ก	อายุเยาวชน	หมายเหตุ
			เหตุผล ที่เสนอแก้ไขมาตรานี้ โดยไม่กำหนดอายุขั้นต่ำไว้ เพื่อต้องการให้เด็กอายุไม่เกิน 10 ปี เป็นเด็กตามพระราชบัญญัตินี้ และเมื่อมีการจับกุมหรือควบคุมตัวเด็กดังกล่าวก็จะต้องปฏิบัติตามบทพระราชบัญญัตินี้ และได้กำหนดมาตรการสำหรับเด็กที่อายุไม่เกิน 10 ไว้ในพระราชบัญญัตินี้ โดยกำหนดให้ส่งตัวไปให้เจ้าพนักงานว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และไม่ต้องส่งตัวไปยังสถานพินิจ และไม่ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับเรื่องการควบคุมตัว การสอบสวน การสั่งฟ้อง หรือ ไม่ฟ้อง

ประวัติผู้เขียน



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นาย บรรจบ ถาวรรัตน์
วัน เดือน ปีเกิด	8 สิงหาคม 2496
สถานที่อยู่ปัจจุบัน	200/95 ตำบลพิชัย อำเภอเมือง จังหวัดลำปาง
ประวัติการศึกษา	
2527	เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 36
2524	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง (รุ่น 7)
ประวัติการทำงาน	
2551 - ปัจจุบัน	ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลจังหวัดพะเยา จังหวัดพะเยา
2550 - 2551	ผู้พิพากษาศาลจังหวัดพะเยาแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว จังหวัดพะเยา
2545 - 2550	ผู้พิพากษาศาลจังหวัดลำปางแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว จังหวัดลำปาง
2543 - 2545	ผู้พิพากษาศาลจังหวัดแพร่ จังหวัดแพร่
2542 - 2543	ผู้พิพากษาศาลจังหวัดฝาง จังหวัดเชียงใหม่
2540 - 2542	ผู้พิพากษาประจำกระทรวง ศาลอาญากรุงเทพใต้ กรุงเทพฯ
2539 - 2540	ผู้ช่วยผู้พิพากษา สำนักงานส่งเสริมตุลาการ กรุงเทพฯ
2539 - 2539	พนักงานอัยการผู้ช่วย สำนักงานอัยการสูงสุด กรุงเทพฯ

ประวัติการทำงาน

2528 - 2539

นิติกร

กรมโรงงานอุตสาหกรรม กรุงเทพฯ

2527 - 2528

บุคลากร

กรมโรงงานอุตสาหกรรม กรุงเทพฯ

