

การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา:

ศึกษากรณีอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวในการไต่สวนคดี

ตามมาตรา 97 วรรคสอง

อโนทัย ศรีดาวเรือง

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**Protection of Right and Welfare of the Child and Young Person
Committing Criminal Offenses: Studying Power of Juvenile and Family
Courts to Transfer a Case under Section 97 Paragraph 2**

Anothai Sridaorieng

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2014

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด อาญา: ศึกษากรณีอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวในการโอนคดี ตามมาตรา 97 วรรคสอง
ชื่อผู้เขียน	อโนทัย ศรีดาวเรือง
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

บทคัดย่อ

ปัจจุบันปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนมีลักษณะรุนแรงและอุกฉกรรจ์มากขึ้น ทั้ง ๆ ที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาลำหรับเด็กและเยาวชนของไทย ได้มีความพยายามนำมาตรการต่าง ๆ ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นไปตามมาตรฐานสากล เพื่อสงเคราะห์แก้ไขเด็กหรือเยาวชนให้กลับตนเป็นคนดีและได้รับประโยชน์สูงสุด โดยเริ่มตั้งแต่ เมื่อผู้กระทำความผิดถูกจับกุม นำวิธีการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายหลังการจับกุม มาตรการดูแลเด็กและเยาวชนระหว่างการดำเนินคดี และในกระบวนการพิจารณาคดีก็ได้มีการเพิ่มเครื่องมือคัดกรองเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรม อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษามาตรา 132 อันเป็นไปตามมาตรฐานสากลที่ในเกือบทุกประเทศทั่วโลกยึดถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติ เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กที่สมควรได้รับการฝึกฝน อบรม สั่งสอน สั่งเคราะห์และขัดเกลาจิตใจเพื่อให้เด็กได้มีโอกาสกลับตนเป็นพลเมืองดีของสังคม ยิ่งเสียกว่าที่จะลงโทษ จากข้อมูลสถิติของจำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจของประเทศไทย ในปี 2551 ถึง ปี 2555 ในภาพรวมพบว่าจำนวนคดีเด็กและเยาวชนมีแนวโน้มลดลง แต่จำนวนผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กกลับลดลงไม่มากนัก และมีแนวโน้มที่สูงขึ้นใน 2 ปีหลัง ซึ่งสาเหตุหนึ่ง อาจเป็นเพราะเด็กและเยาวชนเอง หรือผู้อื่นเป็นผู้ใช้ให้เด็กและเยาวชนกระทำความผิด โดยอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย จากมาตรการต่าง ๆ เหล่านี้ ที่ให้ความคุ้มครองทั้งในขั้นตอนกระบวนการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนฟ้อง จนกระทั่งมาตรการดูแลเด็กและเยาวชนระหว่างการดำเนินคดี และในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี อีกทั้งในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว เมื่อพบว่าเด็กหรือเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้มีการกระทำความผิดจริงจะต้องถูกลงโทษ ศาลเยาวชนและครอบครัว มักจะ

ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนสำหรับผู้กระทำความผิดมากกว่าการลงโทษทางอาญา แม้ว่าศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีอำนาจในการลงโทษทางอาญาก็ตาม แต่หากศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นว่าขณะกระทำความผิด หรือในระหว่างพิจารณาเด็กหรือเยาวชนนั้น สภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัย มีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ ให้ศาลมีอำนาจ โอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ ตามมาตรา 97 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 97 วรรคสองนี้ ผู้เขียนเห็นว่ายังขาดหลักเกณฑ์ และขอบเขตที่ชัดเจนเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชน ขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา อีกทั้งการตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นมาตรการพิเศษทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้อง ตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณา ตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษา ตามมาตรา 132 เพื่อที่ศาลจะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีหรือไม่โอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เนื่องจาก ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า มาตรการพิเศษต่าง ๆ เหล่านี้ อาจเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เด็กและเยาวชนส่วนหนึ่ง ไม่มีความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิด และยังอาจรวมไปถึงกรณีที่เด็กและเยาวชนได้กระทำความผิดโดยถูกใช้ จ้าง วาน จากบุคคลอื่นที่อาศัยช่องว่างทางกฎหมายนี้เช่นกันใช้ให้เด็กหรือเยาวชนไปกระทำความผิดแทนด้วย ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงจะทำการศึกษา และวิเคราะห์หลักเกณฑ์ ตลอดจนผลกระทบของการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เพื่อนำผลของการศึกษา มาเสนอแนะ ปรับปรุง และแก้ไข ให้บทบัญญัติมาตรา 97 วรรคสอง เป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีหลักเกณฑ์และขอบเขตที่ชัดเจน เพื่อให้ศาลเยาวชนและครอบครัวใช้เป็นเครื่องมือ ในการใช้ดุลพินิจในการ โอนคดี ซึ่งจะทำให้เกิดการผสมผสานที่สมดุลกัน ระหว่างทฤษฎีวัตถุประสงค์ในการป้องกันการกระทำความผิด (Crime Control) กับทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิของบุคคล (Due Process) ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อันเป็นการป้องกันการเกิดสภาวะ over protection เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดมากเกินไป และเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด ก็ไม่ถูกดำเนินคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ให้มีตราบาปว่าเป็นอาชญากรติดตัวตลอดไป

Thesis Title	Protection of Right and Welfare of the Child and Young Person Committing Criminal Offenses: Studying Power of Juvenile and Family Courts to Transfer a Case under Section 97 Paragraph 2
Author	Anothai Sridaorieng
Thesis Advisor	Assoc. Prof. Achariya Chutinun
Department	Law
Academic Year	2014

ABSTRACT

At present, the wrongdoing of the child and young person is more violent and the crime committed by those persons is more serious. It is so despite the fact that, in Thai youth criminal justice system, in handling an offender, measures which meet the international standard are applied to help the child and the young person rectifying their bad behavior and achieving the maximum benefit. Starting from the time that the offender is arrested, the guideline for a treatment of the child and young person after arrest and the measure of taking care of the child and young person during the prosecution will be used. In addition to those, in the proceedings, the measure that removes the child and young person from the justice system, i.e. Special Measures Other Than Criminal Prosecution, either that employed prior to a lawsuit as provided in Section 86 or that employed during the judicial proceedings as provided in Section 90, and the measure of rectification and rehabilitation before judgement prescribed in Section 132, will be applied. This complies with the international standard that almost every country in the world regards as the guideline for a treatment and uses to protect the well-being and future of the child, the one who deserves to obtain training, education, instruction, aid and mind synthesis which give him more opportunity to become a good member of a society than a punishment. Considering the statistical data relating to the number of juvenile case prosecuted by Thai Observation Center between B.E. 2551 (2008) and B.E. 2555 (2012), the big picture shows that the number of juvenile case is likely to decrease. But the number of juvenile offender does not decrease much. It is likely to increase in the last two years. A reason of that might be because the child and young person want to commit an offense by himself or they are instigated by those planning to benefit from a

loophole in the measure protecting the child and young person during the proceeding of the case which is prior to a lawsuit and the measure of taking care of the child and young person during the prosecution and the proceeding of trying and adjudicating. In the proceedings of the Juvenile and Family Court, if the child or young person alleged to have committed the crime is found guilty and liable to a punishment, despite of its power to have the offender punished, the court usually chooses to impose the measure designated for a child or young person instead of passing conviction. However, if the Juvenile and Family Court finds that, at the time of crime's commission or the time during trial, the child or young person has the physical condition, mentality, intelligence, and habit that are like those possessed by the adult, the court has power to transfer the case to be tried in a court having power to try an Adult case according to Section 97 paragraph 2 of The Act of Juvenile and Family Courts and Procedures for Juvenile and Family Cases B.E. 2553 (2010). The author finds that the so provision does not designate a clear standard and extent of certain conditions such as the age of the child and young person at the time they appear before the Juvenile and Family court and the seriousness of the crime. Also, it does not limit the right to Special Measures Other Than Criminal Prosecution, either that employed during the proceedings of officials or of court, i.e. Special Measures Other Than Criminal Prosecution employed prior to a lawsuit as provided in Section 86 and that employed during the judicial proceedings as provided in Section 90, and the measure of rectification and rehabilitation before judgement prescribed in Section 132. Therefore, in deciding whether to transfer the case, the court does not have any information to consider in collaboration with its discretion. Moreover, as mentioned above, the special measure tends to be a reason encouraging some children and young persons to commit a crime and, perhaps, causing those planning to benefit from the loophole in law to employ, hire, ask for a favor the child or young person to commit the crime. With all earlier mentioned, in this thesis, the standard along with the effect of transferring the criminal case which is within the jurisdiction of the Juvenile and Family Court to be tried in the court having power to try Adult Case will be studied and analyzed. What learned from the study will be used as an suggestion for a revise and amendment of the provision of Section 97 Paragraph 2 so that it becomes a legal measure whose standard and extent of use are clear and which the court can use in collaboration with its discretion in deciding whether to transfer the case. The measure will bring about the criminal justice system in which Theory of Crime Control and Theory of Due

Process are balanced. The juvenile offender will not be overprotected, but they still have a chance not to be tried in the court having power to try Adult Case and not to be labelled as criminal for goods.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลงได้ด้วยความเอื้อเฟื้อและความช่วยเหลืออย่างดียิ่งของ รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่าน ที่ได้กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ ที่ปรึกษา ที่ได้ช่วยแก้ไข ให้ข้อสังเกต ข้อชี้แนะ แนวคิด และคำปรึกษาที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง สำหรับการเรียบเรียงจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

และขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่กรุณาได้รับเป็น ประธานคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์ และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท ที่กรุณาได้รับเป็นคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้ให้ ข้อเสนอแนะและคำปรึกษาที่เป็นประโยชน์มาก จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ผู้ประสิทธิ์ประสาทวิชาทุกท่าน ที่ได้มีส่วนถ่ายทอดวิชาความรู้ให้กับผู้เขียน จนเป็นพื้นฐานสำคัญสำหรับการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ตลอดจนบิดา มารดา ครอบครัว เพื่อนร่วมงาน เพื่อน ๆ ทุกท่าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคุณเลิศศรี เหล่าพัชรกุล ที่ให้กำลังใจ และสนับสนุนผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์จนเสร็จสมบูรณ์ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและเป็นประโยชน์ในทางวิชาการ ผู้เขียนขอเทิดพระคุณคณาจารย์ ผู้ประสิทธิ์ประสาทวิชา และมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต ที่ได้ให้โอกาสทางการศึกษาแก่ผู้เขียนมา ณ โอกาสนี้ด้วย หากมีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้ด้วยความเคารพแต่ผู้เดียว

อโนทัย ศรีดาวเรือง

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ณ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญตาราง	ฐ
สารบัญภาพ	ท
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	8
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
2. แนวคิด ทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำ ความผิดอาญา.....	9
2.1 มาตรการระหว่างประเทศในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน	9
2.1.1 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก.....	9
2.1.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหาร กระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน (กฎปักกิ่ง)	12
2.1.3 กฎของสหประชาชาติเรื่องการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกตัด อิสรภาพ ค.ศ. 1990.....	15
2.1.4 แนวทางขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำ ความผิดของเยาวชน (แนวทางริยาร์ด)	16
2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน	17
2.2.1 แนวคิดพื้นฐานในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน	17
2.2.2 แนวคิดพื้นฐานในการลงโทษทางอาญากับเด็กและเยาวชนที่กระทำ ความผิด.....	17

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.2.3 สาเหตุในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน	25
2.2.4 หลักและแนวคิดเกี่ยวกับ “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก”	29
2.3 การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรม ทางอาญาไทย.....	31
2.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	31
2.3.2 ประมวลกฎหมายอาญา.....	32
2.3.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	34
2.4 การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในการดำเนินคดีอาญา ของศาลเยาวชนและครอบครัวในประเทศไทย.....	35
2.4.1 เจตนารมณ์และวิวัฒนาการของศาลเยาวชนและครอบครัวไทย.....	35
2.4.2 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจ พิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว	45
2.4.3 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาที่นำมาใช้กับเด็กและเยาวชนใน ชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาล.....	47
2.5 การกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการโอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาล เยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา	50
2.5.1 เป้าหมายในการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนและ ครอบครัว	51
2.5.2 แนวคิดและเจตนารมณ์ในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชน และครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา	54
2.5.3 หลักเกณฑ์ในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและ ครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามมาตรา 97 วรรคสอง.....	57
3. กระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมาย ต่างประเทศ	60
3.1 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	61
3.1.1 วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953	62

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.1.2 การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน	63
3.1.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการ พิจารณาพิพากษาของศาลคดีเด็กและเยาวชน	63
3.1.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา	64
3.1.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญาของศาลคดีเด็กและเยาวชน	64
3.1.6 การพิพากษาคดีอาญา.....	68
3.2 ประเทศฝรั่งเศส	70
3.2.1 วัตถุประสงค์ของกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด อาญา.....	70
3.2.2 การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน	71
3.2.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการ พิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว	73
3.2.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา	73
3.2.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญา.....	74
3.2.6 การพิพากษาคดีอาญา.....	77
3.3 ประเทศแคนาดา.....	78
3.3.1 วัตถุประสงค์ของกฎหมายสำหรับเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา	78
3.3.2 การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน	81
3.3.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการ พิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว	81
3.3.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา	82
3.3.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญา.....	82
3.3.6 การพิพากษาคดีอาญา.....	92
4. วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักการ โอนคดีและการพิจารณาพิพากษาคดีกรณีที่ได้หรือ เยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ	94
4.1 ปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด.....	95

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบขอบเขตอำนาจศาลเยาวชนในการโอนคดีหรือไม่โอนคดี กรณีของเด็กและเยาวชนกระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่	100
4.2.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	100
4.2.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศฝรั่งเศส	105
4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศแคนาดา.....	108
4.3 เหตุผลและความจำเป็นตลอดจนผลกระทบต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำ ความผิดหากถูกโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา.....	111
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	113
5.1 บทสรุป.....	113
5.2 ข้อเสนอแนะ	116
บรรณานุกรม.....	119
ประวัติผู้เขียน	124

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
1.1 จำแนกตามกลุ่มอายุ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2551 – พ.ศ. 2555 (ม.ค. - ธ.ค.).....	2



สารบัญภาพ

ภาพที่	หน้า
3.1 แผนผังการดำเนินคดีอาญาเยาวชนที่กระทำผิดอาญาร้ายแรง และอาจต้องได้รับการพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence).....	85

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องจากเด็กและเยาวชนมีสภาพร่างกายและจิตใจแตกต่างไปจากผู้ใหญ่ จากสภาพสังคมจะพบว่า มีเด็กและเยาวชนจำนวนมากไม่น้อยที่มีปัญหาครอบครัว เนื่องจากบิดามารดาอาจจน บิดามารดาเลิกร้างกัน เป็นเหตุให้ครอบครัวแตกแยก หรือเป็นเด็กกำพร้า ไม่ได้รับการเอาใจใส่ นอกจากนี้ เด็กหรือเยาวชนบางคน มีร่างกายพิการหรือจิตใจไม่สมประกอบอีกด้วย จากสาเหตุต่าง ๆ เหล่านี้ ทำให้เด็กและเยาวชนกลุ่มนี้ ไม่ได้รับการการอบรมบ่มเพาะนิสัย จึงส่งผลให้เด็กและเยาวชนขาดความรู้สึกลึกซึ้ง ชอบ ขาดความยับยั้งชั่งใจ รู้เท่าไม่ถึงการณ์ และนำมาซึ่งสาเหตุให้เด็กและเยาวชนเกิดโอกาสในการกระทำความผิด หรือถูกชักจูงให้กระทำความผิดได้ง่าย ด้วยเหตุเหล่านี้ นานาอารยประเทศจึงเห็นว่า เด็กและเยาวชนเหล่านั้น ยังสามารถแก้ไข ปรับเปลี่ยนพฤติกรรม หรือ อบรมบ่มนิสัย ให้กลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ยาก ตลอดจนเพื่อลดปัญหาความแตกแยกครอบครัว และปัญหาเด็กและเยาวชนที่เกิดจากครอบครัวไม่ปกติสุข จึงควรมีการแยกกระบวนการยุติธรรม ทางอาญาสำหรับเด็ก ออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับผู้ใหญ่โดยเด็ดขาด โดยมี วัตถุประสงค์ มุ่งไปทางสงเคราะห์ บำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน มากกว่ามุ่งลงโทษทางอาญา แก่เด็กและเยาวชนเหล่านั้น โดยให้ศาลเยาวชนและครอบครัว ดำเนินกระบวนการพิจารณา เป็น พิเศษแตกต่างจากศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีธรรมดา และให้แยกสถานที่ควบคุมฝึกรอบรม เด็กและเยาวชนต่างหากจากเรือนจำ หรือทัณฑสถานซึ่งเป็นคุมขังอาชญากรที่เป็นผู้ใหญ่

ในปี พ.ศ. 2494 ประเทศไทย ได้จัดตั้งศาลเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นครั้งแรก เมื่อวันที่ 28 มกราคม พ.ศ. 2494 โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2494 ต่อมาในปี พ.ศ.2534 ได้มีการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับและตราเป็นกฎหมายขึ้นใหม่คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534¹ มีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 22 มกราคม 2535 ซึ่งได้ใช้มาจนถึง ปี พ.ศ. 2553 จึงมีการปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาให้

¹ จาก กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 284), โดย อัจฉริยา ชูตินันท์ ก, 2552, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

เหมาะสมมากขึ้นคือ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มีผลใช้บังคับ ตั้งแต่วันที่ 24 พฤษภาคม 2554 เป็นต้นมา ซึ่งยังคงเนื้อหาที่สอดคล้องกับหลักสากลไว้ และมีการปรับปรุงเนื้อหาที่ยังไม่สอดคล้องกับหลักสากล โดยเพิ่มเติมเนื้อหาใหม่ให้มีทางเลือกในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและเยาวชนมากขึ้น ทั้งในกระบวนการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนฟ้อง โดยยกระดับสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของเด็กและเยาวชน เปลี่ยนแปลงการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายหลังการจับกุม และเปลี่ยนโฉมหน้ามาตรการดูแลเด็กและเยาวชนระหว่างการดำเนินคดี มีการเพิ่มเครื่องมือคัดกรองเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรม ทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษาตามมาตรา 132 จึงนับได้ว่าเป็นการเพิ่มเติมกฎหมายคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดของประเทศไทย ให้ได้รับการคุ้มครองที่สมบูรณ์ และสอดคล้องกับมาตรฐานสากลมากยิ่งขึ้น เนื่องจาก ศาลเยาวชนและครอบครัวมุ่งคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กซึ่งสมควรได้รับการฝึกฝน อบรม สั่งสอน สักเคราะห์และ ชักเถลาจิตใจในสถานฝึกและอบรมของสถานพินิจเพื่อให้เด็กกลับตนเป็นพลเมืองดี ยิ่งเสียกว่าที่จะลงโทษ

จากข้อมูลสถิติจำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจฯ ทั่วประเทศ ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2551-2555 โดยจำแนกตามกลุ่มอายุที่เป็น “เด็ก” (อายุเกิน 10 ปีแต่ไม่เกิน 15 ปี) และ “เยาวชน” (อายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี) ที่ปรากฏตามตารางข้างล่างนี้

ตารางที่ 1.1 จำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดี โดยสถานพินิจฯ ทั่วประเทศ² จำแนกตามกลุ่มอายุ ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2551 – พ.ศ. 2555 (ม.ก. - ธ.ค.)

หน่วย : คดี

อายุ	ปี พ.ศ.				
	2551	2552	2553	2554	2555
รวม	46,981	46,371	44,057	35,049	34,276
เกิน 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี	7,183	6,841	6,054	5,082	6,108
เกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี	39,798	39,530	38,003	29,967	28,168

² ศูนย์เทคโนโลยีสารสนเทศ กรมพินิจและคุ้มครองเด็ก. (ม.ป.ป.). จำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดี-จำแนกตามกลุ่มอายุ. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.djop.moj.go.th/stat/statbetween> 2008-2011/item/308-จำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดี-จำแนกตามกลุ่มอายุ

จะเห็นว่า จำนวนคดีเด็กและเยาวชนในภาพรวมมีแนวโน้มลดลง แต่สถิติการกระทำ ความผิดของเด็ก ที่มีอายุไม่เกิน 15 ปี มีจำนวนลดลงไม่มากนัก เมื่อเปรียบเทียบกับจำนวนผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน และมีแนวโน้มที่เพิ่มสูงขึ้นใน 2 ปีหลัง และเมื่อดูจากข่าวที่ปรากฏตาม หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ หรือสื่ออื่น ๆ เช่น ข่าววัยรุ่นก่อเหตุใช้ไม้เบสบอลปล้นชิงทรัพย์นักวิ่งวงเคพีเอ็น³ คดีฆ่าปาดคอชิงทรัพย์คนขับรถแท็กซี่วัย 60 ปี ซึ่งพบว่าผู้กระทำความผิดเป็นเด็กวัยรุ่นมีอายุเพียง 16 ปีเท่านั้น⁴ คดีที่ตำรวจของสถานีตำรวจนครบาลลุมพินีไล่ตะครุบ 7 เยาวชนตระเวนชิงมอเตอร์ไซค์ปล้นทำร้ายเหยื่อคนเดียว 7 รายซ้อน โดยหัวหน้าแก๊งค์มีอายุเพียง 16 ปี⁵ หรือคดีล่าสุดที่เป็นข่าวสะเทือนขวัญประชาชนยิ่งนักคือ คดีที่เยาวชนอายุเพียง 17 ปี ฆ่าข่มขืนดาวโรงเรียนมัธยมแห่งหนึ่ง⁶ จะเห็นว่า แนวโน้มในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนมีลักษณะที่ใช้ความรุนแรง และมีความซับซ้อนมากขึ้น และการกระทำความผิดมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการกระทำความผิดของผู้ใหญ่ ซึ่งสาเหตุหนึ่งของการกระทำความผิดนั้น อาจเป็นเพราะ ด้วยสถานะความเป็นเด็กและเยาวชนนี้เอง ที่สามารถใช้ช่องว่างทางกฎหมายจากมาตรการต่าง ๆ ที่ให้การคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็มาตรการดูแลเด็กและเยาวชนระหว่างการดำเนินคดี ขั้นตอนกระบวนการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนฟ้อง จนกระทั่งกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี มาตรการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพต่าง ๆ เหล่านี้ ทำให้เด็กและเยาวชนส่วนหนึ่ง เกิดความรู้สึกไม่เกรงกลัวต่อการกระทำความผิด และมีอาชีพที่เป็นผู้ใหญ่บางกลุ่มก็ได้ใช้ช่องว่างทางกฎหมายนี้เช่นกัน โดยใช้ให้เด็กหรือเยาวชนเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดแทน ดังนั้น ในหลาย ๆ กรณีที่เด็กหรือเยาวชน ได้กระทำความผิดที่มีลักษณะใช้ความรุนแรง และมีความซับซ้อน และลักษณะการกระทำความผิดในบางกรณีมีความโหดร้ายทารุณ ซึ่งน่าจะเป็นการกระทำของผู้ใหญ่มากกว่า และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ยังไม่มีบทบัญญัติใด ที่บัญญัติไว้รองรับการกระทำความผิดในกรณีเช่นนี้โดยเฉพาะ มีเพียงมาตรา 97 วรรคสองเท่านั้น ที่บัญญัติว่า “ในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณา โดยคำนึงถึงสภาพร่างกายสภาพจิตสติปัญญาและ

³ คมชัดลึก. ข่าวอาชญากร. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก

<http://www.komchadluek.net/detail/20120720/135605/>

⁴ ข่าวออนไลน์. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.news.tlcthai.com/news/36190.html>.

⁵ ผู้จัดการออนไลน์. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.manager.co.th/crime/viewnews.aspx?NewsID=956000004796>.

⁶ ข่าวออนไลน์. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก

http://www.tnntailand.com/news_detail.php?id=18526&t=news.

นิสัยแล้ว เห็นว่า ในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างพิจารณาเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ให้มีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้” เท่านั้น โดยเจตนารมณ์ในการบัญญัติเรื่องการโอนคดีในกรณีนี้ ปรากฏในรายงานคณะกรรมการประชุมร่างกฎหมาย คณะที่ 1 ครั้งที่ 16 วันที่ 29 มกราคม 2528 ว่า “เพราะกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนเปลี่ยนจากการถืออายุบุคคลที่เกิน 18 ปี ในวันฟ้องมาเป็นในวันกระทำความผิด โดยเห็นว่า จะมีกรณีกระทำความผิดเมื่ออายุยังไม่เกิน 20 ปี แล้วถูกจับได้เมื่ออายุพ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว ทางกระทรวงจึงร่างมาตรา 10 วรรคสอง⁷ เป็นการแก้ปัญหาคดีให้ศาลใช้ดุลพินิจส่งไปศาลธรรมดาได้ สำหรับมาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนนั้น จึงไม่ใช่สำหรับกรณีการโอนคดีไปพิจารณายังศาลธรรมดา” และปรากฏตอนหนึ่งว่า “เหตุที่บัญญัติคำว่า “ขณะกระทำความผิด” ด้วย เพื่อเป็นการให้อำนาจศาลกว้างขึ้น เพราะอาจมีกรณีเกินวิสัยที่เด็กควรกระทำ หรืออาจเกิดกรณีที่การกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะรุนแรง จึงเพิ่มข้อความดังกล่าวไว้ เพื่อพิจารณาพฤติการณ์ขณะกระทำความผิด” ซึ่งปรากฏใน มาตรา 61 วรรคสอง⁸ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 เพื่อศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา หากศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นว่า ไม่สามารถเยียวยาผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนโดยใช้กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนได้ แม้ว่าต่อมาได้ยกเลิกกฎหมายฉบับนี้ โดยตราพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ขึ้นใช้บังคับแทน กฎหมายฉบับใหม่ ก็ยังคงหลักการนี้ไว้เช่นเดิม โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 97 วรรคสอง ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยว่า เป็นหลักการที่ดีมาก แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าเด็กและเยาวชนจะมีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง แต่หากปรากฏตัวในระหว่างพิจารณา ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน ผู้กระทำความผิดน่าจะยังได้รับการคุ้มครองจากศาลเยาวชนและครอบครัวอยู่ เพียงแต่บุคคลเหล่านี้ไม่สมควรได้รับความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่บางประการเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดทั่วไป ที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชน ดังนั้น

⁷ มาตรา 10 วรรคสอง “คดีที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นว่า ร่างกายและจิตใจในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างพิจารณาของบุคคลที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุสิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ก็ให้มีอำนาจสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้.”

⁸ มาตรา 61 วรรคสอง “คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาโดยคำนึงถึงร่างกาย สติปัญญา สุขภาพ ภาวะแห่งจิตและนิสัยแล้ว เห็นว่าในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างพิจารณาเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุสิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ก็ให้มีอำนาจสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้.”

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง จึงควรมีการแก้ไข ปรับปรุง ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะทำการศึกษาถึงหลักเกณฑ์และขอบเขตของการ โอนคดีเด็กและเยาวชน ไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ตามกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ และมาตรการทางกฎหมายที่นำมาใช้ ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โดยจะนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศไทย เพื่อนำข้อมูลที่ได้จากการศึกษา มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง โดยการศึกษา ได้แบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีแรก เป็นกรณีที่กระทำความผิดอาญาในขณะที่ยังเป็นเด็กและเยาวชน เมื่อปรากฏในระหว่างพิจารณา ได้พ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว และในกรณีที่สองเป็นกรณีที่ได้กระทำความผิดอาญาในขณะที่ยังเป็นเด็กและเยาวชน เมื่อปรากฏในระหว่างพิจารณาก็ยังเป็นเยาวชนอยู่

จากผลการศึกษา นี้จะทำการเสนอแนะ ให้ปรับปรุงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง โดยเสนอแนะ ให้มีการกำหนดประเภท ของการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาว่า การกระทำตามประมวลกฎหมายอาญามาตราใด ที่กฎหมายนี้ถือว่า เป็นความผิดอาญาร้ายแรง และเมื่อการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เข้าเงื่อนไขข้อนี้แล้ว หากปรากฏว่า ในระหว่างพิจารณาได้พ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว ให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีตามมาตรา 97 วรรคสองเช่นเดิม ส่วนในกรณีที่การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เข้าเงื่อนไขความผิดอาญาร้ายแรงแล้ว หากปรากฏว่า ในระหว่างพิจารณาผู้กระทำความผิดยังเป็นเยาวชนอยู่ ศาลจะไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีไปพิจารณายังศาลที่อำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ ต้องให้อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวเช่นเดิม แต่เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิด จะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายบางประการ เช่น ไม่สามารถนำเครื่องมือกักตมของเด็กและเยาวชน ออกจากกระบวนการยุติธรรมทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษามาตรา 132 มาใช้ในกรณีนี้ได้ จากเงื่อนไขเหล่านี้ จะส่งผลให้เด็กและเยาวชนหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนเกิดความเกรงกลัว หรือเข็ดหลาบต่อการกระทำความผิด และในขณะเดียวกันก็มีการแก้ไขบำบัด และฟื้นฟู ให้กลับคืนสู่สังคมได้โดยปกติสุข ควบคู่กันไปด้วย โดยให้คงไว้ ซึ่งหลักการดำเนินคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว กล่าวคือ มุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้มีการกระทำความผิด ดำเนินการแก้ไขตามแต่ละสาเหตุ โดยใช้มาตรการที่เข้มงวดกว่า มาตรการสำหรับการกระทำ

ความผิดทั่วไป เพื่อผสมผสานให้เกิดความสมดุลกัน ระหว่างทฤษฎีวัตถุประสงค์ในการป้องกันการกระทำความผิด (Crime Control) กับทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิของบุคคล (Due Process) ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อันจะเป็นการป้องกันการเกิดสภาวะ over protection เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดมากจนเกินไปอีกประการหนึ่งด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา ความเป็นมา และเจตนารมณ์ของกฎหมาย ในการดำเนินคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา ตลอดจนแนวคิด และหลักเกณฑ์ในการโอนคดีอาญา ที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาคดีในศาลที่อำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์หลักเกณฑ์ตลอดจนผลกระทบของการโอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาคดีในศาลที่อำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง

3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนและขอบเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการโอนคดีอาญา ที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามกฎหมายไทย กับกฎหมายต่างประเทศ

4. เพื่อศึกษาแนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงและแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายตลอดจนหลักเกณฑ์ในการโอนคดีเด็กและเยาวชน ที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในกรณีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา หากเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรืออุกฉกรรจ์ เกินกว่าที่จะเป็นการกระทำของเด็กหรือเยาวชน พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้บัญญัติวิธีการดำเนินคดีไว้อย่างชัดเจน มีเพียงมาตรา 97 วรรคสอง ที่กำหนดให้อำนาจศาลไว้อย่างกว้าง ๆ ในการใช้ดุลพินิจโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ถ้าขณะกระทำความผิด หรือในระหว่างพิจารณา ศาลเห็นว่า สภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญาและนิสัย ของเด็กหรือเยาวชน

มีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ อันจะเป็นการผลักดันเด็กและเยาวชน ออกไปสู่กระบวนการพิจารณาคดีแบบเดียวกับผู้ใหญ่ ซึ่งมาตรา 97 วรรคสองนี้ ยังขาดหลักเกณฑ์และขอบเขต ที่ชัดเจนเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชน ขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชน และครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา อีกทั้ง การตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็น มาตรการพิเศษทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษาตามมาตรา 132 เพื่อให้ศาลได้นำข้อมูลเหล่านั้น มาเป็นหลักเกณฑ์ประกอบการใช้ดุลพินิจในการโอนคดี หรือไม่โอนคดีของเด็กและเยาวชน ไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

ดังนั้น เพื่อให้เด็กและเยาวชน ได้รับโอกาสถูกดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี โดยศาลเยาวชนและครอบครัวให้มากที่สุด จึงควรมีการปรับปรุงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง โดยให้มีการกำหนดประเภทความผิดอาญาร้ายแรง และเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของศาลออกเป็น 2 กรณี คือ กรณีแรก หากเด็กหรือเยาวชน ได้กระทำความผิดอาญาตามประเภทที่ได้กำหนดว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรง ในขณะที่ยังเป็นเด็กและเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดีพ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว ในกรณีนี้ให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการโอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ตามมาตรา 97 วรรคสอง เช่นเดิม ส่วนกรณีที่สอง หากเด็กหรือเยาวชน ได้กระทำความผิดอาญาตามประเภทที่ได้กำหนดว่า เป็นความผิดอาญาร้ายแรงในขณะที่ยังเป็นเด็กและเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดี ยังเป็นเยาวชนอยู่ บุคคลเหล่านี้ยังอยู่ภายใต้การพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว แต่มีข้อยกเว้นว่า เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดในกรณีนี้ จะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายบางประการ คือไม่สามารถนำเครื่องมือคัดกรองเด็กและเยาวชน ออกจากกระบวนการยุติธรรมทั้งในชั้นเจ้าพนักงานและในชั้นศาล อันจะเป็นการก่อให้เกิดความยุติธรรม และเกิดประโยชน์สูงสุดแก่เด็กและเยาวชนได้มากขึ้นกว่าเดิม

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะศึกษาเฉพาะหลักเกณฑ์ของการดำเนินคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชน กระทำความผิด ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง รวมถึงหลักเกณฑ์และขอบเขตในการโอนคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีธรรมดา ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มาตรา 97 วรรคสอง โดยศึกษาเปรียบเทียบ กฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส และประเทศแคนาดา

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษาจากเอกสาร โดยการค้นคว้าจากเอกสารภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ ตำรา หนังสือ วารสาร ดัชนีบทกฎหมาย และบทความที่เกี่ยวข้อง ข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา ความเป็นมา และเจตนารมณ์ของกฎหมายในการดำเนินคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา ตลอดจนแนวคิด และหลักการในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา
2. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ตลอดจนผลกระทบของการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง
3. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน และขอบเขตอำนาจศาลเยาวชน ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงและแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมาย ตลอดจนหลักเกณฑ์ในการ โอนคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน ที่กระทำความผิดอาญา

เนื่องจากทุกประเทศทั่วโลกให้ความสำคัญกับการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา โดยยึดหลักให้ความสำคัญคุ้มครองสวัสดิภาพ และอนาคตของเด็กและเยาวชนซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรม สั่งสอน และสงเคราะห์ให้กลับตนเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการลงโทษ และในการพิพากษาคดีอาญานั้นศาลจะคำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สุขภาพ และภาวะแห่งจิตของเด็ก หรือเยาวชน ซึ่งแตกต่างเป็นคน ๆ ไป และการลงโทษหรือเปลี่ยนโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชน ต้องให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชน และพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงจำเป็นต้องศึกษาถึง แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิ และสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาในการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

2.1 มาตรการระหว่างประเทศในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน

2.1.1 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก⁹

โดยเหตุที่ยังเด็กไม่เติบโตเต็มที่ทั้งทางร่างกายและจิตใจ เด็กจึงต้องการการพิทักษ์ และการดูแลเป็นพิเศษทั้งก่อนและหลังการเกิด องค์การสหประชาชาติได้มองเห็นความสำคัญ จึงมีความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อปรับปรุงสภาพความเป็นอยู่ของเด็กในทุก ๆ ประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศกำลังพัฒนา จึงได้มีการร่วมมือกันจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เพื่อให้เด็ก ที่กระทำความผิดได้รับความคุ้มครองทางกฎหมายที่เหมาะสม โดยกำหนดให้เป็นมาตรฐานสากลขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด แก่ประเทศภาคีสมาชิกนำไปอนุวัติการเป็นกฎหมายภายในของตน

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เป็นอนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่ได้รับความเห็นชอบมากที่สุด โดยทุกประเทศในโลกได้ให้สัตยาบันยกเว้นประเทศโซมาเลียและสหรัฐอเมริกา ประเทศไทยให้สัตยาบันอนุสัญญานี้ เมื่อ ปี ค.ศ. 1992

⁹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child). สืบค้น 1 กรกฎาคม 2556, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/law/2012-06-30-16-03-00/item/166-อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก>.

อนุสัญญาฉบับนี้ ไม่เพียงแต่ตระหนักถึงการละเมิดสิทธิเด็กและเด็กที่ตกอยู่ในสถานะที่ยากลำบากเท่านั้น ยังมุ่งให้การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยทั่วไป หรือมนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น¹⁰ เด็กแต่ละคนจะได้รับการประกันสิทธิต่าง ๆ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใด ๆ โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรือทางอื่น หรือความเชื่อของบิดามารดา ผู้ปกครองตามกฎหมาย หรือสมาชิกในครอบครัวของเด็ก¹¹ การกระทำที่มุ่งเกี่ยวกับเด็กไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐ หรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก¹² ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาคดีเด็กกระทำด้วยความพิศมัยมีวัตถุประสงค์แตกต่างจากคดีที่ผู้ใหญ่กระทำผิด รัฐภาคีจะต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมที่มุ่งส่งเสริมการฟื้นฟูทางร่างกายและจิตใจและการกลับคืนสู่สังคมของเด็กที่ได้รับเคราะห์¹³

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก มีสาระสำคัญมุ่งคุ้มครองสิทธิของเด็ก กล่าวโดยสรุปได้ 4 ประการใหญ่ ๆ ได้แก่

1. สิทธิในการอยู่รอด (Survival Rights) หรือสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไปของเด็ก เช่น สิทธิในการมีชีวิตอยู่ และส่งเสริมชีวิต ได้รับโภชนาการที่ดี ได้รับการบริการด้านสุขภาพ สิทธิที่จะได้รับมาตรฐานสาธารณสุข สิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากประกันสังคม เป็นต้น
2. สิทธิในการปกป้องคุ้มครอง (Protection Rights) จากการถูกเอาเปรียบทางเพศ หรือถูกทำร้ายทางเพศ การถูกทรมาน การถูกลงโทษ หรือการถูกทอดทิ้งทะเลายเป็นต้น
3. สิทธิที่จะได้รับการพัฒนา (Development Rights) เช่น สิทธิที่จะได้รับการศึกษา ทั้งในและนอกระบบ เป็นต้น
4. สิทธิในการมีส่วนร่วม (Participation Rights) เช่น สิทธิในการแสดงความคิดเห็น ได้อย่างเสรีในทุก ๆ เรื่องที่มีผลกระทบต่อตนเอง เป็นต้น

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้วางหลักประกันการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แก่เด็กและเยาวชนว่า จะไม่มีเด็กคนใดได้รับการทรมาน หรือถูกปฏิบัติ หรือถูกลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือต่ำช้า จะไม่มีการลงโทษ ประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตที่ไม่มีโอกาสได้รับ

¹⁰ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 1.

¹¹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 2 2.

¹² อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 3.

¹³ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 39.

การปล่อยตัว สำหรับความผิดที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี¹⁴ และจะไม่มีเด็กคนใดถูกลิดรอนเสรีภาพโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยพลการ การจับกุม กักขัง หรือจำคุกเด็ก จะต้องเป็นไปตามกฎหมาย และจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้นและมีระยะเวลาที่สั้นที่สุด อย่างเหมาะสม¹⁵ รวมทั้งจะต้องได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมและด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ และในลักษณะที่คำนึงถึงความต้องการของบุคคลในวัยนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะต้องถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่ เว้นแต่จะพิจารณาเห็นว่า ประโยชน์สูงสุดต่อเด็กที่จะไม่แยกเช่นนั้น¹⁶ หากไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิอย่างเป็นธรรม เด็กมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลัน ตลอดจนสิทธิ ที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการลิดรอนเสรีภาพของเขาต่อศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง¹⁷

นอกจากการวางหลักประกันตามที่กล่าวมาแล้ว อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ยังได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดว่า รัฐภาคียอมรับสิทธิของเด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหา ตั้งข้อหา หรือถูกถือว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา ที่จะได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่สอดคล้องกับการส่งเสริมความสำนึกในศักดิ์ศรีและคุณค่าของเด็ก ซึ่งจะเสริมความเคารพของเด็กต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้อื่น และในลักษณะที่ต้องคำนึงถึงอายุของเด็กและความปรารถนาที่จะส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม และการมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์ของเด็กในสังคม¹⁸ โดยรัฐภาคีต้องจัดให้มีการตรากฎหมาย กำหนดกระบวนการวิธีพิจารณา จัดตั้งหน่วยงานและสถาบัน ซึ่งจะใช้เป็นการเฉพาะกับเด็ก ที่ถูกกล่าวหา ตั้งข้อหา หรือถูกถือว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา¹⁹ กำหนดอายุขั้นต่ำ ซึ่งเด็กที่มีอายุต่ำกว่านั้นจะถูกถือว่าไม่มีความสามารถที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้²⁰ การดำเนินการต่าง ๆ เช่น คำสั่งให้มีการดูแล แนะแนว และควบคุม การให้คำปรึกษา การภาคทัณฑ์ การอุปการะดูแล แผนงานการศึกษา และฝึกอบรมวิชาชีพ และทางอื่น นอกเหนือจากการให้สถาบันเป็นผู้ดูแล จะต้องมิไว้เพื่อประกันว่าเด็กจะได้รับการปฏิบัติในลักษณะที่เหมาะสมแก่ความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก และได้สัดส่วนกับทั้งสภาพการณ์ และความผิดของเด็ก²¹

¹⁴ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 37 ก).

¹⁵ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 37 ข).

¹⁶ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 37 ค).

¹⁷ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 37 ง).

¹⁸ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 1.

¹⁹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 3.

²⁰ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 3 ก).

²¹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 4.

2.1.2 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน (กฎปักกิ่ง)²²

กฎมาตรฐานฉบับนี้ รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 40/33 เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1985 องค์การสหประชาชาติได้เชิญชวนประเทศสมาชิกให้ปรับปรุงกฎหมาย นโยบาย และวิธีปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎแห่งกรุงปักกิ่ง โดยปรับปรุงให้เป็นไปตามจุดมุ่งหมาย และเจตนารมณ์ของระบบคดีเด็กและเยาวชน ในทุกส่วนของโลกจัดทำสิ่งซึ่งยอมรับกันว่าเป็นหลักปฏิบัติทั่วไปที่ดีในการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชนคือ เป็นเงื่อนไขขั้นต่ำที่สหประชาชาติยอมรับไม่ว่าจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายใด ก็เหมาะสมสำหรับการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน โดยกฎแห่งกรุงปักกิ่ง ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน กฎปักกิ่งได้วางข้อกำหนดวิธีการดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา ดังนี้

1. เยาวชน หมายถึง เด็กหรือผู้เยาว์ ซึ่งโดยระบบกฎหมายของประเทศนั้น ๆ จะต้องได้รับการปฏิบัติแตกต่างจากผู้ใหญ่ กรณีที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับความผิดทางอาญา²³ อายุที่จะมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ การกำหนดอายุขั้นต่ำจะต้องไม่กำหนดไว้ต่ำจนเกินไป ทั้งนี้โดยคำนึงถึงสภาพข้อเท็จจริงทั่วไปเกี่ยวกับการมีวุฒิภาวะทางอารมณ์ จิตใจ และสติปัญญา ของเด็กนั้น²⁴ ซึ่งความผิดอาญานั้น ต้องเป็นความผิดซึ่งมีกำหนดโทษอาญาตามกฎหมายของระบบกฎหมายในประเทศนั้น ๆ²⁵ กำหนดกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ และหน่วยงานสำหรับดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ²⁶

2. เป้าหมายของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน จะต้องเน้นความสำคัญไปที่สวัสดิภาพของเยาวชน กับพึงดำเนินการให้เป็นที่มั่นใจได้ว่า การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนนั้น จะต้องให้ได้สัดส่วนที่เหมาะสมที่เข้ากับตัวผู้กระทำความผิด และพฤติการณ์ของความผิดนั้น โดยกล่าวถึงวัตถุประสงค์ 2 ประการ คือ

วัตถุประสงค์ประการแรก คือ ส่งเสริมสวัสดิภาพของประชาชน ซึ่งเป็นสาระสำคัญของระบบกฎหมายที่มีศาลครอบครัว หรือองค์กรทางปกครองอื่น ซึ่งมีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับ

²² จาก มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 77 – 97), โดย กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริย, และณัฐวสา นัทรไพฑูรย์ (คณะผู้แปล), 2552, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

²³ กฎปักกิ่ง ข้อ 2.2 (ก).

²⁴ กฎปักกิ่ง ข้อ 4.

²⁵ กฎปักกิ่ง ข้อ 2.2 (ข).

²⁶ กฎปักกิ่ง ข้อ 2.3.

ผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน นอกจากนี้สวัสดิภาพของเยาวชน ยังควรเป็นเรื่องที่ต้องให้ความสำคัญ แม้แต่ในระบบกฎหมายที่ใช้รูปแบบศาลอาญากับเยาวชน เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงการใช้แต่มาตรการลงโทษอย่างเดียว

วัตถุประสงค์ประการที่สอง คือ “หลักการเรื่องความพอเหมาะพอดี” หลักการนี้เป็นที่รู้จักกันดี ในฐานะที่เป็นหลักเกณฑ์ควบคุมการใช้มาตรการลงโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษให้ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิด การพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนนั้นไม่ควรคำนึงถึงแต่เพียงระดับความร้ายแรงของความผิดอย่างเดียว แต่ควรคำนึงถึง วิสัยและพฤติกรรมส่วนบุคคลของผู้นั้นด้วย (เช่น สถานภาพทางสังคม สถานการณ์ในครอบครัว ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิด หรือปัจจัยอื่นที่มีผลกระทบต่อพฤติกรรมส่วนบุคคล) ควรเป็นปัจจัยในการกำหนดความพอเหมาะพอดีของการกำหนดโทษ (เช่น กรณีผู้กระทำความผิดมีความพยายามที่จะชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้เสียหาย หรือว่ามีความตั้งใจที่จะกลับตนเป็นคนดีและมีประโยชน์ต่อสังคม)

หลักเกณฑ์ในข้อนี้มีสาระสำคัญคือ เรียกร้องให้การลงโทษสำหรับคดีที่เยาวชนได้กระทำความผิดหรือก่ออาชญากรรมนั้น จะต้องอยู่ในระดับที่ไม่มากไม่น้อยกว่าระดับการลงโทษที่ถูกต้องชอบธรรม ประเด็นที่ผสมผสานอยู่ในหลักเกณฑ์ข้อนี้ อาจช่วยส่งเสริมการพัฒนาในวัตถุประสงค์ทั้งสองประการดังกล่าว โดยจะเป็นประเภทของการลงโทษที่มีรูปแบบใหม่สร้างสรรค์ ซึ่งจะเป็นที่พึงปรารถนาอันมีลักษณะเป็นการปรามไม่ให้ใช้วิธีการจัดการกับเยาวชนตามรูปแบบทางการมากจนเกินไป²⁷

3. ขอบเขตของการใช้ดุลพินิจ เพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการที่หลากหลายของเยาวชน และความหลากหลายของมาตรการต่าง ๆ สำหรับผู้กระทำความผิด กฎปักกิ่ง อนุญาตให้ใช้ดุลพินิจตามสมควรในทุกขั้นตอนของการดำเนินคดี และทุกระดับของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชน ตั้งแต่ การสอบสวน ฟ้องร้อง และการพิจารณาพิพากษา ตลอดจนการจัดการตาม คำพิพากษา และจะต้องมีการจัดวางมาตรการให้การใช้ดุลพินิจในทุกขั้นตอนและทุกระดับดังกล่าวมีการตรวจสอบที่เพียงพอและเหมาะสม โดยผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจนั้น จะต้องมีความคุณสมบัติพิเศษและได้รับการฝึกอบรมเป็นพิเศษ ในการจะใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่และออกคำสั่งนั้น²⁸

²⁷ กฎปักกิ่ง ข้อ 5.

²⁸ กฎปักกิ่ง ข้อ 6.

4. หลักการที่เป็นแนวทางในการวินิจฉัย และการทำคำสั่งทางคดีขององค์กรที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัย ให้คำนึงถึงแนวทางดังต่อไปนี้

4.1 การลงโทษหรือมาตรการต่าง ๆ ที่จะใช้กับเยาวชนที่กระทำความผิดทุกกรณี จะต้องอยู่บนสัดส่วนที่เหมาะสม โดยมีใช้คำนึงถึงแต่เพียงพฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิดนั้นเท่านั้น หากแต่ จะต้องคำนึงถึงสภาพแวดล้อมและปัจจัยเกี่ยวกับเยาวชนที่กระทำความผิด รวมถึงสภาพความต้องการทางสังคมด้วย

4.2 การลงโทษหรือมาตรการในทางที่จะจำกัดอิสรภาพส่วนบุคคลของเยาวชนนั้น จะกระทำได้ก็ต่อเมื่อ ได้มีการไต่สวนอย่างรอบคอบแล้วเท่านั้น และใช้อย่างจำกัดหรือในระยะเวลาสั้นที่สุด เท่าที่จะเป็นไปได้

4.3 การลงโทษถึงขนาดจำคุกหรือคุมขังเยาวชนไว้ในสถานที่คุมขัง จะกระทำไม่ได้เว้นแต่ เป็นกรณีลงโทษเยาวชนเนื่องจากได้กระทำความผิดที่ร้ายแรงต่อบุคคลอื่น หรือเยาวชนผู้นั้นได้กระทำความผิดต่อเนื่องในความผิดร้ายแรงอื่น ๆ และโดยที่ไม่มีมาตรการอื่นที่เหมาะสมกว่ามาใช้แทนได้แล้ว

4.4 สวัสดิภาพของเยาวชน จะต้องถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการพิจารณาคดีที่เยาวชนผู้นั้นกระทำความผิด

โดยจะนำโทษประหารชีวิตมาใช้กับเยาวชนมิได้ และห้ามลงโทษอย่างรุนแรงต่อเยาวชน อีกทั้งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ พึงมีอำนาจยุติการดำเนินคดีกับเยาวชนได้ ไม่ว่าในเวลาใด ๆ ก็ตาม²⁹

5. ต้องมีมาตรการที่หลากหลายให้มากที่สุด ให้กับองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนนั้น เพื่อเป็นทางเลือกที่ยืดหยุ่น อันเป็นการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกและการคุมขังในสถานที่คุมขังนั้น และมาตรการต่าง ๆ ที่กฎหมายเปิดช่องไว้ให้มีการนำมาใช้ได้ นั้น อาจเป็นการใช้หลายวิธีควบคู่กันได้ ได้แก่ คำสั่งให้เยาวชนผู้นั้นอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและแนะนำอย่างใกล้ชิด การคุมประพฤติ การให้ทำงานบริการสังคม การลงโทษทางการเงิน และการให้ชดเชยเหยื่อฯ หรือชดใช้ค่าสินไหมทดแทนค่าสินไหม คำสั่งให้เยาวชนผู้นั้นไปรับการบำบัดเยียวยาระดับกลางหรืออื่น ๆ คำสั่งให้เยาวชนผู้นั้นไปเข้าร่วมกิจกรรมกลุ่มแนะแนวหรือกิจกรรมอื่นที่คล้ายคลึงกัน คำสั่งให้เยาวชนผู้นั้นไปรับการดูแลพิเศษ หรือพักอาศัยอยู่ในหน่วยของชุมชนหรือโรงเรียน เพื่อให้การศึกษาอบรมแก่เยาวชนผู้นั้นคำสั่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกัน แต่การ

²⁹ กฎปักกิ่ง ข้อ 17.

พรากเยาวชนจากการปกครองดูแลของพ่อแม่ หรือผู้ปกครอง จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่ กรณีที่มีความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีนั้น³⁰

6. ให้ใช้เรือนจำหรือสถานที่คุมขัง สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนให้น้อยที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ โดยให้เป็นหนทางสุดท้าย หลังจากที่เห็นว่า ไม่มีมาตรการอื่นที่เหมาะสมกว่ามาใช้แล้วเท่านั้น³¹

2.1.3 กฎของสหประชาชาติเรื่องการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกตัดอิสรภาพ ค.ศ. 1990³²

กฎของสหประชาชาติ เรื่องการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกตัดอิสรภาพ ค.ศ. 1990 ได้ กระตุ้นให้รัฐภาคีสมาชิกจัดสรร “ทรัพยากรที่จำเป็นเพื่อรับประกันการปฏิบัติอย่างได้ผล” อันเป็นมาตรฐานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการจำกัดอิสรภาพ กฎของสหประชาชาตินี้ จึงเป็นแนวทางการคุ้มครองสิทธิสวัสดิภาพ และเพื่อประโยชน์ของเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด รวมทั้งเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด ซึ่งมีสาระสำคัญที่เป็นแนวคิดพื้นฐาน มีการระบุถึงการสนับสนุนในเรื่องสิทธิความปลอดภัย การส่งเสริมสุขภาพกายจิตความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและเยาวชน การลดทอนเสรีภาพของเด็กและเยาวชนควรเป็นวิธีการสุดท้ายในระยะเวลาที่สั้นที่สุด และควรจำกัดเฉพาะคดีที่เป็นข้อยกเว้น และระยะเวลาที่จำกัดเสรีภาพ ควรดำเนินการพิจารณาโดยตุลาการที่มีอำนาจหน้าที่ โดยปราศจากการขัดขวาง หากจะมีการปล่อยเด็กและเยาวชนนั้นก่อนกำหนด การดูแลเด็กและเยาวชนในสถานควบคุม และการเตรียมให้เด็กและเยาวชนกลับคืนสู่สังคมเป็นการบริการสังคมที่มีความสำคัญยิ่ง (Social Service) การใช้กฎของสหประชาชาติ เรื่องการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกตัดอิสรภาพ ค.ศ. 1990 ให้เป็นประโยชน์กับเด็กและเยาวชนที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดี การจัดการในสถานควบคุมเด็ก เช่น รายงานวิธีการปฏิบัติในการรับตัว การลงทะเบียน การส่งต่อ การจำแนกประเภท และการกำหนดสถานที่อยู่อาศัย โครงสร้างสถานที่ควบคุม รวมไปถึงการติดตั้งสุขภัณฑ์ให้มีมาตรฐานและจำนวนที่เพียงพอ การประกันความปลอดภัยในสถานที่ควบคุม การจัดหาอาหารให้เหมาะสม ทั้งจำนวน ปริมาณคุณภาพ การรักษาพยาบาล การจัดการศึกษา การให้ความบันเทิง รวมถึงการควบคุม และการใช้กำลังบังคับ ระเบียบปฏิบัติในการรักษาระเบียบวินัย เป็นต้น การนำเอากฎของสหประชาชาติ เรื่องการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกตัดอิสรภาพ ค.ศ. 1990 มา

³⁰ กฎปีกกิ้ง ข้อ 18.

³¹ กฎปีกกิ้ง ข้อ 19.

³² กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. (2555). *กฎสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกลดทอนเสรีภาพ*. สืบค้น 1 กรกฎาคม 2556, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/law/2012-06-30-16-03-00/item/163-1>.

เป็นกรอบความคิด สำหรับการปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน
 ย่อมส่งผลให้การดำเนินงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และสามารถคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ที่
 ดีต่อเด็กและเยาวชน

2.1.4 แนวทางขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเยาวชน
 (แนวทางริยาร์ด)³³

แนวทางริยาร์ดรับรองและประกาศโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไป โดยมติที่ 45/112
 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990

วัตถุประสงค์ของแนวทางฉบับนี้ คือการจัดอบรมที่มีเด็กเป็นศูนย์กลาง โดยให้เยาวชน
 มีบทบาทและมีส่วนร่วมเป็นเจ้าของสังคม ไม่เป็นเพียงแค่ส่วนประกอบ หรือสิ่งที่ถูกสังคมควบคุม
 โดยมีขอบเขตให้ใช้ และตีความไปในทางที่สอดคล้องกับขอบเขตของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิ
 มนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม กติการะหว่าง
 ประเทศว่าด้วยสิทธิความเป็นพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและอนุสัญญา
 ว่าด้วยสิทธิเด็ก และในบริบทของกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหาร
 กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (กฎปักกิ่ง) ตลอดจนหลักเกณฑ์และประเพณีปฏิบัติระหว่าง
 ประเทศอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์และสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนทั้งหลาย และต้อง
 กระทำให้สอดคล้องกับเงื่อนไขทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมของประเทศภาคีนั้น ๆ ด้วย

แนวทางริยาร์ด กำหนดให้รัฐภาคีควรออกกฎหมายและบังคับใช้กฎหมาย รวมทั้ง
 วิธีการต่าง ๆ ที่มีขึ้น เพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเยาวชนทุกคน โดยเฉพาะ
 จะต้องไม่มีเยาวชนคนใดถูกลงโทษในทางที่รุนแรง หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเยาวชนนั้น
 ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษภายในบ้าน สถานศึกษา หรือสถานอื่นใดก็ตาม

นอกจากนี้ แนวทางริยาร์ด ยังกำหนดแนวทางการป้องกันปัญหา การประทุษร้ายตรา
 บาบที่อาจเกิดแก่เยาวชน และปัญหาการที่เยาวชนอาจตกเป็นเหยื่อ หรือมีประวัติอาชญากรรมโดย
 ไม่สมควรนั้น บทบัญญัติของกฎหมายจะต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ที่แน่นอนว่า หากมีการกระทำใดที่
 กระทำโดยผู้ใหญ่ไม่มีความผิดทางอาญาและไม่ต้องรับโทษแล้ว การกระทำเดียวกันนั้นที่กระทำ
 โดยเยาวชน ก็จะต้องไม่มีความผิดทางอาญาและไม่ต้องรับโทษเช่นกัน และเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ
 หน้าที่บังคับใช้กฎหมายและเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งชายและหญิง พึงได้รับการฝึกอบรมให้
 มีความเข้าใจต่อความต้องการพิเศษของเยาวชน และให้มีความคุ้นเคยกับการใช้โครงการและวิธีการ
 ทุกหนทางที่จะกระทำได้ เพื่อหลีกเลี่ยงการนำเยาวชนไปสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา

³³ มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 188 – 196). เล่มเดิม.

2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน

2.2.1 แนวคิดพื้นฐานในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน

การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชน มีแนวคิดในแนวทางที่ ต้องการให้เด็กและเยาวชน ที่กระทำความผิด ได้เกิดความรู้สึกสำนึกกับสิ่งที่ตนเองกระทำนั้น ว่าเป็นความผิดด้วยตนเอง โดยพร้อมยอมรับผิดชอบในสิ่งที่ตนเองกระทำความผิดนั้นด้วยความสมัครใจก่อน โดยผ่านความเห็นชอบของครอบครัว คอยช่วยเหลือและดูแล และเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างมีระบบที่เป็นสากล ซึ่งแต่ละองค์กรของกระบวนการยุติธรรม ควรยึดแนวทางการแก้ไขปัญหาของเด็กและเยาวชนให้ถูกต้อง โดยเน้นการแก้ไขที่ครอบครัว ควบคู่ไปกับการแก้ไขปัญหาคดีเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะศาลเยาวชนและครอบครัว ควรยึดแนวทางนี้เป็นหลักในการแก้ไขปัญหาคดีเด็กและเยาวชน โดยมุ่งที่จะแก้ไขความขัดแย้งในครอบครัวให้หมดไปก่อน เป็นอันดับแรก ก่อนที่ศาลเยาวชนและครอบครัวจะทำการพิจารณาคดี และศาลเยาวชนและครอบครัว ควรคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กและเยาวชนว่าสมควรได้รับการศึกษาอบรมสั่งสอนและสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองที่ดี ยิ่งกว่าการได้รับการลงโทษให้เจ็บปวด การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนจึงต้องคำนึงถึงบุคลิกภาพ ลักษณะนิสัย สุขภาพ และภาวะแห่งจิตของเด็กและเยาวชนที่แตกต่างกันออกไป โดยต้องใช้ความเหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชนและพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง³⁴

2.2.2 แนวคิดพื้นฐานในการลงโทษทางอาญากับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด

ก. แนวคิดและทฤษฎีในการลงโทษทางอาญา

1) สำนักอาชญาวิทยาตั้งเดิม (Classical School of Criminology)³⁵

ทฤษฎีหรือแนวความคิดของซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Beccaria) และเจรามี่ เบ็นธัม (Jeremy Bentham) ซึ่งเป็นบุคคลสำคัญของสำนักคลาสสิก (Classical School of Penology) นิยมเรียกว่า ทฤษฎีเจตจำนงอิสระ (Free Will) กล่าวคือ เป็นทฤษฎีที่ถือว่า ทุกคนมีเสรีภาพที่จะเลือกตามใจปรารถนาว่าจะกระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งมีหลักสำคัญคือ “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความผิด” (Equal punishment for the same crime) จึงเป็นเรื่องที่กฎหมายสันนิษฐานไว้ว่า ทุกคนมีความสามารถในการคิดไตร่ตรองได้เท่ากันหมด ดังนั้น เมื่อละเมิดกฎหมายทุกคนย่อมต้องรับโทษเท่ากัน โดยลืมความจริงไปข้อหนึ่งว่ามนุษย์แต่ละคนนั้นความจริงมีความสามารถรู้ผิดชอบสติปัญญาไม่เท่ากัน เช่น เป็นเด็กหรือเยาวชน เป็นต้น ซึ่งตามทฤษฎีนี้ ถือว่าการกำหนดโทษไว้ให้เหมาะสมกับความผิด และโทษตายตัว ซึ่งเมื่อผู้ใดกระทำความผิดนั้นย่อมต้องได้รับโทษเช่นนั้น

³⁴ จาก หลักการพื้นฐานที่เหมาะสมในการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนในชั้นศาล (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 6), โดย เทพ งามสามยา, 2550, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

³⁵ จาก อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (น. 139 – 141), โดย อัจฉริยา ชูตินันท์ ข, 2555, กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

เหมือนกันหมด จุดอ่อนของทฤษฎีนี้ มีผลทำให้ได้รับการคัดค้านจากนักอาชญาวิทยาในสำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิมหลายท่าน ในระยะเวลาต่อมา จึงทำให้นักอาชญาวิทยาในรุ่นต่อมาได้เปลี่ยนแนวคิดที่ไม่เห็นด้วยกับทฤษฎีที่ “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความผิด” มานิยมแนวความคิดใหม่ที่ว่า “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด” (Punishment to fit the criminal) ซึ่งเห็นว่า มีความเหมาะสมและคำนึงถึงความเป็นจริงมากกว่า เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดจึงควรได้รับการยกเว้นหรือลดมาตราส่วนโทษตามความรู้สึกผิดชอบในขณะที่กระทำความผิด

2) สำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิม (Neo – Classical School of Criminology)

แนวความคิดในทางทัณฑวิทยา ของสำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิม หรือสำนักนีโอคลาสสิก คำนึงถึง ความแตกต่างของบุคคลที่กระทำผิด สถานการณ์ในขณะที่กระทำผิด ประวัติผู้กระทำผิด ตลอดจนระดับความผิดในทางอาญา ปัจจัยดังกล่าวทำให้เกิดผลกระทบต่อการศึกษาพิพากษาคดี และนำไปสู่ปัญหาของความไม่เป็นธรรมในการลงโทษ การกำหนดใช้หลักเจตจำนงอิสระอย่างเคร่งครัด โดยไม่จำกัดขอบเขตทำให้เกิดความไม่เหมาะสม ในกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นเด็ก คนชรา คนวิกลจริต คนปัญญาอ่อน นอกจากนี้ความขัดแย้งในหลักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิมปรากฏขึ้นจากความพยายามที่จะสร้างกฎหมายอาญาให้เป็นสากล และให้ใช้ได้ในทุกทางปฏิบัติในชีวิตประจำวัน ในความเป็นจริง กฎหมายมุ่งประเด้นความเคร่งครัดจนไม่เปิดโอกาสให้ตีความ พร้อมทั้งมองข้ามปัจจัยต่าง ๆ ที่มีผลต่อพฤติกรรมมนุษย์ เป็นการมองปัญหาอาชญากรรมในลักษณะที่ง่ายเกินไป ด้วยเหตุนี้ แนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิมจึงพยายามปรับหลักการให้สอดคล้องกับสภาวะความเป็นจริง ดังนี้

(1) สำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิม เสนอให้นำพฤติการณ์แห่งคดีมาร่วมพิจารณาในการลงโทษผู้กระทำผิด ผลปรากฏว่า ศาลได้ให้ความสนใจและนำสถานการณ์ที่เกิดขึ้น และสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติและสังคมซึ่งผู้กระทำผิดเผชิญอยู่มาพิจารณาด้วย

(2) ศาลได้นำประวัติ และภูมิหลังของผู้กระทำผิดมาประกอบการพิจารณา

(3) ศาลยอมรับฟังคำให้การของผู้ชำนาญการในบางสาขา เช่น จิตเวช แพทย์นักนิติเวช เพื่ออธิบายถึงพฤติกรรมของผู้กระทำผิด

(4) ศาลเริ่มให้ความสนใจในกรณีพิเศษต่าง ๆ และนำกรณีพิเศษมาประกอบการพิจารณาในการตัดสินโทษด้วยกรณีพิเศษ เช่น ผู้กระทำผิดเป็นเยาวชนที่น่าจะมีผลต่อการกระทำ หรือมีผลต่อความรู้สึกผิดชอบชั่วดี³⁶

นอกจากนี้ สำนักอาชญาวิทยาที่ตั้งเดิมได้แบ่งบุคคลออกเป็น 3 ประเภท เพื่อจะประกอบการพิจารณาคดี ดังนี้

³⁶ จาก *อาชญาวิทยา* (น. 46), โดย สุดสงวน สุธีสร, 2547, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

(1) บุคคลผู้มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ ย่อมต้องรับผิดชอบต่อการกระทำผิดของตนเองอย่างเต็มที่ ทั้งนี้เพราะนักอาชญาวิทยาทั้งดั้งเดิมและนักอาชญาวิทยาทั้งดั่งเดิม ต่างก็มีความเห็นพ้องต้องกันว่า บุคคลกลุ่มนี้ซึ่งน่าจะเป็นคนส่วนมากมีเจตจำนงอิสระ (Free Will) ในการเลือกประพฤติปฏิบัติได้อย่างเต็มที่

(2) เด็กและเยาวชน ต่างมีความรับผิดชอบในทางอาญาน้อยกว่าบุคคลกลุ่มแรก ทั้งนี้เพราะนักอาชญาวิทยาทั้งดั่งเดิม ได้ตระหนักถึงข้อจำกัดในการที่บุคคลกลุ่มนี้ ไม่สามารถตัดสินใจเลือกกำหนดพฤติกรรมได้ตามเจตจำนงอิสระได้อย่างสมบูรณ์ โดยมีเหตุสืบเนื่องมาจาก ความด้อยประสิทธิภาพในกรณีของเด็กและเยาวชน และเนื่องมาจากความเสื่อมของสภาพจิตใจกรณีของคนชรา

(3) บุคคลวิกลจริต และบุคคลปัญญาอ่อน จัดเป็นบุคคลอีกกลุ่มหนึ่ง ซึ่งสำนักอาชญาวิทยาทั้งดั่งเดิมพิจารณาว่าไม่สามารถแสดงเจตจำนงอิสระได้ ความวิกลจริตและความบกพร่องทางปัญญาจึงสามารถยกเป็นข้ออ้างในทางกฎหมายได้³⁷

การเปลี่ยนแปลงแนวคิดสาเหตุการกระทำผิดของคน ทำให้กลุ่มนักอาชญาวิทยาสำนักทั้งดั่งเดิมตระหนักถึงความสำคัญของคำพิพากษาของศาลที่ส่งผลกระทบต่อคนแตกต่างกันได้ ผลคำพิพากษาที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับลักษณะเฉพาะของแต่ละคน นอกจากนี้ยังเห็นว่า การส่งคนเข้าสู่เรือนจำไม่ได้เป็นการลดหรือป้องกันการกระทำผิดซ้ำ แต่ในทางตรงกันข้ามกลับส่งผู้กระทำผิดเข้าสู่สภาพแวดล้อม ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อลักษณะนิสัยในการกระทำผิดให้มากกว่าก่อนเข้าสู่ระบบเรือนจำได้ จึงทำให้สำนักอาชญาวิทยาทั้งดั่งเดิม เสนอให้มีการปฏิรูปกฎหมายอาญาให้เหมาะสมกับสังคม และเริ่มมองเห็นการบำบัดผู้กระทำผิดมากกว่าการลงโทษที่เข้มงวด³⁸

3) สำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School of Criminology)

สำนักปฏิฐานนิยม³⁹ มีนักคิดที่มีชื่อเสียง 3 คน คือ ซีซาร์ โลมโบโรโซ (Cesare Lombroso) ราฟฟาเอล การ์โฟาโล (Raffaele Garofal) และเอนริโก เฟอร์รี (Enrico Ferri) ซึ่ง โลมโบโรโซได้รับการยกย่องว่าเป็นบุคคลสำคัญที่เปลี่ยนแปลงวิธีคิดในกลุ่มนักอาชญาวิทยา โดยนำไปสู่ความสนใจมุ่งไปที่ “ตัวผู้กระทำผิด” แทนที่จะเป็นการพิจารณาเฉพาะ “การกระทำผิด”

³⁷ จาก *อาชญาวิทยา: สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม* (น. 34 - 35), โดย ประชัช เปี่ยมสมบูรณ์, 2531, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

³⁸ *อาชญาวิทยา* (น. 47). เล่มเดิม.

³⁹ จาก *กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน* (น. 13 - 14), โดย มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์, 2551, กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สาระสำคัญ จากแนวความคิดของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยมหรือสำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ สรุปได้ดังนี้⁴⁰

1) สำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ เสนอแนวความคิดที่เบนความสนใจการศึกษาอาชญากรรมไปสู่การศึกษาอาชญากร โดยสำนักนี้เชื่อว่า ถ้าไม่มีอาชญากรย่อมไม่มีอาชญากรรม และการกำหนดโทษทางอาญาย่อมหมดความจำเป็นโดยใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์และสถิติเข้ามาประยุกต์ใช้ประกอบการศึกษา

2) สำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ เสนอแนวความคิดว่า ผู้กระทำความผิดหรืออาชญากรเปรียบเสมือนผู้ป่วยที่ต้องการบำบัดรักษาและแก้ไขฟื้นฟูร่างกายและจิตใจ ไม่ใช่มุ่งที่การลงโทษ

3) สำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ เสนอแนวความคิดว่า การกำหนดโทษต้องให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลมิใช่เหมาะสมกับฐานความผิด (Individualization Punishment)

4) สำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ เสนอแนวความคิดว่า การควบคุมผู้กระทำความผิดควรจำแนกแยกขังตามลักษณะของผู้กระทำความผิดเป็นราย ๆ ไป

5) สำนักอาชญาวิทยาศาสตร์ เสนอแนวความคิดว่า มนุษย์ทุกคนต่างอยู่ภายใต้อิทธิพลของสภาพแวดล้อมซึ่งมีมูลเหตุจูงใจไปสู่การกระทำความผิดหรือพฤติกรรมที่เบี่ยงเบนได้ หรือเรียกว่า “เจตจำนงประสงค์” (Determinism) ฉะนั้น เมื่อมนุษย์กระทำความผิด สังคมและสิ่งแวดล้อมควรจะได้รับผิดชอบต่อผู้กระทำความผิดนั้นด้วย

เป็นที่มาของ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้เป็นคนดี ซึ่งมีขั้นตอน คือ ตรวจสอบหาสาเหตุของปัญหา วิเคราะห์สาเหตุ และแก้ไขสาเหตุนั้น

สรุป แนวคิดและทฤษฎีพื้นฐานเกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิด ที่กล่าวมาข้างต้นนี้ ถือเป็นรากฐานสำคัญในการทำความเข้าใจว่า เพราะเหตุใด จึงมีความจำเป็นที่จะต้องลงโทษเด็กและเยาวชน ที่เป็นผู้กระทำความผิดแตกต่างจากผู้ใหญ่ และเพราะเหตุใดการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญาของบุคคลเหล่านี้จึง “ไม่ถือว่าเป็นอาชญากรรม” และผู้กระทำ “มิใช่อาชญากร”

ข. ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสาเหตุในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน

1. ทฤษฎีการเลียนแบบ⁴¹ (Imitation Theory)

ทาร์ด์ (Gabriel Tarde) เป็นนักอาชญาวิทยาและนักสังคมวิทยาชาวฝรั่งเศส มีแนวความคิดว่า ทฤษฎีการเลียนแบบ หรือทฤษฎีการเอาอย่างนี้ อิทธิพลของหนังสือพิมพ์มีผลต่อการเกิดอาชญากรรม และชี้ให้เห็นว่า เมื่ออาชญากรรมเกิดขึ้น มันมิได้เกิดขึ้นโดยลำพังโดดเดี่ยว

⁴⁰ อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (น. 71 - 72). เล่มเดิม.

⁴¹ แหล่งเดิม. (น. 93).

แต่มีเทคนิคของการกระทำความผิดที่คล้ายคลึงกันเกิดตามมาด้วย เป็นปัญหาลูกโซ่ ทาร์ด ได้ศึกษากรณีตัวอย่างของอาชญากรรมหลายกรณี และได้ตั้งข้อสังเกตว่า อาชญากรรมที่เกิดขึ้นนั้นมีความคล้ายคลึงกัน ในที่สุด ทาร์ดจึงได้ตั้งกฎแห่งการเลียนแบบขึ้นมา กล่าวคือ

1) มนุษย์มีแนวโน้มที่จะเลียนแบบแฟชั่นและประเพณีของคนอื่น ตามปกติกลุ่มชนที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันจะมีการเปลี่ยนแปลงเรื่องแฟชั่นและประเพณีอย่างช้า ๆ แต่ถ้ากลุ่มที่แตกต่างกันติดต่อกัน ก็จะส่งเสริมให้เกิดการเลียนแบบมากขึ้น

2) ผู้ที่มีฐานะต่ำกว่าจะเลียนแบบผู้ที่มีฐานะสูงกว่า โดยอาชญากรรมหลายชนิดที่เริ่มเกิดขึ้นในหมู่มชนชั้นสูงและแพร่หลายไปในหมู่มชนชั้นต่ำโดยการเลียนแบบ

3) มนุษย์จะเลียนแบบพฤติกรรมที่เกิดขึ้นใหม่ ถ้าหากว่าพฤติกรรมเก่า ๆ หลาย ๆ แบบเกิดขัดแย้งกัน และทฤษฎีนี้เชื่อว่า การเรียนแบบเป็นการเรียนรู้อย่างหนึ่งและการเลียนแบบอย่าง ทำให้เกิดอาชญากรรม และอาชญากรรมจะแพร่ไปในลักษณะเดียวกับแฟชั่น และแฟชั่นของอาชญากรรมก็เหมือนกับแฟชั่นของเสื้อผ้าและทรงผม ที่บุกเบิกแนวความคิด การเรียนรู้ทางสังคม โดยเห็นว่า อาชญากรก่ออาชญากรรมได้ เพราะเคยรู้เคยเห็นมาก่อน ซึ่งหมายความว่า อาชญากรรมเกิดจากการเลียนแบบ

2. ทฤษฎีคบหาสมาคมที่แตกต่าง⁴² (Different Association Theory)

ซูทเธอร์แลนด์ เป็นนักอาชญาวิทยาชาวอเมริกัน เป็นผู้เขียนตำรา “หลักอาชญาวิทยา” (Principle of Criminal) และเป็นผู้สร้าง “ทฤษฎีคบหาสมาคมที่แตกต่าง” (Theory of Differential Association) ได้ให้ข้อคิดเห็นเป็นประเด็นสำคัญว่า “พฤติกรรมของอาชญากรรมเรียนรู้กันได้ โดยการติดต่อกันอย่างใกล้ชิดภายในกลุ่ม และความประพฤติที่สื่อแสดงออกมาในลักษณะที่จะเป็นอาชญากรนั้น ขึ้นอยู่กับความแตกต่างในช่วงระยะเวลาและความสม่ำเสมอในการติดต่อหรือความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน “จากข้อคิดเห็นดังกล่าว ซูทเธอร์แลนด์ ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า พฤติกรรมของอาชญากรรมสามารถถ่ายทอดจากบุคคลหนึ่งไปสู่อีกบุคคลอื่น ๆ ได้ โดยขบวนการดังต่อไปนี้

1) ซูทเธอร์แลนด์มีความเชื่อว่า พฤติกรรมของอาชญากรรมมิใช่เป็นการถ่ายทอดทางกรรมพันธุ์ แต่เกิดจากการเรียนและฝึกรอบรมโดยเหตุนี้บุคคลที่มีได้รับการฝึกรอบรมให้ประกอบอาชญากรรมจะไม่ได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมของอาชญากร

2) พฤติกรรมของอาชญากรรม สามารถเรียนรู้ได้จากบุคคลอื่น โดยขบวนการติดต่อซึ่งขบวนการติดต่อนี้ เป็นได้ทั้งการอบรม สั่งสอน ได้พบเห็น หรือรับรู้จากคำบอกเล่าสืบต่อกันมารวมทั้งการเรียนแบบจากวิธีการต่าง ๆ

⁴² แหล่งเดิม. (น. 93-95).

3) หลักสำคัญของการเรียนรู้พฤติกรรมของอาชญากรรม จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อได้มีการติดต่อกันอย่างใกล้ชิดภายในกลุ่ม อย่างไรก็ตาม การติดต่ออย่างผิวเผิน หรือการพบปะชั่วคราว รวมถึงการได้พบเห็นจากภาพยนตร์และหนังสือพิมพ์อย่างฉาบฉวย ไม่ใช่ปัจจัยสำคัญของการถ่ายทอดพฤติกรรมของอาชญากรรม

4) การเรียนรู้พฤติกรรมของอาชญากรรมจะประกอบด้วยวิธีการที่จะประกอบอาชญากรรม ซึ่งอาจจะมี ความยากง่ายแตกต่างกันออกไป และแรงบันดาลใจ แรงขับเคลื่อนภายใน ความมุ่งหมาย และทัศนคติ

5) การเรียนรู้ถึงแรงบันดาลใจและแรงขับเคลื่อนในดังกล่าวข้างต้น จะเป็นการเรียนรู้จากการปฏิบัติต่อกฎหมายของบ้านเมือง ในทางที่นิยมชมชอบหรือเป็นปฎิบัติได้ ทั้งนี้เพราะ บางสังคมสมาชิกจะได้รับการอบรมสั่งสอนให้รู้จักเคารพในกฎหมายของบ้านเมือง แต่ในกลุ่มนอกกฎหมาย หรือคิดว่าตนเองอยู่นอกกฎหมาย ย่อมจะถือว่า การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของบ้านเมืองเป็นค่านิยมที่จะได้รับการยกย่อง

6) เด็กกระทำความผิด เพราะเห็นว่า การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเป็นสิ่งที่มีความค่าน่า นิยมมากกว่า เพราะโดยสภาพธรรมชาติแล้ว พฤติกรรมของเด็กจะดีหรือเลว ย่อมขึ้นอยู่กับสภาพ สิ่งแวดล้อมที่จะชักนำไป หรืออาจกล่าวได้ว่า บุคคลที่กลายเป็นอาชญากรก็เพราะมีความเกี่ยวข้อง และความเคยชินต่อพฤติกรรมทางอาชญากร จนถูกกลืนหรือถลำตัวเข้าไปอยู่ภายใต้อิทธิพล ทางวัฒนธรรมของหมู่โจร

7) คบหาสมาคมที่แตกต่าง หมายถึง ความแตกต่างในช่วงระยะเวลาความสม่ำเสมอ และลำดับเหตุการณ์ที่จะก่อให้เกิดความสัมพันธ์กับพฤติกรรมของอาชญากรรม และในการศึกษา พฤติกรรมของเด็กวัยรุ่น จะพบว่า ความประพฤติกเรจะเป็นพฤติกรรมหนึ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้ ขณะที่เด็กกำลังพัฒนาทั้งร่างกายและจิตใจ โดยพฤติกรรมดังกล่าวนี้ ถ้าเกิดขึ้นตลอดเวลาระยะเวลาของการพัฒนาการและเป็นไปอย่างสม่ำเสมอแล้ว ความประพฤติกเรก็จะกลายเป็นพฤติกรรม ของอาชญากรรมได้ในอนาคต

8) ขบวนการของการเรียนรู้ พฤติกรรมของอาชญากรรมสัมพันธ์กับแบบของอาชญากร และแบบที่ต่อต้านอาชญากร ซึ่งเกี่ยวกับกลไกของการเรียนรู้ กล่าวคือ การเรียนรู้พฤติกรรมของอาชญากรรมไม่จำกัดอยู่เพียงขบวนการของการเลียนแบบเท่านั้น บุคคลที่ถูกชักชวนหรือหอรกล่อลวง ก็อาจจะเรียนรู้พฤติกรรมของอาชญากรรมได้โดยมีความสัมพันธ์กับพฤติกรรมนั้น ๆ ซึ่งไม่ใช่เป็นการเรียนแบบ

9) ขณะที่พฤติกรรมของอาชญากรรม เป็นการแสดงออกถึงความต้องการ โดยทั่วไป และค่านิยม แต่พฤติกรรมของอาชญากรรมไม่สามารถจะอธิบายหรือตัดสินได้จากความต้องการ

และค่านิยมอื่น ๆ ในขณะที่ พฤติกรรมปกติก็เป็นการแสดงออกถึงความต้องการ และค่านิยมอย่างเดียวกัน

3. ทฤษฎีตราบาป (Labeling Theory)

ทฤษฎีตราบาปหรือทฤษฎีตีตรา เป็นทฤษฎีที่เชื่อว่าผู้เบี่ยงเบนหรือผู้กระทำผิดมีอยู่ก็เพราะสังคมตีตราให้ โดยผู้ที่กระทำผิดมีความผิดได้มีความแตกต่างจากผู้ที่ไม่ได้กระทำผิด⁴³ ทฤษฎีนี้ได้เสนอแนวคิดว่า อาชญากรรมเกิดขึ้นเพราะสังคมเป็นผู้ตราบาป การตราบาปนั้นจะเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำผิดครั้งแรก และผู้กระทำผิดได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมและหน่วยงานอื่นในสังคม สถาบันเหล่านี้เป็นผู้กำหนดว่าเขาประพฤติเป็นอาชญากร เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้กระทำผิดก็ยอมรับการตราบาป และเริ่มกำหนดทิศทางแห่งความประพฤติของตนในอนาคตให้สอดคล้องกับการรับรู้ของสังคม โดยนัยนี้อาชญากรรมจึงเกิดขึ้นเพราะปฏิสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับสังคม⁴⁴ หรืออาจกล่าวได้ว่า การตีตราเป็นตัวแปรอิสระ ที่อาจทำให้เกิดพฤติกรรมอาชญากรรมหรือพฤติกรรมเบี่ยงเบนในลักษณะถาวรหรือคงทน นั่นเอง

ผู้ที่นำเสนอแนวความคิดทฤษฎีนี้เป็นท่านแรก เมื่อช่วงปี ค.ศ. 1930 คือ แฟรงค์ แทนเนนบิล์ม (Frank Tannenbaum) ซึ่งได้กล่าวถึง หลักการสำคัญที่ทำให้ บุคคลที่มีพฤติกรรมอาชญากรรมเป็นครั้งคราวจะมีพฤติกรรมอาชญากรรมถาวร และต่อมาในปี ค.ศ. 1951 เอ็ดวิน เลมีท์ (Edwin Lemert) ได้นำเสนอการวิเคราะห์ถึง อิทธิพลของระบบกลไกการควบคุมสังคมต่อการกำเนิดและสร้างรูปแบบของพฤติกรรมอาชญากรรมและพฤติกรรมเบี่ยงเบนต่าง ๆ แต่บุคคลที่ทำให้แนวความคิดทฤษฎีตีตราได้รับความสนใจในวงการอาชญาวิทยาก็คือ ฮาร์เวียร์ เบคเคอร์ (Becker, H.S.) จากหนังสือเรื่อง “บุคคลภายนอก” (Outsiders) และ “มุมมองตรงกันข้าม” (The Other Side) ต่อจากนั้นก็ มี ไค อิริคสัน (Kai Erikson) และจอห์น คริสชีส (John Kitsues) ได้นำเสนอทฤษฎีแนวนี้ต่อวงการอาชญาวิทยา

ทฤษฎีกลุ่มนี้ได้อธิบายสาเหตุของพฤติกรรมอาชญากรรมไว้ในคำประกาศของนักวิชาการที่สนับสนุนทฤษฎีนี้ ซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้ คือ

(1) การกำหนดเป็นตนเอง (Self-image) นักทฤษฎีปฏิสัมพันธ์ โดยสัญลักษณ์เชื่อว่า บุคคลจะมีความคิดหรือความเชื่อว่า ตนเองเป็นบุคคลมีบุคลิกอย่างไรก็ขึ้นอยู่กับคนที่คนในสังคม โดยเฉพาะบุคคลที่ใกล้ชิด ได้กำหนดความหมายให้ ดังนั้น ทฤษฎีตีตราจะอธิบายว่า พฤติกรรมอาชญากรรมเกิดจากการที่ บุคคลมีความเชื่อว่าตนเองเป็นอาชญากร ทั้งนี้ มีสาเหตุมาจากการที่บุคคลในสังคมได้กำหนดให้บุคคลดังกล่าวเป็นอาชญากร ซึ่งปรากฏการณ์เช่นนี้ นักทฤษฎีกลุ่มนี้

⁴³ จาก *ทฤษฎีอาชญาวิทยา* (น. 159), โดย อัมณพ ชูบำรุง, 2527, กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.

⁴⁴ แหล่งเดิม. (น. 105).

ได้ให้ชื่อไว้ต่างกัน โดย คูลีย์ (Cooley) ให้ชื่อว่า “บุคลิกภาพสะท้อน” (the Looking Glass Self) และมีด (Mead) ให้ชื่อว่า “บุคลิกเกิดจากสังคม” (the Self as a Social Construct)

(2) พฤติกรรมเบี่ยงเบนดั้งเดิมหรือครั้งแรก (Primary Deviance) นักทฤษฎีตีตราไม่ได้ให้ความสำคัญกับสาเหตุของการเกิดพฤติกรรมอาชญากรรมหรือพฤติกรรมเบี่ยงเบนครั้งแรกมากนัก มีนักอาชญาวิทยาบางท่านที่เห็นด้วยกับทฤษฎีแนวนี้ ก็ไม่ได้อ้างถึงสาเหตุของพฤติกรรมเบี่ยงเบนครั้งแรก แต่โดยทั่วไปแล้วเชื่อว่า พฤติกรรมอาชญากรรมหรือเบี่ยงเบนครั้งแรก เกิดจากปัจจัยทางชีวภาค จิตวิทยา และสภาพแวดล้อมทางสังคม แต่ก็ยังเป็นพฤติกรรมที่มีลักษณะไม่สม่ำเสมอ เกิดไม่บ่อยครั้ง และไม่มีรูปแบบที่ถาวร นอกจากนี้ หากไม่มีการถูกดำเนินการลงโทษทางสังคม ไม่ว่าจะในรูปแบบอย่างไรไม่เป็นทางการ หรือเป็นทางการ พฤติกรรมอาชญากรรมหรือเบี่ยงเบนเหล่านี้ อาจยังคงอยู่แต่ก็มีลักษณะเกิดขึ้นเป็นครั้งคราว และไม่บ่อยครั้ง อีกทั้งยังไม่มีการพัฒนาเป็นรูปแบบที่ถาวร

(3) พฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร (Secondary Deviance) นักทฤษฎีตีตราเชื่อว่า สาเหตุที่ทำให้บุคคลมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนถาวร มาจากกระบวนการควบคุมทางสังคม ที่ทำให้บุคคลที่ถูกลงโทษทางสังคม ไม่ว่าจะเป็นการถูกดำเนินคดี หรือการถูกสังคมดูถูก และไม่ให้เข้าร่วมในสังคม การปฏิบัติตามกระบวนการควบคุมนี้ จะสร้างประสบการณ์ใหม่ ให้แก่บุคคลที่ถูกจับกุมหรือลงโทษ ทำให้เขาเกิดความรู้สึกนึกคิดว่าเป็นคนภายนอกสังคม เป็นคนเลวที่สังคมไม่ต้องการ สิ่งเหล่านี้ จะทำให้บุคคลเหล่านี้เกิดการพัฒนารู้สึกนึกคิดและสำคัญตนเองว่าเป็นอาชญากร ซึ่งจะนำไปสู่การมีพฤติกรรมอาชญากรรมหรือเบี่ยงเบนที่ถาวรตลอดไป

(4) ทางเลือกของบุคคลที่ถูกตีตรา (Alternative Behavior) แม้ว่านักทฤษฎีตีตราจะเชื่อว่า เมื่อบุคคลถูกตีตราว่าเป็นอาชญากรนั้น ยังคงมีทางเลือกพฤติกรรมของตนเองในอนาคต หากแต่การตีตรา นอกจากจะทำให้ทางเลือกของบุคคลนั้นมีน้อยลงแล้ว ยังทำให้บุคคลดังกล่าวควบคุมการเลือกพฤติกรรมต่อไปได้น้อยลงด้วย เนื่องจากการที่บุคคลถูกขับไล่ออกจากสังคม หรือไม่ก็ถูกสังคมกำหนดให้เป็นคนชั่วหรือคนเลว ทั้งที่ไม่ได้แสดงพฤติกรรมอาชญากรรมออกมา เป็นเหตุให้ บุคคลที่ถูกตีตราดังกล่าว ต้องไปรวมกลุ่มกับบุคคลที่ถูกตีตราหรือประณามเหมือนกัน

หลักการที่นำเสนอโดยนักทฤษฎีแนวนี้ สามารถสรุปสาระสำคัญได้ว่า บุคคลทั่วไปอาจมีพฤติกรรมอาชญากรรมบ้างเป็นครั้งคราว ไม่สม่ำเสมอ และไม่รุนแรงหรือร้ายแรง หากแต่เมื่อบุคคลที่มีพฤติกรรมดังกล่าว ถูกดำเนินการตามกฎหมายแล้ว โดยเฉพาะ ถูกดำเนินคดีโดยหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมของรัฐ บุคคลดังกล่าว ก็จะเข้าสู่กระบวนการกำหนดตนเองเป็นอาชญากรหรือบุคคลผิดปกติ ตลอดจน ได้รับความอับอายหรือความเสื่อมเสีย จึงไม่สามารถกลับไปใช้ชีวิตได้อย่างบุคคลธรรมดาในสังคมได้อีก เป็นเหตุให้บุคคลดังกล่าวสร้าง

ความรู้สึกนึกคิดว่าเป็นอาชญากรที่ไม่สามารถแก้ไขได้ จึงได้เพิ่มโอกาสทำให้บุคคลมีพฤติกรรมอาชญากรรมถาวร

ทฤษฎีตีตราได้นำเสนอว่าการประณามหรือกล่าวอ้างว่าบุคคลมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนแล้วก็ได้ นำวิธีการลงโทษไปใช้กับบุคคลดังกล่าวในรูปแบบของการลงโทษหรือบำบัดรักษาจะทำให้พฤติกรรมเบี่ยงเบนนั้นเพิ่มขึ้น แต่ด้วยความอับอายที่บุคคลได้รับจากการถูกตีตราหรือประณามว่าเป็นอาชญากรหรือผู้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนแทนที่จะระงับยับยั้ง กลับไปกระตุ้นหรือทำให้บุคคลดังกล่าวมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนในอนาคต การประณามว่าบุคคลมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนจะทำให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในสถานะที่มีความเสี่ยงสูงต่อการมีพฤติกรรมที่ถูกประณาม กล่าวคือ จะทำให้บุคคลพัฒนาจิตใจให้ยอมรับว่าตนเองมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน ประกอบกับทางเลือกที่จะปรับเปลี่ยนให้มีพฤติกรรมสอดคล้องกับสังคมก็ถูกปิดกั้นจากการถูกตราหน้าว่าเป็นคนไม่ดีและไม่เป็นที่ต้องการของสังคม ส่งผลให้บุคคลต้องเลือกพฤติกรรมที่ขัดต่อค่านิยมหรือบรรทัดฐานของสังคมต่อไปอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

นอกจากนี้ นักทฤษฎีตีตรายังได้นำเสนอว่า บุคคลที่มีสถานภาพทางสังคมและเศรษฐกิจต่ำ บุคคลที่เป็นชนกลุ่มน้อย หรือกลุ่มที่ไม่มีอำนาจในสังคม มีแนวโน้มที่จะถูกตีตรา โดยเฉพาะจากกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากว่าบุคคลกลุ่มนี้ไม่มีอำนาจที่จะต่อรองกับกระบวนการยุติธรรม หรือต่อรองกับสถาบันที่ดำเนินการกลไกควบคุมทางสังคม เป็นเหตุให้พวกเขาขอรับการถูกตีตรา และนักทฤษฎีแนวนี้เชื่อว่า ปัจจัยสำคัญที่จะทำให้บุคคลถูกตีตราคือ สถานภาพหรือบุคลิกของบุคคลมากกว่าพฤติกรรมอาชญากรรมของบุคคล⁴⁵

2.2.3 สาเหตุในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน

ปัญหาเด็กและเยาวชนกระทำความผิด เป็นปัญหาสำคัญของชาติที่ทุกครอบครัว สังคม และรัฐต้องร่วมมือร่วมใจกันแก้ไข ปัญหา เนื่องจากการแก้ไขปัญหาคriminalเด็กและเยาวชนกระทำความผิดนั้น จะต้องกระทำเป็นรายบุคคลในการค้นหาให้ทราบถึงสาเหตุที่แท้จริงในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เพื่อที่จะนำไปสู่การใช้มาตรการในการแก้ไข บำบัดและฟื้นฟูเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดแต่ละคนอย่างถูกต้องเหมาะสมต่อไป

⁴⁵ จาก ทฤษฎี และงานวิจัยทางอาชญาวิทยา (น. 145 - 148), โดย พรชัย ชันดี, รัชชัย ปิยะนิละบุตร และ อัสวิน วัฒนวิบูลย์, 2543, กรุงเทพฯ: บัณฑิต.

2.2.3.1 สาเหตุของการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน⁴⁶

การรู้ปัญหาสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนแต่ละคน จะช่วยให้ทราบแนวทางในการพิจารณาคดีอย่างถูกต้อง เหมาะสม รวมทั้งการบำบัด แก้ไขพฤติกรรม และป้องกันมิให้กระทำผิดต่อไปอีกด้วย สาเหตุแห่งการกระทำผิดของเด็ก สรุปเป็น 2 ประการ คือ สาเหตุจากตัวเด็กและเยาวชนเอง และสาเหตุจากสิ่งแวดล้อม

1. สาเหตุจากตัวเด็กและเยาวชน เด็กที่กระทำผิดจำนวนมากที่มีปัญหาทางด้านร่างกายและจิตใจ เป็นมูลเหตุผลักดันและส่งเสริมให้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน ซึ่งอาจกล่าวได้คือ

1.1 พันธุกรรม

1.1.1 สติปัญญาและจิตใจ ในทางวิชาการยอมรับกันว่า สติปัญญา อุนิสิสัย บางอย่างและโรคบางอย่าง สามารถถ่ายทอดจากพ่อแม่สู่ลูกหลานได้ เช่น ปัญญาอ่อน ใจเจ็บพร่อง บุคลิกภาพทราม ความรู้สึกทางเพศที่ผิดปกติ ซึ่งเป็นมูลเหตุให้เด็กมีแนวโน้มที่จะกระทำผิดได้ง่าย

1.1.2 ร่างกายและโรค ลักษณะร่างกายที่ผิดปกติ พิการ และโรคบางอย่าง เช่น โรคเอ็ดส์ กามโรค โรคพิษสุราเรื้อรัง เป็นต้น ซึ่งได้รับถ่ายทอดมาจากพ่อแม่ ทำให้เด็กมีปมด้อย มีจิตใจ ความรู้สึกนึกคิด และมองโลกแตกต่างไปจากคนทั่วไป ทำให้มีพฤติกรรมก้าวร้าว และต่อต้านบรรทัดฐานของสังคม

2. สาเหตุจากสิ่งแวดล้อม

สิ่งแวดล้อมของเด็ก เริ่มตั้งแต่ที่ใกล้ชิดกับเด็กมากที่สุด คือ ครอบครัว เพื่อนบ้าน ชุมชน โรงเรียน เพื่อน รวมทั้งสภาพสังคมทั่วไป อันได้แก่ สภาพเศรษฐกิจ การเมือง วัฒนธรรม สื่อมวลชน และอื่น ๆ อีกมาก ที่เด็กได้ประสบตลอดเวลาที่เติบโต ซึ่งจะกล่าวเฉพาะที่สำคัญคือ

2.1 ครอบครัว บ้านและครอบครัว นับว่าเป็นสถาบันสังคมที่มีความสำคัญอันดับแรกในการสร้างลักษณะนิสัย และบุคลิกภาพของเด็ก ถ้าครอบครัวมีความสุข มีการเลี้ยงดูอบรมเอาใจใส่ดี เด็กก็จะเจริญเติบโตเป็นคนดี ประพฤติตัวดี แต่ถ้าในครอบครัวไม่มีความสุข ขาดความรัก ขาดการเอาใจใส่ เด็กก็จะหันไปหาเพื่อน และสิ่งแวดล้อมใกล้ตัว ซึ่งอาจชักนำไปในทางที่ไม่ดีได้ง่าย ครอบครัวแบบนี้ เรียกว่า “ครอบครัวบกพร่อง”

Sheldon & Glueck นักสังคมวิทยาที่มีชื่อเสียง ได้กล่าวไว้ว่า “ครอบครัวบกพร่อง” หมายถึง การขาดความสัมพันธ์ภายในครอบครัว เด็กขาดความอบอุ่นและความเอาใจใส่จากพ่อแม่ผู้ปกครองในครอบครัว

⁴⁶ จาก กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (น. 10 – 15), โดย ประเทือง ธนนิผล, 2555, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

Toby Jackson (1957) ได้ศึกษาพบว่า ความสัมพันธ์ในครอบครัวมีผลต่อทัศนคติของเด็กที่มีต่อสังคมทั่วไปอย่างมาก นอกจากนี้ ยังมีผลต่อพฤติกรรมของเด็กที่แสดงออกอีกด้วย

2.2 การศึกษา การศึกษาทำให้เด็กมีความรู้ มีความคิดที่ถูกต้องตามทำนองคลองธรรม สถานศึกษาเป็นที่ยอมรับดูแลจากครอบครัว แต่ในปัจจุบันมีสถานศึกษาหลายแห่งที่ไม่สามารถควบคุมดูแลเด็กนักเรียนนักศึกษาวัยรุ่นที่มีค่านิยมและทัศนคติที่ผิด ๆ ตามรุ่นพี่ ๆ เป็นเหตุให้มีการทำร้ายร่างกาย ฆ่ากัน เพียงเพราะอยู่ในสถาบันที่ถือว่าเป็นอริกัน

Schafer และ Kenneth (1967) นักอาชญาวิทยาที่สำคัญ ได้ศึกษาวิจัยพบว่า การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนเป็นส่วนหนึ่งของประสบการณ์ในทางลบจากสถานศึกษา

2.3 การคบเพื่อน การคบเพื่อนเป็นสิ่งสำคัญสำหรับเด็กและเยาวชน ถ้าคบเพื่อนเกรมีความประพฤติไม่ดี ก็จะชักนำให้เด็กคิด ๆ ประพฤติผิดกฎหมายได้ โดยเฉพาะเยาวชนที่ครอบครัวมีปัญหา มักจะรวมตัวกันเป็นแก๊งค์แล้วชอบแสดงพฤติกรรมที่ขัดกับบรรทัดฐานของสังคมจึงละเมิดกฎหมายบ้านเมือง ชอบวิธีรุนแรงใช้กำลังตัดสิน

Sutherland (1974) นักอาชญาวิทยาที่มีชื่อเสียง ได้วิจัยเกี่ยวกับการคบหาสมาคมของเด็กวัยรุ่นพบว่า เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเพราะเห็นว่า การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเป็นสิ่งที่น่าทึ่ง แสดงถึงความเก่งกล้ามีค่านิยมมากกว่าการปฏิบัติตามกฎหมายและพฤติกรรมทางอาชญากรรมเกิดจากการเรียนรู้และคบหาสมาคม

2.4 สภาพแวดล้อมและอิทธิพลจากชุมชน มีอิทธิพลอย่างมากต่อการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน เด็กที่เติบโตมาในละแวกบ้านที่มีสิ่งแวดล้อมไม่ดี จะมีแนวโน้มในทางกระทำผิดได้โดยง่าย พฤติกรรมของเด็กกระทำผิดมักจะใช้ชีวิตนอกบ้านมากกว่าอยู่ในบ้าน โดยเตร็ดเตร่ไปตามที่ต่าง ๆ คบเพื่อนที่มีความประพฤติไปทำนองเดียวกัน ชักชวนกันเสพของมีนเมา สารเสพติดมั่วสุม ตามแหล่งอบายมุข ยิ่งกว่าจะสนใจไปตามสนามกีฬาหรือศูนย์เยาวชน โดยเฉพาะในเมืองใหญ่ซึ่งเต็มไปด้วยผู้ใหญ่ซึ่งเป็นพวกมิจฉาชีพ และมีแหล่งอบายมุขให้มั่วสุมกันคายนับ ทำให้เด็กและเยาวชนคุ้นเคยกับพฤติกรรมดังกล่าวและเห็นผิดเป็นชอบ

2.5 สาเหตุทางเศรษฐกิจ สังคมที่มีเศรษฐกิจดี ประชาชนมีมาตรฐานการครองชีพสูง ครอบครัวส่วนใหญ่ไม่ค่อยมีความสุข เพราะมีรายได้ไม่พอเลี้ยงดู พ่อแม่ทะเลาะวิวาท เด็กต้องออกไปทำงานนอกบ้าน ขาดการศึกษา คบเพื่อนไม่ดี จึงนำไปสู่การก่ออาชญากรรม และการกระทำผิดของเด็ก

พฤติกรรมต่าง ๆ ที่ไม่ดีจากสื่อมวลชน อีกทั้งความเจริญทางเทคโนโลยีของการสื่อสารที่เข้ามาสู่ตัวเด็กและครอบครัว ทำให้เด็กได้รับรู้เรื่องที่ล่อแหลมและกระตุ้นไปในทางผิดศีลธรรม

และเพราะความอ่อนต่อโลก และวุฒิภาวะยังไม่เจริญเต็มที่ ไม่คิดถึงผลดีผลเสียโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ มีแต่ความอยากลอง จึงมีค่านิยมที่ผิด ๆ ชอบทำเลียนแบบ

Wibur L. Schraman (1960) นักอาชญาวิทยาที่มีชื่อเสียงได้ศึกษาพบว่า เด็ก ๆ ได้เรียนรู้ และตกอยู่ใต้อิทธิพลของสื่อมวลชนนานาชนิดได้มากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับความเอาใจใส่ในครอบครัว การอบรมของโรงเรียน และการคบเพื่อนของเด็ก

สื่อที่มีอิทธิพลต่อเด็กและเยาวชนมากในปัจจุบันได้แก่ สื่อลามก ซึ่งจะมีผลต่อเยาวชนที่อยู่ในวัยที่อยากลองเรื่องเพศ และนำไปสู่การกระทำผิดทางเพศ

อีกสื่อหนึ่งที่มีผลต่อเด็กมาก คือ เกม (Game) เด็กติดเกมมาก จึงหนีโรงเรียนไปเล่นเกม เมื่อเล่นเกมมาก ๆ ก็ซึมซับพฤติกรรมจากเกมที่ส่วนเป็นพฤติกรรมที่รุนแรง ทำร้าย ทำลาย ฆ่าสังหาร ซึ่งปรากฏเป็นคดีกระทำผิดของเด็กที่เกิดจากการเลียนแบบเกมมากแพร่ระบาดไปทั่วโลก

2.7 ยาเสพติด เป็นบ่อเกิดของอาชญากรรมและการกระทำผิดของเด็ก ปัจจุบันการแพร่ระบาดของยาเสพติดและสารเสพติดในรูปแบบต่าง ๆ ได้ก่อให้เกิดปัญหาร้ายแรงที่กระทบถึงความมั่นคงของชาติ เพราะเด็กและเยาวชนตกเป็นทาสของยาเสพติด และสารเสพติดมีจำนวนสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว และพบว่าอายุเฉลี่ยน้อยลงทุกที ทั้งนี้ เนื่องจากเด็กและเยาวชนเป็นผู้ที่มีความอ่อนเยาว์ อยากรู้ อยากเห็นอยากลอง เมื่อติดยาเสพติดแล้วก็จะเสื่อมโทรมทั้งร่างกายและจิตใจ ต้องขวนขวายหามาเสพให้ได้ ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใด ๆ ในที่สุดก็จะกระทำผิดเพื่อให้ได้ทรัพย์มาซื้อยาเสพติด

2.8 เรื่องเพศ เด็กและเยาวชนในสมัยปัจจุบันได้รับรู้และถูกกระตุ้นในเรื่องเพศจากสื่อต่าง ๆ ทำให้อยากทดลองมีเพศสัมพันธ์ก่อนวัยอันสมควร มีหลายรายที่ได้เสพสื่อกระตุ้นอารมณ์เพศแล้วหาโอกาสกระทำผิดทางเพศ เช่น กระทำการข่มขืนผู้อื่น หรือก่ออาชญากรรม ลักขโมยจี้ เพื่อนำเงินไปซื้อบริการทางเพศ เสพสุขในสถานเริงรมย์ต่าง ๆ

2.2.3.2 ประโยชน์ของการทราบสาเหตุของการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน⁴⁷

การทราบสาเหตุแห่งการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน จะทำให้สามารถเลือกใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแก่ผู้กระทำผิดได้อย่างเหมาะสมเป็นราย ๆ ไป ตามสาเหตุของการกระทำผิดนั้น ๆ จุดประสงค์ใหญ่ของการที่ต้องทราบสาเหตุการกระทำผิดก็คือ พยายามหาวิธีที่จะกำจัดหรือตัดทอนสาเหตุและแนวโน้มนั้น ๆ เสีย เช่น ถ้าศาลทราบว่า สาเหตุที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดเพราะบิดามารดาประพฤติชั่ว เป็นตัวอย่างที่ไม่ดีแก่บุตร ศาลก็อาจใช้วิธีแยกเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำผิดผู้นั้นออกจากบิดามารดาเสีย โดยสั่งให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนผู้นั้น ไปอยู่ใน

⁴⁷ จาก คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (น. 14 – 15), โดย บุญเพราะ แสงเทียน, ม.ป.ป., กรุงเทพฯ: ม.ป.ท.

ความดูแลของบุคคลหรือองค์กรอื่นที่เหมาะสมกว่า หรือส่งตัวไปรับการฝึกและอบรมในสถานฝึก และอบรมของสถานพินิจ เป็นต้น เพื่อให้เด็กหรือเยาวชนนั้นพ้นจากสิ่งแวดล้อมที่ไม่ดี นั้น ๆ เป็นต้น

สำหรับฝ่ายบ้านเมือง การทราบสาเหตุการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนย่อมเป็นประโยชน์ในการหาวิธีป้องกันและแก้ไขการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนได้ตรงจุดและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

2.2.4 หลักและแนวคิดเกี่ยวกับ “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก”⁴⁸

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัว “ต้องยึดเอาเด็กหรือผู้เยาว์ในคดีเป็นศูนย์กลาง” ทั้งนี้ ไม่ว่าจะ เป็นกระบวนการพิจารณาในทางแพ่ง (คดีครอบครัว) หรือคดีอาญา (คดีที่เด็กหรือเยาวชนเป็นผู้กระทำผิด) ก็ตาม โดยมีหลักการสำคัญคือ การคำนึงถึง “หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” เป็นที่ตั้ง ด้วยเหตุนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่า “หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ถือเป็นหลักกฎหมายใหม่ที่ใช้ในการตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็ก ซึ่งหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กนี้ถือว่ามีความสำคัญต่อการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นอย่างมาก

2.2.4.1 ความหมายของ “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก”

หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กปรากฏในตราสารระหว่างประเทศครั้งแรก ตามหลักการข้อที่ 2 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 และปรากฏในตราสารระหว่างประเทศอีกหลายฉบับ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี ค.ศ. 1979 ก็ปรากฏหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กใน มาตรา 16 (1) (d) และกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพของเด็ก มาตรา 4 เป็นต้น อย่างไรก็ตาม แม้มีการบัญญัติหลักการดังกล่าวไว้ในกฎหมายหลายฉบับ หากแต่ยังไม่มีการกำหนดนิยาม หรือความหมายของคำว่า “หลักผลประโยชน์สูงสุด” ไว้ในที่ใดเลย

มีข้อที่น่าสังเกตว่า แม้แต่ในการร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กฯ คณะกรรมการยกร่างฯ ไม่ได้มีการพิจารณาถึงความหมายของคำว่า “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ไว้แต่อย่างใด ซึ่งมีเพียงผู้สังเกตการณ์ (observer) ของประเทศเวเนซุเอลาที่ได้กล่าวถึง “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ในระหว่างการพิจารณามาตรา 3 (1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ว่าเป็นสิ่งที่อยู่รอบกายเด็ก (all-around) อันได้แก่ การพัฒนาทางกายภาพ จิตวิญญาณ ศีลธรรม และสังคม อย่างไรก็ตาม มีผู้อธิบายว่า กาที่คณะกรรมการยกร่างฯ ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ไว้ เนื่องจากคณะกรรมการฯ มีวัตถุประสงค์ที่จะให้มีการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กของเด็กนั้น ควรที่จะได้รับการตัดสินใจเป็นการทั่วไป หรือให้สัมพันธ์กับสถานะแวดล้อมที่เฉพาะเจาะจง เพื่อผลประโยชน์สูงสุดของเด็กของเด็กอย่างแท้จริงนั่นเอง

⁴⁸ กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน (น. 111 - 117). เล่มเดิม.

อนึ่ง เนื่องจากคำว่า “ผลประโยชน์สูงสุด” ของเด็กมีความหมายที่กว้างและมีความไม่ชัดเจน จึงก่อให้เกิดปัญหาในการใช้การตีความ และความเหมาะสมในการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กอยู่บ่อยครั้ง และแม้ว่าต่อมา ใน ค.ศ. 1765 ศาลประเทศอังกฤษ ในคดี Blissets Case จะได้วางหลัก “ประโยชน์สูงสุด” ไว้เป็นครั้งแรกในคดีการใช้อำนาจปกครองบุตร โดยคำพิพากษาของศาลตอนหนึ่งได้ตัดสินว่า “ถ้าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่เห็นด้วย ศาลจะกระทำการที่ปรากฏว่าเป็นสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับเด็ก” (if the parties are disagreed, the court will do what shall appear best for the child) ก็ตาม หากแต่เมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยของศาลแล้ว ก็ยังไม่อาจเห็นความชัดเจนหรือหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด

ด้วยเหตุแห่งความไม่ชัดเจนในความหมายของ “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ดังที่กล่าวมานี้ จึงทำให้นักวิชาการและนักคิดหลายท่าน พยายามในการให้คำจำกัดความของหลักการดังกล่าว โดยมีคำนิยามที่น่าสนใจ อาทิเช่น Robert H. Mnookin หรือ Steward W. Gagnon หรือ Jean Zermatten และ ศาลฎีกาของประเทศออสเตรเลีย ในคดี Marion’s Case เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย วัชรินทร์ ปิงเจกวิญญูสกุล ให้คำจำกัดความของคำว่า ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กว่า หมายถึง สิทธิประโยชน์ของเด็กทั้งปวงที่พึงมีพึงได้ในฐานะที่เกิดมา และมีชีวิตอยู่รอด และอยู่ภายใต้กรอบที่อนุสัญญาฯ ให้การรับรอง หรือโดยสามัญสำนึกของวิญญูชนทั่วไปย่อมเห็นได้ว่าเป็นสิทธิประโยชน์ของเด็ก

ซึ่งการวิเคราะห์คำว่าผลประโยชน์สูงสุดของเด็กตามแนวทางที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น ทำให้สามารถสรุปได้ว่า ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก หมายถึง สิทธิต่าง ๆ ของเด็กที่จะก่อให้เกิดประโยชน์เด็กทั้งทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ และสถานะทางสังคม อันจะก่อให้เกิดความผาสุกแก่เด็กในการดำรงชีวิตอยู่ในสังคมอย่างปกติสุข รวมถึงการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก พัฒนาการและการเจริญเติบโตตามที่ควรเป็นด้วย นอกจากนี้ เมื่อต้องพิจารณาควบคู่กับผลประโยชน์ของบุคคลกลุ่มอื่น ผลประโยชน์ของเด็กจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นอันดับแรกเสมอ

2.2.4.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก

ในการพิจารณา “ผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ที่ปรากฏในตราสารระหว่างประเทศนั้น สามารถแบ่งหลักการพิจารณาออกเป็น 2 หลักการ ได้แก่ หลักการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กว่าเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด (paramount consideration) และ หลักการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กว่าเป็นสิ่งที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้น (primary consideration) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

1) การพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กกว่าเป็นสิ่งที่มีความสำคัญสูงสุด (paramount consideration) กล่าวคือ การพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กกว่าเป็นสิ่งที่มีความสำคัญสูงสุดนั้น ปรากฏขึ้นครั้งแรกในตราสารระหว่างประเทศ ตามมาตรา 2 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่าผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่มีความสำคัญสูงสุดนั้น มีนักนิติศาสตร์หลายท่านได้วางแนวทางในหลักการดังกล่าวไว้ อาทิเช่น Lord McDermott หรือ Savitri Goonesekere เป็นต้น ซึ่งในทางปฏิบัติการใช้การตีความแนวคิดตามหลักการนี้ยังเป็นประเด็นถกเถียงกันอยู่ในปัจจุบัน

2) การพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กกว่าเป็นลำดับแรก (primary consideration) ในการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรกนี้ มีปรากฏครั้งแรก ตามมาตรา 3 (1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 และต่อมาก็ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 4 ของกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิและสวัสดิภาพของเด็ก ทั้งนี้ ในการพิจารณาแนวทางในการให้ความคุ้มครองเด็กตามหลักการนี้ มีข้อถกเถียงที่น่าสนใจ อาทิเช่น กรณีที่เกิดความขัดแย้งของสิทธิของบิดามารดากับสิทธิของเด็ก หรือการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ของรัฐกับผลประโยชน์ของเด็ก ควรจะต้องพิจารณาสิ่งใดเป็นอันดับแรกหรือในเบื้องต้น (primary consideration) เป็นต้น ซึ่งในที่สุดจึงได้ข้อยุติตรงกันว่า ให้มีการบัญญัติถึงการพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็กนั้นเป็นการพิจารณาในเบื้องต้น ซึ่งจะสามารถให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กได้ในทุกกรณี

2.3 การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย

2.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ให้ความคุ้มครองและรับรองสิทธิของบุคคลว่า บุคคลทุกคนย่อมเสมอกันในกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม⁴⁹ ซึ่งเด็กและเยาวชน มีสิทธิในการอยู่รอดและได้รับการพัฒนาด้านร่างกายจิตใจและสติปัญญา ตามศักยภาพในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม โดยคำนึงถึง

⁴⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30.

การมีส่วนร่วมของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ⁵⁰ ดังนั้น หากเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม⁵¹

2.3.2 ประมวลกฎหมายอาญา

การดำเนินคดีอาญากับเยาวชนแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ เนื่องจากเด็กและเยาวชนยังไม่มีความรู้สึกรับผิดชอบเหมือนกับผู้ใหญ่ ยังไม่รู้จักแยกแยะระหว่างความดีกับความชั่ว ความสามารถในการทำชั่ว ประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้แบ่งบุคคลออกเป็น 3 ประเภทด้วยกัน⁵² คือ

1. บุคคลที่ขาดหรือไม่มี “ความสามารถในการทำชั่ว” เลย คือ เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีในขณะที่กระทำความผิด และบุคคลที่มีจิตบกพร่อง โรครจิต หรือจิตฟั่นเฟือนในขณะที่กระทำความผิด⁵³

2. บุคคลที่อาจมี “ความสามารถในการทำชั่ว” คือ บุคคลอายุกว่าสิบห้าปี แต่ต่ำกว่าสิบแปดปีในขณะที่กระทำความผิด

3. บุคคลที่มี “ความสามารถในการทำชั่ว” ที่สมบูรณ์ คือ บุคคลที่มีอายุกว่าสิบแปดปีในขณะที่กระทำความผิด

โดยมีบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีอาญา ดังนี้

1. เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย⁵⁴

2. เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจดำเนินการวางข้อกำหนดและเงื่อนไขต่าง ๆ ประกอบด้วยความเห็นตามสมควร⁵⁵

⁵⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 52.

⁵¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 (6).

⁵² จาก *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (น. 280 – 281), โดย คณิต ณ นคร ก, 2554, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁵³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65.

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น.”

⁵⁵ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้

3. บุคคลอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่พ้องเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง⁵⁶

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาดักเตือนด้วยก็ได้

(2) ถ้าศาลเห็นว่า บิดา มารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดา มารดา หรือผู้ปกครองระวางเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนดซึ่งต้องไม่เกินสามปี และกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควรซึ่งบิดา มารดา หรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครั้งละหนึ่งหมื่นบาท ในเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดา มารดา หรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่าจะยอมรับข้อกำหนดที่บัญญัติไว้สำหรับบิดา มารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลผู้นั้นไป โดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเด็กนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใดเพื่อคุ้มครองประพฤติดังกล่าว

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้ หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน

(2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์กรที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแล อบรม สั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ในเมื่อบุคคลหรือองค์กรนั้นยินยอม ในกรณีเช่นว่านี้ ให้บุคคลหรือองค์กรนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแล อบรม สั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือให้ดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนี้ก็ได้ หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก ตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้อเอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ หรือบุคคลหรือองค์กรที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแลอบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่า พฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้.”

⁵⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่พ้องเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควร

4. บุคคลอายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้⁵⁷

2.3.3 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คู่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็กไว้ในขั้นตอนการสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ของพนักงานสอบสวนโดยมาตรา 134/2⁵⁸ กำหนดให้พนักงานสอบสวนนำวิธีการสอบถามปากคำเด็กในฐานะพยาน หรือผู้เสียหายตามมาตรา 133 ทวิ⁵⁹ มาใช้บังคับแก่การสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี โดยอนุโลม ทั้งนี้ เพราะกระบวนการสอบสวนเด็กตามหลักการมาตรา 133 ทวิ เป็นกระบวนการสอบสวนที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การปฏิบัติต่อเด็กอย่างเหมาะสม ไม่ทำให้เด็กเกิดความรู้สึกถูกกดขี่บีบบังคับสภาพจิตใจ เหมือนการสอบสวนบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ทั่วไป พนักงานสอบสวนอยู่ในบังคับต้องนำ

วินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง.”

⁵⁷ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 76 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้.”

⁵⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 134/2 บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี.”

⁵⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 133 ทวิ บัญญัติว่า “ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการข่มขืนต่อผู้ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชกชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าควรถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะพิจารณาขอความเห็นต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวนและห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร...”

มาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่คดีทุกประเภท⁶⁰ การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีตามมาตรา 134/2 นั้น พนักงานสอบสวนอยู่ในบังคับต้องนำมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม เฉพาะในเรื่องวิธีการสอบสวนที่เหมาะสมสำหรับเด็กเท่านั้น แต่ไม่จำเป็นต้องนำข้อจำกัดเกี่ยวกับประเภทคดีที่จะใช้บังคับตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับด้วย ดังนั้น ไม่ว่าจะมีความผิดตามที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ หรือไม่ก็ตาม หากผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนย่อมอยู่ในบังคับต้องนำวิธีการสอบปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ผลของการที่พนักงานสอบสวนไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 133 ทวิ ไม่ได้ทำให้การสอบสวนเสียไปแต่อย่างใดไม่ เพียงแต่ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาได้ให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย⁶¹

2.4 การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในการดำเนินคดีอาญาของศาลเยาวชนและครอบครัวในประเทศไทย

2.4.1 เจตนาธรรมณ์และวิวัฒนาการของศาลเยาวชนและครอบครัวไทย

ก. เจตนาธรรมณ์ในการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว จัดตั้งขึ้นโดยอยู่ภายในกรอบความคิดที่สำคัญ 4 ประการ คือ

1. เพื่อสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน โดยการบัญญัติให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจกว้างขวางกว่าศาลธรรมดาในอันที่จะสามารถดำเนินการใด ๆ ตามที่เห็นว่าเหมาะสมกับเด็กและเยาวชนที่มีความประพฤติเบี่ยงเบนได้ แม้แต่ในกรณีที่ยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่ศาลพบว่ามีความเสี่ยงต่อการถูกชักจูงให้กระทำความผิดในอนาคต หรือเป็นกรณีที่เด็กและเยาวชนอยู่ในภาวะที่สมควรได้รับการสงเคราะห์คุ้มครอง ศาลก็อาจมีคำสั่งคุ้มครอง ป้องกัน หรือช่วยเหลือสงเคราะห์ แก่เด็กและเยาวชนเหล่านั้นได้ทันที ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ

⁶⁰ จาก คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (น. 324), โดย ธานิส เกศวพิทักษ์, 2553, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

⁶¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ได้ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่ดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้.”

2. เพื่ออำนวยความสะดวกธรรมชาติในการกำหนดโทษโดยคำนึงถึงลักษณะเฉพาะของบุคคล การพิจารณาดีของศาลเยาวชนและครอบครัวมิได้คำนึงถึงเฉพาะการกระทำความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำเท่านั้น แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัย ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมของเด็กหรือเยาวชนและบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ ตลอดจนถึงสิ่งแวดล้อมทั้งปวงที่มีส่วนผลักดันให้กระทำความผิด โดยจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเหล่านี้เป็นสำคัญ นอกเหนือไปจากการพิจารณาแต่เพียงว่า เด็กกระทำผิดจริงหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาถึงวิธีการกำหนดโทษอย่างเหมาะสมในแต่ละกรณีแห่งความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำลง

3. เพื่อนำวิธีการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนมาใช้เป็นรายบุคคล ในการพิพากษาคดี ศาลเยาวชนและครอบครัวต้องนำสาเหตุแห่งการกระทำผิด รวมถึงข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมเกี่ยวกับตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดมาพิจารณาประกอบกันเสียก่อน หลังจากนั้นจึงมีคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยคำนึงถึงความเหมาะสมในสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กเป็นสำคัญ โดยเน้นไปที่การฝึกอบรมสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ นอกจากนี้ วิธีการที่ศาลสั่งยังสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกภายหลัง ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีที่มีเด็กหรือเยาวชนเข้ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหลายคน เช่น ร่วมกันลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ หรือปล้นทรัพย์ เมื่อศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในแต่ละรายแล้ว ศาลอาจสั่งให้ใช้วิธีการที่แตกต่างกันในการลงโทษผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลได้ด้วย

4. เพื่อธำรงไว้ซึ่งสถาบันครอบครัว จากรายงานการวิจัยหลายฉบับพบว่า เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดส่วนมากมีสภาพครอบครัวที่แตกแยก เช่น บิดามารดาแยกกันอยู่ บิดามีภรรยาใหม่ มารดามีสามีใหม่ หรือบิดามารดาทะเลาะทู่ตีกันบ่อย ๆ เป็นต้น ศาลเยาวชนและครอบครัวจึงต้องมีหน้าที่ในการคุ้มครองสถานภาพการสมรส เพราะถือว่าครอบครัวเป็นสถาบันที่สำคัญที่สุดของเด็กและเยาวชน ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงกำหนดให้ศาลมีบทบาทและหน้าที่เป็นผู้ประนีประนอมไกล่เกลี่ยปัญหาในครอบครัว ทั้งนี้ เพื่อรักษาไว้ซึ่งสถานภาพการสมรส หรืออำนวยความสะดวกให้การหย่าเป็นไปด้วยความเรียบร้อย เป็นธรรมและเสียหายน้อยที่สุด โดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กและเยาวชนในครอบครัวนั้นเป็นสำคัญ

จากเจตนารมณ์ที่กล่าวมาข้างต้น ศาลเยาวชนและครอบครัวจึงต้องมีเป้าประสงค์สำคัญในอันที่จะดำเนินการให้สอดคล้องและบรรลุผลสัมฤทธิ์ตามเจตนารมณ์สูงสุดของการจัดตั้งศาลชำนาญพิเศษนี้ โดยสามารถจำแนกวัตถุประสงค์ที่สำคัญได้เป็น 6 ประการ คือ⁶²

1. เพื่อความปลอดภัยแก่เด็กและเยาวชน เช่น ดูแลสอดส่องความเป็นอยู่ในครอบครัว โดยจัดให้มีการให้บริการในด้านสังคมสงเคราะห์เพื่อประสานผลประโยชน์ร่วมกันในครอบครัว

2. เพื่อชี้แจงไว้และส่งเสริมความมั่นคงแก่สถาบันครอบครัวรวมถึงการปรับปรุงแก้ไขสิ่งแวดล้อมในครอบครัวเด็กและเยาวชนให้ถูกต้องและเหมาะสมด้วย

3. เพื่อแยกเด็กหรือเยาวชนออกจากการปกครองดูแลของบิดามารดา เมื่อปรากฏว่าเด็กและเยาวชนตกอยู่ในภาวะ “ไม่ปลอดภัย” และการป้องกันทางสังคมของเด็กหรือเยาวชนจะมีได้ต่อเมื่อเด็กและเยาวชนนั้น พ้นจากการปกครองของบิดามารดาแล้วเท่านั้น ทั้งนี้ โดยคำนึงว่าการแทรกแซงสถาบันครอบครัวเป็น “วิถีทางที่น้อยที่สุด” ที่จะกระทำได้ เพื่อปกป้องคุ้มครองเด็กและเยาวชนเหล่านั้นและต้องกระทำภายใต้หลัก “ความได้สัดส่วน” ระหว่าง “ภัยอันตรายหรือผลร้าย” ที่เกิดกับเด็กและเยาวชน กับมาตรการที่ใช้เพื่อคุ้มครองผู้เยาว์นั้นเสมอ

4. เพื่อให้ความปลอดภัยแก่เด็กและเยาวชนที่พ้นจากการปกครองของบิดามารดา โดยให้การดูแลเท่าที่จำเป็น เพื่อช่วยให้เด็กและเยาวชนเป็นพลเมืองที่รับผิดชอบและเป็นประโยชน์แก่สังคม

5. เพื่อให้ได้ใช้วิธีพิจารณาและพิพากษาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดในทางอาญาคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ของผู้เยาว์หรือคดีครอบครัวแตกต่างจากการพิพากษาในศาลธรรมดาสำหรับผู้ใหญ่

6. เพื่อแก้ไขเด็กและเยาวชนให้กลับตนเป็นคนดี โดยเน้นที่การป้องกัน แก้ไข พื้นฟู และให้การศึกษที่เหมาะสมมากกว่าวิธีการลงโทษ ซึ่งแตกต่างจากกระทำความผิดโดยผู้ใหญ่

ข. วิวัฒนาการของศาลเยาวชนและครอบครัว

ประเทศไทยแต่เดิมนั้น ได้มีวิธีการพิเศษที่นำมาใช้แก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด โดยให้ได้รับการสงเคราะห์เยียวยาและแก้ไข แทนที่จะถูกลงโทษจำคุก ทั้งมีการให้การศึกษอบรมและฝึกฝนอาชีพ เพื่อเป็นแนวทางในการดำรงชีวิตที่ดีงามต่อไป แทนที่จะส่งตัวเด็กและเยาวชนไปคุมขังไว้ในเรือนจำ ซึ่งเป็นการลงโทษเด็กและเยาวชนให้ได้รับความอับอาย อีกทั้งมักจะได้รับการถ่ายทอดพฤติกรรมที่ชั่วร้ายจากนักโทษที่เป็นผู้ใหญ่ ทางรัฐจึงจัดส่งเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดเหล่านี้ไปยังโรงเรียนฝึกอาชีพตามพระราชบัญญัติประถมศึกษา พ.ศ. 2478 หรือจัดส่งเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดไปยังสถานฝึกและอบรมตามพระราชบัญญัติจัดการฝึกอบรมเด็ก

⁶² กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาและเยาวชน (น. 81-82). เล่มเดิม.

บางจำพวก พ.ศ. 2479 ซึ่งเป็นโรงเรียนฝึกอบรมสำหรับเด็ก และเยาวชนที่กระทำความผิดซึ่งมีอายุยังไม่ครบ 18 ปี ซึ่งอยู่ในความควบคุมดูแลของกรมราชทัณฑ์ นอกจากนี้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พ.ศ. 2479 ยังได้บัญญัติวิธีการปฏิบัติต่อนักโทษซึ่งรวมทั้งเด็กและเยาวชนที่ต้องคำพิพากษาโดยเน้นหนักไปในทางฝึกอบรมไม่ใช่ในทางลงโทษ ซึ่งต่อมากกรมราชทัณฑ์ได้โอนโรงเรียนฝึกอาชีพสำหรับเด็กและเยาวชนที่อยู่ในความควบคุมดูแลของกรมราชทัณฑ์ไปให้กรมประชาสงเคราะห์ดำเนินการตามพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2501 ซึ่งปัจจุบัน คือเยาวชนสถานห้วยโป่ง จังหวัดระยอง และต่อมาทางกรมราชทัณฑ์ได้มีการแยกควบคุมผู้ต้องโทษที่มีอายุต่ำกว่า 25 ปีไว้เป็นพิเศษ โดยจัดสถานที่ควบคุมผู้ต้องโทษครั้งแรกดังกล่าวขึ้น เรียกว่า ทณฑสถานวัยหนุ่ม ปัจจุบันยังคงสังกัดกรมราชทัณฑ์ ต่อมา มีพระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 ซึ่งบัญญัติให้กระทรวงศึกษาธิการและกระทรวงมหาดไทย เป็นเจ้าหน้าที่จัดการกับเด็กนักเรียน หรือเด็กอนาถาที่ประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย และให้ศาลมีอำนาจสั่งถอนอำนาจปกครองบิดามารดา หรือผู้ปกครองเด็กที่ใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบเสียบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ แล้วตั้งกรมเจ้าหน้าที่เป็นผู้ปกครองแทน ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้เฉพาะในกรุงเทพมหานครเท่านั้น โดยกระทรวงศึกษาธิการจัดให้มีสารวัตรนักเรียนออกทำการตรวจตราดูแลความประพฤติของนักเรียนในกรุงเทพมหานครที่เร่ร่อน หรือประพฤติไม่สมควรนอกโรงเรียน เพื่อว่ากล่าวตักเตือน และแจ้งเหตุไปยังโรงเรียนต่าง ๆ ในส่วนของกรมประชาสงเคราะห์ ได้จัดตั้งสถานสงเคราะห์สำหรับให้การเลี้ยงดูและอบรมเด็กและเยาวชนขึ้นด้วย เช่น สถานสงเคราะห์เด็กอ่อน โรงเรียนประชาสงเคราะห์ที่อำเภอปากเกร็ด เยาวชนสถานทุ่งมหาเมฆ และเยาวชนสถานบ้านบางละมุงที่จังหวัดชลบุรี

จะเห็นได้ว่า วิธีการพิเศษดังกล่าวเป็นการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนหลังจากศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้วเท่านั้น โดยยังไม่มีวิธีการพิเศษที่จะปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในระหว่างถูกจับกุมและระหว่างพิจารณาคดี ดังนั้นเมื่อเด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด จึงถูกปฏิบัติเช่นเดียวกับกรณีผู้ใหญ่กระทำความผิด

ในขณะที่ยังใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งต่อมาถูกยกเลิกเมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 นั้น การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดนั้นศาลก็ได้พิจารณาถึงความรู้สึกผิดชอบของเด็กและเยาวชน ประกอบกับความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิดแล้วกำหนดโทษไปตามความเหมาะสมกับความผิดและความรู้สึกผิดชอบของเด็กและเยาวชนเท่านั้น หลักการที่จะค้นหาสาเหตุที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดแล้วพยายามแก้ไขสาเหตุดังกล่าวยิ่งกว่าที่จะมุ่งลงโทษนั้นยังไม่อาจปฏิบัติได้ในศาลธรรมดา เพราะขาด

หน่วยงานพิเศษที่มีอำนาจหน้าที่ในการสืบเสาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็กหรือเยาวชน รวมทั้งเสนอความเห็นต่อศาลเพื่อทราบสาเหตุที่กระทำผิด คิด ตลอดจนการสงเคราะห์และบำบัดแก้ไขให้เด็กหรือเยาวชนกลับตนเป็นพลเมืองดี⁶³

ความคิดริเริ่มจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนมีขึ้นในปี พ.ศ. 2482 ในสมัยรัฐบาลจอมพล ป. พิบูลสงคราม โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมขณะนั้น (พล ร.ต.ถวัลย์ ชำรงนาวาสวัสดิ์) ได้ส่งหลวงจักรปาณิศรีสีลวิสุทธิ์ ไปดูงานเกี่ยวกับศาลในทวีปเอเชียและยุโรป ตลอดจนดูเรื่องศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นคนแรก เมื่อกลับมาแล้วได้เสนอรายงานการดูงานดังกล่าวในประเทศอิตาลี เยอรมัน เนเธอร์แลนด์ เบลเยียม ต่อกระทรวงยุติธรรม และต่อมาได้มีบันทึกของประธานศาลฎีกา รายงานทำความเข้าใจเรื่องศาลคดีเด็กฯ ในประเทศต่าง ๆ ตลอดจนสถานการณ์ในประเทศไทยหากจะจัดตั้งศาลคดีเด็กฯ ขึ้นเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมด้วย (บันทึกของพระยาลัดพลี ธรรมประคัลภ์ พ.ศ. 2486) แต่ดำริเรื่องนี้ต้องระงับไว้เนื่องจากสงครามโลกครั้งที่ 2 เกิดขึ้น จนกระทั่งใน พ.ศ. 2493 ได้รื้อฟื้นความดำริเรื่องการจัดตั้งศาลคดีเด็กฯ อีกครั้งหนึ่งในสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (นายเลียง ไชยกาล แล้วต่อมานายเกษมชาติ บุญยรัตนพันธ์) ได้ส่งผู้พิพากษาไปดูงานศาลคดีเด็กฯ อีกครั้งหนึ่ง แล้วเสนอคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณา การอบรม สงเคราะห์และการตั้งศาลเด็กขึ้น ในการประชุมคณะกรรมการดังกล่าว ครั้งที่ 1 ในวันที่ 8 ธันวาคม 2493 ได้วางแนวทางการจัดตั้งศาลเด็กฯ ไว้ว่า ศาลคดีเด็กฯ นั้นเป็นศาลอาญาปนแพ่ง ในชั้นแรกนี้จะเริ่มทำเฉพาะเรื่องเกี่ยวกับเด็กที่กระทำผิดในทางอาญา และเรื่องทางแพ่งเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองก่อนเท่านั้น ส่วนเรื่องเด็กนอกจากนั้นซึ่งได้มีกฎหมายบังคับหลายฉบับแล้ว หากแต่ยังไม่มีการปฏิบัติโดยบริบูรณ์ รวมทั้งงานแพ่งแท้ ๆ อย่างอื่นควรให้จัดดำเนินการภายหลัง ผลงานของคณะกรรมการนี้ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ต่อคณะรัฐมนตรีและสภานิติบัญญัติแห่งชาติ จนประกาศใช้เป็นกฎหมาย (ราชกิจจานุเบกษาลงวันที่ 3 กรกฎาคม 2494 ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา) ซึ่งให้จัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางขึ้นในจังหวัดพระนคร ภายใน 180 วัน ตั้งแต่บังคับใช้พระราชบัญญัติและให้มีหน่วยงานสำหรับตรวจพิเคราะห์ ฝึกอบรม และสงเคราะห์เด็ก เป็นส่วนประกอบของศาลคดีเด็กฯ เรียกว่าสถานพินิจและคุ้มครองเด็กด้วย โดยประสงค์จะให้สถานพินิจเป็นเครื่องมือของศาลคดีเด็กฯ ในด้านการปฏิบัติต่อเด็กทุกระยะ กระทรวงยุติธรรมจึงได้เปิดดำเนินการศาลคดีเด็กและเยาวชน

⁶³ กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 34 – 36). เล่มเดิม.

กลางขึ้นในจังหวัดพระนครเป็นแห่งแรกเมื่อวันที่ 28 มกราคม 2495⁶⁴ โดยคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่มีอายุเกินกว่า 7 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์⁶⁵ ต่อมาได้มีประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 163 ลงวันที่ 15 มิถุนายน 2515 ได้แก้ไขหลักสำคัญบางประการ คือ กำหนดให้เยาวชนที่อายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ แต่อายุเกิน 16 ปีบริบูรณ์ ซึ่งกระทำความผิดอาญาในลักษณะร้ายแรงต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลธรรมดาที่พิจารณาคดีสำหรับผู้ใหญ่กระทำความผิด⁶⁶ โดยศาลคดีเด็กและเยาวชน⁶⁷ ไม่มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า เด็กและเยาวชนสมควรต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลธรรมดาหรือไม่

ต่อมาจนถึง พ.ศ. 2527 กระทรวงยุติธรรมได้เล็งเห็นว่ากรณีที่คุ้มครองเด็กและเยาวชนอย่างเดียวไม่เป็นการเพียงพอเพราะเด็กและเยาวชนต้องอยู่กับครอบครัว คือ บิดามารดา หรือผู้ปกครอง หากครอบครัวแตกแยกหรือไม่สงบสุข เช่น บิดามารดาหย่าร้าง ทอดทิ้งบุตร หรืออยู่ด้วยกันอย่างไม่ราบรื่นมีปากเสียงกัน ย่อมส่งผลกระทบต่อจิตใจเด็กและเยาวชน ทำให้เด็กและเยาวชนเมื่อบ้านออกไปมีว่สุมกับเพื่อนและหันหน้าเข้าหายาเสพติด และอาจกลายเป็น อาชญากรได้ในภายภาคหน้า ฉะนั้น การมุ่งคุ้มครองเด็กและเยาวชน โดยไม่ได้มุ่งคุ้มครองครอบครัวย่อมไม่เป็นการคุ้มครองเด็กและเยาวชนอย่างเพียงพอ จึงมีการเสนอร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ขึ้น โดยยกเลิกพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนทุกฉบับ รวมทั้งประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 163 ด้วย และต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ขึ้น มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่

⁶⁴ จาก *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน Law on Juvenile Delinquency* (น. 15), โดย สุทธิณี รัตนวราห, 2531, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

⁶⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกินกว่าเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินกว่าสิบสี่ปีบริบูรณ์ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินกว่าสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่ให้นำความถึงบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะแล้วด้วยการสมรส.

⁶⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 มาตรา 8 ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจเช่นเดียวกับศาลจังหวัดในกรณีดังต่อไปนี้

(1) คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เว้นแต่คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเยาวชนซึ่งมีอายุเกินกว่าสิบหกปีบริบูรณ์ กระทำความผิดตามมาตรา 277 ทวิ มาตรา 277 ตรี มาตรา 280 มาตรา 288 ... มาตรา 340 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายอาญา.

⁶⁷ ชื่อเดิมตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494.

22 ธันวาคม 2535 และโดยผลของมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว มีผลให้ศาลคดีเด็กและเยาวชนต่าง ๆ และศาลจังหวัดแผนกคดีเด็กและเยาวชนดังกล่าว เปลี่ยนฐานะเป็นศาลเยาวชนและครอบครัวและศาลจังหวัดแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว ซึ่งต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยประกาศใช้เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม 2540 จากบทบัญญัติในมาตรา 275 จึงทำให้เกิดโครงการแยกศาลออกจากกระทรวงยุติธรรม ซึ่งทำให้ต้องแยกหน่วยงานธุรการในสังกัดกระทรวงยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรม โดยให้ไปสังกัดสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งมีเลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้บังคับบัญชา และต้องจัดหน่วยงานต่าง ๆ ในสังกัดสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นสำนักงาน ทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค โดยมีฐานะเทียบได้กับกรมในระบบบริหารราชการพลเรือน ต่อมาเกิดวิกฤติบ้านเมตตา และบ้านกรุณาขึ้น รวมทั้งการตีความของศาลรัฐธรรมนูญให้สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนอยู่ในกระทรวงยุติธรรม จึงมีผลให้ศาลเยาวชนและครอบครัวอยู่ในกรอบของโครงสร้างศาลยุติธรรมใหม่ ส่วนสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนอยู่ในกรอบของโครงสร้างกระทรวงยุติธรรมใหม่⁶⁸

ปัจจุบัน ได้มีพระราชบัญญัติฉบับใหม่ขึ้นใช้แทนพระราชบัญญัติฉบับเดิม คือพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ปัจจุบันได้มีการแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรม โดยมีสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นหน่วยธุรการของศาลยุติธรรมที่เป็นอิสระและกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน เป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงยุติธรรมสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่และโครงสร้างใหม่ ประกอบกับสมควรปรับปรุงในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพ และวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว รวมทั้งในส่วนของการบวนการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้⁶⁹

⁶⁸ กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 38 – 39). เล่มเดิม.

⁶⁹ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553.

กรอบแนวคิดอันเป็นที่มาของบทบัญญัติกฎหมาย⁷⁰

หลักการแรก คือ หลักการที่ปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองว่า “เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืนและเต็มที่ เด็กควรเติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัวในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรัก และความเข้าใจ” และเชื่อมต่อด้วยหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ยืนยันว่า “ในการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวข้องกับเด็ก ไม่ว่าจะโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก”

แนวคิดทั้งสองนี้ถือเป็นหัวใจสำคัญที่นำมาคำนึงถึงในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม ที่สำคัญแนวคิดหลักทั้งสองดังกล่าว *ยังนำมาสู่แนวคิดใหม่ในการดูแลเด็กหรือเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี* แยกเป็น 2 กรณี กรณีเด็กหรือเยาวชนถูกจับกุมและการจับเป็นไปโดยชอบตาม มาตรา 73 เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็ก ศาลอาจมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือเยาวชนแก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง เป็นผู้ดูแลเด็กและเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้โอกาสเด็กหรือเยาวชนเติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัวในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรัก และความเข้าใจ หากเด็กหรือเยาวชนไม่อยู่ในความดูแลของบิดามารดา ศาลย่อมใช้ดุลพินิจโดยยึดประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชน มอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้อยู่ในความดูแลของบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ หรือบุคคลหรือองค์กรที่ศาลเห็นสมควร เป็นผู้ดูแลเด็กและเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี

ศาลจะมีคำสั่งให้ควบคุมเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ในสถานพินิจหรือสถานที่อื่นใดที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและตามที่ศาลเห็นสมควรก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติกรรมที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรงหรือมีเหตุสมควรประการอื่น ในระหว่างมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้ผู้ดูแล หรือระหว่างศาลมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวภายหลังเหตุในการควบคุมเปลี่ยนแปลงไป หากปรากฏต่อศาลว่าเด็กและเยาวชนมีความจำเป็นต้องเข้ารับการบำบัดรักษา หรือรับคำปรึกษาแนะนำหรือเข้าร่วมกิจกรรมบำบัดใด ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการนั้นได้ กรณีเด็กหรือเยาวชนเข้าหาพนักงานสอบสวนเองตาม มาตรา 71 ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 โดยอนุโลม กล่าวคือ โดยหลักแล้วเด็กหรือเยาวชนกลุ่มนี้ยังคงอยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง ฯ แต่ถ้าพนักงานสอบสวนเห็นว่าเหตุที่ศาลสมควรควบคุมเด็กหรือเยาวชนนั้น ตามมาตรา 73 วรรคสอง พนักงานสอบสวนมีอำนาจสั่งให้บิดามารดานำเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อ

⁷⁰ อภิรดี โพธิ์พร้อม. (ม.ป.ป). 8 ปี แห่งการรอคอยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาความอาญาและครอบครัว. สืบค้น 14 เมษายน 2556, จาก http://elib.coj.go.th/Article/courtP4_6_6.pdf.

ขอให้ศาลควบคุมเด็กหรือเยาวชนนั้นไว้ ซึ่งศาลจะควบคุมหรือไม่ย่อมต้องเป็นไปตามมาตรา 73 วรรคสอง ว่าปรากฏข้อเท็จจริงว่าการกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรงหรือมีเหตุสมควรประการอื่น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า การดูแลเด็กหรือเยาวชนระหว่างดำเนินคดีเปลี่ยนโฉมหน้าจาก หลักการตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชน ฯ พ.ศ. 2534 ที่ต้องส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปอยู่ในความดูแลของสถานพินิจและคุ้มครองเด็ก จะสามารถกลับไปอยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง ฯ ได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจากผู้อำนวยการสถานพินิจ มาสู่หลักการใหม่ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว ฯ พ.ศ. 2553 ที่ศาลสามารถมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้อยู่ในความดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง ฯ เว้นแต่ ปรากฏข้อเท็จจริงต่อศาลว่า การกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะหรือพฤติการณ์ที่อาจเป็นภัยต่อบุคคลอื่นอย่างร้ายแรงหรือมีเหตุสมควรประการอื่น ศาลจึงจะมีคำสั่งให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ในสถานพินิจ

หลักการที่สอง คือ หลักประกันตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กว่า จะไม่มีเด็กคนใดถูกลิดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยผลการ การจับกุมกักขังหรือจำคุกเด็กจะต้องเป็นไปตามกฎหมายและจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น ให้มีระยะเวลาที่สั้นที่สุดอย่างเหมาะสม เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรม ด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่ เว้นแต่เป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุด เด็กจะมีสิทธิที่จะมีสิทธิติดต่อกับครอบครัว เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษและเด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย ตลอดจนสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชนต่อศาลหรือหน่วยงานอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลางซึ่งจะได้รับคำวินิจฉัยโดยพลัน ดังปรากฏอยู่ในบทบัญญัติหมวดที่ 6 การสอบสวนคดีอาญาของพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งเป็นส่วนการปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจและ แนวคิดนี้ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกระบวนการในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนภายหลังการจับกุม ที่จากเดิมเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับเด็กและเยาวชนจะต้องนำตัวเด็กและเยาวชนส่งสถานพินิจและคุ้มครองเด็ก ฯ ไว้เพื่อรอการพิจารณาคดี มาสู่กระบวนการหลังการจับกุมที่จะต้องส่งเด็กและเยาวชนไปยังศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อตรวจสอบการจับว่าเป็นไปโดยชอบตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าการจับไม่ชอบ ก็ไม่สามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปได้ ศาลต้องมีคำสั่งปล่อยตัวเด็กและเยาวชนนั้นไป

หลักการที่สาม คือ แนวคิดในการรับรองสิทธิของเด็กในกระบวนการยุติธรรมตามกฎหมาย อันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน หรือกฎแห่งกรุงปักกิ่งและได้รับประกันตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กว่า ทุกขั้นตอนใน

กระบวนการยุติธรรม สิทธิขั้นมูลฐานจะต้องได้รับการคุ้มครอง เช่น สิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย สิทธิได้รับการแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรง หรือโดยบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย สิทธิที่จะให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองปรากฏตัวอยู่ด้วย สิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมาย สิทธิที่จะต่อสู้คดี สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำปรักภัยและจะไม่ถูกบังคับให้เบิกความหรือสารภาพผิด สามารถซักถามหรือซักค้านพยาน ให้พยานของตนเข้ามีส่วนร่วม สิทธิที่จะอุทธรณ์ โดยสิทธิต่าง ๆ เหล่านี้ถูกนำมาบัญญัติรับรองไว้อย่างครบถ้วนในพระราชบัญญัติฉบับใหม่

หลักการที่ดี คือ แนวคิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ว่ารัฐภาคียอมรับสิทธิของเด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา ที่จะได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่สอดคล้องกับการส่งเสริมความสำนึกในศักดิ์ศรีและคุณค่าของเด็ก ซึ่งจะเสริมความเคารพของเด็กต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้อื่น และในลักษณะที่ต้องคำนึงถึงอายุของเด็กและความปรารถนาที่จะส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม และการมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์เด็กในสังคม การที่เด็กและเยาวชนจะต้องคืนสู่สังคมเมื่อยังมีอายุน้อย กลับมาใช้ชีวิตอย่างมีบทบาทและสร้างสรรค์นี้ เป็นหลักการที่มีความสำคัญอย่างมาก และเป็นจุดกำเนิดของมาตรการต่าง ๆ ที่ถูกออกแบบขึ้นใหม่หรือถูกปรับเปลี่ยนจากมาตรการเดิมให้เหมาะสมยิ่งขึ้น เพื่อเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนให้เด็กหรือเยาวชนสามารถกลับคืนสู่สังคมและใช้ชีวิตได้อย่างมีบทบาทและสร้างสรรค์

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการออกแบบมาตรการในการคัดกรองเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดให้ได้รับการดูแล แก้ไข เพื่อออกจากกระบวนการยุติธรรม เรียกว่า มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา ซึ่งนำมาจากแนวคิดในเรื่องกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) ในการจัดให้มีกระบวนการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูที่มีความร่วมมือจากทุกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายเด็กหรือเยาวชน ฝ่ายผู้เสียหาย นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ หรือแม้แต่ชุมชนหรือหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เกิดการแก้ไขปัญหาอย่างแท้จริง เด็กและเยาวชนเข้าใจว่าการกระทำผิดที่ตนเองได้ก่อขึ้น สร้างความเสียหายให้แก่ผู้อื่นอย่างไรและเกิดความสำนึกผิดต่อการกระทำของตนเอง ประสงค์จะปรับปรุงพฤติกรรม ขณะเดียวกันผู้เสียหายต้องได้รับการเยียวยาความเสียหาย ได้รับรู้ถึงปัญหาของเด็กและเยาวชนเกิดขึ้นและมีความเห็นอกเห็นใจเด็กหรือเยาวชนพร้อมให้อภัยและยินดีที่จะให้โอกาสเด็กหรือเยาวชนกลับคืนสู่สังคมอย่างปกติสุข ตลอดจนผู้เกี่ยวข้องอื่นทุกฝ่ายสนับสนุนการดำเนินการตามแผนให้สำเร็จลุล่วง มาตรการนี้ได้รับการออกแบบให้เกิดขึ้นคู่ขนานไปกับการดำเนินการในกระบวนการยุติธรรมปกติ โดยมีจุดเชื่อมต่อกับกระบวนการยุติธรรมปกติ 2 ช่วง

ช่วงแรก มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้อง ตามมาตรา 86 และช่วงที่สอง มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาชั้นพิจารณา ตามมาตรา 90 (ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อ 2.4.3)

2.4.2 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494⁷¹ กำหนดอายุของเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ บุคคลอายุเกินกว่า 7 ปีบริบูรณ์ และยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ (แต่ไม่ให้หมายความถึงบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะแล้วด้วยการสมรส) ในขณะที่คดีนั้นมาสู่ศาลโดยถืออายุขณะที่ส่งตัวเด็กและเยาวชนฟ้องต่อศาล

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534⁷² กำหนดอายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ บุคคลอายุเกิน 7 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ แต่การพิจารณาถึงอายุของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาต้องพิจารณาโดยสอดคล้องกับความรู้สึกผิดชอบของผู้กระทำในขณะที่กระทำความผิดนั้นด้วย ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ถึงมาตรา 75⁷³ จึงทำให้อายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ บุคคลอายุเกินกว่า 10 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์

⁷¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 มาตรา 4.

⁷² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินเจ็ดปีบริบูรณ์ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์.”

⁷³ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น.”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ...”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่พึงเกี่ยวข้องกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง.”

ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ และเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 4 ประกอบกับความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ถึงมาตรา 75 แล้วจะเห็นว่าให้นิยามอายุของคำว่าเด็กและเยาวชนโดยพิจารณาจากเกณฑ์อายุบุคคลที่กระทำความผิดอาญาเท่านั้น การบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสทางแพ่งจึงไม่นำมาเป็นข้อพิจารณา ดังนั้น ไม่ว่าบุคคลนั้นจะบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสตามกฎหมายแพ่งก็ตาม ถ้าบุคคลนั้นอายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์กฎหมายถือว่ายังเป็นเยาวชนและได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ฉบับนี้⁷⁴

สำหรับกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนฉบับปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้กำหนดอายุเด็กไว้ว่าหมายถึงบุคคลที่อายุยังไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์ และเยาวชน หมายถึงบุคคลอายุเกิน 15 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์⁷⁵ เมื่อพิจารณาถึงอายุของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาโดยสอดคล้องกับความรู้สึกผิดชอบของผู้กระทำในขณะกระทำความผิดนั้นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ถึงมาตรา 75 ด้วยทำให้อายุของเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัวคือ บุคคลอายุเกินกว่า 10 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แต่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้ชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างถูกต้องเหมาะสม ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายไว้ว่า ให้ถืออายุเด็กหรือเยาวชนในวันที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น⁷⁶

⁷⁴ กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 55). เล่มเดิม.

⁷⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 4.

⁷⁶ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 5 บัญญัติว่า “คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ให้ถืออายุเด็กหรือเยาวชนนั้นในวันที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้น.”

2.4.3 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาที่นำมาใช้กับเด็กและเยาวชนในชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาล⁷⁷

ก. มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน

มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นเจ้าพนักงานหรือชั้นก่อนฟ้องเป็นเรื่องของการไม่ฟ้องคดีอาญาซึ่งมีจุดเริ่มต้น โดยนำมาใช้กับกลุ่มเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดในคดีเล็กน้อยเท่านั้น เดิมมีบัญญัติไว้ในมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แต่บทบัญญัติดังกล่าวกลับไม่ได้รับการตอบสนองเท่าที่ควร จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2546 ในสมัยนั้นคือ ท่านอาจารย์วันชัย รุจนวงศ์ ซึ่งเป็นอธิบดีกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนได้รับนโยบายจากกระทรวงยุติธรรมให้นำกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยวิธีการประชุมกลุ่มครอบครัวและชุมชน (Family and Community Groups Conference) มาใช้ในฐานะเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกโดยใช้ควบคู่กับมาตรา 63 เป็นครั้งแรก มีวัตถุประสงค์เพื่อคัดแยกเด็กและเยาวชนกลุ่มที่กระทำความผิดครั้งแรกและกระทำความผิดเพียงเล็กน้อยโดยใช้วิธีการเบี่ยงเบนหรือหันเห (Diversion) คดีเด็กและเยาวชนกลุ่มนี้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลเยาวชนและครอบครัว แต่ก็ยังเป็นเพียงนโยบายในขณะนั้นเท่านั้น ยังขาดการบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนมีเพียงการกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของผู้อำนวยการสถานพินิจไว้อย่างกว้าง ๆ ซึ่งยังขาดการกำหนดถึงกระบวนการและวิธีการอย่างใดที่นำมาใช้แล้วจะถือว่าเหมาะสมเป็นประโยชน์สูงสุดกับเด็กและเยาวชนกลุ่มนี้ อีกทั้งยังขาดกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจดังกล่าว ตลอดจนขาดหน่วยงานที่รับผิดชอบที่จะเป็นเจ้าภาพอย่างชัดเจนในการติดตามแผนว่าจะสัมฤทธิ์ผลตรงตามแผนหรือไม่ ปัญหาตรงนี้หมดไปเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งได้บัญญัติดังกล่าวไว้ในมาตรา 86 ถึงมาตรา 89 โดยเรียกว่า มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ เป็นการนำมาตรการพิเศษมาใช้แทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้อง โดยนำมาใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม โดยเด็กหรือเยาวชนนั้นต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกมาก่อน เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือกระทำความผิดลหุโทษ และเมื่อปรากฏว่าเด็กและเยาวชนนั้นสำนึกผิดและยอมกลับตัวกลับใจคือ สามารถกลับตัวเป็นคนดีได้ไม่ยาก และผู้เสียหายยินยอมให้อภัย โดยทั้งผู้เสียหายและ

⁷⁷ จาก “พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว,” โดย อัจฉริยา ชูตินันท์ ค, 2555 (มิถุนายน – สิงหาคม), *วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต*, 1(1), น. 151 - 154.

เด็กและเยาวชนเห็นด้วยกับแผนแก้ไขฟื้นฟูนั้น ในการนี้ผู้อำนวยการสถานพินิจก็จะเสนอความเห็นประกอบแผนแก้ไขฟื้นฟูต่อพนักงานอัยการ และเมื่อพนักงานอัยการเห็นชอบด้วยกับแผนแก้ไขฟื้นฟูดังกล่าวผู้อำนวยการสถานพินิจก็จะดำเนินการโดยจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟูทันที ในการนี้ผู้อำนวยการสถานพินิจต้องรายงานให้ศาลทราบด้วย ซึ่งในการพิจารณากำหนดแผนแก้ไขฟื้นฟูนี้ต้องเกิดจากการระดมความร่วมมือและความเห็นของทุกฝ่าย ได้แก่ เด็กหรือเยาวชน บิดามารดา ผู้เสียหาย ผู้แทนชุมชน นักจิตวิทยา หรือพนักงานสังคมสงเคราะห์ หรือพนักงานอัยการ เป็นต้น และเมื่อเด็กหรือเยาวชนได้ปฏิบัติตามแผนแก้ไขฟื้นฟูอย่างครบถ้วนแล้ว และศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นชอบด้วย เด็กหรือเยาวชนดังกล่าวก็จะได้รับผลดีโดยไม่ต้องถูกฟ้องคดีต่อศาล จึงมีผลทำให้ คดียุติลงในชั้นของพนักงานอัยการ และสิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องก็เป็นอันระงับลงด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี คำสั่งไม่ฟ้องนี้ ผู้อำนวยการสถานพินิจต้องรายงานให้ศาลทราบด้วย แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิผู้มีส่วนได้เสียที่จะดำเนินคดีในชั้นทางแพ่ง

ข. มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล

กฎหมายกำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัวใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาได้ แม้จะอยู่ในชั้นของการฟ้องคดีต่อศาลเยาวชนและครอบครัวแล้วก็ตาม เพียงแต่มีเงื่อนไขว่าต้องกระทำก่อนศาลมีคำพิพากษา มาตรการพิเศษที่นำมาใช้แทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาลหรือชั้นฟ้องคดีอาญา ถูกมาใช้ในฐานะเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อเบี่ยงเบนหรือหันเห (Diversion) คดีเด็กและเยาวชนในกลุ่มที่ไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน กล่าวคือ เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลเยาวชนและครอบครัวและปรากฏว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินยี่สิบปีไม่ว่าจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกมาก่อน เว้นแต่ เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือกระทำความผิดลหุโทษ และมีข้อเท็จจริงปรากฏว่าการกระทำความผิดนั้นไม่เป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมกินควร ประกอบกับเด็กและเยาวชนได้สำนึกผิด โดยตั้งใจกลับตนเป็นคนดีและผู้เสียหายยินยอมให้อภัย ศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีคำสั่งให้ผู้อำนวยการสถานพินิจจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟู โดยการพิจารณากำหนดแผนแก้ไขฟื้นฟูเกิดจากการระดมความร่วมมือและความเห็นของทุกฝ่าย ได้แก่ เด็กหรือเยาวชน บิดามารดา ผู้เสียหาย ผู้แทนชุมชน นักจิตวิทยา หรือพนักงานสังคมสงเคราะห์ หรือพนักงานอัยการ เป็นต้น และเมื่อเด็กหรือเยาวชนได้ปฏิบัติตามแผนแก้ไขฟื้นฟูอย่างครบถ้วนแล้ว และศาลเห็นชอบด้วย ศาลจะสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ทำให้เด็กหรือเยาวชนนั้นไม่ต้องถูกลงโทษทางอาญา และมีผลให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับลง แต่ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้มีส่วนได้เสียที่จะดำเนินคดีในชั้นทางแพ่งด้วยเช่นกัน

มาตรการพิเศษที่นำมาใช้แทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาลหรือชั้นฟ้องคดีอาญานี้ เป็นเรื่องใหม่ที่เพิ่มเติมขึ้นจากกฎหมายเดิม จึงเป็นมาตรการพิเศษที่เปิดโอกาสให้ทุกฝ่ายที่ได้รับผลกระทบได้พูดคุยกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนโดยตรง อีกทั้งเปิดโอกาสให้ทุกฝ่ายมีส่วนร่วมในการกำหนดรูปแบบของแผนแก้ไขฟื้นฟูของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนนั้น ย่อมเท่ากับว่าเป็นการยื่นโอกาสในการทำความดีเพื่อไถ่โทษให้แก่เด็กหรือเยาวชนที่เคยกระทำความผิด ตลอดจนช่วยลดความบาดหมางของทั้งสองฝ่ายและเพิ่มโอกาสในการปรับความเข้าใจ แสดงเมตตาจิตต่อกัน

มาตรการในการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนก่อนมีคำพิพากษา

มาตรการนี้เป็นเครื่องมือที่มีอยู่แล้วในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 95 ซึ่งกำหนดหลักการไว้แต่เพียงว่าในกรณีที่ศาลเห็นว่าตามพฤติการณ์แห่งคดียังไม่สมควรจะมีคำพิพากษา ศาลจะมีคำสั่งให้ปล่อยตัว จำเลยชั่วคราวหรือจะส่งตัวไปควบคุมไว้ยังสถานพินิจแห่งใดแห่งหนึ่งชั่วคราวหรือจะใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนไปพลางก่อนก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมาศาลเยาวชนและครอบครัวตีความขยายบทบัญญัติมาตรานี้อย่างกว้างขวางเพื่อประโยชน์ในการกำหนดมาตรการในการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูเด็กและเยาวชนในกระบวนการพิจารณา เมื่อมีการยกร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงได้มีการปรับปรุงขยายขอบเขตการดำเนินการในการแก้ไข บำบัดเด็กหรือเยาวชนให้กว้างขึ้นเพื่อให้สามารถปรับเปลี่ยนพฤติกรรมกลับคืนสู่สังคมและใช้ชีวิตอย่างมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์ได้ หากเด็กหรือเยาวชนสามารถปฏิบัติตามคำสั่งศาลในมาตรการดังกล่าวสำเร็จ เด็กหรือเยาวชนก็จะถูกคัดกรองออกจากกระบวนการยุติธรรม ศาลจะมีคำสั่งยุติคดีโดยไม่ต้องมีคำพิพากษา และให้ถือว่าสิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป

มาตรการในการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนโดยคำพิพากษา เด็กที่ไม่ได้ถูกคัดกรองออกจากกระบวนการยุติธรรมโดยมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องก็ดี หรือมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาคดี หรือมาตรการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู ก่อนมีคำพิพากษาก็ดี เด็กหรือเยาวชนเหล่านั้นต้องอยู่ในกระบวนการยุติธรรมตลอดสายจนกระทั่งศาลเยาวชนและครอบครัวมีคำพิพากษา แต่คำพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษ แต่เพื่อการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนให้สามารถปรับเปลี่ยนพฤติกรรมไม่หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำ ดังนั้นบทบาทของศาลเยาวชนและครอบครัวจึงมิได้จบลงที่การมีคำพิพากษา แต่ยังคงมีบทบาทในการติดตามดูแลเด็กและเยาวชนเหล่านั้น ดังเห็นได้จากกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการแก้ไขคำพิพากษาได้ตลอดเวลา ถ้าพฤติการณ์ของเด็กและเยาวชนเปลี่ยนแปลงไป หลักการในเรื่องนี้ที่มีอยู่ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและ

ครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวพ.ศ. 2534 ยังคงนำมาไว้ในพระราชบัญญัติฉบับใหม่ในมาตรา 132 ในกรณีที่ศาลเยาวชนและครอบครัวพิพากษาว่าเด็กหรือเยาวชนมีความผิดสมควรที่จะลงโทษ ศาลมีมาตรการที่สามารถเลือกใช้ให้เหมาะกับเด็กหรือเยาวชนแต่ละรายอยู่ 2 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่หนึ่ง การแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูโดยไม่จำกัดอิสรภาพ เป็นกรณีที่ศาลพิพากษาให้รอการกำหนดโทษหรือลงโทษจำคุกและรอการลงโทษจำคุก โดยกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติให้เด็กหรือเยาวชนเข้าสู่กระบวนการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูโดยไม่จำกัดอิสรภาพ

รูปแบบที่สอง การแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู โดยจำกัดอิสรภาพ หรือการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนเข้ารับการฝึกอบรมยังหน่วยงานในความดูแลของกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนหรือสถานที่อื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและศาลเห็นสมควร

2.5 การกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการโอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

กฎหมายแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ กล่าวคือ

กฎหมายสารบัญญัติ หมายถึง กฎหมายที่บัญญัติถึงเนื้อหาของสิทธิ หน้าที่ ข้อยกเว้น หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า เป็นกฎหมายที่คุ้มครองความประพฤติก่อนคนในสังคมโดยตรง ได้แก่ กฎหมายอาญา เป็นต้น

กฎหมายวิธีสบัญญัติ หมายถึง กฎหมายที่บัญญัติถึงกระบวนการในการยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นตามกฎหมายสารบัญญัติ ซึ่งได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เป็นต้น

ในการใช้กฎหมายทั้ง 2 ประเภทนี้ มักจะใช้แบบสอดคล้องไปด้วยกัน ไม่แยกใช้แต่เพียงประเภทใดเลย ๆ ดังตัวอย่างเช่น เมื่อเกิดการกระทำความผิดทางอาญาขึ้น เราจะรู้ได้ว่าเป็นความผิดทางอาญา ก็เมื่อตรวจจากตัวบทกฎหมายที่มีอยู่ว่าเข้าลักษณะองค์ประกอบความผิดตามบทกฎหมายและบทกฎหมายนั้นได้กำหนดโทษสำหรับความผิดนั้น ๆ ไว้ด้วย กฎหมายที่กำหนดองค์ประกอบความผิดและกำหนดความร้ายแรงแห่งโทษไว้เป็นกฎหมายสารบัญญัติ ส่วนวิธีการที่จะใช้กฎหมายบังคับแก่การกระทำความผิดนั้น เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายวิธีสบัญญัติ ซึ่งจะเข้ามาเกี่ยวข้องตั้งแต่การร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงาน การฟ้องคดีต่อศาล การพิจารณาคดี และการพิพากษาคดี ตลอดจนการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด

เมื่อพิจารณาในแง่ของกฎหมายแล้ว ไม่ว่าจะป็นเด็กหรือเยาวชนหรือผู้ใหญ่ อันหมายถึงคนที่บรรลุนิติภาวะแล้วก็ตามที่ ทุกคนยอมเป็นผู้กระทำความผิดได้ หากคนเหล่านี้ได้กระทำความผิดจริง เด็กหรือเยาวชน หรือผู้ใหญ่ จึงตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้เหมือน ๆ กัน

ในทางกฎหมาย จึงได้แบ่งเส้นระหว่างเด็กหรือเยาวชน กับผู้ใหญ่ กรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยกฎหมายวิธีสบัญญัติ ได้แยกผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่เป็นเด็กหรือเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ เพื่อให้การพิจารณาคดีเกิดความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายวิธีสบัญญัติ ในกรณีที่ผู้ใหญ่กระทำความผิดอาญา จะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในขณะที่เด็กหรือเยาวชน จะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว หรือเรียกชื่อเต็มว่า พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งกฎหมายมีเป้าหมายในการดำเนินคดีอาญาผู้ใหญ่และการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนที่แตกต่างกัน โดยสิ้นเชิง หากพบว่าเด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิดจริง การที่เด็กจะต้องได้รับโทษทางอาญาหรือไม่ เพียงใด หรือจะใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนต่อผู้กระทำความผิด ต้องเป็นไปตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ คือ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

2.5.1 เป้าหมายในการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนและครอบครัว

การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนแตกต่างจากการดำเนินคดีทั่วไป⁷⁸ กล่าวคือการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชน เป็นกรณีที่มุ่งที่ตัวเด็กและเยาวชนที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหา เป็นเรื่องของสถานภาพส่วนตัวของเด็กและเยาวชนทั้งในด้านส่วนตัวและด้านสังคมทั่วไปไม่ได้มุ่งที่การลงโทษแม้ถึงว่าจะมีการลงโทษเด็กและเยาวชนอยู่ด้วยก็ตาม ฉะนั้น การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนจึงมีเป้าหมายเพื่อให้การอบรมสั่งสอนและแก้ไขปรับปรุงตัวเด็กและเยาวชน แนวความคิดเกี่ยวกับการอบรมสั่งสอนและแก้ไขปรับปรุงตัวเด็กและเยาวชน แสดงออกให้เห็น 2 ทาง คือ แสดงออกจากโครงสร้างขององค์กรในคดีและแสดงออกจากโครงสร้างการพิจารณาคดี ดังนี้

1. โครงสร้างขององค์กรในคดีเด็กและเยาวชนได้แสดงออกให้เห็นถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการอบรมสั่งสอนและแก้ไขปรับปรุงเด็กและเยาวชน⁷⁹ ดังนี้

1.1 ผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัว จะต้องเป็นผู้ที่มีอัธยาศัยและความประพฤติเหมาะสมที่จะปกครองและอบรมสั่งสอนเด็กและเยาวชน และจะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับปัญหาครอบครัว ผู้พิพากษาสมทบในศาลเยาวชนและครอบครัวที่ประกอบเป็นองค์คณะอย่างน้อยต้องเป็นสตรีหนึ่งคน และคุณสมบัติสำคัญของผู้พิพากษาสมทบในศาลเยาวชน

⁷⁸ จาก *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (น. 594), โดย คณิต ฒ นคร ข, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

⁷⁹ *กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว* (น. 110 – 111), เล่มเดิม.

และครอบครัวคือ ต้องเป็นผู้ที่มีหรือมีบุตรมาแล้ว หรือเคยทำงานเกี่ยวข้องกับการสงเคราะห์ หรือ อบรมเด็กมาแล้ว กับทั้งต้องอาศัยและสภาพฤทธิเหมาะสมแก่การพิจารณาคดีเยาวชนและ ครอบครัว นอกจากนี้ในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา กฎหมายกำหนดให้มีการจัดตั้งแผนกคดีเยาวชน และครอบครัวขึ้น ซึ่งก็แสดงออกให้เห็นถึงการเลือกเฟ้นบุคคลให้เหมาะสมกับลักษณะคดีนั้นแล้ว

1.2 พนักงานอัยการ กฎหมายบัญญัติให้อัยการสูงสุดแต่งตั้งพนักงานอัยการคน หนึ่งหรือหลายคนตามความจำเป็น เพื่อให้มีหน้าที่ดำเนินคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำการ อันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่จะต้องฟ้องศาลเยาวชนและครอบครัว และแม้กฎหมาย จะไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของพนักงานอัยการไว้เช่นที่กำหนดสำหรับผู้พิพากษา แต่การที่กฎหมาย กำหนดให้อัยการสูงสุดเลือกสรรพนักงานอัยการให้เหมาะสมกับลักษณะคดี กล่าวคือ เป็นผู้ที่มี คุณสมบัติทำนองเดียวกับผู้พิพากษานั้นเอง

1.3 ที่ปรึกษากฎหมายในคดีอาญาเด็กและเยาวชนตามบทบัญญัติของกฎหมายต้อง กระทำโดยมีเป้าหมายเพื่อคุ้มครองเด็กและเยาวชน กฎหมายกำหนดให้ เมื่อเด็กหรือเยาวชนมาอยู่ ต่อหน้าศาลถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษากฎหมาย ให้ศาลแต่งตั้งให้⁸⁰

1.4 ผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน บทบาทและหน้าที่ของ ผู้อำนวยการสถานพินิจ คือ มีหน้าที่รับผิดชอบในกิจการทั้งปวง ตลอดจนการปกครองบังคับบัญชา พนักงานสถานพินิจนั้น และมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานคุมประพฤติ นักสังคมสงเคราะห์ รวมทั้งอำนาจหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น⁸¹

1.5 พนักงานสอบสวน การพิจารณาออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่า กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและ วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ประกอบกับมาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาแล้ว ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะใน

⁸⁰ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อเด็กหรือเยาวชนมาอยู่ต่อหน้าศาล ให้ศาลตรวจสอบว่าเป็นเด็กหรือเยาวชน ซึ่งต้อง หาว่ากระทำความผิดหรือไม่ การจับและการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป ถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษา กฎหมาย ให้ศาลแต่งตั้งให้ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนศาลอาจมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กหรือ เยาวชนให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลหรือองค์กรที่ ศาลเห็นสมควรเป็นผู้ดูแลเด็กหรือเยาวชนในระหว่างการดำเนินคดี โดยกำหนดให้บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่นำตัว เด็กหรือเยาวชนนั้น ไปพบพนักงานสอบสวนหรือพนักงานคุมประพฤติหรือศาล แล้วแต่กรณี.”

⁸¹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (น. 144 – 145). เล่มเดิม.

เรื่องอายุ เพศ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนที่พึงได้รับการพัฒนาและปกป้องคุ้มครอง หากการออกหมายจับจะมีผลกระทบต่อจิตใจของเด็กหรือเยาวชนอย่างรุนแรงโดยไม่จำเป็นให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อน⁸²

การสอบสวนคดีอาญาเด็กและเยาวชน⁸³ เป็นการกระทำร่วมกันระหว่างพนักงานสอบสวนกับผู้อำนวยการสถานพินิจ กล่าวคือ ผู้อำนวยการสถานพินิจต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

1) สั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม⁸⁴

2) ทำรายงานข้อเท็จจริงดังกล่าวและแสดงความเห็นเกี่ยวกับสาเหตุแห่งการกระทำของเด็กและเยาวชน และส่งรายงานและความเห็น ไปยังพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ และถ้ามีการฟ้องร้องในศาลให้เสนอความเห็นต่อศาลด้วย⁸⁵

2. โครงสร้างของการพิจารณาคดี การพิจารณาคดีต้องกระทำโดยลับ การพิจารณาคดีอาจทำลับหลังจำเลยได้ การรับฟังรายงานของสถานพินิจ รายงานของพนักงานคุมประพฤติของแพทย์หรือของโรงเรียน การพูดกับจำเลยโดยเฉพาะ การเรียกบิดามารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่มาสอบสวนข้อเท็จจริง และอื่น ๆ ทำให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีลักษณะพิเศษ ดังนี้

2.1 แยกพิจารณาคดีต่างหากจากห้องพิจารณาคดีผู้ใหญ่

2.2 พิจารณาลับ

2.3 การพิจารณาไม่เคร่งครัดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2.4 ผู้พิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวต้องมีความรู้เกี่ยวกับการกระทำผิด

ของเด็ก

2.5 มีบริการสถานแรกรับ เพื่อแยกการควบคุมตัวเด็กและเยาวชน ไม่ปะปนกับผู้ใหญ่ในระหว่างสอบสวน หรือพิจารณาคดี

⁸² พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 67.

⁸³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (น. 603). เล่มเดิม.

⁸⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 82 (1).

⁸⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 82 (2).

2.6 มีเจ้าหน้าที่ผู้มีความรู้ความสามารถเป็นพิเศษ เช่น แพทย์ จิตแพทย์ พนักงานสังคมสงเคราะห์ พนักงานคุมประพฤติ ช่วยในการตรวจวิเคราะห์ทางกายและจิต และช่วยในการสืบเสาะข้อเท็จจริง และควบคุมสอบรายงานความประพฤติ

2.7 ศาลมีสำนวนประกอบการพิจารณาทั้งในด้านกฎหมายและในด้านประวัติทางสังคมของเด็ก กล่าวคือ ในการพิจารณาคดี ศาลไม่ได้พิจารณาแต่เพียงว่าเด็กกระทำผิดจริงหรือไม่เท่านั้น แต่ศาลต้องพิจารณาประวัติทางด้านสังคม รวมทั้งสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ที่เป็นสาเหตุให้เด็กกระทำผิดเป็นสำคัญประกอบด้วย

2.8 ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดที่ให้ลงโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชน ได้เสมอ ซึ่งในเรื่องคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดในศาลธรรมดา เมื่อศาลสั่งอย่างไรแล้วจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงไม่ได้ แต่ในศาลเยาวชนและครอบครัว เมื่อพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป ศาลสามารถแก้ไขคำพิพากษาจากเดิมให้หนักขึ้น หรือเบากว่าเดิม ก็ได้

2.9 ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจในการลงโทษทางอาญาและมีอำนาจในการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทนการลงโทษทางอาญา หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัย โดยเปลี่ยนโทษจำคุกหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยเป็นการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน อาทิเช่น การส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมที่สถานพินิจ หรือสถานที่ฝึกและอบรม หรือสถานแนะนำทางจิต หรือเปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมความประพฤติ หรือสั่งให้ไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมในสถานฝึกและอบรมโดยกำหนดระยะเวลาขึ้นสูงและขึ้นต่ำ หรือศาลมีคำสั่งให้รอการลงโทษเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาก็ได้ หรือกรณีต้องโทษปรับถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่ชำระค่าปรับ ห้ามศาลสั่งกักขังเด็กหรือเยาวชนแทนค่าปรับแต่ให้ส่งตัวไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมหรือในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับ ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถสั่งให้ทำงานบริการสังคม หรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับได้ภายใต้การดูแลของพนักงานคุมประพฤติ

2.5.2 แนวคิดและเจตนารมณ์ในการ โอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 นิยามความหมายของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ดังนี้⁸⁶

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกินกว่าเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินกว่าสิบสี่ปีบริบูรณ์

⁸⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 มาตรา 4.

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินกว่าสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่ให้ความหมายถึงบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะแล้วด้วยการสมรส

ดังนั้น บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและอยู่ภายใต้อำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชนได้ ต้องเป็นเด็กหรือเยาวชน คือต้องอายุไม่ต่ำกว่า 7 ปีบริบูรณ์ และยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ในขณะที่คดีนั้นมาสู่ศาลด้วย กล่าวคือ ถ้อยอายุขณะฟ้อง (อายุขั้นต่ำไม่ใช่เกณฑ์การพิจารณาอายุที่จะขึ้นศาลคดีเด็กหรือเยาวชน แต่เป็นการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญา ต้องถ้อยอายุขณะกระทำความผิด ถ้าเด็กกระทำความผิดเมื่ออายุยังไม่เกิน 7 ปี ก็ไม่ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ในขณะนั้น)

และประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 163 ลงวันที่ 15 มิถุนายน 2515 ได้กำหนดให้ เยาวชนที่อายุเกินกว่า 16 ปีบริบูรณ์ได้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ในความผิดดังต่อไปนี้

1. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในลักษณะฉกรรจ์ (มาตรา 277 ทวิ, 277 ตรี, 280)
2. ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (มาตรา 288-289)
3. ความผิดฐานจับคนเรียกค่าไถ่ (มาตรา 313-315)
4. ความผิดฐานชิงทรัพย์ (มาตรา 339, 339 ทวิ)
5. ความผิดฐานปล้นทรัพย์ (มาตรา 340, 340 ทวิ)

เป็นข้อยกเว้น ไม่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว แต่ให้เป็นอำนาจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา โดยถ้อยอายุขณะกระทำความผิด โดยเคร่งครัด

จึงทำให้กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของไทยในขณะนั้น ไม่มีการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาในศาลธรรมดา

ต่อมาเมื่อ พ.ศ. 2527 กระทรวงยุติธรรมได้เสนอร่างแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้ปรากฏตอนหนึ่งในรายงานคณะกรรมการประชุมร่างกฎหมาย คณะที่ 1 ครั้งที่ 16 วันที่ 29 มกราคม 2528 ว่า “ตามร่างมาตรา 10 สอง⁸⁷ เป็นเพราะกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชน เปลี่ยนจากการถ้อยอายุบุคคลที่

⁸⁷ มาตรา 10 วรรคหนึ่ง “เพื่อประโยชน์แห่งพระราชบัญญัตินี้บุคคลใดอายุยังไม่เกิน 20 ปี บริบูรณ์ กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด และกรณีที่อยู่ในอำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ถ้าศาลเห็นว่าร่างกายจิตใจของบุคคลนี้ยังมีสภาพเช่นเดียวกับเด็กหรือเยาวชนก็ให้มีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีอำนาจ และให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นเด็กหรือเยาวชน”

มาตรา 10 วรรคสอง “คดีที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นว่าร่างกายและจิตใจในขณะกระทำความผิดหรือในระหว่างพิจารณาของบุคคลที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพ

เกิน 18 ปี ในวันฟ้องมาเป็นวันกระทำความผิด เราเห็นว่า จะมีกรณีกระทำความผิดเมื่ออายุ 18 ปี แล้วถูกจับได้เมื่ออายุ 20 ปี ทางกระทรวงจึงร่างมาตรา 10 วรรคสอง เป็นการแก้ปัญหาให้ศาลใช้ดุลพินิจส่งไปศาลธรรมดาได้ สำหรับมาตรการที่ใช้สำหรับเด็กและเยาวชนนั้นจึงไม่ใช่สำหรับกรณีการโอนคดีไปพิจารณาัยศาลธรรมดา”

และปรากฏความตอนหนึ่งว่า “เหตุที่บัญญัติคำว่า “ขณะกระทำความผิด” ด้วย เพื่อเป็นการให้อำนาจศาลกว้างขึ้น เพราะอาจมีกรณีเกินวิสัยที่เด็กควรกระทำหรืออาจเกิดกรณีที่การกระทำของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะรุนแรง จึงเพิ่มข้อความดังกล่าวไว้ เพื่อพิจารณาพฤติการณ์ขณะกระทำความผิด”

จากรายงานการประชุมของคณะกรรมการดังกล่าว ทำให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายในกรณีโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาัยศาลธรรมดา

ต่อมา เมื่อได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2535 ได้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาัยศาลธรรมดาไว้ในมาตรา 61 วรรคสอง ดังนี้

มาตรา 61 วรรคสอง บัญญัติว่า “คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาโดยคำนึงถึงร่างกาย สติปัญญา สุขภาพ ภาวะแห่งจิตและนิสัยแล้ว เห็นว่าในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างการพิจารณา เด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ก็ให้มีอำนาจสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้”

มาตรา 61 วรรคสอง จึงเป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่ศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีอำนาจพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด โอนคดีไปพิจารณาที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวได้พิจารณาถึงร่างกาย สติปัญญา สุขภาพ จิตใจและนิสัยแล้วเห็นว่า

1. ในขณะที่กระทำความผิดจำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป หรือ
2. ในระหว่างพิจารณาจำเลย มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป

เช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุสิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ก็ให้มีอำนาจสั่งให้โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้.”

ฉะนั้น พอสรุปเป็นหลักสำคัญได้ดังนี้ คือ

1) ตามบทบัญญัติตามมาตรา 61 วรรคสอง นี้ ถือว่าเป็นดุลพินิจของศาลเยาวชนและครอบครัวที่จะสั่งโอนคดีไปให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งศาลเยาวชนและครอบครัวต้องใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอย่างรอบคอบ โดยพิจารณาอย่างรอบคอบโดยพิจารณาจากร่างกาย สติปัญญา จิตใจ และนิสัยของจำเลยประกอบกับรายงานสืบเสาะข้อเท็จจริงต่าง ๆ และมักจะใช้ในกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนอายุค่อนข้างสูง เช่น เกิน 16 ปี ขึ้นไป และกระทำความผิดร้ายแรงซึ่งมีพฤติการณ์กระทำความผิดที่มีลักษณะไตร่ตรองวางแผนเป็นอย่างดี

2) มาตรา 61 วรรคสอง เป็นกรณีที่มีการฟ้องถูกศาลมาตั้งแต่เริ่มต้น และเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว

3) การโอนคดีหรือไม่โอนคดี เป็นดุลพินิจของศาลเยาวชนและครอบครัวมิใช่บทบังคับให้ศาลเยาวชนและครอบครัวต้องปฏิบัติเสมอไป⁸⁸

2.5.3 หลักเกณฑ์ในการโอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตามมาตรา 97 วรรคสอง

สืบเนื่องจาก พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 พฤษภาคม 2554 เป็นต้นมา มีการบัญญัติหลักการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 97 วรรคสอง ดังนี้

มาตรา 97 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในการโอนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาโดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัยแล้ว เห็นว่าในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างการพิจารณา เด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ให้มีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้”

โดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับมาตรา 61 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คือ

เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่ศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีอำนาจพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด โอนคดีไปพิจารณาที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ ถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวได้พิจารณาโดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัย แล้วเห็นว่า

⁸⁸ กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 161 - 162). เล่มเดิม.

1. ในขณะที่กระทำความผิดจำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป หรือ

2. ในระหว่างพิจารณาจำเลย มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะสั่งโอนคดีไปให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาจะต้องทำอย่างรอบคอบ โดยพิจารณาจากสภาพร่างกาย สภาพจิตใจ สติปัญญา และนิสัยของจำเลยประกอบกับรายงานสืบเสาะข้อเท็จจริงต่าง ๆ และต้องเป็นกรณีที่มีการฟ้องศาลมาตั้งแต่เริ่มต้น และเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว และการ โอนคดีหรือไม่โอนคดี เป็นดุลพินิจของศาลเยาวชนและครอบครัวมิใช่บทบังคับให้ศาลเยาวชนและครอบครัวต้องปฏิบัติเสมอไป

ประกอบกับหลักสำคัญของมาตรา 119 ซึ่งบัญญัติว่า “ในการพิจารณาและพิพากษาคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว คำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน ซึ่งควรจะได้รับการศึกษา ส่งเสริม และสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษและในการพิพากษาคดีนั้นให้ศาล คำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สภาพร่างกายและสภาพจิตใจของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันเป็น คน ๆ ไป และลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชน และพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง แม้เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน”

จะเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา 97 วรรคสองเป็นหลักการที่ดีมากแต่ก็ยังมีขาดความชัดเจน บางประการเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และขอบเขตเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชนขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา รวมทั้งการตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญาเพื่อที่ศาลจะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีหรือไม่โอนคดี เนื่องจากความเป็นเด็กและเยาวชนนั้นแม้จะมีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงก็ตาม หากพฤติการณ์แห่งคดียังไม่มีเหตุอันสมควรที่ศาลเยาวชนและครอบครัวจะต้องโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเนื่องจากผลกระทบที่เด็กและเยาวชนจะได้รับจากถูกดำเนินคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่มีความแตกต่างจากระบวนการดำเนินคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวโดยสิ้นเชิง จะรุนแรงต่อการใช้ชีวิตในอนาคต ซึ่งอาจถูกตราหน้าว่าเป็นอาชญากรของสังคมไปตลอดชีวิต แต่ผู้กระทำความผิดเองก็ไม่สมควรที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายบางประการเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนที่ได้กระทำความผิดที่ไม่รุนแรงหรือออกจกรรั้ง ซึ่งมีความจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและ

ครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง ให้มีความสมบูรณ์ เกิดประโยชน์สูงสุดต่อเด็กและ
เยาวชน และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวยิ่งขึ้นต่อไป



บทที่ 3

กระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญาร้ายแรง ตามกฎหมายต่างประเทศ

โดยที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน มีแนวความคิดและหลักการที่แตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับผู้ใหญ่ ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 119 ที่บัญญัติว่า “ในการพิจารณาและพิพากษาคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรมสั่งสอนและสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษและในการพิพากษาคดีนั้นให้ศาลคำนึงถึงบุคลิกลักษณะสภาพร่างกายและสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันเป็นคน ๆ ไปและลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชนและพฤติการณ์เฉพาะเรื่องแม่เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน” แสดงให้เห็นถึง เจตนารมณ์ของการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว⁸⁹ ที่มุ่งเน้นการสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน และอำนวยความสะดวกในการกำหนดโทษโดยคำนึงถึงลักษณะเฉพาะของบุคคล การพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลมิได้คำนึงถึงเฉพาะการกระทำความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำเท่านั้น แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหาการศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัย ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมของเด็กหรือเยาวชนและบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ ตลอดจนสิ่งแวดล้อมทั้งปวงที่มีส่วนผลักดันให้กระทำความผิด โดยจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเหล่านี้เป็นสำคัญ นอกเหนือไปจากการพิจารณาแต่เพียงว่า เด็กกระทำความผิดจริงหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาถึงวิธีการกำหนดโทษอย่างเหมาะสมในแต่ละกรณีแห่งความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำลง โดยนำวิธีการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนมาใช้เป็นรายบุคคล ในการพิพากษาคดีศาลเยาวชนและครอบครัวต้องนำสาเหตุแห่งการกระทำผิด รวมถึงข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมเกี่ยวกับ

⁸⁹ กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (น. 189 – 190). เล่มเดิม.

ตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดมาพิจารณาประกอบกันเสียก่อน หลังจากนั้นจึงมีคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยคำนึงถึงความเหมาะสมในสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กเป็นสำคัญ โดยเน้นไปที่การฝึกอบรมสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ นอกจากนี้ วิธีการที่ศาลสั่งยังสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกภายหลัง ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำผิดโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีที่มีเด็กหรือเยาวชนเข้ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหลายคน

แต่อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังได้บัญญัติให้ศาลเยาวชนมีครอบครัวมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการโอนคดีไปพิจารณาพิพากษาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ หากศาลเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนผู้นั้นมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป แต่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ หรือขอบเขตที่ชัดเจน เพื่อให้ศาลใช้เป็นเครื่องมือในการใช้ดุลพินิจไว้มีเพียงหลักเกณฑ์กว้าง ๆ คือ “หากศาลเห็นว่า สภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัย ในขณะกระทำความผิด หรือในระหว่างพิจารณา จำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน มีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป” เท่านั้น

ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ยังขาดความชัดเจนบางประการเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และขอบเขตเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชน ขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา รวมทั้งการตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา เพื่อที่ศาลจะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการโอนคดีหรือไม่โอนคดี ไปพิจารณาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ในบทนี้ จึงจะทำการศึกษาระบบการพิจารณาคดีของกฎหมายต่างประเทศ เพื่อเปรียบเทียบ และหาแนวทางที่เหมาะสมมาปรับใช้กับกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของไทยต่อไป

3.1 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ตรากฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนขึ้น คือพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1923 และจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน เพื่อพิจารณาและพิพากษาคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาโดยเฉพาะ ต่อมา เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีและการคุมประพฤติ ตลอดจนการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ผลดีขึ้น จึงมีการตราพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายเดิมขึ้น ในปี ค.ศ. 1935 และปี ค.ศ. 1953 โดยในปี ค.ศ. 1953 นี้ ได้มีการนำบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี เข้ามาอยู่ความคุ้มครองของ

ศาลคดีเด็กและเยาวชนด้วย กฎหมายฉบับนี้มีชื่อว่า พระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 (Youth Courts Law) มีผลบังคับใช้เมื่อ วันที่ 1 ตุลาคม 1953 จนถึงปัจจุบัน⁹⁰

พระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 แบ่งเนื้อหา ออกเป็น 4 หมวด ดังนี้
หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 1 ถึง มาตรา 2

หมวด 2 การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาสำหรับ “เด็ก” (Youths) มาตรา 3 ถึง มาตรา 104

หมวด 3 การพิจารณาพิพากษาคดีอาญาสำหรับ “เยาวชน” (Young Adults) มาตรา 105 ถึง มาตรา 112

หมวด 4 การพิจารณาคดีอาญาสำหรับ “เด็ก” และ “เยาวชน” ที่อยู่ในอำนาจของทหาร

3.1.1 วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953

พระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 มีวัตถุประสงค์ให้กฎหมายอาญาเป็น เครื่องมือในการป้องกันไม่ให้เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาซ้ำอีก บทบัญญัติของกฎหมาย อาญาทั่วไปจะถูกนำมาใช้ เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น และเพื่อให้บรรลุ วัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงมุ่งเน้นให้การปรับผลทางกฎหมาย โดยคำนึงถึงสิทธิของบิดามารดาในการ อบรมสั่งสอนบุตร มีการดำเนินคดีให้อยู่ในแนวเดียวกับหลักการเกี่ยวกับการให้ศึกษา⁹¹ บทบัญญัติ ของกฎหมายอาญาทั่วไป จะถูกนำมาใช้ในการจัดการการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเด็กและ เยาวชน แบ่งเป็นประเภทความผิดออกเป็นความผิดอาญาร้ายแรง และความผิดอาญาที่ร้ายแรงน้อยกว่า โดยนำมาใช้ในการประเมินว่าเมื่อใดที่การกระทำดังกล่าวนั้นต้องห้ามตามกฎหมาย⁹²

⁹⁰ Youth Courts Law. Retrieved September 1, 2013, from http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_jgg/youth_courts_law.pdf.

⁹¹ Youth Courts Law, section 2 (1) “The application of criminal law relating to young people is above all to counter renewed criminal offences on the part of a youth or young adult: In order to achieve this goal, the legal consequences, and with respect for the parental right of upbringing also the procedure, shall be orientated primarily in line with the educational concept.

(2) The provisions of general law shall apply only insofar as not otherwise provided for in this Law.”

⁹² Youth Courts Law, section 4 “The provisions of general criminal law shall be applied to classify an unlawful act by a youth as a serious criminal offence or a less serious criminal offence and in assessing when the act shall be barred by statute.”

3.1.2 การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน

พระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ให้นิยามความหมายของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ดังนี้

“เด็ก” (Youth) หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปี

“เยาวชน” (Young Adult) หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี⁹³

เด็กและเยาวชนจะมีความรับผิดชอบทางอาญา ก็ต่อเมื่อขณะกระทำความผิดนั้น มีจิตใจและเชาว์ปัญญา ถึงขั้นมีความรู้สึกลึกซึ้งและสามารถบังคับตนเองได้ หากจิตใจและเชาว์ปัญญา ยังไม่ถึงขั้นที่มีความรู้สึกลึกซึ้งและสามารถบังคับตนเองได้ จะไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา แต่ศาลมีอำนาจใช้มาตรการให้อยู่ในความดูแลของครอบครัวหรือผู้ปกครอง⁹⁴

3.1.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลคดีเด็กและเยาวชน

บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ต้องเป็น “เด็ก” และ “เยาวชน” ในขณะที่กระทำความผิด ฉะนั้น ศาลคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กและเยาวชนถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา คือ มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี โดยไม่ต้องมีการโอนคดีไปยังศาลอื่น และมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมัน ได้บัญญัติว่า ให้นำบทบัญญัตินี้ใช้บังคับกับการกระทำความผิดของเด็ก (Juvenile) และเยาวชน (Young Adult) เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953⁹⁵

⁹³ Youth Courts Law, section 1 (2) “Youth” shall mean anyone who, at the time of the act, has reached the age of fourteen but not yet eighteen years; “young adult” shall mean anyone who, at the time of the act, has reached the age of eighteen but not yet twenty-one years.”

⁹⁴ Youth Courts Law, section 3 “A youth shall bear criminal liability if, at the time of the act, he has reached a level of moral and intellectual maturity sufficient to enable him to understand the wrongfulness of the act and to conduct himself in accordance with such understanding. For the purposes of bettering a youth who bears no criminal liability due to a lack of maturity the judge may order the same measures as the judge responsible for family and guardianship matters.”

⁹⁵ German Criminal Code, section 10 “Special provisions for juveniles and young adults This law shall apply to offences committed by juveniles and young adults unless the Youth Courts Law provides otherwise.”

ดังนั้น บุคคลที่มีอายุไม่ถึง 14 ปีบริบูรณ์ ขณะกระทำความผิดบุคคลนั้นไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา⁹⁶

3.1.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา

ในการฟ้องคดีอาญาแผ่นดิน (Public Charge) กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการแต่ผู้เดียวที่จะมีอำนาจในการฟ้องคดีอาญา⁹⁷ โดยถือว่า พนักงานอัยการเป็นตัวแทนของประชาชนในการฟ้องคดี แต่ผู้เสียหายสามารถขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ได้

การดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหาย ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญา ในเฉพาะบางฐานความผิดที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้เท่านั้น อาทิเช่น ความผิดฐานบุกรุก คูหมีน หรือหมีนประมาท เปิดจดหมายผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ชูเชิญผู้อื่น ทำให้เสียหาย และความผิดอาญาบางฐานตามกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งความผิดเหล่านี้เป็นความผิดที่มีโทษสถานเบา⁹⁸

3.1.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญาของศาลคดีเด็กและเยาวชน แบ่งออกเป็น 2 ช่วง ดังนี้

3.1.5.1 กระบวนการพิจารณาคดีอาญาสำหรับบุคคลที่เป็น “เด็ก” (Youth) คือ ผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปี

1) องค์คณะศาลคดีเด็กและเยาวชน⁹⁹ ในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาประกอบด้วย ผู้พิพากษา จำนวน 1 คน และผู้พิพากษาสมทบ จำนวน 2 คน

2) การพิจารณาพิพากษาคดี “เด็ก” (Youth) ที่กระทำความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน

มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 กำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการที่จะไม่ลงโทษเด็กได้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้พิพากษา หากเป็นกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 153 คือ เป็นความผิดที่มีลักษณะเล็กน้อย และไม่มีประโยชน์สาธารณะในการลงโทษการกระทำความผิดดังกล่าว และหากได้มี

⁹⁶ German Criminal Code, section 19 “Persons who have not attained the age of fourteen at the time of the commission of the offence shall be deemed to act without guilt.”

⁹⁷ German Code of Criminal Procedure, section 152 (1) “The public prosecution office shall have the authority to prefer public charges.”

⁹⁸ จาก สิทธิเสรีภาพของประชาชนตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540: ศึกษากรณีอำนาจฟ้องของประชาชนในกรณีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในเวลาปกติ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต) (น. 46 - 48), โดย นราธิป แฉ่มศรี, 2542, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

⁹⁹ From *Criminal Justice in Germany* (p. 23), by Jehle, Jorg-Martin, 2009, Germany: Federal Ministry of Justice.

การใช้มาตรการควบคุม (Supervisory Measure) หรือได้เริ่มมีการใช้มาตรการควบคุมแล้ว นอกจากนี้ยังได้กำหนดว่า หากเด็กได้พยายามระงับข้อพิพาทแล้ว ให้ถือเสมือนว่า ได้ใช้มาตรการควบคุมแล้ว เนื่องจากการพยายามระงับข้อพิพาทด้วยตนเอง เป็นบทเรียนที่ดีที่สุดสำหรับเด็ก เด็กจึงไม่จำเป็นต้องรับโทษอีก¹⁰⁰

โดยมาตรา 45 นี้ ถือว่าเป็นมาตรการเบี่ยงเบนคดี (Diversion) ประเภทหนึ่งของ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาลำหรับเด็กและเยาวชนเยอรมัน

ในชั้นศาล มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 กำหนดว่า เมื่อได้มีการฟ้องคดี ศาลมีอำนาจตั้งระงับการพิจารณาคดีได้ หากในระหว่างพิจารณาคดีศาลพบว่า ความผิดที่เด็กถูกฟ้องนั้นเป็นความผิดที่มีลักษณะเล็กน้อย และไม่มีประโยชน์สาธารณะในการลงโทษเด็ก¹⁰¹ หรือเมื่อมีการใช้มาตรการควบคุมแล้วก็ไม่มีความจำเป็นต้องมีคำพิพากษาของศาล หรือเมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องมีคำพิพากษา และได้มีคำสั่งให้มีการใช้มาตรการควบคุมตามที่กำหนดไว้ก่อนแล้ว¹⁰²

¹⁰⁰ Youth Courts Law, section 45 (1) “The public prosecutor may dispense with prosecution without the judge’s consent if the conditions set out in section 153 of the Code of Criminal Procedure are met.

(2) The public prosecutor shall dispense with prosecution if a supervisory measure has already been enforced or initiated and if he considers neither the participation of the judge pursuant to subsection 3 nor the bringing of charges to be necessary. An attempt by the youth to achieve a settlement with the aggrieved person shall be considered equivalent to a supervisory measure.

(3) The public prosecutor shall propose issuance of a reprimand, of instructions pursuant to section 10, subsection 1, third sentence, numbers 4, 7 and 9 or conditions by the youth court judge if the accused admits his guilt and if the public prosecutor considers that the ordering of such a judicial measure is necessary but the bringing of charges not apposite. If the youth court judge agrees to the proposal, the public prosecutor shall dispense with the prosecution; where instructions or conditions are imposed he shall however dispense with the prosecution only once the youth has complied with them. Section 11, subsection 3 and section 15, subsection 3, second sentence, shall not be applied. Section 47, subsection 3, shall apply mutatis mutandis.”

¹⁰¹ German Code of Criminal Procedure, section 153 (1) “If a misdemeanour is the subject of the proceedings, the public prosecution office may dispense with prosecution with the approval of the court competent to open the main proceedings if the perpetrator’s guilt is considered to be of a minor nature and there is no public interest in the prosecution

¹⁰² Youth Courts Law, section 47 (1) “If the bill of indictment has been submitted, the judge may discontinue the proceedings if

1. the conditions set out in section 153 of the Code of Criminal Procedure have been met,

การพิจารณาพิพากษาคดีเด็กที่กระทำความผิดของศาลคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน ถ้าเด็กที่กระทำความผิดไม่มีที่ปรึกษากฎหมาย ศาลจะต้องแต่งตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้ การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนจะต้องมีการสืบเสาะข้อเท็จจริง เพื่อให้ทราบบุคลิก ลักษณะทางร่างกายและจิตใจของเด็กหรือเยาวชน ประกอบในการพิจารณาคดีของศาล หากปรากฏในทางพิจารณาทางคดีว่า เด็กนั้นกระทำความผิดจริง ศาลย่อมมีดุลพินิจในการพิจารณาว่า ควรจะใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนอย่างไรอย่างหนึ่งหรือไม่ หรือจะใช้วิธีลงโทษทางอาญา ถ้าเป็นโทษจำคุก กฎหมายบัญญัติให้ลงโทษจำคุกเด็กและเยาวชน ณ เรือนจำที่แยกต่างหากไม่ให้ปะปนกับนักโทษที่เป็นผู้ใหญ่ แม้ว่าเด็กจะเพิ่งได้รับโทษทางอาญามากก็ตาม ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจพิพากษาคดี โดยให้รอลงอาญาได้เสมอ มีกำหนดตั้งแต่ 2 ปี ถึง 5 ปี โดยมีคำสั่งให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติ¹⁰³

2. a supervisory measure within the meaning of section 45, subsection 2, which renders a decision by judgment dispensable, has already been conducted or initiated,

3. the judge considers a decision by judgment dispensable and orders a measure listed in section 45, subsection 3, first sentence, against a youth who has confessed his guilt, or

4. the defendant lacks criminal liability on the grounds of insufficient maturity. In the cases designated in the first sentence, numbers 2 and 3, the judge may temporarily discontinue the proceedings with the consent of the public prosecutor and fix a period of no more than six months in which the youth must comply with the conditions, instructions or supervisory measures. The decision shall be handed down as an order of the court. That order shall not be subject to appeal. If the youth complies with the conditions, instructions or supervisory measures, the judge shall discontinue the proceedings. Section 11, subsection 3, and section 15, subsection 3, second sentence, shall not apply.

(2) Discontinuation of proceedings shall require the consent of the public prosecutor unless the latter has already given consent for their preliminary discontinuation. The order discontinuing proceedings may also be issued in the main proceedings. It shall set out the grounds for the decision and shall not be subject to appeal. The defendant shall not be informed of the grounds if it is to be feared that knowledge of them could involve disadvantages for his education and development.

(3) Fresh charges may be brought for the same act only on the basis of new facts or evidence.”

¹⁰³ จาก กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (น. 45), โดย ประเทือง ธนิยผล, 2555.

3.1.5.2 กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาสำหรับบุคคลที่เป็น “เยาวชน” (Young Adult) คือ ผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี¹⁰⁴

เมื่อเยาวชนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่มีโทษตามบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไป ศาลจะนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับเด็ก ซึ่งบัญญัติไว้ใน มาตรา 4 ถึง มาตรา 8 (ว่าด้วยเรื่องการกระทำผิดโดยเด็ก และผลที่เด็กต้องรับเมื่อกระทำความผิด อันได้แก่ การจัดประเภทความผิดที่กระทำโดยเด็ก การนำมาตรการแทนการลงโทษต่าง ๆ มาใช้กับเด็ก ผลต่อสิทธิของเด็กในการรับราชการและในการเลือกตั้ง การใช้มาตรการในการฟื้นฟูให้เด็กกลับตัวเป็นคนดีและการป้องกันไม่ให้เด็กกระทำผิดอีก การใช้มาตรการแทนการลงโทษร่วมกับโทษสำหรับเด็ก) มาตรา 9 ข้อ 1 มาตรา 10 และมาตรา 11 (ว่าด้วยเรื่องการใช้มาตรการการควบคุมด้วยวิธีการออกคำสั่งให้ปฏิบัติตามหรือห้ามมิให้ปฏิบัติตามที่ระบุ) และมาตรา 13 ถึง มาตรา 32 (ว่าด้วยเรื่องการใช้มาตรการทางวินัย มาตรการลงโทษ การระงับโทษสำหรับเยาวชนชั่วคราว การยกเลิกการลงโทษสำหรับเยาวชน และการใช้มาตรการแทนการลงโทษ หรือการลงโทษในกรณีที่เยาวชนหนึ่งคนกระทำความผิดหลายฐาน หรือในกรณีที่ความผิดหลายฐานได้กระทำลงในช่วงอายุที่ต่างกันและในขณะที่มีวุฒิภาวะต่างกัน) มาใช้โดยอนุโลม ถ้า

1. เมื่อพิจารณาโดยรวมถึงบุคลิกภาพของผู้กระทำความผิด โดยคำนึงถึงสภาพการดำรงชีวิตของผู้นั้น ปรากฏว่าขณะที่กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดยังคงมีศีลธรรมและพัฒนาการทางสติปัญญาเทียบเท่ากับเด็ก หรือ

2. ชนิด สถานการณ์ และแรงจูงใจในการกระทำความผิด บ่งชี้ให้เห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีค่าเท่ากับการกระทำของเด็ก

¹⁰⁴ Youth Courts Law, section 105 (1) “Where a young adult engages in misconduct punishable under the provisions of general law, the judge shall apply the provisions applicable to a youth set out in sections 4 to 8, section 9, number 1, sections 10 and 11, and 13 to 32, mutatis mutandis if:

1. the overall assessment of the perpetrator’s personality, taking account of his living environment, demonstrates that at the time of the act he was still equivalent to a youth in terms of his moral and intellectual development, or

2. the type, circumstances and motives of the act indicate that it constituted youth misconduct.”

(2) the Youth Court Act, section 105 (2) Section 31, “subsection 2, first sentence, and section 31, subsection 3, shall also be applied even if the young adult has already been convicted with legal effect according to the provisions of general criminal law for part of the criminal offences.”

(3) “The maximum period of youth penalty applicable to young adults shall be ten years.”

ในกรณีที่พิสูจน์เป็นที่ยุติแล้วว่าเด็กกระทำผิดจริง หรือในกรณีที่มีการกำหนดมาตรการควบคุม มาตรการทางวินัย หรือลงโทษอาญาสำหรับเด็ก แม้จะยังมีได้ปฏิบัติตาม หรือรับโทษอย่างครบถ้วน หรือได้ถูกยกเลิกไปแล้วก็ตาม ให้นำคำพิพากษาและมาตรการหรือโทษสำหรับเด็ก เฉพาะแต่เพียงที่ศาลบังคับมาประกอบการพิจารณา ทั้งนี้ ศาลอาจจะละเว้นที่จะกล่าวถึงในคำตัดสินใหม่ซึ่งความผิดซึ่งได้มีคำพิพากษาแล้ว ถ้าเป็นการสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการควบคุม (ตรวจสอบ) จะถูกนำมาใช้ แม้ว่าเยาวชนจะได้รับการพิพากษาซึ่งมีผลตามกฎหมายว่ามีความผิดตามบทบัญญัติของกฎหมายอาญาทั่วไป สำหรับความผิดอาญาที่ได้กระทำบางส่วนแล้วก็ตาม

โดยกำหนดระยะเวลาสูงสุดของโทษสำหรับ “เด็ก” ที่จะนำมาใช้แก่ “เยาวชน” คือ 10 ปี

3.1.6 การพิพากษาคดีอาญา¹⁰⁵

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน มีดังนี้

- 1) ใช้มาตรการควบคุม
 - 2) หากการใช้มาตรการควบคุมไม่เหมาะสมกับการกระทำความผิดอาจมีการใช้มาตรการทางวินัย หรือมาตรการลงโทษทางอาญาสำหรับความผิดที่ได้กระทำ
 - 3) มาตรการทางวินัย หรือมาตรการการลงโทษทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนจะถูกงดหากผู้กระทำความผิดเข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลบำบัดรักษาอาการทางจิตหรือในสถานบำบัดอาการติดยาซึ่งทำให้การลงโทษโดยผู้พิพากษาไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป
- มาตรการควบคุม (Supervisory Measure)¹⁰⁶ ได้แก่

¹⁰⁵ Youth Courts Law, section 5 (1) “Supervisory measures may be ordered in response to a criminal offence committed by a youth.

(2) Where supervisory measures do not suffice, disciplinary measures or youth penalty may be imposed to punish an offence committed by a youth.

(3) Disciplinary measures or youth penalty shall be dispensed with if placement in a psychiatric hospital or institution for withdrawal treatment renders punishment by the judge dispensable.”

¹⁰⁶ Youth Court Law, section 10 (1) “Instructions shall be directions and prohibitions by which the youth can conduct his life and which are intended to promote and guarantee his education. Instructions must not place unreasonable demands on the way the youth conducts his life. In particular, the judge may instruct the youth to:

1. comply with instructions relating to his place of residence,
2. live with a family or in residential accommodation,
3. accept a training place or employment,
4. perform certain work tasks,

- 1) การสั่งให้อยู่ภายในบริเวณที่กำหนด
- 2) อาศัยอยู่กับครอบครัวหรือองค์กรที่รับเลี้ยงดูเด็ก
- 3) ให้เด็กหรือเยาวชนไปฝึกอบรมหรือการทำงาน
- 4) ทำงาน
- 5) เข้าร่วมหลักสูตรฝึกอบรมทักษะการเข้าร่วมชุมชน
- 6) ประกอบสัมมาอาชีพ
- 7) ระวังข้อพิพาทกับผู้เสียหาย
- 8) การห้ามติดต่อกับบุคคลบางคน
- 9) การเข้าฝึกอบรมหลักสูตรการจราจร

มาตรการทางวินัย (Disciplinary Measure)¹⁰⁷ ได้แก่

- 1) การดำเนินโทษ
- 2) การวางข้อกำหนดที่เป็นเงื่อนไข
- 3) การกักตัวเด็กหรือเยาวชน (ไม่สามารถกักตัวเด็กหรือเยาวชนได้เกินกว่า 4 สัปดาห์)

-
5. submit himself to the care and supervision of a specific person (care assistant),
 6. attend a social skills training course,
 7. attempt to achieve a settlement with the aggrieved person (settlement between offender and victim),
 8. avoid contact with certain persons or frequenting places providing public hospitality or entertainment, or
 9. attend a road-traffic training course.

(2) With the consent of the parent or guardian and the legal representative, the judge may also require the youth to undergo specialist rehabilitative treatment or addiction withdrawal treatment. If the youth is more than sixteen years of age, such condition should be imposed only with his consent.”

¹⁰⁷ Youth Courts Law, section 13 (1) “The judge shall apply disciplinary measures to punish the criminal offence if youth penalty is not indicated, but if the youth must be made acutely aware that he must assume responsibility for the wrong he has done.”

(2) “Disciplinary measures” shall mean:

1. reprimands,
2. imposition of conditions,
3. youth detention.

(3) Disciplinary measures shall not carry the same legal consequences as a criminal sentence.”

มาตรการการลงโทษทางอาญา (Penalty)¹⁰⁸

ศาลจะใช้มาตรการการลงโทษจำคุกกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ต่อเมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำนั้นแสดงให้เห็นว่าเด็กหรือเยาวชนมีแนวโน้มที่จะกระทำผิดอีก หากไม่ถูกลงโทษ และการใช้มาตรการควบคุมหรือมาตรการทางวินัยยังไม่เพียงพอ หรือในกรณีที่มีความผิดดังกล่าวมีลักษณะร้ายแรง

โดยมีโทษจำคุกอย่างต่ำ 6 เดือน แต่ไม่เกิน 5 ปี

หากเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โทษจำคุกอย่างสูงจะเพิ่มขึ้นเป็นสูงสุด 10 ปี (โดยไม่นำโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นในกฎหมายอาญามาใช้บังคับกับเด็กและเยาวชน) แต่ไม่ว่าจะได้รับโทษจำคุกแบบใดก็ตาม ต้องมีการให้การศึกษแก่เด็กและเยาวชนควบคู่กันไปด้วยเสมอ

3.2 ประเทศฝรั่งเศส

3.2.1 วัตถุประสงค์ของกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา

เดิมประเทศฝรั่งเศสยังไม่มีกรแยกศาลที่พิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดออกจากศาลที่ดำเนินคดีทั่วไป ดังนั้น การดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด จึงใช้กฎหมายโรมันที่กำหนดเพียงให้มีการดูแลเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเป็นพิเศษเท่านั้น ต่อมาในศตวรรษที่ 19 ได้มีกฎหมายเฉพาะ ซึ่งประกาศใช้ในวันที่ 5 สิงหาคม ค.ศ. 1850 กำหนดให้มีการจัดสถานที่สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะ และในวันที่ 19 เมษายน ค.ศ. 1898 ได้ประกาศใช้กฎหมายใหม่ที่บัญญัติให้ศาลมีอำนาจส่งผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปอยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง บุคคล สถาบัน หรือองค์กรช่วยเหลือสาธารณะที่เห็นสมควร

¹⁰⁸ Youth Courts Law, section 17 (1) “Youth penalty” shall mean deprivation of liberty in a facility provided for its execution.

(2) The judge shall impose youth penalty if, as a result of the harmful inclinations demonstrated by the youth during the act, supervisory measures or disciplinary measures are not sufficient for the purposes of supervision or if such a penalty is necessary given the seriousness of the youth’s guilt. และ section 18 (1) The minimum duration of youth penalty shall be six months; its maximum duration shall be five years. If the act constitutes a serious criminal offence for which general criminal law prescribes a maximum sentence of more than ten years’ deprivation of liberty, the maximum duration of youth penalty shall be ten years. The statutory range of penalties under general criminal law shall not apply.

(2) Youth penalty shall be calculated such as to make it possible to achieve the desired supervisory aim.”

ในต้นทศวรรษที่ 20 เป็นยุคที่แนวคิดด้านการให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชน มีอิทธิพลมากและแผ่ขยายตัวอย่างรวดเร็ว อันนำไปสู่การประกาศใช้กฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดี เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1912 โดยได้กำหนดให้มีศาลเยาวชน เฉพาะด้านสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นครั้งแรก และได้ประกาศใช้กฎหมาย ในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1945 (the Act of 2 February 1945) ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายฉบับสำคัญที่ นำไปสู่การวิวัฒนาการด้านสิทธิเด็กโดยตรง และเป็นการปรับปรุงกฎหมายโดยคำนึงถึงการ คุ้มครองเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอย่างเป็นรูปธรรม ต่อมา จึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว เมื่อวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 1951 และวันที่ 23 ธันวาคม ค.ศ. 1958 และวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 1970 ตามลำดับ ทั้งนี้ การปรับปรุงกฎหมาย ได้ให้ความสำคัญกับการปรับปรุงกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ เช่น กำหนดให้เด็กที่อายุไม่เกิน 13 ปี ไม่ต้อง รับโทษทางอาญาไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น หรือเยาวชนที่อายุไม่เกิน 18 ปี จะได้รับโทษอาญาเพียง บางส่วนรวมถึงการให้ความสำคัญด้านการศึกษาแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดมากกว่าการ ควบคุมเพื่อลงโทษ เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า แม้ว่าจะมีการใช้กฎหมายอาญาสำหรับผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนเป็นการเฉพาะ โดยจัดให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นได้รับการ ควบคุมดูแลเป็นพิเศษ แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงมาก ๆ เด็กและเยาวชนนั้นจะไม่ได้รับ การคุ้มครองที่เป็นพิเศษนี้ ทั้งนี้ การพิจารณาพิพากษาและการกำหนดบทลงโทษจะมีความรุนแรง ต่างกัน โดยขึ้นอยู่กับความรู้สำนึกในกระทำความผิดเป็นสำคัญ¹⁰⁹

3.2.2 การกำหนดความรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของฝรั่งเศสไม่ได้ให้นิยามของคำว่าเด็กและเยาวชนไว้ แต่ได้กำหนดช่วงอายุของความรับผิดทางอาญา โดยในอดีตเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปี ไม่ต้องรับผิด ทางอาญา ถ้าเด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิด พนักงานอัยการอาจนำตัวส่งศาลเพื่อทำการ สอบสวนและพิจารณาพิพากษาคดีได้ แต่ห้ามมิให้ลงโทษทางอาญา ศาลมีอำนาจพิพากษาหรือ คำสั่งได้เพียงให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดไปฝึกอบรมหรือมอบให้บุคคลหรือองค์กรที่เหมาะสมนำตัว ไปเลี้ยงดูจนกว่าเด็กนั้นจะมีอายุ 21 ปีบริบูรณ์ได้¹¹⁰

¹⁰⁹ กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน (น. 87 – 88). เล่มเดิม.

¹¹⁰ คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (น. 70). เล่มเดิม.

เด็กและเยาวชนต้องรับผิดชอบทางอาญาต่อเมื่อมีความรู้สำนึกในการกระทำความผิด ซึ่งปัจจุบันนี้ กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของฝรั่งเศสถือว่า เด็กที่มีอายุระหว่าง 8 ถึง 10 ปี มีความรู้สำนึกในการกระทำแล้ว¹¹¹

เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาในแต่ละช่วงอายุ จะมีความรับผิดชอบทางอาญาดังนี้

1) เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี การกระทำความผิดของเด็กไม่ต้องได้รับโทษทางอาญา (แม้ว่าประเทศฝรั่งเศสจะถือว่าเด็กที่มีอายุระหว่าง 8 ถึง 10 ปี มีความรู้สำนึกในการกระทำผิดแล้วก็ตาม) แต่ให้ใช้มาตรการอื่น เช่น มาตรการป้องกัน มาตรการช่วยเหลือ มาตรการควบคุม และมาตรการให้การศึกษาอบรมแต่เมื่อไม่นานมานี้ กฎหมายได้เปลี่ยนไปเป็นอนุญาตภายใต้สถานการณ์ที่พิเศษให้ลงโทษทางอาญากับเด็กอายุ 10 ปี¹¹²

2) เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 10 ปี ถึง 13 ปี สามารถกำหนดมาตรการให้การศึกษาอบรม ถ้าการลงโทษไม่สอดคล้องกับเด็กหรือเยาวชนอาจใช้วิธีการกักขังภายในบ้านหรือสถานที่พิเศษสำหรับเยาวชน

3) เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 13 ปีถึง 16 ปี อาจจะมีการลงโทษทางอาญา โดยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่โทษที่จะลงนั้นเพียงกึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กำหนดสำหรับผู้ใหญ่ แต่เยาวชนจะไม่ถูกคุมขังในเรือนจำ เว้นแต่จะได้กระทำความผิดอาญาที่ร้ายแรง

4) เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีถึง 18 ปี เมื่อต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุกอาจถูกคุมขังในเรือนจำ และอาจไม่สามารถอาศัยข้ออ้างในเรื่องความเป็นเด็กหรือเยาวชนมาเป็นข้อยกเว้นได้

เนื่องจาก ประเทศฝรั่งเศสมีแนวโน้มว่า ผู้กระทำความผิดอาญาเป็นผู้มีอายุน้อยมากขึ้น รัฐจึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายเรียกว่า the Act of 2002-1138 Organizing and Planning the Justice โดยกฎหมายฉบับนี้ ได้อนุโลมให้นำมาตรการทางการศึกษามาใช้กับเด็กหรือเยาวชน ที่มีอายุระหว่าง 10 ปี แต่ยังไม่ถึง 13 ปีบริบูรณ์ และนำมาตรการควบคุมเด็กหรือเยาวชน ที่มีอายุตั้งแต่ 13 ปีถึง 16 ปี ซึ่งอาจถูกควบคุมตัวในเรือนจำ และจัดให้มีการพิจารณาคดีแบบรวบรัดสำหรับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำ และ the Act of 9 September 2002 ได้กำหนดให้มีมาตรการควบคุมเด็กหรือเยาวชน โดยใช้มาตรการการให้การศึกษาอบรมในสถาบัน (Closed Education Centers (CEFs)) หรือมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกแต่ให้รอการลงอาญา (Suspend Sentence) ไว้ พร้อมเงื่อนไขการคุมประพฤติสำหรับเด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 13 ปีถึง 18 ปี ต่อมา the Act 2004-204 of 9 March Adapting the justice system to evolving crime patterns ได้กำหนดมาตรการลงโทษเพิ่มเติมสำหรับ

¹¹¹ From *Juvenile Justice in France*, by France Ministry of Foreign and European Affairs, May 2008, [on line] Retrieved June, 20, 2013, from http://www.ambafrance-nz.org/IMG/pdf/VA_-_juvenile_justice.pdf.

¹¹² From *World criminal justice systems: a comparative survey* (p. 195), by Terrill, Richard J., 2013.

เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 13 ปีถึง 18 ปี โดยกำหนดอัตราโทษจำคุกไว้อย่างสูง 5 ปี และมาตรการทางเลือก ได้แก่ การคุมประพฤติ การควบคุมโดยอิเล็กทรอนิกส์ การบำบัดโดยชุมชน เป็นต้น และล่าสุด ได้มีการปรับปรุงกฎหมายชื่อ The Act 2007-297 of 5 March 2007 on Crime Prevention¹¹³ กำหนดนโยบาย เพื่อป้องกันการเกิดอาชญากรรมของเด็กหรือเยาวชน โดยให้มีความร่วมมือกับ ภาคสังคม 4 ประการ ดังนี้

- (ก) การสนับสนุนให้มีการดูแลครอบครัวที่แตกแยก
- (ข) แผนการป้องกันความปลอดภัยในบ้านเรือนและหมู่บ้าน
- (ค) การดูแลบุคคลที่ได้รับความทุกข์ทรมานจากความผิดปกติทางจิต
- (ง) การกำหนดรูปแบบการลงโทษและดูแลผู้ใช้ยาเสพติด

นอกจากนี้ กฎหมายยังจัดให้มีดำเนินการตามกฎหมายสำหรับเด็กหรือเยาวชน ที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีถึง 18 ปี โดยใช้มาตรการกระทำกิจกรรมประจำวัน (day activity measure)

โดยการดำเนินการทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนไม่ว่าจะ โดยสถาบันสังคม องค์กรของรัฐหรือเอกชน ศาล หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก

3.2.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว

บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ต้องมีอายุเป็นเด็กและเยาวชน ในขณะที่กระทำความผิด แต่การพิจารณาพิพากษาคดีและการกำหนดบทลงโทษหรือการใช้มาตรการต่าง ๆ จะมีความแตกต่างกันโดยขึ้นอยู่กับความรู้สำนึกในการกระทำความผิดเป็นสำคัญ

3.2.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา¹¹⁴

การดำเนินคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส จัดอยู่ในระบบไต่สวน (Inquisitorial System) เป็นหลัก กล่าวคือ เป็นระบบที่คำนึงถึงการค้นหาความจริงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อพิสูจน์การกระทำของผู้กล่าวหา แนวความคิดนี้ถือว่า เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายคือรัฐ เนื่องจากการกระทำความผิดนั้น กระทบถึงผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวม แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายจะเป็นความเสียหายโดยตรง ผู้เสียหายก็ไม่มีสิทธิดำเนินคดีอาญาดด้วยตนเอง ต้องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดี แต่ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะดำเนินการเรียกร้องทางแพ่ง

¹¹³ Ministry of Justice. (2012, November). *The French legal system*. p. 12. Retrieved August 19, 2013, from <http://www.justice.gouv.fr>.

¹¹⁴ จาก สิทธิของผู้เสียหายในกฎหมายฝรั่งเศส (ในหนังสือรวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส) (น. 44 – 45), โดย อุทัย อาทิวา, 2554, กรุงเทพฯ: วี.เจ.พรินติ้ง.

ให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่ง หากผู้เสียหายประสงค์จะให้มีการดำเนินคดีอาญาเกิดขึ้น ผู้เสียหายอาจกระทำได้โดยการยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจชำระคดีอาญา เรียกร้องให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดทางอาญา พร้อมกับคำร้องขอเข้าเป็นคู่ความฝ่ายแพ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 1 วรรคสอง¹¹⁵ ซึ่งบัญญัติว่า “การดำเนินคดีอาญาอาจเริ่มขึ้นได้โดยฝ่ายผู้เสียหายตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายฉบับนี้”

ผลจากการใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่งและเข้าเป็นคู่ความฝ่ายแพ่งดังกล่าว มีผลเช่นเดียวกับการยื่นฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ กล่าวคือ ทำให้การดำเนินคดีอาญาเริ่มขึ้น แต่ผู้ที่มีอำนาจดำเนินคดีต่อไปนั้น คือผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ เนื่องจากเป็นตัวแทนของรัฐ ซึ่งกฎหมายให้อำนาจดำเนินคดีไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 1 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “การดำเนินคดีอาญาเพื่อการลงโทษนั้นจะเริ่มและดำเนินการได้ โดยผู้พิพากษาหรือเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจไว้”¹¹⁶

3.2.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญา

ศาลเยาวชนและครอบครัวฝรั่งเศส เป็นศาลชั้นต้นที่มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาแก่เด็กและเยาวชน ที่มีอายุระหว่าง 13 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี (อายุของบุคคลที่จะต้องรับผิดทางอาญาแบบผู้ใหญ่คือ อายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป) สำหรับบุคคลที่มีอายุระหว่าง 13 – 15 ปี อาจจะต้องรับโทษทางอาญาหากการกระทำความผิดนั้นเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง แต่อย่างไรก็ตามโทษที่ได้รับอาจจะเป็นเพียงครั้งหนึ่งของอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งศาลจะพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งให้เด็กและเยาวชนได้รับการแก้ไข หรือฝึกอบรมโดยไม่ใช้สถานบัน ให้ได้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของฝรั่งเศสกำหนดเกณฑ์อายุสูงสุดของความเป็นผู้เยาว์ (Minor) ไว้ที่อายุ 18 ปี ฉะนั้น หากบุคคลเหล่านี้แม้จะได้กระทำความผิดที่ร้ายแรงเพียงใด ก็ไม่อาจนำตัวผู้กระทำความผิดไปพิจารณาถึงศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ การพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของประเทศฝรั่งเศส จึงอยู่ภายใต้

¹¹⁵ Code of Criminal Procedure, Article 1, 2nd paragraph “This prosecution may also be initiated by the injured party under the conditions determined by the present Code.”

¹¹⁶ Code of Criminal Procedure, Article 1, 1st paragraph “Public prosecution for the imposition of penalties is initiated and exercised by the judges, prosecutors or civil servants to whom it has been entrusted by law.”

ศาลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเท่านั้น (only specialized courts)¹¹⁷ จึงทำให้ศาลเยาวชนและครอบครัวไม่มีการโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา (ordinary criminal courts)

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา ของประเทศฝรั่งเศส มี 2 ประเภท ได้แก่¹¹⁸

1. ศาลเยาวชนและครอบครัว (Juvenile Court) หรือศาลชั้นต้น หรือศาลแขวง แล้วแต่กรณี มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งไม่ใช่ความผิดอาญาร้ายแรงอันได้แก่ ความผิดลหุโทษ (Contravention) ความผิดมรรยาโทษ หรือความผิดที่มีโทษระดับกลาง (Delit)¹¹⁹ สำหรับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา อายุระหว่าง 13 ปีแต่ไม่เกิน 18 ปี

1.1 องค์คณะศาลเยาวชนและครอบครัว ประกอบด้วย ผู้พิพากษาศาลเยาวชนจำนวน 1 คน และผู้พิพากษาสมทบ จำนวน 2 คน

1.2 ผู้พิพากษาจะเป็นผู้พิพากษาด้านเด็กโดยเฉพาะ ได้รับการอบรมจากสถาบันพัฒนาตุลาการ (The Grande Instance Tribunal) อันเป็นส่วนหนึ่งของศาลเยาวชนและครอบครัว ทำให้ผู้พิพากษาที่จะต้องทำงานเกี่ยวกับคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิด เป็นบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านนี้โดยเฉพาะ จึงทำให้ศาลเยาวชนและครอบครัวฝรั่งเศสเป็นผู้ที่มีความเข้าใจบุคลิกภาพและธรรมชาติของเด็กเป็นอย่างดี¹²⁰

2. ศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) มีอำนาจในพิจารณาและพิพากษาคดีเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Crime) อายุระหว่าง 16 ปีแต่ไม่เกิน 18 ปี

2.1 องค์คณะศาลลูกขุนเยาวชน ประกอบด้วย ผู้พิพากษาจากศาลอุทธรณ์ จำนวน 1 คน ผู้พิพากษาศาลเยาวชน จำนวน 2 คน และคณะลูกขุน จำนวน 9 คน ตามที่ได้กล่าวไว้ก่อนหน้านี้แล้วว่า ผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีนั้น มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน เนื่องจากเคยได้เป็นผู้พิพากษาซึ่งทำหน้าที่ไต่สวนคดี หรือเป็นผู้พิพากษาซึ่งรับผิดชอบเกี่ยวกับการออกคำสั่งปล่อยตัว หรือกักขัง (Liberty and Detention Judge) หรือเป็นผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบในการบังคับคดีทางอาญา และการ

¹¹⁷ *Juvenile Justice in France*. Op.cit.

¹¹⁸ *World criminal justice systems: a comparative survey* (p. 195). Op.cit.

¹¹⁹ ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส แบ่งความผิดอาญาออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ ความผิดลหุโทษ (Contravention), ความผิดมรรยาโทษหรือความผิดที่มีโทษระดับกลาง (Delit) คือ โทษจำคุกตั้งแต่สองเดือนถึง 10 ปี และโทษปรับและความผิดอุกฉกรรจ์ (Crime) คือความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกหรือกักขังตั้งแต่ 15 ปี ถึงจำคุกหรือกักขังตลอดชีวิต.

¹²⁰ *World criminal justice systems: a comparative survey* (p. 195). Op.cit.

เป็นผู้พิพากษาศาลเยาวชนก็เป็นอีกวิธีหนึ่ง ที่ผู้พิพากษาอาจจะเพิ่มความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของตนได้ ซึ่งผู้พิพากษาที่จะมาเป็นผู้พิพากษาในศาลลูกขุนเยาวชนก็มาจาก ผู้พิพากษาศาลเยาวชนเหล่านั้นนั่นเอง¹²¹

2.2 การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court)¹²²

การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) สำหรับจำเลยที่เป็นเยาวชนนั้น มีขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเช่นเดียวกับศาลพิจารณาคดีสำหรับผู้ใหญ่ทุกประการ แต่แตกต่างกันตรงที่ องค์คณะของผู้พิพากษา ที่จะต้องเป็นผู้พิพากษาที่มีความรู้และเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชน โดยเฉพาะ ซึ่งองค์คณะผู้พิพากษาของศาลลูกขุนเยาวชนจะเป็นไปตาม ข้อ 2.1

ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 306¹²³ ได้วางหลักไว้ว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) ให้กระทำโดยเปิดเผย (อย่างไรก็ดีศาลอาจห้ามมิให้เด็กหรือเยาวชนหลายคนหรือเด็กหรือเยาวชน บางคนเข้ามาในห้องพิจารณา) เว้นแต่ การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนั้น จะขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือในความคิดฐานข่มขืน หรือทรมาณและกระทำการอันโหดร้ายที่กระทำร่วมกับการรุกรานทางเพศ เมื่อผู้เสียหายร้องขอ การพิจารณาเป็น

¹²¹ Ibid.

¹²² Ibid.

¹²³ French Criminal Procedure Code, Article 306 “The hearing is public unless publicity would be dangerous for order or morality. In such a case, the court so declares by a ruling made in open court.

The president may nevertheless prohibit access to the courtroom for minors, or for certain minors.

In the case of a prosecution for the offences of rape or torture and acts of barbarity accompanied by sexual aggression, a hearing in camera is granted as of right where the civil party victim or one of the civil party victims so requires; in the other cases a hearing in camera may only be ordered where the civil party victim or one of the civil party victims does not oppose it.

Where a hearing in camera has been ordered, this applies to the reading of any judgments that may be made in respect of any procedural objections considered under article 316.

The judgment on the merits must always be read in open court.

If the accused, who was a minor when the charges were brought against him, reaches his majority by the first day of proceedings, the provisions of the present article are applicable before the juvenile assize court if he requests it, unless there is another defendant who is still a minor, or was a minor when the charges were brought and has reached his majority by the first day of proceedings, and who opposes this request.”

การลี้ภัยจะมีขึ้น โดยถือว่าเป็นสิทธิของบุคคลเช่นนั้น ในกรณีอื่นจะสั่งให้มีการพิจารณาโดยลับได้ ต่อเมื่อผู้เสียหาย หรือหนึ่งในผู้เสียหายไม่ได้คัดค้าน

ถ้าจำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน ในขณะที่ถูกฟ้องบรรลุนิติภาวะในวันแรกของการพิจารณา บทบัญญัติของมาตรานี้จะนำมาใช้ในศาล เมื่อจำเลยร้องขอ เว้นเสียแต่ว่ามีจำเลยอื่นซึ่งยังคงเป็นเด็กหรือเยาวชน หรือเป็นเด็กหรือเยาวชนในขณะที่ถูกฟ้องและบรรลุนิติภาวะในวันแรกของการดำเนินคดี และคัดค้านคำขอดังกล่าว

3.2.6 การพิพากษาคดีอาญา¹²⁴

การดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดนั้น มีการใช้กฎหมายอาญาสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะ โดยจัดให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ได้รับการควบคุมเป็นการพิเศษ แต่ถ้าเป็นการกระทำที่ร้ายแรงมาก ๆ จะไม่ได้รับการคุ้มครองที่เป็นพิเศษนี้ การพิจารณาพิพากษาคดี และการกำหนดบทลงโทษจะมีความรุนแรงแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับความรู้สำนึกในการกระทำผิด โดยยึดหลักว่า หากผู้กระทำไม่รู้สำนึกในสิ่งที่กระทำก็จะต้องได้รับโทษน้อยกว่าผู้ที่รู้สำนึกในการกระทำของตน

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลจะมุ่งคุ้มครองเด็กและเยาวชน โดยดูความเหมาะสมในแต่ละราย และในการอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่ง ต้องมีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดอยู่ด้วย คำพิพากษาหรือคำสั่งและวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนที่ใช้อยู่ มีหลายรูปแบบ ได้แก่

1. มาตรการป้องกัน มาตรการช่วยเหลือ มาตรการควบคุม และมาตรการให้การศึกษาลำดับสำหรับเด็กที่อายุต่ำกว่า 10 ปี¹²⁵
2. มาตรการส่งเสริมและให้การศึกษานี้ใช้สำหรับเด็กที่มีอายุ 10 ถึง 13 ปี เท่านั้น
3. การกักขังควบคุมตัว และการปล่อยตัวภายใต้การควบคุม ทั้งสองกรณี จะใช้ควบคู่กับการให้การศึกษานี้ โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมของเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดแต่ละราย และคำนึงถึงมาตรฐานทางการศึกษา เนื่องจาก เชื่อว่าการให้การศึกษานี้จะช่วยลดปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนได้ นอกจากนี้ ในกรณีที่มีการปล่อยตัวภายใต้การควบคุมดูแลหากศาลเห็นสมควร ศาลจะนำมาตรการลงโทษอื่น ๆ มาใช้ร่วมด้วยก็ได้ ส่วนในกรณีกักขังควบคุมตัว ศาลจะใช้เฉพาะในกรณีที่จำเป็น เมื่อพิจารณาถึงสถานการณ์แวดล้อมและบุคลิกภาพของเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดแล้วเท่านั้น ทั้งนี้ จะต้องแยกการกักขังออกจากผู้ใหญ่ และจัดให้มีการจัดการศึกษาหรือฝึกอบรมเสมอ

¹²⁴ กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน (น. 89). เล่มเดิม.

¹²⁵ *Juvenile Justice in France*. Op.cit.

4. มาตรการใกล้เคียงประนีประนอม หรือชดเชยความผิด ถือเป็นมาตรการใหม่ที่นำมาใช้ หรือให้ศาลสามารถสั่งให้ผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด ได้มีโอกาสช่วยเหลือหรือกระทำการชดเชยทดแทนความผิดต่อผู้เสียหาย หรือทำกิจกรรมที่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ หรือเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ เพื่อให้เด็กและเยาวชนได้มีสำนึกในความผิดที่ได้กระทำให้ไป และเป็นการชดเชยความผิดด้วย

5. มาตรการจำคุก ตั้งแต่มีการแก้ไขกฎหมายใน ปี ค.ศ. 2007 หากเยาวชนที่มีอายุ 16 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี ได้กระทำความผิดซ้ำสองครั้งหรือมากกว่า¹²⁶ หรือที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรืออาจถูกศาลพิพากษาให้จำคุก โดยไม่อาจนำความเป็นเยาวชนมาอ้างต่อศาลได้¹²⁷

3.3 ประเทศแคนาดา

เดิมประเทศแคนาดามีกฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดชื่อ Juvenile Delinquents Act และ Young Offenders Act (YOA) ต่อมารัฐบาลกลางของประเทศแคนาดาได้มีการปฏิรูปกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนขึ้นใน ปี ค.ศ. 2003 ชื่อ Youth Criminal Justice Act (YCJA)¹²⁸ โดยมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 2003 จนถึงปัจจุบัน

3.3.1 วัตถุประสงค์ของกฎหมายสำหรับเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา¹²⁹

ประเทศแคนาดาได้มีการกำหนดนโยบายที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดไว้ โดยได้บัญญัติหลักการของกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนไว้ในมาตรา 3 ดังนี้

1) ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนมีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองสาธารณชน โดยมาตรการที่ใช้กับเยาวชนต้องได้สัดส่วนกับความรุนแรงของการทำความผิดและระดับความรับผิดชอบของเยาวชน ทั้งยังส่งเสริมให้เยาวชนผู้กระทำความผิดได้รับการแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคม และสนับสนุนการป้องกันการก่ออาชญากรรม โดยการส่งเยาวชน

¹²⁶ Defence for Children International (Geneva). (2007). *From Legislation to Action? Trend in Juvenile Justice System Across 15 Countries*. Retrieved August 19, 2013, from http://www.yjb.gov.uk/publications/resources/downloads/cross_national_final.pdf.

¹²⁷ *Juvenile Justice in France*. Op.cit.

¹²⁸ Last amended on February, 28, 2013.

¹²⁹ จาก ศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการยุติคดีเด็กและเยาวชนในชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาลตามกฎหมายไทยและแคนาดา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ) (น. 69 - 71), โดย อัญชลี เทพอารักษ์กุล, 2556, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

มาเข้าร่วมในโปรแกรมหรือหน่วยงานบริการในชุมชน เพื่อจัดการกับปัญหาที่เป็นมูลเหตุให้เยาวชนมีพฤติกรรมที่กระทำผิดต่อกฎหมาย

2) ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนจะต้องแยกออกจากระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับผู้ใหญ่ ซึ่งจะต้องให้ความสำคัญกับการแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคม ความยุติธรรมและความรับผิดชอบต้องเป็นไปตามสัดส่วนที่ว่าถ้าการพึ่งพาอาศัยของเยาวชนมีมากขึ้นเท่าใด ทัศนภาวะของเยาวชนก็ลดน้อยลงเท่านั้น

ส่งเสริมแนวทางในการคุ้มครองเยาวชน โดยให้มีการแก้ไขฟื้นฟูและการนำเยาวชนที่กระทำผิดกลับคืนสู่สังคม เพื่อให้แน่ใจว่าเยาวชนจะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมและถูกต้องตามสิทธิของเยาวชน รวมถึงการได้รับความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว มีการเข้าช่วยเหลือเยาวชนในเวลาที่เหมาะสม

3) มาตรการที่จะใช้กับเยาวชนที่กระทำผิดต่อกฎหมายควรจะสนับสนุนในประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม สนับสนุนให้มีการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายและชุมชน ซึ่งมีความสำคัญต่อเยาวชนแต่ละคนในการแสดงออกถึงความต้องการของเขา และการมีส่วนร่วมของผู้ปกครอง ครอบครัว ชุมชน และสังคมหรือหน่วยงานอื่น ๆ อย่างเหมาะสมในการแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคมของเยาวชน รวมทั้งให้เคารพในความแตกต่างทางเพศ เชื้อชาติ วัฒนธรรม และภาษา และการตอบสนองต่อความต้องการของเยาวชนพื้นเมืองและเยาวชนที่มีความต้องการพิเศษ

4) มีการดำเนินการตามกฎหมายกับเยาวชนเป็นพิเศษ กล่าวคือ เยาวชนมีสิทธิและเสรีภาพในสิทธิของตน เช่น สิทธิในการรับฟังแนวทางปฏิบัติและมีส่วนร่วมในกระบวนการที่นำไปสู่การตัดสินใจที่อาจส่งผลกระทบต่อเยาวชน เว้นแต่การตัดสินใจที่จะดำเนินคดี เยาวชนมีหลักประกันพิเศษในสิทธิและเสรีภาพของเขา

ผู้เสียหายควรได้รับการปฏิบัติด้วยความละมุนละม่อม ความเห็นอกเห็นใจ เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิในความเป็นส่วนตัวของพวกเขา และผู้เสียหายควรจะได้รับผลกระทบน้อยที่สุดจากความไม่สะดวกที่เป็นผลมาจากการมีส่วนร่วมกับระบบความยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน ผู้เสียหายควรได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีและได้รับโอกาสในการมีส่วนร่วมและผู้ปกครองควรได้รับทราบถึงมาตรการหรือกระบวนการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับเยาวชน และให้ความช่วยเหลือเยาวชนในการจัดการกับพฤติกรรมที่กระทำผิดต่อกฎหมาย¹³⁰

¹³⁰ Youth Criminal Justice Act, Section 3(1) “The following principles apply in this Act:

(a) the youth criminal justice system is intended to protect the public by

(i) holding young persons accountable through measures that are proportionate to the seriousness of the offence and the degree of responsibility of the young person,

(ii) promoting the rehabilitation and reintegration of young persons who have committed offences, and

(iii) supporting the prevention of crime by referring young persons to programs or agencies in the community to address the circumstances underlying their offending behaviour;

(b) the criminal justice system for young persons must be separate from that of adults, must be based on the principle of diminished moral blameworthiness or culpability and must emphasize the following:

(i) rehabilitation and reintegration,

(ii) fair and proportionate accountability that is consistent with the greater dependency of young persons and their reduced level of maturity,

(iii) enhanced procedural protection to ensure that young persons are treated fairly and that their rights, including their right to privacy, are protected,

(iv) timely intervention that reinforces the link between the offending behaviour and its consequences, and

(v) the promptness and speed with which persons responsible for enforcing this Act must act, given young persons' perception of time;

(c) within the limits of fair and proportionate accountability, the measures taken against young persons who commit offences should

(i) reinforce respect for societal values,

(ii) encourage the repair of harm done to victims and the community,

(iii) be meaningful for the individual young person given his or her needs and level of development and, where appropriate, involve the parents, the extended family, the community and social or other agencies in the young person's rehabilitation and reintegration, and

(iv) respect gender, ethnic, cultural and linguistic differences and respond to the needs of aboriginal young persons and of young persons with special requirements; and

(d) special considerations apply in respect of proceedings against young persons and, in particular,

(i) young persons have rights and freedoms in their own right, such as a right to be heard in the course of and to participate in the processes, other than the decision to prosecute, that lead to decisions that affect them, and young persons have special guarantees of their rights and freedoms,

(ii) victims should be treated with courtesy, compassion and respect for their dignity and privacy and should suffer the minimum degree of inconvenience as a result of their involvement with the youth criminal justice system,

3.3.2 การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน¹³¹

Youth Criminal Justice Act (YCJA) ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนไว้โดยตรงแต่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศแคนาดา กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนโดยถือเกณฑ์อายุขณะกระทำความผิดคือ มีอายุตั้งแต่สิบสองปีขึ้นไป และ Youth Criminal Justice Act (YCJA) ได้นิยามความหมายของคำว่าเด็กและเยาวชนไว้ดังนี้

“เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี

“เยาวชน” หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปีขึ้นไป แต่ไม่ถึง 18 ปี และให้หมายความรวมถึง บุคคลที่ถูกฟ้องร้องภายใต้กฎหมายฉบับนี้ว่า กระทำความผิดในขณะที่เป็นเยาวชน หรือพบว่ากระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้

ดังนั้น บุคคลที่อยู่ในความคุ้มครองของกฎหมายฉบับนี้ คือ เยาวชน ที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี และให้หมายความรวมถึงบุคคลที่ถูกฟ้องร้องภายใต้กฎหมายฉบับนี้ว่ากระทำความผิดในขณะที่มีอายุเป็นเยาวชน หรือพบว่ากระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้

3.3.3 หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว

จากนิยามความหมายของ “เยาวชน” ตามข้อ 3.3.2 นั้น พบว่า หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุเด็กหรือเยาวชนที่จะอยู่ในอำนาจการพิจารณาคดีศาลคดีเด็กและเยาวชนแคนาดา คือ ถือเอาอายุขณะกระทำความผิดเป็นเกณฑ์

(iii) victims should be provided with information about the proceedings and given an opportunity to participate and be heard, and

(iv) parents should be informed of measures or proceedings involving their children and encouraged to support them in addressing their offending behaviour.

(2) This Act shall be liberally construed so as to ensure that young persons are dealt with in accordance with the principles set out in subsection (1)."

¹³¹ Canada Criminal Code, section 13 “No person shall be convicted of an offence in respect of an act or omission on his part while that person was under the age of twelve years”. และ Youth Criminal Justice Act section 2 (1) “child” means a person who is or, in the absence of evidence to the contrary, appears to be less than twelve years old”, “young person” means a person who is or, in the absence of evidence to the contrary, appears to be twelve years old or older, but less than eighteen years old and, if the context requires, includes any person who is charged under this Act with having committed an offence while he or she was a young person or who is found guilty of an offence under this Act.”

3.3.4 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีอาญา

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา จำกัดอำนาจผู้เสียหาย ในการฟ้องคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด โดยให้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการเท่านั้น ที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอัยการสูงสุด¹³²

3.3.5 กระบวนการพิจารณาคดีอาญา

แม้ว่าวัตถุประสงค์ของกฎหมายตามที่ศึกษามาในข้อ 3.3.1 จะกำหนดให้ รัฐใช้ “มาตรการที่จะสนับสนุนในประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม สนับสนุนให้มีการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายและชุมชน ซึ่งมีความสำคัญต่อเยาวชนแต่ละคนในการแสดงออกถึงความต้องการของเขา และการมีส่วนร่วมของผู้ปกครอง ครอบครัว ชุมชน และสังคมหรือหน่วยงานอื่น ๆ อย่างเหมาะสมในการแก้ไขฟื้นฟูและกลับคืนสู่สังคมของเยาวชน...” อันเป็นที่มาของ มาตรการเบี่ยงเบนคดีต่าง ๆ มากมาย ได้แก่ การใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาโดยมีเป้าหมายสำคัญคือ ให้มีการลดการใช้กระบวนการทางศาล

ศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศแคนาดา มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ที่มีอายุระหว่าง 12 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึง 18 ปี¹³³ รวมทั้ง มีอำนาจพิจารณาคดีและพิพากษาลงโทษอาญานุคคลที่มีอายุเกิน 18 ปีบริบูรณ์แล้ว แต่ได้กระทำความผิดอาญาในขณะที่อายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ด้วย

ศาลคดีเด็กและเยาวชนแคนาดา ไม่มีอำนาจพิจารณาคดีเด็กที่กระทำความผิดอาญา ที่มีอายุยังไม่ถึง 12 ปีบริบูรณ์ แต่ว่าเด็กนั้น ยังต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนอยู่ โดยรัฐจะมีกฎหมายคุ้มครองเด็กที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำการอันกฎหมายอาญาบัญญัติว่าเป็นความผิด

การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาของประเทศแคนาดา แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ คือ

1) การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในกรณีที่เยาวชนกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาทั่วไป และจะต้องมีคำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชน (Youth Sentence)

¹³² Youth Criminal Justice Act, section 24 “No prosecutions may be conducted by a prosecutor other than the Attorney General without the consent of the Attorney General.”

¹³³ Youth Criminal Justice Act, section 2 (1). ““young person” means a person who is or, in the absence of evidence to the contrary, appears to be twelve years old or older, but less than eighteen years old and, if the context requires, includes any person who is charged under this Act with having committed an offence while he or she was a young person or who is found guilty of an offence under this Act.”

ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีกับเยาวชนมีอายุระหว่าง 12 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปี หรือเยาวชนผู้นั้นมีอายุระหว่าง 12 ปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึง 14 ปี แต่ได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) ตามนิยามในมาตรา 2 เมื่อศาลได้พิจารณาคดีแล้ว หากพบว่า มีการกระทำผิดจริง ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยใช้วิธีการสำหรับเยาวชนแทนการลงโทษทางอาญา (Youth Sentence) ศาลจะไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญาแก่เยาวชน หรือ

2) การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในกรณีที่เยาวชนกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่ Youth Criminal Justice Act (YCJA) ถือว่า เป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) และได้นิยามไว้ว่า การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตราใดบ้างที่ถือว่าเป็นอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) ตามกฎหมายฉบับนี้ และเยาวชน ที่กระทำความผิด อาจต้องถูกศาลพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ได้

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในส่วนนี้ ใช้บังคับกับเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี บริบูรณ์แต่ยังไม่ถึง 18 ปี

จากบทบัญญัติดังกล่าว ทำให้เยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของประเทศแคนาดา ได้รับการพิจารณาและพิพากษาคดีในศาลเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น โดยไม่ต้องมีการโอนคดีเยาวชนไปพิจารณาถึงศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

Youth Criminal Justice Act (YCJA) นิยามสำหรับความผิดอาญานอกเหนือจากการกระทำความผิดอาญาทั่วไป ไว้ 2 ประเภท คือ

Serious Offence¹³⁴ หมายถึง คดีที่เป็นความผิดภายใต้กฎหมายของรัฐสภาซึ่งมีโทษจำคุกสูงสุด คือ 5 ปี

Serious Violent Offence¹³⁵ หมายถึง การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

¹³⁴ The John Howard Society of Alberta a. (2012). *Youth Criminal Justice Act – Handbook*.

Retrieved July 18, 2013, from <http://www.johnhoward.ab.ca/docs/modules/YCJA/YCJA0102-JHSAHandbook2012.pdf>

¹³⁵ Youth Criminal Justice Act, section 2 (1) “ Serious Violent Offence ” means an offence under one of the following provisions of the *Criminal Code*:

- (a) section 231 or 235 (first degree murder or second degree murder);
- (b) section 239 (attempt to commit murder);
- (c) section 232, 234 or 236 (manslaughter); or
- (d) section 273 (aggravated sexual assault).

ก) มาตรา 231 หรือ มาตรา 235 (first degree murder หรือ second degree murder)¹³⁶
 ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน หรือความผิดฐานฆ่าผู้อื่น

ข) มาตรา 239 ความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่น

ค) มาตรา 232, มาตรา 234 หรือ มาตรา 236 ความผิดฐานมิได้มีเจตนาฆ่าแต่ทำร้าย
 ผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย

ง) มาตรา 273 ความผิดฐานข่มขืนผู้อื่นจนผู้ถูกข่มขืนได้รับอันตรายสาหัส

หากเยาวชนได้กระทำความผิดอาญา ที่กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติว่า เป็นอาชญากรรม
 ร้ายแรง (Serious Violent Offence) และกระทำความผิดจริงตามที่ถูกกล่าวหา เมื่อพิจารณาจาก
 พฤติการณ์ทั้งปวงแล้ว เห็นว่าหากใช้การลงโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน (Youth
 Sentence) สำหรับผู้กระทำความผิดจะไม่เพียงพอ หรือไม่สามรถแก้ไขและบำบัดฟื้นฟูผู้กระทำ
 ความผิดได้ ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence)¹³⁷

กระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious
 Violent Offence) มีขั้นตอนดังนี้

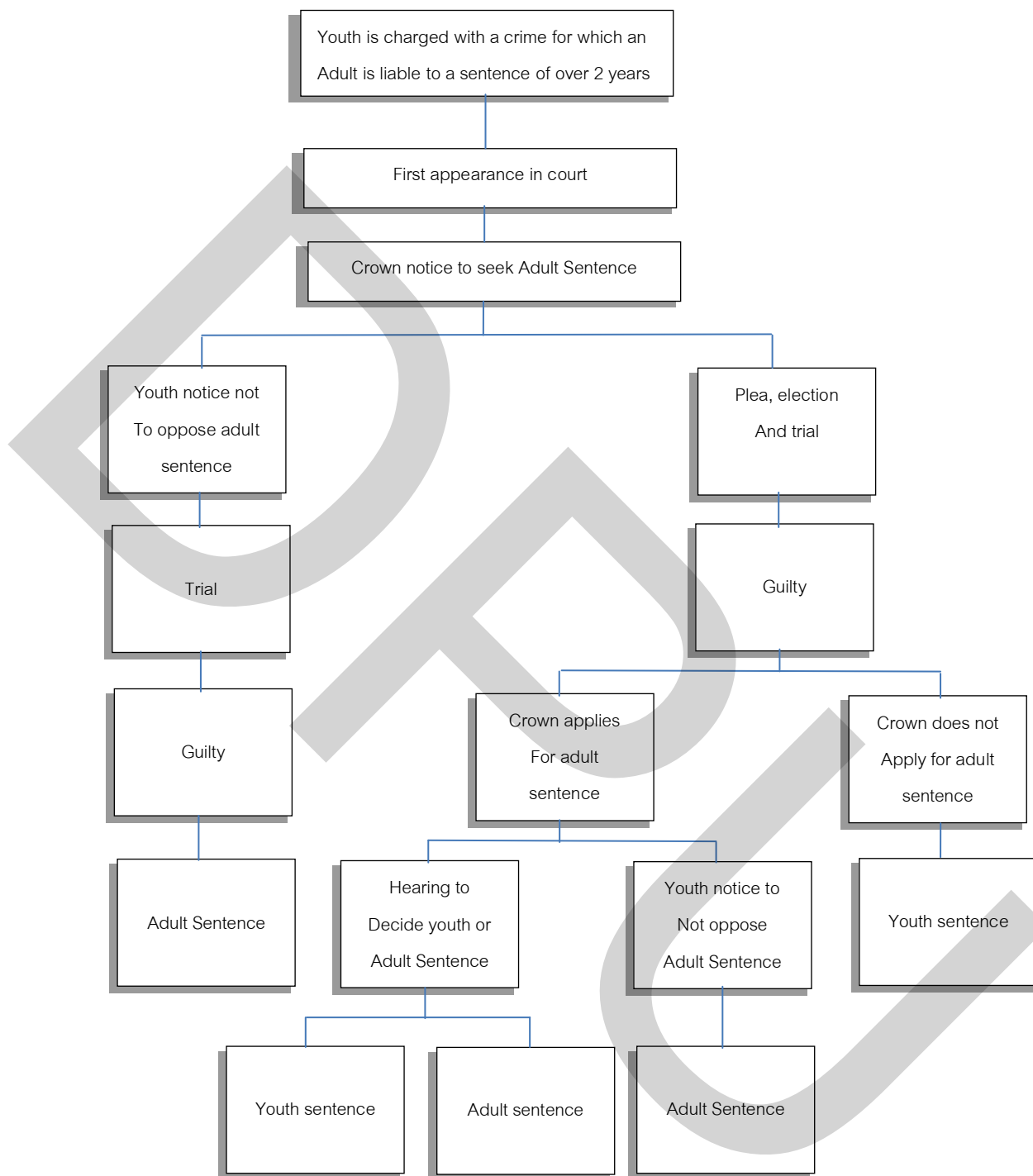
¹³⁶ Canada Criminal Code, section 231.(1) Murder is first degree murder or second degree murder.

(2) Murder is first degree murder when it is planned and deliberate.

.....

(7) All murder that is not first degree murder is second degree murder.

¹³⁷ Youth Criminal Justice Act, section 2(1) “Adult Sentence” in the case of a young person who is found guilty of an offence, means any sentence that could be imposed on an adult who has been convicted of the same offence.



ภาพที่ 3.1 แผนผังการดำเนินคดีอาญาเยาวชนที่กระทำผิดอาญาร้ายแรง และอาจต้องได้รับการพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence)¹³⁸

¹³⁸ The John Howard Society Of Alberta a. (2012). *Youth Criminal Justice Act – Handbook*. p. 43.

จากแผนผังข้างต้น เป็นขั้นตอนการดำเนินคดีเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงของศาลคดีเยาวชนและครอบครัวแคนาดา สำหรับเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป แต่ยังไม่ถึง 18 ปี โดยบัญญัติอยู่ในหมวด Adult Sentence and Election ตั้งแต่มาตรา 64 ถึงมาตรา 81¹³⁹ มีขั้นตอน ดังนี้

การเริ่มต้นวิธีพิจารณาคดีเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) ของประเทศแคนาดา¹⁴⁰ พนักงานอัยการอาจเสนอคำร้องขอ ต่อศาลคดีเด็กและเยาวชนให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) หากพนักงานอัยการพบว่า การกระทำความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาของเยาวชนนั้น เป็นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) ผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 14 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป แต่ยังไม่ถึง 18 ปี และความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกมากกว่าสองปีขึ้นไป (หากพิจารณาถึงพฤติการณ์แห่งคดีและความเหมาะสมในการเสนอคำร้องขอ แม้จะครบองค์ประกอบความผิดที่ต้องเสนอคำร้องขอต่อศาล ให้มีการทำคำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แล้วก็ตาม

¹³⁹ Youth Criminal Justice Act.

¹⁴⁰ Youth Criminal Justice Act, section 64 (1) “The Attorney General may, before evidence is called as to sentence or, if no evidence is called, before submissions are made as to sentence, make an application to the youth justice court for an order that a young person is liable to an Adult Sentence if the young person is or has been found guilty of an offence for which an adult is liable to imprisonment for a term of more than two years and that was committed after the young person attained the age of 14 years.

(1.1) The Attorney General must consider whether it would be appropriate to make an application under subsection (1) if the offence is a Serious Violent Offence and was committed after the young person attained the age of 14 years. If, in those circumstances, the Attorney General decides not to make an application, the Attorney General shall advise the youth justice court before the young person enters a plea or with leave of the court before the commencement of the trial.

(1.2) The lieutenant governor in council of a province may by order fix an age greater than 14 years but not greater than 16 years for the purpose of subsection (1.1).

(2) If the Attorney General intends to seek an Adult Sentence for an offence by making an application under subsection (1), the Attorney General shall, before the young person enters a plea or with leave of the youth justice court before the commencement of the trial, give notice to the young person and the youth justice court of the intention to seek an Adult Sentence.

(3) A notice of intention to seek an Adult Sentence given in respect of an offence is notice in respect of any included offence of which the young person is found guilty for which an adult is liable to imprisonment for a term of more than two years”.

พนักงานอัยการก็อาจจะไม่เสนอคำร้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) กับเยาวชนผู้นั้นก็ได้ ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์นี้ จึงอาจจำกัดอายุของเยาวชนให้อยู่ระหว่าง 14 ปีแต่ไม่เกิน 16 ปี

การเสนอคำร้องต่อศาลคดีเด็กและเยาวชน เพื่อให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่เยาวชนนั้น พนักงานอัยการต้องเสนอคำร้องขอ ก่อนที่เยาวชนจะยื่นคำให้การ และพยานหลักฐานต่าง ๆ หรือก่อนเริ่มพิจารณาคดี ด้วยการแจ้งคำบอกกล่าวนี้ต่อเยาวชนและศาลว่า พนักงานอัยการมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยให้ลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่เยาวชนผู้นั้น พร้อมกับแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงของการกระทำความผิด ว่า การกระทำนั้นเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) อันได้แก่

1. ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน หรือความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 231 หรือมาตรา 235 (first degree murder หรือ second degree murder) หรือ
2. การพยายามฆ่าตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 239 หรือ
3. ความผิดฐานมิได้มีเจตนาฆ่าแต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 232, มาตรา 234 หรือมาตรา 236 หรือ
4. ความผิดฐานข่มขืนจนผู้ถูกข่มขืนได้รับอันตรายสาหัสตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 273

และความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกมากกว่า 2 ปี

ศาลจะพิจารณาคำร้องขอนั้น ถ้าคำบอกกล่าวนั้นไม่มีการคัดค้านจากเยาวชนผู้กระทำความผิด¹⁴¹ ในการพิจารณาพิพากษาคดีศาลจะเปิดโอกาสให้อัยการ ที่ปรึกษากฎหมายของเยาวชน (Defense Lawyer) และครอบครัวของเยาวชนเข้าร่วมในการพิจารณาคดีด้วย

หากมีคำคัดค้านของเยาวชน ศาลจะพิจารณาคำคัดค้านของเยาวชนด้วย และจะมีคำสั่งว่าจะมีการพิจารณาคดีแบบใด ศาลอาจมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ก็ได้ หรืออาจมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน (Youth Sentence) ก็ได้

¹⁴¹ Youth Criminal Justice Act, section 71 “The youth justice court shall, at the commencement of the sentencing hearing, hold a hearing in respect of an application under subsection 64(1) (application for Adult Sentence), unless the court has received notice that the application is not opposed. Both parties and the parents of the young person shall be given an opportunity to be heard at the hearing.”

หากศาลมีคำสั่งให้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ศาลจะมีทางเลือกให้เยาวชนเลือกวิธีการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี 3 ประการ¹⁴² ได้แก่

1. เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาคดีโดยศาลเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น โดยไม่ประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง หรือ
2. เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลเยาวชนและครอบครัวและมีความประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง หรือ
3. เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลเยาวชนและครอบครัวและคณะลูกขุน และประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง

หากเยาวชนไม่เลือกวิธีการใดเลย ศาลจะเป็นผู้เลือกให้ ในกรณีเช่นนี้ไม่ว่าศาลจะเลือกวิธีการพิจารณาคดีและพิพากษาคดีแบบใดก็ตาม การดำเนินกระบวนการพิจารณาของต้องมีการไต่สวนมูลฟ้องด้วยเสมอ

และเมื่อกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) เสร็จสิ้นแล้ว ศาลมีทางเลือกในการพิพากษาคดี 2 ประการ ดังนี้

ประการแรก หากศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เยาวชนกระทำผิดจริง แต่ยังไม่สมควรถูกลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งสำหรับเยาวชนที่กระทำความผิดโดยใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน (Youth Sentence)¹⁴³

ประการที่สอง หากศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เยาวชนกระทำผิดจริง และมีความจำเป็นต้องได้รับการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) จึงจะสามารถแก้ไขบำบัดและฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้ ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษอาญา (Adult Sentence)¹⁴⁴ แก่ผู้กระทำความผิด

¹⁴² Youth Criminal Justice Act, section 67 (4) “The youth justice court shall put the young person to his or her election in the following words: You have the option to elect to be tried by a judge of the Nunavut Court of Justice alone, acting as a youth justice court without a jury and without a preliminary inquiry; or you may elect to be tried by a judge of the Nunavut Court of Justice, acting as a youth justice court without a jury; or you may elect to be tried by a judge of the Nunavut Court of Justice, acting as a youth justice court with a jury. If you elect to be tried by a judge without a jury or by a judge, acting as a youth justice court, with a jury or if you a redeemed to have elected to be tried by a judge, acting as a youth justice court, with a jury, you will have a preliminary inquiry only if you or the prosecutor requests one. How do you elect to be tried? .”

¹⁴³ Youth Criminal Justice Act, section 73 (2) “When the youth justice court makes an order under subsection 72 (1.1) in respect of a young person, the court shall, on a finding of guilt, impose a youth sentence on the young person.”

อนึ่ง การที่ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ต่อเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงได้ ก็ต่อเมื่อข้อสันนิษฐานที่ว่า การกระทำที่ผิดกฎหมาย ความรู้ผิดชอบย่อหย่อนหรือการกระทำที่ถูกตำหนิได้นั้น ถูกพิสูจน์หักล้างได้ เท่านั้น เนื่องจาก การพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) จะอยู่ภายใต้หลักการ¹⁴⁵ ที่ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเยาวชนนั้น ต้องแยกเด็ดขาดจากการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้ใหญ่ และการลงโทษทางอาญาต้องได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำ ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของปรัชญาในการลงโทษเด็กและเยาวชนว่า เป็นการค้นหาสาเหตุของการกระทำความผิด เพื่อทำการปรับปรุงแก้ไข พื้นฟูและให้เด็กกลับคืนสู่สังคม โดยสามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุข และสังคมมีความปลอดภัย

คำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) มีหลักการดังนี้

- 1) คำพิพากษาลงโทษอาญาต้องไม่กำหนดโทษอาญาให้เกินไปกว่าคำพิพากษาลงโทษอาญาที่กำหนดสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ในความผิดเดียวกัน
- 2) ในคดีที่มีพฤติการณ์ที่คล้ายคลึงกันต้องได้รับการลงโทษอย่างเดียวกัน
- 3) คำพิพากษาลงโทษต้องกระทำให้ได้สัดส่วนกับการกระทำ โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำของเยาวชน
- 4) มาตรการการลงโทษทั้งหมดนอกเหนือจากการกักขังภายในเรือนจำ (Custody) จะต้องมีความเหมาะสมกับระดับความรู้สึกผิดชอบในการกระทำของเยาวชน ดังนี้
 - 4.1 ความเคร่งครัดในคำพิพากษาลงโทษนั้น อย่างน้อยต้องให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษในการกระทำความผิดที่ร้ายแรงอย่างที่บัญญัติไว้สำหรับลงโทษผู้ใหญ่
 - 4.2 คำพิพากษาต้องมีแนวโน้มในการบำบัดฟื้นฟูให้เยาวชนสามารถกลับมาใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้ตามเดิม

¹⁴⁴ Youth Criminal Justice Act, section 73 (1) “When the youth justice court makes an order under subsection 72 (1) in respect of a young person, the court shall, on a finding of guilt, impose an Adult Sentence on the young.”

¹⁴⁵ Youth Criminal Justice Act, section 72 (1) “The youth justice court shall order that an Adult Sentence be imposed if it is satisfied that

(a) the presumption of diminished moral blameworthiness or culpability of the young person is rebutted; and

(b) a youth sentence imposed in accordance with the purpose and principles set out in subparagraph 3(1)(b)(ii) and section 38 would not be of sufficient length to hold the young person accountable for his or her offending behavior.”

4.3 คำพิพากษาต้องสามารถทำให้เยาวชนที่กระทำความผิดรู้สึกตระหนักถึงความ เป็นอันตราย และความรุนแรงของตน ต่อเหยื่อและชุมชนของตน

โดยมาตรการการลงโทษทั้งหมด ต้องสามารถทำให้เยาวชนกลับตัวเป็นคนดี ไม่ กลับไปกระทำผิดซ้ำอีก และในขณะที่เดียวกันต้องสามารถป้องปราม และยับยั้งเยาวชนที่จะกระทำ ความผิดให้รู้สึกเกรงกลัวต่อโทษที่จะได้รับหากได้กระทำความผิด

การพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่เยาวชน ศาลจะต้องคำนึงถึง

1. ระดับการมีส่วนร่วมในการกระทำผิดของเยาวชนผู้นั้น
2. ความเสียหายที่เหยื่อได้รับไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำที่เจตนาหรือความเสียหายที่ อาจคาดหมายได้

3. การชดใช้ความเสียหายของเยาวชนต่อเหยื่อ

4. ระยะเวลาที่เยาวชนถูกควบคุมตัว

5. ประวัติการกระทำความผิด ความประพฤติของผู้กระทำความผิด

6. พฤติการณ์ความร้ายแรงแห่งคดี หรือเหตุบรรเทาโทษ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดของเยาวชน หรือการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์และหลักการของการ ลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่เยาวชน

คำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ต่อเยาวชน โทษที่จะลงนั้นจะ เป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา¹⁴⁶ ไม่ใช่โทษตาม Youth Criminal Justice Act และเยาวชน จำนวนมากที่ต้องคำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) นั้น ถูกลงโทษแบบเดียวกันกับ ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ สำหรับเยาวชนที่ต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุกตลอดชีวิตนั้นมี บทบัญญัติเรื่องมาตรการการพักโทษ ภายใต้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 745.1 ดังนี้

1. ถ้าเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 14 – 15 ปี ที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษอาญา (Adult Sentence) สำหรับโทษทางอาญาระดับ first degree murder, second degree murder หรือจำคุกตลอด ชีวิต จะได้รับการมาตรการการพักโทษ หลังจากที่ต้องโทษจำคุกมาแล้ว 5 – 7 ปี

2. ถ้าเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 16 – 17 ปี ที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษอาญา (Adult Sentence) สำหรับโทษทางอาญาระดับ first degree murder หรือจำคุกตลอดชีวิต จะได้รับการ มาตรการการพักโทษ หลังจากที่ต้องโทษจำคุกมาแล้ว 10 ปี

3. ถ้าเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 16 – 17 ปี ที่ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษอาญา (Adult Sentence) สำหรับโทษทางอาญาระดับ second degree murder หรือจำคุกตลอดชีวิต จะได้รับการ มาตรการการพักโทษ หลังจากที่ต้องโทษจำคุกมาแล้ว 7 ปี

¹⁴⁶ Youth Criminal Justice Act – Handbook, p. 44. Op.cit.

เมื่อเยาวชนต้องคำพิพากษาให้ลงโทษอาญา (Adult Sentence) แล้วสถานที่ที่ศาลกำหนดสำหรับบุคคลเหล่านี้ได้แก่¹⁴⁷

1. สถานกักกันสำหรับเด็ก (a Youth Custody Facility) ที่แยกต่างหากจากเรือนจำของผู้ใหญ่ หรือ
2. เรือนจำผู้ใหญ่ (Provincial Correctional Facility for Adult) หรือ
3. ในเรือนจำเฉพาะเยาวชน (a Penitentiary) เมื่อต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุกตั้งแต่ 2 ปี หรือมากกว่า

แต่เยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ศาลจะกำหนดให้อยู่ในสถานที่ตาม ข้อ 2 และ ข้อ 3 ไม่ได้¹⁴⁸

ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้น ศาลต้องเปิดโอกาสให้เยาวชนผู้กระทำความผิด ครอบครัว อัยการ ผู้อำนวยการสถานพินิจ ตัวแทนของหน่วยงานราชทัณฑ์ (Provincial and federal Correctional System) เข้าร่วมในการพิจารณาคดี¹⁴⁹

อย่างไรก็ตาม หากมีพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป ศาลจะเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของตนได้¹⁵⁰ และหากเยาวชนเห็นว่า ตนไม่สมควรถูกลงโทษทางอาญาสามารถยื่นอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลอุทธรณ์ได้¹⁵¹

¹⁴⁷ Youth Criminal Justice Act section 76(1) “Subject to subsections (2) and (9) and sections 79 and 80 and despite anything else in this Act or any other Act of Parliament, when a young person who is subject to an Adult Sentence in respect of an offence is sentenced to a term of imprisonment for the offence, the youth justice court shall order that the young person serve any portion of the imprisonment in

(a) a youth custody facility separate and apart from any adult who is detained or held in custody;

(b) a provincial correctional facility for adults; or

(c) if the sentence is for two years or more, a penitentiary.”

¹⁴⁸ Youth Criminal Justice Act, section 76 (2) “No young person who is under the age of 18 years is to serve any portion of the imprisonment in a provincial correctional facility for adults or a penitentiary.”

¹⁴⁹ Youth Criminal Justice Act, section 76 (3) “Before making an order under subsection (1), the youth justice court shall give the young person, a parent of the young person, the Attorney General, the provincial director and representatives of the provincial and federal correctional systems an opportunity to be heard.”

¹⁵⁰ Youth Criminal Justice Act, section 76 (6) “On application, the youth justice court shall review the placement of a young person under this section and, if satisfied that the circumstances that resulted in the initial order have changed materially, and after having given the young person, a parent of the young person, the

3.3.6 การพิพากษาคดีอาญา

คำพิพากษาของศาล (Youth Sentence and Adult Sentence) มีดังนี้ Reprimand (การตำหนิโทษ) Absolute Discharge, Conditional Discharge, Fine (ปรับ) Compensation (ชดเชยค่าเสียหาย) Restitution (ซ่อมแซม) Pay Purchaser (ชดใช้ราคา) Personal Service (บำเพ็ญประโยชน์) Community Service (การบำบัดโดยชุมชน) Prohibition, Seizure and Forfeiture, Probation (คุมประพฤติ) Intensive Support and Supervision, Attendance Order, Custody and Supervision Order, Deferred Custody and Supervision Order, Intensive Rehabilitative Custody and Supervision Order ซึ่งมาตรการนี้จะใช้สำหรับเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงเท่านั้น

จากการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายหรือการลงโทษทางอาญาสำหรับเด็กหรือเยาวชนที่มีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงของประเทศต่าง ๆ ข้างต้น พบว่า

กฎหมายสำหรับและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่มีการโอนคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่กฎหมายกำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดในทุกประเภทความผิด โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจทั้งใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนและการลงโทษทางอาญาต่อผู้กระทำความผิด

ส่วนกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสนั้น แม้ว่าในคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงจะต้องถูกส่งไปดำเนินการบวณพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลลูกขุนเยาวชน ซึ่งมีกระบวนการพิจารณาคดีแบบศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่องค์คณะผู้พิพากษานั้นเป็นผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านและมีความรู้ความเข้าใจในบุคลิกภาพและธรรมชาติของเด็กเป็นอย่างดี เป็นผู้ดำเนินการบวณการพิจารณาพิพากษาคดี จึงไม่อาจถือได้ว่าเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงของประเทศฝรั่งเศสจะถูกดำเนินคดีโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

Attorney General, the provincial director and the representatives of the provincial and federal correctional systems an opportunity to be heard, the court may order that the young person be placed in

- (a) a youth custody facility separate and apart from any adult who is detained or held in custody;
- (b) a provincial correctional facility for adults; or
- (c) if the sentence is for two years or more, a penitentiary.”

¹⁵¹ Youth Criminal Justice Act, section 76 (5) “For the purposes of an appeal in accordance with section 37, an order under subsection (1) is part of the sentence.”

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา มีการกำหนดชัดเจนว่า ความผิดอาญามาตราใดที่กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนถือว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรง และให้อำนาจพนักงานอัยการในการเริ่มต้นเสนอความเห็นให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแบบให้มีการลงโทษทางอาญา หากศาลพบว่าเยาวชนได้กระทำความผิดจริงตามที่ถูกกล่าวหาและศาลเห็นด้วยกับคำร้องขอ ของพนักงานอัยการว่าการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนต่อผู้กระทำความผิดเพียงลำพังนั้น ไม่เพียงพอที่จะแก้ไข พื้นฟู หรือทำให้เด็กหรือเยาวชนรู้สำนึกในการกระทำความผิดและกลับตัวเป็นพลเมืองดีได้ ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่ผู้กระทำความผิด โดยไม่มีการโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

จะเห็นว่า ทั้ง 3 ประเทศมีมาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาที่แตกต่างกันไปในเรื่องละเอียด เท่านั้น แต่ในภาพรวมแล้วทุกประเทศล้วนมีเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นไปในทิศทางเดียวกัน คือ มุ่งคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน โดยคำนึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักการโอนคดีและการพิจารณาพิพากษาคดีกรณีของเด็ก หรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทยกับกฎหมาย ต่างประเทศ

เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดทางอาญา เราจะไม่เรียกการกระทำดังกล่าวว่าเป็นอาชญากรรม (Crime) แต่เรียกว่า เป็นการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (Delinquency) ซึ่งโดยพื้นฐานแล้ว มีลักษณะคล้ายคลึงกับการประกอบอาชญากรรม (Criminality) เพียงแต่การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (Juvenile Delinquency) ใช้อายุเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาพิพากษา ลงโทษ ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด โดยคำนึงถึง สวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน มาตรการการลงโทษ จึงมุ่งเน้น ไปที่การให้การอบรมสั่งสอนและสงเคราะห์ให้เด็กและเยาวชนกลับตัวเป็นพลเมืองดี ยิ่งกว่าการลงโทษ แต่ในขณะเดียวกัน ศาลเยาวชนและครอบครัว ก็มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจลงโทษทางอาญาแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดทางอาญา หรือสั่งโอนคดีไปยังศาลที่พิจารณาคดีธรรมดา หากเห็นว่าผู้กระทำความผิดมีสภาพ เช่นเดียวกับผู้ใหญ่

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง กำหนดให้ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจโอนคดีเด็กและเยาวชน ที่ศาลเห็นว่า ผู้กระทำความผิดมีสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัยเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งหากพบว่าได้กระทำความผิดจริง เด็กและเยาวชน ต้องถูกลงโทษทางอาญาเท่านั้น เนื่องจาก ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาไม่มีอำนาจนำวิธีการ สำหรับเด็กและเยาวชนมาใช้ และคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้น ไม่สามารถเปลี่ยนแปลง คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ได้อีก หากจำเลยไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาหรือคำสั่ง ต้องกระทำโดยการ ยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเท่านั้น อีกทั้ง เมื่อเด็กและเยาวชนต้อง คำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษแล้ว จะถูกส่งตัวไปอยู่ในเรือนจำร่วมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ อันจะก่อให้เกิดผลเสียแก่ตัวเด็กและเยาวชนมากกว่า เนื่องจากเด็กและเยาวชนมีโอกาสเรียนรู้และ ซึมซับพฤติกรรมในทางที่ไม่ดีจากผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน มักจะปรากฏภาพข่าวเกี่ยวกับพฤติกรรมของเด็กหรือเยาวชน ที่กระทำตัวไม่เหมาะสม หรือมีการกระทำความผิดในลักษณะร้ายแรง หรืออุกฉกรรจ์มากขึ้น เช่น มีการค้ายาเสพติด หรือลักลอบขนยาเสพติด การยกพวกตีกันของกลุ่มนักศึกษาระหว่างสถาบัน การก่อคดีข่มขืน เรื่อยไปจนกระทั่งการก่อคดีฆาตกรรม หลายต่อหลายครั้ง ที่การกระทำของเด็กและเยาวชนเหล่านี้ มักเป็นที่วิจารณ์ทั่วไป ในหมู่ของประชาชนถึงพฤติกรรมอัน โหดเหี้ยมผิดวิสัยของเด็กและเยาวชน ซึ่งในบางกรณี เด็กหรือเยาวชนเหล่านั้น ได้กระทำความผิดไป ด้วยความคึกคะนอง หรือกระทำความผิดโดยไม่คำนึงถึงผลที่จะตามมา หรือบางครั้งเกิดจากการถูกบังคับขู่เข็ญชักจูง หรือหลอกลวงให้กระทำความผิดจากกลุ่มมิจฉาชีพ หากศาลเยาวชนและครอบครัว ใช้วิธีการพิจารณาพิพากษาคดีสำหรับผู้กระทำความผิดกลุ่มนี้ เช่นเดียวกับการกระทำความผิดอาญาทั่วไป อาจทำให้เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดไม่เข็ดหลาบและเกิดการกระทำความผิดซ้ำได้อีก

4.1 ปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน มีเจตนารมณ์ เพื่อสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน โดยได้กำหนดให้ ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจกว้างกว่าศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ในอันที่จะดำเนินการใด ๆ ตามที่เห็นว่า เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนนั้น ๆ แม้แต่ในกรณีที่ยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่หากศาลพบว่า มีความเสี่ยงต่อการถูกชักจูงให้กระทำความผิดในอนาคต หรือเป็นกรณีที่เด็กและเยาวชนอยู่ในภาวะที่สมควรได้รับการสงเคราะห์คุ้มครอง ศาลก็อาจมีคำสั่งคุ้มครอง ป้องกัน หรือช่วยเหลือสงเคราะห์ แก่เด็กและเยาวชนเหล่านั้น ได้ทันที ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชน เป็นสำคัญ

ในการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น มิได้คำนึงถึงเฉพาะความผิดที่เด็กหรือเยาวชนนั้น ๆ ได้กระทำลง แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัย ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมของเด็กหรือเยาวชน และบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงที่มีส่วนผลักดันให้กระทำความผิด โดยจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเหล่านี้เป็นสำคัญ นอกเหนือไปจากการพิจารณาแต่เพียงว่า เด็กกระทำผิดจริงหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อให้ศาลกำหนดวิธีการที่เหมาะสมตามแต่ละกรณีแห่งความผิดที่เด็กหรือเยาวชน ได้กระทำลง และนำวิธีการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนมาใช้เป็นรายบุคคล หลังจากนั้น จึงมี

คำพิพากษาหรือคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยศาลคำนึงถึงความเหมาะสมในสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กเป็นสำคัญ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น จะเน้นไปที่การฝึกอบรมสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ นอกจากนี้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยังสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกภายหลัง ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำผิดโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีที่มีเด็กและเยาวชนการกระทำผิดร่วมกัน เช่น ร่วมกันลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ หรือปล้นทรัพย์ เมื่อศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในแต่ละรายแล้ว ศาลอาจสั่งให้ใช้วิธีการที่แตกต่างกันในการลงโทษผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคลได้ด้วย

ดังที่ปรากฏในมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่บัญญัติว่า “ในการพิจารณาและพิพากษาคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว คำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน ซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรมสั่งสอนและสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษและในการพิพากษาคดีนั้นให้ศาล คำนึงถึงบุคลิกลักษณะสภาพร่างกายและสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันเป็น คน ๆ ไป และลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชนและพฤติการณ์เฉพาะเรื่องแม่เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน”

คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลเยาวชนและครอบครัว แบ่งออกได้ 2 รูปแบบดังนี้

ก. วิธีการที่ยังไม่ตัดอิสรภาพ ได้แก่

1. ว่ากล่าวตักเตือนเด็กและปล่อยตัวไป
 2. มอบตัวแก่บิดามารดา หรือผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย โดยมีเงื่อนไขคุมประพฤติ หรือไม่มีเงื่อนไขคุมประพฤติ
 3. กำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้
 4. ให้ชดใช้ค่าเสียหาย
 5. ให้ทำงานเพื่อสาธารณะประโยชน์
 6. ให้เข้ารับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟู รับคำปรึกษาแนะนำ
 7. ปรับ
 8. รอการพิจารณาไว้ก่อน เพื่อให้โอกาสปรับปรุงตัวเอง
 9. รอลงอาญา โดยรอการกำหนดโทษ หรือกำหนดโทษ แต่รอการลงโทษไว้
- ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่ไม่เกิน 5 ปี นับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยศาลกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติด้วยก็ได้

ข. วิธีการตัดคือสรภาพ ได้แก่

1. ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมยังศูนย์ฝึกและอบรม สถานศึกษา สถานฝึกอบรม และสถานแนะนำทางจิต โดยศาลอาจกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำขั้นสูงไว้ก็ได้

2. กักขัง

3. จำคุก

เมื่อการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวแล้วเสร็จ ศาลจะประชุมเพื่อทำคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ สมควรลงโทษ หรือใช้วิธีการอย่างไร ซึ่งศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจทั้งลงโทษทางอาญา และใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ในกรณีที่ศาลจะลงโทษทางอาญา ศาลต้องคำนึงถึงความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ถึงมาตรา 76 ซึ่งหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบในทางอาญา จะถือเกณฑ์อายุขณะกระทำความผิดมาเป็นเกณฑ์ในพิจารณาดังนี้

1.1 เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำความผิดกฎหมายไม่ต้องรับโทษในทางอาญาเลย ศาลจึงไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญา¹⁵²

1.2 เด็กอายุกว่า 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจดำเนินการวางข้อกำหนดและเงื่อนไขต่าง ๆ ตามที่เห็นสมควร¹⁵³

1.3 บุคคลอายุกว่า 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่พึงเกี่ยวข้องกับผู้นั้น ในอันที่ควรจะวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ หากศาลเห็นว่า ไม่สมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือศาลเห็นว่า สมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง¹⁵⁴

1.4 บุคคลอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ไม่เกิน 20 ปี เมื่อกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด จะต้องถูกลงโทษทางอาญา และให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจลดมาตราส่วนโทษให้ 1 ใน 3 หรือกึ่งหนึ่งก็ได้ แต่ศาลจะไม่ลงโทษ โดยจะใช้วิธีการตามมาตรา 74 ไม่ได้โดยเด็ดขาด¹⁵⁵

จากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาข้างต้น จะเห็นว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวไม่สามารถพิพากษาหรือมีคำสั่งลงโทษทางอาญาแก่เด็กที่มีอายุระหว่างกว่า 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปีได้

¹⁵² ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73.

¹⁵³ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74.

¹⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75.

¹⁵⁵ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 76.

เนื่องจากโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 (1) – (4)¹⁵⁶ เป็นโทษที่จะต้องบังคับเอากับชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ของผู้กระทำความผิด ในกรณีโทษปรับ หากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินชำระจะต้อง ถูกกักขังแทนค่าปรับ ซึ่งต้องบังคับเอากับเนื้อตัวของผู้กระทำความผิด ส่วนโทษริบทรัพย์สืบตาม มาตรา 18 (5) มุ่งที่ตัวทรัพย์ ไม่ได้บังคับเอากับเนื้อตัวร่างกายผู้กระทำความผิด กฎหมายให้อำนาจ ศาลที่จะริบได้ แม้ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กก็ตาม ดังนั้น เมื่อบุคคลอายุไม่เกิน 15 ปี กระทำความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่บัญญัติให้ศาลใช้วิธีการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 74 (1) – (5)

จากสถิติจำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจฯ ทั่วประเทศที่กล่าว ไว้ในบทที่ 1 นั้น แม้จำนวนคดีเด็กและเยาวชนจะมีแนวโน้มลดลง แต่จะพบว่าจำนวนของผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเด็กที่มีอายุไม่เกิน 15 ปี กลับลดลงไม่มาก เมื่อเปรียบเทียบกับจำนวนผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเยาวชน และมีแนวโน้มที่เพิ่มขึ้นใน 2 ปีหลัง ซึ่งอาจมีสาเหตุมาจาก เมื่อเด็กกระทำ ความผิดแม้จะมีความผิดทางอาญาแต่ก็ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายจึงอาจถูกชักจูง หลอกล่อ หรือ ถูกใช้ ข้าง วาน ให้กระทำความผิดมากขึ้น นอกจากนี้ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและ วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ยังมีมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาทั้งใน ชั้นก่อนฟ้องตามมาตรา 86 และในระหว่างพิจารณาตามมาตรา 90 ช่วยในการคัดกรองเด็กและ เยาวชนที่ต้องหาว่า กระทำผิดให้ได้รับการดูแล แก้ไข เพื่อหันเหออกจากกระบวนการยุติธรรม โดย มาตรา 86 และมาตรา 90 กำหนดมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาไว้ดังนี้

มาตรา 86 กำหนดว่า ในระหว่างการสอบสวนก่อนที่จะมีการฟ้องคดี ในคดีที่เด็กหรือ เยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิด ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกไม่เกินห้าปี ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่ เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หากเด็กหรือเยาวชนนั้นสำนึกในการกระทำ และผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาโดยคำนึงถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชนแล้วเห็นว่า อาจ กลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง ให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้เด็กหรือเยาวชนและบุคคลที่ เกี่ยวข้องปฏิบัติ เพื่อปรับเปลี่ยนความประพฤติของเด็กหรือเยาวชน หรือชดเชยความเสียหายของ ผู้เสียหาย หรือเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแก่ชุมชนและสังคม เสนอต่อพนักงานอัยการให้ความ เห็นชอบ หากแผนได้รับความเห็นชอบ ให้มีการดำเนินการตามแผนพร้อมทั้งรายงานให้ศาลทราบ

มาตรา 90 กำหนดเงื่อนไขที่เด็กหรือเยาวชนจะสามารถเข้าสู่กระบวนการของมาตรการ พิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาชั้นพิจารณาว่า ต้องเป็นคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำ ความผิดซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกไม่เกินยี่สิบปี ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดย คำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ในเวลาใด ๆ ก่อนมีคำพิพากษา หากเด็กหรือเยาวชนนั้นสำนึกในการ

¹⁵⁶ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 โทษที่จะลงกับผู้กระทำความผิดนี้ (1) ประหารชีวิต (2) จำคุก (3) กักขัง (4) ปรับ (5) ริบทรัพย์สิ้น.

กระทำ และผู้เสียหายยินยอม โจทก์ไม่คัดค้าน พุทธการณแห่งคดีไม่เป็นภัยร้ายแรงต่อสังคม
สมควร ศาลเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนอาจกลับตนเป็นคนดีได้ และผู้เสียหายอาจได้รับการชดเชย
เยียวยาตามสมควร ศาลอาจมีคำสั่งให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้เด็กหรือเยาวชนและบุคคลที่
เกี่ยวข้องปฏิบัติเสนอต่อศาล หากศาลเห็นชอบ ให้มีคำสั่งจำหน่ายคดีไว้ชั่วคราว กรณีมีการปฏิบัติ
ตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูครบถ้วน ศาลจะมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ โดยกฎหมาย
กำหนดให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

อีกทั้ง เมื่อการพิจารณาคดีเสร็จสิ้นแล้ว ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ตามพุทธการณแห่งคดียังไม่
สมควรจะมีคำพิพากษา มาตรา 132 ยังกำหนดให้ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ปล่อยตัวจำเลย
ชั่วคราว หรือจะส่งตัวไปควบคุมไว้ยังสถานพินิจแห่งใดแห่งหนึ่งชั่วคราวหรือจะใช้วิธีการสำหรับ
เด็กและเยาวชน ไปพลางก่อนก็ได้ หากเด็กหรือเยาวชนสามารถปฏิบัติตามคำสั่งศาลในมาตรการ
ดังกล่าวสำเร็จ เด็กหรือเยาวชนก็จะถูกคัดกรองออกจากกระบวนการยุติธรรม ศาลจะมีคำสั่งยุติคดี
โดยไม่ต้องมีคำพิพากษา และให้ถือว่าสิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป

มาตรการที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ได้รับการคุ้มครอง
มากยิ่งขึ้น อันเป็นผลดีต่อเด็กและเยาวชนในการได้รับ โอกาสให้กลับตัวเป็นคนดีและดำรงชีวิตอยู่
ในสังคมได้ โดยปราศจากการถูกตราหน้า ว่าเป็นอาชญากร แต่ในทางกลับกัน หากเด็กหรือเยาวชน
เหล่านั้นได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงแล้ว ยังได้รับความคุ้มครองตามมาตรการเหล่านี้ อาจทำให้
เด็กหรือเยาวชนฉกฉวยโอกาสจากความเป็นเด็กหรือเยาวชนที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเช่นนี้
กระทำความผิดมากขึ้น จนอาจเกิดเป็นการกระทำผิดติดนิสัย กระทำผิดซ้ำ ๆ อีก หรืออาจตกเป็น
เหยื่อของกลุ่มมิจฉาชีพ หรือองค์กรอาชญากรรม ที่รู้ว่าการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนจะ
ได้รับการคุ้มครองด้วยมาตรการพิเศษต่าง ๆ เหล่านี้ แสวงหาผลประโยชน์จากช่องทางดังกล่าว โดย
ใช้เด็กและเยาวชนให้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดทางอาญา และยังรวมถึงกรณีการชักจูง
เด็กและเยาวชนให้เข้าร่วมในการกระทำความผิดโดยสมัครใจ เพื่อแลกเปลี่ยนกับค่าตอบแทน
จำนวนหนึ่งด้วย¹⁵⁷ ซึ่งหากศาลเห็นว่า ลักษณะของการกระทำความผิดนั้น ไม่น่าจะเกิดจากการ
กระทำของผู้ที่ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน ศาลมีเพียงมาตรา 97 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาล
เยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ให้โอนคดีไปยังศาลที่มี
อำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเท่านั้น โดยมีเงื่อนไขอย่างกว้าง ๆ ในการใช้ดุลพินิจ คือ “เมื่อพิจารณา
โดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญาและนิสัยแล้วเห็นว่า ขณะกระทำความผิดหรือ
ระหว่างพิจารณาผู้กระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป” จะ
เห็นว่า ยังขาดหลักเกณฑ์และขอบเขตที่ชัดเจน เกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็ก

¹⁵⁷ กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาและเยาวชน (น. 122-123). เล่มเดิม.

หรือเยาวชน ขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา อีกทั้ง การตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็น มาตรการพิเศษทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษามาตรา 132 อันจะเป็นเครื่องมือให้ศาลนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการโอนคดีหรือไม่โอนคดี ไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบขอบเขตอำนาจศาลเยาวชนในการโอนคดีหรือไม่โอนคดีกรณีของเด็กและเยาวชนกระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่

4.2.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

1) เกณฑ์อายุของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กำหนดอายุบุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลไว้ในมาตรา 4 ดังนี้

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกิน 15 ปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกิน 15 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์

แต่ต้องนำไปพิจารณาโดยสอดคล้องกับความรู้สึกผิดชอบของผู้กระทำ ในขณะที่กระทำความผิดนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ถึงมาตรา 75 ด้วย ทำให้อายุของเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ บุคคลอายุเกินกว่า 10 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ และมาตรา 5 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ให้ถืออายุของเด็กและเยาวชนในวันทำการกระทำความผิดได้เกิดขึ้น

พระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กำหนดอายุบุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลคดีเด็กและเยาวชน ดังนี้

“เด็ก” (Youth) หมายความว่า บุคคลอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปี ในขณะที่กระทำความผิด

“เยาวชน” (Young Adult) หมายความว่า บุคคลอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี ในขณะกระทำความผิด

โดยประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 19 บัญญัติว่า “ผู้ใดในขณะที่กระทำความผิดนั้น อายุยังไม่ถึง 14 ปีบริบูรณ์ กฎหมายถือว่า ผู้นั้นไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา”

จะเห็นว่า กฎหมายคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน ถืออายุเด็กหรือเยาวชนในวันที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้น เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า บุคคลใดอยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนเช่นเดียวกับกฎหมายของไทย แต่การกำหนดเกณฑ์อายุนั้น กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้มีการกำหนดช่วงอายุไว้อย่างชัดเจน โดยไม่ต้องนำไปพิจารณาประกอบกับประมวลกฎหมายอาญาอีก อย่างเช่นกฎหมายของประเทศไทย

2) การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 นอกจากจะใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนแล้ว ยังให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวในการพิพากษาลงโทษทางอาญาได้ด้วย แต่การจะพิพากษาลงโทษทางอาญานั้น ศาลเยาวชนและครอบครัวจะต้องคำนึงถึง ความรับผิดชอบทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึง มาตรา 75 เสมอ ดังนี้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 เป็นกรณีที่ เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปี กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษในทางอาญาเลย ศาลเยาวชนและครอบครัวของไทยจึงไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญา

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 เป็นกรณีที่ เด็กอายุเกิน 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เมื่อถูกฟ้องต่อศาลแล้ว ศาลพิจารณาว่าเด็กกระทำความผิดจริง ศาลไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญา ตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 ซึ่งโทษตามมาตรา 18 (1) – (4) เป็นโทษที่จะต้องบังคับเข้ากับชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ของผู้กระทำความผิด ในกรณีโทษปรับ หากผู้กระทำความผิดไม่มีเงินชำระจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ ซึ่งต้องบังคับเข้ากับเนื้อตัวของผู้กระทำความผิด ส่วนโทษริบทรัพย์สันติตาม (5) มุ่งที่ตัวทรัพย์ ไม่ได้บังคับเข้ากับเนื้อตัวร่างกายผู้กระทำความผิด กฎหมายให้อำนาจศาลที่จะปรับได้ แม้ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กก็ตาม ดังนั้น เมื่อบุคคลอายุไม่เกิน 15 ปี กระทำความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่บัญญัติให้ศาลใช้วิธีการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 74 (1) – (5)

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75 เป็นกรณีที่บุคคลที่กระทำความผิดมีอายุกว่า 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี เมื่อศาลพิจารณาถึงความรับผิดชอบและสิ่งอื่นที่พึงเกี่ยวกับผู้นั้น ตลอดจนสิ่งแวดล้อมและสาเหตุอื่นที่ทำให้เยาวชนกระทำความผิด ศาลมีอำนาจลงโทษทางอาญาได้ หรือจะใช้วิธีการตามมาตรา 74 (1) – (5) ก็ได้ แต่ถ้าศาลจะลงโทษทางอาญาต้องลดมาตราส่วน โทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง

อย่างไรก็ดี มาตรา 142¹⁵⁸ ก็ยังให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว สามารถเปลี่ยนการลงโทษทางอาญาเป็นการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้อีกเช่นกัน

ส่วนพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ให้อำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชนในการพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญา หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแก่ผู้ที่กระทำความผิดอาญา ซึ่งได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายเป็นลำดับอย่างชัดเจนไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ศาลคดีเด็กและเยาวชนเยอรมัน จึงไม่ต้องพิจารณากฎหมายฉบับนี้ประกอบกับความรับผิดชอบทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายอื่นเหมือนของประเทศไทย โดยได้กำหนดลำดับการใช้มาตรการการลงโทษไว้ดังนี้

1. มาตรการควบคุม (Supervisory Measure) ได้แก่ การสั่งให้อยู่ภายในบริเวณที่กำหนด อาศัยอยู่กับครอบครัวหรือองค์การที่รับเลี้ยงดูเด็ก ให้เด็กหรือเยาวชนไปศึกษาเข้ารับการฝึกอบรมเข้าร่วมหลักสูตรฝึกอบรมทักษะการเข้าร่วมชุมชน ประกอบสัมมาอาชีพ ระวังข้อพิพาทกับผู้เสียหาย การห้ามติดต่อกับบุคคลบางคน และการเข้าฝึกอบรมหลักสูตรจราจร

2. มาตรการทางวินัย (Disciplinary Measure) ได้แก่ การดำเนินโทษ การวางข้อกำหนดที่เป็นเงื่อนไขการกักตัวเด็กหรือเยาวชน (ไม่สามารถกักตัวเด็กหรือเยาวชนได้เกินกว่า 4 สัปดาห์)

3. มาตรการลงโทษ (Penalty) ศาลจะใช้มาตรการลงโทษจำคุก ต่อเมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำของเด็กหรือเยาวชน แสดงให้เห็นว่า เด็กหรือเยาวชนมีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดอีกหากไม่ถูกลงโทษ และการใช้มาตรการควบคุม หรือมาตรการทางวินัย ยังไม่เพียงพอ หรือความผิดดังกล่าวมีลักษณะร้ายแรง โดยกำหนดโทษจำคุกไว้อย่างต่ำ 6 เดือน แต่ไม่เกิน 5 ปี หากเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรืออุกฉกรรจ์ โทษจำคุกอย่างสูง จะเพิ่มขึ้นเป็น

¹⁵⁸ มาตรา 142 ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแทนการลงโทษอาญาหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยได้ ดังต่อไปนี้

(1) เปลี่ยนโทษจำคุกหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 39 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมในสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมวด ๔ หรือสถานที่อื่นที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายและศาลเห็นสมควร ตามเวลาที่ศาลกำหนดแต่ต้องไม่เกินกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์

(2) เปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมความประพฤติ โดยจะกำหนดเงื่อนไขข้อเดียวหรือหลายข้อตามมาตรา 138 ด้วยหรือไม่ก็ได้ ถ้าได้กำหนดเงื่อนไขไว้ให้นับทัณฑ์มาตรา 138 วรรคสองและวรรคสาม และมาตรา 139 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่ศาลได้พิจารณาความหนักเบาแห่งข้อหาและพฤติการณ์แห่งคดีแล้วเห็นว่าควรจะควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนตาม (1) ต่อไปอีกหลังจากที่เด็กหรือเยาวชนนั้นมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์แล้ว ให้ศาลระบุในคำพิพากษาให้ส่งตัวไปจำคุกไว้ในเรือนจำตามเวลาที่ศาลกำหนด

สูงสุด 10 ปี (โดยไม่นำโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ในกฎหมายอาญามาใช้บังคับกับเด็กและเยาวชน) แต่ไม่ว่าจะได้รับโทษจำคุกแบบใดก็ตาม ต้องมีการให้การศึกษาแก่เด็กและเยาวชนควบคู่กันไปด้วยเสมอ

อย่างไรก็ดี จะพบว่า มาตรการทางกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรการควบคุมและมาตรการทางวินัย มีลักษณะการลงโทษทางอาญาเทียบได้กับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 และมาตรา 75 ของไทย

นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกฎหมายของทั้ง 2 ประเทศแล้ว จะพบว่า พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะกับบุคคลที่มีอายุกว่า 10 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีบริบูรณ์แต่ยังไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์ หากกระทำความผิดจะต้องถูกดำเนินคดีโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งการลงโทษทางอาญาจะเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 76 ซึ่งหากศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาพิจารณา พิเคราะห์แล้ว โดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัย เห็นว่าบุคคลนั้นยังมีสภาพเช่นเดียวกับเด็กหรือเยาวชน ให้ศาลนั้นมีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัว และให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นเด็กหรือเยาวชน¹⁵⁹ ซึ่งตรงกับกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ที่ให้อำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชน มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีผู้กระทำความผิดอายุระหว่าง 18 ปี แต่ไม่เกิน 21 ปี ที่ “เมื่อศาลคำนึงถึงสภาพการดำรงชีวิตของผู้นั้น ปรากฏว่าขณะที่กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดยังมีศีลธรรมและพัฒนาการทางสติปัญญาเทียบเท่ากับเด็ก หรือชนิด สถานการณ์ และแรงจูงใจในการกระทำความผิด บ่งชี้ให้เห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีค่าเท่ากับการกระทำของเด็ก”¹⁶⁰

3) หลักการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง กำหนดให้ ศาลเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจในการโอนคดีที่เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา หากศาลพิจารณาโดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัย แล้วเห็นว่า ในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างการพิจารณา เด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุ 18 บริบูรณ์ขึ้นไป

¹⁵⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคหนึ่ง.

¹⁶⁰ Yourt Courts Law, section 105.

ส่วนพระราชบัญญัติคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น กำหนดให้ การพิจารณาพิพากษาคดี ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอยู่ในอำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนเท่านั้น ไม่ได้กำหนดให้ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจโอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

4) หลักการดำเนินคดีกรณีเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้บัญญัติวิธีการดำเนินคดีหรือพิจารณาพิพากษาคดีกับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงไว้โดยเฉพาะ

หากเป็นคดีที่ “เด็ก” เป็นผู้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง และศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นสมควรพิพากษาลงโทษทางอาญา ศาลเยาวชนและครอบครัวก็ไม่มีอำนาจพิพากษาลงโทษทางอาญากับเด็กได้ เนื่องจากการพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญา ศาลเยาวชนและครอบครัวจะต้องคำนึงถึงความรับผิดชอบทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาเสมอ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

ในกรณีที่ “เยาวชน” กระทำความผิดอาญาร้ายแรง หากศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นสมควรจะพิพากษาลงโทษทางอาญา ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 แต่จะต้องลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง หรือหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า เด็กหรือเยาวชนนั้นมี สภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญาและนิสัยมีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจโอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ ตามมาตรา 97 วรรคสอง

ส่วนพระราชบัญญัติคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ก็ไม่ได้บัญญัติวิธีการดำเนินคดีหรือพิจารณาพิพากษาคดีกับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร้ายแรงไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกับกฎหมายของไทย แต่พระราชบัญญัติคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 กำหนดช่วงอายุของบุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลคดีเด็กและเยาวชนไว้ 2 ช่วงด้วยกัน ได้แก่ ช่วงอายุที่เป็น “เด็ก” คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีแต่ยังไม่ถึง 18 ปี และ “เยาวชน” คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีแต่ยังไม่ถึง 21 ปี

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทยแล้วจะเห็นว่า ผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 14-15 ปี ตามกฎหมายของไทย ถือว่าบุคคลที่อยู่ในช่วงอายุดังกล่าว เป็น “เด็ก” ที่หากได้กระทำความผิดยังไม่ต้องรับโทษทางอาญา ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจเพียงนำวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กเท่านั้น แต่กฎหมายเยอรมันนั้น ศาลมีอำนาจพิพากษาลงโทษทางอาญากับเด็กกลุ่มนี้ได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรการควบคุมหรือมาตรการทางวินัยนั้น ไม่เพียงพอกับพฤติกรรมแห่งคดี

4.2.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศฝรั่งเศส

1) เกณฑ์อายุของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศส ไม่ได้กำหนดนิยามของคำว่าเด็กและเยาวชนไว้ แต่ได้กำหนดช่วงอายุความรับผิดชอบทางอาญา โดยเด็กและเยาวชนจะต้องรับผิดชอบอาญา ก็ต่อเมื่อมีความรู้สำนึกในการกระทำความผิด ทั้งนี้ กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสถือว่าเด็กที่มีอายุระหว่าง 8 ถึง 10 ปี มีความรู้สำนึกในการกระทำความผิดแล้ว

บุคคลที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศฝรั่งเศส ต้องมีอายุเป็นเด็กและเยาวชนในขณะที่กระทำความผิด แต่การพิจารณาพิพากษาคดี และการกำหนดบทลงโทษ หรือการใช้มาตรการต่าง ๆ จะมีความแตกต่างกัน โดยขึ้นอยู่กับความรู้สำนึกในการกระทำความผิดเป็นสำคัญ

สำหรับอายุของเด็กและเยาวชน ที่อยู่ภายใต้การคุ้มครองของศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาและพิพากษาคดีอาญาเด็กและเยาวชน ที่มีอายุระหว่าง 13 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ บุคคลที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญาแบบผู้ใหญ่คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป ตั้งแต่เมื่อปี ค.ศ. 2002 ภายใต้อัตนัยพิเศษ กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนฝรั่งเศสอนุญาตให้มีลงโทษทางอาญากับเด็กอายุ 10 ปีได้

จะเห็นได้ว่า กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศส ใช้เกณฑ์อายุในขณะที่กระทำความผิด เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า บุคคลใดอยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว เช่นเดียวกับกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศไทย

2) การพิจารณาพิพากษาคดี

ปรัชญาในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศส ก็เหมือนกับประเทศอื่น ๆ คือ ศาลเยาวชนและครอบครัวต้องมีความรู้ ความเข้าใจในตัวเด็กหรือเยาวชน มุ่งค้นหาสาเหตุแห่งการกระทำความผิดของเด็ก เพื่อที่จะนำไปสู่การปรับปรุง แก้ไข ฟื้นฟู ให้เด็กและเยาวชน กลับคืนสู่สังคมอย่างปลอดภัย มากกว่าการที่มุ่งค้นหาว่ากระทำความผิดอะไร และต้องถูกลงโทษอย่างไร ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว จะเป็นผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ มีความรู้ความเข้าใจ บุคลิกภาพและธรรมชาติของเด็กเป็นอย่างดี โดยได้รับการอบรมจากสถาบัน The Grande Instance Tribunal ซึ่งสถาบันนี้เป็นส่วนหนึ่งของศาลเยาวชนและครอบครัว

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของฝรั่งเศส กำหนดมาตรการในการลงโทษเด็กและเยาวชนไว้อย่างชัดเจน เพื่อให้ศาลได้ใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและพิพากษาคดีว่า เด็กและหรือเยาวชนที่กระทำความผิด ในแต่ละช่วงอายุว่า สมควรจะได้รับ การพิพากษาคดีแบบใด จึงจะเหมาะสมกับอายุและลักษณะของการกระทำความผิด โดยกำหนดว่า เด็กที่มีอายุต่ำ

กว่า 10 ปีการกระทำผิดของเด็กไม่ต้องได้รับโทษทางอาญา (แม้ว่าประเทศฝรั่งเศสจะถือว่าเด็กที่มีอายุระหว่าง 8 ถึง 10 ปี มีความรู้สำนึกในการกระทำผิดแล้วก็ตาม) แต่ให้ใช้มาตรการอื่น เช่น มาตรการป้องกัน มาตรการช่วยเหลือ มาตรการควบคุม และมาตรการให้การศึกษาอบรม แต่เมื่อไม่นานมานี้ กฎหมายได้เปลี่ยนไปเป็นอนุญาตภายใต้สถานการณ์ที่พิเศษให้ลงโทษทางอาญากับเด็กอายุ 10 ปีได้

เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 10 ปีถึง 13 ปี สามารถกำหนดมาตรการให้การศึกษาอบรม ถ้าการลงโทษไม่สอดคล้องกับเด็กหรือเยาวชน อาจใช้วิธีการกักขังภายในบ้าน หรือสถานที่พิเศษสำหรับเด็ก

เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 13 ปีถึง 16 ปี อาจจะมีการลงโทษทางอาญา โดยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่โทษที่จะลงนั้นเพียงกึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กำหนดสำหรับผู้ใหญ่ แต่เยาวชนจะไม่ถูกคุมขังในเรือนจำ เว้นแต่เด็กหรือเยาวชนจะได้กระทำความผิดอาญาที่ร้ายแรง

เด็กหรือเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีถึง 18 ปี เมื่อต้องคำพิพากษาลงโทษจำคุก อาจถูกคุมขังในเรือนจำ และอาจไม่สามารถอาศัยข้ออ้างในเรื่องความเป็นเด็กหรือเยาวชนมาเป็นข้อยกเว้นได้

เปรียบเทียบกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย

1. กรณีที่บุคคลกระทำความผิด อายุต่ำกว่า 10 ปี กฎหมายของทั้งสองประเทศไม่ได้กำหนดให้เด็กต้องรับโทษทางอาญา

2. กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส กำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจลงโทษจำคุกบุคคลที่กระทำความผิดอาญา อายุตั้งแต่ 13 ปี ถึง 16 ปี แต่โทษที่จะลงนั้นเพียงกึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เว้นแต่ เป็นการกระทำความผิดอาญาที่ร้ายแรง ส่วนกฎหมายประเทศไทย บุคคลที่กระทำความผิดอาญาอายุเกิน 10 ปี แต่ยังไม่เกิน 15 ปี เมื่อศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาคดีเสร็จแล้ว ในกรณีที่ศาลจะลงโทษทางอาญา ศาลต้องนำประมวลอาญามาตรา 74 มาพิจารณาประกอบด้วยเสมอ ซึ่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74 ไม่ได้ให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวลงโทษทางอาญากับบุคคลกลุ่มนี้ แต่ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนเท่านั้น

สำหรับบุคคลอายุระหว่าง 16 ปี ถึง แต่ต่ำกว่า 18 ปี กฎหมายประเทศฝรั่งเศส กำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจลงโทษจำคุกได้ ซึ่งบุคคลเหล่านี้อาจถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ โดยไม่อาจนำความเป็นเด็กหรือเยาวชนขึ้นมากล่าวอ้างได้ ซึ่งต่างจากกฎหมายประเทศไทย หากบุคคลที่มีอายุเกิน 15 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี กระทำความผิด ศาลเยาวชนและครอบครัวไทยมีอำนาจลงโทษทางอาญาได้ หรือจะใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนก็ได้ แต่ถ้าศาลจะลงโทษทางอาญา ต้องลดมาตรการส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่งด้วย เนื่องจากกฎหมายไทยพิจารณา

ว่าบุคคลที่อยู่ในช่วงอายุนี้อย่างเป็นเยาวชนอยู่ จึงไม่สมควรนำวิธีการลงโทษเต็มรูปแบบเหมือนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่มาบังคับใช้

3) หลักการ โอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

ศาลเยาวชนและครอบครัว (Juvenile Court) ของประเทศฝรั่งเศส กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว โดยไม่ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจโอนคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แม้ว่าเด็กหรือเยาวชนในขณะที่กระทำความผิด หรือระหว่างการพิจารณาจะมีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ แต่ได้กำหนดว่า ถ้าบุคคลที่มีตั้งแต่อายุ 16 ปีแต่ต่ำกว่า 18 ปี หากได้กระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ (Crime) จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งจะถูกส่งไปดำเนินคดียังศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) ที่มีกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีแบบเดียวกับศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่การพิจารณาพิพากษาคดีได้กระทำโดยองค์คณะผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านเด็กและเยาวชน และมีความรู้ความเข้าใจในบุคลิกภาพและธรรมชาติของเด็กและเยาวชนเป็นอย่างดีโดยเฉพาะ

4) หลักการดำเนินคดีกรณีเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดอำนาจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาไว้ 2 ประเภท ดังนี้

1. ศาลเยาวชนและครอบครัว (Juvenile Court) หรือศาลชั้นต้น ซึ่งอาจเป็นศาลแขวงหรือศาลจังหวัดก็ได้ มีอำนาจพิจารณาและพิพากษาคดีอาญาทั่วไป ได้แก่ คดีที่เป็นความผิดลหุโทษ (Contravention) ความผิดมรรยาโทษ หรือความผิดที่มีโทษระดับกลาง (Delit) ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด องค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วย ผู้พิพากษาอาชีพ จำนวน 1 คน และผู้พิพากษาสมทบ จำนวน 2 คน

2. ศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) มีอำนาจพิจารณาและพิพากษาคดีเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 16 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี ที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรือคดีอุกฉกรรจ์ (Crime) องค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วย ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ จำนวน 1 คน ผู้พิพากษาอาชีพ จำนวน 2 คน และคณะลูกขุน จำนวน 9 คน การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลนี้ จะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแบบเดียวกับศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนั้น กระทำโดย องค์คณะผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านและมีความรู้ความเข้าใจในบุคลิกภาพและธรรมชาติของเด็กเป็นอย่างดี

จะเห็นว่า กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญต่อเด็กและเยาวชนโดยถือว่าเด็กและเยาวชนเป็นศูนย์กลาง และถือผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับ

แรก แม้ว่าเด็กและเยาวชนจะกระทำผิดร้ายแรงสักเพียงใด รัฐมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อพลเมืองของตน เพื่อที่จะทำให้พลเมืองของตนกลับคืนเป็นพลเมืองที่มีคุณภาพ ไม่เป็นภาระแก่สังคมด้วยการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้ โดยกำหนดแนวทางที่ชัดเจนให้บุคลากรในหน่วยงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนถือปฏิบัติให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน ในการคุ้มครองสิทธิของเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิด ทำให้เด็กและเยาวชนมีโอกาสในการกลับตัวเป็นคนดี และเป็นการคุ้มครองสังคมให้มีความปลอดภัยอีกด้วย อีกทั้ง ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็ว เป็นธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งปวงไม่ว่าจะเป็นเหยื่อ หรือผู้กระทำความผิดเอง

4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายประเทศแคนาดา

1) เกณฑ์อายุของบุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา กำหนดว่า

“เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี

“เยาวชน” หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี

โดยมีขอบเขตการบังคับกฎหมายนี้ จะใช้กับบุคคลที่กระทำความผิดในขณะที่มีอายุระหว่าง 12 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี

จะเห็นว่า กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา ใช้เกณฑ์อายุ ในขณะที่กระทำความผิด เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า บุคคลใดอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 แต่กฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา บังคับใช้กับบุคคลที่กระทำความผิด ในขณะที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี ดังนั้น กฎหมายฉบับนี้ จึงเป็นกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็น “เยาวชน” เท่านั้น

2) การพิจารณาพิพากษาคดี

กระบวนการพิจารณาคดีของศาลคดีเด็กและเยาวชนแคนาดา กฎหมายได้บัญญัติขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ค่อนข้างละเอียด การดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของศาลคดีเด็กและเยาวชน ได้กำหนดรูปแบบไว้ ดังนี้

เมื่อบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 12 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี กระทำความผิดอาญา และความผิดนั้นเป็นความผิดอาญาทั่วไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา การพิจารณาพิพากษาคดีศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิด โดยใช้วิธีการสำหรับเยาวชน (Youth Sentence) เท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญา (Adult Sentence)

และแม้ว่าจะเป็นกรณีที่เยาวชนได้กระทำความผิดที่กฎหมายฉบับนี้ ถือว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Crime) ศาลคดีเด็กและเยาวชน ก็ไม่มีอำนาจในการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีแบบ Adult Sentence หากบุคคลดังกล่าวมีอายุตั้งแต่ 12 ปี แต่ต่ำกว่า 14 ปี

กล่าวโดยสรุป คือ ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญา กับบุคคลที่กระทำความผิดอาญาที่กฎหมายฉบับนี้ ถือว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Crime) คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี

เมื่อนำหลักการพิจารณาพิพากษาคดีของประเทศแคนาดาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 จะเห็นว่า กฎหมายของประเทศแคนาดาไม่มีการลงโทษทางอาญาแก่เยาวชน ศาลคดีเด็กและเยาวชน ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนเท่านั้น เว้นแต่ว่า การกระทำความผิดนั้นจะเข้าเงื่อนไขของกฎหมายว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรง โดยศาลคดีเด็กและเยาวชนจะมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแบบ Adult Sentence แต่พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก ศาลมีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนเท่านั้น ส่วนผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน พระราชบัญญัติฉบับนี้ให้ศาลมีอำนาจที่จะลงโทษทางอาญา หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนก็ได้ แต่หากจะลงโทษทางอาญา ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถลงโทษได้เพียงกึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น โดยไม่ได้มีการพิจารณาถึงประเภทความผิดอาญาว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรงหรือไม่แต่อย่างใด

3) หลักการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา ไม่ได้บัญญัติเรื่องการโอนคดีเยาวชนที่กระทำความผิดไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เนื่องจาก ได้กำหนดให้เยาวชนที่กระทำความผิดอาญาอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลคดีเด็กและเยาวชนเท่านั้น ซึ่งแตกต่างกับประเทศไทย ที่พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้บัญญัติไว้เป็นกรณีพิเศษ ให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในโอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ตามมาตรา 97 วรรคสอง

4) หลักการดำเนินคดีกรณีเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศแคนาดา กำหนดว่า หากบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี ได้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

ก) มาตรา 231 หรือ มาตรา 235 (firstdegree murder หรือ second degree murder) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน หรือความผิดฐานฆ่าผู้อื่น

ข) มาตรา 239 ความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่น

ค) มาตรา 232, มาตรา 234 หรือ มาตรา 236 ความผิดฐานมิได้มีเจตนาฆ่าแต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย

ง) มาตรา 273 ความผิดฐานข่มขืนผู้อื่นจนผู้ถูกข่มขืนได้รับอันตรายสาหัส

ให้ถือว่า การกระทำความผิดนั้น เป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Crime) และหากความผิดดังกล่าว กฎหมายกำหนดอัตราโทษจำคุกสำหรับความผิดนั้นไม่ต่ำกว่าสองปี โดยในขณะที่กระทำความผิดผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 14 ปี (แต่ผู้ว่าการรัฐในแต่ละรัฐอาจกำหนดอายุขั้นต่ำไว้สูงกว่า 14 ปีก็ได้แต่ต้องไม่เกิน 16 ปี) แต่ต่ำกว่า 18 ปี พนักงานอัยการมีอำนาจ ยื่นคำร้องขอต่อศาลคดีเด็กและเยาวชนว่า พนักงานอัยการมีความประสงค์ให้ศาลคดีเด็กและเยาวชน ดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีแบบ Adult Sentence กล่าวคือ พนักงานอัยการประสงค์ให้ศาลคดีเด็กและเยาวชนมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิด เมื่อพนักงานอัยการได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำความผิด และสาเหตุในการกระทำความผิดของเยาวชนแล้ว พบว่าการลงโทษโดยใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนเพียงลำพังอาจไม่เพียงพอ หรือยังไม่สามารถแก้ไข ปรับปรุง พื้นฟูผู้กระทำความผิดให้รู้สำนึกในการกระทำและสามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดีได้

กระบวนการพิจารณาคดีแบบ Adult Sentence กฎหมายของประเทศแคนาดาได้เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดสามารถคัดค้านดุลพินิจในส่วนนี้ของพนักงานอัยการได้ หากเห็นว่าการกระทำของตนยังไม่สมควรต้องถูกลงโทษทางอาญา และเมื่อศาลคดีเด็กและเยาวชนได้รับคำร้องขอให้ลงโทษ หรือคำร้องขอนั้นถูกคัดค้านจากผู้กระทำความผิด เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอหรือคำคัดค้านแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับคำร้องขอพนักงานอัยการให้ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีแบบ Adult Sentence ก็ได้ แต่หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำความผิดของเยาวชนนั้น ยังไม่สมควรต้องถูกลงโทษทางอาญา ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีแบบ Youth Sentence ก็ได้

4.3 เหตุผลและความจำเป็นตลอดจนผลกระทบต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดหากถูกโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

จากการศึกษาหลักการดำเนินคดีอาญาของศาลเยาวชนและครอบครัว จะพบว่าบรรยากาศในการพิจารณาคดีมีความเป็นกันเองไม่มีพิธีรีตอง และเป็นการพิจารณาคดีโดยลับประเด็นในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดของศาลเยาวชนและครอบครัวไม่ได้จำกัดอยู่ว่า จำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ แต่เป็นการสืบเสาะข้อเท็จจริง เพื่อค้นหาสาเหตุในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนเป็นรายบุคคล (แม้เด็กหรือเยาวชนจะกระทำความผิดร่วมกันก็ตาม) เพื่อนำไปสู่การแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู ผู้กระทำความผิด เพื่ออนาคตที่ดีของเด็กและเยาวชนเอง และในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมควบคู่ไปด้วย ตามปกติศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนมากกว่าการลงโทษทางอาญา และข้อสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเปลี่ยนแปลงได้เสมอหากพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป

ส่วนหลักการดำเนินคดีอาญาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างเคร่งครัด สืบพยานต่อหน้าจำเลย และกระทำโดยเปิดเผย ประเด็นการในการพิจารณาอยู่ที่ว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ หากพบว่ามีกระทำความผิดจริงศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งลงโทษทางอาญาเสมอ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาถือหลักแห่งความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ศาลจะทำแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นไม่ได้ เว้นแต่คู่ความแก้ไขโดยการอุทธรณ์ หรือฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งเท่านั้น จะเห็นได้ว่ากระบวนการพิจารณาและการพิพากษาคดีมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง ซึ่งหลักการดำเนินคดีอาญาในศาลธรรมดานั้น ไม่เหมาะสมกับเด็กหรือเยาวชนเลย นอกจากจะไม่ช่วยแก้ปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนแล้ว ยังจะเป็นการซ้ำเติมเด็กมากขึ้น โดยอาจสร้าง トラบาไปให้เด็กหรือเยาวชนถูกตราหน้าว่าเป็นอาชญากรของสังคมได้อีกต่างหาก

ในประเทศไทย กรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง หากศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาโดยคำนึงถึงสภาพร่างกายสภาพจิตสติปัญญาและนิสัยแล้วเห็นว่าในขณะกระทำความผิดหรือในระหว่างการพิจารณาเด็กหรือเยาวชนที่ต้องการว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป ศาลมีอำนาจสั่ง โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มาตรา 97 วรรคสอง การใช้ดุลพินิจในกรณีเช่นนี้ ศาลต้องใช้ความระมัดระวังรอบคอบอย่างยิ่ง เนื่องจากกฎหมายได้บัญญัติไว้อย่างกว้าง ๆ ไม่ได้กำหนด

หลักเกณฑ์ที่ชัดเจนไว้เป็นแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาล หากเกิดความผิดพลาดอาจส่งผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตและอนาคตของเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดได้

ดังนั้น จึงควรมีการปรับปรุงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง โดยหลักเกณฑ์และขอบเขตที่ชัดเจนเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชนขณะปรากฏตัวต่อหน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา รวมทั้งการตัดสิทธิบางประการเกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็นมาตรการพิเศษทั้งในชั้นเจ้าพนักงานและในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษามาตรา 132 เพื่อที่ศาลจะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการโอนคดีหรือไม่โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา โดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก หากได้กระทำความผิดอาญาตามประเภทที่ได้กำหนดว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรงในขณะที่ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดีได้พ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว ในกรณีนี้ให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการโอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ตามมาตรา 97 วรรคสอง เช่นเดิม

กรณีที่สอง หากได้กระทำความผิดอาญาตามประเภทที่ได้กำหนดว่าเป็นความผิดอาญาร้ายแรงในขณะที่ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดียังเป็นเยาวชนอยู่ ศาลเยาวชนและครอบครัวไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจโอนคดีไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เด็กและเยาวชนจะอยู่ภายใต้อำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว แต่มีข้อยกเว้นว่า เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดในกรณีเช่นนี้จะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายบางประการคือไม่สามารถนำเครื่องมือคัดกรองเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมทั้งในชั้นเจ้าพนักงานและในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษามาตรา 132

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาของประเทศไทย ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส และประเทศแคนาดาแล้ว พบว่ากฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนของทุกประเทศ มีเจตนารมณ์เป็นอย่างเดียวกัน คือ เพื่อสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน โดยมุ่งแก้ไข ฟื้นฟู ให้เด็กและเยาวชนกลับตนเป็นพลเมืองดี อันมีลักษณะเป็นการบำบัด ไม่ใช่การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนที่จะกลายเป็นตราบาปติดตัวเด็กและเยาวชนตลอดไปกระทั่งเติบโตเป็นผู้ใหญ่ ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อประเทศชาติโดยรวม

การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชน แตกต่างจากการดำเนินคดีทั่วไป กล่าวคือการดำเนินคดีอาญากับเด็กและเยาวชน เป็นกรณีที่มีที่ตัวเด็กและเยาวชนที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาเป็นเรื่องของสถานภาพส่วนตัวของเด็กและเยาวชน ทั้งในด้านส่วนตัวและด้านสังคมทั่วไป โดยมีได้มุ่งที่การลงโทษ แม้ถึงว่าจะมีการลงโทษเด็กและเยาวชนอยู่ด้วยก็ตาม การกำหนดโทษจะคำนึงถึงลักษณะเฉพาะของบุคคล และการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวมิได้คำนึงถึงเฉพาะการกระทำความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำเท่านั้น แต่จะมุ่งค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิด ตลอดจนสภาพแวดล้อมทั้งปวงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม ภาวะแห่งจิต นิสัย ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคม ของเด็กหรือเยาวชน และบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย ตลอดจนสิ่งแวดล้อมทั้งปวง ที่มีส่วนผลักดันให้เกิดการกระทำความผิด โดยจะต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเหล่านี้เป็นสำคัญ นอกเหนือไปจากการพิจารณาแต่เพียงว่า เด็กกระทำความผิดจริงหรือไม่ ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาถึงวิธีการกำหนดโทษอย่างเหมาะสม ในแต่ละกรณีแห่งความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำลง ศาลเยาวชนและครอบครัวจะนำวิธีการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมที่เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนมาใช้เป็นรายบุคคล ในการพิพากษาคดี ศาลเยาวชนและครอบครัว ต้องนำสาเหตุแห่งการกระทำความผิด รวมถึงข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมเกี่ยวกับตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดมาพิจารณาประกอบกันเสียก่อน หลังจากนั้น จึงมีคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็ก

และเยาวชน โดยคำนึงถึงความเหมาะสมในสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กเป็นสำคัญ โดยจะมุ่งเน้นไปที่การฝึกอบรมสั่งสอนยิ่งกว่าการลงโทษ เว้นเสียแต่ว่า การใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนไม่สามารถจะเยียวยาแก้ไข และฟื้นฟู ผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีได้ จึงต้องมีคำพิพากษาลงโทษทางอาญาด้วย แต่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้อีกภายหลัง โดยขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้กระทำความผิด โดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีที่มีเด็กหรือเยาวชนเข้ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหลายคน เช่น ร่วมกันลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ หรือปล้นทรัพย์ เมื่อศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริงซึ่งแวดล้อมผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในแต่ละรายแล้ว ศาลอาจสั่งให้ใช้วิธีการที่แตกต่างกันในการลงโทษผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลได้ด้วย

ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นความผิดอาญาทั่วไป หรือความผิดอาญาร้ายแรง จึงควรอยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวทั้งสิ้น เนื่องด้วยสาเหตุที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า กฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนมุ่งเน้นแก้ไข บำบัดและฟื้นฟู ผู้กระทำความผิดให้กลับคืนสู่สังคมอย่างยั่งยืนและสร้างสรรค์ การที่เด็กและเยาวชนจะสามารถกลับคืนสู่สังคมได้เมื่อยังมีอายุน้อย และใช้ชีวิตอย่างมีบทบาทสร้างสรรค์ในสังคมนี้ รัฐจำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษในการดูแลและคุ้มครองสิทธิของเด็กใน ส่วนนี้ด้วย โดยจัดให้มีการแยกวิธีพิจารณาคดีอาญาของเด็กและเยาวชน ออกจากวิธีพิจารณาคดีของผู้ใหญ่โดยเด็ดขาด ไม่ว่าจะการกระทำความผิดอาญานั้นจะร้ายแรงสักเพียงใด เว้นเสียแต่ว่า จะเป็นกรณีเด็กหรือเยาวชนแล้วหลบหนีไป แต่เมื่อขณะที่ปรากฏตัวต่อศาล เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดมีอายุพ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว ศาลเยาวชนและครอบครัวยังมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการโอนคดีไปพิจารณายังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ตามมาตรา 97 วรรคสองอยู่เช่นเดิม

มาตรการทางกฎหมายในคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชน กรณีที่เด็กหรือเยาวชน กระทำความผิดอาญาของกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชน ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส และประเทศแคนาดา กล่าวโดยสรุป ได้ดังนี้

กฎหมายคดีเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีจุดเด่นที่กฎหมายได้บัญญัติกำหนดเกณฑ์อายุของเด็กและเยาวชนที่อยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชัดเจน โดยไม่ต้องไปพิจารณาประกอบกับประมวลกฎหมายอาญาอีก ดังนี้

“เด็ก” (Youth) หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 18 ปี และ “เยาวชน” (Young Adult) หมายถึง บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปี แต่ไม่ถึง 21 ปี ในขณะที่กระทำความผิด และบัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาและพิพากษาคดี โดยกำหนดวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดไว้อย่างชัดเจน โดยมุ่งเน้นการใช้มาตรการที่ไม่ใช่การลงโทษทางอาญาก่อนเสมอ เช่น มาตรการควบคุม

และมาตรการทางวินัย ส่วนมาตรการการลงโทษทางอาญานั้น ศาลจะนำมาใช้ ก็ต่อเมื่อเห็นว่า พฤติการณ์ของเด็กหรือเยาวชนผู้นั้น มีแนวโน้มที่จะกระทำผิดซ้ำอีก หรือยังมีความเป็นอันตรายต่อ สังคมอยู่ ซึ่งไม่สามารถแก้ไข เยียวยาได้โดยการ ใช้มาตรการควบคุม และมาตรการทางวินัยแล้ว และการดำเนินคดีอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนของเยอรมัน ไม่มีการโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มี อำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเลย ไม่ว่าจะกระทำผิดนั้นจะร้ายแรงหรือไม่

นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดเป็นเยาวชนคือ ผู้ที่มีอายุระหว่าง 18 ปี แต่ยังไม่ถึง 21 ปี หากศาลพิจารณาถึงบุคลิกภาพของผู้กระทำความผิด โดยคำนึงถึงสภาพการดำรงชีวิตของผู้นั้น ปรากฏว่า ขณะที่กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดยังมีศีลธรรมและพัฒนาการทางสติปัญญา เทียบเท่ากับเด็ก หรือ ชนิด สถานการณ์ และแรงจูงใจในการกระทำความผิด บ่งชี้ให้เห็นว่า การกระทำดังกล่าว มีค่า เท่ากับการกระทำของเด็กแล้ว ให้อยู่ภายใต้อำนาจของศาลคดีเด็กและเยาวชนตามกฎหมายฉบับนี้ เช่นกัน โดยเด็กหรือเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี หากได้กระทำความผิดอาญา แล้ว จะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1953 ทั้งนี้ จะไม่มีการโอนคดีจากศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาไปยังศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งส่งผล ให้กระบวนการดำเนินคดีเป็นไปโดยรวดเร็วและยุติธรรม

กฎหมายคดีเด็กและเยาวชนประเทศฝรั่งเศส กำหนดไว้ชัดเจนว่า ถ้าเป็นคดีอุกฉกรรจ์ (Crime) คือ คดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปี ถึงจำคุก หรือกักขังตลอดชีวิต และผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 16 – 18 ปี จะต้องได้รับการพิจารณาจากศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) แต่หากผู้กระทำความผิดที่มีอายุยังไม่ถึง 16 ปี แม้ว่าจะได้กระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ก็จะยัง อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว (Juvenile Court) อยู่ จะไม่ถูกส่งไปพิจารณาไปยัง ศาลลูกขุนเยาวชน (Juvenile Assize Court) และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลเยาวชนและ ครอบครัวฝรั่งเศสไม่มีการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาคดียังศาลธรรมดาเช่นกัน

กฎหมายคดีเด็กและเยาวชนประเทศแคนาดา กำหนดกรอบอายุการของเยาวชนไว้ ชัดเจนว่า ถ้าเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ หากได้กระทำความผิดอาญา ร้ายแรงตามที่กำหนดไว้ในคำนิยามของพระราชบัญญัติคดีเด็กและเยาวชนของแคนาดาแล้ว เยาวชน ผู้นั้น อาจถูกลงโทษทางอาญาได้ (Adult Sentence) การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ที่เยาวชนกระทำ ผิดอาญาร้ายแรงและมีสภาพเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ของประเทศแคนาดา ผู้เขียนเห็นว่า มีความ สอดคล้องกับปรัชญา แนวคิด และเจตนารมณ์ของการดำเนินคดีอาญากับเด็กและเยาวชน และเป็น การให้ความคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพแก่เยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาร้ายแรงได้ ก่อนข้างสมบูรณ์ ดังนี้

1. พนักงานอัยการมีอำนาจในการเริ่มต้นคดีได้ หากพบว่าการกระทำผิดอาญาของเยาวชนผู้นั้น ครอบคลุมตามที่กฎหมายกำหนด คือ มีอายุตั้งแต่ 14 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ และได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Violent Offence) ซึ่งการกระทำความผิดใด จะเรียกว่าเป็นการกระทำผิดอาญาร้ายแรง จะมีระบุไว้ในคำนิยามของพระราชบัญญัติศาลคดีเด็กและเยาวชน (Youth Criminal Justice Act) และความผิดนั้นมียุทธวิธีโทษจำคุกตั้งแต่สองปีขึ้นไป โดยพนักงานอัยการจะยื่นคำร้องต่อศาลคดีเด็กและเยาวชน เพื่อขอดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี โดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) แก่เยาวชนผู้กระทำความผิด และกฎหมายได้อนุญาตให้เยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาร้ายแรงมีสิทธิคัดค้านคำร้องขอขึ้นด้วย

2. ศาลคดีเด็กและเยาวชนพิจารณาคำร้องขอนั้น หากมีคำคัดค้านของผู้กระทำความผิด ศาลจะพิจารณาคำคัดค้านของเยาวชนด้วย และมีคำสั่งว่าจะมีการพิจารณาคดีแบบใด ศาลอาจมีคำสั่งให้พิจารณาพิพากษาคดีโดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ก็ได้ หรืออาจมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีการลงโทษ โดยใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน (Youth Sentence) ก็ได้

3. หากศาลคดีเด็กและเยาวชน มีคำสั่งให้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีโดยการลงโทษทางอาญา (Adult Sentence) ศาลจะมีทางเลือกให้เยาวชนเลือกวิธีการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี 3 ประการ คือ

1) เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาคดีโดยศาลคดีเด็กและเยาวชนเท่านั้น โดยไม่ประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้อง หรือ

2) เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลคดีเด็กและเยาวชนและมีความประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้องด้วย หรือ

3) เยาวชนมีความประสงค์ให้มีการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลคดีเด็กและเยาวชนและคณะลูกขุน โดยประสงค์ให้มีการไต่สวนมูลฟ้องด้วย

4. การพิจารณาและพิพากษาคดี ดำเนินการโดยศาลคดีเด็กและเยาวชนเท่านั้น ไม่มีการโอนคดีของเยาวชนไปพิจารณาถึงศาลธรรมดา

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากลักษณะของการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน มีลักษณะในการกระทำความผิดที่มีความซับซ้อนหลากหลาย และรุนแรงมากขึ้น ในการกระทำความผิดลักษณะเดียวกัน อาจเกิดจากมูลเหตุ และแรงจูงใจที่แตกต่างกัน ในความผิดบางประเภท เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดไม่สมควรได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายสำหรับเด็กและเยาวชนบางประการ เนื่องจาก

อาจทำให้เด็กและเยาวชนบางกลุ่มฉวยโอกาสจากมาตรการควบคุมครองทางกฎหมายนี้ กระทำ ความผิดโดยไม่ต้องถูกลงโทษตามกฎหมาย หรือมีงานซีพบางจำพวก อาจใช้เด็กและเยาวชนเป็น เครื่องมือในการกระทำความผิดให้แทนโดยใช้โอกาสนี้เช่นกัน อีกทั้งมาตรการทางกฎหมายตาม มาตรา 97 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจ ใช้ดุลพินิจโอนคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ไปพิจารณาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี ธรรมดา ได้มีกำหนดแนวทางกว้างๆไว้เพียงแค่ว่า “หากศาลคำนึงถึงสภาพร่างกายสภาพจิตสติปัญญา และนิสัยแล้วเห็นว่าในขณะที่กระทำความผิดหรือในระหว่างการพิจารณาคดีหรือเยาวชนที่ต้องหาว่า กระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไปให้มีอำนาจส่ง โอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้” เท่านั้น ซึ่งพบว่ายังขาดหลักเกณฑ์และ ขอบเขตที่ชัดเจนเกี่ยวกับเงื่อนไขบางประการ อาทิเช่น อายุของเด็กหรือเยาวชน ขณะปรากฏตัวต่อ หน้าศาลเยาวชนและครอบครัว ความร้ายแรงของความผิดอาญา อีกทั้ง การตัดสิทธิบางประการ เกี่ยวกับมาตรการพิเศษที่ใช้แทนการดำเนินคดีอาญา ไม่ว่าจะเป็น มาตรการพิเศษทั้งในชั้น เจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษาตามมาตรา 132 เพื่อที่ศาลจะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการใช้ดุลพินิจใน การโอนคดีหรือไม่โอนคดี ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุง เพื่อจัดการกับผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ที่ได้กระทำความผิดอาญาในหลายๆกรณี ที่ค่อนข้างรุนแรง แต่ยังไม่ ถึงขั้นที่จะต้องถูกดำเนินคดีอาญาโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เพื่อให้สอดคล้องกับ ปรัชญา เจตนารมณ์ และเป้าหมายในการดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนในการกระทำความผิดอาญา ที่มุ่งค้นหาสาเหตุของการกระทำความผิด และมุ่งเน้นให้การอบรมแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน และ ส่งกลับคืนสู่สังคม จึงมีข้อเสนอแนะ ให้แก้ไขพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและ วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 97 วรรคสอง ในกรณีที่เด็กและเยาวชนที่ กระทำความผิดอาญาร้ายแรงโดยเฉพาะ ดังนี้

1. ให้มีการกำหนดประเภทความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาว่าความผิดอาญาใด เข้าเงื่อนไขจัดเป็นความผิดอาญาร้ายแรง ซึ่งอาจเป็นความผิดดังต่อไปนี้

- 1) ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา มาตรา 276 มาตรา 277
- 2) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น มาตรา 288 และมาตรา 289
- 3) ความผิดฐานจับคนเรียกค่าไถ่ มาตรา 313 ถึง มาตรา 315
- 4) ความผิดฐานชิงทรัพย์ มาตรา 339 เฉพาะกรณีที่ การกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่น

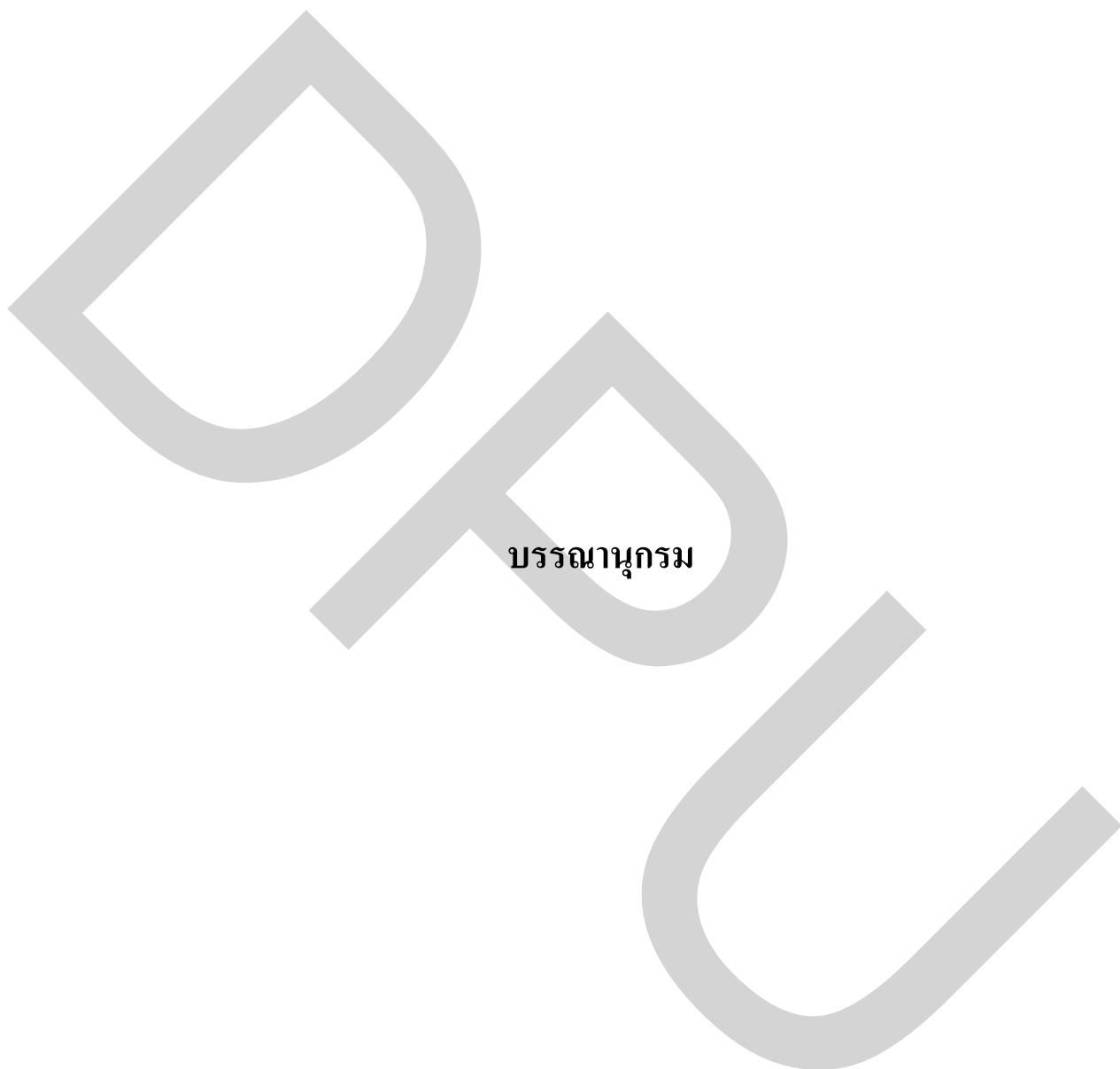
รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ หรือรับอันตรายสาหัส หรือถึงแก่ความตาย

5) ความผิดฐานปล้นทรัพย์ มาตรา 340 เฉพาะกรณีที่ การกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ หรือรับอันตรายสาหัส หรือถึงแก่ความตาย

2. กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของศาลออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

2.1 กรณีแรก หากได้กระทำความผิดอาญาตามที่ได้ระบุไว้ในข้อ 1. ในขณะที่ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดี ได้พ้นจากความเป็นเยาวชนแล้ว หรือถ้าศาลเยาวชนและครอบครัวพิจารณาโดยคำนึงถึงสภาพร่างกาย สภาพจิต สติปัญญา และนิสัยแล้วเห็นว่าในขณะที่กระทำความผิด หรือในระหว่างการพิจารณาคดีหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดมีสภาพเช่นเดียวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไปให้มีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้

2.2 กรณีที่สอง หากได้กระทำความผิดอาญาตามที่ได้ระบุไว้ในข้อ 1. ในขณะที่ยังเป็นเด็กหรือเยาวชน แต่เมื่อปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างพิจารณาคดี ยังเป็นเยาวชนอยู่ ให้ผู้กระทำความผิดยังคงอยู่ภายใต้อำนาจการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น ไม่มีการโอนคดีไปพิจารณาคดีในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เว้นเสียแต่ว่า เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดในกรณีเช่นนี้จะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายบางประการ คือไม่สามารถนำเครื่องมือคัดกรองเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมทั้งในชั้นเจ้าพนักงาน และในชั้นศาล อันได้แก่ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก่อนฟ้องตามมาตรา 86 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพิจารณาตามมาตรา 90 และมาตรการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูก่อนมีคำพิพากษาตามมาตรา 132



ปฐ

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. (2555). *กฎหมายพระราชชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกลิดรอนเสรีภาพ*. สืบค้นเมื่อ 1 กรกฎาคม 2556, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/law/2012-06-30-16-03-00/item/163-1>.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และชาติ ชัยเดชสุริยะ. *ข่าวออนไลน์*. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก <http://www.news.tlcthai.com/news/36190.html>.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ และณัฐวสา นัครไพฑูรย์ (คณะผู้แปล). (2547). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. *ข่าวออนไลน์*. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก http://www.tnnthailand.com/news_detail.php?id=18526&t=news
- คณิต ฅ นคร. (2554). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เทพ งามสามยา. (2550). *หลักการพื้นฐานที่เหมาะสมในการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนในชั้นศาล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธานีศ เกศวพิทักษ์. (2553). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- นราธิป เข้มศรี. (2542). *สิทธิเสรีภาพของประชาชนตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540: ศึกษากรณีอำนาจฟ้องของประชาชนในกรณีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในเวลาปกติ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- บุญเพราะ แสงเทียน. (ม.ป.ป.). *คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน*. กรุงเทพฯ: ม.ป.ท.
- ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 163 ลงวันที่ 15 มิถุนายน 2515.
- ประเทือง ธนิยผล. (2555). *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- ประมวลกฎหมายอาญา.

ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์. (2531). *อาชญาวิทยา: สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ผู้จัดการออนไลน์. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก

<http://www.manager.co.th/crime/viewnews.aspx?NewsID=956000004796>.

พรชัย ขันดี, ธัชชัย ปิตะนิละบุตร และอัศวิน วัฒนวิบูลย์. (2543). *ทฤษฎีและงานวิจัยทางอาชญาวิทยา*. กรุงเทพฯ: บัณฑิต.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

มหาชัย ศรีทองกลาง. (2555). *บทบาทผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเยาวชนและครอบครัวกับงานพัฒนาองค์กรเครือข่ายรองรับเด็กและเยาวชนตามคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลในคดีอาญา*. สืบค้น 2 สิงหาคม 2556, จาก

<http://www.library.coj.go.th/newEbook/newEbook2013.html>

มาตาทักษณ์ ออรุ่งโรจน์. (2551). *กฎหมายเบื้องต้นเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน*. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

ศูนย์เทคโนโลยีสารสนเทศ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. สืบค้น 1 กันยายน 2555, จาก

http://www2.djop.moj.go.th/stat/upload/back_age.pdf.J

สกุลสุข หอพิบูลสุข. (2555). *กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กของประเทศไทย*. สืบค้น 1 กรกฎาคม 2556, จาก

http://www.humanrights.ago.go.th/index.php?option=com_alphacontent§ion=4&cat=18&Itemid=11&limit=5&limitstart=10

สุดสงวน สุธีสร. (2547). *อาชญาวิทยา (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุรินี รัตนวราห. (2531). *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน Law on Juvenile Delinquency*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

หนังสือพิมพ์คมชัดลึก. สืบค้น 20 มีนาคม 2557, จาก

<http://www.komchadluek.net/detail/20120720/135605/ข่าวอาชญากร>.

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก.

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก. สืบค้น 1 กรกฎาคม 2556, จาก <http://www2.djop.moj.go.th/law/2012-06-30-16-03-00/item/166->

อภิรดี โพธิ์พร้อม. (ม.ป.ป.) การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนหนทางสู่ความเป็นธรรมของสังคมอย่างยั่งยืน (ตอน 1). วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์. สืบค้น 1 มกราคม 2556 จาก ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, จาก http://elib.coj.go.th/Article/courtP5_6_2.pdf

อังกริยา ชูตินันท์. (2552). กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2555). อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2555, มิถุนายน - สิงหาคม), “พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553.” วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 1(1).

อัญชลี เทพอารักษ์กุล. (2556). ศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการยุติคดีเด็กและเยาวชนในชั้นเจ้าพนักงานและชั้นศาลตามกฎหมายไทยและแคนาดา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

อรรถพร ชูบำรุง. (2527). ทฤษฎีอาชญาวิทยา. กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.

อุทัย อาทิวา. (2554). “สิทธิของผู้เสียหายในกฎหมายฝรั่งเศส”, ใน หนังสือรวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาฝรั่งเศส. กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินติ้ง.

ภาษาต่างประเทศ

Jehle, Jorg-Martin. (2009). *Criminal Justice in Germany* (5th ed.). Germany: Federal Ministry of Justice.

Terrill, Richard J. (2013). *World criminal justice systems: a comparative survey* (8th ed.). United of America: Anderson Publishing.

Defence for Children International (Geneva). (2007). *From Legislation to Action? Trend in Juvenile Justice System Across 15 Countries*. Retrieved August 19, 2013, from http://www.yjb.gov.uk/publications/resources/downloads/cross_national_final.pdf.

Federal Ministry of Justice. (2011). *the Youth Courts Law*. Retrieved September, 1, 2013, from http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_jgg/youth_courts_law.pdf

French Ministry of Foreign and European Affairs. (May 2008). *Juvenile Justice in France*.

Retrieved June, 20, 2013, from http://www.ambafrance-nz.org/IMG/pdf/VA_-_juvenile_justice.pdf

John Howard Society, Criminal Justice Education. (2012). *Youth Criminal Justice Act*

Handbook. Retrieved July, 18, 2013, from

<http://www.johnhoward.ab.ca/docs/modules/YCJA/YCJA0102-JHSAHandbook2012.pdf>

Ministry of Justice. *The French legal system*. (November 2012). Retrieved August, 19, 2013,

from <http://www.justice.gouv.fr>

Criminal Code of Canada.

German Code of Criminal Procedure

German Criminal Code.

German Youth Court Law (JGG).

Youth Criminal Justice Act, Canada

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

ประวัติการศึกษา

นางสาว โนทัย ศรีดาวเรือง

พ.ศ. 2533 ศิลปศาสตรบัณฑิต

(สาขาบรรณารักษศาสตร์)

มหาวิทยาลัยขอนแก่น

พ.ศ. 2552 นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ 2)

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

เนติบัณฑิตไทย รุ่น 62

นิติกรปฏิบัติการ

สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีแรงงาน 1

(สำนักงานอัยการสูงสุด)

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน