

แนวคิด ทฤษฎี และหลักการปฏิบัติที่เกี่ยวกับการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด

กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก มีจุดมุ่งหมายในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กที่กระทำผิดให้กลับกลับตนเป็นพลเมืองดีและสามารถกลับคืนสู่สังคมได้อย่างปกติสุข โดยมีศาลเด็กและเยาวชนเข้ามาบำบัดแก้ไขด้วยความเมตตา ห่วงใย เสมือนที่บิดามารดาควรจะหิบบยื่นให้แก่เขาตามหลัก *parens patriae* ซึ่งในบทนี้จะได้ทำการศึกษาดังแนวคิดและหลักปฏิบัติต่อเด็กดังกล่าว รวมทั้งความก้าวหน้าของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในปัจจุบัน ในการส่งเสริมให้ชุมชน ผู้กระทำผิด และผู้เสียหาย ได้มีส่วนร่วมในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด โดยจะเริ่มทำการศึกษารวมเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กก่อน

2.1 ภาพรวมเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็ก

ปัญหาเด็กกระทำความผิดเป็นปัญหาที่ทุกฝ่ายในสังคมต้องร่วมกันพิจารณาหาทางแก้ไขกันอย่างจริงจังและเร่งด่วนเพราะหากปล่อยไว้ การกระทำผิดก็จะทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อยๆตามอายุและประสบการณ์ ทำให้เด็กอาจกลายเป็นอาชญากรในอนาคตเมื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่

จากสถิติของวิชาการ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน กระทรวงยุติธรรม ได้แสดงจำนวนเด็กและเยาวชนที่ถูกจับกุมและส่งตัวมายังสถานพินิจทั่วประเทศ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2541-2546 มีจำนวน 38,472 คน, 37,388 คน, 35,439 คน, 31,448 คน, 35,285 คน, 29,915 คน ตามลำดับ และพบว่าเด็กกระทำความผิดฐานลักทรัพย์มากที่สุด¹ และเป็นที่น่าวิตกกังวลอย่างยิ่งว่า การก่ออาชญากรรมที่รุนแรงในปัจจุบัน เช่น กรณีนักเรียนอาชีวะยกพวกทำร้ายกันโดยใช้อาวุธร้ายแรงและทำให้ประชาชนผู้บริสุทธิ์ต้องบาดเจ็บถึงขนาดพิการหรือเสียชีวิตเป็นจำนวนมาก การจุดเด็กนักเรียนหรือนักศึกษาหญิงอย่างอุกอาจต่อหน้าบุคคลทั่วไป เพื่อนำไปรุมข่มขืนสร้างตราบาปแก่ผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมดังกล่าวไปตลอดชีวิต และสร้างความสะเทือนใจแก่บิดามารดา ญาติพี่น้องของบุคคลดังกล่าว ตลอดจนจนสาธารณชนที่ทราบข่าวเรื่องนี้ หรือการฆ่าผู้บริสุทธิ์เพียงเพราะต้องการชิงทรัพย์โทรศัพท์มือถือราคาไม่กี่พันบาท เป็นต้น อายุของเด็กที่ก่ออาชญากรรมรุนแรงดังกล่าวนี้

¹ จากรายงานประจำปี พ.ศ. 2546 ของกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน สามารถค้นข้อมูลเพิ่มเติมได้ที่ www.djop.moa.go.th

ลดต่ำลงเรื่อยๆ หลายคนอายุเพียง 14-15 ปีก็ก่อเหตุรุนแรงขึ้นแล้ว แสดงให้เห็นว่า ในปัจจุบัน ปัญหาการกระทำความผิดของเด็กได้ทวีความรุนแรงมากขึ้น ทั้งในแง่ลักษณะของการกระทำความผิดและจำนวนผู้กระทำความผิด รวมทั้งอายุของผู้กระทำความผิด ซึ่งในการศึกษาภาพรวมเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็ก ผู้เขียนขอเริ่มต้นจากการให้ความหมายของคำว่าเด็กกระทำความผิดก่อน แล้วจึงทำการศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและสาเหตุของการกระทำความผิดของเด็กตามลำดับ

2.1.1 ความหมายของคำว่าเด็กกระทำความผิด

คำว่า "เด็กกระทำความผิด" ตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า "children in conflict with the law"² ซึ่งในปัจจุบันในเวทีระดับโลกได้ยอมรับให้ใช้คำว่า "children involved in juvenile justice system"³ ด้วย โดยในการให้ความหมายของคำว่าเด็กกระทำความผิดนั้น ผู้เขียนขอกล่าวถึงการจำกัดความในแง่กฎหมายซึ่งถือเกณฑ์อายุและเกณฑ์การกระทำความผิดเป็นสำคัญ อันจะมีประโยชน์ต่อการศึกษาถึงความรับผิดชอบทางอาญาของเด็ก ซึ่งต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเรื่องวุฒิภาวะทางอารมณ์ จิตใจ ปัญญาและสภาพทางกายภาพของผู้กระทำความผิดประกอบด้วย ดังนี้

ก. เกณฑ์อายุ

แยกพิจารณาเป็น 2 ประการ คือ อายุขั้นต่ำที่ควรให้เริ่มมีความรับผิดชอบทางอาญา ควรเริ่มตั้งแต่อายุเท่าใด และอายุขั้นสูงที่จะใช้วิธีการสำหรับเด็กได้ โดยไม่ลงโทษอย่างผู้ใหญ่ ควรจะถือเกณฑ์อย่างสูงเท่าใด ในเรื่องนี้ ในแต่ละประเทศก็มีความเห็นแตกต่างกันไปตามลักษณะความเป็นอยู่ ขนบธรรมเนียม และทัศนคติของแต่ละประเทศ⁴ ตัวอย่างของการกำหนดอายุขั้นต่ำ เช่น ประเทศไทย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 บัญญัติว่า "เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ" ส่วนประเทศอื่นๆ เช่น อินเดียอายุ 7 ปี ลงมายังไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา สหรัฐอเมริกาอายุ 7 ปีลงมาไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนอังกฤษอายุ 10 ปี ลงมายังไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนการกำหนดอายุขั้นสูง เช่น ไทยถืออายุ 18 ปี

² UNICEF Innocenti Research Centre, *International Criminal Justice and Children*, Rome, September 2002, p. 53.

³ UNICEF, *Implementation of Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, Geneva, January 1998, p. 533.

⁴ สง่า สีนะสมิต, *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน* (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2517), หน้า 8.

ตามที่มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้บัญญัติว่า "เด็ก หมายความว่า บุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปีบริบูรณ์" และ "เยาวชน หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์" สิงคโปร์ถืออายุ 16 ปี อังกฤษถืออายุ 17 ปี สหรัฐอเมริกาในมลรัฐส่วนมากถืออายุ 18 ปี⁵ อย่างไรก็ตาม นานาประเทศส่วนใหญ่ถืออายุระหว่าง 14 ถึง 16 ปี⁶

ข. เกณฑ์การกระทำผิด

การกระทำผิดของเด็กมิได้มีความหมายเฉพาะการกระทำผิดกฎหมายอาญาเท่านั้น แต่ได้หมายรวมไปถึงการประพฤติที่ไม่สมควรกับวัยของเด็กด้วย ซึ่งจะมีความแตกต่างกันไปในแต่ละสังคม โดยพิจารณาจากแนวทาง 2 ประการดังต่อไปนี้

แนวทางที่ 1 การจำแนกเด็กกระทำผิดออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

- 1) เด็กที่กระทำความผิดกฎหมายอาญา หมายความว่า การที่เด็กกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด ต้องถือว่าผิดกฎหมายด้วย คือ ถือว่าเป็นการกระทำความผิดของเด็กด้วย เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ เป็นต้น
- 2) เด็กที่ปรับตัวเข้ากับบรรทัดฐานทางสังคมไม่ได้ (Socially maladjusted) หมายถึง การกระทำของเด็กผิดไปจากเกณฑ์ปกติของความรู้สึกในวัยของเด็กที่สังคมยอมรับ⁷ ซึ่งความผิดดังกล่าวเรียกว่า "status offence" หมายถึง ความผิดที่หากผู้ใหญ่กระทำแล้ว ไม่ถือว่าเป็นความผิด แต่หากเด็กกระทำจะถือว่าเป็นความผิด จึงไม่ใช่ความผิดเพราะเหตุที่ได้กระทำความผิดกฎหมายอาญา แต่เป็นความผิดเพราะเหตุที่ได้ประพฤติตัวไม่เหมาะสมหรือไม่สมควรแก่วัย เช่น การหลบหนีออกจากบ้าน การหนีโรงเรียน การไม่เชื่อฟังบิดามารดา เป็นต้น⁸
- 3) เด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง (In need of care and protection) หมายถึง เด็กที่ไม่ได้กระทำความผิด หรือเด็กที่มีความประพฤติอาจไม่เสียหาย แต่มีข้อพิจารณาในแง่สวัสดิภาพของเด็ก เช่น เด็กที่มีความเป็นอยู่ที่ตกอยู่ในภาวะอันตรายต่อศีลธรรม ได้แก่ เด็กอนาถา เด็กจรจัดไม่มีที่อยู่

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

⁶ UNICEF International Child Development Centre, "Juvenile Justice," *Innocenti Digest* 3 (January 1998) : 5.

⁷ พลประสิทธิ์ ฤทธิรักษา, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เจริญกิจ, 2525), หน้า 6.

⁸ ประธาน วิฒนวาณิชย์, กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), หน้า 9.

อาศัย เด็กที่บิดามารดาทอดทิ้ง ซึ่งบรรดาเด็กเหล่านี้ ถ้าหากไม่ได้รับการสงเคราะห์ช่วยเหลืออาจ จะกลายเป็นเด็กกระทำผิดได้

แนวทางที่ 2 การจำแนกการกระทำผิดของเด็กว่าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบรรทัดฐาน (norms) ข้อใดข้อหนึ่งต่อไปนี้

- 1) เาบรรทัดฐานความผิดตามกฎหมายอาญา (Crime norms) กล่าวคือ การกระทำของเด็กนั้นเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างไรหรือไม่
- 2) วัดจากบรรทัดฐานทางสวัสดิภาพ (Child welfare norms) หมายถึง การพิจารณาจากการกระทำของเด็กว่า กระทำฝ่าฝืนบรรทัดฐานหรือเกณฑ์ปกติในด้านความเป็นอยู่ของเด็กในวัยเดียวกันหรือไม่
- 3) วัดจากบรรทัดฐานทางการศึกษา (Educational norms) หมายถึง การพิจารณาจากการกระทำของเด็กในวัยเรียนว่าได้กระทำฝ่าฝืนเกณฑ์ปกติในวัยเรียน หรือสภาพของนักเรียนเพียงไร

จากแนวทางทั้งสองประการดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การกระทำผิดกฎหมายอาญาจัดว่าเข้า ข่ายเป็นการกระทำผิดของเด็กเสมอ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในนานาประเทศ ส่วนการกระทำผิด ที่เรียกว่า "status offence" จะเข้าข่ายเป็นการกระทำผิดของเด็กหรือไม่ นั้น ยังมีความเห็นแตกต่างกันอยู่ ซึ่งในการประชุมระหว่างประเทศที่กรุงลอนดอนเกี่ยวกับการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้ กระทำผิด เมื่อ ค.ศ. 1960 ได้แนะนำว่า การกระทำผิดของเด็กควรหมายถึงเฉพาะการกระทำผิดตาม กฎหมายอาญานั้น⁹

ผู้ที่เห็นด้วยในทางนี้มักต้องการให้แยกปฏิบัติระหว่างเด็กกระทำผิดกับเด็กประพฤติ ผิดออกจากกัน แต่ก็มีหลายประเทศที่รวมเด็กประพฤติผิดให้อยู่ในความหมายอย่างกว้าง ของคำว่าเด็กกระทำผิดด้วย เช่น ประเทศที่มีระบบกฎหมายเป็นแบบ common law ได้กำหนด วิธีปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยใช้ระบบเดี่ยว (single system) กล่าวคือ เด็กกระทำผิดจะหมาย รวมทั้งเด็กที่กระทำผิดกฎหมาย (illegal criminal acts) และเด็กกระทำผิดเพราะเหตุอายุน้อย หรือประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย (status offence)

ดังนั้น เด็กทั้งสองประเภทจะต้องอยู่ในอำนาจการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนทั้งหมด ต่างจากระบบคู่ (dual system) ที่แยกเด็กกระทำผิดกฎหมาย ออกจากเด็กกระทำผิดที่เรียกว่า "status offence" โดยเด็กที่กระทำผิดกฎหมายจะอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลเยาวชน ส่วนที่เด็กที่ กระทำผิดเพราะเหตุที่ประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย จะให้อยู่ในอำนาจคุ้มครองดูแลของฝ่ายบริหาร

⁹ สง่า สีนะสมิต, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. หน้า 13.

สำหรับประเทศไทยใช้ระบบคู่ (dual system) โดยมีพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546* ที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารคุ้มครองเด็กกลุ่มนี้โดยแยกต่างหากจากเด็กที่กระทำผิดกฎหมาย¹⁰ และได้นิยามความหมายของเด็กประเภทนี้ว่าเป็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด ดังที่ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 4 ว่า “เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด หมายความว่า เด็กที่ประพฤติตนไม่สมควร เด็กที่ ประกอบอาชีพหรือคบหาสมาคมกับบุคคลที่น่าจะชักนำไปในทางกระทำผิดกฎหมายหรือขัดต่อศีล ธรรมอันดีหรืออยู่ในสภาพแวดล้อมหรือสถานที่อันอาจชักนำไปในทางเสียหาย ทั้งนี้ ตามที่ กำหนดในกฎกระทรวง” และได้ให้คำจำกัดความว่า “เด็ก หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะนิติภาวะด้วยการสมรส” ส่วนเด็กที่กระทำผิดกฎหมาย พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้ให้ความคุ้มครองไว้อยู่แล้ว

นอกจากการนิยามความหมายของคำว่าเด็กกระทำผิด ตามเกณฑ์อายุและเกณฑ์การกระทำผิดแล้ว อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child)¹¹ ยังได้ให้คำนิยามดังกล่าวไว้ในข้อ 1 ว่า “เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่ จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น”¹² ซึ่งถึงแม้ว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กจะไม่ได้ให้คำนิยามของคำว่า “เด็กกระทำผิด” ไว้โดยตรง แต่เมื่อพิจารณาตามนัยของบทนิยามดังกล่าวแล้ว คำว่า “เด็กกระทำผิด” จึงหมายถึง บุคคลทุกคนที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปีและได้กระทำผิดกฎหมาย ซึ่งจะได้รับความคุ้มครองสิทธิต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย

*ได้ประกาศใช้เมื่อ วันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2546 โดยยกเลิกประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 294 เรื่อง เด็กซึ่งประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย และประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 132 เรื่อง การส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา

¹⁰ วรรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, รายงานวิจัยการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว : เพื่อตอบสนองการคุ้มครองเด็กเยาวชนและครอบครัว (กรุงเทพมหานคร : องค์การยูนิเซฟประจำประเทศไทย, 2545), หน้า 86.

¹¹ องค์การสหประชาชาติ คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชน, อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก. พิมพ์ครั้งที่ 6 แปลโดย กระทรวงการต่างประเทศ จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ โดยได้รับการอนุเคราะห์คำจัดพิมพ์จากองค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงเทียนการพิมพ์, 2542), หน้า 3.

¹² Art 1 of Convention on the Rights of the child said “For the purposes of the present convention, a child means every human being below the age of eighteen years unless, under the law applicable to the child, majority is attained earlier”

ส่วนหลักสากลหรือมาตรฐานระหว่างประเทศในเรื่องสิทธิเด็กอื่นๆ ได้ให้คำนิยามคำว่า “เด็กกระทำผิด” ไว้ดังนี้

กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชนหรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง ค.ศ.1985 (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice : The Beijing Rules)¹³ ได้ให้ความหมายของเด็กกระทำผิดไว้ว่า หมายถึง เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกฎหมายหรือถูกพบว่ากระทำผิดกฎหมาย ซึ่งอาจถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดด้วยวิธีการที่แตกต่างไปจากของผู้ใหญ่ ตามที่ข้อ 2.2 ได้บัญญัติว่า “ตามกฎหมายระเบียบนี้ รัฐภาคีควรปรับใช้คำนิยามต่อไปนี้ให้เข้ากับระบบกฎหมายและความคิดรวบยอดของแต่ละประเทศ

(ก) เด็กและเยาวชน (juvenile) คือ เด็กและเยาวชน ซึ่งตามระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อาจถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดด้วยวิธีการที่แตกต่างไปจากของผู้ใหญ่

(ข) ความผิด (offence) คือ พฤติกรรมใดๆ (การกระทำหรือละเว้นกระทำ) ที่ต้องรับโทษจากกฎหมายตามระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(ค) ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน (juvenile offender) คือ เด็กและเยาวชนซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกฎหมายหรือถูกพบว่ากระทำผิดกฎหมาย”¹⁴

นอกจากนี้กฎของสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกสิทธิรอนเสรีภาพ

¹³ องค์การสหประชาชาติ คณะกรรมาธิการการป้องกันและควบคุมอาชญากรรม, “กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง),” แปลโดย ศูนย์เครือข่ายสิทธิเด็กเอเชียเนืท บทบัญญัติ 53, ตอน 4 (ธันวาคม 2540) : 126-127.

¹⁴ Rule 2.2 of the Beijing Rules said “For purposes of these Rules, the following definitions shall be applied by Member States in a manner which is compatible with their respective legal systems and concepts :

(a) A juvenile is a child or young person who, under the respective legal systems, may be dealt with for an offence in a manner which is different from an adult;

(b) An offence is any behaviour (act or omission) that is punishable by law under the respective legal systems;

(c) A juvenile offender is a child or young person who is alleged to have committed or who has been found to have committed an offence.”

ค.ศ. 1990 (United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty)¹⁵ ข้อ 11(ก) บัญญัติว่า “เด็กและเยาวชน คือ บุคคลทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี อายุที่จำกัดให้ต่ำกว่านี้ ซึ่งไม่ควรยินยอมให้ถูกลิดรอนเสรีภาพ ควรกำหนดไว้ในกฎหมาย”¹⁶

ข้อแนะนำว่าด้วยการปฏิบัติต่อเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือ ข้อแนะนำแห่งกรุงเวียนนา ค.ศ. 1997 (Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System : The Vienna Guidelines)¹⁷ ได้ให้ความหมายไว้ใน ข้อ 14(ค) ว่า “จะไม่มีเด็กคนใดผู้ซึ่งอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาจะต้องถูกดำเนินคดีอาญา”¹⁸

ส่วนเด็กที่มีแนวโน้มว่าจะกระทำความผิดหรือเสี่ยงต่อการกระทำความผิด ข้อแนะนำของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน หรือ ข้อแนะนำแห่งกรุงริยาด ค.ศ. 1990 (United Nations Guidelines for the Prevention of Juveniles Delinquency : The Riyadh Guidelines)¹⁹ ซึ่งเป็นข้อแนะนำที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิดโดยเฉพาะและสร้างมาตรการต่างๆ ในการป้องกันมิให้เด็กเหล่านั้นกระทำความผิด ได้กล่าวถึงเด็กดังกล่าวไว้

¹⁵ องค์การสหประชาชาติ คณะกรรมาธิการการป้องกันและควบคุมอาชญากรรม, “กฎของสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกลิดรอนเสรีภาพ,” แปลโดย สุดจิต เจนนพกาญจน์ ตรวจแก้โดย วิชา มหาคุณ เอกสารในการสัมมนา เรื่อง อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก กฎเกณฑ์และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายสำหรับเด็ก จัดโดยสำนักงานอัยการสูงสุด โดยการสนับสนุนจากคณะกรรมการยุโรปแห่งสหภาพยุโรป เสนอที่โรงแรมแมนดาริน ถนนพระราม4 กรุงเทพมหานคร 1-2 พฤศจิกายน 2538. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

¹⁶ Art 11(a) of United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty said “A juvenile is every person under the age of 18. The age limit below which it should not be permitted to deprive a child of his or her liberty should be determined by law.”

¹⁷ United Nations The Economic and Social Council resolution 1997/30 of 21 July 1997 on the administration of juvenile justice, annex.

¹⁸ Art 14(c) of the Vienna Guidelines said “No child who is under the legal age of criminal responsibility should be subject to criminal charges.”

¹⁹ องค์การสหประชาชาติ คณะกรรมาธิการการป้องกันและควบคุมอาชญากรรม, “ข้อแนะนำของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (ข้อแนะนำแห่งกรุงริยาด),” แปลโดย สุดจิต เจนนพกาญจน์ ตรวจแก้โดย วิชา มหาคุณ เอกสารในการสัมมนา เรื่อง กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก จัดโดยคณะกรรมการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน วุฒิสภา เสนอที่อาคารรัฐสภา 2 กรุงเทพมหานคร 18 มีนาคม 2546. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

ว่า เป็นเด็กผู้ซึ่งถูกตราหน้าในฐานะที่เป็น “ผู้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน” “ผู้มีความประพฤติเหลวไหล” หรือ “เริ่มมีพฤติกรรมที่เหลวไหล” ซึ่งเป็นความประพฤติที่ไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อการพัฒนาของเด็ก และไม่เป็นอันตรายต่อผู้อื่น โดยถือว่า เด็กดังกล่าวอยู่ในภาวะอันตรายหรืออยู่ในสภาพสังคมที่เสี่ยง และมีความจำเป็นต้องได้รับการดูแลและให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ²⁰ ซึ่งลักษณะของความผิดดังกล่าวเรียกว่า “status offence” นั่นเอง ส่วนเด็กที่กระทำผิดตามกฎหมาย ข้อ ๕ และนำกรรณียาตเพียงแต่บัญญัติหลักการเพื่อป้องกันการกระทำผิดซ้ำเท่านั้น *

ดังนั้น จากบทนิยามดังกล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า “เด็กกระทำผิด” หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี ได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด* หรือได้ประพฤติตัวที่ไม่เหมาะสมแก่วัย ซึ่งการที่เด็กกระทำผิดได้มีนัยกษณาวิทยาให้ความสนใจที่จะทำการศึกษามีแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กไว้แตกต่างกันไป โดยอาศัยความรู้สึกลทางอารมณ์ มาตรฐานทางศีลธรรมและกฎหมาย

2.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็ก

สมคิด ศรีสังคม ได้กล่าวถึงการกระทำผิดของเด็กไว้ว่า ในขณะที่การกระทำผิดของผู้ใหญ่อันเป็นการละเมิดกฎหมายอาญาของบ้านเมืองถือว่าเป็นอาชญากรรม (crime) และผู้กระทำผิด

²⁰ ดูข้อแนะนำแห่งกรรณียาต ข้อ 5

* บทบัญญัติดังกล่าวได้แก่ ข้อ 52-59 ซึ่งอยู่ในหมวดที่ 6 ว่าด้วยการออกกฎหมายและการบริหารงานยุติธรรมในคดีเด็กและเยาวชน ของข้อแนะนำแห่งกรรณียาต

* การกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด หมายถึง การกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา ได้แก่ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา หรือตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่ได้กำหนดฐานความผิดทางอาญาไว้ ซึ่งต้องเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบของฐานความผิดทางอาญา และเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา รวมทั้งเป็นการกระทำขณะที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 และตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 32

* พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายของเด็กดังกล่าวว่าเป็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด เช่น เด็กที่มีวัณโรคและก่อความเดือดร้อนรำคาญอย่างหนึ่งอย่างใด แสดงกิริยาวาจาหรือกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่ไม่สุภาพ เล่นการพนัน สูบบุหรี่ สูบกัญชา หรือเสพยา ยาเสพติดหรือของมีเมาอย่างอื่น มีวัตถุระเบิดหรืออาวุธติดตัวหรือซ่อนเร้นไว้เพื่อการประทุษร้าย ประพฤติตนทำนองชั่วช้า เข้าไปสถานบริการ หรือสถานค้าประเวณี หลบหนีโรงเรียน เด็กที่เที่ยวกลางคืน เป็นต้น

เป็นอาชญากร (criminal) สำหรับเด็กและเยาวชน (juvenile) ไม่ได้ถือเช่นนั้น แต่ถือว่าเป็นเพียงการกระทำซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด โดยได้กระทำขึ้นเพราะความคึกคะนอง หรือความเกะกะเกรตามวิสัยเด็ก หรือความไม่สันตจิตชัดเจนในการปรับปรุงตัวให้เข้ากับระบอบสังคม²¹

สุพจน์ สุโรจน์ ได้กล่าวถึงการกระทำผิดของเด็กไว้ว่า หมายถึง การกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ซึ่งเป็นการกระทำผิดทางอาญา แต่เนื่องจากผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน กฎหมายยังไม่ลงโทษแต่ใช้วิธีการพิเศษซึ่งต่างไปจากผู้ใหญ่ที่กระทำผิดกฎหมาย²²

เสริน ปุณณะหิตานนท์ ได้กล่าวถึงการกระทำผิดของเด็กไว้ว่า หมายถึง พฤติกรรมบางรูปแบบที่ขัดแย้ง หรือต่อต้านสังคม ทำให้เกิดการเสียระเบียบ ทั้งในสังคมและตัวบุคคล และมีนัยความหมายครอบคลุมไปถึงผลการใช้คำนิยามวินิจฉัยความประพฤติว่าเป็นสิ่งที่พึงปรารถนาหรือไม่พึงปรารถนา ภายในกรอบของบรรทัดฐานและกฎหมายของสังคม²³

Albert K. Cohen ผู้คิดค้นทฤษฎีวิวัฒนธรรมรอง (The Subculture Theory) ได้พูดถึงพฤติกรรมแห่งการกระทำผิดของเด็กโดยตรงว่า การกระทำผิดของเด็กเกิดจากการถ่ายทอดทางวัฒนธรรม เด็กจะมีวัฒนธรรมเป็นของตนเอง ซึ่งเป็นวัฒนธรรมที่แยกย่อยไปจากวัฒนธรรมของคนทั่วไป เช่น สำนวนการสนทนา การแต่งกาย การไว้ทรงผม หรือการแสดงดนตรี เป็นต้น กลุ่มเด็กพวกนี้จะเกิดปัญหาการปรับตัวให้เข้ากับวัฒนธรรมส่วนใหญ่ของสังคม เมื่อเป็นเช่นนี้ กลุ่มเด็กจึงหันเข้ามารวมกลุ่มกัน โดยสร้างแบบแผนพฤติกรรมของตนขึ้นมาและมุ่งแสดงให้กลุ่มเด็กด้วยกันเห็นว่า ตนนั้นเป็นคนเก่ง หรือเป็นหัวหน้าแก๊งและมีฉายาเรียก ซึ่งเป็นที่รู้จักในหมู่ของพวกเขา กลุ่มเด็กพวกนี้อาจจะมีความรักใคร่กลมเกลียว รักษาผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน เพื่อต่อสู้กับเด็กกลุ่มอื่นที่มีค่านิยมต่างกัน²⁴ พฤติกรรมดังกล่าวมีลักษณะที่ฝ่าฝืนระเบียบแบบแผนของสังคมส่วนใหญ่ และสามารถนำเด็กไปสู่การกระทำผิดได้โดยง่าย

Hirschi อธิบายถึงการกระทำผิดของเด็กโดยเน้นประเด็นของการควบคุมสังคม เด็กมี

²¹ สมคิด ศรีสังคม, วิชาอาชญาวิทยา เรื่อง การคุมประพฤติเด็ก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ ส.ศิลปการพิมพ์, 2504), หน้า 33.

²² สุพจน์ สุโรจน์, "พฤติกรรมเบี่ยงเบนของเด็กและเยาวชนในสังคมไทย." วารสารสุโขทัยธรรมาธิราช 3 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2523) : 62.

²³ เสริน ปุณณะหิตานนท์, การกระทำผิดในสังคม : สังคมวิทยาอาชญากรรมและพฤติกรรมเบี่ยงเบน (กรุงเทพมหานคร : คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527), หน้า 94.

²⁴ อรัญ สุวรรณบุปผา, หลักอาชญาวิทยา (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2518), หน้า 121-122.

อิสระที่จะกระทำผิดได้ เมื่อความผูกพันต่อระเบียบแบบแผนของสังคมขาดสะบั้นลง การกระทำผิดนั้นมักจะกระทำในสิ่งที่ตื่นเต้นหรือกระทำสิ่งที่สะอึกสอหาย เพื่อให้บรรลุเป้าหมายอันพึงประสงค์ ข้อผูกมัดหรือพันธกรรมเป็นสิ่งที่บุคคลจะต้องมีต่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม

Shields ได้กล่าวว่า เด็กกระทำผิดนั้นอยู่ภายใต้ความรู้สึกที่ว่า ตนมีความผิดอยู่เสมอ จึงพยายามที่จะหาวิธีป้องกันตนเอง โดยใช้วิธีการต่างๆ ด้วยเหตุนี้เอง เด็กกระทำผิดจึงหาทางออกด้วยการกระทำที่ต่อต้านสังคมและได้รับโทษจากผู้ใหญ่อยู่เสมอ บางครั้งเด็กกระทำผิดเพราะ ต้องการความช่วยเหลือและเรียกร้องความสนใจ เด็กกำลังมีความหวัง เด็กต้องการให้ผู้ใหญ่เข้าใจตน

จากแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กดังกล่าว ย่อมแสดงให้เห็นว่าเด็กมีความสามารถที่จะกระทำผิดได้ไม่แตกต่างจากผู้ใหญ่ ซึ่งปัจจุบันนี้จำนวนเด็กกระทำผิดมีแนวโน้มสูงขึ้นกว่าเดิมและลักษณะของการกระทำผิดก็รุนแรงกว่าสมัยก่อน รวมทั้งสาเหตุแห่งการกระทำผิดก็มีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีการศึกษาถึงสาเหตุแห่งการกระทำผิดดังกล่าว เพื่อการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูและตอบสนองความต้องการของเด็กที่กระทำผิดได้อย่างตรงจุด

2.1.3 สาเหตุของการกระทำผิดของเด็ก

การที่จะเข้าใจสาเหตุของการกระทำผิดของเด็กนั้น จะต้องศึกษาถึงองค์ประกอบทางสังคม พัฒนาการของบุคลิกภาพ อุปนิสัย ความเชื่อ แรงจูงใจ และอื่นๆควบคู่กันไปด้วย อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวถึงสาเหตุของการกระทำผิดได้ดังนี้

1) สาเหตุจากตัวผู้กระทำผิด²⁵

1.1) พันธุกรรมหรือสิ่งที่ได้รับการถ่ายทอดจากพ่อแม่ ทำให้เด็กที่เกิดมาเป็นโรคปัญญาอ่อน จิตใจบกพร่อง ซึ่งเป็นผลร้ายต่อเด็ก เพราะจะทำให้เด็กไม่สามารถใช้สติปัญญาไตร่ตรองยับยั้ง หรือหักห้ามใจต่อต้านกับสิ่งยั่วยุต่างๆ ได้

1.2) ความพิการหรือโรคภัยไข้เจ็บ การที่เด็กมีร่างกายพิการหรือไม่สมประกอบ ซึ่งอาจเป็นมาแต่กำเนิดหรือประสบเคราะห์กรรมขึ้นภายหลัง ในทางจิตวิทยา เด็กพวกนี้จะเกิดความรู้สึกน้อยเนื้อต่ำใจ มักมองโลกในแง่ร้าย เห็นผู้อื่นเป็นศัตรูหรือเข้าใจผิดคิดว่าถูกดูหมิ่นเหยียดหยามทำให้เกิดปฏิกิริยาตอบสนอง โดยเกิดความรู้สึกจะแสดงฤทธิ์เดชในทางชั่วร้าย และต้องการหาทาง

²⁵ ประภาศน์ อวยชัย, "บทบาทศาลคดีเด็กและเยาวชนกับความมั่นคงของชาติ," ใน เอกสารวิจัยส่วนบุคคลในลักษณะวิชาสังคมวิทยา (พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2517), หน้า 5.

ชดเชยโดยทำให้ตนเด่นหรือทำให้ตนเป็นที่ยอมรับในสังคม ซึ่งบางครั้งเป็นการกระทำที่เด่นในทางที่ผิด

1.3) ภาวะแห่งจิต วัยรุ่นเป็นวัยที่มีการเปลี่ยนแปลงทางร่างกายและจิตใจรวดเร็วจนทำให้มักเป็นคนที่อารมณ์รุนแรง ฉุนเฉียว และมักชอบแสดงพฤติกรรม ในลักษณะที่เป็นอันตรายต่อผู้อื่นได้ในบางโอกาส แต่ทั้งนี้ก็ขึ้นอยู่กับความสมบูรณ์ของร่างกายและจิตใจ ตลอดจนสภาพแวดล้อมของแต่ละบุคคลที่จะเป็นตัวเสริมสร้างให้แต่ละบุคคลมีบุคลิกภาพที่แตกต่างกันไป

1.4) สติปัญญาและการศึกษา โดยที่มนุษย์มีสติปัญญาและความเฉลียวฉลาดไม่เท่าเทียมกัน ในคนที่มีปัญญาที่บ่ เล่าเรียนอะไรก็ไม่รู้เรื่อง ความจำไม่ดี เรียนไม่ทันเพื่อน เกิดความเบื่อหน่ายในการเรียน ผลสุดท้ายก็เลยคิดหนีโรงเรียน ไปเที่ยวล่าสอน และกลายเป็นเหยื่อแห่งความชั่วร้าย โดยอาจถูกชักจูงให้เห็นผิดเป็นชอบ และกลายเป็นผู้กระทำผิดไปในที่สุด ซึ่งเด็กที่มีสติปัญญาต่ำ มักจะถูกจูงใจให้กระทำผิดได้ง่าย

2) สาเหตุทางครอบครัว

ครอบครัวนับว่าเป็นสถาบันแห่งแรกและสำคัญที่สุดในการให้การศึกษารอบม ให้ความรู้ในด้านต่างๆ โดยมีบิดามารดา ซึ่งเป็นผู้ที่อยู่ใกล้ชิดกับเด็กมากที่สุดเป็นเสมือนครูคนแรกของเด็ก ดังนั้น ถ้าบิดามารดา สั่งสอน เอาใจใส่ต่อเด็ก ย่อมจะทำให้เด็กเจริญเติบโตเป็นคนดีของสังคม แต่ถ้าครอบครัวใดเป็นแบบอย่างที่ไม่ดีแก่เด็ก บิดามารดาหย่าร้าง หรือบิดามารดาไม่เอาใจใส่เท่าที่ควร เด็กจะขาดความอบอุ่นในครอบครัว ส่งผลกระทบทั้งทางตรงและโดยอ้อมให้เด็กและเยาวชนกระทำผิดเพิ่มมากขึ้น เนื่องจากปัญหาครอบครัวดังกล่าว ทำให้เด็กมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนจากเหตุที่เด็กไร้ระเบียบวินัย ขาดการฝึกอบรมในเรื่องของการระงับอารมณ์หรือความก้าวร้าวรุนแรง ดังนั้น ครอบครัวจึงมีบทบาทอย่างสำคัญในการชี้ว่า ชีวิตของเด็กจะเดินไปสู่ความดี หรือความเลว หรือในการกำหนดชะตาชีวิตของเด็กให้ผันแปรไปสู่การกระทำผิด จากการศึกษาของจิตแพทย์และนักจิตวิทยาถึงสภาพต่างๆ ภายในครอบครัวพบว่าปัจจัยที่มีผลต่อการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน ได้แก่²⁶

2.1) เด็กที่ไม่ได้รับความรักความอบอุ่นจากครอบครัว ถูกทอดทิ้งให้โดดเดี่ยว ไม่ได้รับการเอาใจใส่ทำให้เด็กมองโลกในแง่ร้าย ต่อต้านสังคม เก็บตัว ถูกชักจูงได้ง่าย เพราะต้องการความรักจากคนรอบข้าง และมีจิตใจแข็งกระด้าง

²⁶ สุรศักดิ์ ศรีรัตนศิริกุล, "ความสำคัญของการพิเคราะห์ทางจิตของเด็กและเยาวชนที่กระทำ ความผิดและการคุมประพฤติหลังจากศาลพิพากษา," ใน คู่มือผู้พิพากษาศาลจังหวัดปทุมธานีแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว. (ม.ป.ท.,ม.ป.พ.,2542), หน้า 35-36.

2.2) เด็กที่มาจากครอบครัวที่บิดามารดาขาดความรักใคร่กลมเกลียว พ่อแม่ทะเลาะวิวาทกันอยู่ตลอดเวลา พุดจากันด้วยคำหยาบคาย ตบตีกันอยู่เสมอ และใช้ลูกเป็นที่ระบายอารมณ์ จะมีผลทำให้เด็กกลายเป็นคนก้าวร้าวรุนแรง เนื่องจากเลียนแบบความเลวร้ายจากบิดามารดา และเห็นว่าเป็นเรื่องปกติธรรมดาที่ตนเองต้องทำตาม เด็กและเยาวชนจะไม่มีความรักความผูกพันกับครอบครัว ไม่ชอบอยู่บ้าน ไม่ชอบเล่าเรียน หนีโรงเรียน เข้าหาอบายมุขต่างๆ ประพฤติตนไม่เหมาะสม

2.3) เด็กที่มีบิดามารดาตาย หย่าร้าง ละทิ้ง จะทำให้เด็กไม่ได้รับการดูแลเอาใจใส่เด็กจะมีความรู้สึกว่าเหว่ ขาดความรัก ความอบอุ่น ขาดความสุข ซึมเศร้า ไม่ร่าเริง และหาทางชดเชยให้กับสิ่งที่ตนขาดไปในทางที่ผิด และง่ายต่อการถูกชักจูงไปในทางที่ผิดได้

2.4) เด็กที่ถูกกระทำทารุณกรรมในครอบครัว มักหนีออกจากบ้านและเข้าร่วมกลุ่มกับเพื่อน ไม่เชื่อว่าจะมีคนที่ไว้วางใจได้ และต่อสู้แย่งชิงเพื่อปกป้องตนเอง มักใช้ความรุนแรงบีบบังคับผู้อื่น

2.5) เด็กที่บิดามารดาอบรมเลี้ยงดูอย่างเข้มงวดเกินไป หรืออยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ระเบียบวินัยจนไม่มีโอกาสเป็นตัวของตัวเอง ไม่สามารถทำอะไรตามที่ต้องการหรือไม่มีโอกาสได้แสดงความคิดเห็นใดๆ ไม่กล้าตัดสินใจทำอะไรเพราะกลัวความผิด กลัวการถูกลงโทษ อยู่ลำพังไม่ได้ ขณะที่เด็กที่มาจากครอบครัวที่บิดามารดาเลี้ยงดูด้วยการตามใจหรือปกป้องมากเกินไป อยากได้อะไรหรืออยากทำอะไรก็ได้ตั้งใจ ขาดเหตุผล ทำให้เด็กได้ใจ เอาแต่ใจตัวเองกลายเป็นเด็กที่ไม่รู้ว่าสิ่งใดถูก สิ่งใดควรกระทำหรือไม่ควร เมื่อโตขึ้น เด็กเหล่านี้มีแนวโน้มจะทำผิดได้ง่าย ขาดความอดทน ไม่สามารถแก้ปัญหาได้

3) สาเหตุทางเศรษฐกิจ

ซึ่งได้แก่ ภาวะเศรษฐกิจโดยทั่วไปของชุมชนและภาวะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำผิด

3.1) ภาวะทางเศรษฐกิจของชุมชน บุคคลโดยอยู่ในชุมชนหรือสังคมที่มีภาวะเศรษฐกิจรุ่งเรือง การกินอยู่และการดำรงชีวิตของชนกลุ่มนั้นก็ย่อมอยู่ในมาตรฐานการครองชีพสูง ประชาชนอยู่ดีกินดี ได้รับแต่ความสะดวกสบาย ไม่มีความเดือดร้อนในค่าครองชีพ ประชาชนมีแต่ความผาสุก จิตใจเบิกบานและอยู่กันอย่างปกติสุข ตรงกันข้ามหากประชาชนของสังคมหรือประเทศนั้นอยู่ในภาวะเศรษฐกิจเสื่อมโทรม เกิดวิกฤติการณ์อันอาจเกิดขึ้นเนื่องจากสาเหตุทางประชากร ทำให้เกิดความแร้นแค้นและอดคัดขาดแคลน ผลผลิตที่ได้รับไม่พอกแก่ความต้องการของประชาชนในการอุปโภคบริโภค ทำให้เกิดสภาวะข้าวยากมากแพงขึ้น การกระจายรายได้หรือการเก็บภาษีอากรไม่เป็นธรรมแก่สังคม อำนาจการซื้อของเงินตราลดน้อยลง ย่อมมีผลกระทบต่อกระเทือนผู้มีรายได้น้อยและผู้มี

รายได้ประจำอย่างมาก มีผลทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงฐานะในทางเศรษฐกิจของสังคมอย่างใหญ่หลวง²⁷

3.2) ภาวะเศรษฐกิจของผู้กระทำผิด ในปัจจุบัน บิดามารดาต้องออกไปประกอบอาชีพนอกบ้าน ทำให้ไม่มีเวลาที่จะอบรมดูแลสั่งสอนบุตรของตนได้เพียงพอ ยิ่งเป็นครอบครัวที่ยากจนต้องออกจากบ้านแต่เช้ากลับบ้านมืดค่ำ และไม่มีปู่ย่าตายายเลี้ยงดูบุตรด้วยแล้ว ก็ยิ่งทำให้เด็กขาดความรัก ความอบอุ่นมากขึ้น ความเหลื่อมล้ำทางสังคม ความยากจน ความอดอยาก ก่อให้เกิดการความยากจน ความอดอยาก ก่อให้เกิดการกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินได้ง่าย

4) สาเหตุจากปัญหาทางสังคมและสิ่งแวดล้อม

สภาพของสังคม วัฒนธรรม และสิ่งแวดล้อมรอบตัวเด็กมีอิทธิพลต่อความประพฤติของเด็กมาก ดังจะเห็นได้ว่า ชุมชนที่มีความประพฤติและวัฒนธรรมไปในทางดีแล้ว บุคคลในชุมชนนั้นก็มักมีความประพฤติไปในทางเดียวกัน มิฉะนั้นก็จะเข้าอยู่ร่วมกลุ่มกับพวกเขาไม่ได้ แต่มีข้อสังเกตว่า สิ่งแวดล้อมนี้มีผลกระทบต่อบุคคลในชุมชนแต่ละคนไม่เท่ากัน สุดแล้วแต่บุคลิกภาพของบุคคลที่ได้รับการหล่อหลอมเป็นสำคัญ²⁸ อย่างไรก็ตาม การที่เด็กได้เกิดมาในชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมที่ไม่ดี จะมีโอกาสรับเอาสิ่งไม่ดีเข้าไปโลดตัวได้มาก สิ่งแวดล้อมรอบตัวเด็กที่อาจมีอิทธิพลในการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมไปในทางที่ไม่ดี ได้แก่²⁹

4.1) การศึกษาอบรม โรงเรียนหรือสถานศึกษาจะเป็นสถาบันที่สำคัญอย่างหนึ่งซึ่งจะมีความรับผิดชอบในการสั่งสอนอบรม ให้ความรู้ จริยธรรมต่างๆ ให้แก่เด็ก เพื่อให้สามารถเจริญเติบโตเป็นพลเมืองดีของสังคมได้ ดังนั้น ถ้าโรงเรียนหรือสถานศึกษาใด ขาดประสิทธิภาพในหน้าที่ดังกล่าวเช่น ครูบาอาจารย์ ไม่ทำตัวอย่างเป็นแบบอย่างที่ดีแก่ลูกศิษย์ ย่อมจะทำให้ลูกศิษย์ขาดความเคารพ เชื้อพียง จนอาจพากันไปมั่วสุมและก่ออาชญากรรมในที่สุด

4.2) สภาพถิ่นที่อยู่อาศัย ครอบครัวใดมีถิ่นที่อยู่อาศัยในสภาพแวดล้อมที่เป็นแหล่งมั่วสุมของพวกมิจฉาชีพ เป็นที่รวมของยาเสพติด จะทำให้เด็กเห็นตัวอย่างไม่ดี และทำให้เด็กกระทำผิดได้ง่าย

²⁷ บุญเพราะ แสงเทียน, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (ม.ป.ท. ม.ป.ป.), หน้า 10.

²⁸ สุวิทย์ นิ่มน้อย, กฎหมายอาญาวิทยาและทัณฑวิทยา (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2519), หน้า 23.

²⁹ ประภาศน์ อวยชัย, "บทบาทศาลคดีเด็กและเยาวชนกับความมั่นคงของชาติ," ใน เอกสารวิจัยส่วนบุคคลในลักษณะวิชาสังคมวิทยา, หน้า 7.

4.3) สถานะเรียมัยที่เป็นแหล่งอบายมุขต่างๆ เช่น สถานอบอบนวด ในดัลลั บ่อนการพนัน ทำให้เด็กติดใจและทำให้เสียคนง่าย เนื่องจากเด็กจะต้องพยายามหาเงินทองเพื่อนำไปเที่ยวในสถานที่ดังกล่าว จนเป็นเหตุให้หาเงินมาโดยทุจริต เช่น ลักขโมย เป็นต้น

4.4) ผู้ใหญ่กระทำตัวอย่างไม่ดีให้เด็กเห็น เนื่องจากเด็กถือเอาผู้ใหญ่เป็นตัวอย่าง ผู้ใหญ่ทำอย่างไรก็อยากเจริญรอยตาม ดังนั้นเมื่อผู้ใหญ่ทำไม่ดีซึ่งรวมถึงการกระทำที่ไม่เหมาะสมต่างๆ อาทิเช่น เกียจคร้าน ไม่ทำงาน มีกิริยาวาจาหยาบคาย ไม่สุภาพ มีความประพฤติเสื่อมเสีย ชอบดื่มสุราอาละวาด ดิตยาเสพติด ลักลอบตั้งบ่อนการพนันหรือช่องโสเภณี หรือคบเพื่อนักเลงอันธพาล เป็นต้น เมื่อเด็กได้พบแต่สิ่งไม่ดีไม่งามตลอดมาก็อาจจดจำเป็นตัวอย่างและไปกระทำการผิดศีลธรรมหรือผิดกฎหมายได้โดยง่าย

4.5) การคบเพื่อน เรื่องการคบเพื่อนก็เป็นสิ่งสำคัญสำหรับเด็ก เพราะถ้าเด็กได้เพื่อนเกเรมีความประพฤติไม่ดีแล้ว ก็อาจชักจูงให้เด็กนั้นประพฤติเสียหายหรือเสียผู้เสียคนได้ โดยเฉพาะเด็กหมดที่เพิ่งทางบ้านโดยพ่อแม่ไม่มีโอกาสอบรมสั่งสอน หรือเด็กที่พ่อแม่ไม่พยายามเข้าใจปัญหาของลูก ย่อมทำให้เด็กต้องหันไปพึ่งนอกบ้านแทน และอาจไปได้เพื่อนชั่วที่ชักจูงไปในทางเสื่อมเสีย เช่น ชักชวนหนีโรงเรียน เที่ยวเตร่เสเพลในสถานเรียมัยซึ่งเป็นแหล่งอบายมุข เล่นการพนัน เสพยาเสพติด ดื่มสุรา เป็นต้น

4.6) การเสพยาเสพติดให้โทษ เมื่อเด็กเสพยาเสพติดให้โทษเข้าสู่ร่างกายแล้ว ย่อมมีผลต่ออารมณ์ และความประพฤติ ทำให้ประสาทหลอน ก่อให้เกิดโทษต่อร่างกายและจิตใจอย่างมาก และเป็นที่รังเกียจของสังคม สาเหตุที่เด็กติดยาเสพติดมีหลายสาเหตุด้วยกัน เช่น ความอยากรู้ อยากรทดลอง หรือมีปัญหาทางครอบครัว จึงหาทางออกโดยการเสพยาเสพติด เป็นต้น ซึ่งจะเป็สาเหตุสำคัญแห่งการกระทำผิดอื่น เช่น ลักขโมย เป็นต้น

4.7) สื่อมวลชนประเภทต่างๆ หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ภาพยนตร์ มีอิทธิพลต่อความคิดของเด็กเป็นอย่างมากไม่ว่าจะในด้านดีหรือด้านเสีย เช่น การเสนอข่าวของหนังสือพิมพ์เกี่ยวกับอาชญากรรม ก็อาจจะเป็นแบบอย่างให้เด็กกระทำผิดตาม หนังสือลามกก็อาจเป็นสิ่งที่ยั่วยวนให้เด็กกระทำผิดเกี่ยวกับเพศได้ เป็นต้น

5) สาเหตุจากกระบวนการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก

5.1) สาเหตุจากการออกกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย

มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้ให้คำจำกัดความของศาลเยาวชนและครอบครัวไว้ว่า หมายถึง ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดหรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ และมาตรา 8 ได้บัญญัติให้จัดตั้ง

ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง และศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดรวม 9 แห่ง ส่วนจังหวัดอื่น ให้จัดตั้งแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวขึ้นในศาลจังหวัดทุกศาล แผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัดใดจะเปิดทำการเมื่อใด ให้ประกาศโดยพระราชกฤษฎีกา

ในปัจจุบัน การจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทยยังไม่สามารถเปิดทำการได้ทั่วประเทศ (มีศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศรวมทั้งสิ้น 43 แห่ง) ทำให้เด็กที่มีภูมิลำเนา หรือกระทำความผิดในจังหวัด หรือพื้นที่ที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว ได้รับการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมไม่เท่าเทียมกับเด็กซึ่งมีภูมิลำเนา หรือกระทำความผิดในจังหวัดหรือพื้นที่ที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว เพราะต้องใช้วิธีพิจารณาที่เคร่งครัดเหมือนกับคดีผู้ใหญ่กระทำความผิด³⁰ จึงทำให้เด็กได้รับการปฏิบัติดังเช่นผู้ใหญ่กระทำความผิด เช่น การถูกควบคุมตัวด้วยเครื่องพันธนาการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทำให้เด็กต้องถูกลิดรอนเสรีภาพ และได้รับความทรมานจากเครื่องพันธนาการ ก่อให้เกิดทัศนคติที่ไม่ดีต่อกระบวนการยุติธรรม เพราะมีความรู้สึกเหมือนว่าตนถูกตราหน้าว่าเป็นอาชญากร และไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิเด็กอย่างเท่าเทียมกับเด็กที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัว

นอกจากนี้ กฎหมายไม่กำหนดรายละเอียดในการจำแนกกลุ่มเด็กกระทำความผิด เช่น การกระทำความผิดที่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala in Se) และความผิดที่กฎหมายห้าม (Mala Prohibita) รวมถึงในการปฏิบัติต่อเด็กไม่มีมาตรการที่แตกต่างกันระหว่างเด็กที่กระทำความผิดจนติดเป็นนิสัยกับเด็กที่กระทำความผิดในคดีเล็กน้อยหรือประมาท³¹ ทำให้เด็กที่กระทำความผิดที่กฎหมายห้าม ซึ่งเป็นเด็กที่ไม่ได้เป็นผู้มีเจตนาชั่วร้ายหรือมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน แต่เป็นเพราะความดึกคะนอง รู้เท่าไม่ถึงการณ์ ต้องถูกปฏิบัติเช่นเดียวกับเด็กที่กระทำความผิดที่เป็นความผิดในตัวเอง ซึ่งมีเจตนาชั่วร้ายหรือมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน ซึ่งจะ让孩子เกิดการเรียนรู้ ถ้ายทอดพฤติกรรมอาชญากรรม เกิดความเคยชินต่อคุกตาราง และไม่เกรงกลัวต่อไป ชั่วร้ายไปกว่านั้นยังถูกสังคมนตราหน้าว่าเป็นคนไม่ดี จึงเท่ากับว่าเป็นการสร้างให้เด็กเป็นอาชญากรขึ้นมาใหม่

³⁰ วันชัย รุจนวงศ์ และคณะผู้วิจัย, รายงานการศึกษาวิเคราะห์ เรื่อง กฎหมายและแนวปฏิบัติในประเทศไทยเฉพาะกรณีที่ไม่สอดคล้องตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนา (กรุงเทพฯ : สถาบันกฎหมายอาญา, 2543), หน้า 77.

³¹ วันชัย รุจนวงศ์ และคณะผู้วิจัย, รายงานการศึกษาวิเคราะห์ เรื่อง กฎหมายและแนวปฏิบัติในประเทศไทยเฉพาะกรณีที่ไม่สอดคล้องตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนา, หน้า 78.

5.2) สาเหตุจากวิธีการแก้ไขอบรมในสถานฝึกและอบรมไม่ดีพอ

มาตรการในการแก้ไขและอบรมที่ไม่ดีพอ ทำให้เด็กและเยาวชนไม่สามารถกลับตัวได้ และกลับมามีการทำผิดอีก เช่น บุคลากรที่ดูแลและฝึกอบรมเด็กกระทำผิดยังไม่เพียงพอ และบางส่วนยังขาดทักษะความรู้และจิตสำนึกในการดูแลเด็ก หรือเด็กที่ถูกควบคุมตัวไปยังสถานพินิจ จะถูกควบคุมตัวปะปนไปกับทั้งจำเลยที่อยู่ในระหว่างการดำเนินคดีของศาล และที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษแล้ว ทำให้เด็กหรือเยาวชนที่อยู่ในฐานะเป็นเพียงผู้ต้องหา ซึ่งยังไม่แน่ชัดว่าเป็นผู้กระทำผิดหรือบริสุทธิ์ ได้รับการปฏิบัติไม่แตกต่างจากผู้ที่เป็นจำเลยหรือผู้ต้องโทษตามคำพิพากษา เป็นเหตุให้เด็กหรือเยาวชนได้รับการสัมผัสพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมในระหว่างถูกควบคุมตัว³²

จากสาเหตุดังกล่าวข้างต้น กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในปัจจุบันจึงมีแนวคิดในการแยกเด็กที่กระทำผิดออกจากอาชญากรผู้ใหญ่ และใช้วิธีการปฏิบัติต่อเด็กที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ ตั้งแต่ขั้นตอนการจับกุม การควบคุมตัว การพิจารณาเป็นการลับ และไม่让孩子เกิดความรู้สึกต่อต้าน หรือถูกทอดทิ้ง หรือต้องมีประวัติอาชญากรรม นอกจากนี้ การที่ศาลจะใช้วิธีการสำหรับเด็ก ศาลจะพิจารณาลักษณะเฉพาะตัวของเด็กแต่ละคนว่า การที่เด็กเข้าไปเกี่ยวข้องกับ การกระทำผิดกฎหมายนั้น เนื่องมาจากเด็กเหล่านั้นอาจได้รับผลกระทบทางลบจากสภาพแวดล้อมภายในครอบครัวหรือการกระทำของบุคคลอื่นที่ปฏิบัติต่อเด็กอย่างไม่เหมาะสม รวมทั้งคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กยิ่งกว่ากระทำเพื่อลงโทษ มีการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดโดยการสงเคราะห์และอบรมเด็กให้กลับตัวเป็นคนดี และสามารถกลับคืนสู่สังคม (reintegration) ได้อย่างเป็นปกติสุข รวมทั้งต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมควบคุมไปด้วยดังจะได้กล่าวต่อไปดังนี้

2.2 หลักปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดและการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด

ในอดีต การจัดการกับปัญหาเด็กที่กระทำผิดจะมุ่งเน้นที่การลงโทษ (punishment) แต่ปัจจุบันทั่วโลกต่างยอมรับว่า การแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation) เป็นวิธีการจัดการกับปัญหาเด็กที่กระทำผิดได้เหมาะสมที่สุด โดยมีแนวคิดต่อเด็กที่กระทำผิดว่า เด็ก คือ มนุษย์ที่ยังอ่อนเยาว์อยู่ ทั้งร่างกายและจิตใจ สภาพวัยวุฒิและวุฒิภาวะของเด็กนั้น อ่อนทั้งในด้านความรู้สึกนึกคิดและความยับยั้งชั่งใจในการกระทำผิด การที่เด็กหลงกระทำผิดอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเนื่องมาจากความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ หรือเบาปัญญาและความอ่อนแอทางจิตใจซึ่งอาจล่อลวงให้กลับตัว

³² ไชยศ วิภูฐานพงษ์, "ปัญหาของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้บังคับต่อเด็กและเยาวชน" วารสารอัยการ 18 (ตุลาคม 2538), หน้า 150.

เป็นคนดีได้ ศาลเด็กและเยาวชนจึงมุ่งช่วยเหลือเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดมากกว่าลงโทษ โดยใช้มาตรการที่หลากหลายในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในกระบวนการยุติธรรม เพื่อแก้ไขฟื้นฟูเด็ก เหล่านั้นให้กลับคืนสู่สังคมได้และไม่หวนกลับมากระทำผิดซ้ำอีก

2.2.1 การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในกระบวนการยุติธรรม

กฎแห่งกรุงปักกิ่ง ได้กล่าวถึงเป้าหมายของระบบงานยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ไว้ในข้อ 5 ว่า ต้องเน้นความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและเยาวชนมิได้เน้นการลงโทษ การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดต้องอยู่ในกรอบของหลักสัดส่วน กล่าวคือ ควรคำนึงถึงภูมิหลังและสภาพแวดล้อมมิใช่ ความรุนแรงของการกระทำผิด การพยายามค้นหาวีธีและเครื่องมือแบบใหม่ในการปฏิบัติต่อเด็ก และเยาวชนที่กระทำผิด โดยไม่ขยายขอบเขตการควบคุมตัวแบบเป็นทางการ

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในปัจจุบัน จึงได้พยายามแสวงหามาตรการใหม่ๆ ในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิด โดยตั้งข้อสมมุติฐานไว้ 2 ประการว่า เด็กมีความรู้สึกผิดชอบต่อการกระทำผิดของตนเอง แต่ไม่มีความรู้สึกผิดชอบดังเช่นผู้ใหญ่ โดยพิจารณาถึงความแตกต่างในเรื่องอายุ และพัฒนาการ และเด็กมีพฤติกรรมที่ไม่ก้าวร้าวรุนแรงดังเช่นผู้ใหญ่ ดังนั้นจึงมีแนวโน้มว่าจะสามารถแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมได้ง่ายกว่าผู้ใหญ่³³

นอกจากนี้เพื่อให้เด็กสามารถกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้ต่อไปเมื่อพ้นโทษแล้ว การใช้มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิด นอกเหนือจากมาตรการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลเยาวชนโดยปกติ จึงต้องอาศัยความเชื่อมโยงของชุมชน ครอบครัว และผู้กระทำผิดด้วย โดยใช้มาตรการในการเบี่ยงเบนเด็กออกจากกระบวนการยุติธรรม (diversion) เป็นอันดับแรก และใช้มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในชุมชน (community-based treatment) เป็นอันดับต่อมา และใช้มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด (Institutional treatment) เป็นอันดับสุดท้าย ซึ่งผู้เขียนจะทำการศึกษามาตรการดังกล่าวตามลำดับต่อไปนี้

- 1) มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล (Non judicial Handling)

การดำเนินคดีอาญาไม่ว่าของประเทศหรือระบบกฎหมายใด มักจะมีขั้นตอนคล้ายๆ กัน คือ (1) การแจ้งความร้องทุกข์ (2) การจับกุม (3) การสอบสวน (4) การฟ้องร้อง (5) การพิจารณาโดย

³³ Barton, C, R and Barton, A, M, Delinquency and justice : a philosophical approach (New Jersey : Prentice Hall, 1998), p.334.

ศาล และ (6) การลงโทษ ซึ่งรวมเรียกว่า “กระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี (Traditional or Typical Justice System)”³⁴ โดยมีองค์กรตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ เป็นกลไกของรัฐในการควบคุมดูแลให้ทุกขั้นตอนเป็นไปด้วยความยุติธรรม แต่ในบางคดีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีอย่างเคร่งครัดอาจมีความไม่เหมาะสม เช่น ผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน เป็นความผิดเล็กๆ น้อยๆ หรือ เป็นความผิดที่รัฐเป็นผู้เสียหาย เช่น เสพยาเสพติด เป็นต้น ในปัจจุบันจึงเกิดมีแนวคิดในการไม่นำกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีมาใช้กับผู้กระทำผิดให้ครบขั้นตอน แต่ใช้วิธีการอื่นแทนซึ่งอาจมีกฎหมายอนุญาตโดยชัดแจ้งหรือไม่ก็ตาม ซึ่งเป็นการนำมาตรการอื่นมาใช้แทนกระบวนการดังกล่าว โดยกันไม่ให้ผู้กระทำผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ดังนี้

1.1) กระบวนการกลั่นกรองคดี (Intake Process)

กระบวนการกลั่นกรองคดีเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากเป็นเครื่องมือของศาลในการทำหน้าที่กลั่นกรองคดีที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล โดยมีหน่วยงานที่ให้บริการเชื่อมต่อ (intake service) เป็นผู้ทำหน้าที่ในการกลั่นกรองคดีและหาแนวทางการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับตัวเด็กที่กระทำผิดให้ได้วิธีที่เหมาะสมที่สุดกับตัวเด็กโดยไม่จำเป็นต้องใช้การแทรกแซงจากอำนาจของศาลแต่เพียงอย่างเดียว ในสหรัฐอเมริกา กระบวนการดังกล่าวนี้ จะมีอยู่ในทุกเขตอำนาจศาลแต่จะมีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ ไม่ว่าจะเป็นในด้านารเรียกชื่อ วิธีการปฏิบัติที่มีความหลากหลาย การแบ่งแยกอำนาจ เป็นต้น³⁵

หน่วยงานดังกล่าวจะกลั่นกรองคดีที่ถูกส่งเข้ามา และตัดสินใจว่าคดีใดควรจะดำเนินการทางกระบวนการทางศาลอย่างเป็นทางการโดยผ่านการพิจารณาของศาล และคดีใดสามารถให้การบำบัดรักษาหรือส่งไปยังหน่วยงานอื่น โดยพิจารณาจากองค์ประกอบทางกฎหมายและปัจจัยทางสังคมเป็นหลัก โดยจะผลักดันคดีที่ไม่มีความเหมาะสมที่จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลไปยังหน่วยงานอื่นที่มีความเหมาะสมกับประโยชน์ของเด็ก³⁶ เช่น องค์กรในชุมชนโดยใช้การดำเนินการที่ไม่ต้องผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาลอย่างเป็นทางการ แต่บิดามารดาและเด็กต้องยินยอมด้วยความสมัครใจในการยอมรับการปฏิบัติตามเงื่อนไขบางอย่างที่กำหนดไว้แน่นอนแล้ว โดยทั่วไปจะอยู่ในรูปแบบของการส่งไปยังโปรแกรมการปรึกษาในครอบครัวหรือการปรึกษาส่วนตัว ซึ่งดำเนินการโดย

³⁴ ศิริศักดิ์ ดิยะพรรณ, “มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา,” วารสารอัยการ 14 (สิงหาคม 2534) : 67.

³⁵ Rubin, H, T, Juvenile justice : policy, practice and law (California : Good year Publishing Company, 1980), p.109.

³⁶ Ibid., p.110.

หน่วยงานเอกชนในชุมชนนั้นๆ โดยมีข้อพิจารณาในการนำมาใช้ เช่น ประวัติการกระทำผิด ความรุนแรงของการกระทำผิด ผลกระทบของคดีต่อสังคม และข้อตกลงของเด็กและบิดามารดาของเด็ก ในการให้ความร่วมมือ เป็นต้น หากเป็นคดีที่มีความรุนแรง เช่น คดีข่มขืน ทำร้ายร่างกายอันตรายสาหัส ก็ส่งไปให้ศาลพิจารณา หากเป็นคดีความผิดเล็กน้อย และการดำเนินคดีไม่เป็นประโยชน์ต่อสังคม ก็จะส่งเด็กเข้าสู่หน่วยงานต่างๆ ในชุมชน การตัดสินใจในชั้นตอนนี้ หน่วยงานที่ให้บริการเชื่อมต่อไปจะมีทางเลือกในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิด 4 แนวทางหลัก ดังนี้³⁷

1. Filling เป็นกระบวนการส่งตัวผู้เด็กกระทำผิดไปสู่กระบวนการฟ้องคดีอย่างเป็นทางการ วิธีการนี้จะใช้กับความผิดที่มีความรุนแรงและเป็นวิธีการสุดท้าย โดยมีพนักงานคุมประพฤติทำการสืบเสาะประวัติและข้อมูลของเด็กกระทำผิดแล้วรายงานต่อศาลเพื่อการพิจารณาคดี

2. Dismissal เป็นกระบวนการยกฟ้องคดีที่เด็กกระทำผิด แล้วปล่อยตัวเด็กออกจากกระบวนการยุติธรรม โดยมีเหตุผลหลายประการเช่น พยานหลักฐานไม่เพียงพอในการฟ้องคดีต่อศาล หรือเป็นการกระทำผิดเพียงเล็กน้อยและเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก ที่ไม่สมควรจะใช้วิธีพิจารณาพิจารณาอย่างเป็นทางการ และเด็กได้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย กระบวนการนี้เด็กจะรับการตักเตือนและมีการจดบันทึกและปล่อยตัวไป

3. Referral เป็นกระบวนการส่งเด็กกระทำผิดไปยังศูนย์ชุมชน ศูนย์สุขภาพจิต หรือหน่วยงานบริการทางการศึกษาและสังคม หรือหน่วยงานอื่นในชุมชนที่สามารถแก้ไขเด็กกระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ภายหลังจากที่ศาลได้ผลักดันเด็กผู้กระทำผิดออกจากกระบวนการทางศาล (Diversion)

4. Informal Probation เป็นการคุมประพฤติสอดส่องดูแลอย่างไม่เป็นทางการ โดยพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้ดำเนินการสอดส่องดูแลและให้คำปรึกษาแก่เด็กและครอบครัว ซึ่งต้องได้รับความยินยอมจากเด็กและครอบครัวก่อน ถ้าหากเด็กยินยอมและภายหลังเด็กไม่สามารถปฏิบัติตามข้อตกลงได้ เด็กจะถูกฟ้องคดีในข้อหาเดิมที่ได้ทำการชะลอการฟ้องไปแล้วต่อศาล

หน่วยงานที่ให้บริการเชื่อมต่อ (intake service) ดังกล่าว มีลักษณะคล้ายสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนของไทย แต่มีภาระหน้าที่และอำนาจมาก ในการที่จะพิจารณาให้เด็กและเยาวชนออกจากระบบของศาล เช่น พิจารณาร่วมกับตำรวจ และพนักงานอัยการที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีสำหรับเด็กและเยาวชน ซึ่งเห็นว่าไม่ได้กระทำผิดหรือในคดีที่กระทำผิดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย ก็ใช้วิธีการตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป หรือดำเนินการให้เด็กและเยาวชนได้รับการปล่อยตัว โดยให้ยอมรับเงื่อนไขต่อศาลว่าจะไม่ก่อเหตุ ภายใต้อาการดูแลของอาสาสมัคร หรือพนักงานคุม

³⁷ Ibid., pp.111-113.

ประพฤติ ถ้าก่อเหตุก็จะถูกดำเนินคดีอย่างเป็นทางการในศาลอีกครั้งหนึ่ง อีกวิธีหนึ่งก็คือ หากเด็กและเยาวชนยินยอมรับเงื่อนไขที่ศาลจะออกคำสั่ง ก็จะนำตัวขึ้นพิจารณาคดีโดยไม่ต้องแสวงหาข้อเท็จจริงว่า จำเลยกระทำผิดหรือไม่ เรียกว่า การออกคำสั่งด้วยความยินยอม (consent decree)³⁸

1.2) การผลักดันเด็กกระทำผิดออกจากกระบวนการยุติธรรม (Diversion)

Diversion เป็นกระบวนการในการดำเนินการกับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการยุติธรรม เช่น ตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ เป็นต้น โดยใช้มาตรการเบี่ยงเบนคดีที่เด็กกระทำผิดออกจากกระบวนการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมปกติ แล้วส่งตัวเด็กที่กระทำผิดเข้าสู่โปรแกรมของชุมชนหรือองค์กรเอกชนที่เป็นอิสระจากหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งในการพิจารณานำไปปฏิบัติมีข้อพิจารณาอยู่หลายประการ ได้แก่ ความผิดส่วนใหญ่ของเด็กเป็นความผิดที่ไม่รุนแรงแต่ได้รับการตอบสนองที่รุนแรงเกินไป เด็กจะถูกตราบาปเมื่อต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างเป็นทางการ รอยมลทิน (stigma) ที่เกิดขึ้นกับเด็กจะทำให้เกิดผลกระทบในทางลบแก่เด็ก อาจทำให้เด็กเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของตนไปสู่ทางที่เลวร้าย และกลายเป็นอาชญากร และอาจจำกัดการดำเนินชีวิตในสังคมของเด็ก และเพื่อเป็นการค้นหาทางเลือกอื่นในการจัดการกับเด็กกระทำผิด นอกเหนือจากวิธีการของกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น³⁹

2) มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยไม่ใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด (Non institutional treatment)*

การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยไม่ใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดแทนการลงโทษจำคุก โดยอาศัยทรัพยากรในชุมชนที่มีอยู่มาใช้ประโยชน์เพื่อการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำผิดในสังคมให้มากที่สุด ซึ่งจะช่วยลดจำนวนผู้กระทำผิดที่ต้องเข้าสู่เรือนจำ หรือสถานฝึกอบรมแบบปิด (secure facilities) ทำให้กระบวนการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดเป็นไปได้เหมาะสมมากขึ้น และประการสำคัญ คือ ทำให้ผู้

³⁸ วิชา มหาคุณ, “วงการกฎหมายทั่วไป : รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา,” *ดูภาพ* 43, 3 (กรกฎาคม-กันยายน 2539) : 150.

³⁹ Vito, G, F and Wilson, D, G, *The American juvenile justice system* (California : Sage Publication, 1995), p.16.

* มีความหมายเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน (Community-based treatment) หรือโดยไม่ใช้เรือนจำ (Non institutionalization) และการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยวิธีการไม่ควบคุมตัว (Non custodial measures)

กระทำผิดได้ใกล้ชิดกับชุมชนมากขึ้นซึ่งเอื้ออำนวยต่อกระบวนการกลับคืนสู่สังคม(reintegration) ผู้กระทำผิดจึงสามารถใช้ชีวิตอยู่ร่วมกับครอบครัวและสังคมได้ต่อไป รวมทั้งป้องกันการกระทำผิดซ้ำและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรมด้วย

แนวคิดในการนำมาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิด โดยไม่ใช้สถานฝึกอบรมแบบปิดมาใช้นี้มีต้นกำเนิดมาจากประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้แสดงให้เห็นถึงความไม่พึงพอใจต่อประสิทธิภาพในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด และด้วยจำนวนเด็กและเยาวชนที่ถูกควบคุมตัวไว้ในสถานฝึกอบรมที่มากขึ้นทุกวัน รัฐบาลกลางได้เล็งเห็นถึงปัญหาดังกล่าวจึงสนับสนุนให้มีการพัฒนาโครงการที่จะลดจำนวนเด็กและเยาวชนในสถานฝึกอบรมลง โดยให้หันมาใช้วิธีการฝึกอบรมตามเทคนิคใหม่ๆ ที่ไม่ต้องใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด แต่ให้ชุมชนเข้ามาช่วยเหลือโดยเปิดเป็นค่ายฝึกอบรมชั่วคราว หรือฝึกอบรมแบบไปเข้าเย็นกลับ รวมทั้งใช้ระบบคุมประพฤติที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น กล่าวคือ มีการให้บริการและให้ความช่วยเหลืออย่างกว้างขวางครอบคลุมทุกด้านแก่เยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปี ขึ้นไปที่อยู่ในครอบครัวซึ่งเป็นอันตรายต่อสวัสดิภาพ ให้สามารถยืนหยัดพึ่งตนเองได้⁴⁰ มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในชุมชน หรือโดยไม่ใช้สถานฝึกอบรมแบบปิดมีหลายรูปแบบด้วยกัน ผู้เขียนจึงขอกล่าวถึงเฉพาะรูปแบบที่เป็นพื้นฐานในการจัดการกับเด็กกระทำผิด ดังนี้

2.1) การคุมประพฤติ (Probation)

การคุมประพฤติเป็นกระบวนการในการบำบัดแก้ไขผู้กระทำผิดหรือมีความประพฤติเสียหายเป็นรายบุคคลให้กลับตัวเป็นคนดี โดยปล่อยตัวผู้กระทำผิดนั้นให้เป็นอิสระและดำเนินชีวิตอยู่ในชุมชนเดิม โดยมีพนักงานคุมประพฤติคอยสอดส่องดูแล แนะนำเพื่อให้ผู้นั้นปฏิบัติตามเงื่อนไขการคุมประพฤติที่ศาลได้กำหนดไว้ ดังนั้นการคุมประพฤติจึงเป็นกระบวนการที่ไม่พรากตัวผู้กระทำผิดออกจากชุมชน และในขณะเดียวกันก็มุ่งป้องกันสังคมโดยผู้ถูกคุมประพฤติจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขต่างๆ ที่ศาลกำหนด การผิดเงื่อนไขหรือผู้ถูกคุมประพฤติมีพฤติกรรมที่เปลี่ยนแปลงไปในทางที่ไม่ดี ศาลจะเปลี่ยนแปลงคำสั่งในสถานหนักต่อไป⁴¹

⁴⁰ วิชามหาคุณ, "วงการกฎหมายทั่วไป : รายงานการเดินทางไปประชุมและศึกษาดูงานด้านกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ณ ประเทศสหรัฐอเมริกา," *ตุลพาท* 43, 3 : 147.

⁴¹ สมคิด ศรีสังคม, *วิชาอาชญาวิทยา เรื่อง การคุมประพฤติเด็ก*, หน้า 130.

2.2) การพักการลงโทษ (Parole)

การพักการลงโทษ เป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดซึ่งศาลได้พิจารณาลงโทษและได้รับการลงโทษในเรือนจำแล้วระยะหนึ่ง ในระหว่างการคุมขังได้แสดงให้เห็นว่า เป็นผู้สำนึกในความผิด และมีความสามารถที่จะกลับตัวเป็นคนดีต่อไปได้ ทางราชทัณฑ์จึงพิจารณาปล่อยตัวไปก่อนถึงเวลาที่กำหนดให้พ้นโทษ โดยปล่อยให้อยู่ภายใต้เงื่อนไขคุมประพฤติ ลักษณะของการพักโทษแตกต่างจากการคุมประพฤติ คือ การคุมประพฤตินั้นผู้ถูกคุมประพฤตินั้นยังไม่ได้รับการลงโทษในเรือนจำ ยังดำเนินชีวิตอยู่ในชุมชนเดิมของตนโดยปฏิบัติตามเงื่อนไขการคุมประพฤติ ซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลโดยที่ศาลยังมีอำนาจเหนือผู้ถูกคุมประพฤตินั้นระหว่างที่ถูกคุมประพฤติอยู่ ส่วนการพักโทษเป็นอำนาจของฝ่ายราชทัณฑ์แต่ฝ่ายเดียวที่จะใช้ดุลพินิจให้ผู้ใดได้พักการลงโทษหรือไม่

2.3) โครงการการบำบัดในสถานฝึกอบรมแบบเปิด(Open detention facilities)

เป็นโครงการที่นำตัวเด็กกระทำผิดเข้ามาอยู่ในความดูแลของสถานฝึกอบรมแบบเปิดซึ่งอาศัยชุมชนเป็นพื้นฐาน (Community-based correctional programs) ที่ต่างจากสถานฝึกอบรมแบบปิด (training schools) ซึ่งอยู่ในความดูแลของหน่วยงานของรัฐ โครงการดังกล่าว เช่น การบำบัดแบบเข้ามาเย็นกลับ (day treatment programs) บ้านกึ่งวิถี (half-way house) บ้านทดแทน (foster home) บ้านพักแบบรวมกลุ่มเด็กและเยาวชน (group homes) เป็นต้น

สถานที่ดังกล่าวเป็นสถานที่ที่สร้างขึ้นในชุมชนสำหรับเยาวชนกลุ่มเล็กๆ ผู้ซึ่งต้องออกจากครอบครัว ต้องไปโรงเรียน ทำงาน หรือประกอบอาชีพอื่นๆ ในชุมชน สถานที่นี้จะมีลักษณะพิเศษ คือ การรักษาความปลอดภัยจะไม่เข้มงวด เด็กหรือเยาวชนจะได้รับอนุญาตให้ออกไปภายนอกได้ และคนภายนอกก็จะได้รับอนุญาตให้เข้ามาภายในบ้านได้เช่นกัน

3) มาตรการในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดโดยใช้สถานฝึกอบรมแบบปิด (Institutional treatment)

เป็นมาตรการในการนำตัวเด็กกระทำผิดให้มาอยู่ในความดูแลของสถานฝึกและอบรม (training schools หรือ correctional schools) และสถานกักและอบรม (detention facilities) แล้วแต่กรณี โดยสถานฝึกอบรมแบบปิดทั้งสอง ทำหน้าที่แตกต่างกัน คือ สถานฝึกและอบรม เป็นสถานที่สำหรับเยาวชนที่ศาลได้รับพิจารณาพิพากษาคดีแล้วว่ากระทำผิดจริง และให้ส่งตัวมารับการฝึกและอบรม โดยเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นไม่เหมาะที่จะรับการแก้ไขความประพฤติโดยวิธีการคุมประพฤติ แต่จะใช้วิธีกักและอบรมหรือจำคุกก็จะเป็นอันหนักเกินไป ส่วนสถานกักและอบรม เป็นสถานที่สำหรับกักและอบรมเด็กหรือเยาวชนที่ศาลพิพากษาให้ส่งตัวมารับการกักและอบรม แทนการลงโทษจำคุกหรือแทนวิธีการเพื่อความปลอดภัย กรณีหนึ่ง และดำเนินการกักและอบรมเด็กหรือเยาวชนที่รับการฝึกและอบรมที่สถานฝึกและอบรมแล้วประพฤติตัวไม่ก้าวหน้า หรือมีบุคลิกภาพไม่เหมาะสมที่

จะรับการฝึกและอบรมจึงต้องส่งมายังสถานกักและอบรมที่เข้มงวดกว่าอีกกรณีหนึ่ง⁴²

การดำเนินการฝึกและอบรมเริ่มขึ้น เมื่อศาลพิพากษาให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนมารับการฝึกและอบรมแล้ว หัวหน้าสถานฝึกและอบรมจะพบกับเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยตนเองเพื่อชี้แจงให้ทราบถึงหลักการและความมุ่งหมายในการฝึกและอบรม รวมทั้งระเบียบต่างๆ ของสถานฝึกและอบรม หลังจากนั้นจะมอบให้พ่อบ้านหรือแม่บ้านประจำหอพัก รับตัวไปทำความสะอาดร่างกาย มอบเสื้อผ้า ของใช้ส่วนบุคคล จัดมอบหน้าที่อันเป็นกิจวัตรประจำวัน จัดให้เข้าเรียนวิชาสามัญหรือวิชาชีพตามความรู้ความสามารถและความเหมาะสม ในด้านอบรมศีลธรรม จัดให้มีอนุศาสนาจารย์ประจำสถานฝึกและอบรม เป็นผู้อบรมเด็กหรือเยาวชนที่รับการฝึกและอบรมแล้ว ประพฤติตัวดีจะได้รับอนุญาตให้ออกไปศึกษาต่อในโรงเรียนภายนอกได้ ส่วนนอกเวลาเรียนยังต้องรับการฝึกและอบรมต่อไป บางรายก็ได้รับอนุญาตให้ลาไปค้างคืนกับบิดามารดาหรือผู้ปกครองที่บ้านของตนเองได้เป็นครั้งคราว

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ได้กำหนดบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไว้เป็นพิเศษแตกต่างจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และ ยังมีบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องกับมาตรการทั้งสามประการดังกล่าว ตั้งแต่ขั้นตอนที่เด็กถูกจับกุมตัวเพื่อดำเนินคดีอาญา จนกระทั่งพ้นจากการคุมประพฤติหรือฝึกอบรม ดังนี้

1) การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ

ในการจับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด มาตรา 49 กำหนดว่า จะกระทำไดก็ต่อเมื่อเด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีผู้เสียหายชี้ตัวและยืนยันให้จับ หรือมีผู้ขอให้จับโดยแจ้งว่าได้มีการร้องทุกข์หรือมีหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ส่วนการจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หลังจากที่มีการจับกุมเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิด หากเป็นคดีที่เปรียบเทียบได้ พนักงานสอบสวนจะต้องทำการเปรียบเทียบก่อน คดีที่เปรียบเทียบได้ คือ คดีความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือคดีที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ หรือคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว อย่างสูงไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการเปรียบเทียบคดีอาญา(ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2529 กำหนดให้พนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจทำการสอบสวนคดีนั้น มีอำนาจเปรียบเทียบได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 และ 38 เมื่อพนักงานสอบสวนเปรียบเทียบแล้ว ต้องส่ง

⁴² บุญเพราะ แสงเทียน, คำบรรยายกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. หน้า 28

สำนวนไปยังพนักงานอัยการและเมื่อพนักงานอัยการเห็นชอบด้วยกับการเปรียบเทียบนั้น คดีก็เป็นอันยุติไม่ต้องส่งดำเนินคดียังศาล ดังนั้นเมื่อพนักงานสอบสวนเปรียบเทียบสำเร็จจึงไม่ต้องส่งตัวเด็กหรือเยาวชนมายังสถานพินิจ

หากทำการเปรียบเทียบไม่สำเร็จหรือไม่สามารถเปรียบเทียบได้ และเป็นคดีที่ต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัว มาตรา 50 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ทำการจับกุม ต้องแจ้งการจับกุมไปยังผู้อำนวยการสถานพินิจที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอยู่ในเขตอำนาจตลอดจนบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่โดยไม่ชักช้า ในกรณีนี้พนักงานสอบสวนต้องถามปากคำเด็กหรือเยาวชนให้เสร็จภายในเวลา 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน แล้วส่งตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังสถานพินิจเพื่อให้ผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาเรื่องการปล่อยชั่วคราว

นอกจากนี้พนักงานสอบสวนต้องส่งสำนวนการสอบสวน พร้อมทั้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวให้ทันภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เด็กและเยาวชนนั้นถูกจับกุม ถ้ายื่นฟ้องไม่ทันภายในเวลาที่กำหนดดังกล่าว สามารถขอผิดฟ้องได้ตามมาตรา 51 รวมทั้งในระหว่างที่ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนก่อนส่งไปยังสถานพินิจ ห้ามควบคุมตัวเด็กและเยาวชนผู้ต้องหาปะปนกับผู้ใหญ่ และห้ามควบคุมไว้ในห้องขังที่จัดไว้สำหรับผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ตามมาตรา 54

2) การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในสถานพินิจหรือสถานแรกรับ

ในการปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดหรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 34 กำหนดให้สถานพินิจมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) สืบเสาะและพินิจเรื่องอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และฐานะของเด็กและเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด และของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กหรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่ ตลอดจนถึงแวดล้อมทั้งปวงเกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชนนั้น รวมทั้งสาเหตุแห่งการกระทำความผิดเพื่อรายงานต่อศาล
- (2) สอดส่องความประพฤติของเด็กและเยาวชนตามคำสั่งศาล
- (3) ควบคุมเด็กและเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ในระหว่างการสอบสวนหรือพิจารณาคดี หรือตามคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาล
- (4) สงเคราะห์และบำบัดแก้ไขเด็กและเยาวชนในระหว่างที่ถูกควบคุมหรือภายหลังปล่อย

(5) จัดให้มีการตรวจรักษาและพยาบาลเด็กหรือเยาวชนในระหว่างการหรือพิจารณาคดี หรือในระหว่างการควบคุมตัวในสถานพินิจ

(6) จัดการศึกษา ฝึกและอบรม ดูแลอบรมสั่งสอนเด็กหรือเยาวชนซึ่งอยู่ในความควบคุม

(9) ศึกษาค้นคว้าถึงสาเหตุแห่งการกระทำของเด็กและเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดโดยทั่วไป จัดทำสถิติการกระทำ ความผิดดังกล่าวของเด็กและเยาวชนและเผยแพร่วิธีป้องกันหรือทำให้ลดน้อยลง ซึ่งการกระทำผิดนั้น

โดยให้ผู้อำนวยการสถานพินิจมีหน้าที่รับผิดชอบในกิจการทั้งปวงตามมาตรา 37 และในระหว่างที่เด็กหรือเยาวชนอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจ มาตรา 38 กำหนดให้ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) จัดให้เด็กและเยาวชนได้ศึกษาเล่าเรียนวิชาสามัญอย่างน้อยให้พออ่านออกเขียนได้ ฝึกอาชีพและวิชาชีพ หรือให้ปฏิบัติการงานอื่นใดเพื่อมิให้มีเวลาว่างโดยไม่จำเป็นให้เหมาะสมกับจิตใจและสุขภาพของเด็กหรือเยาวชนนั้น

(2) ออกกฎข้อบังคับเกี่ยวกับการรักษาระเบียบวินัยของเด็กและเยาวชนซึ่งอยู่ในความควบคุม

(3) ลงทัณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 แก่เด็กและเยาวชนที่ละเมิดกฎหมาย ประพฤติชั่วหรือกระทำความผิดวินัย ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่กำหนดในกฎกระทรวง

(4) ส่งเด็กหรือเยาวชนซึ่งมีความประพฤติเลวช้ออันจะเป็นภัยต่อเด็กหรือเยาวชนอื่นไปกักไว้ในสถานที่ที่จัดไว้โดยเฉพาะหรือเรือนจำ โดยได้รับอนุญาตจากศาลก่อน เว้นแต่กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งจะส่งเด็กหรือเยาวชนไปยังเรือนจำก่อนก็ได้ แล้วรายงานให้ศาลทราบโดยเร็ว

(5) อนุญาตให้เด็กหรือเยาวชนออกนอกสถานพินิจเป็นครั้งคราวตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(6) อนุญาตให้เด็กหรือเยาวชนในคดีที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเด็ดขาดแล้วออกไปศึกษาในสถานศึกษาประเภทไปมานอกสถานพินิจ ตามที่อธิบดีผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวกลาง ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัดหรือผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว แล้วแต่กรณีให้ความเห็นชอบแล้ว

นอกจากนี้ ผู้อำนวยการสถานพินิจมีอำนาจรับเด็กหรือเยาวชนเข้ารับการฝึกอบรมแบบเข้ามาเย็นกลับตามคำสั่งศาล ตามมาตรา 41

เมื่อเด็กและเยาวชนถูกตำรวจส่งตัวมาที่สถานพินิจกลาง เจ้าหน้าที่จะทำเรื่องรับตัวเพื่อส่งตัวไปที่สถานแรกรับ ซึ่งมาตรา 40 กำหนดให้จัดแยกหญิงและชาย ให้มีที่อยู่ออกต่างหาก

จากกัน ซึ่งภายหลังจากที่มีการรับตัวกันแล้ว เด็กและเยาวชนจะต้องให้ปากคำเกี่ยวกับประวัติ ส่วนตัวที่กองคุมประพฤติ โดยพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้สอบปากคำเด็กและเยาวชนและทำการสืบเสาะข้อเท็จจริงตามมาตรา 34 (1) รวมทั้งทำการสอบปากคำบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอาศัยอยู่ด้วย และหากในคดีนั้นมีผู้เสียหายก็ต้องถามปากคำผู้เสียหายไว้ด้วยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 43 นอกจากนี้มาตรา 44 กำหนดให้พนักงานคุมประพฤติดอกสืบเสาะดูสภาพแวดล้อมที่พักอาศัย โรงเรียนที่เด็กเรียนอยู่ หรือสถานประกอบการงาน ทั้งนี้ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างมาก เพราะการสืบเสาะสถานที่ดังกล่าวอาจทำให้เกิดผลเสียต่อเด็ก การถามปากคำผู้เสียหายก็เช่นกัน โดยเฉพาะในคดีความผิดทางเพศ ต้องใช้ความระมัดระวังในการถามปากคำ โดยหลีกเลี่ยงคำถามที่อาจทำให้ผู้เสียหายต้องอับอาย หรือได้รับความบอบช้ำทางจิตใจ

หลังจากสอบปากคำและสืบเสาะแล้ว เด็กหรือเยาวชนจะได้รับการตรวจร่างกายและจิตที่กองแพทย์ ส่วนพนักงานคุมประพฤติจะทำการประมวลข้อเท็จจริงสำหรับการทำรายงานในคดีที่มีการสืบเสาะเพื่อแสดงถึงข้อเท็จจริงตามมาตรา 34(1) และแสดงความคิดเห็นนั้นไปยังพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณีและถ้ามีการฟ้องร้องเด็กหรือเยาวชนต่อศาล ให้เสนอรายงานความเห็นนั้นต่อศาล พร้อมทั้งความเห็นเกี่ยวกับการลงโทษหรือการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนด้วยตามมาตรา 55

หากเป็นคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูง ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินกว่าห้าปี และผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจกลับตนเป็นคนดีได้ โดยไม่ต้องฟ้องและเด็กหรือเยาวชนนั้นยินยอมที่จะอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจด้วยแล้ว ผู้อำนวยการสถานพินิจสามารถแจ้งความเห็นนั้นไปยังพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการเห็นชอบด้วย ให้มีอำนาจสั่งไม่ฟ้องเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ คำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการนั้นให้เป็นที่สุดตามมาตรา 63 3) การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในชั้นพนักงานอัยการ

มาตรา 66 กำหนดให้ในท้องที่ที่ศาลเยาวชนและครอบครัวเปิดดำเนินการแล้ว ให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ดำเนินคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด และจะต้องฟ้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัว โดยรับสำนวนการสอบสวนมาจากพนักงานสอบสวนและต้องฟ้องต่อศาลให้ทันภายในระยะเวลาสามสิบวัน เว้นแต่คดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดให้จำคุกเกินหกเดือน แต่ไม่เกินห้าปี จะมีโทษปรับหรือไม่ก็ตาม ให้ยื่นคำร้องขอผิดฟ้องต่อไปได้อีกครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน ทั้งนี้ไม่เกินสองครั้ง แต่ถ้าคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้จำคุกเกินกว่าห้าปี จะมีโทษปรับหรือไม่ก็ตาม ต้องแสดงเหตุจำเป็นและนำพยานมาเบิกความประกอบจนเป็นที่พอใจแก่ศาล ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ผิดฟ้องต่อไปได้อีกครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน ทั้งนี้ไม่เกินสองครั้ง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 51

หากพนักงานอัยการไม่สามารถฟ้องเด็กหรือเยาวชนได้ทันภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดดังกล่าว หรืออำนาจการควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนหมดไปไม่ว่าด้วยเหตุใดไม่เป็นเหตุให้คดียุติ พนักงานอัยการยังสามารถขออนุญาตอัยการสูงสุดฟ้องคดีนั้นต่อศาลได้ หากคดีนั้นยังอยู่ในอายุความตามที่กฎหมายกำหนด ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53

4) การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในชั้นศาล

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 11(1) บัญญัติให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควรที่จะควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนไว้ในระหว่างพิจารณา มาตรา 67 กำหนดให้ศาลสั่งให้ควบคุมเด็กหรือเยาวชนไว้ยังสถานพินิจ โดยผู้อำนวยการสถานพินิจที่ได้รับมอบหมายให้ควบคุมตัวเด็กหรือเยาวชนมีหน้าที่จัดส่งตัวเด็กหรือเยาวชนมาถึงศาลตามคำสั่งศาล และห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่เด็กในระหว่างเวลาที่รอการพิจารณาคดีด้วย เว้นแต่ในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงจำคุกเกินสิบปีตามมาตรา 68 และ เมื่อศาลได้รับฟ้องแล้ว ศาลจะต้องแจ้งให้ผู้อำนวยการสถานพินิจ บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย เพื่อทราบถึงวันเวลาพิจารณาของศาลโดยไม่ชักช้า และในกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลจะบังคับให้บุคคลดังกล่าวมานั่งฟังการพิจารณาคดีด้วยก็ได้ ตามมาตรา 69

ในการพิจารณาคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนเป็นจำเลย มาตรา 72 กำหนดให้ศาลกระทำในห้องที่มีใช้ห้องพิจารณาคดีธรรมดา และต้องพิจารณาเป็นการลับ ตามมาตรา 73 ซึ่งมีเพียงบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดีเท่านั้นมีสิทธิเข้ารับฟังการพิจารณาคดีได้ อันได้แก่ จำเลย ที่ปรึกษากฎหมายของจำเลย และผู้ควบคุมจำเลย บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่จำเลยอาศัยอยู่ พนักงานศาล โจทก์ ทนายโจทก์ พนักงานคุมประพฤติ เป็นต้น รวมทั้งไม่ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาโดยเคร่งครัด และใช้ถ้อยคำที่จำเลยสามารถเข้าใจได้ง่าย กับต้องให้โอกาสจำเลยรวมทั้งบิดามารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลที่จำเลยอยู่ด้วยหรือบุคคลที่ให้การศึกษา หรือให้ทำการงาน หรือมีความเกี่ยวข้องด้วยแถลงข้อเท็จจริง ความรู้สึกและความคิดเห็น ตลอดจนระบุและซักถามพยานได้ไม่ว่าในเวลาใดๆ ในระหว่างที่มีการพิจารณาคดีนั้น ตามมาตรา 77

นอกจากนี้ มาตรา 78 กำหนดให้ศาลพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนเป็นจำเลยโดยคำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และฐานะของจำเลย ตลอดจนสิ่งแวดล้อมทั้งปวงของเด็ก และของบิดามารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ หรือให้การศึกษา หรือให้ทำการงาน หรือมีความเกี่ยวข้อง รวมทั้งในการพิจารณาพิพากษา ศาลต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน ซึ่ง

ควรจะได้รับบริการฝึกอบรม สั่งสอน และสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการลงโทษ และคำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สุขภาพ และภาวะแห่งจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันออกเป็น คนๆ ไป และลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็ก หรือเยาวชน และพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง แม้เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน ตาม มาตรา 82

ในระหว่างที่เด็กหรือเยาวชนถูกควบคุมตัวอยู่ในสถานพินิจ ถ้าศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนโดยไม่มีประกัน หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันได้ ตามมาตรา 89 และในระหว่างที่เด็กถูกควบคุมตัวไว้ก่อนนำเข้าห้องพิจารณา ห้ามมิให้ควบคุมเด็ก หรือเยาวชนนั้นปะปนกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นผู้ใหญ่ ตามมาตรา 92 รวมทั้งห้ามมิให้ผู้ใดบันทึก ภาพ แพร่ภาพ พิมพ์รูป หรือบันทึกเสียง แพร่เสียงของเด็กหรือเยาวชน ตามมาตรา 93

ในการพิพากษา หากศาลเห็นว่าตามพฤติการณ์แห่งคดี ยังไม่สมควรจะมีคำพิพากษา ศาลจะมีคำสั่งให้ปล่อยตัวจำเลยชั่วคราวหรือจะส่งตัวไปควบคุมไว้ยังสถานพินิจชั่วคราว หรือจะ ให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กเยาวชนไปพลางก่อนได้ ตามมาตรา 95 และในการอ่านคำพิพากษาต้อง กระทำเป็นการลับตามมาตรา 97

เมื่อศาลได้พิจารณาแล้วพึงได้ว่า เด็กหรือเยาวชนนั้นกระทำความผิดกฎหมายจริง ศาลจะมี คำพิพากษาว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นมีความผิดตามที่ตัวบทกฎหมายบัญญัติไว้ ส่วนวิธีการดำเนินการ แก่เด็กหรือเยาวชนที่มีความผิดเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาดังนี้

ก. กรณีบุคคลอายุ 7 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์กระทำความผิด ไม่ต้องรับ โทษ แต่ศาลมีอำนาจกล่าวตักเตือนเด็กหรือบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74(1) ถ้าศาลเห็นว่าบิดามารดา หรือผู้ปกครองสามารถ ดูแลเด็กได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กไปอบรมดูแล โดยจะวางข้อกำหนดให้คอยระวังไม่ให้เด็กก่อ เหตุร้ายภายในกำหนดเวลาไม่เกิน 3 ปี ถ้าเด็กก่อเหตุร้ายขึ้น จะต้องชำระเงินต่อศาลครั้งละไม่เกิน หนึ่งพันบาทก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74(2) และศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุม ความประพฤติเด็กนั้น เช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 ด้วยก็ได้ ตาม ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 74(3) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาล เห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์การที่ศาล เห็นสมควรเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74(4) หรือศาลอาจจะมีคำสั่งให้ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียนหรือสถานฝึกและอบรมของ สถานพินิจตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนดแต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะอายุครบ 18 ปี ตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 74(5)

ข. กรณีบุคคลอายุกว่า 14 ปี แต่ยังไม่ถึง 17 ปีบริบูรณ์กระทำความผิด ศาลจะพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่ปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ถ้าเห็นว่ายังไม่สมควรพิพากษาลงโทษ ศาลจะจัดการตามมาตรา 74 แต่ถ้าศาลเห็นสมควรพิพากษาลงโทษ ศาลจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงกึ่งหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 75

ค. กรณีบุคคลอายุกว่า 17 ปี แต่ยังไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์กระทำความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 76

เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งใดให้ลงโทษ หรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแล้ว ต่อมาความปรากฏแก่ศาล หรือปรากฏจากรายงานของผู้อำนวยการสถานพินิจหรือผู้เกี่ยวข้องอื่นว่า พฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ศาลเยาวชนและครอบครัวที่พิพากษาหรือมีคำสั่งหรือมีคำสั่งหรือที่มีเขตอำนาจในท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนนั้นกำลังรับโทษหรือถูกควบคุมตัวอยู่ เห็นว่ามีเหตุอันสมควรก็ให้อำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับการลงโทษ หรือวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ตามมาตรา 98 และในกรณีที่ศาลพิพากษาว่าเด็กหรือเยาวชนซึ่งเป็นจำเลยไม่มีความผิดและปล่อยเด็กหรือเยาวชนไป ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติตามมาตรา 100

หากคดีใดศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้วางเงื่อนไขคุมความประพฤติ ก็จะเป็นหน้าที่ของฝ่ายควบคุมและสอดส่องดำเนินการต่อไป ตามมาตรา 101 โดยพนักงานฝ่ายควบคุมและสอดส่องจะต้องอธิบายเงื่อนไขคุมความประพฤติตามคำพิพากษาให้เด็กหรือเยาวชนผู้ถูกคุมความประพฤติ รวมทั้งบิดามารดา หรือผู้ปกครองฟัง และจัดทำเงื่อนไขคุมประพฤติ รวมทั้งหากศาลสั่งให้รายงานตัวก็ต้องกำหนดวันนัดให้มารายงานตัวไปพร้อมกับเงื่อนไขคุมความประพฤติ พนักงานคุมประพฤติจะต้องดูแลให้ผู้ถูกคุมความประพฤติปฏิบัติตามเงื่อนไขโดยเคร่งครัด เช่น มารายงานตัวตามกำหนด ตรวจปัสสาวะทุกครั้งที่มารายงานตัว หรือนำผลการเรียนมาแสดง ในการรับรายงานตัวพนักงานคุมประพฤติจะต้องเป็นผู้ให้คำปรึกษาไปพร้อมกันด้วย รวมทั้งออกไปสอดส่องยังที่พักอาศัยของผู้ถูกคุมความประพฤตินั้นเป็นครั้งคราว เพื่อตรวจสอบว่าผู้ถูกคุมความประพฤตินั้นได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติจริงหรือไม่ และเพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกคุมความประพฤติกลับไปกระทำความผิดซ้ำ ฝ่ายควบคุมและสอดส่องยังจัดกิจกรรมตามแต่โอกาสจะอำนวย เช่น จัดหาวิทยากรมาให้คำแนะนำแก่ผู้ถูกคุมความประพฤติเป็นครั้งคราว หรือพาไปทำกิจกรรมบำเพ็ญสาธารณประโยชน์ หรือจัดให้มีการเข้าค่าย

นอกจากนี้ การเปลี่ยนโทษในทางอาญา เป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนอีกวิธีหนึ่งที่ศาลใช้ ซึ่งโดยปกติศาลเยาวชนและครอบครัวจะไม่พิพากษาให้ลงโทษในทางอาญา เช่น

เช่น จำคุกหรือปรับแก่เด็กและเยาวชนผู้กระทำผิด เพราะวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวก็เพื่อมุ่งที่จะแก้ไขเยียวยาให้เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำผิดกลับตัวเป็นคนดี มากกว่าที่จะมุ่งลงโทษ

ดังนั้น ศาลเยาวชนและครอบครัวจึงมักจะเปลี่ยนโทษจำคุกหรือปรับเป็นการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน ทั้งนี้ ตามอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104 โดยเปลี่ยนโทษจำคุกหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 39(1) เป็นส่งตัวไปรับการฝึกและอบรมยังสถานกักและอบรมของสถานพินิจ แต่ต้องไม่เกินกว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นมีอายุครบ 24 ปี หรือเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการส่งตัวไปควบคุม เพื่อฝึกและอบรมยังสถานฝึกและอบรมหรือสถานแนะนำทางจิต หรือเปลี่ยนโทษปรับเป็นการคุมประพฤติ

5) การปฏิบัติต่อเด็กกระทำผิดในสถานฝึกและอบรม

การฝึกและอบรม เป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแบบจำกัดอิสรภาพ ศาลเยาวชนและครอบครัวจะใช้วิธีการนี้ เมื่อศาลเห็นว่า หากใช้วิธีการแบบไม่จำกัดอิสรภาพ เช่น การคุมประพฤติจะไม่ได้ผลในการแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนผู้กระทำผิดนั้น ซึ่งการพิพากษาให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำผิดไปรับการฝึกและอบรมนั้น ศาลอาจพิพากษาให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นไปรับการฝึกและอบรมโดยตรง หรือพิพากษาว่าให้จำคุกเป็นเวลากี่ปีแล้วเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นส่งตัวไปรับการฝึกอบรมก็ได้

นอกจากศาลเยาวชนและครอบครัว จะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ดำเนินการเพื่อแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนโดยการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชน (Measures for children and young persons) ดังกล่าวแล้ว ศาลยังมีอำนาจส่งตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นไปฝึกและอบรมยังสถานกักและอบรม ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 104(1)

หากเด็กหรือเยาวชนที่รับการฝึกและอบรมแล้วประพฤติตัวดีมาก และศาลได้กำหนดระยะเวลาขั้นต่ำและขั้นสูงไว้ ศาลจะพิจารณาปล่อยตัวไปในระหว่างระยะเวลาขั้นต่ำและขั้นสูงนั้นก็ได้ โดยจะสั่งให้คุมประพฤติหลังปล่อยด้วยหรือไม่ก็ได้ตามมาตรา 105

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนซึ่งถูกจับกุมมาดำเนินคดีนั้นมีความยืดหยุ่นและเอื้อต่อการที่จะให้เด็กหรือเยาวชนกลับตนเป็นคนดี มากยิ่งกว่าที่จะมุ่งหมายลงโทษแบบแก้แค้นแต่หากเรื่องใดศาลมีคำพิพากษาให้ฝึกอบรม เด็กและเยาวชนนั้นก็ต้องถูกส่งตัวไปยังบ้านตามที่ศาลมีคำสั่งไว้ แต่หากไม่ได้กำหนดบ้านที่จะให้เข้ารับการฝึกอบรม เด็กหรือเยาวชนก็จะถูกส่งตัวไปยังสถานฝึกและอบรมบ้านกรุณา หลังจากนั้นก็จะถูกตัดแยกไปอยู่ยังบ้านที่เหมาะสมต่อไป

2.2.2 แนวคิดและทฤษฎีในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด

ทฤษฎีการแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation) เป็นหนึ่งในทฤษฎีวัตถุประสงค์การลงโทษ บางครั้งเรียกว่า การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด (treatment) หมายถึง การแก้ไขฟื้นฟูและบำบัดรักษา ทั้งทางร่างกายและจิตใจ หรือรวมทั้งการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบุคลิกภาพ (modification) เพื่อส่งเสริมให้ผู้ต้องโทษเป็นพลเมืองที่เคารพกฎหมายเมื่อพ้นโทษหรือมีทัศนคติที่ดีต่อสังคม⁴³ การแก้ไขฟื้นฟูจะประสบผลสำเร็จอย่างน้อยที่สุด ต้องมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงผู้กระทำความผิดให้กระทำความผิดน้อยลง มิใช่การเปลี่ยนแปลงในระยะสั้น หรือเป็นครั้งคราวเท่านั้น

สำหรับเด็กกระทำผิด ในการจัดการแก้ไขพฤติกรรมและการกระทำผิดของเด็ก ซึ่งโดยปกติ บิดามารดาซึ่งมีหน้าที่หลักในการดูแลสวัสดิภาพของเด็ก จะเข้าจัดการแก้ไขปัญหาดังกล่าวอยู่แล้ว โดยรัฐมีส่วนที่จะต้องให้การรับรองและคุ้มครองความเป็นอิสระของสถาบันครอบครัวเพื่อที่จะให้สิทธิแก่บิดามารดาในการเลี้ยงดูบุตรไปตามวิถีทางที่เหมาะสมเท่านั้น แต่ถึงแม้ว่าเด็กจะอยู่ในครอบครัวและอยู่ในความดูแลของบิดามารดา เด็กก็ยังมีเสรีภาพและสิทธิส่วนบุคคลซึ่งพึงได้รับการเคารพในลักษณะที่คำนึงถึงศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อย่างสมบูรณ์ บิดามารดา จึงมีสิทธิเพียงเป็นเจ้าของเด็กในฐานะเป็นผู้ให้กำเนิดเด็ก ตราบเท่าที่เด็กได้รับการเลี้ยงดูอย่างถูกวิธีไม่เป็นที่เสื่อมเสียสวัสดิภาพทุกประการ และไม่ขัดขวางต่อการพัฒนาการของเด็ก หากเมื่อใดบิดามารดา บกพร่องหรือมีเหตุที่จะกระทำหน้าที่นี้ไม่ได้ รัฐต้องเข้าเป็นธุระช่วยเหลือแก้ไขโดยวิธีการที่เหมาะสม ซึ่งการที่รัฐเข้าไปใช้อำนาจในการคุ้มครองดูแลและปกป้องสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในสังคมของตนนี้ มีแนวคิดทางกฎหมายที่เป็นหลักในการให้อำนาจรัฐในการแทรกแซงครอบครัว นั่นคือ แนวความคิด *paren patriae*

แนวความคิด *paren patriae* เกิดในสมัยกลางศตวรรษที่ 12 ที่ประเทศอังกฤษซึ่งถือว่า กษัตริย์เป็นบิดาของประเทศ (The king as "Father of the country") หรือรัฐเป็นบิดามารดาของเด็ก มีศาล Chancery ซึ่งพระมหากษัตริย์ของอังกฤษได้จัดตั้งขึ้นและให้อำนาจในการคุ้มครองเด็กทั้งหมดในราชอาณาจักร ดังนั้น กษัตริย์หรือรัฐ ต้องรับผิดชอบในการดูแลเด็กทุกคน รวมถึงเด็กกระทำความผิดทุกคน ซึ่งอำนาจดังกล่าวได้ถูกจำกัดเฉพาะในสภาพความเป็นอยู่ที่ดี

⁴³ ประธาน วัฒนวานิชย์, "การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการโดยเน้นทางอาชญาวิทยา" *บทบัญญัติ* 54 ตอน 4 (ธันวาคม 2541), หน้า 17.

ของเด็กในปัจจุบันหรืออนาคตที่ถูกคุกคามความปลอดภัย⁴⁴ ซึ่งเหตุผลของการใช้อำนาจดังกล่าว นั้น เนื่องจากผู้ปกครองรัฐต้องการช่วยเหลือพลเมือง ซึ่งไม่สามารถที่จะดูแลรักขาตนเอง เนื่องจากอายุหรือความสามารถด้านจิตใจ ในปัจจุบัน ความมุ่งหมายของแนวความคิด *parens patriae* ก็เป็นเช่นเดียวกับในอดีต คือถือว่ารัฐมีอำนาจพิเศษในฐานะที่เป็นบิดา มารดาของประเทศชาติที่จะปกป้องคุ้มครองผู้เยาว์ให้พ้นจากภัยอันตราย หรือ ความเสียหายอย่างใด และจะช่วยเหลือให้เติบโตเป็นพลเมืองที่ดีที่มีความรับผิดชอบ

ดังนั้น หน้าที่ของรัฐในฐานะที่เป็นบิดา มารดาของประเทศชาติเป็นการแสดงแนวความคิดที่ว่า รัฐสามารถเข้าแทรกแซงสถาบันครอบครัว เมื่อบิดามารดาปฏิบัติหน้าที่ตามความรับผิดชอบที่มีต่อเด็กและสังคมบกพร่อง หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ซึ่งการที่รัฐจะเข้าแทรกแซงเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามแนวความคิด *parens patriae* นี้จะต้องมีข้อสมมติฐานที่ว่า เด็กขาดความสามารถทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจและไม่สามารถควบคุมสติ และตรึงตรองโดยรอบคอบ เช่นผู้ใหญ่ และรัฐจะดำเนินการเพื่อประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็ก⁴⁵ และก่อนที่รัฐจะเข้ามาใช้อำนาจแทรกแซง รัฐต้องแสดงให้เห็นปรากฏว่า บิดา มารดา หรือผู้ปกครองนั้นไม่มีความเหมาะสม ไม่มีความสามารถ หรือบกพร่องในหน้าที่การดูแลเอาใจใส่เด็ก

แนวความคิด *parens patriae* นี้ จึงเป็นต้นกำเนิดของการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน โดยทำให้เกิดแนวความคิดในการแยกเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดออกจากผู้ใหญ่ที่กระทำผิด และการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นครั้งแรกในรัฐ Illinois ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งศาลจะทำหน้าที่โดยยึดแนวความคิด *parens patriae* โดยจะพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเป็นรายบุคคล (*individualized*) ตรวจวินิจฉัยและบำบัด (*diagnosed and treated*) แนะนำและให้คำปรึกษาแก่เด็กและเยาวชนที่มีปัญหา วางข้อกำหนดในคำพิพากษาที่มีคุณประโยชน์ต่อสังคม และเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชน (*the best interest of the child*) และทำให้เกิดการพัฒนาการฝึกอบรมและสถานฝึกอบรมเด็กและเยาวชนให้เข้าสู่แนวทางของงานสังคมสงเคราะห์ และการดูแลปกป้องคุ้มครองเด็กและเยาวชนตลอดจนครอบครัว ด้วยหลักวิชาและวิชาชีพในด้านบริการสังคม (*professional services*) ที่มีใช่เป็นเพียงการกุศลสงเคราะห์ (*charity*) เท่านั้น นอกจากนี้ การให้บริการยังรวมถึงโครงการสงเคราะห์หลังปล่อย (*aftercare programs*) ซึ่งให้ความช่วยเหลือแก่เด็กและเยาวชนภายหลังจากที่ได้รับการปล่อยตัวจากสถาน

⁴⁴ Brieland, D and Lemmon, J, A, *Social work and the law* (Minnesota : West Publishing, 1987), p.139.

⁴⁵ *Ibid*, p. 140.

ฝึกอบรมหรือสถานแรกรับ⁴⁶ อย่างไรก็ตาม รัฐอาจทำให้เด็กได้รับความทรมานจากการปกป้องดูแล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เด็กที่ถูกควบคุมตัวไว้ในสถานที่ควบคุมตัว เช่น บ้านอุปถัมภ์ ศูนย์ควบคุม สถานฝึกอบรมแบบปิด สถานบำบัดทางจิต เป็นต้น เด็กเหล่านั้นได้ถูกจำกัดสิทธิต่างๆ ซึ่งศาลจะถูกกระตุ้นให้มีความรับผิดชอบต่อเด็กเมื่อเด็กต้องเข้ามาอยู่ในสถานควบคุมตัวภายใต้การดูแลของรัฐ⁴⁷ โดยใช้วิธีการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กตามแนวคิดปรัชญาในการอบรมเด็กและเยาวชน กระทำความผิดหรือมีปัญหาด้านพฤติกรรม (conduct disorder) ที่พัฒนามาจากหลายทฤษฎี บางทฤษฎีพัฒนามาจากแนวคิดปรัชญาที่ใช้กับผู้ใหญ่กระทำความผิด ซึ่งจากการศึกษาพบว่านักวิชาการได้แบ่งทฤษฎีการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดและประพฤติดนไม่สมควรแก่วัย ออกเป็น 7 รูปแบบ ดังต่อไปนี้⁴⁸

1) รูปแบบทางการแพทย์ (medical model)

แนวคิดปรัชญาทางการแพทย์ (medical model philosophy) โดยมีข้อสันนิษฐานว่าเด็กที่กระทำความผิดเนื่องจากความเจ็บป่วย (disease) จึงสามารถบำบัดรักษาได้หรือเรียกว่า รูปแบบการบำบัด (treatment model) ตามแนวคิดนี้จึงต้องค้นหาสาเหตุหรือสมมติฐานของโรค (disease) แล้วจึงกำหนดแนวทางบำบัดรักษา (treatment program) McAnny, Thomson & Fogel กล่าวว่า แนวคิดการบำบัดทางการแพทย์ (medical or treatment model) ได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการในปี 1870 โดยสมาคมเรือนจำแห่งชาติ (National Prison Association) ต่อมาเปลี่ยนชื่อเป็นสมาคมเรือนจำอเมริกา (American Correctional Association) ในขณะนั้นบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมเชื่อว่า อาชญากรมีปัญหาคความเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากทุโภชนาการ (malnutrition) และความเจ็บป่วยทางจิต (psychological malady) เมื่อควบคุมด้านโภชนาการและการทำจิตบำบัดย่อมมีผลต่อการรักษาพฤติกรรมทางอาญา (criminal behaviors) ได้

⁴⁶ วิชา มหาคุณ, "บทบาทและแนวทางพัฒนาผู้พิพากษาและผู้พิพากษาสมทบในศาลเยาวชนและครอบครัว," วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 20, 1, (ตุลาคม 2543), หน้า 205-206.

⁴⁷ Gustavsson, N, S, Segal, E, A, Critical issues in child welfare (California : Sage publications, 1994), p. 15.

⁴⁸ วชิรินทร์ บัจเจกวิญญูสกุล, รายงานวิจัยการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมเยาวชนและครอบครัว : เพื่อตอบสนองการคุ้มครองเด็กเยาวชนและครอบครัว. หน้า 97-101.

Dowson เห็นว่า รูปแบบทางการแพทย์ไม่เพียงแต่การวิเคราะห์อาการป่วยและกำหนดแนวทางบำบัดรักษาที่เหมาะสมเท่านั้น โดยเห็นว่าสามารถใช้บำบัดเป็นรายบุคคลหรือเป็นกลุ่มได้ เช่น การใช้พลังกลุ่มในการบำบัดสมาชิกกลุ่ม (group encounter) หรือใช้ครอบครัวบำบัด (family therapy) การบำบัดเป็นรายบุคคล (individual therapy) เพื่อบำบัดพฤติกรรมต่อต้านสังคม (anti-social/ delinquent behavior)

Geres, Gourley & Cash เห็นว่า รูปแบบการเยียวยาทางการแพทย์ สามารถใช้วิเคราะห์หาสาเหตุเยาวชนกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ อย่างไรก็ตาม ทฤษฎีการบำบัดทางจิตของ Jungian Therapy สามารถใช้บำบัดเยาวชนหญิงที่มีพฤติกรรมเป็นโสเภณีเช่นกัน

2) รูปแบบการแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation model)

รูปแบบการแก้ไขฟื้นฟู เป็นรูปแบบที่ใช้กับเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอย่างกว้างขวางและเป็นแนวคิดที่ไม่เห็นด้วยกับการควบคุมเด็กในสถานควบคุม โดยเห็นว่ารูปแบบการแก้ไขฟื้นฟูเน้นประสบการณ์การเรียนรู้สามารถทำให้เด็กเอาชนะข้อจำกัดต่างๆ ทางด้านสังคม เช่น การศึกษาและการเรียนรู้ทางสังคม ตลอดจนปัจจัยด้านจิตวิทยาที่จะนำไปสู่พฤติกรรมกระทำผิดของเด็กและเยาวชน Le Master เห็นว่า ประโยชน์สูงสุดของการแก้ไขฟื้นฟูควรที่จะกระทำตั้งแต่เด็กอายุน้อย กล่าวคือ เด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง (at-risk) ควรเป็นกลุ่มเป้าหมายที่ต้องแทรกแซงแต่เนิ่นๆ เช่น กลุ่มแก้ไขฟื้นฟูในโรงเรียนหรือชุมชน Robinson เห็นว่า เด็กและเยาวชนกระทำผิดควรจะได้รับโอกาสในการแก้ไขฟื้นฟูก่อนเป็นอันดับแรกแทนการลงโทษโดยส่งตัวไปสถานควบคุม

3) รูปแบบการกลับสู่ชุมชนหรือชุมชนบำบัด (the community reintegration or therapeutic community model)

นักวิชาชีพด้านการแก้ไขฟื้นฟูเชื่อว่า เด็กและเยาวชนกระทำความผิดย่อมมีผลให้ครอบครัวและตัวเด็กเองจะรู้สึกแปลกแยกออกจากชุมชนที่เคยอาศัยอยู่ (alienation from community) ในขณะเดียวกันพลังชุมชนก็ผลักเขาออกจากสังคมทุกขณะ จนกลายเป็นคนแปลกหน้าของชุมชนและสังคม ดังนั้น กระบวนการที่ช่วยให้เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดกลับเข้าสู่ชุมชน (reintegration) เพื่อให้ชุมชนช่วยเหลือห่อหุ้มจึงเป็นสิ่งสำคัญ การให้เด็กอยู่ในความควบคุมของชุมชน (community incarceration) กลับมีคุณค่าอย่างมากในการช่วยให้เด็กสามารถเอาชนะพฤติกรรมเสียหายของตนได้ สาระสำคัญของรูปแบบการกลับสู่ชุมชน คือ การประเมินเด็กกระทำความผิดแล้วกำหนดให้อยู่ในชุมชนตามปกติ แต่จะกำหนดให้เด็กและครอบครัวเข้าร่วมกิจกรรม เช่น ไปโรงเรียนหรือเข้าร่วมกิจกรรมหลักสูตรพิเศษหรือการให้เด็กอยู่ในศูนย์บำบัดในชุมชนเพื่อคงแนวคิดการกลับสู่ชุมชน โดยที่เด็กอายุน้อยและความอ่อนด้อยประสบการณ์ เป็นข้อจำกัดการใช้เหตุผลของเด็กที่จะกระทำตามกฎหมายหรือฝ่าฝืนกฎหมาย Geiger กล่าวว่า รูปแบบการแก้ไข

พื้นฟูเด็กโดยให้กลับสู่ชุมชนมีความสำคัญมาก เพราะเป็นการแก้ไขฟื้นฟูในรูปแบบเพื่อให้เด็กได้รับการพัฒนาด้านทักษะทางสังคมและศีลธรรม

4) รูปแบบการป้องกันและการควบคุม (prevention/control model)

Jiao, Warner & Rountree กล่าวว่า การแก้ไขฟื้นฟูรูปแบบการป้องกันและการควบคุมเพื่อควบคุมหรือลดโอกาสก่อนที่เด็กจะกระทำความผิด Dicataldo & Grisso กล่าวว่า กลยุทธ์ในการแทรกแซงเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยงต่อการกระทำผิดแต่เนิ่นๆ จะเป็นกลไกสำคัญและมีประสิทธิภาพในการป้องกันเด็กกระทำความผิด

Dean J. Champion กล่าวว่า ในกรณีที่เด็กประพฤติตนไม่สมควรแก่วัยหรือกระทำความผิด ถ้าเด็กนั้นยังมีโอกาสเรียนรู้หลักสูตรพิเศษหรือการศึกษานอกโรงเรียนแสดงว่า เด็กเหล่านั้นยังอยู่ภายใต้การควบคุมของหน่วยบริการด้านการศึกษาดังกล่าว และเห็นว่าเด็กที่อยู่ภายใต้การให้คำปรึกษาแนะนำอย่างใกล้ชิดจากผู้ใหญ่ โดยไม่มีการบังคับขู่เข็ญพบว่า เด็กเป็นจำนวนมากสามารถพัฒนาทักษะในการแก้ปัญหาและเอาชนะอุปสรรคต่างๆ ได้ดี โดยเฉพาะการสร้างจิตสำนึกที่ดี

Ruefle & Reynolds กล่าวว่า ตัวบ่งชี้สำคัญในการควบคุมอาชญากรรมและเด็กกระทำความผิดในชุมชนเมือง คือ การห้ามเด็กออกจากที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน (curfew) โดยเห็นว่า การเพิ่มจำนวนพื้นที่ห้ามเด็กออกจากที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืนเท่ากับเป็นการลดโอกาสเด็กกระทำความผิด

5) รูปแบบการลงโทษให้เหมาะสมและเป็นธรรมกับเด็กกระทำความผิด (just-desert model)

Baron & Hartnagel กล่าวว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกากระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าลงโทษเด็กและเยาวชนกระทำความผิดรุนแรงเกินไป ดังนั้น รูปแบบการลงโทษให้เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนควรเน้นความรับผิดชอบของเด็กต่อผลการกระทำของตน (accountability) มิใช่เน้นที่ความผิดที่เด็กกระทำ (offense committed) Reinharz กล่าวว่า กระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนไม่ควรปฏิเสธมาตรการการแก้ไขฟื้นฟูและการบำบัด ควรถือเป็นกลไกหนึ่งของการลงโทษเพื่อให้มีความเหมาะสมกับความผิด ที่มีลักษณะอุกฉกรรจ์โดยเฉพาะเด็กและเยาวชนกระทำความผิดฐานฆ่าคน แม้ว่าคนส่วนใหญ่จะเห็นว่าไม่ควรใช้วิธีการแก้ไขฟื้นฟูก็ตาม

Yellen กล่าวว่า โดยทั่วไปแล้วในปัจจุบันแนวโน้มของศาลคดีเด็กและกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนได้เข้มงวดกับการใช้มาตรการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนกระทำความผิด สะท้อนให้เห็นปรัชญาของการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวเด็กมากกว่าเหมาะสมกับความผิดที่เด็กกระทำ การที่ศาลคดีเด็กเลือกใช้วิธีการลงโทษโดยให้คุมความประพฤติและกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ซึ่งกำหนดเงื่อนไขเสมือนหนึ่งเป็นการลงโทษ เช่น การทำงานบริการสังคม การชดเชยหรือทดแทน

(restitution) แก่ผู้เสียหาย การให้เข้าร่วมกลุ่มบำบัด (group therapy) กำหนดให้เข้าโปรแกรมบำบัดยาเสพติดหรือสุรา (drug or alcohol treatment programs) หรือกิจกรรมเสริมทักษะ (constructive activity) เป็นต้น Bazemore กล่าวว่า การใช้มาตรการลงโทษรุนแรงหรือแม้การกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติที่รุนแรงกลับปรากฏว่า สามารถป้องกันเด็กและเยาวชนกระทำความผิดซ้ำได้น้อยกว่าเด็กและเยาวชนที่ใช้มาตรการผ่อนผันและอ่อนโยนกว่า

6) รูปแบบการบำบัดตามสภาพความเป็นจริง (reality therapy model)

รูปแบบ reality therapy model มีลักษณะกำหนดโทษขั้นต่ำขั้นสูง Vito กล่าวว่า รูปแบบการบำบัด reality therapy model คล้ายๆ กับ shock probation ที่ใช้กับผู้ใหญ่กระทำผิด กล่าวคือ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษจำคุกแต่จะให้จำคุกเป็นระยะเวลาสั้นก่อนไม่เกิน 4 เดือน ถ้าผู้กระทำผิดเปลี่ยนแปลงความประพฤติดีขึ้นภายในระยะเวลาดังกล่าว ผู้กระทำผิดจะถูกนำตัวไปศาล ศาลจะพิจารณาลดโทษ แต่ให้อยู่ภายใต้เงื่อนไขคุมความประพฤติภายในระยะเวลาจำคุกที่เหลือจากการให้จำคุกระยะสั้น (shock of confinement) บางกรณีถือเป็นกลไกสำคัญในการเยียวยาให้ผู้กระทำผิดความผิดซ้ำอีก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การจำคุกระยะสั้นก่อน เท่ากับเป็นการกระตุ้นให้ผู้กระทำผิดเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมให้สอดคล้องกับกฎหมายบ้านเมือง โดยเสี่ยงที่จะไม่ถูกควบคุมหรือจำคุกต่อไปอีก การนำวิธีการดังกล่าวมาใช้กับเด็กและเยาวชนกระทำความผิดโดยไปในทางที่ตื้นเขิน เมื่อครบชั้นต่ำจะได้รับ การปล่อยตัวโดยกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติหรือการแก้ไขฟื้นฟู

7) รูปแบบความยุติธรรม (justice model)

David Fogel เป็นผู้เสนอรูปแบบความยุติธรรมมาใช้ในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนกระทำความผิดหรือใช้กลไกของกระบวนการยุติธรรม เป็นเครื่องมือสำคัญในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด สาระสำคัญของรูปแบบความยุติธรรมคือผู้ปฏิบัติงานจะต้องมีความยุติธรรมและมีการแก้ไขฟื้นฟู แต่เห็นว่าการแก้ไขฟื้นฟูเป็นกลไกหนึ่งที่เปิดโอกาสให้ทุกคนสมัครใจเข้ามีส่วนร่วมในโปรแกรมแก้ไขฟื้นฟู โดยมีความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการแก้ไขฟื้นฟูภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิผู้กระทำผิด (due process) แต่เห็นว่าเด็กและเยาวชนกระทำผิดยังไม่ได้รับการประกันและการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญอย่างเท่าเทียมกับผู้ใหญ่กระทำผิด แนวคิดปรัชญาภาคทรัพย์หรือรัฐเป็นบิดาของเด็ก (paren patriae) ยังมีอิทธิพลอย่างมากต่อกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ด้วยเหตุนี้แนวคิด paren patriae กับ due process ยังไม่สมดุลและสอดคล้องกัน เมื่อผู้พิพากษาศาลคดีเด็กใช้ดุลพินิจกำหนดมาตรการสำหรับเด็กและเยาวชน โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชนแต่ละคนเป็นสำคัญ แต่กลับปรากฏว่าเกิดความไม่เสมอภาค (inequality) ระหว่างเด็กและเยาวชนกระทำผิดเพราะเหตุปัจจัยที่ต้องบำบัดแก้ไขฟื้นฟูต่างกัน การกำหนดระยะเวลาบำบัดแก้ไขฟื้นฟูย่อมต่างกัน จึงดูเหมือนหนึ่งเป็นการเลือกปฏิบัติต่อเด็กโดยปริยาย แต่อย่าง

ไว้ก็ตาม หลักการคุ้มครองสิทธิผู้กระทำผิดอาญา (due process) จำต้องใช้คุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนกระทำผิดอย่างเสมอภาคกัน

Fogel & Hudson เห็นว่า ศาลคดีเด็กใช้ดุลพินิจกำหนดมาตรการแก้ไขฟื้นฟูหรือลงโทษเด็กและเยาวชนกระทำผิดยังห่างไกลจากหลักการคุ้มครองสิทธิผู้กระทำผิดอาญา (due process) จึงเป็นการไม่แน่ชัดว่า ทิศทางอนาคตจะมีความพยายามแค่ไหนในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนกระทำผิดตามหลักการคุ้มครองสิทธิผู้กระทำผิดอาญา (due process) หรือเป็นเพียงอุดมคติเท่านั้น

จากรูปแบบในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดทั้งหมด รูปแบบการแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation model) ดูเหมือนว่าจะมีอิทธิพลมากที่สุดในการแทรกแซงพฤติกรรมหรือเข้าจัดการกับปัญหาการกระทำผิดของเด็กในปัจจุบัน โดยรูปการแก้ไขฟื้นฟูสันนิษฐานว่า การกระทำผิดหรือพฤติกรรมการกระทำผิดเป็นผลของการขาดคนเอาใจใส่ การไม่มีทางเลือก การปรับตัวเข้ากับสังคมไม่ได้ การได้รับการอบรมสั่งสอนที่ผิดๆมาตั้งแต่ต้น และความล้มเหลวในการมองเป้าหมายของชีวิตและการสั่งสอนให้มีค่านิยมทางศีลธรรมที่เหมาะสม ในการแก้ไขผู้กระทำผิด รูปแบบการแก้ไขฟื้นฟูนั้นเกี่ยวข้องกับโครงการหรือโปรแกรมการ เปลี่ยนแปลงทัศนคติ บุคลิกภาพ หรืออุปนิสัยของผู้กระทำผิด โปรแกรมเหล่านี้มักจะเกี่ยวข้องกับการบำบัดโรค การศึกษา หรือการฝึกอาชีพ อย่างไรก็ตาม ในขั้นตอนของการกลั่นกรองคดีไม่ให้เข้าสู่ศาล (intake stage) จะใช้โปรแกรมที่อาศัยชุมชนเป็นพื้นฐาน (community-based programs) หรือมีหน่วยบริการเชื่อมต่อซึ่งจัดขึ้นให้สอดคล้องกับความต้องการของเด็ก ศาลจะมีคำสั่งให้ใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นคำตัดสินที่ใช้รูปแบบการแก้ไขฟื้นฟู โดยจะพยายามสั่งสอนอบรมเด็กด้วยค่านิยมและเป้าหมายส่วนบุคคลแตกต่างกันไปอย่างไม่เป็นทางการ⁴⁹

ในปัจจุบันนี้นานาประเทศส่วนใหญ่ ยังคงใช้นโยบายและปรัชญาในการแก้ไขฟื้นฟูตามแบบสังคมสงเคราะห์ (Social welfare Model) โดยเน้นกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน แต่ก็มีหลายแห่งที่พยายามหวนกลับไปใช้นโยบายและปรัชญาลงโทษเพื่อยับยั้งและปรับปรุง ตามแบบงานยุติธรรม (Justice Model) โดยเน้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแบบผู้ใหญ่ ซึ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยมากมายหลายอย่าง สำหรับประเทศไทยของเราได้เอาแบบอย่างมาจากประเทศในยุโรปและสหรัฐอเมริกามาประยุกต์ใช้ ซึ่งโดยทางปรัชญาและนโยบายก็เป็นแบบสังคมสงเคราะห์ (Social welfare Model) โดยจัดให้มีศาลคดีเด็กและเยาวชนและสถาน

⁴⁹ Champion, D. J. *The juvenile justice system : delinquency, process, and the law.*

2nd ed. (New Jersey : Prentice Hall, 1998), p. 159.

พินิจและคุ้มครองเด็กขึ้น เพื่อดำเนินการกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดทางอาญาให้แตกต่างจากผู้ใหญ่ที่กระทำผิด ตั้งแต่ พ.ศ. 2494 เป็นต้นมาจนกระทั่งปัจจุบันนี้มีศาลเด็กและเยาวชน ศาล และแผนกศาลเด็กและเยาวชน ศาล ซึ่งปรัชญาสำคัญของศาลเด็กและเยาวชน คือ มุ่งต่อการแก้ไขฟื้นฟูมากกว่าการลงโทษเด็กและเยาวชน ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 82 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ว่า

“ในการพิจารณาและพิพากษาคดีที่มีข้อหาว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิด ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว คำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน ซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรม สั่งสอน และสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษ และในการพิพากษาคดีนั้นให้ศาลคำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สุขภาพ และภาวะแห่งจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันเป็น คนๆ ไป และลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กหรือเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชน และพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง แม้เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน”

โดยในการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด ศาลเยาวชนและครอบครัวจึงมีแนวทางที่เป็นหลักปฏิบัติในการแก้ไขฟื้นฟูเด็ก ดังนี้

2.2.3 หลักการปฏิบัติในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด

1) วิธีการจำแนกประเภทเด็กกระทำผิด

ในการจำแนกประเภทเด็กกระทำผิด โดยปกติจะใช้หลักการจำแนกพื้นฐาน ซึ่งจะเป็นการจำแนกโดยใช้ เพศ อายุ สภาพร่างกาย ระดับสติปัญญา ลักษณะของการกระทำผิด ความถี่ในการกระทำผิด ความรุนแรงของคดีในการกระทำผิด ระดับการศึกษาวิชาชีพที่ต้องการฝึกอบรม ประวัติโดยรวมของเด็กและเยาวชน ความเป็นไปได้ในการปรับตัวเข้ากับสังคม ทักษะคิดของเด็กและเยาวชน ภายหลังได้รับการปล่อยตัว และความจำเป็นที่จะต้องได้รับการบำบัดแก้ไขและฟื้นฟู ปัจจุบันได้แบ่งการจำแนกเป็น 2 ลักษณะ คือ การจำแนกประเภทเด็กและเยาวชนระหว่างถูกควบคุมตัวไว้ ณ สถานจำแนกประเภทหรือสถานแรกรับ และจำแนกประเภทเด็กและเยาวชนที่รับการฝึกอบรม (Classification Home)

2) การแก้ไขฟื้นฟูโดยใช้สถานฝึกและอบรม

มาตรการในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดโดยการส่งตัวไปยังสถานฝึกและอบรมนั้น เป็นวิธีการหนึ่งที่ศาลเยาวชนและครอบครัวนำมาใช้ โดยให้สถานฝึกและอบรมดำเนินการปรับปรุงแก้ไขเด็กให้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมตนเองเสียใหม่ และให้การศึกษาและพัฒนาเด็กผู้ซึ่งมีความ

จำเป็นที่จะต้องได้รับการบำบัดแก้ไขโดยผ่านการฝึกอบรมให้มีการเปลี่ยนแปลง ทักษะคิดและ ค่านิยมไปในทางดีขึ้น ตลอดจนเพิ่มพูนทักษะการเรียนรู้ พัฒนาบุคลิกภาพ ปฏิบัติตนให้อยู่ใน ระเบียบวินัย และมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงความประพฤติให้ดีขึ้น สถานฝึกและอบรมจึงจัดตั้ง ขึ้นเพื่อบำบัดแก้ไขพฤติกรรมและให้ความช่วยเหลือเด็กที่มีลักษณะการกระทำผิดและความต้องการ ที่แตกต่างกันไป โดยการจำแนกประเภทของสถานฝึกและอบรมมักจะยึดหลักการดังต่อไปนี้

1. ยึดถือหลักวัตถุประสงค์ของการนำเด็กมาควบคุมไว้ มี 3 แบบ

1.1 แบบมุ่งทำโทษ (Punitive type) คือ การควบคุมเด็กเพื่อทำโทษในการที่ละเมิดกฎหมาย ให้เด็กรู้สึกว่าได้ถูกตัดอิสระภาพเป็นการลงโทษ ไม่มุ่งเน้นการแก้ไขลักษณะเฉพาะตัวของเด็กแต่ละคน

1.2 แบบมุ่งควบคุมไว้เพื่อความปลอดภัยของสังคม (Custodial type) คือ การเอาเด็กมา ควบคุมไว้ให้มีความเป็นอยู่ดีพอควร แต่ไม่มีการแก้ไขบุคลิกภาพเป็นรายบุคคล คำนึงถึงเฉพาะ เพื่อกีดกันเด็กและออกมาจากสังคมภายนอกเพื่อมิให้มีโอกาสกระทำการอันเป็นอันตรายต่อสังคม

1.3 แบบมุ่งแก้ไข (Remedial type) คือ การเอาตัวเด็กมาควบคุมไว้ เพื่อได้รับการ เยียวยาให้มีความประพฤติและบุคลิกภาพที่ดี ซึ่งเป็นแบบที่นิยมใช้ในปัจจุบัน

2. ถือหลักอายุโดยแบ่งเป็นสถานฝึกและอบรมเด็กรุ่นเล็ก รุ่นกลาง และรุ่นใหญ่

3. ถือหลักความมั่นคงของสถานที่ควบคุม แบ่งเป็นสถานฝึกอบรมแบบธรรมดา แบบปิดและแบบเปิด

4. ถือหลักตามปัญหาของเด็ก แบ่งเป็นสถานฝึกและอบรมเด็กทั่วไป เด็กปัญญาอ่อนและเด็กที่มี ปัญหาทางอารมณ์เรื้อรัง

3) วิธีการที่ใช้ในการฝึกอบรม

การดำเนินงานโดยทั่วไปของสถานฝึกและอบรมซึ่งเป็นที่นิยมใช้ในปัจจุบันจะเป็นรูปแบบของบ้านผสมโรงเรียน กล่าวคือ ภายในสถานฝึกและอบรมจะมีพ่อบ้านแม่บ้าน ทำหน้าที่ คอยให้ความเอาใจใส่ดูแลเด็กให้เด็กได้รับความอบอุ่นเสมือนเป็นบิดามารดาที่แท้จริง เด็กจะได้รับการฝึกฝนอบรมทั้งวิชาสามัญและวิชาชีพแขนงต่างๆ ที่จัดให้มีขึ้นในสถานฝึกและอบรมนั้น และมีการร่วมกันทำกิจกรรมต่างๆ อันควรแก่การพัฒนาบุคลิกภาพของเด็ก ดังนี้

1. กิจกรรมรวมกลุ่ม (Group Therapy communication) หมายถึง การพบปะชุมนุมกัน การจัดเด็กเป็นกลุ่มย่อยให้เด็กร่วมประชุมกันเอง มีเจ้าหน้าที่เป็นผู้รับฟัง หรือประชุมพร้อมกับเจ้าหน้าที่ให้เด็กได้แสดงความคิดเห็นอย่างอิสระในการใช้ชีวิตประจำวัน การดัดแปลงแก้ไขความเป็น อยู่ เช่น เรื่องห้องรับประทานอาหาร ที่พักผ่อน ที่หลับนอน การใช้ชีวิตร่วมกันพูดถึงสิ่งที่เกิด ปัญหา หรือสิ่งที่ควรส่งเสริมให้ดีขึ้น เป็นต้น ทางฝ่ายเจ้าหน้าที่จะได้ชี้แจงว่าสิ่งใดทำได้ สิ่งใดทำ ไม่ได้ เพราะเหตุใด ทั้งนี้จัดให้มีการประชุมเป็นคราวๆ ไป

2. สันทนาการ หรือนันทนาการบำบัด (Recreation) หรือ Recreational therapy คือ กลุ่มกิจกรรมที่จัดขึ้นเพื่อการรื่นเริงบันเทิงใจ ให้ทุกคนในกลุ่มได้รับความสนุกสนาน เช่น การร้องเพลงร่วมกัน การละเล่นหรือเกมส์ต่างๆ รวมทั้งกีฬากลางแจ้งด้วย

3. อาชีวะบำบัด (Occupational therapy) หรือการฝึกวิชาชีพ ส่วนมากนิยมทำในรูป ทัศนกรรม เช่น ตัดผม ช่างศิลป์ ตัดเย็บ แกะไขช่อมแซมเครื่องไฟฟ้าอย่างง่าย ฯลฯ ซึ่งเป็นการใช้เวลาเป็นประโยชน์ ได้เรียนรู้งาน ถ้าผลิตผลนั้นสามารถเกิดเป็นรายได้เด็กก็จะได้รับส่วนแบ่งจากรายได้นั้นด้วย

4. ให้การศึกษา (Education) เพิ่มพูนความรู้ให้กับเด็กโดยการจัดทำกลุ่มแล้วนำข่าวจากหนังสือพิมพ์ บทความสารคดีโดยทั่วไป ความรู้ทางด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิต ความรู้ทั่วไป ในการดำเนินชีวิตในสังคม ฯลฯ ให้เด็กรู้จักวิจารณ์หรือทบทวนสรุปความรู้ต่างๆ กระตุ้นให้กลุ่มไฝหาคำความรู้ด้วยตนเองโดยการอ่านหนังสือในห้องสมุด แล้วนำมาเสนอในกลุ่ม มีการทนายปัญหาต่างๆ และการได้รับรางวัลจากการเป็นผู้ที่ได้สรุปบทความได้ เป็นต้น

5. การสังสรรค์ (Social Meeting) ทำให้เด็กรู้จักวางตัวในการเข้าสังคมหรือมีกิจกรรมร่วมกัน เช่น ร่วมกันจัดงานสังสรรค์ คิดงานกันเอง จัดทำอาหารรับประทานร่วมกัน เช่น ในวันนักชัตฤกษ์ จัดการแสดงดนตรี แสดงละคร ทั้งนี้เพื่อเป็นการกระตุ้นความคิดริเริ่มและการวางตัวในสังคมด้วย เจ้าหน้าที่จะเป็นผู้ร่วมมือในการสนับสนุนตลอดเวลา

2.3 แนวคิดในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดโดยการมีส่วนร่วมของชุมชน ผู้กระทำผิด และผู้เสียหาย

เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมในปัจจุบัน เป็นกระบวนการที่เน้นการลงโทษเป็นหลัก โดยถือว่าการลงโทษผู้กระทำผิด คือ การอำนวยความยุติธรรม เมื่อคนคนหนึ่งทำผิดทำให้ผู้อื่นเจ็บปวด รัฐก็จะทำให้ผู้นั้นได้รับความเจ็บปวดตามไปด้วย แต่ในความเป็นจริง เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น ผู้กระทำผิดถูกลงโทษ ผู้เสียหายมักไม่ได้รับการฟื้นฟูความเสียหายกลับคืนมา ผู้กระทำผิดไม่สำนึกในในความผิดที่ตนได้กระทำ ไม่มีชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการฟื้นฟูความเสียหาย และป้องกันมิให้เกิดอาชญากรรมขึ้นใหม่ในอนาคต

ในปัจจุบัน ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ได้รับการยอมรับว่าสามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด (rehabilitate crime) ได้ดีกว่าระบบงานยุติธรรมปกติ โดยเป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการชดใช้เยียวยาความเสียหาย ซึ่งเป็นผลมาจากอาชญากรรมที่ผู้กระทำผิดได้กระทำต่อผู้

เสียหายและชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมนั้น ขณะเดียวกันก็เน้นให้ผู้กระทำผิด ได้แสดงความรับผิดชอบต่อการกระทำของตน⁵⁰

แนวคิดของความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ มีอยู่ว่าปัญหาอาชญากรรมมีผลกระทบต่อผู้เสียหายโดยตรง ทั้งในแง่ความสูญเสียหรือความเสียหาย และ ความสัมพันธ์ต่อกันอีกทั้งมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมและต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ผู้กระทำผิด จึงควรแสดงความสำนึกผิดและความรับผิดชอบในการกระทำของตน โดยให้ความช่วยเหลือหรือบรรเทาผลร้ายแก่ผู้เสียหาย ในขณะที่เดียวกัน ผู้เสียหาย รวมทั้งผู้กระทำผิดและสังคมหรือชุมชน ก็จะต้องเข้าไปมีบทบาทในการอำนวยความสะดวกเพื่อร่วมกันแก้ไขปัญหา นั้น โดยมุ่งฟื้นฟูความสัมพันธ์อันดีต่อกันระหว่างผู้กระทำผิดกับสังคม โดยปราศจากความขัดแย้งที่จะมีต่อกัน รวมทั้งมุ่งเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูให้ผู้กระทำผิดมีความสำนึกในความผิดที่ได้กระทำ และไม่หวนกลับไปกระทำ ความผิดใดๆ อีก โดยสังคมหรือชุมชนให้การยอมรับและช่วยเหลือ อีกทั้งให้กำลังใจแก่ผู้กระทำผิดใน อันที่จะมีโอกาสใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุขเช่นเดิม ท้ายที่สุด สังคมหรือชุมชนนั้นก็จะมี ความสมานฉันท์อันเป็นเป้าหมายสำคัญของกระบวนการยุติธรรม

สำหรับเด็กกระทำผิดนั้น ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มีแนวคิดว่าการลงโทษเด็กโดยรัฐ ไม่ใช่วิธีการแก้ไขฟื้นฟูเด็กที่ได้ผล ต้องให้ครอบครัว พ่อแม่ของเด็กเองเป็นผู้ลงโทษ โดยพ่อแม่จะเป็นผู้ออกกฎเพื่อลงโทษเด็กเอง ซึ่งพ่อแม่จะมีส่วนสำคัญในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดโดย ให้ความรัก ความเข้าใจ เอาใจใส่ความเป็นอยู่ของเด็ก และพ่อแม่เป็นผู้ที่เด็กเชื่อถือและให้ความไว้วางใจมากที่สุด พ่อแม่จะช่วยเหลือชี้แนะว่าสิ่งใดถูก สิ่งใดผิด ในผลของกระทำที่เกิดขึ้น แม้ว่าเด็กจะรู้สึก ว่า การลงโทษไม่มีความยุติธรรมต่อตนเอง แต่เด็กก็จะไม่ปฏิเสธพ่อแม่ของตน เพราะเด็กยอมรับ ว่า พ่อแม่หวังดีและต้องการให้สิ่งดีๆ แก่เขา⁵¹

ดังนั้น ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ จึงเป็นแนวคิดที่ให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการ กระทำผิดทั้งหมด ซึ่งโดยปกติมี 3 ฝ่าย อันได้แก่ ผู้กระทำผิด ผู้เสียหาย และชุมชน เข้าร่วมมือ กันจัดการหาทางออกของปัญหาที่เกิดขึ้น ในขณะที่เดียวกันก็มุ่งส่งเสริมให้ผู้กระทำผิดได้รับการ

⁵⁰ Schiff, Mara, F. "Restorative justice interventions for juvenile offenders : a research agenda for the next decade," *Western Criminology Review* 1.1 Available from : <http://wcr.sonoma.edu/v1n1/Schiff.html>, p. 1 14 Jan 2004.

⁵¹ Walgrave, L. "Not punishing children, but committing them to restore," in *punishing juveniles : principle and critique*. (ed) Weijers, I and Duff, A (Oxford : Hart Publishing, 2002), p. 94.

แก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและสามารถกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้ ซึ่งปัญหาการกระทำผิดของเด็กเป็น ปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อทุกๆ ฝ่ายและสังคมโดยรวม จึงเป็นหน้าที่ของทุกๆ ฝ่ายที่จะต้องร่วมรับผิดชอบ ปัญหาดังกล่าวด้วยกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ชุมชน ผู้กระทำผิด และผู้เสียหายจะต้องเข้ามามีบทบาทสำคัญในการให้ความร่วมมือกับภาครัฐเพื่อรับผิดชอบปัญหาดังกล่าวด้วย

2.3.1 บทบาทและความสำคัญของชุมชน ผู้กระทำผิดและผู้เสียหายในการมีส่วนร่วมในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด

ถึงแม้ว่าการดำเนินการกับเด็กผู้กระทำผิดจะเป็นหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงของหน่วยงานของรัฐก็ตาม แต่เมื่อทุกคนอยู่ร่วมกันในสังคมเดียวกันย่อมต้องมีส่วนร่วมรับผิดชอบต่อปัญหาสังคมนี้ร่วมกัน และในกระบวนการยุติธรรมนั้นได้ให้ความสำคัญต่อการมีส่วนร่วมของประชาชน (people participation) เป็นอย่างมาก โดยถือว่าเป็นหลักการที่สำคัญยิ่งต่อการดำเนินงานของรัฐ และแนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชน (people participation) นี้เอง เป็นรากฐานที่มาของมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน (community-based corrections) ซึ่งหมายถึงการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดทุกรูปแบบที่ได้กระทำในชุมชน โดยอาศัยทรัพยากรในชุมชนรูปแบบต่างๆ เข้าช่วยในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด การใช้ทรัพยากรชุมชนนั้นอาจเป็นไปในลักษณะเช่นการให้บรรยากาศและสถานที่ในชุมชนแทนการควบคุมผู้กระทำผิดในเรือนจำ ได้แก่ การรอลงอาญาผู้กระทำผิดโดยใช้วิธีการคุมประพฤติแทน หรือการพักการลงโทษแก่ผู้ต้องขัง

ดังนั้น หากเด็กได้กระทำความผิดในคดีที่ไม่รุนแรง หรือได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรก การกระทำผิดนั้นเป็นไปด้วยสาเหตุอันน่าเห็นใจ หรือการกระทำผิดเป็นไปด้วยความรู้อันไม่ถึงการณ เด็กเหล่านี้อาจยังสามารถแก้ไขฟื้นฟูให้เป็นพลเมืองดีในสังคมได้ การลงโทษด้วยการส่งเข้าสถานพินิจ อาจจะทำให้เกิดผลเสียที่กระทบทั้งตัวเด็กผู้กระทำผิดเองและสังคมมากกว่าผลดีที่จะได้รับ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เด็กที่อายุกว่า 7 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปี หากได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด แม้เด็กจะไม่ต้องรับโทษก็ตาม แต่ก็ต้องผ่านกระบวนการทางอาญา ซึ่งในการปฏิบัติต่อเด็ก ไม่มีการแยกปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดในลักษณะที่แตกต่างกัน คือ การกระทำความผิดที่เป็นความผิดในตัวเองและความผิดที่กฎหมายห้าม ความผิดในสองลักษณะนี้มีความแตกต่างกันอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดที่กฎหมายห้าม เด็กผู้กระทำผิดอาจไม่ได้เป็นผู้มีเจตนาชั่วร้าย หรือมีพฤติกรรมที่เบี่ยงเบน แต่เป็นเพราะความคึกคะนอง รู้อันไม่ถึงการณ ซึ่งหากมีการปฏิบัติต่อเด็กทั้งสองกลุ่มนี้เหมือนกัน อาจมีผลกระทบต่อตัวเด็กเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะทำให้เด็กเกิดการเรียนรู้ ถ้ายทอดพฤติกรรมอาชญากรรม เกิดความเคยชินต่อคุณตาและแม่ไม่เกรงกลัวต่อไป ชั่วร้ายไปกว่านั้น ยังถูกสังคมตราหน้าว่าเป็นคนไม่ดี ดังนั้น จึง

สมควรใช้มาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน (community-based corrections) ต่อเด็กเหล่านี้ จึงจะมีความเหมาะสมกว่า

นอกจากนี้ ครอบครัว ซึ่งเป็นสถาบันทางสังคมขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ทำหน้าที่วางรากฐานให้แก่สถาบันอื่นๆ ในสังคม เป็นกลุ่มสังคม (social group) กลุ่มแรกที่เด็กเป็นสมาชิกอยู่และเด็กสำนึกว่าตนมีส่วนสำคัญหรือเป็นส่วนหนึ่งของสังคมนี้ ครอบครัวเป็นผู้กำหนดบทบาท ทัศนคติ ค่านิยมและคุ้มครองเด็กจากสิ่งแวดล้อมที่ไม่พึงปรารถนา ให้ความรัก ความอบอุ่น ถ่ายทอดความรู้ และประสบการณ์ ตลอดจนอบรมบ่มนิสัย ปลูกฝังให้ประพฤติดีประพฤติชอบ สอนให้เด็กรู้จักหน้าที่ของตนในฐานะที่เป็นสมาชิกคนหนึ่งในสังคม ซึ่งเป็นบทบาทอย่างหนึ่งของครอบครัวที่จะช่วยควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในครอบครัวมิให้ก่ออาชญากรรมขึ้น ประกอบกับการให้ความช่วยเหลือหรือตอบสนองความต้องการของเด็กที่กระทำผิดอย่างเหมาะสมก็จะเป็นปัจจัยหลักสำคัญที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูเด็กที่กระทำผิดให้กลับตนเป็นคนดีได้ ทั้งนี้การทำหน้าที่ดังกล่าวจะได้ผลดีเพียงใดย่อมขึ้นอยู่กับบทบาทและความสัมพันธ์ในครอบครัวด้วย

ความสัมพันธ์ในครอบครัวเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมาก เพราะเป็นพื้นฐานของความรัก ความอบอุ่น และความมั่นคงของครอบครัว เป็นตัวจักรสำคัญในการสร้างบรรยากาศของครอบครัวให้น่าอยู่ เมื่อบ้านน่าอยู่ก็จะสามารถผูกพันสมาชิกของครอบครัวไว้ได้ แต่หากครอบครัวไม่ปฏิบัติหน้าที่อย่างสมบูรณ์เพียงพอ หรือครอบครัวแตกแยก ขาดความเข้าใจกันภายในครอบครัว หรือแม้แต่การที่คนในครอบครัวเองไม่ยอมรับหรือไม่ยอมให้อภัย ถูกเหยียดหยาม ก็จะทำให้เด็กเกิดความวิตกกังวลในการดำเนินชีวิต เกิดความท้อแท้ที่จะกลับตัวเป็นคนดีเพราะไม่มีใครให้กำลังใจหรือช่วยเหลือ เด็กที่กระทำผิดจึงไม่สามารถปรับตัวเข้าสู่ครอบครัวและสังคมได้และหันกลับมากระทำผิดซ้ำอีก ฉะนั้น ในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดจึงจำเป็นต้องให้ครอบครัวของเด็กร่วมมือกันสร้างสัมพันธ์ภาพที่ดี มีความอบอุ่น เป็นที่พึ่งทางด้านจิตใจเมื่อเด็กต้องเผชิญกับปัญหาต่างๆ และส่งเสริมหรือสนับสนุนให้เด็กกระทำผิดกลับตัวเป็นคนดีของสังคม อันเป็นการป้องกันมิให้เด็กกลับไปกระทำผิดซ้ำได้อีกทางหนึ่ง

ดังนั้น เมื่อเด็กที่กระทำผิดได้รับการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและการกระทำผิดและสภาพจิตใจในขณะที่อยู่กับครอบครัวโดยครอบครัวเข้ามาดูแลแก้ไขฟื้นฟูเด็กอย่างใกล้ชิด ย่อมก่อให้เกิดผลดีต่อทุกฝ่าย ที่สำคัญอย่างแรก คือ เด็กกระทำผิด เมื่อเด็กได้รับการดูแลเอาใจใส่ ให้กำลังใจ ตลอดจนการสนับสนุนช่วยเหลือในด้านต่างๆจะทำให้เด็กกระทำผิดเกิดความมั่นใจว่า ครอบครัวยังให้การดูแลเอาใจใส่อยู่ ก่อให้เกิดกำลังใจในการเผชิญกับปัญหาต่างๆ และมีกำลังใจที่จะกลับตัวเป็นคนดี ส่วนผลต่อครอบครัว คือ ทำให้เกิดการสร้างสัมพันธ์ภาพที่ดีให้เกิดขึ้นระหว่างสมาชิกในครอบครัวกับเด็กกระทำผิด ก่อให้เกิดความรัก ความเข้าใจ การยอมรับซึ่งกันและกัน

มากขึ้น และเมื่อครอบครัวให้การดูแลแก้ไขเด็กกระทำผิด จะทำให้หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมได้รับการลดภาระหรือแบ่งเบาหน้าที่ในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กได้ และเป็นการช่วยลดปริมาณคดีให้แก่ศาลเยาวชนด้วย ส่วนชุมชนและสังคมนั้น เมื่อเด็กได้รับการเอาใจใส่จากครอบครัว ก็จะทำให้ชุมชนและสังคมเห็นว่า เด็กกระทำผิดเหล่านั้นสามารถใช้ชีวิตอยู่ร่วมกับคนอื่นๆ ในสังคมได้ตามปกติ อันเป็นการสร้างการยอมรับและการมีทัศนคติที่ดีให้เกิดขึ้นกับชุมชน และสังคม

ดังนั้นจึงควรจัดให้ความผิดส่วนใหญ่ที่เด็กเป็นผู้กระทำ ให้เป็นภาระของครอบครัวที่จะต้องเข้ามาเป็นหลักในการแก้ไขปัญหาร่วมกับชุมชน โดยรัฐเข้าไปกำกับดูแล และผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรม ได้มีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาลูกหลานผู้กระทำผิดด้วย โดยการใชระบบทางเลือกกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (alternative restorative justice) ซึ่งจะใช้ในกรณีความผิดที่กำหนดไว้ในกรณีที่เด็กและเยาวชนผู้กระทำผิดยอมรับโดยสมัครใจว่า ได้กระทำความผิดจริงไม่ขอต่อสู้คดี และครอบครัวกับชุมชนของเด็กที่กระทำผิดพร้อมที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาร่วมกับภาครัฐ⁵² โดยที่ผู้เสียหายที่สมัครใจเข้าร่วมกระบวนการจะมีบทบาทสำคัญในการบำบัดแก้ไขพฤติกรรมและการกระทำผิดของเด็ก และได้รับการเยียวยาหรือชดใช้ความเสียหายจากเด็กผู้กระทำผิดจนเป็นที่พอใจด้วย นอกจากนี้มาตรการทางเลือกดังกล่าวจะทำให้เด็กสามารถมีส่วนร่วมในการวางแผนในการจัดการกับอาชญากรรมที่ตนก่อขึ้น รวมทั้งได้รู้สำนึกในการกระทำของตนเองด้วย โดยในการนำความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิด ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงต่อไปในบทที่ 4 โดยจะขอเสนอหลักสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและการแก้ไขฟื้นฟูเด็กกระทำผิดในบทที่ 3 ก่อน

⁵² วันชัย รุจนวงศ์, "สถานการณ์ และปัญหากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กกระทำผิดในประเทศไทย" เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง "กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก" จัดโดย คณะกรรมการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน วุฒิสภา เสนอที่ห้องประชุมคณะกรรมการ หมายเลข 213-216 ชั้น 2 อาคารรัฐสภา 2 วันอังคารที่ 18 มีนาคม 2546 ,หน้า 8-9