



ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว

และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553:

ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ

**THE LEGAL PROBLEMS ON THE JUVENILE AND FAMILY COURTS ACT
AND PROCEDURE OF THE JUVENILE AND FAMILY COURT, B.E. 2553:**

A CASE STUDY OF ARREST AND REVIEW OF ARREST

ว่าที่ร้อยตำรวจโท คมสันต์ ศรีทอง

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2555

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว
และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553:

ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ

THE LEGAL PROBLEMS ON THE JUVENILE AND FAMILY COURTS ACT
AND PROCEDURE OF THE JUVENILE AND FAMILY COURT, B.E. 2553:

A CASE STUDY OF ARREST AND REVIEW OF ARREST

ว่าที่ร้อยตำรวจโท คมสันต์ ศรีทอง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สำนักวิชานิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

2555

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว
และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553:

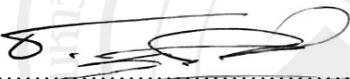
ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ

THE LEGAL PROBLEMS ON THE JUVENILE AND FAMILY COURTS ACT
AND PROCEDURE OF THE JUVENILE AND FAMILY COURT, B.E. 2553:
A CASE STUDY OF ARREST AND REVIEW OF ARREST

ว่าที่ร้อยตำรวจ โตคมสันต์ ศรีทอง

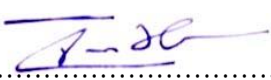
วิทยานิพนธ์นี้ได้รับการพิจารณาอนุมัติให้นับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
2555

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


.....ประธานกรรมการ
(ดร. รุ่ง ศรีสมวงศ์)


.....อาจารย์ที่ปรึกษา
(รองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)


.....กรรมการ
(ดร. ซูเกียรติ น้อยนิม)


.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. จิรนิติ หะวานนท์)

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้อย่างสมบูรณ์ ก็โดยได้รับความกรุณาและช่วยเหลือจาก รองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ ที่ได้เสียสละเวลาอันมีค่าในการรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา วิทยานิพนธ์ ทั้งคอยรับฟังและแนะนำข้อคิดเห็นต่าง ๆ ในทางวิชาการให้แก่ผู้เขียนได้เป็นอย่างดี ทั้งยังได้ตรวจทานแก้ไขเนื้อหาในวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ต้นจนสำเร็จอีกด้วย ซึ่งผู้เขียนขอกราบ ขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ ดร. รุ่ง ศรีสมวงษ์ อาจารย์ ดร. ชูเกียรติ น้อยนิม และ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. จิรนิติ หะวานนท์ เป็นอย่างสูงที่ได้เสียสละเวลาอันมีค่าให้เกียรติเป็นประธาน และกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำแนะนำต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ เพื่อที่จะให้วิทยานิพนธ์ ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้นอีกด้วย และขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่ส่วนประสานงานบัณฑิตศึกษา และส่วนอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องที่ได้อำนวยความสะดวกทางต่าง ๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จ ลุล่วงไปได้ด้วยดี

ขอขอบพระคุณ บิดา มารดา ที่ได้คอยให้กำลังใจอันยิ่งใหญ่ คอยให้ความช่วยเหลือด้านต่าง ๆ ด้วยดีตลอดมาและครู อาจารย์ ที่ได้คอยประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้และปลูกฝังคุณธรรม ความดีงาม ต่าง ๆ ให้แก่ผู้เขียนด้วยดีเสมอมา

ท้ายที่สุดนี้ ถ้าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์แก่ผู้ที่สนใจประการใด ผู้เขียนขอมอบความรู้ และคุณงามความดีนี้แก่มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง บิดา มารดา และบูรพาจารย์ทั้งหลาย แต่ถ้า วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ขาดตกบกพร่องตรงส่วนใด ผู้เขียนขออ้อมรับความบกพร่องนั้นไว้แต่เพียงผู้เดียว และต้องขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

ว่าที่ร้อยตำรวจโท คมสันต์ ศรีทอง

ชื่อวิทยานิพนธ์	ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณี การจับ และการตรวจสอบการจับ
ชื่อผู้เขียน	ว่าที่ร้อยตำรวจโท คมสันต์ ศรีทอง
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ

บทคัดย่อ

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้เปลี่ยนแปลงหลักการและสาระสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวฉบับเดิมคือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 อย่างมาก โดยกำหนดมาตรการใหม่ ๆ ซึ่งมีวิธีดำเนินการเฉพาะ และแก้ไขเพิ่มอำนาจหน้าที่และภารกิจของศาลเยาวชนและครอบครัวหลายประการ เนื่องจากเป็นกฎหมายใหม่ การใช้และการตีความกฎหมายยังไม่ได้มีการสร้างแนวบรรทัดฐานขึ้นมา จึงอาจมีการปฏิบัติที่แตกต่างกันในแต่ละคดี ซึ่งกระทบต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นในชั้นตำรวจ ชั้นอัยการและชั้นศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเรื่องการจับและการตรวจสอบการจับ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงมุ่งศึกษาปัญหาดังกล่าวโดยทำการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายของประเทศไทยและศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และญี่ปุ่น ในประเด็นเรื่องการจับและการตรวจสอบการจับ เพื่อหาข้อบกพร่องและแนวทางการแก้ไขปัญหามกฎหมายของประเทศไทย และศึกษาหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในกฎหมายของต่างประเทศเพื่อนำมาปรับปรุงใช้กับกฎหมายของไทย

จากการศึกษา พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในประเด็นเรื่องการจับและการตรวจสอบการจับ พบว่ามีปัญหากฎหมาย คือ ปัญหาอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในการป้องกันเหตุร้ายที่จะเกิดจากเด็กซึ่งยังไม่มี ความชัดเจน, สถานที่ที่ใช้ในการควบคุมเด็กหรือเยาวชนยังไม่เป็นสัดส่วนและเหมาะสมสำหรับเด็ก, ระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนได้ก่อนนำไปตรวจสอบการจับภายในยี่สิบสี่ ชั่วโมงนั้นสั้นเกินไป, ศาลต้องตรวจสอบการจับทุกกรณีโดยไม่มีข้อยกเว้นอันเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้ปฏิบัติเกินความจำเป็น, การไม่มีมาตรการทางกฎหมายบังคับกรณีที่มีการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนไม่ชอบด้วยกฎหมาย และความไม่ชัดเจนในเรื่องของเขตอำนาจศาลที่ตรวจสอบการจับ และเมื่อศึกษาถึงกฎหมายของต่างประเทศเทียบกับกฎหมายของไทย พบว่ากฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันไม่ว่าจะเป็นเรื่องอายุของเด็กหรือเยาวชน อำนาจในการจับกุม ระยะเวลาการควบคุมตัวและการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนหลังจากจับกุมตัวแล้ว ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับบริบททางสังคมและวัฒนธรรมของแต่ละประเทศไป

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมความบกพร่องของกฎหมายดังกล่าว โดยเพิ่มเติมอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในการป้องกันมิให้เด็กกระทำความผิดและอำนาจจับกุมเด็กที่มีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติการณ์ว่าจะก่อเหตุร้ายขึ้นด้วย รัฐควรให้งบประมาณสนับสนุนให้สถานตำรวจทุกแห่งมีห้องควบคุมที่แยกเป็นสัดส่วนและเหมาะสมสำหรับเด็กหรือเยาวชน ควรขยายระยะเวลาที่จะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปตรวจสอบการจับให้มากกว่ายี่สิบสี่ชั่วโมง ควรให้มีการตรวจสอบการจับกุมเฉพาะคดีที่มีอัตราโทษสูงหรือกรณีที่เด็กหรือเยาวชนรวมทั้งผู้ปกครองได้แย่งหรือคัดค้านการจับกุมเท่านั้น ควรกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้ชัดเจนกรณีที่มีการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และควรกำหนดให้ศาลท้องถิ่นที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจในการตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชนเนื่องจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นประจักษ์พยาน พยานแวดล้อมกรณีต่าง ๆ ย่อมเกิดขึ้นในท้องที่ที่กระทำความผิด

ส่วนข้อดีของกฎหมายต่างประเทศที่เห็นสมควรนำมาเป็นในการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของประเทศไทย คือ ควรกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ได้รับการฝึกให้จับกุมและสอบสวนคดีเด็กหรือเยาวชน รับผิดชอบเกี่ยวกับคดีเด็กหรือเยาวชนโดยเฉพาะ ควรให้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจ

จับกุมเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมอีก ควรนำมาตราการการป้องกันอาชญากรรมขั้นต้น (primary crime prevention) มาใช้ ควรนำมาตราการการเตือน (cautioning) และการเตือนแบบพิเศษ (caution plus or supported caution schemes) มาใช้ ควรให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็กหรือเยาวชนให้เด็กหรือเยาวชนสามารถกลับมาใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข และเข้าสู่สังคมได้โดยไม่ถูกสังคมรังเกียจหรือรื้อฟื้นเรื่องในอดีตมาตอกย้ำเด็กหรือเยาวชนอีก

คำสำคัญ: การจับ/การตรวจสอบการจับ



Thesis Title	The Legal Problems on the Juvenile and Family Courts Act and Procedure of the Juvenile and Family Court, B.E. 2553: A Case Study of Arrest and Review of Arrest
Author	Acting Pol. Lt. Komsan Srithong
Degree	Masters of Law
Advisor	Assoc. Prof. Dr. Apirat Phetsiri

ABSTRACT

The Juvenile and Family Court Act and Procedure of the Juvenile and Family Court, B.E. 2553 has changed various principles and essence of the former procedure of juvenile and family law of Thailand (The Act on Establishing Juvenile and Family Courts and Procedure, B.E. 2534). The new Act laid down new specific procedures and amended its predecessor in many areas; in particulars, it expand jurisdiction and measures empowered to the existing Juvenile and Family Court. Due to its spanking new concepts, its enforcement and official interpretation of the new law have not yet been stabilized. These haphazard natures of the law will affect confidence in the criminal justice process, particularly at its main streams of investigating, interrogating and prosecuting the juvenile delinquents.

This thesis examines and analyzes the problems of applying the new law in Thailand and compares the findings with the similar situations in the United States of America, England and Japan. With the focus on arrest and accompanying process, this thesis finds that there are flaws which render the application of the law by enforcement agencies unnecessarily difficult. In particular, there are problems with regard to the power of the arresting agency and their duty to bring the child to the court for the review of arrest process conducted by the enforcement officer.

The thesis finds certain ambiguities in the area of competency and the allocation of power to prevent future and immediate danger caused by juvenile behavior. In many instances, detention centers of children and juvenile are inappropriate and most of the time undermanned and insufficiently equipped; length of detention period is inappropriate. The juvenile courts are overloaded because the court is required to review all arrest cases made by the enforcement agencies. There are no special measures to remedy illegal process with regard to the treatment of children or juvenile by officers.

Comparing procedures in different jurisdictions, this thesis finds that there are differences among them. Especially in the area of arrest, duration of custody and measures after arrested which vary in accordance with individual social and cultural context.

Through legal analysis, this thesis recommends that the Juvenile and Family Court Act and Procedure of the Juvenile and Family Court, B.E. 2553 should be amended. Police officers should be allowed to use more discretion and power in the area of arrest and take into custody of child and juvenile offenders in case there are reasons to believe that they will violate the law or to keep peace of the community. Custodial time prior to the arrest reviewing process should be more flexible than what the law allow at the present time. Review of arrest should cease to be mandatory in every case, but should be done only in serious cases or when there is ground for objection asserted by concerned party. Court of competent jurisdiction must be change to the court where the offense took place so that evidence relevant to the conduct of arrest can be found.

This thesis also recommends that there are examples of foreign jurisdictions that are suitable for adoption into Thailand. Authority to undertake child and juvenile process should be invested in those officers with special training for particular tasks. Officers should be allowed to use more discretion in the area of child or juvenile recidivists. 'Primary crime prevention method', 'cautioning' and 'caution plus' or 'support caution' schemes should be put in place as

soon as possible. It is imperative that re-socializing of child and juvenile offenders must be well supported and the family's right of privacy should be protected from unscrupulous news report.

Keywords: Arrest/Review of arrest



สารบัญ

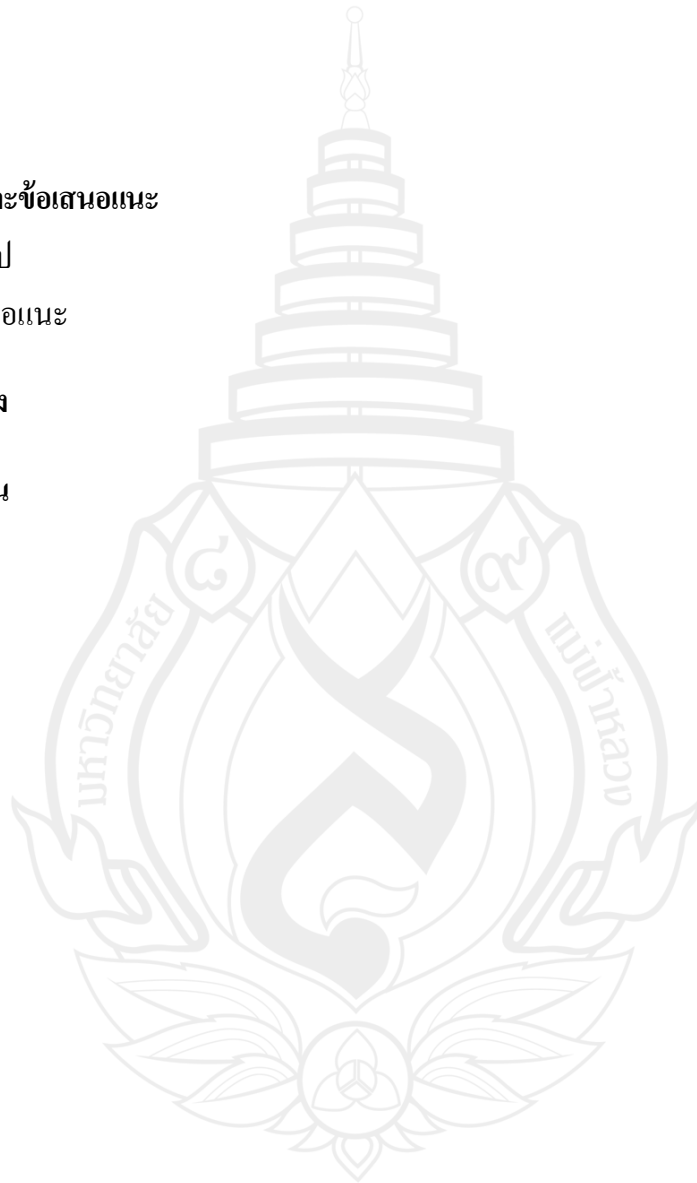
	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	(3)
บทคัดย่อภาษาไทย	(4)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(7)
สารบัญตาราง	(13)
สารบัญภาพ	(14)
บทที่	
1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	7
1.3 สมมติฐานของการวิจัย	8
1.4 วิธีดำเนินการวิจัย	8
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย	9
1.6 ขอบเขตของการวิจัย	9
2 แนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของเด็กและ	
เยาวชน และกระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเมื่อกระทำผิดคดีอาญา	10
2.1 ประวัติและวิวัฒนาการของกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิและ	
เสรีภาพของเด็กและเยาวชน	10
2.2 ประวัติความเป็นมาของศาลเยาวชนและครอบครัว	17
2.3 เจตนารมณ์ของศาลเยาวชนและครอบครัว	19
2.4 ทฤษฎีการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน	22

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่	
2.5 กระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเมื่อกระทำผิด (คดีอาญา)	29
2.6 หลักทฤษฎีการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในการกระทำ ความผิดอาญา	34
3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน กรณีการจับ และการ ตรวจสอบการจับ	38
3.1 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย	39
3.2 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาในประเทศไทย	40
3.3 ความหมายของการจับกุม	49
3.4 หลักเกณฑ์การจับ การตรวจสอบการจับ หรือการสอบสวนคดีอาญา	52
3.5 มาตรการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนโดยทั่วไป	60
3.6 กระบวนการยุติธรรมขั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา (กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนโดยทั่วไป)	67
4 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณา คดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ	80
4.1 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับกุม และการตรวจสอบการจับ ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553	80
4.2 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการจับกุม และการ ตรวจสอบการจับ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ	102

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่	
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	120
5.1 บทสรุป	121
5.2 ข้อเสนอแนะ	133
รายการอ้างอิง	135
ประวัติผู้เขียน	141



สารบัญตาราง

ตาราง	หน้า
3.1 การพิจารณา “ผิดฟ้อง” ตาม พ.ร.บ.ศาลเยาวชนและครอบครัวฯ กรณีเดือนหนึ่งมี 30 และ 31 วัน	46
3.2 การพิจารณา “ผิดฟ้อง” ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ กรณี เดือนหนึ่ง มี 28 และ 29 วัน	48



สารบัญภาพ

ภาพ	หน้า
3.1 วิธีพิจารณาคดีเยาวชน (คดีอาญา)	43
3.2 การตรวจสอบการจับ (งานธุรการ)	44
3.3 การสอบสวนคดีอาญา (หมวด 6: ชั้นจับกุม)	56



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การประกาศอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ในปีพ.ศ. 2532 ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามเป็นภาคี โดยมีผลบังคับเมื่อวันที่ 26 เมษายน 2536 มีอิทธิพลอย่างมากต่อการพัฒนาการด้านการปฏิบัติงานของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน มีความพยายามนำแนวคิดสากลดังกล่าวมาปรับใช้ในกระบวนการพิจารณาโดยอาศัยการตีความพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ให้กว้างออกไปไม่ว่าจะเป็นการที่ศาลเยาวชนและครอบครัวนำการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูในระบบเปิด และกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ โดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 95 หรือกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน นำแนวคิดในการผันเด็กออกจากกระบวนการยุติธรรมโดยเร็วมาใช้ โดยอาศัยช่องทางตามมาตรา 63 แต่พัฒนาการด้านกฎหมาย กลับทำได้เพียงมีการรับรองสิทธิของเด็ก เยาวชน บุคคลในครอบครัว ที่จะได้รับความคุ้มครองโดยรัฐ จากการใช้ความรุนแรง และการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จนกระทั่งปี พ.ศ. 2545 คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คณะอนุกรรมการมีมติตั้งคณะทำงานขึ้น ยกร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวฯ ฉบับใหม่ขึ้น ภายใต้หลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้¹

กรอบแนวคิดอันเป็นที่มาของบทบัญญัติกฎหมายคดีอาญา คือ หลักการแรก เป็นหลักการที่ปญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองว่า เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืนและเต็มที่ เด็กควรเติบโตในสิ่งแวดล้อมของ

¹ อภิรดี โพธิ์พร้อม, 8 ปีแห่งการรอคอย...พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์, 4, 6(2553), 112-137.

ครอบครัวในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรัก และความเข้าใจ² และเชื่อมต่อด้วยหลักการตาม อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ยืนยันว่า ในการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะโดยสถาบันสังคม สงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์ สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นอันดับแรก³

แนวคิดทั้งสองนี้ถือเป็นหัวใจสำคัญที่นำมาคำนึงถึงในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในทุก ขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมที่สำคัญ แนวคิดหลักทั้งสองดังกล่าวยังนำมาสู่แนวคิดใหม่ในการ ดูแลเด็กหรือเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี แยกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก คือ กรณีเด็กหรือเยาวชนถูกจับกุมและการจับเป็นไปโดยชอบ : ดังที่ปรากฏอยู่ใน พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็ก ศาลอาจมีคำสั่งให้มอบเด็กหรือเยาวชนแก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง เป็น ผู้ดูแลเด็กและเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้โอกาสเด็ก หรือเยาวชนได้เติบโตในสิ่งแวดล้อม ของครอบครัวในบรรยากาศแห่งความรัก สุข และความสุข หากเด็กหรือเยาวชนไม่อยู่ในความ ดูแลของบิดามารดา ศาลย่อมใช้ดุลพินิจโดยยึดประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชน มอบตัวเด็กหรือ เยาวชนให้อยู่ในความดูแลของบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ หรือบุคคลหรือองค์กรที่ ศาลเห็นสมควร เป็นผู้ดูแลเด็กและเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี

การควบคุมเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดจะเกิดขึ้น ก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงต่อศาล ว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือ มีเหตุสมควรประการอื่น สถานที่ควบคุมได้แก่ สถานที่พินิจหรือสถานที่อื่นใดที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย และตามที่ศาลเห็นสมควร จะควบคุมที่เรือนจำ หรือสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาได้ เฉพาะเป็นคดีที่ต้องหาอายุตั้งแต่สิบแปดปีขึ้นไป และมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็น ภัยต่อบุคคลอื่นหรือมีอายุเกินยี่สิบปีบริบูรณ์แล้ว ทั้งนี้ หากภายหลังเหตุในการควบคุมเปลี่ยนแปลงไป ศาลอาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้

² อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2555, จาก

https://docs.google.com/a/mfu.ac.th/viewer?a=v&q=cache:4Rd5490f0MUJ:www.mfa.go.th/humanrights/image/s/stories/crcr.pdf+&hl=th&gl=th&pid=bl&srcid=ADGEESh4EkqWmegSMmym10ivfXH5ltUyba-WWv9fmV2byOD2aQmkoqkz2H9iNTI7SyHryYgZ6_egPZQEG_GyIzN6iZvOBc8j3rwjt6qsJPYgZD_D-UOeBXYmwF_WQinkN4t8Jmj_WVtqPd&sig=AHIEtbTx16dW0lr1l5QC9otDeepBQsNWvQ

³ เรื่องเดียวกัน, ข้อที่ 3 (1.).

ในระหว่างมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้ผู้ดูแลหรือระหว่างศาลมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราว หากปรากฏต่อศาลว่าเด็กและเยาวชนมีความจำเป็นต้องได้รับการบำบัดรักษา หรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรมบำบัดใด ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการนั้นได้

กรณีเด็กหรือเยาวชนเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง ดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 71 ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 โดยอนุโลม กล่าวคือ โดยหลักแล้วเด็กหรือเยาวชนกลุ่มนี้ยังคงอยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครองฯ แต่ถ้าพนักงานสอบสวนเห็นว่ามีความเสี่ยงที่ศาลสมควรควบคุมเด็ก หรือเยาวชนนั้น ตามมาตรา 73 วรรคสอง พนักงานสอบสวนมีอำนาจสั่งให้บิดา มารดานำเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อขอให้ศาลควบคุมเด็กหรือเยาวชนนั้นไว้ ซึ่งศาลจะควบคุมหรือไม่ ย่อมต้องเป็นไปตามมาตรา 73 วรรคสอง ว่าปรากฏข้อเท็จจริงว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่น

ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า การดูแลเด็กหรือเยาวชนระหว่างดำเนินคดีเปลี่ยนโฉมหน้าจากหลักการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนฯ พ.ศ. 2534 ที่ต้องส่งตัวเด็กหรือเยาวชน ไปอยู่ในความดูแลของสถานพินิจและคุ้มครองเด็ก จะสามารถกลับไปอยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครองฯ ได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจากผู้อำนวยการสถานพินิจ มาสู่หลักการใหม่ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 ที่ศาลสามารถมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้อยู่ในความดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครองฯ เว้นแต่ ปรากฏข้อเท็จจริงต่อศาลว่า การกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่น ศาลจึงจะมีคำสั่งให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ได้

หลักการที่สองคือ หลักประกันตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กว่าจะไม่มีเด็กคนใดถูกไล่ออกจากเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยพลการ การจับกุมกักขังหรือจำคุกเด็กจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย และจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น ให้มีระยะเวลาที่สั้นที่สุดอย่างเหมาะสม เด็กทุกคนที่ถูกไล่ออกจากเสรีภาพจะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่และเว้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุด เด็กมีสิทธิที่จะติดต่อกับครอบครัวเว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษและเด็กทุกคนที่ถูกไล่ออกจากเสรีภาพ มีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย ตลอดจนสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการไล่ออกสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชนต่อศาลหรือหน่วยงานอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจะได้รับความวินิจฉัยโดยพลัน⁴ ดังปรากฏอยู่ในบทบัญญัติหมวดที่ 6 การสอบสวนคดีอาญาของพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 ซึ่งเป็นส่วนการปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจ และแนวคิดนี้ส่งผลให้เกิด

⁴อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อ 37 ข) ค) และ ง)

การเปลี่ยนแปลงกระบวนการในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายหลังการจับกุม ที่จากเดิมเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับเด็กและเยาวชนจะต้องนำตัวเด็กและเยาวชนส่งสถานพินิจและคุ้มครองเด็กฯ ไว้เพื่อรอการพิจารณาคดี มาสู่กระบวนการหลังการจับกุมที่จะต้องส่งเด็กและเยาวชนไปยังศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อตรวจสอบการจับว่าเป็นไปโดยชอบตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าการจับไม่ชอบก็ไม่สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ ศาลต้องมีคำสั่งปล่อยตัวเด็กและเยาวชนนั้นไป⁵

หลักการที่สาม คือ แนวคิดในการรองรับสิทธิของเด็กในกระบวนการยุติธรรม ตามกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ ว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชน หรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง⁶ และได้รับประกันตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ว่าทุกขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรม สิทธิขั้นมูลฐานจะต้องได้รับการคุ้มครอง เช่น สิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย สิทธิได้รับการแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรง หรือโดยบิดา มารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย สิทธิที่จะให้บิดา มารดา หรือผู้ปกครองปรากฏตัวอยู่ด้วย สิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย สิทธิที่จะต่อสู้คดี สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำปรักษา และจะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยหรือสารภาพผิด สามารถซักถามหรือซักค้านพยาน ให้พยานของตนเข้ามีส่วนร่วม สิทธิที่จะอุทธรณ์โดยสิทธิต่าง ๆ เหล่านี้ ถูกนำมาบัญญัติรับรองไว้อย่างครบถ้วนในพระราชบัญญัติฉบับใหม่

หลักการที่สี่ คือ แนวคิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ว่ารัฐภาคียอมรับสิทธิของเด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาที่จะได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่สอดคล้องกับการส่งเสริมความสำนึกในศักดิ์ศรี และคุณค่าของเด็กซึ่งจะเสริมความเคารพของเด็กต่อสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้อื่น และในลักษณะที่ต้องคำนึงถึงอายุของเด็กและความปรารถนาที่จะส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม และการมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์เด็กในสังคม การที่เด็กและเยาวชนจะต้องคืนสู่สังคมเมื่อยังมีอายุน้อย กลับมาใช้ชีวิตอย่างมีบทบาทสร้างสรรค์นี้⁷ ซึ่งเป็นหลักการที่มีความสำคัญอย่างมาก และเป็นจุดกำเนิดของมาตรการต่าง ๆ ที่ถูกออกแบบขึ้นใหม่ หรือถูกปรับเปลี่ยนจากมาตรการเดิมให้เหมาะสมยิ่งขึ้น เพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน ให้เด็กหรือเยาวชนสามารถกลับคืนสู่สังคมและใช้ชีวิตได้อย่างมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์

เด็กและเยาวชน หมายความว่าผู้ที่ยังอยู่ในความดูแลรับผิดชอบของบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

⁵พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, (2553), ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 127, ตอน 72 ก, มาตรา 72, (22 พฤศจิกายน 2553), 35.

⁶กฎแห่งกรุงปักกิ่งข้อ 7; อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อที่ 40 (2 ข.)

⁷อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อที่ 40 1.

มาตรา 4 ได้บัญญัติว่า “เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ และ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ ซึ่งพระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป คือวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 (มาตรา 2)⁸ เมื่อเรามองในแง่ความสำคัญของเด็กที่มีต่อประเทศแล้ว เด็กและเยาวชนจัดได้ว่าเป็นกลุ่มประชากรที่สำคัญของประเทศชาติ เป็นกำลังที่สำคัญยิ่งของประเทศในอนาคต เพราะเด็กและเยาวชนย่อมจะเป็นผู้สืบทอดความรู้ วัฒนธรรมต่าง ๆ และคุณค่าต่าง ๆ ของสังคม ตลอดจนช่วยปกป้องคุ้มครอง และธำรงไว้ซึ่งความคงอยู่และความสถาพรของสังคมต่อไป และเมื่อมองในแง่ของความรู้สึกทางจิตใจ เด็กและเยาวชนเป็นศูนย์รวมแห่งความรัก ความอบอุ่นและความหวังของครอบครัว จึงทำให้สังคมทุกสังคมต้องการให้ความคุ้มครองทั้งทางด้านร่างกาย และจิตใจแก่เด็กและเยาวชนของตนอย่างดีที่สุด เพื่อให้เด็กและเยาวชนของตนเหล่านี้ ได้เติบโตเป็นผู้ใหญ่ เป็นความหวังและเป็นอนาคตและกำลังอันสำคัญยิ่งของประเทศชาติต่อไป

ปัญหานั้นเกิดจากการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในประเทศไทยในปัจจุบันเริ่มมีมากขึ้น และมีแนวโน้มสูงขึ้นทุก ๆ วัน ไม่ว่าจะเป็นความผิดต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และยาเสพติดให้โทษ ทั้งนี้มีผลสืบเนื่องมาจากการที่คนในสังคมต้องดิ้นรนและแข่งขันกันมากขึ้น จึงทำให้บิดา มารดาไม่มีเวลาเพียงพอในการอบรมเลี้ยงดูและสั่งสอนบุตรหลานของตนเอง รวมถึงสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้สถาบันครอบครัวไม่สามารถเป็นที่พึ่งของเด็กและเยาวชนที่ดีได้ ปัญหาครอบครัวนี้มีผลกระทบต่อวิถีชีวิตของเด็กและเยาวชน เช่นเดียวกับประเทศที่เจริญแล้วมากมาย เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ พฤติกรรมเบี่ยงเบนของเด็กและเยาวชนในปัจจุบันมีสาเหตุมาจากครอบครัวสูญเสียอำนาจการควบคุม (loss of family control) การสูญเสียที่ว่านี้มีสาเหตุมาจากปัจจัย 3 ประการ ได้แก่ เด็กและเยาวชนบางส่วนเป็นเหยื่อในการเลียนแบบพฤติกรรมที่เลวร้ายของบิดา มารดา (imitated corrupt parental behavior) ความแตกร้างหรือความไม่สงบสุขในครอบครัว อันมีสาเหตุมาจากความตายของบิดา หรือมารดา และการหย่าร้าง เด็กและเยาวชนบางส่วนต้องหนีออกจากบ้าน ต้องละทิ้งครอบครัว เนื่องมาจากการถูกละเมิดกรรม โดยเฉพาะเด็กผู้หญิงมักจะหนีออกจากบ้าน เพราะถูกบิดาเลี้ยงหรือญาติกระทำทารุณกรรมทางเพศ (sexual abuse)⁹

⁸พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 127, ตอน 72 ก, หน้า 35.

⁹เบญจรัตน์ จริยธาราสีทธิ์, ยุทธศาสตร์การกั้นผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากคดีอาญา ตามบทบาทของผู้พิพากษาสมทบ, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชายุทธศาสตร์การพัฒนา, (ราชบุรี: มหาวิทยาลัยราชภัฏหมู่บ้านจอมบึง, 2550), 2-3.

จากที่กล่าวไว้ข้างต้นที่ว่าเด็กและเยาวชนเป็นศูนย์กลางแห่งความรัก ความอบอุ่นและความหวังของครอบครัว รวมทั้งเป็นกำลังและความหวังที่สำคัญของประเทศไทยในอนาคต เมื่อพิจารณาถึงสภาพสังคมไทยในปัจจุบันนี้ ได้มีการเปลี่ยนแปลงจากสังคมชนบทมาสู่สังคมเมืองมากขึ้น อันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางเศรษฐกิจของประเทศ จากเศรษฐกิจการเกษตรมาสู่เศรษฐกิจอุตสาหกรรม ทำให้วิถีชีวิตและความเป็นอยู่แบบไทยดั้งเดิมต้องปรับเปลี่ยนเป็นการดำเนินชีวิตในรูปแบบสังคมสมัยใหม่ ที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อสภาพจิตใจ วัฒนธรรมและวิถีชีวิตความเป็นอยู่โดยส่วนรวมของประชาชนโดยทั่วไป¹⁰ เมื่อสังคมไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงที่อาจทำให้สภาพจิตใจของเด็กและเยาวชนเกิดการเปลี่ยนแปลง หรือเบี่ยงเบนไปในทางที่ผิดจนกลายมาเป็นปัญหาในทางสังคมแล้ว ด้วยสาเหตุเหล่านี้จึงมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องตราพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ใช้บังคับแทนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2548 ทั้งนี้เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว รวมทั้งในส่วนของการพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ตามสภาพความเป็นจริงที่มีการเปลี่ยนแปลงในปัจจุบัน

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งบัญญัติมาเพื่อให้สอดคล้องอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้เปลี่ยนแปลงหลักการและสาระสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวฉบับเดิม คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 อย่างมาก โดยกำหนดมาตรการใหม่ ๆ ซึ่งมีวิธีดำเนินการเฉพาะ และแก้ไขเพิ่มอำนาจหน้าที่และภารกิจของศาลเยาวชนและครอบครัวหลายประการ เนื่องจากเป็นกฎหมายใหม่ การใช้และการตีความกฎหมายยังไม่ได้มีการสร้างแนวบรรทัดฐานขึ้นมา จึงอาจมีการปฏิบัติที่แตกต่างกันในแต่ละคดีซึ่งจะกระทบต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นในชั้นตำรวจ ชั้นอัยการและชั้นศาล โดยเฉพาะประเด็นเรื่องการจับและการตรวจสอบการจับ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้กำหนดให้การจับเด็กและเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามพระราชบัญญัติที่โทษทางอาญาอื่น ๆ มีวิธีการและ

¹⁰ ศีลา จำเพชร, ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการเสพสุราของเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี, วิทยานพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), 1.

ขั้นตอนที่แตกต่างจากการจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ ทั้งในเรื่องของการจับและมีกระบวนการพิเศษที่ไม่ปรากฏกฎในการจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ คือในเรื่องของการตรวจสอบการจับ ยังมีปัญหาข้อกฎหมายอีกหลายประเด็นที่ยังเป็นปัญหาในการใช้บังคับกฎหมายของผู้ปฏิบัติงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งจะต้องเกี่ยวข้องกับการจับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนโดยตรง

จากสภาพปัญหาดังกล่าวมาข้างต้น เพื่อให้การจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน และการตรวจสอบการจับ มีความชัดเจนในข้อกฎหมายสำหรับปฏิบัติงานที่ผู้เกี่ยวข้องในการจับกุมและการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชนในด้านต่าง ๆ จึงเห็นสมควรทำการศึกษาปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับการจับและการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดทั้งในและต่างประเทศที่น่าสนใจ เพื่อรวบรวมให้เป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อความเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบันและอนาคต รวมทั้งเป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่าต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงบทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับกุมและการตรวจสอบการจับตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว เกี่ยวกับการจับกุม และการตรวจสอบการจับ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจับ และการตรวจสอบการจับและนำไปแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องต่อไป

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในเรื่องการจับและการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชน เป็นขั้นตอนและกระบวนการที่ค่อนข้างใหม่ การใช้และการตีความกฎหมายยังไม่ได้มีการสร้างแนวบรรทัดฐานขึ้นมา จึงอาจมีการปฏิบัติที่แตกต่างกันในแต่ละคดี ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นในกระบวนการยุติธรรมชั้นตำรวจ ชั้นอัยการและชั้นศาล การวิเคราะห์ปัญหาข้อกฎหมายเพื่อให้การจับและการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชน เป็นไปในแนวทางที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างถูกต้อง และโดยการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อหามาตรการที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชนให้มากที่สุด อาจจะเป็นประโยชน์สูงสุดของเด็ก เยาวชน และผู้เสียหายต่อไป

1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์เรื่อง ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 : ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับนี้ จะใช้วิธีการศึกษาค้นคว้า และรวบรวมข้อมูล โดยการศึกษาจากเอกสาร (documentary research) เป็นหลัก โดยศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 (ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดกฎหมายบัญญัติ เป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551) และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 และจากวารสาร ตำรา บทความ และเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับทั้งภาษาไทยและต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ วิจัย เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อสรุปและแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติม

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

ในส่วนประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย ในเรื่อง ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ ผู้วิจัยคาดว่า จะได้รับประโยชน์หลายประการดังนี้

1.5.1 ทำให้ทราบถึงบทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการจับกุม และการตรวจสอบการจับ เด็กและเยาวชนที่กระทำผิด ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

1.5.2 ทำให้ทราบถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับกุมและการตรวจสอบการจับ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

1.5.3 สร้างมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการจับกุม และการตรวจสอบการจับ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ

1.5.4 ทำให้ได้แนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจับและการตรวจสอบการจับที่เหมาะสม และนำไปแก้ไขเพิ่มเติม ปรับปรุงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องต่อไป

1.6 ขอบเขตของการวิจัย

ในการศึกษาปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณีการจับและการตรวจสอบการจับ มุ่งเน้นที่จะศึกษาถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับและการตรวจสอบการจับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด อีกทั้งหาแนวทางและมาตรการในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชนที่เหมาะสมเพื่อประโยชน์สูงสุดต่อเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของเด็ก และเยาวชน และกระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว เมื่อกระทำผิดคดีอาญา

เป็นที่ยอมรับและเข้าใจโดยทั่วไปว่าเด็กและเยาวชนมีวุฒิภาวะที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ ทั้งด้าน การเรียนรู้ ด้านอารมณ์และพฤติกรรม ความรู้สึกผิดชอบชั่วดี และที่สำคัญเด็กและเยาวชนถือได้ว่าเป็น ทรัพยากรของชาติในอนาคตที่สำคัญ หากได้รับการปกป้องและการดูแลที่ดี เด็กและเยาวชนย่อมเติบโต เป็นทรัพยากรที่มีประสิทธิภาพและมีคุณค่าต่อประเทศชาติ เนื่องจากเด็กและเยาวชนยังเป็นผู้ขาด ประสบการณ์ชีวิตรวมทั้งความรู้สึกผิดชอบชั่วดีที่ยังไม่สมบูรณ์ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น เพราะฉะนั้นการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนจึงเป็นเรื่องสำคัญและมีความละเอียดอ่อน โดยต้องคำนึงถึง การปฏิบัติที่เหมาะสม เพื่อให้เด็กและเยาวชนได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริง ในบทนี้เป็นการศึกษา แนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของเด็กและเยาวชน และ กระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเมื่อกระทำผิดในทางประวัติศาสตร์ จนกระทั่งได้พัฒนาเป็น อนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีผลผูกพัน ประเทศภาคีสมาชิกที่ให้คำนึงถึงสิทธิเด็กในกระบวนการ ยุติธรรมที่ต้องได้รับประโยชน์อันสูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ โดยแบ่งหัวข้อดังนี้

2.1 ประวัติและวิวัฒนาการของกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพของเด็กและเยาวชน

ตั้งแต่ยุคสมัยทางประวัติศาสตร์ จะเห็นได้ว่าการให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กและ เยาวชนนั้น ยังไม่มีความชัดเจน โดยรัฐไม่มีอำนาจเข้ามาปกป้องดูแลเด็กอย่างเต็มที่เห็นได้จากในยุค แรก ๆ สังคมยังมีขนาดเล็กอาศัยเป็นแบบชนเผ่าซึ่งสามารถดูแลและปกครองกันเอง ภายในชนเผ่า นั้น เด็กที่เกิดมาในครอบครัวก็ต้องอยู่ภายใต้ความดูแลและปกครองของครอบครัว โดยบิดามารดามีหน้าที่ ดูแลและให้ความคุ้มครองหรืออาจจะกล่าวได้ว่า ผู้ปกครองชนเผ่าจะไม่เข้าไปก้าวก่ายการใช้อำนาจ

ภายในครอบครัว เพราะเด็กที่อยู่ในครอบครัวถือว่าเป็นสมบัติของครอบครัว กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนเกิดขึ้นจากกฎหมายโรมัน ซึ่งกฎหมายโรมันก็ได้มีวิวัฒนาการจากกฎหมายสมัยโบราณดังนี้¹¹

2.1.1 สมัยโบราณ หรือแรกเริ่ม

ในสมัยโบราณนั้นการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนในกรณีต่าง ๆ ได้แก่ สิทธิ หน้าที่ และการลงโทษเด็กและเยาวชนยังยึดถือแนวปฏิบัติตามธรรมเนียม ประเพณีและหลักศีลธรรมในสังคม เช่น เด็กต้องได้รับการอบรมเลี้ยงดูจากพ่อแม่ ญาติผู้ใหญ่ในครอบครัวหรือผู้อุปการะ ซึ่งมีอำนาจปกครองดูแล ลงโทษและรับผิดชอบในการกระทำผิดของเด็ก¹²

2.1.1.1 กฎหมายฮัมมูราบี (Hammurabi) มีหลักฐานประมาณไม่น้อยกว่า 2,500 ปี ก่อนคริสต์ศักราช นับว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกของโลกที่บัญญัติขึ้นในรูปของประมวลกฎหมาย โดยได้บันทึกกฎหมายของบาบิโลนไว้ (babylon) กฎหมายนี้ได้บัญญัติเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กไว้ โดยบัญญัติเกี่ยวกับความผิดของเด็ก เช่น ลักทรัพย์ ทำร้ายร่างกาย แต่การลงโทษมีความเด็ดขาดและรุนแรงเช่น ในประมวลกฎหมายฮัมมูราบี ข้อ 195 บัญญัติไว้ว่า “ถ้าบุตรทำร้ายบิดาให้ตัดมือเสียทั้งสองข้าง”¹³ แต่ก็ไม่ทราบแน่ชัดว่าเด็กจะถูกลงโทษโดยครอบครัวหรือโดยกฎหมายของผู้ใหญ่

2.1.1.2 กฎหมายซูเมอร์ียน (Smerian) มีประวัติย้อนหลังไป 1,750 ปี ก่อนคริสต์ศักราชมีบทบัญญัติในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัว และปกครองบุตร สมัยนั้นเด็กชายต้องเรียนหนังสือในโรงเรียนวันละ 12 ชั่วโมงและศึกษาเล่าเรียนตลอดทั้งปี จนกว่าจะเติบโตเป็นผู้ใหญ่ การลงโทษได้กระทำอย่างเข้มงวดเพื่อให้เด็กขยันในการศึกษาเล่าเรียน แต่การลงโทษจะเป็นการใช้การลงโทษต่อเนื่องด้วยร่างกายเด็ก (corporal punishment) อย่างเข้มงวดเพื่อให้เด็กรับผิดชอบต่อหน้าที่และป้องกันไม่ให้เด็กไปเตร็ดเตร่ตามที่สาธารณะหรือทำตัวเก๋จก้าน¹⁴

2.1.1.3 กฎหมายทัลมุด (Talmude) เป็นกฎหมายของยิวที่บัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็ก เช่น บิดามารดาจะต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองในการที่เด็กกระทำผิด ซึ่งเด็กจะถูกตักเตือนหรือเมียนโดยผู้พิพากษาของท้องถิ่น ต่อมาได้มีการบัญญัติให้รับฟังพยานหลักฐานประกอบด้วยและมี

¹¹ ประธาน วัฒนาวณิช, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แผนการพิมพ์, 2526ก), 13-15.

¹² ประเทือง กิริติบุตร, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532), 11.

¹³ Robert, W. D. & Karen, M. H., **Juvenile Justice**, (Washington, DC: Wadsworth, 2000), 4.

¹⁴ Ibid, 4.

กฎหมายของผู้สอนศาสนาเรียกว่า Rabbinic Law ซึ่งได้จัดหมวดหมู่กฎหมายอย่างเป็นระบบขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเด็ก ได้จำแนกออกเป็น 3 ประเภทคือ

1. เด็กทารกอายุไม่เกิน 6 ปี
2. เด็กอายุ 7 – 12 ปี
3. เด็กวัยรุ่นอายุ 13 – 20 ปี

โดยมีการกำหนดโทษของเด็กเพิ่มขึ้นตามอายุ และความรับผิดชอบของผู้กระทำผิดกฎหมายไบเซนไทน์ของจัสติเนียน (Byzantine Code of Justinian) พยายามกำหนดบทลงโทษจึงเกิดแนวคิดและพัฒนาการทางด้านตราหุแห่งความยุติธรรม¹⁵

2.1.1.4 กฎหมายดราโค (Droco) ของกรีกโบราณนับได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีบทลงโทษรุนแรง เพราะอนุญาตให้ประชาชนทุกคนดำเนินการฟ้องร้องต่อผู้กระทำความผิดได้ในนามของผู้เสียหาย Droconian จึงหมายถึง การลงโทษที่รุนแรง ในยุคแรก ๆ ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติความผิดและการลงโทษเด็กและเยาวชนมากนักเป็นที่เข้าใจกันว่าการควบคุมเด็กและเยาวชนอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของบิดามารดาและครอบครัว¹⁶

2.1.1.5 กฎหมายโรมัน ถือว่าเด็กมีสถานะเป็นทรัพย์สิน จึงได้รับการปกป้องดูแลเสมือนกับมิใช่บุคคล (treated as no persons) และกำหนดให้บิดามีอำนาจสูงสุดในฐานะเป็นหัวหน้าครอบครัวสามารถใช้อำนาจเหนือสมาชิกในครอบครัวเป็นเหมือนเจ้าของชีวิตของเด็กที่ขึ้นชีวิตได้ มีสิทธิจำหน่ายหรือให้บุตรแต่งงานกับบุคคลที่ตนต้องการได้ อำนาจของบิดามารดาที่มีเหนือบุตรในกฎหมายโรมันมีอย่างไม่จำกัดนี้ เป็นไปตามหลัก Patria Potestas¹⁷ หมายถึง อำนาจของหัวหน้าครอบครัวที่สังคมภายนอกอื่นได้แก่รัฐหรือบุคคลทั่วไปจะเข้าแทรกแซงการใช้อำนาจของหัวหน้าครอบครัวไม่ได้ จึงกล่าวได้ว่าอำนาจของหัวหน้าครอบครัวเหนือบุตรแยกได้เป็น 2 ด้าน คือ ด้านร่างกายและทรัพย์สิน

อำนาจเหนือชีวิตและร่างกายของคนในครอบครัว กล่าวกันว่าสมาชิกในครอบครัวอยู่ในมือ (manus) ของหัวหน้าครอบครัว อำนาจมีหลายประการกล่าวคือ

1. หัวหน้าครอบครัวอาจลงโทษสมาชิกในครอบครัวให้ถึงตายได้ (Jus vitae necisque) อำนาจนี้มีลักษณะเด็ดขาด และรวมไปถึงการเขียน กักขัง และฆ่า

¹⁵ ประธาน วัฒนาวณิชย์, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, 14.

¹⁶ ประชุม โจนฉาย, หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), 99-100.

¹⁷ Mary, J. C., **The juvenile system: Law and process**, (Burlington, MA: Butterworth-Heinemann, 2002), 2-3.

2. อำนาจการขายคนในครอบครัว การนำคนไปขายจะมีผลอย่างไรที่สุดแล้วแต่สถานที่ ๆ นำไปขาย เช่น ถ้าขายข้ามแม่น้ำไทเนอริ (trans tinierim) ซึ่งเป็นพรมแดนด้านหนึ่งของโรมันผู้ถูกขายจะตกเป็นทาสทันที

3. อำนาจในการยกบุคคลในครอบครัวให้สมรสกับบุคคลอื่นหรืออำนาจที่จะจับสมาชิกในครอบครัวให้หย่าร้างกับคู่สมรส

หลัก Patria Potestas ยังมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ ยุโรป – กลาง อินเดีย รวมทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจหัวหน้าครอบครัวอย่างไม่จำกัดในการปฏิบัติต่อสมาชิกในครอบครัว ในศตวรรษที่ 5 กฎหมายสิบสองโต๊ะของโรมันได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กให้ได้รับโทษสถานเบา อย่างไรก็ตามกฎหมายยังคุ้มครองสำหรับเด็กทารกที่พูดไม่ได้

2.1.1.6 ศตวรรษที่ 12 กฎหมายจัดตั้งขึ้นได้บัญญัติให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปี ไม่ต้องรับผิดชอบ โดยสันนิษฐานว่าเด็กอยู่ในเกณฑ์นี้ยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่าง ๆ ดังนั้นจึงไม่สามารถกระทำ ความผิดได้ การคุ้มครองสิทธิเด็กอย่างสมบูรณ์นี้จึงเป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ส่วนเด็กที่มีอายุเกินกว่า 7 ปี ยังคงอยู่ในข่ายที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเมตตาจนกระทั่งถึงวัยหนุ่ม

ตามกฎหมายจัดตั้งขึ้นจะวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัยมูลฐานดังนี้

1. อายุและการเจริญเติบโตร่างกาย
2. ลักษณะความผิด
3. สภาพทางด้านจิตใจของผู้กระทำผิด

ความผิดยังจำกัดสำหรับเด็กที่มีอายุสูงขึ้นซึ่งเป็นที่มาของกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา

นอกจากนี้ สมัยโรมันได้มีสถาบันสำหรับควบคุมเด็กเร่ร่อนพเนจรขึ้นเป็นครั้งแรก เรียกว่า Hospice of Sen Michele ได้ก่อตั้งขึ้นปี ค.ศ. 1704 ในสมัยพระสันตะปาปาคลีเมนต์ที่ 11 (Pope Clement XI) เพื่อให้การอบรมสั่งสอนแก่เด็กที่ดื้อรั้น เกียจคร้าน สถานที่ควบคุมสร้างขึ้นในวัดและวิหาร โดยพระจะรับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี ที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษคดีอาญา รวมทั้งเด็กดื้อรั้นยากแก่ การ ศึกษอบรม หรือบิดามารดาปกครองไม่ได้ ผู้กระทำความผิดจะต้องร่วมกันทำงานโดยล้ามโซ่และ อยู่ภายใต้การควบคุมไว้ในห้องส่วนตัว เพื่อพักผ่อนและฝึกจิตใจ สำหรับเด็กที่ดื้อรั้นจะแยกกักขัง ต่างหากจากเด็กกระทำผิด สถานที่กักขัง Hospice นี้ เป็นที่มาของการควบคุมเด็กที่กระทำผิดของประเทศ

สหรัฐอเมริกา โดยแบ่งสถานที่ควบคุมออกเป็นสถานที่ทำงาน ห้องควบคุม และแยกเด็กกระทำผิดออกจากเด็กธรรมดา¹⁸

2.1.1.7 กฎหมายคอมมอนลอว์ กฎหมายอังกฤษในระหว่างปี ค.ศ. 924 – 939 บัญญัติเกี่ยวกับลงโทษประหารชีวิต โดยมีขอบเขตจำกัดสำหรับเด็ก ๆ ห้ามมิให้ประหารชีวิตเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี เว้นแต่ในกรณีที่ขี้ดขึ้นหรือหลบหนี และการประหารชีวิตในความผิดฐานลักทรัพย์ซึ่งมีมูลค่าน้อยกว่า 12 เพนนี จะกระทำมิได้ ยกเว้นผู้หนีหลบหนีหรือขี้ดขึ้นการจับกุม

ต่อมาเมื่อพวกนอร์แมน (Norman) ปกครองอังกฤษ การเป็นเด็กไม่เป็นข้อแก้ตัวให้บุคคลพ้นจากความรับผิดชอบทางอาญา แต่ศาลอาจพิจารณาอภัยโทษให้ได้ สำหรับเด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของผู้พิพากษา

การใช้ดุลยพินิจของศาลในสมัยแรก ๆ เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. ความเจริญเติบโต
2. ลักษณะความผิด
3. รู้ถึงความแตกต่างระหว่างความถูก – ผิด หรือไม่
4. กระทำโดยเจตนาหรือไม่

ในปีค.ศ. 1800 กฎหมายอังกฤษได้บัญญัติว่า บุคคลที่มีอายุ 14 ปี เป็นผู้ใหญ่ และกำหนดว่าเด็กอายุต่ำกว่า 7 ปี ไม่สามารถกระทำความผิดในคดีอุกฉกรรจ์ได้ เพราะเมื่อพิจารณาลักษณะทางธรรมชาติแล้ว เด็กอายุนานี้ไม่อาจกระทำความผิดได้¹⁹

ส่วนเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี อาจกระทำความผิดได้ แต่จะต้องพิสูจน์เจตนาในการกระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยจึงจะลงโทษประหารชีวิตได้

การพิสูจน์เจตนาชั่วร้ายและความรู้สึกสำนึกในการกระทำ เป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการพิจารณาพิพากษาลงโทษเด็กกระทำความผิด โดยทั่วไป ศาลจะพิพากษาปล่อย ด้วยเหตุผลที่ว่าเด็กยังไม่รู้สำนึกในการกระทำ ในขณะที่เด็กบางคนก็ถึงเลใจที่จะวินิจัยให้ลงโทษประหารชีวิตเด็กที่กระทำความผิด แม้ว่าจะได้รับโทษประหารชีวิต เด็กเหล่านี้ก็มักจะได้รับการอภัยโทษหรือลดโทษจากพระมหากษัตริย์ และในบางกรณีก็ใช้วิธีเนรเทศผู้กระทำความผิดไปยังออสเตรเลียหรือเวลส์ในตอนใต้²⁰

¹⁸ ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), 16-21.

¹⁹ Robert, W. D. & Karen, M. H., **Juvenile justice**, 4-5.

²⁰ ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว, 19.

2.1.2 สมัยกลาง

วิวัฒนาการระบบความยุติธรรมสำหรับเด็ก ได้เริ่มขึ้นในยุโรปก่อน คือ ประเทศอิตาลี โดยมีการเสนอแนวความคิดทางอาชญาวิทยา ให้มีการลดหย่อนผ่อนโทษแก่เด็ก และให้มีวิธีการปฏิบัติแก่เด็กที่กระทำผิดโดยคำนึงถึงวัยและวุฒิภาวะของเด็กเป็นรายบุคคล แนวความคิดดังกล่าวแพร่หลายไปทั่วยุโรป และที่นำไปปรับปรุงใช้อย่างจริงจังได้แก่ ฝรั่งเศสและอังกฤษ โดยเฉพาะในอังกฤษซึ่งเป็นแม่แบบในเรื่องกฎหมายทำให้ระบบนี้ได้แพร่หลายไปในสหรัฐอเมริกา กฎหมายของอังกฤษได้นำไปใช้ในสหรัฐอเมริกา แต่ยังไม่ได้มีการแบ่งแยกการพิจารณาคดีเด็กออกจากผู้ใหญ่ จนกระทั่งในปีค.ศ. 1791 ได้มีกลุ่มประชาชนพยายามที่จะแก้ไขปัญหาการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน ได้ก่อตั้งขบวนการปฏิรูป วิธีปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด

เมื่อมีการปฏิวัติอุตสาหกรรม การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับเด็กเร่ร่อนพเนจรได้หย่อนคล้อยลง เนื่องจากในสมัยนั้นมีความต้องการแรงงานสูงมาก และการใช้แรงงานเด็กเสียค่าใช้จ่ายน้อย เด็กจึงถูกเอารัดเอาเปรียบจากการใช้แรงงานของอุตสาหกรรมต่าง ๆ ในปีค.ศ. 1828 สถานกักกันเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดได้ก่อตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในนิวยอร์กสหรัฐอเมริกา โดยใช้ระยะเวลาวางแผนงานถึง 5 ปี สถานที่กักขังนี้ แยกเด็กออกจากผู้ใหญ่โดยเด็ดขาด แต่การลงโทษนั้นยังไม่แตกต่างกันมากนัก เช่น ยังมีการใช้เครื่องพันธนาการต่าง ๆ แก่เด็กที่มีความผิด ขบวนการปฏิรูปสถานที่กักขังเด็กให้มีสภาพดีขึ้นเกิดขึ้นเป็นครั้งคราว²¹

2.1.3 สมัยปัจจุบัน

ในระยะก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 นั้นขบวนการยุติธรรมของประเทศต่าง ๆ ถือตามแนวปฏิบัติของประเทศอังกฤษเรื่อยมาจนหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เป็นต้นมา ทุกประเทศก็มีปัญหาเรื่องเด็กเร่ร่อนจรจัด และมั่วสุมกันกระทำผิดมากขึ้น และมีพฤติกรรมรุนแรงขึ้น เช่น รวมกันเป็นกลุ่มและก่ออาชญากรรมร้ายแรงต่าง ๆ ในขณะเดียวกันก็มีปัญหาเด็กยากจน ที่ต้องออกทำงานก่อนวัยอันควร และถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ว่าจ้างปัญหาต่าง ๆ เกี่ยวกับเด็กทวีขึ้นมากมาย ตามสภาพเศรษฐกิจและสังคม ที่ตกต่ำบอบช้ำจากผลของสงคราม

จากปัญหาดังกล่าว รัฐบาลของประเทศต่าง ๆ ภายใต้การนำของสหประชาชาติ จึงเคลื่อนไหวปรับปรุงแก้ไขปัญหาดังกล่าวหลายด้าน รวมทั้งด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็ก ได้แก่ การแก้ไขปรับปรุงและบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิเด็ก การกระทำผิดและการลงโทษเด็ก ด้าน

²¹ ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว, 20.

กระบวนการยุติธรรมก็มีการปฏิบัติต่อเด็กเป็นพิเศษต่างจากผู้ใหญ่ โดยแยกเป็นศาลคดีเด็กและเยาวชน
ขึ้น ซึ่งการพัฒนาที่มีประเทศอเมริกาเป็นผู้นำและใช้แพร่หลายกันเกือบทุกประเทศ

ปัจจุบันโลกในสมัยศตวรรษที่ 20 มีความเจริญก้าวหน้าขึ้นทุกด้านเช่น เศรษฐกิจ, วิทยาศาสตร์
เทคโนโลยีและสื่อมวลชน เป็นต้น แต่ปรากฏว่าในขณะที่ความเจริญทางวัตถุพุ่งสูงขึ้นเท่าใด สภาพ
ศีลธรรมและความเจริญของวัฒนธรรมทางจิตใจของมนุษย์ยุคปัจจุบันกลับตกต่ำลง ซึ่งดูได้จากปัญหา
สังคมที่เพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะปัญหาเรื่องครอบครัวและเด็กอันได้แก่ ปัญหาบ้านแตก การทำแท้ง
โศกณิเด็ก การใช้แรงงานเด็กและการกระทำผิดของเด็กเป็นต้น

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวให้ทันกับสภาพสังคมในปัจจุบัน ประเทศที่มีความเจริญทางวัตถุสูง ก็
เป็นผู้นำในการนำความรู้ทางอาชญาวิทยาสมัยใหม่ มาใช้ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายและ
กระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวกับเด็กให้ดีขึ้น เพื่อสอดคล้องกับแนวความคิดของสังคมยุคปัจจุบัน ซึ่ง
ตระหนักว่าเด็กเป็นทรัพยากรที่มีค่าที่สุดของมนุษยชาติ และควรได้รับการคุ้มครองจากครอบครัวและ
สังคมในเรื่องการลงโทษเด็ก ก็ต้องปฏิบัติให้เหมาะสมกับสภาพจิตใจ ร่างกาย และวัย โดยมุ่งแก้ไขให้
โอกาสกลับตัวเป็นคนดี เป็นอนาคตของสังคมต่อไป

นักวิชาการในสาขาต่าง ๆ ได้ทำการศึกษาวิจัยพบว่า ต้นเหตุของการกระทำผิดของเด็กส่วนใหญ่
มีสาเหตุมาจากครอบครัว ซึ่งเป็นสถาบันแรกในชีวิตของเด็ก จึงนำมาสู่การแก้ไขปรับปรุง
กระบวนการยุติธรรมจากเดิมที่เป็นศาลคดีเด็กและเยาวชนมาเป็นศาลเยาวชนและครอบครัว และ
เปลี่ยนแปลงวิธีในการดำเนินคดีให้ละมุนละม่อมโดยคำนึงถึงประโยชน์ส่วนได้ส่วนเสียมากที่สุด

หลักการของศาลครอบครัวคือ ถือว่าครอบครัวเป็นหน่วยหนึ่งของสังคม ปัญหาครอบครัว
เป็นปัญหาที่ละเอียดอ่อน ซึ่งการแก้ปัญหาตัดสินด้วยวิธีที่ใช้กับคดีที่มีข้อพิพาททั่วไปจึงไม่
เหมาะสม การพิจารณาตัดสินแก้ปัญหาดังกล่าว จะต้องอาศัยความรู้ความเข้าใจในสภาพสังคม
และพฤติกรรมและความสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัว ผู้ที่จะทำหน้าที่พิจารณาตัดสินแก้ไข
ปัญหาดังกล่าวจึงต้องมีความรู้ทางด้านนี้ไม่น้อยไปกว่าความรู้ทางกฎหมาย คดีครอบครัวควร
ได้รับพิจารณาเป็นพิเศษ โดยคำนึงถึงความอบอุ่นและความสุขของครอบครัวและเด็กเป็นสำคัญ²²

²² ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดี
ครอบครัว, 20-21.

2.2 ประวัติความเป็นมาของศาลเยาวชนและครอบครัว

ศาลเยาวชนและครอบครัวเกิดจากอิทธิพลของหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งแนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็กได้เริ่มต้นขึ้น²³ โดยนักกฎหมายสำนักกฎหมายธรรมชาติ (natural law school) ได้เล็งเห็นว่า สิทธิเด็กเป็นสิทธิสากล และเป็นสิทธิเด็ดขาด จะต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยเด็ดขาด ไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ อิทธิพลของแนวคิดดังกล่าว ประกอบกับสังคมเริ่มหันมาให้ความสนใจกับปัญหาการละเมิดสิทธิเด็ก และปัญหาการทารุณกรรมเด็ก มีส่วนผลักดันให้มีการประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก (declaration on the rights of the child) ฉบับแรก ณ นครเจนีวา เมื่อปี ค.ศ.1924 (พ.ศ. 2467) ในช่วงของสงครามโลกทั้งสองครั้ง เกิดปัญหาการละเมิดสิทธิเด็กและการทารุณกรรมเด็กมากมายตั้งแต่การใช้แรงงานเด็ก การใช้เด็กรองรับอารมณ์ การใช้เด็กออกrobหรือปฏิบัติการเสี่ยงตาย และที่ร้ายที่สุดในเมืองหนาวหิมะตก อาหารขาดแคลนจะมีการฆ่าเด็กเพื่อนำเนื้อมารับประทานเป็นอาหารประทังชีวิต แต่ปฏิญญาดังกล่าวก็ระบุแย้งว่าเด็กจำเป็นต้องได้รับอาหาร การศึกษาพยาบาลการช่วยเหลือ โดยถือว่าเด็กเป็นเป้าหมายที่ต้องได้รับการเอาใจใส่ หาให้มีสิทธิในตนเองแต่อย่างใดไม่ ซึ่งก็นับได้ว่าเป็นก้าวแรกแห่งการพัฒนาและพัฒนาสืบต่อมาเป็นลำดับ จนกระทั่งวันที่ 10 พฤศจิกายน 1959 (พ.ศ. 2502) สิทธิในฐานะที่เป็นพลเมืองและสิทธิในทางการเมืองของเด็กจึงได้รับการยอมรับเป็นครั้งแรกโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติโดยไม่มีข้อผูกพันทางกฎหมายให้รัฐทั้งหลายที่ร่วมกันแสดงมติรับรอง จะต้องปฏิบัติตาม

สหประชาชาติโดยเฉพาะองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (UNICEF) ได้พยายามร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขึ้น เพื่อให้มีผลบังคับอย่างจริงจังแก่รัฐที่ให้การรับรอง อนุสัญญาดังกล่าวร่างเสร็จในปี ค.ศ. 1989 (พ.ศ. 2532) และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990 (พ.ศ. 2533) ปัจจุบันมีประเทศให้การรับรองแล้วกว่า 120 ประเทศ ซึ่งรวมทั้งประเทศไทยที่เข้า เป็นภาคีสมาชิกตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน 2535 เป็นต้นมา และประเทศไทยได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเป็นหลักการที่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กฉบับนี้อย่างมาก อนุสัญญานี้มี 54 ข้อ มีสาระสำคัญมุ่งคุ้มครองสิทธิเด็ก 4 ประการ คือ²⁴

²³ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, ราชกิจจานุเบกษา, 35.

²⁴ เบ็ญจรัตน์ จริยธาราสิทธิ์, ยุทธศาสตร์การกันผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากคดีอาญา ตามบทบาทของผู้พิพากษาสมทบ, 8-9.

1. สิทธิในการอยู่รอด (Survival rights)
2. สิทธิในการได้รับปกป้องคุ้มครอง (Protection rights)
3. สิทธิในการพัฒนา (Development rights)
4. สิทธิในการมีส่วนร่วม (Participation rights)

อนุสัญญาฉบับนี้กลายเป็นเสาหลักแห่งสิทธิเด็ก ถือว่าเป็นผลงานที่ยิ่งใหญ่ของสหประชาชาติ และผูกพันรัฐภาคีให้ต้องปฏิบัติตามพันธกรณี โดยหลักแห่งกฎหมายระหว่างประเทศและสหประชาชาติ ได้ดำเนินการจัดตั้งคณะกรรมการระหว่างประเทศเพื่อตรวจตราการเคารพสิทธิเด็กในประเทศสมาชิก เรียกว่า คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก ทำให้สิทธิเด็กปรากฏเป็นผลจริงจางในแง่ของการปฏิบัติมิใช่ปรากฏเพียงตัวอักษรในอนุสัญญาเท่านั้น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งเป็นผลงานของสหประชาชาติที่ได้มีการลงนามและบังคับใช้ในปี พ.ศ. 2533 ได้วางหลักประกันการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชนไว้ว่า

1. จะไม่มีเด็กคนใดได้รับการทรมานหรือถูกปฏิบัติ หรือลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้า จะไม่มีการลงโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตที่ไม่มีโอกาสจะได้รับการปล่อยตัวสำหรับความผิดที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี
2. จะไม่มีเด็กคนใดถูกลิดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยผลการ ไร้มนุษยธรรม การจับกุม กักขัง หรือจำคุกเด็ก จะต้องเป็นไปตามกฎหมายและจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้นและให้มีระยะเวลาที่สั้นที่สุดอย่างเหมาะสม
3. เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ จะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรม และด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ และในลักษณะที่คำนึงถึงความต้องการของบุคคลในวัยนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะต้องถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่ เว้นแต่จะพิจารณาเห็นว่า จะเป็นประโยชน์สูงสุดต่อเด็กที่จะไม่แยกเช่นนั้น และเด็กจะมีสิทธิที่จะคงการติดต่อกับครอบครัวทางหนังสือโต้ตอบและการเยี่ยมเยียน เว้นแต่ในสภาพการณ์พิเศษ
4. เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ มีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลันตลอดจนสิทธิที่จะค้านความชอบด้วยกฎหมายของการลิดรอนเสรีภาพของเขาต่อศาลหรือต่อหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และที่จะได้รับคำวินิจฉัยโดยพลัน²⁵

จากแนวคิดในการจัดตั้งกระบวนการยุติธรรมต่าง ๆ ของศาลเยาวชนและครอบครัวข้างต้น ทำให้เข้าใจได้ว่า ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กนั้นมีความแตกต่างจากผู้ใหญ่ กล่าวคือ ผู้ใหญ่เน้นปรัชญาการ

²⁵ เบ็ญจรัตน์ จริยธราสิทธิ, ยุทธศาสตร์การกันผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากคดีอาญา ตามบทบาทของผู้พิพากษาสมทบ, 10.

ลงโทษ (punishment) ส่วนเด็กและเยาวชนเน้นการแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation)²⁶ การให้ความคุ้มครองช่วยเหลือและเยาวชนตลอดจนการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนนั้น ปรากฏร่องรอยจากอิทธิพลของหลัก Parens Patriae (บทบาทของรัฐในฐานะผู้ปกครอง) ซึ่งถือว่ารัฐมิได้มีเฉพาะสิทธิเหนือเด็กและเยาวชนเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ดูแลเด็กและเยาวชนที่ถูกทอดทิ้ง เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด หรือเด็กที่ด้อยโอกาสในด้านต่าง ๆ โดยหลักเกณฑ์ที่สำคัญประการหนึ่งของ Parens Patriae คือการสันนิษฐานว่าเด็กคือผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ และในกรณีที่เด็กไม่ได้รับการดูแลจากผู้ปกครองเด็กจะต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองจากรัฐ²⁷

2.3 เจตนารมณ์ของศาลเยาวชนและครอบครัว

จากความเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจและสังคม ประเทศไทยเป็นอีกประเทศหนึ่งที่รวมศาลเยาวชนและครอบครัวให้เป็นศาลเดียวกันเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาแต่ในสหรัฐอเมริกาได้รวมศาลคดีเด็กและเยาวชน กับศาลครอบครัวเป็นศาลเดียวกันแต่ได้เรียกว่า “ศาลครอบครัว” เพื่อให้เกิดความเหมาะสมและสอดคล้องกับความสัมพันธ์ของเด็กและครอบครัว และให้คุ้มครองสิทธิของเด็ก รวมทั้งมุ่งแก้ไขเด็กมากกว่าการลงโทษ โดยมีเจตนารมณ์ดังต่อไปนี้

2.3.1 เจตนารมณ์ของศาลเยาวชนและครอบครัว (ศาลคดีเด็กและเยาวชน)

เจตนารมณ์ของศาลเยาวชนและครอบครัวที่สำคัญพอสรุปได้ 4 ประการดังต่อไปนี้

2.3.1.1 เพื่อสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน

ศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีอำนาจกว้างขวางกว่าศาลธรรมดา เพราะศาลมีวิธีการที่จะดำเนินการกับเด็กและเยาวชนที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมได้ ถึงแม้ว่าจะยังไม่ได้ทำผิดกฎหมายอาญา และรวมถึงเด็กที่อยู่สถานะสมควรได้รับการสงเคราะห์คุ้มครอง เพื่อช่วยเหลือสงเคราะห์ให้เด็กและเยาวชนกลับตนเป็นคนดี เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้กระทำความผิดและศาลยังมีหลักการดำเนินเพื่อระงับรักษาผลประโยชน์เกี่ยวกับสิทธิและทรัพย์สินของผู้เยาว์อีกด้วย

²⁶ จูฑาร์ตัน เอื้ออำนวย, (2549), กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ทางเลือกใหม่สำหรับกระบวนการยุติธรรมไทย, (ม.ป.ท.: ม.ป.พ.) อ้างถึงใน เดชา สังขวรรณ, ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2551), 117.

²⁷ Gaines, L. K., Kaune, M. & Roger, L. R., **Criminal justice in action: The core**, (Washington, DC.: Wadsworth, 2001).

2.3.1.2 เพื่อนำความยุติธรรมที่คำนึงถึงลักษณะเฉพาะบุคคลมาใช้

การพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัวมิได้คำนึงถึงเฉพาะการกระทำความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำเท่านั้น แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะของเด็กหรือเยาวชน หรือฐานะของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ ตลอดจนสิ่งแวดล้อมทั้งปวงที่มีส่วนผลักดันให้กระทำความผิด ซึ่งศาลจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ เหล่านี้เป็นประเด็นที่สำคัญ นอกเหนือไปจากข้อเท็จจริงที่ว่า เด็กกระทำความผิดจริงหรือไม่เพื่อศาลเยาวชนจะได้เลือกใช้วิธีการที่เหมาะสมกับลักษณะของเด็กหรือเยาวชน

2.3.1.3 เพื่อนำวิธีการแก้ไขที่เหมาะสมมาใช้กับเด็กเป็นรายบุคคล

ศาลเยาวชนและครอบครัว จะนำสาเหตุแห่งการกระทำผิดประกอบกับข้อเท็จจริง สิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับตัวเด็กที่กระทำผิดแล้วจึงจะพิพากษาสั่งลงโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็ก ซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรมสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ และวิธีการที่ศาลสั่งใช้นี้ยังสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกในภายหลังแล้วแต่พฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำผิดโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ และในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนร่วมกันกระทำความผิด เช่น ร่วมกันลักทรัพย์หรือชิงทรัพย์ เมื่อพิจารณากับข้อเท็จจริงสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำผิดแล้ว ศาลอาจสั่งใช้วิธีการที่แตกต่างได้ ตัวอย่างเช่น นายไก่อ นายแมว นายเป็ดอายุ 17 ปี ร่วมกันทำความผิดฐานชิงทรัพย์ เมื่อศาลพิจารณาแล้วอาจพิพากษาแตกต่างกันได้ เช่น นายไก่อ จากประวัติข้อเท็จจริงเป็นผู้มีความประพฤติไม่ดี เคยกระทำความผิดมาหลายครั้ง ศาลอาจสั่งจำคุก 1 ปีเลยก็ได้ ส่วนนายแมว พิจารณาจากประวัติสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ แล้ว ศาลพิพากษา ให้ส่งตัวไปฝึกและอบรมในสถานพินิจเป็นระยะเวลา 1 ปีก็ได้ ส่วนนายเป็ดพิจารณาจากประวัติข้อเท็จจริงอื่นแล้ว ศาลอาจสั่งรอกาลลงโทษโดยกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติไว้ก็ได้

2.3.1.4 เพื่อคุ้มครองสถานภาพของครอบครัว

จากสถานะในปัจจุบันและผลการศึกษาดังต่าง ๆ ทำให้ทราบว่าเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดส่วนมากมาจากสภาพครอบครัวที่บ้านแตก เช่น ครอบครัวที่บิดามารดาแยกกันอยู่ บิดามีภรรยาใหม่ มารดามีสามีใหม่หรือบิดามารดาทะเลาะทู่กันบ่อย ๆ ฯลฯ ศาลเยาวชน จึงมีวิธีการที่คุ้มครองสถานภาพการสมรส เพราะถือว่าครอบครัวเป็นสถาบันที่สำคัญที่สุดของเด็กและเยาวชน โดยให้อำนาจศาลตั้งผู้ประนีประนอมไกล่เกลี่ยให้สามีภรรยาประนีประนอมกัน หรือถ้าไม่สามารถรักษาสถานภาพการสมรสไว้ได้ก็ให้การหย่าเป็นไปด้วยความเป็นธรรม และเสียหายน้อยที่สุดโดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของบุตรเป็นสำคัญ

2.3.2 ลักษณะพิเศษของศาลเยาวชนและครอบครัว

ลักษณะของศาลเยาวชนและครอบครัวที่ไม่เหมือนกับศาลธรรมดา อาจพิจารณาได้จากลักษณะที่สำคัญ ๆ 7 ประการคือ

2.3.2.1 มีการแยกพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนต่างหากจากห้องพิจารณาคดีผู้ใหญ่ และเป็นการพิจารณาลับ คือมีการแยกพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดไม่ปะปนกับผู้ใหญ่และ ขบวนการพิจารณาก็ทำเป็นการลับ คือไม่อนุญาตให้บุคคลภายนอกที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีเข้า ฟังการพิจารณาพิพากษา และในการโฆษณาคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลยังห้ามมิให้ระบุชื่อหรือแสดง ข้อความใด ๆ ที่จะทำให้อัปเดตเด็กหรือเยาวชนซึ่งเป็นจำเลย ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เป็นการประจาน เด็ก

2.3.2.2 การพิจารณาไม่เคร่งครัดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาศาลพยายามสร้าง บรรยากาศของความเป็นกันเอง ผู้พิพากษาไม่สวมครุย ไม่นั่งบัลลังก์ การพิจารณาเหมือนเป็นการ ปรึกษาช่วยกันแก้ไข การถามพยานไม่เคร่งครัดเหมือนในศาลธรรมดา

2.3.2.3 ผู้พิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว ต้องมีความรู้เกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กมี จิตวิทยาและความเข้าใจเด็กพอสมควร การพิจารณาคดีที่มีลักษณะรุนแรงบางประเทศ มีผู้พิพากษา สมทบเข้าร่วมการพิจารณาพิพากษา บางประเทศมีคณะลูกขุนร่วมพิจารณา

2.3.2.4 มีบริการสถานแรกรับเพื่อแยกการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน ไม่ปะปนกับผู้ใหญ่ใน ระหว่างสอบสวนหรือพิจารณาคดี

2.3.2.5 มีเจ้าหน้าที่ผู้มีความรู้ความสามารถเป็นพิเศษ เช่น แพทย์ จิตแพทย์ พนักงานสังคม สงเคราะห์ พนักงานคุมประพฤติ ช่วยในการตรวจพิเคราะห์ทางกายและจิต และช่วยในการสืบเสาะ ข้อเท็จจริง และควบคุมสอบรายงานความประพฤติ

2.3.2.6 ศาลมีสำนวนประกอบการพิจารณา ทั้งในด้านกฎหมายและในด้านประวัติทางสังคม ของเด็ก ในการพิจารณาคดีศาลไม่ได้พิจารณาแต่เพียงว่าเด็กกระทำความผิดจริงหรือไม่เท่านั้น แต่ศาล ต้องพิจารณาประวัติทางด้านสังคมรวมทั้งสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ที่เป็นสาเหตุให้เด็กกระทำความผิดเป็น สำคัญประกอบ ด้วย

2.3.2.7 ศาลเยาวชนและครอบครัว สามารถแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดที่ให้ ลงโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนได้ ซึ่งในเรื่องคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดในศาล ธรรมดา เมื่อศาลสั่งอย่างไรแล้วจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงไม่ได้ แต่ในศาลเยาวชนและครอบครัวเมื่อ พฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป ศาลสามารถแก้ไขคำพิพากษาจากเดิมให้หนักขึ้นหรือ เบากว่าเดิมก็ได้

2.3.3 รูปแบบของศาลเยาวชนและครอบครัว

รูปแบบการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวในนานาประเทศแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบด้วยกัน ดังนี้คือ

2.3.3.1 จัดตั้งเป็นศาลเยาวชนและครอบครัวโดยเฉพาะมีสถานที่ ผู้พิพากษาและบุคลากรเป็นเอกเทศแยกต่างหากจากศาลธรรมดา

2.3.3.2 จัดตั้งเป็นแผนกหนึ่งของศาลธรรมดา โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของศาลธรรมดา ผู้พิพากษาอาจได้รับการแต่งตั้งเป็นพิเศษหรืออาจใช้ผู้พิพากษาในศาลธรรมดานั้นเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดี สถานที่พิจารณาใช้ร่วมพิจารณา กับศาลธรรมดาแต่แยกเวลาไม่ให้ปะปนกับคดีผู้ใหญ่

2.3.4 อำนาจศาลในการพิจารณาคดี

ศาลคดีเยาวชนและครอบครัวในประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่เด็กกระทำความผิด และเด็กที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์คุ้มครองมีส่วนน้อยในบางประเทศที่ให้อำนาจพิจารณาเฉพาะคดีเด็กกระทำความผิดอาญาแต่เพียงอย่างเดียว โดยถือว่าเด็กที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์คุ้มครองเป็นหน้าที่ของหน่วยงานอื่น เช่น กรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ดำเนินการ²⁸

2.4 ทฤษฎีการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน

2.4.1 การกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (Juvenile Delinquency)

ปัญหาการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนที่นับวันจะมีเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ สืบเนื่องมาจากพฤติกรรมผิดระเบียบ (deviant behavior) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการเปลี่ยนแปลงทางสังคม (dynamic process) เปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ และจะเกี่ยวพันกับลักษณะความประพฤติกเล่ สภาพความเป็นอยู่ทางสังคม และลักษณะประจำตัวของบุคคลที่กระทำความผิด ซึ่งอาจกล่าวได้คือ องค์ประกอบทางสังคม และภาวะความเป็นอยู่ของสมาชิกในสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป²⁹

การที่เด็กและเยาวชนได้กระทำความผิดจึงถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดของเด็กเท่านั้น และไม่ถือว่าเป็นอาชญากรรม (crime) ทั้งนี้เพราะเด็กและเยาวชนเหล่านั้นอาจกระทำความผิดไปเพราะความรู้เท่าไม่ถึงการณ์

²⁸ ประเทือง ธนิยผล. กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว, 22-26.

²⁹ สมหวัง คงประเสริฐ. สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, รายงานการศึกษานิเทศศาสตร์ปริทัศน์ศาสดรรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการปกครองท้องถิ่น, (ขอนแก่น: วิทยาลัยการปกครองท้องถิ่น มหาวิทยาลัยขอนแก่น, 2551), 14.

ซึ่งบุคคลหลายฝ่ายในสังคมต่างก็ยินดีให้ความช่วยเหลือ เพื่อให้เด็กและเยาวชนเหล่านั้นสามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดีต่อไปในอนาคต

2.4.2 การนิยามความหมายของ “การกระทำผิดของเด็กและเยาวชน” (Juvenile Delinquency)

การนิยามความหมายของการกระทำผิดของเยาวชนที่ผ่านมา ยังคงไม่มีผู้ใดจะให้ความหมายที่ชัดเจน เนื่องจากการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีขอบเขตที่กว้างขวาง ดังนั้นจึงเกิดความสับสนในความหมายตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเป็นเพราะ ไม่มีการระบุไว้อย่างชัดเจนว่า การกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดนั้นตามกฎหมายเป็นอย่างไรกันแน่³⁰

สำหรับเด็กและเยาวชนกระทำผิด (Juvenile Delinquency) สมาคม National Probation Association ในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้คำจำกัดความของเยาวชนที่กระทำผิด คือเยาวชนที่อาชญากรรมประพฤติก่อให้เกิดความเสียหายให้กับสวัสดิภาพของตนเอง หนีออกจากบ้านหรือขังขังไม่อยู่ในโอวาทเป็นอาชญากรรม หรือผู้ปกครองไม่สามารถควบคุมดูแลได้ ต้องไปเรียนหนังสือตามกฎหมายแต่ใจละเมิด

การนิยามคำว่า เด็กกระทำผิด หมายถึง ใคร่ข่มขืนอยู่กับกฎหมายของแต่ละประเทศจะนิยามไว้ เช่น ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้ให้คำจำกัดความเกี่ยวกับเด็กคือ มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านี้ตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น³¹ ส่วนกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนกระทำผิด (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) นิยามคำว่าเด็กกระทำผิดคือ เด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดเกี่ยวกับวิธีการที่แตกต่างกันไปจากของผู้ใหญ่³² แต่มิได้กำหนดอายุเท่าไรจึงขึ้นอยู่กับกฎหมายของแต่ละประเทศกำหนด แต่ต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ตามวิธีการที่กำหนด ดังเห็นได้จากประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้กำหนดอายุไว้แตกต่างกันตามแต่ละมลรัฐ โดยถืออายุตั้งแต่ 15 – 21 ปี และส่วนใหญ่มักจะถือเกณฑ์อายุ 18 ปี³³

อย่างไรก็ตาม จากแนวคิดที่ต้องการจะให้มีการแยกเด็กที่กระทำผิดออกจากอาชญากรผู้ใหญ่ และมุ่งที่จะให้การแก้ไขสงเคราะห์คุ้มครองให้กลับตนเป็นคนดียิ่งกว่าการลงโทษ ดังนั้นการที่จะพิจารณาแต่เพียงว่าการกระทำอย่างใดเป็นความผิด ตามกฎหมายอาจทำให้เหตุการณ์สาหัสเกินแก่เด็กอาจ

³⁰ สมหวัง คงประเสริฐ, สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, 8.

³¹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อ 2.

³² กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติส่วนว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง), ข้อ 2.2.

³³ ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว, 30.

กลายเป็นอาชญากรที่ร้ายแรงได้ การพิจารณาความหมายของคำว่า เด็กกระทำผิด จึงได้ขยายกว้างออกไปจากการกำหนดแต่เพียงการกระทำผิดกฎหมายอย่างผู้ใหญ่เท่านั้น

การพิจารณาความหมายของคำว่าเด็กกระทำผิด อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ส่วนประกอบกันคือ

1. เกณฑ์อายุ

ประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดเกณฑ์อายุไว้ในการพิจารณาให้การสงเคราะห์คุ้มครองว่า เกณฑ์อายุขั้นต่ำเท่าใดจึงจะเริ่มให้เด็กมีความรับผิดชอบทางอาญา และเกณฑ์อายุขั้นสูงเท่าใด ซึ่งจะถือว่าพ้นจากเกณฑ์ที่จะใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนได้ ดังนั้นผู้กระทำผิดที่ได้รับความสงเคราะห์คุ้มครอง จะต้องมิอายุไม่ต่ำกว่าขั้นต่ำที่กำหนด และขั้นสูงไม่เกินกว่าเกณฑ์ที่กำหนด ซึ่งเกณฑ์อายุนี้นี้ แต่ละประเทศได้กำหนดแตกต่างกัน

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องการว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติ เป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2551

- 1) เด็ก หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์
- 2) เยาวชน หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์
- 3) คดีเยาวชนและครอบครัว หมายความว่า คดีที่ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาตามพระราชบัญญัตินี้
- 4) คดีครอบครัว หมายความว่า คดีแพ่งที่ผู้ฟ้องหรือร้องขอต่อศาลหรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับผู้เยาว์หรือครอบครัว ซึ่งจะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายความว่าด้วยการจดทะเบียนครอบครัว หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวกับครอบครัว
- 5) คดีคุ้มครองสวัสดิภาพ หมายความว่าคดีที่ผู้ฟ้องหรือร้องขอต่อศาลหรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือบุคคลในครอบครัว ซึ่งจะต้องบังคับตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือบุคคลในครอบครัว
- 6) คดีธรรมดา หมายความว่าคดีอื่น ๆ นอกจากคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว
- 7) ศาลเยาวชนและครอบครัว หมายความว่าศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้
- 8) ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว หมายความว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวศาลอุทธรณ์แผนกคดีเยาวชนและครอบครัว ศาลอุทธรณ์ภาคแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว และศาลฎีกาแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้

2. เกณฑ์การกระทำผิด การพิจารณาความหมายของคำว่าเด็กกระทำผิด จะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ 2 อย่าง ประกอบกัน คือ เกณฑ์อายุและเกณฑ์การกระทำผิด ซึ่งเกณฑ์การกระทำผิด ของเด็ก มีความหมายกว้าง โดยรวมทั้งการกระทำความผิดทางอาญา และการประพฤติดนไม่สมควรด้วย ซึ่งอาจพิจารณาได้เกณฑ์การกระทำดังนี้

- 1) เด็กที่กระทำความผิดกฎหมายอาญา
- 2) เด็กที่ปรับตัวเข้ากับบรรทัดฐานทางสังคมไม่ได้ หรือที่เรียกว่า ความผิดตามสถานะของบุคคล เช่น การประพฤติดีเสเพล การหนีออกจากบ้าน หนีโรงเรียน การไม่เคารพเชื่อฟังบิดามารดา การเร่ร่อนอยู่ในที่สาธารณะ การแสดงกิริยา วาจาหรือกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่สุภาพ ซึ่งความผิดเหล่านี้ ถ้าผู้ใหญ่กระทำจะไม่ถือเป็นความผิด
- 3) เด็กที่จำได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง เป็นกรณีของเด็กที่ไม่ได้กระทำความผิดแต่เป็นผู้ที่ถูกทอดทิ้ง หรือไม่ได้รับการปฏิบัติโดยชอบ ซึ่งถือว่าอยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็กฯ ด้วย เช่น เด็กอนาถา เด็กจรจัด ไม่มีที่อยู่อาศัย เด็กกำพร้าบิดามารดา เด็กที่บิดามารดาไม่เลี้ยงดู เด็กยากจนที่บิดามารดาไม่สามารถให้การเลี้ยงดูได้³⁴

2.4.3 ทฤษฎีว่าด้วยการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน

2.4.3.1 ทฤษฎีทางสังคมวิทยา

1. ทฤษฎีว่าด้วยจิตลักษณะส่วนบุคคลเป็นสาเหตุ (Personal trait) ทฤษฎีอธิบายว่า เป็นสภาพที่ได้จากพันธุกรรม บางคนก็มีข้อบกพร่องทางร่างกายแต่เขารู้ตัว แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า กรรมพันธุ์ แต่เพียงอย่างเดียวเป็นผลโดยตรง เพราะเด็กไม่เกิดมาเป็นอาชญากร โดยกำเนิด ลักษณะทางร่างกายที่ดี ลักษณะทางปัญญาก็ดี ลักษณะทางอารมณ์ก็ดี และลักษณะอื่น ๆ ก็หาได้เป็นสาเหตุที่ทำให้เป็นอาชญากรไม่เว้นแต่สิ่งเหล่านี้บ่งพร่อง หรือพิการถึงขนาดที่บุคคลไม่อาจจะมีความสัมพันธ์กับสังคมหรือสิ่งแวดล้อม และไม่อาจจะมีส่วนร่วมในกิจกรรมกับบุคคลอื่นหรือกลุ่มอื่นได้ เฉพาะในเหตุนี้เท่านั้นที่อาจจะเป็นเหตุให้คนกระทำผิด

2. ทฤษฎีว่าด้วยความประพฤติดีที่ได้จากการเรียนรู้ (Learned delinquency) ผู้เป็นเจ้าของทฤษฎีนี้คือ เอ็ดวิน เอช. ซุนเธอร์แลนด์ (Edwin H. Sutherland) ทฤษฎีนี้มีความเชื่อว่า คนเราอาจกระทำผิดหรือเบี่ยงเบนได้ทั้ง ๆ ที่ผ่านกระบวนการถ่ายทอดทางวัฒนธรรมมาเป็นอย่างดี ทั้งนี้เพราะบรรทัดฐานของกลุ่มอาจไม่สอดคล้องกับบรรทัดฐานของสังคมยิ่งไปกว่านั้นนักสังคมวิทยากลุ่มนี้เชื่อว่า ผู้ที่กระทำผิด ไม่จำเป็นต้องเริ่มชีวิตจากความแกล ความเป็นจริงแล้วเด็กอาจได้รับการอบรมสั่งสอน

³⁴ ประเทือง ธนิยผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว, 22-26.

ทั้งโดยตั้งใจและไม่ตั้งใจให้ปฏิบัติตามพฤติกรรมของกลุ่มซึ่งอยู่รอบตัวเขาและในจำนวนนี้ก็มียบางกลุ่ม ซึ่งมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนไปจากบรรทัดฐานของสังคม

3. ทฤษฎีวัฒนธรรมย่อย (Sub-culture) โคเฮน (Aibert K. Cohen, 1974) นักสังคมวิทยาและอาชญาวิทยาชาวอเมริกันเป็นผู้ซึ่งได้พัฒนาทฤษฎีของเดอร์คไคม์ และเมอร์ตัน (Durkhiem and Merton) จนสามารถกำหนดทฤษฎีเกี่ยวกับวัฒนธรรมย่อยของเด็กที่กระทำผิด (The Delinquent Subculture Theory)

ทฤษฎีนี้อธิบายว่า การปฏิบัติของเด็กอาจจะขัดแย้งกับแนวทางของผู้ใหญ่ ในสังคมนั้น กล่าวคือ เด็กเหล่านั้นจะไปขัดแย้งกับทัศนคติของผู้ใหญ่ กลุ่มเด็กจึงเกิดปัญหาในการปรับตัวให้เข้ากับวัฒนธรรมส่วนใหญ่ของสังคม ด้วยเหตุนี้เด็กเหล่านั้นจึงมารวมกลุ่มกัน และสร้างแบบแผนพฤติกรรมของตนขึ้นมา ซึ่งพวกเขาคิดว่าเป็นวิธีที่จะแก้ปัญหาดังกล่าวนีได้ วัฒนธรรมย่อยของเด็กเหล่านั้นไม่ได้มุ่งแสวงหาผลประโยชน์จากการกระทำหรือพฤติกรรมของตน แต่มุ่งแสดงให้เห็นว่าตนเป็นคนมีความสามารถ ทั้งนี้เพื่อให้เป็นที่ยอมรับของกลุ่มตน

โคเฮน กล่าวว่า การกระทำผิดของเด็กวัยรุ่นนั้น เป็นการตอบสนองต่อปัญหาของแต่ละคน ถ้าครอบครัวมีความเข้มงวดกับเด็กมากเกินไป เด็กก็จะหาทางออกไปรวมกลุ่มกับเพื่อน แล้วช่วยกันสร้างแบบแผนพฤติกรรมขึ้นมาใหม่ เพื่อแก้ปัญหาของตนเอง และแบบแผนพฤติกรรมเช่นนี้จะสืบต่อไป จากเด็กคนหนึ่งที่เขาารวมกลุ่ม

ในวัฒนธรรมตะวันตกนั้น จะมีการแบ่งแยกเชื้อชาติอย่างชัดเจน กล่าวคือ การกีดกันทางสีผิวทำให้คนผิวดำไม่มีความเสมอภาคในสังคม พวกเขามีสิทธิอันชอบธรรมกว่าคนผิวขาว ไม่ว่าจะเป็นอาชีพ หรือการเข้าสังคมด้วยเหตุนี้ พวกคนผิวดำ โดยเฉพาะเด็กวัยรุ่นจึงได้รวมตัวกัน และสร้างแบบแผนพฤติกรรมของตนขึ้นมา ซึ่งจะเห็นได้ว่าพฤติกรรมเหล่านั้นอาจจะสร้างปัญหาให้กับสังคม แต่สำหรับประเทศไทย การแบ่งแยกเชื้อชาติไม่ได้มีเด่นชัด แต่จะอยู่รูปของการแบ่งชนชั้นทางเศรษฐกิจ และสังคมเด็กพวกนี้จึงมักจะมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม พวกเขาไม่คำนึงว่าพฤติกรรมเหล่านั้นจะส่งผลต่อสังคมมากเพียงไร และจึงทำให้เด็กและเยาวชนเหล่านั้นมีแนวโน้มที่จะกระทำผิดได้ง่าย³⁵

2.4.3.2 ทฤษฎีทางจิตวิทยา

1. ทฤษฎีความต้องการ (Theory of Need) เจ้าของทฤษฎีนี้คือ มาสโลว์ (Abraham Maslow) ตามทฤษฎีนี้เชื่อว่า คนเราทุกคนจะมีพฤติกรรมกระทำไปเป็นไปตามความต้องการของแต่ละคน ตัวเราต้องการอะไรก็จะมีพฤติกรรมเพื่อให้ได้สิ่งที่เราต้องการ ลำดับความต้องการมนุษย์ซึ่งเริ่มจากความต้องการขั้นพื้นฐานไปจนถึงขั้นสูงสุดได้ 5 ระดับ

1) ความต้องการพัฒนาตนเองอย่างเต็มที่ตามศักยภาพของตน

³⁵ สมหวัง คงประเสริฐ, สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, 10-12.

- 2) ความต้องการที่จะรู้สีกฎภายในตนเอง
- 3) ความต้องการพัฒนาตนเอง
- 4) ความต้องการความมั่นคงปลอดภัย
- 5) ความต้องการทางสรีระ

ตามแนวคิดของมาสโลว์ สามารถนำมาอธิบายสาเหตุของการกระทำผิดได้คือ คนเราต้องการที่จะตอบสนองความต้องการในแต่ละขั้นของตนเอง แต่เมื่อไม่สามารถบรรลุความต้องการของตัวเองโดยวิธีทางที่สังคมยอมรับได้ เขาจึงตอบสนองความต้องการของตนเองโดยไม่ยึดหลักวิธีทางที่สังคมยอมรับ นั่นคือ การละเมิดกฎหมาย³⁶

2. ทฤษฎีจิตวิเคราะห์ ทฤษฎีทางจิตวิเคราะห์ของฟรอยด์ (Sigmund Freud)³⁷ ได้กล่าวถึงแรงขับที่มีอยู่ในตัวมนุษย์ว่า ผลักดันให้มนุษย์กระทำความผิด โดยไม่พูดถึงสิ่งแวดล้อม ตามทฤษฎีกล่าวว่า บุคลิกภาพของมนุษย์ที่ก่อรูปขึ้นมาในลักษณะแตกต่างกันนั้น เป็นผลมาจากส่วนต่าง ๆ ที่เรียกว่า Id, Ego, Super Ego

Id เป็นโครงสร้างทางจิตใจขั้นพื้นฐาน มีลักษณะสัญชาตญาณที่ฝังลึกเป็นบุคลิกภาพของมนุษย์ที่มาจากแรงผลักดันทางชีววิทยา Id เป็นสภาพจิตใจที่ยังไม่ได้ขัดเกลารูปแบบใดเลย เป็นความคิดความต้องการแรกเริ่มและสำคัญของชีวิต เช่น ความต้องการอาหาร ความต้องการทางเพศ นอกจากนี้ Id ยังเป็นองค์ประกอบที่คิดมาตั้งแต่กำเนิด ซึ่งองค์ประกอบนี้จะช่วยให้เด็กรู้จักช่วยตัวเองหลังเกิด และถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นของจิตให้สำนึกที่มีต่อสภาพต่าง ๆ ที่อยู่รอบตัว ภาวะจิตใจขั้นนี้ยังไม่มีการพัฒนา

Ego เป็นส่วนประกอบที่สองของบุคลิกภาพเป็นองค์ประกอบที่ได้รับการพัฒนาจาก Id เมื่อผ่านการเรียนรู้ถึงความแตกต่างระหว่างตนเองและสิ่งแวดล้อม Ego จะเป็นเครื่องมือสำคัญของ Id ที่จะนำมาใช้เพื่อแสวงหาความต้องการในภาวะเช่นนี้ Ego ยังไม่ได้ปรุงแต่งทางสังคม จิตใจขั้นนี้เริ่มรู้จักและเข้าใจอะไรมากขึ้นคือ เริ่มรู้จักตัวเอง รู้จักภาวะที่เป็นความจริง เหตุการณ์ บุคคล และสถานที่ เริ่มมีความรู้สึกที่มีความสัมพันธ์กับสิ่งต่าง ๆ ในความเป็นจริง

Super Ego เป็นภาวะจิตใจขั้นสูงสุด มีการขัดเกลารูปแบบด้วยการที่คนนั้นได้รับอิทธิพลจากศีลธรรม ศาสนาการคำนึงถึงความผิดบาป การยึดมั่นในจริยประเพณี กฎเกณฑ์ของสังคม ประสพการณ์ที่เด็กได้รับการถูกลงโทษ การอบรมสั่งสอน ทำให้เด็กเรียนรู้ว่าอะไรเป็นสิ่งที่ควรกระทำ และสิ่งใดเป็นสิ่งที่ควรละเว้น การปฏิบัติตัวของเด็กจะได้รับการพัฒนาให้เหมาะสมและ

³⁶ สมหวัง คงประเสริฐ, สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, 12-13.

³⁷ สาทิตร์ ไพฑูรย์, สาเหตุที่นำมาสู่การกระทำผิดซ้ำของสตรี, วิทยานิพนธ์สังคมวิทยาสาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาสังคมสงเคราะห์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), 13.

สอดคล้องกับความต้องการของสังคม ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นเป็นข้อขัดแย้งระหว่างวัตถุประสงค์ที่แท้จริง ที่สำคัญจิตใจขั้นนี้จะคำนึงถึงความคิด ความรู้สึกที่เป็นนามธรรม เช่น ความผิดบาป ความรับผิดชอบ และความซื่อสัตย์

การพิจารณาการใช้หลักจิตวิเคราะห์ของ فروยด์ ข้างต้นนี้ สามารถอธิบายได้ว่า ถ้ามนุษย์เราพบกับเหตุการณ์ สภาพแวดล้อมหรือเมื่อมีสิ่งเร้าต่าง ๆ มากระตุ้นให้เกิดความต้องการอย่างใดอย่างหนึ่ง สุดแล้วแต่กรณีจิตใจจะเกิดความขัดแย้งสองอย่างคือ การกระทำที่ถูกและการกระทำในสิ่งที่ผิด ถ้าบุคคลใดมีภาวะจิตใจก่อนไปในทาง Super Ego สูงกว่า Id และ Ego บุคคลนั้นก็จะไม่กระทำผิดสามารถเอาชนะใจตนเองได้ไม่โน้มค้ำไปในทางที่ไม่ดี³⁸

3. ทฤษฎีพัฒนาการ (Developmental theory) ทฤษฎีนี้เป็นแนวคิดทางจิตวิทยาสังคมที่มีนักจิตวิเคราะห์คนสำคัญ คือ อีริกสัน (Erikson) เป็นเจ้าของทฤษฎี เขาเน้นที่การพัฒนาการโดยมุ่งเน้นไปที่สังคม การมีความสัมพันธ์กับผู้อื่น

อีริกสันได้ให้ความหมายของการพัฒนาการว่า เป็นกระบวนการของสภาพทางชีวจิตใจ และทางสังคมที่มีวิวัฒนาการ สิ่งที่มีอิทธิพลต่อการพัฒนาการ คือ แรงขับจากภายในร่างกาย อิทธิพลจากวัฒนธรรมและลักษณะของแต่ละคน ซึ่งเป็นตัวการที่ทำให้แต่ละคนแตกต่างกัน อีริกสันได้แบ่งขั้นการพัฒนาของวัยออกเป็น 8 ระยะ (eight ages of man) ซึ่งจะพัฒนาเป็นบุคลิกภาพ ดังนี้

- 1) การไว้วางใจหรือการไม่ไว้วางใจขั้นพื้นฐาน (Basic trust and basic mistrust) ในขั้นนี้เด็กจะมีอายุแรกเกิดถึง 1 ปี
- 2) การเป็นตัวของตัวเอง ความอายและการสงสัย (Autonomy, shame and doubt) เด็กจะมีอายุตั้งแต่ 1-3 ปี
- 3) ความคิดริเริ่มกับความรู้สึกผิด (Initiate and guilt) เด็กจะมีอายุตั้งแต่ 3-6 ปี
- 4) ความขยันหมั่นเพียรและการมีปมด้อย (Industry and inferiority) เด็กจะมีอายุตั้งแต่ 6-11 ปี
- 5) เอกลักษณ์และความสับสนของเอกลักษณ์ (Identify and identify confused) เด็กจะมีอายุตั้งแต่ 11-19 ปี
- 6) ความสนิทและการแยกโดดเดี่ยว (Intimacy and isolation) ช่วงนี้เริ่มตั้งแต่อายุ 18-45 ปี
- 7) การกำเนิดและการอยู่กับที่ (Generativity and stagnation) ช่วงนี้เริ่มตั้งแต่อายุ 45-65 ปี

³⁸ สมหวัง คงประเสริฐ, สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, 12-14.

8) ความมั่งคั่งสมบูรณ์และความสิ้นหวัง (Integrity & Despair) อยู่ในช่วงอายุ 65 ปีขึ้นไป³⁹

2.5 กระบวนการพิจารณาเด็กหรือเยาวชนและครอบครัวเมื่อกระทำผิด (คดีอาญา)⁴⁰

2.5.1 หลักการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาเด็กหรือเยาวชนนั้น พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงการคุ้มครองเด็ก สวัสดิภาพของเด็กหรือเยาวชนโดยการแก้ไขบำบัด และฟื้นฟูยิ่งกว่าการลงโทษตามนัยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547

2.5.2 ระเบียบและคำสั่งที่ใช้ในการดำเนินคดีอาญา

ระเบียบและคำสั่งที่ใช้ในการดำเนินคดีอาญาเด็กหรือเยาวชนเป็นไปตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 และตามคำสั่งหรือหนังสือเวียนสำนักงานอัยการสูงสุดที่ออกเป็นคราว ๆ

2.5.3 ผู้ต้องหาเป็นเด็กหรือเยาวชน

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ (พระราชบัญญัติศาลเยาวชนฯ พ.ศ.2553 มาตรา 4)

ข้อสังเกต

1. กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี กระทำความผิดอาญาไม่ต้องรับโทษ
2. กรณีอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์ ไม่ถือว่าเป็นเยาวชน

2.5.4 การนับอายุของเด็กหรือเยาวชน

การนับอายุของบุคคลให้เริ่มนับแต่วันเกิดในกรณีที่รู้วันเกิดเดือนใด แต่ไม่รู้วันเกิดให้นับวันที่ 1 แห่งเดือนนั้นเป็นวันเกิด แต่ถ้าพ้นวิสัยที่จะหยั่งรู้เดือนและวันเกิดของบุคคลใดให้นับอายุบุคคลนั้นตั้งแต่วันต้นปีปฏิทิน (วันที่ 1 มกราคม) ซึ่งเป็นปีที่บุคคลนั้นเกิด (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 16)

³⁹ สมหวัง คงประเสริฐ, สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์, 14-16.

⁴⁰ สำนักงานอัยการคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดนนทบุรี, ระเบียบและหลักการในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน, สืบค้นเมื่อ 5 กุมภาพันธ์ 2555, จาก http://www.nont-ju.ago.go.th/b_ju.html

2.5.5 การสอบสวนเด็กหรือเยาวชน

การสอบสวนในคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กหรือเยาวชนให้ถืออายุไม่เกิน 18 ปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา (ไม่ใช่เจ้าพนักงานจับกุมแจ้งข้อหา) ส่วนการที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดขณะอายุไม่เกิน 18 ปี แต่วันที่แจ้งข้อหาเด็กมีอายุเกิน 18 ปี การสอบสวนก็ไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การสอบสวนจะต้องดำเนินการตามมาตรา 133 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งจะต้องมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำนั้นด้วย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/2 ประกอบ มาตรา 133 ทวิ)

2.5.6 พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

ต้องเป็นพนักงานสอบสวนต้องมีเขตอำนาจการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 - 21 การสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย การสอบสวนในกรณีที่ต้องมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ พนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 12 ทวิ, 133 ทวิ ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหาว่ามีทนาย (ที่ปรึกษากฎหมาย) หรือไม่ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 การถามปากคำ (คำให้การ) ผู้ต้องหาที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีพนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการ โดยแยกกระทำเป็นสัดส่วนในสภาพที่เหมาะสมและมีพนักงานอัยการ ทนายความ (ที่ปรึกษากฎหมาย) แต่หากเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่ถึงสามปีและถ้าผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหาต้องมียกเว้นโทษหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่ผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหาและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำด้วยเสมอ (ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/2 และนำมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม)

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่ถึงสามปีและผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กหรือผู้เยาว์หรือในคดีทำร้ายร่างกาย เด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการโดยแยกกระทำเป็นสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็กและมีพนักงานอัยการ นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กหรือผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหาและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ วรรคท้าย

ในคดีที่พนักงานสอบสวนมีความจำเป็นต้องจัดให้เด็กอายุไม่เกินสิบแปดในฐานะผู้เสียหาย หรือพยานชี้ตัวผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ตร. และนำมาตรา 133 ทวิ วรรคห้ามาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้การดำเนินการของพนักงานสอบสวนดังกล่าวพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามระเบียบอัยการสูงสุดว่าด้วยการคุ้มครองเด็กใน คดีอาญา พ.ศ. 2543 ข้อ 11 – 15

2.5.7 การดำเนินคดีของพนักงานอัยการพิจารณาและสั่งคดี

2.5.7.1 การพิจารณาสั่งคดีในคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนเป็นผู้ต้องหาจำเป็นต้องตรวจพิจารณา ตั้งสำนวนโดยละเอียดรอบคอบ

2.5.7.2 จะต้องพิจารณาสั่งคดีให้ทันภายในกำหนดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 หากเป็นคดีความผิดอันยอมความได้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายในสามเดือนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

2.5.7.3 จะต้องนำรายงานการสืบเสาะของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน มาประกอบการพิจารณาด้วย

2.5.7.4 จะต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนยิ่งกว่าการลงโทษ

2.5.7.5 ต้องพิจารณาของกลาง และขอให้ผู้ต้องหาคืนหรือใช้ราคาทรัพย์แทนผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 43

2.5.7.6 พิจารณาประวัติการเคยกระทำความผิดและเคยต้องโทษของผู้ต้องหาว่ามีหรือไม่ ถ้ามีก็ให้มีคำสั่งและขอให้ศาลสั่ง

2.5.8 กรณีสั่งฟ้อง

เมื่อตรวจพิจารณาตั้งสำนวนโดยละเอียดรอบคอบแล้ว พนักงานอัยการต้องความเห็นสั่งฟ้อง กรณีต้องเสนอผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นต้องใช้ความเห็น “เห็นควรสั่งฟ้อง” ในสำนวนการสอบสวนโดยละเอียดตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 32 และก่อนมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง หากพิจารณาพยานหลักฐานและพยานหลักฐานยังไม่แน่ชัดก็ต้องสั่งสอบสวนเพิ่มเติมตามรูปคดีตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 35

2.5.9 กรณีสั่งไม่ฟ้อง

เมื่อในกรณีพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนโดยละเอียดรอบคอบดังกล่าวแล้ว คดีมีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องหรือการฟ้องคดีใดจะไม่เป็นประโยชน์แก่สาธารณชนหรือขัด

ต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยหรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ (ระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 51) พนักงานอัยการต้องทำความเห็นสั่งไม่ฟ้อง (กรณีต้องเสนอผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ต้องเสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง) แล้วจึงเสนอผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี

2.5.10 การขออนุญาตฟ้อง และการผิดฟ้อง

คดีขออนุญาตอัยการสูงสุดอนุญาตฟ้อง ได้แก่ คดีที่ยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลไม่ทันภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าคดีขาดผิดฟ้อง ซึ่งอาจเป็นกรณีที่ขาดผิดฟ้องมาตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวนหรือในชั้นพนักงานอัยการแล้วแต่กรณี

2.5.11 การดำเนินคดีในชั้นศาล

การพิจารณาคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนเป็นจำเลย ไม่ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาโดยเคร่งครัดและให้ใช้ถ้อยคำที่จำเลยสามารถเข้าใจได้ง่าย กับต้องให้โอกาสจำเลยรวมทั้งบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่จำเลยอาศัยอยู่ หรือบุคคลที่ให้การศึกษา หรือให้ทำงาน หรือมีความเกี่ยวข้องด้วย แถลงข้อเท็จจริง ความรู้สึกและความคิดเห็น ตลอดจนระบุและซักถาม พยาน ได้ไม่ว่าในเวลาใด ๆ ในระหว่างที่มีการพิจารณาคดีนั้น (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 114) ศาลที่มีอำนาจรับพิจารณาคดีเด็กหรือเยาวชน การที่จะฟ้องเด็กหรือเยาวชนต่อศาลให้ถืออายุเด็กหรือเยาวชนในวันที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้น แม้เด็กหรือเยาวชนขณะกระทำความผิดมีอายุไม่เกิน 18 ปี แต่ได้หลบหนีไปจนมีอายุเกิน 18 ปี เช่น หลบหนีไป 10 ปี จนอายุถึง 28 ปี ก็นำมาฟ้องศาลเยาวชนและครอบครัว (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 5) โดยให้ศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งมีเขตอำนาจในท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติมีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดนั้น แต่ถ้าเพื่อประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนให้ศาลแห่งท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจรับพิจารณาคดีนี้ได้ (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 95)

2.5.12 ข้อสังเกต

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดอายุไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์ กระทำความผิดและเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลธรรมดา ถ้าศาลนั้นพิจารณาโดยคำนึงถึงร่างกาย สติปัญญา สุขภาพ ภาวะแห่งจิตวิสัย เห็นว่าบุคคลดังกล่าวนี้มีสภาพเช่นเดียวกับเด็กหรือเยาวชน ให้ศาลมีอำนาจโอนคดีไปพิจารณาที่ศาลเยาวชนและ

ครอบครัวที่มีอำนาจและให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นเด็กหรือเยาวชน (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 97)

2.5.13 บุคคลที่เกี่ยวข้องในคดี

2.5.13.1 ผู้พิพากษามี 2 ประเภท คือ ผู้พิพากษาและผู้พิพากษาสมทบ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 15

2.5.13.2 พนักงานอัยการ ซึ่งอัยการสูงสุดแต่งตั้งให้มีหน้าที่ดำเนินคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดและต้องฟ้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 101

2.5.13.3 จำเลย กรณีถ้าไม่รับการประกันตัวจะถูกควบคุมอยู่ที่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน หรือสถานที่อื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและตามที่ศาลเห็นสมควร

2.5.13.4 ที่ปรึกษากฎหมาย จำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจะมีทนายความแก้คดีแทนไม่ได้ แต่ให้มีที่ปรึกษากฎหมายเพื่อปฏิบัติหน้าที่ทำนองเดียวกันกับทนายความได้ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 120

2.5.14 การสืบพยานในคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด

ในคดีที่พยานเป็นผู้ใหญ่ การสืบพยานจะเป็นแบบคดีปกติธรรมดาพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 และมาตรา 172 ถึง 181 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 การสืบพยานในคดีที่พยานเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปี ตามปกติห้องที่พิจารณาจะต้องไม่ใช่ห้องพิจารณาคดีธรรมดา แต่ถ้าไม่อยู่ในวิสัยที่จะกระทำได้ ก็ให้ใช้ห้องพิจารณาคดีธรรมดา แต่ต้องไม่ปะปนกับการพิจารณาคดีธรรมดา ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 107 และพนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ครี และก่อนเบิกความพยานต้องสาบานตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติของตน หรือกล่าวคำปฏิญาณว่าจะให้การตามสัตย์จริงเสียก่อน ยกเว้นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบสี่ปี (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 112 (1) และระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการคุ้มครองเด็กในคดีอาญา พ.ศ. 2543 ข้อ 26 - 29)

2.5.15 การพิจารณาลับ

การพิจารณาคดีที่ศาลให้กระทำการเป็นลับ พนักงานอัยการจะต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 และเฉพาะบุคคล

ที่เกี่ยวข้องกับคดีตามที่พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 มาตรา 108 (1) - (7) กำหนดเท่านั้น จึงจะมีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาคดีได้และการพิจารณาจะต้องกระทำต่อหน้าที่ปรึกษากฎหมายของจำเลยเท่านั้น ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ พ.ศ. 2553 ม. 127

2.5.16 การส่งตัวเด็กหรือเยาวชน มี 2 กรณี คือ

2.5.16.1 กรณีที่แจ้งการจับกุม พนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการสอบถามปากคำเด็กหรือเยาวชนภายในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมงให้แล้วเสร็จ และจะต้องนำตัวส่งต่อไปยังศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อตรวจการจับกุม (ว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่) ภายในช่วงเวลา 08.30-16.30 น. (ไม่เว้นวันหยุดราชการ) เพียงเท่านั้น จากนั้นจึงส่งหนังสือแจ้งการจับกุมเด็กหรือเยาวชนไปยังสถานพินิจเพื่อทราบและจัดทำสำนวนเพื่อดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป ทั้งนี้ ผู้ปกครองของเด็กหรือเยาวชนที่ติดตามมาในขณะที่ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลเยาวชนและครอบครัว สามารถยื่นคำร้องขอประกันตัวชั่วคราวที่ศาลเยาวชนและครอบครัว ได้เช่นกัน

2.5.16.2 กรณีแจ้งข้อกล่าวหาหรือดำเนินคดีโดยไม่ใช่เป็นการแจ้งการจับกุม ในกรณีนี้เป็นกรณีที่เด็กหรือเยาวชนเข้ามาขอตัวเองและไม่มีหมายจับกุมตัว พนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนพร้อมหนังสือแจ้งการดำเนินคดี ไปยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ในวันและเวลาราชการเพียงเท่านั้น เมื่อสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนรับหนังสือและตัวเด็กหรือเยาวชนแล้ว จะทำการจัดตั้งสำนวนและทำประวัติเด็กหรือเยาวชนไว้และส่งเรื่องต่อไปยังพนักงานคุมประพฤติเพื่อสอบปากคำ หรือออกใบนัดเด็กหรือเยาวชน และผู้ปกครองให้กลับมาสอบปากคำในวันถัดไป ทั้งนี้สถานพินิจ จะไม่ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ และไม่มีการยื่นคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว (ประกันตัว) แต่อย่างใด⁴¹

2.6 หลักทฤษฎีการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในการกระทำ ความผิดอาญา

2.6.1 ทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย

เป็นพื้นฐานสำคัญของหลักกฎหมายธรรมชาติอันมีแนวความคิดดังต่อไปนี้

2.6.1.1 ลัทธิอนุรักษ์นิยม (Conservation) มีเนื้อหาสาระสำคัญที่ยกย่องอดีต มีความสงสัยในสิ่งต่างๆ ที่จะเกิดขึ้นมาในอนาคต และต่อต้านการเปลี่ยนแปลงทั้งหลาย ลัทธินี้จึงแตกต่างกับลัทธิ

⁴¹ สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดเชียงใหม่, การดำเนินคดีอาญา, สืบค้นเมื่อ 5 กุมภาพันธ์ 2555, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/sp5010/pncm03.html>

เสรีนิยม เพราะเสรีนิยมนั้นมีความหวังในอนาคตและเชื่อว่ากาลเวลา มีส่วนที่จะช่วยให้มีการปรับปรุงระเบียบและความยุ่งยากของสังคมได้ และเสรีนิยม เชื่อว่า การเปลี่ยนแปลงเป็นสิ่งสำคัญ แต่อนุรักษนิยมไม่เชื่อการปฏิรูปหรือการเปลี่ยนแปลงใด ๆ

2.6.1.2 ลัทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) เป็นแนวความคิดที่มีความเชื่อมั่นว่า รัฐควรมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญในการที่จะรักษาและพัฒนาบุคลิกภาพของบุคคล จอห์น สจวร์ต มิลล์ (John Stuart Mill) นักปราชญ์คนสำคัญของอังกฤษ เห็นว่าบุคคลควรมีสติในการคิดพูด และนับถือศาสนาในเวลาต่อมา แนวคิดได้ขยายออกไปเป็นการสนับสนุนสิทธิในการซื้อขาย และผลิตสินค้า โดยที่รัฐและรัฐบาลไม่ต้องเข้ามาแทรกแซงใด ๆ ลัทธินี้บางครั้งเรียกว่า เสรีนิยม (Liberalism) ซึ่งเน้นเสรีภาพของบุคคลนั่นเอง

2.6.1.3 ประชาธิปไตย (Democracy) คือ รูปแบบการปกครองแบบหนึ่ง ที่เปิดโอกาสให้ประชาชนดำเนินการร่วมกัน รากฐานประชาธิปไตยแบ่งออกเป็น 5 ประการ อันได้แก่ กระบวนการของประชาธิปไตยที่ต้องการให้เกิดความเห็นร่วมกัน (consensus) ในการแก้ปัญหาต่าง ๆ เกี่ยวกับเรื่องการเมืองการปกครอง ซึ่งอาจจะเป็นวิธีการโต้เถียง การอภิปราย การพูดแสดงความคิดเห็น การเลือกตั้ง หรือการให้ประชาชนออกเสียงลงมติ ถอดถอนผู้แทนราษฎรออกจากตำแหน่งได้ (recall) เป็นต้น ซึ่งกระบวนการเหล่านี้ถือว่าการเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครอง (participation) การใช้เหตุผลควรเปิดโอกาสให้มนุษย์แสดงความคิดเห็นมากที่สุด โดยใช้เสียงข้างมากเป็นเครื่องตัดสินการใช้เสียงข้างมากเป็นบรรทัดฐานในการดำเนินงาน การตัดสินใจ ปัญหา การแก้ไขข้อขัดแย้งกัน นอกจากนี้ การปกครองระบอบประชาธิปไตยมีหลักการที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ หลักการถ่วงดุลและคานซึ่งกันและกัน (checks and balances) คือ องค์การสำคัญของบ้านเมืองไม่ว่าจะฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ จะถูกควบคุมตรวจสอบ ถ่วงดุลอำนาจจากองค์กรของรัฐอื่น ๆ ⁴²

2.6.1.4 หลักความยุติธรรม (Justice) สุภาษิตกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความยุติธรรม ถือเสมือนหลักกฎหมายทั่วไปที่อยู่มนตรธรรมของกระบวนการยุติธรรม เช่น ความยุติธรรมควรเป็นสิ่งที่ไม่ต้องซื้อหา เพราะไม่มีสิ่งใดน่าอูจาด ยิ่งกว่าความยุติธรรมที่หาซื้อมาได้ด้วยเงิน (Justice ought not to be bought, for nothing is more hateful than venal justice) ความยุติธรรมไม่เป็นที่พึงปฏิเสธหรือผัดผ่อน (Justice is neither to be denied nor postponed) ย่อมเป็นหน้าที่ผู้พิพากษาที่ดีจะต้องตัดสินคดีโดยปราศจากความล่าช้า (It is the duty of a god judge to order judgment to be without delay)

⁴² จรูญ สุภาพ, หลักรัฐศาสตร์ฉบับพิสดาร แนวทฤษฎีและประยุกต์, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2518), 10.

การปฏิเสธความยุติธรรม การอำนวยความสะดวกโดยปราศจากการไตร่ตรองก็เท่ากับ เป็นการอำนวยความสะดวกที่กระทำโดยรีบร้อน (hasty justice is the step mother of misfortune)

อย่างไรก็ตาม ในเจตนารมณ์ของกฎหมายจะเป็นการเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย ในการต่อสู้คดีของจำเลยให้เป็นไปอย่างถูกต้องเหมาะสมตามที่กฎหมายจะเอื้ออำนวยให้ได้มากที่สุด โดยจะเป็นการอ้างถึงสิทธิเสรีภาพด้านร่างกายของผู้ต้องหา หรือจำเลยเป็นสำคัญ และในสิทธิเด็กและเยาวชนก็เช่นเดียวกัน เด็กและเยาวชนก็ชอบที่จะได้รับความยุติธรรมจากกระบวนการยุติธรรม อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนพึงได้รับ

2.6.2 ทฤษฎีในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด แนวความคิดหรือปรัชญาในเชิงอาญาวิทยาและทัณฑวิทยา สามารถแบ่งแยกได้เป็น 2 แนวหลัก ๆ ได้แก่

2.6.2.1 ปรัชญาที่มุ่งต่อการลงโทษ เพื่อเป็นการแก้แค้นต่อผู้กระทำความผิด ป้องกันและปราบปรามมิให้มีการกระทำความผิด มักพบแนวความคิดเช่นนี้ในสังคมที่ประชาชนส่วนใหญ่เป็นพวกอนุรักษนิยม แนวความคิดนี้จะกำหนดโทษและลงโทษผู้กระทำความผิดเหมือนกัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างทางด้านอายุของผู้กระทำความผิด ดังที่ประเทศอังกฤษศาลได้พิพากษาคัดสินและลงโทษเด็กอายุ 9 ขวบฐานลักทรัพย์ด้วยการแขวนคอ

2.6.2.2 ปรัชญาที่มุ่งเน้นต่อการแก้ไขฟื้นฟู เพื่อช่วยเหลือให้ผู้กระทำความผิดบางจำพวกซึ่งได้พิจารณาแล้วเห็นว่ายังพอที่จะเยียวยาได้ โดยปรับปรุงเปลี่ยนแปลงแก้ไขความประพฤติได้แทนที่จะลงโทษ มักพบแนวความคิดเช่นนี้ในสังคมที่ประชาชนส่วนใหญ่เป็นพวกเสรีนิยม⁴³

จากแนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการของกฎหมายคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเด็กหรือเยาวชน และกระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเมื่อกระทำความผิด (คดีอาญา) ดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น สามารถนำมาสรุปโดยรวมได้ว่า ในหลายๆ ประเทศที่รวมทั้งประเทศไทยเห็นสมควรที่ต้องปกป้องและรักษาสหิทธิเด็กหรือเยาวชน เพราะเด็กหรือเยาวชนสามารถเป็นผู้นำความดีความเจริญมาสู่ประเทศชาติได้ ถ้าเด็กหรือเยาวชนได้ถูกดูแลเอาใจใส่เป็นอย่างดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด ได้ดำเนินตามแนวปรัชญาที่มุ่งแก้ไขฟื้นฟู และช่วยเหลือเด็กหรือเยาวชนเด็กที่กระทำความผิดให้สามารถกลับตัวกลับใจเป็นพลเมืองที่ดีต่อประเทศชาติ เป็นเพราะว่าเด็กหรือเยาวชนยังสามารถที่จะเยียวยา แก้ไขเปลี่ยนแปลงความประพฤติได้ และการที่รัฐเข้ามาเป็นผู้ดูแลรับผิดชอบเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดแทนบิดามารดา ผู้ปกครองที่ไม่มีเวลา หรือเอาใจใส่ เป็นวิธีการที่ยอมรับโดยทั่วไปรัฐจึงต้องหามาตรการต่าง ๆ ที่จะมุ่งฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนที่

⁴³ ปริญญาง วศัปราชญ์, สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551), 30.

กระทำความผิดให้สามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดีได้ แทนการลงโทษที่รุนแรง ดังที่จะเห็นได้จากที่ประเทศไทยได้มีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ซึ่งถูกยกเลิกไป และเปลี่ยนมาใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 และมาถึงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน



บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน กรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ

เด็กเป็นผู้มีสิทธิเหมือนกับผู้ใหญ่ และกับทุก ๆ คนที่อยู่ร่วมกันในทุก ๆ สังคม สิทธิเด็กนั้นก็เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน อย่างไรก็ตามเด็กก็ยังมีต้องการการปกป้องคุ้มครองมากกว่าบุคคลทั่ว ๆ ไป เนื่องจากความสามารถของสภาวะร่างกายและสติปัญญาของเด็กเองยังไม่เท่าเทียมกับผู้ใหญ่ จึงต้องได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ เพื่อให้เด็กมีพัฒนาการและเจริญเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่เป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่าต่อสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เพื่อคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนมิให้ต้องเสียชื่อเสียง หรือถูกจำกัดเสรีภาพโดยไม่จำเป็น ดังนั้นการจับในคดีอาญาจึงมีข้อจำกัดต่างจากการจับบุคคลโดยทั่วไป ส่วนการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน ส่วนใหญ่กระทำโดยผู้อำนวยการสถานพินิจในสถานที่อื่นอันมิใช่เรือนจำ เพื่อมิให้ปะปนกับผู้กระทำผิดอื่น การสอบสวนหรือการตรวจสอบการจับเด็กหรือเยาวชนจะต้องกระทำโดยเร็ว พร้อมทั้งการรวบรวมข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวและสภาพแวดล้อมของเด็กและสาเหตุของการกระทำผิดด้วย ในประชาคมระหว่างประเทศต่างเล็งเห็นความสำคัญในการปกป้องคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นอย่างสูง จนองค์การสันนิบาตชาติได้ประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กหรือที่เรียกว่า ปฏิญญาเจนีวา เมื่อมีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติ ได้มีการประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Right) เมื่อปี ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) แล้วต่อมาในปี ค.ศ. 1959 (พ.ศ. 2502) องค์การสหประชาชาติได้พัฒนาและประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (The United Nations Declaration of the Child 1959) แต่ปฏิญญาฯ ไม่มีผลผูกพันเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ต่อมาจนถึงปี ค.ศ. 1989 (พ.ศ. 2532) สหประชาชาติจึงได้พัฒนาการคุ้มครองเด็กให้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศในรูปของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989) ซึ่งอยู่ในรูปแบบปัจจุบัน⁴⁴

⁴⁴ วันชัย รุจนวงศ์, สิทธิเด็ก, สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2551, จาก <http://www.sing-area.net/mangmoom/modules.php?name=News&file=article&sid=238>

3.1 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ตามกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ส่วนใหญ่ไม่ได้คุ้มครองหรือบัญญัติเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน หรือครอบคลุมมากเท่าไรนัก เพราะอย่างที่ทราบดีว่าถ้าเป็นการคุ้มครองเด็กและเยาวชนโดยตรง จะต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มากกว่า อย่างไรก็ตาม กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ก็ยังมีความเกี่ยวข้องหรือคุ้มครองที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศกับเด็ก เยาวชน สตรี หรือแม้แต่ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพ ในมาตรา 30 ที่บัญญัติถึงบุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ มาตราการ ที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและ เสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 40 (6) ที่ได้บัญญัติถึงการมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาตัวอย่างเหมาะสม และ ย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ รวมทั้งในมาตรา 52 ที่บัญญัติไว้ว่าเด็กและเยาวชน มีสิทธิในการอยู่รอดและได้รับการพัฒนาด้านร่างกาย จิตใจและสติปัญญา ตามศักยภาพในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ และสำหรับเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว มีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐให้ปราศจากการใช้ความรุนแรงและการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรม ทั้งมีสิทธิได้รับการบำบัดฟื้นฟูในกรณีที่มีเหตุดังกล่าว การแทรกแซงและการจำกัดสิทธิของเด็ก เยาวชน และบุคคลในครอบครัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อสงวนและรักษาไว้ซึ่งสถานะของครอบครัวหรือประโยชน์สูงสุดของบุคคลนั้น เด็กและเยาวชนซึ่งไม่มีผู้ดูแลมีสิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมที่เหมาะสมจากรัฐ รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ด้วยการคุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน สนับสนุนการอบรมเลี้ยงดูและให้การศึกษาปฐมวัย ส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงและชาย เสริมสร้างและพัฒนาความเป็นปึกแผ่นของสถาบันครอบครัว และชุมชน รวมทั้งต้องสงเคราะห์และจัดสวัสดิการให้แก่ผู้สูงอายุ ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพและผู้อยู่ในสถานะยากลำบาก ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นและพึ่งพาตนเองได้ ในมาตรา 80 (1) และในมาตรา 81 (5) ที่บัญญัติว่ารัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและ

การยุติธรรมในการสนับสนุนการดำเนินการขององค์กรเอกชน ที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน โดยเฉพาะผู้ได้รับผลกระทบจากความรุนแรงในครอบครัว

3.2 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาในประเทศไทย

ในปัจจุบันจำนวนเด็กที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดมีเพิ่มมากขึ้น สามารถพิจารณาได้จากที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมและส่งไปสถานพินิจทั่วประเทศ 45,450 คน ในปี พ.ศ. 2552⁴⁵ ซึ่งเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดนอกจากมีบัญญัติเฉพาะตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 แล้ว ก็ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยบทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษสำหรับดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดได้แก่ เมื่อเด็กและเยาวชนตกเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ในการสอบปากคำเด็กและเยาวชนนั้นในบางฐานความผิด หรือในกรณีที่เด็กและเยาวชนอายุไม่เกิน 18 ปีร้องขอ พนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการแยกทำการสอบปากคำเป็นสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสม และให้มีสหวิชาชีพพรมอยู่ด้วยในการถามปากคำนั้น โดยก่อนเริ่มมีการสอบปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กและเยาวชนนั้นพนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบ และสอบถามว่าผู้ต้องหาเรื่องทนายความ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดแตกต่างหากจากผู้ใหญ่ และเนื่องจากการเห็นความสำคัญของเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาว่าไม่ควรที่จะได้รับการพิจารณาเหมือนผู้ใหญ่ที่กระทำผิดเพราะการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนอาจจะไม่ได้มีเจตนาชั่วร้ายเหมือนกับผู้ใหญ่ จึงมีการตราพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ขึ้นมา โดยความมุ่งหมายของพระราชบัญญัตินี้เห็นได้จากเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมีใจความดังนี้ เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนมีบทบัญญัติไม่เหมาะสมหลายประการ ในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวน กล่าวคือ ในชั้นจับกุมยังเป็นบทบัญญัติที่เป็นกฎหมายเก่ามิได้มีการแก้ไขให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยยังกำหนดให้มีการจับกุมเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาโดยให้ผู้เสียหายชี้ตัวและยืนยันให้จับกุมได้ และในชั้นสอบสวนไม่มีบทบัญญัติที่เร่งรัดให้พนักงานสอบสวนรีบส่งสำนวนการสอบสวนคดีเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดไปยังพนักงานอัยการ เพื่อฟ้องคดีต่อศาลและศาลไม่อาจควบคุมการสั่งคำร้องขอปล่อย

⁴⁵ สุพจน์ สุโรจน์, กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน, (นันทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2553), 34.

ชั่วคราวของผู้อำนวยการสถานพินิจได้ นอกจากนี้การพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับครอบครัวเป็นอำนาจของศาลธรรมดา โดยไม่มีวิธีการเป็นพิเศษที่จะช่วยเหลือและคุ้มครองเด็กและเยาวชนได้รับการพิจารณาในศาลที่มีวิธีพิจารณาเป็นพิเศษแตกต่างจากคดีธรรมดา

ในทวีปยุโรปและอเมริกาเหนือ ได้มีกฎหมายจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนขึ้นสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ ที่เป็นการแยกจากผู้ใหญ่ที่กระทำผิดในทางอาญา ทั้งในด้านการควบคุม การพิจารณาพิพากษาคดี และการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนตามคำพิพากษาของศาล ศาลคดีเด็กและเยาวชนแห่งแรกของโลกจัดตั้งขึ้นที่เชตคัก (Cook County) มหานครชิคาโก มลรัฐอิลลินอยส์ ประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1992 (พ.ศ. 2542) ตามกฎหมายฉบับนี้ซึ่งผ่านสภามลรัฐอิลลินอยส์เมื่อ 11 เมษายน ค.ศ. 1899 เมื่อเจ้าพนักงานจับกุมตัวเด็กซึ่งกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดจะต้องแจ้งให้บิดามารดาของเด็กทราบ สถานที่ควบคุมเด็กจะต้องเป็นสถานที่พิเศษต่างหากจากเรือนจำแยกควบคุมไม่ให้ปะปนกับผู้ใหญ่ และแยกควบคุมเด็กผู้ชายจากเด็กผู้หญิง สถานที่ควบคุมเด็กที่ถูกจับกุมมา เรียกว่า สถานแรกรับ ซึ่งเรียกเป็นภาษาอังกฤษหลายอย่างต่างกัน เช่น Juvenile Hall หรือ Reception Center หรือ Attention Home ในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือ Remand Home ในประเทศอังกฤษ ส่วนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนจะไม่ใช้ระบบกล่าวหาแบบเดียวกับที่ใช้กับผู้ใหญ่กระทำความผิด แต่จะเป็นการพิจารณาคดีแบบลับและไม่เป็นทางการ เช่น ผู้พิพากษาจะไม่สวมวิกและครุย ผู้พิพากษาอาจสนทนากับเด็กหรือผู้ปกครองของเด็กในห้องพักผู้พิพากษาได้ และถ้าพบว่าเด็กได้กระทำความผิดจริงตามฟ้อง ศาลก็อาจใช้มาตรการสำหรับเด็กและเยาวชน เช่น ควบคุมความประพฤติ หรือส่งตัวไปโรงเรียนฝึกและอบรมเป็นต้น ซึ่งศาลเป็นผู้รับผิดชอบดูแลอยู่ ต่อมา มีการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนในมลรัฐต่าง ๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอื่น ๆ ในโลก ซึ่งอาจเรียกชื่อแตกต่างกันไปบ้าง เช่น ศาลเด็กและเยาวชน ศาลคดีเด็กและเยาวชน ศาลครอบครัว และศาลเยาวชนและครอบครัว เป็นต้น อย่างไรก็ดี หลังจากสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศต้นแบบของศาลคดีเด็กและเยาวชนได้ใช้วิธีการนี้กับเด็กและเยาวชน ตลอดจนกระทั่งปัจจุบันได้มีผู้เสนอให้เลิกศาลคดีเด็กและเยาวชนแต่ให้ใช้ศาลยุติธรรมแทน เนื่องจากมีเยาวชนกระทำความผิดร้ายแรงมากยิ่งขึ้นอย่างหนึ่ง และมีการใช้อำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนในทางที่ผิดอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งทำให้ไม่ได้ผลตามปรัชญาของศาลคดีเด็กและเยาวชนตามที่ผู้ริเริ่มได้ทำไว้

ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายใดในทุกสังคมทั่วโลก เมื่อเด็กที่อายุไม่เกิน 7 ปีบริบูรณ์กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไม่ต้องรับโทษ ส่วนเด็กอายุเกินกว่า 7 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปจนถึง 14 ปีบริบูรณ์ เช่น ในประเทศญี่ปุ่น หรืออายุเกิน 10 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์ เช่น ในประเทศไทย กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ย่อมมีความผิด แต่ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมาย ถึงกระนั้นรัฐก็ได้บัญญัติมาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนกลุ่มนี้ให้แตกต่างไปจากผู้ใหญ่ที่กระทำความผิด

เช่น ปลดปล่อยตัวไปโดยการคุมความประพฤติ หรือส่งไปรับการฝึกและอบรม เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในท้องที่ที่มีศาลเยาวชนและครอบครัว เด็กและเยาวชนอายุเกินกว่า 10 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งอาจใช้มาตรการสำหรับเด็กและเยาวชนดังที่ระบุไว้ได้ ถ้าพบว่าได้กระทำความผิดจริงตามฟ้อง

เนื่องจากการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันของไทย ศัพท์ที่ใช้ในกฎหมายนี้ ซึ่งมีความหมายแตกต่างไปจากศัพท์เดียวกันที่ใช้โดยทั่วไป จึงต้องมีนิยามหรือคำจำกัดความไว้เพื่อผู้ที่เกี่ยวข้องและประชาชนทั่วไปจะได้ใช้ถูกต้องตรงกัน ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ดังนี้

เด็ก หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

เยาวชน หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

คดีเยาวชนและครอบครัว หมายความว่า คดีที่ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาตามพระราชบัญญัตินี้

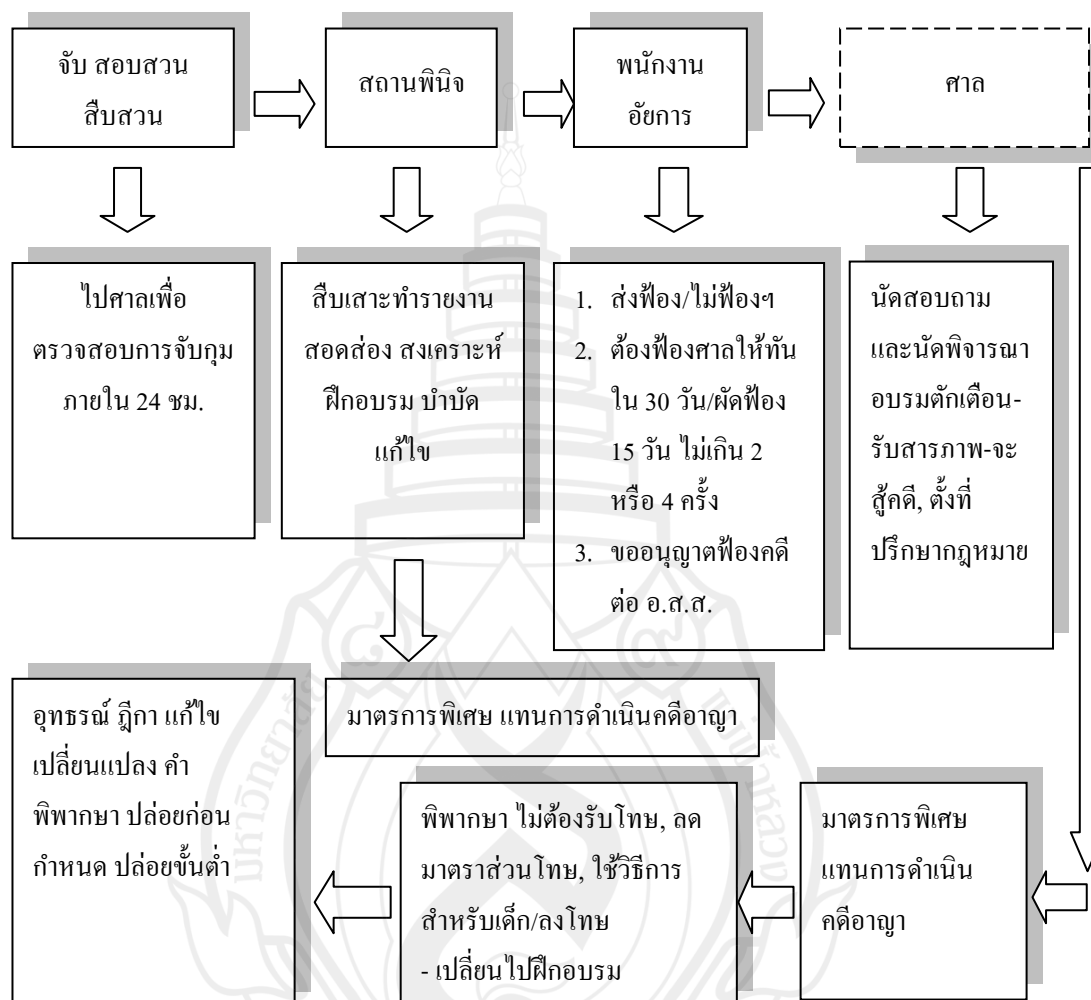
คดีครอบครัว หมายความว่า คดีแพ่งที่ฟ้องหรือร้องขอต่อศาลหรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับผู้เยาว์หรือครอบครัว ซึ่งจะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนครอบครัว หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวกับครอบครัว

คดีคุ้มครองสวัสดิภาพ หมายความว่า คดีที่ฟ้องหรือร้องขอต่อศาล หรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือบุคคลในครอบครัว ซึ่งจะต้องบังคับตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือบุคคลในครอบครัว

คดีธรรมดา หมายความว่า คดีอื่น ๆ นอกจากคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว

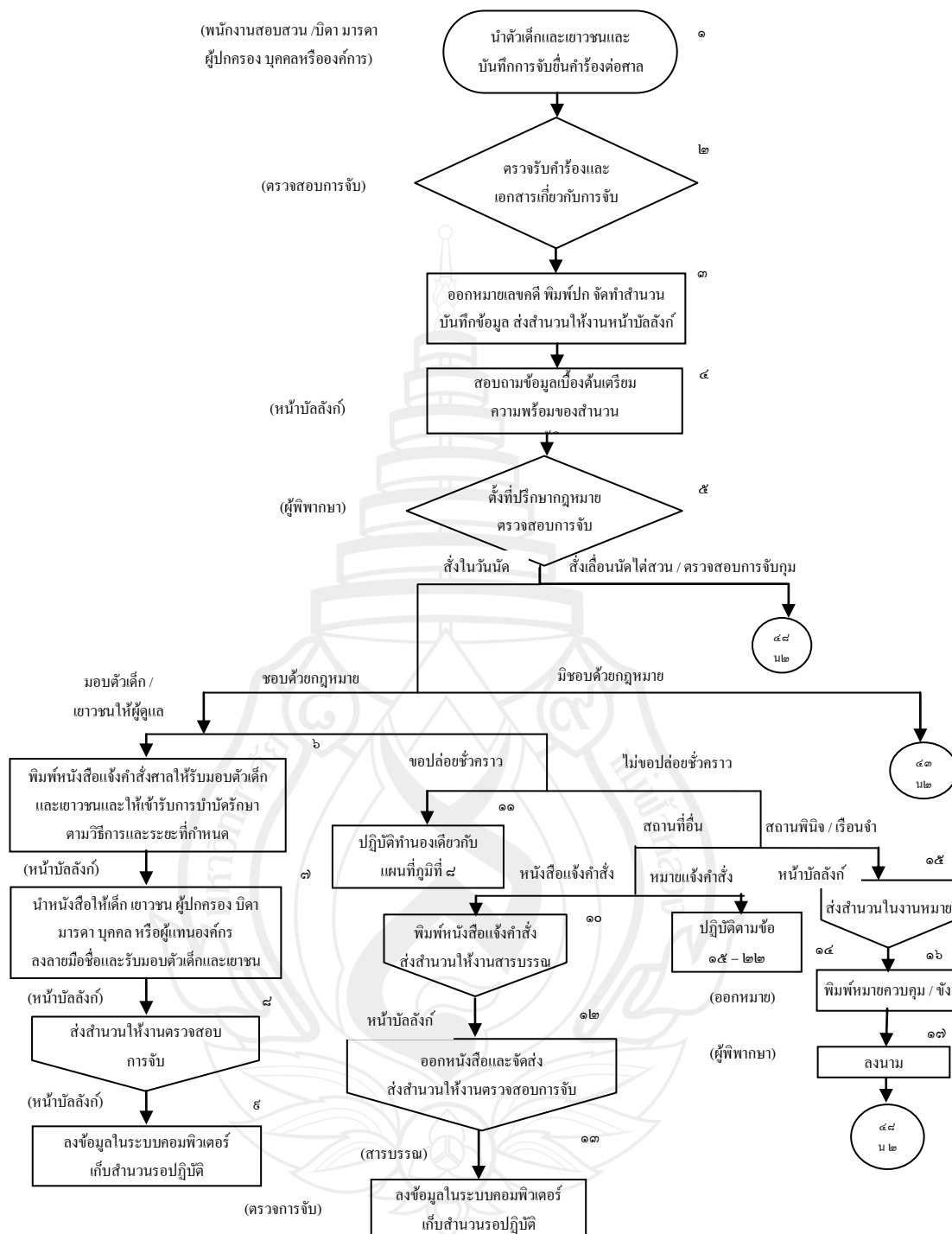
ศาลเยาวชนและครอบครัว หมายความว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้

ขั้นตอนการดำเนินคดีเยาวชนและครอบครัวในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญา เริ่มที่หมวด 6 การสอบสวนคดีอาญา (มาตรา 66 - 85) ดังต่อไปนี้

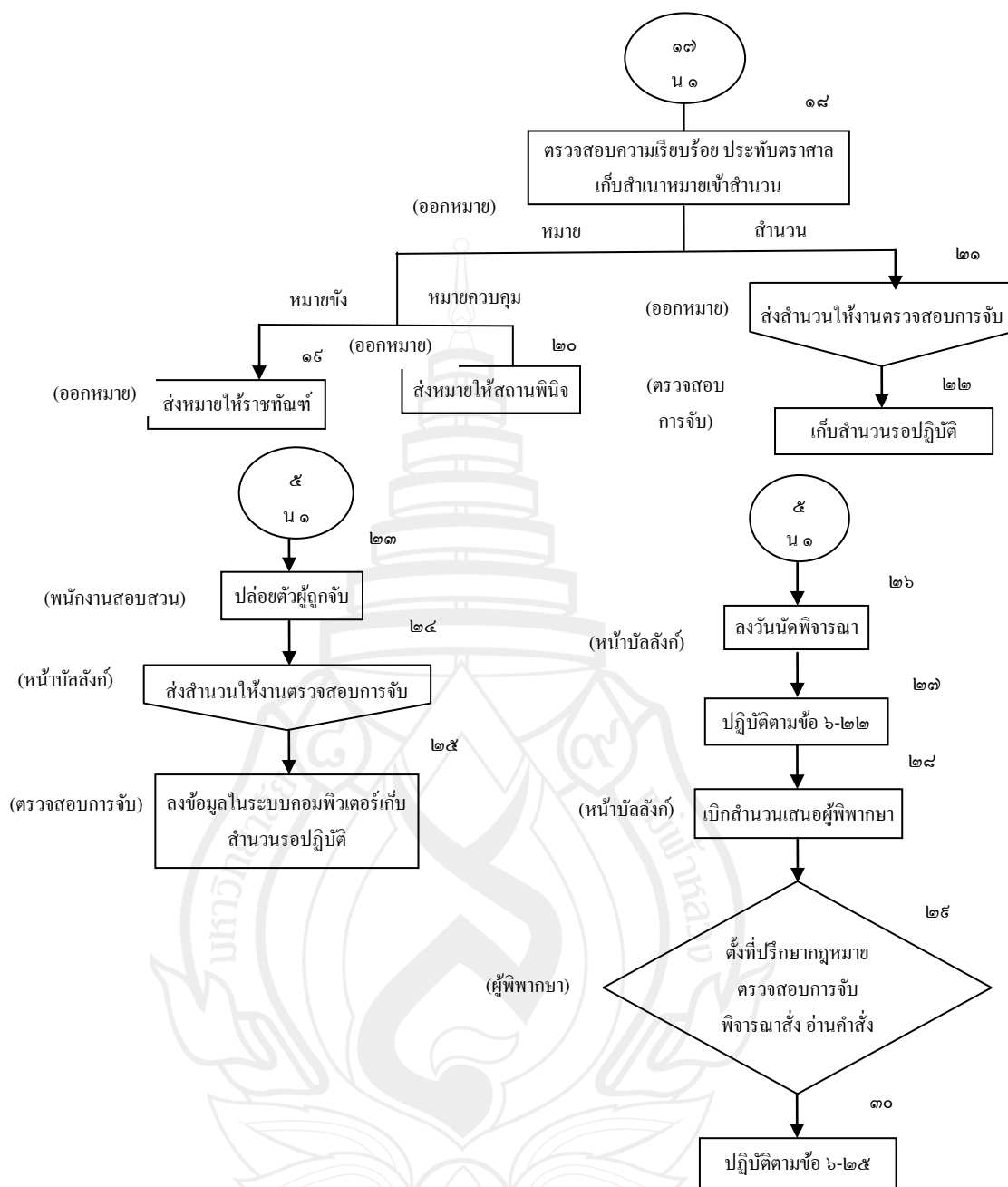


ภาพที่ 3.1 วิธีพิจารณาคดีเยาวชน (คดีอาญา)⁴⁶

⁴⁶ จรูญวิทย์ ทองสอน, วันดี ถิ่นวงษ์ม่อม และมนต์ชัย ชนินทรลีลา, ย่อหลัก วิธีพิจารณาคดีเยาวชน และครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างกับ “วิธีพิจารณาความอาญา” และ “วิธีพิจารณาความแพ่ง” (ตอนที่ 1), บทบัญญัติ, 67(2), 25-60.



ภาพที่ 3.2 การตรวจสอบการจับ (งานธุรการ)



หมายเหตุ. กรณีที่ไม่มีงานตรวจสอบการจับให้หมายถึง “งานรับฟ้อง”

ภาพที่ 3.2 การตรวจสอบการจับ (งานธุรการ) (ต่อ)

จากภาพที่ 3.1 และ 3.2 แสดงให้เห็นว่าขั้นตอนการดำเนินคดีเยาวชนและครอบครัวในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา เริ่มที่หมวด 6 การสอบสวนคดีอาญา (มาตรา 66-85) ซึ่งเริ่มจากชั้นจับ สอบสวน สืบสวน แล้วส่งไปยังสถานพินิจ แล้วไปยังพนักงานอัยการ และส่งไปยังศาล ทั้งนี้เมื่อผ่านขั้นตอน กระบวนการดำเนินคดีเยาวชนและครอบครัวต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา จะไปประสบที่การอุทธรณ์ฎีกา แก้ไข เปลี่ยนแปลง คำพิพากษา ปลดก่อนกำหนด หรือปล่อยชั้นต่ำแล้วแต่ศาลจะพิจารณา และจากภาพที่ 3.1 และ 3.2⁴⁷ จะเห็นได้ว่า ขั้นตอนการตรวจจับโดยจะเริ่มจากการนำตัวเด็กและเยาวชนและบันทึกการจับยื่นคำร้องต่อศาล หลังจากนั้นเป็นการตรวจรับคำร้องและเอกสารเกี่ยวกับการจับ ออกหมายเลขคดี พิมพ์ปก จัดทำสำนวนบันทึกข้อมูล ส่งสำนวนให้งานหน้าบัลลังก์ สอบถามข้อมูลเบื้องต้นเพื่อเตรียมความพร้อมของสำนวนเสนอผู้พิพากษา แล้วไปยังการตั้งที่ปรึกษากฎหมาย ตรวจสอบการจับและพิจารณาสั่ง อ่านคำสั่ง ทั้งนี้ในกระบวนการขั้นนี้ จะมีขั้นตอนปลีกย่อยหลาย ขั้นตอนแต่กรณีที่ไม่มีงานตรวจสอบการจับก็จะหมายถึงงานรับฟ้องแทน

สำหรับการพิจารณาในการคัดฟ้องได้มีรายละเอียดปลีกย่อยจากกรณีเดือนหนึ่งมี 30 และ 31 วัน และเดือนหนึ่งมี 28 และ 29 วัน ตามที่ได้แสดงไว้ในตารางที่ 3.1 และ 3.2 ต่อไปนี้

ตารางที่ 3.1 การพิจารณา “คัดฟ้อง” ตาม พ.ร.บ.ศาลเยาวชนและครอบครัวฯ กรณีเดือนหนึ่งมี 30 และ 31 วัน

กรณีเดือนหนึ่งมี 30 วัน				กรณีเดือนหนึ่งมี 31 วัน			
วันที่จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)	วันที่จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)
1	30	1-15	16-30	1	30	31-14	15-29
2	1	2-16	17-1	2	31	1-15	16-30
3	2	3-17	18-2	3	1	2-16	17-31
4	3	4-18	19-3	4	2	3-17	18-1
5	4	5-19	20-4	5	3	4-18	19-2
6	5	6-20	21-5	6	4	5-19	20-3
7	6	7-21	22-6	7	5	6-20	21-4
8	7	8-22	23-7	8	6	7-21	22-5
9	8	9-23	24-8	9	7	8-22	23-6
10	9	10-24	25-9	10	8	9-23	24-7

⁴⁷ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, คู่มือการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 การตรวจสอบการจับ, (กรุงเทพฯ: ศาลเยาวชน, 2553), 2-3.

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

กรณีเดือนหนึ่งมี 30 วัน				กรณีเดือนหนึ่งมี 31 วัน			
วันที่ จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่-วันที่)	วันที่ จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)	คัดฟ้อง 15 วัน (วันที่ - วันที่)
11	10	11-25	26-10	11	9	10-24	25-8
12	11	12-26	27-11	12	10	11-25	26-9
13	12	13-27	28-12	13	11	12-26	27-10
14	13	14-28	29-13	14	12	13-27	28-11
15	14	15-29	30-14	15	13	14-28	29-12
16	15	16-30	1-15	16	14	15-29	30-13
17	16	17-1	2-16	17	15	16-30	31-14
18	17	18-2	3-17	18	16	17-31	1-15
19	18	19-3	4-18	19	17	18-1	2-16
20	19	20-4	5-19	20	18	19-2	3-17
21	20	21-5	6-20	21	19	20-3	4-18
22	21	22-6	7-21	22	20	21-4	5-19
23	22	23-7	8-22	23	21	22-5	6-20
24	23	24-8	9-23	24	22	23-6	7-21
25	24	25-9	10-24	25	23	24-7	8-22
26	25	26-10	11-25	26	24	25-8	9-23
27	26	27-11	12-26	27	25	26-9	10-24
28	27	28-12	13-27	28	26	27-10	11-25
29	28	29-13	14-28	29	27	28-11	12-26
30	29	30-14	15-29	30	28	29-12	13-27
				31	29	30-13	14-28

ตารางที่ 3.2 การพิจารณา “ผัดฟ้อง” ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ กรณี เดือนหนึ่ง มี 28 และ 29 วัน⁴⁸

กรณีที่เดือนหนึ่งมี 28 วัน				กรณีที่เดือนหนึ่งมี 29 วัน			
วันที่ จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	ผัดฟ้อง 15 วัน (วันที่-วันที่)	ผัดฟ้อง 15 วัน (วันที่-วันที่)	วันที่ จับกุม	ครบ 30 วัน วันที่	ผัดฟ้อง 15 วัน (วันที่-วันที่)	ผัดฟ้อง 15 วัน (วันที่-วันที่)
1	2	3-17	18-4	1	1	2-16	17-2
2	3	4-18	19-5	2	2	3-17	18-3
3	4	5-19	20-6	3	3	4-18	19-4
4	5	6-20	21-7	4	4	5-19	20-5
5	6	7-21	22-8	5	5	6-20	21-6
6	7	8-22	23-9	6	6	7-21	22-7
7	8	9-23	24-10	7	7	8-22	23-8
8	9	10-24	25-11	8	8	9-23	24-9
9	10	11-25	26-12	9	9	10-24	25-10
10	11	12-26	27-13	10	10	11-25	26-11
11	12	13-27	28-14	11	11	12-26	27-12
12	13	14-28	1-15	12	12	13-27	28-13
13	14	15-1	2-16	13	13	14-28	29-14
14	15	16-2	3-17	14	14	15-29	1-15
15	16	17-3	4-18	15	15	16-1	2-16
16	17	18-4	5-19	16	16	17-2	3-17
17	18	19-5	6-20	17	17	18-3	4-18
18	19	20-6	7-21	18	18	19-4	5-19
19	20	21-7	8-22	19	19	20-5	6-20
20	21	22-8	9-23	20	20	21-6	7-21
21	22	23-9	10-24	21	21	22-7	8-22
22	23	24-10	11-25	22	22	23-8	9-23
23	24	25-11	12-26	23	23	24-9	10-24
24	25	26-12	13-27	24	24	25-10	11-25
25	26	27-13	14-28	25	25	26-11	12-26
26	27	28-14	15-1	26	26	27-12	13-27
27	28	1-15	16-2	27	27	28-13	14-28
28	1	2-16	17-3	28	28	29-14	15-29
				29	29	1-15	16-1

⁴⁸ ออกแบบและปรับปรุงโดย: คณะทำงานจัดทำทฤษฎีและเอกสารเผยแพร่ความรู้เพื่อประกอบการบังคับใช้ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศาลจังหวัดนนทบุรีแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว)

3.3 ความหมายของการจับกุม

คำว่า “จับกุม” ตามความหมายหรือคำจำกัดความของพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้กล่าวไว้ว่า

“จับกุม” หมายถึง (ก) เกาะกุมตัวไว้ไม่ให้หนี เช่น จับกุมผู้ร้าย, (กฎ) เกาะกุมตัวไว้โดยเจ้าพนักงาน ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

ศาสตราจารย์ กระนิง ภาไชย ให้ความหมายของการจับ หมายถึง การจับเป็นการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกจับในลักษณะที่ทำให้เสรีภาพในการเคลื่อนไหวสิ้นสุดลง

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ให้ความหมายของการจับ หมายถึง การจับเป็นการกระทำให้ขึ้นต้นเพื่อจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของบุคคล ซึ่งเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของบุคคลนี้หมายถึง เสรีภาพในการที่จะไปไหนมาไหนได้โดยปราศจากการถูกจำกัดเขต และเป็นส่วนหนึ่งของเสรีภาพในร่างกายตามรัฐธรรมนูญ

การกระทำให้ขึ้นต้นเพื่อจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของบุคคลที่จะถือว่าเป็นการจับตามกฎหมายจะต้องเป็นการกระทำโดยชอบตามขั้นตอนของกฎหมายและการจับจะสิ้นสุดลงหรือสมบูรณ์เมื่อได้มีการมอบตัวผู้ถูกจับ ณ ที่ทำการของเจ้าพนักงานหรือศาล

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.จิรนิติ หะวานนท์ ให้ความหมายของการจับ หมายถึง การควบคุมความเคลื่อนไหวของบุคคลโดยเจ้าพนักงานเพื่อให้เข้าให้การตอบข้อกล่าวหาทางอาญา ซึ่งจะต้องมีการยึดตัวบุคคลไว้ ไม่ใช่เพียงการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเท่านั้น

การจับไม่ใช่เพียงบอกว่าให้อยู่เฉย ๆ ห้ามเคลื่อนไหว ซึ่งการเคลื่อนไหวนั้นเป็นเพียงการจำกัดเสรีภาพชั่วคราว เช่น เข้าไปค้นในที่สาธารณะสถานเจ้าพนักงานสามารถบอกให้คนอื่นที่อยู่ในนั้นว่าให้อยู่นิ่ง ๆ อย่าเคลื่อนไหว เพราะกลัวว่าจะไปทำลายหลักฐานอาจโดยตั้งใจหรือไม่ตั้งใจก็ได้ เช่น เดินไปเดินมาก็เลยเหยียบพยานหลักฐานจนดินหมด อย่างนั้นไม่ใช่การจับ ดังนั้น การจับต้องมีการยึดตัวไว้ หมายความว่า นอกจากไม่ให้ความเคลื่อนไหวแล้วจะต้องเอาตัวไว้อยู่ในความควบคุมดูแลของเจ้าพนักงานต่อไป และจะต้องมีข้อกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอาญาและเพื่อให้ตอบข้อกล่าวหาว่าได้กระทำหรือไม่ได้กระทำ⁴⁹

⁴⁹พิพากษ์ เกียรติกรมเลศ, ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้น และการจับกุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศึกษาเฉพาะกรณี: อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในชั้นก่อนฟ้องคดี, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546).

ความหมายของการจับกุมตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีเกี่ยวกับการจับกุมและอำนาจการจับกุม⁵⁰ ได้กำหนดไว้ดังนี้

ข้อ 13 การจับกุม คือ การที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือราษฎรใช้อำนาจตามกฎหมายจับบุคคลผู้กระทำความผิด หรือสงสัยว่ากระทำความผิดในทางอาญา หรือจับตามหมายจับเพื่อนำตัวผู้ถูกจับไปจัดการตามหมาย

การจับนี้ แม้ผู้จับเพียงแต่แจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นให้ทราบว่าเขาต้องถูกจับแล้วสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ ดังนี้ก็อยู่ในการจับเช่นกัน

ข้อ 14 การจับกุมนั้น เป็นการกระทำให้ผู้ถูกจับเสียความเป็นอิสรภาพ เจ้าพนักงานตำรวจจึงควรระมัดระวังใช้อำนาจจับโดยสุภาพ ในเมื่อมีความจำเป็น และให้ถูกต้องตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการให้ความหมายของการจับกุมเอาไว้มากมายแต่ก็เป็นไปในทิศทางเดียวกัน คือ เป็นการจำกัดหรือควบคุมเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของบุคคล การจับกุมบุคคลนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 กำหนดให้การจับนั้นมียุสองกรณี คือ เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้จับกรณีความผิดซึ่งหน้าและการอื่นที่กฎหมายบัญญัติให้จับได้ โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งศาล ซึ่งไม่รวมถึงการที่ผู้ต้องหาเข้าพบพนักงานสอบสวนเอง กรณีจึงมีปัญหาก็คือ การที่ผู้ต้องหาเข้าพบพนักงานสอบสวนเองไม่ว่าพนักงานสอบสวนจะได้แจ้งข้อกล่าวหาหรือไม่ก็ตามจะถือว่าเป็นการจับกุมตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญมาก เพราะการจับเป็นจุดเริ่มต้นของการตรวจสอบการจับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน หากปราศจากการจับเสียแล้วกระบวนการตรวจสอบการจับก็อาจจะเริ่มต้นขึ้นได้ ซึ่งจากการศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาพบว่า เมื่อผู้ต้องหาเข้าพบพนักงานสอบสวนเองไม่ว่าพนักงานสอบสวนจะได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาให้กับผู้ต้องหาที่เข้าพบหรือไม่ก็ตาม ยังไม่ถือว่าเป็นการจับ เพราะยังไม่มีหมายหรือคำสั่งของศาลหรือมีเหตุอื่นให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ ดังนั้น หากผู้ต้องหาเข้าพบกับพนักงานสอบสวนเองและจะมีการแจ้งข้อกล่าวหาหรือไม่ก็ตาม ก็ถือว่ายังไม่มีการจับจึงยังไม่ต้องมีการตรวจสอบการจับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6600/2549 การจับบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ การที่จำเลยจำเลยถูกเรียกหรือส่งตัวมาหรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเองหรือมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหาและมีการแจ้งข้อหาให้ทราบตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 (เดิม) ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 4 ยังถือ

⁵⁰ฝ่ายวิชาการสุตรไพศาล, ประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ปรับปรุงใหม่ พ.ศ. 2555, (กรุงเทพฯ: สุตรไพศาล, 2555), ลักษณะ 3 บทที่ 1 ว่าด้วยอำนาจการจับกุม.

ไม่ได้ว่าจำเลยถูกจับเพราะยังไม่มีคำสั่งหรือหมายของศาลและไม่เข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติดังกล่าว เมื่อจำเลยยังไม่ถูกจับ จึงยังไม่อยู่ในบังคับมาตรา 7 และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง และวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงฯ ที่โจทก์ต้องฟ้องจำเลยภายในกำหนดเวลา 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่จำเลยถูกจับ หรือต้องผัดฟ้อง หรือได้รับอนุญาตให้ฟ้องคดีจากอัยการสูงสุด โจทก์มีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6635/2551 ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ประกอบ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 4 นั้น การจับบุคคลใดจะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายจับตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ การที่จำเลยเข้าหาพนักงานสอบสวนเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม 2548 และพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาให้ทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงฯ มาตรา 4 ยังถือไม่ได้ว่าจำเลยถูกจับเพราะยังไม่มีคำสั่งหรือหมายของศาลและไม่เข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติดังกล่าว เมื่อจำเลยยังไม่ถูกจับจึงไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 7 และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงฯ ที่โจทก์ต้องฟ้องจำเลยภายในกำหนดเวลาที่สืบแปลช่วงโงงนับแต่เวลาที่จำเลยถูกจับหรือต้องผัดฟ้อง หรือได้รับอนุญาตให้ฟ้องคดีจากอัยการสูงสุด โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง⁵¹

เมื่อกรณีดังกล่าว ยังไม่ถือว่ามีการจับ ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนได้เชิญตัวเด็กและบิดา มารดา หรือผู้ปกครองเด็กมาสอบถามปากคำ แล้วมอบตัวเด็กคืนบิดา มารดา หรือผู้ปกครองไปและนัดหมายให้มาพบกับพนักงานสอบสวนที่ศาลเพื่อนำตัวผู้ต้องหาส่งพนักงานอัยการเพื่อยื่นฟ้องต่อศาลยัง ไม่ถือว่าเป็นการจับแต่อย่างใดจึงไม่ต้องนำตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปตรวจสอบการจับอีก

⁵¹วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, วิ.อาญาพิสดาร เล่ม 1 (ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2554), (กรุงเทพฯ: แสงจันทร์ การพิมพ์, 2553), 10-390.

3.4 หลักเกณฑ์การจับ การตรวจสอบการจับ หรือการสอบสวนคดีอาญา

ในหลักเกณฑ์การสอบสวนคดีอาญา ในมาตรา 66 ได้บัญญัติว่า ห้ามมิให้จับกุมเด็ก เว้นแต่เด็กนั้น ได้กระทำความผิดซึ่งหน้าตาม ป.วิ.อ.มาตรา 80⁵² หรือมีหมายจับหรือคำสั่งศาล แต่เมื่อพิจารณาถึงการออกหมายจับเด็กหรือเยาวชน⁵³ นอกจากมี (1) เหตุที่จะออกหมายจับตาม ป.วิ.อ.มาตรา 66 (มีหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกิน 3 ปี หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี) แล้ว (2) ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ (3) หากมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กหรือเยาวชนอย่างรุนแรง ให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับโดยใช้วิธีติดตามตัวด้วยวิธีติดตามตัวด้วยวิธีอื่นก่อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหลักเกณฑ์ในมาตรา 68 ได้บัญญัติว่าห้ามมิให้ควบคุม คุมขัง กักขังเด็กหรือเยาวชน เว้นแต่มีหมายหรือคำสั่งศาล แต่ในการจับกุมเด็กหรือเยาวชนนั้น ควร (1) แจ้งแก่เด็กหรือเยาวชนว่าเขาต้องถูกจับ และ (2) แจ้งข้อกล่าวหา รวมทั้งสิทธิให้ทราบ (หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ) และให้นำตัวไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับทันที (กรณีความผิดโทษจำคุกเกิน 5 ปี) (3) โดยในขณะจับกุมให้แจ้งเหตุแห่งการจับให้บิดามารดาผู้ปกครองฯ ที่อยู่ด้วยในขณะนั้นทราบ (หรือในกรณีที่ไม่มีอยู่ด้วยในขณะจับก็แจ้งให้บุคคลดังกล่าวคนใดคนหนึ่งทราบในโอกาสแรกเท่าที่สามารถกระทำได้) ถ้าเป็นความผิดโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี จะส่งให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนก็ได้ (4) หากผู้ถูกจับประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบุคคลเหล่านั้น ให้ดำเนินการให้ตามควรแก่กรณี โดยไม่ชักช้า (5) การจับกุมและควบคุมเด็กหรือเยาวชนต้องกระทำโดยละมุนละม่อม คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และไม่เป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน (6) และห้ามมิให้ใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัย รวมทั้งห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่เด็กไม่ว่ากรณีใด ๆ เว้นแต่มีความจำเป็นอย่างยิ่งหรือเพื่อความปลอดภัย (7) ให้เจ้าพนักงานผู้จับทำ

⁵²ได้แก่ ความผิดซึ่งเห็นกำลังกระทำ หรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มี ความสงสัยเลยว่า เขาได้กระทำความผิดมาแล้วสด ๆ และความผิดอาญาดังระบุไว้ในบัญชีท้าย ป.วิ.อ. นี้ ให้ถือว่าความผิดนั้นเป็นความผิดซึ่งหน้าในกรณี (1) เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่จับดังผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ (2) เมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะทันทีทันใดหลังจากการกระทำผิดในถิ่นแถวใกล้เคียงกับที่เกิดเหตุ นั้น และมีสิ่งของที่ได้อาจจากการกระทำผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสันนิษฐานได้ว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น (ป.วิ.อ. ม.80)

⁵³“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์, “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกิน 15 ปี บริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ (มาตรา 4), ทั้งนี้ ในคดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ถืออายุเด็กหรือเยาวชนนั้นในวันที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้น (มาตรา 5)

บันทึกการจับกุมแจ้งข้อกล่าวและรายละเอียดต่อหน้าบิดามารดาผู้ปกครองฯ (8) ทั้งนี้ ห้ามมิให้ถามคำให้การผู้ถูกจับ โดยถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนในชั้นจับกุมมิให้ศาลรับฟังเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของเด็กหรือเยาวชน แต่ศาลอาจนำมาฟังเป็นคุณแก่เด็กหรือเยาวชนได้ (มาตรา 69)

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้รับตัวเด็กหรือเยาวชน หรือเด็กหรือเยาวชนถูกเรียกมา ส่งตัวมาเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง (1) ให้พนักงานสอบสวนรีบสอบถามเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นเพื่อทราบชื่อตัว ชื่อสกุล อายุ สัญชาติ ถิ่นที่อยู่ สถานที่เกิด และอาชีพของเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนชื่อสกุลและรายละเอียดเกี่ยวกับบิดา มารดาผู้ปกครอง (2) แจ้งข้อกล่าวหาให้บุคคลดังกล่าวทราบ และ (3) แจ้งให้ผู้อำนวยการสถานพินิจ ที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอยู่ในเขตอำนาจเพื่อดำเนินการสืบเสาะทำรายงานตามมาตรา 82⁵⁴ ทั้งนี้ การสอบสวนถามเบื้องต้นให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสม และต้องใช้ภาษาหรือถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้โดยง่ายหรือจัดหาล่ามให้ หากเด็กหรือเยาวชนประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบิดามารดา ผู้ปกครองฯ และอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า และในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนถูกเรียกมา ส่งตัวมาเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง ให้พนักงานสอบสวนถามและแจ้งข้อเท็จจริงและแจ้งข้อกล่าวหาตาม ป.วิ.อ.มาตรา 134 โดยอนุโลม (มาตรา 70, 71) ในการสอบสวนให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสม ใช้ภาษาและถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้ง่าย หรือจัดหาล่ามให้ หรือจัดหาเทคโนโลยี สิ่งอำนวยความสะดวกหรือช่วยเหลือตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องฯ ต้องมีที่ปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชน ที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้และถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ โดยบิดา มารดา ผู้ปกครองฯ จะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้ (มาตรา 75) และห้ามมิให้เจ้าพนักงานผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวน จัดให้มีหรืออนุญาตให้มีหรือยินยอมให้มีการถ่ายภาพหรือบันทึกภาพเด็กหรือเยาวชนเว้นแต่เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน (มาตรา 76)⁵⁵ แต่เมื่อพนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุม ภายในเวลา 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ: ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชน

⁵⁴ เมื่อผู้อำนวยการสถานพินิจได้รับแจ้งการจับกุมเด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 70 วรรคหนึ่ง หรือได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 73 แล้ว ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้ (1) สั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อเท็จจริง (ตามมาตรา 36 (1)) เว้นแต่ในคดีซึ่งมีอัตราโทษให้จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าเห็นว่าการสืบเสาะข้อเท็จจริงดังกล่าว ไม่จำเป็น แก่คดี จะส่งผลการสืบเสาะข้อเท็จจริงนั้นเสียก็ได้ แล้วให้แจ้งไปยังพนักงานสอบสวนที่เกี่ยวข้อง (2) ทำรายงานในคดีที่มีการสืบเสาะเพื่อแสดงถึงข้อเท็จจริงตามมาตรา 36 (1) แล้วส่งรายงานและความเห็นนั้นไปยังพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี, และถ้ามีการฟ้องร้องเด็กหรือเยาวชนต่อศาล ให้เสนอรายงานและความเห็นนั้นต่อศาล พร้อมทั้งความเห็นเกี่ยวกับการลงโทษหรือการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนด้วย (มาตรา 82)

⁵⁵ ตัวอย่างเช่น การบันทึกภาพและเสียงในการถามปากคำพยานเด็กตาม ป.วิ.อ. มาตรา 133 ทวิ

ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดมี บิดา มารดา ผู้ปกครอง และบุคคลดังกล่าว แสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแล และสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้ แต่มิให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคืออาจเปรียบเทียบได้ (สิทธินำคดีอาญามาฟ้องขออรรถไปด้วยการชำระค่าปรับตาม ป.วิ.อ. ม.37,39 (3)) (มาตรา 72) ในกรณีที่จำต้องควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ก่อนส่งตัวไปศาลตามมาตรา 70 และมาตรา 72 ห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ปะปนกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ (มาตรา 81) สำหรับมาตรา 73 ได้บัญญัติว่าศาลตรวจสอบว่าเป็นเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือไม่ การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป แต่ถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษากฎหมาย ให้ศาลแต่งตั้งให้ แต่ทั้งนี้ ศาลอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครองฯ เป็นผู้ดูแลระหว่างการดำเนินคดี โดยกำหนดมาตรการให้เข้ารับการบำบัดรักษาหรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรมบำบัดใด ๆ ก็ได้ ในกรณีที่การกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่นตามที่ศาลเห็นสมควร ศาลอาจสั่งให้ควบคุมเด็กและเยาวชนในสถานพินิจหรือสถานอื่นใด⁶⁶ แต่ก่อนมีคำสั่งควบคุมหรือคุมขังเด็กหรือเยาวชนทุกครั้ง ให้ศาลสอบถามเด็กหรือเยาวชนหรือที่ปรึกษากฎหมายของเด็กหรือเยาวชนนั้นน่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ และศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการชี้แจงความจำเป็นหรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาไต่สวนเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้ โดยการควบคุมหรือคุมขังเด็กหรือเยาวชนให้กระทำเป็นทางเลือกสุดท้าย (มาตรา 74) และในระหว่างการสอบสวนหากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับกุม หรือควบคุมให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตาม ป.วิ.อ. ฯ แต่หากปรากฏภายหลังว่าเด็กนั้นมีอายุไม่เกิน 10 ปี ในขณะที่กระทำความผิด, ให้สถานพินิจหรือองค์กรที่ควบคุมเด็กอยู่รายงานให้ศาลทราบเพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวเด็ก และดำเนินการสอบสวนทำความเข้าใจไปตาม ป.วิ.อ. และกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กฯ (มาตรา 77)

กรณีที่มีการจับกุมเด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 68 วรรคหนึ่ง หรือกรณีเด็กหรือเยาวชนปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนมาตรา 70 วรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนรีบดำเนินการสอบสวน และส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้ยื่นฟ้องต่อศาลให้ทันภายใน 30 วัน

⁶⁶ ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีหน้าที่ในการรับจดแจ้งส่วนราชการหรือองค์กรด้านเด็กเยาวชนสตรี หรือครอบครัว ที่ประสงค์จะปฏิบัติงานด้านแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ด้านการสังคมสงเคราะห์ หรือด้านให้คำปรึกษาแนะนำร่วมกับศาลแห่งท้องถิ่นนั้น ๆ (มาตรา 33)

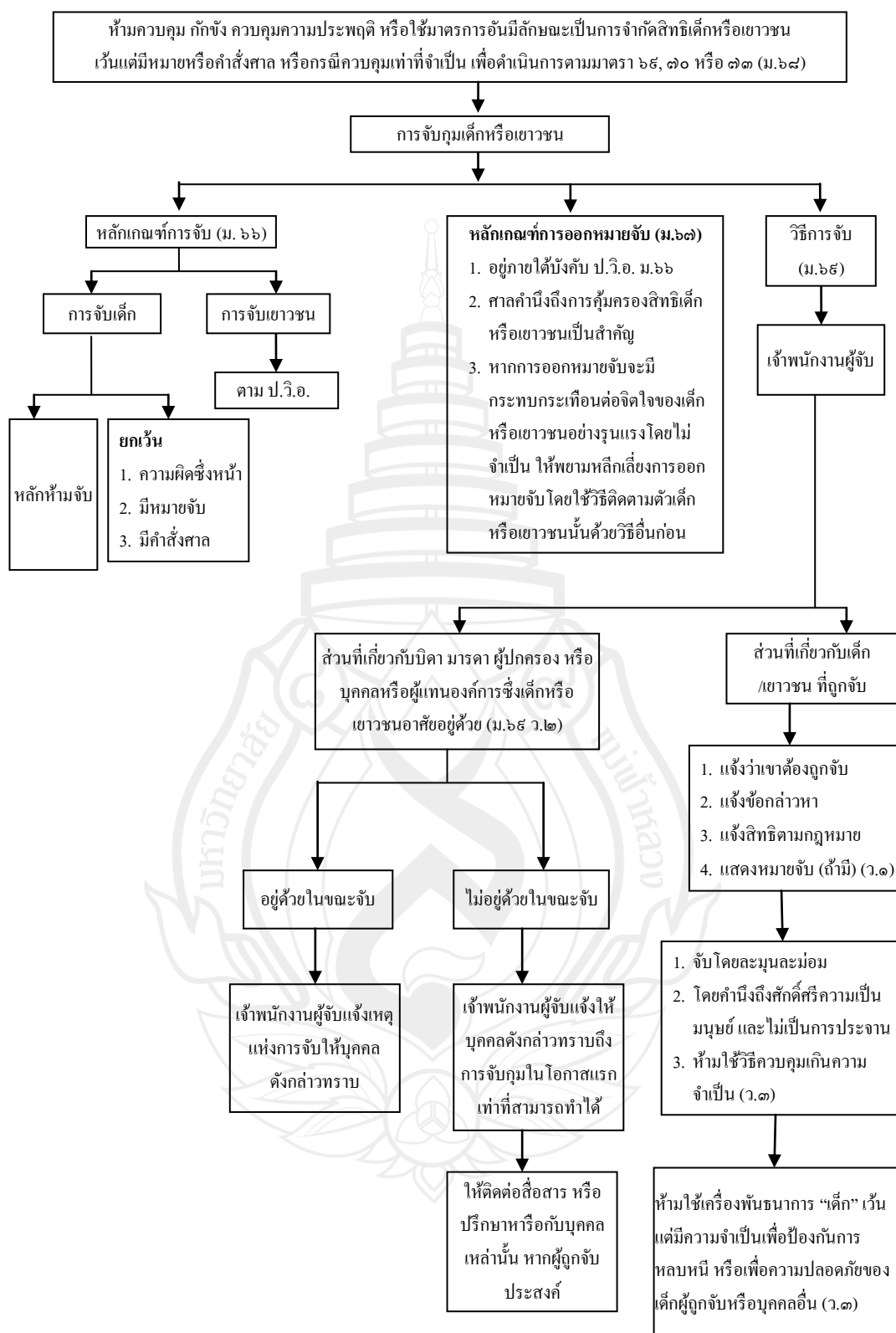
แต่ในกรณีความผิดให้จำคุกเกิน 6 เดือน แต่ไม่เกิน 5 ปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม หากเกิดความจำเป็นไม่สามารถฟ้องเด็กหรือเยาวชนนั้นต่อศาลได้ทัน ภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือพนักงานอัยการแล้วแต่กรณี ยื่นคำร้องต่อศาลที่อยู่ในเขตอำนาจ เพื่อขอผิดฟ้องต่อไปได้อีกครั้งละ ไม่เกิน 15 วัน แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 2 ครั้ง, และในกรณีความผิดให้จำคุกเกิน 5 ปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม เมื่อศาลสั่งอนุญาตให้ผิดฟ้องครบ 2 ครั้งแล้ว หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอผิดฟ้องอีกโดยอ้างเหตุจำเป็น⁵⁷ และนำพยานมาเบิกความประกอบจนเป็นที่พอใจแก่ศาล ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ผิดฟ้องต่อไปได้อีกครั้งละไม่เกิน 15 วัน แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 2 ครั้ง (รวมไม่เกิน 4 ครั้ง)⁵⁸ ในการพิจารณาคำร้องขอผิดฟ้องถ้าเด็กหรือเยาวชนซึ่งเป็นผู้ต้องหา ยังไม่มีที่ปรึกษาทนายให้ศาลแต่งตั้งให้เพื่อแถลงข้อคัดค้านหรือซักถามพยาน (มาตรา 78)⁵⁹ และห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาตามมาตรา 78 เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุด (มาตรา 80)

⁵⁷“ความจำเป็น” ในการขอผิดฟ้อง (2 ครั้งแรก) เช่น ยังสอบสวนไม่เสร็จเพราะต้องสอบปากคำพยานอีก...ปาก ต้องส่งพยานเอกสารหรือวัตถุพยานไปตรวจพิสูจน์ เป็นต้น; ส่วน “เหตุจำเป็น” ในการขอผิดฟ้องต่อไปอีก (2 ครั้งสุดท้าย) เช่น รอสอบสวนพยานเพิ่มเติมรอผลการตรวจพิสูจน์ของกลาง รอสอบประวัติผู้ต้องหา รอผลการตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือผู้ต้องหา รอผลการตรวจชันสูตรบาดแผล รอฟังรายงานสืบเสาะข้อเท็จจริงจากสถานพินิจฯ เป็นต้น

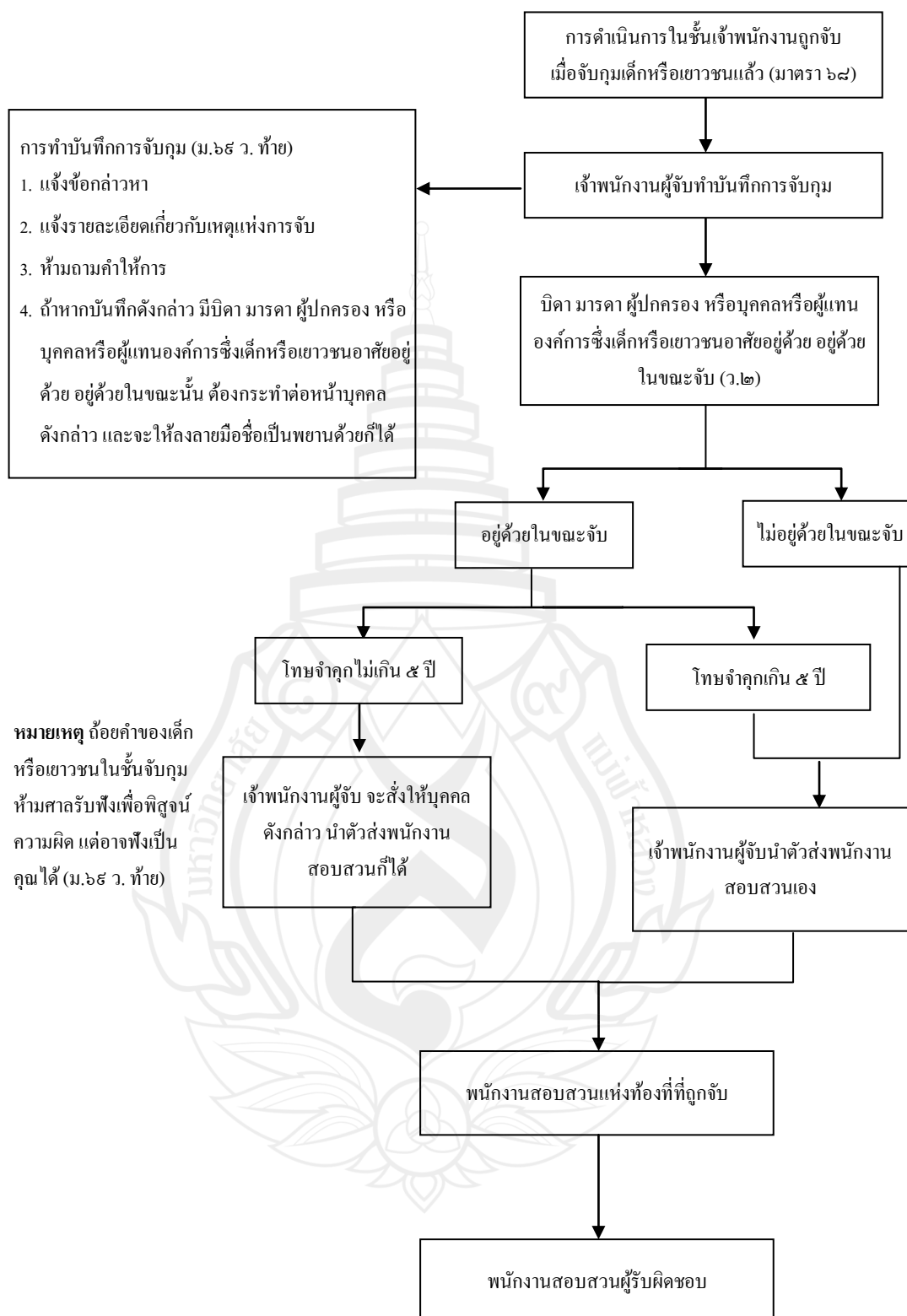
⁵⁸คดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน จะขอผิดฟ้องไม่ได้; สำหรับคดีอาญาธรรมดา พนักงานสอบสวนต้องนำตัวผู้ถูกจับที่ควบคุมตัวไว้ไปยื่นคำร้องขอฝากขังภายใน 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ถูกตัวไปถึงที่ทำการ แล้วยื่นคำร้องขอฝากขังครั้งหนึ่งไม่เกิน 12 วัน และรวมกันสูงสุดไม่เกิน 84 วัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับ อัตราโทษจำคุกสูงต่ำ (ป.วิอ. มาตรา 87) หากพ้นกำหนดฝากขังแล้วยังฟ้องไม่ทันก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไปก่อน และเมื่อจะฟ้องคดีในภายหลังก็ต้องติดตามไปคุมตัวจำเลยมาฟ้องต่อศาลด้วย, ส่วนการผิดฟ้องตามพ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 มาตรา 7, 9 ผิดฟ้องได้คราวละไม่เกิน 6 วัน และสูงสุดไม่เกิน 5 ครั้ง และห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลาผิดฟ้องตามมาตรา 7 เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุด)

นอกจากนี้ ในคดีคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พนักงานสอบสวนต้องทำการสอบสวนโดยเร็ว และส่งตัวผู้กระทำความรุนแรงในครอบครัวพร้อมทั้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาลภายใน 48 ชั่วโมง แต่หากมีเหตุจำเป็นทำให้ไม่อาจยื่นฟ้องได้ทันภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ขอผิดฟ้องต่อศาลได้คราวละไม่เกิน 6 วัน แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เกิน 3 ครั้ง (พ.ร.บ. คุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 มาตรา 8)

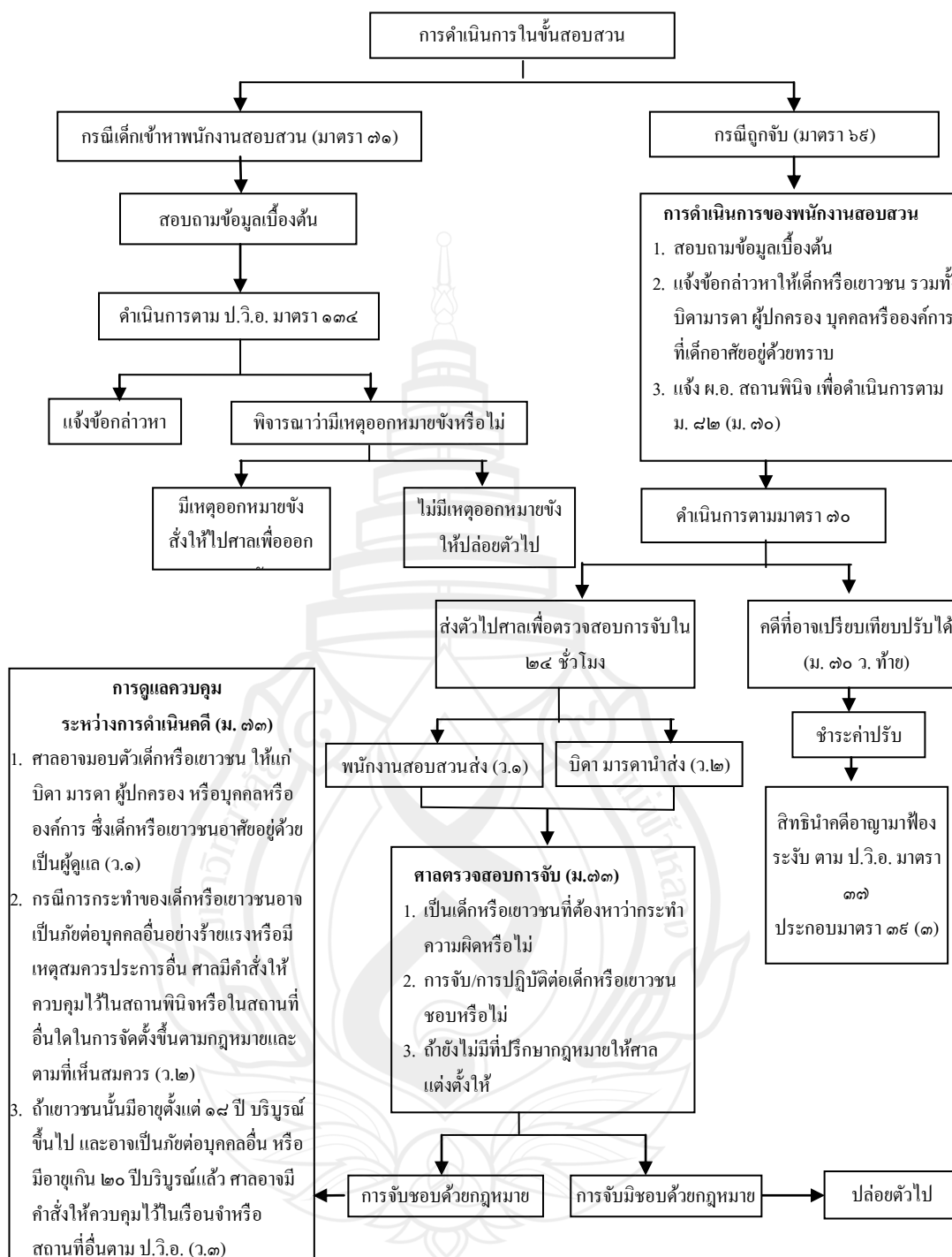
⁵⁹แต่ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนผู้ต้องหาหลบหนีจากการควบคุมในระหว่างสอบสวน มิให้นับระยะเวลาที่หลบหนีนั้นรวมเข้าในกำหนดระยะเวลาตามมาตรา 78 (มาตรา 79)



ภาพที่ 3.3 การสอบสวนคดีอาญา (หมวด 6: ชั้นจับกุม)



ภาพที่ 3.3 การสอบสวนคดีอาญา (หมวด 6: ชั้นจับกุม) (ต่อ)



หมายเหตุ. การมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่ผู้ดูแลหรือการปล่อยชั่วคราว หากที่ความจำเป็นให้เด็กหรือเยาวชนเข้ารับการบำบัดรักษาหรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรมบำบัดใด ๆ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการเช่นนั้นด้วยก็ได้ (ม.๗๓ ว. ท้าย)

ภาพที่ 3.3 การสอบสวนคดีอาญา (หมวด 6: ชั้นจับกุม) (ต่อ)

จากภาพที่ 3.3⁶⁰ ชำรงต้นแสดงให้ทราบว่า การสอบสวนคดีอาญา (หมวด 6: ชั้นจับกุม และชั้นสอบสวน) แสดงหลักเกณฑ์ในการจับกุมไปจนถึงกระบวนการในชั้นสอบสวนต่อเด็กและเยาวชนอย่างเป็นขั้นตอน ทั้งนี้การมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่ผู้ดูแลหรือการปล่อยชั่วคราว หากมีความจำเป็นให้เด็กหรือเยาวชนเข้ารับการบำบัดรักษา หรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรม บำบัดใด ๆ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการเช่นนั้นด้วยก็ได้ (มาตรา 73 วรรคท้าย)

อย่างไรก็ดี ในกระบวนการสอบสวนหรือกระบวนการตรวจสอบการจับ ดำรวจหรือผู้สอบสวนต้องดำเนินการอย่างละมุนละม่อม รวมถึงการระมัดระวังห้ามมิให้สื่อใดบันทึกภาพ หรือเผยแพร่เสียงของเด็ก ซึ่งในมาตรา 130 บัญญัติไว้ว่า ห้ามมิให้ผู้ใดบันทึกภาพ แพร่ภาพ พิมพ์รูป หรือบันทึกเสียง แพร่เสียงของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือโฆษณาข้อความซึ่งปรากฏในทางสอบสวนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือในทางพิจารณาคดีของศาลที่อาจทำให้บุคคลอื่นรู้จักตัว ชื่อตัว หรือชื่อสกุล ของเด็กหรือเยาวชนนั้น หรือโฆษณาข้อความเปิดเผยประวัติการกระทำความผิด หรือสถานที่อยู่ สถานที่ทำงาน หรือสถานศึกษาของเด็กหรือเยาวชนนั้น แต่ถ้าผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 192)

จากหลักเกณฑ์การจับ การตรวจสอบการจับ หรือการสอบสวนคดีอาญาข้างต้น สรุปได้ว่าการจับกุมเด็ก รวมทั้งการตรวจสอบการจับและการสอบสวน ห้ามมิให้จับกุมเด็ก เว้นแต่เด็กนั้น ได้กระทำความผิดซึ่งหน้าตามหรือมีหมายจับหรือคำสั่งศาล แต่เมื่อพิจารณาถึงการออกหมายจับเด็กหรือเยาวชน นอกจากมีเหตุที่จะออกหมายจับตามหลักฐานที่สมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกิน 3 ปี หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีฯ ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ แต่หากมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กหรือเยาวชนอย่างรุนแรงแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับโดยใช้วิธีติดตามตัวด้วยวิธีการติดตามตัวด้วยวิธีอื่นก่อน สำหรับกรณีที่จำต้องควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ก่อนส่งตัวไปศาล ห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ปะปนกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่

⁶⁰ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, คู่มือการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 “การตรวจสอบการจับ”, 51-53.

3.5 มาตรการระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนโดยทั่วไป⁶¹

ในการรับรองสิทธิเด็กได้มีแนวคิดที่เกิดขึ้นโดยนักกฎหมายธรรมชาติ (natural law school) ที่เข้าใจว่าเด็กนั้นมีสิทธิที่เป็นสากล (universal rights) และเป็นสิทธิขาด (absolute rights) ที่จะต้องรับรองและให้ความคุ้มครองโดยเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ ในศตวรรษที่ 19 มีการยอมรับว่าเด็กมีสถานะทางกฎหมาย และเริ่มพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็ก กระทั่งปลายสงครามโลกครั้งที่ 1 ผลจากสถานะของสงครามที่ทำให้เด็กจำนวนมากได้รับความทุกข์ทรมานในหลาย ๆ ด้าน ปรากฏต่อประชาคมโลกทำให้มีการจัดตั้งสหภาพกองทุนช่วยเหลือเด็กระหว่างประเทศ (have the children fund international union) โดยมีวัตถุประสงค์ให้ความช่วยเหลือเด็กเหล่านั้น จากเหตุการณ์ดังกล่าวเริ่มมีแนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในทางระหว่างประเทศขึ้น ซึ่งเดิมไม่ให้ความสนใจและไม่เห็นความสำคัญในชีวิตความเป็นอยู่ของเด็กเพราะถือว่าเด็กเป็นสมบัติของครอบครัวการดูแลจึงเป็นเรื่องในครอบครัวหรือภายในประเทศเท่านั้น ต่อมาประชาคมโลกจึงเริ่มมีการกล่าวถึงแนวทางให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในด้านต่าง ๆ ซึ่งปรากฏในเอกสารระหว่างประเทศโดยทั่วไปดังนี้

3.5.1 มาตรการระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนขั้นพื้นฐาน

กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและเยาวชน (charter of united nations) โดยที่อารัมภบทของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้ยืนยันหลักการพื้นฐานต่าง ๆ เรื่องสิทธิมนุษยชนภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติ โดยยอมรับในเกียรติภูมิที่มีจิตใจและสิทธิเท่าเทียมกัน และไม่อาจเพิกถอนได้ของมนุษย์ ทุกคนเป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรมและสันติภาพในโลก และหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนภายใต้กฎบัตรนี้ถือว่าเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐสมาชิกขององค์การสหประชาชาติจะต้องปฏิบัติตามในทางกฎหมายระหว่างประเทศสิทธิมนุษยชนไม่ใช่เป็นเพียงสิทธิทางศีลธรรม (moral rights) เท่านั้นแต่เป็นสิทธิทางกฎหมายที่มีผลผูกพันอีกด้วยเกี่ยวกับเรื่องสิทธิมนุษยชนที่ปรากฏในกฎบัตรสหประชาชาตินั้นไม่ได้กล่าวถึงสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจนและมีได้กำหนดวิธีการทางกฎหมายสำหรับให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างเพียงพอ ดังนั้นองค์การสหประชาชาติจึงให้จัดทำและประกาศใช้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (universal dclaration of human rights) โดยได้กล่าวถึงสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพในเรื่องต่าง ๆ มากขึ้นรวมถึง

⁶¹พลัฎฐ์ ทับทิม, การคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา: ศึกษากรณีการทำแผนประทุษกรรมประกอบคำรับสารภาพ, วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2545), 77-95.

การให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กด้วย (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานเด็กและเยาวชน [universal declaration of human rights])

ในการคุ้มครองพิทักษ์สิทธิเด็กและเยาวชนเพียงพันธกรณีทางกฎหมายที่มีค่าบังคับน้อย (soft law) ดังที่ได้กล่าวข้างต้นนั้นหมายถึง สถานะทางกฎหมายของปฏิญญาดังกล่าวมีค่าบังคับทางกฎหมายน้อยมาก กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ปฏิญญาดังกล่าวเป็นเพียงคำประกาศหลักการทั่วไปที่ประเทศต่าง ๆ ยอมรับ แต่ไม่กำหนดข้อผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามยังคงมีการละเมิดสิทธิเด็กและเยาวชน และมีการให้ความคุ้มครองพิทักษ์เด็กและเยาวชนอย่างผิวเผิน จึงมีความจำเป็นต้องคุ้มครองพิทักษ์สิทธิเด็กและเยาวชนอย่างมีประสิทธิภาพในฐานะที่สิทธิเด็กเป็นสิทธิมนุษยชน (human rights) ภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติได้ยอมรับศักดิ์ศรีและสิทธิเท่าเทียมกันและไม่สามารถเพิกถอนได้ของมนุษย์ทุกคนว่าเป็นรากฐานแห่งเสรีภาพ ความยุติธรรมและสันติภาพในโลก รัฐภาคีขององค์การสหประชาชาติที่มีพันธกรณีตามกฎหมายที่จะต้องเคารพสิทธิ

มนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ของมนุษย์ รวมถึงการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนย่อมเป็นพันธกรณีของรัฐภาคีสหประชาชาติที่จะต้องปฏิบัติ ทั้งนี้เนื่องจากสิทธิมนุษยชนนั้นย่อมมีความหมายอยู่ในตัวเองว่ารวมถึงสิทธิเด็กและเยาวชนด้วยอยู่แล้ว (ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและเยาวชน [declaration of the rights of the child 1948])

ในปี ค.ศ. 1939 เกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ทำให้สันนิบาตชาติหมดบทบาทลงและส่งผลให้ปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวา ค.ศ. 1924 หมดความหมายเช่นกัน หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุด ได้มีการนำปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวาขึ้นพิจารณาใหม่ ทำให้สมัชชาใหญ่สหประชาชาติมีมติยอมรับปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 โดยยังคงหลักการและเนื้อหาของปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวา ค.ศ. 1924 ไว้ มีการเพิ่มเติมเนื้อหาบางส่วนเท่านั้น ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 ได้กำหนดหลักการพื้นฐานได้แก่ เด็กต้องได้รับความคุ้มครองโดยไม่คำนึงเชื้อชาติ ผิว สัญชาติ หรือความเชื่อ เด็กจะต้องได้รับการดูแลเอาใจใส่จากครอบครัว เด็กที่หิวจะต้องได้รับอาหาร เด็กที่ป่วยจะต้องได้รับการรักษาพยาบาล เห็นได้ว่าการกำหนดสิทธิตามปฏิญญานี้ยังคำนึงถึงความจำเป็นต่อร่างกายและการเจริญเติบโตของเด็กตามสภาวะปกติเช่นเดียวกับปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวา แสดงให้เห็นว่าประชาคมระหว่างประเทศยังให้ความสำคัญและเอาใจใส่เกี่ยวกับสิทธิเด็กอย่างต่อเนื่อง

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 สิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและเยาวชน (United Nations Declaration of the Rights of Child 1959) จากการพิจารณาปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม เห็นว่าการให้ความสำคัญต่อสิทธิเด็กที่ได้กำหนดไว้นั้น ยังไม่เพียงพอและเด็กยังไม่มีสิทธิสมบูรณ์ในตัวเองที่จะได้รับบริการต่าง ๆ อีกทั้งไม่มีสิทธิในฐานะพลเมืองหรือมีสิทธิในทางการเมืองจนกระทั่งวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ. 1959

สมัชชาใหญ่แห่งองค์การสหประชาชาติจึงได้ยอมรับสิทธิเด็กเป็นครั้งแรก โดยมีมติเป็นเอกฉันท์ยอมรับและออกประกาศชี้แจง เรื่องสิทธิซึ่งเด็กทุกคนพึงได้รับโดยไม่มีการยกเว้นประการใดตามข้อตกลงระหว่างประเทศ ทั้งนี้เพื่อให้เด็กพึงมีชีวิตวันยาวที่เป็นสุขทั้งต่อตัวเองและสังคมที่ตนอาศัยอยู่ด้วยในฐานะที่เป็นพลเมืองและสิทธิในทางการเมือง โดยในทางปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 (United Nations Declaration of the Rights of Child 1959) ระบุว่าเด็กย่อมมีสิทธิที่จะมีชื่อและสัญชาติ แต่ปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิของเด็กนี้ก็ยังไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศในการที่รัฐทั้งหลายที่ร่วมกันแสดงมติรับรองจะต้องปฏิบัติตาม ดังนั้นจำเป็นจะต้องมีตราสารระหว่างประเทศขึ้นอีกฉบับหนึ่งซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

3.5.2 มาตรการระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนซึ่งตกเป็นผู้ต้องหา (International Covenant Civil and Political Rights 1966) มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 26 มีนาคม ค.ศ. 1976 โดยได้บัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กไว้ ดังนี้

ข้อ 6 (5) จะไม่มีการพิพากษาให้ประหารชีวิตในคดีอาชญากรรมที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี และจะลงโทษนี้ต่อหญิงมีครรภ์มิได้

ข้อ 10 (2) (b) พึงแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

ข้อ 14 (4) ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความให้เป็นไปโดยคำนึงถึงอายุและความประสงค์จะส่งเสริมการแก้ไขความประพฤติของบุคคลนั้น

ข้อ 18 (4) รัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกานี้รับที่จะเคารพเสรีภาพของบิดามารดาและผู้ปกครองตามกฎหมาย ในอันที่จะให้การศึกษาทางศาสนา และศีลธรรมแก่เด็กให้เป็นไปตามความเชื่อของตน

ข้อ 24 (1) เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิในมาตรการต่าง ๆ เพื่อคุ้มครองเท่าที่จำเป็นแก่สถานะแห่งผู้เยาว์ในส่วนของครอบครัวของตน สังคมและรัฐโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ อันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือ สังคม ทรัพย์สิน หรือกำเนิด

ข้อ 24 (2) เด็กทุกคนย่อมมีหลักฐานทางทะเบียนทันทีที่ถือกำเนิดและย่อมได้รับการตั้งชื่อ

ข้อ 24 (3) เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับสิทธิที่จะได้รับสัญชาติ

อย่างไรก็ดี กติกานี้ได้ยอมรับฐานะของเด็กที่เป็นบุคคลคนหนึ่ง ดังนั้นเด็กย่อมได้รับประโยชน์จากสิทธิพลเมืองทั้งปวงเท่าที่ได้บัญญัติไว้ และบทบัญญัติอื่น ๆ หลายข้อได้แสดงอย่างชัดเจนว่า รัฐภาคีต้องจัดให้มีมาตรการต่าง ๆ โดยมีแนวคิดที่ต้องการให้ความคุ้มครองเด็กมากกว่าผู้ใหญ่ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองนี้ มีผลผูกพันรัฐภาคี

จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีและที่สำคัญมีบทบัญญัติกำหนดวิธีดำเนินการเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิต่าง ๆ ที่รับรองไว้

3.5.3 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 เกี่ยวกับมาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา (Convention on the Rights of the Child)

เนื่องจากปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ไม่มีข้อผูกพันให้รัฐทั้งหลายที่ร่วมกันแสดงมติรับรองต้องปฏิบัติตามอีกทั้งตราสารระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กมีเป็นจำนวนมากแต่ละฉบับมีวิธีการคุ้มครองที่แตกต่างกัน ซึ่งปรากฏอยู่ในรูปของปฏิญญาที่ไม่มีประสิทธิภาพ อีกทั้งมีเนื้อหาหลักๆทั่วไปจึงไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองต่อเด็กที่ต้องการอย่างเป็นพิเศษ จากปัญหาดังกล่าวจึงมีการรวบรวมหลักการคุ้มครองให้อยู่ในลักษณะกฎหมายฉบับเดียวกัน คือ ในรูปของอนุสัญญา (convention) เพื่อให้มีวิธีการและมาตรฐานคุ้มครองเดียวกัน อีกทั้งอนุสัญญา ได้สร้างกลไกทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อให้มีการปฏิบัติตามพันธกรณีอย่างจริงจังโดยมีกลไกทางกฎหมายและวิธีการที่จะให้มีผลบังคับมากกว่าสนธิสัญญาอื่น ๆ

สหประชาชาติโดยองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (United Nations Children' Fund-UNICEF) ได้ร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ขึ้นเพื่อให้มีผลบังคับแก่รัฐที่ให้การรับรอง โดยได้ปรับปรุงเนื้อหาในเรื่องสิทธิมนุษยชนเพื่อให้การคุ้มครองเด็กมีประสิทธิภาพที่ดีขึ้น รวมถึงการรับรองว่าเด็กเป็นผู้ทรงสิทธิ (subject) ในทางกฎหมายระหว่างประเทศ อนุสัญญาดังกล่าวนี้มีผลบังคับใช้ในวันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990 เมื่อสิ้นปี ค.ศ. 1997 มีรัฐให้สัตยาบันเกือบทุกประเทศทั่วโลก ยกเว้นเพียงประเทศโซมาเลียและประเทศสหรัฐอเมริกา⁶² โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีทัศนะว่ากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ถึงแม้จะเน้นการแก้ไขฟื้นฟูมากกว่าการลงโทษ เด็กก็ยังได้รับผลจากการถูกกล่าวหาหรือถูกพิพากษาว่าเป็นเด็กกระทำผิด และอาจทำให้เด็กกลับตนเป็นพลเมืองดีได้ยากยิ่งขึ้น ส่วนเด็กหรือเยาวชนที่จะต้องถูกส่งตัวไปศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น โดยมากจะเป็นเด็กหรือเยาวชนที่มีความประพฤติดีเลวร้ายมาก หรือทำความผิดร้ายแรง⁶³ จึงได้มีนโยบายใช้โทษประหารชีวิตแก่เยาวชนผู้กระทำผิด (ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1976 ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่นำการประหารชีวิตมาใช้กับเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี) แต่ยังคงเล็งเห็นความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งเป็นเหตุผลที่ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ต้องการเซ็นรับรองอนุสัญญานี้ สำหรับประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่วันที่ 26

⁶²วันชัย รุจนวงศ์, ผู้แปล, *The Innocent Digest กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก* (กรุงเทพฯ: องค์การยูนิเซฟ, 2544), 3.

⁶³สุพจน์ สุโรจน์, *กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน*, 30.

เมษายน พ.ศ.2335 อนุสัญญานี้เน้นให้ความสำคัญคุ้มครองเด็กในอันที่จะได้รับการปฏิบัติด้วยความเป็นธรรมมากขึ้น จึงถือได้ว่าอนุสัญญานี้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่ให้ความสำคัญคุ้มครองและส่งเสริมชีวิตและการพัฒนาขั้นพื้นฐานของเด็กอย่างแท้จริงและถือว่าการกำหนดมาตรฐานสากลทางกฎหมายที่นานาประเทศได้ร่วมตกลงกันเพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิเด็ก โดยมีบทบัญญัติทั้งหมด 54 มาตรา

3.5.4 มาตรการทางกฎหมายของอนุสัญญาสิทธิเด็ก ที่เข้ามาเสริมปฏิญญาสิทธิเด็กและส่งเสริมการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

มาตรการทางกฎหมายของอนุสัญญาสิทธิเด็กที่เข้ามาเสริมปฏิญญาสิทธิเด็กและส่งเสริมการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิมนุษยชน คือ การที่รัฐภาคีอนุสัญญาสิทธิเด็กตกลงที่จะใช้มาตรการทางบริหารและมาตรการทางนิติบัญญัติที่เหมาะสมตามแต่ทรัพยากรที่พึงมีและตามความต้องการเพื่อการดำเนินการให้เป็นไปตามสิทธิที่อนุสัญญานี้ได้ให้การยอมรับภายใต้กรอบของความร่วมมือระหว่างประเทศ สำหรับมาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กของสหประชาชาตินี้ได้กำหนดมาตรฐานให้องค์การฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ แห่งรัฐภาคีพึงถือเป็นแนวเพื่อปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด ดังนี้

3.5.4.1 มาตรฐานด้านนิติบัญญัติ

ในการใช้อำนาจนิติบัญญัติในการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเด็กไม่ว่ากรณีใด ๆ รัฐภาคีต้องคำนึงถึงหลักการ ดังต่อไปนี้

1. หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและลำดับแรก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 3 กำหนดให้การออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเด็กไม่ว่ากรณีใด ๆ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่เด็กหรือกฎหมายกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด จะต้องคำนึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ โดยมีจุดเน้นที่คุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก⁶⁴

2. หลักไม่เลือกปฏิบัติ (Non - Discrimination)

ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 2 ได้กำหนด หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็กถือเป็นหลักสากลที่ทุกประเทศทั่วโลกยอมรับและถือปฏิบัติ การตรากฎหมายไม่ว่าเป็นกฎหมายว่าด้วยบทลงโทษหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดรัฐภาคีจะต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่า

⁶⁴ Convention on the Rights of the Child, article 3 “1. In all action concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, court of law, administration authorities or legislative bodies, the best interest of the child be a primary consideration.”

กรณีใด ๆ โดยไม่คำนึงถึง อายุ เพศ ความพิการของร่างกาย เชื้อชาติ ลัทธิความเชื่อทางศาสนา สีของผิว ภาษาพูด ฐานะทางเศรษฐกิจ ชนชั้นสังคม ชนกลุ่มน้อย ความคิดทางการเมือง⁶⁵

3. ต้องสอดคล้องกับอนุสัญญา

ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 4 มีหลักว่า การออกกฎหมายภายในที่มีบทลงโทษ เด็กหรือการปฏิบัติที่มีผลต่อเด็กของรัฐบาลจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมที่จะใช้บังคับกับเด็กต้อง สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเช่น การกำหนดบทลงโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต แก่เด็กที่กระทำผิดหาได้ไม่ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 31⁶⁶

3.5.4.2 มาตรฐานด้านการบริหาร

การปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด โดยหน้าที่ฝ่ายบริหารในชั้นก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล เช่น จับกุม สอบสวน อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารพึงปฏิบัติต่อเด็กที่ กระทำผิดไว้ดังนี้

1. กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

ต้องนำหลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลังมาใช้ คือ จะนำบทกฎหมายที่บัญญัติขึ้นใน ภายหลังและมีโทษทางอาญาย้อนหลังไปลงโทษแก่การกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนหาได้ไม่ รวมถึง จะนำบทกฎหมายที่เป็นโทษหรือมีโทษหนักขึ้นไปลงโทษแก่การกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนหา ไม่ได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อ 40 2 (a)⁶⁷

2. ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

รัฐภาคีพึงยึดหลักข้อสันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์ (innocent) จนกว่าจะพิสูจน์ ได้โดยปราศจากข้อสงสัย (beyond reasonable doubt) ว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย ซึ่งได้บัญญัติไว้ในข้อ 40 2 (จ) “เด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหาหรือตกเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดกฎหมาย

⁶⁵ Convention on the Rights of the Child, article 2 “1. States parties shall respect and ensure the rights set forth in the present Convention to each child within their jurisdiction without discrimination of any kind, irrespective of the child’s or his or her parent’s or legal guardian’s race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social, property, disability, birth or other status.”

⁶⁶ Convention on the Right of the Child, article 2 “1. States parties shall ensure that: (A) No child shall be subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, neither capital punishment nor life imprisonment without possibility of release shall be imposed for offences committed by persons below eighteen years of age.”

⁶⁷ Convention on the Rights of the Child, article 2 (A) “No child shall be alleged as, be accused of, or recognized as having infringed the penal law by reason of acts or omissions that were not prohibited by national or international law at the time they were committed;”

อย่างน้อยที่สุดจะต้องได้รับหลักประกันดังต่อไปนี้ (1) ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย....”

3. ต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก

เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐภาคี จะเลือกปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาหรือตกเป็น ผู้ต้องหาไม่ได้ตามข้อ 2(2) “รัฐภาคีพึงดำเนินมาตรการทั้งปวงเพื่อประกันว่าเด็กจะได้รับความคุ้มครองจากการปฏิบัติไม่ว่ากรณีใด ๆ ” ฉะนั้นในกรณีที่เด็กกระทำความผิดเหมือนกัน ย่อมได้รับการปฏิบัติจากรัฐเหมือนกัน”⁶⁸

4. คุ้มครองการปฏิบัติโดยมิชอบต่อเด็ก

ในข้อ 37 นั้นได้วางหลักว่า “รัฐภาคีประกันว่าเด็กจะไม่ถูกทรมาน หรือถูกปฏิบัติ หรือถูกลงโทษที่มีลักษณะโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือถูกกลั่นแกล้งหรือปฏิบัติโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยผลการ การจับกุม กักขัง หรือจำคุกจะต้องเป็นไปตามกฎหมายและใช้มาตรการสุดท้ายเท่าที่จำเป็นและระยะเวลาควบคุมกักขังหรือจำคุกจะต้องให้มีความเหมาะสมกับสภาพความผิด และอายุเด็กในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมหรือกักขังจะต้องแตกต่างหากจากผู้ใหญ่”⁶⁹ และ มาตรการคุ้มครองเด็กและเยาวชนต่าง ๆ อีกมาก อนุสัญญาได้กำหนดกลไกภายในของรัฐ คือ รัฐภาคี จะจัดให้มีมาตรการทางกฎหมายและมาตรการฝ่ายบริหารที่เหมาะสม เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตาม สิทธิที่อนุสัญญานี้กำหนดไว้ไม่ว่าจะโดยวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือปรับปรุงกฎหมายภายในของ รัฐให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญา ซึ่งกลไกภายในของรัฐนี้เป็นกลไกที่มีประสิทธิภาพมาก เนื่องจากมีสภาพบังคับ (sanction) หากได้มีการละเมิดต่อสิทธิเด็ก และกลไกนี้เป็นมาตรฐานขั้นต่ำของ สหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ค.ศ.1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) (The Beijing Rules)

จากบทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ได้กล่าวข้างต้น ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องของ กระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวกับเด็กไว้อย่างดียิ่ง ซึ่งต่อมองค์การสหประชาชาติได้มีการเสนอกฎอัน เป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (กฎแห่ง กรุงปักกิ่ง) เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1985 เชิญชวนประเทศสมาชิกให้ปรับปรุงกฎหมาย นโยบาย

⁶⁸ Convention on the Rights of the Child, article 2 (2) “States Parties shall take all appropriate measures to ensure that the child is protected against all forms discrimination....”

⁶⁹ Convention on the Rights of the Child, article 37 “States Parties shall ensure that:

(a) no child shall be subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment...

(b) no child shall be deprived of his liberty unlawfully or arbitrarily. The arrest, detention or imprisonment of a child shall in conformity with the law and shall be used only as a measure of last..”

และวิธีปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎแห่งกรุงปักกิ่ง โดยปรับปรุงให้เป็นไปตามจุดมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของระบบคดีเด็กและเยาวชนในทุกส่วนของโลกจัดทำสิ่งซึ่งยอมรับกันว่าเป็นหลักปฏิบัติทั่วไปที่ดีในการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชนคือ เป็นเงื่อนไขขั้นต่ำที่สหประชาชาติยอมรับไม่ว่าจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายใดก็เหมาะสมสำหรับการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) เป็นข้อกำหนดที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการปฏิบัติงานขององค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน โดยสามารถนำไปประยุกต์ใช้เพื่อปรับปรุง เปลี่ยนแปลงและพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้มีความเหมาะสมกับสภาพของประเทศรวมถึงทำให้การปฏิบัติมีคุณภาพอย่างน้อยตามมาตรฐานขั้นต่ำๆ ซึ่งทำให้การปฏิบัติงานขององค์กรต่าง ๆ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพอันจะส่งผลที่ดีต่อเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้รับการปฏิบัตินั้น ๆ

3.6 กระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา (กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนโดยทั่วไป)

กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนจะยึดหลัก (parent parties) หรือรัฐเป็นบิดาของเด็ก (the state is the father) โดยมีแนวความคิดว่าเด็กเป็นผู้มีความอ่อนไหวทางอารมณ์ได้ง่าย และถูกรอบำทางความคิดจากบุคคลอื่นได้ง่ายกว่าผู้ใหญ่ ดังนั้น การมองเด็กที่กระทำผิดจะต้องมองไปที่ลักษณะเฉพาะตัวของเด็กแต่ละคนว่าการที่เด็กเข้าไปเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดกฎหมายอาญานั้น เพราะเนื่องจากเด็กเหล่านั้นอาจได้รับผลกระทบในทางลบจากการกระทำของบุคคลอื่นที่ปฏิบัติต่อเด็กอย่างไม่เหมาะสม หรือแก้ไขปรับปรุงเด็กไม่เหมาะสมกับความต้องการของเด็กก็เป็นไปได้ การกระทำของเด็กที่แสดงออกมาก็จะถูกมองว่าเป็นสัญลักษณ์หรือเครื่องหมายที่บ่งบอกให้เห็นปัญหาบางอย่างของความสัมพันธ์หรือสภาพแวดล้อมภายในครอบครัวของเด็ก สาเหตุเหล่านี้จึงเป็นเหตุผลสำคัญที่ทำให้รัฐจำต้องเข้าไปแทรกแซงอำนาจปกครองของบิดามารดา โดยรัฐจะแสดงบทบาทเสมือนเป็นบิดา มารดาของเด็กในการเข้าปกป้องคุ้มครองเด็กก่อนที่เด็กจะได้รับผลร้ายแรงมากขึ้นติดตามมาบทบาทในการแทรกแซงของรัฐดังกล่าวนี้นี้จะต้องมีการสอดคล้องกับแนวความคิดของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนดังกล่าวมาข้างต้น การแสดงบทบาทดังกล่าวนี้รัฐจะต้องพิจารณาถึงผลประโยชน์สูงสุดที่เด็กจะได้รับเป็นลำดับแรก กล่าวคือ รัฐจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการเข้าแทรกแซงและปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชน เพื่อที่จะทำให้เด็กและเยาวชนสามารถเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมได้

3.6.1 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนมีความแตกต่างกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับผู้ใหญ่ดังนี้

3.6.1.1 วัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน คือ กลุ่มครองป้องกันเยียวยาแก้ไข

3.6.1.2 การกระทำความผิดถือว่าไม่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดอาญา แต่ถือว่าเป็นพฤติกรรมเบี่ยงเบน

3.6.1.3 กระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด จะไม่ใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาแบบผู้ใหญ่

3.6.1.4 กระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด จะไม่ทำการเปิดเผยต่อสาธารณชนและไม่สามารถให้ข่าวได้เหมือนเช่นคดีผู้ใหญ่

3.6.1.5 ครอบครัวมีส่วนสำคัญ ในการเข้าร่วมพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนกระทำความผิดในชั้นศาล

3.6.1.6 การปล่อยตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดก่อนการพิจารณาคดีจะให้อยู่ในความปกครองของบิดา มารดาและผู้ปกครองมากกว่าสถานควบคุม

3.6.1.7 การลงโทษเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ไม่มีการกำหนดโทษที่แน่นอนตายตัวขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ของเด็กและเยาวชนแต่ละราย

3.6.1.8 ไม่มีการลงโทษประหารชีวิตและจำคุกเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด

3.6.2 หลักประกันการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของต่างประเทศ

กระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนนั้น มีการกำหนดแนวทางการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในชั้นสอบสวนของแต่ละประเทศแตกต่างกัน ซึ่งเป็นผลมาจากความแตกต่างของระบบกฎหมาย ขนบธรรมเนียมประเพณี รวมถึงแนวความคิดของการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมนั้น เนื่องจากเห็นว่า เด็กและเยาวชนยังเป็นบุคคลที่ต้อง ได้รับการดูแลช่วยเหลือเป็นพิเศษทั้งด้านร่างกายและจิตใจ การที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดเกิดจากความอ่อนวัย ขาดความยั้งคิด ความรู้สึกผิดชอบ เมื่อได้กระทำความผิดและผลของการกระทำมิได้แตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมของผู้ใหญ่ เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่เด็กและเยาวชนแต่ละประเทศจึงได้มีการกำหนดแนวทางการปฏิบัติในการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กในชั้นสอบสวนไว้ ดังนี้

3.6.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

1. หลักประกันการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา

ในสมัยสหรัฐอเมริกายังเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ เด็กจะต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายอังกฤษซึ่งยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายที่ใช้กับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะ ในช่วงแรก ๆ ของการอพยพเข้ามาตั้งอาณานิคม เด็กที่ประพฤติดัวไม่ดื้อจะถูกลงโทษโดยมีนักบวชเป็นผู้ลงโทษเด็กที่กระทำผิดไม่ร้ายแรงและเด็กที่ไม่เคารพเชื่อฟังบิดามารดาจะถูกเมียนตี หากเด็กกระทำผิด โดยการลักขโมยนอกจากจะถูกเมียนตีแล้ว บิดามารดาจะถูกบังคับให้จ่ายค่าเสียหายหรือค่าปรับเป็นจำนวน 3 เท่า การลงโทษประหารชีวิตส่วนใหญ่จะใช้กับบุคคลที่มีอายุ 16 ปีขึ้นไป เด็กยังคงต้องรับโทษจำคุกเช่นเดียวกับผู้ใหญ่และถูกใช้ให้ทำงานในระหว่างต้องโทษด้วย

กฎหมายฉบับแรกของอาณานิคมนิวออร์กและเพนซิลวาเนีย มีบทบัญญัติที่เน้นถึงความจำเป็นที่จะต้องมียุติธรรมด้านอาชญากรรมสำหรับเด็ก แต่ยังไม่มียุติธรรมที่ใช้กับเด็กที่กระทำผิด โดยเฉพาะ เด็กยังคงได้รับการพิจารณาคดีเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ ส่วนเด็กที่มีความประพฤติเหลวไหล เกรื้อเป็นหน้าที่ของครอบครัวที่จะต้องอบรมสั่งสอนและลงโทษกันเอง กฎหมายจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้อง ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลง เริ่มมีการให้ความสนใจการปฏิบัติต่อเด็กหลังจากศาลมีคำพิพากษาความผิดแล้วเป็นส่วนใหญ่ สำหรับการปฏิบัติก่อนการพิจารณาคดียังให้ความสนใจน้อยมาก จึงทำให้การพัฒนาในขั้นนี้เป็นไปอย่างช้า ๆ

โดยรากฐานของระบบศาลเด็กและเยาวชนของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ผลสืบเนื่องจากระบบกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษ และได้มีการดูแลเด็ก ถ้าบิดามารดาได้ทำลายความไว้วางใจในการปกป้องดูแล รัฐจะเข้าแทรกแซงเพื่อปกครองดูแลเด็กเอง โดยมีเป้าหมายสูงสุด คือ การพิทักษ์ปกป้อง คุ้มครองและเพื่อสวัสดิภาพของเด็ก ขณะเดียวกันยอมรับว่าเด็กและเยาวชนไม่ควรได้รับการปฏิบัติในกระบวนการยุติธรรมเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ โดยเฉพาะการลงโทษ ศาลแห่งรัฐเพนซิลวาเนีย เป็นแห่งแรกที่คำนึงถึงปัญหาเด็กและเยาวชนกระทำผิด โดยพยายามใช้บทบาทของผู้ปกครองและหลักปรัชญาพื้นฐาน (parents patriae) ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนจนกระทั่งมีการจัดตั้งศาลคดีเด็กของมลรัฐอิลลินอยส์ (Illinois Juvenile Court Act, 1899) ถือเป็นศาลแรกของประเทศสหรัฐอเมริกา จากได้มีการตั้งศาลที่มีความมุ่งหมายเดียวกัน คือ ป็นฟูสภาพจิตใจและร่างกายของเด็กและเยาวชนโดยไม่ลงโทษทางอาญาแก่เด็ก และเยาวชน นับแต่ ค.ศ. 1945 ได้มีระบบศาลเด็กและเยาวชนเกิดขึ้นทุกรัฐ โดยเป็นศาลที่มีระบบการพิจารณาคดีและแนวความคิดแตกต่างจากระบบศาลผู้ใหญ่ สำหรับศาลคดีเด็กและเยาวชนของกรุงวอชิงตัน ดีซี (district of colombia juvenile court) เป็นศาลคดีเด็กและเยาวชนแห่งแรกของรัฐบาลกลาง (federal court system) โดยจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1906

มีอำนาจในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนกระทำความผิด (delinquent) ไร้ที่พึ่ง (dependent) แก้ไขไม่ได้ (incorrigible) และหนีโรงเรียน (truant)⁷⁰

แต่ปี ค.ศ. 1960 นักกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความสนใจเกี่ยวกับแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด (illegal acts) หรือกระทำความผิดเพราะความเป็นเด็ก (status offend) และได้ให้ความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนโดยตีความให้เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด (juvenile delinquent) รวมทั้งเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดกฎหมายเพราะอายุน้อยหรือความประพฤติไม่เหมาะสมแก่วัย Juvenile Justice and Delinquency Prevention Acts 1974 สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือ⁷¹

1) การแก้ไขปัญหาคriminalเกี่ยวกับสถานะภาพ (Status offence) อันได้แก่ความใด ๆ ซึ่งบัญญัติไว้เฉพาะเด็ก และห้ามมิให้ศาลใช้มาตรการคุมขัง หรือควบคุมตัวไว้ในทัณฑสถาน แต่ให้ส่งตัวไปยังบ้านเยาวชน (juvenile shelter)

2) ห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนในสถานที่ซึ่งอาจติดต่อกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ผู้ต้องโทษจำคุก หรือถูกควบคุมตัวไว้ในระหว่างสอบสวนหรือพิจารณาคดี

3) กฎหมายฉบับนี้ได้ก่อให้เกิดและฝึกอบรมบุคลากรผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนอย่างกว้างขวาง

นับแต่ประกาศใช้ Juvenile Justice and Delinquency Prevention Acts 1974 เป็นต้นมาได้มีการปฏิรูปสถานฝึกอบรมให้ผ่อนคลายความเข้มงวดขจัดการกระทำทารุณโดยเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานและได้มีการจัดตั้งศูนย์แรกรับและตรวจหาสาเหตุ (Reception and Diagnostic Center) เพื่อบริการแก่เด็กและเยาวชนตั้งแต่ระยะแรกที่ถูกควบคุมตัว โดยถือเป็นหน้าที่ของหน่วยงานบริการชุมชน (department of youth services) เพื่อเชื่อมต่อกับสถานฝึกอบรมยิ่งกว่านั้นเอกชนยังได้จัดตั้งสถานฝึกอบรมแบบที่มีการควบคุมน้อยที่สุด ทั้งนี้โดยได้รับการสนับสนุนงบประมาณจากรัฐบาลกลางและรัฐต่าง ๆ⁷²

⁷⁰ วิชามหาคุณ, ศาลเยาวชนและครอบครัวตามระบบสากล และแนวทางปฏิรูป, กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ทางเลือกใหม่ของกระบวนการยุติธรรมไทย, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2541), 89-90.

⁷¹ ประธาน วัฒนาวณิช, กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน: การศึกษาเปรียบเทียบบรรทัดฐานทางด้านกฎหมาย, วารสารนิติศาสตร์ 3, 15(2526), 53-54.

⁷² วิชามหาคุณ, รายงานการเดินทางไปประชุม และศึกษาดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา, ตุลาคม 43, 3(กรกฎาคม-กันยายน 2539), 150.

เป็นที่น่าสังเกตว่าแนวทางปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในระยะแรกที่ผ่านมา ยังไม่ปฏิบัติตามปรัชญาพื้นฐานที่ถือว่ารัฐในฐานะผู้ปกครองเด็กและเยาวชน อย่างไรก็ตามได้มีการพัฒนาให้มีความสอดคล้องมากขึ้น โดยผลักดันให้มีการพิทักษ์สิทธิเด็กและเยาวชนโดยให้มีการบำบัดแก้ไขเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเป็นรายบุคคลเป็นสำคัญและภายใต้ปรัชญาพื้นฐานนี้เอง ทำให้รัฐซึ่งมีฐานะเป็นตัวแทนบิดามารดา หรือผู้ปกครองมีอำนาจในการปกครองดูแลเด็กและเยาวชน ถ้าบิดามารดาของเด็กและเยาวชนได้ทำลายความไว้วางใจในการปกครอง การเลี้ยงดูบุตร รัฐจะเข้าไปแทรกแซงหรือพิทักษ์และคุ้มครองโดยมีเป้าหมายสุดท้ายเพื่อสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน ปัจจุบันแม้ว่าสหรัฐอเมริกาไม่ได้ลงนามรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขององค์การสหประชาชาติ ค.ศ. 1989 อีกทั้งมีนโยบายใช้โทษประหารชีวิตแก่เยาวชนผู้กระทำผิด (ตั้งแต่ปี ค.ศ.1976 ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่นำการประหารชีวิตมาใช้กับเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี) แต่ยังคงเล็งเห็นความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรมจึงได้กำหนดมาตรการและหลักเกณฑ์ไว้

2. หลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติคุ้มครองบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาภายใต้บทบัญญัติของ (Juvenile Matters) โดยต้องเป็นบุคคลอายุเกินกว่า 7 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี หรือบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี ซึ่งได้กระทำความผิดก่อนอายุ 18 ปี โดยพิจารณาจากความรู้สึกลึกซึ้งของการกระทำของตนรวมทั้งความรับผิดชอบการกระทำของตนเองที่เป็นความผิดต่อกฎหมาย การบัญญัติกฎหมายเด็ก เป็นเพราะพระราชบัญญัติที่มีจุดมุ่งหมายในการพิจารณาคดีเพื่อแก้ไข พื้นฟูมากกว่าการลงโทษ (Rehabilitation Rather than Punishment) และประเทศสหรัฐอเมริกาเองก็ได้คำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและได้รับการปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงเห็นควรได้รับการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญาทั่วไป ดังนั้นกระบวนการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีอาญาทั่วไปต้องนำมาใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดด้วย⁷³

จากการตัดสินคดีของศาลฎีกา (U.S. Supreme Court) ได้วางหลักไว้ในคดี Miranda ว่า

- 1) ก่อนเริ่มการสอบสวนคดีอาญาพนักงานผู้มีหน้าที่สอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้
- 2) ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาออกมามาอาจใช้ขึ้นแก่ผู้ต้องหาในชั้นศาลได้
- 3) ผู้ต้องหาจะมีสิทธิจะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างสอบสวน

⁷³ วัชรินทร์ บังเจกวิญญูสกุล, การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว: เพื่อตอบสนองการคุ้มครองเด็ก เยาวชนและครอบครัว (กรุงเทพฯ: สภาวิจัยแห่งชาติ, 2545), 96.

4) หากผู้ต้องหาไม่สามารถจัดหาทนายความได้เอง จะมีการแต่งตั้งทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มการสอบสวนถ้าผู้ต้องหาไม่มีความประสงค์เช่นนั้น

การวางหลักของศาลฎีกานี้เป็นการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ ในอันที่จะได้รับการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่ว่าจะเป็นเด็กและเยาวชนหรือคดีของผู้ใหญ่เมื่อมีการวางหลัก Miranda เช่นนี้ การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนจึงต้องเป็นไปตามกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) ได้แก่ กระบวนการที่เป็นไปตามสิทธิที่ได้รับรองโดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของประเทศสหรัฐอเมริกา ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่จะต้องให้ความเข้าใจถึงกระบวนการทางกฎหมายที่เป็นหลักในการดำเนินคดีรวมถึงเจ้าหน้าที่อันชอบด้วยกฎหมายทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานแก่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด

สำหรับคดีที่ถือเป็นบรรทัดฐานในการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดให้ต้องได้รับการปฏิบัติตามกระบวนการนิติธรรม ได้แก่ คดี *In re Gault* (1967) ในคดีนี้ นาย Gerald Gault อายุประมาณ 15 ปี ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในข้อหาโทรศัพท์ลามก ซึ่งหากจำเลยเป็นผู้ใหญ่ จะได้รับโทษปรับไม่เกิน 50 เหรียญ หรือจำคุกไม่เกิน 2 เดือน แต่ศาลคดีเด็กในมลรัฐอริโซนา (Arizona) ได้ส่งตัว Gault ไปรับการฝึกอบรมจนบรรลุนิติภาวะและไม่อนุญาตให้จำเลยมีทนายความแก้ต่าง กระทั่งศาลสูงของสหรัฐอเมริกาไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาดังกล่าวโดยเหตุผลว่า การพิจารณาคดีดังกล่าวไม่ได้ดำเนินไปตามกระบวนการนิติธรรมที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 (5th Amendment of U.S. Constitution) ซึ่งวางหลักประกันว่า “จะไม่มีผู้ใดรวมทั้งเด็กจะถูกตัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพและทรัพย์สินอันปราศจากหลัก Due Process of Law”

จากการตัดสินคดี *In re Gault* ก่อให้มีการตื่นตัวต่อปัญหาการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน โดยศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน ในเรื่องต่าง ๆ คือ²⁸ การแจ้งข้อกล่าวหาสิทธิที่จะมีที่ปรึกษาทางกฎหมาย สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองและสิทธิที่จะไม่ให้การ (privilege against self-incrimination and the right to remain silent) และสิทธิในการเผชิญหน้าผู้กล่าวหาและสิทธิที่จะถามค้าน (right to confront and cross-examine)

แม้ว่าสิทธิต่าง ๆ ดังกล่าวจะไม่เท่าเทียมกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้ใหญ่แต่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางด้านการพิจารณาพิพากษามาก การวางหลักประกันสิทธิดังกล่าวนี้ได้ส่งผลให้มีการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด รวมทั้งผู้ปกครองของเด็กและเยาวชนนั้นจะต้องได้รับการแจ้งสิทธิก่อนที่จะเริ่มกระบวนการยุติธรรม เมื่อได้รับการแจ้งสิทธิต่าง ๆ แล้วเด็กสามารถสละสิทธิ (waiver of rights) นั่นก็ได้ ทั้งนี้เด็กต้องรู้และเข้าใจ (knowingly) สิทธิที่ได้รับการคุ้มครองและการสละสิทธิต้องกระทำโดยเจตนา (voluntarily) และด้วยความสมัครใจ (intelligently)

ประเทศสหรัฐอเมริกาให้อำนาจผู้มีหน้าที่เบื้องต้นในการดูแลเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดหรือความประพฤติเบี่ยงเบน คือเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยมีทางเลือก 5 ทาง คือ

- 1) สอบถามเด็กและเยาวชนแล้วมอบตัวให้ชุมชน
- 2) ส่งตัวเยาวชนให้แก่กรมบริการเยาวชน (Department of youth) ซึ่งมีอยู่ทุกรัฐและตามเมืองต่าง ๆ หรือส่งให้แก่หน่วยดูแลทางจิต หรือองค์การทางสังคมสงเคราะห์
- 3) หากเยาวชนมีความประพฤติเสียหยาอาจนำตัวมาที่สถานีตำรวจและบันทึกไว้เป็นหลักฐานถ้าเห็นว่าจำเป็นก็เอาตัวไปดูแลจนกระทั่งปล่อยตัวไปโดยให้ตำรวจเป็นผู้กำกับดูแล
- 4) หากเป็นกรณีร้ายแรงจำเป็นต้องส่งตัวไปยังศาลคดีเด็กและเยาวชน กรณีนี้เรียกว่าเป็นการนำเด็กและเยาวชน เข้าสู่ระบบศาล ทั้งนี้เพราะเจ้าหน้าที่ตำรวจเห็นว่าไม่อาจใช้ทางเลือกทั้งสามข้างต้นได้
- 5) กรณีส่งตัวไปที่ศาลโดยให้มีการควบคุมไว้ที่สถานควบคุม (Detention facilities) ซึ่งในท้องที่บางแห่งไม่มีสถานควบคุม ต้องควบคุมไว้ที่เรือนจำ (county jail) หรือสถานีตำรวจ อย่างไรก็ตามวิธีนี้ถือเป็นทางเลือกสุดท้ายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และศาลเมื่อมีการรับตัวเด็กและเยาวชนไว้ในความควบคุมจะต้องพิจารณาว่าจะควบคุมหรือมอบตัวให้ผู้ปกครอง ภายใน 48-72 ชั่วโมง ในบางศาลนั้นมีหน่วยงานซึ่งทำงานตลอด 24 ชั่วโมง เพื่อพิจารณาในเรื่องการควบคุมตัว

สำหรับกรณีการปล่อยชั่วคราวเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า การประกันตัวเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดนั้น ยังเป็นข้อถกเถียงกันอยู่ในบรรดารัฐต่าง ๆ ซึ่งบางรัฐไม่ใช้วิธีประกันตัวเด็กและเยาวชน เนื่องจากเห็นว่าเด็กและเยาวชนจะต้องได้รับการปล่อยตัวโดยมอบให้บิดามารดาหรือผู้ปกครอง อย่างรวดเร็วในโอกาสแรกอยู่แล้ว ในขณะที่บางรัฐยินยอมให้มีการประกันตัว และมีเด็กและเยาวชนจำนวนน้อยมากที่ได้รับการปล่อยตัวโดยใช้การประกันตัวเป็นหลัก เพราะกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนของรัฐเกือบทั้งหมดมีข้อจำกัดไม่ให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไว้ในระหว่างรอการพิจารณาคดีจึงไม่จำเป็นที่จะต้องใช้วิธีการประกันตัวแต่อย่างใด

3.6.2.2 ประเทศอังกฤษ

กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศอังกฤษยุคแรกซึ่งเป็นกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) มีรากฐานมาจากการกำหนดความรับผิดชอบร่วมกันเป็นกลุ่ม (group responsibility) ซึ่งเป็นกฎหมายของกษัตริย์อิน (King Ine) ใช้บังคับระหว่างปี ค.ศ. 688-725 โดยบัญญัติว่าผู้ใดลักทรัพย์โดยภรรยาและบุตรไม่เห็นด้วย จะต้องชดใช้เงินเป็นการลงโทษ ถ้ารู้เห็นเป็นใจด้วยให้นำตัวไปเป็นทาสทุกคน ต่อมาระหว่าง ปี ค.ศ. 924-939 ได้บัญญัติการลงโทษประหารชีวิตแต่ห้ามมิให้ประหารชีวิตเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี เว้นแต่กรณีขี้ดขีนหรือหลบหนี

จากหลักแนวคิด *Parens Patriae* ที่เกิดขึ้นในสมัยโรมันได้เข้ามามีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษตั้งแต่ศตวรรษ ที่ 12 โดยถือว่าพระมหากษัตริย์ที่มีอำนาจปกครองประเทศและเป็นเสมือนบิดาของประเทศรวมทั้งมีอำนาจการปกครองดูแลเด็กและเยาวชน มีอำนาจลงโทษ และการปกครองดูแลเด็กและเยาวชนที่ไร้ญาติขาดที่พึ่ง เด็กและเยาวชนที่ผู้ปกครองไม่สามารถดูแลได้รวมถึงเด็กที่กระทำความผิดด้วยการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จะเห็นได้ว่าเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดจะได้รับการพิจารณาคดี และการลงโทษเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อผู้ใหญ่ ยกเว้นกรณีเด็กอายุกว่า 7 ปี กระทำความผิดแต่จะได้รับการคุ้มครองโดยไม่มี ความผิดเพราะยังถือว่าเด็กไม่มีเจตนาชั่วร้ายยังไม่รู้ผิดชอบชั่วดี อีกทั้งไม่สามารถรับผิดได้ ต่อมาได้มีการขยายระดับอายุสูงขึ้นจาก 7 ปี เป็น 10 ปี แต่เด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี ที่กระทำความผิดจะยังได้รับการปฏิบัติจากฝ่ายบ้านเมืองเช่นเดียวกับผู้ใหญ่

ศตวรรษที่ 19 ได้มีการเปลี่ยนแปลงวิธีการปฏิบัติด้วยการลงโทษเยาวชนที่กระทำความผิดโดยมีวิธีปฏิบัติเป็นกรณีพิเศษโดยเลิกวิธีการลงโทษ โดยจัดตั้งศาล Chancery Court เป็นครั้งแรก เพื่อเป็นตัวแทนของกษัตริย์มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมและกำหนดเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในครอบครัว ปกครองดูแลบุตร และปกครองบุคคลครอบครัว เด็กและเยาวชนที่บิดามารดาเป็นผู้เสมือนไร้ความสามารถในการปกครอง ดูแลบุตร โดยจะอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลพิทักษ์ปกป้องคุ้มครองของพระมหากษัตริย์ในการเข้าแทรกแซงการดำเนินชีวิตในครอบครัวและการดำเนินชีวิตของเด็ก และให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกระทำความผิด (responsibility to safeguard their selfare) ตามปรัชญา “*Parens Patriae*” ถือเป็นจุดกำเนิดกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก (juvenile justice) ที่แยกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (criminal justice) ที่ใช้กับผู้ใหญ่กระทำความผิดในการเปลี่ยนแปลงวิธีปฏิบัติต่อเด็กทำให้ได้ก่อตั้งสถาบันของเอกชนขึ้นเพื่อให้การสงเคราะห์ด้านที่อยู่และฝึกอาชีพแก่เด็กยากจนในลอนดอน โดยจัดให้แบ่งกลุ่มเด็กอาศัยรวมกันในบ้านแต่ละหลังมีลักษณะคล้ายครอบครัวโดยมีพ่อบ้าน แม่บ้านทำหน้าที่เป็นบิดามารดา และเด็กจะได้รับการเลี้ยงดูและฝึกงานด้านเกษตรกรรม การก่อตั้งสถาบันเอกชนนั้นประสบความสำเร็จในการช่วยเหลือสงเคราะห์เด็กได้เป็นอย่างดี ถูกนำเสนอเข้าสู่รัฐสภาของอังกฤษเพื่อเป็นแบบอย่างการดำเนินงานไปใช้กับนักโทษในเรือนจำและพัฒนาต่อมาเป็นสถานฝึกและอบรมอาชีพของรัฐบาลในปี ค.ศ. 1838

ในปี ค.ศ. 1908 รัฐสภาได้ผ่านร่างกฎหมายก่อตั้งศาลเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นครั้งแรกโดย ลอร์ดเอ็ดวอเคท (Lord Advocate) ได้กล่าวชี้แนะต่อรัฐสภาซึ่งมีข้อความตอนหนึ่งว่า “สภาพบุรุษสุภาพสตรีทั้งหลายที่มีจิตใจดีงาม ตลอดจนกลุ่ม บุคคลผู้มีจิตอันเป็นกุศล ซึ่งได้ร่วมงานที่สำคัญในเวลาที่ผ่านมามากี่ปีมานี้ ได้ก่อให้เกิดซึ่งน่าชื่นชมยินดี โดยขอให้สังเกตว่า เป็นการพัฒนาองค์ความรู้ตามหลักวิทยาศาสตร์ที่มีขอบเขตที่กว้างขวางและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ก็ได้รวบรวมประมวลขึ้นเป็นร่าง

กฎหมายที่นำเสนอต่อรัฐสภา” คำกล่าวนี้ถือเป็นกุญแจสำคัญในการไขเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ที่ได้แยกออกจากกระบวนการยุติธรรมของผู้ใหญ่โดยนำเอาองค์ความรู้ตามหลักวิทยาศาสตร์มารองรับ

ศาลเยาวชนและครอบครัวประเทศอังกฤษ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา และมีความประพฤติไม่เหมาะสมแก่วัย รวมถึงมีอำนาจพิจารณาคดีเด็กหรือเยาวชนที่ถูกบิดามารดาทอดทิ้งละเลย หรือทำร้ายทารุณอีกด้วย

การคุ้มครองสิทธิของเด็กในชั้นสอบสวน กล่าวโดยสรุปได้ดังนี้

แต่เดิมประเทศอังกฤษยุคกลาง (middle age) กฎหมายจารีตประเพณีกำหนดให้เด็กอายุไม่เกิน 7 ปี บิดามารดาต้องรับผิดชอบแทนการกระทำของเด็ก ได้แบ่งกลุ่มอายุในความรับผิดชอบของบุคคลทางอาญา ไว้ 3 ระดับ ดังนี้⁷⁴

1. อายุต่ำกว่า 10 ปี ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา
 2. อายุ 10 ปี ไม่เกิน 14 ปี กฎหมายบัญญัติให้ยกเว้นความรับผิดชอบทางอาญาเว้นแต่มีความรู้สึกลึกซึ้งผิดชอบแล้ว
 3. อายุกว่า 14 ปี ถือว่า เป็นต้องรับผิดชอบทางอาญาเพราะมีความรู้สึกลึกซึ้งผิดชอบแล้ว
- สำหรับกลุ่มที่มีอายุไม่เกิน 14 ปี หมายถึง “เด็ก” (children) และกลุ่ม 14 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี หมายถึง “ผู้เยาว์หรือเยาวชน” (young person)

3.6.2.3 ประเทศญี่ปุ่น

จากประเทศอุตสาหกรรมทั้งหลายในโลก หรือประเทศที่พัฒนาแล้ว ถือได้ว่าประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีอัตราของอาชญากรรมต่ำมาก กฎหมายที่ใช้กับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กของญี่ปุ่น เรียกว่า Shonenho หรือ The Juvenile Law กฎหมายฉบับที่ใช้ปัจจุบันถูกบัญญัติขึ้น เมื่อปี ค.ศ. 1949 ตาม The Juvenile Law หรือ Shonenho มาตรา 1 ถือเป็นหัวใจของกฎหมายฉบับนี้ คือ มุ่งที่จะแก้ไขและปรับปรุงเด็ก กฎหมายฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้ง โดยครั้งล่าสุดได้แก้ไขบางส่วน มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 2001 ปัจจัยหลักที่มีส่วนกระตุ้นให้เกิดการแก้ไขกฎหมายครั้งนี้คือ เมื่อ ปี ค.ศ. 1997 เกิดคดีที่วิพากษ์วิจารณ์กันไปทั่วประเทศว่ากฎหมายเด็กที่ใช้กันอยู่ปกป้องเด็กที่กระทำผิดมากเกินไป

1. ความหมายของเด็ก

ในกฎหมายของญี่ปุ่นมีการให้ความหมายคำว่า “เด็ก” แตกต่างกันไปตามแต่วัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น ๆ สำหรับในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา

⁷⁴ Crofts, T., *The criminal responsibility of children and young persons: A comparison of English and German law*, (Aldershot, England: Ashgate, 2002), 38.

ตาม The Juvenile Law ของญี่ปุ่น “เด็ก” หมายความว่า บุคคลที่อายุต่ำกว่า 20 ปี และตาม The Penal Code ของญี่ปุ่น เด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่อยู่ภายใต้การลงโทษทางอาญาในญี่ปุ่น นอกจากนี้เด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาแล้ว ศาลเยาวชนของญี่ปุ่นมีเขตอำนาจเหนือเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมและเสี่ยงที่จะกระทำผิดด้วย และแม้ว่าเด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่มีความผิดทางอาญา แต่การกระทำของเด็กอาจเข้าลักษณะเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมก็ได้ ซึ่งยังคงอยู่ภายใต้เช่นกัน

1) องค์การที่ใช้อำนาจชั้นสอบสวนเด็ก

ก. ตำรวจ

ในญี่ปุ่น กฎหมายที่ใช้กับตำรวจญี่ปุ่น คือ The Police Law มีขึ้นในปี ค.ศ. 1945 เพื่อให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรม (rule of law) และความอิสระของท้องที่ จุดประสงค์เพื่อจัดการโครงสร้างตำรวจให้มีประสิทธิภาพในพื้นฐานของประชาธิปไตย โครงสร้างของตำรวจประกอบด้วย

ก) The National Police เป็นหน่วยงานที่ดูแลระดับประเทศ

ข) The Prefectural Police เป็นหน่วยงานที่ดูแลระดับเขตปกครอง
จุดเด่นอีกประการของตำรวจญี่ปุ่น คือ ระบบ Koban วัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ที่อยู่อาศัยในพื้นที่นั้นปลอดภัยและสงบสุข มีการติดต่อประจำวันระหว่างผู้ที่อาศัยในพื้นที่นั้นกับตำรวจระบบนี้ใช้กันในเยอรมันและสิงคโปร์ด้วยกระบวนการสอบสวนเด็กของตำรวจจะถูกดำเนินการตามความเชื่อของการมุ่งพัฒนาเด็ก และครอบคลุมถึงบุคลิกภาพ ความประพฤติ บ้านที่ภูมิลำเนา การศึกษา ภูมิหลัง ครอบครัว เพื่อน หรือผู้ร่วมกระทำผิด รวมทั้งข้อเท็จจริง สาเหตุและแรงจูงใจในการกระทำผิด

ข. พนักงานอัยการ พนักงานอัยการ

ในญี่ปุ่น พนักงานอัยการมีบทบาทอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมและดำรงตำแหน่งสำคัญต่าง ๆ ในกระทรวงยุติธรรม พนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาและฟ้องร้องในญี่ปุ่น เอกชนไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาเองการสอบสวนคดีเด็ก พนักงานอัยการต้องทบทวนและตรวจสอบพยานหลักฐานที่ตำรวจส่งมาให้อีกครั้งอย่างละเอียด และอำนาจสำคัญอีกประการ คือ พนักงานอัยการมีอำนาจร้องขอต่อศาลให้ควบคุมตัว หากมีสถานการณ์ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

ค. หลักประกันทั่วไปในชั้นสอบสวนสำหรับผู้ถูกกล่าวหาโดยการคุ้มครองสิทธิของเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในญี่ปุ่นก็ได้รับการรับรองไว้เป็นพิเศษว่าผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่เช่นกัน เนื้อหาการคุ้มครองโดยสาระสำคัญทั่วไปคล้ายกับประเทศอื่น โดยเฉพาะมาตรา 61 ห้ามมิให้นำเสนอเกี่ยวกับเด็กทางสื่อ และห้ามมิให้ผู้ใดรวมถึงผู้เสียหายและครอบครัวผู้เสียหายนำเสนอทุกสิ่งที่จะบ่งชี้ไปถึงตัวเด็กที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาได้ แต่ญี่ปุ่นมีความแตกต่างในเรื่องนำเสนอหรือเผยแพร่ข้อมูลใด ๆ ที่จะบ่งบอกตัวเด็กได้ ซึ่งแม้ไม่มีบทลงโทษในกรณีฝ่าฝืน แต่ทว่าสื่อมวลชนและ

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัดแม้ในช่วงหลังจากเกิดคดี Kobe Case สื่อมวลชนจะเริ่มไม่เคร่งครัดเท่าเดิม และศาลจะผ่อนผันมาก

สิทธิที่ The Juvenile Law ให้การรับรอง มีดังนี้

1. การตั้งเกณฑ์อายุเด็กที่มีความรับผิดชอบทางอาญาได้ตาม The Penal Code ของญี่ปุ่น เด็กอายุน้อยที่สุดที่จะมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ คืออายุ 14 ปี
2. สิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และไม่ให้เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองตาม The Juvenile Law เด็กที่ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และมีสิทธิที่จะไม่ให้เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่
3. การควบคุมแยกจากผู้ใหญ่และเด็กอื่น ๆ

ระหว่างชั้นสอบสวน หากมิได้ปล่อยตัวไปแต่ถูกควบคุมตัวในระหว่างนั้น เด็กต้องถูกแยกจากการควบคุมตัวร่วมกับผู้ใหญ่ จุดประสงค์เพื่อมิให้เกิดการเลียนแบบผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ นอกจากนี้แล้ว เด็กก็จะไม่ถูกควบคุมตัวไว้ในห้องเดียวกับผู้ถูกกล่าวหาเด็กคนอื่น ๆ ด้วยเพื่อไม่ให้ติดต่อกัน ในประเด็นนี้ผู้เขียนคิดว่าเกี่ยวกับพยานหลักฐานหรือรูปคดี

ง. สิทธิในการห้ามเผยแพร่ข้อมูลที่อาจบ่งชี้ถึงเด็ก

ในญี่ปุ่น ห้ามสื่อมวลชนนำเสนอรูปภาพ ชื่อ อายุ ที่อยู่ หรือข้อมูลอื่นที่อาจนำไปสู่การระบุตัวเด็กได้ วัตถุประสงค์เพื่อให้เด็กสามารถกลับมาใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุขและเข้าสู่สังคมได้โดยไม่ถูกสังคมรังเกียจหรือรื้อฟื้นเรื่องในอดีตมาตอกย้ำเด็ก รวมถึงในชั้นพิจารณาด้วยและกฎหมายยังกำหนดให้ชั้นพิจารณาเป็นการลับ โดยบรรยากาศก็ต้องเป็นไปด้วยความละมุนละม่อมและอบอุ่น

จ. สิทธิมีผู้อยู่ด้วยระหว่างสอบสวน

ระหว่างการสอบสวนเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาตาม The Juvenile Police Activity Principles ซึ่งใช้กันเป็นมาตรฐานในการสอบสวนเด็กของตำรวจญี่ปุ่นกำหนดไว้ใน Article 9 Section 3 ว่าโดยหลักแล้วการสอบสวนเด็กต้องกระทำต่อหน้าผู้ปกครอง ที่อยู่กับเด็กหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสม

2) การปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็ก

โดยพื้นฐานแล้ว การสอบสวนเด็กเหมือนการสอบสวนผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่มีข้อแตกต่างคือ หากคดีที่สามารถลงโทษปรับหรือโทษที่น้อยกว่าได้ ตำรวจต้องส่งตัวเด็กให้ศาลเยาวชนโดยตรง การสอบสวนคดีเด็กควรกระทำอย่างรวดเร็ว เนื่องจากว่าเด็กนั้นเติบโตเร็วเปลี่ยนแปลงทั้งความคิดและจิตใจด้วย การดำเนินการซักถามโดยไม่มีคามจำเป็นทำให้ไม่ได้รับประสิทธิภาพ

ตำรวจจะดำเนินการสอบสวนตามแบบของ The Juvenile Law ประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายหรือระเบียบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ในการสัมภาษณ์เด็กตำรวจต้องไม่เพียงค้นหาข้อเท็จจริงในเรื่องของการกระทำผิดอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความจำเป็นของมาตรการแก้ไขและความจำเป็นของการปกป้องเด็ก ทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดและความจำเป็นของการปกป้องต้องกระจำง ในการสอบสวนเด็กตำรวจผู้สอบปากคำต้องระวังคำถามที่ใช้อาจทำให้เด็กถูกโน้มน้าวได้

ภายหลังการจับกุม หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวไว้ ต้องปล่อยตัวทันที หากเห็นว่ามีจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ ผู้ถูกกล่าวหาต้องส่งตัวให้พนักงานอัยการพร้อมด้วยพยานหลักฐานภายในสี่สิบแปดชั่วโมง ฉะนั้น ตำรวจมีเวลาสัมภาษณ์ได้ภายในระยะเวลาดังกล่าวและห้ามติดต่อกับผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ต้องแยกเด็กและผู้ใหญ่ หากคดีที่มีเด็กรวมกันจำนวนมากก็ต้องไม่ถูกควบคุมตัวไว้ในห้องเดียวกันและแต่ละคนจะถูกดำเนินการแยกจากกัน ในคดีที่เด็กถูกควบคุมตัวโดยหลักแล้วผู้ปกครองหรือผู้แทนต้องได้รับการติดต่อโดยไม่ชักช้าผู้ปกครองหรือผู้แทนต้องสามารถให้คำแนะนำหรือแนวทางดีระหว่างที่ฟื้นฟู แก้อาชีพ และอบรมได้หลังจากที่คดีปิดแล้ว แม้ว่าทั้งตำรวจและพนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาแยกจากกันอย่างอิสระก็ตาม เมื่อตำรวจไม่มีอำนาจจับกุม แต่พนักงานอัยการมีอำนาจทำได้ตามกฎหมาย ดังนั้นตำรวจจะเสนอคดีต่อพนักงานอัยการพร้อมด้วยเอกสารและพยานต่าง ๆ ทั้งหมด ซึ่งพนักงานอัยการต้องตรวจสอบอย่างละเอียดอีกครั้ง และสามารถสัมภาษณ์ผู้ถูกกล่าวหาและพยานสำคัญด้วยตนเอง หากจำเป็นพนักงานอัยการสามารถแนะนำตำรวจให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้พนักงานอัยการมีเวลาอีกยี่สิบสี่ชั่วโมงในการถามคำถามเด็ก พนักงานอัยการสามารถขอขยายได้อีกสิบวัน และหากมีความจำเป็นอย่างมากพนักงานอัยการอาจร้องขอขยายระยะเวลาได้อีกครั้งเป็นเวลาอีกสิบวัน สำหรับคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ใหญ่ ตำรวจจะเริ่มดำเนินการสอบสวนคดีทั่ว ๆ ไป

สิทธิของเด็กที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาในชั้นสอบสวนทั้งในไทย ในบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกาที่ได้กล่าวไว้และในประเทศญี่ปุ่น โดยหลักการทั่วไปไม่แตกต่างกันมาก ไม่ว่าสิทธิที่เด็กและครอบครัวจะได้รับแจ้งข้อกล่าวหา สิทธิที่มีที่ปรึกษา สิทธิที่เด็กจะได้กลับไปอยู่กับบิดามารดา หรือผู้ปกครองก่อนจะตัดสินคดี รวมถึงสิทธิอื่น ๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่มีความแตกต่างในวิธีการที่ทำให้เด็กได้รับการคุ้มครองตามสิทธินั้นอย่างได้ผล ในสหรัฐอเมริการับรองสิทธิที่เด็กจะได้กลับไปอยู่กับบิดามารดาระหว่างการดำเนินคดี กฎหมายเด็กในมลรัฐส่วนใหญ่ไม่นำเรื่องการประกันตัวมาใช้ หากไม่มีเหตุต้องควบคุมตัวเด็กไว้จะต้องปล่อยตัวเด็กกลับไปอยู่ในความดูแลของบิดามารดาหรือผู้ปกครองในระหว่างการดำเนินคดี ในประเทศไทย กฎหมายให้การคุ้มครองสิทธินี้ เช่นกัน แต่นำเรื่องประกันตัวมาใช้กับเด็กด้วย ส่วนญี่ปุ่นให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็ก

มาก ทั้งที่มีเพียงบทบัญญัติที่ห้ามนำเสนอข้อมูลใด ๆ ที่อาจะระบุตัวเด็กได้และไม่มียกเว้นโทษในกรณีฝ่าฝืน สำหรับประเทศไทยแม้ว่าจะมีทั้งบทบัญญัติห้ามนำเสนอข้อมูลของเด็กออกสู่สาธารณชนและบทกำหนดโทษก็ยังคงมีการฝ่าฝืนอยู่เสมอ อีกทั้งหน่วยงานของรัฐไม่เคร่งครัดและไม่เคยลงโทษ หากพิจารณาถึงวิธีการที่ให้การคุ้มครองสิทธิของต่างประเทศก็อาจนำมาปรับใช้เพื่อให้สิทธิในชั้นสอบสวนของเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น พนักงานอัยการจะเริ่มต้นสอบสวนเฉพาะคดีสำคัญประเภทคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจส่วนการร้องขอให้คุมขังเด็ก ใน The Juvenile Law กำหนดให้พนักงานอัยการร้องขอต่อศาลได้ในสถานการณ์ที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งพิจารณาจากลักษณะของการกระทำผิดและการป้องกัน หากต้องทำการควบคุมเด็กให้ควบคุมที่ The Juvenile Classification Home แทนสถานควบคุมหรือคุกของตำรวจ

จากกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาของประเทศญี่ปุ่นข้างต้นสรุปได้ว่า ภายหลังจากจับกุม หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวไว้ ต้องปล่อยตัวทันทีหากเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ นำเรื่องประกันตัวมาใช้กับเด็กด้วย ส่วนญี่ปุ่นให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็กมาก ทั้งที่มีเพียงบทบัญญัติที่ห้ามนำเสนอข้อมูลใด ๆ ที่อาจะระบุตัวเด็กได้และไม่มียกเว้นโทษในกรณีฝ่าฝืน

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว

และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553:

ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ

เหตุผลที่เนื่องจากประเทศไทยคำนึงและให้ความสำคัญกับสิทธิเด็กที่ซึ่งจะเจริญเติบโตขึ้นเป็นกำลังอันสำคัญของชาติต่อไป และนำพาประเทศชาติไปสู่การพัฒนาและความเจริญยิ่งขึ้นไป จึงได้มีการพัฒนามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน ให้ดีขึ้นเรื่อยมา โดยเฉพาะการบูรณาการระบบการคุ้มครองเด็กให้มีความเหมาะสม เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการแห่งสิทธิมนุษยชน และสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งนานาอารยประเทศต่างตระหนักถึงความสำคัญและให้การคุ้มครองเป็นอย่างดี พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 จึงเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อให้การปกป้องคุ้มครองเด็กในประเทศไทยให้ได้รับการเลี้ยงดูและมีพัฒนาการที่ดี เพื่อพร้อมเป็นกำลังสำคัญของประเทศชาติต่อไปในอนาคต สาระสำคัญของกฎหมายคือเป็นการวางข้อกำหนด หลักการและวิธีการในการดูแลช่วยเหลือเด็ก และเป็นเครื่องมือให้รัฐทำหน้าที่สอดส่องดูแล สงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

4.1 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับกุม และการตรวจสอบการจับ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เป็นกฎหมายใหม่ซึ่งตราขึ้นมาใช้บังคับแทนพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งเหตุผลส่วนหนึ่งในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ “...สมควรปรับปรุงในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพ และวิธีปฏิบัติ

ต่อเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว รวมทั้งในส่วนของการกระบวนการพิจารณาคดีของเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ...” จะให้เห็นได้ว่าพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มีการปรับปรุงหลักการสำคัญในการให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพ และวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน ซึ่งมีบทบัญญัติที่แตกต่างจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 อันเป็นกฎหมายเดิมอยู่หลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติในเรื่องของการจับและการตรวจสอบการจับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนนั้น ได้มีการแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องการจับและเพิ่มเติมในเรื่องการตรวจสอบการจับเข้ามา แต่โดยเหตุที่พระราชบัญญัติฉบับนี้เพิ่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 การจับและการตรวจสอบการจับจึงยังคงเป็นเรื่องที่ใหม่และมีปัญหาข้อกฎหมายหลายประเด็นที่ยังเป็นปัญหาและเป็นที่ถกเถียงกันอยู่ ซึ่งปัญหาดังกล่าวผู้เขียนได้นำมาวิเคราะห์ โดยเรียงลำดับขั้นตอนตั้งแต่การจับผู้ต้องหาจนถึงศาลพิจารณาคำร้องตรวจสอบการจับ โดยวิเคราะห์ได้ ดังนี้

4.1.1 สามารถจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้หรือไม่ และจับอย่างไร

ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล

การจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

ดังนั้น ในการจับกุมเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหว่ากระทำความผิดจึงมีความแตกต่างกัน ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

4.1.1.1 การจับกุมเด็กที่ต้องหว่ากระทำความผิด มาตรา 66 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล จึงมีสองกรณีเท่านั้นที่จะสามารถจับกุมเด็กได้ ไม่อาจจับโดยอาศัยเหตุจับโดยไม่ต้องมีหมายหรือคำสั่งศาลตามและไม่ใช่ความผิดซึ่งหน้า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 (2)(3)(4) ได้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 80 บัญญัติว่า “ให้ความผิดซึ่งหน้า ได้แก่ ความผิดซึ่งเห็นกำลังกระทำ หรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มีเวลาสงสัยเลยว่า เขาได้กระทำความผิดมาแล้วสด ๆ

อย่างไรก็ดี ความผิดอาญาดังระบุไว้ในบัญชีท้ายประมวลกฎหมายนี้ ให้ถือว่าความผิดนั้น เป็นความผิดซึ่งหน้าในกรณีดังนี้

- (1) เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่จับตั้งผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ
- (2) เมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะตันที่ตันใดหลังจากการกระทำผิดในถิ่นแถวใกล้เคียง กับที่เกิดเหตุ นั้น และมีสิ่งของที่ได้อาจจากการกระทำผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอัน สันนิษฐานได้ว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น”

และเหตุที่จะออกหมายจับได้นั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 บัญญัติว่า “เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตรา โทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

- (2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุ อันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อ แก่ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

4.1.1.2 การจับกุมเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิด ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการจับกุมเยาวชนจึงใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการจับกุม ผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ทุกประการ

ถึงแม้ศาลสามารถที่จะออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 66 ได้ก็ตามแต่ศาลจะต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะในเรื่องอายุ เพศ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนที่พึงได้รับการพัฒนาและปกป้องคุ้มครอง หากการออกหมายจับจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กหรือเยาวชนอย่างรุนแรงโดยไม่จำเป็น ให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อน ทั้งนี้ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 67

ส่วนในเรื่องวิธีการจับนั้น มาตรา 69 ได้กำหนดให้ในการจับกุมเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้อง หาว่ากระทำความผิด ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งแก่เด็กหรือเยาวชนนั้นว่าเขาต้องถูกจับ และแจ้งข้อ กล่าวหาพร้อมทั้งสิทธิตามกฎหมายให้ทราบหากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ แล้วนำตัวผู้ถูกจับไปยัง ที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับทันที เพื่อให้พนักงานสอบสวนของท้องที่ดังกล่าว ส่งตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบโดยเร็ว

ถ้าขณะจับกุมมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย อยู่ด้วยในขณะนั้น ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งเหตุแห่งการจับให้บุคคลดังกล่าวทราบ และในกรณีความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี เจ้าพนักงานผู้จับจะสั่งให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามวรรคหนึ่งก็ได้ แต่ถ้าในขณะนั้นไม่มีบุคคลดังกล่าวอยู่กับผู้ถูกจับ ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งให้บุคคลดังกล่าวคนใดคนหนึ่งทราบถึงการจับกุมในโอกาสแรกเท่าที่สามารถกระทำได้ และหากผู้ถูกจับประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบุคคลเหล่านั้น ซึ่งไม่เป็นอุปสรรคต่อการจับกุมและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้เจ้าพนักงานผู้จับดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า

ในการจับกุมและควบคุมเด็กหรือเยาวชนต้องกระทำโดยละมุนละม่อม โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และไม่เป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน และห้ามมิให้ใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับหรือบุคคลอื่น รวมทั้งมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่เด็ก ไม่ว่ากรณีใด ๆ เว้นแต่มีความจำเป็นอย่างอื่นอันมีอาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กผู้ถูกจับหรือบุคคลอื่น

ก่อนส่งตัวผู้ถูกจับให้พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ผู้ถูกจับ ให้เจ้าพนักงานผู้จับทำบันทึกการจับกุม โดยแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ ทั้งนี้ ห้ามมิให้ถามคำให้การจากผู้ถูกจับ ถ้าขณะทำบันทึกดังกล่าวมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย อยู่ด้วยในขณะนั้น ต้องกระทำต่อหน้าบุคคลดังกล่าว และจะให้ลงลายมือชื่อเป็นพยานด้วยก็ได้ ถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนในชั้นจับกุมมิให้ศาลรับฟังเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของเด็กหรือเยาวชน แต่ศาลอาจนำมาฟังเป็นคุณแก่เด็กหรือเยาวชนได้

วิเคราะห์ปัญหา

แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 จะได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจในการจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนก็ตาม แต่มีปัญหาว่าในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนยังไม่ได้ลงมือกระทำความผิดเพียงแต่มีพฤติการณ์ที่จะกระทำความผิดเท่านั้น กล่าวคือ ยังไม่ได้มีการกระทำความผิดกฎหมายอาญา ไม่ว่าจะเตรียมการในกรณีที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดหรือการพยายามกระทำความผิด ในกรณีเช่นนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาไม่ได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจไว้ เจ้าพนักงานตำรวจจะมีอำนาจกระทำการป้องกันมิให้เด็กหรือเยาวชนก่อเหตุร้ายได้หรือไม่ เพียงใด

ผู้เขียนเห็นกรณีดังกล่าวนี้จะไม่มีปัญหาในส่วน of เยาวชน เพราะการจับกุมเยาวชนให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78(2) กำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจจับกุมบุคคลโดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งศาล

เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด แต่จะมีปัญหาในส่วนของเด็กเท่านั้น โดยผู้เขียนเห็นว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจและหน้าที่ป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดอาญาได้ โดยมีต้องอาศัยอำนาจจับกุมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด อำนาจนี้เป็นอำนาจที่มีอยู่โดยทั่วไปในอันที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 6 ที่กำหนดให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีอำนาจและหน้าที่ “... (3) ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด และ (4) รักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยของประชาชนและความมั่นคงของราชอาณาจักร...” จะเห็นได้ว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะป้องกันเหตุร้ายและปราบปรามการกระทำความผิด รักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยของประชาชน ดังนั้น เจ้าพนักงานตำรวจจึงมีอำนาจป้องกันเหตุร้ายที่ตนคาดว่าจะเกิดขึ้น โดยกระทำการทุกอย่างที่จำเป็นเพื่อให้เหตุร้ายที่น่าจะเกิดขึ้นนั้นยุติลง แต่จะใช้อำนาจจับกุมมิได้ เพราะไม่ต้องด้วยกรณีที่กฎหมายให้อำนาจจับกุมได้ และเจ้าพนักงานตำรวจนั้นต้องกระทำให้พอสมควรแก่เหตุด้วย กรณีนี้แตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อที่ 4.2 เนื่องจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีบางมลรัฐการจับกุมเด็กไม่จำกัดเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมด้วย

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่มีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจป้องกันและรักษาความสงบเรียบร้อยไว้ ทำให้เจ้าพนักงานตำรวจเกิดความไม่แน่ใจถึงอำนาจของตนซึ่งต้องเป็นผู้ปฏิบัติงานและเกี่ยวข้องกับเด็กโดยตรง จึงน่าจะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้ชัดเจนขึ้นในเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในอันที่จะป้องกันก่อนเกิดเหตุร้ายขึ้นและรวมถึงการเพิ่มเติมอำนาจในการจับกุมเด็กที่มีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติการณ์ว่าจะก่อเหตุร้ายขึ้นด้วย

กรณีถ้ามีปัญหว่าศาลที่ออกหมายจับมิใช่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว แต่เป็นศาลชั้นต้นอื่น เช่น ศาลอาญา ศาลจังหวัด หรือศาลแขวง เป็นต้น หมายจับที่ออกมาโดยศาลดังกล่าวจะใช้จับเด็กหรือเยาวชนได้โดยชอบหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า หมายจับที่ออกมานั้นชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุว่าพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 6 บัญญัติให้นำบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้บังคับแก่คดีเยาวชนและครอบครัวด้วย ดังนั้นเหตุในการออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนจึงต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 โดยไม่มีข้อจำกัดว่าศาลที่มีอำนาจออกหมายจับจะต้องเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเด็กหรือเยาวชนเท่านั้น หากกระบวนการยื่นคำร้องขอ

ด้วยกฎหมายและมีเหตุออกหมายจับตามกฎหมาย หมายจับที่ออกมานั้นน่าจะชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 77 ยังบัญญัติให้หมายจับให้ใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร ดังนั้น การตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชนศาลเยาวชนและครอบครัวจะไม่เข้าไปตรวจสอบการออกหมายจับของศาลอื่นที่มีใช้ศาลเยาวชนและครอบครัวว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่⁸³

ปัญหาที่น่าสนใจอีกประการหนึ่งคือ ปัญหาความคาบเกี่ยวระหว่างการจับและการคุมตัว ผู้ต้องหา เห็นว่า กระบวนการจับกุมเด็กหรือเยาวชนนั้นพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มิได้บัญญัติไว้ จึงอาศัยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การเริ่มต้นของการจับบัญญัติไว้ในมาตรา 83 ซึ่งกำหนดกระบวนการจับไว้ โดยให้เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ และแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมาย ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือการป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับนั้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 83 ดังกล่าวกำหนดขั้นตอนในการจับกุมเอาไว้ว่ากล่าวได้ว่า มาตรา 83 เป็นเรื่องของการจับกุมทั้งสิ้น เมื่อจับกุมแล้วผู้จับกุมต้องนำผู้ต้องหามาส่งพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับหรือที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามมาตรา 84 ซึ่งเป็นขั้นตอนของการรับมอบตัวผู้ถูกจับ อำนาจควบคุมตัวของพนักงานสอบสวนเริ่มจากตรงจุดนี้ เส้นแบ่งแยกระหว่างการจับและการควบคุมจึงน่าจะอยู่ตรงนี้ ในทางปฏิบัติผู้จับกุมและพนักงานสอบสวนผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับจะถือเอาการลงบันทึกประจำวันเกี่ยวกับคดีเป็นสำคัญ กล่าวคือเมื่อผู้จับนำผู้ถูกจับพร้อมบันทึกการจับกุมมาส่งให้แก่พนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนจะลงประจำวันในสมุดประจำวันเกี่ยวกับคดี รับเลขคดีรับตัวผู้ถูกจับ และควบคุมตัวไว้ ดังนั้น หากผู้ต้องหาเป็นเด็กหรือเยาวชนที่จะต้องนำตัวไปตรวจสอบการจับกุม ระยะเวลาที่ยึดตัวไว้ไม่นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ จึงต้องเริ่มนับระยะเวลาจากการที่พนักงานสอบสวนลงบันทึกประจำวันรับมอบตัวผู้ต้องหาเป็นหลัก

⁸³ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 21, (2552ง), สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2556, จาก <http://61.19.244.203/jvnc/userfiles/file/Boss21.pdf>

ส่วนกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจนำตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนมาสถานีตำรวจ แล้วเรียกผู้ปกครองมารับตัว ทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจยังไม่ถือว่าเป็นการจับ เจ้าพนักงานตำรวจอาศัยอำนาจอะไรในการนำตัวผู้ต้องหามาสถานีตำรวจ ผู้เขียนเห็นว่า เจ้าพนักงานตำรวจอาศัยอำนาจในตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 29 ซึ่งกำหนดให้ผู้ที่พบเห็นเด็กตกอยู่ในสภาพจำต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพตามหมวด 3 และหมวด 4 จะต้องให้การช่วยเหลือเบื้องต้นและแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 โดยมีชักช้า ซึ่งเด็กที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามหมวด 4 นั้น รวมถึง เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิดด้วย เจ้าพนักงานตำรวจจึงอาศัยอำนาจตรงนี้ในการเชิญตัวเด็กมาสถานีตำรวจเพื่อสอบถามข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับตัวเด็ก เมื่อปรากฏว่าเป็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิดจึงแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 ทราบเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือให้การสงเคราะห์แล้วแต่กรณีต่อไปซึ่งรวมถึงมอบตัวเด็กแก่ผู้ปกครองหรือบุคคลที่ยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแลด้วย ทั้งนี้ตามมาตรา 44 ต่อมารัฐมนตรีพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ออกกฎกระทรวงกำหนดเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด พ.ศ. 2549 ความว่า

ข้อ 1 เด็กที่ประพฤตินั้นไม่สมควร ได้แก่เด็กที่มีพฤติกรรมอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) ประพฤตินกเระหรือข่มเหงรังแกผู้อื่น
- (2) มั่วสุมในลักษณะที่ก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่น
- (3) เล่นการพนันหรือมั่วสุมในวงการพนัน
- (4) เสพสุรา สูบบุหรี่ เสพยาเสพติดให้โทษหรือของมีนเมาอย่างอื่น เข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือดื่มเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์
- (5) เข้าไปในสถานบริการตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ
- (6) ซื้อหรือขายบริการทางเพศ เข้าไปในสถานการค้าประเวณีหรือเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี
- (7) ประพฤตินไปในทางชั่วช้า หรือส่อไปในทางลามกอนาจารในที่สาธารณะ
- (8) ต่อต้านหรือท้าทายคำสั่งสอนของผู้ปกครองจนผู้ปกครองไม่อาจอบรมสั่งสอนได้
- (9) ไม่เข้าเรียนในโรงเรียนหรือสถานศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการศึกษาภาคบังคับ

ข้อ 2 เด็กที่ประกอบอาชีพที่น่าจะชักนำไปในทางกระทำผิดกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมอันดี ได้แก่เด็กที่ประกอบอาชีพ ดังต่อไปนี้

(1) ขอบทานหรือกระทำการส่อไปในทางขอทาน โดยลำพังหรือโดยมีผู้บังคับ ชักนำ ยุยงหรือส่งเสริม หรือ

(2) ประกอบอาชีพหรือกระทำการใดอันเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมอันดี

ข้อ 3 เด็กที่คบหาสมาคมกับบุคคลที่น่าจะชักนำไปในทางกระทำผิดกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมอันดี ได้แก่เด็กที่คบหาสมาคมกับบุคคล ดังต่อไปนี้

(1) บุคคลหรือกลุ่มคนที่รวมตัวกันมั่วสุม เพื่อก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือกระทำการอันขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี หรือ

(2) บุคคลที่ประกอบอาชีพที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี

ข้อ 4 เด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมหรือสถานที่อันอาจชักนำไปในทางเสียหาย ได้แก่ เด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมหรือสถานที่ ดังต่อไปนี้

(1) อาศัยอยู่กับบุคคลที่มีพฤติกรรมเกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษหรือให้บริการทางเพศ

(2) เร่ร่อนไปตามสถานที่ต่าง ๆ โดยไม่มีที่พักอาศัยเป็นหลักแหล่งที่แน่นอน หรือ

(3) ถูกทอดทิ้งหรือถูกปล่อยปละละเลยให้อยู่ในสภาพแวดล้อมอันอาจชักนำไปในทางเสียหาย

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 29 มาตรา 44 ประกอบกฎกระทรวงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า เมื่อพบเด็กมีพฤติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎกระทรวงซึ่งถือว่าเป็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิดแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจในการเชิญตัวเด็กนั้นมาสอบถามและดำเนินการหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเด็กตามกฎหมาย ไม่ว่าเด็กนั้นจะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายในการกระทำที่ถือว่าเสี่ยงต่อการกระทำผิดนั้นหรือไม่ก็ตาม ซึ่งเป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจในการเชิญตัวมาเท่านั้นมิใช่การจับกุม เพราะยังไม่มีหมายจับหรือคำสั่งศาลหรือมีเหตุอื่นตามกฎหมายที่ให้อำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งศาล จึงไม่ต้องนำตัวเด็กไปตรวจสอบการจับอีกและเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่ายังไม่สมควรส่งตัวเด็กไปยังสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพหรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู ก็ให้มอบตัวเด็กแก่ผู้ปกครองหรือบุคคลที่ยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล ซึ่งให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้ดุลยพินิจในการมอบตัวเด็กให้ผู้ปกครองได้เอง

4.1.2 เมื่อมีการจับกุมเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดแล้วระยะเวลาที่ยึดตัวไว้ที่พนักงานสอบสวนสามารถควบคุมตัวได้ ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมายหรือไม่ หากเป็นการควบคุมจะมีการปล่อยชั่วคราวได้หรือไม่

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 68 บัญญัติว่า “เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชน ห้ามมิให้ควบคุม คุมขัง กักขัง คุมความประพฤติ หรือใช้มาตรการอื่นใดอันมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของเด็กหรือเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือเป็นจำเลย เว้นแต่มีหมายหรือคำสั่งของศาล หรือเป็นกรณีการคุมตัวเท่าที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามมาตรา 69 มาตรา 70 หรือมาตรา 72” บทบัญญัติในมาตรานี้ ใจใช้คำว่า “คุมตัว” ให้แตกต่างจากคำว่า “ควบคุม” จึงเห็นว่าทั้งสองคำนี้มีความหมายที่แตกต่างกันโดยนิตินัย

คำว่า “คุมตัว” ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ให้ความหมายว่า ก. ควบคุมไว้หรือจับกุมไว้ เช่น ตำรวจคุมตัวผู้ร้าย เมื่อพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติในมาตรา 68 แล้ว เห็นว่า เจ้าพนักงานตำรวจจะคุมตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ได้เฉพาะที่จำเป็นเพื่อจะดำเนินการตามมาตรา 69 มาตรา 70 หรือมาตรา 72 เท่านั้น กล่าวคือ เพื่อให้เจ้าพนักงานผู้จับกุมตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นว่าเขาต้องถูกจับ และแจ้งข้อกล่าวหา รวมทั้งสิทธิตามกฎหมายให้ทราบหากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ แล้วนำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับทันที เพื่อให้พนักงานสอบสวนของท้องที่ดังกล่าวส่งตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบโดยเร็ว และก่อนส่งตัวผู้ถูกจับให้พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับ ให้เจ้าพนักงานผู้จับทำบันทึกการจับกุม โดยแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบตามมาตรา 69 หรือเพื่อให้พนักงานสอบสวนซึ่งผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชนมาปรากฏตัวต่อหน้าพนักงานสอบสวน สอบถามเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นเพื่อทราบชื่อตัว ชื่อสกุล อายุ สัญชาติ ถิ่นที่อยู่ สถานที่เกิดและอาชีพของเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนชื่อตัว ชื่อสกุล และรายละเอียดเกี่ยวกับบิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กร ซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย แล้วแจ้งข้อกล่าวหาให้บุคคลดังกล่าวทราบตามมาตรา 70 หรือเพื่อให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบซึ่งได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุม ในคดีที่ไม่อาจเปรียบเทียบปรับได้ ทั้งนี้ตามมาตรา 72 เมื่อดำเนินการตามมาตรามาตรา 69 มาตรา 70 หรือมาตรา 72 แล้ว อำนาจคุมตัวก็ไม่มีอีกต่อไป ต้องนำตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปส่งศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันทีที่ดำเนินการตามมาตราดังกล่าวเสร็จสิ้น และการดำเนินการทั้งหมดนี้จะต้องไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

ส่วนคำว่า “ควบคุม” นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) ให้ความหมายของการควบคุมว่า การควบคุมหรือกักขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจใน

ระหว่างสืบสวนและสอบสวน และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 68 ห้ามมิให้ควบคุมผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน โดยใช้คำว่าคุมตัวแทน ทั้งนี้เพื่อให้แตกต่างจากกรณีที่ต้องหาเป็นผู้ใหญ่ซึ่งจะต้องมีการควบคุมตัว และพนักงานสอบสวนมีอำนาจให้ประกันตัวได้ ความแตกต่างดังกล่าวทำให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าต้องการที่จะให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนำตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน มาอยู่ในอำนาจของศาลโดยเร็วที่สุด โดยมีให้ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมาย พนักงานสอบสวนจึงไม่มีอำนาจให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้ แต่ทั้งนี้การไม่มีอำนาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้มิได้หมายความว่าจะต้องมีการคุมตัวเด็กหรือเยาวชนก่อนส่งตัวไปตรวจสอบการจับกุมต่อไป บพบัญญัติในมาตรา 72 วรรคสองยังให้อำนาจพนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้บิดา มารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย ไปปกครองดูแลและสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้

วิเคราะห์ปัญหา

การให้อำนาจพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบควบคุมตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไว้ยี่สิบสี่ชั่วโมงก่อนนำตัวไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับนั้น แม้มาตรา 81 ของพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 จะกำหนดว่า ในกรณีที่พนักงานสอบสวน จำต้องควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ต้องหาไว้ก่อนส่งตัวไปศาลตามมาตรา 72 ห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ต้องหานั้นไว้ปะปนกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ และห้ามมิให้ควบคุมไว้ในห้องขังที่จัดไว้สำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ แต่ในความเป็นจริงสถานีดำรวจส่วนใหญ่ยังไม่มีสถานที่ควบคุมที่เหมาะสมสำหรับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนและแยกออกเป็นสัดส่วนโดยไม่ปะปนกับผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่แต่อย่างใด โดยเมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนก็จะนำตัวไปควบคุมรวมกับผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งในบางครั้งผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่อาจเป็นผู้ต้องหาคดีอุกฉกรรจ์ ทำให้เด็กหรือเยาวชนเกิดความรู้สึกว่าตนเองเป็นพวกเดียวกับอาชญากร และอาจเป็นตราบาปติดตัวเด็กหรือเยาวชนตลอดไปก็เป็นได้ รัฐจึงควรที่จะห้งบประมาณในการพัฒนาสถานที่ควบคุมสำหรับเด็กหรือเยาวชนตามสถานีดำรวจต่าง ๆ ให้แยกเป็นสัดส่วนมีความเหมาะสมสำหรับเด็กหรือเยาวชนยิ่งกว่าที่เป็นอยู่ในทุกวันนี้

ส่วนระยะเวลายี่สิบสี่ชั่วโมงที่พนักงานสอบสวนสามารถควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนได้นั้น ผู้เขียนเห็นว่าน้อยเกินไป เพราะในการถามปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนในนั้น ประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/2 ประกอบมาตรา 133 ทวิ กำหนดให้ต้องมีนักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์หรือบุคคลที่เด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วย ในการถามปากคำ ซึ่งการจะนัดบุคคลดังกล่าวให้มาถามปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนพร้อม กันภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนั้นเป็นเรื่องที่ยากมากและถึงแม้จะนัดมาพร้อมกันได้ทั้งหมด การถามปากคำ ในบางคดีโดยเฉพาะคดีที่มีความซับซ้อนก็ไม่อาจสอบปากคำให้ทันได้ และ เมื่อนำตัวผู้ต้องหาไป ตรวจสอบการจับแล้วหากศาลมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง ในการที่ จะเรียกผู้ต้องหาเด็กหรือเยาวชนมาสอบปากคำอีกครั้งหนึ่งก็จะเป็นเรื่องยาก หากออกหมายเรียกแล้ว ยังไม่มาโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันสมควรก็จะต้องร้องขอต่อศาลให้ออกหมายจับ ซึ่งการออกหมายจับคดีที่ ผู้ต้องหาเป็นเด็กหรือเยาวชนนั้น พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชน และครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 67 กำหนดให้ศาลพยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยใช้วิธีติดตามตัว เด็กหรือเยาวชนด้วยวิธีอื่นก่อน โดยใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนด้วยวิธีอื่นก่อน ระยะเวลาที่ กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าวนี้ถึงแม้วัตถุประสงค์จะดูดีว่าต้องการให้เด็กหรือเยาวชนอยู่กับเจ้า พนักงานตำรวจให้น้อยที่สุด แต่ก็ไม่ได้สอดคล้องกับความเป็นจริงและเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อ ผู้ปฏิบัติงาน โดยเฉพาะพนักงานสอบสวน

4.1.3 การตรวจสอบการจับมีข้อบกพร่องหรือไม่ อย่างไร

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 72 บัญญัติว่า “ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้พนักงาน สอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที ทั้งนี้ ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลา เดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าใน กำหนดเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนั้นด้วย

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดมีบิดา มารดา ผู้ปกครองหรือบุคคล หรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย และบุคคลหรือองค์กรดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายัง สามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่ บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแลและส่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่ เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมี พฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าว ตามควรแก่กรณีก็ได้

บทบัญญัติมาตรานี้มิให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้”

ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เมื่อมีการจับกุมเด็กหรือเยาวชน พนักงานสอบสวนต้องนำเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมภายในเวลายี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน โดยต้องทำคำร้องมายื่นต่อศาลด้วย หลังจากศาลตรวจสอบการจับกุมเสร็จแล้วเห็นว่าการจับกุมเป็นไปโดยชอบ ศาลเป็นผู้ออกหมายควบคุมเด็กหรือเยาวชนหรือมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้กับบิดามารดา ผู้ปกครอง รวมทั้งศาลเป็นผู้พิจารณาการปล่อยชั่วคราวเด็กหรือเยาวชนจึงไม่อยู่ในอำนาจของสถานพินิจฯ อีกต่อไป

4.1.3.1 การส่งตัวเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับมาศาล

ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง ได้วางหลักไว้ว่า กรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับทันที ทั้งนี้ ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาล⁸⁴ ดังนั้น ในคดีอาญาทุกคดีจะต้องนำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปตรวจสอบการจับ มีข้อยกเว้นก็แต่เฉพาะในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้ ตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคสาม เท่านั้น

4.1.3.2 ประเด็นปัญหาที่น่าพิจารณา

1. ประมวลกฎหมายอาญามาตรา บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษ” ดังนั้น เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีถูกจับและถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ต้องตรวจสอบการจับกุมตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่งหรือไม่

แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 ห้ามจับเด็กก็ตามแต่มีข้อยกเว้นให้จับเด็กได้กรณีกระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีหมายจับหรือคำสั่งศาล ฉะนั้น การจับเด็กจึงมีได้ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับไปศาลเพื่อ

⁸⁴ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 9, กรุงเทพฯ: 2552, สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก <http://61.19.244.203/jvnc/userfiles/file/Boss9.pdf>

ตรวจสอบการจับกุมทันที โดยมีได้ยกเว้นว่าเด็กตั้งแต่สิบปีลงมาไม่ต้องนำไปตรวจสอบการจับ แม้เด็กอายุไม่เกินสิบปีไม่ต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ก็ตาม แต่ศาลไม่มีอำนาจควบคุมตัวเด็กตามมาตรา 77 วรรคหนึ่ง เท่านั้น ทั้งการตรวจสอบการจับเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองสิทธิเด็กมิให้เจ้าพนักงานจับกุมเด็กโดยมิได้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว ฉะนั้น เด็กไม่ว่าอายุเท่าไรเมื่อถูกจับต้องตรวจสอบการจับกุมทุกกรณี แม้พนักงานสอบสวนจะต้องนำเด็กไปส่งให้แก่บุคคล (พนักงานอัยการ) ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 77 วรรคสอง (1) ก็ตาม แต่ต้องเป็นกระบวนการที่จะต้องกระทำหลังการตรวจสอบการจับกุมแล้ว⁸⁵

2. กรณีเด็กหรือเยาวชนเข้ามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน จะต้องมีการตรวจสอบการจับหรือไม่

กรณีเด็กหรือเยาวชนเข้ามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 70 วรรคหนึ่ง พนักงานสอบสวนไม่ต้องนำเด็กหรือเยาวชนมาศาลเพื่อตรวจสอบการจับเพราะยังไม่ถือว่ามีการจับ เนื่องจากยังไม่มีหมายหรือคำสั่งของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 32 วรรคสาม แต่หากพนักงานสอบสวนต้องการควบคุมเด็กหรือเยาวชน ก็สั่งให้เด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อขอให้ศาลออกหมายควบคุมได้ (พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 71)⁸⁶

3. การส่งเด็กหรือเยาวชนไปตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 จะต้องส่งเด็กหรือเยาวชนไปตรวจสอบการจับก่อนหรือไม่

ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 กำหนดให้คดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนถูกจับ พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับ ดังนั้น การจับเด็กหรือเยาวชนตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 จึงต้องมีการตรวจสอบการจับตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73⁸⁷

⁸⁵ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สารอริบตีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 9, 103.

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน, 103.

⁸⁷ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สารอริบตีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 4, (2552ข), สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก <http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/file/Boss4.pdf>

4.1.3.3 วิเคราะห์ปัญหา

การตรวจสอบการจับกุมกรณีโดยที่ไม่มีข้อยกเว้นนั้น เป็นการคุ้มครองสิทธิมากเกินไปจนอาจทำให้การเบี่ยงเบนการจับกุมหรือละเลยการจับกุม และอาจส่งผลกระทบต่อการใช้ปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เพราะจะไม่ได้รับการแก้ไขและส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมในภาพรวม เช่น การที่ต้องส่งเด็กหรือเยาวชนไปตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ก็ต้องนำตัวไปตรวจสอบการจับก่อนทั้งที่เด็กหรือเยาวชนผู้นั้นจะต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดต่อไปโดยเราถือว่าเป็นผู้ป่วยที่จะต้องได้รับการบำบัดฟื้นฟู ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้ตรวจสอบการจับในบางกรณีเท่านั้น เช่น ตรวจสอบการจับเฉพาะแต่ในกรณีที่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน หรือญาติของผู้ต้องหาโต้แย้งว่าการจับกุมไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ไม่ควรใช้เกณฑ์อัตราโทษตามกฎหมายมาเป็นเงื่อนไขของการตรวจสอบการจับ เพราะหากใช้เกณฑ์อัตราโทษตามกฎหมายมาเป็นเงื่อนไขของการตรวจสอบการจับ โดยจะทำการตรวจสอบการจับเฉพาะคดีที่มีอัตราโทษสูงเท่านั้น ก็จะเกิดผลประหลาดขึ้นมาเป็นว่า ผู้ต้องหาที่ได้กระทำความผิดรุนแรงกว่าได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิมากกว่าผู้ต้องหาที่กระทำความผิดที่เบากว่า

4.1.4 การตรวจสอบการจับ ศาลตรวจสอบประเด็นไหนบ้าง

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 บัญญัติว่า “เมื่อเด็กหรือเยาวชนมาอยู่ต่อหน้าศาล ให้ศาลตรวจสอบว่าเป็นเด็กหรือเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือไม่ การจับและการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป ถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษากฎหมาย ให้ศาลแต่งตั้งให้ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนศาลอาจมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลหรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเป็นผู้ดูแลเด็กหรือเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี โดยกำหนดให้บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ไปพบพนักงานสอบสวนหรือพนักงานคุมประพฤติหรือศาล แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุสมควรประการอื่น ศาลอาจมีคำสั่งให้ควบคุมเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ในสถานพินิจหรือในสถานที่อื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและตามที่ศาลเห็นสมควร

ถ้าเยาวชนนั้นมีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป และมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่น หรือมีอายุเกินยี่สิบปีบริบูรณ์แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้ควบคุมไว้ในเรือนจำหรือสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่ผู้ดูแลตามวรรคหนึ่งหรือการปล่อยชั่วคราวหากปรากฏต่อศาลว่าเด็กหรือเยาวชนมีความจำเป็นต้องได้รับการบำบัดรักษา หรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรมบำบัดใด ๆ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการเช่นนั้นด้วยก็ได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าว ในการตรวจสอบการจับแยกการตรวจสอบเป็น 2 ประเด็น ดังนี้ คือ⁸⁸

1. การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยพิจารณาไปตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 แล้วมีคำสั่งตามมาตรา 73 กล่าวคือ หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป

2. การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้ศาลตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้วบันทึกไว้โดยไม่ต้องมีคำสั่งประการใด เพราะมาตรา 73 ไม่ได้บัญญัติว่าจะต้องมีคำสั่งประการใด

4.1.4.1 ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติในการตรวจสอบการจับ⁸⁹

1. พนักงานสอบสวนทำคำร้องขอตรวจสอบการจับมายื่นต่อศาล

1) การตรวจคำร้อง ตรวจสอบว่าการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนมาศาลภายใน 24 ชั่วโมงตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 หรือไม่ ถ้าเกินเวลาที่กฎหมายกำหนดให้สั่ง “ขกคำร้อง”

ข้อสังเกต

ก. เมื่อศาลยกคำร้อง แม้พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชน แต่ยังคงมีอำนาจสอบสวนต่อไป

ข. กรณีพนักงานสอบสวนขอตรวจสอบการจับเกินระยะเวลา 24 ชั่วโมง โดยอ้างว่าการสอบสวนเบื้องต้น ผู้ต้องหาอายุเกิน 18 ปี แล้วภายหลังทราบว่าผู้ต้องหาอายุไม่ถึง 18 ปี ให้ไต่สวนหาความจริงก่อน ถ้าได้ความว่าพนักงานสอบสวนไม่มีเจตนาที่จะไม่นำผู้ต้องหามาศาลภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยมิใช่ความบกพร่องของพนักงานสอบสวน หากห้ระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนสำคัญผิดในข้อเท็จจริงดังกล่าวออกแล้วระยะเวลายังไม่เกิน 24 ชั่วโมง ให้รับคำ

⁸⁸ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 3, (2552ก), สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก <http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/file/Boss3.pdf>

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, 103.

ร้องไว้ตรวจสอบการจับต่อไป แต่ถ้าได้ความว่าเหตุดังกล่าวเกิดจากความบกพร่องของพนักงานสอบสวนให้ยกคำร้อง

ก) สอบถามเด็กหรือเยาวชนว่ามีที่ปรึกษากฎหมายหรือไม่ ถ้าไม่มีก็ให้ศาลแต่งตั้งให้ (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73)

ข) กฎหมายกำหนดให้ศาลตรวจสอบ 3 เรื่อง ดังนี้

(1) เป็นเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือไม่

ตรวจสอบชื่อ-ชื่อสกุล อายุ เลขบัตรประจำตัวประชาชน (ถ้ามี) ว่าเป็นบุคคลเดียวกับผู้ต้องหาใช่หรือไม่

(2) การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66) หากตรวจสอบแล้วการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป

กฎหมายได้แยกการจับกุมเด็กกับการจับกุมเยาวชนออกจากกันโดยตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 วรรคหนึ่ง ได้วางหลักไว้ว่า ห้ามมิให้จับกุมเด็กเว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีหมายจับหรือมีคำสั่งของศาล ส่วนพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 วรรคสอง ได้วางหลักไว้ว่า การจับกุมเยาวชนให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78

ค) การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เช่น ตรวจสอบว่ามีการทำร้ายร่างกายหรือไม่

ข้อสังเกต

กฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าหากการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้ศาลปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไปเช่นเดียวกับการจับโดยมิชอบ ดังนั้น ให้ศาลตรวจสอบโดยการสอบถามทั้งสองฝ่ายแล้วบันทึกข้อเท็จจริงไว้โดยไม่ต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชน

2. เมื่อตรวจสอบการจับแล้ว การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายศาลจะมีคำสั่งอย่างหนึ่ง อย่างใด ดังนี้

1) มอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี

เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 วรรคหนึ่ง) ทั้งนี้บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์การที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยต้องทำบันทึกการรับมอบตัวเด็กหรือเยาวชนไว้โดยระบุเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 128

2) ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ในสถานพินิจหรือสถานที่อื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและตามที่ศาลเห็นสมควร ในกรณีที่ปรากฏว่าข้อเท็จจริงว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อผู้อื่นอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุอันสมควรประการอื่น เช่น จะหลบหนี (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 วรรคสอง)

3) ควบคุมเยาวชนไว้ในเรือนจำหรือสถานที่อื่นตาม ป.วิ.อ มาตรา 89/1 วรรคหนึ่ง ถ้าเยาวชนนั้นมีอายุตั้งแต่ 18 ปี บริบูรณ์ขึ้นไปและมีลักษณะหรือพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่น หรือมีอายุเกิน 20 ปีบริบูรณ์ (ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 วรรคสาม)

3. หลักเกณฑ์ในการพิจารณาออกคำสั่งควบคุม หรือคุมขังเด็กหรือเยาวชน มีดังนี้ (พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 74)

1) ก่อนมีคำสั่งทุกครั้งให้ศาลสอบถามเด็กหรือเยาวชนหรือที่ปรึกษากฎหมายว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ หากมีข้อคัดค้านก็ให้บันทึกไว้แล้วพิจารณาสั่งตามที่เห็นสมควร

2) ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ

3) การควบคุมหรือคุมขังเด็กหรือเยาวชนให้กระทำเป็นทางเลือกสุดท้าย

4. ตัวอย่างรายงานกระบวนการพิจารณาและคำสั่ง

1) กรณีผู้ต้องหาไม่คัดค้าน

“ตรวจสอบการจับกุมวันนี้ ผู้ร้อง ผู้ต้องหา และ ผู้ปกครอง มาศาล ศาลตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้ผู้ต้องหาแล้ว

ผู้ร้องแถลงว่า การจับและการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาของเจ้าพนักงานชอบด้วยกฎหมาย

สอบผู้ต้องหาแล้วแถลงไม่ คัดค้านการจับและการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาของเจ้าพนักงาน และหากศาลจะควบคุมหรือคุมขังก็ไม่มีข้อคัดค้าน

ให้รอฟังคำสั่งวันนี้”

คำสั่ง

“ศาลพิเคราะห์ข้อเท็จจริงจากการสอบผู้ร้อง ผู้จับกุม และตรวจเอกสารของผู้ร้องแล้วเห็นว่า ผู้ต้องหา เป็นผู้ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดจริง การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และไม่ปรากฏ ข้อเท็จจริงว่าการปฏิบัติของเจ้าพนักงาน ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1) เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาจึงมีคำสั่งให้มอบตัวผู้ต้องหาแก่..... โดยให้..... นำตัวผู้ต้องหาไปพบพนักงานสอบสวน ภายในวันที่ และ ผู้อำนวยการสถานพินิจ ฯ ภายในวันที่ และนำตัวผู้ต้องหามาศาลในวันนัด

2) การกระทำของผู้ต้องหาอาจเป็นภัยร้ายแรงต่อผู้อื่น หรือเกรงว่าจะหลบหนี ถือว่ามีเหตุ สมควร จึงมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในสถานพินิจ หรือ.....

3) ผู้ต้องหาเมื่ออายุ.....ปี จึงเป็นกรณีมีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไปและลักษณะของผู้ต้องหาอาจเป็น ภัยกับผู้อื่น จึงมีคำสั่งให้ส่งตัวไปควบคุมที่เรือนจำ หรือสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ

4) ผู้ต้องหาเมื่ออายุ.....ปี จึงเป็นกรณีมีอายุเกิน 20 ปี บริบูรณ์ จึงให้ส่งไปควบคุมในเรือนจำ หรือสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ

(กรณีตามข้อ 1) ให้ผู้รับมอบตัวผู้ต้องหาทำบันทึกการรับมอบตัวไว้

(กรณีตามข้อ 2 – 4) หมายควบคุม/หมายจับ เบิกตัวผู้ต้องหามาศาลในวันนัด เว้นแต่มีประกัน

4.1 กรณีที่ปรึกษากฎหมายจะแถลงข้อคัดค้านหรือซักถามพยานในการพิจารณาคำร้องขอ ผัดฟ้องให้แถลงในวันครบกำหนดยื่นผัดฟ้อง ถ้าไม่มาถือว่าไม่คัดค้าน

แจ้งสถานพินิจฯ ทราบ”

4.2 กรณีผู้ต้องหาคัดค้าน

ตรวจสอบการจับกุมวันนี้ ผู้ร้อง ผู้ต้องหา และ.....มาศาล

ศาลตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้ผู้ต้องหาแล้ว

ผู้ต้องหาแถลงว่า การจับกุม/การปฏิบัติของเจ้าพนักงาน ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ

.....

ผู้ร้องและผู้ต้องหา ขอนำพยานเข้าไต่สวน

ไต่สวนพยานผู้ร้องได้... ปาก ระหว่างไต่สวน ผู้ร้องอ้างเอกสาร...ฉบับ ศาลหมาย ร. ...

ไต่สวนพยานผู้ต้องหาได้...ปาก ระหว่างไต่สวน ผู้ต้องหาอ้างเอกสาร...ฉบับ ศาลหมาย ค...

สอบผู้ต้องหาแล้วว่า หากศาลจะควบคุมหรือคุมขังจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่

ผู้ต้องหา แถลงว่าไม่มีข้อคัดค้าน/มีข้อคัดค้านว่า.....

คดีเสร็จการไต่สวน

รอฟังคำสั่งวันนี้/ อ่านแล้ว

คำสั่ง

“ศาลพิเคราะห์ข้อเท็จจริงจากทางใต้สวนพยานผู้ร้องและพยานผู้ต้องหาแล้ว เห็นว่าผู้ถูกจับกุมเป็นผู้ต้องหาจริงการจับกุมเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการปฏิบัติของเจ้าพนักงานต่อผู้ถูกจับกุมได้บันทึกข้อเท็จจริงไว้แล้ว

1) เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาจึงมีคำสั่งให้มอบตัวผู้ต้องหาแก่..... โดยให้..... นำตัวผู้ต้องหาไปพบพนักงานสอบสวน ภายในวันที่..... และผู้อำนวยการสถานพินิจ ฯ ภายในวันที่ และนำตัวผู้ต้องหามาศาลในวันนัด

2) การกระทำของผู้ต้องหาอาจเป็นภัยร้ายแรงต่อผู้อื่น หรือเกรงว่าจะหลบหนี ถือว่ามีเหตุสมควร จึงมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในสถานพินิจ หรือ.....

3) ผู้ต้องหาเมื่ออายุ.....ปี จึงเป็นกรณีมีอายุตั้งแต่ 18 ปี ขึ้นไปและลักษณะของผู้ต้องหาอาจเป็นภัยกับผู้อื่น จึงมีคำสั่งให้ส่งตัวไปควบคุมที่เรือนจำ หรือสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ

4) ผู้ต้องหาเมื่ออายุ.....ปี จึงเป็นกรณีมีอายุเกิน 20 ปี บริบูรณ์ จึงให้ส่งไปควบคุมในเรือนจำ หรือสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ

(กรณีตามข้อ 1) ให้ผู้รับมอบตัวผู้ต้องหาทำบันทึกการรับมอบตัวไว้

(กรณีตามข้อ 2-4) หมายควบคุม/หมายขัง เบิกตัวผู้ต้องหามาศาลในวันนัด เว้นแต่มีประกัน

กรณีที่ปรึกษากฎหมายจะแถลงข้อคัดค้านหรือซักถามพยานในการพิจารณาคำร้องขอคัดฟ้อง ให้แถลงในวันครบกำหนดยื่นคัดฟ้อง ถ้าไม่มาถือว่าไม่คัดค้าน

แจ้งสถานพินิจฯ ทราบ”

คำสั่ง

ศาลพิเคราะห์ข้อเท็จจริงจากทางได้สวนพยานผู้ร้องและพยานผู้ต้องหาแล้ว เห็นว่าผู้ถูกจับกุมเป็นผู้ต้องหาจริง แต่การจับกุมเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจาก.....

จึงให้ปล่อยตัวผู้ถูกจับกุมไป

ส่วนการปฏิบัติของเจ้าพนักงานต่อผู้ถูกจับกุมได้บันทึกข้อเท็จจริงไว้แล้ว / อ่านแล้ว

ตัวอย่างคำสั่งอื่น ๆ

กรณีจับผู้ต้องหาซึ่งเป็นเยาวชนเสพยาเสพติดโดยไม่มีหมายจับและขอให้ส่งไปตรวจพิสูจน์ตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545

“พิเคราะห์ข้อเท็จจริงจากการสอบผู้ร้อง ผู้จับกุม และตรวจเอกสารของผู้ร้องแล้ว เห็นว่า เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมพบผู้ต้องหาซึ่งเป็นเยาวชนมีลักษณะคล้ายคนเสพยา จึงนำตัวผู้ต้องหาไปตรวจปัสสาวะผลเป็นบวก และผู้ต้องหารับว่าเสพยาแอมเฟตามีนจริง กรณีถือว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้ต้องหาน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันสมควรเชื่อว่าจะหลบหนี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ประกอบมาตรา 66 (2) เจ้าพนักงานตำรวจจึงจับกุมผู้ต้องหาได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ ซึ่งแม้พฤติการณ์ดังกล่าวมิใช่การกระทำความผิดซึ่งหน้าก็ถือว่าเป็นการจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งผู้ถูกจับกุมเป็นเยาวชนซึ่งต้องหาจริง ส่วนการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานต่อผู้ถูกจับกุมได้บันทึกข้อเท็จจริงไว้แล้วให้ส่งตัวผู้ถูกจับกุมไปควบคุมเพื่อตรวจพิสูจน์ฯ ตามคำร้องของผู้ร้องต่อไป”

กรณีผู้ต้องหาหมอบตัวและพนักงานสอบสวนขอให้ควบคุม

“พิเคราะห์ข้อเท็จจริงจากการสอบผู้ร้องและตรวจเอกสารของผู้ร้องแล้ว เห็นว่า หลังเกิดเหตุผู้ต้องหาหมอบตัวต่อพนักงานสอบสวนตามหมายเรียกและพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อกล่าวหาแล้วผู้ต้องหาเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด และกรณีมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี/หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน/หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น หรือมีเหตุที่จะออกหมายควบคุมผู้ต้องหาอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 71 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 134 จึงให้ออกหมายควบคุมผู้ต้องหาตามขอ”

ข้อสังเกต

(ก) กรณีผู้ต้องหาหมอบตัวต่อพนักงานสอบสวน หากพนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหามาศาลเพื่อขอตรวจสอบการจับกุม ศาลต้องสั่งยกคำร้อง เพราะกรณีไม่มีจับกุม แต่เจ้าพนักงานสอบสวน

แถลงขอให้ศาลควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ก็ให้ศาลพิจารณาออกหมายควบคุมได้ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 71 ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา 134

(ข) กรณีมีการออกหมายจับผู้ต้องหาไว้ ต่อมาผู้ต้องหาเข้ามามอบตัวต่อพนักงานสอบสวนเอง แม้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหามาศาลเพื่อขอตรวจสอบการจับกุมโดยอ้างว่า มีการจับกุมผู้ต้องหาตามหมายจับ ก็ให้ยกคำร้อง หากพนักงานสอบสวนแถลงขอให้ควบคุมตัวผู้ต้องหา ก็ให้พิจารณาตาม (ก)

วิเคราะห์ปัญหา

กฎหมายกำหนดให้ในการตรวจสอบการจับศาลจะต้องตรวจสอบในสองประเด็น คือ 1.การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และ 2.การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าตัวผู้จับกุมจะต้องมาศาลด้วยเพื่อให้ศาลทำการสอบถามถึงพฤติการณ์แห่งการจับ และการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะผู้จับกุมเป็นผู้รู้ข้อเท็จจริงในการจับกุมดีที่สุดยิ่งไปกว่าพนักงานสอบสวนผู้ขึ้นคำร้องของตรวจสอบการจับเสียอีก และในกรณีเช่นนี้ เมื่อศาลทำการตรวจสอบการจับเสร็จแล้ว กฎหมายกำหนดให้กรณีที่การจับเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ศาลปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป แต่ในกรณีที่การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าหากการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้วจะต้องทำอะไรต่อไป ทำให้มีปัญหาว่าจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไรซึ่งในทางปฏิบัติศาลก็คงเพียงแต่บันทึกข้อเท็จจริงไว้เท่านั้น โดยจะไม่มีคำสั่งเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชน ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวทำให้เกิดความลักลั่นระหว่างการปฏิบัติสองอย่างที่ไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน จึงน่าจะมีการบัญญัติมาตรการทางกฎหมายสำหรับการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ชัดเจน เหมือนอย่างเช่นการจับกุมเด็กหรือเยาวชนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ ให้ศาลยกคำร้องตรวจสอบการปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป เพราะมิฉะนั้นจะเป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่ที่จับกุมปฏิบัติต่อเด็กด้วยวิธีการที่ไม่ชอบ

กรณีพนักงานสอบสวนขอตรวจสอบการจับเกินระยะเวลา ยี่สิบสี่ชั่วโมง โดยอ้างว่าการสอบสวนเบื้องต้น ผู้ต้องหาอายุเกินสิบแปดปี แล้วภายหลังทราบว่าผู้ต้องหาอายุไม่ถึงสิบแปดปี จึงนำตัวผู้ต้องหามาตรวจสอบการจับภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ทราบว่าผู้ต้องหาอายุยังไม่เกินสิบแปดปี ศาลควรจะให้ไต่สวนหาความจริงก่อน ถ้าได้ความว่าพนักงานสอบสวนไม่มีเจตนาที่จะไม่นำผู้ต้องหามาศาลภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยมีใช้ความบกพร่องของพนักงานสอบสวน หากหักระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนสำคัญผิดในข้อเท็จจริงดังกล่าวออกแล้วระยะเวลายังไม่เกิน ยี่สิบสี่ชั่วโมง ให้รับคำร้องไว้ตรวจสอบการจับต่อไป แต่ถ้าได้ความว่าเหตุดังกล่าวเกิดจากความบกพร่อง

ของพนักงานสอบสวนให้ยกคำร้อง ในการนี้ตรวจสอบเช่นนี้ ศาลควรคำนึงถึงความเข้าใจของเจ้าพนักงานตำรวจอย่าง อัตวิสัย (subjective) กล่าวคือ เจ้าพนักงานผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวนหรือผู้เกี่ยวข้องเข้าใจถึงอายุของเด็กหรือเยาวชนคลาดเคลื่อนโดยสุจริตหรือไม่ หากเจ้าพนักงานผู้จับหรือพนักงานสอบสวนหรือผู้เกี่ยวข้องเข้าใจโดยสุจริตแล้วก็น่าจะถือว่าการจับและการตรวจสอบการจับนั้นชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า เจ้าพนักงานตำรวจต้องตรวจสอบอายุของเด็กหรือเยาวชนอย่างละเอียดถี่ถ้วน มิได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อของตน ซึ่งในปัจจุบันนี้ข้ออ้างว่าไม่ทราบอายุที่แท้จริงเด็กหรือเยาวชนโดยสุจริตนั้น ก่อนข้างจะมีน้ำหนักน้อยเหตุผลก็เพราะว่า เจ้าพนักงานตำรวจนั้นมีเครื่องมือมากมายเพื่อที่จะพิสูจน์ทราบอายุของเด็กหรือเยาวชนหากต้องการเช่นนั้น เช่น ในปัจจุบันนี้ด้วยความก้าวหน้าของเทคโนโลยี ตำรวจมีโปรแกรมชื่อว่า โปรแกรมโพลิส (Polis) ซึ่งเชื่อมโยงกับฐานข้อมูลของกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย สามารถเข้าถึงฐานข้อมูลตัวบุคคลได้โดยละเอียด ขอเพียงแต่มีข้อมูลที่เกาะเกี่ยวกับตัวเด็กหรือเยาวชนที่ต้องการทราบอายุเท่านั้น เช่น ชื่อ-นามสกุล ของตัวเด็กหรือเยาวชนเอง ชื่อ-นามสกุลของบิดามารดา บ้านเลขที่ เลขบัตรประจำตัวประชาชน เป็นต้น ข้อมูลที่ได้มาจะปรากฏภาพถ่ายใบหน้า ส่วนสูง ชื่อ-นามสกุล ข้อมูลอื่น ๆ โดยละเอียด ซึ่งรวมทั้ง วัน เดือน ปี เกิด อย่างถูกต้องแม่นยำ คงเป็นการยากยิ่งที่เจ้าพนักงานตำรวจจะหาข้ออ้างว่าไม่ทราบอายุของเด็กหรือเยาวชน

เหตุที่ต้องมีการตรวจสอบอายุของเด็กหรือเยาวชนอย่างละเอียดนั้น เพราะอายุเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการต่าง ๆ ตามกฎหมาย กฎหมายกำหนดเงื่อนไขในการจับกุมเด็กและเยาวชนแตกต่างกัน เด็กหรือเยาวชนอายุไม่ถึงสิบแปดปีต้องตรวจสอบการจับกุม ปัญหาความคาบเกี่ยวอายุของเด็กระหว่าง อายุ 14-15 ปี หรือ อายุ 17-18 ปี นับว่ามีความสำคัญยิ่ง ซึ่งการนับอายุของบุคคลนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 16 บัญญัติให้การนับอายุของบุคคลให้เริ่มนับแต่วันเกิด ดังนั้น จึงต้องเริ่มนับวันเกิดเป็นวันแรก เช่น เด็กเกิดเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2550 อายุจะครบสิบแปดปีบริบูรณ์ในวันที่ 31 พฤษภาคม 2568

ปัญหาอีกประการหนึ่งคือ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 ที่ให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับนั้น ศาลที่จะต้องนำไปเพื่อตรวจสอบการจับนั้นคือศาลใด เพราะตามพระราชบัญญัตินี้ หมวด 8 อำนาจศาลเกี่ยวกับคดีอาญา มาตรา 95 บัญญัติว่า “คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งมีเขตอำนาจในท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดนั้น แต่ถ้าเพื่อประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนให้ศาลแห่งท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจรับพิจารณาคดีนั้นได้” จะเห็นได้ว่าศาลหลักที่มีอำนาจตรวจสอบการจับนั้น คือศาลที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ ซึ่งหากกรณีที่เด็กหรือเยาวชนได้ไปกระทำ

ความผิดนอกพื้นที่ที่มีถิ่นที่อยู่ปกติ พยานหลักฐานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นประจักษ์พยาน พยานแวดล้อม กรณีต่าง ๆ ย่อมเกิดขึ้นในท้องที่ที่กระทำความผิด แต่ต้องนำมาตรวจสอบการจับต้องที่มีถิ่นที่อยู่ปกติ ย่อมส่งผลให้การตรวจสอบการจับไม่บรรลุวัตถุประสงค์แห่งการตรวจสอบการจับได้ เนื่องจากไม่สามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยอาศัยพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นได้อย่างเพียงพอ แม้จะมีข้อยกเว้นให้ศาลที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจรับพิจารณาคดี แต่นั่นก็เป็นเพียงข้อยกเว้นกรณีเพื่อประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีมีการโต้แย้งการจับการใช้ถิ่นที่อยู่ปกติอาจไม่เป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบการจับมากนัก

4.2 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการจับกุม และการตรวจสอบการจับ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ

เนื่องจากกระบวนการหรือขั้นตอนการจับกุม และการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชน มีข้อจำกัดและข้อแตกต่างระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ผู้เขียนจึงขอแยกวิเคราะห์ เปรียบเทียบกับกฎหมายของแต่ละประเทศไปทีละประเทศ โดยเริ่มจากประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น ตามลำดับ ซึ่งทั้งสามประเทศนี้ล้วนแต่เป็นรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กทั้งสิ้น

4.2.1 การจับและการตรวจสอบการจับตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งการปกครองเป็นมลรัฐ และการบัญญัติกฎหมายแบ่งเป็นกฎหมายสหรัฐอเมริกา (Federal Law) และกฎหมายมลรัฐ (State Law) โดยมีความแตกต่างกันเช่น หลักเกณฑ์การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดของมลรัฐเพนซิลวาเนีย (Pennsylvania) โดยเฉพาะกฎหมาย The Juvenile Act of Pennsylvania ลักษณะที่ 42 หมวดที่ 63 ส่วนที่ 1 มาตรา 3602 ได้บัญญัติไว้ว่า เด็ก หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี หรือ อายุต่ำกว่า 21 ปี และซึ่งได้รับการพิจารณาว่ามีพฤติกรรมเบี่ยงเบนขณะที่มีอายุ 18 ปี หรือได้รับการพิจารณาคดีก่อนอายุ 18 ปี หรืออยู่ระหว่างการดูแลและบำบัดตามศาลสั่งซึ่งอายุไม่เกิน 21 ปี และละเมิดการกระทำที่ได้รับความคุ้มครอง หรือเป็นการกระทำที่มีความผิดตามกฎหมายของรัฐบาล หรือการกระทำที่กำหนดขึ้นตามกฎหมายของรัฐหรือภายใต้กฎหมายของสหพันธรัฐ หรือการกระทำผิดภายใต้กฎหมายบัญญัติหรือการกระทำซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญา แต่ไม่รวมถึงความหมายของการกระทำความผิดอาญาที่รุนแรง เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายเป็นต้น สำหรับกรณีเด็กที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน หมายถึง เด็กที่มีอายุ 10 ปี

หรือมากกว่าผู้ซึ่งศาลพิจารณาพบว่าพฤติกรรมเบี่ยงเบนและต้องได้รับการดูแล รวมถึงการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรม

มีตัวอย่างมากมายจากกฎหมายมลรัฐในสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนจึงยกตัวอย่างเพียงบางมลรัฐเช่น กฎหมายจากมลรัฐเพนซิลวาเนีย มลรัฐนี้ได้อำนาจสำหรับการควบคุมตัวเด็กโดยต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. อำนาจการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน จะกระทำได้อต้องเป็นไปตามมาตรา 6324 (Taking into Custody) ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจอาจจะควบคุมตัวเด็ก
2. ต้องเป็นการควบคุมตามคำสั่งของศาล
3. การควบคุมเมื่อมีการจับโดยชอบด้วยกฎหมาย
4. หากมีเหตุประกอบเชื่อได้ว่าเด็กอาจได้รับความเสียหายหรืออยู่ในสภาพแวดล้อมที่เป็นอันตรายต่อเด็ก
5. ถ้ามีเหตุเชื่อได้ว่าเด็กได้หนีจากการดูแลของผู้ปกครอง ผู้ดูแลหรือเจ้าพนักงานผู้ควบคุม หรือหลบหนีจากการพิจารณาคดี หรือ
6. มีเหตุผลเชื่อได้ว่าเด็กเป็นผู้ละเมิดข้อกำหนดของพนักงานคุมประพฤติ

สิ่งที่สำคัญคือ ห้ามควบคุมเด็กและเยาวชน เว้นแต่พิจารณาพฤติกรรมว่า มีความจำเป็นที่จะควบคุมตัวเด็กและเยาวชนเพื่อป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้อื่นหรือทรัพย์สิน หรือเพื่อความปลอดภัยของตนเอง หรือควบคุมเพื่อมีตัวเด็กไว้ในการพิจารณาคดี ทั้งนี้การใช้อำนาจระหว่างการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน เจ้าหน้าที่ตำรวจจะใช้อำนาจของตนได้อย่างเต็มที่ในระหว่างที่ควบคุมตัวเด็กและเยาวชน เพื่อการสอบปากคำ และกรณีที่ต้องดำเนินการเพื่อให้ได้ข้อมูลเบื้องต้นในการนำเสนอต่อศาล

อย่างไรก็ดีก่อนเริ่มสอบปากคำเด็กเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานคุมประพฤติจะต้องแจ้งให้เด็กทราบถึงจุดมุ่งหมายของการสอบปากคำด้วย แต่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตำรวจบังคับหรือขู่ขู่ให้เด็กยอมให้การเว้นแต่กรณีอยู่ในความสนใจเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณะและตัวเด็กเอง ในกรณีนี้เด็กสามารถปฏิเสธในการให้ปากคำ ทั้งนี้ ในระยะเวลาการควบคุมตัวเด็กเจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กต้องแจ้งให้ญาติของเด็กทราบทันที และห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กนานกว่าระยะเวลาที่ต้องติดต่อญาติหรือพนักงานคุมประพฤติ หรือ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะควบคุมได้ห้ามมิให้นานกว่า 6 ชั่วโมง (มาตรา 6326)

สำหรับกระบวนการในการสอบปากคำ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องปฏิบัติในสถานที่ซึ่งไม่ทำให้สูญเสียอิสรภาพ และเด็กต้องได้รับความต้องการขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอในการได้รับการปรึกษาจากผู้ปกครองและที่ปรึกษากฎหมาย และเจ้าหน้าที่ตำรวจอาจจะปล่อยตัวเด็กที่ถูกควบคุมตัวให้ผู้ปกครอง

ถ้าเชื่อได้ว่าผู้ปกครองของเด็กสามารถดูแลและนำตัวเด็กมาระหว่างการพิจารณาคดีของศาลได้ ในการควบคุมตัวเด็กจะพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิด และเพื่อคุ้มครองสิทธิของเด็ก ดังนั้นสถานที่ควบคุมที่กำหนดให้เด็กต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพเป็นสำคัญ (The Juvenile Act 6327)

4.2.1.1 องค์การที่ใช้อำนาจเกี่ยวกับเด็ก

1. ตำรวจ

กระบวนการเบื้องต้นสำหรับเด็กที่กระทำผิด ตำรวจเป็นผู้มีหน้าที่ดูแลเด็กในประเทศสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตาม ตำรวจไม่มีอำนาจระงับคดีแต่ยังคงสามารถใช้อำนาจสืบคดีหรือกักขังเด็กได้ ปกติจะมีตำรวจที่ได้รับการฝึกให้จับกุมและสอบสวนคดีเด็กโดยเฉพาะ เมื่อจับกุมเด็กแล้วเจ้าหน้าที่ตำรวจมีทางเลือก 5 ทาง คือ⁹⁰

- 1) สอบถามเด็กแล้วมอบตัวให้ชุมชน
- 2) ส่งตัวเด็กให้แก่กรมบริการเยาวชน ซึ่งมีอยู่ในทุกมลรัฐและตามเมืองต่าง ๆ หรือส่งให้หน่วยดูแลทางจิต หรือองค์การทางสังคมสงเคราะห์
- 3) หากเด็กมีความประพฤติเสียหายนำตัวมาสถานีตำรวจและบันทึกไว้เป็นหลักฐาน ถ้าเห็นว่าจำเป็นก็นำตัวไปดูแลจนกระทั่งปล่อยตัวไป โดยตำรวจเป็นผู้กำกับดูแล
- 4) หากกรณีร้ายแรงก็ต้องส่งตัวเด็กไปยังศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นการนำเด็กเข้าสู่ระบบของศาล และ
- 5) กรณีส่งตัวไปศาลโดยให้มีการควบคุมไว้ที่สถานควบคุม ซึ่งท้องที่บางแห่งที่ไม่มีสถานควบคุม จึงต้องควบคุมไว้ที่เรือนจำ อย่างไรก็ตาม วิธีนี้เป็นวิธีสุดท้ายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

2. พนักงานแรกรับ

พนักงานคุมประพฤติคือ พนักงานแรกรับในสหรัฐอเมริกา โดยแบ่งพนักงานคุมประพฤติเป็น 4 ประเภท คือ⁹¹

- 1) พนักงานแรกรับ บางมลรัฐก็ใช้คำที่แตกต่างกัน
- 2) พนักงานสืบเสาะข้อเท็จจริง ระหว่างที่เด็กอยู่ในสถานแรกรับ พนักงานคุมประพฤติประเภทนี้มีหน้าที่สืบเสาะข้อเท็จจริง ทำการสืบประวัติสิ่งแวดล้อมและรายละเอียดต่าง ๆ และสาเหตุการกระทำผิด เพื่อจัดทำรายงานข้อเท็จจริง เสนอต่อศาลเยาวชนและครอบครัวโดยทำเป็นคำร้อง และถ้าศาลเห็นสมควร จะให้มีการตรวจร่างกายหรือจิตใจโดยแพทย์และจิตแพทย์ด้วย โดยศาล

⁹⁰ วิษา มหาคุณ, ศาลเยาวชนตามแนวความคิดสากล (พิมพ์ครั้งที่ 5), (กรุงเทพฯ: สถาบันพัฒนากระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัวศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง, 2541ก), 150

⁹¹ บุญพระ แสงเทียน, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสยาม, ม.ป.ป.), 79.

จะนำรายงานข้อเท็จจริงของพนักงานคุมประพฤติรวมถึงการตรวจร่างกายและจิตใจมาประกอบ
สำนวนการสอบสวนของตำรวจด้วย

3) พนักงานสืบเสาะข้อเท็จจริงในคดีที่เด็กหรือเยาวชนปฏิเสธข้อกล่าวหา

4) พนักงานควบคุมและสอดส่องความประพฤติ

ในสหรัฐอเมริกายังมีรัฐที่มีหน่วยงานให้บริการเชื่อมต่อของศาลคล้ายกับสถาน
พินิจของไทย แต่มีภาระหน้าที่และอำนาจมากในการพิจารณาให้เด็กออกจากระบบศาล เช่น พิจารณา
ร่วมกับตำรวจและพนักงานอัยการที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีสำหรับเด็กที่เห็นว่าไม่ได้กระทำความผิด หรือในคดีที่
กระทำความผิดต่อรัฐบัญญัติซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย จะเป็นการใช้วิธีตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป หรือ
ดำเนินการให้เยาวชนได้รับการปล่อยตัว โดยให้ยอมรับเงื่อนไขต่อศาลว่าจะไม่ก่อเหตุภายใต้การดูแล
ของอาสาสมัคร หรือพนักงานคุมประพฤติ แต่เมื่อเยาวชนได้ก่อเหตุจะถูกดำเนินคดีโดยไม่ต้อง
แสวงหาข้อเท็จจริงว่าจำเลยกระทำความผิดหรือไม่ เรียกว่าการออกคำสั่งด้วยความยินยอม⁹²

มลรัฐวิสคอนซิน (Wisconsin) เป็นอีกมลรัฐหนึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มี
หน่วยงานในการให้บริการเชื่อมต่อของศาลเช่นกัน โดยพนักงานแรกเริ่มมีทั้งอำนาจและหน้าที่อย่าง
กว้างขวางและทำงานตลอดยี่สิบสี่ชั่วโมง หน้าที่โดยทั่วไป พนักงานแรกเริ่มจะสอบสวนเด็กและ
สอบสวนบิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก ซึ่งควรสอบสวนเกี่ยวกับเรื่องที่ร้องทุกข์เท่านั้น และไม่
ควรจะสอบถามข้อมูลอื่นอีก เว้นแต่พ่อแม่หรือผู้ปกครองของเด็กผู้กระทำความผิดจะให้ความยินยอม ใน
เรื่องการร้องทุกข์ พ่อแม่ หรือผู้ปกครองของเด็กควรมีสิทธิที่จะปฏิเสธในการให้ความร่วมมือในการ
สอบสวน เมื่อมีการรับตัวเข้ามา และพนักงานแรกเริ่มไม่ควรมีสิทธิบังคับบุคคลดังกล่าว และในการ
สอบสวนนั้นพนักงานแรกเริ่มควรจะอธิบายให้เข้าใจว่าการสัมภาษณ์ต้องเป็นไปโดยสมัครใจ และ
เรื่องที่ได้รับการร้องทุกข์ควรจะได้รับ การเสนอต่อพนักงานอัยการ และครอบครัวมีสิทธิที่จะไม่พูด
อะไรเช่นกัน

3. พนักงานอัยการ

พนักงานอัยการตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นผู้รับผิดชอบในการ
สอบสวนและฟ้องร้องก่อนนำคดีสู่การพิจารณาของศาล ถึงแม้ว่าในสหรัฐอเมริกาผู้ต้องหาจะถูก
ดำเนินคดีโดยรัฐก็ตาม แต่พนักงานอัยการจะร่วมสอบสวนคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงาน
อัยการเป็นองค์กรที่มีอำนาจมากในสหรัฐอเมริกาแม้ว่าเมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น
ตำรวจเป็นผู้ที่เริ่มสอบสวน มีอำนาจจับกุมและค้นหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ก็ตาม แต่พนักงานอัยการก็

⁹² วิชา มหาคุณ, ศาลเยาวชนตามแนวความคิดสากล, 150-151.

สามารถเริ่มสอบสวนคดีอาญาและให้ตำรวจดำเนินการสอบสวนคดีต่อไปหรือดำเนินการสอบสวนด้วยตนเองก็ได้ เช่น กรณีตำรวจถูกกล่าวหาว่ารับสินบน และไม่ยอมดำเนินการสอบสวน⁹³

พนักงานอัยการท้องถิ่นของมลรัฐวิสคอนซิน เป็นผู้ดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินคดีต่อไป หรือพนักงานอัยการอาจพิจารณาปิดคดี หรือส่งเรื่องกลับคืนไปให้พนักงานแรกรับหรือส่งเรื่องไปให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทำการสอบสวนก็ได้ ในสหรัฐอเมริกาพนักงานอัยการประจำศาลเยาวชนและครอบครัวนั้นอาจเรียกชื่อแตกต่างกันไป กรณีเด็กปฏิเสธข้อกล่าวหาหรือมีข้อยุ่งยากเกี่ยวกับกฎหมายพนักงานคุมประพฤติประจำศาล จะทำหน้าที่สืบเสาะข้อเท็จจริงโดยปรึกษาข้อกฎหมายกับพนักงานอัยการประจำศาลด้วย⁹⁴

4.2.1.2 การปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็ก

เมื่อเด็กถูกตำรวจจับกุม ซึ่งในสหรัฐอเมริกาไม่จำกัดเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมด้วย หลังจากจับกุมแล้ว ตำรวจจะควบคุมได้ไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง รวมถึงตำรวจมีหน้าที่แจ้งการจับกุมให้ศาล และบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กทราบด้วย

1. การสัมภาษณ์

วัตถุประสงค์ในการสัมภาษณ์เด็กนั้นมีหลายวัตถุประสงค์ แต่เพื่อให้ได้รับรายละเอียดหรือองค์ประกอบเกี่ยวกับการกระทำผิดตามที่กล่าวหา และเพื่อเป็นการเรียนรู้เกี่ยวกับข้อเท็จจริงสำคัญเด็กและสถานการณ์ในภาพรวม รวมถึงเพื่อเป็นการวางแผนการบำบัดเด็กและครอบครัวของเด็ก ในการดำเนินการสอบสวน เจ้าหน้าที่ตำรวจเกี่ยวกับการกระทำผิดอาญาของเด็กมีสิ่งที่จะต้องคำนึง คือ ศาลเยาวชนมีพื้นฐานในการพิจารณาคดีหรือไม่ แต่ถ้าศาลมีพื้นฐานดังกล่าว ควรนำเด็กส่งไปให้ศาลหรือองค์กรที่ให้บริการทางสังคมหรือสังคมสงเคราะห์ หรือควรให้ขึ้นอยู่กับครอบครัว และถ้าคดีจะต้องนำส่งศาล จำเป็นหรือไม่ที่ต้องดำเนินการควบคุมตัวเด็ก

ทั้งนี้ ในกรณีที่เด็กยังเยาว์วัยมาก เจ้าหน้าที่ผู้สัมภาษณ์ควรกระทำต่อหน้าพ่อแม่หรือผู้ปกครองของเด็ก ในบางมลรัฐจะต้องมีพ่อแม่หรือผู้ปกครองอยู่ด้วย แต่บางมลรัฐไม่ให้มีพ่อแม่หรือผู้ปกครองอยู่ด้วยขณะสัมภาษณ์ เพราะมีความเห็นว่าบุคคลที่ดีที่สุดในการศึกษา คือ หน่วยงาน

⁹³ ไพรัช บวรสมพงษ์, การคุ้มครองเด็กผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญากับประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก, คุุณวินพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตร์คุุณวินพนธ์, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), 44 -46.

⁹⁴ บุญเพราะ แสงเทียน, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, 74-75.

ใช้พ่อแม่หรือผู้ปกครองไม่ และในบางครั้งพ่อแม่กลายเป็นอุปสรรคขัดขวางการสอบสวนของเจ้าหน้าที่

2. กระบวนการแรกเริ่ม

มลรัฐวิสคอนซินและรวมถึงมลรัฐอื่น ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา การแรกเริ่ม คือ การตัดสินใจว่าการกระทำของเด็กสามารถเบี่ยงหรือผันออกจากกระบวนการทางศาลหรือไม่ เจ้าหน้าที่งานแรกเริ่มจะดำเนินการสัมภาษณ์เด็ก พ่อแม่ หรือผู้ปกครอง คำถามจะเกี่ยวกับความเข้าใจถึงพฤติกรรมที่ผิดกฎหมายนั้น เจ้าหน้าที่จะพิจารณาว่าเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแค่ครั้งเดียวหรือว่าการกระทำของเด็กเป็นสัญญาณของความยุ่งยากที่มากขึ้นแล้วจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือ เป็นพิเศษ จุดประสงค์คือวางแผนปรึกษาและเยียวยาเด็กที่เข้ามาสู่ความดูแลของศาลผู้ที่ใช้ดุลพินิจผันตัวเด็กออกไปจากกระบวนการทางศาลคือพนักงานแรกเริ่มซึ่งมีดุลพินิจที่กว้างขวางมาก สำหรับขั้นตอนที่ไม่มีศาล พ่อแม่ หรือผู้ปกครองเด็กจะเข้าร่วมประชุมกับเจ้าหน้าที่เพื่อตัดสินใจว่าการแก้ปัญหาของเด็ก จะใช้การคุมประพฤติอย่างไม่เป็นทางการ การชดเชยค่าเสียหายหรือใช้วิธีการอื่น ๆ พนักงานแรกเริ่มเป็นส่วนหนึ่งของหน่วยงานบริการในศาลและกลุ่มของเจ้าพนักงานคุมประพฤติที่จะตัดสินใจว่าคดีนี้เหมาะสมที่จะส่งไปให้ศาลพิจารณาหรือไม่ ในขั้นแรกเริ่มนี้จากหลักการที่ได้จากคดี *In re Gault* ให้สิทธิที่จะได้รับแจ้งข้อกล่าวหาในขั้นแรกเริ่ม แต่ไม่รวมถึงการมีทนายความด้วย เพราะไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาพิพากษา อย่างไรก็ตาม ในหลาย ๆ มลรัฐเด็กอาจร้องขอทนายความในขั้นนี้ได้ ข้อมูลต่าง ๆ ทั้งหมดที่ได้ถูกเอียงเอียงกับพนักงานแรกเริ่มระหว่างสัมภาษณ์ในขั้นแรกเริ่มจะเป็นความลับส่วนตัว ไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานระหว่างพิจารณาพิพากษาได้ อย่างไรก็ตาม ข้อมูลที่ให้แก่อื่น เช่นจิตแพทย์หรือนักจิตวิทยาสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในขั้นพิจารณาได้

สำหรับขั้นแรกเริ่ม ไม่มีมาตรฐานการพิสูจน์ที่กำหนดไว้ที่แน่นอน แต่ถือเป็นการแก้ปัญหาอย่างไม่เป็นทางการ เพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็นอย่างอิสระระหว่างพนักงานแรกเริ่มเด็กและพ่อแม่หรือผู้ปกครอง ในบางครั้งรวมถึงพยานผู้ร้องทุกข์ ซึ่งอาจจะเป็นเพื่อนบ้านหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ พ่อแม่ อาจอ้างทนายความได้หากต้องการ แต่ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาเคยตัดสินว่าในขั้นแรกเริ่มนี้ไม่จำเป็นต้องมีทนายความ โดยหากมีทนายความในขั้นนี้ ทนายความจะมีบทบาทในการช่วยอธิบายกระบวนการให้เด็กและพ่อแม่หรือผู้ปกครอง รวบรวมและเสนอบันทึกการแพทย์บันทึกทางสังคม และจัดทำข้อเสนอแนะเพื่อการแก้ไขเยียวยา เพื่อให้พนักงานแรกเริ่มมีแนวโน้มปรับการแก้ไขบำบัดให้สัมพันธ์กับข้อเท็จจริงกรณีที่เป็นคดีเล็กน้อย พนักงานแรกเริ่มจะดำเนินการเปรียบเทียบคดีหรือดำเนินการแก้ไขอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วปล่อยตัวเด็กไปโดยมีเงื่อนไขใด ๆ หรือคุมประพฤติหรือไม่ก็ได้⁹⁵

⁹⁵ บุญเพราะ แสงเทียน, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, 74.

3. กระบวนการควบคุมตัว

การพิจารณาเกี่ยวกับการคุมขังเมื่อเด็กถูกจับ จะต้องมีการขึ้นภายในระยะเวลาที่ระบุไว้แล้วแต่กฎหมายแต่ละมณฑล สำหรับมณฑลรัฐวิสคอนซิน กำหนดให้การพิจารณาเกี่ยวกับการคุมขังต้องมีการขึ้นภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงภายหลังจากสิ้นสุดวันที่มีคำตัดสินว่าจะควบคุมตัว แต่ไม่รวมถึงวันเสาร์ วันอาทิตย์ และวันหยุดตามกฎหมาย

การแจ้งข้อหาทั้งปากเปล่าและลายลักษณ์อักษร ต้องมีให้พ่อแม่ของเด็กหรือผู้แทนทราบ ซึ่งหากพวกเขามีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง การแจ้งข้อหาต้องระบุ เวลา สถานที่ และจุดประสงค์ของการนั่งพิจารณาด้วย การนั่งพิจารณาเกี่ยวกับการควบคุมตัวเพื่อตัดสินว่าเด็กจะปรากฏตัวในการนั่งพิจารณาหรือไม่ แต่ไม่ใช่การพิจารณาพิพากษาคดี หากเด็กกระทำอาชญากรรมอื่นขณะถูกปล่อยตัวไป โอกาสที่จะได้ปล่อยตัวก็ลดลง ระหว่างการพิจารณาผู้พิพากษาจะแนะนำทุกฝ่ายถึงสิทธิที่ปรึกษาสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิกิริยาแก่ตนเองและสิทธิที่จะไม่ให้การและแนะนำถึงสาระของคำร้องทุกข์กล่าวโทษเด็กโดยทั่วไป การควบคุมตัวมี 3 รูปแบบ

1) Outreach Detention การควบคุมตัวที่เด็กจะอาศัยที่บ้านภายใต้การควบคุมตัวของพ่อแม่หรือผู้ปกครอง มีการควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิดโดยเจ้าหน้าที่ศาล ในบางแห่งจะนำกลไกทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ เพื่อช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการคุมขังรูปแบบนี้ เด็กต้องปฏิบัติตามกฎที่ระบุเจาะจงไว้ หากมีการฝ่าฝืนกฎเด็กอาจถูกส่งไปยังศาลและถูกคุมขังในสถานที่ที่แน่นหนามากขึ้น

2) Less Secure Detention การควบคุมตัวในสถานที่ซึ่งไม่มีหน้าต่างที่ลงกลอนไว้ หรือห้องเล็กที่ล็อกไว้ ผู้อาศัยจะถูกควบคุมใกล้ชิด

3) Secure Detention การควบคุมตัวรูปแบบนี้เด็กจะอยู่สถานที่ซึ่งล็อกไว้ทั้งยี่สิบสี่ชั่วโมง ทั้งเจ็ดวันต่อสัปดาห์ เด็กต้องทำตามกฎที่เคร่งครัดและเข้าเรียนตามที่จัดไว้ตามโครงสร้างของที่นั่น ชีวิตประจำวันถูกกำหนดไม่ว่าเวลากิน อาบน้ำหรือนอน การควบคุมวิธีนี้จะแพงที่สุดในการสร้างและจัดการ และโดยปกติแล้ว เด็กจะถูกควบคุมตัวในสถานที่พิเศษสำหรับเด็ก แต่ผู้พิพากษาอาจสั่งให้ขังเด็กในคุกก็ได้ หากพิจารณาจากความประพฤติ เช่น เด็กหนุ่มคนหนึ่งขณะอยู่ในคุกที่ขังนักโทษระหว่างรอฟังคำพิพากษาของศาลเด็ก ในขณะที่กำลังรอการนำตัวไปควบคุมได้หนีผ่านทางระบบพัดลมบนเพดาน และเดินตามทางในเพดาน จนถึงจุดที่ประทะและตกจากเพดานลงมาในห้องพิจารณาคดีของศาลเด็ก ผู้พิพากษาเห็นว่าเด็กคนนี้น่าอยู่ในสถานที่ซึ่งแน่นหนา เช่น คุกของเมืองผู้พิพากษาเป็นผู้มีอำนาจตัดสินเกี่ยวกับการควบคุมตัวเด็ก ผู้พิพากษาต้องตัดสินภายในเวลาที่สมควรและต้องพิจารณาว่ามีเหตุอันสมควรหรือไม่ ในบางมณฑล เช่น มณฑลรัฐโคโลราโด เด็กจะถูกปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือหลักประกัน มิฉะนั้น ผู้พิพากษาอาจออกคำสั่งควบคุมตัวหรือออกหมายให้ควบคุมในสถานที่แน่นหนา

อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาต้องมีเหตุผลอันสมควรที่เชื่อว่าเด็กกระทำตามที่ถูกล่าวหาในการพิจารณาเกี่ยวกับการควบคุมตัวเด็ก คือ

- 1) ความผิดนั้นเป็นความผิดอาญา และการปล่อยตัวเด็กจะก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควรต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือชีวิตหรือสุขภาพของเด็ก หรือ
- 2) เด็กถูกข่มขู่ให้ไปจากเขตอำนาจศาลหรืออาจเป็นปัจจัยอื่น หรือ
- 3) เด็กหลบหนีจากศาลแล้ว หรือ
- 4) เด็กเป็นผู้หลบหนีจากเขตอำนาจศาลนอกมลรัฐ หรือ
- 5) เด็กไม่ปรากฏตัวในศาลหลังจากได้รับหมายที่กล่าวหาว่าเด็กกระทำ ผิดอาญา

ในระหว่างเด็กถูกคุมขัง ทนายความอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาพิจารณาพยานหลักฐานอีกครั้งได้ ถ้าทนายความหาผู้ที่สามารถรับผิดชอบในการดูแลเด็กได้ เด็กอาจถูกปล่อยตัวให้ไปอยู่ในความดูแลของผู้ดูแลชั่วคราวก่อนได้ ในคดีหนึ่งทนายความทำคำร้องขอต่อศาลและโต้แย้งว่าเหตุใดสถานที่คุมขังจึงไม่เหมาะสมกับความจำเป็นพิเศษของลูกความ ผู้พิพากษาจึงปล่อยตัวเด็กให้อยู่ในความควบคุมและความดูแลของทนายความ มาตรฐานการพิสูจน์ของผู้พิพากษา คือ ความโปร่งใสและความมั่นใจไม่ต้องใช้การพิสูจน์จนสิ้นสงสัย เพราะมิใช่การพิจารณาคดี หากว่าพบเหตุอันสมควรที่เพียงพอ แต่ไม่ต้องการควบคุมตัวเด็กตลอดเวลา ศาลสามารถสั่งปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขให้ควบคุมเด็กในความดูแลของพ่อแม่หรือผู้ดูแลภายใต้การควบคุมของศาลโดยมีการจำกัดการเดินทาง การคบเพื่อน และเวลาเข้านอน

จากกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาข้างต้นสรุปได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่แบ่งการปกครองเป็นมลรัฐ และการบัญญัติกฎหมายแบ่งเป็นกฎหมายสหรัฐอเมริกา (Federal Law) และกฎหมายมลรัฐ (State Law) มีความแตกต่างกัน ทั้งนี้ในการจับกุม หรือการตรวจสอบการจับกุมและการสอบสวนในแต่ละมลรัฐจะมีความเหมือนกันตรงที่เมื่อเด็กถูกตำรวจจับกุม ซึ่งในสหรัฐอเมริกาไม่จำกัดเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกล่าวหาในคดีอาญานั้น แต่รวมถึงเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมด้วย ซึ่งหมายถึงว่าหลังจากเด็กและเยาวชนถูกจับกุมแล้ว ตำรวจจะควบคุมได้ไม่เกินสี่สิบสี่ชั่วโมง รวมถึงตำรวจมีหน้าที่แจ้งการจับกุมให้ศาล และบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กทราบด้วยเช่นกัน

เมื่อเปรียบเทียบอายุของเด็กในการจับกุมจากกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาและกฎหมายประเทศไทยมีความแตกต่างกัน โดยเฉพาะการให้การคุ้มครองเด็กในกระบวนการจับกุมในกฎหมายไทยที่บัญญัติความหมายของคำว่าเด็กคือ บุคคลอายุที่ยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาบางมลรัฐ บัญญัตินิยามคำว่าเด็กคือ บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีหรือ อายุต่ำกว่า 21 ปี หรือบัญญัติคุ้มครองบุคคลที่ถูกล่าวหาว่าการกระทำผิดอาญาภายใต้บทบัญญัติของ Juvenile Matters โดยต้องเป็นบุคคลอายุเกินกว่า 7 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี หรือบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี ซึ่งได้

กระทำความผิดก่อนอายุ 18 ปี โดยพิจารณาจากความรู้สึกลึกซึ้งของการกระทำของตนรวมทั้งความรับผิดชอบการกระทำของตนที่เป็นความผิดต่อกฎหมาย

ทั้งนี้ เมื่อเด็กถูกจับการพิจารณาเกี่ยวกับการคุมขังจะต้องมีขึ้นภายในระยะเวลาที่ระบุไว้แล้ว แต่กฎหมายแต่ละมลรัฐ สำหรับมลรัฐวิสคอนซิน กำหนดให้การพิจารณาเกี่ยวกับการคุมขังต้องมีขึ้นภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงภายหลังจากสิ้นสุดวันที่มีคำตัดสินว่าจะควบคุมเด็ก แต่ไม่รวมถึงวันเสาร์ วันอาทิตย์ และวันหยุดตามกฎหมาย ซึ่งไม่มีความแตกต่างจากกฎหมายประเทศไทยเพียงแต่กฎหมายไทยมิได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าไม่รวมถึงวันเสาร์ วันอาทิตย์ และวันหยุดตามกฎหมาย เพียงแต่บัญญัติไว้ว่าในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที ทั้งนี้ ภายในเวลาที่ยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าในกำหนดเวลาที่ยี่สิบสี่ชั่วโมงเพียงเท่านั้นตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2555 มาตรา 72

4.2.2 การจับและการตรวจสอบการจับตามกฎหมายของประเทศอังกฤษเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย

ตามกฎหมายประเทศอังกฤษ กฎหมายที่บัญญัติสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ได้แก่ Children and Young Person Act 1963 โดยเฉพาะในมาตรา 37 ของ PACE 1984 ได้กำหนดกรณีการใช้อำนาจของพนักงานควบคุมในการใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด แต่ไม่ปรากฏพยานหลักฐานชัดเจนตามข้อกล่าวหาซึ่งโดยหลักพนักงานควบคุมไม่มีอำนาจควบคุมเว้นแต่มีเหตุผลประกอบทำให้เชื่อได้ว่าหากควบคุมต่อไปจะทำให้ได้พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานนั้นอาจได้มาจากการควบคุมตัวไว้เพื่อสอบสวน การควบคุมตัวเด็กที่สถานีตำรวจต้องใช้ระยะเวลาน้อยที่สุดและเด็กต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม

สำหรับการควบคุมตัวเด็กตามกฎหมายประเทศอังกฤษ พนักงานควบคุมต้องทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและได้รับการแจ้งสิทธิ และสิทธิในการติดต่อกับเพื่อน หรือญาติ หรือผู้ที่รู้จักหรือผู้ที่ประโยชน์เกี่ยวข้อง โดยไม่ชักช้า ว่าตนถูกจับ (the right of an arrested person to have someone informed) โดยรัฐเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายให้ สำหรับสิทธิพบและปรึกษากับทนายความ เป็นการเฉพาะตัว (the right to legal advice) และสามารถขอได้ทุกเวลา และหากไม่สามารถหาทนายความได้ รัฐจะเป็นผู้จัดหาทนายความให้สิทธิได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิของผู้ต้องหาตามที่บัญญัติไว้ใน Code of Practice (the right to consult the codes) และสิทธิดังกล่าวนี้ถือเป็นหลักประกันพื้นฐานที่ผู้ถูกจับกุมได้รับ สำหรับกรณีที่ผู้ถูกจับกุมเป็นบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 16 ปี จะได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษโดยเมื่อถูก

จับกุม และจำเป็นต้องควบคุมตัวเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องจัดหาสถานที่ซึ่งมีความเหมาะสมให้เด็กและเยาวชน รวมทั้งต้องแจ้งให้ผู้ที่สามารถดูแลสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนนั้นทราบโดยทันที

4.2.2.1 หลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา

สำหรับหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิด⁹⁶ อำนาจในการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้บัญญัติไว้ใน Part III ของ The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) โดยกล่าวถึงเยาวชนที่ถูกจับกุมจะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ และได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะใน Code C ถึงกรณีห้ามมิให้มีการจับกุมเด็กและเยาวชนที่โรงเรียน เว้นแต่กรณีที่ไม้อาจหลีกเลี่ยงได้และการจับกุมนั้นต้องกระทำโดยครูใหญ่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายและวัตถุประสงค์ของ Part IV ของ PACE เพื่อเป็นการกำหนดอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการจับกุมซึ่งต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและระยะเวลาที่กำหนด เพราะตามกฎหมายประเทศอังกฤษ การจับกุมเยาวชนต้องเป็นการจับกุมโดยมีหมาย และ ไม่มีหมายก็ได้ แต่เยาวชนต้องเป็นผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ดังนั้นเยาวชนที่จะได้รับการคุ้มครอง ได้แก่ บุคคลอายุตั้งแต่ 10 - 16 ปี แต่กรณีเด็กอายุ ต่ำกว่า 10 ปี ถือว่าเป็นเกณฑ์อายุขั้นต่ำซึ่งไม่ต้องรับผิดทางอาญาและจะไม่ถูกจับกุม

4.2.2.2 กรณีบุคคลจะถูกควบคุมตัวได้

กรณีบุคคลจะถูกควบคุมตัวได้ตามกฎหมายประเทศอังกฤษคือ บุคคลที่ถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจหลังจากได้มีการจับกุมแล้วหรือบุคคลนั้นถูกจับกุมที่สถานีตำรวจหลังจากเข้ามอบตัวโดยสมัครใจสำหรับผู้มีอำนาจควบคุมได้แก่ “Custody Officer” เรียกว่า พนักงานควบคุม ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ไม่มีหน้าที่สืบสวนเกี่ยวกับความผิดทางอาญาและได้รับแต่งตั้งตามมาตรา 36 ของ PACE โดยมีหน้าที่ตรวจสอบความจำเป็นในการควบคุมและ การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาของเจ้าหน้าที่ตำรวจให้สอดคล้องกับกฎหมายในระหว่างที่ผู้นั้นยังไม่ถูกนำตัวไปศาล⁹⁷ และในการปล่อยชั่วคราวเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดภายใต้บทบัญญัติของ PACE การปล่อยตัวชั่วคราวในชั้นสอบสวนต้องคำนึงถึงสิทธิที่ให้บุคคลนั้นได้รับการปล่อยตัวเป็นหลักการใช้อำนาจควบคุมตัวเด็กและเยาวชนต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น และสำหรับเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับการประกันตัวภายใต้บทบัญญัติ Bail Act 1976 ซึ่งถ้าไม่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ก่อนนำตัวส่งศาล เว้นแต่จะรับรองได้ว่าเด็กจะถูกควบคุมตัวโดยพนักงานท้องถิ่นในสถานที่ที่เหมาะสม หรืออาจไม่มีสถานที่ที่เหมาะสมที่จะดูแลเด็กและเยาวชนได้ ในการควบคุมตัวเด็กและ

⁹⁶ Caroline, B., Kevin, M., & Nigel, S., **Young offenders: Law, policy and practice**, 2nd ed., (London: Sweet & Maxwell, 2001), 33-36.

⁹⁷ ณรงค์ ใจหาญ, **สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา**, (กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2540), 49.

เยาวชนต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง และห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไว้ในสถานที่ซึ่งได้ควบคุมตัวผู้ใหญ่ สำหรับผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 17 ปี หรือมากกว่าจะใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้ใหญ่⁹⁸

4.2.2.3 กรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจควบคุมตัวเด็ก

กรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจควบคุมตัวเด็กตามกฎหมายประเทศอังกฤษ และไม่แน่ใจว่าผู้ต้องหาให้ชื่อหรือที่อยู่ที่แน่นอนหรือน่าจะเป็นเท็จ เจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุอันสมควรเชื่อได้ว่า มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่น หรือ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของผู้อื่นอย่างร้ายแรง และเจ้าหน้าที่ตำรวจ มีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่า บุคคลที่ถูกจับอาจไม่ปรากฏตัวตามหมายเรียก หรืออาจไปยุ่งเหยิงพยานหลักฐาน หรือ ขัดขวางการดำเนินการกระบวนยุติธรรม อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ตำรวจจะแสดงเหตุผลประกอบที่ทำให้เชื่อได้ว่าเด็กและเยาวชนจะได้รับประโยชน์จากการควบคุมตัว

รัฐบาลของประเทศอังกฤษในปัจจุบันได้มีนโยบายป้องกันอาชญากรรมที่เกิดจากเด็กและเยาวชน เพื่อเป็นการยับยั้งอัตราการเพิ่มขึ้นของอาชญากรรม โดยเห็นว่าหากสามารถหยุดยั้งความเป็นอาชญากรได้ตั้งแต่ในวัยเด็กและเยาวชนแล้วก็เป็นปัจจัยหนึ่งในการแก้ปัญหาคriminal เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของอาชญากรรมได้ทางหนึ่ง⁹⁹ และสำหรับกลยุทธ์ในการรับมือขั้นแรก คือการป้องกันอาชญากรรมขั้นต้น โดยมีรัฐบาลให้การสนับสนุนงบประมาณให้แก่โครงการในหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน ที่มีนโยบายในการป้องกันอาชญากรรมที่เกิดจากเด็กและเยาวชน เช่น โครงการความช่วยเหลือด้านการศึกษาและการฝึกอบรม โครงการนี้สร้างขึ้นเพื่อช่วยเหลือเด็กและเยาวชนที่มีความเสี่ยงในการก่ออาชญากรรม และเป็นโครงการที่มีแผนการดำเนินการเพื่อสร้างกำลังใจและจิตสำนึกในการทำประโยชน์ให้แก่สังคม และให้เยาวชนได้มีความรู้ที่ตนเองก็เป็นส่วนหนึ่งของสังคมอีกด้วย

ขั้นที่สองคือการเตือน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้ปฏิบัติกับผู้กระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรง ทำให้มีความสะดวกรวดเร็วขึ้น โดยสามารถลดจำนวนคดีที่ต้องขึ้นสู่ศาลและมีผลในการลดการกระทำความผิดซ้ำ อย่างไรก็ตามการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนส่วนใหญ่แล้วเป็นการทำความผิดครั้งแรก หรือไม่เกินสองครั้ง ดังนั้นการเตือนทั้งอย่างเป็นทางการ (คือการออกไปเตือน) และไม่เป็นทางการ (คือการเตือนด้วยวาจา) เป็นวิธีการที่ได้ผลมากในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ การเตือนนี้จะกระทำได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดในครั้งนั้นไม่เป็นความผิด แต่หากมีการกระทำความผิดขึ้นใหม่การเตือนในครั้งที่ผ่านมาก็สามารถนำมากล่าวอ้างเป็นเหตุเพิ่มโทษได้

⁹⁸ Catherine Elliott, **English legal system**, 3rd ed., (London: Frances Quinn, 2000), 325.

⁹⁹ ประมวล คอรัลชัช และดารณี พิบูลย์ทิพย์, กลยุทธ์การรับมืออาชญากรรมของเด็กและเยาวชน ก่อนเข้าสู่ระบบศาลในสหราชอาณาจักร, **วารสารราชทัณฑ์**, 50(2), 143-145

ขั้นที่สามคือเป็นโครงการเดือนแบบพิเศษ โดยเป็นโครงการที่ตอบสนองความต้องการหรือตอบสนองความจำเป็นที่เกิดขึ้นกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน เช่น จุดประสงค์และมูลเหตุจูงใจของโครงการในการลักทรัพย์ในร้านค้า โครงการนี้มุ่งเน้นการให้การศึกษาแก่เด็กและเยาวชน ว่าการลักทรัพย์ในร้านค้าทำให้ผู้ประกอบการตกเป็นเหยื่อ และยังรวมถึงตัวผู้กระทำความผิดก็ตกเป็นเหยื่อด้วย ได้แก่ การกระทำนั้นคิดเป็นนิสัย เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดที่อยู่ในโครงการนี้จะถูกออกไปเดือนซึ่งมีผลทางนิรนัย

สำหรับการปล่อยชั่วคราวอย่างมีเงื่อนไขในชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ ตามมาตรา 27 ของ The Criminal Justice and Public Order Act 1994 โดยให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการอนุญาตและกำหนดเงื่อนไขให้ปล่อยตัวชั่วคราวแบบมีประกันหรือไม่มีประกันแก่ผู้ต้องหาเมื่อจำเป็นแก่การป้องกันอาชญากรรมในท้องถิ่น รัฐบาลได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำการจับกุมจะต้องมาเป็นพยานในศาลอีกครั้งเพื่อให้ศาลพิจารณาและออกคำสั่งแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจว่าจะให้มีผลบังคับต่อไปหรือไม่

จากกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของประเทศอังกฤษข้างต้น สรุปได้ว่าเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับการประกันตัว ถ้าไม่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ก่อนนำตัวส่งศาลแล้วแต่จะรับรองได้ว่าเด็กจะถูกควบคุมตัวโดยพนักงานท้องถิ่นในสถานที่ที่เหมาะสม หรืออาจไม่มีสถานที่เหมาะสมที่จะดูแลเด็กและเยาวชนได้ ในการควบคุมตัวเด็กและเยาวชนต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง และห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไว้ในสถานที่ซึ่งได้ควบคุมตัวผู้ใหญ่ แต่ถ้าผู้กระทำความผิดมีอายุ 17 ปี หรือมากกว่าจะใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้ใหญ่ และเมื่อเด็กและเยาวชนทำความผิดครั้งแรก หรือไม่เกินสองครั้ง สามารถใช้การเตือนทั้งอย่างเป็นทางการแบบออกไปเดือน และไม่เป็นทางการแบบการเตือนด้วยวาจา เป็นวิธีการที่ได้ผลมากในการป้องกันการกระทำผิดซ้ำ แต่สำหรับการปล่อยชั่วคราวอย่างมีเงื่อนไขในชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการอนุญาตและกำหนดเงื่อนไขให้ปล่อยตัวชั่วคราวแบบมีประกันหรือไม่มีประกันแก่ผู้ต้องหา แต่เมื่อจำเป็นแก่การป้องกันอาชญากรรมในท้องถิ่น เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำการจับกุมจะต้องมาเป็นพยานในศาลอีกครั้งเพื่อให้ศาลพิจารณาและออกคำสั่งแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจว่าจะให้มีผลบังคับต่อไปหรือไม่อย่างไร

ปัจจุบันกฎหมายประเทศอังกฤษได้มีการเปลี่ยนแปลงโดยมุ่งเน้นต่อการคุ้มครองเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะการจับกุมเยาวชน ต้องเป็นผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ดังนั้น เยาวชนที่จะได้รับการคุ้มครอง ได้แก่ บุคคลอายุตั้งแต่ 10 - 16 ปี แต่กรณีเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี ถือว่าเป็นเกณฑ์อายุขั้นต่ำซึ่งไม่ต้องรับผิดทางอาญาและจะไม่ถูกจับกุมในกฎหมายประเทศอังกฤษ ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายประเทศไทยตรงที่เด็กได้รับการคุ้มครองคือบุคคลที่อายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ และเยาวชนอายุเกิน

สิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ และก่อนนำตัวเด็กและเยาวชนส่งศาล เว้นแต่จะรับรองได้ว่าเด็กจะถูกควบคุมตัวโดยพนักงานท้องถิ่นในสถานที่ที่เหมาะสม หรืออาจไม่มีสถานที่เหมาะสมที่จะดูแลเด็กและเยาวชนได้ ในการควบคุมตัวเด็กและเยาวชนต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง และห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไว้ในสถานที่ซึ่งได้ควบคุมตัวผู้ใหญ่ แต่ถ้าผู้กระทำผิดมีอายุ 17 ปี หรือมากกว่าจะใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้ใหญ่ และเมื่อเด็กและเยาวชนทำความผิดครั้งแรก หรือไม่เกินสองครั้ง สามารถใช้การเตือนทั้งอย่างเป็นทางการแบบออกใบเตือน และไม่เป็นทางการแบบการเตือนด้วยวาจา ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายประเทศไทยตรงที่ระยะเวลาในการส่งศาลหรือการควบคุมตัวเด็กและเยาวชนของประเทศไทยที่กำหนดขึ้นภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาล

จากกฎหมายประเทศอังกฤษมาตรา 37 ของ PACE 1984 ได้กำหนดกรณีการใช้อำนาจของพนักงานควบคุมในการใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด แต่ไม่ปรากฏพยานหลักฐานชัดเจนตามข้อกล่าวหา เพราะโดยหลักพนักงานควบคุมจะไม่มีอำนาจควบคุม ยกเว้นถ้ามีเหตุผลประกอบที่ทำให้เชื่อได้ว่า ถ้าควบคุมเด็กและเยาวชนต่อไปอาจทำให้ได้พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานนั้นอาจได้มาจากการควบคุมตัวไว้เพื่อสอบสวน และการควบคุมตัวเด็กที่สถานีตำรวจจะต้องใช้ระยะเวลาน้อยที่สุดและเป็นธรรม ทั้งนี้กฎหมายประเทศอังกฤษจะกำหนดสิทธิให้รัฐเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในการติดต่อกับเพื่อน หรือญาติ หรือผู้ที่รู้จักหรือผู้ที่ประโยชน์เกี่ยวข้อง โดยไม่ชักช้าว่าตนถูกจับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระหว่างที่ควบคุมตัวเด็ก พนักงานควบคุมต้องทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและได้รับการแจ้งสิทธิให้รวมทั้งต้องแจ้งให้ผู้ที่สามารถดูแลสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนนั้นทราบโดยทันที ซึ่งกฎหมายประเทศอังกฤษจะคล้ายกับกฎหมายของประเทศไทยตรงที่เจ้าพนักงานผู้จับหรือที่เรียกในกฎหมายประเทศอังกฤษว่า พนักงานควบคุม จะดำเนินการตามควรแก่กรณี โดยไม่ชักช้า และก่อนส่งตัวผู้ถูกจับให้พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับ เจ้าพนักงานผู้จับจะทำบันทึกการจับกุม โดยแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ และเจ้าพนักงานผู้จับกุมไม่มีอำนาจหรือหน้าที่ในการซักถามคำให้การของผู้ถูกจับต่าง ๆ และถ้าขณะทำบันทึกหรือในการแจ้งข้อหาและการสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนตามวรรคสองนั้น บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยจะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้ แต่ในกฎหมายประเทศอังกฤษจะเป็นบุคคลใดก็ได้ที่ถูกจับรู้จักหรือผู้ที่มีประโยชน์และเกี่ยวข้อง

4.2.3 การจับและการตรวจสอบการจับตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย

ประเทศญี่ปุ่นถือได้ว่าเป็นประเทศที่พัฒนาแล้วจากประเทศอุตสาหกรรมทั้งหลายในโลก โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีอัตราของอาชญากรรมต่ำมาก กฎหมายที่เรียกว่า Shonenho หรือ The Juvenile Law ของประเทศญี่ปุ่นจะเป็นกฎหมายที่ใช้กับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก และกฎหมายฉบับที่ใช้ปัจจุบันถูกบัญญัติขึ้น เมื่อปี ค.ศ.1949 ตาม The Juvenile Law หรือ Shonenho มาตรา 1 ถือเป็นหัวใจของกฎหมายฉบับนี้ คือ มุ่งที่จะแก้ไขและปรับปรุงเด็ก กฎหมายฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้ง โดยครั้งล่าสุดได้แก้ไขบางส่วน มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 2001 ปัจจัยหลักที่มีส่วนกระตุ้นให้เกิดการแก้ไขกฎหมายครั้งนี้คือ เมื่อ ปี ค.ศ.1997 เกิดคดีที่วิพากษ์วิจารณ์กันไปทั่วประเทศว่ากฎหมายเด็กที่ใช้กันอยู่ปกป้องเด็กที่กระทำผิดมากเกินไป

ความหมายของคำว่าเด็กในกฎหมายของญี่ปุ่น มีความแตกต่างกันไปตามแต่วัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น ๆ แต่ผู้เขียนขอกล่าวถึงเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา ตาม The Juvenile Law ของกฎหมายประเทศญี่ปุ่น คำว่าเด็กตามกฎหมายประเทศญี่ปุ่นคือ เป็นบุคคลที่อายุต่ำกว่า 20 ปี และตาม The Penal Code ของญี่ปุ่น เด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่อยู่ภายใต้การลงโทษทางอาญาในญี่ปุ่น นอกจากเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาแล้ว ศาลเยาวชนของญี่ปุ่นมีเขตอำนาจเหนือเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมและเสี่ยงที่จะกระทำผิดด้วย และแม้ว่าเด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่มีความผิดทางอาญา แต่การกระทำของเด็กอาจเข้าลักษณะเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมก็ได้ ซึ่งยังคงอยู่ภายใต้เช่นกัน

4.2.3.1 องค์การที่ใช้อำนาจจับสอบสวนเด็ก

1. ตำรวจ

กฎหมายที่ใช้กับตำรวจในประเทศญี่ปุ่น คือ The Police Law เพื่อเป็นการสอดคล้องกับหลักนิติธรรม (Rule of Law) และความอิสระของท้องที่ จุดประสงค์เพื่อจัดการโครงสร้างตำรวจให้มีประสิทธิภาพในพื้นฐานของประชาธิปไตย โครงสร้างของตำรวจประกอบด้วย The National Police ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ดูแลระดับประเทศ และ The Prefectural Police เป็นหน่วยงานที่ดูแลระดับเขตปกครองจุดเด่นอีกประการของตำรวจญี่ปุ่น คือ ระบบ Koban โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ที่อยู่อาศัยปลอดภัยและสงบสุข มีการติดต่อประจำวันระหว่างผู้ที่อาศัยในพื้นที่นั้นกับตำรวจระบบนี้ใช้กันในเยอรมันและสิงคโปร์ด้วยกระบวนการสอบสวนเด็กของตำรวจจะถูกดำเนินการตามความเชื่อของการมุ่งพัฒนาเด็ก และครอบคลุมถึงบุคลิกภาพ ความประพฤติ บันทึกภูมิหลัง การศึกษา ภูมิหลัง ครอบครัว เพื่อน หรือผู้ร่วมกระทำผิด รวมทั้งข้อเท็จจริง สาเหตุและแรงคลไ่นในการกระทำผิด

2. พนักงานอัยการ พนักงานอัยการ

พนักงานอัยการตามกฎหมายประเทศไทยมีบทบาทอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมและดำรงตำแหน่งสำคัญต่าง ๆ ในกระทรวงยุติธรรม เพราะพนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาและฟ้องร้องในชั้นศาลโดยเอกชนไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาเองการสอบสวนคดีเด็ก พนักงานอัยการต้องพบพยานและตรวจสอบพยานหลักฐานที่ตำรวจส่งมาให้อีกครั้งอย่างละเอียด และอำนาจสำคัญอีกประการ คือ พนักงานอัยการมีอำนาจร้องขอต่อศาลให้ควบคุมตัว หากมีสถานการณ์ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

ในชั้นสอบสวนตามกฎหมายประเทศไทย โดยทั่วไปในชั้นสอบสวนหลักประกันทั่วไปสำหรับผู้ถูกกล่าวหาโดยการคุ้มครองสิทธิของเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในชั้นนี้ จะได้รับการรับรองไว้เป็นพิเศษกว่าผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่ แต่เนื่องจากการคุ้มครองโดยสาระสำคัญทั่วไปคล้ายกับประเทศอื่น โดยเฉพาะมาตรา 61 ห้ามมิให้นำเสนอเกี่ยวกับเด็กทางสื่อ และห้ามมิให้ผู้ใดรวมถึงผู้เสียหายและครอบครัวผู้เสียหายนำเสนอทุกสิ่งที่จะบ่งชี้ไปถึงตัวเด็กที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาได้ แต่ญี่ปุ่นมีความแตกต่างในเรื่องนำเสนอหรือเผยแพร่ข้อมูลใด ๆ ที่จะบ่งบอกตัวเด็กได้ ซึ่งแม้ไม่มีบทลงโทษในกรณีฝ่าฝืน แต่ทว่าสื่อมวลชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัดแม้ในช่วงหลังจากเกิดคดี Kobe Case สื่อมวลชนจะเริ่มไม่เคร่งครัดเท่าเดิม และศาลจะผ่อนผันมาก

4.2.3.2 การให้การรับรองสิทธิตาม The Juvenile Law

1. ตาม The Penal Code ของประเทศไทย การตั้งเกณฑ์อายุเด็กที่มีความรับผิดชอบทางอาญาคือ เด็กอายุน้อยที่สุดที่มีความรับผิดชอบทางอาญาได้ คืออายุ 14 ปี

2. ตาม The Juvenile Law ของประเทศไทย การให้สิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และไม่ให้เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเอง เด็กที่ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และมีสิทธิที่จะไม่ให้เป็นปฏิปักษ์แก่ตนเองเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่

3. ระหว่างชั้นสอบสวนในการควบคุมเด็กออกจากผู้ใหญ่ หากมิได้ปล่อยตัวไปแต่ถูกควบคุมตัวในระหว่างนั้นเด็กต้องถูกแยกจากการควบคุมตัวร่วมกับผู้ใหญ่ จุดประสงค์เพื่อมิให้เกิดการเลียนแบบผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ นอกจากนี้แล้ว เด็กก็จะไม่ถูกควบคุมตัวไว้ในห้องเดียวกับผู้ถูกกล่าวหาเด็กคนอื่น ๆ ด้วยเพื่อไม่ให้ติดต่อกัน ในประเด็นนี้ผู้เขียนคิดว่าเกี่ยวกับพยานหลักฐานหรือรูปคดี

4. สิทธิในการห้ามเผยแพร่ข้อมูลที่จะบ่งชี้ถึงเด็ก ตามกฎหมายของประเทศไทย จะห้ามสื่อมวลชนนำเสนอรูปภาพ ชื่อ อายุ ที่อยู่ หรือข้อมูลอื่นที่อาจนำไปสู่การระบุตัวเด็กได้ วัตถุประสงค์เพื่อให้เด็กสามารถกลับมาใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข และเข้าสู่สังคมได้โดยไม่ถูก

สังคมรังเกียจหรือรื้อฟื้นเรื่องในอดีตมาตอกย้ำเด็ก รวมถึงในชั้นพิจารณาด้วยและกฎหมายยังกำหนดให้นั่งพิจารณากลับ โดยบรรยากาศก็ต้องเป็นไปด้วยความละมุนละม่อมและอบอุ่น

5. สิทธิมีผู้อยู่ด้วยระหว่างสอบสวน คือ ในระหว่างการสอบสวนเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาตาม The Juvenile Police Activity Principles ซึ่งใช้กันเป็นมาตรฐานในการสอบสวนเด็กของตำรวจญี่ปุ่นกำหนดไว้ใน Article 9 Section 3 ว่าโดยหลักแล้วการสอบสวนเด็กต้องกระทำต่อหน้าผู้ปกครอง ที่อยู่กับเด็กหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสม

4.2.3.3 การปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็ก

การปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็ก โดยพื้นฐานการสอบสวนเด็กเหมือนการสอบสวนผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่ มีข้อแตกต่างคือ หากคดีที่สามารถลงโทษปรับหรือโทษที่น้อยกว่าได้ ตำรวจต้องส่งตัวเด็กให้ศาลเยาวชนโดยตรง การสอบสวนคดีเด็กควรกระทำอย่างรวดเร็ว เนื่องจากว่าเด็กนั้นเติบโตเร็วเปลี่ยนแปลงทั้งความคิดและจิตใจด้วย การดำเนินการซักถามโดยไม่มีความเป็นทำให้ไม่ได้รับประสิทธิภาพ

ตำรวจจะดำเนินการสอบสวนตามแบบของ The Juvenile Law ประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายหรือระเบียบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ในการสัมภาษณ์เด็กตำรวจต้องไม่เพียงค้นหาข้อเท็จจริงในเรื่องของการกระทำผิดอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความจำเป็นของมาตรการแก้ไขและความจำเป็นของการปกป้องเด็ก ทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดและความจำเป็นของการปกป้องต้องกระจ่าง ในการสอบสวนเด็กตำรวจผู้สอบปากคำต้องระวังคำถามที่ใช้อาจทำให้เด็กถูกโน้มน้าวได้ แต่เมื่อภายหลังการจับกุม หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวไว้ ต้องปล่อยตัวทันทีหากเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ ผู้ถูกกล่าวหาต้องส่งตัวให้พนักงานอัยการพร้อมด้วยพยานหลักฐานภายในสี่สิบแปดชั่วโมง ฉะนั้น ตำรวจมีเวลาสัมภาษณ์ได้ภายในระยะเวลาดังกล่าวและห้ามติดต่อกับผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ต้องแยกเด็กและผู้ใหญ่ หากคดีที่มีเด็กรวมกันจำนวนมากก็ต้องไม่ถูกควบคุมตัวไว้ในห้องเดียวกันและแต่ละคนจะถูกดำเนินการแยกจากกันในคดีที่เด็กถูกควบคุมตัว โดยหลักแล้วผู้ปกครองหรือผู้แทนต้องได้รับการติดต่อโดยไม่ชักช้า ผู้ปกครองหรือผู้แทนต้องสามารถให้คำแนะนำหรือแนวทางได้ระหว่างที่ฟื้นฟู แก้ไข เสียหายและอบรมได้หลังจากที่คดีปิดแล้ว แม้ว่า ทั้งตำรวจและพนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาแยกจากกันอย่างอิสระก็ตาม เมื่อตำรวจไม่มีอำนาจจะจับคดี แต่พนักงานอัยการมีอำนาจทำได้ตามกฎหมาย ดังนั้นตำรวจจะเสนอคดีต่อพนักงานอัยการพร้อมด้วยเอกสารและพยานต่าง ๆ ทั้งหมด ซึ่งพนักงานอัยการต้องตรวจสอบอย่างละเอียดอีกครั้ง และสามารถสัมภาษณ์ผู้ถูกกล่าวหาและพยานสำคัญด้วยตนเอง หากจำเป็นพนักงานอัยการสามารถแนะนำตำรวจให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ พนักงานอัยการมีเวลาอีกยี่สิบสี่ชั่วโมงในการถามคำถามเด็ก พนักงานอัยการสามารถขอขยายได้อีก

สิบวัน และหากมีความจำเป็นอย่างมากพนักงานอัยการอาจร้องขอขยายระยะเวลาได้อีกครั้งเป็นเวลาอีกสิบวัน สำหรับคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ใหญ่ ตำรวจจะเริ่มดำเนินการสอบสวนคดีทั่ว ๆ ไป

อย่างไรก็ตาม จากสิทธิของเด็กที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาในชั้นสอบสวนทั้งในประเทศไทย ในบางมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาและในประเทศญี่ปุ่นที่ได้กล่าวข้างต้น หลักการทั่วไปจะไม่แตกต่างกันมาก ไม่ว่าสิทธิที่เด็กและครอบครัวจะได้รับแจ้งข้อกล่าวหา สิทธิที่ปรึกษา สิทธิที่เด็กจะได้กลับไปอยู่กับบิดามารดาหรือผู้ปกครองก่อนจะตัดสินคดี รวมถึงสิทธิอื่น ๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่มีความแตกต่างในวิธีการที่ทำให้เด็กได้รับการคุ้มครองตามสิทธินั้นอย่างได้ผล ในสหรัฐอเมริการับรองสิทธิที่เด็กจะได้กลับไปอยู่กับบิดามารดาระหว่างการดำเนินคดี กฎหมายเด็กในมลรัฐส่วนใหญ่ไม่นำเรื่องการประกันตัวมาใช้ หากไม่มีเหตุต้องควบคุมตัวเด็กไว้จะต้องปล่อยตัวเด็กกลับไปอยู่ในความดูแลของบิดามารดาหรือผู้ปกครองในระหว่างการดำเนินคดี ในประเทศไทย กฎหมายให้การคุ้มครองสิทธินี้เช่นกัน แต่นำเรื่องประกันตัวมาใช้กับเด็กด้วย ส่วนญี่ปุ่นให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็กมาก ทั้งที่มีเพียงบทบัญญัติที่ห้ามนำเสนอข้อมูลใด ๆ ที่อาจระบุตัวเด็กได้และไม่มีบทลงโทษในกรณีฝ่าฝืน สำหรับประเทศไทยแม้ว่าจะมีทั้งบทบัญญัติห้ามนำเสนอข้อมูลของเด็กออกสู่สาธารณชนและบทกำหนดโทษก็ยังคงมีการฝ่าฝืนอยู่เสมอ อีกทั้งหน่วยงานของรัฐไม่เคร่งครัดและไม่เคยลงโทษ หากพิจารณาถึงวิธีการที่ให้การคุ้มครองสิทธิของต่างประเทศก็น่ามาปรับใช้เพื่อให้สิทธิในชั้นสอบสวนของเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น พนักงานอัยการจะเริ่มดำเนินการสอบสวนเฉพาะคดีสำคัญประเภทคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจส่วนการร้องขอให้คุมขังเด็ก ใน The Juvenile Law กำหนดให้พนักงานอัยการร้องขอต่อศาลได้ในสถานการณ์ที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งพิจารณาจากลักษณะของการกระทำผิดและการป้องกัน หากต้องทำการควบคุมเด็กให้ควบคุมที่ The Juvenile Classification Home แทนสถานควบคุมหรือคุกของตำรวจ

จากกระบวนการยุติธรรมชั้นสอบสวนสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาของประเทศญี่ปุ่นข้างต้นสรุปได้ว่า ภายหลังการจับกุม หากเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวไว้ต้องปล่อยตัวทันทีหากเห็นว่ามีจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ นำเรื่องประกันตัวมาใช้กับเด็กด้วย ส่วนญี่ปุ่นให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็กมาก ทั้งที่มีเพียงบทบัญญัติที่ห้ามนำเสนอข้อมูลใด ๆ ที่อาจระบุตัวเด็กได้และไม่มีบทลงโทษในกรณีฝ่าฝืน

ฉะนั้น กฎหมายประเทศญี่ปุ่นจึงเป็นอีกกฎหมายหนึ่งที่บัญญัติและคุ้มครองเด็ก โดยเฉพาะกระบวนการจับและการตรวจสอบการจับ ที่มีความแตกต่างจากกฎหมายประเทศไทยตรงที่ประเทศญี่ปุ่นบัญญัติเด็กไว้ที่อายุต่ำกว่า 20 ปี และตาม The Penal Code ของญี่ปุ่น เด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่อยู่ภายใต้การลงโทษ แต่กฎหมายไทยบัญญัติคำว่าเด็กไว้ที่อายุไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ เยาวชนอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ และภายหลังการจับกุมในกฎหมาย

ประเทศญี่ปุ่นเมื่อเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่ต้องควบคุมตัวไว้ ต้องปล่อยตัวทันทีหากเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ ผู้ถูกกล่าวหาต้องส่งตัวให้พนักงานอัยการพร้อมด้วยพยานหลักฐานภายในสี่สิบแปดชั่วโมง และหากจำเป็นพนักงานอัยการสามารถแนะนำตำรวจให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้พนักงานอัยการมีเวลาอีกสี่สิบสี่ชั่วโมงในการถามคำถามเด็ก พนักงานอัยการสามารถขอขยายได้อีกสิบวัน และหากมีความจำเป็นอย่างมากพนักงานอัยการอาจร้องขอขยายระยะเวลาได้อีกครั้งเป็นเวลาอีกสิบวัน สำหรับคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ใหญ่ ตำรวจจะเริ่มดำเนินการสอบสวนคดีทั่วไป ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายประเทศไทยตรงที่ระยะเวลาในการส่งศาลหรือการควบคุมตัวเด็กและเยาวชนของประเทศไทยที่กำหนดขึ้นเพียงภายในเวลายี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลดังเช่นกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศอังกฤษ



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้มีการแก้ไข ปรับปรุงและเพิ่มเติม บทบัญญัติจากกฎหมายเดิม คือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 อย่างมากโดยเฉพาะในประเด็นเรื่องการตรวจสอบการจับ ซึ่งตามกฎหมายเดิมมิได้มีบทบัญญัติในเรื่องการตรวจสอบการจับแต่ใด จึงเกิดปัญหาขึ้นว่าหากผู้จับกุมทำการจับกุมเด็กหรือเยาวชน โดยวิธีที่มีชอบด้วยกฎหมายแล้ว ไม่มีหน่วยงานใดมาตรวจสอบการกระทำโดยมิชอบดังกล่าว ทั้งยังมิได้เป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (convention on the rights of the child) ที่กำหนดให้ “เด็กทุกคนที่ถูกกลั่นแกล้งหรือถูกละเมิดสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลัน ตลอดจนสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการกลั่นแกล้งหรือละเมิดของเขาต่อศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และที่จะได้รับคำวินิจฉัยโดยพลันต่อการดำเนินการเช่นว่า”¹⁰⁰ การเพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องการตรวจสอบการจับ ไม่เพียงแต่จะเป็นการอนุวัติการกฎหมายภายในประเทศให้เป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเท่านั้น แต่ยังเป็นการปกป้องคุ้มครองเด็กซึ่งเป็นอ่อนเยาว์ทั้งวัยวุฒิ สติปัญญาและประสบการณ์ชีวิต จากการกระทำโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จากองค์กรศาลหน่วยงานที่มีความเป็นกลางเป็นที่เห็นประจักษ์ แต่การเพิ่มเติมดังกล่าวจะบรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเด็กหรือไม่นั้น ยังคงต้องอาศัยระยะเวลาเป็นเครื่องพิสูจน์ เนื่องจากบทบัญญัตินี้เพิ่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2554 ระยะเวลาที่ผ่านมาปีกว่า ๆ คงยังไม่พอให้เราได้เห็นชัดเจนว่าการเพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องการตรวจสอบการจับจะบรรลุวัตถุประสงค์อันเป็นที่ปรารถนาของสังคมส่วนรวมหรือไม่และอย่างไร

จากการศึกษาเรื่อง “ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ” สามารถสรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะได้ดังนี้

¹⁰⁰ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, ข้อ 37 (ง).

5.1 บทสรุป

ปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยเฉพาะกรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ เป็นปัญหากฎหมายที่น่าสนใจเรื่องหนึ่งในปัจจุบัน เนื่องจากพระราชบัญญัติฯ นี้เป็นกฎหมายใหม่ที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์หรือปัญหาเด็กและเยาวชนในปัจจุบัน แม้ว่าจะมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนมาก่อนหน้านี้ คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่จัดตั้งศาลพิเศษขึ้นมาเพื่อให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ ด้วยวิธีพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชน ทั้งยังให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวยังมีอำนาจพิจารณาคดีครอบครัว ซึ่งเป็นคดีแพ่งที่มีลักษณะเฉพาะ เพราะเป็นปัญหาที่ละเอียดอ่อนเกี่ยวเนื่องกับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัว ทั้งนี้เพื่อเป็นการปรับปรุงคุณภาพและเสริมสร้างค่านิยมทางจริยธรรมและความรับผิดชอบต่อสังคมของเด็กและเยาวชน ตลอดจนลดปัญหาความแตกแยกของครอบครัว และปัญหาเด็กและเยาวชนที่เกิดจากครอบครัวไม่ปกติสุข แต่ปรากฏว่าเด็กและเยาวชนยังคงมีการกระทำความผิดเพิ่มขึ้นและกฎหมายก็มิได้ให้ความคุ้มครองเด็กอย่างเพียงพอ จึงจำเป็นต้องมีการตราพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ขึ้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเด็กหรือเยาวชนเพิ่มขึ้น โดยมุ่งเน้นเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพและวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว รวมทั้งกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

โดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กำหนดเรื่องของการจับกุมเด็กหรือเยาวชนว่า ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดเว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลและการจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ส่วนในเรื่องหลังจากจับกุมเด็กหรือเยาวชนแล้วจะมีกระบวนการต่อมา ซึ่งเรียกว่า การตรวจสอบการจับซึ่งกฎหมายกำหนดให้เมื่อมีการจับกุมเด็กหรือเยาวชนให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็ก หรือเยาวชน ไปยังศาล เพื่อตรวจสอบการจับกุมว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดเพิ่มขึ้นอย่างเคร่งครัด เข้มงวด แต่ยังไม่เป็นการแน่ชัดว่าการคุ้มครองอย่างเคร่งครัดดังกล่าว จะเป็นผลดีแก่สังคมเพิ่มขึ้นด้วยหรือไม่ เพราะข้อจำกัดดังกล่าวของกฎหมายอาจทำให้เป็นการเพิ่มภาระหน้าที่แก่เจ้าพนักงานตำรวจ และทำให้การปฏิบัติงานยุ่งยากขึ้น

5.1.1 ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจับกุม และการตรวจสอบการจับ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

เนื่องจากมาตรา 66 ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 บัญญัติไว้ว่าห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล และในการจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดต้องให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะฉะนั้นในการจับกุมเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดจึงมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การจับกุมเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิด ตามมาตรา 66 วรรคหนึ่ง มีเพียงสองกรณีเท่านั้นที่จะสามารถจับกุมเด็กได้ ไม่อาจจับโดยอาศัยเหตุจับโดยไม่ต้องมีหมายหรือคำสั่งศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 (2)(3)(4) ได้ กรณีแรก คือ กรณีจับได้เมื่อพบเด็กกระทำความผิดซึ่งหน้า ความผิดซึ่งหน้า กรณีที่สอง คือ กรณีจับโดยมีหมายจับ ส่วนการจับกุมเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิด ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะใช้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ทุกประการ

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้ให้อำนาจในการจับกุมเด็กที่ยังไม่ได้มีการกระทำความผิดกฎหมายอาญา เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจกระทำการป้องกันมิให้เด็กหรือเยาวชนก่อเหตุร้ายได้หรือไม่ เพียงใด ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจและหน้าที่ป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดอาญาได้ ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 6 ที่กำหนดให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีอำนาจและหน้าที่ “... (3) ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด และ (4) รักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยของประชาชนและความมั่นคงของราชอาณาจักร...” จะเห็นได้ว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะป้องกันเหตุร้ายและปราบปรามการกระทำความผิด รักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยของประชาชน ดังนั้น เจ้าพนักงานตำรวจจึงมีอำนาจป้องกันเหตุร้ายที่ตนคาดว่าจะเกิดขึ้นโดยกระทำการทุกอย่างที่จำเป็นเพื่อให้เหตุร้ายที่ว่าจะเกิดขึ้นนั้นยุติลง แต่จะใช้อำนาจจับกุมมิได้ เพราะไม่ต้องด้วยกรณีที่กฎหมายให้อำนาจจับกุมได้ และเจ้าพนักงานตำรวจนั้นต้องกระทำไปเพื่อสมควรแก่เหตุด้วย กรณีนี้แตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการจับกุมไม่จำกัดเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมด้วย พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่มีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจป้องกันและรักษาความสงบเรียบร้อยไว้ ทำให้เจ้าพนักงานตำรวจเกิดความไม่แน่ใจถึงอำนาจของตนซึ่งต้องเป็นผู้ปฏิบัติงานและเกี่ยวข้องกับเด็กโดยตรง จึงน่าจะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้ชัดเจนขึ้นในเรื่องอำนาจ

ของเจ้าพนักงานตำรวจในอันที่จะป้องกันก่อนเกิดเหตุร้ายขึ้นและรวมถึงการเพิ่มเติมอำนาจในการจับกุมเด็กที่มีความประพฤติที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติการณ์ว่าจะก่อเหตุร้ายขึ้นด้วย

ในประเด็นเรื่องหมายจับเด็กหรือเยาวชนซึ่งออกโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า หมายจับที่ออกมานั้นชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุว่าพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 6 บัญญัติให้นำบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้บังคับแก่คดีเยาวชนและครอบครัวด้วย ดังนั้นเหตุในการออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนจึงต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 โดยไม่มีข้อจำกัดว่าศาลที่มีอำนาจออกหมายจับจะต้องเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเด็กหรือเยาวชนเท่านั้น หากกระบวนการยื่นคำร้องขอด้วยกฎหมายและมีเหตุออกหมายจับตามกฎหมาย หมายจับที่ออกมานั้นน่าจะชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 77 ยังบัญญัติให้หมายจับให้ใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร ดังนั้น การตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชนศาลเยาวชนและครอบครัวจะไม่เข้าไปตรวจสอบการออกหมายจับของศาลอื่นที่มีศาลเยาวชนและครอบครัวว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

สำหรับปัญหาความคาบเกี่ยวระหว่างการจับและการคุมตัวผู้ต้องหา นั้น กระบวนการจับกุมเด็กหรือเยาวชนนั้นพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มิได้บัญญัติไว้ จึงอาศัยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การเริ่มต้นของการจับบัญญัติไว้ในมาตรา 83 ซึ่งกำหนดกระบวนการจับไว้ โดยให้เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเขาต้องถูกจับ แล้วสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ และแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมาย ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือการป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับนั้น

ทั้งนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 83 ดังกล่าวกำหนดขั้นตอนในการจับกุมเอาไว้ว่ากล่าวได้ว่า มาตรา 83 เป็นเรื่องของการจับกุมทั้งสิ้น เมื่อจับกุมแล้วผู้จับกุมต้องนำผู้ต้องหา มาส่งพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับหรือที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตาม มาตรา 84 ซึ่งเป็นขั้นตอนของการรับมอบตัวผู้ถูกจับ อำนาจควบคุมตัวของพนักงานสอบสวนเริ่มจากตรงจุดนี้ เส้นแบ่งแยกระหว่างการจับและการควบคุมจึงน่าจะอยู่ตรงนี้ ในทางปฏิบัติผู้จับกุมและพนักงานสอบสวนผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับจะถือเอาการลงบันทึกประจำวันเกี่ยวกับคดีเป็นสำคัญ กล่าวคือ

เมื่อผู้จับนำผู้ถูกจับพร้อมบันทึกการจับกุมมาส่งให้แก่พนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนจะลงประจำวันในสมุดประจำวันเกี่ยวกับคดี รับเลขคดีรับตัวผู้ถูกจับ และควบคุมตัวไว้ ดังนั้น หากผู้ต้องหาเป็นเด็กหรือเยาวชนที่จะต้องนำตัวไปตรวจสอบการจับกุม ระยะเวลาที่ยึดตัวไว้จะนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ จึงต้องเริ่มนับระยะเวลาจากการที่พนักงานสอบสวนลงบันทึกประจำวันรับมอบตัวผู้ต้องหาเป็นหลัก

ส่วนกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจนำตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนมาสถานีตำรวจ แล้วเรียกผู้ปกครองมารับตัว ทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจไม่ถือว่าเป็นการจับ เจ้าพนักงานตำรวจอาศัยอำนาจอะไรในการนำตัวผู้ต้องหามาสถานีตำรวจ ผู้เขียนเห็นว่า เจ้าพนักงานตำรวจอาศัยอำนาจในความในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 29 ซึ่งกำหนดให้ผู้ทีพบเห็นเด็กตกอยู่ในสภาพจำต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพตามหมวด 3 และหมวด 4 จะต้องให้การช่วยเหลือเบื้องต้นและแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 โดยมีชักช้า ซึ่งเด็กที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามหมวด 4 นั้นรวมถึง เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิดด้วย เจ้าพนักงานตำรวจจึงอาศัยอำนาจตรงนี้ในการเชิญตัวเด็กมาสถานีตำรวจเพื่อสอบถามข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับตัวเด็ก เมื่อปรากฏว่าเป็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิดจึงแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 ทราบเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กหรือให้การสงเคราะห์แล้วแต่กรณีต่อไปซึ่งรวมถึงมอบตัวเด็กแก่ผู้ปกครองหรือบุคคลที่ยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแลด้วย

ส่วนการระยะเวลาที่ยึดตัวไว้ก่อนนำตัวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปตรวจสอบการจับนั้น มาตรา 68 ใช้คำว่าคุมตัว “คุมตัว” ให้แตกต่างจากคำว่า “ควบคุม” เพื่อที่ให้เห็นแตกต่างกัน การคุมตัวจึงไม่ใช่การควบคุมตามกฎหมาย ความแตกต่างดังกล่าวทำให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าต้องการที่จะให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนำตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน มาอยู่ในอำนาจของศาลโดยเร็วที่สุด โดยมีให้ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมาย พนักงานสอบสวนจึงไม่มีอำนาจให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้ แต่ทั้งนี้การไม่มีอำนาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้มิได้หมายความว่าต้องมีการคุมตัวเด็กหรือเยาวชนก่อนส่งตัวไปตรวจสอบการจับเสมอไป บทบัญญัติในมาตรา 72 วรรคสองยังให้อำนาจพนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้บิดา มารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย ไปปกครองดูแลและสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในยึดตัวไว้จะนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้

สำหรับการตรวจสอบการจับตามมาตรา 72 กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที แต่ต้องอยู่ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าในกำหนดเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนั้นด้วย ทั้งนี้ เมื่อเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีบิดา มารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย และบุคคลหรือองค์กรดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแลและสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้ แต่บทบัญญัตินี้มีให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้

ผู้เขียน เห็นว่า ในการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับมาศาลตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง และวรรคสองที่ได้บัญญัติถึงการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับมาศาลว่าภายในสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาล และต้องตรวจสอบการจับ ในคดีอาญาทุกคดี เว้นแต่เฉพาะในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้ ปัญหาก็คือเด็กอายุยังไม่เกินสิบปีถูกจับและถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ต้องตรวจสอบการจับกุมตาม พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่งหรือไม่ เมื่อประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติว่าเด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แม้ว่าพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 ห้ามจับเด็กก็ตามแต่มีข้อยกเว้นให้จับเด็กได้กรณีกระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีหมายจับหรือคำสั่งศาล ดังนั้น เด็กไม่ว่าอายุเท่าไรเมื่อถูกจับต้องตรวจสอบการจับกุมทุกกรณี แม้พนักงานสอบสวนจะต้องนำเด็กไปส่งให้แก่บุคคล (พนักงานอัยการ) ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 77 วรรคสอง (1) ก็ตาม แต่ต้องเป็นกระบวนการที่จะต้องกระทำหลังการตรวจสอบการจับกุมแล้วเสมอ

การตรวจสอบการจับทุกกรณีโดยที่ไม่มีข้อยกเว้นนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการคุ้มครองสิทธิมากเกินไปจนเกิดความจำเป็น โดยทำให้เกิดภาระแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติมากเกินไปจนอาจทำให้มีการเบี่ยงเบนการจับกุมหรือละเลยการจับกุม และอาจส่งผลกระทบต่อการแก้ไขปัญหาคriminal ความผิดของเด็ก

และเยาวชน จึงเห็นควรที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้ตรวจสอบการจับในบางกรณีเท่านั้น เช่น ตรวจสอบการจับเฉพาะแต่ในกรณีที่ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชน หรือญาติของผู้ต้องหาได้แย้งว่าการจับกุมไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ไม่ควรใช้เกณฑ์อัตราโทษตามกฎหมายมาเป็นเงื่อนไขของการตรวจสอบการจับ เพราะหากใช้เกณฑ์อัตราโทษตามกฎหมายมาเป็นเงื่อนไขของการตรวจสอบการจับ โดยจะทำการตรวจสอบการจับเฉพาะคดีที่มีอัตราโทษสูงเท่านั้น ก็จะทำให้ผลประหลาดขึ้นมาเป็นว่า ผู้ต้องหาที่ได้กระทำความผิดรุนแรงกว่าได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิมากกว่าผู้ต้องหาที่กระทำความผิดที่เบากว่า

สำหรับประเด็นที่ศาลตรวจสอบการจับนั้น แยกออกเป็น 2 ประเด็น คือ ประเด็นการจับชอบด้วยมาตรา 66 แล้วมีคำสั่งตามมาตรา 73 โดยพิจารณาไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป และประเด็นการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้ศาลตรวจสอบข้อเท็จจริงแล้วบันทึกไว้โดยไม่ต้องมีคำสั่งประการใด เพราะมาตรา 73 ไม่ได้บัญญัติว่าจะต้องมีคำสั่งประการใด

กรณีพนักงานสอบสวนขอตรวจสอบการจับเกินระยะเวลา ยี่สิบสี่ชั่วโมง โดยอ้างว่าการสอบสวนเบื้องต้น ผู้ต้องหาเมื่ออายุเกินสิบแปดปี แล้วภายหลังทราบว่าผู้ต้องหาอายุไม่ถึงสิบแปดปี จึงนำตัวผู้ต้องหามาตรวจสอบการจับภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ทราบว่าผู้ต้องหาอายุยังไม่เกินสิบแปดปี ศาลควรจะให้ไต่สวนหาความจริงก่อน ถ้าได้ความว่าพนักงานสอบสวนไม่มีเจตนาที่จะไม่นำผู้ต้องหามาศาลภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยมีใจความบกพร่องของพนักงานสอบสวน หากหักระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนสำคัญผิดในข้อเท็จจริงดังกล่าวออกแล้วระยะเวลายังไม่เกิน ยี่สิบสี่ชั่วโมง ให้รับคำร้องไว้ตรวจสอบการจับต่อไป แต่ถ้าได้ความว่าเหตุดังกล่าวเกิดจากความบกพร่องของพนักงานสอบสวนให้ยกคำร้อง ในการนี้ตรวจสอบเช่นนี้ ศาลควรคำนึงถึงความเข้าใจของเจ้าพนักงานตำรวจอย่าง อติวิสัย (subjective) กล่าวคือ เจ้าพนักงานผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวนหรือผู้เกี่ยวข้องเข้าใจถึงอายุของเด็กหรือเยาวชนคลาดเคลื่อนโดยสุจริตหรือไม่ หากเจ้าพนักงานผู้จับหรือพนักงานสอบสวนหรือผู้เกี่ยวข้องเข้าใจโดยสุจริตแล้วก็น่าจะถือว่าการจับและการตรวจสอบการจับนั้นชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า เจ้าพนักงานตำรวจต้องตรวจสอบอายุของเด็กหรือเยาวชนอย่างละเอียดถี่ถ้วน มิได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อของตน เหตุที่ต้องมีการตรวจสอบอายุของเด็กหรือเยาวชนอย่างละเอียดถี่ถ้วน เพราะอายุเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการต่าง ๆ ตามกฎหมาย กฎหมายกำหนดเงื่อนไขในการจับกุมเด็กและเยาวชนแตกต่างกัน เด็กหรือเยาวชนอายุไม่ถึงสิบแปดปีต้องตรวจสอบการจับกุม ปัญหาความคาบเกี่ยวอายุของเด็กกระหว่าง อายุ 14-15 ปี หรือ อายุ 17-18 ปี นับว่ามีความสำคัญยิ่ง ซึ่งการนับอายุของบุคคลนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 16 บัญญัติให้การนับอายุของบุคคลให้เริ่มนับแต่วันเกิด

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 72 ที่ให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับนั้น ศาลที่จะต้องนำไปเพื่อตรวจสอบการจับนั้นคือศาลที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ เพราะตามพระราชบัญญัตินี้ หมวด 8 อำนาจศาลเกี่ยวกับคดีอาญา มาตรา 95 บัญญัติว่า “คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งมีเขตอำนาจในท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดนั้น แต่ถ้าเพื่อประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนให้ศาลแห่งท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจรับพิจารณาคดีนั้นได้” จะเห็นได้ว่าศาลหลักที่มีอำนาจตรวจสอบการจับนั้น คือศาลที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ ซึ่งหากกรณีที่เด็กหรือเยาวชนได้ไปกระทำความผิดนอกพื้นที่ที่มีถิ่นที่อยู่ปกติ พยานหลักฐานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นประจักษ์พยาน พยานแวดล้อม กรณีต่าง ๆ ย่อมเกิดขึ้นในท้องที่ที่กระทำความผิด แต่ต้องนำมาตรวจสอบการจับท้องที่ที่มีถิ่นที่อยู่ปกติ ย่อมส่งผลให้การตรวจสอบการจับไม่บรรลุวัตถุประสงค์แห่งการตรวจสอบการจับได้ เนื่องจากไม่สามารถตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยอาศัยพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นได้อย่างเพียงพอ แม้จะมีข้อยกเว้นให้ศาลที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจรับพิจารณาคดี แต่นั่นก็เป็นเพียงข้อยกเว้นกรณีเพื่อประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีมีการโต้แย้งการจับการใช้ถิ่นที่อยู่ปกติอาจไม่เป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบการจับมากนัก

5.1.2 มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการจับกุม และการตรวจสอบการจับเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ

ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แบ่งเป็นกฎหมายประเทศ (federal law) และกฎหมายมลรัฐ (state law) จึงมีข้อแตกต่างกันเช่น หลักเกณฑ์การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดของมลรัฐเพนซิลวาเนีย (Pennsylvania) กล่าวคือ เมื่อบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีหรือ อายุต่ำกว่า 21 ปี และซึ่งได้รับการพิจารณาว่ามีพฤติกรรมเบี่ยงเบนขณะที่มีอายุ 18 ปี หรือได้รับการพิจารณาคดีก่อนอายุ 18 ปี หรืออยู่ระหว่างการดูแลและบำบัดตามศาลสั่งซึ่งอายุไม่เกิน 21 ปี และละเมิดการกระทำที่ได้รับความคุ้มครอง หรือเป็นการกระทำที่มีความผิดตามกฎหมายของรัฐบาล หรือการกระทำที่กำหนดขึ้นตามกฎหมายของรัฐหรือภายใต้กฎหมายของสหพันธรัฐ หรือการกระทำผิดภายใต้กฎหมายของรัฐหรือการกระทำซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญา แต่ไม่รวมถึงความหมายของการกระทำความผิดอาญาที่รุนแรง เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตาย หรือเด็กที่มีอายุ 10 ปี หรือมากกว่าผู้ซึ่งศาลพิจารณาพบว่าพฤติกรรมเบี่ยงเบนและต้องได้รับการดูแล รวมถึงการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรม ตามกฎหมาย The Juvenile Act of Pennsylvania ลักษณะที่ 42 หมวดที่ 63 ส่วนที่ 1 มาตรา 3602 ดังตัวอย่างจากกฎหมายจากมลรัฐเพนซิลวาเนียได้วางมาตรการสำหรับการควบคุมตัวเด็กโดยต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ คือการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการควบคุมตัวเด็ก แต่ต้องเป็นไปตามมาตรา 6324 (taking into

custody) โดยต้องเป็นการควบคุมตามคำสั่งของศาล ควบคุมเมื่อมีการจับโดยชอบด้วยกฎหมาย ควบคุมหากมีเหตุประกอบเชื่อได้ว่าเด็กอาจได้รับความเสียหายหรืออยู่ในสภาพแวดล้อมที่เป็นอันตรายต่อเด็ก ควบคุมเมื่อมีเหตุเชื่อได้ว่าเด็กได้หนีจากการดูแลของผู้ปกครอง ผู้ดูแลหรือเจ้าพนักงานผู้ควบคุม หรือหลบหนีจากการพิจารณาคดี หรือควบคุมเมื่อมีเหตุผลเชื่อได้ว่าเด็กเป็นผู้ละเมิดข้อกำหนดของพนักงานคุมประพฤติ แต่สิ่งที่สำคัญคือ ห้ามควบคุมเด็กและเยาวชน เว้นแต่พิจารณาพฤติการณ์ว่า มีความจำเป็นที่จะควบคุมตัวเด็กและเยาวชนเพื่อป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้อื่นหรือทรัพย์สิน หรือเพื่อความปลอดภัยของตัวเอง หรือควบคุมเพื่อมีตัวเด็กไว้ในพิจารณา คดี ทั้งนี้การใช้อำนาจระหว่างการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน เจ้าหน้าที่ตำรวจจะใช้อำนาจของตนได้ อย่างเต็มที่ในระหว่างที่ควบคุมตัวเด็กและเยาวชน เพื่อการสอบปากคำ และกรณีที่ต้องดำเนินการ เพื่อให้ได้ข้อมูลเบื้องต้นในการนำเสนอต่อศาล เจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานคุมประพฤติจะต้องแจ้ง ให้เด็กทราบถึงจุดมุ่งหมายของการสอบปากคำก่อนดำเนินการสอบปากคำ โดยมีให้บังคับหรือขู่ขู่ ให้เด็กยอม และเด็กสามารถปฏิเสธในการให้ปากคำแต่เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กต้องแจ้งให้ญาติ ของเด็กทราบทันที และห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวเด็กนานกว่าระยะเวลาที่ต้องติดต่อญาติ หรือพนักงานคุมประพฤติ หรือ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะควบคุมได้ห้ามมิให้นานกว่า 6 ชั่วโมง

สำหรับองค์กรที่ใช้อำนาจเกี่ยวกับเด็ก ในกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาจะให้อำนาจแก่ ตำรวจ พนักงานแรกรับ และพนักงานอัยการ โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. ตำรวจ คือ เป็นผู้มีหน้าที่ดูแลเด็กในเบื้องต้นแต่ไม่มีอำนาจระงับคดีแต่ยังคงสามารถใช้อำนาจสืบคดีหรือกักขังเด็กได้ ปกติจะมีตำรวจที่ได้รับการฝึกให้จับกุมและสอบสวนคดีเด็ก โดยเฉพาะ เมื่อจับกุมเด็กแล้วเจ้าหน้าที่ตำรวจมีทางเลือก 5 ทางคือ (1) สอบถามเด็กแล้วมอบตัวให้ ชุมชน (2) ส่งตัวเด็กให้แก่กรมบริการเยาวชน ซึ่งมีอยู่ในทุกมลรัฐและตามเมืองต่าง ๆ หรือส่งให้หน่วย ดูแลทางจิต หรือองค์การทางสังคมสงเคราะห์ (3) หากเด็กมีความประพฤติเสียหายอาจนำตัวมาสถานี ตำรวจและบันทึกไว้เป็นหลักฐาน ถ้าเห็นว่าจำเป็นก็นำตัวไปดูแลจนกระทั่งปล่อยตัวไป โดยตำรวจ เป็นผู้กำกับดูแล (4) หากกรณีร้ายแรงก็ต้องส่งตัวเด็กไปยังศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นการนำเด็กเข้าสู่ ระบบของศาล และ(5) กรณีส่งตัวไปศาลโดยให้มีการควบคุมไว้ที่สถานควบคุม ซึ่งท้องที่บางแห่งที่ ไม่มีสถานควบคุม จึงต้องควบคุมไว้ที่เรือนจำ อย่างไรก็ตาม วิธีนี้เป็นวิธีสุดท้ายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

2. พนักงานแรกรับ คือ เป็นพนักงานคุมประพฤติ โดยแบ่งเป็น 4 ประเภท คือ (1) พนักงานแรกรับ บางมลรัฐก็ใช้คำที่แตกต่างกัน (2) พนักงานสืบเสาะข้อเท็จจริง ระหว่างที่เด็กอยู่ใน สถานแรกรับ พนักงานคุมประพฤติประเภทนี้มีหน้าที่สืบเสาะข้อเท็จจริง ทำการสืบประวัติ สิ่งแวดล้อมและรายละเอียดต่าง ๆ และสาเหตุการกระทำผิด เพื่อจัดทำรายงานข้อเท็จจริง เสนอต่อศาล เยาวชนและครอบครัวโดยทำเป็นคำร้อง และถ้าศาลเห็นสมควร จะให้มีการตรวจร่างกายหรือจิตใจ

โดยแพทย์และจิตแพทย์ด้วย โดยศาลจะนำรายงานข้อเท็จจริงของพนักงานคุมประพฤติรวมถึงการตรวจร่างกายและจิตใจมาประกอบสำนวนการสอบสวนของตำรวจด้วย (3) พนักงานสืบเสาะข้อเท็จจริงในคดีที่เด็กหรือเยาวชนปฏิเสธข้อกล่าวหา (4) พนักงานควบคุมและสอดส่องความประพฤติ

3. พนักงานอัยการ คือ เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้องก่อนนำคดีสู่การพิจารณาของศาล โดยจะร่วมสอบสวนคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการเป็นองค์กรที่มีอำนาจมากในสหรัฐอเมริกาแม้ว่าเมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นตำรวจเป็นผู้ที่เริ่มสอบสวน มีอำนาจจับกุมและค้นหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ก็ตาม แต่พนักงานอัยการก็สามารถเริ่มสอบสวนคดีอาญาและให้ตำรวจดำเนินการสอบสวนคดีต่อไปหรือดำเนินการสอบสวนด้วยตนเองก็ได้ เช่น กรณีตำรวจถูกกล่าวหาว่ารับสินบน และไม่ยอมดำเนินการสอบสวน ถึงแม้ว่าในประเทศสหรัฐอเมริกาผู้ต้องหาจะถูกดำเนินคดีโดยรัฐก็ตาม

สำหรับการปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็กตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา จะไม่จำกัดเฉพาะเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมด้วย หลังจากจับกุมแล้ว ตำรวจจะควบคุมได้ไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง รวมถึงตำรวจมีหน้าที่แจ้งการจับกุมให้ศาล และบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กทราบ และในการสัมภาษณ์จะนำเด็กส่งไปให้ศาลหรือองค์กรที่ให้บริการทางสังคมหรือสังคมสงเคราะห์ หรืออยู่กับครอบครัว ทั้งนี้ ในกรณีที่เด็กยังเยาว์วัยมาก เจ้าหน้าที่ผู้สัมภาษณ์ควรกระทำต่อหน้าพ่อแม่หรือผู้ปกครองของเด็ก สำหรับในกระบวนการแรก รับมลรัฐวิสคอนซินและรวมถึงมลรัฐอื่น ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา การแรกจับ คือ การตัดสินใจว่าการกระทำของเด็กสามารถเบี่ยงหรือผ้นออกจากกระบวนการทางศาลหรือไม่ เจ้าหน้าที่แรกจับจะดำเนินการสัมภาษณ์เด็ก พ่อแม่ หรือผู้ปกครอง ทั้งนี้ชั้นแรกจับ ไม่มีมาตรฐานการพิสูจน์ที่กำหนดไว้ที่แน่นอน แต่ถือเป็นการถกปัญหากันอย่างไม่เป็นทางการ เพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็นอย่างอิสระจะต้องมีขึ้นภายในระยะเวลาที่ระบุได้แล้วแต่กฎหมายแต่ละมลรัฐ สำหรับมลรัฐวิสคอนซิน กำหนดให้การพิจารณาเกี่ยวกับการคุมขังต้องมีขึ้นภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงภายหลังจากสิ้นสุดวันที่มีคำตัดสินว่าจะควบคุมเด็ก แต่ไม่รวมถึงวันเสาร์ วันอาทิตย์ และวันหยุดตามกฎหมาย แต่สำหรับการควบคุมตัวมี 3 รูปแบบคือ (1) Outreach Detention การควบคุมตัวที่เด็กจะอาศัยที่บ้านภายใต้การควบคุมตัวของพ่อแม่หรือผู้ปกครอง มีการควบคุมดูแลอย่างใกล้ชิดโดยเจ้าหน้าที่ศาล (2) Less Secure Detention การควบคุมตัวในสถานที่ซึ่งไม่มีหน้าต่างที่ลงกลอนไว้หรือห้องเล็กที่ล็อกไว้ ผู้อาศัยจะถูกควบคุมใกล้ชิด และ (3) Secure Detention การควบคุมตัวรูปแบบนี้เด็กจะอยู่สถานที่ซึ่งล็อกไว้ทั้งยี่สิบสี่ชั่วโมง ทั้งเจ็ดวันต่อสัปดาห์ เด็กต้องทำตามกฎที่เคร่งครัดและเข้าเรียนตามที่จัดไว้ตาม แต่สำหรับการพิจารณาเกี่ยวกับการควบคุมตัวเด็ก คือ (1) ความผิมนั้นเป็นความผิดฉุกเฉิน และการปล่อยตัวเด็กจะก่อให้เกิดอันตรายอันไม่สมควรต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือชีวิตหรือสุขภาพของเด็ก

หรือ (2) เด็กถูกข่มขู่ให้ไปจากเขตอำนาจศาลหรืออาจเป็นปัจจัยอื่น หรือ (3) เด็กหลบหนีจากศาลแล้ว หรือ (4) เด็กเป็นผู้หลบหนีจากเขตอำนาจศาลนอกมณฑล หรือ (5) เด็กไม่ปรากฏตัวในศาลหลังจากได้รับหมายที่กล่าวหาว่าเด็กกระทำความผิดอาญาในระหว่างเด็กถูกคุมขัง

ประเทศอังกฤษ กฎหมายที่บัญญัติสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ได้แก่ Children and Young Person Act 1963 โดยเฉพาะในมาตรา 37 ของ PACE 1984 โดยเป็นการกำหนดกรณีการใช้อำนาจของพนักงานควบคุมในการใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด การควบคุมตัวเด็กที่สถานีตำรวจต้องใช้ระยะเวลาสั้นที่สุดและเด็กต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม พนักงานควบคุมต้องทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและได้รับการแจ้งสิทธิ และสิทธิในการติดต่อกับเพื่อน หรือญาติ หรือผู้ที่รู้จักหรือผู้ที่ประโชชน์เกี่ยวข้อง โดยไม่ชักช้า ว่าตนถูกจับ (The Right of an Arrested Person to have Someone Informed) โดยรัฐเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายให้ สำหรับสิทธิพบและปรึกษากับทนายความ เป็นการเฉพาะตัว (The Right to Legal Advice) และสามารถขอได้ทุกเวลา และหากไม่สามารถหาทนายความได้ รัฐจะเป็นผู้จัดหาทนายความให้สิทธิได้รับแจ้งให้ทราบถึงสิทธิของผู้ต้องหาตามที่บัญญัติไว้ใน Code of Practice (The Right to Consult the Codes) และสิทธิดังกล่าวนี้ถือเป็นหลักประกันพื้นฐานที่ผู้ถูกจับกุมได้รับสำหรับกรณีที่ผู้ถูกจับกุมเป็นบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 16 ปี ในสถานที่ที่เหมาะสม รวมทั้งต้องแจ้งให้ผู้ที่สามารถดูแลสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนนั้นทราบโดยทันที

สำหรับหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา และที่ต้องหาว่ากระทำความผิดอำนาจในการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้บัญญัติไว้ใน Part III ของ The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) คือเยาวชนที่ถูกจับกุมจะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ และได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะใน Code C ถึงกรณีห้ามมิให้มีการจับกุมเด็กและเยาวชนที่โรงเรียน เว้นแต่กรณีที่ไม้อาจหลีกเลี่ยงได้ และการจับกุมนั้นต้องกระทำโดยครูใหญ่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย เพื่อเป็นการกำหนดอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการจับกุมซึ่งต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและระยะเวลาที่กำหนด เพราะการจับกุมเยาวชน ต้องเป็นการจับกุมโดยมีหมาย และไม่มีหมายก็ได้ แต่เยาวชนต้องเป็นผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี ดังนั้น เยาวชนที่จะได้รับการคุ้มครอง ได้แก่ บุคคลอายุตั้งแต่ 10 - 16 ปี แต่กรณีเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี ถือว่าเป็นเกณฑ์อายุขั้นต่ำซึ่งไม่ต้องรับผิดทางอาญาและจะไม่ถูกจับกุม สำหรับกรณีบุคคลจะถูกควบคุมตัวได้คือ บุคคลที่ถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจหลังจากได้มีการจับกุมแล้วหรือบุคคลนั้นถูกจับกุมที่สถานีตำรวจหลังจากเข้ามาขอตัวโดยสมัครใจสำหรับผู้มีอำนาจควบคุม ได้แก่ “Custody Officer” เรียกว่า พนักงานควบคุม ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ไม่มีหน้าที่สืบสวนเกี่ยวกับความผิดทางอาญาและได้รับแต่งตั้งตามมาตรา 36 ของ PACE โดยมีหน้าที่ตรวจสอบความจำเป็นในการควบคุมและ การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในการควบคุมตัวเด็กและ

เยาวชนต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง และห้ามมิให้ควบคุมตัวเด็กและเยาวชนไว้ในสถานที่ซึ่งได้ควบคุมตัวผู้ใหญ่ สำหรับผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 17 ปี หรือมากกว่าจะใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้ใหญ่ และสำหรับกรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจควบคุมตัวเด็ก กรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจควบคุมตัวเด็กแต่ไม่แน่ใจว่าผู้ต้องหาให้ชื่อหรือที่อยู่ที่แน่นอนหรือน่าจะเป็นเท็จ เจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุอันสมควรเชื่อได้ว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่น

สำหรับกลยุทธ์ในการรับมือในการเตือนขั้นแรก คือการป้องกันอาชญากรรมขั้นต้น โดยมีรัฐบาลให้การสนับสนุนงบประมาณให้แก่โครงการในหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน ขั้นที่สองคือการเตือน โดยมิวัตถุประสงค์เพื่อใช้ปฏิบัติกับผู้กระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรง ทำให้มีความสะดวกรวดเร็วขึ้น โดยสามารถลดจำนวนคดีที่ต้องขึ้นสู่ศาลและมีผลในการลดการกระทำความผิดซ้ำ ขั้นที่สามคือเป็นโครงการเตือนแบบพิเศษ โดยเป็นโครงการที่ตอบสนองความต้องการหรือตอบสนองความจำเป็นที่เกิดขึ้นกับผู้กระทำความผิดแต่ละคน เช่น จุดประสงค์และมูลเหตุจูงใจของโครงการในการลักทรัพย์ในร้านค้า โครงการนี้มุ่งเน้นการให้การศึกษาแก่เด็กและเยาวชน ว่าการลักทรัพย์ในร้านค้าทำให้ผู้ประกอบการตกเป็นเหยื่อ และยักรวมถึงตัวผู้กระทำความผิดก็ตกเป็นเหยื่อด้วย ได้แก่ การกระทำนั้นคิดเป็นนิสัย เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดที่อยู่ในโครงการนี้จะถูกออกไปเตือนซึ่งมีผลทางนิตินัย และตามมาตรา 27 ของ The Criminal Justice and Public Order Act 1994 โดยให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการอนุญาตและกำหนดเงื่อนไขให้ปล่อยตัวชั่วคราวแบบมีประกันหรือไม่มีประกันแก่ผู้ต้องหาได้

ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายที่บัญญัติสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ได้แก่ กฎหมาย Shonenho หรือ The Juvenile Law และเมื่อปี ค.ศ. 1949 ตาม The Juvenile Law หรือ Shonenho มาตรา 1 ถือเป็นหัวใจของกฎหมายฉบับนี้ คือ มุ่งที่จะแก้ไขและปรับปรุงเด็ก กฎหมายฉบับนี้ได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้ง โดยครั้งล่าสุดได้แก้ไขบางส่วน มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 2001 ปัจจัยหลักที่มีส่วนกระตุ้นให้เกิดการแก้ไขกฎหมายครั้งนี้คือ เมื่อปี ค.ศ. 1997 เกิดคดีที่วิพากษ์วิจารณ์กันไปทั่วประเทศว่ากฎหมายเด็กที่ใช้กันอยู่ปกป้องเด็กที่กระทำความผิดมากเกินไป ซึ่งเด็กในที่นี้คือ บุคคลที่อายุต่ำกว่า 20 ปี แต่เด็กซึ่งอายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่อยู่ภายใต้การลงโทษทางอาญา นอกจากเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาแล้ว ศาลเยาวชนของญี่ปุ่นมีเขตอำนาจเหนือเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมและเสี่ยงที่จะกระทำความผิดด้วย และแม้ว่าเด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี จะไม่มีความผิดทางอาญา แต่การกระทำของเด็กอาจเข้าลักษณะเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมก็ได้

สำหรับองค์กรที่ใช้อำนาจขึ้นสอบสวนเด็กของประเทศอังกฤษคือ ตำรวจ โดยการใช้กฎหมายตำรวจเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยคือ The Police Law เพื่อเป็นการสอดคล้องกับหลักนิติธรรม (Rule of Law) และความอิสระของท้องที่ และ The Prefectural Police เป็นหน่วยงานที่ดูแลระดับเขตปกครองจุดเด่น

อีกประการของตำรวจญี่ปุ่น คือ ระบบ Koban โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ที่อยู่อาศัยปลอดภัยและสงบสุข มีการติดต่อประจำวันระหว่างผู้ที่อาศัยในพื้นที่นั้นกับตำรวจระบบนี้ใช้กันในเยอรมันและสิงคโปร์ และพนักงานอัยการ จะมีบทบาทอย่างมากในกระบวนการยุติธรรมและดำรงตำแหน่งสำคัญต่าง ๆ ในกระทรวงยุติธรรม เพราะพนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาและฟ้องร้อง โดยเอกชนไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาเองการสอบสวนคดี สำหรับการให้การรับรองสิทธิตาม The Juvenile Law คือ The Penal Code เป็นการตั้งเกณฑ์อายุเด็กที่มีความรับผิดชอบทางอาญาคือ เด็กอายุน้อยที่สุดที่จะมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ คืออายุ 14 ปี และ The Juvenile Law เป็นการให้สิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และไม่ให้เป็นปฏิกิริยาแก่ตนเอง เด็กที่ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และมีสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิกิริยาแก่ตนเองเช่นเดียวกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่ แต่ในระหว่างชั้นสอบสวนการควบคุมเด็กออกจากผู้ใหญ่ หากมิได้ปล่อยตัวไปแต่ถูกควบคุมตัวในระหว่างนั้นเด็กต้องถูกแยกจากการควบคุมตัวร่วมกับผู้ใหญ่ สำหรับการให้สิทธิในการห้ามเผยแพร่ข้อมูลนี้อาจบ่งชี้ถึงเด็ก ตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นจะห้ามสื่อมวลชนนำเสนอรูปภาพ ชื่อ อายุ ที่อยู่ หรือข้อมูลอื่นที่อาจนำไปสู่การระบุตัวเด็กได้ และสิทธิมีผู้อยู่ด้วยระหว่างสอบสวน คือ ในระหว่างการสอบสวนเด็กที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาตาม The Juvenile Police Activity Principles ซึ่งใช้กันเป็นมาตรฐานในการสอบสวนเด็กของตำรวจญี่ปุ่นกำหนดไว้ใน Article 9 Section 3 ว่าโดยหลักแล้วการสอบสวนเด็กต้องกระทำต่อหน้าผู้ปกครอง ที่อยู่กับเด็กหรือบุคคลอื่นที่เหมาะสม ในการปฏิบัติในชั้นสอบสวนต่อผู้ถูกกล่าวหาเด็ก แต่เด็กเหมือนการสอบสวนผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นผู้ใหญ่ มีข้อแตกต่างคือ หากคดีที่สามารถลงโทษปรับหรือโทษที่น้อยกว่าได้ ตำรวจต้องส่งตัวเด็กให้ศาลเยาวชนโดยตรง การสอบสวนคดีเด็กควรกระทำอย่างรวดเร็ว เนื่องจากว่าเด็กนั้นเติบโตเร็วเปลี่ยนแปลงทั้งความคิดและจิตใจด้วย การดำเนินการซักถามโดยไม่มีความจำเป็นทำให้ไม่ได้รับประสิทธิภาพ ทั้งนี้ตำรวจจะดำเนินการสอบสวนตามแบบของ The Juvenile Law ประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายหรือระเบียบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหากฎหมายตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553: ศึกษากรณีการจับ และการตรวจสอบการจับ พบว่ามีปัญหาอยู่หลายประการจึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

5.2.1 ข้อเสนอแนะในการจับ และการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชน

5.2.1.1 ควรพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยเพิ่มเติมอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในการป้องกันมิให้เด็กกระทำความผิด และอำนาจจับกุมเด็กที่มีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติการณ์ว่าจะก่อเหตุร้ายขึ้นให้ชัดเจน ซึ่งจะทำให้เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งต้องเป็นผู้ปฏิบัติงานและเกี่ยวข้องกับเด็กโดยตรงมั่นใจถึงอำนาจของตนที่มีอยู่ตามกฎหมาย

5.2.1.2 ควรพิจารณาแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ให้มีการตรวจสอบการจับกุมเฉพาะกรณีที่เด็กหรือเยาวชนรวมทั้งผู้ปกครองได้แจ้ง หรือคัดค้านการจับกุมเท่านั้น เพราะกฎหมายกำหนดให้มีการตรวจสอบการจับกุมทุกกรณีที่มีการจับกุม และบทบัญญัตินี้เป็นการคุ้มครองสิทธิมากเกินไปจนเกิดความจำเป็น โดยทำให้เกิดภาระแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานเกินไปจนอาจทำให้มีการเบี่ยงเบนการจับกุมหรือละเลยการจับกุม และอาจส่งผลกระทบต่อการแก้ไขปัญหาคriminal การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เพราะจะไม่ได้รับการแก้ไขและส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมในภาพรวม

5.2.1.3 ควรพิจารณาแก้ไขบทบัญญัติในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 ให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น โดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้ชัดเจนกรณีที่มีการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร เหมือนดังเช่นกรณีการจับกุมเด็กหรือเยาวชนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกำหนดให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป และกำหนดให้ศาลท้องถิ่นที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจในการตรวจสอบการจับกุมเด็กหรือเยาวชน เนื่องจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นประจักษ์พยาน พยานแวดล้อมกรณีต่าง ๆ ย่อมเกิดขึ้นในท้องที่ที่กระทำความผิด

5.2.1.4 ควรขยายระยะเวลาที่จะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปตรวจสอบการจับให้มากกว่ายี่สิบสี่ ชั่วโมง เพราะ พนักงานสอบสวนไม่อาจนัดหมายให้สหวิชาชีพมาร่วมกันสอบปากคำผู้ต้องหาได้พร้อมกันได้ทั้งหมด

5.2.1.5 ควรเสริมสร้างความตระหนักและความเข้าใจต่อความรับผิดชอบที่มีต่อสังคมกับบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน คือตั้งแต่เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุม พนักงานสอบสวน สถานีพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน และศาลเยาวชนและครอบครัว รวมถึงการปรับทัศนคติในการทำงานในการบริการในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการกระทำเพื่อช่วยเหลือ แก้อภัย และฟื้นฟูเด็กและเยาวชนให้กลับตนเป็นคนดีต่อสังคม

5.2.1.6 รัฐควรให้งบประมาณสนับสนุนให้สถานีตำรวจทุกแห่งมีห้องควบคุมที่แยกเป็นสัดส่วนและเหมาะสมสำหรับเด็กหรือเยาวชนโดยไม่ปะปนกับผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่

5.2.2 ข้อเสนอแนะในการจับ และการตรวจสอบการจับเด็กและเยาวชนเปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

5.2.2.1 ควรกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ได้รับการฝึกให้จับกุมและสอบสวนคดีเด็กหรือเยาวชน รับผิดชอบเกี่ยวกับคดีเด็กหรือเยาวชนโดยเฉพาะ ดังเช่นกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา เพราะเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ได้รับการฝึกอบรมจะมีความรู้ความเข้าใจในตัวของเด็กหรือเยาวชน มีจิตวิทยาในการสอบปากคำเด็ก ทำให้ได้ข้อเท็จจริงในคดีถูกต้องชัดเจน

5.2.2.2 นอกจากให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการจับกุมเด็กซึ่งกระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับของศาลแล้ว ควรให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจจับกุมเด็กที่มีความประพฤติไม่เหมาะสมอีกด้วย ดังเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา เพราะเป็นประโยชน์ในการป้องปรามเด็กหรือเยาวชนที่มีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดกฎหมาย

5.2.2.3 ควรนำมาตรการการป้องกันอาชญากรรมขั้นต้น (Primary crime prevention) ของประเทศอังกฤษมาใช้ในประเทศไทย โดยให้รัฐบาลสนับสนุนงบประมาณให้แก่โครงการในหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน ที่มีนโยบาย ในการป้องกันอาชญากรรมที่เกิดจากเด็กและเยาวชน เช่น โครงการความช่วยเหลือด้านการศึกษาและการฝึกอบรม

5.2.2.4 ควรนำมาตรการการเตือน (Cautioning) และการเตือนแบบพิเศษ (caution plus or supported caution schemes) ของประเทศอังกฤษมาใช้ในประเทศไทย อันจะเป็นการลดจำนวนคดีที่ต้องขึ้นสู่ศาลและลดการกระทำความผิดซ้ำซาก

5.2.2.5 ควรให้ความสำคัญต่อการเสนอข่าวและความเป็นส่วนตัวของเด็กหรือเยาวชน เหมือนเช่นในประเทศญี่ปุ่น ให้เด็กหรือเยาวชนสามารถกลับมาใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข และเข้าสู่สังคมได้โดยไม่ถูกสังคมรังเกียจหรือรู้เรื่องในอดีตมาดักขย้ำเด็กหรือเยาวชนอีก



รายการอ้างอิง

รายการอ้างอิง

- จรรยา สุภาพ. (2518). **หลักรัฐศาสตร์ฉบับพิสดาร แนวทฤษฎีและประยุกต์**. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช.
- จรรยาวิทย์ ทองสอน, วันดี ถิ่นวงษ์ม่อม และมนต์ชัย ชนินทรลีลา. (2554). ย่อหลัก วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างกับ วิธีพิจารณาความอาญา และ “วิธีพิจารณาความแพ่งรณาคดี” ตอนที่ 9. **บทบัญญัติ**, 67(2), 25-60.
- จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย. (2549). กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ทางเลือกใหม่สำหรับกระบวนการยุติธรรมไทย. ม.ป.ท.: ม.ป.พ. อ้างถึงใน เดชา สังขวรรณ. (2551). **ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์กับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก**. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2540). **สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา**. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- บุญเพราะ แสงเทียน. (ม.ป.ป.). **คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสยาม.
- เบญจรัตน์ จริยธาราสิทธิ์. (2550). **ยุทธศาสตร์การกันผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากคดีอาญา ตามบทบาทของผู้พิพากษาสมทบ**. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชายุทธศาสตร์การพัฒนา. มหาวิทยาลัยราชภัฏหมู่บ้านจอมบึง, ราชบุรี.
- ประชุม โฉมฉาย. (2546). **หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 2)**. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประเทือง กิรติบุตร. (2532). **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1**. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ประเทือง ธนิยผล. (2548). กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดี
ครอบครัว (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2526ก). กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน. กรุงเทพฯ:
แผนการพิมพ์.

ประธาน วัฒนวาณิชย์. (2526ข). กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน: การศึกษา
เปรียบเทียบบรรทัดฐานทางด้านกฎหมาย, วารสารนิติศาสตร์, 3(15), 53-54.

ประมาณ ควรฤชชัย และดารณี พิบูลย์ทิพย์. (2545). กลยุทธ์การรับมืออาชญากรรมของเด็กและ
เยาวชนก่อนเข้าสู่ระบบศาลในสหราชอาณาจักร. วารสารราชทัณฑ์, 50(2), 143-145.

ปริญญา วงศ์ปราชญ์. (2551). สิทธิในการมีทนายความของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นเด็กและ
เยาวชนในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์.
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.

ฝ่ายวิชาการสูตรไพศาล. (2555). ประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ปรับปรุงใหม่ พ.ศ. 2555.
กรุงเทพฯ: สูตรไพศาล.

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553.
(2553). ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 127, ตอน 72 ก, หน้า 12-73.

พลกัญ ทัพบิม. (2545). การคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา: ศึกษากรณีการทำแผน
ประทุษกรรมประกอบคำรับสารภาพ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัย
รามคำแหง, กรุงเทพฯ.

พิพากษ์ เกียรติกมลเศ. (2546). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้น และการจับกุมโดยมิชอบด้วย
กฎหมาย ศึกษาเฉพาะกรณี: อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในชั้นก่อนฟ้องคดี.
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยรามคำแหง,
กรุงเทพฯ.

ไพรัช บวรสมพงษ์. (2548). การคุ้มครองเด็กผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญากับ
ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก. วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรดุษฎีบัณฑิต.
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล. (2545). การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว: เพื่อ
ตอบสนองการคุ้มครองเด็ก เยาวชนและครอบครัว. กรุงเทพฯ: สภาวิจัยแห่งชาติ.

วันชัย รุจนวงศ์ (ผู้แปล). (2544). **The Innocent Digest** กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก.
กรุงเทพฯ: องค์การยูนิเซฟ.

วันชัย รุจนวงศ์. (ม.ป.ป.). ลิขธิเด็ก. สืบค้นเมื่อ 10 กุมภาพันธ์ 2551, จาก <http://www.sing-area.net/mangmoom/modules.php?name=News&file=article&sid=238>

วิชา มหาคุณ. (2539). รายงานการเดินทางไปประชุม และศึกษาดูงานด้านกระบวนการยุติธรรม
เกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา, **ตุลพาห 43, 3** (กรกฎาคม-กันยายน
2539), 150.

วิชา มหาคุณ. (2541ก). **ศาลเยาวชนตามแนวความคิดสากล** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: สถาบัน
พัฒนากระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัวศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง.

วิชา มหาคุณ. (2541ข). **ศาลเยาวชนและครอบครัวตามระบบสากล และแนวทางปฏิรูป,**
กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์: ทางเลือกใหม่ของกระบวนการยุติธรรมไทย.
กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา.

วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์. (2553). **วิ.อาญาพิสดาร เล่ม 1** (ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2554). กรุงเทพฯ:
แสงจันทร์การพิมพ์

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. (2552ก). **สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง**
ฉบับที่ 3. สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก [http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/
file/Boss3.pdf](http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/file/Boss3.pdf)

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. (2552ข). **สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง**
ฉบับที่ 4. สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก [http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/
file/Boss4.pdf](http://www.jvnc.coj.go.th/userfiles/file/Boss4.pdf)

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. (2552ค). **สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง**
ฉบับที่ 9. สืบค้นเมื่อ 30 ตุลาคม 2555, จาก [http://61.19.244.203/jvnc/
userfiles/file/Boss9.pdf](http://61.19.244.203/jvnc/userfiles/file/Boss9.pdf)

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง. (2553). **คู่มือการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553** การตรวจสอบการจับ. กรุงเทพฯ: ศาลเยาวชนฯ.

ศิลา ขำเพชร. (2545). **ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการเสพสุราของเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี.** วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.

สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดเชียงใหม่. (2555). **การดำเนินคดีอาญา.** สืบค้นเมื่อ 5 กุมภาพันธ์ 2555, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/sp5010/pncm03.html>

สมหวัง คงประเสริฐ. (2551). **สาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในพื้นที่จังหวัดกาฬสินธุ์.** รายงานการศึกษาอิสระรัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการปกครองท้องถิ่น วิทยาลัยการปกครองท้องถิ่น มหาวิทยาลัยขอนแก่น, ขอนแก่น.

สาวตรี ไพฑูรย์. (2533). **สาเหตุที่นำมาสู่การกระทำผิดซ้ำของสตรี.** วิทยานิพนธ์สังคมวิทยา ศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาสังคมสงเคราะห์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

สำนักงานอัยการคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดนนทบุรี. (2555). **ระเบียบและหลักการในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน.** สืบค้นเมื่อ 5 กุมภาพันธ์ 2555, จาก http://www.nont-ju.ago.go.th/b_ju.html

สุพจน์ สุโรจน์. (2553). **กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน.** นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา.

อนุญาตด้วยสิทธิเด็ก. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2555, จาก https://docs.google.com/a/mfu.ac.th/viewer?a=v&q=cache:4Rd5490f0MUJ:www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/crct.pdf+&hl=th&gl=th&pid=bl&srcid=ADGEESh4EkqWmegSMmym10ivfXH5ltUyba-WWv9fmV2byOD2aQmkoqkz2H9iNTI7SyHryYgZ6egPZQEG_GyIzN6iZvOBc8j3rwjt6qsJPYgZD_D-UOeBXYmwF_WQinkN4t8JmjWVtqPd&sig=AHIEtbTx16dW0lr1l5QC9otDeepBQsNWvQ

อภิศิ โปธิ์พร้อม. (2553). 8 ปีแห่งการรอกอย...พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี
พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553. วารสารยุติธรรมปริทัศน์, 4(6), 112-137.

Caroline, B., Kevin, M. & Nigel, S. (2001). **Young offenders: Law, policy and practice** (2nd
ed). London: Sweet & Maxwell.

Catherine Elliott. (2000). **English legal system** (3rd ed). London: Frances Quinn.

Crofts, T. (2002). **The criminal responsibility of children and young persons: A comparison
of English and German law**. Alderjhot, England: Ashgate.

Gaines, L. K., Kaune, M. & Roger, L. R. (2001). **Criminal justice in action: The core**.
Washington, DC: Wadsworth.

Mary, J. C. (2002). **The juvenile system: Law and process**. Burlington, MA: Butterwort-
Heinemann.

Robert, W. D & Karen M. H. (2000). **Juvenile justice**. Washington, DC: Wadsworth.



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	ว่าที่ร้อยตำรวจโท คมสันต์ ศรีทอง
วัน เดือน ปีเกิด	7 กันยายน 2525
สถานที่อยู่ปัจจุบัน	เลขที่ 323 หมู่ที่ 13 ตำบลป่าแฉะ อำเภอป่าแดด จังหวัดเชียงราย 57190
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
ประวัติการทำงาน	พนักงานสอบสวน สถานีตำรวจภูธรภูพานยาว อำเภอภูพานยาว จังหวัดพะเยา
2555-ปัจจุบัน	ผู้บังคับหมู่ ทำหน้าที่ปฏิบัติการป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจภูธรภูพานยาว อำเภอภูพานยาว จังหวัดพะเยา
2552-2554	