

### บทที่ 3

#### บทบาทและอำนาจหน้าที่ของศาลในการดำเนินมาตรการพิเศษ แทนการดำเนินคดีอาญา

ในประเทศไทย กฎหมายหลักที่ใช้กับเด็กและเยาวชนที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 โดยศาลเยาวชนได้มีเขตอำนาจครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศแล้ว เด็กที่กระทำความผิดจะต้องบังคับตามกฎหมายดังกล่าวซึ่งมีผลกระทบต่อดีทั้งในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณาคดีด้วยแต่เมื่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของเด็กแตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้ใหญ่ การศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับหลักการในชั้นพิจารณาสำหรับจำเลยซึ่งเป็นเด็กจึงต้องเริ่มต้นตั้งแต่นิยามคำว่า “เด็ก” บทบาทของศาลในชั้นพิจารณา การรับรองสิทธิต่างๆ ในชั้นพิจารณารวมถึงการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญากับเด็กรวมทั้งการปฏิบัติต่อเด็กด้วยผู้เขียนจึงขอเสนอบทบาทของศาลเยาวชนในต่างประเทศรวมถึงการที่ศาลเข้าไปมีบทบาทคุ้มครองสิทธิของเด็กในรูปแบบของการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศดังต่อไปนี้

#### 3.1 บทบาทของศาลเยาวชนในการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค .ศ. 1989 (The U.N convention on the right of the Child (1989)) เป็นความคิดริเริ่มของรัฐบาลแห่งประเทศโปแลนด์ที่ได้มีการอภิปรายร่างตราสารระหว่างประเทศเพื่อนำมาใช้คุ้มครองสิทธิของเด็ก <sup>1</sup>จนกระทั่งในเดือนธันวาคม ค .ศ. 1988 คณะทำงานได้ยอมรับร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและนำเสนอต่อที่ประชุมใหญ่ของสมัชชาสหประชาชาติได้มีมติเป็นเอกฉันท์รับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ.1989 โดยเปิดให้มีการลงนามครั้งแรกเมื่อวันที่ 26 มกราคม ค.ศ 1990 ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่

---

<sup>1</sup> Natasha Parassram Concepcion, “The Convention on the Rights of the Child After ten Years: Success or Failure?,” *Human rights Brief*, 7,2,(winter 2000)(Lexis November 2006). อ้างถึงใน จิราวัฒน์ แซ่มชัยพร, “การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กตามมาตรา 3 (1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ 1989,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2551),น. 10-11.

2 กันยายน ค.ศ. 1990 ในปัจจุบันมีรัฐที่เข้ามาเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้เป็นจำนวน 193 ประเทศ<sup>2</sup> โดยประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ ประเทศไทยได้ลงนามเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2535 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน 2535 มีผลให้ประเทศไทยต้องดำเนินมาตรการต่างๆ ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าวโดยในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้วางหลักประกันในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนและกำหนดมาตรฐานในห้องกักขัง บัญญัติ บริหาร และตุลาการปฏิบัติในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนเอาไว้<sup>3</sup> ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะขอกล่าวถึงมาตรฐานการปฏิบัติ ต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดในชั้นก่อนฟ้องในชั้นตอนที่ศาลเยาวชนเข้าไปมีบทบาทเท่านั้น โดยมีมาตรการปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดในชั้นชั้นตอนที่ศาลเข้าไปมีบทบาทชั้นก่อนฟ้องดังต่อไปนี้<sup>4</sup>

(1) การพิจารณาต้องทำโดยองค์กระอิสระ กล่าวคือ รัฐภาคีจะต้องจัดตั้งศาลที่มีลักษณะพิเศษเฉพาะในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาหรือตกเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำผิดตามกฎหมายอาญาทั้งต้องกำหนดกระบวนการวิธีพิจารณาคดีเป็นพิเศษให้แตกต่างจากคดีทั่วไปรวมทั้งกำหนดสิทธิในการอุทธรณ์ไปยังตุลาการที่มีความเป็นอิสระในระดับสูงขึ้นไปด้วยทั้งนี้ในส่วนของประเทศไทยได้จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวสำหรับพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด โดยเฉพาะและศาลอุทธรณ์แผนกคดีเยาวชนและครอบครัวซึ่งเป็นตุลาการที่มีระดับสูงขึ้นไป

( 2) การดำเนินคดีจะต้องรวดเร็ว หมายถึงการที่รัฐภาคีต้องกำหนดหลักประกันในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนในศาล โดยจะต้องดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีโดยมีซักข่าและมีความยุติธรรมตามกฎหมายรวมถึงจัดให้มีการช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นใดที่เหมาะสมกับเด็กโดยคำนึงถึงอายุของเด็กและความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกภายในครอบครัวของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญอย่างไรก็ตามไม่ว่ากรณีใดๆ ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญตามอนุสัญญามาตรา 37 (ค) และมาตรา 40 (2) (บี) (iii)

<sup>2</sup> อิงอร จินตนาเลิศ, “กลไกระหว่างประเทศเพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), น. 15.

<sup>3</sup> คุษฎีหิ์ ลีละเมียร, “เหตุผลและความจำเป็นในการยกฐานะสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นสำนักพินิจและคุ้มครองเยาวชนและครอบครัวในสังกัดสำนักงานศาลยุติธรรม ,” ดุลพาห 45, 4 (มกราคม-มิถุนายน 2541), น. 60.

<sup>4</sup> สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ , อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สงเคราะห์ทหารผ่านศึก, 2534), น. 16.

<sup>5</sup> วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, “มาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด,” บทบัญญัติ 53, 4 (ธันวาคม 2540), น.116-122.

(3) เปิดโอกาสให้เด็กและเยาวชนสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ กล่าวคือรัฐภาคีต้องกำหนดหลักประกันให้เด็กว่าจะไม่ถูกบังคับให้รับสารภาพและเด็กมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ เช่นการซักถามหรือถามคำถามพยานหรือสิทธิในการนำพยานเข้าสืบพินิจความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

(4) ต้องให้ครอบครัวมีส่วนร่วมในการแก้ไขเด็ก กล่าวคือในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในศาลรัฐภาคีจะต้องกำหนดวิธีการแจ้งให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กทราบทันทีเพื่อบิดามารดาหรือผู้ปกครองจะได้ให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็ก รวมทั้งช่วยเหลือเด็กในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ตามอนุสัญญามาตรา 37 (ซี) และมาตรา 40 (2) (บี) (ii) ซึ่งในประเทศไทยได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 69 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าขณะจับกุมมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย อยู่ด้วยในขณะนั้น ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งเหตุแห่งการจับให้บุคคลดังกล่าวทราบ และในกรณีความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี เจ้าพนักงานผู้จับจะสั่งให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามวรรคหนึ่งก็ได้ แต่ถ้าในขณะนั้นไม่มีบุคคลดังกล่าวอยู่กับผู้ถูกจับ ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งให้บุคคลดังกล่าวคนใดคนหนึ่งทราบถึงการจับกุมในโอกาสแรกเท่าที่สามารถกระทำได้ และหากผู้ถูกจับประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบุคคลเหล่านั้น ซึ่งไม่เป็นอุปสรรคต่อการจับกุมและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้เจ้าพนักงานผู้จับดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า”

(5) ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นสำคัญ หมายถึงในการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดรัฐภาคีพึงพิจารณาหามาตรการที่เหมาะสมในอันที่จะส่งเสริมและฟื้นฟูร่างกายและจิตใจของเด็กเป็นสำคัญทั้งนี้เพื่อให้เด็กมีโอกาสกลับคืนสู่สังคมในสภาพแวดล้อมที่เป็นคุณแก่สวัสดิภาพและอนาคตของเด็กด้วยซึ่งเป็นไปตาม อนุสัญญามาตรา 39 เนื่องจากการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนกระทำความผิดมีวัตถุประสงค์แตกต่างจากคดีที่ผู้ใหญ่กระทำความผิด กล่าวคือมุ่งฟื้นฟูสมรรถภาพและคุ้มครองสวัสดิภาพมิให้มุ่งลงโทษให้เกิดความเข็ดหลาบทำนองเดียวกับผู้ใหญ่กระทำความผิด

ในการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กนั้นหากมองในมุมมองทางการแพทย์นั้นมองว่า หลักประโยชน์สูงสุดของเด็กในทางกฎหมายยังขัดแย้งต่อมุมมองทางการแพทย์อยู่ไม่น้อยอีกทั้งยังต้องอยู่ภายใต้ของมาตรฐานขั้นต่ำของมาตรฐานสุขภาพด้วยเช่นกันซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหน้าที่ของศาลที่จะคุ้มครองมาตรฐานสุขภาพเช่นว่านั้นด้วยโดยถือว่าเป็นงานที่หน้าภาคภูมิใจภายใต้การแนะนำของผู้ที่มีความรู้ความสามารถเฉพาะทางซึ่งนักจิตวิทยาได้คำนึงถึงหลักประโยชน์

สูงสุดของเด็กและเยาวชนเป็นอันดับสุดท้ายโดยมีความเห็นตรงข้ามกับศาลซึ่งมองเป็นอันดับแรก<sup>6</sup> ยกตัวอย่างในคดี *Palmore V. Sidoti*<sup>7</sup> โดยมีข้อเท็จจริงว่าบิดาของเด็กซึ่งเป็นคนผิวขาวยื่นคำร้องต่อศาลให้ตนมีสิทธิในการใช้อำนาจปกครองบุตรสาวของตนจากมารดาของเด็กซึ่งแยกทางและแต่งงานใหม่กับคนผิวดำศาลชั้นต้นโดยศาลฟลอริดา (Florida) มีคำพิพากษาว่าเด็กควรอยู่กับบิดาซึ่งมีความสามารถในการเลี้ยงดูได้มากกว่า แต่เมื่อคดีสู่ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นโดยมองว่าศาลชั้นต้น ตัดสินคดีโดยมีอคติต่อการพิจารณาพิพากษาต่อคำร้องนั้นซึ่งศาลฎีกาเห็นว่าเป็นข้อผิดพลาดที่ศาลชั้นต้นพิพากษาคดีไม่ชอบเนื่องจากไม่คำนึงถึงการมีสิทธิเท่าเทียมของมารดาโดยเป็นคำตัดสินที่เหยียดเชื้อชาติ แต่เมื่อพิจารณาจากมุมมองของนักจิตวิทยา มองว่าความรู้สึกทางอารมณ์ของเด็กนั้นหากเด็กอยู่กับมารดานั้นอาจได้รับผลกระทบทางอารมณ์เนื่องจากความมีเชื้อชาติที่ต่างจากบิดาบุญธรรมซึ่งเป็นคนผิวดำ นักจิตวิทยาจึงได้มีคำแนะนำให้ทบวนคำพิพากษานั้นเสียใหม่โดยมุ่งถึงการพัฒนาระหว่างความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่มากกว่าจะมองไปยังหลักความเสมอภาคแต่ทั้งนี้ปัญหาคือคำพิพากษาของศาลฎีกามองว่าความเสมอภาคเป็นเรื่องของผู้ใหญ่และคำพิพากษาศาลฎีกานั้นมีผลผูกพันอีกทั้งยังมองว่าหลักความเท่าเทียมที่นั่นคุ้มครองมารดาของเด็กและเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเธอเท่านั้นแต่ไม่ใช่ของเด็ก

### 3.2 บทบาทของศาลเยาวชนในการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาตามระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยซึ่งเป็นจุดย่ำถึงหลักการมีสิทธิเท่าเทียมกันในระหว่างประชาชนในสังคมประกอบกับประเทศสหรัฐอเมริกามีได้เป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแต่ในช่วงยุคของการปฏิวัติอุตสาหกรรมสหรัฐอเมริกามีแนวคิดในการระงับข้อพิพาทมาจากชนเผ่า Lakota และ Dakota โดยมีผู้อาวุโสซึ่งอาจมีคนเดียวหรือหลายคนเป็นประธานพูดคุยถึงเรื่องที่บาดหมางกันอยู่พร้อมทั้งให้ผู้กระทำความผิดเสนอทางเยียวยาแก้ไขเพื่อกลับเข้าสู่สังคมต่อไปในลักษณะสภาผู้เฒ่า<sup>8</sup> โดยแนวความคิดทางกฎหมายของการใช้กระบวนการ

<sup>6</sup> Glenn H. Miller “The Psychological Best Interest Of the Child Is Not the Legal Best Interest *The Journal of the American Academy Of Psychiatry and the Law* Vol. 30 Number 2 2002, p. 196.

<sup>7</sup> *Palmore V. Sidoti* , 466 U.S 429 (1984)

<sup>8</sup> ฉันทูสา ฉัตรไพบุลย์, กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ : จากทฤษฎีสู่ทางปฏิบัติในนานาชาติ, เอกสารจัดทำขึ้นเนื่องในโอกาสวาระครบรอบ 300 ปี ของคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัย เอดินบระระ สหราชอาณาจักร, 2550 , น. 7.

ยุติธรรมสำหรับเด็กมีความแตกต่างกันในหลายมลรัฐแต่ในสาระสำคัญนั้นคือการหันเหคดีเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรม (Diversion) โดยในปี ค.ศ.1974 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน (The Juvenile Justice and Delinquency Prevention Act) เพื่อเป็นเครื่องมือในการหันเหคดีเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมอย่างเป็นทางการ<sup>9</sup> โดยกฎหมายฉบับนี้ให้ความสำคัญคุ้มครองในหลัก 4 ประการ<sup>10</sup>

(1) ผู้กระทำความผิดหรือมิใช่ผู้กระทำความผิดต้องมีสถานะเป็นเยาวชนที่ประพฤติตัวไม่เหมาะสมรวมถึงการฝ่าฝืนเคอร์ฟิวแต่ทั้งนี้ไม่สามารถกักตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นไว้ในสถานที่กักขังเด็กหรือคุกของผู้ใหญ่ได้

(2) ไม่อนุญาตให้ติดต่อกันระหว่างผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กกับผู้ใหญ่โดยกฎหมายต้องการจำแนกผู้เยาว์กับผู้ใหญ่ออกจากกัน

(3) ปกปิดสถานะของเยาวชนที่ถูกจำคุกเว้นแต่มีสถานการณ์ที่จำเป็นเป็นอย่างยิ่ง

(4) รัฐต้องแก้ไขปัญหาโดยใช้การกักขังผู้เยาว์ในสัดส่วนที่น้อยที่สุดเพื่อมิให้ผู้เยาว์ต้องมิตรบาป

โดยมาตรการหันเหคดีของประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับประโยชน์หลักๆอยู่ 2 ประการคือ<sup>11</sup> เป็นการแสดงตัวตนของผู้เยาว์ที่สำนึกในการกระทำโดยการบริการสังคมและมีมุมมองใหม่ของการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมในการกระทำความผิดโดยไม่หันกลับมากระทำความผิดแบบซ้ำซาก โดยในการใช้มาตรการหันเหคดีของประเทศสหรัฐอเมริกาผู้ที่มีหน้าที่หลักได้แก่ เจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งมีหน้าที่ป้องปรามและการใช้กระบวนการเช่นว่านี้ถือเป็นมิติใหม่ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของเด็กและเยาวชนแต่ทั้งนี้การใช้มาตรการหันเหคดีนี้อาจขัดต่อความรู้สึกของคนส่วนใหญ่ซึ่งดูเหมือนว่ากระบวนการนี้ยอมรับการกระทำความผิดที่ยอมให้จำเลยกระทำความผิดยกตัวอย่างในเรื่องของวิธีการจัดการกับผู้กระทำความผิดที่ไม่เป็นไปตามครรลองของการ

<sup>9</sup> ศศิพร สิงโตมาศ, “มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการนำวิธีการประชุมกลุ่มครอบครัวมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก ;” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2546), น. 15.

<sup>10</sup> Juvenile Justice and Delinquency Prevention Act. (n.d.). Juvenile Justice and Delinquency Prevention Act. Retrieved December,3,2012 from [http://en.wikipedia.org/wiki/Juvenile\\_Justice\\_and\\_Delinquency\\_Prevention\\_Act](http://en.wikipedia.org/wiki/Juvenile_Justice_and_Delinquency_Prevention_Act)

<sup>11</sup> Thomas R.Phelps, Juvenile Delinquency : A Contemporary View (California:Goodyear Publishing Company.Inc (1976). p.97.

ลงโทษซึ่งส่งผลให้เกิดการโต้แย้งในทางมุมมองเป็นอย่างมาก<sup>12</sup> เนื่องจากมาตรการหันเหคดีเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมแม้จะเป็นการดีที่ไม่ต้องใช้กระบวนการทางตุลาการแต่จำเลย ซึ่งเป็นผู้เยาว์ก็มิได้รับผิดชอบต่อการโต้ตอบของสังคมการกระทำ ความผิดเช่นนั้นและพฤติกรรมทางอาญาเพราะเหตุที่ว่ามาตรการดังกล่าวเป็นเพียงมาตรการเสริมและศาลเยาวชนได้ให้ความสำคัญในลักษณะการตื่นตัวสำหรับการกระทำ ความผิดของเด็กและเยาวชนอย่างเพิ่มขึ้น<sup>13</sup> ศาลเยาวชนในประเทศสหรัฐอเมริกาก่อตั้งขึ้นในศตวรรษที่ 19 ตอนปลายมีวัตถุประสงค์ที่จะ อบรม แก้ไข บำบัด ฟันฟู ผู้เยาว์ที่กระทำ ความผิดและในขณะที่เดียวกันก็คุ้มครองสิทธิไปพร้อมกันด้วยทั้งนี้เพื่อยืนยันถึงจุดยืนถึงการดำเนินคดีที่แตกต่างระหว่างเด็กกับผู้ใหญ่ในกระบวนการยุติธรรม<sup>14</sup> และอีก มาตรการหนึ่งที่ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้เพื่อเป็นมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาคือการ จัดตั้งคณะกรรมการฟันฟูชุมชนซึ่งนิยมใช้กันมากในการลงโทษผู้กระทำ ความผิดซึ่งเป็นเด็กและ เยาวชนโดยเริ่มใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1920 ซึ่งก่อตั้งเป็นกลุ่มเล็กๆเพื่อใช้ในการฝึกอบรมมีการอภิปราย ร่วมกัน ในลักษณะการล้อมวงโดยเด็กหรือเยาวชนที่เข้าใช้มาตรการนี้ศาลเยาวชนต้องมีคำสั่งในการ เข้าสู่กระบวนการและเมื่อประชุมแล้วคณะกรรมการจะกำหนดบทลงโทษที่เหมาะสมรวมถึง ระยะเวลาที่เหมาะสมอีกด้วย<sup>15</sup> อีกทั้งยังต้องมีความรับผิดชอบที่จะต้องกำหนดมาตรการของ กระบวนการของชุมชนในกรณีทีคดีนั้นไม่ถึงศาลซึ่งสามารถแก้ไขได้โดยชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานคุมประพฤติ นักสังคมสงเคราะห์ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนก็มีหน้าที่ที่ จะต้องตรวจสอบให้การกระทำเช่นนั้นอยู่ในกรอบของกฎหมายและหากเป็นคดีที่ร้ายแรงก็ จะต้องได้รับการแก้ไขโดยผู้พิพากษาศาลเยาวชนเพื่อให้แน่ใจว่ากระบวนการนั้นเป็นธรรมสำหรับ คู่ความโดยเชื่อว่าหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก ในมุมมองของประเทศสหรัฐอเมริกาหมายถึงการใช้ กระบวนการทางอาญาที่หลีกเลี่ยงการลงโทษในเชิงป้องปรามและวิธีการแก้ไขฟันฟูทางสังคมโดย การใช้มาตรการหันเหคดีหรือการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เพื่อพิจารณามาตรการที่จะ

<sup>12</sup> Alan R.Coffey, *Juvenile Justice as a System Law Enforcement to Rehabilitation* (New Jersey : Prentice – Hall. Inc (1976). p.65.

<sup>13</sup> J.Robert Flores and Karen J. Mathis, *Youth Case For Youth Gouts Desktop Guide* American Bar Association (n.d), p.2.

<sup>14</sup> Judge Leonard P.Edwards. (1992). *The Juvenile Court and The Role Of The Juvenile Court Judge*. *Juvenile & Family Court Journal*, Vol. 6, p.2.

<sup>15</sup> พิมลมาศ ศิลานุกาพ, “การนำมาตรการในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้แก้ปัญหา เด็กและเยาวชนที่กระทำ ความผิด,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ,2546), น. 103.

นำมาปรับใช้กับเด็ก<sup>16</sup> แต่ทั้งนี้หากจะต้องมีการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญากับเด็กหรือเยาวชนตามวิธีการปกติก็จำเป็นจะต้องคุ้มครองสิทธิของเด็กไม่ต่างจากผู้ใหญ่ทั่วไป ยกตัวอย่างคดีของเด็กชาย Gerald Gault ในคำพิพากษาคดี *In re Gault*<sup>17</sup> ซึ่งรับรองหลักการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย Due Process ไว้เช่นเดียวกับคดีที่ผู้ใหญ่เป็นผู้กระทำความผิด โดยในวันที่ 8 พฤษภาคม 1964 นาย Gerald Gault อายุ 15 ปี ถูกควบคุมตัวโดยตำรวจของมลรัฐโอริโซนา ซึ่งตำรวจได้รับการแจ้งความจากเพื่อนบ้านของเด็กซึ่งเป็นผู้หญิง โดยเป็นผู้เสียหายในขณะที่ตำรวจมาถึงที่เกิดเหตุซึ่งเป็นบ้านของเด็กนั้นครอบครัวของเด็กไม่อยู่บ้านเพื่อนบ้านของ Gault กล่าวหาว่าเขานั่งใช้โทรศัพท์ทำพูดคุยกับเธอด้วยวาจาอันไม่สมควรทางเพศ ในเบื้องต้นผู้พิพากษาศาลอาญาได้รับฟังถึงความประพฤตินั้นจึงมอบหมายให้ผู้พิพากษาศาลเยาวชนต่อไปโดยผู้พิพากษาสอบถามถึงเรื่องโทรศัพท์และแม่ของ Gault ได้พยายามให้ลูกชายของตนกดเบอร์โทรศัพท์นั้นอีกครั้งหนึ่งซึ่ง Gault ก็กดเบอร์โทรศัพท์ซึ่งเป็นเบอร์เพื่อนของเขาเอง เมื่อผู้พิพากษาได้รับฟังข้อเท็จจริงแล้ว Gault ได้ถูกส่งตัวไปสถานฝึกอบรมจนบรรลุนิติภาวะอีกหลายวันต่อมาจึงได้กลับบ้านและกฎหมายของมลรัฐโอริโซนามิได้อนุญาตให้อุทธรณ์ จากเหตุการณ์ดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากระบวนการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนในคดีนี้มีได้ปฏิบัติตามหลักการตรวจสอบ (Due Process) ต่อมาจึงเกิดข้อโต้แย้งในหลายประการเกี่ยวกับคดีนี้เช่น สิทธิที่จะได้รับการปรึกษาทนายความ สิทธิที่จะไม่ให้การปรักปรำตนเอง สิทธิที่จะได้รับการแจ้งข้อหา และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาจากศาลที่มีอำนาจเหนือกว่า แต่กรณีของ Gault ก็มีได้สิทธิเช่นว่านั้น โดยในที่สุดแล้วทนายความของ Gault ได้ยื่นขอออกหมายเรียกให้ส่งตัวผู้ที่ถูกคุมขังมาศาลต่อศาลฎีกาซึ่งศาลได้ประชุมปรึกษาแล้วเห็นว่าหลัก *Paron Pariae* ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่ว่า รัฐเป็นบิดาของเด็กซึ่งมีหน้าที่ต้องคุ้มครองผู้เยาว์และผู้เยาว์นั้นจะต้องได้รับประโยชน์จากกระบวนการวิธีพิจารณาความ ซึ่งมีความพิเศษจากศาลเยาวชนและไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาคำสั่งที่ส่งตัว Gault ไปฝึกอบรมโดยมีความเห็นว่าไม่มีลักษณะของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย (Due process) และขัดต่อรัฐธรรมนูญ<sup>18</sup>

นอกจากนี้บทบาทของศาลเยาวชนในประเทศสหรัฐอเมริกาที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งคือการอาศัยเครือข่ายความร่วมมือระหว่างองค์กรรวมถึงชุมชน เนื่องด้วยเหตุที่ว่ากระบวนการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูของศาลเยาวชนในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นมีรูปแบบอย่างไม่เป็นทางการ แต่ทั้งนี้

<sup>16</sup> Judge Leonard P. Edwards, อ้างแล้ว เชนเจอร์นัลที่ 14, p.28.

<sup>17</sup> *in re gault* 387 U.S : 87 S.Ct.1428;18 L.Ed.2d 527 (1967)

<sup>18</sup> William B.Wagel, Delinquency And Juvenile Control A Sociological Perspective (New

ต้องอาศัยเครือข่ายความร่วมมือเช่นการจัดตั้งสำนักคดีเยาวชน (Intake officers) พนักงานคุมประพฤติ (Probation Officers) หรือ นักสังคมสงเคราะห์ (Social Work Staff) ทำการสืบเสาะแสวงหาข้อมูลและค้นหาทางเยียวยาแก้ไขโดยบทบาทของศาลเยาวชนนั้นมีอำนาจมากกว่าการส่งคดีอาญาต่างๆ ไปเช่นการสั่งให้ผู้เยาว์ทำการบำบัดรักษา การสอดส่องดูแลเด็กและเยาวชนแทนพ่อแม่ผู้ปกครอง แต่เนื่องจากสังคมชาวอเมริกันเป็นสังคมแบบเปิดได้ก่อปัญหาความรุนแรงมากขึ้นแต่โดยเจตนาหรือไม่แล้วประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาปรับใช้แก่เด็กและเยาวชนโดยเน้นการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กและเยาวชนมาอย่างเนิ่นนานโดยภาพรวมแล้วศาลเยาวชนมีบทบาทอย่างมากในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยใช้วิธีการอย่างไม่เป็นทางการและให้ครอบครัว บิดา มารดา ของเด็กมาช่วยเหลือสนับสนุนศาลให้บรรลุวัตถุประสงค์<sup>19</sup>

### 3.3 บทบาทของศาลเยาวชนในการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาดำเนินการตามระบบกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์

กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) มีต้นกำเนิดมาจากประเทศนิวซีแลนด์ถูกนำมาใช้อย่างเนิ่นนานโดยชนเผ่าเมารี (Maori Rule) มีวิธีการโดยให้ชุมชนตัดสินกันเองในความคิดที่บุคคลในชุมชนนั้นกระทำขึ้นโดยผ่านผู้นำชุมชนในลักษณะสภาผู้เฒ่า จนกระทั่งมาตรการดังกล่าวได้ถูกวิวัฒนาการนำมาใช้กับกรณีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดเพื่อลดตราบาปจากการพิพากษาเด็กหรือเยาวชนโดยศาลเยาวชนในประเทศนิวซีแลนด์มีอำนาจพิจารณาคดีในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดโดยเด็กนั้นต้องมีอายุ 14 ปีไม่เกิน 17 ปีโดยศาลเยาวชนถือเป็นองค์การตุลาการ เมื่อกล่าวถึงวิธีการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนในประเทศนิวซีแลนด์มี 4 ระดับ<sup>20</sup>

<sup>19</sup> จำรัส รุ่งเรือง, “การนำเอากระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) มาใช้ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก (Juvenile Justice) : ศึกษากรณีการประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conferencing) ;” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2547), น. 116 - 118.

<sup>20</sup> พิชญ โหระกุล, “สิทธิของผู้เสียหายกับการมีส่วนร่วมในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ ศึกษาเปรียบเทียบกรณีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ;” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), น. 115.

(1) การเตือน การเตือนซึ่งถูกกระทำโดยเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งมีหน้าที่ดูแลเด็กและช่วยเหลืองานเกี่ยวกับเยาวชนโดยเฉพาะ (Youth aid officers) ซึ่งการเตือนเช่นว่านั้นอาจออกเป็นจดหมายรวมถึงการติดตามผลเพื่อป้องปรามการก่ออาชญากรรมของเด็กหรือเยาวชน

(2) การหันเหคือออกจากกระบวนการยุติธรรม (Diversion) ซึ่งจะถูกบังคับใช้โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจและทำหน้าที่เป็นผู้ฟ้องคดีต่อศาลในฐานะพนักงานอัยการด้วยถ้าความผิดนั้นเป็นการกระทำโดยเด็กหรือเยาวชน แต่ทั้งนี้ในมุมมองของประเทศนิวซีแลนด์ความแตกต่างระหว่างการหันเหคือออกจากกระบวนการยุติธรรมกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่มีความแตกต่างกัน โดยการหันเหคตินั้นมุ่งถึงการจำกัดสิทธิของผู้กระทำความผิดที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมโดยศาลเป็นสำคัญเพื่อที่จะลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลให้น้อยที่สุดโดยใช้กระบวนการอื่นนอกจากกระบวนการทางตุลาการส่วนกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ใช้วิธีการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้กลับคืนดังเดิม<sup>21</sup>

(3) การประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conference) โดยมาตรการนี้จะนำไปใช้เมื่อการกระทำความผิดนั้นไม่สามารถใช้วิธีการเตือนดังกล่าวข้างต้น

(4) กระบวนการทางศาล โดยถือเป็นกระบวนการสุดท้ายที่จะนำมาปรับใช้แก่เด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิด

ซึ่งกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้แก่กระบวนการพิจารณาคดีของประเทศนิวซีแลนด์ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยเด็ก เยาวชน และครอบครัว ค .ศ. 1989 ( Children Young Person and Their Families Act 1989) โดยกฎหมายฉบับนี้มีจุดเน้นย้ำถึงการหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนโดยศาลอย่างชัดเจน ประเภทข้อหาความผิดดังต่อไปนี้ที่สามารถนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้<sup>22</sup>

(1) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีโทษจำคุกตั้งแต่สองปีขึ้นไป

(2) ความผิดอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติความผิดทางอาญาที่มีโทษจำคุกขั้นสูงไม่น้อยกว่าสองปีขึ้นไปแต่ไม่เกินเจ็ดปี แต่ไม่รวมถึงประเภทความผิดดังต่อไปนี้

(ก) ความผิดต่อกระบวนการยุติธรรม

<sup>21</sup> สรวิศ ลิมปรั้งยี การไต่ถามสืบค้นในคดีอาญาประเภทของศาลนิวซีแลนด์ วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์ ปีที่ 1 ฉบับที่ 5 พฤษภาคม 2549, น. 45.

<sup>22</sup> สรวิศ ลิมปรั้งยี การไต่ถามสืบค้นในคดีอาญาประเภทของศาลนิวซีแลนด์ วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์ ปีที่ 1 ฉบับที่ 7 สิงหาคม 2549, น. 43-44.

(ข) ความผิดเกี่ยวกับการศาสนา ศีลธรรม และความปลอดภัยสาธารณะ

(ค) ความผิดเกี่ยวกับการบุกรุกเคหะสถาน

(ง) ความผิดที่ผู้เสียหายและจำเลยมีความสัมพันธ์ที่ต่อเนื่องกันอยู่ (on-going Relationship)

(3) ความผิดต่อร่างกาย รวมถึง ความผิดที่มีโทษจำคุกชั้นสูงเพียงหนึ่งปี

(4) ความผิดของบุคคลที่ขับขี่ยานพาหนะเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ความผิดเกี่ยวกับการขับขี่ยานพาหนะในลักษณะอันตรายจนเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิตและไม่หยุดช่วยเหลือ ความผิดฐานขับขี่ยานพาหนะโดยประมาทเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต รวมทั้งมีเหตุจูงใจตามพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก ค .ศ. 1998 (Land Transport Act 1998)

(5) ความผิดฐานคุกคามในทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำอันเป็นการคุกคาม ค.ศ. 1997 (Harassment Act 1997)

(6) ความผิดฐานพกพาอาวุธปืน ความผิดฐานมีอาวุธปืนหรือพกพาไปในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดฐานใช้อาวุธปืนโดยประมาทและปล่อยอาวุธปืนไว้ในที่อันตรายตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน ค.ศ. 1983 (Arms Act 1983)

ในกรณีบทบาทของศาลเยาวชนนั้นหากเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลไม่ว่าด้วยวิธีใดนั้น ศาลอาจสั่งให้ผู้ประสานงานสำหรับเด็กและเยาวชนดำเนินการประชุมกลุ่มครอบครัวรวมถึงหามาตรการที่จะดำเนินการกับเยาวชนพร้อมทั้งทำแผนการประชุมขึ้นมา<sup>23</sup> กฎหมายฉบับนี้ยังให้อำนาจกับตำรวจเมื่อพบว่าเด็กหรือเยาวชนมีพฤติกรรมที่สุ่มเสี่ยงต่อการกระทำความผิดทางอาญาความรับผิดชอบในการเฝ้าติดตามซึ่งเป็นภารกิจหลักก็ตกอยู่กับตำรวจเช่นกัน<sup>24</sup> แต่ก่อนที่จะทำแผนนั้นจะมีการสัมภาษณ์ในทางลับระหว่างคลินิกที่ทำการบำบัดรักษา ยกตัวอย่างเช่น Miriam Center ในเมือง Auckland ที่ทำงานร่วมกับศาลครอบครัวมาเป็นเวลานานกว่า 10 ปี อันเป็นการสอบถามเชิงค้นหาพยานหลักฐานและในขณะที่เดียวกันนั้นจะทำการบำบัดรักษาไปด้วยการบำบัดในครั้งนี้ก็เพื่อที่จะเข้าถึงเด็กและเยาวชนในขณะที่ผู้ปกครองเด็กนั้นไม่

<sup>23</sup> พิษณุ ไชระกุล , “สิทธิของผู้เสียหายกับการมีส่วนร่วมในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ ศึกษาเปรียบเทียบกรณีกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง,2547), น. 120.

<sup>24</sup> Stephen J.O’Driscoll. (n.d.). Youth Justice in New Zealand : A Restorative Justice Approach to Reduce Youth Offending. Retrieved August ,6,2013 from [http://www.unafei.or.jp/english/pdf/Rs\\_No75/No75\\_10VE\\_ O’Driscoll.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/Rs_No75/No75_10VE_O’Driscoll.pdf)

สามารถเข้าถึงได้จึงมีความจำเป็นต้องจัดตั้งคลินิกขึ้นมา แต่การสัมภาษณ์นั้นพบว่าเด็กที่ถูกกระทบกระเทือนจิตใจนั้นเป็นผลมาจากความล้มเหลวของครอบครัวและไม่ได้รับการเอาใจใส่จากผู้ปกครอง เมื่อรู้สาเหตุเช่นนั้นแล้วเจ้าหน้าที่ก็จะรายงานเสนอต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาของศาล โดยรายงานดังกล่าวนั้นถือเป็นพยานหลักฐานได้ส่วนหนึ่งในการดำเนินกระบวนการพิจารณา<sup>25</sup> แต่ทั้งนี้การสัมภาษณ์ในทางกลับดังกล่าวนั้นยังมีปัญหาอยู่บ้าง เช่น

( 1) เนื่องด้วยการสัมภาษณ์ที่เป็นทางลับในเบื้องต้น ไม่สามารถเปิดเผยต่อศาล ครอบครัวได้เมื่อเด็กนั้น ไม่ยอมที่จะเปิดเผยความจริงก็จะทำให้กระบวนการนั้นเกิดความล้มเหลว

( 2) การขาดทักษะของเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญที่อาจทำให้การสัมภาษณ์นั้นสุ่มเสี่ยงต่อการต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐาน หรือต้องด้วยบทตัวพยานหลักฐาน<sup>26</sup>

ในส่วนของศาลนั้นจะใช้วิธีการประชุมกลุ่มครอบครัวเสมอแม้ว่าเด็กจะไม่รับสารภาพก็ตาม โดยกฎหมายฉบับนี้ทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดใช้และปรองดองกันระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด อีกทั้งยังมีส่วนร่วมของหน่วยงานต่างๆ เช่น ตำรวจ ครอบครัว ที่ปรึกษากฎหมาย ผู้เสียหาย โดยอาจเข้าร่วมเองหรือส่งตัวแทนมาก็ได้ โดยถือว่าผู้เสียหายเป็นสิ่งสำคัญซึ่งต้องได้รับการชดใช้และคำขอโทษจากผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชนอีกด้วย โดยจากการสำรวจพบว่าของผู้เสียหายจำนวนไม่น้อยได้รับการตอบสนองที่ดีจากการประชุมกลุ่มครอบครัวนี้ <sup>27</sup>โดยผ่านผู้ประสานงานในกรณีที่ศาลเยาวชนมีคำสั่งให้ประชุมกลุ่มครอบครัว โดยให้ถือว่าการประชุมเช่นนั้นถูกกระทำภายใต้อำนาจของศาลเพื่อมุ่งเน้นไปที่สถาบันครอบครัวและในการประชุมกลุ่มครอบครัวนั้นครอบครัวเด็กที่กระทำความผิดจะต้องมีมาตรการลงโทษต่อเด็กนั้นออกมาด้วย ทั้งนี้มีชี้เรื่องของการเยียวยาผู้เสียหายด้วยเงินและหากการกระทำที่ให้ผู้เสียหายถูกชดใช้ด้วยเงินก็จะทำให้ผู้เสียหายนั้นเสียความรู้สึกเป็นอย่างมาก โดยเมื่อมีการประชุมกลุ่มครอบครัวและออกแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูรวมถึงมาตรการลงโทษกับเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดแล้วนั้นยังต้องรายงานแผนแก้ไขดังกล่าวให้ศาลทราบด้วย <sup>28</sup>รวมทั้งรายชื่อผู้

<sup>25</sup> Patsy Henderson “To Heed the Child’s Voice” *Newzeland Law Journal* July 2000 p. 267.

<sup>26</sup> พืงอ้าง,p. 272.

<sup>27</sup> Donald Schmid Family Group Conferences *Newzeland Law Journal* September 2001 p. 318.

<sup>28</sup> Children, Young Persons, and Their Families Act 1989

Article 30 Care and protection co-ordinator to seek agreement to decisions, recommendations, and plans of family group conference

(b) where the conference was convened under section 19(2)(a) on the basis of a referral from any body, organisation, or court

ประสานงานการดูแลติดตามการทำแผนนั้น<sup>29</sup> แต่หากว่าการประชุมกลุ่มนั้นไม่เป็นผลสำเร็จ กล่าวคือตกลงกันไม่ได้ในระหว่างคู่อกรณีกี่อาจให้มีการเลื่อนการเจรจาออกไปอีกสักครั้งหนึ่งเพื่อพิจารณาแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นอีกครั้งหนึ่ง<sup>30</sup> ซึ่งแผนที่นำกลับมาพิจารณากันในระหว่างการประชุมครั้งใหม่นั้นอาจเป็นแผนฉบับเก่าหรือใหม่ก็ได้<sup>31</sup> และการตกลงครั้งที่สองยังไม่สามารถตกลงกันได้ในครั้งนี้ก็ต้องรายงานให้ศาลทราบเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้คดีเข้าสู่กระบวนการตามวิธีปกติต่อไป<sup>32</sup> เมื่อเด็กเยาวชนถูกนำมาตัวมาขึ้นศาลเยาวชนคำแนะนำและขั้นตอนของการทำแผนแก้ไขและแผนของการประชุมกลุ่มครอบครัวจะถูกนำมาเสนอศาลต่อศาลเยาวชนให้มีคำสั่งอนุมัติก่อนนำไปปฏิบัติ<sup>33</sup>

กล่าวโดยสรุปได้ว่าบทบาทของศาลเยาวชนตาม Children, Young Persons, and Their Families Act 1989 ศาลต้องให้ความสำคัญกับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นผลมาจากข้อตกลงที่ได้จากการประชุมกลุ่มครอบครัว อีกทั้งยังมีอำนาจทบทวนมาตรการภายหลังได้เมื่อ

(i) communicate that decision, recommendation, or plan to that body, organisation, or court, and to every person who will be directly involved in the implementation of that decision, recommendation, or plan

<sup>29</sup> Children, Young Persons, and Their Families Act 1989 Article 30 (b) (ii) seek the agreement of that organisation or body, and of every other person (other than a court) to whom that decision, recommendation, or plan is communicated pursuant to subparagraph (i), to that decision, recommendation

<sup>30</sup> Children, Young Persons, and Their Families Act 1989 Article 30 (b) (3) Where a care and protection co-ordinator is unable to secure agreement, under subsection (1), to a decision, recommendation, or plan made or formulated by a family group conference, the care and protection co-ordinator may, for the purpose of enabling that conference to reconsider that decision, recommendation, or plan, reconvene that conference.

<sup>31</sup> Children, Young Persons, and Their Families Act 1989 Article 30 (b) (4) Any family group conference reconvened under subsection (3) may confirm, rescind, or modify its previous decision, recommendation, or plan, or rescind its previous decision, recommendation, or plan and make or formulate a new decision, recommendation

<sup>32</sup> Children, Young Persons, and Their Families Act 1989 Article 30 (ii) (d) in any other case, report the matter to a social worker : shall, where proceedings have been commenced under this Act in any court in relation to the child or young person in respect of whom the conference was convened, report the matter to that court

<sup>33</sup> จำรัส รุ่งเรือง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น. 101.

เห็นว่าแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นไม่เหมาะสม<sup>34</sup> ดังนั้นการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาของประเทศนิวซีแลนด์ซึ่งมีแนวคิดจากการใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) โดยผ่านมาตรการย่อยเช่น การหันเหคดี (Diversion) หรือการประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conference) ซึ่งจะมีโอกาสให้ผู้เสียหายกับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดมาพบกัน และผู้กระทำผิดมีโอกาสที่จะแสดงความรับผิดชอบที่จะชดใช้ในสิ่งที่ตนกระทำให้อีกผู้เสียหายและการชดเชยเช่นว่านั้นมีค่าใช้จ่ายหากแต่เป็นการสำนึกในการกระทำที่เกิดขึ้นมาจากใจ

### 3.4 บทบาทของศาลเยาวชนในการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาตามระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส

การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนในประเทศฝรั่งเศสมีหลักดั้งเดิมมาจากกฎหมายโรมันที่ดูแลเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดเป็นพิเศษแต่ยังมิได้มีการแยกเด็กที่กระทำผิดออกจากผู้ใหญ่ ต่อมาในศตวรรษที่ 19 ได้มีกฎหมายเฉพาะเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดออกมาต่อมาวันที่ 19 เมษายน 1898 ให้ศาลที่มีอำนาจส่งตัวเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไปอยู่ในความควบคุมดูแลของผู้ปกครอง บุคคล สถาบัน หรือองค์กร ช่วยเหลือสาธารณะ ต่อมาในวันที่ 22 กรกฎาคม 1912 ได้กำหนดเขตอำนาจของศาลเด็กและเยาวชนขึ้นมาโดยเฉพาะ ซึ่งถือว่าได้เป็นกฎหมายที่มีวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนมากที่สุดและท้ายที่สุดของการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนที่ประสบผลสำเร็จมากที่สุด ได้แก่ วันที่ 17 กรกฎาคม 1970 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่แก้ปัญหาได้มากที่สุดและให้ความสำคัญกับเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น เด็กที่อายุไม่เกิน 13 ปีหากกระทำผิดทางอาญาไม่ว่ากรณีใดๆ ไม่ต้องรับโทษทางอาญา สำหรับเยาวชนที่อายุไม่เกิน 18 ปี หากกระทำผิดทางอาญาจะได้รับโทษทางอาญาเพียงบางส่วนและให้ใช้มาตรการให้ความสำคัญทางการศึกษามากกว่าการลงโทษเป็นต้น<sup>35</sup> จะเห็นได้ว่ากฎหมายที่บังคับใช้กับเด็กที่กระทำผิดได้ถูกพิจารณาทบทวนแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งสำคัญเวลาต่อมาได้แก่วันที่ 1 กันยายน ค.ศ. 1996 ฉบับลงวันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 2002 และครั้งล่าสุดได้แก้ไขเพิ่มเติมในวันที่ 5 มีนาคม ค.ศ. 2007 ในชื่อกฎหมายว่าด้วยผู้กระทำผิดซึ่งเป็นเด็ก

<sup>34</sup> เฟ็งฮ้าง, น. 103.

<sup>35</sup> พรรณกรณ์ พรหมเพ็ญ, “ปัญหาการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548) น. 65.

(Ordonnance n 45-174 du 2 février 1945 relative a l' enfance délinquante) โดยบทบาทของผู้พิพากษาในประเทศฝรั่งเศสถือได้ว่ามีบทบาทมากเพราะผู้พิพากษาต้องเข้าร่วมการสอบสวนเรียกว่าผู้พิพากษาสอบสวน ( Juge d'instruction) โดยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีออกจากกัน โดยให้ผู้พิพากษาสอบสวนนั้นมีอำนาจในการสอบสวนแต่พนักงานอัยการมีหน้าที่ในการฟ้องร้องและดำเนินคดี<sup>36</sup> เมื่อพนักงานอัยการได้รับแจ้งว่ามีการกระทำความผิดจากตำรวจแล้วพนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้ผู้พิพากษาสอบสวนทราบเพราะพนักงานอัยการไม่มีสิทธิดำเนินคดีด้วยตนเอง ผู้พิพากษาจึงมีบทบาทมากแม้กระทั่งในชั้นสอบสวน<sup>37</sup> โดยพิจารณาพยานหลักฐานเสียก่อนว่ามีมูลที่จะส่งฟ้องไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา<sup>38</sup> ( Tribunal pour enfant) แต่ทั้งนี้เคยมีเหตุการณ์ที่ส่งผลกระทบต่อบทบาทของผู้พิพากษาสอบสวนที่เคยสอบสวนผู้ต้องหา นั้นไม่ว่าผู้ต้องหานั้นจะเป็นเด็ก เยาวชนหรือ ผู้ใหญ่นั้นไม่อาจนั่งพิจารณาทำการไต่สวนในกระบวนการวิธีพิจารณาอื่นๆ ได้อีก เช่น การสืบพยานไต่สวนคำร้องคำขอต่างๆ ได้อีก เนื่องจากอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ยุโรป ข้อ 6 เป็นกฎหมายว่าด้วยการกำหนดสิทธิในการเข้าถึง กระบวนการยุติธรรมของประชาชนที่เปิดเป็นธรรม เปิดเผย ในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยศาลซึ่งมีความเป็นอิสระและเป็นกลางผู้พิพากษาจึงไม่สามารถเป็นผู้พิพากษาสอบสวนและผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาในคดีเดียวกันนั้นได้จนกระทั่งศาลรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสได้มีคำวินิจฉัยที่ 147/2011 และ 635/2011 ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องสิทธิของประชาชนในการเข้าร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและคำพิพากษาทางอาญาสำหรับเด็กผู้พิพากษานายเดี่ยวของศาลเยาวชน (Juge des enfants) ที่ทำการสอบสวนและสั่งฟ้องนั้นไม่สามารถนั่งพิจารณา (Tribunal) ได้และซึ่งหากฝ่าฝืนก็จะเป็นการขัดต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจนกระทั่งกระทรวงยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสได้มีหนังสือเวียนเพื่อแจ้งให้ผู้พิพากษาปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว<sup>39</sup> แต่อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาสอบสวนอาจใช้มาตรการพิเศษชั่วคราวได้โดยส่งเด็กไปยังบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ดูแล

<sup>36</sup> อุดม รัฐอมฤต , บทบาทของอัยการในมุมมองของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ม.ป.ป.), น.83.

<sup>37</sup> Michèle-Laure Rassat, *Le Ministère Public entre Son Passé et Son Avenir*, (Paris : Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1974) p.227. อ้างถึงในอุดม รัฐอมฤต

<sup>38</sup> Bernard Poullin and Laurence Cirba, France : Note on the Juvenile Justice *Juvenile Justice : An international survey* (Rome:United Nations Social Defence Research Institute,1976), p. 145.

<sup>39</sup> Bulltin office Du Ministère de la justice et des Libertés Circulaire d'orientation du 31 décembre 2010 relative à la mesure judiciaire d'investigation éducative NOR : JUSF1034029C

ก่อนก็ได้แต่เมื่อคดีอยู่ในชั้นพิจารณาศาลที่พิจารณาคดีนั้นก็สามารถใช้มาตรการนั้นระหว่างพิจารณาได้โดยระเบียบ หรือ กฎหมายที่ใช้บังคับนั้นจะเหมือนกับกรณีที่ใหญ่กระทำผิดแต่ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิดในโอกาสแรกคือศาลต้องแจ้งให้บิดา มารดา ผู้ปกครองทราบโดยบทบาทของศาลในชั้นพิจารณาสามารถใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาชั่วคราวเพื่อช่วยเหลือควบคุมดูแล และให้การศึกษาโดยใช้มาตรการให้การศึกษาแก่ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กได้<sup>40</sup> จากการศึกษาพบว่าประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับการแก้ไขปัญหาคดีเด็กหรือเยาวชนกระทำผิดด้วยการศึกษาและในบทบัญญัติมาตราเดียวกันนั่นเองให้อำนาจศาลพิจารณาพิพากษาจำคุกไม่ว่าจะเป็นกรณีรอลงโทษหรือไม่ และหากจะพิพากษาจำคุกแล้วศาลจะต้องให้เหตุผลเช่นว่านั้นในคำพิพากษาโดยชัดแจ้งและในกฎหมายฉบับนี้ยังมีการใช้มาตรการความตกลงในทางอาญาในหลักกฎหมายชะลอการฟ้องมาใช้บังคับกับเด็กหรือผู้เยาว์ที่มีอายุอย่างต่ำ 13 ปี<sup>41</sup> โดยในชั้นก่อนฟ้องนั้นประเทศฝรั่งเศสมีการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยความตกลงในทางอาญา (La composition pénale) ประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน ค.ศ 1999 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 41-2 และ 41-3 ซึ่งโดยภายหลังจากที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและยินยอมรับข้อเสนอของพนักงานอัยการแล้วพนักงานอัยการจะต้องร้องขอต่อศาลเพื่อให้ความเห็นชอบกับข้อเสนอ โดยศาลจะทำหน้าที่พิจารณาคำร้องของพนักงานอัยการ ได้แก่ ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลนั้นๆ โดยศาลรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสมองว่า ในกระบวนการนั้นๆศาลยุติธรรมมีบทบาทมากโดยวินิจฉัยไว้ในปี 1995 ว่าคำสั่งทางอาญา (L'injonction pénale) หากไม่มีศาลเป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการใช้มาตรการกระบวนการนั้นจะขัดกับรัฐธรรมนูญ แม้จะมีนักวิชาการบางกลุ่มตั้งข้อสังเกตว่าไม่มีความจำเป็นอันใดเนื่องจากการเพิ่มภาระของศาลให้หนักขึ้น<sup>42</sup>

แต่ความตกลงทางอาญาเช่นว่านี้พนักงานอัยการต้องเสนอต่อผู้พิพากษาศาลเยาวชนโดยผู้พิพากษานายเดียวมีอำนาจรับคำร้องขอไว้พิจารณาและศาลมีอำนาจในการฟังผู้ต้องหาผู้เสียหาย และทนายความของคู่ความทั้งสองฝ่ายและอาจมีคำสั่งอนุญาตโดยศาลจะต้องให้ศาลเห็นด้วยกับคำร้องของพนักงานอัยการเสียก่อนแต่อย่างไรก็ตามอาจมีการร้องขอให้ไต่สวนความตกลงเช่นว่านั้นก็ได้อีกถ้าศาลเห็นเองก็สามารถมีคำสั่งให้ไต่สวนได้แล้วจึงส่งคำวินิจฉัยไปยังเด็กและ

<sup>40</sup> Ordonnance n 45-174 du 2 février 1945 relative a l'enfance délinquante Article 2

<sup>41</sup> Ordonnance n 45-174 du 2 février 1945 relative a l'enfance délinquante Article 7 - 2

<sup>42</sup> Jean Pradel, Procédure penal, (Cujas,edition, 2000/2001), p.210 อ้างใน อุทัย อาทิวา, “การใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการกับการลดปริมาณคดีของศาลในประเทศฝรั่งเศส (2),” วารสารยุติธรรม ฉบับที่ 1 ปีที่ 4(ตุลาคม-พฤศจิกายน2546) , น.39.

ผู้แทนของเด็กโดยคำสั่งของศาลเช่นว่านั้นถือเป็นที่สุดไม่สามารถอุทธรณ์ได้<sup>43</sup> อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการอาจเสนอมาตรการดังต่อไปนี้เพื่อให้ศาลเห็นชอบและรับรองด้วยคือ ( 1) การฝึกอบรมเกี่ยวกับการเป็นประชาชนที่ดี

( 2) ให้เรียนหนังสือ หรือ ฝึกหัดทางวิชาชีพอย่างสม่ำเสมอ

( 3) เชื้อฟังคำสั่งศาลที่ได้มีมาก่อนหน้านั้นให้อยู่ในสถานอันใดอันหนึ่งในแบบเปิดหรือแบบปิดหรือฝึกหัดทางวิชาชีพ

( 4) ได้รับคำปรึกษาจากจิตแพทย์ นักจิตวิทยา

( 5) ลงโทษตามมาตรการให้ทำกิจกรรมตามวันที่กำหนด

แต่ทั้งนี้ยังมีมาตรการอื่นๆอีกที่สามารถใช้กับเด็กที่กระทำผิดเช่นการชดใช้ค่าเสียหาย บังคับให้เรียนหนังสือ จำคุก ปรับ ตักเตือนและสั่งให้ผู้ปกครอง เป็นต้น<sup>44</sup> โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาในคดีที่เด็กกระทำผิดมี 5 ระดับชั้นศาลซึ่งจะขออธิบายดังต่อไปนี้

( 1) ในคดีที่ผู้พิพากษานายเดี่ยว สำหรับคดีอาญาทั่วไป (Juge de proximité) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาความผิดระดับล่างที่มีความร้ายแรงระดับ 1 – 4 (Contravention de la 1 à la 4 class)

( 2) องค์คณะผู้พิพากษาในคดีอาญาทั่วไป (Tribunal de police) ที่มีความผิดระดับล่างที่มีความร้ายแรงระดับ 5 จะสังเกตได้ว่าผู้พิพากษาในศาลอาญาที่พิจารณาในการกระทำผิดระดับล่างก็มีอำนาจพิจารณาหรือพิพากษาในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิดได้โดยไม่จำเป็นต้องเป็นอำนาจของผู้พิพากษาศาลเยาวชน โดยเฉพาะ

( 3) ผู้พิพากษานายเดี่ยวของศาลเยาวชน (Juge des enfants) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิดระดับล่างร้ายแรงระดับ 5 ถึงความผิดระดับกลาง (délits)

( 4) องค์คณะผู้พิพากษาศาลเยาวชน (Tribunal pour enfants) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำผิดในความผิดระดับล่างที่มีความร้ายแรงระดับ 5 อัตราโทษระดับกลาง อัตราโทษระดับสูงหรือคดีอุกฉกรรจ์ (Crimes)

( 5) ศาลจังหวัดแผนกคดีเยาวชน (Cour d'assises de mineurs) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาในคดีอุกฉกรรจ์ที่เยาวชนกระทำผิดมีอายุ 16 – 18 ปี

ทั้งนี้หากจำเลยประสงค์ที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาก็สามารถที่จะกระทำได้โดยยื่น

อุทธรณ์ต่อองค์คณะพิเศษในศาลอุทธรณ์แผนกคดีเยาวชน (Chambre spéciale des mineurs ( Cour

<sup>43</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 41-2 วรรค 6

<sup>44</sup> Bonfils et A.Gouttenoire, *Droit des mineurs* (Paris:Dalloz, 2008), p. 3.

d'appel) โดยจะรับอุทธรณ์คำพิพากษาจากศาลที่พิจารณาคดีอาญาทั่วไป (Tribunal de police) จากการพิจารณาของผู้พิพากษาศาลเยาวชนชายเดี่ยว (Juge des enfants) และ องค์คณะผู้พิพากษาศาลเยาวชน (Tribunal pour enfants)<sup>45</sup> ในกรณีที่มีการกระทำผิดอาญาด้วยไม่ว่าผู้กระทำผิดจะเป็นเด็กหรือผู้ใหญ่แต่ถ้าเด็กที่อายุไม่เกิน 13 ปีกระทำผิดอาญาห้ามผู้พิพากษาที่ตัดสินคดีตัดสินลงโทษทางอาญาจะกระทำได้เพียงส่งตัวไปฝึกอบรมหรือมอบให้บุคคลหรือองค์กรที่เหมาะสมนำตัวไปเลี้ยงดูจะกว่าจะอายุ 21 ปีบริบูรณ์โดยการสอบสวนอาจใช้วิธีการที่หลากหลายในการตรวจสอบเพื่อวิเคราะห์ทำความเข้าใจเกี่ยวกับสภาพจิตระบบประสาทหรือมีการสังเกตพฤติกรรม และในการพิจารณาคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดต้องคำนึงถึงสภาพจิตใจของเด็กและเยาวชนนั้นเป็นสำคัญต้องมีทนายความที่ปรึกษากฎหมายอยู่ด้วยเสมอและเด็กนั้นมีสิทธิที่จะพบกับที่ปรึกษากฎหมายได้ทันทีเมื่อปรากฏตัวต่อศาลโดยบทบาทของศาลในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนในการพิพากษาศาลสามารถทำได้สองแบบคือ

- ( 1) รูปแบบเปิด กล่าวคือเป็นรูปแบบที่ไม่ใช่สถานที่ฝึกอบรมหรือควบคุมตัวแบบหนาแน่นโดยเด็กจะอยู่ภายใต้การควบคุมของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้รับผิดชอบดูแลเด็กนั้น
- ( 2) รูปแบบปิดเป็นรูปแบบที่กักตัวเด็กหรือเยาวชนที่กระทำผิดไว้ชั่วคราวเพื่อรักษาสุขภาพของพยานหลักฐาน หรือ ปกป้องพยาน หรือ ป้องกันการสมคบกับเด็กอื่นเพื่อกระทำผิดซ้ำแต่ทั้งนี้ศาลอาจปล่อยตัวเด็กนั้นได้โดยมีเงื่อนไข<sup>46</sup> และในส่วนของกรคุมประพฤติเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดซึ่งถือเป็นการฝึกอบรมอย่างหนึ่งสำหรับการคุมประพฤติจะใช้เจ้าหน้าที่ที่เรียกว่าเจ้าพนักงานคุมประพฤติซึ่งมีความชำนาญในด้านสังคมสงเคราะห์เป็นผู้ดำเนินการและอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของศาลรวมถึงมีเจ้าพนักงานคุมประพฤติที่เป็นอาสาสมัครด้วย<sup>47</sup>

<sup>45</sup> Gualino, *L'essentiel de la Procédure Pénale* (Paris:Gualino éditeur,Lextenso éditions , 2010), pp. 146 – 147.

<sup>46</sup> พรหมกรรณ์ พรหมเพ็ญ, “ปัญหาการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเด็กและเยาวชน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง,2548)น. 66.

<sup>47</sup> สดศรี สัตยธรรม , “กระบวนการพิจารณาคดีอาญาเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2524)น. 102.

### 3.5 บทบาทและอำนาจหน้าที่ของศาลเยาวชนในประเทศไทย

ในกรณีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดหากมิได้มีการแก้ไขปัญหาก็ถูกต้องและเหมาะสมอาจทำให้เด็กหรือเยาวชนมีความประพฤติที่ไม่ดีจนเป็นนิสัยซึ่งอาจทำให้ยากต่อการแก้ไขได้จนทำให้กลายเป็นอาชญากรในที่สุดเมื่อเติบโตขึ้นอาจทำให้เกิดผลร้ายต่อสังคมและส่วนรวมจนกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของประเทศชาติ<sup>48</sup> ศาลเยาวชนและครอบครัวเป็นศาลที่ตั้งขึ้นสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชนในคดีอาญาและผู้เยาว์ในคดีแพ่งโดยมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนในส่วนคดีอาญาและเพื่อคุ้มครองส่วนได้เสียของผู้เยาว์ในคดีแพ่ง<sup>49</sup> มีเจตจำนงเพื่อให้วิธีการสำหรับใช้กับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมเป็นรายๆ ไป โดยมีหลักดำเนินงานที่มุ่งไปในทางหามูลเหตุที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดในคดีอาญาแล้วจึงใช้วิธีการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูมากกว่าที่จะลงโทษเด็กหรือเยาวชนและในคดีแพ่งก็ยึดหลักการเพื่อระวังรักษาผลประโยชน์ให้กับผู้เยาว์ในเรื่องสิทธิและทรัพย์สินการดำเนินงานของศาลเยาวชนและครอบครัวจึงเป็นการสงเคราะห์เด็กและเยาวชนให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีและส่งผลให้เกิดความปลอดภัยและสงบสุข<sup>50</sup> โดยแนวทางของการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชนในสมัยอดีตก่อนที่จะมาเป็นศาลเยาวชนและครอบครัวในปัจจุบันมีแนวทางในการจัดตั้งศาลว่าศาลคดีเด็กและเยาวชนเป็นศาลคดีอาญาปนแพ่ง กล่าวคือมีอำนาจพิพากษาคดีอาญาที่เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและมีอำนาจชำระคดีแพ่งในส่วนของประเทศกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 ลักษณะครอบครัว เช่น คดีฟ้องหย่า ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตในการร้องขอเกี่ยวกับการทำนิติกรรมของผู้เยาว์<sup>51</sup> หรือ ฟ้องขอถอนอำนาจปกครองบุตรเป็นต้น จะเห็นได้ว่าศาลเยาวชนและครอบครัวยังคุ้มครองส่วนได้เสียของผู้เยาว์และคุ้มครองสถานภาพการสมรสของสามีภรรยาอีกด้วย รวมถึงการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาเพื่อให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชนเป็นรายบุคคลไปเพื่อมุ่งที่จะหาทางแก้ไขปัญหาวางอย่างแท้จริงเพราะเนื่องจากสาเหตุของการกระทำผิดของเด็กหรือเยาวชน

<sup>48</sup> ประภาส อวยชัย, บทบาทของศาลคดีเด็กและเยาวชนกับความมั่นคงแห่งชาติ (พระนคร: โรงพิมพ์ธรรมศาสตร์, 2517), น. 127

<sup>49</sup> อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชนและคดีครอบครัว (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), น. 63

<sup>50</sup> ปราณีต ปิยสิรานนท์, เอกสารเผยแพร่ บทบาทของศาลคดีเด็กและเยาวชนในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน : ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลคดีเด็กและเยาวชน - สถานพินิจและคุ้มครองเด็ก (กรุงเทพฯ: ครบรอบ 90 ปี วันสถาปนากระทรวงยุติธรรม, โรงพิมพ์พรานนกการพิมพ์), น. 71.

<sup>51</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1547

มีความแตกต่างกัน ไป ดังนั้นรูปแบบของศาลเยาวชนและครอบครัวจึงเป็นการให้ความยุติธรรมในรูปแบบสังคมสงเคราะห์ที่จะต้องใช้วิธีการหลากหลายเพื่อนำมาบังคับใช้แทนการลงโทษในกระบวนการยุติธรรมทางอาญารวมถึงเกณฑ์และข้อปฏิบัติอย่างไม่เป็นทางการซึ่งแตกต่างจากวิธีการของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้ใหญ่เป็นอย่างมาก

### 3.5.1 การพิจารณาคดี

ในการพิจารณาคดีอาญาในกรณีที่จำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชนซึ่งในลักษณะพิเศษของการพิจารณาคดีอาญาของศาลเยาวชนและครอบครัวจึงไม่ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาโดยเคร่งครัด โดยให้ใช้ถ้อยคำที่เข้าใจง่ายโดยถ้อยคำเช่นว่านั้นอาจเกิดขึ้นโดยการที่ศาลถามจำเลยรวมทั้งการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการด้วยแต่ก็มีใช้ว่าจะต้องง่ายจนถึงขนาดที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนไม่เข้าใจถึงสาระสำคัญของคำฟ้อง<sup>52</sup> ซึ่งแท้จริงแล้วมีความมุ่งหมายที่จะให้เด็กเข้าใจถึงการพิจารณาของศาลเป็นสำคัญ ดังนั้นจะเห็นได้จากกรณีที่มีความบัญญัติไว้ว่าให้ใช้ภาษาต่างๆให้จำเลยเข้าใจ<sup>53</sup> อีกทั้งลักษณะพิเศษของการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนซึ่งถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 119<sup>54</sup> โดยเป็นการพิจารณาคดีที่ให้ความสำคัญแก่สวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชนเพื่อให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการลงโทษ กล่าวคือควรจะได้รับบริการฝึกอบรมและสั่ง

<sup>52</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1200/2505 โจทก์บรรยายฟ้องว่า "จำเลยบังอาจลักเอาธนบัตรของชายผู้มีชื่อไปโดยเจตนาทุจริตโดยจำเลยล่วง กระจ่าชายผู้มีชื่อเพื่อลักทรัพย์" ดังนี้ เป็นฟ้องเคลือบคลุม เพราะเห็นได้ว่ายังไม่มีความหมายแน่นอนพอที่จะเข้าใจได้ว่าชายผู้มีชื่อนั้น หมายถึงบุคคลใดโดยเฉพาะ แม้โจทก์ไม่สามารถทราบชื่อ ก็น่าจะกล่าวบรรยายข้อเท็จจริงและรายละเอียดเกี่ยวกับชายผู้นั้น ให้พอที่จะ ทำให้ฟ้องของโจทก์มีความแน่นอนขึ้น ไม่เกิดความสับสนหลงผิดแก่จำเลยได้ ในคดีที่จำเลยเป็นเด็กนั้น แม้ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณา คดีเด็กและเยาวชน พ.ศ.2494 มาตรา 44 จะให้ศาลพยายามกระทำโดยไม่ต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณา โดยเคร่งครัดก็ตาม แต่แท้ที่จริงมาตรานี้ก็เป็นบทบัญญัติให้ความคุ้มครองและประโยชน์แก่เด็ก มีความมุ่งหมายที่จะให้เด็กเข้าใจการพิจารณาของศาลเป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้จากที่มีความบัญญัติไว้ด้วยว่า "ให้ใช้ภาษา ง่ายๆ ให้จำเลยเข้าใจ" โจทก์จึงชอบที่จะบรรยายฟ้องให้ละเอียดเพื่อช่วยให้จำเลยซึ่งเป็นเด็กเข้าใจ ข้อหาโดยชัดแจ้งด้วย

<sup>53</sup> สมชัย ภิมาอุตมากร , พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 (กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์พลสยามพรีนติ้ง , 2554), น. 229.

<sup>54</sup> พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 119

สอนแทนการลงโทษ<sup>55</sup> อีกทั้งยังมีลักษณะพิเศษในส่วนของตัวผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาคดีซึ่งได้รับการคัดเลือกมาแล้วว่าจะต้องเป็นข้าราชการฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นผู้มีอรรถยาศัยและความประพฤติเหมาะสมที่จะปกครองและอบรมสั่งสอนเด็กและเยาวชนและเป็นผู้มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับปัญหาครอบครัว<sup>56</sup> แต่แม้จะมีการคัดเลือกตัวบุคคลที่จะมาทำหน้าที่ผู้พิพากษาแล้วแต่ผู้พิพากษาที่ได้รับการคัดเลือกมานั้นอาจจะยังคงคิดวิธีการหรือแนวความคิดที่มุ่งมั่นหรือมองปัญหาไปในด้านตัวบทกฎหมายเพียงอย่างเดียวโดยลืมนำถึงปัญหาเกี่ยวกับตัวเด็กและเยาวชนนั้นอาจขาดประสบการณ์ในการทำความเข้าใจถึงความรู้สึกของเด็กและเยาวชนนั้นจึงจะต้องมีผู้พิพากษาสมทบเพื่อช่วยให้ผู้พิพากษาได้ใช้ดุลพินิจในการที่จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพื่อหาแนวทางแก้ไขได้ถูกต้องแท้จริงตามวัตถุประสงค์ในการจัดให้มีศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้น<sup>57</sup> โดยลักษณะพิเศษของการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัวผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ที่ปรึกษา กฎหมายจะไม่สวมครุยผู้พิพากษาหรือครุยเนติบัณฑิตซึ่งจะแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาหรือคดีแพ่งทั่วไปในศาลแพ่งหรือศาลอาญา โดยมาตรา 108 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ซึ่งคงหลักการเดิมของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว มาตรา 73 เดิม ซึ่งยืนยันในหลักการเดิมที่ว่าในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวให้ทำการลับซึ่งมีเจตนารมณ์ที่มุ่งจะแก้ไขเด็กหรือเยาวชนให้กลับตัวเป็นคนดีและสามารถอยู่ร่วมกับสังคมได้โดยไม่มีปมด้อยและไม่ต้องการให้มีการประจานเด็กหรือเยาวชนศาลเยาวชนจึงไม่อนุญาตให้บุคคลผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องรับฟังการพิจารณา อันเป็นการแตกต่างกับการพิจารณาในศาลแพ่งหรือศาลอาญา โดยในคดีดังกล่าวบุคคลทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีได้เพราะเป็นการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย<sup>58</sup> ดังนั้นการพิจารณาในคดีที่เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดการพิจารณาจึงต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพเด็กและอนาคตของเด็กอีกทั้งต้องทำการลับและต้องทำในห้องพิจารณาที่จัดไว้เป็นพิเศษไม่ปะปนกับห้องพิจารณาในคดีอาญาและไม่จำเป็นต้องดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาโดยเคร่งครัดรวมถึงการบรรยาย

<sup>55</sup> สมชัย ทัฬหายุทธมาร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 51, น. 238.

<sup>56</sup> พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 16

<sup>57</sup> กำชัย ก้องเกียรติกุล, เอกสารเผยแพร่ ผู้พิพากษาสมทบในศาลคดีเด็กและเยาวชนกับทัศนะบางประการที่มีส่วนร่วมในการสงเคราะห์และพัฒนางานของศาลคดีเด็กและเยาวชน : ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลคดีเด็กและเยาวชน - สถานพินิจและคุ้มครองเด็ก (กรุงเทพฯ: ครบรอบ 90 ปี วันสถาปนากระทรวงยุติธรรม, โรงพิมพ์พรานนกการพิมพ์), น. 41-42.

<sup>58</sup> อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชนและคดีครอบครัว (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), น. 185

ฟ้องของพนักงานอัยการด้วยที่จะต้องใช้อ้อยค่าง่ายเพื่อให้จำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชนเข้าใจการกระทำผิดอย่างง่าย ๆ

### 3.5.2 การพิพากษา

การพิพากษาคืออาญาซึ่งเด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำผิดศาลเยาวชนและครอบครัวมุ่งที่จะพิพากษาโดยคำนึงถึงสวัสดิภาพ (Welfare) ของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญทั้งนี้ต้องพิจารณาถึงอายุ สติปัญญา สภาพแวดล้อมของจำเลยซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชนเป็นรายบุคคลโดยคำนึงถึงอนาคตของเด็กด้วยซึ่งอาจมีความสมควรที่จะต้องได้รับการแก้ไข บำบัด ฟื้นฟูหรือเข้ารับการฝึกอบรม สั่งสอน ชดเชยจิตใจ เพื่อให้เด็กหรือเยาวชนกลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการลงโทษ<sup>59</sup> โดยหากศาลเยาวชนจะพิพากษาลงโทษเด็กหรือเยาวชนนั้นจะต้องพิพากษาควบคู่กับรายงานการสืบเสาะและความเห็นของผู้อำนวยการสถานพินิจ<sup>60</sup> ด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่าศาลเยาวชนมีความจำเป็นที่จะต้องทำงานควบคู่ไปกับสถานพินิจซึ่งเป็นกลไกสำคัญของระบบงานศาลเยาวชนและครอบครัวในอันที่จะพิทักษ์คุ้มครองแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู<sup>61</sup> โดยลักษณะพิเศษของการพิพากษาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวมุ่งเน้นที่จะแก้ไขปัญหาของเด็กและเยาวชนในแต่ละคดีเป็นสำคัญ โดยพิจารณาถึงสาเหตุของการกระทำผิดของจำเลยในแต่ละตัวบุคคลแม้ว่าเด็กหรือเยาวชนจะร่วมกันกระทำผิดก็ตามนับว่าเป็นลักษณะพิเศษและมีความชอบธรรมมากที่สุด<sup>62</sup> และทั้งนี้อาจมีการยกฟ้องโดยมีเงื่อนไขได้ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือมีเหตุยกเว้นโทษตามกฎหมายแต่ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับความประพฤติของเด็กหรือเยาวชนนั้นก็ได้<sup>63</sup> ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 138 ซึ่งเป็นบทบาทของศาลเยาวชนในการที่จะกำหนดเงื่อนไขในคำพิพากษาเพื่อคุมความประพฤติของจำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชนแต่ทั้งนี้เพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและต้องสั่งภายในอนุมาตรา (1)-(8)

<sup>59</sup> เติ้งอ๋าง, น. 199

<sup>60</sup> สมชัย จีฬาอุตมากร, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 51, น.130.

<sup>61</sup> คุชฎีหิ์ สิลละเมียร, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 3, น. 51.

<sup>62</sup> พฤษภา พนมยงค์, “ดุลพินิจในการพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด”, (รายงานผลงานส่วนบุคคลเป็นส่วนหนึ่งของการอบรมหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง” รุ่นที่ 12 วิทยาลัยข้าราชการตุลาการ สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม, 2552), น. 30-31.

<sup>63</sup> ศันชัย ปลอดเปลี่ยว, “ข้อสังเกตบางประการในการดำเนินคดีอาญากับเด็กและเยาวชน”, วารสารอัยการ 15, 172 (มิถุนายน 2535), 134.

เท่านั้นเพื่อป้องกันการใช้ดุลพินิจในการพิพากษาที่แตกต่างกันไปทั้งนี้เพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก เป็นสำคัญโดยพิพากษาจากผลที่อาจเกิดกับเด็กก็น่าจะอนุมานได้ว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชน<sup>64</sup>

### 3.5.3 การแก้ไขบำบัดฟื้นฟู

เดิมการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพเด็กและเยาวชนเป็นภารกิจของสถานพินิจแต่เมื่อ ภายหลังมีการแยกสถานพินิจออกจากศาลเยาวชนและครอบครัวทำให้เกิดช่องว่างในการที่จะดูแล เด็กซึ่งเป็นเรื่องที่สำคัญมากโดยเด็กที่กระทำผิดที่คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีให้อยู่ในอำนาจ ของศาลเยาวชนและครอบครัวโดยสมบูรณ์ เมื่อพิจารณาคดีแล้วให้ส่งตัวเด็กและเยาวชนไปรับการ แก้ไขบำบัดฟื้นฟูพร้อมกับการพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราว<sup>65</sup> ซึ่งกฎหมายได้ให้อำนาจไว้ว่าอย่า พิจารณาในทันที ซึ่งการรีบร้อนพิพากษานั้นอาจเป็นการขีดอนาคตของเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ซึ่ง ประเทศไทย โดยสำนักงานศาลยุติธรรมได้จัดตั้งโครงการศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพเด็กเยาวชนใน ครอบครัว “ตุลาการเฉลิมพระเกียรติ” ขึ้น โดยใช้โรงพยาบาลตุลาการเฉลิมพระเกียรติเป็นที่ตั้งของ ศูนย์ และเป็นหน่วยงานที่ขึ้นกับศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง สำนักงานศาลยุติธรรม โดยใช้ แนวทางใหม่ในการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนและครอบครัวที่กระทำผิดและมีปัญหา ซึ่งมี โครงการที่เรียกว่า Community Psycho Prophylactic Program for Children and Family เป็น โครงการบำบัดแก้ไขทางกายและทางจิตของชุมชนเพื่อเด็กเยาวชน และครอบครัวโดยมีชุมชนเป็น พื้นฐานโดยโครงการของศาลเยาวชนที่ได้กระทำอยู่นั้นแบ่งออกได้เป็น 3 กลุ่มคือ

- ( 1) โครงการป้องกัน เป็นโครงการทั่วไป เช่น การจัดค่ายเยาวชน ค่ายทหาร อบรม ธรรมมะ แข่งกีฬา ซึ่งเรียกว่า Community Based Treatment หมายความว่าความถึงการเข้าถึงชุมชนเป็น สำคัญ
- ( 2) โครงการแก้ไข เป็นโครงการให้คำแนะนำปรึกษาเรียกว่า Youth and Counseling โดยแบ่งออกได้เป็นสองกลุ่มคือ กลุ่มเยาวชนและครอบครัวทั่วไปที่ถือเป็นกลุ่มเสี่ยง และกลุ่ม

<sup>64</sup> จีราวัฒน์ แซ่มชัยพร, “การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กตามมาตรา 3 (1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2551)น. 182.

<sup>65</sup> พนิดา จีนสุพลา, “การศึกษาแนวทางการสงเคราะห์ฟื้นฟูเยาวชนโดยวิธีการชุมชนบำบัดของ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง,” (การค้นคว้าวิจัยทางอิสระทางการจัดการ โครงการทวิปริญญาโทรัฐประศาสน ศาสตร์และบริการทางธุรกิจ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง,2548),น. 15.

เยาวชนที่มีปัญหาเพราะครอบครัวมีปัญหาเฉพาะกลุ่มนี้ไม่ต้องอยู่ประจำโดยให้มาเช้าและกลับบ้านตอนเย็นได้ได้โดยการจัดกิจกรรมก็ไม่จำเป็นที่จะต้องจัดทุกวันหรือจะให้มาพบทุกๆ 2 วันก็ได้<sup>66</sup>

( 3) โครงการบำบัดฟื้นฟู การบำบัดฟื้นฟูต่างจากการให้คำแนะนำปรึกษาคือ

1. มีความเสี่ยงที่สูงมาก ไม่ใช่เสี่ยงโดยปกติ มีไข้เด็กและเยาวชนที่ครอบครัวมีปัญหาหลายๆแต่ได้แก่เด็กที่มีความเสี่ยงสูงเช่นไม่มีพ่อแม่ และเด็กเร่ร่อน
2. ปรับพฤติกรรมทางอารมณ์เป็นพิเศษ คือ อยู่กับพ่อแม่ ชุมชน หรือสังคมไม่ได้ ต้องได้รับการบำบัดเป็นพิเศษ เช่น การจัดกลุ่มบำบัดเป็นเวลา 1 สัปดาห์หรือ 5 วันเป็นเดือน หรือเป็นปี แล้วแต่สภาพของเด็กและเยาวชนนั้นแต่ไม่จำเป็นที่จะต้องอยู่ประจำ<sup>67</sup>

สรุปได้ว่าการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเป็นเป้าหมายหนึ่งของศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งก่อนที่ประเทศไทยจะมีกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนตามแนวคิดสากลประเทศไทยได้มีแนวความคิดในการจัดตั้งศาลพิเศษเฉพาะด้านเพื่อพิจารณาคดีอาญาที่ผู้กระทำผิดอายุไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2499 จนกระทั่งมาถึงพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะพิทักษ์ปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพและประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็กและเยาวชนให้เห็นการแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมของเด็กและเยาวชนให้กลับตัวเป็นคนดีและสามารถกลับคืนสู่สังคมได้อันเป็นการแก้ไขฟื้นฟูแบบเปิดโดยศาลเยาวชนและครอบครัวเล็งเห็นว่าเด็กและเยาวชนควรเติบโตในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสมคือในครอบครัวของตนเองและสังคมมิใช่เติบโตในสถานที่ฝึกอบรมโดยศาลเยาวชนมีแนวทางแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู เด็กและเยาวชนสามารถกลับตนเป็นคนดีได้<sup>68</sup> จึงต้องมีการจำแนกความร้ายแรงของการประกอบอาชญากรรมออกเป็น 2 ประเภท

( 1) กรณีมีลักษณะพฤติกรรมที่ไม่รุนแรง โดยเด็กที่กระทำผิดเนื่องมาจากสาเหตุปัญหาครอบครัวก็จะดำเนินการให้เข้าครอบครัวสัมพันธ์พบนักจิตวิทยา โครงการฝึกอาชีพและจัดหางานให้ไปทำงานกับสถานประกอบการของเครือข่าย

-การกระทำผิดเนื่องจากปัญหาของเด็กและเยาวชนนั้นเองก็จะดำเนินการให้เข้าโครงการค่ายเยาวชนเพื่ออนาคตของชาติ (ค่ายทหาร) โครงการเยาวชนสัมพันธ์ (องค์การด้านเด็ก)

<sup>66</sup> เพิ่งอ้าง, น. 16.

<sup>67</sup> เพิ่งอ้าง, น. 17.

<sup>68</sup> ภิญโญ แสงภู, “การฟื้นฟูแก้ไข และป้องกันการทำความผิดของเด็กและเยาวชน,” (รายงานผลงานส่วนบุคคลเป็นส่วนหนึ่งของการอบรมหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง” รุ่นที่ 12 วิทยาลัยข้าราชการตุลาการ สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม, 2550), น. 40.

โครงการฝึกอาชีพ โครงการบรรพชาสามเณร รวมถึงโครงการค่ายธรรมมะหรือบำเพ็ญสาธารณะประโยชน์เพื่อให้เด็กและเยาวชนมีวินัย<sup>69</sup>

-การกระทำผิดที่มาจากสาเหตุสิ่งแวดล้อมจะดำเนินการให้เข้าค่ายโครงการเยาวชนสัมพันธ์ (องค์การด้านเด็ก) โครงการฝึกอาชีพ โครงการบรรพชาสามเณร รวมถึงโครงการค่ายธรรมมะหรือบำเพ็ญสาธารณะหรือส่งเข้าสถานศึกษาต่างๆเช่น โรงเรียนฟ้าใส โรงเรียนศึกษาสงเคราะห์<sup>70</sup>

( 2) ในกรณีที่มีลักษณะพฤติกรรมที่ไม่รุนแรงและมีผู้เสียหายและเป็นคดีที่จำเลยไม่เคยกระทำผิดมาก่อนก็จะนำเข้าสู่กระบวนการประชุมกลุ่มครอบครัว (Family Group Conference) โดยต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายก่อนและหากผู้เสียหายไม่ยินยอมก็จะไม่สามารถประชุมกลุ่มครอบครัวได้<sup>71</sup>และสำหรับเด็กหรือเยาวชนที่ศาลมีคำพิพากษาปล่อยตัวไปตามมาตรา 138 โดยมีเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤตินั้นเด็กและเยาวชนต้องมารายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติตามวัน เวลาที่ศาลกำหนดไว้โดยมีลักษณะในการสอดส่องดูแลผลของการปฏิบัติตัวของเด็กหรือเยาวชนซึ่งหากมีปัญหาที่สามารถที่จะสั่งให้เด็กหรือเยาวชนไปศึกษาเข้ารับการฝึกอบรมรับคำปรึกษา แก้ไขบำบัดฟื้นฟู ประกอบสัมมาชีพ หรือให้เด็กหรือเยาวชนรับการอบรมศีลธรรม จริยธรรม หน้าที่พลเมืองตาม อนุมาตรา (8)<sup>72</sup> ทั้งนี้เป็นมาตรการพิเศษที่ศาลเยาวชนมีอำนาจที่จะกระทำได้แม้จะพิพากษาปล่อยเด็กหรือเยาวชนไปเพื่อเป็นการคุ้มครองประพฤตินั้นเด็กหรือเยาวชนที่เป็นกลุ่มเสี่ยงโดยเป็นหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤตินักสังคมสงเคราะห์หรือผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่จะสอดส่องและทำรายงานเสนอต่อศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา<sup>73</sup> ดังนั้นมาตรการคุ้มครองประพฤตินั้นมาตรา 138 (6) จึงถือเป็นโครงการในการป้องกันการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นมาตรการเชิงรุกเพื่อป้องกันมิให้เด็กและเยาวชนกลับมากระทำผิดและมาตรการเชิงรับได้แก่โครงการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดไปแล้วนับว่าสอดคล้องกับพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งในปัจจุบันศาลเยาวชนและครอบครัวกลางได้มีการจัดตั้งศูนย์ให้คำปรึกษาเพื่อแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู เด็กและเยาวชนและครอบครัวโดยจัดให้มีนักจิตวิทยาประจำศาลเพื่อให้คำปรึกษาถือได้ว่าเป็น โครงการของศาลเยาวชนและครอบครัวกลางซึ่งมีประสิทธิภาพเสีย

<sup>69</sup> เพิ่งอ้าง, น. 41.

<sup>70</sup> เพิ่งอ้าง, น. 42.

<sup>71</sup> เพิ่งอ้าง, น. 42-43.

<sup>72</sup> ประณีต ปิยสิริานนท์, “บทบาทศาลคดีเด็กและเยาวชนในการดำเนินงานป้องกันแก้ไขปัญหาและพัฒนาเยาวชน,” เอกสารเผยแพร่เนื่องในโอกาส 99 ปีวันสถาปนากระทรวงยุติธรรม, 2534, น.72.

<sup>73</sup> สมชัย ธีฆาตุตมากร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 51, น. 263.

ค่าใช้จ่ายน้อยเนื่องจากเป็นโครงการของศาลเอง และในปัจจุบันศาลเยาวชนในจังหวัดต่างๆได้มีการตั้งศูนย์ให้คำปรึกษาในหลายจังหวัดอย่างต่อเนื่อง