



การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีในประเทศไทย

โดย

นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์

ดุขฉนินพนรนี้เป้นส่วนหนึ่งของการศีกษาตามหลักสูตร

ปรัชญาดุขฉนินพนร

สาขาวิชาการบริหารการบวรการยุดิธรรม

คณะนิตศาสตร มหาวิทยาฬยธรรมศาสตร

ปีการศีกษา 2561

ลิสสิทธิของมหาวิทยาฬยธรรมศาสตร

การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีในประเทศไทย

โดย

นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์



ดุษฎีนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ปรัชญาดุษฎีบัณฑิต

สาขาวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรม

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2561

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

PROTECTING THE RIGHTS OF JUVENILE OFFENDERS UNDER
THE AGE OF TEN IN THAILAND

BY

MISS SIRIPORN KAUKULNURAK



A DISSERTATION SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF
THE REQUIREMENTS FOR THE DEGREE OF
DOCTOR OF PHILOSOPHY
JUSTICE ADMINISTRATION
FACULTY OF LAW
THAMMASAT UNIVERSITY
ACADEMIC YEAR 2018
COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

ดุชนินพนธ์

ของ

นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์

เรื่อง

การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีในประเทศไทย

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

ปรัชญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรม

เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม พ.ศ. 2562

ประธานกรรมการสอบดุชนินพนธ์

(รองศาสตราจารย์ ประธาน วัฒนวานิชย์)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาดุชนินพนธ์

(ศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ)

กรรมการสอบดุชนินพนธ์

(ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. จิรนิติ หะวานนท์)

กรรมการสอบดุชนินพนธ์

(อาจารย์ วชิรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล)

กรรมการสอบดุชนินพนธ์

(รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท)

คณบดี

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. มุนินทร์ พงศาปาน)

หัวข้อดัชนีฉบับนี้	การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี
ชื่อผู้เขียน	ในประเทศไทย
ชื่อปริญญา	นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	ปรัชญาดุษฎีบัณฑิต
	การบริหารกระบวนการยุติธรรม
	นิติศาสตร์
	มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาฉบับนี้	ศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ
ปีการศึกษา	2561

บทคัดย่อ

เด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด มีบทบัญญัติยกเว้นโทษให้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 “เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น” ถือว่าเป็นเด็กที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตาม มาตรา 40 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ประเทศไทยมีกฎหมายบัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาไว้ในกฎหมายหลายฉบับ ครอบคลุมหลักการสำคัญตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 แต่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการทำให้การคุ้มครองสิทธิเด็กยังไม่บรรลุตามเจตนารมณ์ในหลักการของกฎหมาย และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

ผลการศึกษามีข้อเสนอแนะดังนี้ กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำผิดเป็นเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา กฎหมายได้บัญญัติยกเว้นโทษ โดยให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ดังนั้นหน่วยงานที่มีหน้าที่หลักในการคุ้มครองดูแลสวัสดิภาพเด็กคือ กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จึงควรเป็นหน่วยงานเจ้าภาพที่จะเข้ามาคุ้มครองดูแลเด็กกลุ่มนี้นับตั้งแต่ทราบเรื่อง และควรมีการประชุมทำความเข้าใจเพื่อจัดทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกับเด็กกระทำผิดอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) รวมทั้งมีข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงมาตรการทางกฎหมาย และมาตรการทางการบริหารไว้ในดัชนีฉบับนี้

คำสำคัญ: สิทธิเด็ก, การคุ้มครอง, เด็กกระทำผิด, เด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา, สวัสดิภาพ
เด็ก



DissertationTitle	PROTECTING THE RIGHTS OF JUVENILE OFFENDERS UNDER THE AGE OF TEN IN THAILAND
Author	Miss Siriporn Kaukulnurak
Degree	Doctor of Philosophy
Department/Faculty/University	Program in Justice Administration Law Thammasat University
Dissertation Advisor	Professor Narong Jaiharn
Academic Years	2018

ABSTRACT

Thai law Thai law prohibits the prosecution of juvenile offenders under age 10. Section 73 of the Thailand - Penal Code, B.E. 2499 (1956) states that a “child not yet over ten years of age shall not be punished for committing what is provided by the law to be an offence.” A child is defined as someone requiring protection under Section 40 (3) of The Child Protection Act B.E. 2546 (2003). (The Act) While Thai law protects childrens’ rights, according to principles of The United Nations Convention on the Rights of the Child (1989), several problems remain in resolving certain issues.

In the case of children under the age of 10 who have been accused of wrongdoing, the court’s main duty is to protect the childrens’ welfare. The Department of Children and Youth, a dependent department of the Ministry of Social Development and Human Security, should therefore be the host agency to protect this group of children from exploitation. Meetings should be held to establish common practice between agencies working with juvenile offenders who have not yet reached the age where criminal penalties are prescribed. Memorandums of agreement between relevant departments (MOU) would clarify such practice and definitions. Other suggestions for improving legal and administrative measures are offered as well in this research.

Keywords: Children's rights, Protection, Juvenile offender, Children under the age of criminal responsibility, Child welfare.



กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำดัชนีฉบับนี้สำเร็จได้อย่างสมบูรณ์ โดยได้รับความกรุณาช่วยเหลือหลายด้านจากบุคคลและหน่วยงานทั้งด้านวิชาการ เอกสารตำรา ข้อมูลจากหน่วยงาน และผู้ให้ข้อมูลในการสัมภาษณ์ที่มีคุณค่าเป็นอย่างยิ่ง

ขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อ ศาสตราจารย์ ณรงค์ ใจหาญ อาจารย์ที่ปรึกษาดัชนีฉบับนี้ ที่ได้สละเวลาในการอ่านเนื้อหาอย่างละเอียด กรุณาให้ความรู้ แนวคิด คำแนะนำและกำลังใจมาโดยตลอดจนดัชนีฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ได้ด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อ รองศาสตราจารย์ ประธาน วัฒนวานิชย์ ประธานกรรมการสอบดัชนีฉบับนี้ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.จิรนิติ หะวานนท์ ท่านอาจารย์วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล และรองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท กรรมการสอบดัชนีฉบับนี้ ที่ได้กรุณาอ่านเนื้อหาในเล่มและให้คำแนะนำทางวิชาการมุมมองทางกฎหมายอันมีคุณค่าเป็นอย่างยิ่งแก่ดัชนีฉบับนี้

ผู้เขียนขอขอบพระคุณท่านคณาจารย์ และบุคลากร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ที่จัดการศึกษาหลักสูตรปรัชญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรม ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ให้ความเอาใจใส่ดูแลนักศึกษาและจัดกระบวนการเรียนการสอนอย่างดียิ่งตลอดระยะเวลาที่ได้ศึกษาในหลักสูตรนี้

ท้ายสุดขอขอบพระคุณทุกท่านที่กำลังใจและความช่วยเหลือจากทุกท่านที่อาจมิได้เอ่ยนามได้หมดมา ณ ที่นี้ และหวังเป็นอย่างยิ่งว่าผลงานทางวิชาการนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่สนใจและวงการศึกษาต่อไป

นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
สารบัญตาราง	(10)
สารบัญแผนภาพ	(11)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาของการศึกษา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	5
1.3 วิธีการศึกษา	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	6
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
1.6 กรอบแนวคิดในการวิจัย	8
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎีและหลักการสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำผิด	10
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็ก	10
2.1.1 ความหมายของคำว่า “เด็ก”	10
2.1.2 ความหมายของคำว่า “เด็กกระทำผิด”	11
2.1.3 แนวคิดและวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้อง รับโทษทางอาญา	15

2.2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก	26
2.2.1 ทฤษฎีพัฒนาการเด็ก	27
2.2.2 ทฤษฎีสาเหตุการกระทำผิดของเด็ก	36
2.3 หลักการสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิด	41
2.3.1 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ	42
2.3.2 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กตามหลักด้านสวัสดิภาพเด็ก	53
2.4 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทาง อาญาของประเทศไทย	70
2.4.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560	70
2.4.2 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73	72
2.4.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546	73
2.4.4 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553	97
บทที่ 3 การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาใน ต่างประเทศ	100
3.1 ประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law)	100
3.1.1 ประเทศฝรั่งเศส	101
3.2 ประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)	117
3.2.1 ประเทศอังกฤษ	117
3.2.2 รัฐควีนส์แลนด์ประเทศออสเตรเลีย	127
3.3 เปรียบเทียบเกณฑ์อายุความรับผิดทางอาญา	131
บทที่ 4 การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาของประเทศไทย	133
4.1 การจำแนกอายุที่ต้องรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน	133
4.1.1 ความรับผิดทางอาญาของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี	137
4.1.2 ความรับผิดทางอาญาของเด็กอายุกว่า 10 ปีแต่ยังไม่เกิน 15 ปี	138
4.1.3 ความรับผิดทางอาญาของบุคคลอายุกว่า 15 ปีแต่ต่ำกว่า 18 ปี	140

4.1.4 ความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลอายุตั้งแต่ 18 ปีแต่ยังไม่เกิน 20 ปี	140
4.2 การปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด	141
4.2.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด	141
4.2.2 การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา	142
4.3 ปัญหาการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด	180
4.3.1 ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานของหน่วยงานในสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ	181
4.3.2 ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานของหน่วยงานในสังกัดกรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์	184
บทที่ 5 วิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด	191
5.1 วิเคราะห์สิทธิเด็กตามหลักกฎหมายกับหลักการอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก	191
5.1.1 หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก	191
5.1.2 การกำหนดเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็ก	200
5.1.3 มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการจับกุม ควบคุมตัว	203
5.1.4 มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการสอบสวน	207
5.1.5 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก	209
5.2 วิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานกับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด	212
5.2.1 ปัญหาด้านกฎหมาย	212
5.2.2 ปัญหาด้านบุคลากรและการบริหาร	230
5.3 วิเคราะห์กระบวนการปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิดหรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา	235
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	237
6.1 บทสรุป	238
6.2 ข้อเสนอแนะ	245

6.2.1 ข้อเสนอแนะทางพัฒนามาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้อหาว่ากระทำผิดหรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา	245
6.2.2 ข้อเสนอแนะต่อการศึกษาครั้งต่อไป	249
บรรณานุกรม	250
ภาคผนวก	261
ภาคผนวก ก	262
ภาคผนวก ข	294
ประวัติผู้เขียน	310



สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
1.1 จำนวนและร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจและ คุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศ พ.ศ. 2547 - 2550	3
2.1 แสดงระดับจริยธรรมของโคลเบอร์ก (Kohlberg's Level of Morality)	34
3.1 เปรียบเทียบเกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา	148
4.1 สถิติการให้บริการบ้านพักเด็กและครอบครัว 77 จังหวัด (ม.ค. - ธ.ค. 2560)	189



สารบัญแผนภาพ

ภาพที่	หน้า
1.1 กรอบแนวคิดในการวิจัย	8
2.1 แสดงกระบวนการเกิดพัฒนาการของบุคคล	28
4.1 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา	156



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาของการศึกษา

เด็กและเยาวชนเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่สำคัญ หากได้รับการอบรมเลี้ยงดูและส่งเสริมให้ได้รับการพัฒนาที่เหมาะสมตามวัยย่อมจะเป็นประชากรที่มีคุณภาพแก่สังคมในอนาคต นานาอารยประเทศได้ตระหนักและเห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองเด็กและเยาวชน จึงได้ให้การรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child : CRC) ซึ่งมีหลักการสำคัญว่าการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ จะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก¹ (The best interests of the child shall be a primary consideration) ทั้งนี้ได้มีการรับรองสิทธิของเด็กและเยาวชนไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในประเทศ กล่าวคือ การบัญญัติรับรองสิทธิเด็กไว้ในข้อตกลงซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ อาทิ กฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights : UDHR) และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้บัญญัติรับรองหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กไว้ ในขณะเดียวกันประเทศไทยได้มีการปรับปรุงแก้ไขและบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิของเด็กไว้ในกฎหมายหลายฉบับ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชนอาจถือเป็นเหตุยกเว้นโทษหรือเหตุลดโทษได้² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองเด็กในกระบวนการยุติธรรมหลายประการ ทั้งในกรณีที่เด็กเป็นผู้เสียหาย พยาน ผู้ต้องหา หรือจำเลย โดยกำหนดกระบวนการคุ้มครองเด็กในการสอบสวน การสอบปากคำ

¹ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 3

1. In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.

² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 - 76

การชี้ตัวผู้ต้องหา การเบิกความเป็นพยานในศาลด้วยกระบวนการพิเศษ³ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนไว้เป็นการเฉพาะ นอกจากนี้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีบทบัญญัติให้ความสำคัญกับการคุ้มครองและการดูแลสวัสดิภาพของเด็กเป็นกรณีพิเศษ ทั้งยังบัญญัติรับรองหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กไว้เช่นกัน ดังนั้นจะเห็นได้ว่าทั้งกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในล้วนมุ่งให้การคุ้มครองเด็กและเยาวชน เพื่อให้มีพัฒนาการทั้งทางร่างกายและจิตใจที่เหมาะสมตามวัย สามารถเติบโตขึ้นเป็นทรัพยากรที่มีคุณค่าต่อสังคมในอนาคต

แต่เดิมประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย กำหนดเกณฑ์อายุความรับผิดชอบในทางอาญาของเด็กไว้ที่อายุ 7 ปี ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73⁴ ระบุว่า “เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ” อีกทั้งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 ให้คำนิยามคำว่า “เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

จากข้อมูลสถิติของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศ ระหว่างปี พ.ศ. 2547 - 2550 ในจำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซึ่งถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศ พบว่า เป็นคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุระหว่าง 7 - 14 ปี ประมาณปีละ 5,000 - 8,000 คดี คิดเป็นสัดส่วนประมาณร้อยละ 15 - 17 (ตารางที่ 1)

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ, 133 ตรี, 134/1, 134/2, 134/3, 134/4, 172 ตรี, 172 จัตวา, 173

⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 เดิมก่อนแก้ไขเพิ่มเติมโดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติม ป.อ. (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2551

ตารางที่ 1.1 จำนวนและร้อยละของคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดีโดยสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศ พ.ศ. 2547 – 2550⁵

หน่วย : คดี

อายุ (ปี)	ปี พ.ศ.							
	พ.ศ.2547		พ.ศ.2548		พ.ศ.2549		พ.ศ.2550	
	จำนวน	ร้อยละ	จำนวน	ร้อยละ	จำนวน	ร้อยละ	จำนวน	ร้อยละ
รวม	33,308	100.00	36,080	100.00	48,218	100.00	51,128	100.00
อายุ 7-14	5,177	15.54	5,872	16.27	8,078	16.75	8,888	17.38
อายุ 15-18	28,131	84.46	30,208	83.73	40,140	83.25	42,240	82.62

การกระทำความผิดของเด็ก (Juvenile Delinquency) โดยเฉพาะเด็กเล็กที่อายุน้อย อาจไม่ได้เกิดจากความตั้งใจ อันเนื่องมาจากความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ ขาดวุฒิภาวะ ขาดความยั้งคิด เกิดจากความสนุกสนาน อยากรู้ อยากลอง ทำตามกลุ่มเพื่อน รวมทั้งขาดการอบรมเลี้ยงดูที่เหมาะสมจากครอบครัวจึงเป็นเหตุให้เด็กพลั้งพลาดหรือถูกชักจูงให้ไปกระทำความผิดได้ง่าย ดังที่มีรายงานระบุว่ามีการนำเด็กอายุเพียง 10 ขวบเข้าร่วมในกระบวนการค้ายาเสพติด⁶ ตามสภาพความเป็นจริงแม้เด็กจะมีอายุครบ 7 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปแต่ยังด้อยด้านวุฒิภาวะทั้งทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์และสังคม ขาดความรู้สึกลึกซึ้งชอบชั่วดีขาดการยับยั้งชั่งใจ ไม่อาจเข้าใจในความหมายของการกระทำหรือผลการกระทำที่อาจเกิดขึ้น แม้ในทางการแพทย์ถือว่าเด็กที่มีอายุ 7 – 10 ปีมีพัฒนาการทั้งร่างกายและจิตใจอยู่ในระดับสูง สามารถเข้าใจและเรียนรู้สิ่งต่างๆได้ดีแล้ว แต่มีได้ยืนยันว่าเด็กมีความสามารถใช้เหตุผล รู้สึกลึกซึ้งชอบชั่วดีและสามารถเข้าใจความหมายแห่งการกระทำของตนในทำนองเดียวกับผู้ที่บรรลุนิติภาวะแล้ว รวมทั้งสามารถเข้าใจและคาดการณ์ผลแห่งการกระทำของตนได้ทุกอย่าง⁷ นอกจากนี้เด็กบางรายยังตกเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดอาญา เด็กเหล่านี้มีปัญหาด้านต่างๆอันจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพโดยเร่งด่วน ประเทศไทยได้มีการ

⁵ สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, รายงานสถิติคดี ประจำปี พ.ศ. 2547 – 2550, น.5.

⁶ ศิริพันธ์ กิตติสุขสถิตและคณะ, โครงการศึกษาสภาพปัญหาการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายของประเทศไทย, (นครปฐม:สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2554), น. 21.

⁷ วิมล ศรีจันทร์, “การเพิ่มเกณฑ์อายุของเด็กที่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา,” ใน สิทธิเด็กและการคุ้มครองทางกฎหมายกับกลุ่มมาเจสติค, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชนจำกัด, 2558), น. 79-80.

ปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเกณฑ์อายุขั้นต่ำของเด็กในการรับผิดทางอาญา เพิ่มจากอายุ 7 ปีเป็น 10 ปี ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73⁸ ความว่า “เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น” องค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (ยูนิเซฟ) ประเทศไทยได้ระบุไว้ในรายงานปีพ.ศ. 2554 ว่า การปรับปรุงกฎหมายการเพิ่มอายุขั้นต่ำการรับผิดทางอาญาจาก 7 ปีเป็น 10 ปีทำให้เด็กกว่า 300 คนต่อปีสามารถออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและเข้าสู่ระบบการคุ้มครองเด็ก ซึ่งเด็กจะได้รับการดูแล ที่สำคัญคือจำต้องมีการมาตรการในการป้องกัน และการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพ เพื่อลดภาวะความเสี่ยงที่เด็กและเยาวชนจะกลายเป็นผู้กระทำความผิด ระบบยุติธรรมและระบบคุ้มครองเด็กจำต้องร่วมมือกันเพื่อแก้ปัญหา ซึ่งเป็นสาเหตุของการกระทำความผิดของเยาวชนและส่งเสริมให้มีการปรับปรุงการบริการด้านการฟื้นฟูและการช่วยเด็กคืนสู่สังคม⁹

จากรายงานการศึกษาวิจัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเด็ก พบว่า เด็กที่เริ่มกระทำความผิดตั้งแต่อายุน้อยจะมีแนวโน้มกระทำความผิดซ้ำ และกระทำผิดเป็นอาชีพอันเนื่องมาขึ้นมากกว่าเด็กที่เริ่มกระทำผิดเมื่ออายุมากกว่า นอกจากนี้ผลการศึกษาลักษณะการกระทำผิดและสภาพทางจิต-สังคมของเด็กอายุไม่เกิน 12 ปีที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม¹⁰ พบว่า เด็กที่อายุต่ำกว่า 12 ปีที่มีปัญหาพฤติกรรมและการกระทำความผิด มักไม่ค่อยได้รับความช่วยเหลือ แก้อา เพราะเป็นคดีที่ไม่รุนแรงและขณะกระทำความผิดยังมีอายุน้อย เด็กที่กระทำผิดอายุระหว่าง 10 - 12 ปีที่มีการตัดสินใจและมีคำพิพากษาส่วนใหญ่ศาลว่ากล่าวตักเตือนแล้วปล่อยตัวไป รองลงมาคือให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติตามกำหนด นอกจากนี้ยังพบว่าส่วนใหญ่ยังไม่ได้รับการดูแลที่เหมาะสมกับสภาพปัญหาและความจำเป็นของเด็ก บุคลากรผู้ปฏิบัติงานยังมีปัญหาขาดความรู้ความเข้าใจในระเบียบวิธีและขั้นตอนในการปฏิบัติต่อเด็ก จะเห็นได้ว่ายังไม่มีแนวทางในการช่วยเหลือแก้ไขที่ชัดเจน เด็กส่วนใหญ่ที่กระทำความผิดเมื่ออายุน้อย มักจะไม่ค่อยได้รับความสนใจจากกระบวนการยุติธรรม

⁸พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ.2551, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 30 ก วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2551

⁹องค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (ยูนิเซฟ) ประเทศไทย, การวิเคราะห์สถานการณ์เด็กและสตรี พ.ศ.2554, (กรุงเทพมหานคร: องค์การยูนิเซฟ ประเทศไทย, 2554), น.54.

¹⁰กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, ผลที่ผู้ต้องหาเด็กได้รับภายหลังการแก้ไขกฎหมายเพิ่มอายุความรับผิดทางอาญา, (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดซี.เอ็ม.เอส ดิจิตอลปริ้นท์ออฟ, 2553), น.2.

จนกระทั่งเด็กได้กระทำผิดมากขึ้นและรุนแรงมากขึ้น หรือกระทำผิดไปจนอายุถึงเกณฑ์ที่ต้องรับโทษ ซึ่งเข้าขั้นรุนแรงหรือกระทำผิดจนเป็นนิสัย ทั้งที่แท้จริงแล้วเด็กกลุ่มนี้มีแนวโน้มที่จะเปลี่ยนแปลงไปตามการแก้ไขช่วยเหลือที่จัดให้ได้ดีกว่ากลุ่มผู้กระทำความผิดที่โตกว่า ซึ่งเท่ากับว่าเป็นการปล่อยให้เด็กเหล่านี้ออกนอกกรอบไปโดยไม่มีการให้ความช่วยเหลือแก้ไข อันจะทำให้หยุดพฤติกรรมที่มีปัญหาจนกลายเป็นปัญหาสังคมที่นับวันจะยากแก่การเยียวยา

ทั้งนี้เด็กที่มีอายุก่อนความรับผิดชอบทางอาญาซึ่งได้แก่เด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เป็นเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตาม มาตรา 40 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 แต่เนื่องจากผู้เกี่ยวข้องยังไม่เข้าใจวิธีดำเนินงานตามกฎหมายกำหนดและยังขาดแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจน อีกทั้งยังมีปัญหาหลายประการในการดำเนินการและกระบวนการปฏิบัติงานที่แตกต่างกัน อาทิ ผู้ปฏิบัติงานบางส่วนยังขาดความเข้าใจการปฏิบัติตามกฎหมาย เจ้าพนักงานคุ้มครองเด็กไม่ได้รับการส่งตัวเด็กมาจากชั้นพนักงานสอบสวน ทำให้เด็กเหล่านี้ไม่ได้รับการปฏิบัติเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและสิทธิที่เด็กควรจะได้รับ อีกทั้งยังไม่มีการศึกษารวบรวมข้อมูลที่เป็นระบบถึงกระบวนการคุ้มครองเด็กที่กระทำความผิดเมื่อมีอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ตามที่มีบทบัญญัติไว้ในกฎหมาย ดังนั้น การศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำความผิดเมื่อมีอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ครั้งนี้เพื่อนำไปสู่ความเข้าใจถึงลักษณะของปัญหาในทางปฏิบัติ และเสนอแนวทางมาตรการในการดูแลและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไม่ให้ไปกระทำผิดซ้ำ อีกทั้งเพื่อรักษาประโยชน์สูงสุดของเด็กและเยาวชนให้มีโอกาสเติบโตและพัฒนาไปในแนวทางที่ถูกต้องเหมาะสมต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำความผิดตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาถึงวิธีปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมายต่อเด็กที่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา
3. เพื่อเสนอแนวทางการพัฒนากฎหมาย และวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา

1.3 วิธีการศึกษา

วิธีดำเนินการศึกษา ประกอบด้วย 2 ส่วน ได้แก่

1. การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมและศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากเอกสารทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ หนังสือ กฎหมาย รายงานการวิจัย บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาวิเคราะห์ สังเคราะห์ ด้วยวิธีการวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) เพื่อประมวลสรุปผลการศึกษา

2. การวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) เพื่อเก็บรวบรวมข้อมูลการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา โดยทำการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interviews) ผู้ปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 8 ท่าน ผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก 1 ท่าน และกรณีศึกษา จำนวน 5 ราย

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

1. การศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำผิด โดยศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็ก แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก และหลักการสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำผิดซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

2. การศึกษาวิธีการปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมาย ต่อเด็กที่กระทำผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา โดยศึกษา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และระเบียบประกาศที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 รวมถึงศึกษากฎหมายของต่างประเทศในประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) คือ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) คือ ประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย

3. การวิเคราะห์ปัญหาในการดำเนินงานตามมาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก กรณีที่เด็กอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา เพื่อเสนอแนวทางการพัฒนากฎหมายและวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำ ความผิด ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ
2. ได้ทราบถึงถึงวิธีการปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมาย ต่อเด็กที่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้อง รับโทษทางอาญา
3. ได้ข้อเสนอแนะทางการพัฒนากฎหมาย และวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กอายุ ไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา



1.6 กรอบแนวคิดในการวิจัย (Conceptual Framework)



แผนภาพที่ 1 กรอบแนวคิดในการวิจัย

การศึกษาเรื่อง การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีในประเทศไทย กำหนดกรอบแนวคิดในการวิจัย ดังนี้

1. การศึกษาสิทธิของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องห้ามกระทำความผิด ประกอบด้วย 2 ประการ ได้แก่ สิทธิตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กซึ่งเป็นหลักการสากล และสิทธิได้รับการคุ้มครอง

สวัสดิภาพ ตามมาตรา 40 (3) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ซึ่งเป็นสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

2. ศึกษากระบวนการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา เพื่อศึกษาขั้นตอนกระบวนการทำงาน การประสานส่งต่อระหว่างหน่วยงาน และวิธีการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

3. ศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคการดำเนินงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ที่ต้องหว่ากระทำได้ทางอาญา

เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคในการทำงานของผู้เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงาน เพื่อคุ้มครองเด็กกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำได้ทางอาญา ทั้งในทางด้านปฏิบัติ และกฎหมายระเบียบที่เกี่ยวข้อง

4. แนวทางพัฒนามาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

เพื่อนำเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาลุทธิการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็ก กรณีเด็กอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ทั้งนี้เพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครองได้อย่างแท้จริงและเป็นไปตามหลักผลประโยชน์สูงสุดที่จะเกิดแก่เด็ก ซึ่งจะเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ที่ดีในวันข้างหน้าต่อไป

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎีและหลักการสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำความผิด

การปฏิบัติต่อเด็กเป็นเรื่องสำคัญและมีความละเอียด

ง ย่อ่อนต้องคำนึงถึงการปฏิบัติที่เหมาะสม เพื่อให้เด็กได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริง ในบทนี้จะการศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก รวมถึงหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กในระดับสากลที่ได้รับการพัฒนาเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันต่อประเทศภาคีสมาชิก รวมทั้งประเทศไทยได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็ก

2.1.1 ความหมายของคำว่า “เด็ก”

คำว่า “เด็ก” ปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ พิจารณาความหมายตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ได้ดังนี้

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child) ให้ความหมายไว้ในข้อ 1 ว่า “เด็ก” หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านี้ตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น

กฎสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนซึ่งถูกลิดรอนเสรีภาพ ค.ศ. 1990 (United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty: The Havana Rules) ให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” และ “เยาวชน” ไว้ในทำนองเดียวกัน ดังปรากฏในข้อ 11 (a) ว่า “เด็กและเยาวชน” คือ บุคคลทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ ว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน หรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง (The 1985 United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice: The Beijing Rules) มิได้กำหนดเกณฑ์อายุที่แน่นอนของ “เด็ก” และ “เยาวชน” ไว้ เพียงแต่ระบุว่ากฎนี้จะใช้กับเด็กและเยาวชน ซึ่งหมายความว่า “เด็กและเยาวชนผู้ซึ่งภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้องอาจถูกดำเนินการในลักษณะที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ หากได้กระทำความผิด” โดยเกณฑ์อายุของเด็กและเยาวชนนั้นจะขึ้นอยู่กับระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและกฎหมายของแต่ละประเทศ

สำหรับประเทศไทย พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ให้คำนิยาม คำว่า “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 4 ให้คำนิยามของคำว่า “เด็ก” และ “เยาวชน” ไว้ดังนี้¹

“เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุเกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แต่ยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์²

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

ทั้งนี้ การพิจารณาเกณฑ์อายุของบุคคลให้เริ่มนับอายุตั้งแต่วันเกิดของบุคคลนั้นไปจนถึงวันที่เกิดการกระทำความผิดอาญาขึ้น ถ้าบุคคลนั้นอายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ถือว่าเป็นเยาวชนอยู่ และได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

2.1.2 ความหมายของคำว่า “เด็กกระทำผิด”

“เด็กกระทำผิด” มาจากคำในภาษาอังกฤษว่า “Juvenile delinquency” ความหมายของคำว่า “เด็กกระทำผิด” มีขอบเขตที่กว้างขวาง มีการให้คำจำกัดความที่มีลักษณะหลากหลายแตกต่างกันไปในแต่ละสังคม ส่วนใหญ่แล้วพฤติกรรมใดที่ถูกมองว่าไม่ดีสำหรับเด็กและเยาวชนหรือไม่เป็นไปตามบรรทัดฐานและค่านิยมของสังคมจะถือว่าเป็นการกระทำผิดของเด็ก ซึ่งมีความหมายรวมถึงการกระทำความผิดกฎหมายและการประพฤติตนไม่สมควรกับวัยอีกด้วย ดังนั้นจึงอาจแบ่งการพิจารณาความแตกต่างระหว่าง “พฤติกรรมอาชญากรรม” และ “พฤติกรรมเบี่ยงเบน” ได้ว่า “พฤติกรรมอาชญากรรม” (Criminal behavior) หมายถึง การกระทำที่ผิดกฎหมาย ส่วนคำว่า “พฤติกรรมเบี่ยงเบน” (Deviant behavior) หมายถึง พฤติกรรมหรือการกระทำความผิดที่

¹ มาตรา 3 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109 ก วันที่ 26 ธันวาคม 2559

² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยงานนั้น”

แปลกแยกไปจากจารีตประเพณี ขนบธรรมเนียม วัฒนธรรมและความเชื่ออันเป็นบรรทัดฐานของสังคม ซึ่งพฤติกรรมทั้งสองอย่างมีลักษณะที่คล้ายคลึงกันคือ เป็นการแสดงออกถึงพฤติกรรมที่ผิดแผกไปจากกฎเกณฑ์หรือระเบียบของสังคม แต่แตกต่างกันที่พฤติกรรมอาชญากรรมนั้นมีมาตรการของการควบคุมอย่างเป็นทางการ (Formal control) เป็นตัวกำหนดหลักเกณฑ์ชี้วัด ในขณะที่พฤติกรรมเบี่ยงเบนมีเพียงการควบคุมอย่างไม่เป็นทางการ (Informal control) เป็นตัวชี้วัดเท่านั้น

แนวทางการพิจารณาเกณฑ์การกระทำผิดของเด็ก แบ่งได้เป็น 2 แนวทาง ดังนี้

แนวทางที่ 1 จำแนกเด็กกระทำผิดออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

1) เด็กกระทำผิดกฎหมายอาญา หมายถึง เด็กที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด ต้องถือว่าผิดกฎหมายและเป็นความผิดของเด็กด้วย เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย เป็นต้น

2) เด็กที่ปรับตัวเข้ากับบรรทัดฐานทางสังคมไม่ได้ (Socially maladjusted) หมายถึง การกระทำของเด็กที่ผิดไปจากเกณฑ์ปกติของความรู้สึกในวัยของเด็กที่สังคมยอมรับได้ ซึ่งความผิดดังกล่าวเรียกว่า “Status offence” เป็นการกระทำที่หากผู้ใหญ่กระทำแล้วไม่ถือว่าเป็นความผิด แต่สำหรับเด็กถือว่าเป็นความผิดเพราะเหตุที่ได้ประพฤติตนไม่เหมาะสมหรือไม่สมควรแก่วัย เช่น การหนีโรงเรียน การหนีออกจากบ้าน การไม่เชื่อฟังบิดามารดา เป็นต้น

3) เด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง (In need of care and protection) หมายถึง เด็กที่ไม่ได้กระทำความผิดกฎหมายหรือเด็กที่ไม่ได้มีความประพฤติเสียหาย แต่มีข้อพิจารณาในด้านสวัสดิภาพของเด็ก เช่น เด็กที่มีความเป็นอยู่ในภาวะอันตรายต่อศีลธรรม ได้แก่ เด็กกำพร้า เด็กเร่ร่อนจรจัด เด็กที่ถูกทอดทิ้ง หากเด็กเหล่านี้ไม่ได้รับการสงเคราะห์ช่วยเหลือ อาจกลายเป็นเด็กกระทำผิดกฎหมายได้

แนวทางที่ 2 จำแนกการกระทำผิดของเด็กตามบรรทัดฐาน (Norms) ดังนี้

1) บรรทัดฐานทางกฎหมายอาญา (Crime norms) กล่าวคือ พิจารณาการกระทำของเด็กว่าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาหรือไม่

2) บรรทัดฐานทางสวัสดิภาพ (Child welfare norms) กล่าวคือ พิจารณาจากการกระทำของเด็กว่า กระทำโดยฝ่าฝืนบรรทัดฐาน หรือเกณฑ์ปกติในด้านความเป็นอยู่ของเด็กในวัยเดียวกันหรือไม่

3) บรรทัดฐานทางการศึกษา (Educational norms) กล่าวคือ พิจารณาจากการกระทำของเด็กในวัยเรียนว่าได้กระทำฝ่าฝืนเกณฑ์ปกติของวัยเรียน หรือสภาพของนักเรียนหรือไม่เพียงใด

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า แนวทางการพิจารณาเกณฑ์การกระทำผิดของเด็กทั้งสองแนวทางจะถือว่าการกระทำผิดกฎหมายอาญาจัดว่าเป็นการกระทำผิดของเด็ก ในทางปฏิบัติโดยทั่วไปนานาประเทศก็ให้การยอมรับเกณฑ์การกระทำผิดกฎหมายอาญา ว่าเป็นการกระทำผิดของเด็ก ส่วนการกระทำในลักษณะที่เรียกว่า “Status offence” นั้นยังเป็นที่ถกเถียงกันอยู่ซึ่งขึ้นอยู่กับบริบททางวัฒนธรรมของแต่ละสังคม อย่างไรก็ตาม ในการประชุมระหว่างประเทศที่กรุงลอนดอนเกี่ยวกับการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ปีค.ศ. 1960 ได้แนะนำว่าการกระทำผิดของเด็กควรหมายถึงเฉพาะแต่การกระทำผิดกฎหมายอาญานั้น³ (Children in conflict with the law)

หลักสากลหรือมาตรฐานระหว่างประเทศ ได้ให้คำนิยาม “เด็กกระทำผิด” ไว้ดังนี้

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (The Convention on the right of the Child) ให้คำนิยามไว้ในข้อ 1 ว่า “เด็ก” หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่บังคับแก่เด็กนั้น⁴ แม้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กจะไม่ได้ให้คำนิยามคำว่า “เด็กกระทำผิด” ไว้ แต่เมื่อพิจารณาตามนัยของบทนิยามดังกล่าวแล้ว คำว่า “เด็กกระทำผิด” จึงหมายถึง บุคคลทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี และได้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งได้รับความคุ้มครองสิทธิต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชนหรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง ค.ศ. 1985 (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice: Beijing Rules) ให้ความหมายของเด็กกระทำผิดไว้ว่า หมายถึง เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดกฎหมายหรือถูกพบว่ากระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งอาจถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดด้วยวิธีที่แตกต่างไปจากผู้ใหญ่ ตามข้อ 2.2 บัญญัติว่า “ตามระเบียบนี้ รัฐภาคีควรปรับใช้คำนิยามต่อไปนี้ ให้เข้ากับกฎหมายของแต่ละประเทศ

(ก) เด็กและเยาวชน (Juvenile) คือเด็กและเยาวชน ซึ่งตามระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อาจถูกดำเนินคดีสำหรับความผิดนั้นๆ ด้วยวิธีการที่แตกต่างไปจากผู้ใหญ่

³ สง่า สันะมิตร, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522), น.13.

⁴ Article 1; 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.

(ข) ความผิด (offence) คือพฤติกรรมใดๆ (การกระทำผิดหรือละเว้นการกระทำ) ที่ต้องรับโทษจากกฎหมายตามระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(ค) ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน (Juvenile offender) คือ เด็กและเยาวชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดกฎหมาย หรือถูกพบว่ากระทำความผิดกฎหมาย⁵

ข้อเสนอแนะของสหประชาชาติ ว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน หรือข้อเสนอแนะแห่งกรุงริยาด ค.ศ. 1990 (United Nations Guidelines for the Prevention of Juveniles Delinquency: The Riyadh Guidelines) เป็นข้อเสนอแนะที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิดโดยเฉพาะ และสร้างมาตรการต่างๆในการป้องกันมิให้เด็กเหล่านั้นกระทำความผิด กล่าวถึงเด็กดังกล่าวไว้ว่า เด็กซึ่งถูกตราหน้าในฐานะที่เป็น “ผู้มีความประพฤติเหลวไหล” หรือ “เริ่มมีความประพฤติที่เหลวไหล” “ผู้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน” ซึ่งเป็นความประพฤติที่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อการพัฒนาของเด็ก และไม่เป็นอันตรายต่อผู้อื่น โดยถือว่า เด็กดังกล่าวอยู่ในภาวะอันตรายหรืออยู่ในภาวะสังคมที่เสี่ยง และมีความจำเป็นต้องได้รับการดูแลและให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ⁶ ซึ่งลักษณะของความผิดดังกล่าวเรียกว่า “Status Offence” นั้นเอง

กฎของสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ค.ศ. 1990 (United Nations Rules for the protection of Juvenile Deprived of their Liberty) ข้อ 11 (ก) บัญญัติว่า “เด็กและเยาวชน คือบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี อายุที่จำกัดให้ต่ำกว่านี้ ซึ่งไม่ค่อยยินยอมให้ถูกลิดรอนเสรีภาพ ควรกำหนดไว้ในกฎหมาย”

ข้อเสนอแนะว่าด้วยการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือข้อเสนอแนะแห่งกรุงเวียนนา ค.ศ. 1997 (Guideline for Action on Children in the Criminal Justice System: The Vienna Guidelines) ให้ความหมายไว้ในข้อ 14 (c) ว่า “จะไม่มีเด็กคนใด ผู้ซึ่งอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาจะต้องถูกดำเนินคดีอาญา”⁷

⁵ Rules 2.2; For the purpose of the rules, the following definitions shall be applies by member States in a manner which is compatible with their respective legal system and concept.

⁶ The Riyadh Guidelines, Article 5

⁷ The The Vienna Guidelines, Article 14 Particular attention should be given to the following points:

(a) There should be a comprehensive child-centred juvenile justice process;

จากที่กล่าวมาข้างต้น การพิจารณาความหมายของเด็กกระทำผิด จะต้องพิจารณาประกอบกันทั้งในด้านเกณฑ์อายุและเกณฑ์การกระทำผิด โดยเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปตามหลักสากลว่า เด็กคือบุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปี ดังนั้นจึงสามารถสรุปความหมายของคำว่า “เด็กกระทำผิด” ได้ว่า หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ซึ่งได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด

2.1.3 แนวคิดและวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

หากหากศึกษาย้อนไปถึงการปกครองดูแลสังคมในสมัยโบราณ การให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเด็กนั้นยังไม่มี ความชัดเจน ในยุคแรกๆสังคมมีขนาดเล็กอาศัยอยู่กันเป็นแบบชนเผ่าซึ่งสามารถดูแลปกครองกันเองภายในชนเผ่า นั้น เด็กที่เกิดมาในครอบครัวก็ต้องอยู่ภายใต้ความดูแลและปกครองของครอบครัว โดยบิดามารดามีหน้าที่เลี้ยงดูและให้ความคุ้มครองบุตร ผู้ปกครองชนเผ่าจะไม่เข้าไปก้าวก่ายการใช้อำนาจภายในครอบครัว เพราะเด็กที่อยู่ในครอบครัวถือเป็นสมบัติของครอบครัว ต่อมาเมื่อสังคมมีวิวัฒนาการก้าวหน้าขึ้นเกิดความเปลี่ยนแปลงทางด้านวิทยาการความรู้ ความเจริญก้าวหน้าทางวัตถุและเทคโนโลยี รวมทั้งเกิดปัญหาสังคมต่างๆมากขึ้นโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับเด็ก สังคมสมัยใหม่จึงให้ความสนใจและเน้นให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก โดยจะได้นำเสนอตามลำดับดังต่อไปนี้

2.1.3.1 แนวคิดและวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำผิด

กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กมีหลักฐานย้อนหลังไปประมาณไม่น้อยกว่า 2,500 ปีก่อนคริสตศักราช ประมวลกฎหมายฮัมมูราบี (Code of Hammurabi) นับได้ว่าเป็น

(b) Independent expert or other types of panels should review existing and proposed juvenile justice laws and their impact on children;

(c) No child who is under the legal age of criminal responsibility should be subject to criminal charges;

(d) States should establish juvenile courts with primary jurisdiction over juveniles who commit criminal acts and special procedures should be designed to take into account the specific needs of children. As an alternative, regular courts should incorporate such procedures, as appropriate. Wherever necessary, national legislative and other measures should be considered to accord all the rights of and protection for the child, where the child is brought before a c

กฎหมายฉบับแรกของโลกที่บัญญัติในรูปแบบของประมวลกฎหมาย ได้บันทึกหลักกฎหมายของบาบิโลน (Babylon) ไว้ กฎหมายนี้ได้บัญญัติในเรื่องต่างๆ รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก เช่น การรับทรัพย์สินจากเด็กโดยปราศจากความยินยอมของบิดามารดาของเด็ก ถือเป็นความผิดอาชญากรรม ส่วนกฎหมายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัวให้ถือว่า สามีหรือบิดาเป็นผู้นำของครอบครัว กฎหมายบางบทบัญญัติว่า “บุตรทำร้ายบิดา ให้ตัดมือเสียทั้งสองข้าง” ในเรื่องรับบุตรบุญธรรม เมื่อผู้ใดเป็นบุตรบุญธรรมของผู้หนึ่งจะต้องซื่อสัตย์ต่อบิดามารดาบุญธรรม ถ้าปฏิเสธไม่ยอมรับบิดามารดาบุญธรรม เขาจะถูกตัดสิน และถ้าผู้นั้นประสงค์จะกลับไปอยู่กับบิดามารดาแท้จริงก็จะถูกควักลูกนัยน์ตาออกข้างหนึ่ง แม้กฎหมายนี้จะบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองเด็กไว้พอสมควร แต่บทบัญญัติที่เกี่ยวกับความผิดของเด็ก เช่น ลักทรัพย์ ทำร้ายร่างกาย เป็นต้น มิได้ถูกกำหนดไว้จึงไม่ทราบแน่ชัดว่าเด็กจะถูกลงโทษโดยครอบครัวหรือโดยบทกฎหมายของผู้ใหญ่

กฎหมายซูเมอร์เรียน (Sumerian) มีประวัติย้อนหลังไปประมาณ 1750 ปีก่อนคริสตศักราช มีบทบัญญัติในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัวและการปกครองบุตร เช่นเดียวกัน สมัยนั้นเด็กชายต้องเรียนหนังสือในโรงเรียนวันละ 12 ชั่วโมง และศึกษาเล่าเรียนตลอดทั้งปีจนกว่าจะเติบโตเป็นผู้ใหญ่ การลงโทษได้กระทำอย่างเข้มงวดเพื่อให้เด็กขยันในการศึกษาเล่าเรียน

กฎหมายทัลมุด (Talmud) เป็นกฎหมายของยิวที่บัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็ก เช่น บิดามารดาจะต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองในการที่เด็กกระทำผิด ซึ่งเด็กจะถูกตีเตือนหรือเขียนโดยผู้พิพากษาท้องถิ่น ต่อมาได้มีการบัญญัติให้รับฟังพยานหลักฐานประกอบด้วย

กฎหมายของผู้สอนศาสนาเรียกว่า “Rabbinic Law” ได้จัดหมวดหมู่กฎหมายอย่างเป็นระบบขึ้น โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเด็ก ได้จำแนกเด็กออกเป็น 3 ประเภท คือ เด็กทารกอายุไม่เกิน 6 ปี เด็กอายุ 7-12 ปี และเด็กวัยรุ่นอายุ 13-20 ปี ซึ่งการกำหนดโทษของเด็กได้เพิ่มขึ้นตามอายุและความรับผิดชอบของผู้กระทำผิด

กฎหมายในยุคแรกนี้ ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติความผิดและโทษของเด็กและเยาวชนมากนัก เป็นที่เข้าใจกันว่าการควบคุมเด็กและเยาวชนอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของบิดามารดาและครอบครัว⁸

สมัยโรมัน ยุคแรกๆกฎหมายโรมันถือว่าเด็กมีสถานะเป็นทรัพย์สิน และกำหนดให้บิดามีอำนาจสูงสุดในฐานะเป็นหัวหน้าครอบครัว สามารถใช้อำนาจเหนือสมาชิกใน

⁸ ประธาน วัฒนวาณิชย์, กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพมหานคร: หจก.สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), น.15-17.

ครอบครัว มีสิทธิจำหน่ายหรือให้บุตรแต่งงานกับบุคคลที่ตนต้องการได้ อำนาจบิดาที่มีเหนือบุตรในกฎหมายโรมันเป็นไปตามหลัก “patria potestas”⁹ หมายถึง อำนาจของหัวหน้าครอบครัวที่สังคมภายนอกอันได้แก่รัฐหรือบุคคลทั่วไปจะเข้าไปแทรกแซงอำนาจของหัวหน้าครอบครัวไม่ได้ หลัก “patria potestas” ยังมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ ยุโรปกลาง อินเดีย รวมทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจหัวหน้าครอบครัวอย่างไม่จำกัดในการปฏิบัติต่อสมาชิกในครอบครัว ต่อมาในศตวรรษที่ 5 (ก่อนคริสต์ศักราช 500 ปี) กฎหมายสิบสองโต๊ะของโรมัน บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กให้ได้รับโทษสถานเบา ส่วนเด็กทารกที่พูดไม่ได้กฎหมายได้ให้ความสำคัญคุ้มครองอย่างเด็ดขาด ศตวรรษที่ 12 กฎหมายจัสติเนียนได้บัญญัติให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปีไม่ต้องรับผิดชอบ โดยสันนิษฐานว่าเด็กอายุในเกณฑ์นี้ยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่างๆ ดังนั้นจึงไม่สามารถกระทำความผิดได้ การคุ้มครองเด็กอย่างสมบูรณ์นี้เป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ส่วนเด็กที่อายุเกินกว่า 7 ปี ยังอยู่ในข่ายที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเมตตาปราณีจนกระทั่งถึงวัยหนุ่ม ตามกฎหมายจัสติเนียนจะวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัยมูลฐาน ดังนี้

(1) อายุและการเจริญเติบโตทางร่างกาย

(2) ลักษณะความผิด

(3) สภาวะทางด้านจิตใจของผู้กระทำความผิด

ความรับผิดชอบจำกัดสำหรับเด็กที่มีอายุสูงขึ้น ซึ่งเป็นที่มาของกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา¹⁰

นอกจากนี้มีการดำเนินการสำหรับเด็กที่เร่ร่อนไม่มีที่พักเป็นหลักแหล่ง โดยมีการจัดตั้งสถานที่สำหรับควบคุมเด็กเร่ร่อนพเนจรขึ้นเป็นครั้งแรกเรียกว่า “Hospice of San Michele” ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1704 เพื่อให้การอบรมสั่งสอนแก่เด็กที่ดื้อรั้น เกียจคร้าน สถานที่ควบคุมนี้สร้างขึ้นในวัด โดยพระจะรับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี ที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษในคดีอาญารวมทั้งเด็กที่ดื้อรั้นยากแก่การศึกษาอบรม หรือเด็กที่บิดามารดาปกครองไม่ได้ ผู้กระทำความผิดจะต้องร่วมกันทำงานโดยถูกล่ามโซ่ และอยู่ภายใต้การควบคุมอย่างเข้มงวดไว้ในห้องโถงใหญ่ ทุกคนต้องอยู่ในอาการเงียบสงบ ส่วนในเวลากลางคืนจะถูกควบคุมไว้ในห้องของตนเพื่อพักผ่อนและฝึกจิตใจ เด็กที่ดื้อรั้นจะแยกกักขังไว้ต่างหากจากเด็กที่กระทำความผิด สถานที่กักขัง (Hospice) นี้เป็น

⁹ Mary J. Clement, The Juvenile Justice System: law and process, (USA: Butterworth-Heinemann, 2002), pp.2-3.

¹⁰ ประธาน วัฒนาวณิชย์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 8, น.17.

ที่มาของการควบคุมเด็กที่กระทำความผิดของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยแบ่งสถานที่ควบคุมออกเป็นสถานที่ทำงานและห้องควบคุม มีการแยกเด็กที่กระทำความผิดออกจากเด็กธรรมดา¹¹

ต่อมาในยุคกลาง ประเทศอังกฤษในยุคแรกอำนาจการดูแลเด็กเป็นของโบสถ์แห่งกรุงโรม กฎของโบสถ์กำหนดว่า เด็กที่อายุต่ำกว่า 7 ปีถือว่ายังไม่อยู่ในช่วงที่จะเข้าใจเหตุผล ดังนั้นจึงไม่ต้องรับผิดชอบ บัญญัติอังกฤษได้รับเอาความคิดนี้มาเช่นกัน ในต้นศตวรรษที่ 14 กฎหมายอังกฤษกำหนดให้เด็กอายุต่ำกว่า 7 ปีไม่สามารถที่จะกระทำความผิดอาญาได้ ดังนั้นอายุ 7 ปีจึงเป็นอายุที่ต้องรับผิดชอบในทางอาญา (the age of criminal responsibility) ตามกฎหมายโรมัน (Roman Law) ที่มีอิทธิพลต่อกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ผ่านทางกฎหมายศาสนจักร (Cannon Law)

ตั้งแต่ศตวรรษที่ 17 เป็นต้นมา อังกฤษได้พัฒนากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน โดยกำหนดให้เด็กอายุต่ำกว่า 7 ปี ไม่สามารถที่จะกระทำความผิดทางอาญาได้โดยเด็ดขาด และเด็กอายุตั้งแต่ 7 ปีขึ้นไปแต่ต่ำกว่า 14 ปีได้รับการสันนิษฐานว่าไม่อาจกระทำความผิดทางอาญาได้ แต่สามารถสืบหักล้างได้เป็นรายคดีไป โดยต้องนำสืบให้ได้ว่าเด็กและเยาวชนนั้นรู้ถึงข้อแตกต่างระหว่างความดีและชั่ว (Doli Capax)¹² ส่วนผู้ที่มีอายุ 14 ปีขึ้นไปนั้นจะมีความรับผิดชอบทางอาญาเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ (the same criminal capacity as adults) ต่อมาประเทศอังกฤษได้เพิ่มอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของเด็กเป็นอายุ 8 ปี ตามมาตรา 50 ของ The Children and Young Persons Act 1933¹³ และเพิ่มเป็นอายุ 10 ปี ตามมาตรา 16 ของ The

¹¹ เฟิงอ้วง, น.18.

¹² David Hirschel, William Wakefield, and Scott Sasse, Criminal Justice in England and the United States, Second Edition (Sudbury, Massachusetts: Jones and Bartlett Publishers, 2008), p.323.

¹³ Article 50 “Age of criminal responsibility. It shall be conclusively presumed that no child under the age of [ten] years can be guilty of any offence”

Children and Young Persons Act 1963¹⁴ นอกจากนี้ได้ยกเลิกข้อสันนิษฐาน Doli Incapax สำหรับเด็กอายุตั้งแต่ 10 ปีถึง 14 ปี ตามมาตรา 34 ของ The Crime and Disorder Act 1998¹⁵

จากประวัติศาสตร์ระบบกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นถึงแนวคิดและวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิของเด็กกระทำผิด โดยเริ่มจากสมัยโบราณที่มีอยู่บ้างแม้จะไม่ชัดเจนนัก จนกระทั่งพัฒนาต่อมาถึงยุคกฎหมายโรมันที่เล็งเห็นถึงความสำคัญของเด็ก มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองเด็ก โดยเฉพาะกรณีที่เด็กกระทำความผิดได้มีบทบัญญัติกำหนดเกณฑ์อายุของเด็กที่ไม่ต้องรับผิดชอบอาญาไว้ โดยสันนิษฐานว่าเด็กอายุในเกณฑ์ดังกล่าวยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่างๆ จึงไม่สามารถกระทำความผิดได้ หลักการดังกล่าวเป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายในประเทศที่ใช้ระบบดังกล่าว

2.1.3.2 แนวคิด และวิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิเด็กที่มีอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย

จากการจากการศึกษาวิวัฒนาการกฎหมายเกี่ยวกับเด็กของไทย มีหลักฐานในแต่ละยุคสมัยมาเป็นลำดับ กล่าวคือ สมัยสุโขทัยพบหลักฐานจากศิลาจารึกกล่าวถึงเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับเด็กและครอบครัวว่า เมื่อบิดามารดามีชีวิตอยู่ บุตรมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูเอาใจใส่ปรนนิบัติ และเมื่อบิดามารดาถึงแก่กรรมลง บุตรจะได้รับทรัพย์สินสมบัติทั้งหมดของบิดามารดา แต่ไม่มีการกล่าวถึงการลงโทษเมื่อเด็กกระทำผิด สมัยอยุธยา มีกฎหมายลักษณะวิวาท กล่าวถึงการกระทำผิดของเด็กและการลงโทษ โดยกำหนดอายุไว้ ต่อมาสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช (พ.ศ. 2279 - 2352) รัชกาลที่หนึ่งแห่งกรุงรัตนโกสินทร์ได้ทรงชำระประมวลกฎหมายขึ้นใหม่ในปีพ.ศ. 2347 เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” มีบทบัญญัติถึงหลักการยกเว้นโทษแก่เด็กอายุ 7 ขวบและคนชราอายุ 70 ปี ในพระไอยการลักษณะวิวาท ค่าตีกัน บทที่ 10 และ 11¹⁶

¹⁴ The Children and Young Persons Act 1963, Article 16. (1) Section 50 of the principle Act shall be amended by substituting therein the word “ten” for the word “eight”

¹⁵ The Crime and Disorder Act 1998, Article 34 Abolition of rebuttable presumption that a child is doli incapax “The rebuttable presumption of criminal law that a child aged 10 or over is incapable of committing an offence is hereby abolished”

¹⁶ ศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, ๒๐๐ ปี กฎหมายตราสามดวง, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2547), น.29.

บทที่ 10 มาตราหนึ่ง เด็กต่อเด็กวิวาทตีกัน ให้พ่อหรือแม่ห้ามปราม ถ้าพ่อหรือแม่เดกฝ่ายข้างหนึ่งไปตีบุตรท่านฝ่ายข้างหนึ่งใช้ ให้ไหมผู้ตีนั้นโดยกรมศกิตวิญญู เหตุว่า เดกมิรู้ผิดแลชอบ ถ้าเดกตีกันมีบาทเจ็บใช้ ให้พิเคราะห์เดกผู้ตีหรือผู้เจ็บนั้น ถ้าเท่ากันอย่าให้มีโทษแก่ มั่นเลย เหตุเปนเดกด้วยกัน ถ้าเดกผู้ตีใหญ่ใช้ให้ทำชวันเสียค่าน้ำมันให้แก่มนผู้น้อย

อนึ่งเดก 7 เข้า (ขวบ) เก้า 70 เปนคนหลงไหลไปด่าตีท่านผู้มีให้ปรับ ไหมมีโทษ แต่ให้นายบ้านนายเมืองช่วยกล่าวให้สมักสมาผู้เจ็บนั้นโดยควร

บทที่ 11 มาตราหนึ่ง เดก 7 ขวบเหล้นด้วยกันผลักไส้กันตกรื้อน ตก ศาลา ตกต้นไม้ ตกร้าน ตกน้ำ ตายใช้ ให้พ่อหรือแม่แห่งเดกผู้ปลักนั้นปลุกตัวลูกท่าน ถ้ามิถึงตายแต่ บาทเจ็บข้าหักค่นบอดใช้ ให้ช่วยเสียค่าน้ำมันโดยควรแก่บาทเจ็บ ท่านมิให้ไหมโดยบันดาศกิต เพราะ ต่างคนต่างน้อยมิรู้ถ้อยความเสมอใจบ้า

พระไอยการลักษณวิวาทด่าตีกัน ได้บัญญัติยกเว้นโทษแก่เด็กที่ กระทำความผิดต่อกัน โดยเห็นว่าเด็กเป็นคนที่ยังไม่อาจรู้ผิดชอบชั่วดี จึงให้เด็กที่วิวาทด่าตีกันเลิกแล้ว กันไป โดยยกเว้นไม่เอาโทษแก่เด็กที่อายุไม่เกิน 7 ขวบ และคนชราอายุ 70 ปีขึ้นไปโดยเห็นว่ามี ลักษณะเช่นเดียวกับเด็ก 7 ขวบ

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (พ.ศ. 2396 - 2453) (รัชกาลที่ห้า) ได้ทรงประกาศใช้ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2451 ถือเป็นประมวลกฎหมายอาญาระบบแรกของไทย กฎหมายฉบับนี้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเด็ก กระทำผิดอยู่ในมาตรา 56 ความว่า “ถ้าเด็กอายุยังไม่เกิน 7 ขวบ กระทำความผิด ท่านว่ามนยังมิรู้ผิด และชอบอย่าให้ลงอาญาแก่มนเลย” การบัญญัติเกณฑ์อายุเด็กไม่เกิน 7 ปีว่ายังไม่รู้ผิดชอบดังกล่าว สอดคล้องกับกฎหมายของประเทศต่างๆในสมัยนั้น ซึ่งถือว่าเด็กอายุไม่เกิน 7 ปียังอ่อนต่อโลก ไร้ เตียงสาย่อมกระทำความผิดไปโดยไม่มีความรู้สำนึกดีชั่ว และมาตรา 57 มาตรา 58 บัญญัติเกี่ยวกับเด็กอายุ เกิน 7 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 14 ปี และเด็กอายุ 14 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 16 ปี กระทำการอันกฎหมาย บัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ศาลมีอำนาจที่จะใช้วิธีการสำหรับเด็กได้ โดยในปีพ.ศ. 2450 ได้จัดตั้งโรงเรียนดัดสันดานขึ้นที่เกาะสีชัง อำเภอสรรพยา จังหวัดชลบุรี เพื่อเป็นสถานที่ควบคุม ตัวเด็กกระทำความผิดที่มีอายุระหว่าง 10 - 16 ปี เป็นหน่วยงานในสังกัดของกรมตำรวจ และในเวลาต่อมา ได้โอนไปอยู่ในความดูแลของกรมราชทัณฑ์

หลังการเปลี่ยนแปลงระบบการปกครองของประเทศไทยในปี พ.ศ. 2475 มีการเปลี่ยนแปลงเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น สำหรับในด้านการศึกษารัฐได้ กำหนดการศึกษาขั้นต่ำของเด็กโดยมีพระราชบัญญัติประถมศึกษา พ.ศ. 2478 กฎหมายฉบับนี้ให้ศาล มีอำนาจสั่งให้ส่งเด็กที่มีอายุในเขตบังคับ (อายุไม่ครบ 15 ปี) ที่ไม่ได้ไปเรียนอยู่ในโรงเรียน

ประถมศึกษาโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรไปไว้ยังโรงเรียนฝักอาชีพได้ ต่อมาในปีพ.ศ. 2479 กรมราชทัณฑ์ได้เปลี่ยนชื่อจากโรงเรียนดัดสันดานเป็นโรงเรียนฝักอาชีพ พร้อมทั้งย้ายสถานที่มาตั้งอยู่ที่ตำบลเกาะใหญ่ อำเภอบางไทร จังหวัดพระนครศรีอยุธยา ตามพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พ.ศ. 2479 กำหนดให้เด็กซึ่งจะจัดการฝึกและอบรมตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่ (ก) เด็กซึ่งศาลมีคำสั่งให้ส่งไปไว้ในโรงเรียนดัดสันดานตามบทแห่งกฎหมายลักษณะอาญา หรือตามบทแห่งกฎหมายอื่น (ข) เด็กซึ่งศาลมีคำสั่งให้ส่งไปไว้ในโรงเรียนฝักอาชีพตามมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติประถมศึกษา พุทธศักราช 2478 (ค) เด็กซึ่งศาลมีคำสั่งให้ส่งไปไว้ในสถานฝึกและอบรมอันจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อทำการฝึกอบรมในทางศีลธรรมจรรยา และวิชาอันเป็นความรู้ทั่วไป วิชาชีพ การงานอุตสาหกรรม การงานเกษตรกรรม การพาณิชยกรรมตามที่เห็นสมควร¹⁷ ต่อมาภายหลังได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2501 ให้โอนกิจการด้านการฝึกและอบรมเด็กจากกรมราชทัณฑ์ ไปอยู่ในอำนาจและหน้าที่ของกรมประชาสงเคราะห์¹⁸ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ ด้วยรัฐบาลได้พิจารณาเห็นว่า การปฏิบัติและอบรมแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดกฎหมายนั้น มีหลักสำคัญมุ่งไปในทางที่จะสงเคราะห์ให้เด็กได้มีโอกาสแก้ไขความประพฤติ และปรับตัวเองให้เข้ากับสภาพสิ่งแวดล้อมทั้งทางครอบครัวและสังคม ยิ่งกว่าที่จะแก้ไขด้วยวิธีการทารุณและลงโทษดังที่เคยปฏิบัติกันมา โดยที่ถือว่าสาเหตุที่เด็กเหล่านี้กระทำความผิดกฎหมายนั้น เนื่องจากการไม่ได้รับการอบรมสั่งสอนและความเอาใจใส่ดูแลจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองโดยถูกต้องและเพียงพอ หรือตกไปอยู่ในสภาพแห่งสิ่งแวดล้อมต่างๆอันไม่เป็นคุณแก่เด็ก หรือด้วยเหตุความวิปริตทางร่างกายและจิตใจของเด็กเอง ฉะนั้น การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนดังกล่าว จึงจำเป็นต้องดำเนินการโดยสุ่มรอบคอบ โดยการวินิจฉัยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพสิ่งแวดล้อม สภาพทางบ้านและครอบครัว ตลอดจนสภาพทางร่างกายและจิตใจ เพื่อจะวิเคราะห์และได้ทราบถึงมูลแห่งการกระทำผิดนั้น แล้วหาทางสงเคราะห์อบรมแก้ไขด้วยวิธีการต่างๆ เช่น ส่งไปอบรมเลี้ยงดูและให้การศึกษาทั้งวิชาสามัญและวิชาชีพ ในสถานสงเคราะห์ต่างๆ ตามที่เหมาะสมกับเด็ก และเมื่อถึงเวลาที่เด็กหรือเยาวชนเหล่านี้จะต้องเลี้ยงรักษาตนเอง ก็มีการจัดหางานให้ทำ จัดหาที่อยู่อาศัยให้ เหล่านี้เป็นต้น กรมประชาสงเคราะห์ได้รับเด็กไว้ฝึกอบรม ณ เยาวชนสถานบ้านห้วยโป่ง จังหวัดระยอง ต่อมาได้จัดตั้งขึ้นเป็น สถานคุ้มครอง

¹⁷ พระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พ.ศ. 2479 มาตรา 5 และ 6
ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 54 ตอนที่ ก วันที่ 26 เมษายน 2480

¹⁸ พระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2501 มาตรา 6
ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 75 ตอนที่ 79 ก วันที่ 14 ตุลาคม 2501

สวัสดิภาพเด็ก ภาคตะวันออก ตามประกาศของคณะปฏิวัติ (ฉบับที่ 294) ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515¹⁹ และในปัจจุบันเปลี่ยนเป็น สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกระยอง จังหวัดระยอง ปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

นอกจากนี้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 กำหนดให้กระทรวงศึกษาธิการและกระทรวงมหาดไทยเป็นเจ้าหน้าที่จัดการกับเด็กนักเรียน หรือเด็กที่ประพฤติดนไม่สมควรแก่วัย และศาลมีอำนาจสั่งถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา หรือผู้ปกครองเด็ก ที่ใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบเสียบางส่วนหรือทั้งหมดได้ แล้วตั้งเจ้าหน้าที่เป็นผู้ปกครองแทน (ยังไม่ปรากฏว่าได้เคยมีการร้องขอเช่นนี้) กฎหมายนี้ใช้เฉพาะในเขตกรุงเทพมหานครเท่านั้น โดยกระทรวงศึกษาธิการได้จัดให้มีสารวัตรนักเรียนออกทำการตรวจควบคุมดูแลความประพฤติของนักเรียนในกรุงเทพมหานครที่เร่ร่อน หรือประพฤติดนไม่เหมาะสมนอกโรงเรียนเพื่อว่ากล่าวตักเตือนและแจ้งไปยังโรงเรียนของเด็ก²⁰

ต่อมาได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 เพื่อดำเนินกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ โดยเปิดดำเนินการศาลคดีเด็กและเยาวชนกลาง สถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลาง ในปีพ.ศ. 2595 และมีพัฒนาการด้านกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนมาเป็นลำดับจนถึงปัจจุบัน

ประมวลกฎหมายอาญา มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 มีบทบัญญัติเกณฑ์อายุความรับผิดชอบอาญาของเด็กใน มาตรา 73 ความว่า “เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ” ซึ่งศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทัย อธิบายว่ามาตรา 73 นี้เป็นบทยกเว้นโทษเด็ดขาด ไม่มีข้อที่ศาลจะใช้ดุลพินิจแต่ประการใด ทั้งไม่มีวิธีการใดๆที่จะปฏิบัติต่อเด็กจำพวกนี้ในทางคดีอาญาเลย ถือว่าเด็กยังไม่มีควมรับผิดชอบใดๆในทางอาญา การนับอายุเด็กนั้นนับถึงวันกระทำความผิดเท่านั้น ไม่นับต่อมาถึงวันจับกุมฟ้องร้อง²¹

¹⁹ ประกาศประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515.

²⁰ ประเทือง ธนียผล, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2556), น. 57-59.

²¹ จิติ ดิงศภัทัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2514), น.669.

ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน พ.ศ. 2515 เรื่องการส่งเสริมและคุ้มครองความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา เนื้อหาสาระของกฎหมายฉบับนี้ มุ่งเน้นการควบคุมนักเรียนและนักศึกษาให้ประพฤติตนอยู่ในระเบียบวินัย รวมทั้งแต่งกายให้ถูกระเบียบข้อบังคับของโรงเรียนและสถานศึกษา ไม่แต่งกายหรือประพฤติตนไม่สมควรแก่วัยหรือไม่เหมาะสมแก่สภาพของนักเรียนและนักศึกษา โดยมีกฎกระทรวง ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2515) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 กำหนดเรื่องการแต่งกายของนักเรียนและนักศึกษา ความประพฤติที่ถือว่าไม่เหมาะสมแก่สภาพของนักเรียน เช่น เทียวเร่ร่อนอยู่ในที่สาธารณะ หรือทำลายสมบัติของโรงเรียนหรือสถานศึกษาหรือสาธารณสมบัติ แสดงกิริยาวิจาหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดที่ไม่สุภาพ มั่วสุม และก่อความเดือดร้อนรำคาญ เล่นการพนันซึ่งต้องห้ามตามกฎหมายการพนัน เทียวเตร่เวลากลางคืนระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกาถึง 4.00 นาฬิกาของวันรุ่งขึ้นเว้นแต่ไปกับบิดามารดาหรือผู้ปกครองหรือได้รับอนุญาตจากโรงเรียนหรือสถานศึกษา สูบบุหรี่ สูบกัญชาหรือเสพสุรายาเสพติดหรือของมีนเมาอย่างอื่น เข้าไปในสถานบริการตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการหรือสถานอื่นใดซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกัน โรงรับจำนำหรือสถานการพนันในระหว่างเวลาที่มีการเล่นการพนัน เว้นแต่จะเป็นผู้อาศัยอยู่หรือเยี่ยมญาติในสถานที่นั้น เข้าไปในสถานค้าประเวณีเว้นแต่จะเป็นผู้อาศัยอยู่ในที่นั้นหรือเข้าไปเยี่ยมญาติซึ่งอาศัยในสถานที่นั้น คบค้าสมาคมกับหญิงซึ่งประพฤติตนเพื่อการค้าประเวณีเว้นแต่จะเป็นญาติใกล้ชิดกับหญิงนั้น ประพฤติตนในทำนองชู้สาว มีพฤติกรรมเปิดหรือมีอาวุธติดตัวหรือซ่อนเร้นไว้เพื่อใช้ในการประทุษร้าย หลบหนีโรงเรียน เป็นต้น โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือสารวัตรนักเรียนเมื่อพบนักเรียนหรือนักศึกษาแต่งกายหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมแก่สภาพของนักเรียนและนักศึกษา นำตัวไปมอบแก่ครูใหญ่ ผู้อำนวยการหรือหัวหน้าสถานศึกษาของนักเรียนหรือนักศึกษานั้น เพื่ออบรมสั่งสอนหรือลงโทษตามระเบียบหรือข้อบังคับ แล้วแจ้งให้ผู้ปกครองว่ากล่าวตักเตือนอีกด้วย หากนักเรียนหรือนักศึกษาฝ่าฝืนเป็นครั้งที่สาม หรือผู้ปกครองไม่มาหรือไม่ให้สัญญาว่าจะอบรมสั่งสอนและควบคุมนักเรียนหรือนักศึกษา ให้สถานศึกษาส่งตัวนักเรียนหรือนักศึกษาพร้อมรายงานการลงโทษที่แล้วมาไปยังสถานีตำรวจ เพื่อกฎหมายเรียกบิดามารดาหรือผู้ปกครองมาว่ากล่าวตักเตือนหรือเรียกประกันทัณฑ์บนว่าจะปกครองดูแลมิให้นักเรียนหรือนักศึกษาฝ่าฝืนเช่นนั้นอีก โดยอาจกำหนดระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี หากผิดทัณฑ์บนให้ปรับได้ไม่เกินห้าร้อยบาท หากนักเรียนหรือนักศึกษาฝ่าฝืนเป็นครั้งที่สี่ ให้สถานศึกษาส่งตัวไปยังคณะกรรมการควบคุมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา เพื่อพิจารณาส่งตัวไปยังโรงเรียนหรือสถานศึกษาที่จัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะเพื่ออบรมศึกษา หรือในกรณีที่นักเรียนหรือนักศึกษานั้นมีอายุไม่ครบสิบแปดปีบริบูรณ์ จะส่งตัวไปยังสถานแรกรับเด็กเพื่อให้การสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสม ตามกฎหมายว่าด้วยการ

คุ้มครองสวัสดิภาพและการสงเคราะห์เด็กต่อไปได้ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ใช้ในการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ประพฤติดันไม่สมควรแก้ไข

ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 เรื่องการคุ้มครองสวัสดิภาพและการสงเคราะห์เด็ก ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 มีเนื้อหาสาระเพื่อให้การคุ้มครองดูแลและให้การสงเคราะห์เด็กที่ประสบปัญหาต่างๆ ได้แก่ เด็กกำพร้าอนาถาที่ขาดผู้อุปการะเลี้ยงดู เด็กซึ่งประพฤติดันไม่สมควรแก้ไข รวมทั้งเด็กซึ่งตกอยู่ในสภาพแวดล้อมอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อร่างกาย จิตใจและศีลธรรม โดยมีกฎกระทรวง (พ.ศ. 2515) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 กำหนดการประพฤติดันไม่สมควรแก้ไข คือ การประพฤติดัน ดังต่อไปนี้ ประพฤติส่อไปในทางเกเรหรือเที่ยวเร่ร่อนไปในที่สาธารณะ มั่วสุมและก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่ชาวบ้านและผู้สัญจรไปมา ขอทานหรือกระทำการส่อไปในทางขอทาน เล่นการพนันหรือมั่วสุมในวงการพนัน เสพสุรา สูบบุหรี่หรือเสพยาเสพติดให้โทษหรือของมึนเมาอย่างอื่นหรือเข้าไปในสถานที่จำหน่ายสุราเพื่อเสพหรือซื้อสุรา เข้าไปในโรงรับจำนำ สถานบริการหรือสถานการค้าประเวณี เว้นแต่เป็นผู้อยู่อาศัยประพฤติดันในทำนองชั่วสาวในที่สาธารณะ ไม่เรียนอยู่ในโรงเรียนประถมศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการประถมศึกษา เทียวเตร่เวลากลางคืนระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกาถึงเวลา 04.00 นาฬิกาของวันรุ่งขึ้นเว้นแต่ไปกับบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หลบหนีจากสถานแรกรับเด็กหรือสถานสงเคราะห์เด็ก โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้ บิดามารดาหรือผู้ปกครองต้องเลี้ยงดูอบรมและให้ความเอาใจใส่แก่เด็ก ตามสมควรและเหมาะสม วิธีการให้การสงเคราะห์และการคุ้มครองเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 30 มีนาคม พ.ศ. 2547 เหตุผลสำคัญในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้²² เนื่องจากประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน พ.ศ. 2515 และประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน สาระสำคัญและรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ และการส่งเสริมความประพฤติเด็ก มีความไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบัน จึงควรมีการปรับปรุงกำหนดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติต่อเด็กให้เหมาะสมเพื่อให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดู การอบรมสั่งสอนและมีพัฒนาการที่เหมาะสมตามวัย การป้องกันมิให้เด็กถูกทารุณกรรม หรือถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และสมควรปรับปรุงวิธีการส่งเสริมความร่วมมือในการให้การสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กระหว่างหน่วยงานของรัฐและเอกชนให้เหมาะสมยิ่งขึ้น

²² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 95 ก วันที่ 2 ตุลาคม 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีสาระสำคัญที่มุ่งให้ความคุ้มครองแก่เด็กทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติต่อเด็ก การสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ การพัฒนาและฟื้นฟู ทั้งนี้การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใดต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติต่อเด็ก

เด็กในฐานะที่เป็นผู้กระทำผิดกฎหมาย จะได้รับการยกเว้นโทษ หรือ Excuse เนื่องจากเด็กยังไม่มีความรู้ผิดชอบชั่วดีเพียงพอที่จะแยกแยะว่าสิ่งใดไม่ควรทำ หรือสิ่งใดที่ควรทำ ซึ่งกฎหมายทั่วโลกจะบัญญัติในทำนองเดียวกันทั้งสิ้น แต่มีสิ่งที่แตกต่างคือ เกณฑ์ระดับอายุที่จะยกเว้นโทษให้อาจมีความแตกต่างกันบ้าง ประเทศไทยได้มีการปรับเกณฑ์ระดับอายุที่จะยกเว้นโทษให้สูงกว่าเดิม โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) ซึ่งนับเป็นครั้งแรกที่มีการแก้ไขเกณฑ์ระดับอายุหลังจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาฉบับแรกของไทยซึ่งได้แก่กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 (พ.ศ. 2451) หรือเป็นการแก้ไขเกณฑ์ระดับอายุครั้งแรกในรอบ 100 ปีที่ผ่านมา²³

การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา กำหนดอายุขั้นต่ำความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กเปลี่ยนจากอายุ 7 ปีเป็น 10 ปี มีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน²⁴ ตามมาตรา 73 ความเป็น “เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น” อย่างไรก็ตามแม้จะเพิ่มอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาสูงขึ้น แต่แนวคิดต่อเด็กกลุ่มนี้ยังคงยึดถือตามหลักการเดิมที่ว่า เด็กไม่ต้องรับโทษเพราะกฎหมายอาญาสันนิษฐานว่าเป็นผู้ที่ปราศจากความสามารถในการทำชั่วโดยสิ้นเชิง โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงความเฉลียวฉลาด (intelligence) ของเด็กแต่อย่างใด²⁵ แต่พิจารณาจากความรู้สึกลึกซึ้งของเด็กเป็นสำคัญ โดยมองว่าเด็กที่อายุน้อยไม่อาจมีเจตนาร้ายได้ ดังปรากฏในความเห็นของ

²³ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “การใช้ การตีความและการบัญญัติกฎหมาย: การคุ้มครองเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา,” ใน ที่ระลึก 60 ปีพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), น.341-342.

²⁴ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา(ฉบับที่ 21)พ.ศ. 2551, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 30 ก วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2551

²⁵ คณิต ฦ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.285.

คณะกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเห็นว่า เด็กอายุเจ็ดขวบถือว่ายัง form mens rea ไม่ได้²⁶

ดังนั้นเด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็น ความผิด จึงไม่ต้องรับโทษทางอาญา แต่จะต้องส่งตัวเพื่อไปรับการคุ้มครองสวัสดิภาพตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40 กำหนดให้เด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ได้แก่ เด็กที่ถูกทารุณกรรม เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด เด็กที่อยู่ในสภาพที่ต้องได้รับการ คุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้เด็กที่อยู่ในสภาพที่ต้องได้รับการคุ้มครอง สวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ได้แก่ เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็น ความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา²⁷

กล่าวโดยสรุป แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดของประเทศ ไทย มีวิวัฒนาการไปตามสภาพการเปลี่ยนแปลงของสังคมมาตามลำดับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ คุ้มครองเด็กอายุน้อยที่กระทำผิดจะได้รับการยกเว้นโทษโดยกำหนดเกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดทาง อาญาไว้ ซึ่งในปัจจุบันเกณฑ์อายุของเด็กที่ไม่ต้องรับผิดทางอาญาคือเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี เด็กเหล่านี้ จะได้รับการดูแลช่วยเหลือโดยใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เพื่อให้เด็กได้รับการอบรมเลี้ยงดูที่ เหมาะสม มีพัฒนาการเจริญเติบโตเป็นไปตามวัย อีกทั้งจะเป็นการป้องกันไม่ให้เด็กไปกระทำผิดซ้ำ อีก

2.2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก

ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดของเด็ก มีการศึกษาวิจัยในหลายสาขาทั้งทางด้าน อาชีววิทยา จิตวิทยา พฤติกรรมศาสตร์ ซึ่งในที่นี้จะนำมาศึกษาเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง สิทธิเด็กกระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปี แบ่งออกเป็น 2 กลุ่มคือ กลุ่มทฤษฎีพัฒนาการเด็ก และกลุ่ม ทฤษฎีสาเหตุการกระทำผิดของเด็ก

²⁶ คณะกรรมการกฤษฎีกา, มติของที่ประชุมคณะกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวล กฎหมายอาญา ครั้งที่ 116/83/2483 วันศุกร์ที่ 23 สิงหาคม 2483

²⁷ กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่ต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ.2549, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก วันที่ 22 สิงหาคม 2549

2.2.1 ทฤษฎีพัฒนาการเด็ก

การศึกษาถึงพัฒนาการในวัยเด็กแต่ละช่วงวัยจะช่วยให้มีความเข้าใจถึงลักษณะโดยทั่วไปตามธรรมชาติพฤติกรรมเด็กในช่วงวัยต่างๆ และปัจจัยแวดล้อมที่มีความสำคัญหรือมีอิทธิพลต่อเด็ก²⁸ รวมทั้งสามารถนำไปใช้ในการแก้ไขปัญหาพฤติกรรมและสาเหตุที่นำไปสู่การกระทำผิดของเด็กได้อย่างเหมาะสม

ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อพัฒนาการของมนุษย์ ประกอบด้วย²⁹

1) การเจริญเติบโต (Growth) หมายถึง การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างในส่วนต่างๆ ของร่างกายทั้งภายในและภายนอกร่างกาย ได้แก่ ขนาด น้ำหนัก สัดส่วน ส่วนสูง กระดูก กล้ามเนื้อและรูปร่าง ซึ่งการเจริญเติบโตของร่างกาย (Growth) นับเป็นปัจจัยสำคัญอันดับแรกที่มีอิทธิพลต่อพัฒนาการในด้านต่างๆ ของบุคคล เช่น เด็กที่มีส่วนสูง 90 เซนติเมตร ในปีต่อไปจะสูงขึ้นเป็น 91, 92, 93, 94 เซนติเมตร ตามลำดับ

การที่บุคคลจะเกิดพัฒนาการใดๆ ได้นั้น จำเป็นจะต้องอาศัยการเจริญเติบโตของร่างกายเป็นพื้นฐาน บุคคลจึงจะแสดงความสามารถในการทำกิจกรรมใหม่ๆ ได้ เช่น ก่อนที่เด็กจะมีพัฒนาการในการยืนได้ ขาของเด็กจะต้องเกิดการเจริญเติบโตทั้งกระดูกและกล้ามเนื้อจนสมบูรณ์ พร้อมทั้งจะรับน้ำหนักส่วนบนของร่างกายได้เสียก่อนเด็กจึงจะสามารถยืนได้ เป็นต้น

2) วุฒิภาวะ (Maturation) หมายถึง การบรรลุความสามารถสูงสุดของการเจริญเติบโตของอวัยวะต่างๆ ในร่างกายซึ่งเป็นไปตามธรรมชาติและเกิดขึ้นตามลำดับขั้น (Sequences) มีผลทำให้บุคคลนั้นเกิดความพร้อมที่จะกระทำการกิจกรรมต่างๆ เหมาะสมกับวัย เช่น ก่อนที่เด็กจะเขียนหนังสือได้ เด็กจะเกิดวุฒิภาวะที่พร้อมจะควบคุมมือในการจับดินสอลากเส้นให้เป็นตัวอักษรเสียก่อน พัฒนาการในการเขียนหนังสือจึงจะเกิดขึ้นได้

วุฒิภาวะ (Maturation) เป็นสภาวะที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ ไม่ได้เกิดจากการเรียนรู้หรือประสบการณ์ วุฒิภาวะในแต่ละบุคคลจะเกิดขึ้นได้ช้าหรือเร็วแตกต่างกัน ดังนั้นวุฒิภาวะ (Maturation) จึงเป็นเรื่องเฉพาะของแต่ละบุคคลที่ไม่มีใครรู้ล่วงหน้าว่าจะเกิดขึ้นเมื่อไรหรือ

²⁸ Emma Zara O'Brien, Psychology for Social Work: A comprehensive guide to human growth and development, (London: Palgrave, 2016), p.127.

²⁹ จิตวิทยาพัฒนาการของเด็กปฐมวัย,” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2560, จาก <http://www.educ-bkkthon.com/blog/apsomsiri/wp-content/uploads/2014/02/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88-1.pdf>, p.2.

ในเวลาใด ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับผลของการเจริญเติบโตจนถึงขีดสูงสุดของร่างกายแต่ละคน จึงกล่าวได้ว่า พัฒนาการด้านต่างๆของบุคคลนั้นจะเกิดขึ้นได้ต้องอาศัยวุฒิภาวะ (Maturation) ทั้งสิ้น

3) การเรียนรู้ (Learning) หมายถึง การเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมที่มีลักษณะถาวร อันเป็นผลมาจากการฝึกฝน ฝึกหัดหรือจากประสบการณ์เดิมที่มีอยู่ ยังมีการฝึกหัดมากเท่าไร การแสดงพฤติกรรมเหล่านั้นก็จะเกิดความเชี่ยวชาญชำนาญมากขึ้นเท่านั้น

จะเห็นได้ว่า การเรียนรู้ (Learning) มีความสัมพันธ์กับการเจริญเติบโต (Growth) และวุฒิภาวะ (Maturation) การเกิดพัฒนาการด้านต่างๆของบุคคล เช่น ก่อนที่เด็กจะเกิด พัฒนาการในการเดินได้นั้น เขาทั้งสองข้างจะต้องเจริญเติบโตแข็งแรงถึงขีดสุดเต็มที่เสียก่อนจนบรรลุถึงวุฒิภาวะพร้อมที่จะเดิน เมื่อเด็กเริ่มเดินครั้งแรกจะพบว่ายังเดินได้ไม่มั่นคง เนื่องจากยังขาดประสบการณ์ ต่อมาหลังจากได้หัดเดินบ่อยครั้งจึงทำให้เกิดการเรียนรู้ (Learning) มีประสบการณ์ในการเดินมากขึ้น และในที่สุดเด็กก็จะสามารถเดินได้อย่างคล่องแคล่ว



แผนภาพที่ 2.1 แสดงกระบวนการเกิดพัฒนาการของบุคคล

จากแผนผังข้างต้น กล่าวได้ว่า วุฒิภาวะ (Maturation) มีความสำคัญต่อพัฒนาการ (Development) มากกว่าการเรียนรู้ (Learning) เพราะถ้าร่างกายของบุคคลยังไม่เกิดการเจริญเติบโตสูงสุดเต็มที่จนทำให้มีวุฒิภาวะพร้อมที่จะทำกิจกรรมใดๆได้แล้ว ไม่ว่าจะเรียนรู้ ฝึกฝน และฝึกหัดเท่าไรก็ตาม พัฒนาการย่อมจะเกิดขึ้นไม่ได้อย่างเด็ดขาด ในทางตรงกันข้ามถึงแม้จะไม่มี การเรียนรู้แต่พัฒนาการด้านต่างๆก็สามารถเกิดขึ้นได้เองตามธรรมชาติ เพียงแต่จะไม่มีทักษะความชำนาญในพัฒนาการนั้นๆ

อาร์โนลด์ กีเซล (Arnold Lucius Gesell) นักจิตวิทยาพัฒนาการเชื่อว่า พฤติกรรมของเด็กมีความเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงทางสรีรวิทยา เช่น ความพร้อมของกล้ามเนื้อ ต่อมนต่างๆของร่างกาย ฯลฯ จะกระตุ้นให้เกิดพฤติกรรมขึ้น กล่าวคือ เด็กจะพูดได้ก็ต่อเมื่อมีความพร้อมของกล้ามเนื้อปาก เป็นต้น ดังนั้นการเรียนรู้จะไม่เกิดหากร่างกายไม่มีความพร้อม กีเซล (Gesell) เชื่อว่าวุฒิภาวะเพียงประการเดียวที่มีส่วนรับผิดชอบกับการเจริญเติบโต และความสามารถ ในการทำพฤติกรรมต่างๆ การฝึกฝนและฝึกหัดใดๆก็ตามจะไม่เกิดประโยชน์และเป็นการเสียเวลา

เปล่า ถ้าร่างกายของบุคคลนั้นยังไม่พร้อมหรือยังไม่มีวุฒิภาวะ³⁰ พัฒนาการของมนุษย์จึงต้องอาศัยทั้งวุฒิภาวะ การเรียนรู้ และเกิดขึ้นในระยะเวลาที่เหมาะสม ถ้าขาดอย่างใดอย่างหนึ่งอาจจะทำให้มีพัฒนาการที่ล่าช้าหรือไม่เกิดขึ้น

สรุปได้ว่า พัฒนาการของบุคคลไม่ว่าด้านใดก็ตามจะเกิดประสิทธิภาพอย่างแท้จริงได้นั้น จะต้องประกอบไปด้วย การเจริญเติบโต วุฒิภาวะที่สมบูรณ์และมีการเรียนรู้อย่างต่อเนื่อง

นอกจากพัฒนาการทางด้านการเจริญเติบโต ที่เป็นไปตามธรรมชาติของร่างกายมนุษย์ ดังกล่าวมาข้างต้น พัฒนาการทางด้านความคิด สติปัญญา และจริยธรรมก็มีส่วนสำคัญที่เกี่ยวข้องกับระดับความรู้สึกลึกซึ้งซับซ้อนขึ้น และความสามารถในการรับรู้ถึงผลของการกระทำของเด็กที่ได้กระทำความผิดทางอาญา เด็กจะสามารถเรียนรู้คุณค่าหรือจริยธรรมและความรู้สึกลึกซึ้งซับซ้อนได้ในระดับใดนั้น ขึ้นอยู่กับระดับความเจริญเติบโตของสมองและความสามารถในการคิด ซึ่งมักจะพัฒนามาจากการคิดแบบรูปธรรม (concrete) ไปเป็นการคิดแบบนามธรรม (abstract) พัฒนาการจากความคิดที่ไม่ซับซ้อนไปเป็นความคิดที่ซับซ้อนขึ้น จากพฤติกรรมที่ถูกกำหนดและควบคุมโดยสิ่งเร้าภายนอกกลายเป็นพฤติกรรมที่ถูกควบคุมโดยแรงควบคุมภายใน แต่อย่างไรก็ดีอาจมีความเป็นไปได้เช่นกันที่มนุษย์จะมีพัฒนาการด้านการคิดและพัฒนาการของสมองที่ดี แต่พัฒนาการทางจริยธรรมยังไม่เจริญเหมาะสมกับวุฒิภาวะ ทั้งนี้เนื่องจากปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ ดังนั้นการศึกษาทฤษฎีพัฒนาการทางด้านความคิด สติปัญญาและจริยธรรมของเด็กจะทำให้เข้าใจถึงพัฒนาการดังกล่าว โดยเฉพาะเด็กเล็กที่อายุยังไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำผิดแต่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา เพื่อที่จะสามารถหาแนวทางในการดูแลแก้ไขและช่วยเหลือเพื่อให้เด็กได้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมไปในทางที่เหมาะสมเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ที่ดีในวันข้างหน้า

2.2.1.1 ทฤษฎีพัฒนาการทางความคิดของเพียอาเจท์ (Piaget's theory of cognitive development)³¹

ฌอง เพียอาเจท์ (Jean Piaget: 1896 - 1980) นักจิตวิทยาชาวสวิสได้ศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับเด็ก โดยเฉพาะทางด้านการพัฒนาการทางสติปัญญา การเรียนรู้ การคิดและความมี

³⁰ Walter R. Miles, National Academy Sciences: Arnold Lucius Gesell 1880-1960, (Washington D.C.: National Academy Sciences, 1964), pp.70-72.

³¹ Barbel Inhelder and Harold H. Chipman (editors), Charles Zwingmann (coordinating editor), Piaget and His school: A Reader in Developmental Psychology, (New York: Springer-verlag, 1976), pp.11-23.

เหตุผล โดยมีความเชื่อว่าเด็กจะสามารถตัดสินจริยธรรม (Moral Judgement) ได้ตามขั้นต่างๆของพัฒนาการทางความคิด (Cognitive development) ตั้งแต่การใช้รูปธรรมช่วยในการพิจารณา (Concrete Operation) จนกระทั่งสามารถมีจริยธรรมในลักษณะของนามธรรม (Abstract Conceptual)

เพียอาเจท์ (Piaget) แบ่งพัฒนาการทางความคิดหรือสติปัญญา (Cognitive development) เป็น 4 ลำดับขั้น ดังนี้

ขั้นที่ 1 ขั้นของการใช้ประสาทสัมผัสและการเคลื่อนไหว (Sensory-Motor Operation) อยู่ในช่วงอายุแรกเกิดถึง 2 ปี ลักษณะสำคัญของทารกแรกเกิดเป็นปฏิกริยาสะท้อนแบบง่ายๆ เช่น การดูด การกลืน การจับฉวย การร้องไห้ เด็กวัยนี้ยังไม่สามารถแยกตัวเองออกจากสิ่งแวดล้อมได้จนกว่าจะได้รับประสบการณ์ทำให้ได้พัฒนาตัวตนขึ้นมาแล้วจึงจะสามารถแยกแยะสิ่งต่างๆได้ เด็กอายุประมาณ 18 เดือน จึงเริ่มเปลี่ยนแปลงความสามารถทางการคิดในขั้นประสาทสัมผัสและการเคลื่อนไหวไปสู่ระดับสติปัญญาที่สามารถแก้ไขปัญหาด้วยตนเองได้บ้าง ซึ่งเกิดจากการที่เด็กจดจำและสะสมไว้ จึงทำให้เด็กสามารถแก้ปัญหาในลักษณะที่ง่าย ๆ ได้ มีการจดจำเหตุการณ์ต่างๆและรับรู้เท่าที่สายตามองเห็น

ขั้นที่ 2 ขั้นของการเริ่มมีความคิดความเข้าใจ (Pre-Operation or Preconceptual Stage) อยู่ในช่วงอายุระหว่าง 2-7 ปี เด็กจะมีพัฒนาการทางด้านภาษาและทางด้านความคิดเกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว ระยะนี้แบ่งออกเป็น 2 ขั้นคือ ขั้นแรกอายุ 2-4 ปี มีพัฒนาการทางด้านการใช้ภาษาได้อย่างรวดเร็ว ยึดตนเองเป็นศูนย์กลาง โดยเฉพาะการพูดที่ยึดตนเองเป็นศูนย์กลาง (Egocentric Speech) เด็กจะพูดโดยไม่สนใจว่าคนอื่นฟังสิ่งที่ตนพูดหรือไม่ เพียอาเจท์ (Piaget) เรียกการพูดของเด็กที่ไม่จำเป็นต้องการคำตอบได้จากบุคคลอื่นว่า “Collective Monologues” สาเหตุที่เด็กยึดตนเองเป็นศูนย์กลางนั้น เนื่องจากเด็กมีความคิดและรู้สึกว่าคุณค่าคนอื่นจะต้องคิดและรู้สึกเช่นเดียวกับตน จึงไม่ได้ให้ความสนใจในสิ่งที่คนอื่นพูดหรือคิด เด็กไม่สามารถจะเข้าใจถึงความคิดของคนอื่นได้เลย ด้วยเหตุนี้วัยเด็กเล็กจึงไม่สามารถเข้าใจในกฎเกณฑ์ต่างๆได้ ขั้นที่สองอายุ 4-7 ปี เด็กระยะนี้มีการใช้ภาษาโต้ตอบแลกเปลี่ยนกับบุคคลอื่น มีการคิดในลักษณะของการรับรู้มากกว่าความเข้าใจ เด็กจะมีพัฒนาการการรับรู้ได้อย่างรวดเร็ว

ขั้นที่ 3 ขั้นของการใช้ความคิดอย่างมีเหตุผลเชิงรูปธรรม (Concrete Operation Stage) อยู่ในช่วงอายุระหว่าง 7-11 ปี พัฒนาการทางด้านความคิดจะมีเหตุผลตามหลักตรรกศาสตร์ (Logical) ในลักษณะที่เป็นปัญหารูปธรรม อันเป็นวัตถุที่สามารถจับต้องได้ เป็นระยะที่เด็กสามารถคิดอย่างมีเหตุผลเกี่ยวกับสิ่งต่างๆที่ไม่เคยเข้าใจมาก่อน เด็กสามารถนำความรู้หรือประสบการณ์ในอดีตมาแก้ปัญหาในเหตุการณ์ใหม่ๆได้ มีการเชื่อมโยงการเรียนรู้ (transfer of

learning) แต่ปัญหาหรือเหตุการณ์นั้นจะต้องเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งที่เป็นรูปธรรม ส่วนปัญหาที่เป็นนามธรรมเด็กยังไม่สามารถแก้ไขได้

ขั้นที่ 4 ขั้นของการใช้ความคิดอย่างมีเหตุผลเชิงนามธรรม (Formal Operation Stage) อยู่ในช่วงอายุระหว่าง 11-15 ปี ในขั้นนี้ถือว่าเป็นขั้นระดับความคิดหรือสติปัญญาที่มีวุฒิภาวะสูงสุด (Maturity) เด็กสามารถที่จะแก้ปัญหที่สลับซับซ้อนหรือปัญหาที่เป็นนามธรรม โดยใช้วิธีการแก้ปัญหได้หลายอย่าง รู้จักใช้เหตุผล เริ่มมีความคิดแบบผู้ใหญ่คือสามารถทำงานที่ต้องใช้สติปัญญาอย่างสลับซับซ้อนได้ ตามทฤษฎีของเพียอาเจท์ (Piaget) ถือว่าบุคคลจะมีระดับทางความคิดและสติปัญญาสมบูรณ์เต็มที่เมื่ออายุ 15 ปี จึงจะถือว่าเป็นผู้ที่มีการคิดอย่างมีเหตุผล

จากที่กล่าวมาสรุปได้ว่า ทฤษฎีพัฒนาการทางความคิดของเพียอาเจท์ มีหลักการว่าเด็กทุกคนจะต้องมีลำดับขั้นของพัฒนาการตามลำดับขั้นตอนทั้ง 4 ขั้น โดยไม่มีการข้ามขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง อย่างไรก็ตาม เด็กอาจจะบรรลุขั้นการใช้ความคิดอย่างมีเหตุผลเชิงนามธรรมได้ไม่เท่ากัน บางคนอาจจะบรรลุตั้งแต่อายุ 14 ปี บางคนอาจจะอายุ 15 ปี และบางคนอาจจะอายุ 20 ปีหรือ 25 ปีก็ได้ ขึ้นอยู่กับการมีวุฒิภาวะของแต่ละบุคคล วุฒิภาวะของบุคคลนี้รวมความไปถึงวุฒิภาวะของระบบประสาทที่จะทำให้บุคคลอยู่ในสังคมได้ เพียอาเจท์เชื่อว่าวัฒนธรรม (Culture) มีส่วนช่วยให้วุฒิภาวะของระบบประสาทเจริญเติบโต และประสบการณ์ทางกาย (Physical Experience) ที่เด็กได้รับในวัยเริ่มต้นชีวิตตั้งแต่แรกเกิดถึง 2 ปี ที่เด็กเริ่มมีปฏิสัมพันธ์กับสิ่งแวดล้อมรอบตัวเป็นต้น มามีผลต่อตัวเด็ก โดยเฉพาะความสัมพันธ์กับสิ่งแวดล้อมของตัวเด็ก (Social Interaction) จะมีส่วนในการอบรมขัดเกลาพัฒนาการทางความคิดที่จะส่งผลถึงพฤติกรรมของบุคคลอีกด้วย

2.2.1.2 ทฤษฎีพัฒนาการทางจริยธรรมของโคลเบอร์ก (Kohlberg's Moral Development Theory)³²

ลอเรนซ์ โคลเบอร์ก (Lawrence Kohlberg: 1927 - 1987) นักจิตวิทยาพัฒนาการชาวอเมริกันได้อธิบายว่า เด็กจะมีความเชื่อถือว่ากฎเกณฑ์ (Rules) เป็นสิ่งสำคัญ เด็กจะพัฒนาจริยธรรมจากสิ่งที่เป็นรูปธรรม (Concrete) ไปสู่นามธรรม (Abstract) โดยแบ่งระดับขั้นของจริยธรรม เป็น 3 ระดับซึ่งในแต่ละระดับแยกขั้นพัฒนาการทางจริยธรรมออกเป็น 2 ขั้น (2 stages) ตามลักษณะการให้เหตุผลทางจริยธรรม โดยเริ่มต้นตั้งแต่ขั้นต่ำสุดถึงขั้นสูงสุดตามลำดับ ดังนี้

³² John C. Gibbs, Moral development and reality: beyond the theories of Kohlberg Hoffman and Haidt, Third Edition, (New York: Oxford University Press, 2014), pp.81-93.

ระดับที่ 1 ระดับก่อนกฎเกณฑ์หรือก่อนที่จะมีจริยธรรม (Pre-conventional or Pre moral level) เป็นระดับต่ำสุด จริยธรรมของเด็กระดับนี้จะถูกควบคุมด้วยการลงโทษหรือรางวัล การกระทำนั้นจะมีรางวัลและการลงโทษเป็นแรงกระตุ้นที่สำคัญ การตัดสินใจจริยธรรมส่วนใหญ่มาจากกฎเกณฑ์ภายนอก โดยเฉพาะบิดามารดา ผู้ให้การเลี้ยงดู ครู เป็นต้น ระดับนี้เด็กจะตัดสินใจจริยธรรม โดยใช้ผลที่ตนได้รับเป็นเกณฑ์ในการประเมินจริยธรรม เช่น ถ้าได้รับรางวัลก็คิดว่าการกระทำนั้นดี ถูกต้อง แต่ถ้าถูกลงโทษเขาก็คิดว่าเขาทำผิด หรือเป็นสิ่งไม่ดี ซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 ขั้น คือ

ขั้นที่ 1 ขั้นหลบหลีกการถูกลงโทษ (Obedience and punishment orientation) เป็นขั้นพัฒนาการทางศีลธรรมขั้นแรกสุด เกิดขึ้นกับเด็กในช่วงอายุแรกเกิดถึง 7 ปี เด็กที่อยู่ในช่วงนี้จะมีแรงกระตุ้นทำให้เกิดพฤติกรรม หรือกระทำการสิ่งใดสิ่งหนึ่งโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อจะหลีกเลี่ยงหรือหนีการถูกลงโทษเท่านั้น เพราะกลัวว่าตนเองจะเจ็บหรือลำบาก มีความคิดว่าการถูกทำโทษนั้นเป็นการตัดสินว่าเป็นคนไม่ดี เด็กในวัยนี้มักจะเอาตัวเองเป็นศูนย์กลางเรียกร้องสิ่งต่างๆ เพื่อตัวเอง (Egocentric) อยากได้อะไรก็จะเอาให้ได้ไม่คำนึงถึงอะไรทั้งนั้น แต่อย่างไรก็ตามเด็กวัยนี้ยังต้องการพึ่งผู้อื่น เด็กจะยอมทำตามคำสั่งหรือกฎเกณฑ์ของผู้ใหญ่เชื่อฟังหรือยอมทำตามผู้ที่มีอิทธิพลเหนือกว่า เพราะไม่ต้องการให้ตนถูกลงโทษมากกว่าเหตุผลอย่างอื่น

ขั้นที่ 2 ขั้นหลักการแสวงหารางวัล (Instrumental relative orientation) เกิดกับเด็กในช่วงอายุระหว่าง 7-10 ปี ในขั้นนี้เด็กมีแรงกระตุ้นที่จะกระทำการสิ่งใดสิ่งหนึ่งเพื่อให้เป็นที่ถูกใจและพอใจแก่ตนเอง เลือกระทำการพฤติกรรมที่จะนำความสุข ความพอใจ ผลประโยชน์มาสู่ตน มุ่งความพึงพอใจของตนเองเป็นสำคัญ เด็กจะมีพฤติกรรมทางจริยธรรมเนื่องมาจากต้องการได้รับประโยชน์ รางวัล คำชมเชย หรือสิ่งตอบแทน เห็นความสำคัญของการรับรางวัลมากกว่าการถูกลงโทษ การให้รางวัลจะเป็นแรงจูงใจให้เด็กวัยนี้ทำความดีได้มากกว่าการถูกลงโทษหรือกลัวจะลงโทษ เด็กวัยนี้ยังยึดตัวเองเป็นหลัก (Egocentric)

ระดับที่ 2 ระดับตามกฎเกณฑ์ (Conventional morality level) เป็นระดับจริยธรรมที่สูงขึ้นมาจากระดับแรก ช่วงอายุระหว่าง 10-16 ปี เป็นระดับการกระทำตามระเบียบ ประเพณีที่สังคมกำหนดขึ้นและถือปฏิบัติร่วมกัน (Morality of conventional role conformity) จริยธรรมในระดับนี้จะปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของกลุ่มของสังคม เข้าใจปทัสถานกฎเกณฑ์ดีขึ้น เริ่มเปลี่ยนจากการยึดตนเองเป็นหลัก (Egocentric) มาเป็นยึดเกณฑ์ของสังคมเป็นหลัก แต่ต้องอาศัยการควบคุมจากภายนอก (External) ในการที่จะประพฤติดี ทำความดีละเว้นความชั่ว การดำเนินดีเสีย การลงโทษ หรือการยกย่องสรรเสริญจากสังคม จะเป็นสิ่งควบคุมความประพฤติให้รู้จักแสดงบทบาท

ตามที่สังคมกำหนดให้ รู้จักเคารพกฎเกณฑ์ รู้จักเอาใจเขามาใส่ใจเรา ให้ความสำคัญแก่กลุ่ม จริยธรรมในระดับนี้แบ่งได้เป็น 2 ขั้นต่อจากระดับแรก คือ

ขั้นที่ 3 ขั้นหลักการทำตามที่คนอื่นเห็นว่าดี (Good-boy orientation) เป็นขั้นพัฒนาการทางศีลธรรมของเด็กในช่วงอายุ 10-13 ปี เป็นวัยที่เด็กเริ่มเข้าสู่วัยรุ่น เด็กจะทำในสิ่งที่คนอื่นว่าดี เด็กวัยนี้จะคล้อยตามความคิดเห็นหรือพฤติกรรมของคนส่วนมาก (Majority) ต้องการได้รับการยกย่องและเป็นที่ยอมรับของคนอื่น ให้คนอื่นชมเชยและเห็นว่าเป็นคนดี จะให้ความสำคัญแก่กลุ่มเพื่อนรุ่นเดียวกับตนมาก เพื่อให้เป็นที่ชื่นชอบของเพื่อนฝูง บุคคลที่มีจริยธรรมในขั้นนี้จึงไม่เป็นตัวของตัวเองนัก ถ้าอยู่ในสังคมและสิ่งแวดล้อมที่ดีเขาก็จะเป็นคนที่มีจริยธรรมที่ดี เด็กวัยนี้จึงต้องถูกควบคุมจากคนอื่นในการทำความดีละเว้นความชั่ว

ขั้นที่ 4 ขั้นหลักการทำตามกฎระเบียบสังคม (Authority and social-order orientation) เป็นพัฒนาการทางศีลธรรมของเด็กในช่วงอายุ 13-16 ปี เป็นขั้นของการทำตามกฎระเบียบของสังคม เช่น มีสถานภาพเป็นนักเรียน ทำหน้าที่เรียน โดยยึดถือกฎเกณฑ์ทางสังคม ไม่ใช่กลัวว่าจะถูกลงโทษแต่ทำเพื่อหน้าที่ อยู่ในวัยที่รู้ว่าตนเองมีบทบาทและหน้าที่ในสังคม จะทำตามบทบาทและหน้าที่ของตนตามที่สังคมกำหนด บุคคลที่มีจริยธรรมในขั้นนี้ถือว่ามีจริยธรรมที่ดีพอควร

ระดับที่ 3 ระดับจริยธรรมเหนือกฎเกณฑ์สังคม (Post-conventional level) เป็นระดับจริยธรรมขั้นสูงสุด โดยทั่วไปผู้ที่มีจริยธรรมขั้นนี้จะอยู่ในช่วงเริ่มเข้าสู่วัยรุ่นหรือวัยรุ่นหนุ่มสาว เป็นระดับของการมีจริยธรรมเกิดขึ้นภายในตน (Self-accepted moral principles) มีความสามารถทางการคิด การตัดสินใจ การคาดการณ์ มีลักษณะเป็นผู้ใหญ่โดยสมบูรณ์ สามารถแยกตน (Self) ออกจากกฎเกณฑ์และความคาดหวังของผู้อื่นมาใช้หลักจริยธรรมเป็นเครื่องตัดสินใจ การตัดสินใจคุณธรรม จริยธรรมต่างๆจะมาจากเหตุผลภายใน (Internal reasoning) ใช้มาตรฐานของสังคมเป็นเกณฑ์ ซึ่งในความเป็นจริงบุคคลบางคนอาจไม่สามารถบรรลุถึงขั้นนี้ได้ จริยธรรมระดับนี้แบ่งได้เป็น 2 ขั้น คือ

ขั้นที่ 5 ขั้นหลักการทำตามสัญญาสังคม (Social contract orientation) เป็นขั้นของการทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวม การมีเหตุผลและเคารพตนเอง ผู้ที่มีจริยธรรมขั้นนี้ได้จะเริ่มตั้งแต่เข้าสู่วัยรุ่นตอนต้นขึ้นไปถึงเป็นผู้ใหญ่ บุคคลจะใช้หลักขั้นนี้เพื่อหลบหลีกไม่ให้ถูกตราหน้าว่าเป็นคนขาดเหตุผล ไร้คุณธรรม ไม่มีจุดมุ่งหมาย เป็นขั้นที่บุคคลใช้หลักการเคารพตนเอง ทำตามที่ได้ตกลงสัญญาไว้กับคนอื่น รู้จักบังคับจิตใจตนเอง ควบคุมตัวเองมิให้หลงใหลไปกับสิ่งชั่ว ไม่หวั่นไหวไปกับสิ่งยั่วยุ พัฒนาทางจริยธรรมขั้นนี้พบมากในวัยผู้ใหญ่

ขั้นที่ 6 ขั้นหลักการทางจริยธรรมสากล (Universal ethical principle orientation) เป็นขั้นยึดอุดมคติ ผู้ที่มีจริยธรรมในขั้นนี้ถือว่าเป็นผู้ใหญ่โดยสมบูรณ์ เป็นจริยธรรมขั้นสูงสุดของพัฒนาการทางจริยธรรม เป็นขั้นของการกระทำที่มีหลักของเหตุผล มีความรับผิดชอบในการกระทำของตน ตระหนักในการกระทำที่จะมีผลต่อผู้อื่นทั้งทางตรงและทางอ้อม เป็นขั้นที่บุคคลตระหนักในคุณค่าและมองเห็นความสำคัญของชีวิตมนุษย์ทุกคน มีความสำนึกว่าตนจะต้องประพฤติอยู่ในกรอบของศีลธรรมอันดีงาม มีความรู้สึกผิดชอบชั่วดีสูง รังเกียจสิ่งที่ไม่ถูกต้อง โคลเบิร์ก (Kohlberg) อธิบายว่า ผู้ที่ไม่รู้หลักของขั้นที่ต่ำกว่าจะไม่สามารถกระทำในขั้นสูงกว่าได้ เช่น ผู้ที่ไม่รู้หลักขั้นที่ 5 จะไม่สามารถกระทำในขั้นที่ 6 ได้ เพราะสภาพแวดล้อมกดดันไม่ให้บรรลุถึงขั้นสูงสุดทางจริยธรรม โดยเชื่อว่าบุคคลอาจจะเข้าถึงขั้นที่ 6 ซึ่งเป็นขั้นสูงสุดได้ แต่บางครั้งอาจย้อนกลับมาใช้ขั้นต่ำกว่าได้ เพราะอารมณ์จิตใจและสิ่งแวดล้อมที่มากกระทบกระตุ้นให้บุคคลไม่สามารถปฏิบัติทางจริยธรรมในขั้นสูงได้

ตารางที่ 2.1 แสดงระดับจริยธรรมของ โคลเบิร์ก (Kohlberg's Level of Morality)

ระดับจริยธรรม (Level of morality)	ขั้นพัฒนาการของจริยธรรม (Stage)	ลักษณะพฤติกรรม (Illustrative Behavior)
ระดับที่ 1 ระดับก่อนกฎเกณฑ์ (Pre conventional or Pre moral level) (แรกเกิด-10 ปี)	ขั้นที่ 1 ขั้นหลบหลีกการถูกลงโทษ (Obedience and punishment orientation) (แรกเกิด - 7 ปี)	กระทำตามกฎหมายเพราะกลัวถูกลงโทษ
	ขั้นที่ 2 ขั้นหลักการแสวงหารางวัล (Instrumental relative orientation) (อายุ 7-10 ปี)	มุ่งความพึงพอใจแก่ตนเองและหวังได้รางวัล
ระดับที่ 2 ระดับตามกฎเกณฑ์ (Conventional morality level) (อายุ 10-16 ปี)	ขั้นที่ 3 ขั้นหลักการทำตามที่คนอื่นเห็นว่าดี (Good-boy orientation) (อายุ 10-13 ปี)	ประพฤติตามสังคมเพื่อให้เป็นที่ยอมรับ
	ขั้นที่ 4 หลักการทำตามหน้าที่ (Authority and social-order orientation) (อายุ 13-16 ปี)	กระทำเพื่อให้ถูกต้องตามจุดมุ่งหมาย
ระดับที่ 3 ระดับจริยธรรมเหนือกฎเกณฑ์สังคม (Post conventional Level) (มากกว่า 16 ปีขึ้นไป)	ขั้นที่ 5 หลักการทำตามสัญญาสังคม (Social contract orientation) (วัยรุ่นตอนต้น)	เคารพสิทธิของผู้อื่นเห็นความสำคัญของการอยู่ร่วมกัน
	ขั้นที่ 6 ขั้นหลักการทางจริยธรรมสากล (Universal ethical principle orientation) (ผู้ใหญ่สมบูรณ์)	ยึดมั่นในศีลธรรมอันดีงาม

จึงกล่าวได้ว่าผู้ที่มีจริยธรรมคือ ผู้ที่แสดงพฤติกรรมในทางที่ดี ประพฤติปฏิบัติแต่สิ่งที่ดีเป็นที่ยอมรับในสังคม เช่น มีสัมมาคารวะ เมตตา กรุณา ซื่อสัตย์ เอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ มีความรับผิดชอบ รู้จักสิทธิและหน้าที่ของตน ไม่ก่อความเดือดร้อนแก่ผู้อื่น เป็นต้น

โดยทั่วไปจริยธรรมหมายถึง การที่บุคคลมีความเห็นอกเห็นใจกัน ช่วยเหลือเกื้อกูลผู้ที่ตกทุกข์ได้ยาก เห็นแก่ประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าส่วนตัว มีระเบียบวินัย มีความรู้สึกผิดชอบ (Conscience) ซึ่งความรู้สึกผิดชอบของบุคคลนี้ กรินเดอร์ (Grinder)³³ อธิบายว่าสามารถศึกษาได้จากการแสดงออกทางพฤติกรรมของบุคคลได้ดังนี้

1. การตอบสนองภายในต่อความรู้สึกผิดของบุคคล หมายถึง ความเป็นผู้มีhiriโอดัปะ คือ มีความละอายใจ เกรงกลัวต่อบาป มีความรู้สึกเสียใจว่าตนได้กระทำความผิดหนึ่งสิ่งใดผิดพลาดไป ดำเนินพิจารณาโทษตนเอง

2. การมีพฤติกรรมที่พยายามจะปลดปล่อยความรู้สึกผิดชอบนั้น เช่น สารภาพความผิดที่ได้กระทำไปแล้ว ยินดีรับโทษเป็นการชดเชยการทำความผิดนั้นๆ ตัวอย่างของพฤติกรรมที่พยายามจะปลดปล่อยความรู้สึกผิดชอบของตนในทางศาสนาพุทธ คือ การปลงอาบัติ และการสารภาพบาปในทางศาสนาคริสต์

3. การต่อต้านความรู้สึกผิดชอบชั่วดี เช่น มีปฏิริยาโต้ตอบการกระทำผิด อาจเป็นไปในรูปของการแก้ตัวใหม่หรือปรับปรุงตัวเอง

4. การต้านทานการยั่วให้กระทำผิด คือ การขัดขืนตัวเองไว้มิให้หลงใหลไปกับการยั่วเย้าชวน (Temptation) ซึ่งเป็นกิเลสหรืออบายมุข

จริยธรรม (Morality) มีองค์ประกอบ 4 ประการคือ³⁴

1. การตัดสินจริยธรรม (Moral Judgement) บุคคลจะสามารถเข้าใจหรือตัดสินได้ว่าสิ่งใดถูก สิ่งใดผิด อะไรดี อะไรไม่ดี ได้ด้วยตนเอง

2. พฤติกรรมที่เป็นจริยธรรม (Moral Behavior) เป็นส่วนที่บุคคลแสดงพฤติกรรมจริยธรรมออกมา บางคนรู้ว่าอะไรคือจริยธรรมแต่ไม่ยอมกระทำ เช่นนี้ต้องถือว่าเขาไม่มีจริยธรรมที่สมบูรณ์

3. ความรู้สึกผิด (Guilt) เมื่อบุคคลจะทำในสิ่งที่ไม่ควร เขาจะรู้สึกว่ามันผิด มีความละอายใจ บางครั้งต้องฝืนความรู้สึกอย่างมากในการที่จะกระทำพฤติกรรมนั้น

³³สถิต วงศ์สวรรค์, จิตวิทยาสังคม, (กรุงเทพมหานคร: หจก.บำรุงสาสน์, 2529), น.92-93.

³⁴D.J. Schneider, Social Psychology, (Massachusetts: Addison-Wesley Publishing Company, 1976), p.202.

4. การสารภาพความผิด (Confession) คนที่มีจริยธรรมจะยอมรับสารภาพถึงความผิดของตนและรับผิดชอบต่อความผิดของตน

จากที่กล่าวมาข้างต้น สรุปได้ว่า พัฒนาการทางจริยธรรม หมายถึง การเจริญเติบโตในการเข้าสังคมของเด็ก ซึ่งจะต้องรู้และเข้าใจในบทบาทหน้าที่ของตนที่พึงควรมีต่อบุคคลอื่นและสังคมส่วนรวม เพื่อจุดมุ่งหมายจะทำให้เกิดความสุข ความเจริญทั้งทางด้านวัตถุและจิตใจในกลุ่มหรือสังคมของตนหรือต่อโลกโดยส่วนรวม ดังนั้นพัฒนาการทางจริยธรรมจึงเป็นผลของการอบรมเลี้ยงดูและการขัดเกลาทางสังคมที่เด็กจะได้รับจากครอบครัวและสังคม

2.2.2 ทฤษฎีสาเหตุการกระทำผิดของเด็ก

เด็กที่มีพฤติกรรมกระทำความผิด จัดว่าเป็นเด็กที่มีปัญหาความบกพร่องทางพฤติกรรมและอารมณ์ ซึ่งไม่ได้เกิดจากสาเหตุใดสาเหตุหนึ่งเพียงอย่างเดียว หากแต่เกิดจากความซับซ้อนของความสัมพันธ์ร่วมกันระหว่างปัจจัยทางชีวภาพ จิตใจ การศึกษา สังคมและสิ่งแวดล้อม ยกตัวอย่างเช่น กลไกทางพันธุกรรมซึ่งอาจก่อให้เกิดความผิดปกติทางด้านชีวภาพ (Biological Insults) หรือการบาดเจ็บทางร่างกาย นอกจากนี้ปัจจัยทางสังคม เช่น การละเลยของผู้ปกครอง การคบเพื่อน ล้วนเป็นปัจจัยเสี่ยงต่อปัญหาความบกพร่องทางพฤติกรรม อันจะนำไปสู่การกระทำผิดที่อาจเกิดขึ้นกับเด็กได้ การศึกษาถึงปัจจัยที่เป็นสาเหตุการกระทำผิดของเด็ก มีผู้ศึกษาและอธิบายไว้หลายทฤษฎี ในที่นี้จะนำมาอธิบายเฉพาะ 3 ทฤษฎี ดังต่อไปนี้

2.2.2.1 ทฤษฎีการคบหาสมาคมที่แตกต่างกัน (Differential Association Theory)

ซัทเธอร์แลนด์ (Edwin H. Sutherland) อธิบายถึงกระบวนการที่บุคคลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับพฤติกรรมอาชญากรรม สรุปได้ดังนี้³⁵ พฤติกรรมอาชญากรรมเกิดจากการที่บุคคลได้เรียนรู้พฤติกรรมอาชญากรรม และมีความเห็นด้วยกับพฤติกรรมที่ละเมิดกฎหมายนั้น เป็นกระบวนการเรียนรู้พฤติกรรมกระทำความผิดจากบุคคลที่สนิทสนมหรือบุคคลใกล้ชิด โดยผ่านการมีปฏิสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน ซึ่งการเรียนรู้พฤติกรรมกระทำความผิดมีองค์ประกอบสำคัญ 2 ประการ ได้แก่ องค์ประกอบแรก คือ เนื้อหาหรือสาระสำคัญของสิ่งที่ถูกเรียนรู้ (Content of what is learned) รวมถึงเทคนิคเฉพาะในการประกอบอาชญากรรม แรงจูงใจที่เหมาะสม แรงกระตุ้น การอธิบายด้วยหลักเหตุผล ทัศนคติ และการทำให้บุคคลคล้อยตามหรือเห็นด้วยกับการฝ่าฝืนกฎหมาย

³⁵Edwin H. Sutherland and Donald R. Cressey (1978:77-83) cited in Stuart H. Traub and Craig B. Little, Theories of Deviance: Fourth Edition, (Itasca, Illinois: F.E. Peacock Publishers, Inc, 1994), pp.192-194.

สิ่งเหล่านี้เป็นองค์ประกอบในการรับรู้ ซึ่งเป็นแนวคิดหรือความรู้สึกนึกคิดแต่ยังไม่ใช่การกระทำ องค์ประกอบที่สอง คือ กระบวนการที่การเรียนรู้ได้เกิดขึ้น (Process by which the learning takes place) โดยการเรียนรู้จะเกิดขึ้นจากการคบหาสมาคมกับบุคคลที่ใกล้ชิด ซึ่งกระบวนการเรียนรู้จะแตกต่างกันตามความถี่ (Frequency) ระยะเวลา (Duration) การให้ความสำคัญ (Priority) และความเข้มข้น (Intensity) ซัทเธอร์แลนด์ได้ให้ความสำคัญกับ “ความเข้มข้น” ว่าน่าจะมีอิทธิพลมากที่สุดในการเรียนรู้พฤติกรรมอาชญากรรม ดังนั้นหากบุคคลได้มีการเรียนรู้ถึงการยอมรับความเห็นด้วยกับพฤติกรรมละเมิดกฎหมายมากกว่าการยอมรับพฤติกรรมที่ไม่ละเมิดกฎหมาย ในลักษณะที่บ่อยครั้งกว่า เป็นเวลาค่อนข้างนาน ในระยะตอนต้นของช่วงชีวิต และมีต้นกำเนิดมาจากบุคคลที่มีความสำคัญต่อตัวเขา บุคคลนั้นก็มีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมละเมิดกฎหมาย

ซัทเธอร์แลนด์ให้ความสำคัญกับตัวแปร “การคบหาสมาคมกับเพื่อนที่เป็นอาชญากร” โดยให้เหตุผลว่า ความผูกพันกับเพื่อนจะสร้างสภาพแวดล้อมที่เหมาะสมสำหรับการเรียนรู้และการส่งเสริมสนับสนุน ทั้งในด้านพฤติกรรมและความเห็นด้วยกับพฤติกรรมดังกล่าว หากเยาวชนมีความผูกพันกับกลุ่มเพื่อนที่เป็นคนดี ย่อมมีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมที่ดีและเห็นด้วยกับพฤติกรรมที่ถูกกฎหมาย ในทางตรงข้ามถ้าเยาวชนมีความผูกพันกับกลุ่มเพื่อนที่เป็นอาชญากรย่อมมีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมเป็นอาชญากร และเห็นด้วยกับการทำผิดกฎหมาย

2.2.2.2 ทฤษฎีพันธะทางสังคม (Social Bond Theory or Social Control Theory)

เฮอร์ชี (Travis Hirschi) เสนอทฤษฎีการควบคุมทางสังคมในปี ค.ศ. 1969 ในหนังสือชื่อ “Cause of delinquency” อธิบายพฤติกรรมเบี่ยงเบนของมนุษย์ว่าเป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่มีลักษณะจะต่อต้านสังคมอยู่แล้ว และมีความสามารถในการกระทำพฤติกรรมอาชญากรรม ทฤษฎีนี้มีพื้นฐานความเชื่อว่า ในระหว่างการมีปฏิสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับสังคมได้มีการพัฒนาพันธะทางสังคม (Social Bond) ขึ้นมาระหว่างปัจเจกบุคคลกับสังคม ซึ่งพันธะทางสังคม (Social Bond) นี้จะเป็นสิ่งที่ควบคุมไม่ให้บุคคลกระทำการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคม และอธิบายพฤติกรรมการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนว่าเป็นผลมาจากพันธะทางสังคม (Social Bond) ของบุคคลอ่อนแอหรือถูกทำลายลง³⁶

เฮอร์ชี (Travis Hirschi) อธิบายว่า ความผูกพันทางสังคมหรือพันธะทางสังคม (Social bond) ที่บุคคลมีต่อสถาบันทางสังคม เป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดการควบคุมหรือระงับ

³⁶ Stuart H. Traub and Craig B. Little, Theories of Deviance: Fourth Edition, (Itasca, Illinois: F.E. Peacock Publishers, Inc, 1994), p.250.

ยับยั้งมิให้บุคคลกระทำความผิด หรือแสดงพฤติกรรมเบี่ยงเบนออกมา กระบวนการควบคุมทางสังคมนี้แบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ (1) ลักษณะภายใน หมายถึง การควบคุมบุคคลไม่ให้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน อันเนื่องมาจากการที่บุคคลได้ซึมซับเอาความเชื่อในค่านิยม บรรทัดฐานของสังคมและศีลธรรมเข้าไปในตัวบุคคล (2) ลักษณะภายนอก หมายถึง การควบคุมบุคคลไม่ให้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน อันเนื่องมาจากการที่บุคคลทราบถึงผลดีและผลร้ายทางสังคมและเศรษฐกิจที่จะได้รับการกระทำที่เบี่ยงเบน ดังนั้นเมื่อบุคคลมีความผูกพันต่อสถาบันทางสังคมก็จะไม่แสดงพฤติกรรมเบี่ยงเบนออกมา แต่เมื่อใดที่ความผูกพันที่มีต่อสถาบันทางสังคมอ่อนแอลงหรือถูกทำลาย บุคคลจึงถูกปลดปล่อยจากสิ่งยับยั้งหรือการควบคุม ทำให้เขามีอิสระหรือเสรีในอันที่จะกระทำความผิด ทฤษฎีนี้มีสมมติฐานว่า บุคคลที่มีความผูกพันทางสังคมต่ำ มีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมอาชญากรรม

องค์ประกอบของพันธะทางสังคม (Social bond) มี 4 ประการ³⁷ ได้แก่

(1) ความรู้สึกผูกพัน (Attachment) เป็นความรู้สึกที่มีลักษณะการคำนึงถึงผลประโยชน์ของบุคคลอื่น หรือของสังคมส่วนรวมมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัว ความรู้สึกผูกพันต่อผู้อื่นนี้ เป็นกระบวนการซึมซับรับเอาบรรทัดฐานของสังคมเข้าไปในตัวบุคคล (Internalization of norms) เมื่อบุคคลมีความรู้สึกผูกพันดังกล่าวแล้ว บุคคลนั้นจึงยากที่จะมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนได้ แหล่งของความรู้สึกผูกพันที่มีอิทธิพลต่อการควบคุมหรือยับยั้งการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมี 3 แหล่งคือ (1) บิดามารดา ผลงานวิจัยของ Hirschi พบว่า เด็กและเยาวชนที่มีความรู้สึกผูกพันกับบิดามารดามากเท่าไร ก็ยิ่งผูกพันอยู่กับความคาดหวังของบิดามารดามากขึ้นเท่านั้น และจะยิ่งผูกพันกับการปฏิบัติตามบรรทัดฐานของสังคม (2) โรงเรียน จากผลงานวิจัยของ Hirschi มีข้อคำถามว่า “ท่านใส่ใจกับความคิดต่างๆ ที่ครูของท่านมีต่อตัวท่านหรือไม่” คำถามประโยคนี้นี้เป็นคำถามหลักที่ใช้วัดความรู้สึกผูกพันที่มีต่อบุคคลอื่น ซึ่งผลการวิจัยพบว่า เด็กนักเรียนชายที่ไม่ค่อยสนใจนักกับการที่ครูจะคิดเกี่ยวกับเขาเช่นไร มีโอกาสที่จะกระทำความผิดได้มากกว่าเด็กที่มีความผูกพันกับครูและโรงเรียน (3) เพื่อน Hirschi ได้เสนอว่า เด็กและเยาวชนที่มีความเข้มข้นของความรู้สึกผูกพันกับเพื่อน มีโอกาสจะกระทำความผิดน้อย แต่ทั้งนี้กลุ่มเพื่อนที่ใกล้ชิดผูกพันจะต้องเป็นเพื่อนที่มีความประพฤติดีไม่ใช่กลุ่มเพื่อนที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน

(2) ความยึดมั่นผูกพัน (Commitment) การที่บุคคลมีความยึดมั่นผูกพัน (Commitment) กับการกระทำที่สังคมยอมรับ (Conventional line of action) จะช่วยเหนี่ยวรั้งหรือยับยั้งมิให้บุคคลกระทำความผิดได้ เพราะตามปกติก่อนที่บุคคลจะกระทำความผิดลงไปย่อมคิดก่อนแล้วว่าคุ้มหรือไม่คุ้ม นั่นคือนึกถึงผลได้ (Benefit) ผลเสีย (Cost) ก่อนที่จะกระทำพฤติกรรมใดๆ ลงไป เช่น

³⁷ Ibid., pp.251-257.

บุคคลที่ได้รับการศึกษาสูงหรือมีสถานภาพทางสังคมสูง ย่อมคำนึงถึงความเสี่ยง (Risk) ที่จะสูญเสียสิ่งเหล่านี้หากไปกระทำการฝ่าฝืนบรรทัดฐานสังคม

(3) การเข้าไปเกี่ยวข้อง (Involvement) องค์ประกอบด้านนี้ หมายถึง การเข้าไปหมกมุ่นหรือทุ่มเทเวลาและพลังงานให้หมดไปกับกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง ฉะนั้นถ้าบุคคลหมกมุ่นทุ่มเทกับการทำความดีหรือการกระทำต่างๆ อันเป็นไปตามระเบียบบรรทัดฐานของสังคมแล้ว บุคคลนั้นก็จะไม่มีเวลาหรือโอกาสที่จะไปกระทำผิดหรือแม้แต่จะคิดเกี่ยวกับการกระทำผิดได้เลย เนื่องจากเวลาและพลังงานเป็นสิ่งที่จำกัด บุคคลไม่สามารถจะทำอะไรได้พร้อมกันในหลายลักษณะ จึงเห็นได้ว่า การที่บุคคลทุ่มเทเกี่ยวข้องอยู่กับกิจกรรมหรือกระทำตามแบบแผนที่สังคมยอมรับ ย่อมช่วยลดโอกาสหรือยับยั้งไม่ให้บุคคลกระทำผิดได้

(4) ความเชื่อ (Belief) องค์ประกอบด้านนี้ หมายถึง ระดับของความเชื่อถือที่บุคคลมีต่อค่านิยมและบรรทัดฐานของสังคม ทั้งนี้เมื่อบุคคลมีระดับความเชื่อต่อค่านิยมและบรรทัดฐานของสังคมในระดับสูง ย่อมมีแนวโน้มที่จะไม่ทำผิดกฎระเบียบของสังคม ความเชื่อจึงเป็นองค์ประกอบด้านจริยธรรมของพันธะหรือสัญญาผูกมัดที่บุคคลมีต่อสังคม

มีงานวิจัยจำนวนมากที่ได้ผลสนับสนุนทฤษฎีพันธะทางสังคม (Social bond theory) ซึ่งผลการศึกษาที่ผ่านมาชี้ให้เห็นว่าเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด จะมีความรู้สึกแปลกแยกออกไปจากสังคม และพบว่าเยาวชนที่มีความผูกพันกับสถาบันทางสังคมมีแนวโน้มที่จะไม่มีพฤติกรรมการกระทำผิดหรือพฤติกรรมอาชญากรรม

2.2.2.3 ทฤษฎีการควบคุมตนเอง (Self - Control Theory)

Gottfredson และ Hirschi (Michael R. Gottfredson & Travis Hirschi) ได้พัฒนาและเสนอทฤษฎีการควบคุมตนเอง (Self - Control Theory) ในปี ค.ศ.1990 โดยเขียนไว้ในหนังสือ “A General Theory of Crime” ได้พัฒนามาจากแนวคิดการควบคุมทางสังคม โดยเน้นไปที่ครอบครัวและพัฒนาการของชีวิตในช่วงต้นของวัยเด็ก ที่จะส่งผลต่อการมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนและการกระทำผิดในช่วงชีวิตต่อมาของบุคคล โดยมีความเชื่อว่า การควบคุมตนเอง (Self - Control) ของบุคคลนั้นมีการพัฒนาขึ้นมาตั้งแต่ช่วงต้นๆ ของชีวิตตั้งแต่ในวัยเด็ก³⁸ ทฤษฎีนี้อธิบายว่า การควบคุมตนเองเป็นปัจจัยที่ทำให้เกิดความแตกต่างระหว่างบุคคลต่อการมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน

³⁸ Michael R. Gottfredson & Travis Hirschi, “The Nature of Criminality Low Self-Control,” in Criminological Theories: Bridging the past to the future, Suzette Cote, ed., (UK., London: Sage Publications, Inc., 2002), pp.209-216.

การที่คนเราจะมีแนวโน้มกระทำความผิดหรือประกอบอาชญากรรมหรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับระดับการควบคุมตนเอง (Level of self-control) ผู้ที่มีระดับการควบคุมตนเองต่ำ จะมีบุคลิกภาพแบบ Impulsive คือ เป็นคนที่ไม่สนใจใยดีต่อความรู้สึกของผู้อื่น เป็นพวกที่ชอบใช้พลังกำลังทางกายมากกว่าการใช้ความคิด ชอบความเสี่ยง ขาดการมองการณ์ไกล ชอบชอบการแสดงออกทางร่างกายมากกว่าการใช้คำพูดสื่อสาร เป็นคนที่ให้ความสำคัญกับเหตุการณ์เฉพาะหน้า (Hear and now) ปฏิเสธงานที่จะทำเพื่อเป้าหมายในอนาคต เป็นคนดื้อรั้น และมีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน

การควบคุมตนเอง (Self - control) เป็นสิ่งที่ยับยั้งบุคคลให้เลี่ยงการประกอบอาชญากรรม ไม่ว่าจะอยู่ในสภาพแวดล้อมใดที่ต้องเผชิญ คนที่มีการควบคุมตนเองได้ดี จะยับยั้งความสุขชั่วแล่นและพฤติกรรมอาชญากรรม ในทางตรงกันข้ามคนที่มีการควบคุมตนเองไม่ดี มักเป็นคนใจร้อน เอาแต่ใจตนเอง และมีความพอใจกับความสุขทางกายมากกว่าความสุขทางใจ จึงมีโอกาสและแนวโน้มที่จะประกอบอาชญากรรม

นอกจากนี้ Gottfredson และ Hirschi ได้อธิบายถึงต้นกำเนิดของการควบคุมตนเองที่ไม่ดี หรือการควบคุมตนเองต่ำ (Low self-control) ว่าเกิดขึ้นเนื่องมาจากขาดการอบรมเลี้ยงดูที่ดีในวัยเด็ก (Child rearing practice) บิดามารดาหรือผู้ปกครองขาดการดูแลเอาใจใส่ และไม่มีการลงโทษห้ามปรามเมื่อเด็กกระทำความผิดหรือเมื่อมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน สิ่งเหล่านี้ทำให้เด็กขาดการควบคุมตนเอง (Lack of self-control) และในท้ายที่สุดเมื่อเด็กขาดความใกล้ชิดผูกพันกับบิดามารดา เด็กเหล่านี้มักมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนหรือมีพฤติกรรมกระทำความผิด ซึ่งพัฒนาการของการควบคุมตนเองต่ำ (Low self-control) จะเกิดขึ้นตั้งแต่ช่วงต้นๆของชีวิตในวัยเด็ก และพัฒนาต่อไปเรื่อยๆจนถึงวัยผู้ใหญ่³⁹ ดังนั้นครอบครัวจึงมีส่วนสำคัญต่อการอบรมเลี้ยงดูเด็กและการพัฒนาการควบคุมตนเอง

จากที่ได้ศึกษาทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของเด็กข้างต้น กล่าวได้ว่า ครอบครัวเป็นสถาบันพื้นฐานสำคัญในเบื้องต้นที่จะต้องทำหน้าที่ในการให้การเลี้ยงดู ให้ความรักความอบอุ่น ให้การอบรมสั่งสอน เด็กจะมีบุคลิกทั้งทางด้านการกระทำ ความคิด อารมณ์ ภาวะจิตใจ ตลอดจนอุปนิสัยเป็นอย่างไร ย่อมได้รับอิทธิพลมาจากการเลี้ยงดูและการปลูกฝังของครอบครัว

³⁹ จิตราภรณ์ จิตรธร, “การกระทำความผิดซ้ำของเด็กและเยาวชนในฐานะความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน: ศึกษาเชิงทฤษฎีการควบคุมตนเอง การควบคุมทางสังคมและการคบหาสมาคมที่แตกต่าง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาอาชญาวิทยาและงานยุติธรรม บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหิดล, 2551), น.22.

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเด็กเล็กที่อายุไม่เกิน 10 ปี เป็นวัยที่อยู่ในภาวะที่ต้องพึ่งพิงและต้องการได้รับความเอาใจใส่ดูแล เนื่องจากยังไม่สามารถทำอะไรได้ด้วยตนเอง เป็นวัยเริ่มต้นแห่งการเรียนรู้และจดจำสิ่งต่างๆ ดังนั้นหากเด็กในวัยนี้ได้รับการอบรมเลี้ยงดูที่ดีย่อมจะเป็นเด็กที่มีพัฒนาการไปในทางที่เหมาะสม และเจริญเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพ แต่อย่างไรก็ตามในสภาพสังคมปัจจุบันสถาบันครอบครัวประสบปัญหาหลายอย่างทำให้ไม่สามารถทำหน้าที่ได้อย่างสมบูรณ์ ดังนั้นจึงต้องมียุทธศาสตร์ทางสังคมมารองรับเด็กที่ครอบครัวไม่สามารถให้การอบรมเลี้ยงดูได้ อาทิ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เป็นต้น

2.3 หลักการสากลเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด

จากจากความตระหนักถึงความสำคัญที่ว่าเด็กเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่า เป็นผู้ที่จะเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ในวันข้างหน้า จึงจำเป็นที่จะต้องมีการพัฒนาเด็กให้เต็มตามศักยภาพ รวมทั้งให้เด็กได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานและการคุ้มครองให้รอดพ้นจากภยันตรายจากภัยคุกคามต่างๆ อาทิ การได้รับปัจจัยสี่ที่เพียงพอแก่การดำรงชีพ ได้รับการศึกษาและการอบรมเลี้ยงดูที่เหมาะสม ได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการถูกเอารัดเอาเปรียบ ได้รับการดูแลแก้ไขเมื่อมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนหรือกระทำผิดกฎหมาย เป็นต้น แนวความคิดเรื่องสิทธิเด็กเป็นประเด็นสำคัญทางด้านสิทธิมนุษยชน ที่ได้รับการกล่าวถึงอย่างกว้างขวาง ซึ่งในอดีตที่ผ่านมาปัญหาและความต้องการของเด็กมักถูกมองว่าเป็นเรื่องเฉพาะของครอบครัว เนื่องจากมีความเชื่อที่ว่าเด็กก็คือเด็ก เป็นผู้ที่อยู่ในความดูแลของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ไม่ใช่บุคคลที่มีสิทธิมีเสียงอะไร ถ้าจะให้ความช่วยเหลือหรือคิดถึงปัญหาของเด็กจะพิจารณาในแง่ของความเมตตาสงสารมากกว่าในแง่สิทธิของเด็ก อย่างไรก็ตามสิทธิเด็กเป็นแนวคิดสำคัญที่ทำให้หลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องหันมาให้ความสำคัญกับเด็กมากขึ้น เพราะการล่วงละเมิดต่อสิทธิของเด็กเป็นสิ่งที่ไม่สามารถเพิกเฉยได้ ดังนั้นการปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองประชาชนโดยรัฐที่เกิดขึ้นจริงจึงมิใช่แต่เพียงการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่บรรลุนิติภาวะแล้วเท่านั้น หากแต่ต้องให้ความสนใจต่อตัวเด็กซึ่งเป็นประชาชนพลเมืองของรัฐด้วย

จากประวัติศาสตร์ที่ผ่านมาแสดงให้เห็นว่า เริ่มมีการให้ความสนใจว่าเด็กเป็นบุคคลกลุ่มหนึ่งในสังคมนับตั้งแต่ยุคปรากฏการณ์สมัยใหม่ในช่วงปลายศตวรรษที่ 17⁴⁰

⁴⁰ Julia Fionda, "Legal Concepts of Childhood: An Introduction," in Legal Concepts of childhood, Julia Fionda, ed., (UK, Oxford: Hart Publishing, 2001), pp.3-4.

ปัจจุบันสิทธิเด็กได้รับความสนใจและให้ความสำคัญในระดับสากล โดยถือว่าบิดามารดามีหน้าที่และความรับผิดชอบในการตอบสนองความต้องการพื้นฐานของเด็กในเบื้องต้น ผู้ใหญ่เป็นบุคคลที่มีส่วนสำคัญในการพัฒนาเด็กด้วยการเป็นแบบอย่างที่ดี และสร้างสภาพแวดล้อมที่เหมาะสมสำหรับเด็ก ทั้งนี้ภาครัฐบาล องค์กร สถาบันต่างๆทางสังคม รวมถึงชุมชนและภาคธุรกิจจะต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการประสานความร่วมมือร่วมพัฒนา ปกป้อง ค้ำครองและพิทักษ์สิทธิเด็กเพื่อไม่ให้ถูกทอดทิ้ง ถูกเอารัดเอาเปรียบหรือถูกกระทำทารุณทั้งทางร่างกายและจิตใจ

การที่เด็กต้องเผชิญกับปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นภาวะโภชนาการ สุขอนามัย และบริการสาธารณสุข ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ถูกทอดทิ้ง รวมถึงเด็กที่กระทำความผิดกฎหมายอันเนื่องมาจากปัจจัยสาเหตุต่างๆ จึงทำให้การคุ้มครองเด็กที่อยู่ในสภาวะยากลำบากได้รับความสนใจมากขึ้น ซึ่งที่ผ่านมาการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กมักจะมุ่งเน้นที่ความอยู่รอดและการพัฒนาเท่านั้น (Survival and Development) แต่จากสภาพความเป็นจริงที่เกิดขึ้นทำให้มุมมองเกี่ยวกับสิทธิเด็กและการปกป้องคุ้มครองเด็กได้ขยายไปยังขอบเขตต่างๆมากขึ้น โดยเพิ่มประเด็นความสนใจไปที่การปกป้องคุ้มครองเด็กจากการถูกใช้เป็นเครื่องมือ การตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิด หรือเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดเอง

องค์กรสหประชาชาติกำหนดข้อพึงปฏิบัติและกติการะหว่างประเทศ เพื่อรองรับและส่งเสริมสิทธิเด็ก โดยให้รัฐภาคีนำไปยึดถือเพื่อส่งเสริมให้สถานภาพเด็กในประเทศดีขึ้น ซึ่งแนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็ก จะแบ่งออกเป็น แนวคิดทางด้านกฎหมาย และแนวคิดด้านสังคมสงเคราะห์

2.3.1 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ

แนวแนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็กเกิดขึ้นโดย นักกฎหมายสำนักธรรมชาติ (Natural law school) ที่เห็นว่าสิทธิเด็กเป็นสิทธิสากล (Universal rights) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute rights) ที่จะต้องให้การรับรองและคุ้มครองโดยเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้นใดๆ⁴¹ ในศตวรรษที่ 19 มีการยอมรับกันว่าเด็กมีสถานะทางกฎหมาย โดยตระหนักว่าเด็กเป็นปัจเจกชนคนหนึ่ง ทำให้เกิดแนวความคิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเด็กขึ้น ในที่นี้จะนำตราสารระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองสิทธิเด็ก ดังต่อไปนี้

⁴¹ อิงอร จินตนาเลิศ, “กลไกระหว่างประเทศเพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), น.7.

2.3.1.1 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child : CRC)

เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีความสำคัญต่อการให้การคุ้มครองสิทธิเด็กในปัจจุบันเป็นอย่างยิ่ง และเป็นอนุสัญญาที่มีผลผูกพันทางกฎหมายที่รัฐภาคีมีพันธะต้องปฏิบัติตาม การจัดทำอนุสัญญานี้ได้นำเอาหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ที่มีความสำคัญและมีความจำเป็นต่อการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กรวมทั้งหลักสิทธิมนุษยชนมาบัญญัติไว้

(1) วิวัฒนาการแนวคิดการจัดทำตราสารระหว่างประเทศเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็ก

การพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองสิทธิเด็ก ได้เริ่มมีมาตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20 โดยมีการพัฒนาไปพร้อมๆกับการพัฒนากฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ⁴² มาตามลำดับดังนี้

ปฏิญญากรุงเจนีวา ว่าด้วยสิทธิเด็ก (The Geneva Declaration of the Rights of the Child 1924) เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองสิทธิของเด็กเป็นฉบับแรก การร่างปฏิญญานี้ได้รับการสนับสนุนจากกองทุนช่วยเหลือเด็กระหว่างประเทศ (Save the Children Fund International Union) ในการรวบรวมเงื่อนไขต่างๆเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กเข้าไว้ด้วยกัน โดยได้กำหนดหลักการพื้นฐาน 5 ประการ ได้แก่⁴³

(1) เด็กจะต้องได้รับการพัฒนา ตามสภาวะความเป็นปรกติทางร่างกายและจิตใจ

(2) เด็กจะต้องได้รับอาหาร เมื่อเด็กป่วยจะต้องได้รับการรักษาพยาบาล เด็กด้อยโอกาสจะต้องได้รับความช่วยเหลือ เด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดกฎหมายจะต้องได้รับการแก้ไขฟื้นฟู เด็กทารกและเด็กที่ถูกทอดทิ้งจะต้องได้รับความคุ้มครองและการสงเคราะห์

(3) เด็กจะต้องเป็นกลุ่มแรก ที่ควรได้รับการช่วยเหลืออย่างทันด่วนที่สุดในภาวะที่ยากลำบาก

⁴² Rebecca Rios-Kohn, “The Convention on the Rights of the Child: Progress and Challenges,” *Georgetown Journal on Fighting Poverty*, (Summer, 1998). p.1.

⁴³ จิราวัฒน์ แซ่มชัยพร, “การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก ตามมาตรา 3(1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), น.7.

(4) เด็กจะต้องอยู่ในฐานะที่สมควรแก่การดำรงชีวิตอยู่ และต้องได้รับการปกป้องจากการแสวงหาประโยชน์จากเด็กในทุกรูปแบบ

(5) เด็กจะต้องได้รับการเลี้ยงดู โดยตระหนักว่าพรสวรรค์ของเด็กจะต้องได้รับการช่วยเหลือจากมนุษยชาติ

เนื้อหาสาระในปฏิญญานี้ กล่าวถึงหลักในการคุ้มครองและพิทักษ์ประโยชน์เกี่ยวกับสวัสดิภาพของเด็ก โดยใช้คำว่า “เด็กจะต้องได้รับ...” ซึ่งเท่ากับว่าเด็กเป็นบุคคลที่ต้องถูกคุ้มครอง (Object) มิใช่บุคคลผู้ทรงสิทธิโดยตัวของเด็กเอง (Subject)⁴⁴ อีกทั้งยังได้มีการกล่าวถึงภาระหน้าที่ของรัฐที่จะต้องปฏิบัติเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิแก่เด็ก จึงไม่มีผลผูกพันให้รัฐต่างๆจะต้องปฏิบัติตาม อย่างไรก็ตาม ปฏิญญานี้ถือว่าเป็นก้าวแรกที่สำคัญในการเคลื่อนไหวระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิเด็ก และเป็นพื้นฐานในการจัดทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการคุ้มครองสิทธิเด็กฉบับอื่นๆในภายหลังต่อมา⁴⁵

ปฏิญญาด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 (The Declaration of the Rights of the Child 1948) หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลง ได้มีการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้นในปี ค.ศ. 1945 องค์การสหประชาชาติได้นำปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1924 มาทบทวนเพื่อแก้ไขปรับปรุงใหม่ ต่อมาจึงได้ประกาศใช้ ปฏิญญาด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 กำหนดหลักการพื้นฐานที่สำคัญ 7 ประการ ได้แก่⁴⁶

(1) เด็กจะต้องได้รับความคุ้มครอง โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ สัญชาติ หรือศาสนา

(2) เด็กจะต้องได้รับความดูแลเอาใจใส่ที่เหมาะสมจากครอบครัว

(3) เด็กจะต้องได้รับการตอบสนองสิ่งที่จำเป็น สำหรับการพัฒนาตามปกติทางกาย ศีลธรรมและศาสนา

(4) เด็กที่จะต้องได้รับอาหาร ได้รับการรักษาพยาบาล เด็กที่มีความบกพร่องทางร่างกาย หรือจิตใจจะต้องได้รับความช่วยเหลือ เด็กกำพร้าและเด็กที่ถูกทอดทิ้ง จะต้องได้รับความช่วยเหลือและการจัดหาที่อยู่ให้

⁴⁴ อิงอร จินตนาเลิศ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 41*, น.15.

⁴⁵ Re Rebecca Rios-Kohn, *supra note 42*, p.2.

⁴⁶ The Declaration of the Rights of the Child 1948.

(5) เด็กจะต้องเป็นกลุ่มแรกที่ได้รับการช่วยเหลืออย่างทันที่ทั้งที่ในภาวะยากลำบาก

(6) เด็กจะต้องได้รับการช่วยเหลืออย่างเต็มที่จากโครงการของรัฐ สวัสดิการสังคมและความช่วยเหลือจากรัฐ เด็กจะต้องได้รับการฝึกฝนที่จะสามารถกระทำได้ตามเวลาที่เหมาะสมแก่การดำรงชีวิต และต้องได้รับการปกป้องจากการแสวงหาประโยชน์ในทุกรูปแบบ

(7) เด็กจะต้องได้รับการเลี้ยงดู โดยตระหนักว่าพรสวรรค์ของเด็กจะต้องได้รับการช่วยเหลือจากมนุษยชาติ

หากพิจารณาบทบัญญัติของปฏิญญานี้ จะพบว่าส่วนใหญ่ยังคงหลักการและเนื้อหาของปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวาไว้และมีการเพิ่มเติมเนื้อหาบางส่วน ซึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ เห็นว่ายังไม่ได้ให้ความสำคัญต่อความต้องการของเด็กอย่างเพียงพอ จึงเห็นควรแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้การคุ้มครองสิทธิเด็กเกิดผลในทางปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรม

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 (The Declaration of the Rights of the Child 1959) องค์การสหประชาชาติได้ขอความช่วยเหลือจาก The International Union for Child Welfare ในการยกร่างและปฏิรูปปฏิญญาเกี่ยวกับสิทธิเด็กขึ้นใหม่ โดยองค์การสหประชาชาติได้ประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1959 ปฏิญญานี้ประกอบด้วย 2 ส่วนหลักที่สำคัญ ได้แก่ ส่วนแรกกล่าวถึงการรับรองสิทธิของเด็กทั้งก่อนและหลังกำเนิด ส่วนที่สองบัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิของเด็ก 10 ประการ ซึ่งหลักการเหล่านี้เป็นหลักสิทธิมนุษยชนที่นำมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948⁴⁷ โดยมีการรับรองสิทธิของเด็กให้สามารถมีสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองขึ้นเป็นครั้งแรก⁴⁸ นอกจากนี้ได้ปรากฏหลักการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเด็ก 2 ประการ คือ หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก (Non-discrimination) หลักการนี้เป็นเครื่องมือในการประกอบการพิจารณาการกระทำใดๆ ของรัฐว่านอกจากจะต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อประชาชนแล้วยังต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็กทุกคนด้วย และหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กจะต้องได้รับการพิจารณาว่ามีความสำคัญสูงสุด (The best interests of the

⁴⁷ Jonathan Todres, “Emerging Limitations on the Rights of the Child: The U.N. Convention on the Rights of the Child and Its Early Case Law,” Columbia Human Rights Law Review, 30, (Fall 1998) (Lexis November 2006). p.159.

⁴⁸ อิงอร จินตนาเลิศ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 41*, น.15.

child shall be the paramount consideration) ซึ่งหลักการนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เสนอขึ้นในการร่างปฏิญญาฉบับนี้

นอกจากนี้ยังมีตราสารระหว่างประเทศ ได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Convention on Economic, Social and Culture Rights: ICESCR) แม้จะมีตราสารเหล่านี้อยู่แต่ก็เป็นเพียงการประกาศหลักการทั่วไปที่คุ้มครองบุคคลทุกคนซึ่งรวมถึงเด็กด้วย ซึ่งยังไม่ได้มุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองเด็กโดยตรง อีกทั้งตราสารระหว่างประเทศที่ให้การคุ้มครองสิทธิเด็กทั้ง 3 ฉบับ ได้แก่ ปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1924 ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมายเป็นเพียงคำประกาศหลักการทั่วไปที่มีประเทศต่างๆให้การยอมรับ แต่ไม่กำหนดข้อผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตาม ดังนั้นจึงมีแนวคิดที่จะปรับปรุงแก้ไข เพื่อให้มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐภาคีต้องนำไปสู่การปฏิบัติ คณะกรรมาธิการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (The U.N. Commission on Human Rights: UNHCR) ได้จัดตั้งคณะทำงานยกร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขึ้นประกอบด้วยผู้แทนจากประเทศต่างๆ ในการจัดทำร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนี้ได้รับรวบรวมหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระจายอยู่ตามตราสารระหว่างประเทศฉบับต่างๆมารวมเข้าไว้ด้วยกัน ต่อมาที่ประชุมใหญ่สมัชชาสหประชาชาติได้มีมติเป็นเอกฉันท์รับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ. 1989 และมีผลบังคับใช้วันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child: CRC) จัดว่าเป็นลักษณะของสนธิสัญญาแบบพหุภาคี กล่าวคือ เป็นอนุสัญญาที่เปิดกว้างให้ทุกรัฐสามารถเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาได้ ไม่ว่ารัฐนั้นจะมาจากภูมิภาคใดและไม่คำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจหรือระบอบการปกครองที่แตกต่างกัน จึงถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่ให้ ความคุ้มครองและส่งเสริมพัฒนาการขั้นพื้นฐานของเด็กอย่างแท้จริง เป็นการกำหนดมาตรฐานสากลทางกฎหมายที่นานาประเทศได้ตกลงร่วมกันเพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิเด็ก ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเมื่อวันที่ 27 มีนาคม ค.ศ. 1992 (พ.ศ. 2535) มีผลบังคับใช้กับประเทศไทยในฐานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศเมื่อวันที่ 26 เมษายน ค.ศ. 1992 (พ.ศ. 2535)

(2) สาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child : CRC) มีบทบัญญัติทั้งหมด 54 มาตรา

ความมุ่งประสงค์แห่งอนุสัญญานี้ เด็ก หมายถึง บุคคลทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านี้ตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็ก

ส่วนอารัมภบท (Preamble) เป็นส่วนเกริ่นนำถึงลักษณะ (Nature) และ ปัญหาความจำเป็นที่ต้องจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก การยอมรับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม รวมถึงหลักกฎหมายในตราสารอื่น เหตุจำเป็นที่ต้องให้การคุ้มครองสิทธิเด็กนั้นเนื่องมาจากเด็กมีความอ่อนแอ ต้องการการดูแลและการปกป้องเป็นพิเศษดังปรากฏในวรรค 4 ความว่า เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ⁴⁹ นอกจากนี้ยังกล่าวถึงการให้ความคุ้มครองเด็กในเรื่องต่างๆ รวมถึงการเลี้ยงดูเด็กที่จะต้องได้รับการเอาใจใส่เป็นพิเศษดังปรากฏในวรรค 6 ความว่า สภาพแวดล้อมและความเป็นอยู่ของเด็กที่มีผลต่อพัฒนาการบุคลิกภาพของเด็ก จะต้องอยู่ในบรรยากาศแห่งความสุข ความรัก ความเข้าใจ⁵⁰ เป็นต้น นอกจากนี้มีการเน้นย้ำความสำคัญในการดูแลและคุ้มครองเด็กในเบื้องต้นว่าเป็นความรับผิดชอบของครอบครัว ความจำเป็นของกฎหมายและความคุ้มครองอื่นๆ แก่เด็กทั้งก่อนและภายหลังการเกิด การเคารพต่อคุณค่าทางวัฒนธรรมของสังคมของเด็ก และความจำเป็นในความร่วมมือระหว่างประเทศที่ตระหนักถึงสิทธิของเด็ก

ส่วนหลักการและสิทธิที่ได้รับความคุ้มครอง เริ่มตั้งแต่มาตรา 1 ถึงมาตรา 41 ประกอบด้วยบทบัญญัติที่มีความสัมพันธ์กับหน้าที่ทั่วไปของรัฐภาคี และการรับรองสิทธิอันเป็นพิเศษแก่เด็ก สามารถแบ่งออกเป็น 6 ประการ คือ

1) การให้ความคุ้มครองด้านสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนา สิทธิในการแสดงความคิดเห็นของเด็ก เป็นต้น นอกจากนี้มีบทบัญญัติที่ป้องกันผลกระทบทางลบในการใช้อุสัญญาไว้ว่า อนุสัญญานี้ไม่มีผลทำให้เด็กได้รับความคุ้มครองน้อยไปกว่าที่มีอยู่ตามกฎหมายอื่น⁵¹

⁴⁹ Preamble of the Convention on the Rights of the Child, paragraph 4 .
“Recalling that, in the Universal Declaration of Human Rights, the United Nations has proclaimed that childhood is entitled to special care and assistance.”

⁵⁰ Preamble of the Convention on the Rights of the Child, paragraph 6 .
“Recognizing that the child, for the full and harmonious development of his or her personality, should grow up in a family environment, in an atmosphere of happiness, love and understanding.”

⁵¹ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 41 Nothing in the present Convention shall affect any provision which are more conducive to the

2) การคุ้มครองทางร่างกาย ชีวิต ความมีเสรีภาพและสวัสดิภาพของเด็ก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครองและไม่ถูกละเมิดสิทธิในร่างกาย ชีวิต เสรีภาพ และสวัสดิภาพ อีกทั้งให้มีการเยียวยาและฟื้นฟูเด็กที่ตกเป็นเหยื่อจากการละเมิดดังกล่าว ให้กลับคืนสู่สภาพปกติหรือในสภาพที่ดีที่สุด

3) การให้ความคุ้มครองสิทธิพลเมือง ให้การรับรองสถานะของเด็กว่ามีสถานะเป็นพลเมืองเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ รัฐมีหน้าที่จะต้องให้การรับรองสิทธิดังกล่าว ตามมาตรา 7 กำหนดให้รัฐภาคีมีหน้าที่จะต้องรับรองสิทธิการมีชื่อและสัญชาติแก่เด็กที่เกิดมา สิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน เป็นต้น

4) การให้ความคุ้มครองเด็กที่กระทำผิด ให้ความคุ้มครองแก่เด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดให้ได้รับการปฏิบัติ หรือดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่แตกต่างไปจากผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ รัฐภาคีจะต้องให้การรับรองว่าการลงโทษเด็กที่กระทำผิด จะไม่มีการทรมานหรือการลงโทษที่โหดร้าย และไม่มีการลงโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี⁵²

5) การคุ้มครองเด็กผู้ด้อยโอกาส ให้การรับรองสิทธิเด็กที่ด้อยโอกาส เด็กที่ขาดไร้ผู้อุปการะ เด็กพิการ เด็กที่อยู่ในสภาวะที่จำต้องได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษจากรัฐ

6) การให้สวัสดิการสังคมแก่เด็ก ให้การรับรองสิทธิของเด็กที่จะได้รับสวัสดิการสังคม รัฐภาคีจะต้องสนับสนุนช่วยเหลือให้เด็กได้รับบริการสวัสดิการสังคมที่มีมาตรฐานสูงสุดเท่าที่รัฐพึงจะกระทำและเท่าเทียมกัน ได้แก่ ด้านการสาธารณสุข การศึกษา ความมั่นคงทางสังคม การประกันสังคม⁵³ เป็นต้น

realization of the rights of the child and which may be contained in: (a) The law of a State party; or (b) International law in force for that State.

⁵² The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 37 States Parties shall ensure that: (a) No child shall be subjected to other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. Neither capital punishment nor life imprisonment without possibility of release shall be imposed for offences committed by persons below eighteen years of age;

⁵³ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 26 (1) States Parties shall recognize for every child the right to benefit from social security, including social

สิทธิเด็กที่ได้รับการคุ้มครอง แบ่งออกเป็น 4 ประเภท คือ

1. สิทธิในการดำรงชีวิต (Survival Rights) หรือสิทธิพื้นฐานทั่วไปของเด็ก เช่น สิทธิในการมีชีวิตอยู่ สิทธิที่จะได้รับการสาธารณสุข สิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากระบบสวัสดิการสังคม สิทธิที่จะมีมาตรฐานความเป็นอยู่ที่ดี สิทธิในการมีสัญชาติ เป็นต้น

2. สิทธิในการได้รับการปกป้องคุ้มครอง (Protection Rights) ให้พ้นจากการถูกเอาเปรียบหรือถูกทำร้ายทางเพศ จากการถูกเอาเปรียบทางเศรษฐกิจ หรือจากการทำงานใดๆที่จะเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือการพัฒนาทางร่างกาย สมอง จิตใจ ศีลธรรมและสังคมของเด็ก จากการถูกใช้อย่างเอาเปรียบไม่ว่าในลักษณะใด จากการถูกทรมานหรือลงโทษ หรือการกระทำในลักษณะที่โหดร้าย จากการเข้าไปมีส่วนร่วมในสงคราม ตลอดจนการปกป้องคุ้มครองเด็กที่มีชีวิตอยู่ในภาวะที่ยากลำบาก เช่น เด็กพิกار เด็กผู้ลี้ภัย เด็กกำพร้า เป็นต้น

3. สิทธิในการได้รับการพัฒนา (Development Rights) เช่น การได้รับการศึกษา การพักผ่อนหย่อนใจ และการทำกิจกรรมต่างๆ เป็นต้น

4. สิทธิในการมีส่วนร่วม (Participation Rights) เช่น การได้แสดงความคิดเห็นอย่างเสรีในทุกๆเรื่องที่มีผลกระทบต่อตนเอง สิทธิในการแสดงออก สิทธิในการได้รับข้อมูลข่าวสาร สิทธิในการสมาคม สิทธิทางความคิดและศาสนา เป็นต้น

(3) หลักการพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิเด็กของอนุสัญญาว่าด้วย

สิทธิเด็ก ค.ศ. 1989

การจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก คณะกรรมาธิการว่าด้วยสิทธิเด็กได้จำแนกหลักการพื้นฐานออกเป็น 4 ประการ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเชื่อมโยงกันในแต่ละมาตรา ซึ่งจะช่วยให้เข้าใจแนวทางการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็ก⁵⁴ โดยหลักการพื้นฐาน 4 ประการ ประกอบด้วย

1) หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก (Non – discrimination principle) ตามมาตรา 2⁵⁵ กำหนดให้รัฐภาคีต้องปฏิบัติต่อเด็กทุกคนโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ

insurance, and shall take the necessary measures to achieve the full realization of this right in accordance with their national law.

⁵⁴ Susan Marks and Andrew Clapham, International Human Rights Lexicon. (Great Britain: Newgen Imaging System Ltd., 2005), pp.23-24.

⁵⁵ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 2

ใดๆทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรืออื่นๆ แหล่งกำเนิด ชาติพันธุ์หรือสังคมต้นกำเนิด สถานะทางเศรษฐกิจ ความพิการ การเกิดหรือสถานะอื่นๆของเด็กก็ตาม หรือบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมายของเด็ก

2) หลักการคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The best interests of the child principle) ตามมาตรา 3 (1)⁵⁶ กำหนดให้การกระทำใดๆที่เกี่ยวกับเด็กจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นอันดับแรก ซึ่งหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กนี้นับว่าเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่มีความสำคัญ ต่อการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นอย่างมาก

3) หลักการมีชีวิตอยู่รอดและการพัฒนาของเด็ก (Survival and development principle) ตามมาตรา 6⁵⁷ กำหนดให้รัฐภาคีต้องรับรองว่าเด็กทุกคนมีสิทธิติดตัวมาตั้งแต่เกิด เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่รอด และได้รับการพัฒนา

4) หลักการมีส่วนร่วมของเด็ก (Participation principle) กล่าวคือ เด็กจะต้องได้รับโอกาสที่จะมีส่วนร่วมในเรื่องต่างๆที่มีผลต่อชีวิตของเด็ก มีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของตนเอง ตามมาตรา 12⁵⁸ กำหนดให้รัฐภาคีต้องรับรองว่าเด็กทุกคน มีสิทธิที่จะ

1. States Parties shall respect and ensure the rights set forth in the present Convention to each child within their jurisdiction without discrimination of any kind, irrespective of the child's or his or her parent's or legal guardian's race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, disability, birth or other status...

⁵⁶ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 3

1. In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.

⁵⁷ The Convention on the Rights of the Child, Article 6

1. States Parties recognize that every child has the inherent right to life.

2. States Parties shall ensure to the maximum extent possible the survival and development of the child.

⁵⁸ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 12

1. States Parties shall assure to the child who is capable of forming his or her own views the right to express those views freely in all matters affecting the child, the

แสดงความคิดเห็นได้อย่างเสรีในทุกๆเรื่องที่มีผลกระทบต่อตนเอง ทั้งนี้ความคิดเห็นของเด็กดังกล่าว จะได้รับการพิจารณาตามสมควรแก่อายุและวุฒิภาวะของเด็ก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กฉบับนี้ถือว่าเป็นเสาหลักแห่งสิทธิเด็ก มีผลผูกพันรัฐภาคีที่ต้องนำไปสู่การปฏิบัติภายในรัฐตามพันธกรณี การคุ้มครองสิทธิเด็กตามมาตราฐานขั้นต่ำของอนุสัญญาฯ เป็นการรับประกันว่าเด็กทุกคนที่อยู่ในเขตอำนาจรัฐนั้น จะได้รับการคุ้มครองเพื่อการมีชีวิตอยู่รอด ได้รับการพัฒนาทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ เพื่อให้เติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ที่มีความหมายและมีสุขภาพกายและจิตใจที่แข็งแรงสมบูรณ์ ทั้งนี้องค์การสหประชาชาติได้จัดตั้งคณะกรรมการระหว่างประเทศ เรียกว่า “คณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก” (The Committee on the Rights of the Child) เพื่อตรวจตราการเคารพสิทธิเด็กของประเทศสมาชิก ทำให้สิทธิเด็กปรากฏผลขึ้นอย่างจริงจังในแง่ของการปฏิบัติ มิใช่ปรากฏเพียงตัวอักษรในอนุสัญญาเท่านั้น

2.3.1.2 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 (Universal Declaration of Human Rights : UDHR)

ภายหลังการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติ (United Nations: UN) ในปี ค.ศ. 1945 ต่อมาได้มีการประชุมสมัชชาสหประชาชาติ สมัยสามัญที่ 13 จัดขึ้น ณ กรุงปารีส ประเทศฝรั่งเศส ที่ประชุมได้มีมติรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR) ในวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) ถือเป็นการวางรากฐานด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศฉบับแรกของโลก และเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนทุกฉบับที่มีอยู่ในปัจจุบัน ในการประชุมดังกล่าว ประเทศไทยเป็นหนึ่งในสี่สิบแปดประเทศแรกที่ยอมรับและลงคะแนนเสียงให้การรับรองปฏิญญานี้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 เป็นสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนมีลักษณะเป็นสนธิสัญญาพหุภาคี กล่าวคือ เป็นสนธิสัญญาที่มีรัฐมากกว่าสองรัฐขึ้นไปเข้าเป็นภาคีสนธิสัญญา ทั้งนี้กระบวนการในการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศประกอบด้วยหลายขั้นตอน นับตั้งแต่การเจรจา การให้ความยินยอมของรัฐเพื่อผูกพันตามสนธิสัญญาโดยการลงนาม การให้สัตยาบัน การภาคยานุวัติ รวมทั้งการที่บางรัฐอาจตั้งข้อสงวน

การเข้าเป็นภาคีของสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน ก่อให้เกิดพันธกรณีที่รัฐภาคีต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับสนธิสัญญา มิฉะนั้นอาจต้องรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศ โดยหลักการรัฐต้องปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาทุกประการตั้งแต่วันที่ให้การให้สัตยาบัน หรือหลัง

views of the child being given due weight in accordance with the age and maturity of the child.

การส่งมอบสัตยาบันสารตามระยะเวลาที่สนธิสัญญากำหนด หากกฎหมายภายในของรัฐไม่มีกฎหมายรองรับการปฏิบัติตามสนธิสัญญา รัฐต้องดำเนินการออกกฎหมายหรือแก้ไขกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับสนธิสัญญา

ปฏินญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเด็กในข้อ 25 (2) มารดาและเด็กย่อมที่จะได้รับการดูแลและความช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นเด็กในหรือนอกสมรสย่อมได้รับการคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ยังรับรองสิทธิในด้านอื่นๆของบุคคลซึ่งรวมทั้งเด็กด้วย เช่น ความมีเสรีภาพและความเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการแบ่งแยกในเรื่องเชื้อชาติ กำเนิด สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเชื่อทางการเมืองฯ ความเป็นอิสระจากการถูกบังคับให้เป็นทาส การได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันทางกฎหมาย สิทธิในการถือสัญชาติ สิทธิในการสมรส การได้รับการศึกษา การได้รับการช่วยเหลือจากรัฐ เป็นต้น

2.3.1.3 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 (International Convention on Economic, Social and Culture Rights: ICESCR)

มีบทบัญญัติถึงสิทธิของเด็กในมาตราที่ 10 “มาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือพิเศษควรจัดเพื่อเด็กและเยาวชนทั้งหมด โดยไม่เลือกปฏิบัติเพราะสาเหตุจากพ่อแม่หรือเงื่อนไขอื่นๆ เด็กและผู้เยาว์ควรได้รับการคุ้มครองจากการแสวงหาผลประโยชน์ทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม การจ้างให้ทำงานซึ่งเป็นภัยต่อศีลธรรมหรือสุขภาพ หรือเป็นอันตรายต่อชีวิต หรือน่าจะขัดขวางการเจริญเติบโตตามปกติของเด็กควรถูกลงโทษตามกฎหมาย รัฐควรจำกัดอายุขั้นต่ำซึ่งการว่าจ้างแรงงานจะทำได้และควรถูกลงโทษโดยกฎหมาย”

2.3.1.4 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR)

ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิของเด็กกำหนดไว้ในมาตราต่างๆ ดังนี้

มาตรา 6.5 จะไม่มีการพิพากษาให้ประหารชีวิตในคดีอาญาที่กระทำโดยบุคคลผู้มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

มาตรา 10.2 (ข) ต้องแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และนำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

มาตรา 14.4 ในกรณีผู้ที่กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความให้เป็นไปโดยคำนึงถึงอายุ และด้วยความประสงค์จะส่งเสริมการแก้ไขความประพฤติของบุคคลดังกล่าว

มาตรา 18.4 รัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกาฉบับนี้ รับที่จะเคารพเสรีภาพของบิดามารดาและผู้ปกครองตามกฎหมาย ในอันที่จะให้การศึกษาทางศาสนาและศีลธรรมแก่เด็กให้เป็นไปตามความเชื่อของตน

มาตรา 24 กำหนดว่า

1. เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิในมาตรการต่างๆ เพื่อการคุ้มครองเท่าที่จำเป็นแก่สถานะแห่งผู้เยาว์ในส่วนของครอบครัวของตน สังคมและรัฐ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติอันเนื่องจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์ หรือสังคม ทรัพย์สินหรือกำเนิด
2. เด็กทุกคนย่อมมีหลักฐานทางทะเบียนทันทีที่กำเนิด
3. เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับเชื้อชาติ

จากแนวคิดและบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศที่กล่าวมาประเทศต่างๆ ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กมากขึ้น ทั้งนี้การดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กนอกจากมีมาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กทางด้านกฎหมายแล้ว ยังต้องดำเนินการตามมาตรการทางด้านสวัสดิการสังคมหรือด้านสังคมสงเคราะห์ ซึ่งจำเป็นต้องนำมาใช้ในการส่งเสริมความเป็นอยู่ของครอบครัวให้มีสภาพที่เหมาะสมกับการเจริญเติบโตของเด็ก รวมทั้งดำเนินงานด้านการบำบัดเยียวยา รักษา ฟื้นฟู แก้ไขและพัฒนาสภาพจิตใจ สังคม เศรษฐกิจของเด็กและครอบครัวที่ประสบปัญหาต่างๆ ให้กลับคืนสู่สภาพปกติ จึงขอเสนอแนวคิดด้านสวัสดิการเด็กหรือด้านสังคมสงเคราะห์เป็นลำดับต่อไป

2.3.2 แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็กตามหลักด้านสวัสดิภาพเด็ก

นอกจากมาตรการทางด้านกฎหมายแล้ว มาตรการทางด้านสวัสดิภาพเด็กหรือด้านสังคมสงเคราะห์ถือเป็นมาตรการสำคัญและเป็นสิทธิที่เด็กสมควรได้รับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีเด็กกระทำผิดที่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษอาญา ซึ่งได้แก่เด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำผิด เด็กในวัยเหล่านี้นี้สมควรได้รับการคุ้มครองเพื่อหาแนวทางสงเคราะห์ช่วยเหลือ ที่เหมาะสมกับสภาพปัญหาของเด็กแต่ละราย รวมทั้งสนับสนุนส่งเสริมให้ครอบครัวสามารถให้การอบรมเลี้ยงดูเด็กได้อย่างเหมาะสม เพื่อให้เด็กได้รับการพัฒนาและเติบโตขึ้นในสภาพแวดล้อมที่ดี เป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพต่อไปในอนาคต

ดังปรากฏอยู่ในแนวความคิดพื้นฐานของกฎแห่งกรุงปักกิ่ง⁵⁹ ข้อ 1.1 ถึงข้อ 1.3 ความว่า “ประเทศสมาชิกควรหาทางส่งเสริมความเป็นอยู่ของเด็กและเยาวชน พร้อมทั้งครอบครัวให้ดียิ่งขึ้นตามเกณฑ์ของการให้ความช่วยเหลือทั่วไปของแต่ละประเทศ

ควรพัฒนาสภาพที่จะทำให้เด็กและเยาวชนซึ่งอยู่ในวัยเสี่ยงต่อการกระทำผิด ได้มีชีวิตอยู่ในชุมชนอย่างมีความหมายและมีคุณค่า โดยดูแลกระบวนการของการพัฒนาและการศึกษาให้ปลอดจากอาชญากรรมและการกระทำผิดให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

ควรเน้นการใช้มาตรการเชิงบวก ส่งเสริมความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและเยาวชน โดยนำทรัพยากรของชุมชน ได้แก่ ครอบครัว อาสาสมัคร กลุ่มบุคคล โรงเรียน หรือสถาบันอื่นๆ มาใช้เพื่อลดความจำเป็นในอันที่จะต้องใช้กฎหมาย ส่วนเด็กและเยาวชนที่มีปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายก็จะได้รับการปฏิบัติด้วยวิธีการที่เที่ยงธรรม มีมนุษยธรรม และมีประสิทธิภาพ

แนวความคิดพื้นฐานอันกว้างขวางเหล่านี้หมายถึง นโยบายสังคมโดยรวม ที่มุ่งจะให้สวัสดิการแก่เด็กและเยาวชนให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ซึ่งจะทำให้การใช้ระบบความยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชนมีความจำเป็นน้อยลง ทั้งจะลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเนื่องจากการใช้ระบบความยุติธรรม มาตรการเอาใจใส่ดูแลเด็กและเยาวชนตั้งแต่ก่อนกระทำผิดเช่นนี้ เป็นสิ่งจำเป็นของนโยบายพื้นฐานซึ่งกำหนดขึ้นเพื่อทำให้ความจำเป็นของการใช้กฎหมายหมดสิ้นไป”

กฎข้อ 1.1 ถึงข้อ 1.3 ที่กล่าวมาข้างต้น ชี้ให้เห็นบทบาทสำคัญของนโยบายสังคมที่สร้างสรรค์ให้แก่เด็กและเยาวชน ซึ่งนอกจากได้รับประโยชน์ในด้านต่างๆ แล้วยังเป็นการป้องกันการก่ออาชญากรรมและการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนด้วย

⁵⁹ United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice: The Beijing Rules) 1. Fundamental perspectives...

Commentary

These broad fundamental perspectives refer to comprehensive social policy in general and aim at promoting juvenile welfare to the greatest possible extent, which will minimize the necessity of intervention by the juvenile justice system, and in turn, will reduce the harm that may be caused by any intervention. Such care measures for the young, before the onset of delinquency, are basic policy requisites designed to obviate the need for the application of the Rules.

Rules 1.1 to 1.3 point to the important role that a constructive social policy for juveniles will play, inter alia, in the prevention of juvenile crime and delinquency.

2.3.2.1 แนวคิดด้านสวัสดิการเด็กหรือสวัสดิภาพเด็ก (Child Welfare)

บริการสวัสดิการเด็ก (child welfare services) จัดอยู่ในกลุ่มงานการบริการสังคม (Social services) เป็นงานสังคมสงเคราะห์ทั่วไปประเภทหนึ่ง ขอบข่ายการช่วยเหลือของบริการนี้เป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับสัมพันธภาพระหว่างบิดามารดากับบุตร การทำร้ายหรือการถูกทารุณกรรม พฤติกรรมและสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับเด็ก รวมถึงบริการสังคมสำหรับเด็กและครอบครัว ได้แก่ การศึกษา สุขภาพอนามัย ที่อยู่อาศัย นันทนาการ เป็นต้น โดยหลักการพื้นฐานของสวัสดิการเด็ก (Child welfare) มุ่งให้เกิดความปลอดภัย ความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก การปกป้องคุ้มครองและป้องกัน โดยรวมไปถึงการช่วยเหลือเด็กและครอบครัว⁶⁰

The Children's Bureau ได้อธิบายว่า ระบบสวัสดิการเด็ก (Child Welfare System) คือ การจัดบริการทั้งภาครัฐและเอกชนที่มุ่งเน้นสร้างความมั่นใจว่า เด็กทุกคนจะอยู่อาศัยในสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัย ถาวรและมั่นคง เพื่อส่งเสริมชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก โดยบริการสวัสดิการเด็กอาจทำงานกับครอบครัวที่มีผลเกี่ยวข้องกับเด็ก หรือมุ่งเน้นแทรกแซงโดยตรงกับเด็ก⁶¹

การจัดบริการระบบสวัสดิการเด็ก (Child Welfare System) มีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระบบการเมืองการปกครอง เศรษฐกิจ และสังคมวัฒนธรรม รวมทั้งนโยบาย งบประมาณ และการให้ความสำคัญกับเด็กของฝ่ายผู้มีอำนาจในการบริหารประเทศ งานสวัสดิการเด็กหรือสวัสดิภาพเด็กเป็นบริการที่จัดขึ้นอย่างเป็นทางการและเป็นระบบ เพื่อดำเนินการให้ความช่วยเหลือและแก้ปัญหาอันเนื่องมาจากสัมพันธภาพระหว่างบิดามารดาและบุตร บิดามารดาทำหน้าที่ได้ไม่ครบถ้วนจนก่อให้เกิดปัญหาต่างๆตามมา เช่น ครอบครัวแตกแยก เด็กถูกทอดทิ้ง เด็กเร่ร่อน เด็กถูกทำร้ายและทารุณกรรม เด็กกำพร้า เด็กพิการ เด็กมีพฤติกรรมเบี่ยงเบน เด็กและเยาวชนกระทำความผิด เป็นต้น ดังนั้นงานสวัสดิภาพเด็กจึงเกี่ยวข้องกับความ

⁶⁰ Linda Liebenberg and Daphne Hutt-Macleod, "Community development approaches in response to neoliberalism: The example of Eskasoni Mental Health Services, Canada," *The Routledge Handbook of Global Child Welfare*, Patrick Dolan and Nick Frost (editors), (Great Britain: TJ International L.td, Padstow, Cornwall, 2017), p.47.

⁶¹ Child Welfare Information Gateway, "Definitions & Questions about Services: Child Welfare," Retrieved on March 2, 2019, from <https://cascw.umn.edu/wp-content/uploads/2013/11/DCWCChildWelfareDefined.pdf>.

เป็นอยู่ของเด็กโดยผ่านการให้บริการที่ตอบสนองต่อสภาพทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และการพัฒนาทางวัฒนธรรมของเด็ก ขอบเขตการทำงานของบริการด้านนี้เน้นให้ความสำคัญกับการสร้างเสริมสัมพันธภาพระหว่างบิดามารดา ผู้ปกครองและเด็ก บทบาทของครอบครัว รวมทั้งความรับผิดชอบของชุมชนในการพัฒนาเด็กซึ่งจะเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ในอนาคตต่อไป

2.3.2.2 ความหมายของสวัสดิการเด็ก

นักวิชาการด้านสวัสดิการเด็ก Barth อธิบายถึงบริการสวัสดิการเด็ก (Child welfare services) ว่าเป็นบริการที่มีวัตถุประสงค์หลายประการครอบคลุมทั้งการคุ้มครองเด็ก การรักษาหรือคงไว้ซึ่งความเป็นสถาบันครอบครัว และการช่วยเหลือเด็กและครอบครัวเพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูจากครอบครัว⁶² จึงกล่าวได้ว่าบริการสวัสดิการเด็กมีความมุ่งหมายเพื่อให้บริการด้านการคุ้มครองและส่งเสริมสวัสดิภาพแก่เด็ก รวมทั้งเด็กที่ต้องการรับความช่วยเหลือเป็นพิเศษ เช่น เด็กพิการ เด็กถูกทารุณกรรม เด็กถูกนำไปแสวงหาประโยชน์ เด็กถูกทอดทิ้งหรือถูกปล่อยปละละเลย ตลอดจนเด็กกระทำความผิด โดยดำเนินการช่วยเหลือเพื่อปรับสภาพครอบครัวให้มีสภาพสมบูรณ์ (restoring) โดยจัดบริการให้แก่เด็กและครอบครัว ป้องกันการแยกเด็กออกจากครอบครัวโดยไม่จำเป็น พยายามรักษาสภาพครอบครัวของเด็กไว้ด้วยวิธีการแก้ปัญหาและการป้องกันครอบครัวแตกแยก รวมทั้งจัดหาที่อยู่อาศัยหรือครอบครัวถาวรให้แก่เด็กในรายที่ไม่มีครอบครัวหรือไม่สามารถอยู่ในครอบครัวเดิมได้

International Encyclopedia of Education (Third Edition) ⁶³

อธิบายความหมายคำว่า “child welfare” ไว้ว่า สวัสดิการเด็กเป็นคำที่ใช้บ่อยที่สุดในความหมายทั่วไป มีความครอบคลุมถึงขอบเขตของบริการที่รัฐและพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ความช่วยเหลือเด็กและครอบครัว ทั้งในกรณีการละเมิด การถูกทอดทิ้ง และเมื่อพบว่าครอบครัวและเด็กมีความจำเป็นต้องการรับความช่วยเหลือ

สวัสดิการเด็ก (Child Welfare) เป็นคำที่ใช้อธิบายถึง บริการของรัฐที่จัดขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองเด็กและส่งเสริมความมั่นคงของครอบครัว โดยรวมถึงการตรวจสอบการกระทำทารุณกรรมต่อเด็กและการถูกทอดทิ้ง ซึ่งเป็นบริการด้านการคุ้มครองเด็ก (Child Protective Services: CPS) การดูแลเด็กในครอบครัวอุปถัมภ์ การรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม และบริการให้ความ

⁶² Richard P. Barth, “After safety, what is the goal of child welfare services: permanency, family continuity or social benefit?,” 8 International Journal of Social Welfare 1999, pp.244-252 (June 1999).

⁶³ International Encyclopedia of Education (Third Edition), 2010.

ช่วยเหลือสนับสนุนครอบครัวที่มีความเสี่ยงเพื่อให้สามารถคงความเป็นครอบครัวอยู่ได้ ซึ่งเป็นบริการเชิงป้องกันหรือบริการสำหรับครอบครัว (Prevention Services or Family Preservation Services)⁶⁴

จากที่กล่าวมาสรุปได้ว่า ความหมายของคำว่า “สวัสดิการเด็ก” (Child Welfare) หมายถึง การให้บริการที่หลากหลายของหน่วยงานซึ่งมีหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองความปลอดภัยและความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก ให้เป็นไปตามมาตรฐานความประพฤติทางสังคมหรือตามที่กฎหมายบังคับใช้⁶⁵ ซึ่งถือเป็นความรับผิดชอบขององค์กรทั้งภาครัฐ เอกชน ชุมชนในการเข้าแทรกแซงเพื่อพิทักษ์ ปกป้องคุ้มครองเด็กที่ประสบปัญหาต่างๆ หรือบิดามารดาไม่สามารถปกครองดูแลได้ โดยการจัดบริการสังคม (Social Services) เพื่อมุ่งช่วยเหลือ แก้ไข ฟื้นฟู และพัฒนาเด็กให้มีความเป็นอยู่ที่ดี และก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดในทุกด้านแก่เด็ก

2.3.2.3 ลักษณะการให้บริการสวัสดิการเด็ก

โดยทั่วไประบบสวัสดิการเด็ก (Child Welfare System) มีเป้าหมายหลักสำคัญ 3 ประการคือ⁶⁶

1. ความปลอดภัย (Safety) เด็กทุกคนไม่ควรถูกทำร้ายหรือกระทำทารุณกรรมทั้งในบ้านของตนเองและเมื่ออยู่นอกบ้าน
2. ความมั่นคง (Permanency) เด็กทุกคนควรมีความสัมพันธ์ในครอบครัวที่มั่นคงและต่อเนื่อง ความสัมพันธ์ภายในครอบครัวที่มั่นคงและความห่วงใยจากครอบครัวเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับการพัฒนาเด็ก

⁶⁴ Newworldencyclopedia.org, “Child Welfare,” Retrieved on April 20, 2019, https://www.newworldencyclopedia.org/entry/Child_welfare.

⁶⁵ Michael J. Holosko and Erin Faith, “Educating BSW and MSW Social Workers to Practice in Child Welfare Services,” Evidence-Informed Assessment and Practice in Child Welfare, John S. Wodarski, Michael J. Holosko and Marvin D. Feit (editors), (Switzerland: Springer International Publishing, 2015), p.3.

⁶⁶ Child Welfare Information Gateway, “Definitions & Questions about Services: Child Welfare,” Retrieved on March 2, 2019, <https://casw.umn.edu/wpcontent/uploads/2013/11/DCWCChildWelfareDefined.pdf>, p.3.

3. สวัสดิภาพเด็ก (Well-being) หรือความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก เมื่อมีการกระทำใดๆ อันเป็นการกระทำทารุณกรรมทั้งทางร่างกาย จิตใจหรืออารมณ์ของเด็ก จะต้องได้รับการแก้ไขรักษาหรือการป้องกันหากมีเหตุจำเป็น

การให้บริการสวัสดิการเด็ก แบ่งได้เป็น 2 ลักษณะคือ

1. การให้บริการโดยตรง (Direct Services) ได้แก่

1.1 การให้ความช่วยเหลือเด็กภายในครอบครัว (Assistance to Needy Children in the Family) เป็นการให้บริการความช่วยเหลือโดยเด็กยังคงอยู่ในครอบครัวของตนเอง บริการความช่วยเหลือนี้ได้แก่ การให้ความช่วยเหลือด้านวัตถุสิ่งของที่จำเป็นและขาดแคลน การให้ความช่วยเหลือทางด้านการศึกษาแก่เด็กทั้งในระบบและนอกระบบ การจัดบริการด้านกีฬาและนันทนาการเพื่อส่งเสริมสุขภาพอนามัย การฝึกวิชาชีพและการหางานให้ทำ การให้คำแนะนำปรึกษา การให้บริการในศูนย์เด็กเล็ก เป็นต้น

1.2 บริการทดแทนสำหรับเด็ก (Out of Home Services) เป็นบริการสำหรับเด็กที่ไม่มีผู้ปกครอง หรือไม่สามารถอาศัยอยู่ในครอบครัวเดิมได้ บริการประเภทนี้ได้แก่ การรับเด็กเข้าอุปการะในสถานสงเคราะห์ (Institutional Care) การให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูในครอบครัวอุปการะ (Foster Home) การฝากเลี้ยงเด็กเป็นกลุ่ม (Group Home) และการให้บริการอย่างถาวรในครอบครัวบุญธรรม (Adoption Home)

2. การให้บริการโดยอ้อม (Indirect Services) ได้แก่

2.1 การให้การสงเคราะห์ทางการเงินและเศรษฐกิจของครอบครัว เพื่อแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนเฉพาะหน้า เช่น ทุนการศึกษา ทุนประกอบอาชีพแก่บิดามารดาของเด็ก

2.2 การประสานงานกับหน่วยงานอื่นเพื่อให้บริการแก่เด็กและครอบครัว รวมทั้งการให้คำแนะนำปรึกษาแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวของครอบครัว

จากแนวคิดสวัสดิการหรืองานสังคมสงเคราะห์เด็ก จะเห็นได้ว่าแนวคิดดังกล่าวให้ความสำคัญต่อสถาบันครอบครัว ในการทำหน้าที่ดูแลปกป้องคุ้มครองเด็ก ครอบครัวและสภาพแวดล้อมมีความสำคัญต่อการเลี้ยงดูเด็ก งานสวัสดิการหรืองานสังคมสงเคราะห์เด็กมีบทบาทหน้าที่ในการส่งเสริมและสนับสนุนการปรับสภาพครอบครัวในกรณีที่ครอบครัวนั้นมีปัญหา เพื่อให้ครอบครัวสามารถทำหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูเด็กได้ต่อไป ส่วนแนวทางสุดท้ายคือการจัดหา

ครอบครัวใหม่มาทำหน้าที่ทดแทนในกรณีที่เด็กไม่มีครอบครัว หรือครอบครัวเดิมไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ซึ่งแนวทางหลังจะใช้เป็นทางเลือกสุดท้ายโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

2.3.2.4 แนวคิดการพิทักษ์สิทธิเด็ก (Advocacy)

การพิทักษ์สิทธิ ตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า “Advocacy” ซึ่งเป็นคำที่มีรากศัพท์มาจากภาษาละตินว่า “Advocatus” มีความหมายว่า เพื่อเรียกร้อง (To call) ในระยะแรก Advocacy ถูกนำไปใช้ในทางกฎหมาย ซึ่งต้องมีบุคคลที่สามารถแก้ต่าง (To plead) หรือให้คำปรึกษา (To counsel) ก่อนที่จะนำบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาไปขึ้นศาล ทั้งนี้เพราะบุคคลเหล่านี้ไม่สามารถแก้ต่างให้กับตนเองได้ เนื่องจากไม่มีความรู้ในทางกฎหมายเพียงพอ

แนวคิดการพิทักษ์สิทธิ (Advocacy) ถูกนำไปใช้ในสาขาวิชาชีพต่างๆ รวมทั้งนำมาใช้อย่างแพร่หลายในงานสวัสดิการสังคม สังคมสงเคราะห์และบริการสังคม (Social Services) ความหมายของคำว่า “การพิทักษ์สิทธิ” (Advocacy) มีการให้คำจำกัดความไว้ ดังนี้

Cambridge Dictionary ให้ความหมาย Advocacy ไว้ 2 ลักษณะ คือ⁶⁷

ความหมายแรก หมายถึง แนวคิดในการช่วยเหลือสนับสนุนทางด้านการสาธารณสุข หรือวิธีการในการทำหน้าที่เรียกร้อง ปกป้อง การให้เหตุผลตอบโต้เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มหรือองค์กร

ความหมายที่สอง ในทางกฎหมาย หมายถึง การเป็นผู้แทนหรือเป็นตัวแทนในการให้การทางคดีความหรือการโต้แย้งแทนลูกความในศาล

จอร์จ เอ เบรกกอร์ (George A. Brager) กล่าวว่า การพิทักษ์ผลประโยชน์หมายถึง การกระทำในฐานะเป็นตัวแทนของกลุ่มผู้เสียเปรียบ หรือผู้รับบริการในระบบใดระบบหนึ่ง โดยเฉพาะต้องเป็นการกระทำเพื่อผลประโยชน์ของผู้รับบริการเอง⁶⁸

⁶⁷ Cambridge Dictionary, Retrieved on March 2, 2019, <https://dictionary.Cambridge.org/dictionary/english/advocacy>.

⁶⁸ ไพรัช บวรสมพงษ์, “การคุ้มครองเด็กผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญากับประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก,” (สังคมสงเคราะห์ศาสตร์ดุสิตบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น.44.

การพิทักษ์สิทธิ (Advocacy) เป็นคำที่ใช้อธิบายถึงการสนับสนุน และส่งเสริมโดยเฉพาะเรื่องที่เป็นปัญหา บุคคลหรือกลุ่มที่เกี่ยวข้องกับทางกฎหมายและการเมืองการปกครอง⁶⁹

ผู้พิทักษ์สิทธิ (Advocate) หมายถึง การเป็นผู้นำของผู้รับบริการ หรือเป็นบุคคลผู้ซึ่งต่อสู้หรือพูดสนับสนุนให้แก่ผู้รับบริการ นอกจากนี้แล้วยังหมายถึง การเป็นตัวแทนของผู้รับบริการในการปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับศาล ตำรวจ องค์กรบริการทางสังคมและองค์กรอื่นๆ การเป็นตัวแทนดังกล่าวนี้จะต้องปฏิบัติงานในอันที่จะทำให้มีผลต่อการดำรงชีวิตที่ดีของผู้รับบริการ⁷⁰

ผู้พิทักษ์สิทธิ (Advocated) เป็นผู้ทำหน้าที่โต้แย้งปกป้องผลประโยชน์ให้กับผู้อื่น ซึ่งถือเป็นหน้าที่ประการหนึ่งของนักสังคมสงเคราะห์ ในการเข้าไปช่วยเหลือในฐานะเป็นผู้แทนเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของผู้รับบริการกลุ่มเป้าหมายต่างๆ เช่น เด็ก สตรี ผู้พิการ ผู้สูงอายุ เป็นต้น เพื่อให้ได้รับบริการตามสิทธิที่พึงจะได้รับ

จากความหมายที่กล่าวมาข้างต้น กล่าวได้ว่า การพิทักษ์สิทธิเป็นความพยายามของนักวิชาชีพหรืออาจมีใจนักวิชาชีพก็ได้ในการเข้าไปเป็นปากเสียง เป็นตัวแทน หรือพิทักษ์สิทธิเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคมหรือความยุติธรรมในสังคมให้มากที่สุด นอกจากนี้การพิทักษ์สิทธิไม่ได้หมายถึงหรือจำกัดแต่เพียงแค่การที่บุคคลอื่นหรือนักวิชาชีพเข้ามาทำหน้าที่เป็นปากเสียง เป็นตัวแทนหรือพิทักษ์สิทธิแทนผู้รับบริการซึ่งเป็นผู้เสียเปรียบในสังคมหรือผู้ด้อยโอกาสเท่านั้น แต่ยังหมายรวมถึงการที่บุคคล กลุ่ม หรือชุมชนพิทักษ์สิทธิให้แก่ตัวเอง เรียกร้องหาหนทางในการที่จะเข้าถึงโอกาสและทรัพยากรต่างๆในสังคมอีกด้วย

การปฏิบัติงานเพื่อการพิทักษ์สิทธิมีความเชื่อว่า “บุคคล” มีเอกสิทธิ ซึ่งสิทธิดังกล่าวเป็นผลเนื่องมาจากความมีชีวิตของบุคคล อันเกี่ยวข้องกับการดำรงชีวิตของบุคคล นอกจากนี้ยังมีความเชื่อว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพ คุณค่า และศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ซึ่งคำว่า “ความเป็นธรรม” ที่อยู่บนพื้นฐานการพิทักษ์ผลประโยชน์นั้นหมายถึง สมาชิกแต่ละคนในสังคมจะต้องมีโอกาสที่จะได้รับความเสมอภาคในสิทธิการรับบริการสังคม ซึ่งอย่างน้อยที่สุดก็ควรที่จะได้รับการตอบสนองความต้องการขั้นพื้นฐานของบุคคล และสังคมจะต้องมีความรับผิดชอบที่จะสร้างความมั่นใจว่า สิทธิต่างๆของบุคคลนั้นเป็นสิ่งที่สมาชิกในสังคมควรจะได้รับ

⁶⁹ Gabriele Griffin, “Advocacy,” Dictionary of Gender Studies, Retrieved on March 2, 2019, <https://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acref/9780191834837.013.0004>.

⁷⁰ ไพรัช บวรสมพงษ์, *อ้าวแล้ว เจิงอรรถที่ 68*, น.44 - 45.

การทำงานเพื่อปกป้องคุ้มครองเด็ก นักสังคมสงเคราะห์ถือว่าเป็นผู้มีหน้าที่พิทักษ์ปกป้องผลประโยชน์ของเด็ก โดยเฉพาะในกรณีของการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม หรือการให้เด็กอยู่ในครอบครัวอุปถัมภ์ จะต้องทำให้มั่นใจว่าเด็กจะได้รับความปลอดภัยและมีความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กและครอบครัวจึงจะยุติการให้ความคุ้มครองช่วยเหลือ⁷¹

การปฏิบัติงานเพื่อพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์ของเด็ก นักสังคมสงเคราะห์จะต้องคำนึงถึงความเชื่อพื้นฐานของแนวคิดนี้ ซึ่งประกอบด้วย 4 ประการ คือ

1. สิทธิ (Rights) เป็นการคุ้มครองสิทธิทางสังคม (Social Rights) ให้กับเด็ก ถือเป็นหน้าที่ของนักสังคมสงเคราะห์โดยตรงในการให้ความคุ้มครองในแง่ของความมั่นคงทางสังคม สิทธิดังกล่าวมีลักษณะสำคัญ 3 ประการ คือ

1.1 สิทธิทางกฎหมาย (Statutory Rights)

1.2 สิทธิมนุษยชนและสิทธิเด็ก (Human Rights and Children's rights) หมายถึง ความต้องการที่ควรจะได้รับ การตอบสนองในฐานะที่เป็นมนุษย์ซึ่งอยู่ในวัยเด็ก

1.3 สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือ (Enabling Rights) เป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาแผนงาน หรือนโยบายซึ่งจะช่วยเหลือเด็ก

2. ความเสมอภาคและความเป็นธรรม เด็กในฐานะที่เป็นสมาชิกของสังคมควรมีโอกาสของความเสมอภาคโดยเท่าเทียมกัน ได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติ รวมทั้งได้รับการกระจายทรัพยากรในสังคมอย่างเป็นธรรม

3. การพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์ จะต้องมีการเผยแพร่ความรู้ข้อมูลข่าวสารและอธิบายให้กว้างขวางครอบคลุมถึงกลุ่มเด็กและประชาชนทั่วไป

4. การเป็นตัวแทน นักสังคมสงเคราะห์ไม่ว่าจะเป็นผู้ให้บริการโดยตรง (ระดับจุลภาค) หรือโดยอ้อม (ระดับมหภาค) จะต้องปฏิบัติการอย่างต่อเนื่องในการพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์ในฐานะที่เป็นตัวแทนของเด็ก

อย่างไรก็ตาม แม้หลักการว่าด้วยสิทธิเด็กจะมีความสำคัญ เป็นที่ยอมรับในระดับสากล การพิทักษ์สิทธิเด็กหรือการคุ้มครองเด็กในหลายกรณี ถือเป็นสิ่งจำเป็นและต้องการสำหรับเด็ก แต่การปฏิบัติงานเพื่อปกป้องคุ้มครองเด็กยังคงประสบปัญหาอุปสรรคหลายประการ ทั้งในแง่ความเข้าใจและการนำไปใช้ให้สอดคล้องกับสภาพปัญหาและสังคมที่มีความแตกต่างกัน

⁷¹Human Services Edu.org, "Child Advocate Career Outlook," Retrieved on March 2, 2019, <https://www.humanservicesedu.org/child-advocate.html>.

2.3.2.5 แนวคิดทางกฎหมายในการแทรกแซงสถาบันครอบครัวเพื่อคุ้มครอง

เด็ก⁷²

(1) แนวคิด Police Power

แนวคิดของกฎหมายมหาชน (Public Law) ถือว่ารัฐมีอำนาจชนิดหนึ่งทีเรียกว่า “Police Power” หรืออำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ ศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาเคยให้คำจำกัดความอำนาจรัฐเช่นนี้ว่า หมายถึง อำนาจในทางสาธารณสุข จัดให้ราษฎรมีสวัสดิภาพ มีศีลธรรม มีสวัสดิการหรือความเป็นอยู่ที่ดี ซึ่งกล่าวโดยสรุปก็คือ อำนาจปกครองราษฎรทั้งหลายให้มีความสุข⁷³

แนวความคิด Police Power ถือว่า รัฐมีอำนาจเต็มบริบูรณ์ที่จะปกป้องพลเมืองของรัฐให้พ้นภัยอันตรายจากบุคคลซึ่งกระทำความผิดหรือภัยต่อสังคม รัฐจึงมีความชอบธรรมที่จะเข้าแทรกแซงสถาบันครอบครัวที่ได้ทำหน้าที่บกพร่อง เพื่อให้ความคุ้มครองแก่เด็กซึ่งเป็นพลเมืองของรัฐ⁷⁴ การใช้อำนาจของรัฐดังกล่าว ในทางนิติบัญญัติได้แก่ การตรากฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองเด็ก ในทางบริหารได้แก่ รัฐต้องจัดให้มีเจ้าหน้าที่คอยควบคุม สอดส่องดูแลและเร่งรัดให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ในทางตุลาการได้แก่ การจัดให้มีศาลเพื่อพิจารณาพิพากษาคดี⁷⁵ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการแทรกแซงสถาบันครอบครัวโดยรัฐตามแนวคิด “Police Power” รัฐมีอำนาจที่จะกระทำได้

(2) แนวความคิด Parens Patriae

เป็นแนวความคิดในกฎหมาย Common Law ถือว่ารัฐมีอำนาจพิเศษในฐานะเป็นบิดามารดาของประเทศชาติ ที่จะปกป้องคุ้มครองเด็กให้พ้นจากอันตรายหรือความเสียหายใดๆ และช่วยเหลือให้เด็กได้เติบโตขึ้นเป็นพลเมืองที่ดีที่มีความรับผิดชอบ ภายใต้แนวคิดรัฐเป็นผู้ปกครองเด็ก (Parens Patriae) นี้บิดามารดาถือว่าเป็นตัวแทนของสังคมในการทำหน้าที่อบรมเลี้ยงดูเด็ก (Child Rearing) รัฐจะเข้าไปยุ่งเกี่ยวเพื่อแทรกแซงหรือจำกัดสิทธิของบิดามารดา (Parental

⁷² ไพรัช บวรสมพงษ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 68*, น.48-52.

⁷³ Brieland and Lemmon, *Social Work and the Law*, (Minnesota: West, 1987), pp.137-138.

⁷⁴ ปริญา ฐิตินนตรี, “บทบาทของศาลเยาวชนและครอบครัวในการคุ้มครองเด็กจากการทารุณกรรมโดยบุคคลในครอบครัว,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), น.18.

⁷⁵ Brieland and Lemmon, *supra note 73*, p.137.

Rights) ก็ต่อเมื่อบิดามารดาไม่รับผิดชอบต่อเด็กหรือกระทำผิดต่อหน้าที่ที่มีต่อเด็ก (Abuse of Duty)⁷⁶

บทบาทหน้าที่ของรัฐในฐานะที่เป็นบิดามารดานี้ เมื่อใดที่บิดามารดาของเด็กให้การเลี้ยงดูเด็กต่ำกว่ามาตรฐานที่สังคมจะยอมรับได้ รัฐสามารถเข้าไปแทรกแซงสถาบันครอบครัว เพื่อเข้ามาปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก การที่รัฐจะแทรกแซงสถาบันครอบครัวตามแนวคิด *Parens Patriae* นี้ มีข้อสมมติฐาน 2 ประการ คือ⁷⁷

1. สมมติฐานที่ว่า เด็กเป็นผู้ขาดความสามารถทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ และไม่สามารถควบคุมสติ ตรึกตรองโดยรอบคอบเช่นผู้ใหญ่

2. รัฐจะดำเนินการเพื่อประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็ก ก่อนที่จะเข้าแทรกแซงสถาบันครอบครัว จะต้องแสดงให้เห็นปรากฏว่าบิดามารดาหรือผู้ปกครองนั้นไม่มีความเหมาะสม ไม่มีความสามารถ หรือบกพร่องในหน้าที่ให้การดูแลเอาใจใส่เด็ก บทบาทของรัฐจึงเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กเนื่องจากรัฐเห็นว่าตลอดระยะเวลาการเจริญเติบโตของเด็กนั้น เด็กไม่สามารถจะสนองความต้องการขั้นพื้นฐานของตนเอง หรือไม่อาจดำรงชีวิตอยู่ได้ถ้าไม่ได้รับความช่วยเหลือจากภายนอก

จะเห็นได้ว่าแนวคิด “*Parens Patriae*” ทำให้ขอบเขตในการแทรกแซงสถาบันครอบครัวโดยรัฐเพื่อให้ความคุ้มครองเด็ก เนื่องจากเด็กมีสิทธิในฐานะปัจเจกชนมีความชัดเจนขึ้น รัฐหรือสังคมจะแทรกแซงสถาบันครอบครัวภายใต้เงื่อนไขที่ว่า รัฐจะดำเนินการด้วยประการใดๆก็ตามเพื่อประโยชน์ที่ดีที่สุดของเด็ก และจะแทรกแซงต่อเมื่อพ่อแม่หรือผู้ปกครองของเด็กนั้นบกพร่องในหน้าที่ หรือไม่มีความสามารถ หรือไม่มีความเหมาะสมในการทำหน้าที่อบรมเลี้ยงดูเด็ก

จากแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กข้างต้น เห็นได้ว่าการนำแนวคิดต่างๆมาประยุกต์ใช้อย่างผสมผสานในการทำงาน ส่วนแนวคิดการแทรกแซงสถาบันครอบครัวโดยรัฐ ยังคงถูกตั้งคำถามในประเด็นที่ว่า รัฐมีมาตรการ นโยบายที่จะรองรับเพื่อให้เกิดการพัฒนาเด็กที่เหมาะสมหรือเติบโตขึ้นตามวัยได้เพียงไร นอกจากนี้ข้อสมมติฐานของแนวคิด “*Parens Patriae*” ก็เป็นเหมือนบรรทัดฐานยากที่รัฐจะก้าวข้ามได้ เพราะเป็นการยากที่จะประเมินว่าบิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่มีความเหมาะสม ไม่มีความสามารถหรือบกพร่องในหน้าที่การดูแลเอาใจใส่เด็ก แม้ว่าในหลายกรณีอาจเป็นเช่นนั้นจริง รัฐเองยังไม่มีกลไกมาตรการรองรับที่ชัดเจนและเกิดผลทางปฏิบัติอย่างจริงจัง เมื่อเกิดกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำผิด เช่น ลักขโมยสิ่งของผู้อื่น มักถูกมองว่าเป็นเรื่อง

⁷⁶ *Ibid.*, p.138.

⁷⁷ *Ibid.*, p.138.

เล็กน้อย ไม่อยากเอาเรื่องกับเด็กปล่อยเด็กไป ประกอบกับครอบครัวปล่อยปละละเลย เด็กต้องอาศัยอยู่กับตายายสูงอายุ เห็นว่าเป็นเรื่องเล็กน้อยที่เด็กทำเป็นประจำไม่มีใครเอาเรื่อง หากปล่อยให้เกิดเหตุการณ์แบบนี้หลายครั้งโดยเด็กไม่ได้รับการอบรมสั่งสอนหรือแก้ไขปัญหามาของเด็กร ในที่สุดอาจทำให้มีพฤติกรรมกระทำจนติดเป็นนิสัย จนเมื่ออายุถึงเกณฑ์ต้องรับผิดชอบทางอาญาก็จะถูกนำตัวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ซึ่งกรณีนี้เด็กควรจะได้รับการช่วยเหลือเพื่อแก้ไขปรับปรุงเสียตั้งแต่แรก เพราะเด็กเล็กวัยนี้ยังสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่าย ดังนั้นการแทรกแซงสถาบันครอบครัวเพื่อให้การคุ้มครองเด็ก จึงยังไม่สามารถกระทำได้อย่างเต็มที่เพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก บางกรณีอาจทำได้เพียงแต่การนำตัวเด็กออกจากสภาพแวดล้อมนั้นเพียงชั่วคราว แต่ในที่สุดเด็กก็ต้องกลับคืนสู่ครอบครัวเดิมของตนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ซึ่งบางรายอาจนำไปสู่ปัญหาการกระทำผิดซ้ำของเด็ก นอกจากนี้สาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้การพิทักษ์สิทธิเด็กหรือการคุ้มครองเด็กไม่สามารถนำไปสู่หลักประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก อาจเป็นเพราะระบบการเฝ้าระวังทางสังคมที่มีต่อปัญหาที่เกี่ยวข้องกับเด็กยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ อีกทั้งสังคมยังขาดกลไกและความตระหนักต่อเรื่องดังกล่าว เนื่องจากบุคคลทั่วไปมักเข้าใจว่าเป็นเรื่องภายในครอบครัวที่บุคคลอื่นไม่ควรเข้าไปเกี่ยวข้อง

2.3.2.6 แนวคิดเกี่ยวกับประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก

จากการศึกษาถึงแนวคิดประโยชน์สูงสุดของเด็กที่มีมาแต่เดิม พบในระบบกฎหมาย Common Law ของอังกฤษซึ่งได้รับอิทธิพลจากกฎหมายโรมัน โดยปรากฏมีการใช้หลัก “Natural Fools and Idiot” ต่อมาได้ถูกนำมาใช้อ้างอิงเป็นหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กในกฎหมายการเป็นผู้ปกครองเด็ก (Child custody law) โดยศาลประเทศอังกฤษได้วางหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1774 ในคดี Blisset’s case ซึ่งเป็นคดีการใช้อำนาจปกครองบุตร มีใจความตอนหนึ่งในคำพิพากษาว่า “ถ้าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่เห็นด้วย ศาลจะกระทำการที่ปรากฏว่าเป็นสิ่งที่ดีที่สุดในสำหรับเด็ก” (if the parties are disagree, the court will do what shall appear best for the child) คดีดังกล่าวศาลใช้ดุลยพินิจโดยยึดหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ แต่ก็ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ไว้แต่อย่างใด แม้จะมีการนำหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กมาปรับใช้ในอีกหลายคดีก็ตาม ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 20 ได้นำแนวคิดหลักสวัสดิการ (Welfare principle) เข้ามาในกฎหมายการเป็นผู้ปกครองเด็กทารก (The

Guardianship of Infants Act 1925)⁷⁸ โดยต่อมาได้ปรากฏหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กโดยใช้คำว่า “สวัสดิภาพเด็ก” (Welfare of the child) ในกฎหมายเด็ก (Children Act 1989)

หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The child’s best interests) ปรากฏในตราสารระหว่างประเทศครั้งแรก ตามหลักการข้อที่ 2 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 กำหนดให้ต้องพิจารณาประโยชน์สูงสุดของเด็กในฐานะเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด (Paramount consideration) แต่ไม่ปรากฏคำจำกัดความของคำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ว่ามีความหมายอย่างไร ในเวลาต่อมาองค์การสหประชาชาติมีมติประกาศใช้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child: CRC) ได้วางหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กไว้ในข้อ 3 (1) “การกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาสนา วัฒนธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ จะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก (The best interests of the child shall be a primary consideration) แต่ไม่ได้ให้ความหมายของคำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด⁷⁹ เนื่องจากมีวัตถุประสงค์ให้การพิจารณาผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก สามารถปรับใช้ให้เหมาะสมกับสถานการณ์และบริบทแวดล้อมของรัฐภาคี

นักวิชาการและองค์กรที่เกี่ยวข้องได้วิเคราะห์และให้คำจำกัดความ คำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ดังนี้

Stewart W. Gagnon กล่าวว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” อาจสันนิษฐานได้ว่าเป็นวิธีการหรือมาตรการอย่างง่ายที่สุดที่จะก่อให้เกิดผลประโยชน์ต่อเด็กมากที่สุด รวมทั้งเป็นการส่งเสริมพัฒนาการของเด็กทั้งในทางสังคม กระบวนการรับรู้และอารมณ์⁸⁰

⁷⁸ Giles Birchley, “Deciding Together? Best Interests and Shares Decision-Making in Paediatric Intensive Care,” 22 *Health Care Analysis* pp.203-222, p.205 (March 2014).

⁷⁹ Rachel Hodgkin and Peter Newell, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, Full revised edition, Geneva: Atar SA, 2002, p.42.

⁸⁰ W. Gagnon, Stewart, “Third party custody: Where are we and where are we going (A view from down south and a peak at the nation),” Retrieved on December 12, 2017, <http://www.childjustice.org/docs/bonthuys2005.pdf>.

Children's Bureau อธิบายว่า ถึงแม้จะไม่มีทำให้คำนิยามที่เป็นมาตรฐานของคำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” (Best interests of the child) แต่ในความหมายทั่วไป หมายถึง การพิจารณาของศาลในการตัดสินถึงประเภทของบริการและการปฏิบัติที่ดีที่สุด รวมถึงคำสั่งให้บุคคลที่เหมาะสมที่สุดในการเป็นผู้ดูแลเด็ก โดยทั่วไปการกำหนด “ประโยชน์สูงสุด” ต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายประการที่เกี่ยวข้องกับเด็กและบิดามารดาหรือผู้ดูแลเด็ก ความสามารถในการปกครองดูแลเด็ก โดยคำนึงถึงความปลอดภัยและสวัสดิภาพของเด็กเป็นสำคัญ⁸¹

Jean Zermatten อธิบายถึงหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (best interests of the child) ไว้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการตีความและปรับใช้เพื่อจำกัดการใช้อำนาจของผู้ใหญ่ที่มีเหนือเด็ก (พ่อแม่ผู้ปกครอง นักวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง ครู แพทย์ ผู้พิพากษา ...) ซึ่งอยู่บนฐานของความคิดว่าผู้ใหญ่เท่านั้นที่มีหน้าที่ดำเนินการตัดสินใจในฐานะตัวแทนของเด็ก เนื่องจากเด็กยังขาดประสบการณ์และการตัดสินใจที่ดี ซึ่งหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กได้รับมาจากแนวคิดระบบสวัสดิการ (The Welfare System) หรือระบบการคุ้มครองเด็ก (Protective System) มาตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20 โดยนำไปบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก เป็นหลักการที่รัฐภาคีจะต้องนำไปปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองเด็กและเกิดผลประโยชน์สูงสุดแก่เด็ก⁸²

แนวคิดเกี่ยวกับหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุดของเด็ก กล่าวได้ว่าเป็น “การกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก การปกป้องคุ้มครอง การตอบสนองความต้องการทั้งทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์และศีลธรรม ที่สอดคล้องกับพัฒนาการตามช่วงวัยของเด็ก เพื่อให้เด็กมีความเป็นอยู่ที่ดี” การตอบสนองดังกล่าวเป็นการตอบสนองในสิ่งที่เด็กควรได้รับ กล่าวโดยสรุปได้ว่าประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กคือ สวัสดิภาพหรือความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กนั่นเอง

วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล⁸³ ได้ให้ความหมายของคำว่า “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ว่าหมายถึง ประโยชน์ของเด็กทั้งปวงที่พึงมีพึงได้ในฐานที่เกิดมาและมีชีวิตรอดอยู่ ภายในกรอบอนุสัญญาฯ ที่ให้การรับรอง หรือโดยสามัญสำนึกของวิญญูชนทั่วไปย่อมเห็นได้ว่าเป็นสิทธิ

⁸¹ Childwelfare.gov, “Determining the Best Interests of the Child,” State Statutes pp.3-22, p.3 (March 2016).

⁸² Jean Zermatten, “The Best Interests of the child Principle: Literal Analysis and Function,” 18 Issue 4 The International Journal of Children's Rights pp.483-499, p.6 (Jan 2010).

⁸³ วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, “มาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก,” 41 ตุลพาท. น.18-26, น.19 (กันยายน – ตุลาคม 2537).

ประโยชน์ของเด็ก โดยในการตรากฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่เด็ก หรือกฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด จะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ โดยมีจุดเน้นที่การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มิใช่คุ้มครองสวัสดิภาพของสังคม

การนิยามความหมายดังกล่าว เป็นการนำเอาประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก เป็นที่ตั้งและนำเอาสิ่งต่างๆที่เกี่ยวข้องกับเด็กเข้ามาเป็นส่วนสนับสนุนให้เด็กได้รับการพัฒนาอย่างรอบด้าน โดยถือเป็นหน้าที่ของบุคคล หน่วยงาน องค์กรที่เกี่ยวข้องที่ต้องสนับสนุนให้ประโยชน์สูงสุดของเด็กเกิดขึ้น

เมื่อพิจารณาถึงหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก แนวคิดดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นนามธรรม จำเป็นต้องมีการอธิบายในเชิงรูปธรรมที่ชัดเจนและสอดคล้องกับความต้องการของเด็ก หลักการที่ว่า “ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก” ถือเป็นองค์ประกอบรวมหรือผลรวมอันเกิดจากการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวข้องกับเด็ก เช่น การเลี้ยงดูที่เหมาะสม การมีอิสระและเสรีภาพ การได้รับการพัฒนาในด้านต่างๆที่นำไปสู่การมีคุณภาพชีวิตที่ดี⁸⁴

มักมีคำถามว่า “อะไรคือประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก” ใครคือผู้กำหนดนิยามดังกล่าว ตัวเด็กเองหรือว่าบุคคลอื่น มีระดับความแตกต่างในเรื่องผลประโยชน์หรือไม่ เท่าไรจึงเรียกว่าสูงสุด คำถามดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่เปิดกว้างและจำเป็นต้องมีการทำความเข้าใจ โดยพิจารณาถึงความต้องการของเด็ก (Children’s Needs) ควบคู่ไปกับบริบททางวัฒนธรรม สังคมและการเมือง

ความต้องการของเด็กและการตอบสนองความต้องการของเด็ก เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กนั้น กล่าวได้ว่า โดยทั่วไปแล้วการกระทำที่มุ่งตอบสนองความต้องการ และประโยชน์สำหรับเด็กจะเกิดขึ้นจากการพิจารณาผ่านมุมมองของผู้ใหญ่ หรือผู้มีอำนาจในสังคมที่เล็งเห็นว่าสิ่งนั้นหรือสิ่งนี้น่าจะเป็นประโยชน์สำหรับเด็ก ซึ่งสิ่งเหล่านี้อาจเป็นสิ่งที่ถูกต้องสมควรและเหมาะสมกับเด็กก็ได้ แต่นั่นมิได้หมายความว่าเพียงพอต่อการตอบสนองความต้องการหรือนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กได้ทั้งหมด เพราะที่ผ่านมาการพิจารณาดังกล่าวมุ่งเน้นที่ความต้องการของเด็กในเชิงรูปธรรมหรือความต้องการทางกายภาพเป็นหลัก ความเป็นเด็กจึงถูกวางกรอบจากผู้ใหญ่หรือสังคมมากกว่าการพิจารณาถึงตัวตน คุณค่าในตัวเด็ก หรือการกำหนดคิดที่มาจากตัวเด็กเอง⁸⁵

⁸⁴ S. Detrick., ed., The United Nations Convention on the Rights of the Child : A Guide to the “Travaux Preparatoires,” (Netherland : Springer Netherland, 1992), p.131

⁸⁵ Martin Woodbead, “Psychology and the Cultural Construction of Children’s Needs,” in Constructing and Reconstructing Childhood: Contemporary Issues in the

ข้อเรียกร้องจากเด็กหรือความต้องการของเด็ก เป็นสิ่งที่จำเป็นต้องได้รับการพิจารณาและตอบสนอง เนื่องจากความต้องการของเด็กจะเป็นสิ่งที่นำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก ดังนั้นหลักการที่ว่าด้วยประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก จึงเป็นข้อกำหนดอันมีพื้นฐานมาจากความต้องการของเด็กเป็นสำคัญ แนวคิดเกี่ยวกับความต้องการของเด็กมีสมมติฐานที่ว่า ความต้องการของเด็กถือเป็นทรัพย์สินของเด็กเอง เป็นสิ่งที่เด็กมีอยู่ติดตัวเด็กมา สามารถค้นพบ ค้นหาได้จากพฤติกรรมของเด็ก (ทั้งที่แสดงออกและไม่แสดงออกมาให้เห็น)

การพิจารณาถึงความต้องการของเด็กเพื่อนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก จึงมีขอบเขตที่กว้างกว่าการพิจารณาจากแง่มุมใดแง่มุมหนึ่ง เช่น ความต้องการพื้นฐานหรือความต้องการทางร่างกาย ซึ่งความต้องการที่จะนำไปสู่หรือน่าจะเป็นประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก แบ่งได้ดังนี้⁸⁶

1. ความต้องการอันเนื่องมาจากธรรมชาติของความเป็นเด็ก โดยเชื่อว่าความต้องการดังกล่าวเป็นผลมาจากธรรมชาติของเด็ก เนื่องจากเด็กมีความต้องการที่ติดตัวมา ความต้องการดังกล่าวสามารถค้นหาได้จากพฤติกรรมและการแสดงออกของเด็ก ความต้องการดังกล่าวจึงอาจมองได้ว่าเป็นสัญชาตญาณ แรงขับหรือกระตุ้นที่จะเป็นส่วนเติมเต็มความต้องการขั้นพื้นฐาน

2. ความต้องการทางด้านสุขอนามัย อันหมายถึง การได้รับเติมเต็มทั้งทางด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิต จากการที่ระบบต่างๆสัมพันธ์กับเด็กอย่างมีคุณภาพด้วยคุณค่าที่เด็กต้องการ ทั้งนี้เนื่องจากความหมายของการมีสุขภาพดีมิได้หมายถึงการมีสุขภาพกายที่ดีอย่างเดียว แต่รวมไปถึงสุขภาพจิต ภาวะแห่งจิตที่สมบูรณ์ ซึ่งความหมายในทางปฏิบัติก็คือการได้รับความรัก ความอบอุ่น การปกป้องคุ้มครองทั้งจากบุคคลใกล้ชิดรวมถึงสังคมรอบข้าง

3. ความต้องการเกี่ยวกับการปรับตัวทางสังคม เนื่องจากในแต่ละสังคมจะมีข้อกำหนด แบบแผนและแนวทางการปฏิบัติสำหรับเด็ก ทำให้เด็กต้องมีลักษณะพื้นฐานบางประการตามข้อกำหนดเหล่านั้น เช่น การเชื่อฟังผู้ใหญ่ เป็นต้น ปัจจัยด้านการเลี้ยงดู และพัฒนาการทางบุคลิกภาพจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญในการช่วยพัฒนาเด็กให้เกิดการเรียนรู้และมีพัฒนาการที่เหมาะสม

4. ความต้องการในแง่ของการกำหนดวัฒนธรรม ต้องการเป็นผู้แสดงบทบาท หรือกำหนดแนวทางสำหรับตัวเอง เพราะเรื่องราวของเด็กมักถูกกำหนดจากผู้มีอำนาจ

Sociology Study of Childhood, ed. Allison James and Alan Prout (London : RoutledgeFalmer, 2003), p.65.

⁸⁶ *Ibid.*, pp.67-80.

ผู้เชี่ยวชาญ หรือผู้ใหญ่ในสังคมที่คาดหวังว่าเด็กต้องการเช่นนั้นเช่นนี้ จึงได้จัดเตรียมสิ่งที่จะตอบสนองความต้องการของเด็กไว้อย่างเบ็ดเสร็จ สิ่งที่เกิดขึ้นจึงเป็นผลผลิตที่มาจากผู้ใหญ่ ความต้องการของเด็กในการกำหนดวัฒนธรรมจึงเป็นความต้องการที่จะสร้างหรือเสนอแนวทางที่เด็กความต้องการ แม้ว่าในความเป็นจริงแล้วต้องอาศัยผู้ใหญ่หรือผู้อื่นมากระทำให้สำเร็จก็ตาม

จะเห็นได้ว่าความต้องการดังที่กล่าวมาข้างต้นนั้น เป็นทั้งความต้องการที่จำเป็นต้องได้รับการจัดเตรียมจากผู้ใหญ่ เช่น ผ่านมาตรการทางนโยบายหรือในรูปแบบของสวัสดิการต่างๆ และความต้องการที่จะกำหนดความเป็นไปของตัวเอง อย่างไรก็ตามความต้องการแม้จะเป็นความต้องการของเด็กอันเกิดขึ้นมาจากข้อกำหนดของเด็กเอง แต่ในความเป็นจริงแล้วบางความต้องการที่เกิดขึ้นจำเป็นต้องอาศัยพึ่งพาผู้อื่นในการตอบสนองความต้องการเหล่านั้น การกำหนดความต้องการของเด็กและการตอบสนองความต้องการของเด็กเพื่อนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดนั้น จึงเป็นสิ่งที่จำเป็นที่มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันในลักษณะของการส่งเสริม เกื้อหนุนซึ่งกันและกัน

แม้ว่าการตอบสนองความต้องการของเด็กหรือประชากร จะเป็นหน้าที่ของรัฐตามระบบรัฐสวัสดิการ แต่บทบาทในการตอบสนองความต้องการเพื่อนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กยังหมายรวมไปถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วยเช่นกัน เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาลือว่าเป็นองค์กรหรือสถาบันหนึ่งที่มีความสำคัญ ที่มุ่งตอบสนองต่อประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก ทั้งในแง่กฎหมายและการปฏิบัติที่เกิดขึ้น⁸⁷ ด้วยการปกป้องคุ้มครองเด็กโดยตรงหรือการจัดการให้เกิดการคุ้มครองดูแลเด็กที่จะนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก แม้ในกรณีเด็กที่ต้องถูกแยกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองก็ตาม⁸⁸

ประเทศไทยได้มีการกำหนดแนวทางการพิจารณาการปฏิบัติ เพื่อนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ที่มุ่งส่งเสริมให้เกิดการคุ้มครองเด็กในหลายมิติ และกำหนดบทบาทหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 22 การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติ ทั้งนี้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ออกประกาศ “กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ. 2549” โดยได้กำหนดแนวทางการพิจารณาให้เห็นถึงวิธีการเชิงรูปธรรมที่จะนำไปสู่ความเข้าใจและการปฏิบัติ กล่าวคือประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กเป็นสิ่งที่เริ่มจากการเน้นที่เด็กเป็นศูนย์กลาง และขยายวงออกมา

⁸⁷ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 3

⁸⁸ The Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 9

ยังบริบทต่างๆที่เกี่ยวข้องกับเด็ก หรือพื้นที่ที่เด็กต้องไปสัมผัสด้วย อันเป็นสภาพแวดล้อมที่ต้องเอื้อหรือส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาความสามารถของเด็กตามช่วงวัยแห่งพัฒนาการ ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กจึงประกอบด้วยเงื่อนไขหลายประการทั้งในด้านความต้องการของเด็ก บริบททางสังคมและวัฒนธรรม รวมไปถึงบรรทัดฐานที่เป็นเครื่องกำหนดว่าภายใต้บริบทใด สภาพแวดล้อมใด เด็กควรได้รับการตอบสนองอย่างไร โดยในท้ายที่สุดแล้วการกระทำหรือการปฏิบัติที่เกิดขึ้นกับเด็กต้องนำไปสู่สวัสดิภาพของเด็ก ทั้งในแงุ่มุมที่มีความเฉพาะเจาะจงตามความต้องการของเด็ก และแงุ่มุมกว้างขวางในระดับโครงสร้างที่เปรียบเหมือนโครงข่ายที่คอยปกป้องคุ้มครอง หรือเป็นหลักประกันสำหรับเด็กให้เกิดความปลอดภัยมั่นคงในความเป็นมนุษย์ และมีคุณค่าศักดิ์ศรีในตัวเอง

2.4 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย

ประเทศไทยได้ลงนามในภาคยานุวัติรอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 และมีผลบังคับใช้กับประเทศไทยนับตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2535 เป็นต้นมา ส่งผลให้ประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดของอนุสัญญาตลอดจนข้อปฏิบัติตามอนุสัญญาที่เกี่ยวข้อง โดยประเทศไทยได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมและแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับสิทธิเด็ก ปัจจุบันประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับการบัญญัติกฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองเด็ก ทั้งด้านสิทธิขั้นพื้นฐานทั่วไปและสิทธิของเด็กในกรณีที่เป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาให้ได้รับการปฏิบัติอย่างถูกต้องเหมาะสม ทั้งนี้การให้ความคุ้มครองเด็กดังกล่าวจะดำเนินไปภายใต้แนวคิดพื้นฐานเรื่อง “หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก” (The best interest of the child) เป็นสำคัญ⁸⁹ สำหรับกรณีการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย มีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้สำหรับกรณีการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย มีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

2.4.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีบทบัญญัติหลายมาตราที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมไปถึงเด็กด้วย อาทิ การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคล สิทธิในกระบวนการยุติธรรม การคุ้มครอง

⁸⁹ มาตาลักษณ์ ออรุ้งโรจน์, “แนวทางเบื้องต้นในการปรับใช้หลักประโยชน์สูงสุดในประเทศไทย,” ใน ที่ระลึก 60 ปี พิธีใหญ่ ใจหาญ. (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), น.96.

ป้องกันเด็กจากการใช้ความรุนแรง การเสริมสร้างความเข้มแข็งของครอบครัวและการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ และสิทธิทางการศึกษาของเด็ก แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของประเทศไทยที่เป็นหนึ่งในภาคีสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child : CRC) และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่ได้รับหลักการมาปฏิบัติ ในที่นี้จะนำมาเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ดังนี้

1. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

2. สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

มาตรา 25 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย... บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่ใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นนั้นไม่กระทบกระเทือน หรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น ...

มาตรา 28 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การจับ และการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่ง หรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใดอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพในชีวิต หรือร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่ มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย หรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้

3. สิทธิที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติ

มาตรา 27 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครอง ตามกฎหมายเท่าเทียมกัน...

4. สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

มาตรา 29 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหา หรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมี คำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำ ความผิดมิได้...

5. สิทธิทางการศึกษา

มาตรา 54 รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปี ตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย

รัฐต้องดำเนินการให้เด็กเล็ก ได้รับการดูแลและพัฒนา ก่อนเข้ารับการศึกษิตตาม วรรคหนึ่ง เพื่อพัฒนาร่างกายจิตใจ วินัย อารมณ์ สังคมและสติปัญญา ให้สมกับวัย...

6. ความเข้มแข็งของครอบครัวและคุณภาพชีวิต

มาตรา 71 รัฐพึงส่งเสริมสร้างความเข้มแข็งของครอบครัวอันเป็นองค์ประกอบ พื้นฐานที่สำคัญ ของสังคม จัดให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยอย่างเหมาะสม ส่งเสริมและพัฒนากการสร้า งเสริมสุขภาพเพื่อให้ ประชาชนมีสุขภาพที่แข็งแรงและมีจิตใจเข้มแข็ง รวมตลอดทั้งส่งเสริมและ พัฒนาการกีฬาให้ไปสู่ความเป็นเลิศ และเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประชาชน

รัฐพึงส่งเสริมและพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ให้เป็นพลเมืองที่ดี มีคุณภาพและ ความสามารถสูงขึ้น

รัฐพึงให้ความช่วยเหลือเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ ผู้ยากไร้ และ ผู้ด้อยโอกาส ให้สามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีคุณภาพ และคุ้มครองป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวถูกใช้ ความรุนแรง หรือปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม รวมตลอดทั้งให้การบำบัด พ้นฟูและเยียวยาผู้ถูกกระทำ การดังกล่าว

ในการจัดสรรงบประมาณ รัฐพึงคำนึงถึงความจำเป็นและความต้องการที่ แตกต่างกันของเพศ วัย และสภาพของบุคคล ทั้งนี้ เพื่อความเป็นธรรม

จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ยกมากล่าวข้างต้น เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและ เยาวชนทุกคนพึงที่จะได้รับการดูแลจากรัฐ การคุ้มครองสิทธิในด้านต่างๆของเด็กและเยาวชนนี้หมาย รวมถึงเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปีที่ได้กระทำความผิดอาญาย่อมได้รับการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวข้างต้นด้วย เช่นกัน

2.4.2 ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา มีบทบัญญัติอยู่ในมาตรา 73

มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น⁹⁰

2.4.3 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 2 ตุลาคม พ.ศ. 2546⁹¹ มีผลใช้บังคับในอีกหนึ่งร้อยแปดสิบวันถัดมา คือตั้งแต่วันที่ 30 มีนาคม พ.ศ. 2547 เป็นต้นไป

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน พ.ศ. 2515 และประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบัน สมควรกำหนดขั้นตอนและปรับปรุงวิธีการปฏิบัติต่อเด็กให้เหมาะสมยิ่งขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 มีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก หลายประการ ดังนี้⁹²

1. หลักการดำเนินการเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก⁹³
2. เน้นให้เด็กได้อยู่กับครอบครัวเป็นเรื่องสำคัญที่สุด⁹⁴
3. การไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก⁹⁵
4. การใช้ทรัพยากรที่มีอยู่ทุกส่วน จากภาครัฐและเอกชนในการคุ้มครองช่วยเหลือเด็กอย่างเต็มที่
5. กฎหมายนี้มุ่งให้มีการบำบัด ฟื้นฟู การส่งเด็กสู่สังคม รวมทั้งการคุ้มครองชีวิตส่วนตัว ครอบครัว ชื่อเสียงเกียรติยศของเด็ก
6. ใช้วิธีการส่งเสริม ช่วยเหลือให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดูโดยครอบครัวมากกว่าที่จะเข้าไปแทรกแซง

⁹⁰ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2551 มาตรา 5

⁹¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 95 ก วันที่ 2 ตุลาคม 2546

⁹² รายงานผลการเสวนาเรื่อง “ร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ... กับ การแก้ไขปัญหาลูกในสังคมไทย,” วันที่ 14 มิถุนายน 2543

⁹³ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 22 และมาตรา 43 วรรคสี่

⁹⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 35

⁹⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 22

7. จะไม่แยกเด็กจากบิดามารดา ถ้าไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมาย

8. เด็กที่จะอยู่ในความดูแลของหน่วยงานใดๆ จะต้องมีการระบุไว้เพื่อคุ้มครอง บำบัด ฟื้นฟูและต้องมีการประเมินทบทวนเกี่ยวกับการนั้นๆเป็นระยะๆ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจแยกตัวเด็กออกจาก ครอบครัวได้ เนื่องจากปัญหาอุปสรรคสำคัญประการหนึ่งที่ผ่านมาของการสงเคราะห์เด็กก็คือ แม่ พนักงานเจ้าหน้าที่จะสามารถให้การช่วยเหลือเด็กได้ในเบื้องต้น โดยนำเด็กเข้ารับการอุปการะใน สถานสงเคราะห์ซึ่งเป็นสถานที่ปลอดภัยสำหรับเด็กแล้วก็ตาม แต่หากบิดามารดาขอรับตัวเด็กกลับ บ้านพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะรังตัวเด็กไว้ในสถานสงเคราะห์อีกต่อไป เนื่องจากบิดามารดา เป็นผู้มีอำนาจปกครองบุตรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งที่ทราบว่ามีเมื่อเด็กกลับสู่ ครอบครัวก็อาจประสบกับปัญหาเดิมอีก ดังนั้นพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 จึงให้อำนาจ ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดมอบเด็กให้อยู่ในความอุปการะของบุคคลอื่น หรือส่งเด็กเข้ารับ การอุปการะในสถานสงเคราะห์ได้⁹⁶ แม้บิดามารดาหรือผู้ปกครองจะไม่ให้ความยินยอมก็ตาม

ในส่วนของบทนิยามได้กำหนดความหมายของคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลซึ่งมี อายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ประกอบด้วยทั้งหมด 9 หมวด สรุปสาระสำคัญได้ ดังต่อไปนี้

(1) หมวด 1 คณะกรรมการคุ้มครองเด็ก

กำหนดให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติขึ้น เพื่อทำหน้าที่เสนอ ความเห็นต่อรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดนโยบายด้านการสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิ ภาพ และการส่งเสริมความประพฤติเด็ก การให้คำปรึกษาแนะนำแก่หน่วยงานที่ทำงานเกี่ยวข้องกับ เด็กและเยาวชนด้านการศึกษา การสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก ทั้ง หน่วยงานรัฐและเอกชน

นอกจากนี้ยังมีอำนาจตรวจสอบสถานที่อุปการะเลี้ยงดูเด็ก เช่น สถานรับเลี้ยง เด็ก สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็กทั้งของรัฐและเอกชน

อีกทั้งยังกำหนดให้มีคณะกรรมการคุ้มครองเด็กกรุงเทพมหานคร คณะกรรมการ คุ้มครองเด็กจังหวัด โดยมีหน้าที่สำคัญได้แก่ เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ เกี่ยวกับนโยบายด้านการสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ และการส่งเสริมความประพฤติเด็ก รวมทั้งให้คำปรึกษาแนะนำแก่หน่วยงานทั้งรัฐและเอกชน ติดตามและตรวจสอบการดำเนินงานด้าน

⁹⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 33 วรรคสอง

การสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ และการส่งเสริมความประพฤติเด็ก เพื่อเสนอรายงานผลต่อ คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ

(2) หมวด 2 การปฏิบัติต่อเด็ก

การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่าในกรณีใด ต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ ไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก⁹⁷ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้⁹⁸

ผู้ปกครอง เป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนและพัฒนาเด็กในความ ปกครองดูแล ตามสมควรแก่ชนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรม แต่ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำ รวมทั้งคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองมิให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ

กำหนดให้ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้อำนวยการเขต นายอำเภอ ปลัดอำเภอ ผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีหน้าที่คุ้มครอง สวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ ดูแลตรวจสอบสถานที่ตามที่กฎหมายกำหนด

ผู้ปกครองต้องไม่ทอดทิ้งเด็ก ละเลยไม่เลี้ยงดู ไม่ให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิต หรือสุขภาพอนามัยจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก เป็นต้น

ห้ามบุคคลใด กระทำการอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก บังคับ ชูเชื้อ ชักจูง ส่งเสริมหรือยินยอมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควรหรือเสี่ยงต่อการกระทำผิด โฆษณาเผยแพร่เพื่อรับเด็กหรือยกเด็กให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ญาติของเด็ก กระทำด้วยประการใดให้เด็กไป เป็นขอทาน หรือใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการขอทานหรือการกระทำผิด เด็กเร่ร่อน จำหน่าย แลกเปลี่ยน หรือให้สุราหรือบุหรี่แก่เด็ก เป็นต้น

ห้ามมิให้โฆษณา หรือเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครอง อันจะทำให้ เกิดความเสียหายต่อเด็ก หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น

พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการให้การสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก หากพบกรณีผู้ปกครองไม่อาจให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรม สั่งสอนและพัฒนาเด็ก หรือผู้ปกครอง กระทำการใดอันน่าจะเกิดอันตรายต่อสวัสดิภาพ ขัดขวางความเจริญเติบโต พัฒนาการของเด็ก หรือ เลี้ยงดูโดยมิชอบ รวมทั้งเหตุจำเป็นอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เป็นต้น

⁹⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 22

⁹⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 23 - 31

กำหนดให้ผู้พบเห็นเด็ก อยู่ในสภาพจำต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ ต้องให้การช่วยเหลือเบื้องต้นและแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก⁹⁹ โดยมีชกซ้ำ

กรณีเป็นที่ปรากฏชัดหรือน่าสงสัยว่าเด็กถูกทารุณกรรมหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการเลี้ยงดูโดยมิชอบ กำหนดให้แพทย์ พยาบาล นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ หรือเจ้าหน้าที่สาธารณสุข ที่รับตัวเด็กไว้รักษาพยาบาล ครู อาจารย์ หรือนายจ้าง ซึ่งมีหน้าที่ดูแลเด็กที่เป็นศิษย์หรือลูกจ้าง ต้องรายงานให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจทราบโดยมิชักช้า

(3) หมวด 3 การสงเคราะห์เด็ก

ในหมวดนี้ได้กำหนดลักษณะของเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ หลักเกณฑ์ วิธีการสงเคราะห์เด็ก และไม่ว่ากรณีใดให้พยายามดำเนินการให้เด็กกลับไปอยู่กับครอบครัวโดยเร็ว แต่หากมีเหตุจำเป็นหรือสภาพครอบครัวและสิ่งแวดล้อมไม่เหมาะสมที่จะให้เด็กกลับไปอยู่ด้วย พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องให้การคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กตามมาตรการในหมวด 4

เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ได้แก่¹⁰⁰

- 1) เด็กเร่ร่อน หรือเด็กกำพร้า
- 2) เด็กที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดหลง ณ ที่ใดที่หนึ่ง
- 3) เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ ด้วยเหตุใดๆ เช่น ถูกจำคุก กักขัง พิกการ พุพพลภาพ เจ็บป่วยเรื้อรัง ยาจน เป็นผู้เยาว์ หย่า ถูกทิ้งร้าง เป็นโรคจิตหรือโรคประสาท
- 4) เด็กที่ผู้ปกครองมีพฤติกรรมหรือประกอบอาชีพไม่เหมาะสม อันอาจส่งผลกระทบต่อพัฒนาการทางร่างกายหรือจิตใจของเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล
- 5) เด็กที่ได้รับการเลี้ยงดูโดยมิชอบ ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ถูกทารุณกรรม หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เด็กมีความประพฤติเสื่อมเสียในทางศีลธรรมอันดี หรือเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ
- 6) เด็กพิกการ

⁹⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 24 ผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ ได้แก่ ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้อำนวยการเขต นายอำเภอ ปลัดอำเภอ ผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 32

7) เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก

8) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(4) หมวด 4 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ในหมวดนี้ได้กำหนดลักษณะของเด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

เด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ได้แก่¹⁰¹

1) เด็กที่ถูกทารุณกรรม

2) เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด

3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

กำหนดให้ผู้พบเห็นหรือพบพฤติกรรมที่น่าเชื่อว่า มีการกระทำทารุณกรรมต่อเด็ก รีบแจ้งหรือรายงานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กได้รับแจ้งหรือพบเหตุที่น่าเชื่อว่ามีการกระทำทารุณกรรมต่อเด็ก มีอำนาจเข้าตรวจค้นและแยกตัวเด็กจากครอบครัวเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพโดยเร็วที่สุด ต้องรีบจัดให้มีการตรวจรักษาทางร่างกายและจิตใจทันที และจัดให้เด็กอยู่ในสถานที่ที่เหมาะสมเพื่อพิจารณาให้การสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กต่อไป

พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เมื่อได้รับแจ้งหรือพบเห็นเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด ต้องดำเนินการหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็กและครอบครัว ถ้าเห็นว่าเด็กจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ หรือเห็นว่าจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ เจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการเพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพหรือการสงเคราะห์แล้วแต่กรณี

สำหรับกรณีที่มีการมอบตัวเด็กให้แก่ผู้ปกครองหรือบุคคลที่รับเด็กไปดูแล อาจมีการแต่งตั้งผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก หรือวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองหรือบุคคลที่รับเด็กไปดูแลต้องปฏิบัติ เพื่อเป็นการป้องกันเด็กมิให้มีความประพฤติดีเสียหายหรือเสี่ยงต่อการกระทำผิด เช่น ให้เด็กได้รับการศึกษา ระมัดระวังมิให้เด็กเข้าไปในสถานที่ที่ไม่เหมาะสม ออกนอกบ้านยามวิกาล คบหากับบุคคลที่จะนำไปในทางเสียหาย เป็นต้น¹⁰²

¹⁰¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40

¹⁰² พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 44

กำหนดห้ามเด็ก ชื้อหรือเสพสุรา บุหรี่ เข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อจำหน่ายสุรา บุหรี่ หากฝ่าฝืนให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบถามเด็กและมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาประชุมปรึกษาหารือว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน หรือทำข้อตกลงให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ และอาจวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองปฏิบัติข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อ¹⁰³ หรือวางข้อกำหนดอื่นใดเพื่อแก้ไข ป้องกันมิให้เด็กกระทำความผิดขึ้นอีก¹⁰⁴

(5) หมวด 5 ผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ในหมวดนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการแต่งตั้งผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เพื่อทำหน้าที่ติดตามกำกับดูแลเด็ก โดยอาจแต่งตั้งจากพนักงานเจ้าหน้าที่ นักสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคลที่สนใจและมีความเหมาะสม การแต่งตั้งผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กมีระยะเวลาคราวละไม่เกิน 2 ปี นอกจากนี้ยังห้ามมิให้เปิดเผยภาพหรือข้อมูลเกี่ยวกับเด็กหรือผู้ปกครอง อันอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่เด็กหรือผู้ปกครอง

ผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มีอำนาจและหน้าที่¹⁰⁵ ดังนี้

เยี่ยมเยียน ให้คำปรึกษา แนะนำ และตักเตือนแก่เด็กที่อยู่ในกำกับดูแล ในเรื่องเกี่ยวกับความประพฤติ การศึกษา และการประกอบอาชีพ

เยี่ยมเยียนให้คำปรึกษา และแนะนำแก่ผู้ปกครองในเรื่องการอบรมสั่งสอนและเลี้ยงดูเด็กที่อยู่ในกำกับดูแล

¹⁰³ ตามมาตรา 44 วรรคสอง พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ผู้ปกครองหรือบุคคลที่รับเด็กไปปกครองดูแลต้องปฏิบัติข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อตามความเหมาะสม ดังต่อไปนี้

- 1) ระมัดระวังมิให้เด็กเข้าไปในสถานที่หรือท้องที่ใดอันจะจงใจให้เด็กประพฤติตนไม่สมควร
- 2) ระมัดระวังมิให้เด็กออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่มีเหตุจำเป็นหรือไปกับผู้ปกครอง
- 3) ระมัดระวังมิให้เด็กคบหาสมาคมกับบุคคลหรือคณะบุคคลที่จะชักนำไปในทางเสื่อมเสีย
- 4) ระมัดระวังมิให้เด็กกระทำการใดอันเป็นเหตุให้เด็กประพฤติเสียหาย
- 5) จัดให้เด็กได้รับการศึกษาอบรมตามสมควรแก่อายุ สติปัญญา และความสนใจของเด็ก
- 6) จัดให้เด็กได้ประกอบอาชีพที่เหมาะสมกับความถนัดและความสนใจของเด็ก
- 7) จัดให้เด็กกระทำกิจกรรมเพื่อพัฒนาตนเองทางด้านคุณธรรม จริยธรรม และบำเพ็ญประโยชน์

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 45

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 49

จัดทำรายงานและความเห็น เกี่ยวกับสภาพความเป็นอยู่ของเด็กและผู้ปกครอง เสนอต่อปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด พนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ปกครองสวัสดิภาพ คณะกรรมการ คณะกรรมการคุ้มครองเด็กกรุงเทพมหานคร หรือคณะกรรมการคุ้มครองเด็กจังหวัด แล้วแต่กรณี

(6) หมวด 6 สถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู

ในหมวดนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์การจัดตั้งหน่วยงาน การดำเนินงานของสถานที่ที่ ทำหน้าที่ให้การอุปการะเลี้ยงดูเด็ก ได้แก่ สถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถาน คุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู โดยให้มีการกำกับดูแลติดตามการดำเนินงานของสถานที่ ดังกล่าว นอกจากนี้กำหนดให้มีผู้ปกครองสวัสดิภาพเป็นผู้ปกครองและบังคับบัญชา

ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีอำนาจจัดตั้ง สถาน รับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู ได้ทั่ว ราชอาณาจักร

ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจจัดตั้ง สถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถาน สงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู ภายในเขตจังหวัดนั้น

หน่วยงานอื่นของรัฐจะจัดตั้งและดำเนินการได้เฉพาะสถานรับเลี้ยงเด็ก โดยต้อง แจ้งให้ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดทราบ เพื่อ แนะนำหรือสนับสนุนการจัดตั้งและการดำเนินการดังกล่าว¹⁰⁶

การจัดตั้งสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิ ภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู ต้องขอรับใบอนุญาตต่อปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคง ของมนุษย์ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี¹⁰⁷

(7) หมวด 7 การส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา

ในหมวดนี้ได้กำหนดให้โรงเรียนและสถานศึกษาต้องจัดให้มีระบบงานและ กิจกรรม การแนะแนวให้คำปรึกษาและฝึกอบรม แก่นักเรียน นักศึกษา และผู้ปกครอง เพื่อส่งเสริม ความประพฤติที่เหมาะสม ความรับผิดชอบต่อสังคมและความปลอดภัยแก่นักเรียนและนักศึกษา ให้ อำนาจเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการ เช่น สอบถามครูอาจารย์เกี่ยวกับความประพฤติของเด็ก แนะนำ หรือตักเตือนผู้ปกครองเกี่ยวกับการดูแลเด็ก สอดส่องดูแลพฤติกรรมของบุคคลหรือแหล่งชักจูงเด็กให้ ประพฤติในทางมิชอบ เป็นต้น

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 51

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 52

(8) หมวด 8 กองทุนคุ้มครองเด็ก

ในหมวดนี้ได้กำหนดให้จัดตั้ง “กองทุนคุ้มครองเด็ก” เพื่อเป็นทุนใช้จ่ายในการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก โดยให้มีคณะกรรมการบริหารกองทุนเป็นผู้บริหารจัดการกองทุน และให้มีคณะกรรมการติดตามประเมินผลการดำเนินงานของกองทุน เพื่อรายงานผลการปฏิบัติงานและข้อเสนอแนะต่อคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ

(9) หมวด 9 บทกำหนดโทษ

กำหนดโทษทางอาญาแก่บุคคลผู้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติ ตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้¹⁰⁸

ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 กำหนดให้มีระบบการคุ้มครองเด็กแบ่งออกเป็น 3 ระบบคือ การสงเคราะห์เด็ก การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก และการส่งเสริมความประพฤติเด็ก โดยมีความเชื่อมโยงกันดังนี้¹⁰⁹

ประการแรก ระบบการให้การสงเคราะห์ มีหลักการมุ่งเน้นให้ความช่วยเหลือแก่เด็กเยาวชนและครอบครัวในด้านของสวัสดิการพื้นฐานทางด้านสุขภาพ พัฒนาการ พฤติกรรมและความปลอดภัยแก่เด็ก เช่น การให้คำปรึกษา แนะนำ หรือการให้ความช่วยเหลือเพื่อให้ครอบครัวสามารถเลี้ยงดูเด็กได้ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด ดำเนินการเพื่อให้เด็กปรับเปลี่ยนพฤติกรรม จัดหาครอบครัวทดแทน จัดให้รับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม ส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานสงเคราะห์ และส่งฝึกหัดอาชีพ ซึ่งเป็นบริการที่อาศัยความร่วมมือและความยินยอมของผู้ปกครองเป็นหลัก แต่ถ้าผู้ปกครองไม่ให้ความร่วมมือโดยไม่มีเหตุอันสมควรรัฐจึงจะเข้าไปดำเนินการ โดยพิเคราะห์จากความเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางด้านสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ ทั้งนี้ต้องขอให้ศาลเยาวชนและครอบครัวเป็นผู้มีอำนาจสั่ง

ประการที่สอง ระบบการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มีหลักการที่มุ่งเน้นการป้องกันและช่วยเหลือมิให้เด็กตกอยู่ในอันตรายหรือถูกกระทำ หรืออยู่ในสภาวะที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิดในกรณีที่เด็กถูกทารุณกรรม มีมาตรการกำหนดให้รัฐสามารถเข้าไปช่วยเหลือและแยกเด็กออกจากครอบครัว สามารถตรวจร่างกายและจิตใจเด็ก หรือสืบเสาะและพินิจหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเด็กและ

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 78 - 86

¹⁰⁹ ณรงค์ ใจหาญ, รายงานผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยเรื่อง กระบวนการสร้างความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในศาลยุติธรรม, (กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2552), น.37-38.

ประการแรก ระบบการให้การสงเคราะห์ มีหลักการมุ่งเน้นให้ความช่วยเหลือแก่เด็ก เยาวชนและครอบครัวในด้านของสวัสดิการพื้นฐานทางด้านสุขภาพ พัฒนาการ พฤติกรรมและความปลอดภัยแก่เด็ก เช่น การให้คำปรึกษา แนะนำ หรือการให้ความช่วยเหลือเพื่อให้ครอบครัวสามารถเลี้ยงดูเด็กได้ ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กฎหมายกำหนด ดำเนินการเพื่อให้เด็กปรับเปลี่ยนพฤติกรรม จัดหาครอบครัวทดแทน จัดให้รับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม ส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานสงเคราะห์ และส่งฝึกหัดอาชีพ ซึ่งเป็นบริการที่อาศัยความร่วมมือและความยินยอมของผู้ปกครองเป็นหลัก แต่ถ้าผู้ปกครองไม่ให้ความร่วมมือโดยไม่มีเหตุอันสมควรรัฐจึงจะเข้าไปดำเนินการโดยพิเคราะห์จากความเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางด้านสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ ทั้งนี้ต้องขอให้ศาลเยาวชนและครอบครัวเป็นผู้มีอำนาจสั่ง

ประการที่สอง ระบบการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มีหลักการที่มุ่งเน้นการป้องกันและช่วยเหลือมิให้เด็กตกอยู่ในอันตรายหรือถูกกระทำ หรืออยู่ในสภาวะที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด ในกรณีที่เด็กถูกทารุณกรรม มีมาตรการกำหนดให้รัฐสามารถเข้าไปช่วยเหลือและแยกเด็กออกจากครอบครัว สามารถตรวจร่างกายและจิตใจเด็ก หรือสืบเสาะและพินิจหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเด็กและครอบครัว เพื่อกำหนดวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสม ทั้งนี้อาจส่งไปยังสถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือสถานที่อื่นที่เหมาะสม บริการเหล่านี้เป็นบริการที่เร่งด่วนเพื่อประโยชน์ของเด็ก จึงไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าผู้ปกครองจะยินยอมหรือไม่ ทั้งนี้เพราะมุ่งประสงค์จะคุ้มครองความปลอดภัยของเด็กเป็นสำคัญ แต่การคุ้มครองดังกล่าวมีเวลาจำกัด หากขยายเวลาออกไปต้องได้รับอนุญาตจากศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้ศาลกลั่นกรองความจำเป็นดังกล่าว นอกจากนี้เพื่อให้เด็กได้รับหลักประกันความปลอดภัยที่จะไม่ถูกกระทำซ้ำ กฎหมายมีหลักที่ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถกำหนดมาตรการคุมประพฤติ หรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยเพื่อบังคับแก่ผู้กระทำต่อเด็ก เช่น ห้ามเข้าเขตกำหนด หรือการห้ามเข้าใกล้ตัวเด็ก หรือการจับมากักขังไว้เพื่อป้องกันการทำร้ายเด็ก เป็นต้น

ในด้านของเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการแยกเด็กดังกล่าวออกจากสภาพแวดล้อมได้ โดยกฎหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเสนอความเห็นต่อปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์หรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อขอเฝ้าระวังเด็กส่งเข้าสถานคุ้มครองสวัสดิภาพหรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือขอให้วางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองปฏิบัติ เพื่อเพิ่มการดูแลเด็กให้เข้มงวดมากขึ้น อันเป็นการป้องกันมิให้เด็กมีความประพฤติดีเสียหยา หรือเสี่ยงต่อการกระทำความผิด

ส่วนการที่เด็กมีความประพฤติดีเกี่ยวกับการเสพยาหรือสุรา หรือเข้าไปในสถานดังกล่าว รัฐมีมาตรการในการให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานเพื่อสาธารณประโยชน์ ตามแนวทางที่รัฐมนตรีประสงคจะห้ามมิให้เด็กมีความประพฤติดังกล่าว

ประการที่สาม ระบบการส่งเสริมความประพฤติเด็ก มีหลักการที่สำคัญโดยเน้นให้สถานศึกษาจะต้องจัดระบบงานและกิจกรรมในการแนะแนว ให้คำปรึกษา และฝึกอบรมนักเรียน นักศึกษาและผู้ปกครอง การกำหนดระเบียบวินัยให้นักเรียน นักศึกษาต้องถือปฏิบัติ และใช้การส่งคนส่งเคราะห์ในการแก้ไขปัญหาค้นหาเด็กนักเรียนและนักศึกษากะทำผิดระเบียบวินัย แทนการที่จะใช้วิธีการลงโทษ และการไล่ออกจากโรงเรียน ซึ่งมีได้แก้ไขปัญหาย่างถูกวิธี เพราะเด็กเหล่านั้นยังไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไขหรือส่งเคราะห์ ในท้ายที่สุดก็จะก่อให้เกิดปัญหาอีกเมื่อไปเข้าเรียนในโรงเรียนแห่งใหม่

จากระบบการให้ความคุ้มครองเด็กทั้งสามกรณี ซึ่งมีความเชื่อมโยงกันตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้ เห็นได้ว่าระบบการให้การสงเคราะห์นั้น รัฐเข้ามามีบทบาทในการกำหนดหน้าที่ของผู้ปกครองที่จะต้องให้การดูแลสั่งสอน และการปฏิบัติต่อเด็กเพื่อให้เด็กได้รับประโยชน์สูงสุดในการพัฒนา และได้รับหลักประกันว่าจะได้รับการดูแลสั่งสอนที่ได้มาตรฐานขั้นต่ำ ทั้งนี้การเข้ามามีบทบาทของรัฐในการดูแลดังกล่าวจึงเป็นการปรึกษาหารือและร่วมให้คำแนะนำ เพื่อให้ผู้ปกครองเป็นผู้ทำหน้าที่ดังกล่าวให้สมบูรณ์และได้มาตรฐานสากล จึงเน้นที่การปรึกษาหารือและความยินยอมของผู้ปกครองเป็นหลัก รัฐจะเข้าไปดูแลเฉพาะครอบครัวที่ไม่ได้ทำหน้าที่ และผู้ปกครองที่ไม่ได้ให้ความร่วมมือโดยไม่มีเหตุอันสมควรเท่านั้น ส่วนระบบการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็คนั้น โดยพื้นฐานเป็นการที่รัฐเข้าไปทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองต่อเด็กโดยตรง ทั้งนี้เพราะการที่เด็กตกอยู่ในสภาพที่ถูกกระทำทารุณกรรมหรือมีภาวะเสี่ยงต่อการกระทำความผิดนั้น อาจเป็นสาเหตุมาจากการกระทำของผู้ปกครองหรือผู้ดูแลด้วย ดังนั้นมาตรการที่รัฐเข้าไปจึงเป็นการเข้าไปปกป้องคุ้มครองโดยไม่ต้องคำนึงถึงความยินยอมของผู้ปกครองแต่อย่างใด ในระบบสุดท้ายคือ ระบบการส่งเสริมความประพฤติเด็ก มุ่งเน้นบทบาทในเชิงรุกที่จะป้องกันปัญหาการที่เด็กนักเรียนหรือนักศึกษามีความประพฤติที่ไม่เหมาะสม โดยให้สถานศึกษาเป็นหลักในการจัดระบบงานและการดำเนินกิจกรรม เพื่อชี้แนวทางในการส่งเสริมความประพฤติของเด็กก่อนที่จะมีความประพฤติที่ไม่เหมาะสม นอกจากนี้การแก้ไขนักเรียนที่มีความประพฤติไม่สมควรก็เปลี่ยนหลักการของการลงโทษ หรือการไล่ออกมาเป็น การแก้ไขฟื้นฟูและการให้การสงเคราะห์ เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของเด็ก เพื่อให้กลับเข้าสู่สังคมได้ต่อไปโดยไม่ประพฤติดีซ้ำ

กล่าวโดยสรุปได้ว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นเครื่องมือสำคัญในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของเด็ก โดยมีหลักการคือการคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก เหตุที่ต้องคำนึงเช่นนี้เพราะเด็กในวันนี้จะเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ในวันข้างหน้า เมื่อเด็กมีคุณภาพ ผู้ใหญ่ในอนาคตย่อมจะสามารถนำพาประเทศชาติให้พัฒนาเจริญก้าวหน้า ฉะนั้นการบังคับใช้กฎหมายโดยผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่ายจึงเป็นเรื่องสำคัญ เหนือสิ่งอื่นใดก็คือการให้การอบรมเลี้ยงดูของบิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก การให้ความสำคัญกับการพัฒนาและคุ้มครองเด็กของสถาบันทางสังคม

โดยเฉพาะอย่างยิ่งสถาบันครอบครัวและการศึกษาเป็นสถาบันที่ใกล้ชิดกับเด็กมากที่สุด กฎหมายฉบับนี้จึงเป็นเพียงมาตรฐานขั้นต่ำและเครื่องมือแก้ปัญหาเบื้องต้นสำหรับปัญหาใดๆที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก

2.4.3.1 ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วยวิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. 2547¹¹⁰

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 33 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จึงวางระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

หมวด 1 การสืบเสาะพินิจ และการรายงาน

ข้อ 4 การสงเคราะห์เด็กตามมาตรา 33 วรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการสืบเสาะพินิจค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพปัญหาความเดือดร้อนของเด็กและครอบครัว และการบันทึกประวัติรวมถึงรายละเอียดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงนำาวิเคราะห์ วินิจฉัย หาสาเหตุของปัญหา รวมถึงแนวทางการสงเคราะห์ที่เหมาะสม พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอข้อมูลที่จำเป็นและเห็นว่าเป็นประโยชน์สำหรับนำมาประกอบแนวทางการสงเคราะห์เด็ก ทั้งจากครอบครัว ญาติพี่น้อง ชุมชน หน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชนรวมทั้งสถานที่อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้

การรายงานเพื่อการสงเคราะห์ตามมาตรา 33 ให้ประกอบด้วยข้อเท็จจริงและความเห็น ดังต่อไปนี้

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับสภาวะด้านร่างกาย จิตใจ และสังคมของเด็ก และบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย

(2) การวินิจฉัยถึงสภาวะตาม (1) ให้นำามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัย

(3) สาเหตุที่เด็กตกอยู่ในสภาวะจำต้องได้รับการสงเคราะห์

(4) กำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการสงเคราะห์ ตามมาตรา 33 วรรคหนึ่ง ต้องมีความเห็นของนักสังคมสงเคราะห์หรือแพทย์ประกอบรายงาน

(5) การกำหนดวิธีการสงเคราะห์ตามมาตรา 33 (4) (5) (6) หรือ (7) ต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมจากผู้ปกครองหรือการให้ความยินยอมด้วยวาจาด้วย กรณีที่ผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมหรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ ให้ทำบันทึกถึงสาเหตุของการไม่ให้ความยินยอม

¹¹⁰ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 144 ง วันที่ 31 ธันวาคม 2547

หรือสาเหตุที่ไม่อาจให้ความยินยอมนั้นพร้อมด้วยความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ และการแพทย์ด้วย

ข้อ 5 รายละเอียดเกี่ยวกับการรายงานตามข้อ 4 (1) ให้รวมถึง

(1) เด็ก

(ก) พฤติกรรม บุคลิกภาพ การศึกษา

(ข) การพัฒนาบุคลิกภาพ ร่างกาย สติปัญญา อารมณ์ สังคม จริยธรรม และครอบครัวของเด็ก

(ค) ทักษะต่างๆในการดำเนินชีวิต ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัวโดยเฉพาะอย่างยิ่งระหว่างเด็กกับบุคคลในครอบครัว

(2) บุคคลที่เกี่ยวข้อง

การศึกษา อาชีพ ฐานะ รายได้ สุขภาพ สถานภาพทางกฎหมาย และความสัมพันธ์กับเด็ก

(3) สภาพแวดล้อม

(ก) ที่พักอาศัย สุขอนามัยของที่พักอาศัย

(ข) ชุมชน และการบริการทางสังคมของชุมชน เช่น บริการทางการแพทย์ การศึกษา กีฬา นันทนาการ และการสังคมสงเคราะห์

ข้อ 6 การวินิจฉัยและค้นหาสาเหตุ ที่ทำให้เด็กตกอยู่ในสภาวะจำต้องได้รับการสงเคราะห์ ตามข้อ 4 (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมบันทึกข้อเท็จจริงและความเห็นของนักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา แพทย์ นักกฎหมาย หรือนักวิชาการอื่นทางด้านเด็ก นำมาประมวลแล้ววินิจฉัยถึงมูลเหตุดังกล่าวข้างต้น ประกอบไว้ในรายงานที่จะส่งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นด้วย

ข้อ 7 หนังสือยินยอมตามมาตรา 33 วรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่ปลัดกระทรวงกำหนดท้ายระเบียบนี้

ข้อ 8 การให้ความยินยอมด้วยวาจาให้กระทำต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนและให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบันทึกการให้ความยินยอมนั้นตามแบบท้ายระเบียบนี้เพื่อนำเสนอประกอบรายงานตามข้อ 4 โดยมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลซึ่งเป็นผู้ปกครองหรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย

(2) ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับเด็ก รวมทั้งนิติสัมพันธ์หากมี เช่น เป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง

(3) สาเหตุที่เด็กจำต้องได้รับการสงเคราะห์โดยสรุป

(4) วิธีการสงเคราะห์ตามมาตรา 33 (4) (5) (6) หรือ (7) โดยสรุป

ข้อ 9 พนักงานเจ้าหน้าที่อาจทบทวนเงื่อนไขและวิธีการสงเคราะห์เด็ก แล้วรายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อเปลี่ยนแปลงวิธีการสงเคราะห์ให้ สอดคล้องกับสถานะของเด็กและครอบครัว

หมวด 2 การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว

ข้อ 10 การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว หรือบุคคลที่อุปการะเลี้ยงดูเด็ก อาจกระทำได้หลายวิธี โดยพิจารณาถึงความจำเป็นและเหมาะสม ดังต่อไปนี้

(1) การสงเคราะห์เกี่ยวกับ

(ก) ช่วยเป็นค่าเลี้ยงดู ค่าพาหนะ หรือค่าใช้จ่ายอื่นๆ สำหรับเด็ก

(ข) ช่วยเหลือเกี่ยวกับการศึกษา และอุปกรณ์การศึกษาสำหรับเด็ก

(ค) ช่วยเหลือครอบครัวของเด็กในกรณีที่ปัญหาความเดือดร้อน ของครอบครัวนั้นกระทบหรือเกี่ยวเนื่องกับสวัสดิภาพของเด็กโดยตรง เช่น ให้เงินเป็นทุน ประกอบอาชีพ ค่ารักษาพยาบาลและอื่นๆ

(ง) ช่วยเหลือเป็นค่ากายอุปกรณ์แก่เด็กพิการและทุพพลภาพตาม ความเห็นและคำวินิจฉัยของแพทย์ รวมทั้งอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จะช่วยป้องกันและแก้ไข ความพิการของเด็ก

(2) ให้การสงเคราะห์เกี่ยวกับเครื่องอุปโภคบริโภค เช่น มุ้ง ผ้าห่มนอน นมสำหรับเลี้ยงดูเด็กและอื่นๆ

(3) ให้ความรู้และการฝึกอบรมเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาในการอุปการะ เลี้ยงดูเด็กให้ได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง รวมถึงการสร้างความสัมพันธ์ที่ดี ภายในครอบครัว

(4) ให้บริการในการฟื้นฟูสภาพครอบครัว

(5) ให้การสงเคราะห์ด้านคำแนะนำปรึกษาและบริการอื่นๆ ที่เหมาะสม

หมวด 3 การให้เด็กเป็นบุตรบุญธรรมและการสงเคราะห์เด็กในครอบครัว
อุปถัมภ์

ข้อ 11 การดำเนินการเพื่อให้เด็กได้เป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่นให้ ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม

ข้อ 12 บุคคลที่สมควรได้รับอนุญาต ให้เป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูเด็กใน ลักษณะของครอบครัวอุปถัมภ์ จะต้องมีความสมบัติดังต่อไปนี้

(1) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และมีอายุมากกว่าเด็กไม่น้อยกว่าสิบห้าปี

(2) มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งและที่อยู่นั้นต้องถูกสุขลักษณะอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี

(3) มีอุปนิสัยและความประพฤติเหมาะสมที่จะเป็นผู้อุปการะเด็ก

(4) มีสุขภาพสมบูรณ์ทั้งทางร่างกายและจิตใจ

(5) มีเวลาในการดูแลเด็ก และได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกในครอบครัวที่จะรับเด็กไว้อุปการะเลี้ยงดู

(6) มีทรัพย์สินและรายได้ที่แน่นอนสามารถให้การอุปการะแก่เด็กได้

(7) ไม่มีประวัติเคยกระทำความผิดทางอาญาจนได้รับโทษจำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ รวมทั้งไม่เคยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อเด็กหรือบุคคลในครอบครัว และไม่มีพฤติกรรมก้าวร้าวรุนแรงต่อบุคคลอื่นหรือประพฤติผิดศีลธรรมและจารีตประเพณีอันดีงาม

(8) มีความสามารถในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

(9) เป็นผู้มีใจเข้าใจเกี่ยวกับวิธีการเลี้ยงดูเด็ก จิตวิทยา และพัฒนาการเด็ก

ข้อ 13 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องดำเนินการพิจารณาคัดเลือกบุคคลครอบครัวอาสาสมัครซึ่งมีคุณสมบัติตามข้อ 12 หรือสถานรับเลี้ยงเด็กที่ขึ้นทะเบียนไว้เพื่อรับเด็กไว้อุปการะตามมาตรา 33 (4)

ข้อ 14 การส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กตามหมวดนี้ ให้ปลัดกระทรวง หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี พิจารณาในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ผู้ปกครองยินยอม ต้องมีหนังสือยินยอมตามข้อ 7 หรือบันทึกยินยอมด้วยวาจาตามข้อ 8 แล้วแต่กรณี

(2) กรณีผู้ปกครองไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ต้องพิจารณาจากความเห็นพร้อมเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำเด็กส่งเข้ารับการสงเคราะห์จากพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมรายงานความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ เพื่อประกอบการพิจารณาตามมาตรา 33 วรรคสอง ด้วย

(3) ในการส่งเด็กไปรับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กอาจพิจารณาช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูเด็กแก่ครอบครัวอุปถัมภ์หรือช่วยเหลือเครื่องอุปโภคบริโภคสำหรับเด็กตามความจำเป็นก็ได้

(4) กำหนดระยะเวลาในการส่งเด็กเข้าอุปการะ รวมทั้งมีอำนาจในการขยายหรือย่นระยะเวลา ที่กำหนด

ข้อ 15 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ติดตามเยี่ยมเยียนเด็กและครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กเป็นประจำ อย่างน้อยปีละสาม ครั้ง และให้รายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี

ข้อ 16 ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจสั่งให้ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก คืนเด็กให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ปกครองเด็ก ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กไม่สามารถเลี้ยงดูเด็กได้ หรือการเลี้ยงดูไม่เหมาะสม

(2) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก มีความต้องการจะคืนเด็ก

(3) บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็กมีความพร้อมและต้องการจะรับเด็กไปอุปการะ

หมวด 4 การส่งเด็กเข้าอุปการะในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ หรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู

ข้อ 17 การส่งเด็กเข้ารับการสงเคราะห์ในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู ให้นำความในข้อ 33 ข้อ 14 และข้อ 15 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อ 18 การแจ้งความประสงค์ขอส่งเด็กเข้าอุปการะในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานพัฒนาและฟื้นฟูตามมาตรา 33 (5) (6) และ (7) ในกรณีที่เด็กและครอบครัวมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร ให้ยื่นคำขอที่กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ ส่วนผู้ที่มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในจังหวัดอื่นให้ยื่นคำขอที่สำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดทุกจังหวัด หรือยื่นคำขอที่สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู โดยตรง

ข้อ 19 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ดำเนินการตามมาตรา 30 (4) เพื่อให้ผู้ปกครองสวัสดิภาพส่งเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับสภาพความเป็นอยู่ การศึกษา การทำงาน หรือความประพฤติของเด็ก สำหรับจัดทำรายงานเกี่ยวกับการสืบเสาะพินิจเด็กและครอบครัว เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการสงเคราะห์เด็กและครอบครัว ต่อไป

2.4.3.2 กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์

พ.ศ. 2549¹¹¹

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 และมาตรา 32 (8) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

เด็กซึ่งกระทำความผิดหรือต้องหาว่ากระทำความผิด หรือเด็กซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดทางอาญา ที่ศาล พนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวนเห็นว่า ตามพฤติการณ์หรือสภาพแวดล้อมจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์

เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา 32 (8) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 บัญญัติให้เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

2.4.3.3 กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ

พ.ศ. 2549¹¹²

อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา 6 และมาตรา 40 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (3) ได้แก่

(1) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

(2) เด็กที่ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนส่งมารับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และไม่มีผู้ปกครองหรือผู้ให้การอุปการะเลี้ยงดู หรือมีแต่ไม่อยู่ในสภาพที่จะให้การดูแลเอาใจใส่ต่อเด็กได้

(3) เด็กที่ประกอบอาชีพที่น่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ หรือประกอบอาชีพในบริเวณที่เสี่ยงอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ

(4) เด็กที่อาศัยอยู่กับบุคคลที่มีพฤติกรรมที่น่าสงสัยว่าประกอบอาชีพไม่สุจริต หรือหลอกลวงประชาชน

¹¹¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 15 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

¹¹² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 17 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา 40 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 บัญญัติให้กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

2.4.3.4 กฎกระทรวง กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนและพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล พ.ศ. 2549¹¹³

อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา 6 และมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 เด็กต้องได้รับการปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

- 1) มีการจดทะเบียนการเกิด ตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร
- 2) มีผู้ปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่น
- 3) ได้รับการศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการศึกษาภาคบังคับ
- 4) ได้รับสิทธิบริการทางด้านสาธารณสุข และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

ข้อ 2 เด็กต้องมีที่อยู่อาศัยและสิ่งแวดล้อมที่ปลอดภัย มีสภาพแวดล้อมทางสังคมและได้รับการให้บริการสาธารณะที่ไม่เป็นผลร้ายต่อชีวิตและความเป็นอยู่ของเด็ก โดยผู้ปกครองอาจติดต่อสื่อสารกับชุมชนและสังคมภายนอก เพื่อขอความช่วยเหลือเมื่อมีปัญหาในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตน รวมทั้งต้องเปิดโอกาสให้เด็กมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่างๆ ของชุมชนและสังคม

ข้อ 3 เด็กต้องได้รับการปฏิบัติด้านสภาวะการเลี้ยงดู ดังต่อไปนี้

- 1) ด้านสุขภาพกาย ได้แก่
 - (ก) ดูแลสุขอนามัยของร่างกาย เช่น การมีสุขภาพดี การได้รับอาหารที่มีคุณค่าและมีปริมาณที่เหมาะสม การนอนหลับอย่างเพียงพอ การมีเวลานันทนาการที่เหมาะสม การมีร่างกายที่สะอาดมีเสื้อผ้าเครื่องนุ่งห่มอย่างเพียงพอ และการมีที่อยู่อาศัยที่ถูกสุขลักษณะและเป็นหลักแหล่ง
 - (ข) ได้รับการดูแลอย่างเหมาะสมเมื่อเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บ เช่น การปฐมพยาบาลเบื้องต้น หรือการดูแลจากสถานพยาบาล

¹¹³ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 10 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

(ค) ได้รับการดูแลป้องกันโรค เช่น การตรวจสุขภาพ การได้รับวัคซีนตามวัย

(ง) มีการเจริญเติบโตและการพัฒนาการสมวัย เช่น มีน้ำหนักและส่วนสูงตามเกณฑ์การทำงานของกล้ามเนื้อ การใช้สายตา การได้ยิน และการรับรู้ภาษาเป็นไปตามพัฒนาการตามวัย

2) ด้านสุขภาพจิต แบ่งออกได้ ดังต่อไปนี้

(ก) มีเอกลักษณ์แห่งตน ได้แก่ การรับรู้ตนเอง เช่น การรู้จักชื่อนามสกุล เพศ อายุ เชื้อชาติ สัญชาติ ความสามารถ จุดอ่อน จุดแข็ง รูปลักษณ์ และมีความเป็นตัวของตัวเองและความภูมิใจในสิ่งที่ตนทำ

(ข) ได้รับการเรียนรู้ ได้แก่ การเรียนรู้ตนเอง สังคมและสิ่งแวดล้อม การเรียนรู้ ด้านจริยธรรม เช่น การมีเงื่อนไขและปัจจัยภายนอกที่เอื้อด้านคุณธรรมของเด็ก รวมทั้งมีการสร้างแรงจูงใจให้เด็กประพฤติปฏิบัติในทางที่ดีและงดเว้นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม และมีการเล่นอย่างเหมาะสม เช่น เล่นของเล่นที่ไม่เป็นอันตราย ไม่กระตุ้นพฤติกรรมเบี่ยงเบน และไม่ขัดขวางพัฒนาการของเด็ก

(ค) มีอารมณ์และพฤติกรรมปกติ ไม่มีปัญหาทางอารมณ์ เช่น มีความสุข สามารถควบคุมตนเองได้ แสดงออกทางอารมณ์อย่างเหมาะสม และไม่มีปัญหาด้านพฤติกรรม

(ง) มีทักษะในการดูแลตนเอง ทั้งทางร่างกาย จิตใจ และสังคม

(จ) สามารถแสดงออกทางสังคม เช่น เตรียมตัวเองได้เหมาะสมตามวัยในการเข้าสู่สังคม วางตัวได้เหมาะสม และสามารถปฏิบัติตามกฎกติกาของสังคม

(ฉ) มีสัมพันธภาพกับบุคคลภายนอกและภายในครอบครัวได้ปกติ เช่น มีความสัมพันธ์ที่ดีกับครอบครัวและสังคม มีความผูกพัน ความไว้วางใจ และการมีสัมพันธภาพที่ดีและช่วยเหลือเกื้อกูลกันระหว่างเด็กกับบุคคลแวดล้อม

ข้อ 4 ผู้ปกครองต้องมีศักยภาพและปฏิบัติตน ดังต่อไปนี้

1) ให้การดูแลพื้นฐานด้านร่างกายและจิตใจของเด็ก เช่น การดูแลสุขภาพอนามัย ด้านอาหาร การนอนหลับ การเล่น ความสะอาด รวมทั้งส่งเสริมให้เด็กออกกำลังกายอย่างสม่ำเสมอ

2) ให้การดูแลด้านสุขภาพและป้องกันโรค ในด้านต่างๆ ดังต่อไปนี้

(ก) ดูแลให้เด็กมีสุขภาพดีมีร่างกายแข็งแรง ไม่เจ็บป่วยเรื้อรังและไม่มีโรคประจำตัว

(ข) เมื่อเด็กเจ็บป่วยจะต้องให้การปฐมพยาบาลเบื้องต้น เมื่อมีอาการเจ็บป่วยร้ายแรงจะต้องจัดให้เด็กอยู่ในความดูแลของแพทย์ทันที

3) กระตุ้นให้เด็กเกิดการเรียนรู้และการฝึกวินัย ในเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้

(ก) เรื่องเกี่ยวกับตนเอง สังคม และสิ่งแวดล้อม รวมทั้งปลูกฝังให้เด็กรักการอ่านหนังสือ

(ข) เรื่องจริยธรรมของเด็กโดยสร้างเงื่อนไขควบคุมจากภายนอก เช่น การจูงใจให้มีพฤติกรรมที่ดี การยับยั้งพฤติกรรมที่ไม่ดี และสร้างความสามารถควบคุมจากภายใน เช่น ฝึกให้เด็กสามารถแยกแยะผิดชอบชั่วดี มีทักษะในการควบคุมอารมณ์ เกิดแรงจูงใจอยากทำสิ่งที่ดีด้วยตัวเอง

4) ให้การตอบสนองทางอารมณ์แก่เด็กในด้านต่างๆ ดังต่อไปนี้

(ก) ดูแลไม่ให้เกิดความทุกข์เกินกว่าพัฒนาการตามวัย และขจัดปัจจัยที่มีผลทำให้เกิดความทุกข์หรือความคับข้องใจของเด็ก

(ข) ดูแลเด็กในด้านการจัดการกับอารมณ์ เช่น ฝึกให้เด็กรู้จักควบคุมตนเอง ฝึกให้เด็กรู้จักขอความช่วยเหลือ

5) สร้างความรัก ความเข้าใจ และความสัมพันธ์ที่ดีกับครอบครัว และสังคม ดังต่อไปนี้

(ก) ด้านครอบครัว เช่น ยอมรับว่าเด็กเป็นสมาชิกผู้หนึ่งของครอบครัว สร้างความไว้วางใจและความผูกพัน สร้างบรรยากาศที่มีความสุข ช่วยเหลือเกื้อกูลกันในครอบครัว

(ข) ด้านสังคม เช่น ดูแลเด็กให้ได้รับการยอมรับว่าเป็นสมาชิกผู้หนึ่งของสังคม สร้างสัมพันธภาพที่ดีและความช่วยเหลือเกื้อกูลกันระหว่างเด็กกับบุคคลแวดล้อม

6) สร้างความรู้และความเข้าใจในขอบเขตระหว่างตนเองและผู้อื่นของเด็ก ได้แก่ ขอบเขตทางกาย จิตใจ และสังคม และการเป็นแบบอย่าง เช่น การฝึกให้เด็กรู้จักการรอคอยให้เหมาะสมตามวัยการสอนให้รู้จักการปฏิเสธการสัมผัสร่างกาย และการสอนให้รู้จักปกป้องสิทธิส่วนตัวของตนและเคารพสิทธิส่วนตัวของผู้อื่น

7) ดูแลความปลอดภัยของเด็ก เช่น ไม่ใช้หรือปล่อยให้เด็กทำกิจกรรมที่เสี่ยงหรือเป็นอันตรายสอนให้เด็กรู้จักระวังอันตราย ปกป้องอันตรายจากผู้อื่น และจัดสภาพแวดล้อมให้ปลอดภัย

8) ส่งเสริมให้เด็กแสดงออกซึ่งความคิดเห็นและความสามารถ

เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 บัญญัติให้ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ชนบธรรมเนียม ประเพณี และวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

2.4.3.5 กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ. 2549¹¹⁴

อาศัยอำนาจตามความ ในมาตรา 6 และมาตรา 22 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 การกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก ให้พิจารณาตามแนวทางดังนี้

- 1) ลักษณะเฉพาะตัวของเด็กแต่ละคน
- 2) ความเหมาะสม ความต้องการ และความจำเป็นของเด็ก
- 3) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านร่างกาย สุขภาพอนามัย การเจริญเติบโต การออกกำลังกาย การส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การรักษาพยาบาล การฟื้นฟูสภาพอย่างเหมาะสม การพักผ่อนและนันทนาการ
- 4) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการพัฒนาทางสติปัญญา โดยให้เด็กได้มีโอกาสเรียนรู้จากประสบการณ์จริง การทดลองปฏิบัติตามความเหมาะสม และการได้รับข้อมูลสารสนเทศที่เหมาะสมจากแหล่งต่างๆ
- 5) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการพัฒนาทางจิตใจและอารมณ์ โดยได้รับการอบรมเลี้ยงดูด้วยความรัก ความเข้าใจ ความเอาใจใส่ ให้ความรู้และทักษะในการดำรงชีวิต มีความคิดริเริ่มสร้างสรรค์ มีเจตคติที่ดีต่อครอบครัว สังคมและการดำเนินชีวิต มีความเข้าใจเกี่ยวกับตนเองอย่างถูกต้อง
- 6) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านสังคม สภาพแวดล้อมที่ไม่เป็นพิษภัยต่อสุขภาพกาย สุขภาพจิต ทั้งนี้ให้เหมาะสมตามวัยและเอื้อต่อการพัฒนาและการเรียนรู้ของเด็ก

¹¹⁴ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 6 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

7) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการศึกษา โดยได้รับการศึกษา
ขั้นพื้นฐานอย่างต่อเนื่องไม่หยุดชะงัก และเป็นการศึกษาตามความสามารถของเด็ก

8) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านวัฒนธรรม ศีลธรรม และศาสนา

9) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการเตรียมความพร้อมเพื่อการ
ประกอบอาชีพที่เหมาะสมกับความถนัด ความสามารถ เพศ และวัย

10) การประสานงานกันระหว่างผู้เกี่ยวข้องเพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครอง
และช่วยเหลืออย่างรวดเร็ว

11) การคุ้มครองเด็กให้พ้นจากการใช้ความรุนแรง การถูกทำร้าย
การล่วงเกินทางเพศการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ และการถูกทอดทิ้ง

12) การสงเคราะห์ช่วยเหลืออย่างเหมาะสม ไม่ว่าจะเป็นเด็ก
ผู้ด้อยโอกาส เด็กถูกทอดทิ้ง เด็กพิการ หรือเด็กที่อยู่ในสภาวะที่จะต้องได้รับการสงเคราะห์

13) การคุ้มครองเด็กให้พ้นจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ
ในทางเศรษฐกิจและการทำงาน หรือกิจการใดที่น่าจะเป็นการเสี่ยงอันตราย เป็นอันตรายต่อสุขภาพ
หรือเป็นการขัดขวางการศึกษาของเด็ก หรือขัดขวางการพัฒนาทางร่างกาย สมอง จิตใจ ศีลธรรม
และสังคมของเด็ก

14) การคุ้มครองเด็กจากการโฆษณา เผยแพร่ทางสื่อมวลชน หรือ
สื่อสารสนเทศ ในลักษณะที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือสิทธิประโยชน์อย่าง
หนึ่งอย่างใดของเด็ก

15) การให้เด็กได้รับโอกาสเข้าถึงบริการขั้นพื้นฐานต่างๆในสังคม
ทั้งภาครัฐและเอกชน

16) การให้เด็กได้รับความคุ้มครอง และพิทักษ์สิทธิ และ
ผลประโยชน์พื้นฐานรวมทั้งได้รับความช่วยเหลือในเวลาที่เหมาะสมทางด้านต่างๆ ให้สามารถ
แก้ปัญหาและอยู่ในสังคมได้โดยปกติสุข

17) การเปิดโอกาสให้เด็กมีส่วนร่วม ในการใช้อำนาจหน้าที่และ
การปฏิบัติที่มีผลกระทบต่อเด็ก

ข้อ 2 การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใดโดยไม่เท่าเทียมกัน เพราะเหตุความ
แตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล
ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง
ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก หมายความว่ารวมถึง การปฏิบัติใดๆต่อเด็กที่แม้จะใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับบุคคลอื่น และผู้ปฏิบัติไม่ได้มีเจตนาเลือกปฏิบัติหรือเจตนาถั่นแกล้งผู้ได้รับผลร้ายหรือผลกระทบก็ตาม แต่มีผลทำให้เกิดความแตกต่างกันต่อเด็กบางคนหรือบางกลุ่มอย่างชัดเจนเพราะเหตุตามวรรคหนึ่ง

การเลือกปฏิบัติต่อเด็กเพราะเหตุตามวรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง อาจกระทำได้หากเป็นไปโดยมีเหตุผลทางหลักวิชาการ วิทยาศาสตร์ ความเชื่อทางศาสนา จารีตประเพณี และวัฒนธรรม ลักษณะเฉพาะตัวของเด็ก หรือเหตุผลอันสมควรประการอื่น

2.4.3.6 ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555¹¹⁵

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงระเบียบว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา เพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเกิดประโยชน์สูงสุดต่อเด็ก

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

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

“ปลัดกระทรวง” หมายความว่า ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ข้อ 5 ในกรณีที่ พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ตามกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

ข้อ 6 อธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ หรือพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัด ต้องดำเนินการให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ในกรุงเทพมหานครหรือในจังหวัด

¹¹⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 194 ง วันที่ 25 ธันวาคม 2555

นั้นๆ แล้วแต่กรณี รับตัวเด็กจากพนักงานสอบสวนตามข้อ 5 เพื่อดำเนินการให้เด็กได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพต่อไป

ข้อ 7 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวนตามข้อ 5 หรือได้รับตัวเด็กจากพนักงานสอบสวนตามข้อ 6 สืบเสาะและพินิจข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็ก รวมทั้งให้สืบเสาะถึงสาเหตุแห่งการกระทำผิด ความสัมพันธ์ในครอบครัว ความเป็นอยู่ การเลี้ยงดู อุปนิสัย ความประพฤติของเด็ก และกำหนดแนวทางในการคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมแก่เด็กนั้นด้วย

ในการชักถามเด็ก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามมาตรา 30 (2) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 โดยเคร่งครัด หากพบว่าเป็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ตามความเหมาะสม

ข้อ 8 ในระหว่างดำเนินการสืบเสาะและพินิจข้อเท็จจริง หากปรากฏว่าเด็กมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณามอบตัวเด็กให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วยรับไปดูแล ทั้งนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจวางข้อกำหนด ตามข้อ 9 วรรคหนึ่ง โดยอนุโลม แต่หากเกรงว่าเด็กอาจไม่ปลอดภัย หรืออาจไปกระทำผิดอีก ให้ดำเนินการขออนุมัติไปยังปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณามอบตัวเด็กไว้กับบุคคลที่เห็นว่าเหมาะสม และยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล หรือสถานแรกรับ ในกรณีที่ จำเป็นต้องส่งเด็กไปยังสถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือองค์กรเอกชนที่เหมาะสม ให้ร้องขอให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่ง เพื่อส่งเด็กไปยังสถานที่เหล่านั้น กรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง ให้ส่งมอบตัวเด็กไว้กับบุคคลที่เห็นว่าเหมาะสม และยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล หากไม่มีผู้ใดเหมาะสมและยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเด็กไปอยู่สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือองค์กรเอกชนที่เหมาะสม

ข้อ 9 เพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณากำหนดแนวทางคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก โดยให้เด็กมีโอกาสอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วยเป็นอันดับแรก หรือบุคคลอื่นใดที่เหมาะสมและยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล ทั้งนี้ สามารถวางข้อกำหนด เพื่อป้องกันการกระทำผิดซ้ำ ประพฤติเสียหาย หรือเสี่ยงต่อการกระทำผิด ดังนี้

(1) ระมัดระวังมิให้เด็กเข้าไปในสถานที่ หรือท้องที่อันจะจงใจให้เด็กประพฤติดนไม่สมควร

(2) ระมัดระวังมิให้เด็กออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่จำเป็นหรือไปกับบิดามารดา ผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ หรือผู้ที่รับเด็กไปปกครองดูแล

(3) รมัตระวังมิให้เด็กคบหาสมาคมกับบุคคล หรือคณะบุคคลที่จะชักนำไปในทางเสื่อมเสีย

(4) รมัตระวังมิให้เด็กกระทำการใด อันอาจเป็นเหตุให้เด็กประพฤติเสียหาย

(5) จัดให้เด็กได้รับการศึกษาตามสมควรแก่อายุ สติปัญญา และความสนใจของเด็ก

(6) จัดให้เด็กกระทำการกิจกรรมเพื่อพัฒนาตนเอง ด้านคุณธรรม จริยธรรม และบำเพ็ญประโยชน์ต่อสังคม

(7) จัดให้เด็กและหรือครอบครัวเข้ารับการบำบัดฟื้นฟู โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อแก้ไขสาเหตุในการกระทำผิดของเด็ก

(8) จัดให้เด็กและหรือครอบครัวทำกิจกรรมอื่นๆ ในลักษณะเดียวกับ (5) (6) (7)

หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรจัดให้มีผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ก็ให้เสนอผลการสืบเสาะและพินิจ พร้อมความเห็นไปยังปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี โดยระบุชื่อผู้ที่ขอให้แต่งตั้งเป็นผู้คุ้มครองสวัสดิภาพและระยะเวลาในการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ในกรณีที่มีพฤติการณ์น่าเชื่อว่า บุคคลที่รับมอบตัวเด็กไปไม่สามารถปกครองดูแลเด็ก ตามข้อกำหนดได้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ให้คำแนะนำตาม ที่เห็นสมควร หากบุคคลดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำขอต่อ ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ หรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ แล้วแต่กรณี เพื่อเรียกผู้รับมอบตัวเด็กไปมาทำทัณฑ์บนว่าจะปฏิบัติตามข้อกำหนด

หากพนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาเห็นว่าการคุ้มครองสวัสดิภาพด้วยวิธีการข้างต้น ไม่ได้ผล แต่เห็นสมควรให้คุ้มครองสวัสดิภาพโดยการส่งตัวเด็กเข้าสถานคุ้มครองสวัสดิภาพหรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอผลการสืบเสาะและพินิจ พร้อมความเห็นไปยังปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาส่งตามความเหมาะสม

ก่อนยุติการคุ้มครองสวัสดิภาพ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประเมินความเหมาะสมอีกครั้งเพื่อแน่ใจว่าเด็กสามารถอยู่ได้อย่างปกติสุข

ข้อ 10 เพื่อประโยชน์ในการกำหนดแนวทางในการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจัดประชุมผู้เกี่ยวข้อง โดยให้มีการกำหนดแผนแก้ไขฟื้นฟูเด็ก วิธีการ

คุ้มครองสวัสดิภาพ การยุติการคุ้มครองสวัสดิภาพ รวมทั้งการเยียวยาผู้เสียหาย โดยเชิญผู้เข้าร่วมประชุมตามความเหมาะสมและจำเป็น เช่น

(1) บิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลซึ่งรับตัวเด็กไว้ในความอุปการะเลี้ยงดู หรือซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย

(2) ครู หรือผู้เคยให้การศึกษาแก่เด็ก

(3) ญาติ ซึ่งเด็กและบุคคลตาม (1) ให้การยอมรับนับถือ

(4) ผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการดูแลแก้ไข หรือปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของเด็ก

(5) ผู้เสียหายหรือผู้แทน

(6) บุคคลที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าสมควรเชิญเข้าร่วมประชุม เช่น ผู้นำชุมชน ผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น กรรมการชุมชน เป็นต้น

(7) ผู้ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง เช่น นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ แพทย์ จิตแพทย์ และพนักงานอัยการ เป็นต้น

การดำเนินการตามระเบียบข้อนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

2.4.4 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ 22 พฤศจิกายน 2553 มีผลใช้บังคับในอีกหนึ่งร้อยแปดสิบวันถัดมา คือตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 เป็นต้นไป

ในที่นี้จะนำมาเฉพาะบทบัญญัติ ที่เกี่ยวข้องการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับผิดชอบอาญา (ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา) ดังต่อไปนี้

มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุเกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แต่ยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

มาตรา 69/1 ในกรณีเด็กกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด โดยความผิดนั้นกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก ให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานนั้นเรียกเด็ก บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน ถ้าเด็กสำนึกในการกระทำ และบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย สามารถดูแลเด็กได้ ก็ให้งดการสอบสวนและปล่อยตัวไป

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย เว้นแต่บุคคลนั้นกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดอื่นนอกจากวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวบุคคลนั้นให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่บุคคลนั้นมาถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

ภายใต้บังคับวรรคหนึ่งและวรรคสอง ห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นคดีอาญาต่อศาลใด

มาตรา 72 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ ให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที ทั้งนี้ ภายในเวลาที่ยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าในกำหนดเวลาที่ยี่สิบสี่ชั่วโมงนั้นด้วย

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดมีบิดา มารดา ผู้ปกครองหรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย และบุคคลหรือองค์การดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแล และสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีได้

บทบัญญัติมาตรานี้ มิให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้

มาตรา 77 ในระหว่างการสอบสวน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับกุมหรือควบคุม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง แต่หากปรากฏภายหลังว่าบุคคลนั้นมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาในขณะที่กระทำความผิดและอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจหรือองค์การอื่นใด ให้สถานพินิจหรือองค์การดังกล่าวรายงานให้ศาลทราบ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้น และให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 69/1 วรรคสอง ต่อไป

สรุปได้ว่า บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาของประเทศไทย ปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ รวมทั้งกฎหมาย และกฎระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามรายละเอียดที่ได้กล่าวมาแล้ว



บทที่ 3

การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาในต่างประเทศ

บทนี้ทำการศึกษาถึงหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กที่กระทำผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาในต่างประเทศ คือ ประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี ได้แก่ ประเทศอังกฤษ รัฐควีนส์แลนด์ประเทศออสเตรเลีย ตามลำดับ

3.1 ประเทศที่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

ในอดีตมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองเด็กปรากฏอยู่ในกฎหมายโรมัน (The Greek Empire) เป็นต้นกำเนิดของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) มีกฎหมายสิบสองโต๊ะ (The Law of Twelve Tables) บัญญัติโทษเพื่อคุ้มครองอย่างเด็ดขาดแก่ทารกซึ่งพูดไม่ได้ ต่อมาในศตวรรษที่ 12 กฎหมายจัสติเนียนบัญญัติให้เด็กอายุไม่เกิน 7 ปีไม่ต้องรับผิด เนื่องจากสันนิษฐานว่าเด็กอายุในเกณฑ์นี้ยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่างๆ ดังนั้นจึงไม่สามารถกระทำความผิดได้ ส่วนเด็กที่อายุเกินกว่า 7 ปีก็อยู่ในข่ายที่จะได้รับการปฏิบัติด้วยความปราณีจนกระทั่งถึงวัยหนุ่ม กล่าวคือ ช่วงอายุระหว่างความเป็นเด็กและวัยหนุ่มนั้น ความรับผิดชอบในทางอาญาจะวินิจฉัยโดยอาศัยอายุและความเจริญเติบโตทางร่างกาย ลักษณะของความผิดและสภาวะทางด้านจิตใจของผู้กระทำความผิด¹ ในเวลาต่อมากฎหมายโรมันได้จำแนกอายุของเด็กออกเป็นสามระดับ ได้แก่ ช่วงที่หนึ่ง เรียกว่า Infancia เป็นช่วงตั้งแต่แรกเกิดจนถึง 7 ปี ช่วงที่สองคือ Pubertia อายุตั้งแต่ 7 - 14 ปีโดยช่วงนี้มีการแบ่งออกเป็นสองช่วงเท่ากัน คือ ช่วงตั้งแต่อายุ 7 ปีถึง 10 ปีครึ่งเรียกว่า Aetas Infantiae Proxima และช่วงตั้งแต่อายุ 10 ปีครึ่งถึง 14 ปีเรียกว่า Aetas Pubertia Proxima และช่วงสุดท้ายคือ Pubertas อายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป ซึ่งเด็กในช่วงที่หนึ่งและครึ่งแรกของช่วงที่สอง (Infantiae Proxima) ไม่อาจถูกลงโทษสำหรับการกระทำความผิดใดๆ ส่วนเด็กที่มีอายุครึ่งหลังของช่วงที่สองคือ อายุ 10 ปีครึ่งถึง 14 ปี (Pubertia Proxima) อาจถูกลงโทษได้ถ้าหากพบว่าเด็กนั้นรู้ผิดชอบและสามารถแสดงเจตนาร้ายได้ ในกรณีนี้เด็กยังคงได้รับการลดหย่อนโทษหลายประการ และไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายอย่าง

¹ ประธาน วัฒนาวาณิชย์, กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพมหานคร : หจก.สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), น.19.

เคร่งครัด ส่วนเด็กในช่วงที่สามคือ อายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไปนั้น มีความรู้ผิดชอบและสามารถแสดงเจตนา ร้ายได้อย่างสมบูรณ์แล้วจึงสามารถถูกลงโทษได้อย่างสมบูรณ์²

3.1.1 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสถือเป็นประเทศต้นแบบ ของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) มีรากฐานมาจากกฎหมายโรมันโบราณ (Ancient Roman Law) ที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กในแต่ละช่วงของอายุไว้ให้ขึ้นอยู่กับ ความสามารถในการรู้ผิดชอบของแต่ละบุคคล อันมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับการยกเว้นโทษอันเนื่องมาจากสติปัญญาของผู้กระทำ (la lucidite du comportement penal)³ ประมวลกฎหมายอาญาสมัยใหม่ของฝรั่งเศสฉบับแรกคือ The French Code Penal 1810 ได้รับการยอมรับว่าเป็นประมวลกฎหมายอาญาต้นแบบให้แก่ประเทศต่างๆในทวีปยุโรป อย่างไรก็ตามในประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว ยังไม่ได้มีการแบ่งแยก การลงโทษระหว่างผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่และเด็กออกจากกันอย่างเป็นทางการ ซึ่งนิยามของคำว่า เด็กตามกฎหมายอาญามาถึง บุคคลใด ๆ ที่มีอายุยังไม่ครบ 7 ปีบริบูรณ์⁴ ในช่วงศตวรรษที่ 19 ได้มีการเรียกร้องให้มีการปรับเปลี่ยนระบบการศึกษาในยุโรปและการเคลื่อนไหวของแรงงาน เป็นสิ่งที่ผลักดันให้ฝรั่งเศสจะต้องมีการปรับปรุงกฎหมายโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก จากความตระหนักถึงการคุ้มครองและการดูแลสวัสดิภาพของเด็กดังกล่าว ทำให้ในทางปฏิบัติผู้พิพากษามักจะ กำหนดข้อยกเว้นไว้ในบทลงโทษสำหรับเด็ก และการใช้ดุลพินิจในการลงโทษเด็กมากขึ้น โดยอายุของ บุคคลที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาอย่างสมบูรณ์ (an age of full criminal responsibility) คืออายุ 16 ปี ส่วนผู้ที่อายุต่ำกว่า 16 ปีถือเป็นเด็กและเยาวชนที่ความรับผิดชอบทางอาญาขึ้นอยู่กับความรู้ผิดชอบ (responsibility) ของเด็กและเยาวชน⁵ ซึ่งหมายความว่าจะต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ว่า เด็กและเยาวชน

² William Blackstone, Commentaries on the law of England of Public Wrongs, (Boston, Massachusetts: Beacon Press, 1962.), pp.19-20.

³ มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์, หลักกฎหมายและแนวคิดเกี่ยวกับการมีบทบัญญัติเรื่องการกระทำโดยพลาด: ศึกษาจากรายงานการประชุมต้นร่างตั้งแต่ประมวลกฎหมายลักษณะอาญาจนถึงปัจจุบัน, (โครงการวิจัยเสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น.46.

⁴ Calvin Peeler, “Always a Victim and Never a Criminal : Juvenile Delinquency in France,” Vol.22 No.3 NORTH CAROLINA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW AND COMMERCIAL REGULATION, pp.878-879 (Summer 1997).

⁵ *Ibid.*, p.879.

ผู้กระทำความผิดมีความสามารถที่จะกระทำความผิดอาญาได้หรือไม่นั่นเอง หากไม่มีความสามารถในการที่จะกระทำความผิดได้ เด็กและเยาวชนนั้นก็ไม่ต้องรับโทษแต่อย่างใด แต่หากมีความสามารถในการที่จะกระทำความผิดได้เด็กและเยาวชนนั้นก็ต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ แต่การลงโทษเด็กและเยาวชนจะเบากว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่⁶ ต่อมาได้มีกฎหมายเฉพาะประกาศใช้ในวันที่ 5 สิงหาคม ค.ศ. 1850 กำหนดให้มีการจัดสถานที่สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ และในวันที่ 19 เมษายน ค.ศ. 1898 ได้ประกาศใช้กฎหมายใหม่ที่บัญญัติให้ศาลมีอำนาจส่งผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปอยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง บุคคล สถาบันหรือองค์กรช่วยเหลือสาธารณะที่เห็นสมควร⁷

ในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 แนวคิดด้านการคุ้มครองเด็กและเยาวชนได้รับการเรียกร้องและแผ่ขยายออกไปอย่างรวดเร็ว ประเทศฝรั่งเศสได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กในปี ค.ศ. 1990⁸ โดยในปีค.ศ.1912 สมาชิกสภานิติบัญญัติของฝรั่งเศสได้แก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1810 ขึ้นเป็นครั้งแรกเพื่อแยกผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กออกจากผู้ใหญ่ นับว่าเป็นการเริ่มต้นของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนสมัยใหม่ของฝรั่งเศส โดยประกาศใช้กฎหมายการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ.1912 กำหนดให้มีศาลเชี่ยวชาญเฉพาะด้านสำหรับพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน มีการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชน (Juvenile Court) ขึ้นเป็นครั้งแรก นอกจากนี้มีบทบัญญัติให้เด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี ไม่มีความรับผิดชอบทางอาญาโดยเด็ดขาด ซึ่งหลักการนี้ยังคงบัญญัติอยู่ในกฎหมายของฝรั่งเศสมาจนถึงปัจจุบัน เด็กอายุระหว่าง 13-16 ปี จะได้รับการคุ้มครองโดยให้ศาลพิจารณาถึงอายุของเด็กประกอบการพิจารณาลงโทษด้วย เนื่องจากเด็กและเยาวชนยังไม่มีความสามารถเข้าใจถึงการกระทำของตน (whether or not the child had the ability to understand the nature of his actions) ยังขาดความตระหนัก

⁶Jorg-Martin Jehle, Christopher Lewis, Piotr Sobota, “Dealing with Juvenile Offenders in the Criminal Justice System,” *European Journal Criminal Policy and Research*, 14, p.238 (September 2008).

⁷โอนทัย ศรีดาวเรือง, “การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา : ศึกษากรณีอำนาจศาลเยาวชน และครอบครัวในการโอนคดีตามมาตรา 97 วรรคสอง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557). น.70.

⁸OIJJ., France ratified the Convention on the Rights of the Child in 1990,” Retrieved on November 8, 2017, from <http://oijj.org/legal/situation.php?c=3&p=67#>.

ถึงความไม่ถูกต้อง (wrongfulness) ในการกระทำผิดกฎหมายของตนเอง ส่วนผู้ที่อายุระหว่าง 16 - 18 ปี ไม่มีการบัญญัติให้การคุ้มครองเป็นพิเศษ จะถูกลงโทษเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ที่กระทำผิด⁹

ต่อมาได้ประกาศใช้กฎหมายในวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1945 (Ordonnance of the Second February 1945)¹⁰ มุ่งเน้นให้ความสำคัญกับการปกป้องคุ้มครองเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเน้นให้การศึกษา (education) แก่เด็กและเยาวชน เป็นกฎหมายที่ใช้แนวทางในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชน ซึ่งการให้ศึกษานั้นอยู่บนหลักการที่ว่าเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดไม่ใช่ผู้ใหญ่ แต่เป็นเด็กและเยาวชนที่ต้องการการศึกษาเพื่อช่วยให้สามารถปรับตัวเข้าสู่สังคมได้อีกครั้ง และได้ขยายข้อสันนิษฐานของการที่เด็กเป็นผู้ขาดความตระหนักถึงความไม่ถูกต้อง (wrongfulness) ในการกระทำผิดกฎหมายของตนเองไปยังเด็กและเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี¹¹ การที่วัตถุประสงค์ของกฎหมายมุ่งเน้นการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ เนื่องจากต้องการให้เด็กและเยาวชนเป็นพลเมืองดีของประเทศ จึงทำให้กระบวนการยุติธรรมเด็กและเยาวชนของฝรั่งเศสนำเกณฑ์อายุน้อยของเด็กและเยาวชนมาใช้ลงโทษสถานเบาแก่เด็กและเยาวชน¹² ถือว่าเป็นกฎหมายฉบับสำคัญที่นำไปสู่วิวัฒนาการด้านสิทธิเด็กโดยตรง เป็นการปรับปรุงกฎหมายโดยคำนึงถึงการคุ้มครองเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอย่างเป็นรูปธรรม ต่อมาในภายหลังได้มีการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนอีกหลายครั้ง โดยให้ศาลพิจารณารูปร่างความผิดและอายุของเด็กและเยาวชนประกอบการพิจารณาพิพากษาเพื่อลงโทษเด็กและเยาวชน นอกจากนี้ยังกำหนดให้พนักงานอัยการและผู้พิพากษาใช้มาตรการที่รุนแรงมากขึ้น ในกรณีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

ประเทศฝรั่งเศสมีระบบการคุ้มครองดูแลเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง ประกอบด้วย 2 ระบบใหญ่คือ ระบบบริการสังคม (Social Services) และระบบกระบวนการยุติธรรมเด็ก (Children's Judge) ทั้งนี้เด็กที่จัดอยู่ในกลุ่มเสี่ยง คือ เด็กที่มีปัญหาขั้นรุนแรง (serious problems)

⁹ Calvin Peeler, *supra* note 4, p.879.

¹⁰ François TOURET-DE COUCY former children's judge, "THE CHILDREN'S COURT le tribunal pour enfants," Retrieved on December 15, 2017, <https://www.Afmjf.fr/The-French-children-s-court.html>.

¹¹ Calvin Peeler, *supra* note 4, pp.881 - 882.

¹² นางลักขณ์ อาณี, "แนวทางใหม่ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาและการดำเนินคดีกรณีผู้กระทำความผิดเป็นเด็กและเยาวชน," (ดุซงญอพนธ์นิติศาสตร์ดุซงญอบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.248.

ได้แก่ เด็กที่ถูกกลั่นแกล้งทางเพศ เด็กถูกระงับการทารุณกรรมในครอบครัว เด็กที่มีผู้ปกครองติดสุรา เด็กที่มีพฤติกรรมทำผิดกฎหมาย ซึ่งทั้งสองระบบมุ่งทำงานเพื่อส่งเสริมให้เกิดการคุ้มครองดูแลเด็ก ให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูที่ดี กล่าวคือ ระบบบริการสังคม (Social Services) ทำหน้าที่ให้การสนับสนุนช่วยเหลือครอบครัวเพื่อให้สามารถทำหน้าที่ในการเลี้ยงดูเด็กได้อย่างเหมาะสม โดยจัดให้มีบริการตอบสนองความต้องการจำเป็นของครอบครัวเพื่อเป็นการป้องกันปัญหาในเบื้องต้น ได้แก่ การช่วยเหลือทางการเงิน การให้บริการสุขภาพฟรีแก่เด็กอายุต่ำกว่า 6 ปี เป็นต้น ส่วนระบบกระบวนการยุติธรรมเด็ก (Children's Judge) จะเข้ามาทำหน้าที่เมื่อระบบบริการทางสังคม (Social Services) ไม่ประสบความสำเร็จหรือไม่สามารถช่วยเหลือครอบครัวได้ และเกิดปัญหาต่างๆที่เกี่ยวข้องกับตัวเด็ก ระบบงานยุติธรรมเด็กจึงต้องเข้ามาทำหน้าที่ดังกล่าว¹³

ต่อมาได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ในวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 2002¹⁴ ดังนี้

1. เพิ่มมาตรการด้านการศึกษาเพื่อใช้บังคับแก่เด็กที่มีอายุตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป
2. เด็กและเยาวชนอายุกว่า 16 ปี ที่กระทำความผิดอาญาและมีโทษจำคุก 7 ปีขึ้นไปจะได้รับการพิจารณาและพิพากษาโดยองค์คณะผู้พิพากษา (tribunal hearing) โดยอัตโนมัติ พร้อมทั้งให้มีพนักงานอัยการร่วมด้วย
3. เด็กอายุระหว่าง 13-16 ปี อาจถูกขังในสถานที่แบบปิด (closed institution) โดยมีเงื่อนไขว่าจะไม่หลบหนี (no- truancy obligation) หากเด็กไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าว ศาลอาจส่งเด็กไปควบคุมที่เรือนจำก่อนมีการพิจารณาคดีก็ได้
4. กรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำ พนักงานอัยการสามารถยื่นฟ้องเด็กและเยาวชนต่อองค์คณะผู้พิพากษา (tribunal hearing) ได้โดยตรง

กล่าวโดยสรุป กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศส มุ่งเน้นให้การศึกษาและการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ โดยศาลจะคำนึงถึงอายุของเด็กและเยาวชนว่าสมควรจะยกเว้นโทษหรือลดโทษหรือไม่ แต่อย่างไรก็ดีเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงของเด็กและเยาวชนเพิ่มขึ้น จึงมีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยให้ศาลพิจารณาทั้งอายุและฐานความผิดอาญาร้ายแรงที่เด็กและเยาวชนได้กระทำลงไป เพื่อพิจารณาพิพากษาให้เหมาะสมกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความรู้สำนึกในการกระทำ

¹³ François TOURET-DE COUCY former children's judge, *supra* note 10, p.2.

¹⁴ *Ibid.*, p.2.

ความผิด โดยยึดหลักว่าหากผู้กระทำไม่รู้สำนึกในสิ่งที่ตนกระทำความผิดก็จะได้รับโทษน้อยลง โดยต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและองค์ประกอบอื่นๆที่แวดล้อมตัวเด็กหรือเยาวชนเป็นกรณีๆไป¹⁵

3.1.1.1 การกำหนดความรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน

การพิจารณาความรับผิดทางอาญาของบุคคลตามกฎหมายอาญาฝรั่งเศส เป็นไปตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญาซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ส่วน¹⁶ ส่วนแรกได้แก่ องค์ประกอบทางกฎหมาย (Element legal) หมายถึง ต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ส่วนที่สองคือ องค์ประกอบทางการกระทำ (Element materiel) หมายความว่า ต้องมีการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ กล่าวคือการเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก หรืออย่างน้อยที่สุดต้องได้เริ่มลงมือกระทำในสิ่งที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิดแล้ว และส่วนสุดท้ายได้แก่ องค์ประกอบทางจิตใจ (Element moral) หมายความว่า การกระทำที่เป็นความผิดนั้น จะต้องกระทำโดยบุคคลที่มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์และมีความสามารถในการแสดงเจตนาโดยอิสระ

จึงกล่าวได้ว่า กฎหมายฝรั่งเศสกำหนดความรับผิดทางอาญาและการรับโทษของบุคคลว่าผู้กระทำความผิดต้องมีความสามารถที่จะเข้าใจถึงการกระทำของตนเอง และเมื่อเข้าใจแล้วยังคงต้องการที่จะกระทำความผิดนั้น ดังนี้ ผู้กระทำความผิดสมควรจะต้องได้รับโทษหากเขาได้กระทำโดยมีความประสงค์ที่เป็นอิสระและมีสติสมบูรณ์ ฉะนั้นหากการลงโทษไม่ตอบสนองต่อสาเหตุในการกระทำความผิดของบุคคล การลงโทษก็ไม่สามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ที่แท้จริงในการลงโทษได้ ด้วยเหตุนี้จึงเป็นที่มาของการได้รับการยกเว้นโทษของผู้กระทำ อันได้แก่¹⁷

ประการแรก เหตุเกี่ยวกับข้อจำกัดเรื่องเสรีภาพในการกระทำ (la liberte du comportement penal) ได้แก่ การกระทำเพราะถูกบังคับ

ประการที่สอง เหตุเกี่ยวกับสติปัญญาของผู้กระทำ (la lucidite du comportement penal) ได้แก่ เหตุวิกลจริตและเหตุเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก

ประการที่สาม เหตุเกี่ยวกับความเหมาะสมในการลงโทษ (l' opportunité de la sanction penal) คือการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา แต่อย่างไรก็ดี การ

¹⁵ มาตาลักษณะ ออรุงโรจน์, รายงานวิจัยบทบาทของผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวของไทย : ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของฝรั่งเศส, (โครงการวิจัยเสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น.42.

¹⁶ เพิ่งอ้าง, น.45 - 47.

¹⁷ เพิ่งอ้าง, น.47.

ยกเว้นโทษไม่ได้เป็นการลบล้างความผิด หรือลบล้างความรู้สึกผิดชอบของผู้กระทำ แต่การยกเว้นโทษยังถือว่าการกระทำนั้นยังคงเป็นความผิดอยู่ เนื่องจากผู้กระทำมีความสามารถรู้ผิดชอบในขณะที่กระทำผิด เพียงแต่การยกเว้นโทษเหล่านี้มาจากแนวคิดที่คำนึงถึงความเหมาะสมในการลงโทษนั่นเอง

กล่าวโดยสรุป การกระทำความผิดอาญาของเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสนั้น เป็นเหตุแห่งการยกเว้นโทษและลดโทษเช่นเดียวกับประเทศไทย เนื่องจากเห็นว่าเด็กและเยาวชนเป็นบุคคลที่สติปัญญายังไม่สมบูรณ์ จึงสมควรให้มีความรับผิดชอบน้อยลงอันเนื่องมาจากอายุน้อย (l'excuse atténuante de minorité หรือ mitigated responsibility due to age)¹⁸

3.1.1.2 การจำแนกอายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

ประเทศฝรั่งเศสจำแนกอายุเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาออกเป็น 3 กลุ่ม ดังนี้

1.) ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี

อายุขั้นต่ำที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ 13 ปี¹⁹ กล่าวคือ เด็กจะมีความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อมีอายุ 13 ปีบริบูรณ์ ส่วนเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีนั้นไม่อาจที่จะถูกตั้งข้อหาว่ากระทำผิดได้เนื่องจากได้รับข้อสันนิษฐานอย่างเด็ดขาดว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา (an absolute presumption of criminal irresponsibility) เด็กกลุ่มนี้มักจะได้รับพิจารณาอย่างไม่เป็นทางการใน The Child Protection Institution หรือในศาลเด็กและเยาวชน นอกจากนี้อาจจะมีการยื่นฟ้องต่อศาลแพ่ง (civil court) เพื่อให้ศาลมีคำสั่งใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพ (social welfare system) แก่เด็กกลุ่มอายุต่ำกว่า 13 ปี²⁰ แต่อย่างไรก็ดี สำหรับเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 10 - 13 ปี อาจถูก

¹⁸ Defence for Children International, From Legislation to Action? Trends in Juvenile Justice System Across 15 Countries. Report, Geneva 2007, p.36.

¹⁹ Innocenti Digest, "JUVENILE JUSTICE". United Nations Children's Fund International Child Development Centre, Florence-Italy, January 1998, p.4. in FRIEDER DUNKEL, Juvenile Justice Systems in Europe- Reform developments between justice, welfare and 'new punitiveness, Retrieved on January 5, 2018, from <http://www.zurnalai.vu.lt/files/journals/196/articles/3676/public/31-76.pdf>, p.43.

²⁰ Calvin Peeler, *supra note 4*, p.878.

ลงโทษทางการศึกษา (Educational penalties) หากเด็กไม่ปฏิบัติตามบทลงโทษดังกล่าว อาจจะให้ครอบครัวของเด็กเป็นผู้ดูแล หรืออาจถูกส่งไปยังสถานที่พิเศษสำหรับเด็กที่กระทำความผิด²¹

2.) ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กอายุตั้งแต่ 13 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 16 ปี เด็กและเยาวชนที่อายุระหว่าง 13 - 18 ปีอาจถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดได้ แต่จะได้รับการสันนิษฐานว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา (the presumption of criminal irresponsibility) ซึ่งข้อสันนิษฐานนี้จะถูกหักล้างได้ก็ต่อเมื่อมีหลักฐานเพียงพอในแต่ละคดี²² กล่าวคือ ต้องนำสืบว่าเด็กนั้นมีความสามารถที่จะเข้าใจถึงลักษณะการกระทำของตนเอง (the ability to understand the nature of his actions) หากพบว่าเด็กนั้นไม่สามารถที่จะเข้าใจถึงการกระทำของตนเอง (lack the requisite discernment of her action)²³ ศาลมีอำนาจใช้อายุของเด็กมาเป็นเหตุผลโทษได้ แต่อย่างไรก็ดี เด็กอายุตั้งแต่ 13 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 16 ปีศาลมีอำนาจลงโทษจำคุกเด็กและเยาวชนได้แต่จะลงโทษได้ไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ในความผิดฐานเดียวกัน²⁴ โดยจะลงโทษได้ก็ต่อเมื่อเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงเท่านั้น²⁵

3.) ความรับผิดชอบทางอาญาของเยาวชนอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ถึง 18 ปี

เนื่องจากในอดีตกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสถือว่าบุคคลอายุ 16 ปีเป็นผู้บรรลุนิติภาวะ (majority) แต่ด้วยวัตถุประสงค์ในทางอาญาฝรั่งเศสจึงเพิ่มอายุการบรรลุนิติภาวะจากอายุ 16 ปีเป็นอายุ 18 ปีในปีค.ศ. 1906²⁶ อย่างไรก็ตามศาลจะลงโทษทางอาญาแก่เด็กกลุ่มนี้ได้ก็

²¹ France Ministry of Foreign and European Affairs, “Juvenile justice in France (2008),” Retrieved on November 12, 2017, from http://www.ambafrance-nz.org/IMG/pdf/VA_juvenile_justice.pdf, p.3.

²² P. Cavadino, “Goodbye Doli, Must We Leave You?,” *Child and Family Law Quarterly* 165, Vol.9, No.2, p.170 (1997).

²³ Calvin Peeler, *supra note 4*, p.879.

²⁴ Stephanie J. Millet, “The age of criminal responsibility in an era of violence: has Great Britain set a new international standard?,” *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol.28, No.2, p.295 (March 1995).

²⁵ France Ministry of Foreign and European Affairs, *supra note 21*, p.3.

²⁶ Calvin Peeler, *supra note 4*, p.880.

ต่อเมื่อเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาร้ายแรงเท่านั้น (the most serious offenses)²⁷ ทั้งนี้เนื่องจากเห็นว่าเยาวชนกลุ่มนี้มีความเข้าใจและตระหนักถึงความไม่ถูกต้อง (wrongfulness) ในการกระทำความผิดกฎหมายของตนเองแล้ว ดังนั้นเมื่อศาลพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจในการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนแล้ว ศาลอาจพิพากษาให้จำคุกในอัตราเดียวกับผู้ใหญ่ก็ได้²⁸

3.1.1.3 การปฏิบัติต่อเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสกำหนดอายุขั้นต่ำที่ได้กระทำความผิดจะต้องรับโทษทางอาญาไว้ที่อายุ 13 ปี โดยกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนได้แก่ “Ordonnance of the second February 1945” เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ใช้มาตรการทางการศึกษา (educational measures) แก่เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดเป็นลำดับแรก แต่การพิพากษาให้จำคุก (prison sentence) แก่เด็กและเยาวชนอายุ 13 ปีขึ้นไปก็สามารถทำได้เช่นกัน²⁹

1) กระบวนการในชั้นก่อนฟ้อง

การเริ่มต้นคดีจากชั้นพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการเมื่อเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญา จะมีวิธีการและมาตรการต่างๆ ในการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะซึ่งมีความแตกต่างจากผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ เนื่องจากเห็นว่าเด็กและเยาวชนมีความบกพร่องในเรื่องสติปัญญา จึงทำให้กระบวนการตั้งแต่การจับกุมจนกระทั่งฟ้องคดีจะคำนึงถึงการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ

1.1) การจับกุมเด็กและเยาวชน

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ตำรวจมีหน้าที่ในการจับกุมเด็กและเยาวชนผู้ก่อเหตุ โดยเด็กและเยาวชนจะอยู่ในความควบคุมของตำรวจ (police custody)³⁰ การจับกุมของฝรั่งเศสนั้นให้กระทำเท่าที่จำเป็นอย่างเคร่งครัดและต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว การ

²⁷ Stephanie J. *supra* note 24, p.295.

²⁸ Feridun Yenisey, “Age of Criminal Responsibility in Terms of Comparative Law and Alternative Sanctions for Children Under the Age of Criminal Responsibility,” This report is an outline based on a report dated May 2007, p.7.

²⁹ François TOURET-DE COUCY former children’s judge, *supra* note 10, p.4.

³⁰ Head of Court’s Youth Protection Services, “The juvenile justice system in France,” France Ministry of Justice, September, 2005, Retrieved on April 2, 2017, from <https://www.afmjf.fr/The-French-Justice-system.html>.

จับกุมผู้ต้องสงสัยจะเกิดขึ้นในกรณีที่เป็นความผิดซึ่งหน้าตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสมาตรา 73 การจับกุมของฝรั่งเศสนั้นให้กระทำเท่าที่จำเป็นอย่างเคร่งครัดและต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว การจับกุมผู้ต้องสงสัยจะเกิดขึ้นในกรณีที่เป็นความผิดซึ่งหน้าตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสมาตรา 73³¹ หรือในกรณีที่มีหมายศาลซึ่งออกโดยศาลในชั้นไต่สวนหรือในชั้นพิจารณา แต่ต้องเป็นกรณีของความผิดอุกฤษฏ์โทษซึ่งหน้า³² หรือความผิดฆัมมิโทษซึ่งหน้าที่มีอัตราโทษจำคุก³³ ความผิดซึ่งหน้าหมายถึงความผิดซึ่งกำลังกระทำลงหรือเพิ่งจะกระทำลงสดๆ และให้หมายความรวมถึงกรณีที่บุคคลถูกไล่ติดตาม มีวัตถุในครอบครองหรือปรากฏร่องรอยหรือพยานหลักฐานแสดงให้เห็นว่าบุคคลนั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด³⁴

1.2) การควบคุม คุมขัง กักขังเด็กและเยาวชน

ตามมาตรา 4 ของกฎหมายลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1945³⁵ ว่าด้วยผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน บัญญัติถึงกำหนดระยะเวลาและวิธีการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนไว้ตามอายุของผู้กระทำความผิด ดังนี้

1. เด็กอายุไม่ถึง 10 ปี ไม่สามารถใช้มาตรการควบคุมตัว (custody) หรือการกักตัวใด ๆ ได้

³¹ The Criminal Procedure, Article 73 In the event of a flagrant felony or of a flagrant misdemeanor punished by a penalty of imprisonment, any person is entitled to arrest the perpetrator and to bring him before the nearest judicial police officer.

³² ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Felonies/ Les crimes) ได้แก่ ความผิดที่มีบทระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือกักขังตลอดชีวิต จำคุกหรือกักขัง 30 ปี จำคุกหรือกักขัง 20 ปี และจำคุกหรือกักขัง 15 ปี ตัวอย่างฐานความผิดในกลุ่มความผิดอุกฤษฏ์โทษโดยส่วนใหญ่คือ ความผิดที่กระทำต่อบุคคล (Crimes against humanity) ซึ่งได้แก่ ความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต (ม. 211-1) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น มีอัตราโทษจำคุก 30 ปี (ม.221-1), นงลักษณ์ อานี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น.253-254.

³³ ความผิดฆัมมิโทษ (Misdemeanours/ Les d'elits) ที่มีอัตราโทษจำคุก มีกำหนดโทษจำคุกตั้งแต่ 2 เดือนขึ้นไปแต่ไม่เกิน 10 ปี (ม.131-4), นงลักษณ์ อานี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น. 254.

³⁴ อุทัย อาทิเวช, “การจับการค้นในประเทศฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2560, จาก <http://elib.coj.go.th/Ebook/data/semi/semi5.3.pdf>.

³⁵ Ordonnance of the second February 1945, Article 4.

2. เด็กอายุ 10 - 13 ปี ไม่สามารถใช้การควบคุมตัว (custody) เด็ดได้ แต่อาจกักตัวไว้ในสถานีดำรวจเพื่อความจำเป็นในการสอบสวนกรณีที่มีหลักฐานว่ากระทำความผิด หรือพยายามกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (a serious felony) หรือความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างน้อย 5 ปี โดยตำรวจศาล (a judicial police officer) มีอำนาจควบคุมตัวเด็กในกรณีที่จำเป็นเพื่อการสอบสวน แต่ต้องได้รับความยินยอมและอยู่ในการควบคุมของพนักงานอัยการ หรือศาลผู้เชี่ยวชาญการสอบสวน ด้านการคุ้มครองเด็กและเยาวชน (an examining magistrate specialized in juvenile protection) หรือผู้พิพากษาศาลเด็กและเยาวชน (a juvenile court judge) ทั้งนี้ระยะเวลาควบคุมตัวจะต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง แต่อาจต่อระยะเวลาควบคุมได้อีกหนึ่งครั้ง

3. เด็กอายุ 13 - 16 ปี เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถควบคุมตัวได้ในระยะเวลา 24 ชั่วโมง และอาจร้องขอขยายระยะเวลาได้อีก 24 ชั่วโมงถ้าความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไปโดยจะต้องนำตัวเด็กนั้นมาปรากฏตัวต่อหน้าพนักงานอัยการหรือผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ไต่สวน

4. เด็กอายุ 16 - 18 ปี ใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้บรรลุนิติภาวะ

เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้ตำรวจควบคุมตัวเด็กและเยาวชน พนักงานอัยการอาจจะให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเรียกตัวเด็กและเยาวชนมาสอบปากคำด้วยความสมัครใจก็ได้ พนักงานอัยการมีสิทธิที่จะให้เด็กและเยาวชนมาพบพนักงานอัยการหรือไม่ก็ได้ นอกจากนี้พนักงานอัยการอาจแจ้งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเรียกบิดามารดาของเด็กและเยาวชนมาให้ข้อมูลเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา และในกรณีที่เด็กและเยาวชนนั้นไม่มีประวัติการกระทำความผิดมาก่อนและความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง พนักงานอัยการจะยุติคดี (a settlement) โดยผ่านทางตำรวจศาล (the judicial police officer) ก็ได้ อย่างไรก็ตามในท้องที่ที่มีศูนย์ยุติธรรมชุมชน (a community justice centre) พนักงานอัยการสามารถที่จะส่งให้นำตัวเด็กและเยาวชนไปยังศูนย์ดังกล่าวได้ อนึ่งการควบคุมตัวในทุกกรณีต้องแจ้งให้บิดามารดาของเด็กและเยาวชนทราบโดยทันที เว้นแต่พนักงานอัยการ หรือศาล ผู้เชี่ยวชาญการสอบสวนด้านการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจะสั่งเป็นอย่างอื่น นอกจากนี้การคุมขังเด็กระหว่างพิจารณาคดี (remand custody) สามารถทำได้เช่นกันแต่เด็กจะต้องมีอายุตั้งแต่ 13 ปีขึ้นไป และกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (crimes) แต่อย่างไรก็ดีนับตั้งแต่เดือนกันยายน ค.ศ. 2002 เป็นต้นมา ไม่อาจคุมขังเด็กอายุต่ำกว่า 16 ปีระหว่างการพิจารณาคดีความผิดมิชฌิมโทษ (Misdemeanours) ได้³⁶

³⁶ François TOURET-DE COUCY former children's judge, *supra note 10*, p.4.

2) กระบวนการในระหว่างฟ้องและการพิจารณาคดี

พนักงานอัยการเป็นผู้พิจารณาว่าควรยื่นฟ้องเด็กและเยาวชนต่อศาลหรือไม่³⁷ การพิจารณาของพนักงานอัยการดังกล่าว ต้องอยู่ภายใต้การชี้แนะของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำหน้าที่สอบสวน (the police investigator) ซึ่งพนักงานอัยการจะพิจารณาในประเด็นความหนักเบาของฐานความผิดที่ถูกกล่าวหา ประวัติและข้อมูลส่วนตัวอื่นๆของเด็กและเยาวชน โดยพนักงานอัยการจะยื่นฟ้องเด็กและเยาวชนต่อองค์คณะศาลเด็ก (Le tribunal pour enfants) ได้ต่อเมื่อเด็กและเยาวชนมีอายุอย่างน้อย 13 ปีในขณะที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างน้อย 5 ปี หรือเด็กและเยาวชนมีอายุอย่างน้อย 16 ปีในขณะที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างน้อย 3 ปี³⁸

กรณีเด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด พนักงานอัยการจะเป็นผู้ดำเนินคดีโดยให้ผู้พิพากษาสอบสวนทำการไต่สวนคดี ผู้เสียหายไม่มีสิทธิที่จะดำเนินคดีกับเด็กได้ ในระหว่างไต่สวนผู้พิพากษาอาจฝากเด็กให้อยู่ในความควบคุมดูแลของบุคคลที่ไว้วางใจ หรือองค์การสาธารณกุศลแห่งใดแห่งหนึ่งก็ได้ ให้ศาลแต่งตั้งทนายให้แก่เด็กในการสอบสวน ถ้าปรากฏว่าหลักฐานไม่เพียงพอ ผู้พิพากษาต้องสั่งปล่อยเด็คนั้นไปทันที ถ้าคดีมีมูลก็จะทำการสอบสวนถึงความเป็นอยู่ ความประพฤติ สภาพครอบครัวและสิ่งแวดล้อมต่างๆ ต่อจากนั้นจะนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อทำการพิจารณาพิพากษาคดี การพิจารณาจะกระทำเป็นการลับ ถ้าปรากฏว่าเด็กกระทำความผิดจริงก็ห้ามมิให้ลงโทษอาญาแก่เด็คนั้น แต่ให้ศาลใช้วิธีการคุมประพฤติแทน ซึ่งถือว่าเป็นการอบรมอย่างหนึ่ง สำหรับการควบคุมดูแลก็ให้มีพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้ดำเนินการภายใต้การบังคับบัญชาของผู้พิพากษาคดีเด็กและเยาวชน หรือในกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลอาจสั่งให้ส่งตัวเด็กไปอบรมนิสัยหรือมอบตัวเด็กให้อยู่ในความควบคุมดูแลของบุคคลที่ไว้วางใจได้ หรือองค์การสาธารณกุศลต่างๆ ทั้งนี้ภายใต้กฎหมายหรือเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดจนกว่าเด็คนั้นจะมีอายุครบ 21 ปี³⁹

กรณีเด็กและเยาวชนที่มีอายุตั้งแต่ 13-18 ปี ถ้าต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ก่อนการฟ้องคดีต้องมีการไต่สวนโดยผู้พิพากษาก่อนเช่นกัน แต่ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะขอเข้าร่วมกับพนักงานอัยการเพื่อดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนได้ ถ้าเด็กและเยาวชนนั้นกระทำความผิดโดยไม่รู้สึกละเมิดขอให้ผู้พิพากษาปล่อยตัวไป แต่ศาลอาจมีคำสั่งให้เด็กและเยาวชนไปอยู่ในความควบคุมดูแลของบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือองค์การสาธารณกุศลใดๆ มิฉะนั้นก็อาจส่งไปฝึกอบรมในโรงเรียน

³⁷ นงลักษณ์ อาณี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น.268.

³⁸ The Ordinance of 2 February 1945, Article 8-3.

³⁹ Ordonnance 62-038 du 19 September 1962 sur la protection de l'enfance, Article 36. นงลักษณ์ อาณี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น.269.

ฝึกอบรมจนกว่าจะอายุครบ 21 ปีก็ได้⁴⁰ จึงถือว่าผู้พิพากษาศาลเด็กและเยาวชน (The Juvenile Judge or Le Judge Des Enfants) เป็นศูนย์กลางของระบบยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (Youth justice system) เนื่องจากเป็นผู้ที่มีบทบาทในการคุ้มครองและการลงโทษ (protection and punishment role)

ศาลเด็กและเยาวชนของฝรั่งเศส มีอำนาจพิพากษาใช้มาตรการทางการศึกษาแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำผิดอาญา 2 ประการต่อไปนี้

ประการแรก ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ใช้มาตรการด้านการศึกษา (The Educational Orders) อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้⁴¹

Educational action in an open environment (EAOE) เป็นคำสั่งที่กำกับดูแลเด็กและเยาวชน โดยให้เด็กและเยาวชนยังคงอยู่ในสภาพแวดล้อมเดิมโดยมีกำหนดเวลาไม่เกิน 2 ปี ในทางปฏิบัติสำนักงานให้บริการคุ้มครองเด็กและเยาวชนของศาล (The Courts' Youth Protection Services หรือ CYP) จะเป็นผู้ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อสร้างความสัมพันธ์กับเด็กและเยาวชนโดยผ่านทางกิจกรรมต่างๆ อาทิ กิจกรรมด้านวัฒนธรรม กีฬา สุขภาพ รวมถึงการให้การสนับสนุนช่วยเหลือทางวิชาการแก่เด็กและเยาวชน

Court protection for young adults⁴² คำสั่งนี้เป็นหลักประกันการศึกษาของบุคคลอายุระหว่าง 18-21 ปี (young adult) ว่าจะยังคงมีอยู่ต่อไป รวมถึงเป็นการหลีกเลี่ยงความเสี่ยงที่จะเกิดความเสียหายต่อพัฒนาการและการปรับตัวเมื่อเขาเจริญเติบโตขึ้นเป็นผู้ใหญ่ โดยบุคคลดังกล่าวต้องร้องขอต่อผู้พิพากษาเอง โดยผู้พิพากษาจะพิจารณาจากระดับและสภาพปัญหาของบุคคลนั้น ๆ เพื่อออกคำสั่ง หากผู้พิพากษาอนุญาตก็จะออกคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดได้แก่ ให้มีการติดตามตรวจสอบจากสำนักงานด้านสภาพแวดล้อมแบบเปิด (monitoring by an open environment department) หรือให้การศึกษาในสภาพแวดล้อมแบบเปิด (educational action in an open environment) กล่าวคือ ยังคงให้อยู่ในสถานที่กำหนดให้หรือส่งไปยังสถานที่อื่นใด แต่

⁴⁰ สุทินี รัตนวราห, กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : หจก.กึ่งจันทร์การพิมพ์, 2531), น.68.

⁴¹ Head of Court's Youth Protection Services, *supra* note 30.

⁴² Decree n75-97 of February 18, 1975 stipulating the terms and conditions for implementing Court protection for young adults ซึ่งความหมายของคำว่า young adult คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีถึง 21 ปี

อย่างไรก็ดีการที่ศาลจะออกคำสั่งได้นั้นต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลกลุ่มนี้ในทุกกรณี คำสั่งคุ้มครองของศาลดังกล่าวสามารถระงับใช้ชั่วคราวได้ตลอดเวลา ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษา ศาลเด็กและเยาวชน หรือระงับใช้โดยอัตโนมัติอันเนื่องมาจากการร้องขอของผู้ได้รับประโยชน์จากคำสั่งนี้ แต่อย่างไรก็ดีคำสั่งนี้จะสิ้นสุดผลบังคับเมื่อบุคคลที่ร้องขอนั้นมีอายุครบ 21 ปี

Monitored freedom orders เป็นคำสั่งด้านการศึกษาในคดีอาญา (Criminal Educational Orders)⁴³ คำสั่งนี้อาจเป็นคำสั่งชั่วคราวที่ใช้ในระหว่างการสอบสวนหาข้อมูล (the investigation phase) หรือขั้นตอนที่ศาลมีคำพิพากษาแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา (an indictable offence) ก็ได้ คำสั่งประกอบด้วย 2 องค์ประกอบคือ การเฝ้าระวังและการให้การศึกษา (surveillance and educational action)

Court protection orders⁴⁴ เป็นคำสั่งคุ้มครองของศาลมีกำหนดเวลาใช้บังคับไม่เกิน 5 ปี และสามารถใช้บังคับได้แม้ว่าเด็กและเยาวชนนั้นจะมีอายุครบ 18 ปีแล้วก็ตาม โดยมาตรการที่ศาลใช้บังคับมี 2 กรณีคือ การกำหนดให้อยู่ในสถานที่กำหนด (placement) หรืออยู่ในสภาพแวดล้อมแบบเปิด (an open environment) ซึ่งคำสั่งคุ้มครองของศาลนี้อาจใช้ร่วมกันกับคำสั่ง monitored freedom order ก็ได้

Criminal compensation⁴⁵ เป็นคำสั่งที่ใช้บังคับแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา เพื่อให้ผู้กระทำความผิดช่วยเหลือหรือชดเชยค่าเสียหายแก่เหยื่อหรือกระทำการใดอันเป็นประโยชน์แก่ชุมชน หากเหยื่อจะรับค่าชดเชยจากผู้กระทำผิดโดยตรงเหยื่อต้องตกลงยินยอมด้วย คำสั่ง Criminal compensation เป็นคำสั่งระยะสั้นคือ 3 - 4 เดือนเท่านั้น

Placements⁴⁶ วัตถุประสงค์ของคำสั่งนี้ก็เพื่อให้เด็กและเยาวชนหรือคนหนุ่ม (young adult)⁴⁷ มีความปลอดภัยในการดำรงชีวิต กล่าวคือ เพื่อเป็นการช่วยเหลือให้เขาสร้าง

⁴³ The Order of February 2, 1945, Article 8, 8-1, 10, 11, 19, 20-7, 20-10, 21, and 25 to 28

⁴⁴ Law n75-624 of July 11, 1975 creating judicial protection; The Order of February 2, 1945 on juvenile delinquency, Article 8, 16a, 28 and 31

⁴⁵ The Order of February 2, 1945 on juvenile delinquency, Article 8 and 8-1; The Criminal Procedure Code (CPC), Article 12-1 and 15-1

⁴⁶ The Order of February 2, 1945 on juvenile delinquency, Article 8, 8-1, 10, 15, 16, 20-10, 27, 28, 33, 34, 40

⁴⁷ Young adult คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีถึง 21 ปี

ตัวตนของพวกเขาเอง เรียนรู้กฎเกณฑ์การสร้างความสัมพันธ์ในสังคม มีส่วนร่วมในกระบวนการทางสังคม วิชาการและการบูรณาการทางอาชีพ รวมถึงการฟื้นฟูความสัมพันธ์ในครอบครัวให้ดีขึ้น รายละเอียดแต่ละประเภทของ placement order มีดังนี้

Educational action homes (EAH) เป็นคำสั่งที่ใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด (Juvenile Delinquents) เด็กและเยาวชนที่อยู่ในภาวะอันตราย (endangered young people) และคนหนุ่ม (young adults) โดยมีกำหนดระยะเวลาในระดับกลางและระยะยาว ซึ่งคำสั่งนี้มีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อต้องการให้เด็กและเยาวชนอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เป็นชีวิตประจำวันของเด็กเช่นเดิม โดยมีกิจกรรมต่างๆ ให้ เช่น ด้านกีฬาหรือวัฒนธรรม เป็นต้น โดยเฉพาะในช่วงเวลาเย็น สดสัปดาห์ หรือวันหยุด ซึ่งเด็กสามารถเรียนหนังสือได้ตามปกติในขณะที่รับการฝึกตามคำสั่งนี้

Immediate placement centres (IPC) เป็นคำสั่งฉุกเฉินที่ใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดโดยมีกำหนดเวลาบังคับไม่เกิน 3 เดือน เว้นแต่ศาลจะขยายระยะเวลาของคำสั่งออกไป คำสั่งนี้สามารถใช้ร่วมกับคำสั่งควบคุมดูแลของศาลในคดีอาญา (Court supervision order in criminal cases) ได้ ซึ่งวัตถุประสงค์ของคำสั่งนี้คือ การประเมินสภาพของเด็กและเยาวชนเพื่อรายงานต่อผู้พิพากษา ได้แก่ รายงานด้านสุขภาพกาย จิตใจ ด้านการศึกษาและด้านอาชีพ การประเมินสภาพการณ์ของครอบครัวรวมถึงการสังเกตพฤติกรรมของเด็กและเยาวชนด้วย กิจกรรมที่จัดขึ้นก็เพื่อให้เด็กและเยาวชนมีการแสดงออกในทางที่ดีขึ้น และจัดการกับเวลาของตนเองได้ อาทิ กิจกรรมการสนับสนุนด้านวิชาการ การบูรณาการด้านอาชีพ ด้านกีฬา

Intensive education centres (IEC) เป็นคำสั่งที่ใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดที่มีอายุระหว่าง 6 - 8 ปี ทั้งนี้เพื่อเป็นการนำเด็กออกจากสภาพแวดล้อมเดิมของเด็กและเยาวชน โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน โปรแกรมนี้อยู่บนพื้นฐานของการจัดการศึกษาในชีวิตประจำวันของเด็กและเยาวชน มีการจัดกิจกรรมที่เกี่ยวกับการดำเนินการด้านมนุษยธรรมเพื่อเป็นการส่งเสริมการแสดงออกในทางที่ดีและการเรียนรู้กฎเกณฑ์ต่างๆ ของเด็กและเยาวชน

Secure educational centres (SEC)⁴⁸ เป็นคำสั่งที่ใช้กับผู้ที่มีอายุระหว่าง 13 - 18 ปีที่กระทำความผิดซ้ำ คำสั่งนี้ใช้ในกรณีที่เด็กและเยาวชนไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันที่ศาลกำหนดเป็นเงื่อนไขไว้ในคำสั่ง placement order มีผลให้เด็กและเยาวชนนั้นต้องถูกจำคุก (imprisonment) โดยเด็กและเยาวชนนั้นจะถูกกักขังอย่างเข้มงวดไม่ว่าจะเป็นด้านสุขภาพกาย และจิตใจ การสอนและฝึกอบรมด้านอาชีพเพื่อให้มีทักษะพื้นฐาน คือ การอ่านและการเขียนหนังสือ

⁴⁸ The Order of February 2, 1945 on juvenile delinquency, Article 33

ด้านอาชีพและด้านกีฬา โดยผู้อำนวยการศูนย์และผู้พิพากษาจะเป็นผู้ประเมินความก้าวหน้าของเด็กและเยาวชนในระหว่างที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งนี้ตลอดระยะเวลา 6 เดือน

ประการที่สอง มาตรการบังคับทางการศึกษา (Educational Sanction) ในกรณีที่คำสั่งใช้มาตรการด้านการศึกษา (educational orders) ไม่เหมาะสมหรือไม่ได้ผลหรือการลงโทษจำคุกนั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงเกินไป ศาลอาจใช้มาตรการบังคับทางการศึกษา (Educational Sanction) เพื่อใช้บังคับกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดในขณะที่มีอายุระหว่าง 10 - 18 ปีก็ได้ โดยมาตรการนี้สามารถใช้กับเด็กและเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 10 - 13 ปีที่ศาลไม่อาจลงโทษได้ด้วย มาตรการบังคับทางการศึกษา (Educational Sanction) นี้ได้แก่ ยึดวัตถุที่ใช้หรือได้มาจากการกระทำความผิด ห้ามมิให้ไปในสถานที่ที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิด โดยสถานที่ดังกล่าวต้องไม่เป็นที่พักอาศัยของเด็กและเยาวชน กำหนดระยะเวลาของคำสั่งนี้ต้องไม่เกิน 1 ปี ห้ามพบหรือติดต่อกับผู้สมรู้ร่วมคิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิดตามที่ศาลกำหนดไว้ คำสั่งห้ามนี้ต้องมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 1 ปี สั่งให้ชำระค่าช่วยเหลือหรือค่าชดเชยตามที่กำหนดไว้ หรือจะต้องปฏิบัติตามหลักสูตรการฝึกอบรมที่มีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 1 เดือน⁴⁹

ทั้งนี้ มีหน่วยงานทำหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษา คือ สำนักงานให้บริการคุ้มครองเด็กและเยาวชนของศาล (The Courts' Youth Protection Services หรือ CYP)

ตัวอย่างคดีที่เด็กกระทำความผิดอาญาร้ายแรงของฝรั่งเศสได้แก่ คดีเด็กชาย T อายุ 10 ขวบ สารภาพว่าทุบตีและฆ่าคนจรจัดอายุ 37 ปี ชื่อ Pierre Boura ด้วยการร่วมกับเด็กชายคนอื่นๆ ที่มีอายุระหว่าง 8 - 10 ปี ต่อมา เตอะ ตี Pierre Boura ด้วยท่อนไม้ แล้วพยายามซ่อนร่างผู้ตายไว้ในบ่อน้ำ จะเห็นได้ว่าลักษณะของการกระทำความผิดของเด็กวัย 10 ขวบรายนี้มีความร้ายแรงและรุนแรงอย่างยิ่ง เนื่องจากทำให้เหยื่อถึงแก่ความตาย อีกทั้งแสดงให้เห็นว่าเด็กรู้ว่าการกระทำของตนนั้นผิดเพราะพฤติกรรมแห่งคดีที่ใช้ท่อนไม้ซึ่งเป็นวัตถุที่สามารถเป็นอาวุธทำอันตรายถึงตายได้ และมีการซ่อนศพผู้ตาย แต่เนื่องจากอายุของเด็กในคดีนี้เป็นอายุที่ต่ำกว่าอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดทางอาญาของฝรั่งเศสคือ 13 ปี จึงทำให้เด็กได้รับการยกเว้นโทษ ฉะนั้นในคดีนี้ศาลเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศสจึงใช้มาตรการทางการศึกษาเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูเด็กรายนี้ให้กลับตนเป็นคนดีของสังคมต่อไป⁵⁰

⁴⁹ The Order of February 2, 1945 on the educational sanction of the civic training course, Article 15-1.

⁵⁰ นางลักษณ์ อานี, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 12, น.281.

กล่าวโดยสรุป กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสกำหนดอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ อายุ 13 ปี เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีไม่อาจที่จะถูกตั้งข้อหาว่ากระทำผิดได้เนื่องจากได้รับข้อสันนิษฐานอย่างเด็ดขาดว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา (an absolute presumption of criminal irresponsibility) เด็กกลุ่มนี้จะได้รับการพิจารณาใน The Child Protection Institution หรือในศาลเด็กและเยาวชน เพื่อใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก (social welfare system) นอกจากนี้ศาลไม่อาจลงโทษทางอาญาแก่เด็กที่มีอายุยังไม่ถึง 10 ปีได้ ทั้งนี้เนื่องจากเด็กไม่ต้องรับผิดชอบในทางกฎหมาย มาตรการที่ศาลสามารถใช้กับเด็กที่มีอายุยังไม่ถึง 10 ปีได้คือ มาตรการด้านการคุ้มครอง (protection) การสงเคราะห์ (assistance) การสอดส่องดูแล (supervision) และให้การศึกษา (education) ส่วนเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 10 - 13 ปีอาจถูกบังคับลงโทษให้เข้ารับการศึกษาคือ (Educational penalties) หากเด็กฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว อาจให้ครอบครัวของเด็กเป็นผู้ดูแล หรืออาจถูกส่งไปยังสถานที่พิเศษสำหรับเด็ก เช่น Foster carers หรือ Specialised centre เด็กและเยาวชนที่มีอายุระหว่าง 13 - 18 ปีศาลสามารถลงโทษทางอาญาได้แต่โทษที่ลงนั้นจะลดลงตามอายุของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด⁵¹

จึงกล่าวได้ว่า กรณีเด็กอายุตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป กระทำความผิด ศาลประเทศฝรั่งเศสสามารถออกคำสั่งให้ใช้มาตรการด้านการศึกษา (Educational Order) บังคับใช้แก่เด็กได้⁵² แต่อย่างไรก็ดีแม้ศาลเด็กและเยาวชนจะไม่มีอำนาจลงโทษทางอาญาแก่เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีก็ตามแต่เด็กที่มีอายุระหว่าง 10 - 12 ปีอาจถูกนำตัวไปปรากฏตัวต่อหน้าผู้พิพากษาศาลเด็ก

⁵¹ French Penal code, Article 122-8 (Act no.2002-1138 of 9 September 2002 art.11 Official Journal of 10 September 2002) Minors able to understand what they are doing are criminally responsible for the felonies, misdemeanours or petty offence of which they have been found guilty, and are subject to measures of protection, assistance, supervision and education according to the conditions laid down by specific legislation. This legislation also determines the educational measures that may be imposed upon minors aged between ten and eighteen years of age, as well as the penalties which may be imposed upon minors aged between thirteen and eighteen years old, taking into account the reduction in responsibility resulting from their age.

⁵² The Howard League for Penal Reform, "Punishing children," A survey of criminal responsibility and approaches across Europe, (London : The Howard League for Penal Reform, 2008), pp.3, 6.

(Judge de enfants) โดยศาลสามารถกล่าวตักเตือน สั่งสอนและควบคุมดูแล เช่น การทำทัณฑ์บน⁵³ นอกจากนี้กฎหมาย ค.ศ. 1945 ของฝรั่งเศสจะใช้มาตรการด้านการศึกษา (Educational Measures) กับเด็กและเยาวชนเป็นลำดับแรก ส่วนการจำคุก (Prison Sentence) เด็กและเยาวชนอายุ 13 ปีขึ้นไปก็สามารถทำได้เช่นกันหากพบว่าบุคลิกลักษณะของเด็กผู้นั้นควรถูกลงโทษ⁵⁴

3.2 ประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)

3.2.1 ประเทศอังกฤษ

กฎหมายฉบับแรกในกระบวนการยุติธรรมเด็กและเยาวชนสมัยใหม่ของประเทศอังกฤษคือ The Children Act 1908 เป็นกฎหมายที่บัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชนขึ้น⁵⁵ ต่อมาในภายหลังได้ประกาศใช้ The Criminal Justice Act 1991 มีผลทำให้เปลี่ยนชื่อจาก “Juvenile Court” เป็น “Youth Court” ปัจจุบันศาลเยาวชนและครอบครัวในประเทศอังกฤษเป็นแผนกหนึ่งของศาลแขวง (Magistrates’ Court) หรือ County Court มีอำนาจหน้าที่พิจารณาคดีเด็กและเยาวชนและคดีครอบครัว สำหรับอายุของเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจของศาลเด็กและเยาวชน (Youth Court) คือเด็กที่มีอายุกว่า 10 ปีขึ้นไปแต่ไม่ถึง 18 ปี⁵⁶ อายุเด็กและเยาวชนที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลเด็กและเยาวชนคือ อายุขณะปรากฏตัวต่อศาลเป็นครั้งแรก (the first court appearance) ดังนั้นในช่วงระหว่างตั้งแต่วันที่กระทำความผิดจนถึงวันที่มาปรากฏตัวต่อศาลครั้งแรก หากเด็กและเยาวชนอายุครบ 18 ปีแล้ว ศาลผู้ใหญ่ (Adult Court) จะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี แต่อย่างไรก็ดีหากเด็กและเยาวชนอายุยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์เมื่อมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลครั้งแรก แม้ต่อมาจะมีอายุครบ 18 ปี ภายหลังจากการปรากฏตัวต่อศาลครั้งแรกแล้วก็ตาม ศาลเด็กและเยาวชนยังคงมีอำนาจพิจารณาคดีนั้นต่อไป

⁵³ องค์การยูนิเซฟ, The Innocenti Digest กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก, แปลโดย วันชัย รุจนวงศ์, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : องค์การยูนิเซฟ, 2522), น.9.

⁵⁴ Feridun Yenisey, *supra note 28*, p.6.

⁵⁵ Julia Fionda, “Legal Concepts of Childhood : An Introduction,” in *Legal Concepts of childhood*, Julia Fionda, ed., (UK, Oxford: Hart Publishing, 2001), pp.78-79.

⁵⁶ Denis Keenan, *Smith & Keenan’s English Law*, 14th Edition, (Harlow, England : Pearson/Longman, 2004), p.29.

3.2.1.1 การกำหนดความรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชน

โครงสร้างความรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชนตามกฎหมาย Common Law ของอังกฤษ ถือหลักว่าการกระทำใดจะเป็นความผิดอาญาได้ จะต้องประกอบด้วย การกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายหรือกระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็น ความผิด และกำหนดโทษไว้ ซึ่งถือเป็นการแสดงออกภายนอกที่ผิดกฎหมาย (Actus reus) และ จะต้องมีส่วนจิตใจที่ควรถูกตำหนิได้ (Mens rea) หรือมีสภาพจิตใจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งการ พิจารณานี้เป็นไปตามหลักพื้นฐานของสุภาษิตลาตินที่ว่า “Actus Non Facit Reum Nisi Mens Sit Rea” (The act itself does not constitute guilty unless done with a guilty mind) หมายความว่า การกระทำโดยตัวของมันเองเพียงอย่างเดียวไม่ทำให้เป็นความผิดเว้นแต่มีจิตใจที่ชั่วร้ายด้วย ดังนั้น บุคคลจะมีความรับผิดทางอาญาตามกฎหมาย Common Law ต้องประกอบด้วย องค์ประกอบ 2 ประการ คือ ส่วนที่เป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด (Actus reus) ซึ่งการกระทำที่จะเป็นความผิดต้องเป็นการทำด้วยความสมัครใจ (Voluntary) หมายความว่า การ เคลื่อนไหวของกล้ามเนื้อภายใต้จิตใจบังคับ และส่วนที่เป็นสภาพจิตใจคือเจตนาร้าย (Mens rea) ซึ่ง การกระทำที่ผิดกฎหมายดังกล่าวนี้ต้องเกิดขึ้นพร้อมกันกับเจตนาร้ายนั้นด้วย การกระทำนั้นจึงจะ ถือเป็นความผิด⁵⁷

3.2.1.2 การจำแนกอายุที่ต้องรับผิดทางอาญา

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษได้มีการกำหนดอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิด ทางอาญาของเด็ก โดยมีการเพิ่มจากอายุ 7 ปีมาเป็นอายุ 8 ปีตามมาตรา 50 ของ The Children and Young Person Act ค.ศ. 1933⁵⁸ และเพิ่มมาเป็นอายุ 10 ปี ตามมาตรา 16 ของ The children and Young Persons Act ค.ศ.1963⁵⁹ และมาตรา 34 ของ The Crime and Disorder Act ค.ศ. 1998

ปัจจุบันประเทศอังกฤษจำแนกอายุเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดทาง อาญา ออกเป็น 2 กลุ่ม ดังนี้

⁵⁷ นงลักษณ์ อานี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น.327.

⁵⁸ Article 50 “Age of criminal responsibility. It shall be conclusively presumed that no child under the age of [ten] years can be guilty of any offence”

⁵⁹ The children and Young Persons Act ค.ศ. 1963, Article 16 (1) Section 50 of the principal Act shall be amended by substituting therein the word “ten” for the word “eight”.

1.) ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี

อายุขั้นต่ำที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ 10 ปี⁶⁰ เกณฑ์อายุเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของประเทศอังกฤษคำนึงถึงหลัก “Doli incapax” (incapable of forming a guilty mind) หมายความว่า ไม่สามารถมีเจตนากระทำความผิดอาญาได้นั่นเอง อันเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (irrebuttable presumption) ว่าเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีไม่สามารถรู้ได้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิด⁶¹ ฉะนั้นจะนำสืบว่าเด็กมีเจตนากระทำความผิดไม่ได้โดยเด็ดขาด ดังนั้นเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีจึงไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา

2.) ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนอายุตั้งแต่ 10 ปี แต่ต่ำกว่า 18 ปี

ก่อนการประกาศใช้กฎหมาย The Crime and Disorder Act 1998 กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษแบ่งความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนออกเป็น 3 กลุ่ม คือ กลุ่มแรกอายุต่ำกว่า 10 ปี กลุ่มที่สองคือ อายุตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ครบ 14 ปีบริบูรณ์ และกลุ่มสุดท้ายคืออายุ 14 ปีขึ้นไป ซึ่งผู้ที่อายุต่ำกว่า 14 ปีเรียกว่าเด็ก (children) และผู้ที่อายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไปแต่ยังไม่ครบ 18 ปีบริบูรณ์เรียกว่าเยาวชน (young person) ซึ่งผู้ที่เป็นเด็กถือว่าเป็นผู้ที่ไม่มีความสามารถที่จะมีเจตนาร้ายได้หรือที่เรียกว่า “Doli incapax” แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายของอังกฤษสันนิษฐานว่าเด็กอายุตั้งแต่ 10-14 ปีนั้น หากกระทำความผิดแม้จะได้รับการสันนิษฐานว่าไม่มีเจตนากระทำความผิดเช่นเดียวกันกับเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปีก็ตาม แต่เป็นข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาด กล่าวคือ เด็กต้องรับผิดชอบหากโจทก์สามารถสืบหักล้างโดยมีพยานหลักฐานอย่างชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยพิสูจน์ได้ว่าขณะที่กระทำผิดนั้น เด็กรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรง (seriously wrong) ซึ่งแตกต่างจากการกระทำผิดตามประสาชุกชนของเด็ก⁶² เด็กนั้นก็ต้องรับผิดชอบ ซึ่งหลักฐานเบื้องต้นในการพิจารณาว่าเด็กเข้าใจถึงการกระทำของตนว่าเป็นความผิดร้ายแรงหรือไม่นั้น ให้พิจารณาจากอายุของเด็กและประเภทของความผิดที่กระทำ (type of offence committed)

⁶⁰ The Crime and Disorder Act 1998, Article 34

⁶¹ The Children and Young Persons Act, as amended through 1988, Section 50
“It shall be conclusively presumed that no child under the age of [ten] years can be guilty of any offence”

⁶² Thomas Crofts, The Criminal responsibility of children and young persons: A comparison of English and German Law, (Great Britain : Ashgate Publishing Limited, 2000), p.37.

โดยเฉพาะหากลักษณะการกระทำมีความร้ายแรง (heinousness) มากเพียงใดก็จะง่ายต่อการสืบหากลัก “Doli incapax” เดิมนั้นก็ต้องรับผิดชอบ ซึ่งหลักฐานเบื้องต้นในการพิจารณาว่าเด็กเข้าใจถึงการกระทำของตนว่าเป็นความผิดร้ายแรงหรือไม่นั้น ให้พิจารณาจากอายุของเด็กและประเภทของความผิดที่กระทำ (type of offence committed) โดยเฉพาะหากลักษณะการกระทำมีความร้ายแรง (heinousness) มากเพียงใดก็จะง่ายต่อการสืบหากลัก “Doli incapax”⁶³ ส่วนหลักฐานอื่นๆที่โจทก์สามารถใช้พิสูจน์เพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวได้ อาทิ คำบอกกล่าวหรือคำรับของเด็ก พฤติกรรมของเด็กทั้งก่อนและหลังการกระทำผิด ประวัติการกระทำผิด หลักฐานของพ่อแม่หรือประวัติของครอบครัว ประวัติจากครู และประวัติจากนักจิตวิทยาหรือจิตแพทย์ แต่ในปัจจุบันประเทศอังกฤษได้ยกเลิกข้อสันนิษฐาน “Doli incapax” โดยกฎหมาย The Crime and Disorder Act 1998⁶⁴ ฉะนั้นในปัจจุบันเด็กอายุ 10 ปีขึ้นไปแต่ต่ำกว่า 18 ปีจึงต้องรับผิดชอบทางอาญาอย่างสมบูรณ์ (full criminal responsibility)⁶⁵ โดยไม่ได้รับข้อสันนิษฐานที่เป็นประโยชน์แก่ตนเองอีกต่อไป กล่าวคือ พนักงานอัยการเพียงแต่พิสูจน์ถึงการกระทำของเด็กและเยาวชนนั้นว่า กระทำผิดกฎหมายหรือไม่ (actus reus) และการกระทำความผิดดังกล่าวมีเจตนาร้ายหรือไม่ (mens rea) ซึ่งเป็นการพิสูจน์เช่นเดียวกันกับการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ใหญ่ แต่อย่างไรก็ดีเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิด จะได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ในส่วนของการกระบวนการพิจารณาและบทลงโทษ จนกว่าอายุ 18 ปี จึงจะได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับผู้ใหญ่

ประเทศอังกฤษกำหนดเกณฑ์อายุของเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา โดยคำนึงถึงหลัก “Doli incapax” (incapable of criminal intent)⁶⁶ หลัก Doli incapax คือการไม่สามารถที่จะมีเจตนากระทำความผิดอาญาได้ เป็นข้อสันนิษฐานว่าเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี ยังไม่สามารถรู้ได้ว่าการกระทำผิดทางอาญาเป็นความผิด โดยมีเหตุผลว่าการที่เด็กไม่รู้ผิดชอบยอมนั้นถือว่าเด็กมีเจตนาในการกระทำความผิดนั้น ซึ่งไม่แตกต่างไปจากคนวิกลจริต เพราะตามกฎหมาย Common Law ถือว่าคนวิกลจริตย่อมไม่มีความรับผิดชอบทางอาญาเนื่องจากเหตุวิกลจริต (Not Guilty by Reason of Insanity) นอกจากนี้ในทางอาชญาวิทยาถือว่าการลงโทษผู้ที่ไม่รู้ผิดชอบ ย่อมไม่

⁶³ *Ibid.*, pp.46-47.

⁶⁴ The Crime and Disorder Act 1998, Section 34

⁶⁵ Denis Keenan, *supra* note 56, p.670.

⁶⁶ The Penal Affairs Consortium 1995, United Kingdom, “Doctrine of ‘Doli Incapax,’ Retrieved on March 5, 2017, from <http://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=160629>.

ก่อให้เกิดประโยชน์ใดๆแก่สังคม เนื่องจากผู้กระทำความผิดโดยไม่รู้ผิดชอบยอมไม่สามารถเข้าใจได้ว่าตนเองถูกลงโทษเนื่องจากเหตุอันใด ทั้งนี้สืบเนื่องจากการฟ้องร้องใดๆจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าเด็กกระทำความผิดตามข้อกล่าวหา และขณะที่กระทำผิดนั้นเด็กจะต้องรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรง (serious wrong) ซึ่งแตกต่างจากความผิดตามประสาชุกชนของเด็ก (merely naughty or mischievous) ความสามารถในการกระทำผิดนั้นเด็กต้องได้รู้ว่าสิ่งใดถูกสิ่งใดผิด และต้องได้รู้ถึงผลของการกระทำว่ามีความร้ายแรงเพียงใด⁶⁷ นอกจากนี้ยังมีนักทฤษฎีทางกฎหมายเห็นว่าผู้ที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา (criminal responsibility) ควรจะเป็นผู้ที่มีความสามารถในการกระทำความผิด และมีอิสระในการที่จะเลือกว่าจะประพฤติปฏิบัติตนอย่างไร (freedom to choose how they behave) แต่เด็กนั้นมีข้อจำกัดในเรื่องความมีอิสระ รวมถึงมีความบกพร่องในเรื่องความสามารถและอิสระที่จะเลือกได้อย่างแท้จริงในการประพฤติปฏิบัติตน เด็กจึงควรได้รับประโยชน์จากข้อจำกัดนี้⁶⁸ หรืออาจกล่าวได้ว่าบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญานั้นควรจะเป็นบุคคลที่ตระหนักถึงสิ่งที่ตนกำลังกระทำและผลที่จะเกิดขึ้นได้ และสามารถพูดได้ว่าเมื่อตนได้เลือกที่จะปฏิบัติอย่างไรแล้วก็ต้องยอมรับผลของการกระทำนั้น⁶⁹ ซึ่งผู้ใหญ่จะได้รับการสันนิษฐานว่ามีวุฒิภาวะในการพัฒนาความสามารถในการตัดสินใจ (decision-making capacities) ดังกล่าว จึงต้องรับผิดชอบต่อการประพฤติปฏิบัติตัวของตนเอง ในขณะที่เด็กนั้นทางกฎหมายยอมรับว่ามีความบกพร่องในเรื่องความสามารถที่จะมีสภาพจิตใจที่ถูกดำเนินได้⁷⁰ ดังนั้นจึงทำให้การพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนจึงมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างออกไปจากผู้ใหญ่ ฉะนั้นหลัก “Doli incapax” จึงเป็นหลักที่คุ้มครองเด็ก

⁶⁷ Thomas Crofts, *Supra note 62*, pp.42 - 45.

⁶⁸ Catherine Elliott, “Criminal Responsibility and Children: A New Defence Required to Acknowledge the Absence of Capacity and Choice,” The Journal of Criminal Law, 75, Abstract (2011).

⁶⁹ Andrew Ashworth, Principles of Criminal Law, 5th edition, (Oxford: Oxford University Press, 2006), p.158.

⁷⁰ Raymond Arthur, “Rethinking the Criminal Responsibility of Young People in England and Wales,” 20 European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, p.13-29, p.3-4 (2012).

ไม่ให้มีการดำเนินคดีอาญา และในขณะเดียวกันก็เป็นหลักประกันว่าเด็กที่มีอายุมากขึ้นและมีความเข้าใจในการกระทำที่เป็นอาชญากรรมก็ต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเองเช่นกัน⁷¹

กล่าวโดยสรุป ประเทศอังกฤษกำหนดหลักเกณฑ์อายุที่ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของเด็กคือ เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี เนื่องจากได้รับสันนิษฐานว่าไม่สามารถที่จะมีเจตนากระทำความผิดอาญาได้ ส่วนเด็กที่มีอายุ 10 ปีขึ้นไปแต่ต่ำกว่า 18 ปีจะไม่ได้รับข้อสันนิษฐานที่เป็นประโยชน์แก่ตนเองอีกต่อไป กล่าวคือเด็กต้องมีความรับผิดชอบเหมือนคนทั่วไป อย่างไรก็ตามอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบในทางอาญาของเด็กในประเทศอังกฤษถือว่าเป็นอายุต่ำที่สุดในสหภาพยุโรป (European Union) ดังนั้นคณะกรรมการว่าด้วยสิทธิเด็ก (The UN Committee on the Rights of the Child) จึงเสนอข้อแนะนำให้ประเทศอังกฤษปรับอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาจาก 10 ปีขึ้นเป็นอายุ 12 ปี⁷²

3.2.1.3 การปฏิบัติต่อเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับผิดชอบทางอาญา

ตามกฎหมาย The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) และ Code of Practices ซึ่งเป็นระเบียบหรือคำสั่งของรัฐมนตรีมหาดไทย (Home Secretary) ที่แนบท้ายตัวกฎหมาย “PACE” เพื่อกำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจในการจับกุมเด็กและเยาวชน บัญญัติกรณี เด็กอายุต่ำกว่า 10 ปีกระทำความผิด ซึ่งเป็นอายุต่ำกว่าอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาเป็นผู้ที่ไม่อาจถูกจับกุมได้ หากมีการจับกุมเด็กและพบในภายหลังว่าเด็กนั้นมีอายุต่ำกว่า 10 ปีจะต้องปล่อยตัวเด็กโดยทันที⁷³ นอกจากนี้หากทำการสอบสวนเด็กและเยาวชนในกรณีผู้ต้องสงสัยมีอายุต่ำกว่า 10 ปี การสอบสวนจะยุติลงทันทีโดยไม่มีการตั้งข้อหาแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามแม้ว่าเด็กกลุ่มนี้จะไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา แต่ก็สามารถใช้มาตรการในทางแพ่ง (civil proceedings) บังคับได้ ทั้งนี้ตาม The Children Act 1989 อาทิ การ

⁷¹ Claire McDiarmid, “What do they know? Child-defendants and the age of criminal responsibility : A national law perspective,” in International criminal accountability and the rights of children, Edited by Karin Arts and Vesselin Popovski, (The Hague, the Netherlands: Hague Academic Press, 2006). p.90.

⁷² Summarized of the UN Committee on the Rights of the Child, in June 2003 as “The age of criminal responsibility in the UK (10 in England, Wales and Northern Ireland, and 8 in Scotland) is the lowest in the European Union,” and “We recommend that the age of criminal responsibility be increased to 12 years,”

⁷³ Caroline Ball et al., Young Offenders : Law, Policy & Practice, 2nd edition, (London : Sweet &Maxwell, 2001), p.33.

ออกคำสั่งดูแล (Care order) คำสั่งเพื่อสอดส่องดูแล (Supervision order)⁷⁴ โดยเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local authority) หรือบุคคลอื่นที่มีอำนาจตามกฎหมาย (authorized person) สามารถยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งตามมาตรา 74 เพื่อคุ้มครองดูแลเด็กให้อยู่ภายใต้ความคุ้มครองดูแลของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local authority) หรือพนักงานคุมประพฤติ (probation officer) หรือให้เด็กอยู่ในความดูแลของบุคคลซึ่งถูกมอบหมายโดยเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น (local authority)⁷⁵ คำสั่งกำหนดให้อยู่ในสถานที่ปลอดภัย (Secure accommodation)⁷⁶ นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถสั่งห้ามไม่ให้เด็กออกไปในที่สาธารณะระหว่างเวลา 21.00-06.00 น. เว้นแต่จะไปกับผู้ปกครอง วิธีนี้เรียกว่า “Local Child Curfew” โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 90 วัน หากเด็กฝ่าฝืนคำสั่งดังกล่าวจะถูกส่งให้ไปอยู่ภายใต้การดูแลของ Youth Offending Team โดยคำสั่งนี้มีระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน แต่ในบางกรณีอาจใช้เวลานานถึง 12 เดือน เรียกวิธีนี้ว่า “Child Safety Order”⁷⁷ ทั้งนี้ตาม The Crime and Disorder Act 1998 ได้บัญญัติถึง “Child Safety Order” ไว้ว่าเป็นการกำหนดให้เด็กอยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของเจ้าหน้าที่นักสังคมสงเคราะห์ หรือสมาชิกของ Youth Offending Teams (YOT) ตามระยะเวลาที่กำหนด โดยให้เด็กปฏิบัติตามเงื่อนไข ทั้งนี้เงื่อนไขที่กำหนดดังกล่าวหากศาลเห็นว่าเป็นการเหมาะสมกับเด็กที่จะได้รับการดูแลอย่างเหมาะสม ได้รับการคุ้มครองภายใต้การควบคุมดังกล่าว และเพื่อป้องกันการกระทำความผิดและการมีพฤติกรรมต่อต้านสังคมของเด็ก ศาลอาจออกคำสั่ง “Parenting Order” ใช้บังคับกับพ่อแม่ของเด็กให้รับผิดชอบในการกระทำของบุตรด้วย

⁷⁴ The Children Act 1989, Section 31-42

⁷⁵ The Children Act 1989, Section 31

(1) On the application of any local authority or authorized person, the court may make an order

(a) placing the child with respect to whom the application is made in the care of a designated local authority or

(b) putting him under the supervision of a designated local authority or of a probation officer

⁷⁶ The Children Act 1989, Section 25

⁷⁷ GOV.UK, “What happens if a child under breaks the law,” Retrieved on June 20, 2019, from <https://www.gov.uk/child-under-10-breaks-law>.

ในประเทศอังกฤษ มีองค์กรที่ทำหน้าที่เป็นองค์กรสนับสนุนระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน ได้แก่ Youth Justice Board (The YJB)⁷⁸ จัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1998 เพื่อทำหน้าที่กำกับ ควบคุม ดูแลระบบยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (youth justice system) ในการป้องกันเด็กและเยาวชนอายุต่ำกว่า 18 ปีกระทำความผิดหรือกระทำความผิดซ้ำ Youth Justice Board (The YJB) มีคณะกรรมการจำนวน 10-12 คน มีสำนักงานใหญ่อยู่ในกรุงลอนดอนและมีสำนักงานส่วนภูมิภาคทั่วอังกฤษและเวลส์โดยมีหน้าที่รับผิดชอบได้แก่⁷⁹ การกำหนดสถานที่คุมขังสำหรับเด็กและเยาวชนในระหว่างการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล ให้คำแนะนำแก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (The Secretary of State) เกี่ยวกับการดำเนินการและมาตรฐานของระบบยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (youth justice system) ดำเนินการจัดหาสถานที่ปลอดภัย (secure astate) สำหรับเด็กและเยาวชน ได้แก่ secure children's home (SCH) secure training centres (STC) และ young offender institutions (YOI) ให้เงินอุดหนุนแก่หน่วยงานในส่วนท้องถิ่น (local authorities) หรือองค์กรอื่นใดเพื่อดำเนินงานที่เป็นการสนับสนุนแผนงานตามวัตถุประสงค์ของ The YJB ศึกษาวิจัยและเผยแพร่เรื่องเกี่ยวกับการป้องกันไม่ให้เด็กและเยาวชนกระทำความผิด และควบคุมกำกับดูแล Youth Offending Team (YOT)⁸⁰

Youth Offending Team (YOT)⁸¹ มีหน้าที่ทำงานเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่ต้องประสบปัญหาด้านกฎหมาย Youth Offending Team (YOT) ประกอบด้วย พนักงานคุมประพฤติ นักสังคมสงเคราะห์ พนักงานตำรวจ เจ้าหน้าที่ด้านสุขภาพ และเจ้าหน้าที่ด้านการศึกษา ผู้ที่จัดตั้ง Youth Offending Team (YOT) คือ หัวหน้าพนักงานตำรวจและคุมประพฤติ (The Chief Constable and Probation Service) โดย YOT จะศึกษาประวัติของเด็กและเยาวชน เพื่อช่วยให้เด็กและเยาวชนอยู่ห่างไกลจากอาชญากรรม รวมทั้งดำเนินงานเกี่ยวกับโปรแกรมการป้องกันอาชญากรรมในท้องถิ่น และในกรณีที่เด็กและเยาวชนถูกจับก็จะให้การช่วยเหลือ ณ สถานีตำรวจโดย

⁷⁸ Crime and Disorder Act 1998, Section 41

⁷⁹ Youth Justice Board for England and Wales homepage, "Our responsibilities," Retrieved on November 19, 2017, from <http://www.gov.uk/government/organisations/youth-justice-board-for-england-and-wales/about>.

⁸⁰ David Hirschel, William Wakefield, Scott Sasse, Criminal Justice in England and the United States, Second Edition, (Sudbury, Massachusetts: Jones and Bartlett Publishers, 2008), p.328.

⁸¹ Crime and Disorder Act 1998, Section 39 Youth Offending teams.

การให้ความช่วยเหลือแก่เด็กและเยาวชนรวมถึงครอบครัวในศาล สอดส่องดูแลเด็กและเยาวชนที่ได้รับโทษในชุมชน (community sentence) และในกรณีที่เด็กและเยาวชนต้องโทษกักขัง (custody) ก็จะติดต่อเด็กและเยาวชนอย่างสม่ำเสมอ ทั้งนี้ Youth Offending Team (YOT) มีหน้าที่ทำรายงาน Pre-sentence report ที่มีรายละเอียดเกี่ยวกับข้อมูลประวัติส่วนตัวและประวัติด้านอาชญากรรม รวมถึงข้อเสนอแนะในการใช้มาตรการด้านการแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสมสำหรับเด็กและเยาวชน เพื่อช่วยผู้พิพากษาศาลเด็กและเยาวชนในการพิพากษาคดี (sentencing decision)⁸²

นอกจากนี้ในประเทศอังกฤษ ได้มีการกำหนดมาตรการที่ให้บิดามารดาหรือผู้ปกครอง เข้ามารับผิดชอบ หากมีการปล่อยเด็กหรือเยาวชนไปแล้ว แต่บิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่ควบคุมดูแลพฤติกรรมของเด็กหรือเยาวชนตามสมควร หรือเด็กหรือเยาวชนถูกจับซ้ำอีก โดยบิดามารดาหรือผู้ปกครองอาจ⁸³

(1) ได้รับการเชิญให้เข้าร่วม Parenting Programs ซึ่งเป็นกิจกรรมที่ออกแบบมาเพื่อพัฒนาทักษะของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง โดยมีหลายวิธีการที่แตกต่างกันไป ดำเนินการโดย Youth Offending Team เพื่อช่วยให้บิดามารดาเข้าใจพฤติกรรมของเด็กหรือเยาวชนมากขึ้น อันจะเป็นการช่วยลดปัจจัยเสี่ยงและยกระดับการพัฒนาทักษะที่จะส่งผลถึงเด็กและเยาวชนด้วย หากบิดามารดาหรือผู้ปกครองมีประสิทธิภาพ ก็จะสามารถช่วยป้องกันปัญหาพฤติกรรมของเด็กหรือเยาวชนในขั้นแรกก่อนที่จะมีพฤติกรรมรุนแรงขึ้น โดยการเข้าร่วม Parenting Programs จะเป็นการทำงานร่วมกันระหว่าง Youth Offending Team (YOT) และบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ด้วยความสมัครใจ โดยส่วนมากจะไม่มีการใช้สัญญาหรือคำสั่ง

(2) ถ้าบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ไม่ให้ความร่วมมือในการเข้าร่วม Parenting Programs จะมีการนำวิธีการอย่างเป็นทางการมากขึ้นมาใช้ โดย Youth Offending Team จะเสนอ Parenting Contract ซึ่งเป็นข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรที่เกิดขึ้นโดยความสมัครใจระหว่าง Youth Offending Team และบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กหรือเยาวชน ถ้า Youth Offending Team มีเหตุผลสมควรเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนเข้าไปพัวพันหรือมีแนวโน้มจะเข้าไปพัวพันกับการกระทำผิดอาญา อาจรวมถึงเด็กที่ถูกส่งมายัง Youth Offending Team เนื่องจากได้รับ Reprimand or a Final warning เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีที่ Youth Offending Team มีเหตุผลสมควรเชื่อว่าได้กระทำการใดซึ่งหากเด็กโตขึ้นจะก่อการกระทำผิดได้ หรือเด็กที่มีพฤติกรรมต่อต้าน

⁸² Julia Fionda, *supra* note 55, pp. 237 - 247.

⁸³ Ministry of Justice, "Parenting Contracts and Orders Guidance," Retrieved on May 23, 2017, from <http://dera.ioe.ac.uk>.

สังคม โดย Parenting Contract จะประกอบด้วย ประการแรก การกำหนดเป้าหมายร่วมกันระหว่าง Youth Offending Team และบิดามารดาหรือผู้ปกครองและวิธีดำเนินการตามเป้าหมาย คำแถลงของบิดามารดาหรือผู้ปกครองที่ตกลงจะปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนด พร้อมกับความรู้สึกที่ระบุไว้ในสัญญา และประการที่สอง คำแถลงของ Youth Offending Team ที่ตกลงในการจัดหาความช่วยเหลือบิดามารดาหรือผู้ปกครองเพื่อวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติตามสัญญา

(3) หากบิดามารดาไม่ให้ความร่วมมือ และเพื่อประโยชน์ในการป้องกันพฤติกรรมที่กระทำผิดในอนาคต Youth Offending Team อาจร้องขอหรือแนะนำให้ใช้ Parenting Order ซึ่งเป็นมาตรการของศาล โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หากบิดามารดาไม่ปฏิบัติตามสิ่งที่ศาลกำหนดไว้ในคำสั่งจะมีการดำเนินการ ดังนี้

ก. เจ้าหน้าที่ที่ต้องติดต่อไปยังบิดามารดาหรือผู้ปกครองภายใน 1 วันทำการ โดยการไปเยี่ยมเยียน โทรศัพท์หรือจดหมาย หากไม่ปฏิบัติตามโดยไม่เหตุผลอันควร เจ้าหน้าที่ต้องให้การเตือนบิดามารดาหรือผู้ปกครองเป็นลายลักษณ์อักษร และหากเป็นไปได้ให้ทำการเตือนด้วยตนเอง แต่หากมีเหตุผลอันสมควรที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง อาจมีการเปลี่ยนแปลงคำสั่งบางประการได้ หากเป็นการเหมาะสม

ข. ถ้าไม่มีการไม่ปฏิบัติตามมากกว่า 1 ครั้งภายใน 3 เดือน เจ้าหน้าที่จะต้องไปพบบิดามารดาหรือผู้ปกครองเพื่อทบทวนคำสั่ง และบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรเก็บไว้

ค. เจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาว่าการไม่ปฏิบัติตาม ควรรายงานไปยังเจ้าพนักงานตำรวจเพื่อทำการสอบสวนหรือไม่

ง. หากมีการรายงานมายังเจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานตำรวจอาจให้คำตักเตือน หรือส่งผลของการสอบสวนไปยังสำนักงานอัยการ (The Crown Prosecution Service หรือ CPS)

จ. สำนักงานอัยการจะต้องพอใจว่ามีพยานหลักฐานที่เพียงพอในการฟ้องคดี และพิจารณาว่าการฟ้องคดีจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะหรือไม่

ฉ. ถ้าสำนักงานอัยการตัดสินใจที่จะฟ้อง การพิจารณาคดีศาลจะตัดสินว่าบิดามารดาหรือผู้ปกครองมีความผิดหรือไม่

ช. ศาลจะตัดสินว่าควรกำหนดโทษอย่างไร ได้แก่ การปรับ บทลงโทษทางสังคม หรือปล่อยโดยมีเงื่อนไข

กล่าวโดยสรุปได้ว่า มาตรการสำคัญในการปฏิบัติต่อเด็กที่อายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาในประเทศอังกฤษ นอกจากเน้นให้หน่วยงานในระดับท้องถิ่น (local authority) เข้ามาดูแลคุ้มครองเด็กแล้ว ยังให้ความสำคัญกับการใช้มาตรการทางด้านการศึกษา ทั้งนี้

ถือเป็นความรับผิดชอบของบิดามารดาหรือผู้ปกครองมีหน้าที่ต้องดูแลเด็กในความปกครอง จะปฏิเสธความรับผิดชอบนี้ไม่ได้ โดยเฉพาะเด็กจะต้องได้รับการศึกษา บิดามารดาหรือผู้ปกครองดูแลเด็กมีหน้าที่ต้องให้เด็กได้เข้ารับการศึกษามีประสิทธิภาพ เหมาะสมตามความสามารถและวัยของเด็ก⁸⁴ หากเด็กล้มเหลวในการเอาใจใส่ในการที่จะไปโรงเรียนอย่างสม่ำเสมอ บิดามารดาหรือผู้ปกครองดูแลเด็กไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่ารู้หรือละเลยหรือไม่⁸⁵ กรณีนี้เป็นกรณีที่บิดามารดาหรือผู้ปกครองดูแลเด็กละเว้น ซึ่งกฎหมายกำหนดให้หน้าที่ต้องให้เด็กได้รับการศึกษาและต้องเอาใจใส่ หากละเลยจึงเป็นการกระทำโดยการละเว้น ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษให้ความสำคัญกับมาตรการด้านการให้การศึกษาแก่เด็กและเยาวชน ซึ่งเป็นวัยที่สมควรได้รับการศึกษาและอบรมความรู้เป็นประการสำคัญที่จะดำเนินการให้กับเด็กและเยาวชน

3.2.2 รัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียมีการปกครองแบบสหพันธรัฐ (Federation) แบ่งการปกครองเป็น 6 รัฐ ได้แก่ นิวเซาท์เวลส์ (New South Wales) ควีนส์แลนด์ (Queensland) วิกตอเรีย (Victoria) ออสเตรเลียตะวันตก (Western Australia) ออสเตรเลียใต้ (South Australia) และแทสมาเนีย (Tasmania) ระบบกฎหมายของออสเตรเลียใช้ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law)

รัฐธรรมนูญของประเทศออสเตรเลียกำหนดให้แต่ละรัฐและเขตปกครองมีอำนาจในทางนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการเป็นของตนเองโดยอิสระแยกออกจากการบริหารราชการส่วนกลาง

กฎหมายของออสเตรเลียนี้มีที่มาจาก 2 แหล่งสำคัญ ได้แก่ กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statute Law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติของราชการส่วนกลาง ของรัฐและเขตปกครอง และกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งมาจากคำพิพากษาของศาลสหพันธรัฐและศาลของรัฐต่างๆ

การศึกษาถึงการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแก่ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในครั้งนี้จะศึกษาในรัฐ Queensland ซึ่งมีกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน คือ Youth Justice Act 1992

3.2.2.1 เกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญา

ตามกฎหมาย Youth Justice Act 1992 มาตรา 4 ให้คำนิยามคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่อายุไม่ถึง 17 ปี

⁸⁴ Education Act 1944, Section 36.

⁸⁵ Education Act 1944, Section 39 (1).

ในปัจจุบันเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาของประเทศออสเตรเลียทุกรัฐ คือ 10 ปี บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ดังกล่าวไม่อาจถูกตัดสินว่ากระทำความผิดได้

3.2.2.2 กระบวนการทางเลือกในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ

ในกรณีที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรง (Serious Offence)⁸⁶ ก่อนที่เจ้าพนักงานตำรวจจะจับกุมเด็กไม่ว่าจะจับโดยมีหมายจับหรือไม่มีหมายจับ จะต้องพิจารณาเป็นอันดับแรกว่า กรณีความผิดดังกล่าวเหมาะสมที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้มากกว่าหรือไม่⁸⁷

- (1) ไม่ดำเนินการอะไรเลย (To take no action)
- (2) ดำเนินการเตือนเด็กนั้น (To administer a caution to the child)
- (3) ส่งความผิดนั้นไปสู่การประชุม (To refer the offence to a conference)

โดยปัจจัยที่เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องพิจารณารวมถึง 1) สถานการณ์ของความผิดที่ถูกกล่าวหา และ 2) ประวัติการกระทำความผิดอาญาของเด็ก รวมทั้งการเตือนครั้งก่อนๆที่ได้ดำเนินการแก่เด็ก

หากเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าไม่เป็นการเหมาะสมที่จะดำเนินการดังกล่าวข้างต้น ก็ให้เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินการจับกุมเด็กโดยมีหมายจับหรือไม่มีหมายจับต่อไป โดยก่อนที่จะทำการจับกุมเด็กนั้น หากไม่ใช่ความผิดร้ายแรง (Serious Offence) จะต้องเริ่มกระบวนการโดยออกหมายเรียก (Complaint and summons) หรือ Notice to appear ให้แก่เด็กก่อน

กระบวนการทางเลือกของเจ้าพนักงานตำรวจ เมื่อพบว่าเด็กกระทำความผิดได้แก่

1. การเตือน (Cautioning)

⁸⁶ Youth Justice Act 1992, Section 8 (1) ให้ความหมายของ “ความผิดร้ายแรง” (Serious Offence) ว่า หมายถึง ความผิดต่อชีวิต หรือประเภทของความผิดที่ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใหญ่จะถูกจำคุกตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป

⁸⁷ Youth Justice Act 1992, Section 11

วัตถุประสงค์ของการเตือน คือ เพื่อกำหนดแนวทางการเบี่ยงเบนเด็กที่กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยอนุญาตให้เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินการเตือนเด็กแทนที่จะนำเด็กไปยังศาล

เมื่อมีการเตือนแล้วเด็กจะไม่ถูกฟ้องสำหรับความผิดนั้น และการเตือนนี้ไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของประวัติการกระทำผิดของเด็ก⁸⁸

เจ้าพนักงานตำรวจจะดำเนินการเตือนเด็กที่กระทำความผิดได้ เฉพาะในกรณีที่เด็กยอมรับต่อเจ้าพนักงานตำรวจว่าได้กระทำความผิด และยินยอมที่จะได้รับการเตือนนั้น นอกจากนี้เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องจัดการให้บุคคลที่ได้รับเลือกโดยเด็ก หรือบิดามารดา ผู้ปกครองของเด็ก หรือบุคคลที่ได้รับเลือกโดยบิดามารดา ผู้ปกครองของเด็กอยู่ด้วยขณะที่ดำเนินการเตือน

The commissioner of the police service อาจมอบอำนาจให้เจ้าพนักงานตำรวจผู้ที่คณะกรรมการเห็นว่า ได้รับการฝึกฝนหรือมีประสบการณ์เพียงพอเป็นผู้ดำเนินการเตือนเด็กได้ เรียก “Authorized Officer” ถ้าเจ้าพนักงานตำรวจที่ทำการเตือนไม่ใช่ “Authorized Officer” การเตือนจะต้องกระทำในขณะที่ “Authorized Officer” อยู่ด้วย⁸⁹

หากเจ้าพนักงานตำรวจตัดสินใจว่าเด็กที่กระทำความผิดควรได้รับการเตือน กระบวนการเตือนเด็กที่กระทำความผิดอาจรวมถึงการให้เด็กขอภัยผู้เสียหายด้วย ถ้าเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่า⁹⁰

- (1) การขอภัยเหมาะสมแก่คดี และ
- (2) เด็กเต็มใจที่จะขอภัย และ
- (3) ผู้เสียหายเต็มใจที่จะเข้าร่วมกระบวนการขอภัยนี้

เมื่อมีการดำเนินการเตือนเด็กที่กระทำความผิดแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจที่ดำเนินการเตือนจะต้องมอบ “Notice of Caution” ที่ได้รับการรับรองโดย The commissioner of the police service ให้แก่เด็ก⁹¹

2. Youth justice conference

⁸⁸ Youth Justice Act 1992, Section 15

⁸⁹ Youth Justice Act 1992, Section 16

⁹⁰ Youth Justice Act 1992, Section 19

⁹¹ Youth Justice Act 1992, Section 20

เจ้าพนักงานตำรวจอาจส่งเด็กที่กระทำความผิดไปยัง Youth justice conference แทนที่จะนำเด็กที่กระทำความผิดไปยังศาล ถ้าเด็กยอมรับการกระทำผิดต่อเจ้าพนักงานตำรวจ โดยเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าการเตือนไม่เป็นการเหมาะสม และการประชุม (Youth justice conference) เป็นหนทางที่เหมาะสมในการจัดการกับความผิดมากกว่าการจับเด็ก⁹²

นอกจากนี้การพิจารณาว่าเป็นการเหมาะสมที่จะส่งคดีมายังการประชุม (Youth justice conference) หรือไม่ เจ้าพนักงานตำรวจจะพิจารณาจาก⁹³

- (1) ลักษณะของความผิด และ
- (2) ความร้ายแรงที่บุคคลใดได้รับเนื่องจากความผิด และ
- (3) เด็กและชุมชนจะได้รับผลประโยชน์จากการประชุมหรือไม่ โดยขั้นตอนของการจัดประชุม “Youth justice conference” มีดังนี้⁹⁴

- (1) เจ้าพนักงานตำรวจส่งความผิดไปยัง Youth justice conference
- (2) ผู้จัดการประชุมดำเนินการจัดการประชุมระหว่างเด็กและบุคคลที่

เกี่ยวข้อง

(3) ขณะที่มีการประชุม จะมีการถกเถียงกันและมีการทำข้อตกลงเกี่ยวกับสิ่งที่จะต้องกระทำอันเนื่องมาจากความผิด

เมื่อมีการประชุมข้อตกลงข้างต้นแล้ว เด็กจะไม่ถูกฟ้องในความผิดนั้น⁹⁵ แต่ถ้าเด็กฝ่าฝืนข้อตกลงที่ได้ทำขึ้นจากการประชุม เจ้าพนักงานตำรวจอาจ⁹⁶

- (1) ไม่ดำเนินการอะไรเลย (To take no action)
- (2) ดำเนินการตักเตือนเด็ก หรือ
- (3) ส่งความผิดนั้นมายัง Coordinator เพื่อจัดการประชุมขึ้นใหม่ หรือ
- (4) จับกุมเด็กที่กระทำความผิดนั้น

⁹² Youth Justice Act 1992, Section 22 (1)

⁹³ Youth Justice Act 1992, Section 30 (5)

⁹⁴ Youth Justice Act 1992, Section 30 (3)

⁹⁵ Youth Justice Act 1992, Section 23

⁹⁶ Youth Justice Act 1992, Section 24

3.3 เปรียบเทียบเกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

การศึกษาถึงเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของต่างประเทศ สรุปได้ดังตาราง
ตารางที่ 3.1 เปรียบเทียบเกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

Country	Minimum age for educational measures of the family/youth court (juvenile welfare law)	Age of criminal responsibility (juvenile criminal law)	Full criminal responsibility
France*	10	13	18
England*		10	18
Australia		10	18

*Frieder Dunkel, “Juvenile Justice Systems in Europe- Reform developments between justice, welfare and ‘new punitiveness’,” vol.1 *Kriminologijos studijos*, 44 (2014).

ประเทศฝรั่งเศส

เกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ 13 ปี กล่าวคือ เด็กจะมีความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อมีอายุ 13 ปีบริบูรณ์ ส่วนเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีนั้น ไม่อาจที่จะถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดได้ เนื่องจากได้รับข้อสันนิษฐานอย่างเด็ดขาดว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา (an absolute presumption of criminal irresponsibility) เด็กกลุ่มนี้จะได้รับการพิจารณาอย่างไม่เป็นทางการใน The Child Protection Institution หรือในศาลเด็กและเยาวชน นอกจากนี้อาจจะมีการยื่นฟ้องต่อศาลแพ่ง (civil court) เพื่อให้ศาลมีคำสั่งใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพ (social welfare system) แก่เด็กกลุ่มอายุต่ำกว่า 13 ปี แต่อย่างไรก็ตามสำหรับเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 10 - 13 ปี อาจถูกลงโทษทางการศึกษา (Educational penalties) หากเด็กไม่ปฏิบัติตามบทลงโทษดังกล่าว อาจให้ครอบครัวของเด็กเป็นผู้ดูแล หรืออาจถูกส่งไปยังสถานพิทักษ์สำหรับเด็กที่กระทำความผิด

ประเทศอังกฤษ

เกณฑ์อายุขั้นต่ำที่จะมีความรับผิดชอบทางอาญา คือ อายุ 10 ปี บัญญัติไว้ในมาตรา 50 ของ The Children and Young Persons Act 1933 ดังนั้นบุคคลที่อายุต่ำกว่า 10 ปีจึงไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาและไม่อาจถูกฟ้องคดีได้

ประเทศออสเตรเลีย

ในปัจจุบันเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาของประเทศออสเตรเลียทุกรัฐ คือ 10 ปี บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ดังกล่าวไม่อาจถูกตัดสินว่ากระทำความผิดได้

ประเทศไทย

เกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของประเทศไทย บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 - 76 โดยแบ่งตามช่วงอายุ กล่าวคือ เด็กอายุไม่เกิน 10 ปีไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาและไม่อาจถูกฟ้องคดีได้ แต่ให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ⁹⁷ เด็กอายุกว่า 10 ปีแต่ยังไม่เกิน 15 ปีไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาแต่จะถูกนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน เพื่อให้ศาลดำเนินการ เช่น ว่ากล่าวตักเตือน วางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองระมัดระวังเด็กไม่ให้ไปก่อเหตุร้ายขึ้นอีก กำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติเด็ก ส่งเด็กไปฝึกอบรมตามระยะเวลาที่กำหนด⁹⁸ ผู้ใดอายุกว่า 15 ปีแต่ต่ำกว่า 18 ปีให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นสมควรพิพากษาลงโทษ ก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง⁹⁹ นอกจากนี้การกำหนดโทษทางอาญาของผู้กระทำผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีจนถึง 20 ปีให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะลดมาตราส่วนโทษได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 76 “ผู้ใดอายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้

⁹⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73

⁹⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74

⁹⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75

บทที่ 4

การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดแต่อาญาไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาของประเทศไทย

กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือของรัฐที่ใช้ควบคุมความประพฤติของประชาชน โดยรัฐกำหนดข้อบังคับไว้ว่าการกระทำใดที่ห้ามมิให้กระทำและการกระทำใดที่บังคับให้กระทำ พร้อมทั้งกำหนดโทษไว้สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม การลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนข้อบังคับดังกล่าวจะทำให้สังคมอยู่ได้ด้วยความสะดวกสบาย ดังนั้นหากบุคคลใดกระทำการอันถือว่าเป็นความผิดก็ต้องได้รับการลงโทษ จะอ้างว่าไม่รู้กฎหมายเพื่อให้พ้นจากความผิดนั้นๆไม่ได้ (Ignorance of the Law is no excuse) อย่างไรก็ตามกรณีของเด็กเป็นผู้กระทำผิด ตามประมวลกฎหมายอาญาไทยถือว่า ความอ่อนด้อยอายุของเด็กและเยาวชนเป็นเรื่องความไม่รู้ผิดชอบ ซึ่งอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนของเหตุยกเว้นโทษ นอกจากนี้สำหรับเด็กเล็กที่อายุไม่เกินสิบปี กฎหมายบัญญัติยกเว้นโทษ โดยให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำผิดแต่อาญาไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

4.1 การจำแนกอายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชน

โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญาไทยถือว่าความอ่อนด้อยอายุของเด็กและเยาวชนเป็นเรื่องความไม่รู้ผิดชอบ ซึ่งอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนของเหตุยกเว้นโทษ เช่นเดียวกับโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนของประเทศฝรั่งเศส ในขณะที่ความอ่อนด้อยอายุของเด็กและเยาวชนของประเทศอังกฤษจัดอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนขององค์ประกอบภายใน (mens rea) กล่าวคือหากเด็กไม่มีเจตนาร้ายแล้วเด็กและเยาวชนนั้นก็มีความผิดทางอาญาเลย¹

โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาของไทยประกอบด้วย ประการแรกคือ องค์ประกอบ (The elements of crime) หมายถึง องค์ประกอบภายนอก (The external elements) ได้แก่ การกระทำและการงดเว้น (act and omission) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Causation) ครอบงำองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และองค์ประกอบภายใน (The mental elements) ซึ่งได้แก่ เจตนา ประมาท และไม่เจตนาและไม่ประมาท ประการที่สองคือ เหตุยกเว้นความผิดหรือ

¹ นางลักขณ์ อาณี, “แนวทางใหม่ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาและการดำเนินคดีกรณีผู้กระทำความผิดเป็นเด็กและเยาวชน,” (ดุชนิพนธ์นิติศาสตร์ดุชนิพนธ์นิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.78.

อำนาจกระทำ (The justification) และประการที่สามคือ เหตุยกเว้นโทษ (The excuse)² ดังนั้นการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของเด็กและเยาวชนจึงต้องพิจารณาว่ามีการกระทำครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่ ถ้ามีก็พิจารณาต่อไปว่าการกระทำนั้นๆผู้กระทำมีอำนาจกระทำหรือมีเหตุยกเว้นความผิดหรือไม่ ถ้าไม่มีผู้กระทำก็ต้องรับผิด แล้วจึงพิจารณาต่อไปเป็นประการสุดท้ายว่า มีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษให้แก่ผู้กระทำหรือการกระทำนั้นๆหรือไม่³ เมื่อการกระทำของบุคคลครบองค์ประกอบทั้ง 3 ข้อนี้แล้ว บุคคลนั้นก็ต้องรับผิดในทางอาญา อย่างไรก็ตามนอกจากโครงสร้างความรับผิดทางอาญาทั้ง 3 ส่วนนี้แล้ว ยังมีเหตุผลโทษเป็นเหตุที่อาจทำให้ผู้กระทำได้รับโทษน้อยลง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่ากฎหมายลดโทษให้มากน้อยเพียงใดหรือขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่จะลดโทษให้แก่ผู้กระทำผิดหรือไม่ก็ได้⁴

โดยหลักแล้วการกระทำที่เป็นความผิดอาญานั้นจะต้องเป็นการกระทำที่มีเจตนา ทั้งนี้ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคแรกบัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา” ถ้าบุคคลไม่มีเจตนาที่จะกระทำความผิดแล้วจะ让他ต้องรับผิดในทางอาญาก็ไม่เป็นการยุติธรรม⁵ ฉะนั้นการกระทำของเด็กและเยาวชนจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อเป็นการกระทำโดยเจตนา ซึ่งการกระทำโดยเจตนาคือการกระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น การกระทำโดยเจตนามี 2 ชนิดคือ⁶ เจตนาโดยประสงค์ต่อผล ได้แก่การกระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล และเจตนาโดยเล็งเห็นผลหรือเรียกว่าเจตนาโดยอ้อม⁷ หมายถึง

² ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.15.

³ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 14, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), น.31.

⁴ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพมหานคร : หจก.จิรัชการพิมพ์, 2549), น.87.

⁵ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ 21, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น.60.

⁶ เฟื่องอ้าง, น.62.

⁷ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.165.

เล็งเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นได้อย่างแน่นอนเท่าที่จิตใจของบุคคลในฐานะเช่นนั้นจะเล็งเห็นได้⁸ กล่าวคือ หากบุคคลในฐานะเช่นเดียวกันกับผู้กระทำโดยปกติเล็งเห็นได้ว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นได้อย่างแน่นอน ก็ถือว่าผู้กระทำเล็งเห็นผล ซึ่งบุคคลที่ยกขึ้นมาวินิจฉัยเปรียบเทียบกับนี้มิใช่บุคคลสามัญทั่วไป หรือวิญญูชน แต่ให้ถือเอาบุคคลในสภาพเช่นเดียวกับผู้กระทำ⁹

ประมวลกฎหมายอาญาไทยเห็นว่า หากเด็กและเยาวชนกระทำความผิดโดยเจตนาแล้ว ก็ถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่กฎหมายยกเว้นโทษหรือลดโทษให้ ในขณะที่กลุ่มประเทศในระบบกฎหมาย Common Law เห็นว่าหากเด็กและเยาวชนกระทำความผิดโดยไม่มีเจตนาร้ายหรือ Mens rea แล้วผู้กระทำก็ไม่มี ความผิดทางอาญาเลย

ส่วนในประเด็นกฎหมายยกเว้นโทษให้ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ใช้คำว่า “ไม่ต้องรับโทษ” ซึ่งหมายความว่า การกระทำนั้นยังมีความผิดอยู่แต่กฎหมายยกเว้นโทษให้ ดังนั้นผู้กระทำจึงไม่ต้องรับโทษ¹⁰ โดยประมวลกฎหมายอาญากำหนดเหตุที่ทำให้การกระทำไม่ต้องรับโทษอยู่ 3 กรณีคือ กรณีแรกการกระทำเพราะอยู่ภายใต้อำนาจบังคับ ซึ่งประกอบไปด้วยการกระทำด้วยความจำเป็น¹¹ และการกระทำตามคำสั่งที่มีขอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน¹² กรณีที่สองได้แก่เหตุที่เกี่ยวกับความสามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ ซึ่งได้แก่การกระทำของเด็ก¹³ และบุคคลกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้เพราะมีจิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือน¹⁴ นอกจากนี้รวมถึงบุคคลที่กระทำผิดเนื่องมาจากความมึนเมาเพราะเสพยาหรือสิ่งเมาอย่างอื่น¹⁵ กรณีสุดท้ายเป็นเรื่องนโยบายทางอาญาได้แก่ การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินระหว่างสามีกระทำต่อภริยา หรือภริยากระทำต่อสามี¹⁶ ในที่นี้จะขออธิบายเหตุยกเว้นโทษเฉพาะในส่วนของความรู้สึกผิดชอบ ที่เกี่ยวกับการกระทำของเด็กและเยาวชนเท่านั้น กล่าวคือ ความ

⁸ จิตติ ดิงศรัทธี, กฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546), น.188.

⁹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ่วงแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.165.

¹⁰ หยุต แสงอุทัย, อ่วงแล้ว เชิงอรรถที่ 5, น.147.

¹¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67

¹² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 70

¹³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73-76

¹⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65

¹⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 66

¹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71

รับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนโดยทั่วไปใช้สถานะของบุคคลและอายุเป็นเกณฑ์การพิจารณา ที่สำคัญคือเกณฑ์อายุ ที่เป็นเส้นแบ่งความรู้สึกผิดชอบและการลงโทษ ทำให้เห็นความแตกต่างทางด้านระดับความรับผิดชอบ (Responsibility) ระหว่างเด็กกับผู้ใหญ่¹⁷ เพราะเด็กกระทำผิดเป็นเหตุที่เกี่ยวกับความสามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้¹⁸ ดังนี้ กฎหมายจึงบัญญัติแยกตามอายุของเด็ก เพราะถือว่าเด็กที่มีอายุน้อยย่อมมีความสามารถรู้ผิดชอบหรือบังคับตนเองได้น้อย¹⁹ หนึ่งความรู้สึกผิดชอบ คือความรู้สึกที่ว่าการกระทำของตนไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออย่างน้อยก็รู้สึกว่าเป็นการกระทำที่เลว อันพึงถูกตำหนิติเตียน หรือไม่ควรจะกระทำแม้จะไม่ว่ามีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้ไม่ให้กระทำ²⁰ อย่างไรก็ตามการกระทำของเด็กที่ได้รับการยกเว้นโทษ หรือลดโทษ ก็เพราะกฎหมายเห็นว่าเด็กยังไม่มีความสามารถพอที่จะรู้ผิดชอบทางอาญาได้ เมื่อเด็กไม่อาจมีหรือได้รับการสันนิษฐานว่าไม่รู้ผิดชอบทางอาญาได้ การจะลงโทษก็ไม่มีผลป้องกันมิให้มีการกระทำการเช่นนั้นอีก²¹

ดังนี้ เมื่อเด็กและเยาวชนกระทำความผิดในขณะที่มีความรู้สึกผิดชอบสามารถแยกแยะได้ว่าอะไรผิดอะไรถูกได้แล้ว ก็แสดงว่าผู้กระทำความผิดนั้นเป็นบุคคลที่จะต้องถูกตำหนิจากสังคมและสมควรจะถูกลงโทษ เพราะกฎหมายจะลงโทษเฉพาะบุคคลที่สามารถแยกแยะความผิดถูกของการกระทำของตนได้เท่านั้น การกระทำใดที่บุคคลได้กระทำลงไปโดยบุคคลนั้นไม่มีความสามารถในการทำชั่ว การกระทำนั้นย่อมเป็นการกระทำที่ไม่สามารถถูกตำหนิได้ หรือการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ปราศจากความชั่ว²² นั่นเอง ฉะนั้นการจะวินิจฉัยว่าเด็กและเยาวชนต้องรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่เพียงใดนั้น ต้องพิจารณาถึงความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของเด็กและเยาวชนในขณะที่กระทำความผิด กล่าวคือ หากเด็กและเยาวชนรู้ว่าการกระทำของตนเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออย่างน้อยก็รู้สึกว่าเป็นการกระทำที่เลวอันพึงถูกตำหนิติเตียน หรือไม่ควรจะกระทำแต่ก็ยังคงกระทำ ถือว่าเด็กมีความรู้สึกผิดชอบชั่วดีแล้ว จึงต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน แต่จะได้รับการยกเว้นโทษ

¹⁷ ประธาน วัฒนวาณิชย์, กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนกรยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน, (กรุงเทพมหานคร : หจก.สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2530), น.15 - 17.

¹⁸ หยุต แสงอุทัย, อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 5, น.160.

¹⁹ หยุต แสงอุทัย, อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 5, น.161.

²⁰ หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น.184.

²¹ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, อ่าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.183.

²² คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), น.285.

หรือลดโทษให้เหมาะสมกับความชั่วของผู้กระทำนั้นๆ ดังที่ท่านศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้อธิบายไว้ว่า “การกำหนดโทษหนักเบาแก่ผู้กระทำความผิดแต่ละคนนั้นไม่ใช่ของง่าย ศาลจะต้องพิจารณาหลายด้านด้วยกันเพื่อให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นคนคนไป ผู้ใดชั่วมากก็ลงโทษหนัก ชั่วน้อยก็ลงโทษน้อย ซึ่งในการนี้ต้องคำนึงถึงมูลเหตุชักจูงใจ (motive) ให้กระทำความผิด ประวัติและฐานะส่วนตัวของผู้กระทำความผิดด้วย²³ สอดคล้องกับคำอธิบายของท่านศาสตราจารย์สง่า ลินะมิตรที่ว่า “เยาวชนบางคนที่มีส่วนชั่วมากกว่าส่วนดีในตัว อันไม่อาจส่งเสริมส่วนดีให้เพิ่มพูนขึ้นจนกลายเป็นพลเมืองดีได้ในเวลาอันควร ยังจำเป็นต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคม และนำเอาโทษมาใช้สำหรับเยาวชนประเภทนี้ควบคู่ไปด้วย²⁴

ตามประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบัน จำแนกอายุของเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดทางอาญา ไว้ดังนี้

4.1.1 ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

ดังนี้หลักการทางกฎหมายอาญาที่ว่าเด็กไม่ต้องรับโทษ เพราะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้ที่ปราศจากความสามารถในการทำชั่วโดยสิ้นเชิง โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงความเฉลียวฉลาดของเด็ก (intelligence)²⁵ แต่อย่างไรก็ตาม แต่พิจารณาจากความรู้สึกผิดชอบของเด็กเป็นสำคัญ โดยมองว่าเด็กที่อายุน้อยไม่อาจมีเจตนาร้ายได้ ดังปรากฏในความเห็นของคณะกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาที่เห็นว่า เด็กอายุเจ็ดขวบถือว่ายัง form mens rea ไม่ได้²⁶ ประกอบกับความเห็นของผู้แทนแพทยสภา ในการประชุมของ

²³ หยุด แสงอุทัย, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 5*, น.224.

²⁴ สง่า ลินะมิตร, *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน*, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522), น.13.

²⁵ คณิต ญ นคร, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 22*, น.285.

²⁶ คณะกรรมการกฤษฎีกา, *มติของที่ประชุมคณะกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 116/83/2483 วันศุกร์ที่ 23 สิงหาคม 2483*.

คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาว่า เด็กอายุ 7-12 ปี เป็นช่วงที่ยังไม่มีความรับผิดชอบเต็มที่ ในทางการแพทย์ถ้าอายุยังไม่เกิน 14 ปีถือเป็นผู้ป่วยเด็ก ถ้าเกิน 14 ปีจึงจะเป็นผู้ป่วยผู้ใหญ่²⁷

จากบทบัญญัติมาตรา 73 กรณีเด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีกระทำความผิดจึงไม่ต้องนำตัวเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน แต่จะต้องส่งตัวเพื่อไปรับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 มาตรา 40 กำหนดเด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพได้แก่ (1) เด็กที่ถูกทารุณกรรม (2) เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด (3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ประกาศ “กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ.2549”²⁸ ได้แก่ (1) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา (2) เด็กที่ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนส่งมารับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และไม่มีผู้ปกครองหรือผู้ให้การอุปการะเลี้ยงดู หรือมีแต่ไม่อยู่ในสภาพที่จะให้การดูแลเอาใจใส่ต่อเด็กได้ (3) เด็กที่ประกอบอาชีพที่น่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ หรือประกอบอาชีพในบริเวณที่เสี่ยงอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ (4) เด็กที่อาศัยอยู่กับบุคคลที่มีพฤติกรรมที่น่าสงสัยว่าประกอบอาชีพไม่สุจริตหรือหลอกลวงประชาชน

กล่าวโดยสรุป แนวคิดในการไม่เอาโทษเด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีตามประมวลกฎหมายอาญานั้น เนื่องจากเห็นว่าเด็กในวัยนี้ยังไม่รู้ผิดชอบและไม่อาจเข้าใจถึงการกระทำของตนเองว่าจะมีผลอย่างไร ทั้งนี้เนื่องจากเป็นผู้ที่มีอายุน้อย แต่อย่างไรก็ดีไม่ได้หมายความว่ากระทำความผิดของเด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีจะไม่มีความผิด เพียงแต่กฎหมายเห็นว่าเด็กมีความบกพร่องเกี่ยวกับความรู้สึกผิดชอบชั่วดี กฎหมายจึงยกเว้นโทษให้ รวมทั้งให้เด็กได้รับการปกป้องดูแลด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

4.1.2 ความรับผิดทางอาญาของเด็กอายุกว่า 10 ปีแต่ยังไม่เกิน 15 ปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการ ดังต่อไปนี้

²⁷ คณะกรรมการกฤษฎีกา, รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 115-12/2550 วันพุธที่ 20 มิถุนายน 2550.

²⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 17 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้

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

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดา มารดา หรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่า จะยอมรับข้อกำหนดทำนองที่บัญญัติไว้สำหรับบิดา มารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลนั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีที่ศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังเด็กนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใดเพื่อคุ้มครองประพฤติดังเด็กนั้น

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคล หรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ในเมื่อบุคคลหรือองค์การนั้นยินยอม ในกรณีเช่นว่านี้ให้บุคคลหรือองค์การนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอน รวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือให้ดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นก็ได้ หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็ก ตลอดระยะเวลาที่กำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ หรือบุคคลหรือองค์การที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้”

ท่านศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ อธิบายว่า “เด็กกลุ่มนี้ถือว่ามีความรับผิดชอบในทางอาญาบ้างแล้ว แต่ไม่ถึงกับจะสมควรใช้วิธีการทางอาญาดุจบุคคลทั่วไป จึงกำหนดวิธีปฏิบัติต่อเด็กไว้²⁹ ซึ่งเป็นวิธีที่ไม่ใช่โทษ³⁰

4.1.3 ความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลอายุกว่า 15 ปีแต่ต่ำกว่า 18 ปี

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

4.1.4 ความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลอายุตั้งแต่ 18 ปีแต่ยังไม่เกิน 20 ปี

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 76 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นลงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งก็ได้”

บุคคลจำพวกนี้มีความรับผิดชอบทางอาญาบริบูรณ์ (criminal capacity)³¹ เพราะถือว่าเป็นผู้ใหญ่แล้ว จึงเป็นบุคคลที่มีความสามารถในการทำชั่วอย่างสมบูรณ์ ดังนั้นผู้กระทำความผิดจึงต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการกระทำของตน³² แต่เนื่องจากมีกรณีไม่น้อยที่บุคคลอายุสิบแปดปี แต่ความรู้สึกผิดชอบยังไม่เต็มที่ เพราะมันสมองยังเจริญเติบโตช้า ถ้าศาลจะลงโทษหนักก็อาจไม่เหมาะสม มาตรานี้จึงเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะลดมาตราส่วนลงหนึ่งในสาม หรือไม่เกินกึ่งหนึ่งได้³³

กล่าวโดยสรุป การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญา มุ่งเน้นให้ความคุ้มครองแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาเป็นพิเศษ ทั้งนี้เนื่องจากเห็นว่าเป็นผู้ที่มีอายุน้อยยังไม่รู้ผิดชอบ ดังปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึงมาตรา 76 ที่บัญญัติให้มีการยกเว้นโทษ หรือให้ใช้วิธีการสำหรับเด็ก หรือลดโทษ หรือลดมาตราส่วนโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน

²⁹ จิตติ ดิงศภัทย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 8*, น.801.

³⁰ คณิต ญ นคร, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 22*, น.284.

³¹ จิตติ ดิงศภัทย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 8*, น.815.

³² คณิต ญ นคร, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 22*, น.286.

³³ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.186.

4.2 การปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำผิด

การคุ้มครองสิทธิของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญาของประเทศไทย นอกจากจะมีการบัญญัติรับรองสิทธิของเด็กโดยทั่วไปไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันแล้ว ในทางปฏิบัติ ได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับต่างๆที่เกี่ยวข้องกับเด็ก อีกทั้งประเทศไทยได้ให้การรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 การบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเด็กจึงต้องคำนึงถึงหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย

4.2.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำผิด

ปัจจุบันมีกฎหมาย กฎกระทรวง และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญา ดังนี้ (รายละเอียดอยู่บทที่ 2 และภาคผนวก)

- 1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73
- 2) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546
 - 2.1) ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วยวิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ.2547
 - 2.2) กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ พ.ศ. 2549
 - 2.3) กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ.2549
 - 2.4) กฎกระทรวง กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล พ.ศ.2549
 - 2.5) กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ.2549
 - 2.6) ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555
- 3) พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

4.2.2 การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 “เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

เมื่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องคำกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด จะไม่ถูกนำตัวเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ทั้งนี้เนื่องจากอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา กฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 มาตรา 40 (3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ได้ออกกฎกระทรวงดังกล่าวไว้แล้วคือ “กฎกระทรวงกำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ. 2549”³⁴ ได้แก่ (1) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

วิธีการและกระบวนการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา อาศัยอำนาจตาม มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 บัญญัติให้เป็นไปโดยระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติได้ออกระเบียบดังกล่าวคือ “ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2551” ต่อมาได้ยกเลิกและประกาศใช้ฉบับปัจจุบันคือ “ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555”³⁵

4.2.2.1 การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญาในชั้นการจับกุม ควบคุมตัว

เป็นกระบวนการในขั้นตอนแรกซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ดังต่อไปนี้

³⁴ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 17 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

³⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 194 ง หน้า 4 วันที่ 25 ธันวาคม 2555

1. หลักการจับกุมเด็กหรือเยาวชน³⁶

โดยหลักแล้วการจับกุมเด็กหรือเยาวชน ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 66 ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล ส่วนการจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด ให้ยึดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³⁷ ดังนั้นกรณีการจับกุมเยาวชนตามมาตรา 78³⁸ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับเยาวชนโดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลไม่ได้ เว้นแต่

- (1) เยาวชนนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า
- (2) เมื่อพบเยาวชนมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า น่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด
- (3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับเยาวชน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2)³⁹ แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับได้

³⁶ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุเกินกว่าที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แต่ยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

³⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 เหตุที่จะออกหมายจับได้ มีดังนี้

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

(2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

(4) เป็นการจับเยาวชนที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนี หรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราว

จากหลักการดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการจับกุมเด็กหรือบุคคลอายุยังไม่เกิน 15 ปีซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดมีข้อแตกต่างจากเยาวชนหรือบุคคลอายุเกิน 15 ปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ กล่าวคือ หากไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาล พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจจับกุมได้เพียงกรณีเดียวเท่านั้นคือ กรณีเด็กกระทำความผิดซึ่งหน้า เนื่องจากกฎหมายต้องการคุ้มครองเด็กเพื่อมิให้มีการจับกุมเด็กง่ายกว่าเยาวชน

1.1 การพิจารณาออกหมายจับเด็กหรือเยาวชน

การพิจารณาออกหมายจับเด็กหรือเยาวชน คำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้⁴⁰

1) ให้ศาลพยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อน เช่น การออกหมายเรียก

2) มีเหตุที่จะออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ได้แก่

(ก) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี

(ข) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันสมควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

3) ศาลต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิของเด็ก หรือเยาวชน เป็นสำคัญ โดยเฉพาะเรื่องอายุ เพศ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนที่พึงได้รับการพัฒนาและปกป้องคุ้มครอง

เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางของหลักเกณฑ์ข้างต้น ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ได้วางแนวทางการพิจารณาออกหมายจับเด็ก หรือเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ว่า ในการพิจารณาออกหมายจับ ศาลควรยึดถือเป็นหลักพยายามหลีกเลี่ยงการออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่จะได้ความว่าเจ้าพนักงานตำรวจผู้ร้องขอได้ใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อนแล้วไม่สามารถได้ตัวมา จึงจะพิจารณาออก

⁴⁰ มาตรา 67 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553.

หมายจับให้ หากจำเป็นต้องออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนเพราะไม่สามารถใช้วิธีติดตามตัวด้วยวิธีอื่นได้ เจ้าพนักงานตำรวจผู้ร้องขอจะต้องเสนอพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้จะถูกจับน่าจะได้กระทำความผิด ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปี หรือน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น แต่อย่างไรก็ตามศาลเป็นองค์กรอิสระที่มีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน การออกหมายจับจึงต้องพิจารณาอย่างเหมาะสมและเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง แม้เจ้าพนักงานตำรวจผู้ร้องขอจะมีหลักฐานตามสมควรดังกล่าว ศาลก็อาจไม่ออกหมายจับให้ได้ เพราะกฎหมายไม่ได้บังคับให้ศาลจะต้องออกหมายจับเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจผู้ร้องขอเสนอหลักฐานตามสมควรทุกเรื่องไป ส่วนกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอออกหมายจับ โดยไม่มีพยานหลักฐานใดๆ ประกอบแนบมาด้วยหรือมีเพียงคำร้องขอแผ่นเดียว ให้ถือว่าคำร้องขอไม่มีพยานหลักฐานตามสมควรควรยกคำร้องโดยไม่ต้องซักถามผู้ร้องหรือทำการไต่สวนใดๆ ส่วนในเวลากลางคืน ควรพิจารณาไปในทางไม่ออกหมายจับเด็กหรือเยาวชนเลย เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนจริงๆ⁴¹

1.2 วิธีปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับ

การจับกุมเด็กหรือเยาวชนได้มีการกำหนดวิธีการไว้เป็นพิเศษ ซึ่งเป็นหลักการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน ตามที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคลรับรองไว้ในมาตรา 28 และมาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และอนุสัญญาสิทธิเด็กข้อ 40 (1)⁴² โดยบัญญัติหลักการจับเด็กหรือเยาวชนไว้ในมาตรา 69⁴³ ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งแก่เด็กหรือเยาวชนนั้นว่าเขาต้องถูกจับ และแจ้งข้อ

⁴¹ สุภัทร อยู่ถนอม, สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 34, สืบค้นเมื่อวันที่ 16 มีนาคม 2560, จาก <http://www.jvnc.co.go.th>.

⁴² Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 40 (1) States Parties recognize the right of every child alleged as, accused of, or recognized as having infringed the penal law to be treated in a manner consistent with the promotion of the child's sense of dignity and worth, which reinforces the child's respect for the human rights and fundamental freedoms of others and which takes into account the child's age and the desirability of promoting the child's reintegration and the child's assuming a constructive role in society.

⁴³ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 69

กล่าวหา รวมทั้งสิทธิตามกฎหมายให้ทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ แล้วนำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับทันที เพื่อให้พนักงานสอบสวนของท้องที่ดังกล่าวส่งตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบโดยเร็ว

มาตรา 69 วรรคสอง บัญญัติให้เจ้าพนักงานผู้จับกุมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติดังนี้

1) ถ้าขณะจับกุมมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย อยู่ในขณะนั้น

(ก) ให้เจ้าพนักงานผู้จับแจ้งเหตุแห่งการจับให้บุคคลดังกล่าวทราบ

(ข) ในกรณีความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน 5 ปี เจ้าพนักงานผู้จับจะส่งให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้น ไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนก็ได้

2) ถ้าในขณะนั้นไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย อยู่กับผู้ถูกจับ

(ก) ให้เจ้าพนักงานผู้จับ แจ้งให้บุคคลดังกล่าวคนใดคนหนึ่งทราบถึงการจับกุมในโอกาสแรกเท่าที่สามารถกระทำได้

(ข) หากผู้ถูกจับประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบุคคลเหล่านั้น ซึ่งไม่เป็นอุปสรรคต่อการจับกุมและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้เจ้าพนักงานผู้จับดำเนินการตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า

มาตรา 69 วรรคสาม การจับกุมและควบคุมเด็กหรือเยาวชน ให้เจ้าพนักงานผู้จับกุมปฏิบัติ ดังนี้

1) การจับกุมและควบคุมเด็กหรือเยาวชนต้องกระทำโดยละมุนละม่อม คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2) ไม่เป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน

3) ห้ามมิให้ใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับ หรือบุคคลอื่น

4) ห้ามมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่เด็กไม่ว่ากรณีใดๆ เว้นแต่มีความจำเป็นอย่างอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับหรือบุคคลอื่น

1.3 การสอบถามเบื้องต้นของพนักงานสอบสวน เมื่อรับตัวเด็กหรือเยาวชน

ตามมาตรา 70⁴⁴ เมื่อพนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับหรือเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดถูกเรียกมา ส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือมีผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นเข้ามาพบตัวต่อพนักงานสอบสวน และคดีนั้นเป็นคดีที่ต้องพิจารณาพิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัว ให้พนักงานสอบสวนรับสอบถามเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นเพื่อทราบชื่อตัว ชื่อสกุล อายุ สัญชาติ ถิ่นที่อยู่ สถานที่เกิด และอาชีพของเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนชื่อตัว ชื่อสกุล และรายละเอียดเกี่ยวกับบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย แล้วแจ้งเรื่องที่ได้เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาให้บุคคลหรือผู้แทนองค์การดังกล่าวทราบ โดยให้โอกาสบุคคลหรือผู้แทนองค์การดังกล่าวที่จะแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนได้ และแจ้งให้ผู้อำนวยการสถานพินิจที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอยู่ในเขตอำนาจเพื่อดำเนินการตามมาตรา 82

การสอบถามเบื้องต้นตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสม โดยไม่เลือกปฏิบัติและไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่น หรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้นอันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงอายุ เพศ สภาพของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ และต้องใช้ภาษาหรือถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้โดยง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่สามารถสื่อสารหรือไม่เข้าใจภาษาไทยก็ให้จัดหาล่ามให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือจัดหาเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวกหรือความช่วยเหลืออื่นใดให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ หากเด็กหรือเยาวชนประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า

เมื่อพนักงานสอบสวนสอบถามเบื้องต้นแล้ว หากปรากฏหลักฐานตามสมควรว่าเด็กหรือเยาวชนน่าจะได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา พนักงานสอบสวนจะแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนในโอกาสเดียวกันก็ได้ แต่ต้องดำเนินการตามมาตรา 75

⁴⁴ มาตรา 70 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109 ก หน้า 26 วันที่ 26 ธันวาคม 2559

มาตรา 71⁴⁵ เมื่อได้สอบถามเบื้องต้นและแจ้งเรื่องที่เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาตามมาตรา 70 แล้ว ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนถูกเรียกมา ส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือมีผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นเข้ามามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 134 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยอนุโลม⁴⁶

1.4 การตรวจสอบการจับกุม

การตรวจสอบการจับกุม เป็นกระบวนการที่ศาลได้ทำการไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับวิธีการและขั้นตอนปฏิบัติของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ พนักงานสอบสวน หรือเจ้าพนักงานอื่นใดที่มีอำนาจหน้าที่จับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นเด็กหรือเยาวชน ว่าการปฏิบัติเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่

กรณีที่มีการจับกุมตัวเด็ก ภายหลังจากการสอบถามเบื้องต้นตามมาตรา 70 แล้ว พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กผู้ถูกจับกุมไปศาลเยาวชนและครอบครัวภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เพื่อให้ศาลตรวจสอบการจับกุม

มาตรา 72 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจสอบการจับกุมไว้ดังนี้

1) การส่งตัวเด็กหรือเยาวชนเพื่อตรวจสอบการจับกุม

เมื่อเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ จะต้องนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมภายใน 24 ชั่วโมง โดยแบ่งเป็น 2 กรณี คือ

(ก) ส่งโดยพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

⁴⁵ มาตรา 71 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109 ก หน้า 26 วันที่ 26 ธันวาคม 2559

⁴⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียก หรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว ชื่อรอง ชื่อสกุล สัญชาติ บิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบ

การแจ้งข้อหาตามวรรคหนึ่ง จะต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดตามข้อหานั้น...

(ข) พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็ก หรือเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้แก่ บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วยรับไปปกครองดูแล และสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลภายใน 24 ชั่วโมง หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้

ทั้งนี้การนับเวลา 24 ชั่วโมง ไม่ให้นับรวมเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาล

2) วิธีการตรวจสอบการจับกุมโดยศาล

เมื่อศาลได้รับคำร้องตรวจสอบการจับกุมของพนักงานสอบสวน จะต้อง มีเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย ปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าศาล ซึ่งศาลจะทำการไต่สวนคำร้องตรวจสอบการจับของพนักงานสอบสวน ดังต่อไปนี้

(ก) ตรวจสอบว่ามีการส่งตัวเด็กหรือเยาวชนมาศาลภายใน 24 ชั่วโมงหรือไม่

(ข) ถ้าเด็กหรือเยาวชนยังไม่มีที่ปรึกษากฎหมาย ให้ศาลตั้งที่ปรึกษากฎหมายให้

(ค) ตรวจสอบว่า เป็นเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือไม่ กล่าวคือ ตรวจสอบชื่อ ชื่อสกุล เลขบัตรประจำตัวประชาชน (ถ้ามี) ว่าเป็นบุคคลเดียวกับผู้ต้องหาหรือไม่

(ง) การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ถ้าไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ปล่อยตัวเด็กหรือเยาวชนไป

(จ) การปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ เช่น ตรวจสอบว่ามีการทำร้ายร่างกายหรือไม่ โดยในกรณีนี้กฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าหากการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือเยาวชนไปเช่นเดียวกับการจับโดยมิชอบ คู่มีอปฏิบัติราชการของตุลาการส่วนพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว จึงกำหนดให้ศาลตรวจสอบการจับโดยสอบถามทั้งสองฝ่ายแล้วบันทึกข้อเท็จจริงไว้โดยไม่ต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนแต่อย่างใด

ทั้งนี้หากเป็นกรณีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้ ก็ไม่ต้องนำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับมาตรวจสอบการจับกุมตามมาตรานี้⁴⁷

⁴⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคสาม

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิด นับตั้งแต่การออกหมายจับ การจับกุมและการตรวจสอบการจับกุม เป็นกระบวนการตามขั้นตอนของกฎหมายที่ต่อเนื่องเชื่อมโยงกัน ซึ่งในแต่ละขั้นตอนได้ผ่านการกลั่นกรองตรวจสอบจากศาลซึ่งเป็นองค์กรอิสระ โดยมีบทบัญญัติตามกฎหมายที่ให้คำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นสำคัญ สอดคล้องกับหลักการอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

2. หลักการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี

หลักการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี แบ่งเป็น 2 กรณี ดังนี้

2.1 กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น⁴⁸

หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก ให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานนั้นเรียกบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน ถ้าเด็กสำนึกในการกระทำ และบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย สามารถดูแลเด็กได้ ก็ให้งดการสอบสวนและปล่อยตัวไป

2.2 กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดอื่นที่ไม่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น⁴⁹

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวบุคคลนั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ในโอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่บุคคลนั้นมาถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวน

ทั้งนี้ห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นคดีอาญาต่อศาลใด⁵⁰

⁴⁸ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 69/1 วรรคสอง

⁴⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 69/1 วรรคสอง

⁵⁰ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 69/1 วรรคสาม

3. หลักการแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก กรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุ

ไม่เกิน 10 ปี

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555 ข้อ 5 “ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ตามกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก”

4.2.2.2 การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญาในชั้นการสอบปากคำเด็ก

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 ได้วางหลักการที่ถือว่าให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาเด็กและเยาวชนในการสอบสวนเด็กหรือเยาวชน ไว้ในมาตรา 75 และมาตรา 77

มาตรา 75 ในการสอบสวน

1) ให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสมโดยไม่เลือกปฏิบัติ และไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นหรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้น อันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงอายุ เพศ สภาพของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ

2) ต้องใช้ภาษาและถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้ง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3) ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่สามารถสื่อสารหรือไม่เข้าใจภาษาไทย จะต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

3.1) จัดหาลำโพงให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

3.2) จัดหาเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวก หรือความช่วยเหลืออื่นใด ให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชน จะต้องมีการปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชนมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนนั้น บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย จะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวน ดังกล่าวด้วยก็ได้⁵¹ ดังนั้นแม้ไม่มีบุคคลดังกล่าวอยู่ด้วยก็ไม่มีผลต่อการแจ้งข้อหาและการสอบปากคำ เด็กหรือเยาวชนแต่อย่างใด⁵²

มาตรา 77 ในระหว่างการสอบสวน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับหรือควบคุม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้อง แต่หากปรากฏภายหลังว่าบุคคลนั้นมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาในขณะกระทำความผิดและอยู่ในความควบคุมของสถานพินิจหรือองค์การอื่นใด ให้สถานพินิจหรือองค์การดังกล่าวรายงานให้ศาลทราบ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นและให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 69/1 วรรคสอง ต่อไป⁵³

นอกจากนี้ในการสอบสวนเด็กและเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางหลักการสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี ไว้ใน มาตรา 134/2 ให้พนักงานสอบสวนนำวิธีการสอบถามปากคำเด็กในฐานะพยานหรือผู้เสียหายตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับแก่การสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปีโดยอนุโลม กล่าวคือ

1) ในการถามปากคำผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปี พนักงานสอบสวนต้องแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วน ในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และต้องมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ เข้าร่วมในการถามปากคำเด็ก

2) ในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใด หรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวน

⁵¹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 75 วรรคสาม

⁵² สมชัย ฑีฆาอุตมากร, พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ.2550 พร้อมแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาเรียงมาตราและข้อสังเกต, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์พลสยามพริ้นติ้ง (ประเทศไทย), 2555), น.167.

⁵³ มาตรา 77 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109 ก หน้า 27 วันที่ 26 ธันวาคม 2559

ถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะ ตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวน และห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร

3) ให้เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ที่จะต้องแจ้งให้นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการทราบ รวมทั้งแจ้งให้ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กทราบถึงสิทธิตามมาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่งด้วย

4) นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือพนักงานอัยการที่เข้าร่วมในการถามปากคำอาจถูกผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กตั้งรังเกียจได้ หากมีกรณีดังกล่าวให้เปลี่ยนตัวผู้นั้น

5) การถามปากคำผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำดังกล่าว ซึ่งสามารถนำออกถ่ายทอดได้อย่างต่อเนื่องไว้เป็นพยาน

6) ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งซึ่งมีเหตุอันควรไม่อาจรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็กโดยมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งตามวรรคหนึ่งอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน และมีให้ถือว่าการถามปากคำผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กในกรณีดังกล่าว ที่ได้กระทำไปแล้วไม่ชอบด้วยกฎหมาย

บทบัญญัติตามกฎหมายที่กล่าวมา ได้บัญญัติคุ้มครองในการให้ถ้อยคำของผู้ต้องหาเด็กที่จะต้องมีบุคคลที่เด็กไว้วางใจ พนักงานอัยการ นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ อยู่ระหว่างการสอบสวนตามมาตรา 134/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้มีความมุ่งหมายที่จะคุ้มครองมิให้เด็กได้รับผลกระทบต่อสภาพจิตใจและเพื่อป้องกันไม่ให้คำให้การคลาดเคลื่อน โดยให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ซึ่งเป็นนักวิชาชีพที่มีความชำนาญทางด้านจิตวิทยาเด็ก และการใช้ภาษาที่เหมาะสมกับเด็ก รวมทั้งบุคคลที่เด็กไว้วางใจ พนักงานอัยการ อยู่ร่วมในการถามปากคำเด็ก

ส่วนแนวทางปฏิบัติในการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปีของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ตามหนังสือ ตร.ที่ 0011.25/6877 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2552 เรื่อง การสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี มีใจความสรุปได้ว่า สืบเนื่องจากประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า เด็กอายุไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ อันส่งผลให้สิทธิภาคีอาญามาฟ้องระงับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (7) ซึ่งในคดีที่พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนแล้ว ปรากฏว่า

ผู้ต้องหาที่อายุไม่เกินสิบปีได้กระทำความผิด พนักงานสอบสวนจะต้องมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี⁵⁴

และหนังสือ ตร.ที่ 0011.25/3394 ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2553 เรื่อง กำชับการปฏิบัติหน้าที่กรณีการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี (เพิ่มเติม) มีใจความสรุปได้ว่า ตามหนังสือ ตร.ที่ 0011.25/6877 ลง 20 พฤศจิกายน 2552 แจกแนวทางการปฏิบัติในการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี ซึ่งตาม ป.อาญา มาตรา 73 วรรคแรก บัญญัติว่า เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ นั้น เนื่องจากมีหน่วยงานหรือแนวทางปฏิบัติตามหนังสือข้างต้น จึงเห็นว่ามีประเด็นที่ควรกำหนดแนวทางปฏิบัติเพิ่มเติมเพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายและเกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น ดังนี้ การสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี หากการสอบสวนพยานหลักฐานรับฟังได้ว่าเด็กนั้นกระทำความผิด พนักงานสอบสวนจะทำความเห็นทางคดีว่าควรสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาโดยจะต้องปรับบทตาม ป.อาญา มาตรา 73 วรรคแรก หรือปรับตาม ป.วิอาญา มาตรา 39 (7) นั้น เห็นว่าตาม ป.อาญา มาตรา 73 วรรคแรก เป็นบทบัญญัติที่ไม่เอาโทษเด็กผู้กระทำความผิดมาตั้งแต่ต้น มิใช่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติยกเว้นโทษ การปรับบทกฎหมายที่ถูกต้องตรงตามหลักวิชาการ ต้องปรับบทตาม ป.อาญา มาตรา 73 วรรคแรก⁵⁵

นอกจากนี้สำนักงานอัยการสูงสุด มีหนังสือที่ อส 0007(พก)/ว 443 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2560 เรื่อง กำหนดแนวทางในการดำเนินการกับสำนวนการสอบสวนที่เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด มีใจความสรุปได้ว่า ด้วยปรากฏข้อเท็จจริงว่าพนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนการสอบสวนคดีอาญาที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี มายังสำนักงานคดีเยาวชน และครอบครัวและสำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัด เพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณา สำนักงานอัยการสูงสุดจึงกำหนดแนวทางปฏิบัติ ให้สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว และสำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัด รับสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนได้ส่งมาไว้พิจารณาดำเนินการ และให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจพิจารณาสำนวนการสอบสวน เมื่อพิจารณาสำนวนการสอบสวนดังกล่าวแล้วเห็นว่า ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปีได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้พนักงานอัยการสั่งคดีว่า “ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปีได้กระทำการอัน

⁵⁴ หนังสือ ตร.ที่ 0011.25/6877 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2552 เรื่องการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี

⁵⁵ หนังสือ ตร.ที่ 0011.25/3394 ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2553 เรื่องกำชับการปฏิบัติหน้าที่กรณีการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี (เพิ่มเติม)

กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 จึงสั่ง ยุติการดำเนินคดี” โดยไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา 145 หรือมาตรา 145/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ถ้าพนักงานอัยการพิจารณาสำนวนการสอบสวนดังกล่าวแล้วเห็นว่า ผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปีไม่ได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้มีคำสั่งไม่ฟ้องต่อไป⁵⁶

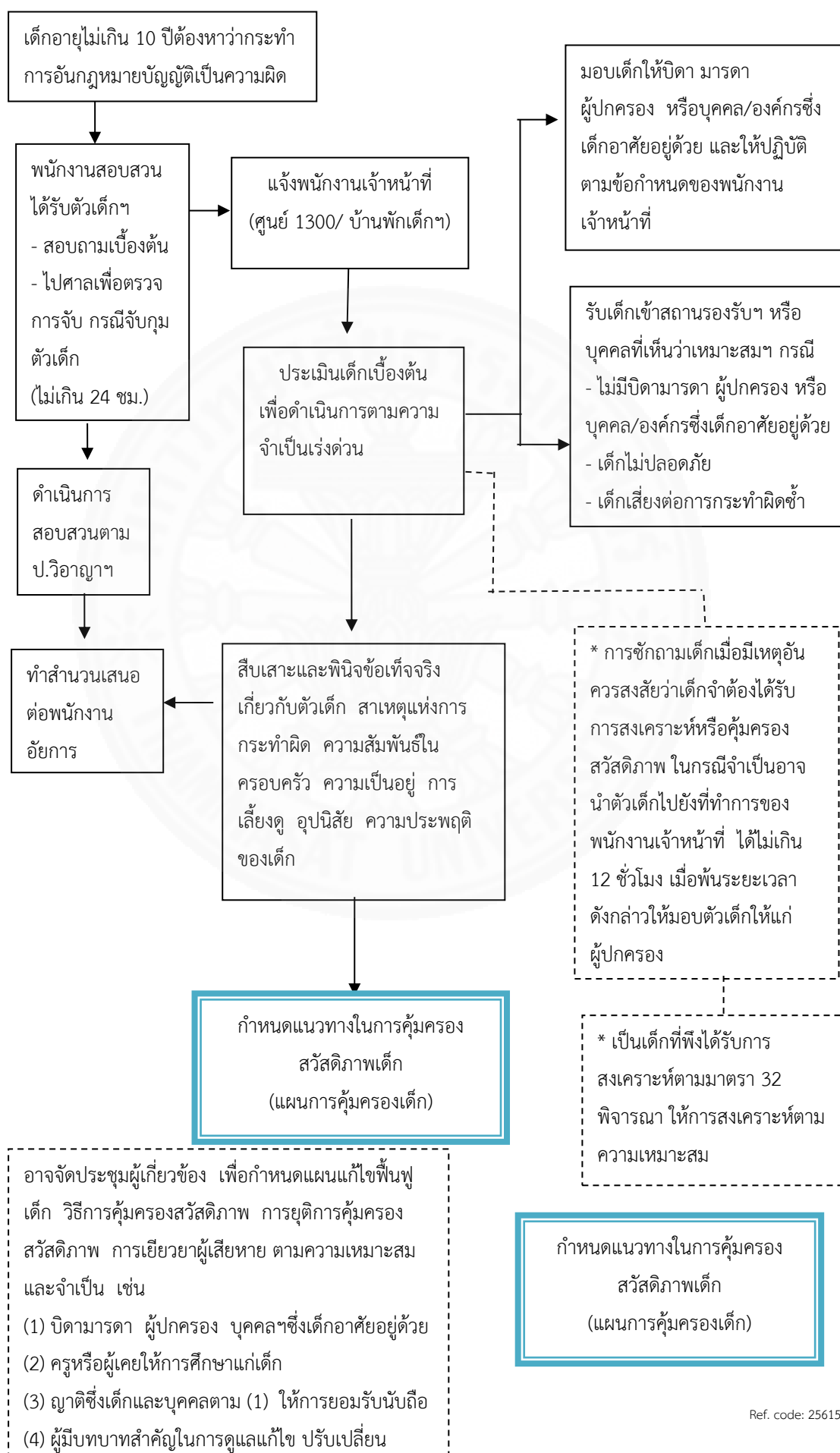
4.2.2.3 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญา

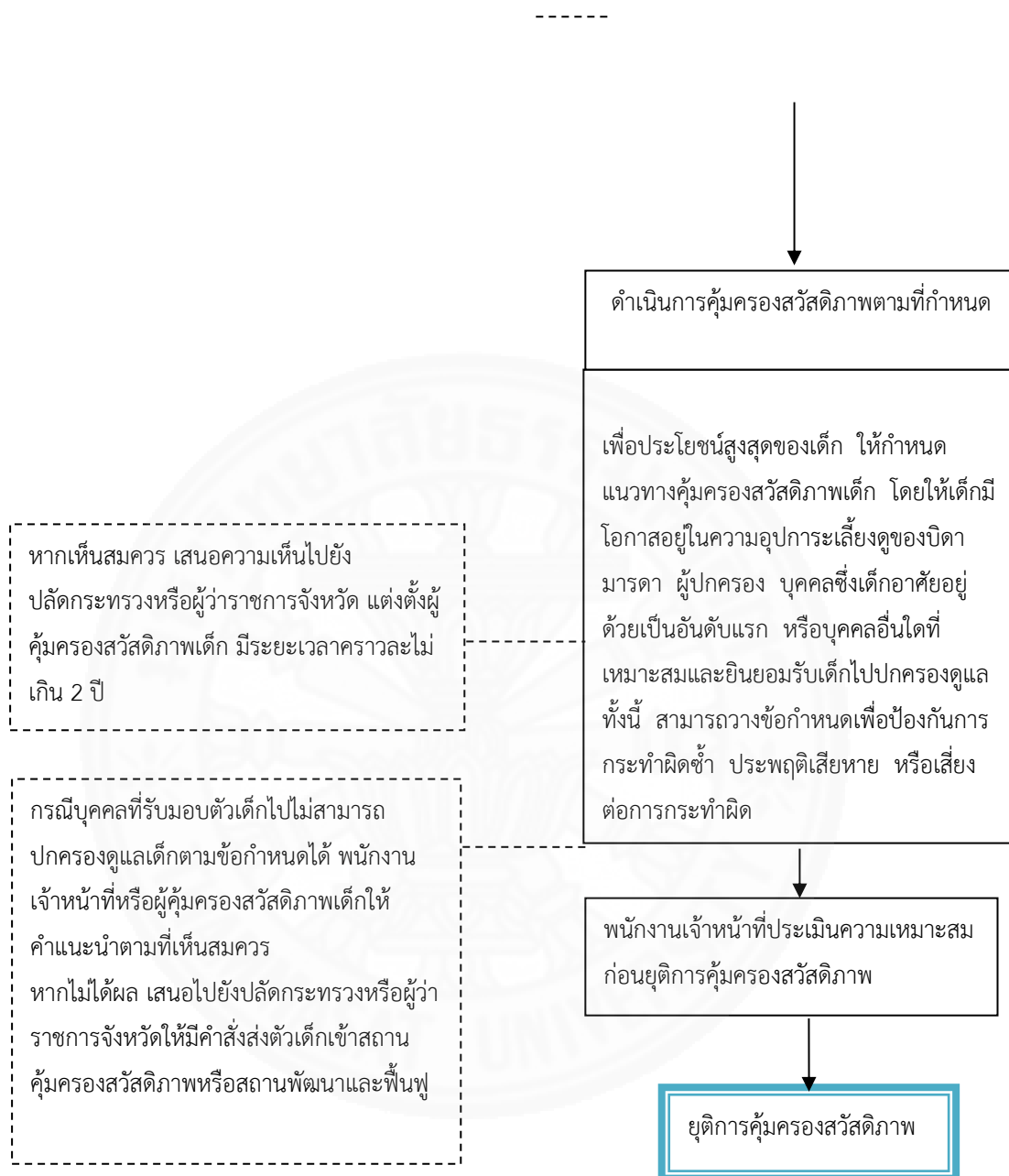
ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555⁵⁷ ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 25 ธันวาคม 2555 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 26 ธันวาคม พ.ศ.2555 เป็นต้นมา สามารถนำมาสร้างเป็นแผนผังขั้นตอน การดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ได้ดังแผนภาพที่ 4.1

แผนภาพที่ 4.1 การดำเนินงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

⁵⁶ หนังสือที่ อส 0007(พก)/ว 443 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2560 เรื่อง กำหนดแนวทางในการดำเนินการกับสำนวนการสอบสวนที่เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด

⁵⁷ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 194 ง หน้า 4-6 วันที่ 25 ธันวาคม 2555





* หมายเหตุ: พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

มาตรา 30 (2) ชักถามเด็กเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าเด็กจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แก่การสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก อาจนำตัวเด็กไปยังที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็กและครอบครัว รวมทั้งบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ ทั้งนี้จะต้องกระทำโดยมิชักช้า แต่ไม่ว่ากรณีใดจะกักตัวเด็กไว้

นานเกินกว่าสิบสองชั่วโมงไม่ได้ เมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวให้ปฏิบัติตาม (6) ระหว่างที่เด็กอยู่ในความดูแลจะต้องให้การอุปการะเลี้ยงดูและหากเจ็บป่วยจะต้องให้การรักษาพยาบาล...

(6) มอบตัวเด็กให้แก่ผู้ปกครองพร้อมกับแนะนำหรือตักเตือนผู้ปกครองให้ดูแล และอุปการะเลี้ยงดูเด็กในทางที่ถูกต้อง เพื่อให้เด็กได้รับการพัฒนาในทางที่เหมาะสม

มาตรา 32 เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ได้แก่

(1) เด็กเร่ร่อน หรือเด็กกำพร้า
 (2) เด็กที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดหลง ณ ที่ใดที่หนึ่ง
 (3) เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ด้วยเหตุใดๆ เช่น ถูกจำคุก กักขัง พิกการ ทูพพลภาพ เจ็บป่วยเรื้อรัง ยากจน เป็นผู้เยาว์ หย่า ถูกทิ้งร้าง เป็นโรคจิตหรือโรคประสาท

(4) เด็กที่ผู้ปกครองมีพฤติกรรมหรือประกอบอาชีพไม่เหมาะสมอันอาจส่งผลกระทบต่อพัฒนาการทางร่างกายหรือจิตใจของเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล

(5) เด็กที่ได้รับการเลี้ยงดูโดยมิชอบ ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ถูกทารุณกรรม หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เด็กมีความประพฤติเสื่อมเสียในทางศีลธรรมอันดีหรือเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ

(6) เด็กพิกการ

(7) เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก

(8) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ ได้แก่ เด็กซึ่งกระทำผิดหรือต้องหาว่ากระทำผิด หรือเด็กซึ่งได้รับความเสียหายจากการทำความผิดทางอาญา ที่ศาล พนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวนเห็นว่า ตามพฤติการณ์หรือสภาพแวดล้อมจำต้องได้รับการสงเคราะห์

1. วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญา

จากระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่⁵⁸ ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน เหตุมีเด็กที่
ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา
พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินงานตามขั้นตอน ดังนี้⁵⁹

1. พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องไปพบเด็กตามที่ได้รับแจ้ง เพื่อรับทราบข้อมูล
เบื้องต้นเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ทำการประเมินสภาวะทางกายหรือจิตของเด็ก ที่อาจจำเป็นต้อง
ได้รับการรักษาในทันที หรือมีสภาวะที่ต้องเฝ้าระวังเป็นพิเศษ โดยใช้แบบประเมินเด็กเบื้องต้น ส่วนที่
1 คือแบบคัดกรองความจำเป็นในการส่งรับการรักษา เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อเด็กตามความจำเป็น
เร่งด่วน หากสถานที่หรือสถานการณ์ไม่เหมาะที่จะประเมิน ให้ทำการประเมินเด็กเมื่อพนักงาน
สอบสวนนำเด็กมาส่งที่บ้านหรือบ้านพักเด็กและครอบครัวในโอกาสแรกที่กระทำได้

2. หากผลการประเมินพบว่า เด็กจำเป็นต้องได้รับการส่งต่อเพื่อรับการ
รักษาอย่างเร่งด่วน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ร่วมกับผู้ปกครอง (หากมี) พิจารณาส่งเด็กเพื่อรับการรักษา
ในสถานพยาบาล และติดตามให้การส่งเคราะห์คุ้มครองตามความเหมาะสมจนกว่าเด็กนั้นจะอยู่ใน
สภาวะที่ปลอดภัย

3. หากผลการประเมินพบว่า เด็กไม่จำเป็นต้องได้รับการส่งต่อเพื่อรับการ
รักษาอย่างเร่งด่วน หรือเมื่อเด็กได้รับการรักษาจนอยู่ในสภาวะที่ปลอดภัยแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่
ดำเนินการประเมินต่อในส่วนที่ 2 คือแบบคัดกรองเพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการคืนเด็กให้อยู่ใน
ความดูแลของผู้ปกครอง เพื่อพิจารณาว่าสมควรให้เด็กอยู่ในสถานแรกรับ ส่งต่อไปยังสถานรองรับอื่น
ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก หรือมอบตัวเด็กให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง

4. หากพิจารณาข้อมูลแล้วเห็นว่าสมควรมอบเด็กให้อยู่ในความดูแลของ
ผู้ปกครอง ให้ดำเนินการจัดทำส่วนที่ 3 คือแบบข้อตกลงในการดูแลเด็กโดยให้จัดทำสำเนาให้
ผู้ปกครอง 1 ชุดเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อเด็ก ตามข้อกำหนดและข้อแนะนำของพนักงาน
เจ้าหน้าที่

⁵⁸ ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหา
ว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555
ข้อ 4

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

“ปลัดกระทรวง” หมายความว่า ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

⁵⁹ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, คู่มือการปฏิบัติต่อเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอัน
กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา, น.1-2.

5. หากพิจารณาข้อมูลแล้ว เห็นว่าไม่สมควรมอบเด็กให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง เนื่องจากเหตุความไม่ปลอดภัยต่อตัวเด็ก หรือความเสี่ยงที่เด็กอาจไปกระทำผิดซ้ำอีก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการขออนุมัติไปยังปลัดกระทรวง หรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณามอบตัวเด็กไว้กับบุคคล หรือองค์กรที่เห็นว่าเหมาะสมและยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล เป็นการชั่วคราว จนกว่าเด็กจะมีความพร้อมในการกลับคืนสู่ครอบครัว หรือครอบครัวมีความพร้อมในการอุปการะดูแลเด็ก

การประเมินเด็กเบื้องต้น เป็นกระบวนการดำเนินงานในการสืบหาข้อมูลเกี่ยวกับเด็ก เพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการดูแลเด็ก ในระหว่างการสืบเสาะและการจัดทำแผนการคุ้มครองเด็ก เนื่องจากการพบกันครั้งแรกนี้เด็กและผู้ปกครองอาจยังไม่พร้อมที่จะให้ข้อมูลเชิงลึกที่มีรายละเอียดค่อนข้างมาก อีกทั้งยังมีความจำเป็นต้องไปสืบเสาะข้อมูลที่บ้านของเด็ก หรืออาจจำเป็นต้องมีการประชุมร่วมกับผู้เกี่ยวข้องและสหวิชาชีพในการจัดทำแผนการสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องมีการพิจารณาถึงสถานที่และบุคคลที่เหมาะสมต่อการรับเด็กไปดูแลในระหว่างขั้นตอนการสืบเสาะข้อมูลและการจัดทำแผนการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ตามหลักการ เด็กควรได้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครองของตน ยกเว้นแต่มีปัญหาขัดข้องบางประการที่ทำให้การอยู่กับผู้ปกครองอาจเกิดผลเสียต่อเด็กมากกว่าผลดี หรือเด็กสามารถอยู่กับผู้ปกครองได้ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่อาจมีข้อเสนอแนะในการดูแลเด็กให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับปัญหาและความจำเป็นของเด็กแต่ละราย

การปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ จำเป็นต้องปฏิบัติงานให้สอดคล้องกับกฎหมายและกฎระเบียบข้อปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง หลักเกณฑ์การพิจารณาว่าเด็กคนใดจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพหรือไม่อย่างไรนั้น มีข้อกำหนดที่ชัดเจนตามในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

6. เด็กทุกรายที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา พนักงานเจ้าหน้าที่จำเป็นต้องมีการจัดทำแผนการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ส่วนกรณีที่เด็กได้กลับคืนสู่ครอบครัวของเด็กเอง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการนัดหมายผู้ปกครองและเด็กเพื่อสัมภาษณ์ข้อมูล โดยใช้แบบเก็บข้อมูลเด็กที่ต้องหาว่ากระทำผิดเพื่อประกอบการจัดทำแผนการดูแลเด็ก หากเด็กอยู่ในความดูแลของบ้านพักเด็กและครอบครัวหรือองค์กรอื่นใดที่รับเด็กไปอุปการะ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประสานงานผู้เกี่ยวข้องนัดหมายขอเข้าพบเด็กและผู้ปกครองเพื่อสัมภาษณ์ข้อมูล โดยใช้แบบเก็บข้อมูลเด็กที่ต้องหาว่ากระทำผิดเพื่อประกอบการจัดทำแผนการดูแลเด็ก โดยบันทึกแผนลงในเอกสารแผนการคุ้มครองเด็กเพื่อใช้เป็นแนวทางในการ

คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กต่อไป และจัดทำรายงานสรุปส่งพนักงานสอบสวน โดยกรอกข้อมูลในรายงานสรุปผลการประเมินและจัดทำแผนการคุ้มครองเด็ก

การวางแผนการดูแล ให้ความสำคัญคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อาຍยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา จำเป็นต้องมีการสืบเสาะข้อมูลที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาประกอบการพิจารณาวางแผนแก้ไขปัญา และทำให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นไปอย่างครอบคลุมและมีประสิทธิภาพ

ข้อมูลที่ทำให้การสืบเสาะ ได้มาจากการใช้แบบเก็บข้อมูลเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดเพื่อประกอบการจัดทำแผนการดูแลเด็ก มีวัตถุประสงค์ คือ

1) เด็กได้รับการประเมินองค์ประกอบในด้านความเสี่ยง และความจำเป็นที่สำคัญในด้านสุขภาพ การศึกษา ครอบครัว และพฤติกรรมที่เป็นปัญหาอย่างครบถ้วนและเป็นระบบ

2) เพื่อให้ได้ข้อมูลต่างๆที่เกี่ยวข้อง มาใช้ประกอบการวางแผนการคุ้มครองดูแลเด็ก

3) เพื่อให้ผู้ปฏิบัติงานได้ข้อมูลที่ครอบคลุมปัจจัยที่เกี่ยวข้อง พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้แบบเก็บข้อมูลในการสัมภาษณ์ผู้ปกครอง โดยควรเป็นผู้ปกครองที่ใกล้ชิดกับเด็กมากที่สุด ในกรณีที่ไม่สามารถได้ข้อมูลจากผู้ปกครองเพียงคนเดียว พนักงานเจ้าหน้าที่ควรสอบถามเพิ่มเติมจากสมาชิกอื่นๆในครอบครัวของเด็ก รวมถึงครูผู้สอนเด็กหรือคนในชุมชนอื่นๆที่รู้จักเด็กร่วมด้วย

การจัดทำแผนการคุ้มครองเด็ก เป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อความสำเร็จในการให้บริการแก่เด็กและครอบครัว การจัดทำแผนทำให้ผู้ปฏิบัติงานและผู้เกี่ยวข้องได้เห็นแนวทางการดำเนินงานที่ชัดเจน และมีเป้าหมายร่วมกัน ช่วยให้การติดตามผลการดำเนินงานเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ

6.1 ขั้นตอนการจัดทำแผน

1) เลือกและจัดลำดับความสำคัญของปัญหาที่ต้องได้รับการแก้ไข

1.1 เป็นปัญหาที่วิเคราะห์แล้วว่าเป็นสาเหตุของการกระทำผิด

1.2 เป็นปัญหาที่ผู้ปกครองและเด็กต้องการความช่วยเหลือ

2) กำหนดขอบเขตที่ชัดเจนของปัญหา

3) กำหนดเป้าหมาย โดยแบ่งออกเป็น

3.1 เป้าหมายระยะสั้น คือ เป้าหมายที่มีความชัดเจนและเห็นผลได้ในระยะสั้น มักแยกย่อยไปตามปัญหาของเด็ก เมื่อดำเนินการจนครบทุกเป้าหมายแล้วจะนำไปสู่ความสำเร็จในเป้าหมายระยะยาวได้

3.2 เป้าหมายระยะยาว คือ เป้าหมายที่ต้องการให้เกิดขึ้นในอนาคตที่อาจยังวัดผลไม่ได้ในช่วงเวลาสั้น ๆ

4) กำหนดแนวทางปฏิบัติสำหรับแก้ปัญหาในแต่ละปัญหาที่ปฏิบัติได้จริง

5) ติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามแผนและผลสัมฤทธิ์ของแผน

6.2 เทคนิคการจัดทำแผน ประกอบด้วย

1) ให้เด็กและครอบครัวมีส่วนร่วมในการจัดทำแผน

1.1 ผู้ปกครองและเด็กเป็นผู้ที่รู้จักตัวเด็กและครอบครัวของตนเองมากที่สุด จึงทำให้ได้แผนที่ตรงกับสภาพปัญหามากที่สุด

1.2 ผู้ที่จะนำแผนไปปฏิบัติ คือ ผู้ปกครองและตัวเด็ก

1.3 ความสำเร็จของการดำเนินการตามแผน อยู่ที่ตัวเด็กและครอบครัวเป็นสำคัญ

2) แสวงหาความร่วมมือจากเครือข่ายการทำงานที่เกี่ยวข้อง

2.1 จัดประชุมร่วมกับผู้ที่มีความชำนาญเฉพาะด้าน เพื่อร่วมกันจัดทำแผนแก้ไขปัญหาและความจำเป็นของเด็กและครอบครัว

2.2 ได้แผนที่มีความชัดเจนและครอบคลุมถึงสภาพปัญหา ได้วิธีการปฏิบัติที่เหมาะสม

2.3 ผู้เข้าร่วมวางแผน คือ ผู้ร่วมดำเนินการให้การดูแลแก้ไขปัญหาและสงเคราะห์คุ้มครองเด็ก ซึ่งจะช่วยวิเคราะห์ภาพรวมปัญหาของเด็กและครอบครัว รวมทั้งร่วมกันแก้ไขปัญหาลูกและครอบครัวได้อย่างเป็นระบบ

3) พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการติดตามผลการปฏิบัติงาน ในลักษณะของ Case Manager

3.1 เป็นผู้ประสานบริการให้เด็กและครอบครัว

3.2 ออกแบบแนวทางการติดตามผลการดำเนินงาน

3.3 ปรับเปลี่ยนแผนตามความเหมาะสม

3.4 พิจารณายุติการให้การดูแล สงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ

7. ดำเนินการตามแผนการคุ้มครองเด็กที่กำหนดไว้ อย่างไรก็ตามสามารถปรับเปลี่ยนแผนได้ตามความเหมาะสมกับสถานการณ์และข้อเท็จจริงที่เปลี่ยนแปลงไป

8. เมื่อปฏิบัติตามแผนได้บรรลุตามเป้าหมายที่กำหนด โดยเด็กมีการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมในทางที่ดีขึ้นและสามารถอยู่ได้อย่างปกติสุข ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาความจำเป็นในการรับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และพิจารณายุติกระบวนการคุ้มครองสวัสดิภาพ

2. หน่วยงานที่ทำหน้าที่ให้บริการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

หน่วยงานที่ทำหน้าที่ให้บริการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ประกอบด้วย สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู

2.1 สถานแรกรับ

สถานแรกรับ หมายความว่า สถานที่รับเด็กไว้อุปการะเป็นการชั่วคราวเพื่อสืบเสาะและพินิจเด็กและครอบครัว เพื่อกำหนดแนวทางในการสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมแก่เด็กแต่ละราย ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 กำหนดให้ บ้านพักเด็กและครอบครัวเป็นสถานแรกรับเด็ก ปัจจุบันบ้านพักเด็กและครอบครัวเป็นหน่วยงานในสังกัดกรมกิจการเด็กและเยาวชน มีอยู่ 77 จังหวัดทั่วประเทศ

การดำเนินงานของสถานแรกรับ มีดังนี้⁶⁰

- 1) รับเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ หรือคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายไว้ปกครองดูแลชั่วคราวไม่เกินสามเดือน
- 2) ค้นหารายละเอียดเกี่ยวกับสถานะของเด็กในด้านร่างกาย จิตใจ และสังคม รวมถึงบุคลิกภาพและพฤติกรรมของเด็กเพื่อรายงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- 3) ค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสถานะบุคคลแวดล้อมสำคัญของเด็ก รวมทั้งมูลเหตุที่ทำให้เด็กอยู่ในสถานะที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพและรายงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- 4) วินิจฉัยกำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการสงเคราะห์ หรือการคุ้มครองสวัสดิภาพ การค้นหา รวบรวมข้อเท็จจริงต้องวินิจฉัยตามหลักวิชาการสังคมสงเคราะห์ แพทย์จิตวิทยา และกฎหมาย รวมทั้งหลักวิชาการอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น การศึกษา
- 5) จัดให้มีการตรวจสุขภาพร่างกาย สุขภาพจิต และดำเนินการรักษาเยียวยาและฟื้นฟูแก่เด็ก

⁶⁰ ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการดำเนินงานของสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู พ.ศ.2547, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 144ง หน้า 10 วันที่ 31 ธันวาคม 2547

6) จัดที่พักอาศัย เครื่องนุ่งห่ม อาหารและของใช้ที่จำเป็นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงสุขภาพอนามัยและพัฒนาการเป็นสำคัญ

7) จัดการศึกษา กีฬา และนันทนาการให้แก่เด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลให้เหมาะสมกับวัยและสภาพของเด็กแต่ละคน ตลอดจนจัดสภาพแวดล้อมให้เอื้ออำนวยต่อการเรียนรู้ และการพัฒนาศักยภาพด้านต่างๆ

8) ส่งเด็กที่ได้ดำเนินการตาม ข้อ 2) ข้อ 3) และข้อ 4) แล้ว ให้แก่ครอบครัวหรือนำส่งสถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือสถานอื่นใดตามความเหมาะสมกับวัยและสภาพของเด็กแต่ละคน

9) เมื่อเห็นสมควรอาจขอให้ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี แต่งตั้งผู้คุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก

10) ให้คำปรึกษา แนะนำ และช่วยเหลือผู้ปกครองในกรณีที่เกิดจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ

11) ดำเนินการให้เด็กได้รับการปกป้อง คุ้มครอง และรักษาสิทธิประโยชน์ของเด็กตามกฎหมาย

สถานแรกรับ ต้องมีผู้ปฏิบัติงานเพื่อปฏิบัติหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) นักสังคมสงเคราะห์

รวบรวมข้อเท็จจริงจากการสัมภาษณ์ สังเกต และจากเอกสารหลักฐานต่างๆ เกี่ยวกับการถูกระงับ ประวัติดัง บุคคล สภาพแวดล้อมทางครอบครัวและสังคมที่เกี่ยวข้องกับเด็ก นำข้อมูลที่ได้มาประเมินสถานะและความต้องการของเด็กและครอบครัว ประสานงานหรือร่วมประชุมกับหน่วยงาน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพอื่นทั้งภายในและภายนอกสถานแรกรับ เพื่อร่วมค้นหาข้อเท็จจริง ประเมิน บำบัดฟื้นฟู ส่งต่อความรับผิดชอบพร้อมข้อมูล ส่งเด็กคืนสู่สังคม ป้องกันและตรวจสอบติดตามเด็กอื่นที่เกี่ยวข้องกับเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล ให้การสงเคราะห์แก่ครอบครัว เพื่อให้สามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำ ประสานงานกับองค์กรที่มีนักกฎหมายให้บริการ เพื่อดำเนินการทางกฎหมายให้แก่เด็กทั้งการปกป้อง คุ้มครอง และการดำเนินคดีต่อผู้กระทำ จัดกิจกรรมเพื่อสร้างทักษะทางสังคมทั้งรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อการบำบัดฟื้นฟูเบื้องต้นให้แก่เด็กในความปกครองดูแล บันทึกข้อมูล รวมทั้งสรุปรวบรวมผลการดำเนินกิจกรรมที่ได้ทำกับเด็กและครอบครัว จัดหาสถานที่ หรือบุคคลที่เหมาะสม ที่จะให้ความช่วยเหลือหลังจากที่เด็กพ้นจากความปกครองดูแล

(2) นักจิตวิทยา

ค้นหาและรวบรวมข้อมูลที่ได้จากการสังเกต สัมภาษณ์ การบันทึกของผู้ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องรวมทั้งบันทึกที่เจ้าหน้าที่สถานแรกรับจัดทำขึ้น บันทึกสรุปผลการดำเนินกิจกรรมที่ได้ทำกับเด็กและครอบครัว และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง ประเมินสถานะด้านจิตใจเด็กและให้ความช่วยเหลือเบื้องต้น ส่งตัวเด็กรับการตรวจสุขภาพจิตและทำแบบทดสอบทางจิตวิทยาและเชาวน์ปัญญาร่วมกับกลุ่มทำงานจิตเวชเพื่อทำการประเมินสุขภาพจิต บุคลิกภาพ พฤติกรรม และพัฒนาการด้านสติปัญญา อารมณ์ สังคมของเด็ก และครอบครัวของเด็ก เพื่อทราบความต้องการในการรับบริการ ให้คำแนะนำ บริการ จัดกิจกรรมรายบุคคลและกลุ่มเพื่อบำบัดฟื้นฟูเด็กในระยะวิกฤตเบื้องต้น บันทึกสรุป และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง

(3) นิติกร

รวบรวมประเด็นด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปัญหาของเด็ก ดำเนินการทางกฎหมายเท่าที่จำเป็น เพื่อให้เด็กได้รับการปกป้องคุ้มครอง และรักษาสีทธิประโยชน์ของเด็ก

(4) พี่เลี้ยง

เป็นแบบอย่างและดูแลเด็กในชีวิตประจำวัน ให้มีสภาพเช่นเดียวกับครอบครัว สังเกตและบันทึกพฤติกรรมของเด็ก จัดสภาพแวดล้อมให้มีความปลอดภัย และส่งเสริมต่อการพัฒนาของเด็ก ส่งเด็กให้แพทย์ตรวจรักษา และวินิจฉัยสาเหตุของความเสียหายทั้งทางร่างกายและจิตใจ จัดกิจกรรมรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อบำบัดฟื้นฟูและเสริมพัฒนาการในระยะวิกฤตของเด็ก รวมทั้งจัดทำบันทึกและประเมินผลกิจกรรมดังกล่าว

ตารางที่ 4.1 สถิติการให้บริการในบ้านพักเด็กและครอบครัว 77 จังหวัด (มกราคม-ธันวาคม 2560)

ประเภท	จำนวน (คน)
เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถเลี้ยงดู	6,902
เด็กกำพร้า เร่ร่อน ทอดทิ้ง	3,822
เด็กที่ครอบครัวยากจน	23,593
ปัญหาด้านความประพฤติ	4,488
ถูกระทำความรุนแรง	5,065

Source: http://dcy.go.th/webnew/upload/download/file_th_20181303064125_1.pdf

2.2 สถานสงเคราะห์

สถานสงเคราะห์ หมายความว่า สถานที่ให้การอุปการะเลี้ยงดูและพัฒนาเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ ซึ่งมีจำนวนตั้งแต่หกคนขึ้นไป

สถานสงเคราะห์ มีการดำเนินงานดังต่อไปนี้⁶¹

1) รับเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ตามกฎหมายไว้ปกครองดูแล
 2) สืบเสาะพินิจเด็กและครอบครัวและรายงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
 3) จัดให้มีที่พัก เครื่องนุ่งห่ม อาหาร และของใช้ที่จำเป็นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงสุขภาพอนามัย และพัฒนาการ เป็นสำคัญ

4) สอบประวัติ เยี่ยมบ้าน วิเคราะห์ปัญหา และดำเนินการแก้ไข กำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการสงเคราะห์เด็ก

5) จัดให้มีการบำบัดรักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพทั้งร่างกายและจิตใจเด็ก ตลอดจนดำเนินการรักษาเด็กที่เจ็บป่วย

6) ส่งเสริม สนับสนุนให้เด็กได้รับการพัฒนาด้านการศึกษาและอาชีพ ตามศักยภาพของเด็กแต่ละคนตามความเหมาะสม รวมทั้งจัดสถานที่ในการเล่นกีฬาและนันทนาการสำหรับเด็ก ให้เหมาะสมกับวัยและสภาพของเด็กแต่ละคน

7) จัดบริการให้คำแนะนำ ปรีกษา หรือช่วยเหลือบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กเคยอยู่ในความปกครองหรืออุปการะเลี้ยงดู ตามที่เห็นสมควร

8) สอดส่อง และติดตามให้คำแนะนำปรีกษา หรือช่วยเหลือแก่เด็กที่พ้นจากความปกครองดูแล เพื่อป้องกันการกลับไปสู่สภาพเดิม

สถานสงเคราะห์ ต้องมีผู้ปฏิบัติงานเพื่อปฏิบัติหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) นักสังคมสงเคราะห์ หรือนักจิตวิทยา

สถานสงเคราะห์เด็กที่รับเด็กที่มีอายุตั้งแต่หกปีขึ้นไป มาอยู่ในความปกครองดูแลต้องจัดให้มีนักสังคมสงเคราะห์ หรือนักจิตวิทยา เพื่อปฏิบัติหน้าที่ในการอบรมและพัฒนาเด็ก และตามที่กำหนดในตำแหน่งนักสังคมสงเคราะห์ และนักจิตวิทยา

นักสังคมสงเคราะห์

⁶¹ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการดำเนินงานของสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู พ.ศ.2547, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 144ง หน้า 10 วันที่ 31 ธันวาคม 2547

รวบรวมข้อเท็จจริงจากการสัมภาษณ์ สังเกต และจากเอกสารหลักฐาน ต่างๆ เกี่ยวกับการถูกระงับ ประวัติดัง บุคคล สภาพแวดล้อมทางครอบครัวและสังคมที่เกี่ยวข้อง กับเด็ก นำข้อมูลที่ได้มาประเมินสถานะและความต้องการของเด็กและครอบครัว ประสานงานหรือ ร่วมประชุมกับหน่วยงาน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพอื่น ทั้งภายในและภายนอกสถานแรกรับ เพื่อร่วม ค้นหาข้อเท็จจริง ประเมิน บำบัดฟื้นฟู ส่งต่อความรับผิดชอบพร้อมข้อมูล ส่งเด็กคืนสู่สังคม ป้องกัน และตรวจสอบติดตามเด็กอื่นที่เกี่ยวข้องกับเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล ให้การสงเคราะห์แก่ ครอบครัว เพื่อให้สามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำ ประสานงานกับองค์กรที่มีนัก กฎหมายให้บริการ เพื่อดำเนินการทางกฎหมายให้แก่เด็กทั้งการปกป้องคุ้มครอง และการดำเนินคดี ต่อผู้กระทำ จัดกิจกรรมเพื่อสร้างทักษะทางสังคมทั้งรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อการบำบัดฟื้นฟูเบื้องต้น ให้แก่เด็กในความปกครองดูแล บันทึกข้อมูล รวมทั้งสรุปรวบรวมผลการดำเนินกิจกรรมที่ได้ทำกับ เด็กและครอบครัว จัดหาสถานที่ หรือบุคคลที่เหมาะสมที่จะให้ความช่วยเหลือหลังจากที่เด็กพ้นจาก ความปกครองดูแล

นักจิตวิทยา

ค้นหาและรวบรวมข้อมูลที่ได้จากการสังเกต สัมภาษณ์ การบันทึกของผู้ ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องรวมทั้งบันทึกที่เจ้าหน้าที่สถานแรกรับจัดทำขึ้น บันทึกสรุปผลการดำเนิน กิจกรรมที่ได้ทำกับเด็กและครอบครัว และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง ประเมินสถานะด้านจิตใจเด็กและให้ ความช่วยเหลือเบื้องต้น ส่งตัวได้รับการตรวจสอบสุขภาพจิตและทำแบบทดสอบทางจิตวิทยาและเชาวน์ ปัญญาร่วมกับกลุ่มทำงานจิตเวชเพื่อทำการประเมินสุขภาพจิต บุคลิกภาพ พฤติกรรม และพัฒนาการ ด้านสติปัญญา อารมณ์ สังคมของเด็ก และครอบครัวของเด็ก เพื่อทราบความต้องการในการรับ บริการ ให้คำแนะนำ บริการ จัดกิจกรรมรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อบำบัดฟื้นฟูเด็กระยะวิกฤตเบื้องต้น บันทึกสรุป และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง

(2) นักกายภาพบำบัด

สถานสงเคราะห์ที่รับเด็กที่มีความพิการมาอยู่ในความปกครองดูแล ต้อง จัดให้มีนักกายภาพบำบัด เพื่อปฏิบัติหน้าที่ในการฟื้นฟูสมรรถภาพความพิการของเด็กให้มีสุขภาพที่ดี และปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ผู้ปกครองสวัสดิภาพกำหนด

(3) พยาบาล

สถานสงเคราะห์เด็กที่มีเด็กอายุไม่เกินห้าปี หรือมีเด็กพิการ ต้องจัดให้มี พยาบาล เพื่อปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลรักษาเมื่อเด็กมีอาการเจ็บป่วย หรือได้รับอุบัติเหตุในการปฐม พยาบาลเบื้องต้น ตลอดจนการดูแลสุขภาพอนามัย

(4) พี่เลี้ยง

ดูแลเด็กและปฏิบัติตามกิจวัตรเพื่อให้เด็กมีความเจริญเติบโต มีการพัฒนาการทุกด้านตามวัย ส่งเสริมพัฒนาการเด็กให้เด็กได้พัฒนาด้านจิตใจ อารมณ์ สังคมและจริยธรรม รวมทั้งบันทึกความเจริญเติบโต พฤติกรรมและพัฒนาการด้านต่างๆของเด็ก

2.3 สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ

สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ หมายความว่า สถานที่ให้การศึกษา อบรม ฝึกอาชีพ เพื่อแก้ไขความประพฤติ บำบัด รักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพทั้งทางร่างกายและจิตใจ แก่เด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ

สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ ต้องมีการดำเนินงานดังต่อไปนี้⁶²

- 1) รับเด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายไว้ปกครองดูแล
- 2) ค้นหารายละเอียดเกี่ยวกับเด็กทางด้านร่างกาย จิตใจ และการสังเกตพฤติกรรม
- 3) วินิจฉัยข้อเท็จจริง เพื่อกำหนดวิธีการที่เหมาะสมกับการคุ้มครองสวัสดิภาพ
- 4) จัดให้มีการตรวจสอบสภาพร่างกาย สุขภาพจิต
- 5) จัดที่พักอาศัย เครื่องนุ่งห่ม อาหารและของใช้ที่จำเป็นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงสุขภาพอนามัย และพัฒนาการเป็นสำคัญ
- 6) จัดการศึกษา อบรม และฝึกอาชีพตามศักยภาพของเด็กแต่ละคนตามความเหมาะสม รวมทั้งจัดสถานที่ในการเล่นกีฬาและนันทนาการให้เด็กผู้เข้ารับบริการให้เหมาะสมกับวัย และสภาพของเด็กแต่ละคน
- 7) แก้ไขความประพฤติ ปรับเปลี่ยนพฤติกรรม บำบัด รักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายจิตใจแก่เด็ก ตลอดจนเตรียมความพร้อมเพื่อกลับคืนสู่ครอบครัวและสังคม
- 8) สอดส่องและติดตามให้คำปรึกษา แนะนำ และช่วยเหลือแก่เด็กที่พ้นการปกครองดูแลไปแล้ว
- 9) ดำเนินการให้เด็กได้รับการปกป้อง คุ้มครอง และรักษาสิทธิประโยชน์ของเด็กตามกฎหมาย

⁶² ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการดำเนินงานของสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู พ.ศ. 2547, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 144ง หน้า 10 วันที่ 31 ธันวาคม 2547

ผู้ปกครองสวัสดิภาพของสถานคุ้มครองสวัสดิภาพ มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้⁶³

- 1) ปกครองดูแลและอุปการะเลี้ยงดูเด็กที่อยู่ในสถานคุ้มครองสวัสดิภาพ
- 2) จัดการศึกษา อบรม และฝึกอาชีพแก่เด็กที่อยู่ในสถานคุ้มครองสวัสดิภาพ
- 3) แก้ไขความประพฤติ บำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพทั้งทางร่างกาย จิตใจแก่เด็กที่อยู่ในสถานคุ้มครองสวัสดิภาพ
- 4) สอดส่องและติดตามให้คำปรึกษา แนะนำ และช่วยเหลือแก่เด็กที่ออกจากสถานคุ้มครองสวัสดิภาพไปแล้ว

สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ ต้องมีผู้ปฏิบัติงาน เพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) นักสังคมสงเคราะห์

รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กที่ส่งมาจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยละเอียด และทำหน้าที่รวบรวมข้อเท็จจริงจากการสัมภาษณ์ สังเกต และจากเอกสารหลักฐานต่างๆ เกี่ยวกับการถูกระงับ ประวัติดัง บุคคล สภาพแวดล้อมทางครอบครัวและสังคมที่เกี่ยวข้องกับเด็ก นำข้อมูลที่ได้มาประเมินสถานะและความต้องการของเด็กและครอบครัว ประสานงานหรือร่วมประชุมกับหน่วยงาน หรือผู้ประกอบการวิชาชีพอื่น ทั้งภายในและภายนอกสถานแรกรับ เพื่อร่วมค้นหาข้อเท็จจริง ประเมิน บำบัดฟื้นฟู ส่งต่อความรับผิดชอบพร้อมข้อมูล ส่งเด็กคืนสู่สังคม ป้องกันและตรวจสอบติดตามเด็กอื่นที่เกี่ยวข้องกับเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล ให้การสงเคราะห์แก่ครอบครัว เพื่อให้สามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำ ประสานงานกับองค์กรที่มีนักกฎหมายให้บริการ เพื่อดำเนินการทางกฎหมายให้แก่เด็กทั้งการปกป้อง คุ้มครอง และการดำเนินคดีต่อผู้กระทำ จัดกิจกรรมเพื่อสร้างทักษะทางสังคมทั้งรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อการบำบัดฟื้นฟูเบื้องต้นให้แก่เด็กในความปกครองดูแล บันทึกข้อมูล รวมทั้งสรุปรวบรวมผลการดำเนินกิจกรรมที่ได้ทำกับเด็กและครอบครัว จัดหาสถานที่ หรือบุคคลที่เหมาะสมที่จะให้ความช่วยเหลือหลังจากที่เด็กพ้นจากความปกครองดูแล

(2) นักจิตวิทยา

ค้นหาและรวบรวมข้อมูลที่ได้จากการสังเกต สัมภาษณ์ การบันทึกของผู้ประกอบการวิชาชีพที่เกี่ยวข้องรวมทั้งบันทึกที่เจ้าหน้าที่สถานแรกรับจัดทำขึ้น บันทึกสรุปผลการดำเนินกิจกรรมที่ได้ทำกับเด็กและครอบครัว และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง ประเมินสถานะด้านจิตใจเด็กและให้

⁶³ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 59

ความช่วยเหลือเบื้องต้น ส่งตัวเด็กรับการตรวจสุขภาพจิตและทำแบบทดสอบทางจิตวิทยาและเชาวน์ ปัญญาร่วมกับกลุ่มทำงานจิตเวชเพื่อทำการประเมินสุขภาพจิต บุคลิกภาพ พฤติกรรม และพัฒนาการ ด้านสติปัญญา อารมณ์ สังคมของเด็ก และครอบครัวของเด็ก เพื่อทราบความต้องการในการรับ บริการ ให้คำแนะนำ บริการ จัดกิจกรรมรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อบำบัดฟื้นฟูได้กระยะวิกฤตเบื้องต้น บันทึกรูป และส่งต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง

(3) นิติกร

รวบรวมประเด็นด้านกฎหมายที่เกี่ยวกับปัญหาของเด็ก ดำเนินการทางกฎหมายเท่าที่จำเป็น เพื่อให้เด็กได้รับการปกป้องคุ้มครอง และรักษาสีทธิประโยชน์ของเด็ก

(4) พี่เลี้ยง

เป็นแบบอย่างและดูแลเด็กในชีวิตประจำวันให้มีสภาพเช่นเดียวกับ ครอบครัว สังเกตและบันทึกพฤติกรรมของเด็ก จัดสภาพแวดล้อมให้มีความปลอดภัยและส่งเสริมต่อการพัฒนาของเด็ก ส่งเด็กให้แพทย์ตรวจรักษา และวินิจฉัยสาเหตุของความเสียหายทั้งทางร่างกาย และจิตใจ จัดกิจกรรมรายบุคคลและกลุ่ม เพื่อบำบัดฟื้นฟูและเสริมพัฒนาการในระยะวิกฤตของเด็ก รวมทั้งจัดทำบันทึกและประเมินผลกิจกรรมดังกล่าว

2.4 สถานพัฒนาและฟื้นฟู

สถานพัฒนาและฟื้นฟู หมายความว่า สถานที่ โรงเรียน สถาบัน หรือศูนย์ ที่จัดขึ้นเพื่อให้การบำบัดรักษา การฟื้นฟูสมรรถภาพทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ ตลอดจนการศึกษา แขนงและการฝึกอบรมอาชีพแก่เด็กที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเป็นพิเศษ

สถานพัฒนาและฟื้นฟู มีการดำเนินงานดังต่อไปนี้⁶⁴

- 1) รับเด็กพึงได้รับการบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพด้านร่างกายจิตใจ ไว้ปกครองดูแลตามกฎหมาย
- 2) ค้นหารายละเอียดเกี่ยวกับสภาวะของเด็กในด้านร่างกาย จิตใจ และสังคม รวมถึงบุคลิกภาพและพฤติกรรมของเด็ก เพื่อวางแผนในการบำบัดฟื้นฟูเด็ก

⁶⁴ ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการดำเนินงาน ของสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู พ.ศ. 2547, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 144 ง หน้า 10 วันที่ 31 ธันวาคม 2547

3) ค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาวะบุคคลแวดล้อมสำคัญของเด็ก รวมทั้งมูลเหตุที่ทำให้เด็กอยู่ในสภาวะที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ เพื่อวางแผนในการบำบัดฟื้นฟูเด็ก

4) วินิจฉัยกำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการบำบัดฟื้นฟู โดยวินิจฉัยตามหลักวิชาการสังคมสงเคราะห์ แพทย์ จิตวิทยา และกฎหมาย รวมทั้งหลักวิชาการอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น การศึกษา

5) จัดให้มีการตรวจสุขภาพร่างกาย สุขภาพจิต และดำเนินการรักษาเยียวยา และฟื้นฟูเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล

6) จัดที่พักอาศัย เครื่องนุ่งห่ม อาหาร และของใช้ที่จำเป็นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงสุขภาพอนามัยและพัฒนาการเป็นสำคัญ

7) จัดการศึกษา ฝึกอบรมอาชีพ กีฬา และนันทนาการให้แก่เด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล ให้เหมาะสมกับวัยและสภาพของเด็กแต่ละคน ตลอดจนจัดสภาพแวดล้อมให้เอื้ออำนวยต่อการเรียนรู้ และการพัฒนาศักยภาพด้านต่างๆ

8) จัดให้มีกิจกรรมในรูปแบบการบำบัดรายบุคคล กลุ่มบำบัด โดยเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการอบรมมาโดยเฉพาะ

9) ให้คำปรึกษา แนะนำ และช่วยเหลือแก่ผู้ปกครอง ในกรณีที่ต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ

ผู้ปกครองสวัสดิภาพของสถานพัฒนาและฟื้นฟู มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้⁶⁵

1) รับเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพด้านร่างกายหรือจิตใจไว้ปกครองดูแล

2) ทำการสืบเสาะและพินิจเกี่ยวกับเด็กและครอบครัว เพื่อกำหนดแนวทางการพัฒนาและฟื้นฟูเด็กแต่ละคน

3) จัดการศึกษา ฝึกอบรม สั่งสอน บำบัดรักษา แนะนำ และฟื้นฟูสภาพร่างกายและจิตใจให้เหมาะสมแก่เด็กแต่ละคนที่อยู่ระหว่างการปกครองดูแล

สถานพัฒนาและฟื้นฟู ต้องมีผู้ปฏิบัติงานปฏิบัติหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) นักสังคมสงเคราะห์

⁶⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 60

ศึกษาเอกสารข้อมูลของเด็กทั้งหมดที่รับมาจากหน่วยงานที่ส่งเด็กมาโดยละเอียด ดำเนินการให้มีการจัดประชุมร่วมกับกลุ่มสหวิชาชีพ และกลุ่มทำงานในสาขาวิชาชีพ รวมทั้งติดตามการดำเนินการให้เป็นไปตามแผนที่วางไว้ ร่วมกับกลุ่มทำงานในการคิดค้นออกแบบกิจกรรมบำบัดฟื้นฟูและกระตุ้นพัฒนาการเด็กให้เป็นไปตามวัย โดยการเป็นผู้นำในการดำเนินกิจกรรมเองหรือประสานกับผู้เกี่ยวข้อง ติดตามดูแลให้เกิดการบำบัดฟื้นฟูเด็ก ทั้งทางด้านร่างกาย สติปัญญา อารมณ์ สังคมและครอบครัว ให้เป็นไปตามแผนงานที่วางไว้ จัดกิจกรรมระหว่างเด็กกับครอบครัว เพื่อสร้างสัมพันธภาพให้เกิดความผูกพันให้ครอบครัวเกิดการเปลี่ยนแปลงในทางที่ดีขึ้น เช่น พาเด็กเยี่ยมครอบครัว ครอบครัวเยี่ยมเด็ก จัดรายการให้เด็กได้เรียนรู้บทบาทของคนในครอบครัวทั้งกิจกรรมในบ้านพักและนอกบ้านพัก เช่น ครอบครัวทดแทน จัดกิจกรรมการเตรียมเด็กคืนสู่สังคม เช่น การเตรียมเด็ก การเตรียมครอบครัวเด็ก การเตรียมครอบครัวเครือญาติ การเตรียมครอบครัวทดแทน การเตรียมองค์กร และหน่วยงานดูแลเด็กระยะยาวและการเตรียมชุมชนที่เด็กไปอยู่ ได้แก่ โรงเรียน สถานสงเคราะห์ สถานพยาบาลในชุมชน ติดตามเด็กที่คืนสู่สังคม เพื่อตรวจสอบไม่ให้เด็กถูกระงับและไม่เป็นผู้กระทำคนอื่น ประสานงานกับบุคคล องค์กรภายในและภายนอกของรัฐและเอกชน เพื่อให้การคุ้มครองเป็นไปอย่างต่อเนื่อง เช่น หน่วยงานทางสังคมสงเคราะห์ หน่วยงานทางการศึกษา หน่วยงานที่ให้การรักษาพยาบาล หน่วยงานฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้อง

(2) นักจิตวิทยา

ศึกษาเอกสารข้อมูลทั้งหมดที่รับจากหน่วยงานที่ส่งเด็กเข้าสถานพัฒนาและฟื้นฟู ผู้ติดตามดูแล สังเกตพฤติกรรม และสิ่งที่เปลี่ยนแปลงของเด็กโดยละเอียดจากผลการสังเกตด้วยตนเอง และประสานงานกับนักกิจกรรมและนักสังคมสงเคราะห์ วิเคราะห์ข้อมูลที่ได้มาโดยอาศัยมาตรฐานตามหลักวิชา ประสานงานกับจิตแพทย์ และนำข้อมูลไปรายงานกับจิตแพทย์อย่างละเอียด ติดตามประวัติด้านสุขภาพจิตของเด็ก และบุคคลในครอบครัวอย่างละเอียด แล้วนำข้อมูลส่งต่อให้จิตแพทย์ หรือนักจิตวิทยาของโรงพยาบาล โดยประสานงานให้เด็กได้เข้าพบเพื่อค้นหาสาเหตุด้านสุขภาพจิต และสอบถามสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น คำวินิจฉัยจากจิตแพทย์ และสาเหตุของปัญหารวมทั้งขอคำแนะนำเกี่ยวกับวิธีการจัดกิจกรรมบำบัดฟื้นฟูอาการความรุนแรงของเด็ก และระยะเวลาในการบำบัดฟื้นฟู นำข้อมูลที่ได้ตาม ข้อ ง) ส่งต่อให้กลุ่มทำงานเพื่อร่วมมือในการบำบัดฟื้นฟูเด็ก และส่งต่อข้อมูลให้กับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับเด็ก เช่น โรงเรียนพร้อมกับบันทึกความเปลี่ยนแปลงทุกครั้ง กำหนดรายการเพื่อดำเนินการจัดกิจกรรมบำบัดฟื้นฟูให้กับเด็ก ทั้งในและนอกสถานที่สำหรับเด็กที่ต้องรับบริการด้านสุขภาพจิต เข้าร่วมประชุมกลุ่มสหวิชาชีพ ในการพิจารณาแนวทางการช่วยเหลือเด็กเป็นรายๆ โดยนำเสนอข้อมูลด้านสุขภาพจิตของเด็กและบุคคลแวดล้อมของเด็กโดยละเอียด และนำแผนงานจากการประชุมมาปฏิบัติให้เป็นไปตามแผนที่วางไว้ ให้คำปรึกษาแก่กลุ่มทำงานในการ

ดูแลเด็ก เกี่ยวกับสุขภาพจิตและพัฒนาการด้านต่างๆ ตลอดจนปรับปรุงพฤติกรรมของเด็กให้สอดคล้อง และเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ติดตามประเมินผลแผนงานที่วางไว้ ดำเนินการติดตามความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้น โดยทำการบันทึกเป็นรายบุคคล แล้วรายงานให้กลุ่มทำงานทราบ

4.2.2.4 การสงเคราะห์เด็ก

วิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่สืบเสาะและพินิจข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็ก หากพบว่าเป็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ตามความเหมาะสม⁶⁶

เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ได้แก่⁶⁷

- (1) เด็กเร่ร่อน หรือเด็กกำพร้า
- (2) เด็กที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดหลง ณ ที่ใดที่หนึ่ง
- (3) เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ด้วยเหตุใดๆ เช่น ถูกจำคุก กักขัง พิกการ พุพพลภาพ เจ็บป่วยเรื้อรัง ยากจน เป็นผู้เยาว์ หย่า ถูกทิ้งร้าง เป็นโรคจิตหรือโรคประสาท
- (4) เด็กที่ผู้ปกครองมีพฤติกรรมหรือประกอบอาชีพไม่เหมาะสม อันอาจส่งผลกระทบต่อพัฒนาการทางร่างกายหรือจิตใจของเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล
- (5) เด็กที่ได้รับการเลี้ยงดูโดยมิชอบ ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ถูกทารุณกรรม หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เด็กมีความประพฤติดีเสื่อมเสียในทางศีลธรรมอันดี หรือเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ
- (6) เด็กพิกการ
- (7) เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก
- (8) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ได้แก่ เด็กซึ่งกระทำความผิดหรือต้องหาว่ากระทำความผิด หรือเด็กซึ่งได้รับความเสียหายจากการ

⁶⁶ ข้อ 7 ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555

⁶⁷ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 มาตรา 32

กระทำความผิดทางอาญา ที่ศาล พนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวน เห็นว่าตามพฤติการณ์หรือสภาพแวดล้อมจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์⁶⁸

1. วิธีการให้การสงเคราะห์ ประกอบด้วย⁶⁹

(1) ให้ความช่วยเหลือและสงเคราะห์แก่เด็กและครอบครัว หรือบุคคลที่อุปการะเลี้ยงดูเด็ก เพื่อให้สามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ตามมาตรา 23⁷⁰

(2) มอบเด็กให้อยู่ในความอุปการะของบุคคลที่เหมาะสมและยินยอมรับเด็กไว้อุปการะเลี้ยงดูตามระยะเวลาที่เห็นสมควร แต่ต้องไม่เกินหนึ่งเดือน ในกรณีที่ไมอาจดำเนินการตาม (1) ได้

(3) ดำเนินการเพื่อให้เด็กได้เป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่น ตามกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม

(4) ส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กที่เหมาะสมและยินยอมรับเด็กไว้อุปการะ

(5) ส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในสถานแรกรับ

(6) ส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในสถานสงเคราะห์

(7) ส่งเด็กเข้าศึกษาหรือฝึกหัดอาชีพ หรือส่งเด็กเข้าบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพ ศึกษา หรือฝึกหัดอาชีพในสถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือส่งเด็กศึกษากล่อมเกลาลดจิตใจโดยใช้หลักศาสนาในวัดหรือสถานที่ทางศาสนาอื่น ที่ยินยอมรับเด็กไว้

วิธีการให้การสงเคราะห์ตามข้างต้น ให้เป็นไปตามระเบียบที่ปลัดกระทรวงกำหนด และไม่ว่ากรณีใดๆ การดำเนินการให้การสงเคราะห์ตาม (4) (5) (6) หรือ (7) ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ปกครอง ความยินยอมดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่ปลัดกระทรวงกำหนด หรือยินยอมด้วยวาจาต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน ในกรณีที่ผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันควรหรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการ

⁶⁸ กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ พ.ศ. 2549, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84ก หน้า 15 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

⁶⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 33

⁷⁰ มาตรา 23 ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ชนบทรรมนิยมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวงและต้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนมิให้ตกอยู่ในภาวะอันน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ

จังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจส่งเด็กเข้ารับการสงเคราะห์ตามวิธีการดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดต้องฟังรายงานและความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ และการแพทย์ก่อน

ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจกำหนดระยะเวลาในการสงเคราะห์เด็กตาม (4) (5) (6) หรือ (7) แต่ถ้ามามีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปอาจขยายหรือย่นระยะเวลาที่กำหนดไว้แล้วก็ได้ตามแต่เห็นสมควร ในระหว่างระยะเวลาดังกล่าวให้พนักงานเจ้าหน้าที่รีบดำเนินการจัดให้เด็กสามารถกลับไปอยู่ในความปกครองของผู้ปกครอง โดยมี ชักช้า

ในกรณีเด็กอยู่ระหว่างการรับการสงเคราะห์ ถ้าผู้ปกครองร้องขอและแสดงให้เห็นว่าสามารถปกครองและอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี สั่งให้เด็กพ้นจากการสงเคราะห์และมอบตัวเด็กให้แก่ผู้ปกครองรับไปปกครองดูแลได้ แม้ว่าจะยังไม่ครบกำหนดระยะเวลาในการสงเคราะห์ก็ตาม

ในกรณีที่บุคคลที่ได้รับการสงเคราะห์มีอายุสิบแปดปีบริบูรณ์แต่ยังอยู่ในสภาพที่จำเป็นจะต้องได้รับการสงเคราะห์ต่อไป ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี อาจสั่งให้บุคคลนั้นได้รับการสงเคราะห์ต่อไปจนอายุยี่สิบปีบริบูรณ์ก็ได้ แต่ถ้ามามีเหตุจำเป็นต้องให้การสงเคราะห์ต่อไปอีกและบุคคลนั้นมีได้คัดค้าน ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี อาจสั่งให้สงเคราะห์บุคคลนั้นต่อไปตามความจำเป็นและสมควร แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินเวลาที่บุคคลนั้นมีอายุครบยี่สิบสี่ปีบริบูรณ์

2. การดำเนินงานตามวิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก

การสงเคราะห์เด็กตามวิธีการต่างๆ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการสืบเสาะพินิจค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพปัญหาความเดือดร้อนของเด็กและครอบครัว และการบันทึกประวัติรวมถึงรายละเอียดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง นำมาวิเคราะห์ วินิจฉัย หาสาเหตุของปัญหา รวมถึงแนวทางการสงเคราะห์ที่เหมาะสม

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอข้อมูลที่จำเป็นและเห็นว่าเป็นประโยชน์สำหรับนำมาประกอบแนวทางการสงเคราะห์เด็ก ทั้งจากครอบครัว ญาติพี่น้อง ชุมชน หน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชน รวมทั้งสถานที่อื่นๆที่เกี่ยวข้องกับเด็ก

การรายงานเพื่อการสงเคราะห์ ประกอบด้วยข้อเท็จจริงและความเห็นดังต่อไปนี้

1) รายละเอียดเกี่ยวกับสถานะด้านร่างกาย จิตใจ และสังคมของเด็ก และบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย รวมถึง

1.1) เด็ก

(ก) พฤติกรรม บุคลิกภาพ การศึกษา

(ข) การพัฒนาบุคลิกภาพ ร่างกาย สติปัญญา อารมณ์ สังคม จริยธรรม และครอบครัวของเด็ก

(ค) ทักษะต่างๆ ในการดำเนินชีวิต ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลใน ครอบครัวโดยเฉพาะอย่างยิ่งระหว่างเด็กกับบุคคลในครอบครัว

1.2) บุคคลที่เกี่ยวข้อง

การศึกษา อาชีพ ฐานะ รายได้ สุขภาพ สถานภาพทางกฎหมาย และ ความสัมพันธ์กับเด็ก

1.3) สภาพแวดล้อม

(ก) ที่พักอาศัย สุขอนามัยของที่พักอาศัย

(ข) ชุมชน และการบริการทางสังคมของชุมชน เช่น บริการทาง การแพทย์ การศึกษา กีฬา นันทนาการ และการสังคมสงเคราะห์

2) การวินิจฉัยถึงสภาวะตาม ข้อ 1)ให้นำมาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนด ในกฎกระทรวงมาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัย

3) สาเหตุที่เด็กตกอยู่ในสภาวะจำต้องได้รับการสงเคราะห์

การวินิจฉัยและค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กตกอยู่ในสภาวะจำต้องได้รับการ สงเคราะห์ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมบันทึกข้อเท็จจริงและความเห็นของนักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา แพทย์ นักกฎหมาย หรือนักวิชาการอื่นทางด้านเด็ก นำมาประมวลแล้ววินิจฉัยถึงมูลเหตุ ดังกล่าวข้างต้น ประกอบไว้ในรายงานที่จะส่งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นด้วย

4) กำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการสงเคราะห์ ต้องมีความเห็นของนัก สังคมสงเคราะห์หรือแพทย์ประกอบรายงาน

5) การกำหนดวิธีการสงเคราะห์ โดยส่งเด็กเข้ารับการอุปการะใน ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานที่อื่นใดที่เหมาะสม เช่น สถานสงเคราะห์ สถานศึกษาหรือฝึกหัดอาชีพ หรือส่งเด็กเข้าบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพ หรือส่งไปกล่อมเกลাজิตใจโดยใช้หลักศาสนาในวัดหรือสถานที่ ทางศาสนาอื่นที่ยินยอมรับเด็กไว้ ต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมจากผู้ปกครองหรือการให้ความ ยินยอมด้วยวาจาด้วย กรณีที่ผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมหรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ ให้ทำ บันทึกลงถึงสาเหตุของการไม่ให้ความยินยอม หรือสาเหตุที่ไม่อาจให้ความยินยอมนั้นพร้อมด้วย ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ด้วย

การให้ความยินยอมด้วยวาจา ให้กระทำต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน และให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบันทึกการให้ความยินยอมนั้นตามแบบท้ายระเบียบนี้ เพื่อนำเสนอ ประกอบรายงาน โดยมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้⁷¹

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลซึ่งเป็นผู้ปกครองหรือผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย
(2) ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับเด็ก รวมทั้งนิติสัมพันธ์หากมี เช่น เป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง

(3) สาเหตุที่เด็กจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์โดยสรุป
(4) วิธีการสงเคราะห์ โดยสรุป

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจทบทวนเงื่อนไขและวิธีการสงเคราะห์เด็ก แล้ว รายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อเปลี่ยนแปลงวิธีการสงเคราะห์ให้ สอดคล้องกับสถานะของเด็กและครอบครัว

3. การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว

การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว หรือบุคคลที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กอาจ กระทำได้หลายวิธี โดยพิจารณาถึงความจำเป็นและเหมาะสม ดังต่อไปนี้

- (1) การสงเคราะห์เกี่ยวกับ
 - (ก) ช่วยเป็นค่าเลี้ยงดู ค่าพาหนะ หรือค่าใช้จ่ายอื่นๆสำหรับเด็ก
 - (ข) ช่วยเหลือเกี่ยวกับการศึกษา และอุปกรณ์การศึกษาสำหรับเด็ก
 - (ค) ช่วยเหลือครอบครัวของเด็ก ในกรณีที่ปัญหาความเดือดร้อนของ ครอบครัวนั้นกระทบหรือเกี่ยวเนื่องกับสวัสดิภาพของเด็กโดยตรง เช่น ให้เงินเป็นทุนประกอบอาชีพ ค่ารักษาพยาบาล และอื่น ๆ
 - (ง) ช่วยเหลือเป็นค่ากายอุปกรณ์แก่เด็กพิการและทุพพลภาพ ตาม ความเห็นและคำวินิจฉัยของแพทย์ รวมทั้งอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จะช่วยป้องกันและแก้ไขความ พิการของเด็ก
- (2) ให้การสงเคราะห์เกี่ยวกับเครื่องอุปโภคบริโภค เช่น มุ้ง ผ้าห่มนอน นมสำหรับเลี้ยงดูเด็กและอื่น ๆ

⁷¹ ข้อ 8 ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการให้การ สงเคราะห์เด็ก พ.ศ. 2547

(3) ให้ความรู้และการฝึกอบรมเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาในการอุปการะเลี้ยงดูเด็ก ให้ได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง รวมถึงการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีภายในครอบครัว

(4) ให้บริการในการฟื้นฟูสภาพครอบครัว

(5) ให้การสงเคราะห์ด้านคำแนะนำปรึกษาและบริการอื่นๆ ที่เหมาะสม

4. การให้เด็กเป็นบุตรบุญธรรมและการสงเคราะห์เด็กในครอบครัว

อุปถัมภ์⁷²

4.1 การดำเนินการเพื่อให้เด็กได้เป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่น ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม

4.2 การสงเคราะห์เด็กในครอบครัวอุปถัมภ์

บุคคลที่สมควรได้รับอนุญาตให้เป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูเด็กในลักษณะของครอบครัวอุปถัมภ์ จะต้องมีความสมบัติดังต่อไปนี้

(1) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และมีอายุมากกว่าเด็กไม่น้อยกว่าสิบห้าปี

(2) มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งและที่อยู่นั้นต้องถูกสุขลักษณะอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี

(3) มีอุปนิสัยและความประพฤติเหมาะสมที่จะเป็นผู้อุปการะเด็ก

(4) มีสุขภาพสมบูรณ์ทั้งทางร่างกายและจิตใจ

(5) มีเวลาในการดูแลเด็ก และได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกในครอบครัวที่จะรับเด็กไว้อุปการะเลี้ยงดู

(6) มีทรัพย์สินและรายได้ที่แน่นอนสามารถให้การอุปการะแก่เด็กได้

(7) ไม่มีประวัติเคยกระทำความผิดทางอาญาจนได้รับโทษจำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ รวมทั้งไม่เคยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อเด็กหรือบุคคลในครอบครัว และไม่มีพฤติกรรมก้าวร้าวรุนแรงต่อบุคคลอื่นหรือประพฤติดุศีลธรรมและจารีตประเพณีอันดีงาม

(8) มีความสามารถในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

⁷² หมวด 3 ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. 2547

(9) เป็นผู้มีความเข้าใจเกี่ยวกับวิธีการเลี้ยงดูเด็ก จิตวิทยา และพัฒนาการเด็ก

พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการพิจารณาคัดเลือกบุคคล ครอบครัวอาสาสมัครซึ่งมีคุณสมบัติตามที่กำหนด หรือสถานรับเลี้ยงเด็กที่ขึ้นทะเบียนไว้เพื่อรับเด็กไว้อุปการะ

การส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี พิจารณาในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ผู้ปกครองยินยอม ต้องมีหนังสือยินยอม หรือบันทึกยินยอมด้วยวาจา แล้วแต่กรณี

(2) กรณีผู้ปกครองไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ต้องพิจารณาจากความเห็นพร้อมเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำเด็กส่งเข้ารับการสงเคราะห์จากพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมรายงานความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ เพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

(3) ในการส่งเด็กไปรับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กอาจพิจารณาช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูเด็กแก่ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือช่วยเหลือเครื่องอุปโภคบริโภคสำหรับเด็กตามความจำเป็นก็ได้

(4) กำหนดระยะเวลาในการส่งเด็กเข้าอุปการะ รวมทั้งมีอำนาจในการขยายหรือย่นระยะเวลา ที่กำหนด

พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ติดตามเยี่ยมเยียนเด็กและครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กเป็นประจำ อย่างน้อยปีละสามครั้ง และให้รายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี

ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจสั่งให้ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก คืนเด็กให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ปกครองเด็ก ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก ไม่สามารถเลี้ยงดูเด็กได้ หรือการเลี้ยงดูไม่เหมาะสม

(2) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก มีความต้องการจะคืนเด็ก

(3) บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็ก มีความพร้อมและต้องการจะรับเด็กไปอุปการะ

5. การส่งเด็กเข้าอุปการะในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์หรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู⁷³

การส่งเด็กเข้ารับการสงเคราะห์ในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู ให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี พิจารณาในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ผู้ปกครองยินยอม ต้องมีหนังสือยินยอม หรือบันทึกยินยอมด้วยวาจา แล้วแต่กรณี

(2) กรณีผู้ปกครองไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ ต้องพิจารณาจากความเห็นพร้อมเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำเด็กส่งเข้ารับการสงเคราะห์จากพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมรายงานความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์และการแพทย์ เพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

(3) ในการส่งเด็กไปรับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กอาจพิจารณาช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูเด็กแก่ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือช่วยเหลือเครื่องอุปโภคบริโภคสำหรับเด็กตามความจำเป็นก็ได้

(4) กำหนดระยะเวลาในการส่งเด็กเข้าอุปการะ รวมทั้งมีอำนาจในการขยาย หรือย่นระยะเวลาที่กำหนด

พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ติดตามเยี่ยมเยียนเด็กอย่างน้อยปีละสามครั้ง และให้รายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี

4.3 ปัญหาการดำเนินงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด

การศึกษาครั้งนี้ทำการเก็บรวบรวมข้อมูล โดยทำการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) ผู้บริหาร ผู้ปฏิบัติงานและผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก จำนวน 9 ท่าน ดังนี้

1. ผู้บริหาร ในหน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำความผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 2 ท่าน ได้แก่ ผู้อำนวยการกลุ่มพัฒนาระบบคุ้มครอง กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ และผู้กำกับการ (สอบสวน) กลุ่มงานสอบสวน กองบังคับ

⁷³ หมวด 4 ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. 2547

การตำรวจนครบาล 1 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งเป็นผู้บริหารระดับสูงที่มีประสบการณ์ทำงาน มีความเชี่ยวชาญและสามารถให้ข้อมูลและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษาในครั้งนี้

2. ผู้ปฏิบัติงาน ในหน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 6 ท่าน ได้แก่

2.1 ผู้ปฏิบัติงานด้านพนักงานสอบสวน จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน) 1 ท่าน และพนักงานสอบสวน 2 ท่าน

2.2 ผู้ปฏิบัติงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว 1 ท่าน และพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก 2 ท่าน

3. ผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก จำนวน 1 ท่าน ได้แก่ คุณสรพรสิทธิ์ คุ่มพ์ประพันธ์ ผู้ชำนาญการประจำคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก ในส่วนนี้จะนำเสนอเฉพาะประเด็นปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน และข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

4.3.1 ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานของหน่วยงาน ในสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

ข้อมูลการสัมภาษณ์แบ่งออกตามประเด็นที่สัมภาษณ์ ดังนี้

4.3.1.1 ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร

ประเด็นที่ 1 ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน

ในทางปฏิบัติจริงคดีเกี่ยวกับเด็กทางพนักงานสอบสวนจะเห็นว่า เป็นการเพิ่มขั้นตอนการทำงาน ซึ่งปกติต้องทำคดีอื่นๆซึ่งมีคดีจำนวนมากที่เข้ามาในแต่ละวัน จึงทำให้ไม่ค่อยมีการจับกุมเด็กหรือทำคดีเกี่ยวกับเด็กเพราะมีขั้นตอนหลายอย่าง เช่นในขั้นการสอบปากคำตามป.วิ อาญาฯ โดยไม่ได้คิดว่าเป็นเด็กที่จะต้องได้รับการคุ้มครองช่วยเหลือหรือสิทธิของเด็ก นอกจากนี้ฝ่ายผู้เสียหายมักไม่ใส่ใจเอาเรื่องเพราะเห็นว่าเป็นเด็ก เมื่อทั้งสองฝ่ายคือฝ่ายผู้เสียหาย ฝ่ายเด็กและผู้ปกครองมาพบกันที่สถานีตำรวจ มีการว่ากล่าวตักเตือนเด็กหรือบางรายผู้ปกครองยอมชดใช้ค่าเสียหายแล้ว ทั้งสองฝ่ายพึงพอใจยุติกันแล้วแยกย้ายกันกลับบ้าน ซึ่งตรงนี้ไม่มีใครคิดว่าจะต้องแก้ไขปัญหาพฤติกรรมของเด็ก

ปัญหาด้านกำลังพลมีน้อย พนักงานสอบสวนต้องทำคดีทุกประเภทและมีคดีมาที่สถานีตำรวจจำนวนมากในแต่ละวัน จึงอาจไม่ให้ความสำคัญกับคดีเกี่ยวกับเด็กหรือไม่อยากทำคดีเด็กซึ่งมีขั้นตอนยุ่งยากกว่าคดีของผู้ใหญ่

ประเด็นที่ 2 ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

ต้องตั้งหน่วยงานขึ้นโดยเฉพาะเพื่อทำงานด้านนี้โดยตรง ผู้ที่จะทำหน้าที่นี้ควรมีความรู้ทางด้านจิตวิทยาเด็กด้วย ปัจจุบันแม้จะมีพนักงานสอบสวนหญิงแต่ก็ยังมีน้อยไม่ครบทุกสถานีตำรวจ

ประเด็นที่ 3 ข้อเสนอแนวทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

- (1) ต้องมีกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพ่อแม่ต้องดูแลลูก
- (2) ควรมีการจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะที่ทำคดีเกี่ยวกับเด็ก ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับเขตอำนาจการสอบสวน ต้องมีการแก้ไขกฎีกาแบ่งหน่วยงานภายในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ รวมทั้งระเบียบ คำสั่งและแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

4.3.1.2 ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้ปฏิบัติงานด้านพนักงานสอบสวน

ประเด็นที่ 1 ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงานของหน่วยงาน

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

ในคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กมีปัญหาข้อขัดข้องหลายประการ ดังนี้

- (1) เมื่อมีการจับกุมเด็กส่วนใหญ่ไม่สามารถติดต่อผู้ปกครองเด็กได้
- (2) ระยะเวลาในการควบคุมตัวเด็กมีเพียง 24 ชม.เท่านั้นซึ่งน้อยกว่าผู้ใหญ่ ทำให้ระยะเวลาในการรวบรวมพยานหลักฐานไม่รัดกุมเพียงพอ
- (3) การจับกุมเด็กในบางครั้งไม่สามารถทำได้โดยละมุนละม่อม ซึ่งอาจจะต้องมีการจับกุมต่อหน้าธารกำนัล
- (4) การใส่เครื่องพันธนาการ ไม่ได้กำหนดไว้โดยเด่นชัดว่ากรณีไหนสามารถกระทำได้ บางครั้งอาจเป็นข้อต่อสู้คดีในชั้นศาลของเด็ก
- (5) การติดต่อเจ้าหน้าที่ในการสอบปากคำเด็ก ไม่สามารถมาได้ในพื้นที่และติดต่อยาก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

ปัญหาเรื่องกฎหมายจำกัดเวลา การสอบปากคำเด็กต้องใช้บุคลากรหลายฝ่ายหลายหน่วยงาน การนัดเวลามารวมกันทำได้ยาก ต้องใช้สถานที่เป็นสัดส่วน มีการบันทึกวิดีโอ ซึ่งมีความไม่พร้อมของหน่วยงานที่จะต้องจัดสถานที่เป็นสัดส่วน บางแห่งไม่มีอุปกรณ์เพื่อใช้บันทึกวิดีโอ และด้วยเวลา 24 ชั่วโมงที่จำกัดเวลาในการทำงาน เป็นอุปสรรคเพราะต้องรอทางอัยการและสหวิชาชีพจากหน่วยงานอื่นมาเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็ก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

ปัญหาการมีภารกิจงานคดีอื่นที่มีมาก ส่วนคดีเกี่ยวกับเด็กมีน้อย บางท้องถิ่นานๆได้ทำคดีเด็กจึงอาจทำให้หลงลืมแนวทางปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้บ้าง ส่วนใหญ่ถ้ามีการมาร้องทุกข์จากฝ่ายผู้เสียหาย เช่น เด็กลักสินค้าในร้านสะดวกซื้อ พ่อแม่ของเด็กจะยอมชดเชยค่าเสียหายแล้วเลิกragันจบกันไป เพราะเด็กยังเล็กไม่รู้เรื่องอะไร ฝ่ายผู้เสียหายก็ไม่ได้อยากจะให้เด็กถูกลงโทษอะไร ผู้เสียหายบางรายมาแจ้งตำรวจเพื่อให้เรียกเด็กมาว่ากล่าวตักเตือน ให้เด็กรู้สึกเกรงกลัวจะได้ไม่ไปทำอีก พอตำรวจทำการตักเตือนเรียกผู้ปกครองมาด้วยแล้วฝ่ายผู้เสียหายพอใจก็จะจบไป บางครั้งมีการจับยกพวกพวกแก๊งค์ลักมอเตอร์ไซค์จะมีผู้ใหญ่และเด็กโตเป็นคนทำ แต่มีเด็กเล็กติดตามไปด้วยพอโดนจับถ้ามีเด็กเล็กมักจะปล่อยไปไม่จับตัวมาโรงพัก บางทีก็มีจูโจมจับเล่นการพนันมีเด็กนั่งอยู่กับผู้ใหญ่ด้วยเป็นเด็กไว้จางไปซื้อน้ำซื้อของมาให้ผู้ใหญ่ที่นั่งเล่นการพนัน เจ้าหน้าที่เห็นว่า เป็นเด็กเล็กก็ไม่อยากนำตัวมาเพราะจะเป็นภาระเพิ่มขึ้นอีกในการทำคดีเด็ก

ประเด็นที่ 2 ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

(1) แก้กกฎหมายในหลักการในการทำการสอบสวน ให้สอดคล้องกับพฤติกรรมแห่งคดี ไม่มุ่งเน้นการคุ้มครองเด็กมากเกินไปจนทำให้การสอบสวนซึ่งเป็นหนึ่งในต้นธารกระบวนการยุติธรรมเสียไป

(2) ควรให้มีระยะเวลาในการควบคุมตัวเด็ก ในชั้นสอบสวนมากกว่า 24

ช.ม.

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

(1) อยากให้มีหน่วยงานที่รับผิดชอบงานนี้โดยตรง คดีเด็กนานๆใช้อาจหลงลืมกฎหมายทำให้ผิดพลาดได้ ถ้ามีหน่วยงานโดยตรงที่มีเจ้าหน้าที่ทำงานรับผิดชอบคดีเกี่ยวกับเด็กน่าจะทำให้การคุ้มครองดูแลเด็กได้ดี ให้มีการจัดเจ้าหน้าที่มาเข้าเวร (อัยการ นักสังคมสงเคราะห์ ตำรวจ)

(2) ควรมีงบประมาณมาสนับสนุนการทำงานเกี่ยวกับเด็กในสถานตำรวจ เพราะบางครั้งตำรวจต้องใช้เงินส่วนตัวออก เช่น ค่าน้ำมันรถเดินทางไปศาลเยาวชนและครอบครัว ต้องใช้รถส่วนตัวเพื่อให้ทันเวลาภายใน 24 ชั่วโมง เนื่องจากรถของหน่วยงานมีเพียง 1 - 2 คันติดไปทำการกิจคดีอื่น

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

ควรมีการตั้งหน่วยงานทำคดีเด็ก ผู้หญิง คดีความรุนแรงในครอบครัวขึ้นเป็นหน่วยงานที่ทำคดีด้านนี้โดยเฉพาะ และให้มีพนักงานสอบสวนที่ทำคดีประเภทนี้โดยตรงเพราะมี

กฎหมายเฉพาะเรื่องที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย พนักงานสอบสวนโดยปกติทั่วไปมีคดีอาญาที่รับผิดชอบเป็นจำนวนมาก ถ้าจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะด้านนี้อาจตั้งเป็นศูนย์กองบังคับการ แล้วกำหนดเขตอำนาจพื้นที่ความรับผิดชอบในเขตนครบาลและในพื้นที่ภูธรภาคต่างๆ เมื่อมีคดีเด็ก ผู้หญิง ความรุนแรงในครอบครัวให้ส่งไปที่หน่วยงานนี้เพื่อทำคดีโดยตรงน่าจะทำให้เกิดประสิทธิภาพดียิ่งขึ้น

ประเด็นที่ 3 ข้อเสนอแนวทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

พ.ร.บ. คุ้มครองเด็กฯ เป็นกฎหมายที่มีประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กและสังคมให้ปลอดภัย แต่กฎหมายฉบับนี้ยังไม่สามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการคุ้มครองและแก้ไขปัญหาเด็กและเยาวชนในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากบุคคลที่มีบทบาทหน้าที่ ยังมีความรู้ความเข้าใจในสาระสำคัญของกฎหมายน้อยมาก พนักงานเจ้าหน้าที่มีข้อจำกัดในการปฏิบัติหน้าที่เนื่องจากอัตรากำลังน้อย ยังขาดระเบียบที่วางแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เจ้าหน้าที่ขาดความมั่นใจในการปฏิบัติงาน

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

คดีที่เกี่ยวกับเด็กและผู้หญิงควรให้พนักงานสอบสวนหญิงเป็นผู้รับผิดชอบ ถ้าให้พนักงานสอบสวนชายทำหน้าที่สอบปากคำทั้งคดีเด็กและผู้หญิง โดยเฉพาะคดีทางเพศที่ผู้เสียหายเป็นเด็กผู้หญิง อาจมีคำถามที่เด็กหรือผู้หญิงรู้สึกไม่ยากตอบ

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

กฎหมายก็ว่าไปตามนั้น ส่วนของผู้บังคับใช้กฎหมายยังมีปัญหาในการทำงานหลายอย่างโดยเฉพาะงานคดีมีมาก การรวบรวมพยานหลักฐานต้องใช้เวลา ยิ่งถ้าเป็นคดีเด็กหรือผู้หญิงจะมีขั้นตอนมากขึ้น คิดว่าน่าจะมีการจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะที่ทำคดีเด็ก ผู้หญิง และคดีความรุนแรงในครอบครัวรวมเป็นหน่วยหนึ่ง อาจไม่ต้องมีในทุกสถานีตำรวจ แต่ตั้งเป็นกองบังคับการในแต่ละเขตนครบาลและในภูธรภาคต่างๆ พอมีคดีเด็กหรือผู้หญิงให้ส่งไปที่กองบังคับการนี้รับผิดชอบคดีโดยตรง

4.3.2 ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานของหน่วยงาน ในสังกัดกรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ข้อมูลการสัมภาษณ์แบ่งออกตามประเด็นที่สัมภาษณ์ ดังนี้

4.3.2.1 ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร

ประเด็นที่ 1 ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน

(1) การไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นหน่วยงานแรกที่พบตัวเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไม่ทราบเรื่อง พนักงานสอบสวนมักจะปล่อยตัวเด็กคืนให้ผู้ปกครองไปโดยไม่ได้แจ้งมายังพนักงานเจ้าหน้าที่ การที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งมาที่พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กอาจเนื่องมาจากหลายสาเหตุ เช่น ไม่ทราบว่าแจ้งที่ไหน เคยโทรแจ้งแล้วไม่มีเจ้าหน้าที่ไป พอครั้งต่อมาจึงไม่โทรแจ้ง ตำรวจมีการโอนย้ายเลื่อนตำแหน่งจึงอาจทำให้ขาดความต่อเนื่องในการทำงานด้านนี้

(2) การขาดความรู้ความเชี่ยวชาญของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการทำงานกับเด็กกระทำความผิด เนื่องจากส่วนใหญ่พนักงานเจ้าหน้าที่จะคุ้นเคยและมีประสบการณ์ทำงานกับเด็กที่เป็นผู้เสียหาย หรือเป็นฝ่ายที่ถูกกระทำให้เกิดความเสียหาย หรือเป็นเด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์

(3) จำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กมีไม่เพียงพอ ในบางพื้นที่หรือบางจังหวัดเมื่อตำรวจโทรแจ้งเข้ามาอาจไม่มีพนักงานเจ้าหน้าที่ออกไป ซึ่งที่ผ่านมาได้มีการจัดอบรมผู้ที่จะทำหน้าที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 หลายรุ่น แต่พอผ่านการอบรมและขึ้นทะเบียนเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว บางส่วนไม่ได้มาปฏิบัติงานจริงเนื่องจากต้นสังกัดไม่ให้อำนาจหรือไม่ใช่ภารกิจหลักของหน่วยงานต้นสังกัด จึงทำให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานได้จริงยังไม่เพียงพอกับปัญหาเด็กที่เกิดขึ้นกับเด็กกลุ่มต่างๆตามภารกิจของหน่วยงาน

ประเด็นที่ 2 ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

(1) ควรมีแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง อาจทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงานในการทำงานร่วมกัน เป็นมาตรการทางการบริหารระหว่างหน่วยงาน

(2) การอบรมให้ความรู้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ในเรื่องเกี่ยวกับพฤติกรรมเสี่ยงของเด็ก และความรู้ที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกับเด็กกระทำความผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ประเด็นที่ 3 ข้อเสนอแนะทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำความผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

กฎหมายคุ้มครองเด็กดีอยู่แล้ว แต่ยังมีปัญหาในขั้นตอนการปฏิบัติตามกฎหมาย ถึงแม้มีแนวคิดที่จะเพิ่มอายุของเด็กที่ยังไม่ถึงเกณฑ์รับผิดทางอาญาขึ้นอีก แต่หากการปฏิบัติยังไม่พร้อมก็ทำให้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย มีความเห็นว่ากฎหมายกับการบริหารต้องไปด้วยกัน ต้องมีการเตรียมระบบกลไกให้พร้อม มีข้อเสนอดังนี้

(1) กฎหมาย ควรมีการเพิ่มเรื่องความรับผิดชอบของพ่อแม่ผู้ปกครอง ให้รัฐมีการจัดบริการสนับสนุนพ่อแม่ให้สามารถดูแลเด็กได้

(2) ควรมีการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก ให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ในระดับท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมีการกำหนดกลไกเชิงบริหารในการทำงานเพื่อคุ้มครองเด็กบัญญัติไว้ในกฎหมาย

(3) ควรมีการทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยอาจทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) ที่ทำงานเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

(4) การจัดอบรมให้ความรู้เพิ่มเติมแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้มีความรู้ที่จะนำไปใช้ในการทำงานกับเด็กกลุ่มนี้ เช่น การให้คำปรึกษาพ่อแม่ผู้ปกครองในการดูแลเด็ก การปรับพฤติกรรมเด็ก การดูแลเด็กตามมาตรฐานการเลี้ยงดูเด็ก เป็นต้น

(5) ควรมีการติดตามประเมินผลการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก ที่ผ่านการอบรมและเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย โดยอาจใช้ได้หลายวิธี เช่น เมื่อมาต่อบัตรพนักงานเจ้าหน้าที่ในครั้งต่อไปให้เขียน Case Review เป็นเอกสารประกอบการพิจารณา

4.3.2.2 ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้ปฏิบัติงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ประเด็นที่ 1 ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงานของหน่วยงาน

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

(1) พนักงานเจ้าหน้าที่บางส่วนยัง 모르 หรือเข้าใจกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรือไม่ทราบว่ามีการแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่างๆ เรื่องนี้ถือเป็นเรื่องสำคัญที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องรู้กฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่เช่นนั้นอาจถูกฟ้องกลับได้

(2) ปัญหาภารกิจงานประจำที่มีจำนวนมาก พนักงานเจ้าหน้าที่ทำงานกับเด็กมีปัญหาหลายประเภทและมีเด็กเข้ามาทุกวัน จึงอาจทำให้ไม่สามารถทำตามบทบาทหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่กระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปีได้อย่างเต็มที่

(3) ในพื้นที่ต่างจังหวัดยังมีข้อจำกัดเรื่องหน่วยงานที่ทำงานร่วมกัน ในลักษณะสหวิชาชีพ เช่น การส่งเด็กไปตรวจร่างกายหรือสภาพทางจิตที่โรงพยาบาลซึ่งตั้งอยู่ห่างไกล บางโรงพยาบาลไม่มีจิตแพทย์ที่จะตรวจสภาพทางจิตของเด็ก บางแห่งมีข้อจำกัดในการจัดประชุมทีมสหวิชาชีพที่จำเป็นเพื่อการดูแลรักษาแก้ไขเยียวยาเด็ก

(4) ตำรวจควรแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทันทีที่มีเด็กถูกจับ หรือถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ เนื่องจากในสถานการณ์นั้นเด็กร้องไห้หวาดกลัว เด็กบางรายเมื่อพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไปถึงยังร้องไห้ไม่ยอมหยุดเพราะกลัวสถานที่บนโรงพักซึ่งมีแต่ผู้ใหญ่ที่เป็นตำรวจ ใน

สถานการณ์แบบนี้เด็กควรได้รับการดูแลจากบุคคลที่เด็กไว้วางใจ เนื่องจากอาจมีผลกระทบทางจิตใจต่อเด็กในระยะยาว ช่วงระยะเวลาที่ตำรวจจะแจ้งพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้ระยะเวลาพอสมควรเนื่องจากรอจนกว่าจะไม่สามารถติดตามหาผู้ปกครองของเด็กได้ จึงแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มารับตัวเด็กไปดูแล

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กมีน้อย แต่มีเด็กที่ได้รับแจ้งหรือส่งตัวเข้ามารับการช่วยเหลือจำนวนมาก เช่น เด็กถูกทำร้าย เด็กเร่ร่อน เด็กถูกล่วงละเมิดทางเพศ ด้วยจำนวนเจ้าหน้าที่มีน้อย ในบางพื้นที่เมื่อมีการติดต่อแจ้งเข้ามาอาจไม่มีเจ้าหน้าที่เดินทางไปสถานีตำรวจเนื่องจากติดงานไปลงพื้นที่ช่วยเหลือเด็กรายอื่นอยู่

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

ปัญหาไม่ได้รับแจ้งจากตำรวจ พนักงานเจ้าหน้าที่จึงไม่ทราบเรื่อง เด็กไม่ได้รับการประเมินเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพ เด็กกลุ่มนี้มักมีพฤติกรรมเสี่ยง เช่น พฤติกรรมลักขโมย ดื้อรั้นไม่เชื่อฟังผู้ปกครอง หรือเป็นเด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมไม่เหมาะสม เช่น อยู่ในชุมชนที่มีการค้าขายยาเสพติด เด็กถูกทิ้งให้อยู่กับผู้สูงอายุ เช่น ตายายหรือปู่ย่า เด็กอยู่ในครอบครัวที่มีฐานะยากจนขาดแคลนสิ่งอุปโภคบริโภค เป็นต้น

ประเด็นที่ 2 ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

(1) จัดอบรมให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ได้มีความรู้ทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงาน

(2) เพิ่มอัตราจำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอ

(3) การทำความร่วมมือการทำงานร่วมกัน ในลักษณะสหวิชาชีพกับหน่วยงานในพื้นที่ต่างๆโดยทั่วถึง

(4) ทุกหน่วยงานมีการปฏิบัติตามกฎหมาย และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษอาญาอย่างจริงจัง คือ เจ้าหน้าที่ตำรวจเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมาที่สถานีตำรวจต้องแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ในทันทีและทุกราย เพื่อให้เด็กทุกคนได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ส่วนพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องไปพบตัวเด็กในทันทีที่รับแจ้ง เพื่อให้การคุ้มครองเด็กตั้งแต่นั้น ช่วยให้เด็กลดความตื่นตระหนกตกใจกลัว และดำเนินการตามขั้นตอนโดยนึกถึงประโยชน์ของเด็กเป็นหลักในการทำงาน

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

เพิ่มอัตราจำนวนเจ้าหน้าที่ในหน่วยงาน เนื่องจากมีจำนวนน้อย ไม่เพียงพอในการปฏิบัติงานทั้งลงพื้นที่ เยี่ยมบ้าน พาเด็กไปศาล ประชุมสหวิชาชีพ พาเด็กไปโรงพยาบาล

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

แก้ปัญหาทางปฏิบัติคือ ให้ตำรวจแจ้งประสานมาที่พนักงานเจ้าหน้าที่ เมื่อมีเด็กอายุตามเกณฑ์นั้นถูกจับหรือถูกนำตัวมาโรงพักทุกราย หรือโทร 1300 ส่วนหน่วยงานด้านการคุ้มครองเด็กต้องเพิ่มอัตราเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอ

ประเด็นที่ 3 ข้อเสนอแนวทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

มีความเห็นว่ายังไม่ควรเพิ่มอายุเด็กจาก 10 ปีเป็น 12 ปี เพราะปัจจุบัน มาตรา 73 กฎหมายกำหนดอายุเด็กไม่เกิน 10 ปีกระทำผิดไม่ต้องรับโทษ ให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ แต่ในทางปฏิบัติยังไม่สามารถทำได้เต็มที่ ระบบการทำงานและประสานส่งต่อยังไม่ได้ทำกัน อย่างจริงจัง ยังมีข้อจำกัดด้านจำนวนเจ้าหน้าที่ไม่เพียงพอ คิดว่าควรทำให้ระบบการทำงานคุ้มครองเด็กไม่เกิน 10 ปีมีเสถียรภาพก่อนจึงค่อยขยายเพิ่มอายุของเด็ก นอกจากนี้เด็กอายุ 12 ปีในปัจจุบันมีการรับข่าวสารจากอินเทอร์เน็ตและสื่อออนไลน์จำนวนมาก รวมทั้งอาจได้รับสื่อที่ไม่เหมาะสมกับเด็ก ทำให้เด็กมีพฤติกรรมที่เกินวัยของเด็ก เด็กอายุ 12 ปีเริ่มเข้าสู่วัยรุ่นมีฮอร์โมนเพศทั้งเด็กชายและเด็กหญิงซึ่งจะมีปัญหาที่ซับซ้อนมากกว่าเด็กเล็กๆ หากจะดูแลเด็กกลุ่มนี้ต้องมีการจัดเตรียมความพร้อมในอีกหลาย ๆ ด้าน

การคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี มีการปฏิบัติตามระเบียบ คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555 เป็นระเบียบที่หน่วยงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้อยู่ปฏิบัติในการทำงาน แต่ทางตำรวจไม่นำระเบียบนี้ไปกำหนดเป็นแนวทางปฏิบัติ จึงทำให้เด็กกลุ่มนี้ยังไม่ได้เข้ามาในระบบการคุ้มครองสวัสดิภาพ มีข้อเสนอว่า ควรสร้างระบบการส่งต่อระหว่างหน่วยงาน จากตำรวจส่งมาพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

4.3.3 ข้อมูลการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก

ประเด็นที่ 1 ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

ถ้าดูจากอนุสัญญาสิทธิเด็ก (CRC) ข้อ 39 รัฐจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวง ที่จะส่งเสริมการฟื้นฟูทั้งทางร่างกายและจิตใจ การกลับคืนสู่สังคมของเด็กที่ได้รับเคราะห์จากการถูกละเลยในรูปแบบใดๆ การแสวงหาประโยชน์ การทรมานหรือการลงโทษ การปฏิบัติที่โหดร้าย ไร้อนุชยธรรมหรือต่ำช้าโดยรูปอื่น หรือการพิพาทกันด้วยอาวุธ การฟื้นฟูเพื่อกลับสู่สังคมจะเกิดขึ้นในสภาพแวดล้อมที่ส่งเสริมสุขภาพเด็ก การเคารพตนเองและศักดิ์ศรีของเด็ก

การคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพนั้น จะต้องมีการฟื้นฟูเด็กเหล่านี้ ซึ่งมีกระบวนการหลากหลายในทางปฏิบัติ การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกลุ่มนี้นอกจากการจัดหรือควบคุมปัจจัยที่อาจกระตุ้นให้เด็กกระทำผิด ให้เด็กและครอบครัวมีส่วนร่วม จัดหรือควบคุมปัจจัยดังกล่าวแล้ว ยังต้องกำหนดแผนบำบัดฟื้นฟู เพื่อป้องกันไม่让孩子ต้องกระทำผิดซ้ำอีก เด็กจะได้รับโอกาสให้แสดงความรับผิดชอบ ด้วยการทบทวนการกระทำผิดของตน และตระหนักในผลกระทบจากการกระทำของตนที่มีต่อชีวิตความเป็นอยู่ของผู้อื่น และเยียวยาความเสียหาย เด็กจะได้รับการบำบัดฟื้นฟู เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรม จัดให้เด็กทำกิจกรรมเพื่อเรียนรู้เกี่ยวกับพฤติกรรมผิดปกติดของตน ที่เกิดจากการเรียนรู้ที่ผิดๆของเด็กอันเนื่องมาจากสภาพสังคมแวดล้อมตัวเด็ก ปรับเปลี่ยนสภาพสังคมแวดล้อมตัวเด็ก ให้เอื้อต่อการเรียนรู้จริยธรรมคุณธรรมของเด็ก

จะเห็นได้ว่าการดำเนินงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อการคุ้มครองเด็กกลุ่มนี้ ยังไม่สามารถทำได้ถึงขั้นแก้ไขฟื้นฟูเด็ก ให้เด็กเกิดการเรียนรู้ทางจริยธรรมคุณธรรมซึ่งจะเป็นสิ่งควบคุมพฤติกรรมของเด็กไม่ให้กระทำผิดซ้ำขึ้นอีก นอกจากนี้สิ่งที่ต้องให้ความสำคัญคือรากฐานที่ครอบครัว ความผูกพันในครอบครัว (Family Ties) จะเป็นเกราะป้องกันอย่างดี Family Ties ประกอบด้วย 3 อย่างคือ 1. Attachment ความรักความผูกพันกันในครอบครัว 2. Trust ความไว้วางใจเชื่อมั่น เช่น พ่อแม่เชื่อว่าลูกมีศักยภาพที่จะพัฒนาตัวเองได้ ส่วนเด็กก็จะต้องมีความไว้วางใจว่าเมื่อมีอันตรายจะมีพ่อแม่หรือผู้ใหญ่ในบ้านมาปัดเป่าช่วยเหลือ 3. Empathy มีความเข้าใจถึงความรู้สึกของบุคคลในครอบครัว หรือรู้ร้อนรู้หนาว ดังนั้นครอบครัวจึงเป็นพื้นฐานสำคัญในการปกป้องคุ้มครองเด็ก

ประเด็นที่ 2 แนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กประกาศใช้ตั้งแต่ปีพ.ศ.2546 พระราชบัญญัติฉบับนี้อยู่บนหลักการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสิทธิเด็ก ให้การปกป้องคุ้มครองเด็กทุกคนให้มีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี ได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการถูกทารุณกรรม การแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ เด็กที่มีความประพฤติดีเสียรวมทั้งเด็กที่กระทำผิด ประเทศไทยได้รับการยอมรับว่ามีกฎหมายด้านการ

คุ้มครองเด็กที่ก้าวหน้ามากในระดับของภูมิภาค ถือว่ากฎหมายคุ้มครองเด็กฉบับนี้มีบทบัญญัติให้การคุ้มครองสิทธิเด็กได้เป็นอย่างดีตามอนุสัญญาสิทธิเด็ก แต่ที่ยังมีปัญหาก็คือ ปัญหาในทางปฏิบัติที่ยังไม่สามารถปฏิบัติให้เกิดผลจริงจดังตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและที่มีบทบัญญัติไว้แล้ว

หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีหรือเด็กที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา จะแบ่งออกเป็น 4 มาตรการ คือ มาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางการบริหาร มาตรการทางสังคม และมาตรการทางการศึกษา ที่ทำได้ดีอยู่แล้วคือ มาตรการทางกฎหมาย มีกฎหมายที่ดีอยู่แล้ว แต่ที่มีปัญหาและยังไม่ได้ขยับในการทำงานคืออีก 3 มาตรการ

มาตรการทางการบริหาร ยังไม่สามารถเกิดการทำงานเพื่อรองรับสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา ต้องสร้างระบบมารองรับจะเห็นได้ว่าหน่วยงานทางด้านคุ้มครองเด็ก ยังมีปัญหาไม่มีอัตราจ้างพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก ในแต่ละจังหวัดมีไม่กี่คนไม่เพียงพอกับภาระงานด้านนี้

มาตรการทางสังคม ต้องกระตุ้นให้สังคม ครอบครัว ชุมชน สถานศึกษา เข้ามามีส่วนร่วมในการทำงานเพื่อคุ้มครองเด็กเหล่านี้ ที่ผ่านมายังมีน้อยมากที่จะให้ภาคสังคมต่างๆเข้ามามีส่วนในการทำงานแก้ไขปัญห

มาตรการทางการศึกษา เป็นการให้ความรู้ทั้งในเชิงป้องกัน และความรู้ในการแก้ไขเมื่อมีปัญหาเกิดขึ้น เช่น การให้ความรู้เกี่ยวกับการเลี้ยงดูลูกแก่ผู้ปกครอง เด็กในปัจจุบันมีการเปลี่ยนแปลงไปไม่เหมือนเด็กในสมัยก่อน

บทที่ 5

วิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด

จากการศึกษาค้นคว้าวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ หนังสือ กฎหมาย รายงานการวิจัย บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยทำการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) ผู้ปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับเด็กกระทำความผิดมีอายุไม่เกินสิบปี และผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก รวมทั้งหมด 9 ท่าน และกรณีศึกษาจำนวน 5 ราย นำข้อมูลที่ได้มาทำการวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) ประมวลข้อค้นพบแยกเป็นหมวดหมู่ สามารถวิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำความผิดกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ได้ดังต่อไปนี้

5.1 วิเคราะห์สิทธิเด็กตามหลักกฎหมายกับหลักการอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

การดำเนินการและการปฏิบัติทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก มีกรอบแนวคิดอันเป็นที่มาจากหลักการสำคัญ หลักการแรกคือ หลักการตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนให้การรับรองว่า เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืน และเต็มที่ เด็กควรเติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัวในบรรยากาศแห่งความสุข ความรักและความเข้าใจ หลักการที่สองคือ หลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กให้การรับรองว่า การกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหารหรือองค์กรนิติบัญญัติจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก แนวคิดหลักทั้งสองประการนี้ถือเป็นหัวใจสำคัญ ที่ต้องคำนึงถึงในการปฏิบัติต่อเด็กในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมและการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

5.1.1 หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก

เจตนารมณ์ของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ตามที่ระบุไว้ในอารัมภบท¹

“ระลึกว่า สหประชาชาติได้ประกาศในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนว่า เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแล และการช่วยเหลือเป็นพิเศษ”

¹ Convention on the Right of the Child (CRC), Preamble

“เชื่อว่า ครอบครัวเป็นกลุ่มพื้นฐานของสังคม เป็นสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติ ที่เหมาะสมต่อการเจริญเติบโตและความเป็นอยู่ที่ดีของสมาชิกทุกคนโดยเฉพาะเด็ก”

“ยอมรับว่า เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืนและเต็มที่ เด็กควรจะได้เติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัว ในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรักและความเข้าใจ”

“คำนึงถึงว่า ตามที่ได้ระบุในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนั้น เด็กโดยเหตุที่ยังไม่เติบโตเต็มที่ทั้งทางร่างกายและจิตใจ จำเป็นต้องได้รับการพิทักษ์ปกป้องดูแลเป็นพิเศษ รวมทั้งการคุ้มครองทางกฎหมายที่เหมาะสมทั้งก่อนและหลังการเกิด”

การดำเนินการใดๆตามหลักอนุสัญญาสิทธิเด็ก มีจุดมุ่งหมายตามหลักการสำคัญ คือ “ในการกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะกระทำโดยสถาบันทางสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหาร หรือองค์กรนิติบัญญัติ ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก²

บนพื้นฐานทางความคิดที่ว่าประโยชน์สูงสุดของเด็ก เป็นสิ่งที่เด็กต้องได้รับการส่งเสริมและถือเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่ต้องให้การสนับสนุน อย่างไรก็ตาม ปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นจากการนำหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุดของเด็กมาปฏิบัติคือ หลักการดังกล่าวยังมีความเป็นนามธรรมที่ต้องรองรับด้วยการปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมที่สอดคล้องชัดเจน เพราะการกำหนดว่าอะไรคือประโยชน์สูงสุดเป็นสิ่งที่มีความอยู่ตลอดเวลา การตีความดังกล่าวส่วนหนึ่งเกิดจากตัวเด็กเองควรเป็นผู้กำหนดประโยชน์สูงสุดที่ตนต้องการได้รับ แต่ในความเป็นจริงแล้วประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กไม่ได้มาจากเด็กเป็นผู้กำหนดเพียงฝ่ายเดียว เพราะเด็กอยู่ในวัยที่จำเป็นต้องพึ่งพาผู้อื่นและต้องได้รับความช่วยเหลือในหลาย ๆ ด้าน การกำหนดประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กจึงเป็นการประสานความคิดเห็นและใส่ใจในความต้องการจำเป็นของเด็กที่สอดคล้องกับความเป็นจริง ทั้งนี้การกำหนดหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก จำแนกเป็น 2 ลักษณะ คือ ลักษณะแรกในเชิงแนวคิด และลักษณะที่สองในทางปฏิบัติ³

ลักษณะแรกในเชิงแนวคิดหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุด ต้องอิงอยู่กับประโยชน์แท้จริงของเด็กหรือเป็นผลดีต่อเด็ก มุ่งสู่ความต้องการความปรารถนา และให้ความสำคัญต่อเด็กเป็นประการแรกหรือเป็นสำคัญ อันถือเป็นแนวคิดเชิงคุณค่า

² Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 3 (1)

³ Joseph Goldstein, (et al.), The Best Interests of The Child : The Least Detrimental Alternative, (New York: The Free Press, 1996), pp.18-27.

ลักษณะที่สองในทางปฏิบัติ พบว่า เป็นการยากที่จะกำหนดว่าประโยชน์สูงสุดคืออะไร และอะไรคือขั้นสูงสุดที่เด็กควรจะได้รับ ซึ่งอาจทำให้เกิดข้อโต้แย้งที่ไม่สิ้นสุดได้เนื่องจากเป็นการมองเชิงคุณค่าและมีความเป็นนามธรรมสูง ดังนั้นจึงเกิดการยอมรับและทำความเข้าใจใหม่ในข้อเท็จจริงว่า ในทางปฏิบัติอาจไม่ได้คำตอบว่าอะไรคือประโยชน์สูงสุด หรือสิ่งที่ดีที่สุดที่เด็กควรได้รับที่สามารถจะระบุได้อย่างเด็ดขาด ตายตัว หากกลับต้องมองหาถึงสิ่งที่จะเกิดผลเสียต่อเด็กน้อยที่สุด (The Least Detrimental Alternative/ Standards)⁴ ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวจะเปลี่ยนแปลงไปตามกาลเวลา โอกาส และบริบทที่ไม่หยุดนิ่งตายตัว ดังกรณีศึกษาที่ 3 และ 4 (รายละเอียดดูในภาคผนวก) โดยธรรมชาติการอยู่ร่วมกันระหว่างเด็กกับพ่อแม่ที่แท้จริง ถือเป็นความต้องการตามธรรมชาติของเด็กที่เด็กควรได้รับ แต่สำหรับกรณีเด็กกระทำผิดที่อายุไม่เกินสิบปี หากประเมินแล้วว่าเด็กอาจเสี่ยงต่อการกระทำผิดซ้ำหากอยู่ร่วมกับพ่อแม่หรือผู้ปกครองที่ไม่สามารถคุ้มครองเด็ก หรือบางรายใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการกระทำผิด จึงมีความจำเป็นต้องดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ โดยพิจารณามอบเด็กให้บุคคลหรือองค์กรที่สามารถรับเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูได้ทั้งในรูปแบบชั่วคราวหรือถาวร ดังนั้นหากจะพิจารณาเพียงประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กในเชิงคุณค่าที่ว่า ครอบครัวเป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อการอบรมเลี้ยงดูเด็ก และมีส่วนสำคัญในการส่งเสริมพัฒนาเด็กเท่านั้น การแยกเด็กออกจากครอบครัวจึงเป็นสิ่งที่ขัดแย้งกับประโยชน์ของเด็กได้ แต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏจะเห็นได้ว่าครอบครัวของเด็กได้กลายเป็นปัจจัยที่บั่นทอนหรือทำลายสวัสดิภาพของเด็ก ในกรณีดังกล่าวการแยกเด็กออกจากครอบครัวจึงเป็นสิ่งที่ไม่ขัดกับประโยชน์ของเด็ก เพราะคุณค่าเดิมที่ว่าเด็กควรอยู่อาศัยร่วมกับครอบครัวหรือพ่อแม่ที่แท้จริง ได้ถูกแทนที่ด้วยคุณค่าใหม่ที่ว่าเพื่อให้เด็กได้รับการอบรมเลี้ยงดูที่ดี ได้รับความปลอดภัย เกิดสวัสดิภาพในชีวิตอันเป็นจุดหมายของประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก ดังนั้น การ

⁴ “The Least Detrimental Standards” เป็นหลักการที่นำมาใช้เพื่อให้ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ เนื่องด้วยการที่จะบ่งบอกได้ว่าประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กคืออะไร เป็นสิ่งที่หาข้อสรุปได้ยาก แม้ว่าหลักการดังกล่าวจะมีความชัดเจนที่ว่ามีผู้ผลดีต่อเด็กเป็นประการสำคัญ แต่หากจะกำหนดแนวทางว่าด้วยประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กแล้ว อาจไม่สามารถกำหนดได้อย่างชัดเจนในทางปฏิบัติ เนื่องจากการวินิจฉัยเรื่องราวเกี่ยวกับเด็กเพื่อประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กถือเป็นการพิจารณาถึงคุณค่าที่ไม่สามารถแยกออกจากข้อเท็จจริงได้ ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวก็คือสิ่งที่เกิดขึ้นกับเด็ก (Appearance) เช่น ปัญหาความต้องการที่เด็กกระทำผิดอายุไม่เกินสิบปีแต่ละรายควรได้รับการตอบสนอง ในทางปฏิบัติจึงได้มีการนำหลักการว่าด้วยมาตรฐานที่นำไปสู่ความเสียหายน้อยที่สุด (The Least Detrimental Standards) มาใช้ในการพิจารณาเพื่อให้เกิดทางเลือก (Alternatives) หรือเป็นมาตรฐานสำหรับการให้การคุ้มครองเด็กผู้กระทำผิดในรูปแบบต่าง ๆ

พิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก จึงจำเป็นต้องพิจารณาทั้งในส่วนที่เป็นคุณค่าและข้อเท็จจริงที่ปรากฏควบคู่กันไป

การคำนึงถึงหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุด สำหรับเด็กอายุไม่เกินสิบปีที่ทำกระทำผิดซึ่งเป็นเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงเป็นการให้คุณค่าของความเป็นเด็กที่จะได้รับการปกป้องจากกระบวนการทางกฎหมาย หรือกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งยังเป็นการรับรองและส่งเสริมสิทธิของเด็กให้ปรากฏชัดขึ้น

สิทธิของเด็ก ที่ถือเป็นองค์ประกอบย่อยของหลักการว่าด้วยประโยชน์สูงสุด เด็กควรมีสิทธิต่างๆที่จะนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก ดังนี้

1. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างมีศักดิ์ศรี

สิทธิข้อนี้เป็นสิ่งที่ชี้ให้เห็นถึงการเคารพต่อศักดิ์ศรีและคุณค่าของเด็ก อันเป็นการตระหนักถึงความอ่อนแอ เปราะบางของเด็กที่ต้องได้รับการปกป้อง โดยมาตรการต่างๆที่เกี่ยวกับเด็ก กระทำผิดจะแตกต่างจากวิธีการที่ใช้กับผู้ใหญ่ เพื่อช่วยปกป้องเด็กทั้งในแง่ความปลอดภัย ความเป็นอยู่ที่ดีทั้งทางร่างกายและจิตใจ ศักดิ์ศรีและความเป็นส่วนตัวของเด็ก รวมทั้งการดำเนินการอื่นๆที่เคารพความคิดเห็นของเด็ก ให้มีความสำคัญต่อความต้องการของเด็ก อันจะช่วยยกชูศักดิ์ศรีของเด็ก และให้ความสำคัญกับเด็กเป็นประการแรก

2. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียม ไม่ถูกเลือกปฏิบัติ

การปฏิบัติต่อเด็กถือว่าเด็กทุกคนมีความเท่าเทียม เสมอกัน จะต้องไม่มีความแตกต่างอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ความเชื่อทางศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง สุขภาพอนามัย สัญชาติ ฐานะทางเศรษฐกิจ สภาพความพิการ รวมทั้งถิ่นกำเนิดในกรณีที่เป็นผู้ย้ายถิ่น โดยรัฐจะต้องให้การคุ้มครองเด็กให้พ้นจากการถูกเลือกปฏิบัติทั้งปวง สำหรับในกรณีที่เด็กพิการทั้งทางกายหรือทางจิตจะต้องได้รับการปฏิบัติที่พิเศษ เพื่อที่จะรักษาไว้ซึ่งความต้องการของเด็กให้อยู่ภายใต้ภาวะเงื่อนไขที่เด็กเป็นอยู่

3. สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าว

การที่เด็กได้รับการบอกกล่าว การแจ้งสิทธิและคำแนะนำต่างๆที่จำเป็น เมื่อเด็กต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ถือเป็นวิธีการหนึ่งในการเตรียมความพร้อมแก่เด็ก เพื่อช่วยให้เด็กลดความกดดันที่อาจเกิดขึ้น การบอกกล่าวแก่เด็กจะต้องดำเนินการทันทีด้วยภาษาที่เด็กเข้าใจได้ง่าย หรือหากเป็นภาษาอื่นที่เด็กไม่เข้าใจจะต้องมีผู้ทำหน้าที่ในการแปลความ เพื่อให้เด็กสามารถเข้าใจได้

4. สิทธิในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็น

สิทธิในการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของเด็กถือเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมาก ทั้งนี้ หากเด็กมีความเข้าใจที่เพียงพอ การบอกกล่าวถึงสิทธิ คำแนะนำต่างๆที่จำเป็นต่อเด็ก การบอกแจ้งถึงผลที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับความคิดเห็นหรือการตัดสินใจของเด็ก และการแสดงความคิดเห็น ถือเป็นสิ่งที่มีส่วนสำคัญให้เด็กได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็นและความต้องการของเด็กได้อย่างอิสระ ในความหมายของการให้เด็กได้กำหนดแนวทางที่นำไปสู่ประโยชน์สูงสุดสำหรับตัวเด็กเอง

5. สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพ

ถือเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะให้หลักประกันแก่เด็กที่ตกอยู่ในภาวะยากลำบากหรือมีความต้องการที่จะได้รับการปกป้องเป็นพิเศษ การให้ความช่วยเหลืออย่างมีประสิทธิภาพนั้นหมายรวมถึง การช่วยเหลือเพื่อปกป้องเด็กให้พ้นจากความหวาดกลัว วิตกกังวลหรือสภาพทางจิตใจของเด็ก การได้รับบริการทางสุขภาพอย่างมีมาตรฐานทั้งการรักษาพยาบาลจากการเจ็บป่วย และการฟื้นฟูสภาพทั้งทางร่างกาย อารมณ์และจิตใจ นอกจากนี้ยังเป็นการให้ความช่วยเหลือในด้านสังคมแก่เด็กเพื่อให้เด็กได้กลับคืนสู่สังคมได้อย่างปกติสุข ซึ่งอาจเป็นการจัดหาที่อยู่ที่เหมาะสม การให้คำปรึกษา และข้อมูลข่าวสาร การจัดการความสัมพันธ์ระหว่างเด็กกับผู้ปกครอง การช่วยเหลือทางด้านเศรษฐกิจแก่ครอบครัวของเด็ก รวมถึงการจัดการศึกษา เป็นต้น

6. สิทธิในความเป็นส่วนตัว

สิทธิในความเป็นส่วนตัวเป็นการให้ความสำคัญกับเกียรติและชื่อเสียงของบุคคลที่ไม่ควรถูกแทรกแซงหรือนำไปใช้เพื่อการใดๆ ที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรืออันตรายได้ ทั้งนี้การให้ความสำคัญต่อความเป็นส่วนตัวและการรักษาความลับ เป็นการให้ความสำคัญต่อบุคคลในความหมายแห่งการเป็นมนุษย์มากกว่าการมองว่า บุคคลเป็นเพียงวัตถุพยานชิ้นหนึ่งที่ใช้ในการค้นหาความจริงเพื่อประโยชน์ในการทำงานของเจ้าหน้าที่เท่านั้น ดังนั้นข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลจึงไม่ควรถูกนำไปใช้เผยแพร่อย่างไม่เหมาะสม ข้อมูลเกี่ยวกับเด็กจึงต้องเก็บไว้เป็นความลับ นอกจากนี้ความเป็นส่วนตัวยังเป็นการป้องกันมิให้เกิดการล่วงเกิน บังคับ ช่มชู้หรือแสดงกิริยาที่ไม่เหมาะสมกับเด็กที่กระทำผิด ซึ่งถือเป็นการละเมิดในความเป็นส่วนตัวและทำให้เกิดความรู้สึกไม่มั่นคง

7. สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองจากอันตราย

เนื่องจากเด็กเป็นบุคคลที่บอบบาง อ่อนเยาว์ จำเป็นที่จะต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองจากอันตราย ซึ่งการปกป้องคุ้มครองดังกล่าวเป็นทั้งสิทธิและประโยชน์ที่เด็กควรได้รับ อันหมายรวมไปถึงการปกป้องคุ้มครองเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั้งการดำเนินการต่อเด็ก เช่น การคุ้มครองเด็กระหว่างสอบถามคำให้การในชั้นพนักงานสอบสวน เพื่อมิให้เด็กต้องได้รับ

ผลกระทบต่างๆหรือได้รับความกดดันด้วยประการใดๆ รวมถึงครอบครัวของเด็กเพื่อมิให้ถูกข่มขู่ คุกคามอันทำให้เกิดความหวาดกลัว

นอกจากนี้สิทธิในการได้รับการปกป้องคุ้มครองจากอันตราย ยังรวมไปถึงการที่เด็กได้รับการดำเนินการโดยทันที และบริการต่างๆที่เฉพาะเจาะจงต่อความต้องการของเด็กโดยยึดเด็กเป็นศูนย์กลาง ไม่ว่าจะเป็นการให้ความช่วยเหลือด้านกฎหมาย ด้านเศรษฐกิจ การได้รับคำปรึกษา บริการทางการแพทย์ และบริการด้านสังคมอื่นๆ เพื่อที่จะส่งเสริมให้เกิดความปลอดภัยแก่เด็ก เป็นการฟื้นฟูสภาพร่างกาย อารมณ์จิตใจ และการบูรณาการทางสังคม ซึ่งจำเป็นอย่างยิ่งที่กระบวนการต่างๆที่เกิดขึ้นกับเด็กไม่ควรจะล่าช้า เพราะนอกจากเด็กจะต้องทนทุกข์กับความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว ยังอาจมีผลต่อสภาพจิตใจของเด็กอีกด้วย

8. สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย

ความปลอดภัยของเด็กถือเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของเด็กทุกคน ที่จะได้รับการปกป้องในชีวิตและร่างกาย เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตและได้รับความปลอดภัย ดังนั้นการดำเนินการเพื่อให้เด็กกระทำผิดที่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาได้รับความปลอดภัย จึงเกิดขึ้นในหลายลักษณะ เช่น ได้รับการรักษาอาการเจ็บป่วยในทันที การปกปิดข้อมูลของเด็กไว้เป็นความลับ การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กด้วยวิธีการต่างๆ เป็นต้น

สิทธิที่กล่าวมาข้างต้นถือเป็นการรับรองว่า เด็กผู้กระทำผิดจะได้รับการปฏิบัติที่สอดคล้องกับหลักสากลคือหลักประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก ทั้งนี้การกำหนดสิทธิและการปฏิบัติต่อเด็กดังกล่าวถือเป็นข้อตกลงหรือการยอมรับสิทธิของเด็กในระดับนานาชาติ อันเป็นการสร้างเงื่อนไขที่สำคัญและจำเป็นในการคุ้มครองเด็ก ในทางปฏิบัติถือเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่ต้องดำเนินการเพื่อให้ประโยชน์สูงสุดของเด็กเกิดขึ้น หรือให้การปฏิบัติต่างๆที่เกี่ยวกับเด็กต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นประการสำคัญ

ประเทศไทยได้พยายามปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยการบัญญัติและแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายภายใน เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเด็กในทุกด้าน โดยมีการรับรองสิทธิของเด็กไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และบัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับ

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติ หรือการกระทำนั้น เป็นอันใช้

บังคับมิได้⁵ โดยมีบทบัญญัติให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคลรวมทั้งสิทธิเด็ก เพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิในทุกๆด้าน ได้แก่

(1) สิทธิได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน

มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา 27 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 4 และมาตรา 27 ดังกล่าวข้างต้น กำหนดให้ประชาชนชาวไทยย่อมอยู่ในความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน

(2) สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

หลักแนวความคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตและสิทธิในร่างกาย เป็นสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการยอมรับตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับจึงได้บัญญัติสิทธิดังกล่าวไว้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ใน มาตรา 28 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย...

(3) สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

มาตรา 29 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้...

(4) สิทธิส่วนบุคคล

มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว

การกระทำอันเป็นการละเมิด หรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่ง หรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ ไม่ว่าในทางใดๆจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ

มาตรา 36 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันไม่ว่าในทางใดๆ

(5) สิทธิได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ

มาตรา 47 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขของรัฐ

⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 5

มาตรา 48 สิทธิของมารดาในช่วงระหว่างก่อนและหลังการคลอดบุตรย่อมได้รับความคุ้มครองและช่วยเหลือตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลซึ่งมีอายุเกินหกสิบปีและไม่มีรายได้เพียงพอแก่การยังชีพ และบุคคลผู้ยากไร้ย่อมมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือที่เหมาะสมจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) สิทธิทางการศึกษาของเด็ก

มาตรา 54 รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปี ตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย

รัฐต้องดำเนินการให้เด็กเล็กได้รับการดูแล และพัฒนาก่อนเข้ารับการศึกษาตามวรรคหนึ่ง เพื่อพัฒนาร่างกาย จิตใจ วินัย อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ให้สมกับวัย โดยส่งเสริมและสนับสนุนให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและภาคเอกชนเข้ามีส่วนร่วมในการดำเนินการด้วย ...

(7) นโยบายแห่งรัฐด้านบริหารกระบวนการยุติธรรม ทรัพยากรมนุษย์

มาตรา 68 รัฐพึงจัดระบบการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรมทุกด้าน ให้มีประสิทธิภาพเป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติ และให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็วและไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควร ...

มาตรา 71 รัฐพึงเสริมสร้างความเข้มแข็งของครอบครัวอันเป็นองค์ประกอบพื้นฐานที่สำคัญของสังคม จัดให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยอย่างเหมาะสม ส่งเสริมและพัฒนาก่อสร้างเสริมสุขภาพเพื่อให้ประชาชนมีสุขภาพที่แข็งแรงและมีจิตใจเข้มแข็ง รวมตลอดทั้งส่งเสริมและพัฒนาก่อสร้างให้ไปสู่ความเป็นเลิศและเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประชาชน

รัฐพึงส่งเสริมและพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ให้เป็นพลเมืองที่ดี มีคุณภาพและความสามารถสูงขึ้น

รัฐพึงให้ความช่วยเหลือเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ ผู้ยากไร้ และผู้ด้อยโอกาสให้สามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีคุณภาพ และคุ้มครองป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวถูกใช้ความรุนแรงหรือปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม รวมตลอดทั้งให้การบำบัด พินิจและเยียวยาผู้ถูกระทำดังกล่าว

ในการจัดสรรงบประมาณ รัฐพึงคำนึงถึงความจำเป็นและความต้องการที่แตกต่างกันของเพศ วัย และสภาพของบุคคล ทั้งนี้ เพื่อความเป็นธรรม

จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์สำคัญในการที่จะคุ้มครองสิทธิของประชาชน รวมทั้งสิทธิเด็กในทุกๆด้านไว้อย่างชัดเจน

2) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

เจตนารมณ์และหลักการของอนุสัญญาสิทธิเด็ก ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 โดยปรากฏหลักการสำคัญ ดังนี้

มาตรา 22 การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

การกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็กหรือไม่ ให้พิจารณาตามแนวทางที่กำหนดในกฎกระทรวง⁶

มาตรา 23 ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนและพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ชนบทรอบนิยมนประเพณี และวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง⁷ และต้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลมิให้ตกอยู่ในภาวะอันน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ

มาตรา 27 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณา หรือเผยแพร่ทางสื่อมวลชน หรือสื่อสารสนเทศประเภทใด ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครองโดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียงเกียรติคุณหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดของเด็ก หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเอง หรือผู้อื่นโดยมิชอบ

มาตรา 35 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24⁸ พบเห็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ หรือได้รับแจ้งจากบุคคล ให้สอบถามเพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็ก... หากเป็นเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ก็ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ ตามมาตรา 33 และไม่ว่ากรณีใดให้พยายามดำเนินการเพื่อให้เด็กสามารถกลับไปอยู่กับครอบครัวโดยเร็ว แต่หากปรากฏว่าสภาพครอบครัวหรือสิ่งแวดล้อมไม่เหมาะสมที่จะให้เด็กกลับไปอยู่กับครอบครัว และมี

⁶ กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ. 2549, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84ก หน้า 6 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

⁷ กฎกระทรวง กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนและพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล พ.ศ. 2549, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 10 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

⁸ มาตรา 24 ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้อำนวยการเขต นายอำเภอ ปลัดอำเภอ ผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบ...

เหตุจำเป็นที่จะต้องให้การคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กตามหมวด 4 ก็ได้

เมื่อพิจารณาหลักการของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 สามารถจำแนกกลุ่มเด็กออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ คือ

- 1) เด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมทางสังคม (ครอบครัว ชุมชนและโรงเรียน) ตามปกติ
- 2) เด็กที่ต้องรับบริการจากรัฐ (Child in need) ได้แก่ เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ตามมาตรา 32
- 3) เด็กที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายหรือเสี่ยงต่อการกระทำผิด (Child at risks) ได้แก่ เด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามมาตรา 40 ประกอบด้วย (1) เด็กที่ถูกทารุณกรรม (2) เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด (3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง⁹

5.1.2 การกำหนดเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็ก

เด็กเป็นผู้ที่ยังไม่เติบโตเต็มที่ทั้งร่างกายและจิตใจ จึงต้องได้รับการพิทักษ์และการดูแลเป็นพิเศษ รวมถึงการคุ้มครองทางกฎหมายที่เหมาะสม โดยทั่วไปเป็นที่ยอมรับกันว่าเด็กที่กระทำความผิดทางอาญานั้น เกิดจากความบกพร่องในเรื่องความรู้ผิดชอบที่จะแยกแยะถูกผิด

⁹ กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ. 2549. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 17 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (3) ได้แก่

- (1) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา
- (2) เด็กที่ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนส่งมารับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และไม่มีผู้ปกครองหรือผู้ให้การอุปการะเลี้ยงดู หรือมีแต่ไม่อยู่ในสภาพที่จะให้การดูแลเอาใจใส่ต่อเด็กได้
- (3) เด็กที่ประกอบอาชีพที่น่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ หรือประกอบอาชีพในบริเวณที่เสี่ยงอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ
- (4) เด็กที่อาศัยอยู่กับบุคคลที่มีพฤติกรรมที่น่าสงสัยว่าประกอบอาชีพไม่สุจริตหรือหลอกลวงประชาชน

เนื่องจากเป็นผู้ที่ยังอ่อนด้อยทางวุฒิภาวะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเด็กเล็กที่อายุน้อยไม่ควรที่จะถูกลงโทษทางอาญา เพราะการลงโทษผู้ที่ไม่รู้ผิดชอบย่อมไม่เกิดประโยชน์ใดๆ

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 40 (3) บัญญัติให้รัฐภาคีตรากฎหมายเพื่อกำหนดกระบวนการวิธีพิจารณา จัดตั้งหน่วยงานและสถาบันซึ่งใช้เป็นการเฉพาะสำหรับเด็กที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา โดยให้มีการกำหนดอายุขั้นต่ำ ซึ่งเด็กที่มีอายุน้อยกว่านั้นจะถูกลีว่าไม่มีความสามารถที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญา รวมทั้งกำหนดมาตรการที่จะใช้กับเด็กเหล่านั้น โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไขว่าสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองตามกฎหมาย จะได้รับการเคารพอย่างเต็มที่¹⁰

นอกจากนี้กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 หรือกฎแห่งกรุงปักกิ่ง (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice 1985: The Beijing Rules) กล่าวถึงเรื่องเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กและเยาวชนไว้ว่า ไม่ควรกำหนดขอบเขตการเริ่มต้นของอายุให้ต่ำเกินไป โดยพึงคำนึงถึงข้อเท็จจริงเรื่องภาวะทางอารมณ์ จิตใจ และวุฒิภาวะทางปัญญาของเด็กประกอบด้วย¹¹ โดยอธิบายเพิ่มเติมว่า อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญายังมีความแตกต่างกันมาก เนื่องจากแต่ละประเทศมีวัฒนธรรมและประวัติศาสตร์ความเป็นมาที่แตกต่างกัน โดยวิธีการสมัยใหม่จะพิจารณาว่าเด็กและเยาวชนกระทำการตามองค์ประกอบของความรับผิดชอบทางอาญาในแง่ศีลธรรมและจิตวิทยาได้หรือไม่ ถ้ากำหนดอายุต่ำเกินไปหรือไม่กำหนดเลย คำว่า “รับผิดชอบ” ก็

¹⁰ Convention on the Rights of the Child (CRC) Article 40 (3)

(a) The establishment of a minimum age below which children shall be presumed not to have the capacity to infringe the penal law;

(b) Whenever appropriate and desirable, measures for dealing with such children without resorting to judicial proceedings, providing that human rights and legal safeguards are fully respected.

¹¹ United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice 1985.

4. Age of criminal responsibility

4.1 In those legal systems recognizing the concept of the age of criminal responsibility for juveniles, the beginning of that age shall not be fixed at too low an age level, bearing in mind the facts of emotional, mental and intellectual maturity.

ไร้ความหมาย โดยทั่วไปแล้ว คำว่า รับผิดชอบทางอาญาหรือความผิดมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับสิทธิทางสังคมและความรับผิดชอบอื่นๆ (เช่น สถานภาพสมรส บรรลุนิติภาวะ ฯลฯ)¹²

กฎหมายของประเทศไทยที่มีมาแต่เดิม บัญญัติเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กไว้ที่อายุ 7 ปี ดังบทบัญญัติของกฎหมาย ต่อไปนี้

กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) มาตรา 56 ถ้าเด็กอายุยังไม่เกิน 7 ขวบ กระทำความผิด ท่านว่ามັນยังมิรู้ผิดและชอบอย่าให้ลงอาญาแก่มันเลย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ทั้งนี้ คณะกรรมการสิทธิเด็ก (The Committee on the Rights of the Child) ขององค์การสหประชาชาติ เสนอให้ประเทศไทยทบทวนเกี่ยวกับเกณฑ์อายุขั้นต่ำของเด็กต่อความรับผิดชอบทางอาญา ในการประชุมคณะกรรมการสิทธิเด็ก ขององค์การสหประชาชาติ สมัยที่ 19 ระหว่างวันที่ 21 กันยายน – 9 ตุลาคม พ.ศ. 2541 ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ คณะกรรมการสิทธิเด็กได้ตั้งข้อกังวลเกี่ยวกับสถานการณ์ด้านสิทธิเด็กในประเทศไทย ต่อประเด็นอายุขั้นต่ำของเด็กที่สามารถรับผิดชอบทางอาญา (Criminal responsibility) ว่าอายุอาจต่ำไป เสนอแนะให้ทบทวนและแก้ไขกฎหมายกำหนดอายุให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก¹³

¹² Commentary

The minimum age of criminal responsibility differs widely owing to history and culture. The modern approach would be to consider whether a child can live up to the moral and psychological components of criminal responsibility; that is, whether a child, by virtue of her or his individual discernment and understanding, can be held responsible for essentially antisocial behaviour. If the age of criminal responsibility is fixed too low or if there is no lower age limit at all, the notion of responsibility would become meaningless. In general, there is a close relationship between the notion of responsibility for delinquent or criminal behaviour and other social rights and responsibilities (such as marital status, civil majority, etc.).

¹³ Concluding Observations of the Committee : Thailand, UN Doc CRC/C/15/Add.97 (26 October 1998). P.4.

16. The Committee expresses its concern at the low minimum legal age for criminal responsibility. It is also concerned that no legal age is established for the

ต่อมาได้มีการแก้ไขอายุขั้นต่ำของเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา โดยเพิ่มอายุจาก 7 ปีเป็น 10 ปี และกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ¹⁴ ดังความในมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้ในปัจจุบัน

มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า นับเป็นความพยายามของประเทศไทยที่จะให้เกิดการคุ้มครองเด็กในทางปฏิบัติ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายในเรื่องเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กมาเป็นลำดับ

5.1.3 มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการจับกุม ควบคุมตัว

การดำเนินการจับกุม ควบคุมตัวมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของเด็ก หลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 37 จะไม่มีเด็กคนใดถูกลิดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยพลการ การจับกุมกักขังหรือจำคุกเด็กจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย และใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น ให้มีระยะเวลาสั้นที่สุด เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรม ด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่เว้นแต่เป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดต่อเด็กที่จะไม่แยกเช่นนั้น เด็กมีสิทธิที่จะคงการติดต่อกับครอบครัวเว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ¹⁵

attainment of majority. The Committee recommends that the State party review its legislation in order to bring it into conformity with the provisions of the Convention.

¹⁴ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ.2551, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 30ก หน้า 20 วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2551

¹⁵ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 37

b) No child shall be deprived of his or her liberty unlawfully or arbitrarily. The arrest, detention or imprisonment of a child shall be in conformity with the law and shall be used only as a measure of last resort and for the shortest appropriate period of time;

(c) Every child deprived of liberty shall be treated with humanity and respect for the inherent dignity of the human person, and in a manner which takes into account

ข้อ 40 (2) (b) เด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหา หรือตั้งข้อหาว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา อย่างน้อยที่สุดจะได้รับหลักประกัน ดังต่อไปนี้¹⁶

(1) ได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิด ตามกฎหมาย

(2) ได้รับแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรง และในกรณีที่เหมาะสม โดยผ่านบิดา มารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย...

5.1.3.1 การจับกุมตัวเด็ก

ตามหลักกฎหมายของประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 บัญญัติให้การรับรองว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การจับและการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ...”¹⁷

หลักการจับกุมเด็ก ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล จึงเห็นได้ว่าเจ้าพนักงานมีอำนาจในการจับกุมเด็กโดยไม่มีหมายจับทำได้เพียงกรณีเดียวเท่านั้นคือ กรณีที่เด็กกระทำความผิดซึ่งหน้า

the needs of persons of his or her age. In particular every child deprived of liberty shall be separated from adults unless it is considered in the child's best interest not to do so and shall have the right to maintain contact with his or her family through correspondence and visits, save in exceptional circumstances;

¹⁶ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 40 (2)

(b) Every child alleged as or accused of having infringed the penal law has at least the following guarantees:

(i) To be presumed innocent until proven guilty according to law;

(ii) To be informed promptly and directly of the charges against him or her, and, if appropriate, through his or her parents or legal guardians, and to have legal or other appropriate assistance in the preparation and presentation of his or her defence;

¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 28

มาตรา 67 บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ที่ศาลพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะในเรื่องอายุ เพศ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยให้ใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อน¹⁸ บทบัญญัติของมาตรานี้มีวัตถุประสงค์ให้การออกหมายจับ จะต้องได้รับการพิจารณาก่อนการโดยรอบคอบ เพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลโดยเฉพาะเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิด

มาตรา 68 เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชน ห้ามมิให้ควบคุมคุมขัง กักขัง คุมความประพฤติ หรือใช้มาตรการอื่นใดอันมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือเป็นจำเลย เว้นแต่มีหมายหรือคำสั่งของศาล หรือเป็นกรณีการคุมตัวเท่าที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามมาตรา 69 มาตรา 70 หรือมาตรา 72

มาตรา 69 บัญญัติวิธีปฏิบัติขณะจับกุมเด็กหรือเยาวชน ให้แจ้งการจับกุมแจ้งข้อกล่าวหา สิทธิตามกฎหมาย หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ แจ้งให้บิดา มารดา ผู้ปกครองบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยทราบถึงการจับกุม ในโอกาสแรกเท่าที่สามารถกระทำได้ และหากผู้ถูกจับประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษากับบุคคลเหล่านั้น ซึ่งไม่เป็นอุปสรรคต่อการจับกุมและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้เจ้าพนักงานผู้จับดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า การจับกุมและควบคุมเด็กหรือเยาวชนต้องกระทำโดยละมุนละม่อม โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และไม่เป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ห้ามใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับ ห้ามใช้เครื่องพันธนาการต่อเด็กทุกกรณี การทำบันทึกการจับกุมโดยแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดเหตุแห่งการจับกุมให้ผู้ถูกจับทราบ ห้ามมิให้ถามคำให้การจากผู้ถูกจับ

¹⁸ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 67 การพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด นอกจากต้องอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ให้ศาลคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะในเรื่องอายุ เพศ และอนาคตของเด็กหรือเยาวชนที่พึงได้รับการพัฒนาและปกป้องคุ้มครอง หากการออกหมายจับจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจของเด็กหรือเยาวชนอย่างรุนแรงโดยไม่จำเป็น ให้พยายามเลี่ยงการออกหมายจับ โดยใช้วิธีติดตามตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วยวิธีอื่นก่อน

5.1.3.2 การตรวจสอบการจับ

เป็นขั้นตอนการตรวจสอบการจับกุมเด็กโดยให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบ ตามบทบัญญัติในมาตรา 72 กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมภายในเวลา 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน แต่ไม่ให้นับรวมเวลาเดินทางตามปกติจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมง และบทบัญญัตินี้ไม่ให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้¹⁹

ขั้นตอนนี้ถือว่าประเทศไทยมีความก้าวหน้าเป็นอย่างมาก ในการที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็ก เป็นการให้ความคุ้มครองที่สูงกว่ามาตรฐานตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ที่ให้หลักประกันแก่เด็กที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ เพียงแค่ให้เด็กมีสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการลิดรอนเสรีภาพต่อศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง²⁰ เนื่องจากเด็กและเยาวชนไทยที่ต้องหาว่ากระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นเด็กที่มีปัญหาทางครอบครัว มีฐานะยากจน ขาดความรู้ความเข้าใจการใช้สิทธิตามกฎหมาย ดังนั้นจึงเป็นการบัญญัติกฎหมายให้ศาลเข้ามาดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้กับเด็กที่ถูกจับกุม

จากบทบัญญัติหลักการของกฎหมายในขั้นการจับกุม ควบคุมตัว ที่กล่าวมา แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์และความมุ่งหมายด้านการคุ้มครองสิทธิเด็กของประเทศไทย เพื่อไม่ให้เด็กถูกลิดรอนเสรีภาพได้โดยง่าย สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 37 (b) จะไม่มีเด็กคนใดถูกลิดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยพลการ การจับกุมกักขังเด็กจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น และให้มีระยะเวลาที่สั้นที่สุด ข้อ 37 (c) เด็กทุกคนที่ถูกลิดรอนเสรีภาพจะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมและด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และในลักษณะที่คำนึงถึงความต้องการของบุคคลในวัยนั้น

¹⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72

²⁰ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 37

(d) Every child deprived of his or her liberty shall have the right to prompt access to legal and other appropriate assistance, as well as the right to challenge the legality of the deprivation of his or her liberty before a court or other competent, independent and impartial authority, and to a prompt decision on any such action.

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์การจับกุมเด็กของต่างประเทศ คือ ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศออสเตรเลีย พบว่าได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์การจับกุมเด็กไว้ในทำนองเดียวกันว่า โดยหลักจะจับกุมเด็กได้จะต้องมีหมายจับของศาลเท่านั้น โดยศาลจะออกหมายจับให้ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดร้ายแรงเท่านั้น หากเป็นการกระทำความผิดเล็กน้อย จะต้องใช้มาตรการอื่น เช่น การออกหมายเรียก หรือการออกหมายให้มาศาลก่อน เจ้าพนักงานตำรวจจะยื่นคำร้องขอออกหมายจับในกรณีความผิดเล็กน้อยไม่ได้ นอกจากนี้กฎหมายได้เปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้ดุลพินิจในการเบี่ยงเบนคดี เช่น การว่ากล่าวตักเตือน การประชุมกลุ่มครอบครัว เป็นต้น

5.1.4 มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการสอบสวน

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้วางหลักการสอบสวนเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก ไว้ในมาตรา 75 และมาตรา 77

มาตรา 75 ในการสอบสวน ให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสมโดยไม่เลือกปฏิบัติ และไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นหรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้น อันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงอายุ เพศ สภาพของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ และต้องใช้ภาษาและถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้ง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่สามารถสื่อสารหรือไม่เข้าใจภาษาไทย ให้จัดหาล่ามให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือจัดหาเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวก หรือความช่วยเหลืออื่นใดให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดจะต้องมีที่ปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชนมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ทั้งนี้ เมื่อคำนึงถึงอายุ เพศ และสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ละราย

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนตามวรรคสอง บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย จะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้

มาตรา 77 ในระหว่างการสอบสวน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับหรือควบคุม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้อง แต่หากปรากฏภายหลังว่าบุคคลนั้นมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาในขณะกระทำความผิดและอยู่ในความควบคุม

ของสถานพินิจหรือองค์กรอื่นใด ให้สถานพินิจหรือองค์กรดังกล่าวรายงานให้ศาลทราบ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นและให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 69/1 วรรคสอง ต่อไป

นอกจากนี้ในการสอบสวนผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางหลักการสอบสวนไว้ในมาตรา 134/2 ให้พนักงานสอบสวนนำวิธีการสอบถามปากคำเด็กในฐานะพยานหรือผู้เสียหายตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับแก่การสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปีโดยอนุโลม

ตามบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ กำหนดให้ การถามปากคำเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก ให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วย และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรงให้พนักงานสอบสวนถาม ผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวนและห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันควร

เหตุผลตามหลักกฎหมายอันเป็นที่มาของการให้ความสำคัญคุ้มครองการสอบปากคำเด็ก มาจากแนวความคิดของการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิเด็กในการแสดงความคิดเห็นของตน ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อ 12 (1) รัฐภาคีจะประกันแก่เด็กที่สามารถมีความคิดเห็นเป็นของตนเองได้แล้ว ซึ่งสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นเหล่านั้นโดยเสรีในทุกๆ เรื่องที่มีผลกระทบต่อเด็ก ทั้งนี้ความคิดเห็นดังกล่าวของเด็กจะได้รับการพิจารณาตามสมควรแก่อายุและวุฒิภาวะของเด็กนั้น (2) เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ เด็กจะได้รับโดยเฉพาะอย่างยิ่งโอกาสที่จะมีสิทธิมีเสียงในกระบวนการพิจารณาทางตุลาการและทางปกครองใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อเด็ก ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยผ่านผู้แทนหรือองค์กรที่เหมาะสม ในลักษณะที่สอดคล้องกับระเบียบวิธีปฏิบัติตามกฎหมายภายใน²¹

²¹ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 12

1. States Parties shall assure to the child who is capable of forming his or her own views the right to express those views freely in all matters affecting the child, the views of the child being given due weight in accordance with the age and maturity of the child.

2. For this purpose, the child shall in particular be provided the opportunity to be heard in any judicial and administrative proceedings affecting the child, either

หลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และหลักกฎหมายของประเทศไทย ดังกล่าว เด็กจะได้รับความคุ้มครองทั้งในฐานะที่เด็กเป็นผู้เสียหาย พยาน ผู้ต้องหา ที่จะสามารถให้การอย่างเสรีตามความเห็นของตน และกระบวนการในการค้นหาความจริงนั้นจะต้องให้ความเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ปราศจากการใช้ความรุนแรง และการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อเด็กที่ให้ปากคำ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

5.1.5 มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการคุ้มครองสวัสดิภาพ

5.1.5.1 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามกระบวนการทางกฎหมาย

เจตนารมณ์และหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 โดยปรากฏหลักการสำคัญ ในมาตรา 22 การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้อหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 กำหนดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา ดังนี้

ข้อ 5 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้อหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ตามกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

5.1.5.2 ครอบครัวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ครอบครัวเป็นสถาบันหลักสำคัญที่มีหน้าที่ให้การอบรมเลี้ยงดูเด็ก การที่เด็กได้อยู่ร่วมกับบิดามารดาของตนย่อมเป็นประโยชน์สูงสุดของเด็ก อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อ 9 วางหลักห้ามมิให้แยกเด็กออกจากบิดามารดา เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนด

directly, or through a representative or an appropriate body, in a manner consistent with the procedural rules of national law.

และเพื่อคุ้มครองประโยชน์สูงสุดของเด็ก²² และข้อ 20 รัฐภาคีมีพันธกรณีจะต้องให้การคุ้มครองและดำเนินการเกี่ยวกับเด็กและครอบครัว ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดบริการตอบสนองความต้องการของเด็กอย่างเหมาะสม และในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้นกับเด็กและครอบครัว อันมีผลต่อสวัสดิภาพของเด็ก ภายหลังการใช้มาตรการทางกฎหมายในการแยกเด็กจากบิดามารดาแล้ว จะต้องจัดที่อยู่อาศัยที่เหมาะสมสำหรับเด็ก²³

หลักการดังกล่าวได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

มาตรา 23 ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ชนบทรูปร่างและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และต้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนมิให้ตกอยู่ในภาวะอันน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ

มาตรา 27 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาหรือเผยแพร่ทางสื่อมวลชนหรือสื่อสารสนเทศประเภทใด ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครอง โดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือสิทธิประโยชน์อื่นใดของเด็ก หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ

มาตรา 35 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 พบเห็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ตามมาตรา 32 (1) และ (2) หรือได้รับแจ้งจากบุคคลตามมาตรา 29 ให้สอบถามเพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็ก... หากเป็นเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ก็ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ตามมาตรา 33 และไม่ว่ากรณีใดให้พยายามดำเนินการเพื่อให้เด็กสามารถกลับไปอยู่กับครอบครัวโดยเร็ว แต่หากปรากฏว่าสภาพครอบครัวหรือสิ่งแวดล้อมไม่เหมาะสมที่จะให้เด็กกลับไปอยู่กับครอบครัว และมีเหตุจำเป็นที่จะต้องให้การคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กตามหมวด 4 ก็ได้

สรุปได้ว่า จากที่ศึกษามาข้างต้นประเทศไทยมีหลักกฎหมายที่บัญญัติรับรองสิทธิเด็ก รวมทั้งเด็กกระทำผิดอายุยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาได้ครอบคลุมหลักการสำคัญตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็กที่ให้สัมภาษณ์ไว้ดังนี้ (รายละเอียดดูภาคผนวก)

²² Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 9

²³ Convention on the Rights of the Child (CRC), Article 20

“...ประเทศไทยได้รับการยอมรับว่ามีกฎหมายด้านการคุ้มครองเด็กที่ก้าวหน้ามากในระดับของภูมิภาค

หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี หรือเด็กที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา จะแบ่งออกเป็น 4 มาตรการ คือ มาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางการบริหาร มาตรการทางสังคม และมาตรการทางการศึกษา ที่ทำได้ดีอยู่แล้ว คือมาตรการทางกฎหมาย มีกฎหมายที่ดีอยู่แล้ว แต่ที่มีปัญหาและยังไม่ได้ขยับในการทำงานคืออีก 3 มาตรการ”สรุปได้ว่า จากที่ศึกษามาข้างต้นประเทศไทยมีหลักกฎหมายที่บัญญัติรับรองสิทธิเด็ก รวมทั้งเด็กกระทำผิดอายุยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาได้ครอบคลุมหลักการสำคัญตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็กที่ให้สัมภาษณ์ไว้ดังนี้ (รายละเอียดดูภาคผนวก)

“...ประเทศไทยได้รับการยอมรับว่ามีกฎหมายด้านการคุ้มครองเด็กที่ก้าวหน้ามากในระดับของภูมิภาค

หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี หรือเด็กที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา จะแบ่งออกเป็น 4 มาตรการ คือ มาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางการบริหาร มาตรการทางสังคม และมาตรการทางการศึกษา ที่ทำได้ดีอยู่แล้ว คือมาตรการทางกฎหมาย มีกฎหมายที่ดีอยู่แล้ว แต่ที่มีปัญหาและยังไม่ได้ขยับในการทำงานคืออีก 3 มาตรการ”

เช่นเดียวกับความเห็นของผู้บริหารหน่วยงานกรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ให้สัมภาษณ์ไว้ดังนี้ (รายละเอียดดูภาคผนวก)

“กฎหมายคุ้มครองเด็กดีอยู่แล้ว แต่ยังมีปัญหาในขั้นตอนการปฏิบัติตามกฎหมาย ถึงแม้มีแนวคิดที่จะเพิ่มอายุของเด็กที่ยังไม่ถึงเกณฑ์รับผิดทางอาญาขึ้นอีก แต่หากการปฏิบัติยังไม่พร้อมก็ทำให้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

มีความเห็นว่ากฎหมายกับการบริหารต้องไปด้วยกัน ต้องมีการเตรียมระบบกลไกให้พร้อม”

และความเห็นของผู้บริหารหน่วยงานด้านการสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ให้สัมภาษณ์ไว้ดังนี้ (รายละเอียดดูภาคผนวก)

“กฎหมายไทยมีความพยายามแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสิทธิเด็ก แต่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีน้อยไม่เพียงพอกับภารกิจที่ต้องรับผิดชอบ”

ดังนี้ แม้จะมีการบัญญัติหลักการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาไว้ในกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวข้อง อย่างไรก็ตามยังมีปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิเด็กยังไม่บรรลุตามเจตนารมณ์ในหลักการของกฎหมาย และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียดในลำดับต่อไป

5.2 วิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานกับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด

การวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคการปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับเด็กกระทำผิดกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ผู้ศึกษาได้แยกพิจารณาประเด็นปัญหาออกเป็น 2 ส่วน คือ (1) ปัญหาด้านกฎหมาย (2) ปัญหาด้านบุคลากรและการบริหาร ดังต่อไปนี้

5.2.1 ปัญหาด้านกฎหมาย

ในส่วนนี้ทำการวิเคราะห์ปัญหาการปฏิบัติงานในขั้นตอนต่างๆ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

5.2.1.1 ปัญหาในชั้นการจับกุม ควบคุมตัว

1) ปัญหาการปฏิบัติของพนักงานสอบสวนกรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 บัญญัติวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ไว้ในมาตรา 69/1 วรรคสอง และวรรคสาม ดังนี้

มาตรา 69/1 ในกรณีเด็กกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด โดยความผิดนั้นกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก ให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานนั้นเรียกเด็ก บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน ถ้าเด็กสำนึกในการกระทำ และบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย สามารถดูแลเด็กได้ ก็ให้งดการสอบสวนและปล่อยตัวไป

ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับกับบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย เว้นแต่บุคคลนั้นกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดอื่นนอกจากวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวบุคคลนั้นให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ใน

โอกาสแรกที่กระทำได้ แต่ต้องภายในเวลาไม่เกินสิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่บุคคลนั้นมาถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

ภายใต้บังคับวรรคหนึ่งและวรรคสอง ห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นคดีอาญาต่อศาลใด

มีประเด็นที่ควรพิจารณา ตามหลักประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยงานนั้น

ตามบทบัญญัตินี้ กำหนดให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กในทุกกรณีให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

ข้อพิจารณาจากมาตรา 69/1 วรรคสอง กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี (บุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา) กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด โดยความผิดนั้นอยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก ให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานนั้นเรียกเด็ก บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน ถ้าเด็กสำนึกในการกระทำ และบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย สามารถดูแลเด็กได้ ก็ให้งดการสอบสวนและปล่อยตัวไป

ประเด็นอำนาจของพนักงานสอบสวนในการเรียกเด็ก บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน งดการสอบสวน และปล่อยตัวไป มีความเกี่ยวเนื่องกับเรื่องการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก กล่าวคือกรณีเด็กกระทำความผิดที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น หากเป็นการกระทำของเด็กย่อมถือได้ว่าเด็กมีพฤติกรรมที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด²⁴ หรือถูกปล่อยปละละเลย ถูกเลี้ยงดู โดยมีขอบตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ซึ่งมีบทบัญญัติถึงวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็ก ดังกรณีตัวอย่าง เด็กดื่มสุราในสวนสาธารณะ เป็นความผิดตามมาตรา 31 (6) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 เป็นความผิดที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจ

²⁴ กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด พ.ศ. 2549 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 84 ก หน้า 3 วันที่ 22 สิงหาคม 2549

เปรียบเทียบได้²⁵ และเมื่อประกอบกับมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 บัญญัติห้ามมิให้บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส ชื่อหรือเสพสุรา หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุรา หากฝ่าฝืนให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบถามเพื่อทราบข้อมูล และมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาร่วมประชุมเพื่อปรึกษาหารือ ว่ากล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บน หรือมีข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ และอาจวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองต้องปฏิบัติ หรือวางข้อกำหนดอื่นใดเพื่อแก้ไขหรือป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดขึ้นอีกก็ได้ ดังนี้เห็นได้ว่ามีบทบัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ที่มีความเกี่ยวเนื่องทับซ้อนกันระหว่างพนักงานสอบสวนตามมาตรา 69/1 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 กล่าวคือ

(1) มาตรา 69/1 ให้อำนาจพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานนั้นเรียก เด็ก บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคล หรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย มาว่ากล่าวตักเตือน ถ้าเด็กสำนึกในการกระทำ และบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กนั้นอาศัยอยู่ด้วย สามารถดูแลเด็กได้ ก็ให้งดการสอบสวนและปล่อยตัวไป

(2) มาตรา 45 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบถามเพื่อทราบข้อมูล และมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาร่วมประชุมเพื่อปรึกษาหารือ ว่ากล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บน หรือมีข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ และอาจวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองต้องปฏิบัติ หรือวางข้อกำหนดอื่นใดเพื่อแก้ไขหรือป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดขึ้นอีกก็ได้

เด็กที่มีปัญหาพฤติกรรมหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำผิด มักมีปัจจัยที่เป็นสาเหตุหลายประการ ทั้งจากตัวเด็กเอง ปัญหาครอบครัว ปัญหาเศรษฐกิจ ขาดการอบรมเลี้ยงดู คบหาสมาคมกับผู้ที่มีความประพฤติไม่เหมาะสม เป็นต้น

²⁵ ระเบียบคณะกรรมการควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ว่าด้วยหลักเกณฑ์การเปรียบเทียบ ตามพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 127 ตอนพิเศษ 74 ง หน้า 15 วันที่ 14 มิถุนายน 2553

(แบบ ปท.1) ลำดับที่ 24 ความผิดมาตรา 31 (6) บริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในสวนสาธารณะของทางราชการที่จัดไว้เพื่อการพักผ่อนของประชาชนโดยทั่วไป ระวังโทษ มาตรา 42 จำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

“เด็กกระทำความผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีเป็นเด็กที่ยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษอาญา ซึ่งอาจเป็นเด็กกลุ่มเสี่ยงและหรือเด็กที่ต้องได้รับความช่วยเหลือ โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ เพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูที่เหมาะสม” ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ ผู้บริหารหน่วยงานกรมกิจการเด็กและเยาวชน (รายละเอียดดูภาคผนวก)

การดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กมีกระบวนการทำงาน เริ่มตั้งแต่หลังจากพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งจากบุคคลหรือพนักงานสอบสวนแล้ว ทำการประเมินการคัดกรองเพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการคืนเด็กให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง หากเห็นควรมอบตัวเด็กให้กับผู้ปกครอง พนักงานเจ้าหน้าที่อาจกล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บน ให้ทำงานบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์ วางข้อกำหนดหรือข้อตกลงในการดูแลเด็กแก่ผู้ปกครองรวมทั้งตัวเด็กในการปฏิบัติตามข้อตกลง หากเห็นว่าเด็กอาจได้รับอันตรายหรือไม่สมควรให้อยู่กับผู้ปกครอง ต้องจัดหาที่อยู่อาศัยหรือบุคคลที่มีความเหมาะสมรับเด็กไปอุปการะ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่จะติดตามเป็นระยะ จนยุติการคุ้มครองสวัสดิภาพ นอกจากนี้หากพบว่าเป็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์²⁶ หรือเป็นเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์²⁷ จะพิจารณาให้การสงเคราะห์เด็กและครอบครัวตามระเบียบ ทั้งนี้เพื่อให้เด็กได้รับการดูแลและเลี้ยงดูที่เหมาะสมกับสภาพความเป็นเด็ก รวมทั้งป้องกันไม่ให้เด็กกระทำความผิดขึ้นอีก นั่นคือเกิดเป็นประโยชน์สูงสุดของเด็กตามหลักการสวัสดิภาพเด็ก

กรณีข้างต้นเป็นเพียงตัวอย่างหนึ่งที่ยกมาพิจารณา ทั้งนี้เพื่อให้เห็นว่สมควรที่จะต้องมีการพิจารณาทบทวนถึงมาตรการตามกฎหมายฉบับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อเด็กกระทำความผิดอายุไม่เกิน 10 ปีและรวมถึงเด็กและเยาวชนที่มีอายุไม่เกิน 18 ปีที่กระทำความผิดที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบปรับของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น

ดังนี้ จึงเป็นประเด็นที่ควรได้รับการศึกษาวิจัยเพื่อให้เกิดความชัดเจน ในเรื่องกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกรณีเด็กกระทำความผิดที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น ซึ่งมีกฎหมายเกี่ยวข้องหลายฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 69/1 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40 และมาตรา 45 และกฎหมายอื่นที่มีโทษเปรียบเทียบปรับ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 เป็นต้น

²⁶ เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ตามมาตรา 32 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²⁷ กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ พ.ศ. 2549

ทั้งนี้เพื่อนำผลการศึกษาไปพิจารณาปรับแก้ไขกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่สอดคล้องเป็นไปในแนวทางเดียวกัน การบังคับใช้กฎหมายเกิดแนวทางปฏิบัติที่เป็นมาตรฐาน อีกทั้งมุ่งให้เกิดการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กได้อย่างจริงจังและเป็นรูปธรรม

2) ปัญหาการสอบถามเบื้องต้นในชั้นพนักงานสอบสวน

มาตรา 70²⁸ เมื่อพนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับหรือเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดถูกเรียกมา ส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือมีผู้นำตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นเข้ามามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน และคดีนั้นเป็นคดีที่ต้องพิจารณาพิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัว ให้พนักงานสอบสวนรับสอบถามเด็กหรือเยาวชนในเบื้องต้นเพื่อทราบชื่อตัว ชื่อสกุล อายุ สัญชาติ ถิ่นที่อยู่ สถานที่เกิด และอาชีพของเด็กหรือเยาวชน ตลอดจนชื่อตัว ชื่อสกุล และรายละเอียดเกี่ยวกับบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย แล้วแจ้งเรื่องที่ได้เด็กหรือเยาวชนถูกกล่าวหาให้บุคคลหรือผู้แทนองค์การดังกล่าวทราบ โดยให้อีกาสบุคคลหรือผู้แทนองค์การดังกล่าวที่จะแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่เด็กหรือเยาวชนได้ และแจ้งให้อำนาจการสถานพินิจที่เด็กหรือเยาวชนนั้นอยู่ในเขตอำนาจเพื่อดำเนินการตามมาตรา 82

การสอบถามเบื้องต้นตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสม โดยไม่เลือกปฏิบัติและไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่น หรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้นอันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงอายุ เพศ สภาพของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ และต้องใช้ภาษาหรือถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้โดยง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่สามารถสื่อสารหรือไม่เข้าใจภาษาไทยก็ให้จัดหาล่ามให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือจัดหาเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวกหรือความช่วยเหลืออื่นใดให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ หากเด็กหรือเยาวชนประสงค์จะติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือกับบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยและอยู่ในวิสัยที่จะดำเนินการได้ ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการให้ตามควรแก่กรณีโดยไม่ชักช้า

เมื่อพนักงานสอบสวนสอบถามเบื้องต้นแล้ว หากปรากฏหลักฐานตามสมควรว่าเด็กหรือเยาวชนน่าจะได้กระทำความผิดตามที่ถูกล่ามโซ่ พนักงานสอบสวนจะแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนในโอกาสเดียวกันก็ได้ แต่ต้องดำเนินการตามมาตรา 75

²⁸ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.

เห็นได้ว่าในชั้นพนักงานสอบสวนรับตัวเด็กซึ่งถูกจับ หรือเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดถูกเรียกมา ส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มีผู้นำเข้ามามอบตัว มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน ยังไม่มีบทบัญญัติถึงกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีไว้ว่าพนักงานสอบสวนจะปฏิบัติอย่างไร ประกอบกับเมื่อพิจารณาจากระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ²⁹ ข้อ 5 กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ ก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก (โดยไม่มีกำหนดเวลาให้พนักงานสอบสวนแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในเวลาเท่าใด)

ในชั้นนี้ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี หรือเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาไว้แล้ว จะต้องรีบแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กโดยทันที เพื่อให้เด็กได้รับการดูแลจากเจ้าหน้าที่ที่มีความเข้าใจเด็ก เพื่อไม่ให้เด็กต้องตกอยู่ในสภาพที่ตื่นตกใจ หวาดกลัว เด็กในวัยนี้ยังไม่สามารถเข้าใจสิ่งต่างๆ ได้เหมือนกับเด็กที่มีอายุมากกว่านี้หรือผู้ใหญ่ อันจะเป็นการปกป้องคุ้มครองเด็กตั้งแต่นั้นชั้นของพนักงานสอบสวน และในขณะสอบถามเด็กเบื้องต้นตามมาตรา 70 วรรคหนึ่ง³⁰ ให้กระทำโดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก และหรือบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจอยู่ร่วมด้วย ทั้งนี้เนื่องจากข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่พนักงานสอบสวนทำการสอบถามเด็กนั้น เด็กอาจไม่สามารถตอบคำถามหรือให้ข้อมูลได้ เนื่องจากยังอยู่ในสภาวะที่ตื่นตกใจจากการถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ ในสภาวะการณั้สมควรจะให้มีบุคคลที่เด็กไว้วางใจอยู่ด้วยเพื่อช่วยลดความคับข้องใจ ความหวาดกลัว หรือความวิตกกังวลของเด็ก

สอดคล้องกับความคิดเห็นที่ได้จากการสัมภาษณ์ นักสังคมสงเคราะห์ ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว (รายละเอียดดูภาคผนวก)

“ตำรวจควรแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทันทีที่มีเด็กถูกจับ หรือถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ เนื่องจากในสถานการณ์นั้นเด็กละเลยตกใจหวาดกลัว

²⁹ ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อาญายังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555.

³⁰ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 70

ที่เคยพบเด็กบางรายเมื่อพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไปถึง เด็กยังร้องไห้ไม่หยุดเพราะกลัวที่ถูกนำตัวมาโรงพักที่มีแต่ผู้ใหญ่ที่เป็นตำรวจ ในสถานการณ์แบบนั้นเด็กควรได้รับการดูแลจากบุคคลที่เด็กไว้วางใจ เนื่องจากอาจมีผลกระทบทางจิตใจต่อเด็กในระยะยาว ช่วงระยะเวลาที่ตำรวจจะแจ้งพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้เวลานานพอสมควร เนื่องจากอาจจะไม่สามารถติดตามหาผู้ปกครองของเด็กได้ จึงแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มารับตัวเด็กไปดูแล”

ดังนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสภาพจิตใจของเด็กที่ตกเป็นผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 10 ปีซึ่งเป็นบุคคลที่ยังมีความบกพร่องทางความเข้าใจ สติปัญญา อ่อนแอทางสภาพจิตใจซึ่งเป็นไปตามวัยของเด็ก ผู้ศึกษาจึงเห็นควรเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ดังนี้

มาตรา 70 วรคส “กรณีบุคคลซึ่งถูกจับหรือต้องหว่ากระทำความผิดเป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ถูกเรียกมาส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือมีผู้นำเข้ามามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กทันที และทำการสอบถามเบื้องต้นตามวรรคหนึ่ง โดยให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และหรือบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจร่วมอยู่ด้วย เพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้ ทั้งนี้ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ”

และแก้ไขปรับปรุงระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 ให้มีความชัดเจนและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของหลักการตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา รวมทั้งเพื่อให้เกิดแนวทางปฏิบัติเป็นไปในแนวทางเดียวกัน โดยกำหนดเวลาให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็กแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบทันที ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน ผู้ศึกษาจึงเห็นควรเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม ข้อ 5 ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 ดังนี้

ข้อ 5 “ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญามาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบทันที ทั้งนี้ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง

นับแต่เวลาที่เด็กมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก”

นอกจากนี้ยังเป็นการแก้ไขปัญหามาในทางปฏิบัติ อันเนื่องมาจากพนักงานสอบสวนไม่แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ดังข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร หน่วยงาน ในสังกัดกรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (รายละเอียดดูภาคผนวก)

“ปัญหาการไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นหน่วยงานแรกที่พบตัวเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไม่ทราบ พนักงานสอบสวนจะปล่อยตัวเด็กคืนให้ผู้ปกครองไปโดยไม่แจ้งมายังพนักงานเจ้าหน้าที่...”

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

“ปัญหาไม่ได้รับแจ้งจากตำรวจ พนักงานเจ้าหน้าที่จึงไม่ทราบเรื่อง เด็กไม่ได้รับการประเมินเพื่อดำเนินการให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เด็กกลุ่มนี้มักมีพฤติกรรมเสี่ยง เช่น พฤติกรรมลักขโมย ดื้อรั้นไม่เชื่อฟังผู้ปกครอง หรือเป็นเด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมไม่เหมาะสม เช่น อยู่ในชุมชนที่มีการค้าขายยาเสพติด เด็กถูกทิ้งให้อยู่กับผู้สูงอายุ เช่น ตายายหรือปู่ย่า เด็กอยู่ในครอบครัวที่มีฐานะยากจนขาดแคลนสิ่งอุปโภคบริโภค...”

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

“ตำรวจควรแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทันทีที่มีเด็กถูกจับ หรือถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ เนื่องจากในสถานการณ์นั้นเด็กล้มตบใจหวาดกลัว... ในสถานการณ์แบบนั้นเด็กควรได้รับการดูแลจากบุคคลที่เด็กไว้วางใจ เนื่องจากอาจมีผลกระทบทางจิตใจต่อเด็กในระยะยาว ช่วงระยะเวลาที่ตำรวจจะแจ้งพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้เวลานานพอสมควร เนื่องจากรอจนกว่าจะไม่สามารถติดตามหาผู้ปกครองของเด็กได้ จึงแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มารับตัวเด็กไปดูแล”

ในทางปฏิบัติพบว่าพนักงานสอบสวนจะทำตามมาตรา 72 วรรคสอง³¹

“ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย และบุคคลดังกล่าวหรือองค์การดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแล และสั่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่

³¹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72

เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้” ดังนั้นจึงทำให้ผู้ต้องหาเด็กที่ถูกจับและพนักงานสอบสวนได้มอบตัวเด็กให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองอื่นได้รับไปดูแลและเป็นผู้นำตัวเด็กไปศาล เมื่อไปตรวจสอบการจับที่ศาลเรียบร้อยแล้วและได้คืนตัวเด็กให้ไปอยู่ในความดูแลของบิดามารดาหรือผู้ปกครองอื่นใด จึงไม่มีการแจ้งข้อมูลให้พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กตามกฎหมายคุ้มครองเด็กได้รับทราบ ทำให้เด็กเหล่านี้ไม่ได้รับการประเมินคัดกรอง เพื่อพิจารณาให้การช่วยเหลือหรือคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมกับเด็กแต่ละราย รวมทั้งทำให้ไม่มีการบันทึกตัวเลขข้อมูลของเด็กกลุ่มนี้ จึงเกิดปัญหาตัวเลขบอด (Dark figure) เปรียบเสมือนเป็นปัญหาที่ยังถูกซ่อนอยู่และไม่ได้รับการแก้ไขฟื้นฟูเสียตั้งแต่ในเบื้องต้น ซึ่งอาจมีผลให้เกิดปัญหาพฤติกรรมในทางเสียหายของเด็กและเยาวชนที่กำลังเจริญเติบโตขึ้นต่อไป

3) ปัญหาการตรวจสอบการจับ

กรณีที่มีการจับกุมตัวเด็ก ภายหลังจากการสอบถามเบื้องต้นตามมาตรา 70 แล้ว พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กผู้ถูกจับกุมไปศาลเยาวชนและครอบครัวภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เพื่อให้ศาลตรวจสอบการจับกุมตามมาตรา 72 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553

มาตรา 72 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที ทั้งนี้ ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าในกำหนดเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนั้นด้วย

ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดมีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย และบุคคลดังกล่าวหรือองค์การดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแลและส่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปยังศาลภายในสี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ ในกรณีเช่นว่านี้ หากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนจะไม่ไปศาล พนักงานสอบสวนจะเรียกประกันจากบุคคลดังกล่าวตามควรแก่กรณีก็ได้

บทบัญญัติมาตรานี้มิให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้

ตามบทบัญญัติมาตรา 72 วรรคหนึ่ง กำหนดให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมภายในระยะเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมง จึงมีปัญหาคติความในทางปฏิบัติและบังคับใช้กฎหมายว่าจะต้องนำเด็กที่อายุไม่เกิน 10 ปีเข้าสู่กระบวนการตรวจสอบการจับโดยศาลหรือไม่ ซึ่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 ได้บัญญัติยกเว้นโทษสำหรับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีไว้ว่าเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษทางอาญา ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ ในทางปฏิบัติบุคลากรที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมมีความเห็นในการตีความแตกต่างกัน เป็นเหตุให้มีผลกระทบต่อสิทธิและสวัสดิภาพของเด็ก

ฝ่ายที่มีความเห็นว่า การนำผู้ต้องหาเด็กที่มีอายุยังไม่เกิน 10 ปีไปให้ศาลเยาวชนและครอบครัวตรวจสอบการจับนั้น จะเป็นการขัดต่อประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง ที่บัญญัติให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น และพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้กำหนดหลักการเฉพาะไว้ในมาตรา 40 (3) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา เป็นเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ³² โดยมีระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 ข้อ 5 “ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก” ดังนั้นการนำตัวเด็กกระทำความผิดที่มีอายุยังไม่เกิน 10 ปีไปศาลเพื่อให้ตรวจสอบการจับ อาจเป็นการสร้างแผนทางจิตใจและอาจมีผลต่อการดำเนินชีวิตของเด็กในช่วงชั้นถัดไปของชีวิต ซึ่งตามเจตนารมณ์ของมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญามุ่งให้เด็กอายุไม่เกิน 10 ปีไม่ต้องถูกนำตัวเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมโดยให้เด็กไปรับการคุ้มครองสวัสดิภาพแทน

คณะกรรมการประสานการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้มีการประชุมถึงความปรากฏ

³² พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40 (3) ประกอบกฎกระทรวงกำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ. 2549

ในสารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 10³³ มีมติว่า แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 66 จะห้ามจับเด็กก็ตาม แต่มีข้อยกเว้นให้จับเด็กได้ในกรณีกระทำผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล ฉะนั้น การจับเด็กจึงมีได้ และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่รับตัวเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมทันที โดยมีข้อยกเว้นว่าเด็กตั้งแต่ 10 ปีลงมาไม่ต้องนำไปตรวจสอบการจับ

จากประเด็นปัญหาดังกล่าว เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ” เห็นได้ว่า หากเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำการอันครอบคลุมความผิดทางอาญา เด็กนั้นสามารถมีความผิดทางอาญาได้ เพียงแต่กฎหมายยกเว้นโทษให้ ซึ่งต่างจากหลักการของกฎหมายในต่างประเทศ ทั้งประเทศอังกฤษ และประเทศออสเตรเลีย ที่กำหนดเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาขั้นต่ำไว้ที่อายุ 10 ปี บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ดังกล่าวไม่อาจถูกตัดสินว่ากระทำความผิดได้ ดังนั้นกฎหมายของประเทศอังกฤษจึงห้ามมิให้จับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี เนื่องจากเป็นเกณฑ์อายุที่ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา หากมีการจับกุมและพบในภายหลังว่าเด็กนั้นมีอายุต่ำกว่า 10 ปี จะต้องปล่อยเด็กไปโดยเจ้าพนักงานตำรวจอาจกำหนดเงื่อนไขให้เด็กปฏิบัติตามได้ ดังนั้นในประเทศดังกล่าวจึงไม่มีการนำเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีที่กระทำผิดเข้าสู่กระบวนการทางตุลาการไม่ว่าในทางใดๆ

ปัญหาการตีความในทางปฏิบัติ กรณีตรวจสอบการจับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ได้มีข้อยุติอันเป็นผลมาจาก มติที่ประชุมคณะกรรมการประสานการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในการประชุมครั้งที่ 1/2557 มีมติว่า ต้องมีการตรวจสอบการจับเด็กหรือเยาวชนทุกคนที่ถูกจับ ไม่มีข้อยกเว้นแม้ในขณะถูกจับเด็กจะมีอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ ดังความปรากฏในสารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับลงวันที่ 23 พฤษภาคม 2557 ข้อ 3 กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ถูกจับ ซึ่งตามกฎหมายเด็กไม่ต้องรับโทษ พนักงานสอบสวนจะต้องนำตัวเด็กมาตรวจสอบการจับ ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73 หรือไม่

³³ จิรนิติ หะวานนท์, สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 10 ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2555, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มีนาคม 2560, จาก <http://www.jvnc.coj.go.th>.

เนื่องจากมาตรา 77 วรรคสอง บัญญัติว่า หากปรากฏเป็นที่แน่ชัดว่าเด็กซึ่งถูกจับกุมหรือควบคุมนั้น ในขณะกระทำความผิดอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ ให้ดำเนินการดังต่อไปนี้..... (1) วรรคสอง ในระหว่างการสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์การดังกล่าว ให้ส่งตัวเด็กไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ในโอกาสแรกที่กระทำได้³⁴ ทำให้นักกฎหมายบางท่านมีความเห็นว่า การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ เสมือนว่าพนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้บิดามารดา ฯลฯ ไปดูแลแล้ว ย่อมไม่มีความจำเป็นจะต้อง ตรวจสอบการจับอีกต่อไปว่าเป็นการจับโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะเมื่อกฎหมายกำหนดให้ พนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้บิดามารดา ฯลฯ ในโอกาสแรกที่กระทำได้และไม่เกิน 24 ชั่วโมงนับ แต่เวลาที่เด็กมาถึงสถานที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ซึ่งเป็นระยะเวลาเดียวกับที่ พนักงานสอบสวนต้องนำตัวเด็กไปยังศาลเพื่อตรวจสอบการจับ หากพนักงานสอบสวนมอบตัวเด็กให้ บิดามารดา ฯลฯ ไปแล้วไม่ว่าจะจับมาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีตัวเด็ก ที่จะนำไปยังศาลเพื่อตรวจสอบการจับ จึงไม่น่าจะต้องนำตัวเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ไปศาลเพื่อ ตรวจสอบการจับ ที่ประชุมมีมติว่า ยืนยันตาม สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2555 ที่ให้ตรวจสอบการจับทุกกรณีไม่ว่าเด็กที่ถูกจับจะมีอายุเท่าใด โดย ให้เหตุผลเพิ่มเติมว่า มาตรการการตรวจสอบการจับเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับตามมาตรา 73 เป็น เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้การคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนที่ถูกจับเป็นสำคัญ ซึ่งมาตรา 72 วรรคหนึ่งระบุไว้ชัดเจนว่า ให้พนักงานสอบสวนนำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการ จับกุมทันที (โดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆ) และวรรคสองระบุว่า ในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนฯ มีบิดา มารดา ฯลฯ และบุคคลหรือองค์การดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ายังสามารถปกครองดูแลเด็กหรือเยาวชนนั้นได้ พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลดังกล่าวไปปกครองดูแลและส่งให้นำตัวเด็กหรือเยาวชน ไปยังศาลภายใน 24 ชั่วโมง แสดงว่าแม้พนักงานสอบสวนจะมอบตัวเด็กหรือเยาวชนให้บิดามารดา ฯลฯ ไปแล้ว พนักงานสอบสวนยังต้องส่งให้บิดามารดา ฯลฯ นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาล ซึ่งคือการ

³⁴ มาตรา 77 วรรคสอง (เดิม) ปัจจุบันถูกยกเลิกความในมาตรา 77 โดยมาตรา 9 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109ก หน้า 27 วันที่ 26 ธันวาคม 2559

นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปเพื่อตรวจสอบการจับภายใน 24 ชั่วโมงนั่นเอง ดังนั้น การตรวจสอบการจับตามมาตรา 73 จึงเป็นการตรวจสอบการจับเด็กหรือเยาวชนที่ถูกจับทุกคน ไม่มีข้อยกเว้น แม้ในขณะที่จับ เด็กที่ถูกจับจะมีอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ หรือในขณะที่จับ ผู้ถูกจับมีอายุเกินกว่า 18 ปีบริบูรณ์แล้วก็ตาม และการตรวจสอบการจับมิได้ตรวจสอบเฉพาะประเด็นการจับชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือการปฏิบัติต่อเด็กหรือเยาวชนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น แต่ยังต้องตรวจสอบว่าเป็นเด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดหรือไม่ด้วย หากตรวจสอบแล้วไม่ใช่เด็กที่ต้องหาว่ากระทำความผิดก็ดี หรือเป็นการจับที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ดี ศาลต้องมีคำสั่งปล่อยตัวเด็กไปตามมาตรา 73 วรรคหนึ่ง ส่วนมาตรา 77 วรรคสอง (1) วรรคสอง³⁵ เป็นเรื่องในระหว่างสอบสวน และเป็นที่น่าสังเกตว่าเด็กที่ถูกจับหรือถูกควบคุมนั้น ในขณะที่กระทำความผิดอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ ซึ่งพนักงานสอบสวนต้องมอบตัวเด็กให้บิดามารดา ฯลฯ เป็นคนละกรณีกับตรวจสอบการจับ

กรณีนี้เห็นได้ว่า แม้เด็กจะมีอายุไม่เกิน 10 ปี แต่ก็สามารถกระทำความผิดทางอาญาได้ และเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ไม่มีกฎหมายยกเว้นว่าผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกจับกุม ดังนั้นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบการจับ จึงมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็กที่ตกเป็นผู้ต้องหาตั้งแต่ในชั้นจับกุม เนื่องจากการจับกุมเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเด็ก จึงให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่ได้รับการรับรองจากรัฐธรรมนูญถึงความเป็นอิสระ เป็นผู้ตรวจสอบการจับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ดังความตามมติที่ประชุมคณะกรรมการประสานการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 ในการประชุมครั้งที่ 1/2557 ดังนั้นหากมีการตีความว่า เมื่อมีการจับกุมเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีแล้วให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง “ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น” โดยไม่ต้องนำตัวเด็กไปตรวจสอบการจับกุม ย่อมจะทำให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี ได้รับการคุ้มครองเสรีภาพในเบื้องต้นต่ำกว่าเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดในขณะที่มีอายุเกินกว่า 10 ปี อันเป็นการ

³⁵ มาตรา 77 เดิม ปัจจุบันถูกยกเลิกความในมาตรา 77 โดยมาตรา 9 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 133 ตอนที่ 109 ก หน้า 27 วันที่ 26 ธันวาคม 2559

ตีความที่ไม่สอดคล้องกับหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก ตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ผู้ศึกษามีความเห็นเห็นว่าเมื่อเด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีสามารถกระทำความผิดอาญาและถูกจับกุมได้ จึงควรให้ศาลเยาวชนและครอบครัวเข้ามาคุ้มครองเสรีภาพของเด็กในเบื้องต้นโดยการเป็นเรื่องในระหว่างสอบสวน และเป็นที่แน่ชัดว่าเด็กที่ถูกจับหรือถูกควบคุมนั้น ในขณะที่กระทำความผิดอายุไม่เกิน 10 ปีบริบูรณ์ ซึ่งพนักงานสอบสวนต้องมอบตัวเด็กให้บิดามารดา ฯลฯ เป็นคนละกรณีกับตรวจสอบการจับ

กรณีนี้เห็นได้ว่า แม้เด็กจะมีอายุไม่เกิน 10 ปี แต่ก็สามารถกระทำความผิดทางอาญาได้ และเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ไม่มีกฎหมายยกเว้นว่าผู้กระทำความผิดไม่ต้องถูกจับกุม ดังนั้นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบการจับ จึงมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็กที่ตกเป็นผู้ต้องหาตั้งแต่ในชั้นจับกุม เนื่องจากการจับกุมเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของเด็ก จึงให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่ได้รับการรับรองจากรัฐธรรมนูญถึงความเป็นอิสระ เป็นผู้ตรวจสอบการจับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ดังความตามมติที่ประชุมคณะกรรมการประสานการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในการประชุมครั้งที่ 1/2557 ดังนั้นหากมีการตีความว่า เมื่อมีการจับกุมเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีแล้วให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 วรรคสอง “ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น” โดยไม่ต้องนำตัวเด็กไปตรวจสอบการจับกุม ย่อมจะทำให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี ได้รับการคุ้มครองเสรีภาพในเบื้องต้นต่ำกว่าเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดในขณะที่มีอายุเกินกว่า 10 ปี อันเป็นการตีความที่ไม่สอดคล้องกับหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก ตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ผู้ศึกษามีความเห็นเห็นว่าเมื่อเด็กที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีสามารถกระทำความผิดอาญาและถูกจับกุมได้ จึงควรให้ศาลเยาวชนและครอบครัวเข้ามาคุ้มครองเสรีภาพของเด็กในเบื้องต้นโดยการตรวจสอบการจับกุม และเห็นควรกำหนดหลักเกณฑ์แนวทางปฏิบัติในการนำตัวเด็กมาตรวจสอบการจับของพนักงานสอบสวนให้ชัดเจน โดยกำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กหรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจอยู่ร่วมในการตรวจสอบการจับกุมด้วย ทั้งนี้เพื่อให้มีบุคคลที่จะเข้ามาคุ้มครองดูแลช่วยเหลือทางด้านจิตใจของเด็กเพื่อให้เด็กลดความตื่นตกใจ วิตกังวล ความหวาดกลัวในสิ่งที่ตนต้องตกเป็นผู้ต้องหาและถูกนำตัวมาอยู่ต่อหน้าบุคคลอื่นที่เป็นทางการในศาล อันเป็นการมุ่งให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กที่สอดคล้องกับหลักสากล โดยเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 72 วรรคสี่ ดังนี้

มาตรา 72 วรรคสี่ “กรณีผู้ถูกจับเป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวผู้ถูกจับให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และส่งให้นำตัวไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ”

และแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 73 วรรคห้า “การตรวจสอบการจับตามวรรคหนึ่ง กรณีเป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และหรือบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคล หรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจร่วมอยู่ด้วย เพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้”

5.2.1.2 ปัญหาในชั้นการสอบสวน

การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี มีบทบัญญัติในกฎหมาย 2 ฉบับคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้วางหลักไว้ในมาตรา 134/2 ให้พนักงานสอบสวนนำวิธีการสอบถามปากคำเด็กในฐานะพยานหรือผู้เสียหายตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับแก่การสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปีโดยอนุโลม

มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง “ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการข่มขืนต่อสู ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใดอาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะ โดยมีให้เด็กได้อินคำถามของพนักงานสอบสวนและห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร”

ผู้ศึกษามีความเห็นว่ ำกรณีสอบปากคำผู้ต้องหำที่เป็นเด็กอำยุไม่เกิน 10 ปี ในควำมผิดทุกฐำนควำมผิด ควรมีบุคคลเข้าร่วมสอบปากคำด้วยโดยเด็กไม่จำต้องร้องขอ ทั้งนี้ โดยค้ำนึ่งถึงพัฒนำการทำงร่ำงกายและจิตใจของเด็กอำยุไม่เกิน 10 ปี ซึ่งอยู่ในวัยเด็ก (Childhood) แบ่งออกได้เป็น 2 ระยะ ตำมทฤษฎีพัฒนำการทำงควำมคิดของเพียอำเจท์³⁶ คือ (1) ระยะ “Pre-operational Thought” (อำยุ 2 - 7 ปี) เป็นช่วงวัยเด็กตอนต้นประกอบด้วย เด็กอำยุ 2 - 4 ปี เป็นวัยที่มีพัฒนำการทำงด้ำนการใช้ภำษำ ยึดตนเองเป็นศูนย์กล่ำง โดยเฉพาะการพูดที่ยึดตนเองเป็น ศูนย์กล่ำง (Egocentric Speech) เด็กจะพูดโดยไม่สนใจว่ำคนอื่นฟังสิ่งทีตนพูดหรือไม่ เพียอำเจท์ (Piaget) เรียกการพูดของเด็กทีไม่จำเป็นต้องกรคำตอบได้จ่ำกบุคคลอื่นว่ำ “Collective Monologues” สำเหตุทีเด็กยึดตนเองเป็นศูนย์กล่ำงนั้น เนื่องจ่ำกเด็กมีควำมคิดและรู้สึกว่ำบุคคลอื่น จะต้องคิดและรู้สึกเช่นเดียวกับตน จึงไม่ได้ให้ควำมสนใจในสิ่งทีคนอื่นพูดหรือคิด เด็กไม่สามารถจะ เข้ำใจถึงควำมคิดของคนอื่นได้เลย ด้วยเหตุนี้วัยเด็กเล็กจึงไม่สามารถเข้ำใจในกฎเกณฑ์ต่งๆได้ และ เด็กอำยุ 4 - 7 ปี เด็กระยะนี้มีการใช้ภำษำโต้ตอบแลกเปลี่ยกับบุคคลอื่น มีการคิดในลักษณะของ การรับรู้ม่ำกกว่ำควำมเข้ำใจ (2) ระยะ “Concrete Operation” (อำยุ 7 - 11 ปี) มีพัฒนำการ ทำงด้ำนควำมคิดในลักษณะทีเป็นปัญหำรูปธรรม อันเป็นวัตถุทีสามารถจับต้องได้ เด็กสำมำรถนำ ควำมรู้หรือประสบกรณ์ในอดีตมำแก้ปัญหำในเหตุการณ์ใหม่ๆได้ มีการเชื่อมโยงการเรียนรู้ (Transfer of learning) แต่ปัญหำหรือเหตุการณ์นั้นจะต้องเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งทีเป็นรูปธรรม ส่วน ปัญหำทีเป็นนามธรรมเด็กยังไม่สำมำรถแก้ไขได้ ดังนีเห็นได้ว่ำผู้ต้องหำทีเป็นเด็กอำยุไม่เกิน 10 ปีจึง มีความจำเป็นทีจะต้องมีบุคคลทีเด็กไว้ว่ำใจ หรือสำมำรถสื่อสารและเข้ำใจเด็กในวัยนี้อยู่ร่วมด้วย ในขณะสอบถำมปากคำเด็กในทุกคดีควำมผิด ซึ่งได้แก่ พนักงานเจ้ำหน้ำทีตำมกฎหมายคุ้มครองเด็ก หรือบุคคลทีเด็กร้องขอ เพื่อคุ้มครองไม่ให้เด็กได้รับผลกระทบทำงจิตใจจ่ำกกระบวนการหำข้อเท็จจริง ในชั้นสอบสวน ซึ่งอำจส่งผลให้ข้อเท็จจริงคลำดเคลื่อนไปจ่ำกความเป็นจริงได้

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาขยำยขอบเขตควำมคุ้มครองเด็กในเรื่อง ดังกล่ำว จะต้องพิจารณาองค์ประกอบทีสำคัญ 2 ประการ คือ ประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก และภำระ ของรัฐทีจะต้องจัดสรรทรัพยากรมำดำเนินกร ซึ่งควรพิจารณาควบคู่กันไป

อนึ่ง การทีกฎหมายกำหนด ให้มีนักจิตวิทยำหรือนักสังคมสงเคราะห์อยู่ ร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กเพื่อให้มีนักจิตวิทยำหรือนักสังคมสงเคราะห์ ช่วยดูแลสภำจิตใจของ เด็กในระหว่างกรสอบสวน เช่นเดียวกับกรทำหน้ำทีของพนักงานเจ้ำหน้ำทีตำมกฎหมายคุ้มครอง เด็ก และกรกำหนดให้มีบุคคลทีเด็กร้องขออยู่ร่วมในการสอบปากคำ เพื่อให้เด็กเกิดควำมอบอุ่นใจที

³⁶ Piaget’s theory of cognitive development

มีบุคคลที่ตนรู้จักคุ้นเคยใกล้ชิดอยู่ร่วมด้วย ดังนั้นจึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดให้มีทั้งนักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์และบุคคลที่ได้ร้องขออยู่ร่วมพร้อมกัน หากพิจารณาหลักกฎหมายตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่มีเจตนารมณ์มุ่งให้การคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ดังนั้นจึงสมควรให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กเข้าร่วมในการสอบปากคำ โดยเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นมาตรา 133 ทวิ วรรคหก ดังนี้

มาตรา 133 ทวิ วรรคหก กรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก พนักงานอัยการ และหรือบุคคลที่เด็กร้องขออยู่ร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็ก และในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กเห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวนโดยมิให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวน และห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร และในกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งซึ่งมีเหตุอันควรไม่อาจรอพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก พนักงานอัยการ บุคคลที่เด็กร้องขอเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็ก โดยมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งดังกล่าวอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน

2) พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 75 กำหนดให้ทำการสอบสวนในสถานที่ที่เหมาะสม ไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นหรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้น โดยคำนึงถึงอายุ เพศ สภาพของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ ให้ใช้ภาษาและถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนเข้าใจได้ง่าย

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดจะต้องมีที่ปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชนมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ทั้งนี้เมื่อคำนึงถึงอายุ เพศ และสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ละราย

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนตามวรรคสอง บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยจะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้...

ผู้ศึกษามีความเห็นต่อบทบัญญัติมาตรา 75 ดังนี้

จากบทบัญญัติมาตรา 75 วรรคสอง และวรรคสาม ในการแจ้งข้อกล่าวหาและการสอบปากคำเด็กจะต้องมีที่ปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง แม้จะไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยเข้าร่วมรับฟังการสอบสวน ก็ไม่มีผลต่อการแจ้งข้อกล่าวหาและการสอบปากคำเด็กแต่อย่างใด การกำหนดให้มีที่ปรึกษากฎหมายอยู่ร่วมด้วยทุกครั้ง มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาที่เป็นเด็กหรือเยาวชนในการต่อสู้คดีในชั้นศาลต่อไป

แต่กรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี กฎหมายยกเว้นโทษให้ ไม่ต้องนำเด็กไปเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี แต่ให้ไปใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ ดังนั้นจึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้มีที่ปรึกษากฎหมายอยู่ร่วมด้วยทุกครั้ง เนื่องจากเป็นผู้ต้องหาที่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับผิดชอบอาญา ได้รับการยกเว้นโทษ โดยไม่ต้องดำเนินคดีอาญา แต่กฎหมายให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก

และเมื่อพิจารณาถึงพัฒนาการและวุฒิภาวะของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี เป็นวัยที่ยังอาจมีปัญหาในการสื่อสารถ้อยคำ และความหมายของสิ่งที่ตนพูดให้บุคคลอื่นเข้าใจ นอกจากนี้หากเด็กไม่เข้าใจประเด็นที่พนักงานสอบสวนถามเด็ก ควรมีโอกาสได้ปรึกษาผู้ที่มีความเข้าใจภาวะของเด็ก หรือเป็นผู้ที่เลี้ยงดูใกล้ชิดกับเด็ก แต่เนื่องจากไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติอนุญาตให้กระทำได้ จึงเห็นว่าการที่มีบทบัญญัติให้บุคคลเข้าร่วมในการแจ้งข้อหาและการสอบปากคำด้วยก็ได้ ตามมาตรา 75 วรรคสาม “บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยจะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้” เพียงเพื่อให้เป็นไปตามแบบพิธีเท่านั้น แต่บุคคลเหล่านี้ไม่มีบทบาทในการคุ้มครองเด็กในระหว่างการสอบปากคำ ดังนั้นเพื่อให้การสอบปากคำผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และคุ้มครองช่วยเหลือเด็กในการให้ถ้อยคำได้อย่างแท้จริง จึงควรกำหนดให้มีบุคคลที่เด็กไว้วางใจเข้าร่วมในการสอบปากคำ โดยกำหนดเพิ่มบทบาทในการเข้าร่วมให้สามารถให้คำปรึกษาแก่เด็กได้ในกรณีที่เด็กร้องขอ หรือมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือเพื่อการสื่อสารข้อมูลที่ถูกต้องชัดเจน โดยเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 เป็นมาตรา 75 วรรคห้า ดังนี้

มาตรา 75 วรรคห้า “ในการแจ้งข้อหาและการสอบปากคำบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้มีพนักงานอัยการ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก และหรือบุคคลที่เด็กร้องขอร่วมอยู่ด้วยเพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้ และให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 133 ทวิ วรรคหก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

5.2.2 ปัญหาด้านบุคลากรและการบริหาร

ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำความผิดทางอาญา และผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก รวมทั้งหมด 9 ท่าน ได้แก่ (1) หน่วยงานด้านการสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ จำนวน 4 ท่าน ประกอบด้วย ผู้กำกับการ (สอบสวน) กลุ่มงานสอบสวน 1 ท่าน รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน) 1 ท่าน และพนักงานสอบสวน 2 ท่าน (2) หน่วยงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ จำนวน 4 ท่าน ประกอบด้วย ผู้บริหาร 1 ท่าน นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ 1 ท่าน และพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก 2 ท่าน (3) ผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก จำนวน 1 ท่าน สรุปประเด็นปัญหาได้ดังต่อไปนี้ (รายละเอียด ดูภาคผนวก)

5.2.2.1 ปัญหาด้านบุคลากร

(1) หน่วยงานด้านการสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

1) ปัญหาด้านทัศนคติของเจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่อยากทำคดีเกี่ยวกับเด็กกระทำความผิด เนื่องจากกฎหมายกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กผู้กระทำความผิดและมีขั้นตอนมาก มีรายละเอียดแตกต่างจากผู้ใหญ่ ทำให้ไม่อยากทำคดีเกี่ยวกับเด็ก โดยไม่ได้คิดว่าเป็นเด็กที่จะต้องได้รับการคุ้มครองช่วยเหลือหรือสิทธิของเด็ก นอกจากนี้ฝ่ายผู้เสียหายมักไม่ใส่ใจเอาเรื่องเพราะเห็นว่าเป็นเด็ก บางรายผู้ปกครองยอมชดเชยค่าเสียหายแล้ว ทั้งสองฝ่ายพึงพอใจยุติกันแล้วแยกย้ายกันกลับ ซึ่งตรงนี้ไม่มีใครคิดว่าจะต้องแก้ไขปัญหาพฤติกรรมของเด็ก

2) ปัญหาด้านกำลังพลมีน้อย พนักงานสอบสวนต้องทำคดีทุกประเภทและมีคดีเป็นจำนวนมากในแต่ละวัน จึงอาจไม่ให้ความสำคัญกับคดีเกี่ยวกับเด็กหรือไม่อยากทำคดีเด็กซึ่งมีขั้นตอนยุ่งยากกว่าคดีของผู้ใหญ่

3) ปัญหายังขาดความรู้ความเข้าใจพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เจ้าหน้าที่มีความรู้ความเข้าใจในสาระสำคัญของกฎหมายคุ้มครองเด็กล้นน้อยมาก ยังขาดระเบียบที่วางแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เจ้าหน้าที่ขาดความมั่นใจในการปฏิบัติงาน

(2) หน่วยงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

1) การขาดความรู้ความเชี่ยวชาญของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการทำงานกับเด็กกระทำความผิด เนื่องจากส่วนใหญ่จะคุ้นเคยและมีประสบการณ์ทำงานกับเด็กที่เป็นผู้เสียหายหรือเป็นฝ่ายที่ถูกกระทำให้เกิดความเสียหาย หรือเป็นเด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์

2) จำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กมีไม่เพียงพอ ในบางพื้นที่หรือบางจังหวัดเมื่อตำรวจตระเวนชายแดนเข้ามาอาจไม่มีพนักงานเจ้าหน้าที่ออกไป ซึ่งที่ผ่านมาได้มีการจัดอบรมผู้ที่ทำหน้าที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ไปหลายรุ่นแต่พอผ่านการอบรมและขึ้นทะเบียนเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว บางส่วนไม่ได้มาปฏิบัติงานจริงเนื่องจากต้นสังกัดไม่ให้มาหรือไม่ใช่ภารกิจหลักของหน่วยงานต้นสังกัด จึงทำให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานได้จริงยังไม่เพียงพอกับปัญหาเด็กที่เกิดขึ้นกับเด็กกลุ่มต่างๆ

3) ปัญหาพนักงานเจ้าหน้าที่ขาดความรู้ความเข้าใจกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรือไม่ทราบว่ามีกฎหมายและระเบียบต่างๆ เรื่องนี้ถือเป็นเรื่องสำคัญที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องรู้กฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่เช่นนั้นอาจถูกฟ้องกลับได้

4) ปัญหาภารกิจงานประจำที่มีจำนวนมาก พนักงานเจ้าหน้าที่ทำงานกับเด็กมีปัญหาหลายประเภทและมีเด็กเข้ามาทุกวัน จึงอาจทำให้ไม่สามารถทำตามบทบาทหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ในการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่กระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปีได้อย่างเต็มที่

5.2.2.2 ปัญหาด้านการบริหาร

(1) หน่วยงานด้านการสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

1) สถานที่และอุปกรณ์ไม่พร้อมในการปฏิบัติงาน การสอบปากคำเด็กต้องใช้สถานที่เป็นสัดส่วน มีการบันทึกวิดีโอ ซึ่งยังมีปัญหาความไม่พร้อมของหน่วยงานที่จะต้องจัดสถานที่เป็นสัดส่วน สถานีตำรวจบางแห่งไม่มีอุปกรณ์เพื่อใช้บันทึกวิดีโอ

2) การติดต่อเจ้าหน้าที่สหวิชาชีพเพื่อเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็ก ไม่สามารถมาได้ในพื้นที่ และติดต่อยาก กฎหมายจำกัดเวลา 24 ชั่วโมงในการทำงานเป็นอุปสรรคเพราะต้องรอทางอัยการ และสหวิชาชีพจากหน่วยงานอื่น

การปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนยังมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ที่ทำให้ยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กได้อย่างเต็มที่ตามที่ได้มีบทบัญญัติไว้ในกฎหมาย อาทิเช่น การขาดความรู้ความเข้าใจกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง วัสดุอุปกรณ์ และสถานที่ ห้องที่ใช้ในการสอบปากคำเด็กยังไม่มีเหมาะสมเพียงพอ มีลักษณะไม่เป็นสัดส่วน บางสถานีตำรวจไม่มีห้องสอบสวนสำหรับเด็กโดยเฉพาะ ทำให้ต้องสอบปากคำเด็กในห้องสอบสวนทั่วไปตามปกติที่มีพนักงานสอบสวนและบุคคลอื่นร่วมอยู่ด้วย

ดังนั้นจึงมีข้อเสนอว่า สำนักงานตำรวจแห่งชาติควรจัดตั้งหน่วยงานโดยเฉพาะที่รับผิดชอบทำคดีเกี่ยวกับเด็ก คดีความรุนแรงในครอบครัว โดยพนักงานสอบสวนที่ทำหน้าที่นี้ควรมี(1) หน่วยงานด้านการสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

1) สถานที่และอุปกรณ์ไม่พร้อมในการปฏิบัติงาน การสอบปากคำเด็กต้องใช้สถานที่ที่เป็นสัดส่วน มีการบันทึกวิดีโอ ซึ่งยังมีปัญหาความไม่พร้อมของหน่วยงานที่จะต้องจัดสถานที่ที่เป็นสัดส่วน สถานีตำรวจบางแห่งไม่มีอุปกรณ์เพื่อใช้บันทึกวิดีโอ

2) การติดต่อเจ้าหน้าที่สหวิชาชีพเพื่อเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็ก ไม่สามารถทำได้ในทันที และติดต่อยาก กฎหมายจำกัดเวลา 24 ชั่วโมงในการทำงานเป็นอุปสรรค เพราะต้องรอทางอัยการ และสหวิชาชีพจากหน่วยงานอื่น

การปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนยังมีปัญหาและอุปสรรคหลายประการ ที่ทำให้ยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กได้อย่างเต็มที่ตามที่ได้มีบทบัญญัติไว้ในกฎหมาย อาทิเช่น การขาดความรู้ความเข้าใจกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้อง วัสดุอุปกรณ์ และสถานที่ ห้องที่ใช้ในการสอบปากคำเด็กยังไม่มีความเหมาะสมเพียงพอ มีลักษณะไม่เป็นสัดส่วน บางสถานีตำรวจไม่มีห้องสอบสวนสำหรับเด็กโดยเฉพาะ ทำให้ต้องสอบปากคำเด็กในห้องสอบสวนทั่วไป ตามปกติที่มีพนักงานสอบสวนและบุคคลอื่นร่วมอยู่ด้วย

ดังนั้นจึงมีข้อเสนอว่า สำนักงานตำรวจแห่งชาติควรจัดตั้งหน่วยงานโดยเฉพาะที่รับผิดชอบทำคดีเกี่ยวกับเด็ก คดีความรุนแรงในครอบครัว โดยพนักงานสอบสวนที่ทำหน้าที่นี้ควรมีความรู้ทางด้านจิตวิทยาเด็กและกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ.2550 เนื่องจากการทำคดีเกี่ยวกับเด็กมีรายละเอียดและขั้นตอนการทำงานที่ต้องคำนึงถึงวัย วุฒิภาวะและความต้องการของเด็กเป็นพิเศษ จึงจำเป็นต้องมีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในงานของตำรวจ ความสำคัญดังกล่าวนี้ได้มีข้อเสนออยู่ในกฎแห่งกรุงปักกิ่งข้อ 12 เรื่องความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในงานของตำรวจ โดยเฉพาะข้อ 12.1 ตำรวจซึ่งทำงานกับเด็กและเยาวชนหรือได้รับมอบหมายเป็นพิเศษให้ทำงานกับเด็กและเยาวชน หรือเป็นผู้มีหน้าที่หลักด้านป้องกันอาชญากรรมเกี่ยวแก่เด็กและเยาวชน ควรได้รับการสอนหรือฝึกอบรมพิเศษ เพื่อให้ทำหน้าที่ของตนได้อย่างสมบูรณ์ที่สุด และในเมืองใหญ่ควรจัดตั้งหน่วยตำรวจพิเศษเพื่อทำงานตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว³⁷

³⁷ (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice 1985 : The Beijing Rules.

(2) หน่วยงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

1) ปัญหาการไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน เมื่อมีผู้ต้องหาเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา พนักงานสอบสวนเป็นหน่วยงานแรกที่พบตัวเด็กผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เมื่อไม่มีการแจ้งจากตำรวจพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กจึงไม่ทราบเรื่อง ทำให้เด็กไม่ได้รับการประเมินเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามสิทธิที่ควรจะได้รับ เช่นกรณีตำรวจมอบเด็กคืนให้แก่บิดามารดาหรือผู้ปกครองโดยไม่แจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ เด็กกลุ่มนี้อาจมีพฤติกรรมเสี่ยง เช่น พฤติกรรมลักขโมย ดื้อรั้นไม่เชื่อฟังผู้ปกครอง หรือเป็นเด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมไม่เหมาะสม เช่น อยู่ในชุมชนที่มีการค้ายาเสพติด เด็กถูกทิ้งให้อยู่กับผู้สูงอายุ เช่น ตายายหรือปู่ย่า เด็กอยู่ในครอบครัวที่มีฐานะยากจนขาดแคลนสิ่งอุปโภคบริโภค เป็นต้น ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กจะมีวิธีการช่วยเหลือเพื่อส่งเสริมให้ครอบครัวสามารถดูแลเด็กได้ รวมทั้งมีอำนาจตามกฎหมาย เช่น การกำหนดข้อตกลงที่ผู้ปกครองต้องปฏิบัติ รวมทั้งมีการติดตามผลเป็นระยะ ทั้งนี้เพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูที่ดีและเหมาะสม อันจะทำให้เด็กได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

2) ปัญหาการบริหารเชิงโครงสร้าง ยังขาดการเตรียมความพร้อมของเจ้าหน้าที่เพื่อรองรับภารกิจด้านนี้ โดยเฉพาะในด้านความเชี่ยวชาญการทำงานกับเด็กกระทำผิด ซึ่งหน่วยงานของกรมกิจการเด็กและเยาวชนยังขาดความพร้อม ทั้งในด้านความรู้และสถานที่เพื่อรองรับเด็กกลุ่มนี้ เนื่องจากมีภารกิจหลักที่ต้องทำงานกับเด็กกลุ่มต่างๆที่มีปัญหาจำนวนมาก เช่น เด็กพิการซ้ำซ้อน เด็กที่บกพร่องทางการเรียนรู้ เด็กต่างด้าว เป็นต้น

12. Specialization within the police

12.1 In order to best fulfil their functions, police officers who frequently or exclusively deal with juveniles or who are primarily engaged in the prevention of juvenile crime shall be specially instructed and trained. In large cities, special police units should be established for that purpose.

Commentary

Rule 12 draws attention to the need for specialized training for all law enforcement officials who are involved in the administration of juvenile justice. As police are the first point of contact with the juvenile justice system, it is most important that they act in an informed and appropriate manner.

3) การทำงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ยังมีความแตกต่างในแต่ละพื้นที่ซึ่งมีองค์กรหรือหน่วยงานที่ทำงานร่วมกันแตกต่างกัน ในพื้นที่ต่างจังหวัดยังมีข้อจำกัดเรื่องหน่วยงานที่ทำงานร่วมกันในลักษณะสหวิชาชีพ เช่น การส่งเด็กไปตรวจร่างกายหรือสภาพทางจิตที่โรงพยาบาลซึ่งตั้งอยู่ห่างไกล บางโรงพยาบาลไม่มีจิตแพทย์ที่จะตรวจสภาพทางจิตของเด็ก บางแห่งมีข้อจำกัดในการจัดประชุมทีมสหวิชาชีพที่จำเป็นเพื่อการดูแลรักษาแก้ไขเยียวเด็ก

4) หน่วยงานของกรมกิจการเด็กและเยาวชนยังขาดความพร้อมในเรื่องสถานที่เพื่อรองรับเด็กที่มีปัญหาพฤติกรรมกระทำความผิดกฎหมาย ยังมีไม่เพียงพอและมีข้อจำกัดด้านการจัดโปรแกรมบำบัดแก้ไขเด็ก โดยเฉพาะเด็กที่มีพฤติกรรมร้ายแรงจำเป็นต้องแยกจากเด็กอื่น

กรณีสถานที่รับเด็กเข้ามาดูแลทั้งในระยะแรกรับ คือ บ้านพักเด็กและครอบครัว และสถานสงเคราะห์เด็ก ยังไม่ได้มีการจัดพื้นที่สำหรับการดูแลเด็กที่มีปัญหาพฤติกรรมกระทำความผิดกฎหมายที่เหมาะสม กล่าวคือยังใช้สถานที่ร่วมกับเด็กที่ประสบปัญหาอื่นๆ เช่น เด็กที่เป็นเหยื่ออาชญากรรม เด็กที่ไม่มีผู้ปกครอง เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถเลี้ยงดูได้ เด็กพิการ ซึ่งมีความเสี่ยงว่าเด็กที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาจกระทำความรุนแรงหรือประทุษร้ายต่อเด็กคนอื่น หรือเกิดการเรียนรู้พฤติกรรมในทางที่ไม่เหมาะสม จึงควรมีการแยกสถานที่สำหรับเด็กแต่ละกลุ่มให้เป็นสัดส่วน โดยเฉพาะ เพื่อให้เด็กได้รับการดูแลจากผู้ให้บริการบำบัดรักษา (Treatment Provider) หรือการดูแลจากทีมสหวิชาชีพอย่างใกล้ชิด เพื่อให้การบำบัดแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสมกับเด็กเป็นรายบุคคล

ปัจจุบันมีสถานที่รองรับเด็กที่มีปัญหาทางด้านพฤติกรรม และจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรม คือ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มีเพียง 2 แห่ง ตั้งอยู่ที่จังหวัดระยอง และจังหวัดขอนแก่น ควรมีการจัดตั้งหน่วยงานดังกล่าวเพิ่มขึ้นโดยในระยะแรกอาจจัดตั้งภาคละ 1 แห่ง เพื่อให้สามารถรองรับปัญหาของเด็กในแต่ละภูมิภาค

เด็กที่ไม่มีผู้ปกครอง เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถเลี้ยงดูได้ เด็กพิการ ซึ่งมีความเสี่ยงว่าเด็กที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาจกระทำความรุนแรงหรือประทุษร้ายต่อเด็กคนอื่น หรือเกิดการเรียนรู้พฤติกรรมในทางที่ไม่เหมาะสม จึงควรมีการแยกสถานที่สำหรับเด็กแต่ละกลุ่มให้เป็นสัดส่วนโดยเฉพาะ เพื่อให้เด็กได้รับการดูแลจากผู้ให้บริการบำบัดรักษา (Treatment Provider) หรือการดูแลจากทีมสหวิชาชีพอย่างใกล้ชิด เพื่อให้การบำบัดแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสมกับเด็กเป็นรายบุคคล

ปัจจุบันมีสถานที่รองรับเด็กที่มีปัญหาทางด้านพฤติกรรม และจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรม คือ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มีเพียง 2 แห่ง ตั้งอยู่ที่จังหวัด

ระยอง และจังหวัดขอนแก่น ควรมีการจัดตั้งหน่วยงานดังกล่าวเพิ่มขึ้นโดยในระยะแรกอาจจัดตั้งภาคละ 1 แห่ง เพื่อให้สามารถรองรับปัญหาของเด็กในแต่ละภูมิภาค

5.3 วิเคราะห์กระบวนการปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุยังไม่เกิน 10 ปีที่ต้องหาว่ากระทำความผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องกล่าวหาว่ากระทำความผิด เป็นเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา กฎหมายได้บัญญัติยกเว้นโทษ โดยให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก³⁸ ดังนั้นหน่วยงานที่มีหน้าที่หลักในการคุ้มครองดูแลสวัสดิภาพเด็กคือ กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ จึงควรเป็นหน่วยงานเจ้าภาพที่จะเข้ามาคุ้มครองดูแลเด็กกลุ่มนี้นับตั้งแต่ทราบเรื่อง ซึ่งเด็กเล็กๆในวัยนี้ยังขาดด้อยด้านวุฒิภาวะ ไม่อาจเข้าใจความหมายของการกระทำหรือผลที่เกิดขึ้น ถูกปล่อยปละละเลยหรือขาดการอบรมเลี้ยงดูที่เหมาะสม เด็กเหล่านี้มีปัญหาในด้านต่างๆอันจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ แต่เนื่องจากในบริบทของประเทศไทยหน่วยงานแรกที่พบตัวเด็ก คือ องค์กรตำรวจ โดยพนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็ก ภารกิจหลักขององค์กรตำรวจมุ่งที่จะหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการทำสำนวนคดีให้แล้วเสร็จ ดังนั้นจึงอาจไม่ได้ให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิเด็กหรือการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก จึงพบปัญหาว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานด้านการคุ้มครองเด็ก ไม่ได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานตำรวจว่ามีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำความผิด เด็กเหล่านี้จึงไม่ได้รับการคุ้มครองดูแลหรือการสงเคราะห์ใดๆ ซึ่งกระบวนการทำงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กของพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก มีกระบวนการทำงานเริ่มตั้งแต่ เมื่อพบตัวเด็กจะทำการประเมินความเสี่ยงและความจำเป็น หรือความต้องการช่วยเหลือในภาวะเร่งด่วน หากเด็กจำเป็นต้องได้รับการตรวจรักษาสุขภาพทางกายหรือภาวะทางจิต พนักงานเจ้าหน้าที่เจ้าของเรื่องจะดำเนินการประสานไปยังสถานพยาบาล เพื่อส่งตัวเด็กเข้ารับการรักษานในทันที ส่วนกรณีที่ประเมินความเสี่ยงของเด็กและครอบครัวแล้วสามารถคืนเด็กให้ผู้ปกครองรับกลับไปดูแลได้ พนักงานเจ้าหน้าที่มอบตัวเด็กให้ผู้ปกครองโดยอาจมีการกำหนดเงื่อนไขให้เด็กหรือผู้ปกครองปฏิบัติ ส่วนกรณีเด็กที่ไม่มีผู้ดูแล หรือผู้ปกครองไม่สามารถควบคุมดูแลเด็กได้ หรือมีความเสี่ยงของสภาพครอบครัวและสิ่งแวดล้อม จะดำเนินการจัดหาที่อยู่อาศัยที่ปลอดภัยให้เด็ก (ซึ่งวิธีการแยกเด็กจากครอบครัวจะใช้เป็นวิธีการสุดท้าย ตามหลักการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษ กรณีเด็กเล็กนักสังคมสงเคราะห์จะหาทางให้เด็กที่ยังเล็กได้อยู่กับ

³⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73

ครอบครัวแทนการแยกเด็กออกมา การแยกเด็กจึงจะทำเมื่อจำเป็นเท่านั้น)³⁹ โดยรับเข้าอุปการะในสถานแรกรับเพื่อพิจารณาดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพหรือให้การสงเคราะห์ต่อไป ทั้งนี้ยังจำเป็นต้องมีการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กที่มีพฤติกรรมเสียหายหรือกระทำผิด ที่อยู่ในความดูแลของหน่วยงานที่รับเด็กเข้าไว้อุปการะ รวมทั้งเด็กที่คืนให้ผู้ปกครองรับไปดูแล จะต้องมีการวางแผนให้เด็กได้รับการบำบัดแก้ไขปัญหาพฤติกรรม สภาพจิตใจ อารมณ์และสังคมหรือพัฒนาการด้านต่างๆของเด็กและรวมถึงผู้ปกครอง เพื่อจัดปัจจัยเสี่ยงที่จะทำให้เด็กมีพฤติกรรมไปในทางเสียหาย ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันให้มั่นใจได้ว่าเด็กจะสามารถอยู่ในครอบครัวและสังคมได้อย่างปลอดภัย ได้รับการเลี้ยงดูอยู่ในครอบครัวของตนเองมีชีวิตเหมือนเด็กปกติทั่วไป มีพฤติกรรมในทางที่ดี สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างปกติสุขและเจริญเติบโตมีพัฒนาการตามวัย อันถือเป็นเป้าหมายสูงสุดของการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

จากเจตนารมณ์ตามหลักแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ที่มุ่งให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาได้ถูกนำมาปฏิบัติได้อย่างแท้จริง หน่วยงานองค์กรที่เกี่ยวข้องได้แก่ (1) กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (3) สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว สำนักงานอัยการสูงสุด ควรมีการประชุมร่วมกัน โดยให้มีการทำความเข้าใจ กำหนดบทบาทและภาระหน้าที่ของแต่ละองค์กรให้ชัดเจน จัดทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกับเด็กกระทำผิดอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) รวมทั้งแก้ไขกฎระเบียบที่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติงาน

³⁹ กระทรวงการต่างประเทศอังกฤษ (FCO), ระบบงานสังคมสงเคราะห์และการปกป้องคุ้มครองเด็กของสหราชอาณาจักร, เอกสารประกอบการอบรมเพื่อพัฒนางานด้านการปกป้องคุ้มครองเด็กในประเทศไทย วันที่ 12 - 13 พฤศจิกายน 2561, น.8.

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

โดยทั่วไปบุคคลไม่ว่าจะเป็นผู้กระทำความผิดอาญา ผู้ได้รับความเสียหายหรือตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิด ย่อมต้องการได้รับความเป็นธรรมภายใต้กฎหมายเดียวกัน อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับกันว่าเด็กที่กระทำความผิดทางอาญานั้น เกิดจากความบกพร่องในเรื่องความรู้ผิดชอบในการที่จะแยกแยะถูกผิด เนื่องจากเป็นผู้ที่ยังไม่มีวุฒิภาวะดังเช่นผู้ใหญ่ การลงโทษผู้ไม่รู้ผิดชอบย่อมไม่เกิดประโยชน์ใดๆ จึงมีหลักการยกเว้นโทษหรือลดโทษแก่เด็กและเยาวชนในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73-76 ซึ่งเป็นบทบัญญัติคุ้มครองเด็กและเยาวชน อันเนื่องจากความอ่อนด้อยด้วยอายุและวุฒิภาวะ ดังนั้นการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและสังคมให้มีความสมดุลกันถือเป็นหน้าที่อันสำคัญของรัฐ

กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดกฎหมายได้บัญญัติยกเว้นโทษให้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากผู้กระทำความผิดยังมีอายุน้อย อ่อนด้อยด้านวุฒิภาวะ ขาดการคิดไตร่ตรองยับยั้งชั่งใจ หรือรู้ผิดชอบชั่วดี และขาดเจตนาชั่วร้าย แม้การกระทำนั้นกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดก็ไม่สมควรรับโทษ เด็กควรได้รับการดูแลเพื่อให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเป็นหลัก

การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีหรือเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับผิดทางอาญามีความมุ่งหมายที่สำคัญ 2 ประการคือ ประการแรกเพื่อพิสูจน์ว่าเด็กนั้นเป็นผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ โดยมีกระบวนการที่เกี่ยวข้องนับตั้งแต่ การจับ การควบคุมตัวเด็ก การตรวจสอบการจับในกรณีที่มีการจับกุมตัวเด็ก การสอบปากคำเด็กเพื่อรวบรวมข้อมูลประกอบสำนวนของพนักงานสอบสวน ประการที่สองเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เป็นกระบวนการหาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อการแก้ไขบำบัดและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นรายบุคคล โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กจะทำการสืบค้นถึงปัญหาสาเหตุของพฤติกรรม การแก้ไขฟื้นฟูสภาพทางจิตใจและพฤติกรรม การดูแลป้องกันมิให้เด็กไปก่อเหตุร้ายซ้ำ รวมทั้งหามาตรการป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ในทำนองเดียวกันขึ้นอีก โดยให้การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว หรือการคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับเด็กแต่ละราย ทั้งนี้มีหลักการสำคัญคือ การปฏิบัติใดๆที่เกี่ยวข้องกับเด็กต้องยึดหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

6.1 บทสรุป

การดำเนินการและการปฏิบัติทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก มีกรอบแนวคิดอันเป็นที่มาจากหลักการสำคัญ หลักการแรกคือ หลักการตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนให้การรับรองว่า “เด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลและการช่วยเหลือเป็นพิเศษ เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืนและเต็มที่ เด็กควรเติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัวในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรัก และความเข้าใจ” หลักการที่สองคือ หลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก หลักการคุ้มครองที่เป็นพื้นฐานของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้แก่ หลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) หลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The Best Interest of the Child) หลักการปฏิบัติให้เป็นไปตามอนุสัญญา (Implementation) หลักสิทธิในการดำรงชีวิต (The Right to Life, Survival and Development) และหลักสิทธิการมีส่วนร่วม (The Right to Participation) โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The Best Interest of the Child) ตามข้อ 3 (1) ที่บัญญัติว่า “การกระทำทั้งปวงที่เกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะโดยสถาบันสังคมสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน ศาลยุติธรรม หน่วยงานฝ่ายบริหารหรือองค์กรนิติบัญญัติจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก” เป็นหลักที่ให้ความคุ้มครองประโยชน์สูงสุดของเด็กในทุกเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเด็ก นับเป็นหลักการคุ้มครองที่ถือเป็นหัวใจสำคัญ ที่ต้องคำนึงถึงในการปฏิบัติต่อเด็กในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมและการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

เด็กเป็นผู้ที่บกพร่องในเรื่องวุฒิภาวะ จึงทำให้ความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กมีความแตกต่างจากความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ใหญ่ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 และกฎแห่งกรุงปักกิ่ง (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice 1985: The Beijing Rules) ให้อำนาจภาคีตรากฎหมายเพื่อกำหนดกระบวนการพิจารณา จัดตั้งหน่วยงานและสถาบันซึ่งใช้เป็นการเฉพาะสำหรับเด็กที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา โดยให้มีการกำหนดอายุขั้นต่ำ ซึ่งเด็กที่มีอายุน้อยกว่านั้นจะถูกถือว่าไม่มีความสามารถที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้ รวมทั้งกำหนดมาตรการที่จะใช้กับเด็กเหล่านั้น โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไขว่าสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองตามกฎหมาย จะได้รับการเคารพอย่างเต็มที่ และไม่ควรกำหนดขอบเขตการเริ่มต้นของอายุให้ต่ำเกินไป โดยพึงคำนึงถึงข้อเท็จจริงเรื่องภาวะทางอารมณ์จิตใจ และวุฒิภาวะทางปัญญาของเด็กประกอบด้วย จากการศึกษาถึงการกำหนดอายุขั้นต่ำของเด็กที่ต้องรับผิดชอบอาญาพบว่า ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศในระบบกฎหมาย Civil Law ถือหลักความอ่อนด้อยอายุของเด็กและเยาวชนตามประมวลกฎหมายอาญาอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบอาญา ในส่วนของเหตุยกเว้นโทษและลดโทษเช่นเดียวกับประเทศไทย หมายความว่า การกระทำผิดอาญาของเด็กและเยาวชนยังเป็นความผิดอยู่ แต่กฎหมายยกเว้นโทษหรือลดโทษให้ ปัจจุบันตามกฎหมายของ

ประเทศฝรั่งเศสกำหนดอายุขั้นต่ำที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ 13 ปี กล่าวคือ เด็กจะมีความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อมีอายุ 13 ปีบริบูรณ์ ส่วนเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีนั้น ไม่อาจที่จะถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดได้เนื่องจากได้รับข้อสันนิษฐานอย่างเด็ดขาดว่าไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา (an absolute presumption of criminal irresponsibility) เด็กกลุ่มนี้จะได้รับการพิจารณาอย่างไม่เป็นทางการใน The Child Protection Institution หรือในศาลเด็กและเยาวชน นอกจากนี้ อาจจะมีการยื่นฟ้องต่อศาลแพ่ง (civil court) เพื่อให้ศาลมีคำสั่งใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพ (social welfare system) แก่เด็กกลุ่มอายุต่ำกว่า 13 ปี ส่วนประเทศอังกฤษ และออสเตรเลียเป็นประเทศในระบบกฎหมาย Common Law ถือหลักความอ่อนด้อยอายุของเด็ก จัดอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาในส่วนขององค์ประกอบภายใน (mens rea) กำหนดอายุขั้นต่ำที่จะต้องรับผิดชอบทางอาญาคือ 10 ปี เกณฑ์อายุเด็กและเยาวชนที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของประเทศไทยค้ำึงถึงหลัก “Doli incapax” (incapable of forming a guilty mind) หมายความว่า ไม่สามารถมีเจตนากระทำความผิดอาญาได้นั่นเอง อันเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (irrebuttable presumption) ว่าเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีไม่สามารถรู้ได้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิด ฉะนั้นจะนำสืบว่าเด็กมีเจตนากระทำความผิดไม่ได้โดยเด็ดขาด ดังนั้นเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปีจึงไม่มีความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนของประเทศไทยกฎหมายที่มีมาแต่เดิมบัญญัติเกณฑ์อายุความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กไว้ที่อายุ 7 ปี ต่อมาได้มีการแก้ไขอายุขั้นต่ำของเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา โดยเพิ่มอายุจาก 7 ปีเป็น 10 ปี และกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตาม พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ.2551 ดังความในมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้ในปัจจุบัน

“มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

การคุ้มครองสิทธิของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญา มีบทบัญญัติรับรองสิทธิเด็กในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน รวมทั้งบัญญัติไว้ในกฎหมาย กฎกระทรวง ระเบียบและประกาศที่เกี่ยวข้องกับวิธีการปฏิบัติต่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำผิดทางอาญา ดังนี้

1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73

2) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

2.1) ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. 2547

2.2) กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ พ.ศ.

2549

2.3) กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ

พ.ศ.2549

2.4) กฎกระทรวง กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล พ.ศ.2549

2.5) กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ.2549

2.6) ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555

3) พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

เมื่อเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด จะไม่ถูกนำตัวเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ทั้งนี้เนื่องจากอายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา กฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40 (3) เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงกำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ. 2549 ได้แก่ เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

วิธีการและกระบวนการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญานั้น อาศัยอำนาจตามมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 บัญญัติให้เป็นไปโดยระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติได้ออกระเบียบดังกล่าวคือ “ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555”

วิเคราะห์การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำความผิดกรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี โดยทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบสิทธิเด็กตามหลักกฎหมายกับหลักการอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ดังนี้

(1) ได้รับการสนับสนุนฐานว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย

ผู้ปกครองตามกฎหมาย...

หลักการจับกุมเด็ก ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 66 ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล จึงเห็นได้ว่าเจ้าพนักงานมีอำนาจในการจับกุมเด็กโดยไม่มีหมายจับทำได้เพียงกรณีเดียวเท่านั้นคือ กรณีที่เด็กกระทำความผิดซึ่งหน้า

นอกจากนี้กำหนดให้มีการตรวจสอบการจับกุมเด็ก โดยให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 72 ให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับตัวเด็กหรือเยาวชนซึ่งถูกจับ นำตัวเด็กหรือเยาวชนไปศาลเพื่อตรวจสอบการจับกุมภายในเวลา 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่เด็กหรือเยาวชนไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน แต่ไม่ให้นับรวมเวลาเดินทางตามปกติจากที่ทำการของพนักงานสอบสวนมาศาลเข้าใน

กำหนดเวลา 24 ชั่วโมง และบทบัญญัตินี้ไม่ให้นำไปใช้บังคับในคดีที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าคดีอาจเปรียบเทียบปรับได้ ขั้นตอนนี้ถือว่าประเทศไทยมีความก้าวหน้าเป็นอย่างมาก ในการที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเด็ก เป็นการให้ความคุ้มครองที่สูงกว่ามาตรฐานตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ที่ให้หลักประกันแก่เด็กที่ถูกลิดรอนเสรีภาพเพียงแค่ว่าเด็กมีสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการลิดรอนเสรีภาพต่อศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง ทั้งนี้ เนื่องจากเด็กและเยาวชนไทยที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นเด็กที่มีปัญหาทางครอบครัว มีฐานะยากจน ขาดความรู้ความเข้าใจในการใช้สิทธิตามกฎหมาย ดังนั้นจึงเป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อให้ศาลเข้ามาดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้กับเด็กที่ถูกจับ

2. มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในชั้นการสอบสวน

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้วางหลักการสอบสวนที่ถือว่าให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก ไว้ในมาตรา 75 และมาตรา 77

มาตรา 75 ในการสอบสวน ให้กระทำในสถานที่ที่เหมาะสมโดยไม่เลือกปฏิบัติ และไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นหรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้น อันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงอายุ เพศ สภาพของเด็กรหรือเยาวชนเป็นสำคัญ และต้องใช้ภาษาและถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้ง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ถ้าเด็กหรือเยาวชนไม่สามารถสื่อสารหรือไม่เข้าใจภาษาไทย ให้จัดหาล่ามให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือจัดหาเทคโนโลยีสิ่งอำนวยความสะดวก หรือความช่วยเหลืออื่นใดให้ตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชน ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดจะต้องมีที่ปรึกษากฎหมายร่วมอยู่ด้วยทุกครั้ง พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าเด็กหรือเยาวชนมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของเด็กหรือเยาวชนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ทั้งนี้ เมื่อคำนึงถึงอายุ เพศ และสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดแต่ละราย

ในการแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำเด็กหรือเยาวชนตามวรรคสอง บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กหรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย จะเข้าร่วมรับฟังการสอบสวนดังกล่าวด้วยก็ได้...

มาตรา 77 ในระหว่างการสอบสวน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ถูกจับหรือควบคุม ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้อง แต่หากปรากฏภายหลังว่าบุคคลนั้นมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญาในขณะกระทำความผิดและอยู่ในความควบคุมของ

สถานพินิจหรือองค์กรอื่นใด ให้สถานพินิจหรือองค์กรดังกล่าวรายงานให้ศาลทราบ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นและให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 69/1 วรรคสอง ต่อไป

นอกจากนี้การสอบสวนผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางหลักการสอบสวนไว้ในมาตรา 134/2 ให้พนักงานสอบสวนนำวิธีการสอบถามปากคำเด็กในฐานะพยานหรือผู้เสียหายตามมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับแก่การสอบสวนผู้ต้องหาอายุไม่เกิน 18 ปีโดยอนุโลม

มาตรา 133 ทวิ การถามปากคำเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี พนักงานสอบสวนต้องแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก ให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วย และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่า การถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวนและห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันควร

เหตุผลตามหลักกฎหมายอันเป็นที่มาของการให้ความคุ้มครองการสอบปากคำเด็ก มาจากแนวความคิดของการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กในการแสดงความคิดเห็นของตน ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อ 12 (1) รัฐภาคีจะประกันแก่เด็กที่สามารถมีความคิดเห็นเป็นของตนเองได้แล้ว ซึ่งสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นเหล่านั้นโดยเสรีในทุกๆ เรื่องที่มีผลกระทบต่อเด็ก ทั้งนี้ความคิดเห็นดังกล่าวของเด็กจะได้รับการพิจารณาตามสมควรแก่อายุและวุฒิภาวะของเด็กนั้น (2) เพื่อความมุ่งประสงค์นี้ เด็กจะได้รับโดยเฉพาะอย่างยิ่งโอกาสที่จะมีสิทธิมีเสียงในกระบวนการพิจารณาทางตุลาการและทางปกครองใดๆ ที่มีผลกระทบต่อเด็ก ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยผ่านผู้แทนหรือองค์กรที่เหมาะสมในลักษณะที่สอดคล้องกับระเบียบวิธีปฏิบัติตามกฎหมายภายใน

3. มาตรการคุ้มครองสิทธิเด็กในการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 กำหนดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา ตามความในข้อ 5

ข้อ 5 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา ตามกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา

มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

เจตนารมณ์และหลักการของอนุสัญญาสิทธิเด็ก ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 โดยปรากฏหลักการสำคัญ ดังนี้

มาตรา 22 การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ และไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม...

มาตรา 23 ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ชนบทรณนิยมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และต้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนมิให้ตกอยู่ในภาวะอันน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ

มาตรา 27 ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาหรือเผยแพร่ทางสื่อมวลชนหรือสื่อสารสนเทศประเภทใด ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครอง โดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียงเกียรติคุณ หรือสิทธิประโยชน์อื่นใดของเด็ก หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ

มาตรา 35 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 24 พบเห็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ตามมาตรา 32 (1) และ (2) หรือได้รับแจ้งจากบุคคลตามมาตรา 29 ให้สอบถามเพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็ก... หากเป็นเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ก็ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ตามมาตรา 33 และไม่ว่ากรณีใดให้พยายามดำเนินการเพื่อให้เด็กสามารถกลับไปอยู่กับครอบครัวโดยเร็ว แต่หากปรากฏว่าสภาพครอบครัวหรือสิ่งแวดล้อมไม่เหมาะที่จะให้เด็กกลับไปอยู่กับครอบครัว และมีเหตุจำเป็นที่จะต้องให้การคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กตามหมวด 4 ก็ได้

กล่าวโดยสรุปได้ว่า ประเทศไทยมีกฎหมายบัญญัติหลักการให้ความคุ้มครองสิทธิเด็ก กระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาไว้ในกฎหมายหลายฉบับ ครอบคลุมหลักการสำคัญตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 แต่อย่างไรก็ตามยังมีปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการทำให้การคุ้มครองสิทธิเด็กยังไม่บรรลุตามเจตนารมณ์ในหลักการของกฎหมาย และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาถึงแนวคิดหลักการ กฎหมายและวิธีการปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องกล่าวหาว่ากระทำผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา มีข้อเสนอแนะ ดังนี้

6.2.1 ข้อเสนอแนะทางพัฒนามาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา

กรณีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องกล่าวหาว่ากระทำผิด เป็นเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา กฎหมายได้บัญญัติยกเว้นโทษ โดยให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ดังนั้นหน่วยงานที่มีหน้าที่หลักในการคุ้มครองดูแลสวัสดิภาพเด็กคือ กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ จึงควรเป็นหน่วยงานเจ้าภาพที่จะเข้ามาคุ้มครองดูแลเด็กกลุ่มนี้นับตั้งแต่ทราบเรื่อง แต่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติว่าพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน จึงทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กไม่ทราบเรื่อง รวมทั้งเด็กไม่ได้รับสิทธิในการดูแลคุ้มครองสวัสดิภาพ ซึ่งเด็กเล็กๆในวัยนี้ยังด้อยด้านวุฒิภาวะ ไม่อาจเข้าใจความหมายของการกระทำหรือผลที่เกิดขึ้น ถูกปล่อยปละละเลยหรือขาดการอบรมเลี้ยงดูที่เหมาะสม เด็กเหล่านี้มีปัญหาในด้านต่าง ๆ อันจำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพ

จากเจตนารมณ์ตามหลักแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ที่มุ่งให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ต้องกล่าวหาว่ากระทำผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา ได้ถูกนำมาปฏิบัติได้อย่างแท้จริง หน่วยงานองค์กรที่เกี่ยวข้องได้แก่ (1) กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (3) สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว สำนักงานอัยการสูงสุด ควรมีการประชุมร่วมกัน โดยให้มีการทำความเข้าใจ กำหนดบทบาทและภาระหน้าที่ของแต่ละองค์กรให้ชัดเจน จัดทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกับเด็กกระทำผิดอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) รวมทั้งแก้ไขกฎระเบียบที่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติงาน

นอกจากนี้ยังควรแก้ไขปัญหาลักษณะต่างๆ เพื่อให้การดำเนินงานมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยมีข้อเสนอแนะแบ่งออกเป็น 2 มาตรการ คือ มาตรการทางกฎหมาย และ มาตรการทางการบริหาร ดังนี้

1. มาตรการทางกฎหมาย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องกล่าวหาว่ากระทำความผิด หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญามีอยู่หลายฉบับ รวมทั้งมีบทบัญญัติบางประการยังไม่เหมาะสมทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ จึงเห็นสมควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติในมาตราที่เกี่ยวข้อง

อนึ่งการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ผู้เขียนได้เสนอไว้ เป็นเพียงแนวทางเบื้องต้นเพื่อประกอบการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมต่อผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องและสภานิติบัญญัติที่จะพิจารณาปรับแก้ไขในมาตราใดหรือตัดทอนเพิ่มเติมถ้อยคำประการใด ให้เป็นไปตามมติข้อพิจารณาของที่ประชุมดังกล่าว

1.1 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มีข้อเสนอเพื่อแก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

(1) มาตรา 70 โดยเพิ่มข้อความในวรรคท้าย ความว่า

(วรรคสี่) “กรณีบุคคลซึ่งถูกจับหรือต้องหาว่ากระทำความผิด เป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ถูกเรียกมา ส่งตัวมา เข้าหาพนักงานสอบสวนเอง มาปรากฏตัวอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือมีผู้นำเข้ามามอบตัวต่อพนักงานสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กทันที และทำการสอบถามเบื้องต้นตามวรรคหนึ่ง โดยให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และหรือบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจร่วมอยู่ด้วย เพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้”

(2) มาตรา 72 โดยเพิ่มข้อความในวรรคท้าย ความว่า

(วรรคสี่) “กรณีผู้ถูกจับเป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พนักงานสอบสวนอาจมอบตัวผู้ถูกจับให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และสั่งให้นำตัวไปยังศาลภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนภายหลังถูกจับ”

(3) มาตรา 73 โดยเพิ่มข้อความในวรรคท้าย ความว่า

(วรรคห้า) “การตรวจสอบการจับตามวรรคหนึ่ง กรณีเป็นบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก และหรือบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลที่เด็กไว้วางใจร่วมอยู่ด้วย เพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้”

(4) มาตรา 75 โดยเพิ่มข้อความในวรรคท้าย ความว่า

(วรรคห้า) “ในการแจ้งข้อหาและการสอบปากคำบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้มีพนักงานอัยการ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก และหรือบุคคลที่เด็กร้องขอร่วมอยู่ด้วยเพื่อให้เด็กได้ติดต่อสื่อสารหรือปรึกษาหารือได้ และให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามมาตรา 133 ทวิ วรรคหก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ โดยเพิ่มข้อความในวรรคท้าย ความว่า

(วรรคหก) “กรณีผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินกว่าอายุที่กำหนดไว้ตามมาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก พนักงานอัยการ และหรือบุคคลที่เด็กร้องขอร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็ก และในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กเห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กเป็นการเฉพาะ ตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวนโดยมิให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวน และห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร และในกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งซึ่งมีเหตุอันควรไม่อาจรอฟังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก พนักงานอัยการ บุคคลที่เด็กร้องขอเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็ก โดยมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งดังกล่าวอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอฟังบุคคลอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน”

1.3 ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 โดยแก้ไขเพิ่มเติมข้อความดังนี้

“ข้อ 5 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญามาตรา 73 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบทันที ทั้งนี้ภายในเวลาสี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่เด็กมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก”

1.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยกำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กในระดับท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกำหนดกลไกเชิงบริหารในการทำงานเพื่อคุ้มครองเด็กบัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. มาตรการทางการบริหาร มีข้อเสนอดังนี้

2.1 ควรมีการอบรมให้ความรู้แก่ผู้ปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี ต้องกล่าวหาว่ากระทำผิดหรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา เนื่องจากผู้ปฏิบัติงานส่วนใหญ่ยังไม่มีความรู้ความเข้าใจกฎหมาย และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานกับเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา

ควรมีการอบรมให้ความรู้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก ผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา ให้มีความรู้ความเข้าใจหลักการและเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา ตลอดจนให้มีความรู้ความเข้าใจการปฏิบัติงานตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. 2555 และคำสั่งหรือระเบียบต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานกับเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา

2.2 กรมกิจการเด็กและเยาวชน ควรจัดการอบรมให้บุคลากรมีความรู้ความเชี่ยวชาญในการทำงานด้านการบำบัดแก้ไขฟื้นฟูเด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำผิด การปรับพฤติกรรมเด็ก การให้คำปรึกษาแก่พ่อแม่หรือผู้ปกครองในการดูแลเด็กตามมาตรฐานการเลี้ยงดูเด็ก เป็นต้น

2.3 ควรเพิ่มอัตรากำลังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก ให้มีจำนวนเพียงพอรองรับกับปัญหาและปริมาณของเด็กที่ต้องได้รับความคุ้มครองช่วยเหลือ

2.4 กรมกิจการเด็กและเยาวชน ควรมีหน่วยงานโดยเฉพาะเพื่อทำหน้าที่ดูแลเด็กที่มีปัญหาพฤติกรรมกระทำผิดกฎหมาย หรือเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยจัดให้มีโปรแกรมบำบัดแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมที่เป็นปัญหาเฉพาะของเด็กแต่ละราย เพื่อให้เด็กได้เรียนรู้และปรับเปลี่ยนพฤติกรรมให้เป็นไปในทางที่ถูกที่ควร การให้คำปรึกษาแก่พ่อแม่หรือผู้ปกครองในการดูแลเด็ก เป็นต้น

2.5 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ควรจัดตั้งหน่วยงานโดยเฉพาะเพื่อรับผิดชอบทำคดีเกี่ยวกับเด็ก คดีความรุนแรงในครอบครัว โดยมีพนักงานสอบสวนที่มีความรู้ทางด้านจิตวิทยาเด็ก และกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 พระราชบัญญัติศาล

เยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550

2.6 ควรมีการจัดทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานกับเด็กกระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) ได้แก่ (1) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (2) กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (3) สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว สำนักงานอัยการสูงสุด

2.7 ควรจัดทำระบบฐานข้อมูล จัดเก็บข้อมูลเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา โดยหน่วยงานที่มีหน้าที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้อง ได้แก่ (1) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (2) กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (3) สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว สำนักงานอัยการสูงสุด ให้สามารถเชื่อมต่อบริบทข้อมูลระหว่างเครือข่ายในการประสานงาน รวมทั้งมีฐานข้อมูลสถิติที่สามารถนำไปใช้กำหนดนโยบายและแผนงานป้องกันแก้ไขปัญหาการกระทำผิดของเด็ก และการปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กได้อย่างมีประสิทธิภาพ

6.2.2 ข้อเสนอแนะต่อการศึกษาครั้งต่อไป ควรทำการศึกษาวิจัยในประเด็นเรื่อง

1. กฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนกระทำความผิดในกรณีที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานอื่น
2. การชดเชยเยียวยาผู้เสียหายจากผลการกระทำผิดของเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี หรือเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา

บรรณานุกรม

หนังสือ

- กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. ผลที่ผู้ต้องหาเด็กได้รับภายหลังการแก้ไขกฎหมายเพิ่มอายุความรับผิดชอบทางอาญา. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดซี.เอ็ม.เอส ดิจิตอลปรินท์ออฟ, 2553.
- _____. คู่มือการปฏิบัติต่อเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา. กรุงเทพมหานคร : กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน.
- กระทรวงการต่างประเทศอังกฤษ (FCO). ระบบงานสังคมสงเคราะห์และการปกป้องคุ้มครองเด็กของสหราชอาณาจักร. เอกสารประกอบการอบรมเพื่อพัฒนางานด้านการปกป้องคุ้มครองเด็กในประเทศไทย วันที่ 12 - 13 พฤศจิกายน 2561.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: หจก.จิรัชการพิมพ์, 2549.
- คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 4 ปรับปรุงและแก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.
- _____. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.
- จิตติ ติงศักทีย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2514.
- _____. กฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2536.
- _____. กฎหมายอาญา ภาค 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546.
- ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.
- _____. รายงานผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยเรื่อง กระบวนการสร้างความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในศาลยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร : สถาบันวิจัยรพินัดศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2552.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ. พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

_____. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 14 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.

ประเทือง ธนิยผล. กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2556.

ประธาน วัฒนวาณิชย์. กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนกรยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์และทำปกเจริญผล, 2530.

มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์. รายงานวิจัยบทบาทของผู้พิพากษาในศาลเยาวชนและครอบครัวของไทย: ศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีของฝรั่งเศส. โครงการวิจัยเสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

_____. หลักกฎหมายและแนวคิดเกี่ยวกับการมีบทบัญญัติเรื่องการกระทำโดยพลาด : ศึกษาจากรายงานการประชุมต้นร่างตั้งแต่ประมวลกฎหมายลักษณะอาญาจนถึงปัจจุบัน. โครงการวิจัยเสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ศิรินันท์ กิตติสุขสถิตและคณะ. โครงการศึกษาสภาพปัญหาการใช้แรงงานเด็กในรูปแบบที่เลวร้ายของประเทศไทย. นครปฐม: สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2554.

ศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. ๒๐๐ ปี กฎหมายตราสามดวง. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2547.

สง่า ลีนะสมิต. กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522.

สถิต วงศสุวรรณค์. จิตวิทยาสังคม. กรุงเทพมหานคร : หจก.บำรุงสาสน์, 2529.

สมชัย ชีชาอุตมากร. พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ.2550 พร้อมแนวคำพิพากษาของศาลฎีการายมาตราและข้อสังเกต. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์พลสยามพริ้นตัง (ประเทศไทย), 2555.

สุธินี รัตนวราห. กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : หจก.กึ่งจันทร์การพิมพ์, 2531.

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.

- กฎหมายอาญา ภาค 1. ทวิเกียรติ มินะกนิษฐ บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ 20. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.
- กฎหมายอาญา ภาค 1. ทวิเกียรติ มินะกนิษฐ บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ 21. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- องค์การทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (ยูนิเซฟ) ประเทศไทย. การวิเคราะห์สถานการณ์เด็กและสตรี พ.ศ. 2554. กรุงเทพมหานคร : องค์การยูนิเซฟ ประเทศไทย, 2554.
- องค์การยูนิเซฟ. The Innocenti Digest กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก. แปลโดย วันชัย รุ่งนางค์, พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : องค์การยูนิเซฟ, 2522.

วิทยานิพนธ์

- จิตรภรณ์ จิตรธร. “การกระทำความผิดซ้ำของเด็กและเยาวชนในฐานความผิดเกี่ยวกับทรัพย์: ศึกษาเชิงทฤษฎีการควบคุมตนเอง การควบคุมทางสังคมและการคบหาสมาคมที่แตกต่าง.” วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาอาชญาวิทยาและงานยุติธรรม บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหิดล, 2551.
- จิราวัฒน์ แซ่มชัยพร. “การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก ตามมาตรา 3(1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.
- นงลักษณ์ อานี. “แนวทางใหม่ในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาและการดำเนินคดีกรณีผู้กระทำความผิดเป็นเด็กและเยาวชน.” ดุษฎีนิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.
- ปริญญา ฐิติมนตรี. “บทบาทของศาลเยาวชนและครอบครัวในการคุ้มครองเด็กจากการทารุณกรรม โดยบุคคลในครอบครัว.” วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537.
- ไพรัช บวรสมพงษ์. “การคุ้มครองเด็กผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญากับประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็ก.” ดุษฎีนิพนธ์หลักสูตรสังคมสงเคราะห์ศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.
- สมลักษณ์ ขนอม. “การคุ้มครองสิทธิเด็กในประเทศไทย: ศึกษาเฉพาะกรณีเด็กถูกทารุณกรรมในครอบครัว.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

อิงอร จินตนาเลิศ. “กลไกระหว่างประเทศเพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989.” วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541.

อโนทัย ศรีดาวเรือง. “การคุ้มครองสิทธิและสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญา: ศึกษากรณีอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวในการโอนคดีตามมาตรา 97 วรรคสอง.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557.

บทความในวารสารรวมบทความ

ณรงค์ ใจหาญ. “แนวทางเบื้องต้นในการปรับใช้หลักประโยชน์สูงสุดในประเทศไทย.” ใน ที่ระลึก 60 ปี พิธีใหญ่ ใจหาญ น.96 - 122. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.

วิมล ศรีจันทร์. “การเพิ่มเกณฑ์อายุของเด็กที่ไม่ต้องรับโทษทางอาญา.” ใน สิทธิเด็กและการคุ้มครองทางกฎหมายกับกลุ่มมาเจสติค. กลุ่มมาเจสติค. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชนจำกัด. 2558.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. “การใช้ การตีความและการบัญญัติกฎหมาย: การคุ้มครองเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา.” ใน ที่ระลึก 60 ปี พิธีใหญ่ใจหาญ น. 341 - 342. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.

บทความวารสาร

ณรงค์ ใจหาญ. “การคุ้มครองเด็กในการให้ปากคำในคดีอาญา,” วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 29. ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542) : 555 – 577.

วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล. “มาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก.” ตุลพาห. 41 (กันยายน-ตุลาคม 2537) : 19.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์

สุภัทร อยู่ถนอม. “สารอธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ฉบับที่ 34.” <http://www.jvnc.co.go.th>, 16 มีนาคม 2560.

เอกสารอื่นๆ

คณะกรรมการกฤษฎีกา. มติของที่ประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 116/83/2483 วันศุกร์ที่ 23 สิงหาคม 2483.

_____. รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 115-12/2550 วันพุธที่ 20 มิถุนายน 2550.

หนังสือ ตร.ที่ 0011.25/6877 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2552 เรื่องการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี

หนังสือ ตร.ที่ 0011.25/3394 ลงวันที่ 26 สิงหาคม 2553 เรื่องกำชับการปฏิบัติหน้าที่กรณีการสอบสวนคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบปี (เพิ่มเติม)

หนังสือที่ อส 0007(พก)/ว 443 ลงวันที่ 18 ตุลาคม 2560 เรื่อง กำหนดแนวทางในการดำเนินการกับสำนวนการสอบสวนที่เด็กอายุยังไม่เกินสิบปีเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด

BOOKS

Andrew Ashworth. Principles of Criminal Law. 5th edition, Oxford: Oxford University Press, 2006.

Alan R. Coffey. Juvenile Justice as a System. The United States of America : Prentice-Hall Inc, 1974.

Alexander Shytov and Boonchoo Napomphet. Thai Juvenile Delinquency Justice and its perception by Minor Offenders. Faculty of law, Chiang Mai University, 2007.

Barbel Inhelder and Harold H. Chipman. (editors). Charles Zwingmann. (coordinating editor). Piaget and His school: A Reader in Developmental Psychology. New York: Springer-verlag, 1976.

- Brieland, Donald and Lemmon, John Allen. Social Work and the Law. Minnesota: West, 1987.
- Caroline Ball et al. Young Offenders: Law, Policy & Practice. 2nd edition. London: Sweet&Maxwell, 2001.
- Claire McDiarmid. "What do they know? Child-defendants and the age of criminal responsibility : A national law perspective." in International criminal accountability and the rights of children. Edited by Karin Arts and Vesselin Popovski. The Hague, the Netherlands: Hague Academic Press, 2006.
- D.J. Schneider. Social Psychology. Massachusetts : Addison-Wesley Publishing Company, 1976.
- Denis Keenan. Smith & Keenan's English Law. 14th Edition, Harlow, England: Pearson/Longman, 2004.
- Detrick, Sharon. (Ed.). The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the "Travaux Préparatoires". Netherlands: Springer Netherlands, 1992.
- Emma Zara O'Brien. Psychology for Social Work: A comprehensive guide to human growth and development. London: Palgrave, 2016.
- Feridun Yenisey. Age of Criminal Responsibility in Terms of Comparative Law and Alternative Sanctions for Children Under the Age of Criminal Responsibility. This report is an outline based on a report dated May 2007, p.7.
- Herbert Ginsberg and Sylvia Oppen. Piaget's theory of intellectual development: An Introduction. New Jersey: Prentice-Hall, 1969.
- Ian O' Connor. "Models of Juvenile Justice", Paper presented at the Australian Institute of Criminology Conference Juvenile Crime and Juvenile Justice, towards 2000 and Beyond, Adelaide, 26-27 June 1997.
- Innocenti Digest. JUVENILE JUSTICE. United Nations Children's Fund International Child Development Centre, Florence-Italy, January 1998.
- International Encyclopedia of Education (Third Edition). 2010.
- Jane Pickford. "The development of youth justice philosophies, laws and policies", In Youth justice and social work. Series Editors: Jonathan Parker and Greta Bradley, The United Kingdom : Learning Matters Ltd., 2006.

- _____. "The current legal framework of youth justice practice." In Youth justice and social work. Series Editors: Jonathan Parker and Greta Bradley. The United Kingdom: Learning Matters Ltd., 2006.
- John C. Gibbs. Moral development and reality: beyond the theories of Kohlberg, Hoffman, and Haidt. Third Edition. New York: Oxford University Press, 2014.
- John Champion. The Juvenile Justice System: Delinquency, Processing, and the Law. Fifth Edition. New Jersey: Pearson Prentice Hall, 2007.
- Joseph Goldstein, Albert J. Solnit, Sonja Goldstein, Anna Freud. The Best Interests of The Child: The Least Detrimental Alternative. New York: The Free Press, 1996.
- Julia Fionda. "Legal Concepts of Childhood: an Introduction," in Legal Concepts of childhood. Julia Fionda. (Edited). UK, Oxford: Hart Publishing, 2001.
- Linda Liebenberg and Daphne Hutt-Macleod. "Community development approaches in response to neoliberalism: The example of Eskasoni Mental Health Services, Canada." in The Routledge Handbook of Global Child Welfare. Patrick Dolan and Nick Frost (edited). Great Britain: TJ International L.td, Padstow, Cornwall, 2017.
- Mary J. Clement. The Juvenile Justice System: law and process. USA: Butterworth-Heineman, 2002.
- Martin Woodbead. "Psychology and the Cultural Construction of Children's Needs." in Constructing and Reconstructing Childhood: Contemporary Issues in the Sociology Study of Childhood. Allison James and Alan Prout. (Editors). pp.63-76. London: RoutledgeFalmer, 2003.
- Michael J. Holosko and Erin Faith. "Educating BSW and MSW Social Workers to Practice in Child Welfare Services." Evidence-Informed Assessment and Practice in Child Welfare. John S. Wodarski, Michael J. Holosko and Marvin D. Feit. (Editors). Switzerland: Springer International Publishing, 2015.
- Rachel Hodgkin and Peter Newell. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child. Full revised edition, Geneva: Atar SA, 2002.
- Raymond Arthur. Young Offender and the Law. Hoboken : Taylor & Francis, 2010.

- Stuart H. Traub and Craig B. Little. Theories of Deviance: Fourth Edition. Itasca, Illinois: F.E. Peacock Publishers, Inc, 1994.
- Suzette Cote.(Editor). Criminological Theories: Bridging the Past to the Future. Thousand Oaks, California: Sage Publications, Inc..2002.
- Thomas Crofts. The Criminal responsibility of children and young persons: A comparison of English and German Law. Great Britain: Ashgate Publishing Limited, 2000.
- The Howard League for Penal Reform. "Punishing children." A survey of criminal responsibility and approaches across Europe. London: The Howard League for Penal Reform, 2008.
- UNICEF. Implementation of Handbook for the Convention on the Rights of the Child. Geneva, January 1998.
- Walter R. Miles. National Academy Sciences: Arnold Lucius Gesell 1880-1960. Washington D.C.: National Academy Sciences, 1964.
- William Blackstone. Commentaries on the law of England of Public Wrongs. Boston, Massachusetts: Beacon Press, 1962.

ARTICLES

- Barry C. Feld. "The Juvenile Court Meets the Principle of the Offense: Legislative Changes in Juvenile Waiver Statutes." The Journal of Criminal Law and Criminology. 78 (Autumn, 1987) : 476.
- Calvin Peeler. "Always a Victim and Never a Criminal: Juvenile Delinquency in France." NORTH CAROLINA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW AND COMMERCIAL REGULATION. Vol.22 No.3 (Summer 1997) : 879.
- Catherine Elliott. "Criminal Responsibility and Children: A New Defence Required to Acknowledge the Absence of Capacity and Choice." JCL The Journal of Criminal Law. 75 (2011) : 289-308.
- Child Welfare Information Gateway. "Determining the Best Interests of the Child." State Statutes, (March 2016) : 3.

- Frieder Dunkel. "Juvenile Justice Systems in Europe- Reform developments between justice, welfare and 'new punitiveness'." Kriminologijos studijos. 1 (2014) : 44.
- Giles Birchley. "Deciding Together? Best Interests and Shares Decision-Making in Paediatric Intensive Care." Health Care Analysis. 22 (March 2014) : 205.
- Jean Zermatten. "The Best Interests of the child Principle: Literal Analysis and Function." The International Journal of Children's Rights. 18 Issue 4. (Jan 2010) : 6.
- Jonathan Todres. "Emerging Limitations on the Rights of the Child: The U.N. Convention on the Rights of the Child and Its Early Case Law." Columbia Human Rights Law Review. 30 (Fall 1998) (Lexis November 2006) : 159.
- Jorg-Martin Jehle, Christopher Lewis, Piotr Sobota. "Dealing with Juvenile Offenders in the Criminal Justice System." European Journal Criminal Policy and Research. 14 (September 2008) : 238.
- Judge Andrew Becroft. "Youth Justice- The New Experience: Past Lessons and Future Challenges." A paper for the Australian Institute of Criminology/ NSW Department of Juvenile Justice, Justice Conference, Sydney. (December 2003) : 5-6.
- Raymond Arthur. "Rethinking the Criminal Responsibility of Young People in England and Wales." European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice. 20 (2012) : 3-4.
- Richard P. Barth. "After safety, what is the goal of child welfare services: permanency, family continuity or social benefit?." International Journal of Social Welfare 1999. 8 (June 1999) : 244.
- Rios-Kohn, Rebecca. "The Convention on the Rights of the Child: Progress and Challenges." Georgetown Journal on Fighting Poverty. (Summer, 1998) : 1-3.
- Stephanie J. Millet. "The age of criminal responsibility in an era of violence: has Great Britain set a new international standard?," Vanderbilt Journal of Transnational Law. Vol.28, No.2 (March 1995) : 295.

Stephen J. O' Driscoll. "Youth Justice in New Zealand: A Restorative Justice Approach to Reduce Youth Offending." Annual Report and Resource Material Series No.75. (Aug 2008) : 57.

OTHER MATERIAL

Concluding Observations of the Committee: Thailand, UN Doc CRC/C/15/Add.97 (26 October 1998). P.4.

The Howard League for Penal Reform. "Punishing children". A survey of criminal responsibility and approaches across Europe. (2008) : 3-6.

ELECTRONIC MEDIA

Catherine Hylton. "The arrest and detention of disabled children: a guide for parents." <http://www.cerebra.org.uk>, May 23, 2016.

Cambridge Dictionary. <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/advocacy>, March 2, 2019.

Child Welfare Information Gateway. "Long-term consequences of child abuse and neglect." Washington, DC: U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau. July 2013. https://www.childwelfare.gov/pubPDFs/long_term_consequences.pdf, January 10, 2018.

Child Welfare Information Gateway. "Definitions & Questions about Services: Child Welfare." <https://cascw.umn.edu/wp-content/uploads/2013/11/DCWCCChildWelfareDefined.pdf>, March 2, 2019.

François TOURET-DE COUCY former children's judge. "THE CHILDREN'S COURT le tribunal pour enfants." <https://www.afmjf.fr/The-French-children-s-court.html>, December 15, 2017.

Gabriele Griffin. "Advocacy." Dictionary of Gender Studies. <https://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acref/9780191834837.013.0004>, March 2, 2019.

- Head of Court's Youth Protection Services. "The juvenile justice system in France," France Ministry of Justice, September, 2005. <https://www.afmjf.fr/The-French-Justice-system.html>, April 2, 2017.
- GOV.UK.. "What happens if a child under breaks the law." <https://www.gov.uk/child-under-10-breaks-law>, June 20, 2019.
- Ministry of Justice. "Parenting Contracts and Orders Guidance." <http://dera.ioe.ac.uk>, May 23, 2016.
- Newworldencyclopedia.org. "Child Welfare." https://www.newworldencyclopedia.org/entry/Child_welfare, April 20, 2019.
- OIJJ. "France ratified the Convention on the Rights of the Child in 1990." <http://oijj.org/legal/situation.php?c=3&p=67#>, November 8, 2017.
- The Penal Affairs Consortium 1995, United Kingdom. "Doctrine of Doli Incapax." <http://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=160629>, March 5, 2017.
- W. Gagnon, Stewart. "Third party custody: Where are we and where are we going (A view from down south and a peak at the nation)." <http://www.childjustice.org/docs/bonthuys2005.pdf>, December 12, 2017.

ภาคผนวก



ภาคผนวก ก

1. ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร ผู้ปฏิบัติงาน และผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก

ข้อมูลการสัมภาษณ์ผู้บริหาร ผู้ปฏิบัติงานและผู้เชี่ยวชาญด้านสิทธิเด็ก จำนวน 9 ท่าน ดังนี้

1. ผู้บริหาร หน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 2 ท่าน ได้แก่

1.1 คุณเจียรทอง ประสานพานิช ผู้อำนวยการกลุ่มพัฒนาระบบคุ้มครอง กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

1.2 พ.ต.อ.หญิงฉัตรแก้ว วรรณฉวี ผู้กำกับการ (สอบสวน) กลุ่มงานสอบสวน กองบังคับการตำรวจนครบาล 1 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

2. ผู้ปฏิบัติงาน หน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 6 ท่าน ได้แก่

2.1 ผู้ปฏิบัติงานด้านพนักงานสอบสวน จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน) จำนวน 1 ท่าน และพนักงานสอบสวน จำนวน 2 ท่าน

2.2 ผู้ปฏิบัติงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว จำนวน 1 ท่าน และพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก จำนวน 2 ท่าน

3. ผู้เชี่ยวชาญชำนาญการด้านสิทธิเด็ก จำนวน 1 ท่าน ได้แก่ คุณสรพรพิสิทธิ์ คุ่มพ์ประพันธ์ ผู้ชำนาญการประจำคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ผู้บริหาร ผู้ปฏิบัติงานและผู้เชี่ยวชาญชำนาญการด้านสิทธิเด็ก ทั้ง 9 ท่าน นำมาสรุปได้ตามประเด็น ดังต่อไปนี้

1. ผู้บริหาร หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ท่านที่ 1 ผู้อำนวยการกลุ่มพัฒนาระบบคุ้มครอง กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ประเด็นที่ 1 การปฏิบัติงานของหน่วยงานเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ข้อ 1. การปฏิบัติงานของหน่วยงานเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

นับตั้งแต่กฎหมายออกมามีผลบังคับใช้ เด็กอายุไม่เกิน 10 ปีกระทำผิดแล้วได้รับการส่งต่อหรือแจ้งจากพนักงานสอบสวนมาที่หน่วยงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กมีน้อย ที่เคยมีส่วนมากเป็น

เด็กกระทำผิดในคดีลักทรัพย์และเกี่ยวข้องกับยาเสพติด ทางตำรวจจะส่งหรือโทรติดต่อประสานเข้ามาติดต่อเมื่อหาบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กไม่เจอจึงส่งเด็กมาให้ เบอร์โทรศัพท์ที่ใช้ในการรับแจ้งเหตุคือ โทร 1300 ซึ่งเป็นศูนย์ตั้งอยู่ในบ้านพักเด็กและครอบครัว ขณะนี้มีบ้านพักเด็กและครอบครัว 77 แห่งครบทุกจังหวัดเพื่อเป็นศูนย์ประสานและส่งต่อเด็กที่ประสบปัญหาต่างๆ บ้านพักเด็กและครอบครัวได้รับการจัดตั้งให้เป็นสถานแรกรับตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 จะรับเด็กเข้ามาอยู่รับการคุ้มครองดูแลในระยะแรกไม่เกิน 3 เดือน หลังจากนั้นจะคืนเด็กกลับสู่ครอบครัวหรือส่งต่อไปยังหน่วยงานหรือบุคคลที่เหมาะสมเพื่อรับตัวเด็กไปอุปการะเลี้ยงดูต่อไป

ข้อ 2. ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี มีดังนี้

1) การไม่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นหน่วยงานแรกที่ได้พบตัวเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไม่ทราบ พนักงานสอบสวนจะปล่อยตัวเด็กคืนให้ผู้ปกครองไปโดยไม่ได้แจ้งมายังพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตรงนี้มองได้ว่าการที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งมายังพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กอาจเนื่องมาจากหลายสาเหตุ ได้แก่ (1) ไม่ทราบว่าจะแจ้งที่ไหน (2) อาจเคยโทรแจ้งแล้วไม่มีเจ้าหน้าที่ไปครั้งต่อมาจึงไม่โทรแจ้ง (3) ตำรวจมีการโอนย้ายเลื่อนตำแหน่งจึงอาจทำให้ขาดความต่อเนื่องในการทำงานด้านนี้

2) การขาดความรู้ความเชี่ยวชาญของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการทำงานกับเด็กกระทำผิด เนื่องจากส่วนใหญ่จะคุ้นเคยและมีประสบการณ์ทำงานกับเด็กที่เป็นผู้เสียหาย หรือเป็นฝ่ายที่ถูกกระทำให้เกิดความเสียหาย หรือเป็นเด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์

3) จำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กมีไม่เพียงพอ ในบางพื้นที่หรือบางจังหวัดเมื่อตำรวจโทรแจ้งเข้ามาอาจไม่มีพนักงานเจ้าหน้าที่ออกไป ซึ่งที่ผ่านมาได้มีการจัดอบรมผู้ที่ทำหน้าที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ไปหลายรุ่นแต่พอผ่านการอบรมและขึ้นทะเบียนเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว บางส่วนไม่ได้มาปฏิบัติงานจริงเนื่องจากต้นสังกัดไม่ให้มาหรือไม่ใช้ภารกิจหลักของหน่วยงานต้นสังกัด จึงทำให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานได้จริงยังไม่เพียงพอกับปัญหาเด็กที่เกิดขึ้นกับเด็กกลุ่มต่างๆ

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

1) ควรมีแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง อาจทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงานในการทำงานร่วมกัน เป็นมาตรการทางการบริหารระหว่างหน่วยงาน

2) การอบรมให้ความรู้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในเรื่องเกี่ยวกับพฤติกรรมเสี่ยงของเด็ก และความรู้ที่เกี่ยวข้องกับการทำงานกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ประเด็นที่ 2 ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีและพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

ข้อ 1. ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

สังคมยังมองว่าเด็กทำความผิดควรได้รับการลงโทษ แต่สิทธิเด็กคุ้มครองเด็กว่าควรจะได้รับ การลงโทษที่เบากว่าผู้ใหญ่ ทศนคติของคนในสังคมรวมทั้งผู้ปฏิบัติงานและพ่อแม่ของเด็กยังไม่ไปถึงอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (CRC) กล่าวถึงการคุ้มครองเด็ก 3 กลุ่ม คือ เด็กปกติ เด็กเสี่ยง และเด็กที่ต้องได้รับความช่วยเหลือ โดยมีแนวคิดการจัดระบบคุ้มครองมิติใหม่ คือ การสร้างสภาพแวดล้อมที่ปลอดภัยแก่เด็ก การทำให้ครอบครัวมีความสามารถในการเลี้ยงดูเด็กในครอบครัว

เด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีเป็นเด็กที่ยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษอาญา ซึ่งอาจเป็นเด็กกลุ่มเสี่ยงและหรือเด็กที่ต้องได้รับความช่วยเหลือ โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูที่เหมาะสม

ข้อ 2. ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

ในเรื่องเด็กกระทำผิดของประเทศไทยมีแนวคิดการปรับแก้กฎหมายเพิ่มอายุจาก 10 ปี เป็น 12 ปี ตามคำแนะนำของคณะกรรมการสิทธิเด็กขององค์การสหประชาชาติ แต่ยังมีปัญหาเรื่องกลไกของรัฐที่ยังไม่เชื่อมต่อกัน และปัญหาการบริหารเชิงโครงสร้าง

สำหรับทศนะต่อการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทยในปัจจุบัน มีความเห็นว่า ยังขาดการเตรียมความพร้อมของเจ้าหน้าที่เพื่อรองรับภารกิจด้านนี้ โดยเฉพาะในด้านความเชี่ยวชาญการทำงานกับเด็กกระทำผิด ซึ่งหน่วยงานของกรมกิจการเด็กและเยาวชนยังขาดความพร้อม ทั้งในด้านความรู้และสถานที่เพื่อรองรับเด็กกลุ่มนี้ นอกจากนี้ยังมีปัญหาเรื่องภารกิจของหน่วยงานที่ทำงานกับเด็กกลุ่มที่มีปัญหาซ้ำซ้อนหลายอย่าง เช่น เด็กพิการมีปัญหาด้านพฤติกรรมหรือเป็นเด็กที่บกพร่องทางการเรียนรู้ (LD) เด็กที่มีปัญหาซ้ำซ้อนเหล่านี้จะอยู่ภายใต้ภารกิจของหน่วยงานใด อีกทั้งยังมีเด็กต่างด้าวที่เข้ามาเพิ่มมากขึ้นซึ่งเป็นอีกปัญหาที่เกิดขึ้นในขณะนี้

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และแนวทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

กฎหมายคุ้มครองเด็กดีอยู่แล้ว แต่ยังมีปัญหาในขั้นตอนการปฏิบัติตามกฎหมาย ถึงแม้มีแนวคิดที่จะเพิ่มอายุของเด็กที่ยังไม่ถึงเกณฑ์รับผิดทางอาญาขึ้นอีก แต่หากการปฏิบัติยังไม่พร้อมก็ทำ

ให้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เห็นว่ากฎหมายกับการบริหารต้องไปด้วยกัน ต้องมีการเตรียมระบบกลไกให้พร้อม มีข้อเสนอดังนี้

1) กฎหมาย ควรมีการเพิ่มเรื่องความรับผิดชอบของพ่อแม่ผู้ปกครอง ให้รัฐมีการจัดบริการสนับสนุนพ่อแม่ให้สามารถดูแลเด็กได้

2) ควรมีการแก้ไขพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก ให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ในระดับท้องถิ่น หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และมีการกำหนดกลไกเชิงบริหารในการทำงานเพื่อคุ้มครองเด็ก บัญญัติไว้ในกฎหมาย

3) ควรมีการทำแนวปฏิบัติร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยอาจทำเป็นบันทึกข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน (MOU) ที่ทำงานเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

4) การจัดอบรมให้ความรู้เพิ่มเติมแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้มีความรู้ที่จะนำไปใช้ในการทำงานกับเด็กกลุ่มนี้ เช่น การให้คำปรึกษาพ่อแม่ผู้ปกครองในการดูแลเด็ก การปรับพฤติกรรมเด็ก การดูแลเด็กตามมาตรฐานการเลี้ยงดูเด็ก เป็นต้น

5) ควรมีการติดตามประเมินผลการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก ที่ผ่านการอบรมและเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย โดยอาจใช้ได้หลายวิธี เช่น เมื่อมาต่อบัตรพนักงานเจ้าหน้าที่ในครั้งต่อไปให้เขียน Case Review เป็นเอกสารประกอบการพิจารณา

ท่านที่ 2 ผู้กำกับการ (สอบสวน) กลุ่มงานสอบสวน กองบังคับการตำรวจนครบาล 1 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

ประเด็นที่ 1 การปฏิบัติงานของหน่วยงานเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ข้อ 1. การปฏิบัติงานของหน่วยงานเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

ตามกฎหมายให้แจ้งบิดามารดา องค์กรที่ได้ก่ออยู่ และแจ้งพนักงานคุ้มครองเด็ก ทำการสอบปากคำโดยมีสหวิชาชีพเข้าร่วม พนักงานสอบสวนจะทำสำนวนและความเห็นว่าเด็กได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ส่งไปยังอัยการ เมื่อทางอัยการมีความเห็นตอบกลับมาที่ตำรวจทางตำรวจจะแจ้งให้ผู้ปกครองของเด็กทราบ

ข้อ 2. ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน

ในทางปฏิบัติจริงคดีเกี่ยวกับเด็กพนักงานสอบสวนเห็นว่าทำให้เพิ่มขึ้นตอนการทำงาน ซึ่งปกติต้องทำคดีอื่นๆซึ่งมีคดีจำนวนมากที่เข้ามาในแต่ละวัน จึงทำให้ไม่ค่อยมีการจับกุมเด็กหรือทำคดีเกี่ยวกับเด็กเพราะมีขั้นตอนหลายอย่างในชั้นการสอบปากคำตามป.วิอาญาฯ โดยไม่ได้คิดว่าเป็นเด็กที่จะต้องได้รับการคุ้มครองช่วยเหลือหรือสิทธิของเด็ก นอกจากนี้ฝ่ายผู้เสียหายมักไม่ใส่ใจเอา

เรื่องเพราะเห็นว่าเป็นเด็ก เมื่อทั้งสองฝ่ายคือฝ่ายผู้เสียหายและฝ่ายเด็กและผู้ปกครองมาพบกันที่สถานีตำรวจ มีการว่ากล่าวตักเตือนเด็กหรือบางรายผู้ปกครองยอมชดใช้ค่าเสียหายแล้ว ทั้งสองฝ่ายพึงพอใจยุติกันแล้วแยกย้ายกันกลับบ้าน ซึ่งตรงนี้ไม่มีใครคิดว่าจะต้องแก้ไขปัญหาพฤติกรรมของเด็ก

ปัญหาด้านกำลังพลมีน้อย พนักงานสอบสวนต้องทำคดีทุกประเภทและมีคดีมาที่สถานีตำรวจจำนวนมากในแต่ละวัน จึงอาจไม่ให้ความสำคัญกับคดีเกี่ยวกับเด็กหรือไม่อยากทำคดีเด็กซึ่งมีขั้นตอนยุ่งยากกว่าคดีของผู้ใหญ่

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

ต้องตั้งหน่วยงานขึ้นเฉพาะเพื่อทำงานด้านนี้โดยตรง ผู้ที่จะทำหน้าที่นี้ควรมีความรู้ทางด้านจิตวิทยาเด็กด้วย ปัจจุบันแม้จะมีพนักงานสอบสวนหญิงแต่ก็ยังมีน้อยไม่ครบทุกสถานีตำรวจ

ประเด็นที่ 2 ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีและพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

ข้อ 1. ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

กฎหมายไทยมีความพยายามแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสิทธิเด็ก แต่ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีน้อยไม่เพียงพอกับภารกิจที่ต้องรับผิดชอบ

ข้อ 2. ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

เมื่อมีกรณีเด็กถูกกล่าวหาหรือมีผู้เสียหายมาร้องทุกข์ พ่อผู้ปกครองและเด็กมาที่สถานีตำรวจ ส่วนใหญ่ฝ่ายผู้เสียหายจะเห็นใจและไม่เอาเรื่องกับเด็ก จึงปล่อยตัวเด็กให้ผู้ปกครองไปประกอบกับตำรวจมีภาระงานคดีอื่นๆจึงไม่ให้ความสำคัญที่จะต้องดำเนินงานในคดีเด็ก ซึ่งมีกระบวนการหลายขั้นตอน เช่น การประสานแจ้งสหวิชาชีพเข้าร่วมสอบปากคำ การเตรียมสถานที่ รอนักวิชาชีพต่างๆจนกว่าจะได้ดำเนินการสอบปากคำและบันทึกเทป กระบวนการเหล่านี้ต้องใช้เวลามาก ทำให้งานอื่นๆหยุดชะงักไม่ได้ทำ ดังนั้นจึงเป็นปัญหาด้านกำลังพลที่มีไม่เพียงพอที่จะปฏิบัติงาน

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และแนวทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

1) ต้องมีกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพ่อแม่ต้องดูแลลูก

2) ควรมีการจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะที่ทำคดีเกี่ยวกับเด็ก ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับเขตอำนาจการสอบสวน ต้องมีการแก้ไขกฎีกาแบ่งหน่วยงานภายในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ รวมทั้งระเบียบคำสั่งและแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

2. ผู้ปฏิบัติงาน ที่เกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดมีอายุไม่เกิน 10 ปี จำนวน 6 ท่าน

2.1 ผู้ปฏิบัติงานด้านพนักงานสอบสวน จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน) 1 ท่าน และพนักงานสอบสวน 2 ท่าน

ประเด็นที่ 1 การปฏิบัติงานของหน่วยงานเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ข้อ 1. การปฏิบัติงานของหน่วยงานเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

ดำเนินการดังนี้

- 1) แจ้งสิทธิตามกฎหมายให้ผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กทราบ
- 2) แจ้งไปยังบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กในโอกาสแรก
- 3) สอบปากคำเด็กต่อหน้าที่ปรึกษากฎหมาย หรือต่อหน้าพนักงานอัยการ และนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ตามที่ และบุคคลที่เด็กไว้วางใจประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ

- 4) สอบปากคำเด็กในสถานที่ที่เหมาะสม

- 5) นำเด็กไปตรวจสอบการจับกุมยังศาลที่อยู่ในเขตอำนาจ และแจ้งการจับกุมไปยังสถานพินิจที่อยู่ในเขตอำนาจ

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

แบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ กรณีแรก มีผู้เสียหายมาร้องทุกข์ ดำเนินการติดตามหรือออกหมายเรียกเด็กและผู้ปกครองมาพบ การแจ้งข้อกล่าวหาและสอบปากคำต้องดำเนินการตามป.วิอาญาฯ มีทีมสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำ พนักงานสอบสวนโทรแจ้งหรือทำหนังสือแจ้งไปที่ พ.ม.ให้ส่งพนักงานเจ้าหน้าที่มาตรวจสอบเด็ก พนักงานสอบสวนทำการรวบรวมพยานหลักฐานและความเห็นว่าเป็นเด็กกระทำผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่แล้วเสนอไปให้อัยการ เมื่ออัยการมีความเห็นว่าเด็กกระทำผิดหรือไม่อย่างไรแล้ว พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ปกครองเด็กที่เป็นผู้ต้องหาและผู้เสียหายทราบ แต่เนื่องจากเป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีจึงไม่ต้องรับโทษ

กรณีที่สอง ดำรวจจับกุมตัวเด็ก เช่น กระทำความผิดซึ่งหน้า มีหมายจับ ต้องดำเนินการตามป.วิอาญาฯ มีทีมสหวิชาชีพเข้าร่วมในการสอบปากคำ ภายใน 24 ชั่วโมงต้องส่งตัวเด็กไปศาลเยาวชนและครอบครัวเพื่อตรวจสอบการจับ และแจ้งพ.ม.ให้ส่งพนักงานเจ้าหน้าที่มาตรวจสอบเด็ก

ข้อ 2. ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

ในคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กมีปัญหาข้อขัดข้องหลายประการ ดังนี้

- 1) เมื่อมีการจับกุมเด็กส่วนใหญ่ไม่สามารถติดต่อผู้ปกครองเด็กได้
- 2) ระยะเวลาในการควบคุมตัวเด็กมีเพียง 24 ชม.เท่านั้นซึ่งน้อยกว่าผู้ใหญ่ ทำให้ระยะเวลาในการรวบรวมพยานหลักฐานไม่รัดกุมเพียงพอ
- 3) การจับกุมเด็กในบางครั้งไม่สามารถทำได้โดยละมุนละม่อม ซึ่งอาจจะต้องมีการจับกุมต่อหน้าธารกำนัล
- 4) การใส่เครื่องพันธนาการไม่ได้กำหนดไว้โดยเด่นชัดว่ากรณีไหนสามารถกระทำได้ บางครั้งอาจเป็นข้อต่อสู้คดีในชั้นศาลของเด็ก
- 5) การติดต่อเจ้าหน้าที่ในการสอบปากคำเด็ก ไม่สามารถมาได้ในทันที และติดต่อยาก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

ปัญหาเรื่องกฎหมายจำกัดเวลา การสอบปากคำเด็กต้องใช้บุคลากรหลายฝ่ายหลายหน่วยงาน การนัดเวลามารวมกันทำได้ยาก ต้องใช้สถานที่เป็นสัดส่วน มีการบันทึกวิดีโอ ซึ่งมีปัญหาความไม่พร้อมของหน่วยงานที่จะต้องจัดสถานที่เป็นสัดส่วน บางแห่งไม่มีอุปกรณ์เพื่อใช้บันทึกวิดีโอ และด้วยเวลา 24 ชั่วโมงที่จำกัดเวลาในการทำงานเป็นอุปสรรคเพราะต้องรอทางอัยการ และสหวิชาชีพจากหน่วยงานอื่นมาเข้าร่วมในการสอบปากคำเด็ก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

ปัญหาการมีภารกิจงานคดีอื่นที่มีมาก ส่วนคดีเกี่ยวกับเด็กมีน้อย บางท้องที่นาน ๆ ได้ทำคดีเด็กจึงอาจทำให้หลงลืมแนวทางปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้บ้าง ส่วนใหญ่ถ้ามีการมาร้องทุกข์จากฝ่ายผู้เสียหาย เช่น เด็กลักสินค้าในร้านสะดวกซื้อ พ่อแม่ของเด็กจะยอมชดเชยค่าเสียหายแล้วเลิกragันจบกันไป เพราะเด็กยังเล็กไม่รู้เรื่องอะไร ฝ่ายผู้เสียหายก็ไม่ได้อยากจะให้เด็กถูกลงโทษอะไร ผู้เสียหายบางรายมาแจ้งตำรวจเพื่อให้เรียกเด็กมาว่ากล่าวตักเตือนให้เด็กรู้สึกเกรงกลัวจะได้ไม่ไปทำอีก พอตำรวจทำการตักเตือนเรียกผู้ปกครองมาด้วยแล้วฝ่ายผู้เสียหายพอใจก็จะจบไป บางครั้งมีการจับยกพวกพวกแก๊งค์ลักมอเตอร์ไซค์จะมีผู้ใหญ่และเด็กโตเป็นคนทำแต่มีเด็กเล็กติดตามไปด้วยพอโดนจับถ้ามีเด็กเล็กมักจะปล่อยไปไม่จับตัวมาโรงพัก บางทีก็มีจูโจมจับเล่นการพนันมีเด็กนั่งอยู่กับผู้ใหญ่ด้วยเป็นเด็กไว้จ้างไปซื้อน้ำซื้อของมาให้ผู้ใหญ่ที่นั่งเล่นการพนัน เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นเด็กเล็กก็ไม่อยากรนำตัวมาเพราะจะเป็นภาระเพิ่มขึ้นอีกในการทำคดีเด็ก

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

1) แก้กฏหมายในหลักการในการทำการสอบสวนให้สอดคล้องกับพฤติการณ์แห่งคดี ไม่มุ่งเน้นการคุ้มครองเด็กมากเกินไปจนควรจนทำให้การสอบสวนซึ่งเป็นหนึ่งในต้นธารกระบวนการยุติธรรมเสียไป

2) ควรให้มีระยะเวลาในการควบคุมตัวเด็กในชั้นสอบสวนมากกว่า 24 ชม.

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

1) อยากให้มีหน่วยงานที่รับผิดชอบงานนี้โดยตรง (คดีเด็ก) นานๆใช้อาจหลงลืมกฎหมายทำให้ผิดพลาดได้ ถ้ามีหน่วยงานโดยตรงที่มีเจ้าหน้าที่ทำงานรับผิดชอบคดีเกี่ยวกับเด็กน่าจะช่วยให้การคุ้มครองดูแลเด็กได้ดี ให้มีการจัดเจ้าหน้าที่มาเข้าเวร (อัยการ นักสังคมสงเคราะห์ ตำรวจ)

2) ควรมีงบประมาณมาสนับสนุนการทำงานเกี่ยวกับเด็กในสถานีตำรวจ เพราะบางครั้งตำรวจต้องใช้เงินส่วนตัวออก เช่น ค่าน้ำมันรถในการนำตัวเด็กเดินทางไปตรวจสอบการจับที่ศาลเยาวชนฯ ต้องใช้รถส่วนตัวเพื่อให้ทันภายในเวลา 24 ชั่วโมงเนื่องจากรถของหน่วยงานมีเพียง 1-2 คันไปทำการกิจคดีอื่น

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

ควรมีการตั้งหน่วยงานทำคดีเด็ก ผู้หญิง คดีความรุนแรงในครอบครัวขึ้นเป็นหน่วยงานที่ทำคดีด้านนี้โดยเฉพาะ ให้มีพนักงานสอบสวนที่ทำคดีประเภทนี้โดยตรงเพราะมีกฎหมายเฉพาะเรื่องที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายอยู่ประจำหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นนี้ พนักงานสอบสวนโดยปกติทั่วไปมีคดีอาญาที่รับผิดชอบเป็นจำนวนมาก ถ้าจะจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะด้านนี้อาจตั้งเป็นศูนย์กองบังคับการ แล้วกำหนดเขตอำนาจพื้นที่ความรับผิดชอบในเขตนครบาลและในพื้นที่ภูธรภาคต่างๆ เมื่อมีคดีเด็ก ผู้หญิง ความรุนแรงในครอบครัวให้ส่งไปที่หน่วยงานนี้เพื่อทำคดีโดยตรงน่าจะทำให้เกิดประสิทธิภาพดียิ่งขึ้น

ประเด็นที่ 2 ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

ข้อ 1. ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กวางหลักไว้ว่า ไม่มีเด็กคนใดควรถูกจำกัดเสรีภาพโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่พลการ โดยการจับกุม คุมขังนั้นควรเป็นทางเลือกสุดท้ายและมีระยะเวลาที่สั้นที่สุด ซึ่งความรับผิดชอบของเด็กและเยาวชนในการกระทำความผิดอาญานี้ สำหรับเด็กอายุไม่เกิน 10 ปี สามารถกระทำความผิดทางอาญาได้เช่นเดียวกับผู้ใหญ่ ซึ่งถือว่าเด็กนั้นเป็นผู้กระทำความผิด แต่กฎหมายยกเว้นโทษแก่เด็กซึ่งอายุขั้นต่ำของการรับผิดชอบทางอาญาคือ 10 ปี ซึ่งต่ำกว่าที่กำหนดในระดับ

สากลคือ 12 ปี ซึ่งเด็กที่มีอายุน้อยกว่านั้นจะถูกถือว่าไม่มีความสามารถที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้ และเมื่อเห็นว่าเหมาะสมจะให้กำหนดมาตรการโดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ

ข้อ 2. ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

เด็กอายุไม่เกิน 10 ปี สามารถกระทำความผิดได้เช่นเดียวกับผู้ใหญ่ ซึ่งถือเป็นการกระทำความผิด แต่กฎหมายยกเว้นโทษไว้ ซึ่งถือว่าดี ที่มีการกำหนดนโยบายยุติธรรมสำหรับเด็กที่มุ่งเน้นการป้องกันการกระทำผิดกฎหมายและมุ่งเน้นการแก้ไขสาเหตุจากรากฐานมากกว่าที่จะลงโทษเด็ก และมีทางเลือกอื่นนอกจากการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น การเปียงเบนคดี การแก้ไขพฤติกรรมผ่านกระบวนการชุมชน กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์หรือทางเลือกอื่น ๆ แทนการจำคุก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

มีประโยชน์กับเด็กที่อายุน้อยกว่า 10 ปี แต่ควรเพิ่มมาตรการให้คนที่ดูแลเด็ก เช่น พ่อแม่ ผู้ปกครอง หรือผู้มีส่วนได้รับโทษด้วย ผู้ที่ใช้เด็กกระทำผิดควรมีบทลงโทษที่รุนแรง

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

บางที่มีการใช้เด็กไปกระทำผิดพวกคดียาเสพติด ในชุมชนแออัดมีการค้าขายยาเสพติด โดยเฉพาะในช่วงหัวค่ำเป็นเวลาที่มีการนัดหมายกัน ให้เด็กตัวเล็กๆเดินถือถุงไปปากซอย พอเห็นรถตำรวจสายตรวจเด็กจะวิ่งหนี คนในชุมชนเป็นที่ทราบกันดี ซึ่งตรงนี้ผู้ใหญ่ที่เป็นตัวการใช้เด็กกระทำผิดเป็นช่องทางในการหลีกเลี่ยงกฎหมายเพราะถ้าเด็กทำจะไม่ถูกลงโทษ

ข้อ 3. ทศนะต่อการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่ทำงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

จากการที่ผู้ให้ข้อมูลเคยปฏิบัติหน้าที่เพียงเฉพาะเจ้าหน้าที่ที่มุ่งเน้นการบังคับใช้กฎหมายนั้น ส่วนในทศนะคตินั้นยังมีการประสานงานที่ยากและซ้ำ ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่ให้ระยะเวลาและเจ้าหน้าที่ตำรวจในการปฏิบัติหน้าที่เพียงระยะเวลาอันสั้น แต่ในด้านความรู้ความสามารถของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบังคับใช้กฎหมายในส่วนนี้ถือได้ว่ามีประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับเยาวชนที่สูงมากทั้งในหลักจิตวิทยา และความรู้ทางด้านกฎหมายต่างๆ ที่ให้คุณให้โทษกับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กได้ ส่วนเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ในการคุ้มครองเด็กนั้นผู้ให้ข้อมูลไม่เคยปฏิบัติงานร่วมกัน

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

พนักงานเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง (นักสังคมสงเคราะห์ พนักงานคุ้มครองเด็ก อัยการ) มีความเสี่ยงในการเดินทางมาสถานีตำรวจ บางครั้งต้องลงพื้นที่ไปที่บ้านของเด็กเพื่อสืบเสาะข้อมูลของเด็กและผู้ปกครอง

โรงพักมีข้อจำกัดหลายอย่างในการดำเนินการสอบปากคำเด็กตามป.วิอาญา อยากให้ใช้สถานที่อื่นในการสอบปากคำเด็ก เช่น ที่บ้านของเด็กหรือหน่วยงานอื่น เพราะโรงพักไม่เหมาะที่จะให้เด็กมาเห็น เช่น ห้องขัง ผู้ต้องหารายอื่นที่ถูกนำตัวมาโรงพัก

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

เคยแจ้งหน่วยงานทาง พ.ม.ให้มารับคนเร่ร่อนขอทาน แต่ก็ไม่มีเจ้าหน้าที่มา ส่วนเรื่องเด็กยังไม่เคยติดต่อประสานงาน

ข้อ 4. ข้อเสนอแนะทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

รองผู้กำกับการ (หัวหน้างานสอบสวน)

พ.ร.บ.คุ้มครองเด็กฯ เป็นกฎหมายที่มีประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กและสังคมให้ปลอดภัย แต่กฎหมายฉบับนี้ยังไม่สามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการคุ้มครองและแก้ไขปัญหาเด็กและเยาวชนในสังคม ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากบุคคลที่มีบทบาทหน้าที่ ยังมีความรู้ความเข้าใจในสาระสำคัญในกฎหมายน้อยมาก พนักงานเจ้าหน้าที่มีข้อจำกัดในการปฏิบัติหน้าที่เนื่องจากอัตรากำลังน้อย ยังขาดระเบียบที่วางแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เจ้าหน้าที่ขาดความมั่นใจในการปฏิบัติงาน

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 1

คดีที่เกี่ยวกับเด็กและผู้หญิงควรให้พนักงานสอบสวนหญิงเป็นผู้รับผิดชอบ ถ้าให้พนักงานสอบสวนชายทำหน้าที่สอบปากคำทั้งคดีเด็กและผู้หญิง โดยเฉพาะคดีทางเพศที่ผู้เสียหายเป็นเด็กผู้หญิง อาจมีคำถามที่เด็กหรือผู้หญิงรู้สึกไม่สบายใจ

พนักงานสอบสวน ท่านที่ 2

กฎหมายก็ว่าไปตามนั้น ส่วนของผู้บังคับใช้กฎหมายยังมีปัญหาในการทำงานหลายอย่าง โดยเฉพาะงานคดีมีมาก การรวบรวมพยานหลักฐานต้องใช้เวลา ยิ่งถ้าเป็นคดีเด็กหรือผู้หญิงจะมีขั้นตอนมากขึ้น คิดว่าน่าจะมีการจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะที่ทำคดีเด็ก ผู้หญิง และคดีความรุนแรงในครอบครัวรวมเป็นหน่วยหนึ่ง อาจไม่ต้องมีในทุกสถานีตำรวจ แต่ตั้งเป็นกองบังคับการในแต่ละเขต นครบาลและในภูมิภาคต่าง ๆ พอมีคดีเด็กหรือผู้หญิงให้ส่งไปที่กองบังคับการนี้รับผิดชอบคดีโดยตรง

2.2 ผู้ปฏิบัติงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 จำนวน 3 ท่าน ได้แก่ นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว 1 ท่าน และ พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก 2 ท่าน

ประเด็นที่ 1 การปฏิบัติงานของหน่วยงานเกี่ยวกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

ข้อ 1. การปฏิบัติงานของหน่วยงานเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

การทำงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 จะทำงาน 2 บทบาท คือ บทบาทในการคุ้มครองเด็กที่เป็นฝ่ายเสียหายหรือถูกกระทำความเสียหายจากบุคคลอื่น และบทบาทในการคุ้มครองเด็กที่เป็นฝ่ายกระทำ ได้แก่ เด็กที่มีพฤติกรรมเสี่ยง เด็กกระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปี เด็กที่ศาลส่งตัวมารับการคุ้มครองสวัสดิภาพ

เด็กที่อายุต่ำกว่าเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดว่าไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพ เท่าที่ผ่านมามีตำรวจแจ้งมาน้อย เด็กบางรายที่เคยรับแจ้งจากตำรวจจะแจ้งมาว่าเด็กไม่มีผู้ปกครองแต่พอสอบถามข้อมูลแล้วถึงพบว่ามีปัญหาพฤติกรรมลักขโมยแต่เจ้าทุกข์ไม่เอาเรื่อง ตำรวจจะโทรแจ้งในกรณีที่หาพ่อแม่ของเด็กไม่ได้ หลังจากพนักงานเจ้าหน้าที่พบตัวเด็กแล้วจะทำการประเมินเบื้องต้น ได้แก่ การประเมินสภาวะทางกาย-จิตของเด็กว่ามีสภาพความเจ็บป่วย หรือสภาวะทางจิตที่จะต้องส่งตัวไปรับการรักษาหรือไม่ หลังจากนั้นจะทำการสืบหาหรือลงเยี่ยมบ้านเพื่อติดตามตัวผู้ปกครอง หากพบผู้ปกครองของเด็กจะทำการประเมินครอบครัวเพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการคืนเด็กให้อยู่ในความดูแล ซึ่งตามหลักแล้วจะให้เด็กได้อยู่ในครอบครัวเป็นอย่างแรก แต่หากมีปัญหากล้าให้เด็กอยู่กับผู้ปกครองแล้วจะเป็นผลเสียกับเด็ก เช่น ถูกทำร้ายทารุณกรรม หรือเด็กไม่ปลอดภัย จึงจะส่งตัวเด็กไปอยู่สถานที่อื่นที่มีความเหมาะสมต่อไป ส่วนเด็กที่ผู้ปกครองรับตัวกลับไปดูแลอาจมีการทำข้อตกลงให้ผู้ปกครองปฏิบัติในการดูแลเด็ก โดยพนักงานเจ้าหน้าที่จะติดตามดูแลเป็นระยะ ๆ กรณีเด็กไม่มีผู้ปกครองหลังจากทำการประเมินสภาวะทางกาย-จิตของเด็กแล้วจะต้องทำเรื่องเสนอปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อส่งตัวเด็กเข้าอยู่ในสถานแรกรับของบ้านพักเด็กและครอบครัว ขั้นตอนต่อไปคือการทำแผนการคุ้มครองเด็ก ในบางกรณีอาจมีการประชุมทีมสหวิชาชีพ ได้แก่ จิตแพทย์ กุมารแพทย์ นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา ครูที่เคยสอนเด็ก เป็นต้น เด็กทุกรายจะต้องมีการทำแผนคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ดำเนินการตามแผนการคุ้มครองเด็ก ติดตามประเมินผลและยุติการคุ้มครอง

การทำงานคุ้มครองเด็กจะทำงานกับครอบครัวของเด็กด้วย หากประเมินครอบครัวของเด็กแล้วพบว่ามีปัญหาที่อาจมีผลต่อการเลี้ยงดูเด็กจะดำเนินการให้ความช่วยเหลือครอบครัวด้วย เช่น

ครอบครัวมีฐานะยากจนและมีเด็กอยู่ในความดูแล 2 คน เด็กอยู่กับมารดาตามลำพัง โดยมารดามีอาชีพเก็บของเก่ารายได้ไม่แน่นอนและไม่เพียงพอ กรณีนี้จะทำเรื่องขอรับการสนับสนุนทุนการศึกษาให้เด็กเพื่อแบ่งเบาภาระของครอบครัวและเด็กจะได้เรียนหนังสือ

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

หากมีการแจ้งเข้ามาจะส่งเจ้าหน้าที่ไปที่สถานitäรวจหรือบ้านที่พักอาศัยของเด็ก เพื่อสอบถามข้อมูลเบื้องต้น ถ้ามีผู้ปกครองของเด็กอยู่ด้วยจะทำการประเมินครอบครัวและพฤติกรรมของเด็กว่าได้รับการเลี้ยงดูที่เหมาะสมหรือไม่เพื่อให้คำแนะนำและทำข้อตกลงให้ผู้ปกครองปฏิบัติในการดูแลเด็ก เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดไปมีพฤติกรรมเสี่ยงกระทำผิดอีก กรณีเด็กไม่มีผู้ปกครองเจ้าหน้าที่จะสอบถามข้อมูลเพื่อประเมินเด็กในเบื้องต้นว่าเด็กมีปัญหาที่จำเป็นต้องได้รับการรักษาพยาบาลทางร่างกายหรือจิตใจในทันทีหรือไม่ หลังจากนั้นทำเรื่องรับตัวเด็กเข้ารับการดูแลในบ้านพักเด็กและครอบครัว โดยเจ้าหน้าที่จะดำเนินการติดตามหาผู้ปกครองหรือญาติเด็กในระหว่างที่เด็กอยู่ในบ้านพักเด็กและครอบครัว หากตามหาพบผู้ปกครองหรือญาติของเด็กจะดำเนินการประเมินและให้คำแนะนำในการรับเด็กกลับไปเลี้ยงดูในครอบครัว ส่วนเด็กที่ไม่สามารถติดตามหาญาติได้จะส่งตัวเด็กไปยังสถานที่อื่นที่เหมาะสม เช่น สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

ตามกฎหมายคุ้มครองเด็กมีวิธีการปฏิบัติคือ การคุ้มครองสวัสดิภาพ และการสงเคราะห์ สำหรับการทำงานกับเด็กกระทำผิดมีอายุไม่เกิน 10 ปีจะเรียกกันสั้นๆว่า “เด็กด่าสับ” ที่ผ่านมามีได้รับแจ้งเข้ามาน้อย ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่ทราบว่าเกิดเหตุการณ์หรือเด็กด่าสับกระทำผิด เด็กกลุ่มนี้มักมีปัญหาเกี่ยวข้องกับหลายอย่างทั้งเรื่องครอบครัว การเลี้ยงดูแบบปล่อยปละละเลย หากมีเคสแบบนี้พนักงานคุ้มครองเด็กจะทำการประเมินเด็กเบื้องต้น ประเมินครอบครัวของเด็ก ทำแผนคุ้มครองเด็ก ดำเนินการตามแผน ประเมินและยุติการคุ้มครอง หลังจากยุติการคุ้มครองแล้วยังติดตามต่ออีกระยะหนึ่งเพื่อดูว่าเด็กอยู่ในครอบครัวได้ดีแล้ว

ข้อ 2. ปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติงาน

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

1) พนักงานเจ้าหน้าที่บางส่วนยังไม่รู้หรือเข้าใจกฎหมายที่เกี่ยวข้อง หรือไม่ทราบว่ามีการแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ เรื่องนี้ถือเป็นเรื่องสำคัญที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องรู้กฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่เช่นนั้นอาจถูกฟ้องกลับได้

2) ปัญหาภารกิจงานประจำที่มีจำนวนมาก พนักงานเจ้าหน้าที่ทำงานกับเด็กมีปัญหาหลายประเภทและมีเด็กเข้ามาทุกวัน จึงอาจทำให้ไม่สามารถทำตามบทบาทหน้าที่ของพนักงาน

เจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในการดำเนินงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่กระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปีได้อย่างเต็มที่

3) ในพื้นที่ต่างจังหวัด ยังมีข้อจำกัดเรื่องหน่วยงานที่ทำงานร่วมกันในลักษณะสหวิชาชีพ เช่น การส่งเด็กไปตรวจร่างกายหรือสภาพทางจิตที่โรงพยาบาลซึ่งตั้งอยู่ห่างไกล บางโรงพยาบาลไม่มีจิตแพทย์ที่จะตรวจสภาพทางจิตของเด็ก บางแห่งมีข้อจำกัดในการจัดประชุมทีมสหวิชาชีพที่จำเป็นเพื่อการดูแลรักษาแก้ไขเยียวยาเด็ก

4) ตำรวจควรแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ทันที ที่มีเด็กถูกจับหรือถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ เนื่องจากในสถานการณ์นั้นเด็กร้องไห้หวาดกลัว ที่เคยพบเด็กบางรายเมื่อพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กไปถึง เด็กยังร้องไห้ไม่หยุดเพราะกลัวที่ถูกนำตัวมาโรงพักที่มีแต่ผู้ใหญ่ที่เป็นตำรวจ ในสถานการณ์แบบนั้นเด็กควรได้รับการดูแลจากบุคคลที่เด็กไว้วางใจ เนื่องจากอาจมีผลกระทบทางจิตใจต่อเด็กในระยะยาว ช่วงระยะเวลาที่ตำรวจแจ้งพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้ระยะเวลาสั้นพอสมควร เนื่องจากรองลงมาจะไม่สามารถติดตามหาผู้ปกครองของเด็กได้ จึงแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มารับตัวเด็กไปดูแล

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กมีน้อย แต่มีเด็กที่ได้รับแจ้งหรือส่งตัวเข้ามารับการช่วยเหลือจำนวนมาก เช่น เด็กถูกทำร้าย เด็กเร่ร่อน เด็กถูกล่วงละเมิดทางเพศ ด้วยจำนวนเจ้าหน้าที่มีน้อยในบางพื้นที่เมื่อมีการติดต่อแจ้งเข้ามาอาจไม่มีเจ้าหน้าที่เดินทางไปสถานีตำรวจ เนื่องจากติดงานไปลงพื้นที่ช่วยเหลือเด็กรายอื่นอยู่

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

ปัญหาไม่ได้รับแจ้งจากตำรวจ พนักงานเจ้าหน้าที่จึงไม่ทราบเรื่อง เด็กไม่ได้รับการประเมินเพื่อดำเนินการให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เด็กกลุ่มนี้มักมีพฤติกรรมเสี่ยง เช่น พฤติกรรมลักขโมย ดื้อรั้นไม่เชื่อฟังผู้ปกครอง หรือเป็นเด็กที่อยู่ในสภาพแวดล้อมไม่เหมาะสม เช่น อยู่ในชุมชนที่มีการค้าขายยาเสพติด เด็กถูกทิ้งให้อยู่กับผู้สูงอายุ เช่น ตายายหรือปู่ย่า เด็กอยู่ในครอบครัวที่มีฐานะยากจนขาดแคลนสิ่งอุปโภคบริโภค เป็นต้น

ข้อ 3. ข้อเสนอแนะเพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรค ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

- 1) จัดอบรมให้พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มีความรู้ทางด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงาน
- 2) เพิ่มอัตราจำนวนพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอ
- 3) การทำความร่วมมือการทำงานร่วมกัน ในลักษณะสหวิชาชีพกับหน่วยงานในพื้นที่

4) ทุกหน่วยงานมีการปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษอาญาอย่างจริงจัง คือ เจ้าหน้าที่ตำรวจเมื่อมีเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมาที่สถานีตำรวจต้องแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ในทันทีและทุกราย เพื่อให้เด็กทุกคนได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ส่วนพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องไปพบตัวเด็กในทันทีที่รับแจ้ง เพื่อให้การคุ้มครองเด็กตั้งแต่ต้นให้เด็กลดความตื่นตระหนกตกใจกลัว และดำเนินการตามขั้นตอนโดยนึกถึงประโยชน์ของเด็กเป็นหลักในการทำงาน

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

เพิ่มอัตราจำนวนเจ้าหน้าที่ในหน่วยงาน เนื่องจากมีจำนวนน้อย ไม่เพียงพอในการปฏิบัติงานทั้งลงพื้นที่ เยี่ยมบ้าน พาเด็กไปศาล ประชุมสหวิชาชีพ พาเด็กไปโรงพยาบาล

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

แก้ปัญหาทางปฏิบัติคือ ให้ตำรวจแจ้งประสานมาที่พนักงานเจ้าหน้าที่เมื่อมีเด็กอายุตามเกณฑ์นั้นถูกจับหรือถูกนำตัวมาโรงพักทุกราย หรือโทร 1300 ทางหน่วยงานด้านการคุ้มครองเด็กต้องเพิ่มอัตราเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอ

ประเด็นที่ 2 ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

ข้อ 1. ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กกระทำความผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

เป็นนโยบายของรัฐบาลที่จะให้มีการปฏิบัติตามอนุสัญญาสิทธิเด็ก หน่วยงานที่ทำงานด้านเด็กต้องให้ความสำคัญ เห็นด้วยว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กนำหลักอนุสัญญาสิทธิเด็กมาใส่ไว้เป็นเรื่องที่ดี เด็กควรจะได้รับการดูแลจากทุกภาคส่วนในสังคม ที่สำคัญมาจากพื้นฐานครอบครัวให้พ่อแม่มีความรับผิดชอบในการเลี้ยงดูและอบรมดูแลบุตรของตน ความจำเป็นในสังคมปัจจุบันที่พ่อแม่ออกทำงานนอกบ้านหรือไปทำงานต่างจังหวัดแล้วทิ้งเด็กให้อยู่กับคนแก่ตามลำพัง ผู้สูงอายุดูแลเด็กได้ไม่ทั่วถึงก็อาจทำให้เด็กมีปัญหาทางพฤติกรรมและปัญหาอื่นๆ

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก มีหลายส่วนที่กำหนดเรื่องการคุ้มครองเด็กให้เป็นไปตามสิทธิเด็ก เช่น เรื่องหน้าที่ของผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร มาตราฐานขั้นต่ำในการเลี้ยงดูเด็ก การสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ส่วนที่เกี่ยวกับเด็กกระทำความผิดอายุไม่เกิน 10 ปีมีวิธีการปฏิบัติตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ เน้นให้ความสำคัญกับหลักประโยชน์สูงสุดของเด็ก ในการทำงานบางครั้งมีความขัดแย้งกับผู้ปกครอง เนื่องจากเจ้าหน้าที่ประเมินแล้วว่าถ้าเด็กอยู่ในครอบครัวจะไม่ปลอดภัย จึงนำตัวเด็กเข้ามารับการคุ้มครองสวัสดิภาพในสถานแรกรับฯ ตรงนี้เจ้าหน้าที่ยึดหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กในการแยกตัวเด็กออกจากครอบครัว ฝ่ายผู้ปกครองไม่ยอม

จะขอรับตัวเด็กกลับ กว่าเจเรจจะเข้าใจได้ใช้เวลาหลายวัน เคยมีบางรายเจ้าหน้าที่ถูกผู้ปกครองของเด็กฟ้องร้องฐานนำตัวเด็กมาโดยผู้ปกครองไม่ยินยอม

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กเป็นกฎหมายหลักในการทำงานกับเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี เด็กที่ได้รับการคุ้มครองมีหลายกลุ่ม มีเด็กที่พึ่งได้รับการสงเคราะห์ เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ เด็กที่ถูกทารุณกรรม เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด เด็กที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญา จะได้รับการคุ้มครองช่วยเหลือด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ หรือวิธีการสงเคราะห์ตามความเหมาะสมของเด็กแต่ละราย เด็กทุกคนมีสิทธิตามอนุสัญญาสิทธิเด็ก ให้มีชีวิตอยู่รอดปลอดภัย ได้รับการเลี้ยงดูที่ดีอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่เหมาะสม ในปัจจุบันปัญหาเด็กมีมากขึ้น เจ้าหน้าที่มีไม่เพียงพอที่จะทำงานเพื่อคุ้มครองช่วยเหลือเด็ก

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

อนุสัญญาสิทธิเด็กเป็นหลักสำคัญที่ให้ความคุ้มครองสิทธิต่างๆของเด็กมีการใช้ไปทั่วโลก ของประเทศไทยได้นำมาใช้ในการทำงานของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่เพื่อคุ้มครองช่วยเหลือเด็ก

กรณีเด็กต่ำสิบ เจ้าหน้าที่จะปฏิบัติตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก และระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กฯ มีขั้นตอนการทำงานตามที่กล่าวมาแล้ว การทำงานเพื่อช่วยเหลือเด็กจะใช้หลักประโยชน์สูงสุดของเด็กในทุกกรณีรวมถึงเด็กกระทำผิดอายุไม่เกิน 10 ปี และจะให้ครอบครัวเป็นพื้นฐานหลักในการทำหน้าที่เลี้ยงดูเด็ก ยกเว้นแต่ในกรณีที่เด็กไม่มีครอบครัวจะได้รับการจัดหาคครอบครัว บุคคลหรือสถานที่เพื่อรับเด็กไปอุปการะทดแทนครอบครัวเดิมของเด็ก

ข้อ 2. ทศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

ในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็ก นักสังคมสงเคราะห์หรือพนักงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่มีประสบการณ์จะทำงานเพื่อให้เกิดความสมานฉันท์ไม่เป็นคู่ปรปักษ์กัน เนื่องจากฝ่ายเด็กที่เป็นผู้ก่อเหตุและฝ่ายเด็กผู้เสียหายมีบ้านพักอาศัยอยู่ในชุมชนเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน ดังนั้นนอกจากจะดูแลคุ้มครองเด็กที่เป็นฝ่ายผู้ต้องหาหรือกระทำผิดแล้วยังดูแลฝ่ายเด็กผู้เสียหายด้วย คล้ายกับการทำ RJ คือทำให้ฝ่ายผู้เสียหายรู้สึกได้รับการดูแลหรือชดเชยบ้าง แต่ยังไม่ถึงขั้นให้ทั้งสองฝ่ายมาประชุมอยู่ต่อหน้ากัน เคยมีเด็กอายุ 9 ขวบใช้หนังสือตักยิงถูกตาเด็กอายุ 14 ปีตาบอดไปหนึ่งข้าง เด็ก 9 ขวบอยู่กับตายายมีฐานะยากจน ฝ่ายผู้ปกครองของเด็กที่ตาบอดไม่ยอมจะเอาเรื่องไปแจ้งความที่สถานีตำรวจ แต่เนื่องจากเด็กที่ก่อเหตุอายุยังไม่ถึงเกณฑ์รับโทษจะทำอะไรกับเด็ก 9 ขวบไม่ได้ จะไปฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายก็ไม่มีเงินจ้างทนายความ นักสังคมสงเคราะห์ได้ให้ความช่วยเหลือเด็ก

ผู้เสียหายโดยติดต่อประสานส่งตัวเข้ารับการรักษาพยาบาลและขอความอนุเคราะห์ฝ่ายสังคมสงเคราะห์ในโรงพยาบาลสำหรับค่าใช้จ่ายส่วนเกิน รวมทั้งการเดินทางมารับการรักษาเป็นระยะๆ การฟื้นฟูสภาพจิตใจของเด็กฝ่ายผู้เสียหายและผู้ปกครอง ต่อมาภายหลังทางครอบครัวของเด็กผู้เสียหายมีความรู้สึกดีขึ้นและรับรู้ว่าได้ถูกทอดทิ้งให้แก่ปัญหาตามลำพังแต่ยังมีหน่วยงานที่คอยให้ความช่วยเหลือ

นโยบายการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่อายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษอาญากำหนดที่อายุไม่เกิน 10 ปีมีความเหมาะสม เนื่องจากเด็กเล็กยังไม่สมควรถูกนำตัวไปคุมขังรับโทษในสถานพินิจ เด็กวัยนี้ยังไม่รู้ไม่เข้าใจว่าอะไรผิดอะไรถูก ส่วนมากมีปัญหามาจากครอบครัว พ่อแม่อย่าร้าง ทั้งลูกไว้กับคนแก่ ลูกเลี้ยงดูไม่เหมาะสม อยู่ในชุมชนสภาพแวดล้อมไม่ดีเป็นแหล่งยาเสพติด เด็กเหล่านี้ควรได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพด้วยวิธีการที่เหมาะสมกับลักษณะและปัญหาเฉพาะของเด็กและครอบครัว

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

ยังมีปัญหาในส่วนของการปฏิบัติ การประสานระหว่างหน่วยงาน จำนวนเจ้าหน้าที่ที่มีไม่เพียงพอรองรับปัญหาเด็กที่มีเพิ่มมากขึ้น

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กเป็นกฎหมายที่มีประโยชน์ต่อเด็กทุกกลุ่ม ทั้งเด็กปกติและเด็กที่มีปัญหาอื่นๆ เช่น ถูกทำร้าย ถูกล่วงละเมิด เด็กเร่ร่อน เด็กพลัดหลง เด็กอยู่ในครอบครัวที่มีฐานะยากจน เด็กกลุ่มนี้เป็นกลุ่มใหญ่ที่ได้รับการสงเคราะห์และคุ้มครอง ส่วนเด็กกระทำผิดและอายุไม่ถึง 10 ปีได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติเด็กเหล่านี้ยังไม่ได้รับการคุ้มครองเพราะไม่ถูกส่งต่อมาจากตำรวจ เจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กจึงไม่ทราบว่ามีการเกิดเด็กทำผิดรายนี้จึงไม่มีการไปประเมินเด็กและครอบครัว เพื่อให้คำแนะนำและการช่วยเหลือตามที่เด็กและครอบครัวควรจะได้รับ

ข้อ 3. ทศนะต่อการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่ทำงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

หน่วยงานที่ทำงานเกี่ยวข้องกับเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี ในส่วนการทำงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ยังมีความแตกต่างในแต่ละพื้นที่ซึ่งมีองค์กรหรือหน่วยงานที่ทำงานร่วมกันแตกต่างกัน บางพื้นที่มีองค์กรท้องถิ่นเข้ามาทำงานร่วมด้วยบางพื้นที่ไม่มี ในจังหวัดใหญ่ๆมีศักยภาพการทำงานมากกว่าจังหวัดเล็กๆที่มีหน่วยงานหรือองค์กรเข้ามาทำงานร่วมกันน้อย ส่วนของกรุงเทพมหานครมีเครือข่ายที่ดีคือ เป็นเครือข่ายการทำงานร่วมกับโรงพยาบาลรามาธิบดี ทางโรงพยาบาลมีทีมสหวิชาชีพซึ่งมีการประชุมเป็นประจำทุกสัปดาห์ เมื่อมีเคสเด็กที่จำเป็นต้องรับการ

ประเมินจากจิตแพทย์ กุมารแพทย์ นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา จะนำเข้าประชุมในทีมสหวิชาชีพ เพื่อทำการประเมินเด็กโดยทีมสหวิชาชีพ แล้วนำไปจัดทำแผนการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กแต่ละราย การมีเครือข่ายช่วยทำให้การทำงานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นไปได้สะดวกและรวดเร็วมากยิ่งขึ้น

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 1

การทำงานร่วมกับตำรวจ ยังไม่ค่อยมีการประสานการทำงานในกรณีที่เด็กกระทำผิดมีอายุไม่เกิน 10 ปี ทำให้เจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็กไม่ทราบเรื่องจึงไม่ได้เข้าไปประเมินเด็กและครอบครัว

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

สถานที่รองรับเด็กที่มีปัญหาพฤติกรรมทำผิดกฎหมาย เช่น ลักขโมย ทำร้ายผู้อื่น ยังมีไม่เพียงพอและมีข้อจำกัดด้านการบำบัดแก้ไขเด็ก โดยเฉพาะเด็กที่มีพฤติกรรมร้ายแรงจำเป็นต้องแยกจากเด็กอื่น

ข้อ 4. ข้อเสนอแนะทางเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไก ในทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

นักสังคมสงเคราะห์ชำนาญการ บ้านพักเด็กและครอบครัว

มีความเห็นว่ายังไม่ควรเพิ่มอายุเด็กจาก 10 ปีเป็น 12 ปี เพราะปัจจุบัน มาตรา 73 กฎหมายกำหนดอายุเด็กไม่เกิน 10 ปีกระทำผิดไม่ต้องรับโทษ ให้ใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ แต่ในทางปฏิบัติยังไม่สามารถทำได้เต็มที่ ระบบการทำงานและประสานส่งต่อยังไม่ได้ทำกันอย่างจริงจัง ยังมีข้อจำกัดด้านจำนวนเจ้าหน้าที่ไม่เพียงพอ คิดว่าควรทำให้ระบบการทำงานคุ้มครองเด็กไม่เกิน 10 ปีมีเสถียรภาพก่อนจึงค่อยขยายเพิ่มอายุของเด็ก นอกจากนี้เด็กอายุ 12 ปีในปัจจุบันมีการรับข่าวสารจากอินเทอร์เน็ตและสื่อออนไลน์จำนวนมาก รวมทั้งอาจได้รับสื่อที่ไม่เหมาะสมกับเด็ก ทำให้เด็กมีพฤติกรรมที่เกินวัยของเด็ก เด็กอายุ 12 ปีเริ่มเข้าสู่วัยรุ่นมีฮอร์โมนเพศทั้งเด็กชายและเด็กหญิง ซึ่งจะมีปัญหาที่ซับซ้อนกว่าเด็กเล็กๆ หากจะดูแลเด็กกลุ่มนี้ต้องมีการจัดเตรียมความพร้อมในอีกหลายด้าน

การคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี มีการปฏิบัติตามระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555 เป็นระเบียบที่หน่วยงานด้านการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กใช้อยึดปฏิบัติในการทำงาน แต่ทางตำรวจไม่นำระเบียบนี้ไปกำหนดเป็นแนวทางปฏิบัติ จึงทำให้เด็กกลุ่มนี้ยังไม่ได้เข้ามาในระบบการคุ้มครองสวัสดิภาพ มีข้อเสนอว่า ควรสร้างระบบการส่งต่อระหว่างหน่วยงาน จากตำรวจส่งมาพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ท่านที่ 2

สถานที่รองรับเด็กที่มีปัญหาพฤติกรรม และจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมมีเพียง 2 แห่งและอยู่ไกลคือ อยู่ที่จังหวัดระยอง และจังหวัดขอนแก่น ควรเพิ่มสถานที่ให้สามารถรองรับเด็กในแต่ละภาคได้

ผู้เชี่ยวชาญชำนาญการด้านสิทธิเด็ก จำนวน 1 ท่าน

ประเด็นที่ 1 การคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่ถึงเกณฑ์รับโทษทางอาญาของประเทศไทย

1. ทศนะต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ กล่าวไว้ในส่วนของอาร์มบท คำนี้ถึงว่าตามที่ได้ระบุในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็กนั้น เด็กโดยเหตุที่ยังไม่เติบโตเต็มที่ทั้งร่างกายและจิต จึงต้องการการพิทักษ์และดูแลเป็นพิเศษ รวมถึงต้องการการคุ้มครองตามกฎหมายที่เหมาะสมทั้งก่อนและหลังการเกิด

ยอมรับว่า เพื่อให้เด็กพัฒนาบุคลิกภาพได้อย่างกลมกลืนและเต็มที่ เด็กควรเติบโตในสิ่งแวดล้อมของครอบครัว ในบรรยากาศแห่งความผาสุก ความรัก และความเข้าใจ

พิจารณาว่า ควรเตรียมให้เด็กพร้อมอย่างเต็มที่ที่จะดำรงชีวิตเป็นของตัวเองในสังคม และควรเลี้ยงดูเด็กตามเจตนารมณ์แห่งอุดมคติที่ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ โดยเฉพาะตามเจตนารมณ์แห่งสันติภาพ ศักดิ์ศรี ความอดกลั้น เสรีภาพ ความเสมอภาค และความเป็นเอกภาพ

ข้อ 40 (30) รัฐภาคีจะหาทางส่งเสริมให้มีการตรากฎหมาย กำหนดกระบวนการวิธีพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานและสถาบัน ซึ่งจะใช้เป็นกรณีเฉพาะกับเด็กที่ถูกกล่าวหา ตั้งข้อหา หรือถูกถือว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญา และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง

(a) การกำหนดอายุขั้นต่ำ ซึ่งเด็กที่มีอายุน้อยกว่านั้นจะถูกละเลยว่ามีประสิทธิภาพที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้ (ดู ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ประกอบ)

(b) เมื่อเห็นว่าเหมาะสมและเป็นที่ยอมรับปรารถนา ให้กำหนดมาตรการที่จะใช้กับเด็กเหล่านั้น โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไขว่าสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองตามกฎหมาย จะได้รับการเคารพอย่างเต็มที่อยู่ (ดูพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 หมวด 6 การสอบสวนคดีอาญา หมวด 7 มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา ประกอบ)

ข้อ 40 (4) การดำเนินงานต่างๆ เช่นคำสั่งให้มีการดูแล แะแนว และควบคุม การให้คำปรึกษา การภาคทัณฑ์ การอุปการะดูแล แผนงานการศึกษาและการฝึกอบรมวิชาชีพ และทางอื่นนอกเหนือจากการให้สถาบันเป็นผู้ดูแล จะต้องมิใช่เพื่อประกันว่าเด็กจะได้รับการปฏิบัติในลักษณะที่เหมาะสมแก่ความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก และได้สัดส่วนกับทั้งสภาพการณ์ และความผิดของเด็ก

ยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการเชิงปฏิบัติของสหประชาชาติในการยุติความรุนแรงต่อเด็กในด้านการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (UN Model Strategies and Practical Measures in the Fields of Crime Prevention and Criminal Justice) ข้อ 30 ในเรื่องนี้ รัฐภาคีไม่ควรกำหนดอายุขั้นต่ำในความรับผิดชอบทางอาญาให้ต่ำเกินไป โดยพึงตระหนักว่า อารมณ์จิตใจ ความคิดและสติปัญญาของเด็กยังไม่บรรลุวุฒิภาวะ ด้วยความเคารพต่อคำชี้แนะทั่วไปของคณะกรรมการสิทธิเด็กซึ่งเรียกร้องให้รัฐภาคีกำหนดอายุขั้นต่ำในความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กไม่ให้ต่ำกว่าอายุสิบสองปีโดยไม่มีข้อยกเว้น อีกทั้งควรพยายามเพิ่มขึ้นต่ำที่ว่ามีอายุสูงขึ้นเรื่อยๆ

ข้อ 31 รับรองว่า การหันเหออกไปใช้ โปรแกรมยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ การบำบัดฟื้นฟูด้วยความสมัครใจ โปรแกรมการศึกษา เพื่อลดจำนวนเด็กที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เป็นมาตรการทางเลือกที่สำคัญและมีผลทางปฏิบัติมากกว่าการฟ้องร้องดำเนินคดี พร้อมกับจะต้องให้ความช่วยเหลือสนับสนุนครอบครัวด้วย นอกจากนี้รัฐภาคีควรนำเอากฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องมาใช้้อย่างเหมาะสม

ข้อ 31 (a) พึงพิจารณาให้ชุมชนมีบทบาทใน(โปรแกรม)การหันเหเด็กออกจากกระบวนการยุติธรรมและให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือผู้ใช้บังคับกฎหมายอื่นๆ พนักงานอัยการและศาลสามารถหันเหเด็กออกจากกระบวนการยุติธรรม ซึ่งรวมถึง การดักเตือน การทำงานชุมชน ควบคู่ไปกับการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

ข้อ 31 (c) พิจารณาออกแบบและดำเนินการให้เกิดผลตามโปรแกรมความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์สำหรับเด็กให้เป็นมาตรการทางเลือกแทนกระบวนการพิจารณาคดี

ข้อ 31 (d) พัฒนาวิธีการแทรกแซงพฤติกรรมของเด็กโดยไม่ต้องควบคุมตัวและพัฒนาการโปรแกรมการส่งคืนเด็กสู่สังคมที่มีผลทางปฏิบัติ

จะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังกำหนดอายุขั้นต่ำในความรับผิดชอบทางอาญาไว้ต่ำกว่าที่คณะกรรมการสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติชี้แนะว่า ไม่ควรกำหนดอายุขั้นต่ำในความรับผิดชอบทางอาญาต่ำกว่า 12 ปี

เหตุใดคณะกรรมการสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ จึงชี้แนะว่ารัฐภาคีไม่ควรกำหนดอายุขั้นต่ำในความรับผิดชอบทางอาญาต่ำกว่า 12 ปี อธิบายได้จากทฤษฎีพัฒนาการทางจริยธรรม (Cognitive Development/Piaget's Theory) องค์ประกอบเจตนาพิจารณาจากพัฒนาการตามวัยของเด็กอายุ

6 ถึงไม่เกิน 12 ปี มีลักษณะดังนี้ มีทักษะในการคิดกลับไปมา มีทักษะในการพูดคุยแลกเปลี่ยน มีความสามารถใช้เหตุผลและคิดเป็นเหตุเป็นผล ในทางรูปธรรมเท่านั้น เพิ่มจากที่เคยคิดตามสัญชาตญาณ ยังไม่สามารถคิดโดยใช้เหตุผลในทางนามธรรม มีความสามารถแยกแยะจัดกลุ่มสิ่งของและใช้เหตุผลเชื่อมโยงหากันได้

แม้ว่าเด็กในวัยนี้สามารถคิดเป็นเหตุเป็นผล แต่เด็กยังไม่มีความรู้ประสบการณ์ หรือข้อมูลในสมองเพียงพอจะนำไปใช้ในการคิดใคร่ครวญ การสอนให้เด็กเรียนรู้จริยธรรมคุณธรรม ผู้สอนจึงต้องกระทำผ่านการประพาดตบให้เป็นแบบอย่างที่ดีเป็นหลัก

ทั้งนี้เด็กต้องเรียนรู้และมองเห็นจากหลายแง่มุม รวมทั้งถูกฝึกให้ค้นหาเหตุผลอธิบายเรื่องต่างๆหลายแบบ ดีความหรือวินัยจะประเด็นได้หลายแบบ ไม่เช่นนั้น เด็กจะมีข้อสรุปตามความรอบรู้และประสบการณ์อันจำกัดของตน

การคิดเป็นเหตุและผลได้ เด็กจะต้องตั้งใจฟัง และจำแนกแยกแยะคำถามให้ได้ว่าคืออะไร เป็นอย่างไร หมายถึงอะไร จัดระเบียบความคิดหรือปรุงแต่งความคิดว่า มีอะไรที่เหมือนกันหรือไม่เหมือนกันอย่างไร ตามความรู้ที่มีอยู่เดิม จับประเด็นการพิจารณาที่เป็นเรื่องเฉพาะเจาะจง ต้องสามารถแยกแยะเหตุผลที่สมเหตุสมผล หรือไม่สมเหตุสมผล

จึงเป็นข้ออ้างอิงว่า เด็กวัยนี้ยังไม่อาจกระทำผิดโดยรู้สำนึกในการที่กระทำไปของตนตามมาตรา 59 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญา

องค์ประกอบของเจตนากระทำความผิดตาม ป.อาญา ได้แก่ บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา

กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำ

เด็กที่มีอายุระหว่างเจ็ดปีถึงสิบสองปี มีพัฒนาการด้านความคิดสติปัญญาและจริยธรรมยังไม่สมบูรณ์ ขาดความรู้สึกลึกซึ้งชัด และไม่สามารถคาดการณ์ผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนได้

หมายถึงเด็กกลุ่มนี้ไม่สามารถรู้สำนึกในการที่กระทำผิด จึงไม่ควรฟ้องร้องดำเนินคดี แต่สามารถกำหนดมาตรการที่จะใช้กับเด็กเหล่านั้น โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ตามหลักของอนุสัญญาข้อ 40 (3) (b)

2. ทัศนะต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีของประเทศไทย ทั้งในเชิงนโยบายและการปฏิบัติ

ถ้าดูจากอนุสัญญาสิทธิเด็ก (CRC) ข้อ 39 รัฐจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวงที่จะส่งเสริมการฟื้นฟูทั้งทางร่างกายและจิตใจ การกลับคืนสู่สังคมของเด็กที่ได้รับเคราะห์จากการถูกละเลยในรูปแบบใด ๆ การแสวงประโยชน์ การทรมานหรือการลงโทษ การปฏิบัติที่โหดร้ายไร้

มนุษย์ธรรมหรือต่ำช้าโดยรูปอื่น หรือการพิพาทกันด้วยอาวุธ การฟื้นฟูเพื่อกลับสู่สังคมจะเกิดขึ้นในสภาพแวดล้อมที่ส่งเสริมสุขภาพเด็ก การเคารพตนเองและศักดิ์ศรีของเด็ก

การคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี โดยใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพนั้น จะต้องมีการฟื้นฟูเด็กเหล่านี้ ซึ่งมีกระบวนการหลากหลายในทางปฏิบัติ การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กกลุ่มนี้นอกจากการจัดหรือควบคุมปัจจัยที่อาจกระตุ้นให้เด็กกระทำผิด ให้เด็กและครอบครัวมีส่วนร่วม จัดหรือควบคุมปัจจัยดังกล่าวแล้ว ยังต้องกำหนดแผนบำบัดฟื้นฟู เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดต้องกระทำผิดซ้ำอีก เด็กจะได้รับโอกาสให้แสดงความรับผิดชอบ ด้วยการทบทวนการกระทำผิดของตน และตระหนักในผลกระทบจากการกระทำของตนที่มีต่อชีวิตความเป็นอยู่ของผู้อื่น และเยียวยาความเสียหาย เด็กจะได้รับการบำบัดฟื้นฟู เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรม จัดให้เด็กทำกิจกรรมเพื่อเรียนรู้เกี่ยวกับพฤติกรรมผิดปกติก่อนที่เด็กจะเกิดจากการเรียนรู้ที่ผิด ๆ อันเนื่องมาจากสภาพสังคมแวดล้อมตัวเด็ก ปรับเปลี่ยนสภาพสังคมแวดล้อมตัวเด็ก ให้เอื้อต่อการเรียนรู้จริยธรรมคุณธรรมของเด็ก

จะเห็นได้ว่าการดำเนินงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อการคุ้มครองเด็กกลุ่มนี้ ยังไม่สามารถทำได้ถึงขั้นแก้ไขฟื้นฟูเด็ก ให้เด็กเกิดการเรียนรู้ทางจริยธรรมคุณธรรมซึ่งจะเป็นสิ่งควบคุมพฤติกรรมของเด็กไม่ให้กระทำผิดซ้ำขึ้นอีก นอกจากนี้สิ่งที่ต้องให้ความสำคัญคือรากฐานที่ครอบครัว ความผูกพันในครอบครัว (Family Ties) จะเป็นเกราะป้องกันอย่างดี Family Ties ประกอบด้วย 3 อย่างคือ 1. Attachment ความรักความผูกพันกันในครอบครัว 2. Trust ความไว้วางใจเชื่อมั่น เช่น พ่อแม่เชื่อว่าลูกมีศักยภาพที่จะพัฒนาตัวเองได้ ส่วนเด็กก็ต้องมีความไว้วางใจว่าเมื่อมีอันตรายจะมีพ่อแม่หรือผู้ใหญ่ในบ้านมาปิดเป่าช่วยเหลือ 3. Empathy มีความเข้าใจถึงความรู้สึกของบุคคลในครอบครัว หรือรู้ร้อนรู้หนาว ดังนั้นครอบครัวจึงเป็นพื้นฐานสำคัญในการปกป้องคุ้มครองเด็ก

ประเด็นที่ 2 แนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ระเบียบที่เกี่ยวข้อง และระบบกลไกในการคุ้มครองเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปี

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กประกาศใช้ตั้งแต่ปีพ.ศ.2546 พระราชบัญญัติฉบับนี้อยู่บนหลักการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสิทธิเด็ก ให้การปกป้องคุ้มครองเด็กทุกคนให้มีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี ได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการถูกทารุณกรรม การแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ เด็กที่มีความประพฤติเสี่ยงรวมทั้งเด็กที่กระทำผิด ประเทศไทยได้รับการยอมรับว่ามีกฎหมายด้านการคุ้มครองเด็กที่ก้าวหน้ามากในระดับของภูมิภาค

หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กกระทำผิดที่มีอายุไม่เกิน 10 ปีหรือเด็กที่มีอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา จะแบ่งออกเป็น 4 มาตรการ คือ มาตรการทางกฎหมาย มาตรการทางการบริหาร มาตรการทางสังคม และมาตรการทางการศึกษา ที่ทำได้ดีอยู่แล้วคือ

มาตรการทางกฎหมาย มีกฎหมายที่ดีอยู่แล้ว แต่ที่มีปัญหาและยังไม่ได้ขยับในการทำงานคืออีก 3 มาตรการ

มาตรการทางการบริหาร ยังไม่สามารถเกิดการทำงานเพื่อรองรับสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิเด็กอายุต่ำกว่าเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา ต้องสร้างระบบมารับรอง รับ จะเห็นได้ว่าหน่วยงานทางด้านคุ้มครองเด็ก ยังมีปัญหาไม่มีอัตราจ้างพนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก ในแต่ละจังหวัดมีไม่กี่คนไม่เพียงพอกับภาระงานด้านนี้

มาตรการทางสังคม ต้องกระตุ้นให้สังคม ครอบครัว ชุมชน สถานศึกษา เข้ามามีส่วนร่วมในการทำงานเพื่อคุ้มครองเด็กเหล่านี้ ที่ผ่านมายังมีน้อยมากที่จะให้ภาคสังคมต่างๆเข้ามามีส่วนในการทำงานแก้ไขปัญหา

มาตรการทางการศึกษา เป็นการให้ความรู้ทั้งในเชิงป้องกันและความรู้ในการแก้ไข เมื่อมีปัญหาเกิดขึ้น เช่น การให้ความรู้เกี่ยวกับการเลี้ยงดูลูกแก่ผู้ปกครอง เด็กในปัจจุบันมีการเปลี่ยนแปลงไปไม่เหมือนเด็กในสมัยก่อน

2. กรณีศึกษา จำนวน 5 ราย

กรณีศึกษาที่ 1 ชื่อ ด.ญ. น. (นามสมมติ) อายุ 9 ปี 4 เดือน

1. เด็กถูกจับกุมครั้งนี้ เป็นครั้งที่ 1 ข้อกล่าวหา มียาเสพติดให้โทษประเภท 1 ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

2. การศึกษาขณะถูกจับกุมของเด็ก กำลังเรียนชั้น ป.3

3. ข้อมูลด้านครอบครัวและบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย

บิดาประกอบอาชีพรับจ้างส่งเอกสาร รายได้ 10,000 บาทต่อเดือน มารดาประกอบอาชีพค้าขายเสื้อผ้าตามตลาดนัด ปัจจุบันเด็กอาศัยอยู่กับปู่และย่า ลักษณะที่อยู่อาศัยเป็นบ้านเช่าสภาพแวดล้อมของที่อยู่อาศัยเป็นย่านค้าขาย/ตลาด

4. พฤติการณ์การกระทำผิด

เจ้าหน้าที่ตำรวจสืบทราบว่าการขายยาเสพติด จึงเข้าจับกุมตัวเด็กหญิง น. (นามสมมติ) ถือถุงใส่ยาเสพติด (เมทแอมเฟตตามีน) มาส่งให้ผู้ซื้อ หลังจากนั้นนำตัวมาที่สถานีตำรวจสอบถามทราบว่า เด็กหญิง น. อายุ 9 ปี 4 เดือนและไม่มีผู้ปกครองมาติดต่อ จึงโทรแจ้งให้พนักงานคุ้มครองเด็กมารับตัวเด็กไปดูแล

5. แบบคัดกรองความจำเป็นในการส่งรับการรักษาในกรณีเร่งด่วน

เด็กหญิง น. ไม่มีปัญหาสุขภาพ ไม่พบอาการผิดปกติของสภาพจิต สรุปลผลการประเมินไม่พบอาการผิดปกติ ที่จำเป็นต้องส่งรับการรักษาหรือรักษาในทันที

6. แบบคัดกรองเพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการคืนเด็กให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง

หลังจากรับตัวเด็กมาที่บ้านพักเด็กและครอบครัว ในเย็นวันเดียวกันปู่ซึ่งเป็นผู้ปกครองได้มาติดต่อขอรับตัวเด็กกลับบ้าน โดยบอกว่าช่วงเช้าได้ออกไปทำงานตอนเย็นกลับมาบ้านฟังทราบเรื่องว่าหลานถูกจับ จากการสอบถามเด็กเล่าว่ามารดาซึ่งอยู่คนละบ้าน ได้มาหาเด็กที่โรงเรียนแล้วบอกให้ถือถุงกระต่ายไปปากซอย จนถูกตำรวจจับ ส่วนมารดาได้วิ่งหนีไป เด็กถูกตำรวจนำตัวไปสถานีตำรวจ

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ สรุไปได้ว่า เด็กหญิง น. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (3) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

ไม่มีปัจจัยที่ทำให้เด็กกลับไปกับผู้ปกครองอาจก่อให้เกิดภัยหรือผลเสียต่อเด็ก เห็นควรมอบตัวเด็กให้กับผู้ปกครอง โดยให้อยู่กับปู่ย่า เนื่องจาก ปู่เป็นผู้ปกครองและเลี้ยงดูเด็กมาโดยตลอด ส่วนปัญหาที่เกิดขึ้นเกิดจากมารดาซึ่งไม่ใช่เป็นผู้เลี้ยงดูเด็ก

ข้อเสนอแนะและข้อแนะนำในการดูแลเด็กเบื้องต้น ให้ระมัดระวังดูแลเอาใจใส่เด็กมากขึ้น ให้เด็กอยู่ในสายตา ไม่ให้บุคคลภายนอกหรือบุคคลที่เคยก่อปัญหากับเด็กเข้ามาเกี่ยวข้องหรือชักจูงไปในทางที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิดอีก

นัดวันผู้ปกครองให้เข้าร่วมเพื่อจัดทำแผน ร่วมกับคลินิกส่งเสริมการเลี้ยงดูเด็กที่โรงพยาบาล

7. แบบข้อตกลงในการดูแลเด็ก

มอบเด็กให้ผู้ปกครองรับกลับไป โดยมีการทำแบบข้อตกลงในการดูแลเด็ก ผู้ปกครองตกลงจะปฏิบัติตามข้อกำหนดในการดูแลเด็กดังต่อไปนี้โดยเคร่งครัด 1. ระมัดระวังไม่让孩子มีพฤติกรรมเสี่ยงต่อการกระทำความผิดอีก 2. ให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการนำเด็กมาพบเมื่อมีการนัดหมาย

8. แผนการคุ้มครองเด็ก

หน่วยงาน/องค์กรและบุคลากรที่เกี่ยวข้อง	แผนการดำเนินงานร่วมกันในการดูแลเด็ก
1. คลินิกส่งเสริมการเลี้ยงดูเด็ก โรงพยาบาล ..	1. ประเมินสภาพปัญหา ตรวจวินิจฉัยโดยแพทย์จิตแพทย์
2. ครูประจำชั้น	2. ประเมินสภาพปัญหาและติดตามดูแลพฤติกรรม
3. พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก	3. ติดตามประสานบริการ และติดตามผลการดำเนินการ
	4. ให้คำแนะนำผู้ปกครอง และให้การสงเคราะห์คุ้มครองเด็ก

8.1 ปัญหาที่ต้องได้รับการช่วยเหลือแก้ไข ได้แก่ 1. การปรับตัวและปัญหาพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์ 2. ด้านการศึกษา

8.2 ปัญหาด้านสุขภาพจิต ด้านการปรับตัวและพฤติกรรม และด้านครอบครัว

เป้าหมายระยะยาว เด็กมีสุขภาพจิตที่ดี มีการปรับตัวที่ดี ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์

เป้าหมายระยะสั้น	ภายในวันที่
1. เด็กได้รับการตรวจวินิจฉัยจากแพทย์ จิตแพทย์ และนักจิตวิทยา	
2. เด็กและครอบครัวปฏิบัติตามข้อเสนอแนะและคำแนะนำจากจิตแพทย์	
3. ผู้ปกครองเด็กมีความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องในการเลี้ยงดูเด็กให้เหมาะสมกับวัยของเด็ก เจ้าหน้าที่ติดตามเยี่ยมบ้านและโรงเรียนเป็นระยะ	

วิธีการคุ้มครอง สงเคราะห์ ดูแล แก้ไข ได้แก่

1) พนักงานเจ้าหน้าที่นัดพบจิตแพทย์และนักจิตวิทยาในคลินิกส่งเสริมการเลี้ยงดูเด็ก เพื่อให้ผู้ปกครองได้รับคำแนะนำให้มีความรู้ความเข้าใจเรื่องการเลี้ยงดูเด็กที่เหมาะสม

2) พนักงานเจ้าหน้าที่ติดตาม กำกับ ดูแลให้คำแนะนำผู้ปกครองเกี่ยวกับการควบคุมดูแลพฤติกรรมเด็กในระยะแรกติดตามทุกสัปดาห์ เมื่อเห็นว่าผู้ปกครองและเด็กสามารถปฏิบัติตามคำแนะนำได้ดี จึงลดความถี่ในการติดตามเป็นเดือนละ 1 ครั้งจนกว่าจะเห็นได้ว่าบรรลุเป้าหมาย

8.3 ปัญหาทางการศึกษา

เป้าหมายระยะยาว เด็กได้รับการศึกษาจนจบการศึกษาขั้นพื้นฐาน

เป้าหมายระยะสั้น	ภายในวันที่
1. ครูประจำชั้นมีส่วนร่วมในการเฝ้าติดตามควบคุมดูแลพฤติกรรมนักเรียนของเด็ก	
2. เด็กมีพฤติกรรมในชั้นเรียนที่ดี	

วิธีการคุ้มครอง สงเคราะห์ ดูแล แก้ไข ได้แก่

1) พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าพบครูประจำชั้น เพื่อหารือเกี่ยวกับปัญหาพฤติกรรมเด็ก

2) พนักงานเจ้าหน้าที่ติดตามความคืบหน้าของเด็กในโรงเรียน โดยการ พบครูเพื่อรับรายงานความคืบหน้า พบผู้ปกครองเด็กและสังเกตพฤติกรรมเด็ก ช่วยหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

กรณีศึกษาที่ 2 ชื่อ ด.ช. พ. (นามสมมติ) อายุ 8 ปี 8 เดือน

1. เด็กถูกจับกุมครั้งนี้ เป็นครั้งที่ 1 ซักถามหา ร่วมกันกระทำอนาจารเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีแม่เด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ร่วมกันพรากเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีไปเสียจากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง

2. การศึกษาขณะถูกจับกุมของเด็ก กำลังเรียนชั้น ป.2

3. ข้อมูลด้านครอบครัวและบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย

เด็กชาย พ. (นามสมมติ) อยู่ในความดูแลของยาย อายุ 60 ปีและตา อายุ 65 ปี (เกี่ยวข้อเป็นป้าและลุงของมารดาของเด็ก) ประกอบอาชีพทำนา มีรายได้ไม่แน่นอน ครอบครัวฐานะปานกลางพอมีพอกิน ไม่เดือดร้อน สามารถพึ่งพิงตนเองได้ ที่อยู่อาศัยมั่นคงแข็งแรง มารดาและบิดาของ

เด็กชาย พ. แยกทางกันต่างฝ่ายต่างมีครอบครัวใหม่และย้ายไปทำงานที่จังหวัดอื่น มาเยี่ยมเยียนและส่งเสียค่าเลี้ยงดูเด็กบ้างเป็นครั้งคราว

เด็กชาย พ. ถูกเลี้ยงดูแบบปล่อยปละละเลย ไม่ค่อยมีเวลาดูแลเอาใจใส่เท่าที่ควร ตามีพฤติกรรมดื่มสุราเป็นประจำ เด็กชอบออกไปวิ่งเล่นกับเพื่อนๆในหมู่บ้าน ตาและยายไม่ทราบว่าเด็กออกไปเล่นที่ไหนและไม่ได้สนใจติดตามเด็ก

4. พฤติการณ์การกระทำผิด

วันเกิดเหตุเด็กชาย พ. ได้เล่นกับเด็กชาย ข. อายุ 7 ปี มีความเกี่ยวข้องเป็นเครือญาติกัน ที่บ้านของเด็ก เวลาประมาณ 13.00 น. ได้มีเด็กหญิง ส. อายุ 4 ปี 3 เดือน เดินเข้ามาเล่นในบ้านด้วย ขณะนั้นไม่มีผู้ใหญ่อยู่ในบ้าน เด็กได้ชวนกันขึ้นไปเล่นของเล่นบนบ้าน ต่อมาเด็กชาย พ. ชวนเด็กหญิง ส. ถอดเสื้อผ้าเล่นเป็นสามีภรรยา กัน เด็กหญิง ส. หายออกจากบ้านได้ประมาณ 1 ชั่วโมง มารดาของเด็กหญิง ส. ได้ออกติดตามหา พบเด็กกำลังเดินลงบันไดลงมาจากบ้านและเล่าให้มารดาฟัง เด็กหญิง ส. ถูกมารดาตีและห้ามไม่ให้มาเล่นกับเด็กชายทั้ง 2 คนอีก ต่อมามารดาของเด็กหญิง ส. ได้ไปแจ้งความที่สถานีตำรวจ

5. แบบคัดกรองความจำเป็นในการส่งรับการรักษาในกรณีเร่งด่วน

จากการสอบถามเด็กชาย พ. เด็กไม่ทราบว่าตนได้กระทำความผิดตามที่มารดาของผู้เสียหายกล่าวหา เด็กไม่รับรู้ว่ตนเองทำผิด คิดว่าเป็นการเล่นกับเพื่อน อยากลองทำตามสิ่งที่เคยดูกับเพื่อนเท่านั้น หลังเกิดเหตุผู้ปกครองของเด็กคนอื่นๆเล่าให้บุตรของตนฟัง แต่ไม่มีใครซักถามเด็กชาย พ. เด็กๆต่างเล่นกันตามปกติเหมือนเดิม เด็กชาย พ. ไม่มีอาการซึมเศร้า ร่าเริงและใช้ชีวิตตามปกติ

เด็กชาย พ. ไม่มีปัญหาสุขภาพ ไม่พบอาการผิดปกติของสภาพจิต สรุปผลการประเมินไม่พบอาการผิดปกติ ที่จำเป็นต้องส่งรับการประเมินหรือรักษาในทันที

6. แบบคัดกรองเพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการคืนเด็กให้อยู่ในความดูแลของผู้ปกครอง

จากการสัมภาษณ์ตาและยาย เห็นว่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นเพราะเด็กเล่นกัน ไม่น่าจะต้องเป็นเรื่องถึงขั้นแจ้งความดำเนินคดีกับเด็ก พฤติกรรมของเด็กชาย พ. ขณะอยู่ที่บ้านเป็นเด็กร่าเริง เชื่อฟังคำสั่ง เลี้ยงง่าย ไม่มีเกรและไม่เคยมีเรื่องกับใคร

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ สรุปได้ว่า เด็กชาย พ.

1. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการสงเคราะห์ ตามมาตรา 32 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง ผู้ปกครองขาดความสามารถในการดูแลเด็กตามเกณฑ์มาตรฐานขั้นต่ำในด้าน สร้างความรู้และความเข้าใจในขอบเขตระหว่างตนเองและผู้อื่นของเด็ก เป็นแบบอย่างให้เด็ก

2. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (3) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง เด็กต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

ไม่มี ปัจจัยที่การให้เด็กกลับไปกับผู้ปกครองอาจก่อให้เกิดภัยหรือผลเสียต่อเด็ก เห็นควรมอบตัวเด็กให้กับผู้ปกครอง โดยให้อยู่กับตาและยายซึ่งเป็นผู้เลี้ยงดูเด็ก

ข้อเสนอแนะและข้อแนะนำในการดูแลเด็กเบื้องต้น ให้ผู้ปกครองเอาใจใส่ดูแลพฤติกรรมของเด็กให้มากขึ้น ไม่ปล่อยให้เด็กไปเที่ยวเล่นนอกบ้านเป็นเวลานานๆ ควบคุมดูแลการดูสื่อต่างๆที่ไม่เหมาะสมกับวัยของเด็ก

7. แบบข้อตกลงในการดูแลเด็ก

มอบเด็กให้ผู้ปกครองรับกลับไป โดยมีการทำแบบข้อตกลงในการดูแลเด็ก ผู้ปกครองตกลงจะปฏิบัติตามข้อกำหนดในการดูแลเด็กดังต่อไปนี้โดยเคร่งครัด แนะนำให้ผู้ปกครองเอาใจใส่ดูแลพฤติกรรมของเด็ก โดยเฉพาะการดูสื่อต่างๆที่ไม่เหมาะสมกับวัยของเด็ก

8. แผนการคุ้มครองเด็ก

หน่วยงาน/องค์กรและบุคลากรที่เกี่ยวข้อง	แผนการดำเนินงานร่วมกันในการดูแลเด็ก
1. แผนกจิตเวชโรงพยาบาล	1. ประเมินสภาพปัญหา ตรวจวินิจฉัยโดยจิตแพทย์
2. ครูประจำชั้น	2. ติดตามดูแลพฤติกรรมของเด็ก
3. พนักงานเจ้าหน้าที่คุ้มครองเด็ก	3. ประสานบริการ ให้คำแนะนำผู้ปกครอง ติดตามผล

8.1 ปัญหาที่ต้องได้รับการช่วยเหลือแก้ไข ได้แก่ ปัญหาพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์

8.2 ปัญหาด้านสุขภาพจิต ด้านการปรับตัวและพฤติกรรม และด้านครอบครัว

ปัญหาด้านพฤติกรรม เด็กมีพฤติกรรมทางเพศไม่เหมาะสม อยากรู้ อยากลอง ขาดการอบรมสั่งสอนและชี้แนะที่ถูกต้อง

เป้าหมายระยะยาว เด็กมีสุขภาพจิตที่ดี มีพฤติกรรมเหมาะสมตามวัย ได้รับการเลี้ยงดูอย่างเหมาะสม

เป้าหมายระยะสั้น	ภายในวันที่
1. เด็กได้รับการตรวจวินิจฉัยจากแพทย์ จิตแพทย์ และนักจิตวิทยา	
2. เด็กและผู้ปกครองปฏิบัติตามคำแนะนำจากนักจิตวิทยาหรือจิตแพทย์	

3. ผู้ปกครองได้รับคำแนะนำ มีทักษะในการอบรมเลี้ยงดูเด็ก โดยเฉพาะการเสริมแรงและการลงโทษเพื่อควบคุมพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมของเด็ก	

วิธีการคุ้มครอง สงเคราะห์ ดูแล แก้ไข ได้แก่

1) พนักงานเจ้าหน้าที่พาเด็กไปรับการตรวจประเมินที่แผนกจิตเวชในโรงพยาบาล เพื่อให้เด็กได้รับการตรวจวินิจฉัยจากจิตแพทย์ และผู้ปกครองได้รับคำแนะนำเรื่องการเลี้ยงดูเด็กที่เหมาะสมตามวัยของเด็ก

2) พนักงานเจ้าหน้าที่ติดตาม กำกับ ดูแลให้คำแนะนำผู้ปกครอง เดือนละ 2 ครั้ง หากผู้ปกครองและเด็กปฏิบัติตามข้อแนะนำได้ผลเป็นที่น่าพอใจ จะติดตามเดือนละ 1 ครั้ง

8.3 ปัญหาทางการศึกษา

เป้าหมายระยะยาว เด็กมีพฤติกรรมการเรียนและผลสัมฤทธิ์ทางการเรียนที่เหมาะสมกับตัวเด็ก

เป้าหมายระยะสั้น	ภายในวันที่
1. ครูประจำชั้น ติดตามดูแลพฤติกรรมการเรียนของเด็ก	
2. เด็กมีพฤติกรรมที่ดีกับครูและเพื่อนๆ	

วิธีการคุ้มครอง สงเคราะห์ ดูแล แก้ไข ได้แก่

พนักงานเจ้าหน้าที่ทำงานร่วมกับครูประจำชั้น เพื่อติดตามดูแลพฤติกรรมการเรียนของเด็ก สังเกตพฤติกรรมของเด็กขณะอยู่ในโรงเรียน ติดตามผลการเรียนของเด็ก

8.4 ปัญหาด้านความขัดแย้งในชุมชน

กรณีความขัดแย้งกับเพื่อนบ้านที่เป็นผู้ปกครองของเด็กผู้เสียหาย อาจส่งผลกระทบต่อสุขภาพจิตของเด็กและคนในครอบครัว จำเป็นต้องมีการดำเนินการที่เหมาะสมที่จะช่วยลดความขัดแย้งลงโดยเร็ว

เป้าหมายระยะยาว ทุกฝ่ายที่ได้รับความเสียหายได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม เกิดความเข้าใจที่ดีระหว่างครอบครัวทั้ง 2 ฝ่าย

วิธีการคุ้มครอง สงเคราะห์ ดูแล แก้ไข ได้แก่

1) พนักงานเจ้าหน้าที่ให้คำแนะนำและอธิบายให้ผู้ปกครองของเด็กชาย พ. เข้าใจถึงความเสียหายที่อีกฝ่ายได้รับ

2) พนักงานเจ้าหน้าที่ให้คำแนะนำและอธิบายให้ผู้ปกครองของเด็กฝ่ายผู้เสียหาย เข้าใจในเรื่องการเลี้ยงดูเด็ก และสิทธิเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีที่กระทำความผิด ตามกฎหมายเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

กรณีศึกษาที่ 3 ชื่อ ด.ช. ป. (นามสมมติ) อายุ 9 ปี

บ้านพักเด็กและครอบครัวแห่งหนึ่ง ได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ตำรวจประจำสถานีตำรวจภูธรในเขตพื้นที่ กรณีขอความช่วยเหลือพบเด็กชายอายุประมาณ 9 ปี เป็นเด็กที่ไม่มีผู้ปกครองดูแล เมื่อเจ้าหน้าที่ไปพบได้ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริง พบว่าเด็กชาย ป. (นามสมมติ) อายุประมาณ 9 ปี ไม่มีผู้ปกครองดูแล เร่ร่อนอาศัยอยู่ในที่สาธารณะทั่วไป เป็นเด็กมาจากประเทศเพื่อนบ้าน ได้ติดตามบิดาเข้ามาทำงานในประเทศไทยหลายปีมาแล้ว ต่อมาบิดาเสียชีวิตเด็กจึงอยู่ตามลำพัง มีพฤติกรรมลักทรัพย์ของผู้อื่น ถูกแจ้งความและนำตัวมาสถานีตำรวจ เมื่อตรวจสอบแล้วไม่มีญาติเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงประสานแจ้งมาที่หน่วยงาน

จากการประเมินเด็กชาย ป. ไม่มีปัญหาสุขภาพ ไม่พบอาการผิดปกติของสภาพจิต สรุปผลการประเมินไม่พบอาการผิดปกติที่จำเป็นต้องส่งรับการประเมินหรือรักษาในทันที

จากการประเมิน สรุปได้ว่า เด็กชาย ป.

1. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการสงเคราะห์ ตามมาตรา 32 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ (1. เด็กเร่ร่อนหรือเด็กกำพร้า)

2. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (2) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด

เห็นสมควรให้เด็กชาย ป. อยู่ในความดูแลของบ้านพักเด็กและครอบครัว เพื่อดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามความเหมาะสมต่อไป

เด็กชาย ป. เข้าอยู่ในบ้านพักเด็กและครอบครัวได้ระยะหนึ่ง ต่อมาเด็กชาย ป. ได้หนีออกไปอยู่ข้างนอก และไปก่อเหตุลักทรัพย์ทางตำรวจได้ประสานแจ้งมาที่หน่วยงาน หลังจากไปจับตัวเด็กชาย ป. กลับมาอยู่บ้านพักเด็กและครอบครัวแล้ว เจ้าหน้าที่ได้พาเด็กไปพบขเป็นเณรและให้เรียนหนังสืออยู่ที่วัด อยู่ได้ไม่นานเด็กชาย ป. ได้ก่อเหตุทุบทำลายถังประตูปัสถ์เข้าไปลักเงินในตู้บริจาคชาวบ้านจึงไปแจ้งตำรวจแต่ทางท่านเจ้าอาวาสไม่เอาเรื่องเด็กเพราะสงสาร ทางหน่วยงานได้ไปจับตัวเด็กชาย ป. และส่งเด็กไปเข้ารับการแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรมที่สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กภาคตะวันออกเฉียงเหนือ จ.ขอนแก่น ต่อมาเด็กชาย ป. ได้หนีกลับมาที่จังหวัดนี้มีคนไปพบเด็กชาย ป. เดินอยู่แถวสถานีขนส่ง เจ้าหน้าที่จึงไปรับกลับมาอยู่ในบ้านพักเด็กและครอบครัว ติดต่อประสานงาน

กับท่านเจ้าอาวาสที่เคยรับเด็กไว้อุปการะและส่งเด็กไปอยู่ที่วัดเพื่อให้เรียนหนังสือ ซึ่งท่านเจ้าอาวาสได้รับเด็กไว้อุปการะเนื่องจากสงสารเด็กและเคยอุปการะมาระยะหนึ่งแล้ว ซึ่งเจ้าหน้าที่จะได้ดำเนินการให้ความช่วยเหลือและติดตามผลเป็นระยะๆต่อไป

กรณีศึกษาที่ 4 ชื่อ ด.ญ. ร. (นามสมมติ) อายุ 10 ปี

บ้านพักเด็กและครอบครัวแห่งหนึ่งในจังหวัดปริมณฑล ได้รับการติดต่อประสานจากพนักงานสอบสวน ประจำสถานีตำรวจภูธรในเขตพื้นที่ กรณีขอความช่วยเหลือพบเด็กหญิงอายุประมาณ 10 ปี มีพฤติกรรมลักขโมย ไม่เชื่อฟังคำสั่งของผู้ปกครอง พนักงานคุ้มครองเด็กได้ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงทราบชื่อ เด็กหญิง ร. (นามสมมติ) อายุ 10 ปี อาศัยอยู่กับยายตามลำพัง จากการสอบถามข้อเท็จจริงจากยาย อายุ 79 ปี เล่าว่าเมื่อหลายปีก่อนตนได้รู้จักกับเพื่อนที่ไม่สามารถเลี้ยงดูบุตรได้ จึงได้ขอมารูปการะ ชื่อนางสาว ก. (นามสมมติ) ตนได้รับเลี้ยงมาจนเติบโตมีครอบครัวและมีบุตร 3 คน ต่อมาจากนางสาว ก. เสียชีวิต ตนจึงได้รับเด็กหญิง ร. บุตรของนางสาว ก. มาดูแล แต่เนื่องจากตนอายุมากและเด็กเริ่มมีปัญหาพฤติกรรม ไม่เชื่อฟังคำสั่งสอนและก่อปัญหาหลักขโมยอยู่บ่อยครั้ง ซึ่งตนไม่ทราบว่าจะแก้ปัญหาเช่นไร

จากการประเมินพบว่าครอบครัวยังไม่มีความพร้อมในการดูแลเด็ก เนื่องจากผู้ดูแลเป็นผู้สูงอายุ และเด็กไม่ยอมเชื่อฟังคำสั่ง ชอบหนีออกจากบ้าน ไม่มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่ง

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์ สรุปได้ว่า เด็กหญิง ร.

1. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการสงเคราะห์ ตามมาตรา 32 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ (กรณีเด็กไม่ได้รับการปฏิบัติ ตามกฎกระทรวงกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล พ.ศ.2549)

2. เข้าเกณฑ์ควรได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา 40 (2) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 ในเรื่อง เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด

เห็นสมควรให้เด็กหญิง ร. อยู่ในการดูแลของบ้านพักเด็กและครอบครัว เพื่อดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามความเหมาะสมต่อไป โดยยายซึ่งเป็นผู้ดูแลเด็กหญิง ร. ให้ความยินยอมมอบตัวเด็กให้อยู่ในความดูแลของบ้านพักเด็กและครอบครัว

ภายหลังจากรับตัวเด็กหญิง ร. เข้าอยู่ในบ้านพักเด็กและครอบครัวได้ไม่นาน เด็กหญิง ร. ได้หนีออกจากบ้านพักเด็กและครอบครัว พนักงานเจ้าหน้าที่ติดตามไปพบว่าเด็กกลับไปอยู่กับยาย

ต่อมาเด็กมีพฤติกรรมออกไปใช้ชีวิตนอกบ้าน ไม่มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่ง ไปก่อเหตุลักทรัพย์จนถูกตำรวจจับดำเนินคดีเนื่องจากอายุเกิน 10 ปี และได้ส่งตัวไปยังสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน

กรณีศึกษาที่ 5 ชื่อ ด.ช. จ. (นามสมมติ) อายุ 8 ปี

1. รายงานการสอบสวน คดีที่...../2559

2. ฐานความผิด ทำร้ายร่างกายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายและจิตใจ

3. วันเวลาเกิดเหตุ วันที่ .. กุมภาพันธ์ 2559 เวลาประมาณ 16.00 น.

4. วันเวลาที่ร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ วันที่ 1 มีนาคม 2559 เวลา 18.00 น. ปจว. ข้อ 7

5. วันที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมหรือขังและปล่อยหรือปล่อยชั่วคราว เมื่อวันที่ ... มิถุนายน 2559

พนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อกล่าวหาพร้อมทั้งแจ้งสิทธิตามกฎหมายให้ผู้ต้องหาทราบ และได้สอบปากคำผู้ต้องหา จากนั้นจึงได้ทำการสอบสวนต่อไป โดยไม่มีการควบคุมตัวผู้ต้องหา

6. ข้อเท็จจริงและความเห็น

คดีนี้กล่าวหาว่า ตามวันเวลาที่เกิดเหตุ ผู้ต้องหาได้ทำร้ายร่างกายพยานเป็นเหตุให้พยานได้รับอันตรายแก่กายและจิตใจ ผู้กล่าวหาจึงได้มาแจ้งความร้องทุกข์กับพนักงานสอบสวน ให้ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาตามกฎหมายต่อไป

6.1 บัดนี้การสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว สรุปผลการสอบสวนได้ความดังนี้

การสอบสวนผู้กล่าวหา มี 1 ปาก คือ มารดาของพยาน

การสอบสวนผู้ต้องหา มี 1 ปาก คือ เด็กชาย จ. (นามสมมติ)

การสอบสวนพยาน มี 1 ปาก คือ เด็กหญิง พ. (นามสมมติ)

พยานเอกสาร ใบขึ้นสูติบัตรแผลของโรงพยาบาลเอกชนแห่งหนึ่ง เลขที่...../2559 ลงวันที่..กุมภาพันธ์ 2559 จำนวน 1 แผ่น

6.2 หลักฐานทางคดีและความเห็นของพนักงานสอบสวน

คดีนี้การสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ข้อเท็จจริงฟังได้ความว่า ตามวันเวลาที่เกิดเหตุ ผู้กล่าวหา (มารดาของเด็กหญิง พ.) ได้เดินทางไปยังโรงเรียนนานาชาติแห่งหนึ่งซึ่งบุตรสาวเรียนอยู่ เพื่อรับกลับบ้าน เมื่อพบตัวแล้วเด็กหญิง พ. ได้ขอไปเล่นที่สนามเด็กเล่นในโรงเรียนเป็นเวลา 10 นาที หลังจากนั้นไม่นานได้ยินเสียงร้องกรี๊ด ผู้กล่าวหาจึงรีบวิ่งไปดูพบว่าเด็กหญิง พ. ล้มอยู่ที่พื้นโดยมีผู้ต้องหากำลังจะทำร้าย พี่เลี้ยงของนักเรียนคนอื่นได้เข้ามาห้าม หลังจากนั้นเด็กหญิง พ. วิ่งหนีไปที่บริเวณริมรั้ว

และผู้ต้องหาได้วิ่งไล่ตามมา เด็กหญิง พ.จึงวิ่งไปที่สนามเด็กเล่นแล้วหลบอยู่ใต้เครื่องเล่น ผู้ต้องหาได้วิ่งตามและเข้าไปใต้เครื่องเล่นดังกล่าว มารดาของเด็กหญิง พ. จึงตะโกนเรียกบุตรของตนให้มาหา หลังจากนั้นจึงพามาพบพนักงานสอบสวนเพื่อแจ้งความร้องทุกข์ดำเนินคดีต่อไป

ทางคดีมีผู้กล่าวหาและพยาน ให้การยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหา ประกอบกับผู้ต้องหาให้การรับสารภาพตลอดข้อกล่าวหาในชั้นจับกุมและในชั้นสอบสวนตลอดข้อกล่าวหา และมีพยานเอกสารคือใบขึ้นสูติรบาดแผลของโรงพยาบาล จำนวน 1 แผ่น ยืนยันว่าพยานได้รับบาดเจ็บจริง ซึ่งสามารถยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหาได้ จึงเห็นว่าคดีมีหลักฐานเพียงพอยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหา

จากพฤติการณ์และพยานหลักฐานดังกล่าว เห็นว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายและจิตใจ อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 ทางคดีมีหลักฐานยืนยันได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา

อนึ่ง ผู้ต้องหาในคดีนี้เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบปี และได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ จึงไม่ต้องรับโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73

ภาคผนวก ข

1. ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ.2555
2. กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ พ.ศ.2549
3. กฎกระทรวง กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ พ.ศ.2549
4. กฎกระทรวง กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ.2549
5. ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วย วิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ.2547

หน้า ๔
เล่ม ๑๒๙ ตอนพิเศษ ๑๙๔ ง ราชกิจจานุเบกษา ๒๕ ธันวาคม ๒๕๕๕

ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ

ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด
แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา

พ.ศ. ๒๕๕๕

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงระเบียบว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา เพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเกิดประโยชน์สูงสุดต่อเด็ก

อาศัยอำนาจตามตรา ๑๔ (๔) และมาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ คณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติจึงวางระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ ว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. ๒๕๕๕”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติว่าด้วยวิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและอายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา พ.ศ. ๒๕๕๑

ข้อ ๔ ในระเบียบนี้

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

“ปลัดกระทรวง” หมายความว่า ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ข้อ ๕ ในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รับตัวเด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแต่อายุไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญาตามกฎหมายว่าด้วยศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว และมาตรา ๗๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ทำการสอบสวน ให้แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนที่จะมอบตัวเด็กให้อยู่ในความปกครองดูแลของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย หรือมอบตัวเด็กให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่เด็กไม่มีบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย เพื่อดำเนินการสงเคราะห์หรือคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก

ข้อ ๖ อธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ หรือพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ จังหวัด ต้องดำเนินการให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ในกรุงเทพมหานครหรือในจังหวัดนั้น ๆ แล้วแต่กรณี รับตัวเด็กจากพนักงานสอบสวนตามข้อ ๕ เพื่อดำเนินการให้เด็กได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพต่อไป

ข้อ ๗ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวนตามข้อ ๕ หรือได้รับตัวเด็กจากพนักงานสอบสวนตามข้อ ๖ สืบเสาะและพินิจข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็ก รวมทั้งสืบเสาะถึงสาเหตุแห่งการกระทำผิด ความสัมพันธ์ในครอบครัว ความเป็นอยู่ การเลี้ยงดู อุปนิสัย ความประพฤติของเด็ก และกำหนดแนวทางในการคุ้มครองสวัสดิภาพที่เหมาะสมแก่เด็กนั้นด้วย

ในการชักถามเด็ก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามมาตรา ๓๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยเคร่งครัด หากพบว่าเป็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ให้พิจารณาให้การสงเคราะห์ตามความเหมาะสม

ข้อ ๘ ในระหว่างการดำเนินการสืบเสาะและพินิจข้อเท็จจริง หากปรากฏว่าเด็กมีบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณามอบตัวเด็กให้แก่บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วยรับไปดูแล ทั้งนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจวางข้อกำหนดตามข้อ ๙ วรรคหนึ่ง โดยอนุโลม แต่หากเกรงว่าเด็กอาจไม่ปลอดภัย หรืออาจไปกระทำความผิดอีก ให้ดำเนินการขออนุมัติไปยังปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณามอบตัวเด็กไว้กับบุคคลที่เห็นว่าเหมาะสม และยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล หรือสถานแรกรับ ในกรณีที่จำเป็นต้องส่งเด็กไปยังสถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือองค์กรเอกชนที่เหมาะสม ให้ร้องขอให้ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่ง เพื่อส่งเด็กไปยังสถานที่เหล่านั้น

กรณีที่เด็กไม่มีบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ให้ส่งมอบตัวเด็กไว้กับบุคคลที่เห็นว่าเหมาะสม และยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล หากไม่มีผู้ใดเหมาะสมและยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเด็กไปอยู่สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู หรือองค์กรเอกชนที่เหมาะสม

ข้อ ๙ เพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณากำหนดแนวทางคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก โดยให้เด็กมีโอกาสอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วยเป็นอันดับแรก หรือบุคคลอื่นใดที่เหมาะสมและยินยอมรับเด็กไปปกครองดูแล ทั้งนี้ สามารถวางข้อกำหนด เพื่อป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ ประพฤติเสียหาย หรือเสี่ยงต่อการกระทำความผิดดังนี้

- (๑) รมัตรีวังมิให้เด็กเข้าไปในสถานที่หรือท้องที่อันจะก่อให้เกิดประพฤติกรรมไม่สมควร
- (๒) รมัตรีวังมิให้เด็กออกนอกสถานที่อยู่อาศัยในเวลากลางคืน เว้นแต่จำเป็นหรือไปกับบิดามารดา ผู้ที่เด็กอาศัยอยู่ หรือผู้ที่รับเด็กไปปกครองดูแล
- (๓) รมัตรีวังมิให้เด็กคบหาสมาคมกับบุคคล หรือคณะบุคคลที่จะชักนำไปในทางเสื่อมเสีย
- (๔) รมัตรีวังมิให้เด็กกระทำการใดอันอาจเป็นเหตุให้เกิดประพฤติกรรมเสียหาย
- (๕) จัดให้เด็กได้รับการศึกษาตามสมควรแก่อายุ สติปัญญา และความสนใจของเด็ก
- (๖) จัดให้เด็กกระทำการกิจกรรมเพื่อพัฒนาตนเอง ด้านคุณธรรม จริยธรรม และบำเพ็ญประโยชน์

ต่อสังคม

- (๗) จัดให้เด็กและหรือครอบครัวเข้ารับการบำบัดฟื้นฟู โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อแก้ไขสาเหตุในการกระทำความผิดของเด็ก

- (๘) จัดให้เด็กและหรือครอบครัวทำกิจกรรมอื่น ๆ ในลักษณะเดียวกับ (๕) (๖) (๗)

หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นสมควรจัดให้มีผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ก็ให้เสนอผลการสืบเสาะและพินิจพร้อมความเห็นไปยังปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี โดยระบุชื่อผู้ที่ขอแต่งตั้งเป็นผู้คุ้มครองสวัสดิภาพและระยะเวลาในการคุ้มครองสวัสดิภาพ ตามมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖

หน้า ๖

เล่ม ๑๒๙ ตอนพิเศษ ๑๙๕ ง

ราชกิจจานุเบกษา

๒๕ ธันวาคม ๒๕๕๕

ในกรณีที่มีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าบุคคลที่รับมอบตัวเด็กไปไม่สามารถปกครองดูแลเด็กตามข้อกำหนดได้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบหรือผู้คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กให้คำแนะนำตามที่เห็นสมควร หากบุคคลดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำขอต่อปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ หรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ แล้วแต่กรณี เพื่อเรียกผู้รับมอบตัวเด็กไปมาทำทัณฑ์บนว่าจะปฏิบัติตามข้อกำหนด

หากพนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาเห็นว่าการคุ้มครองสวัสดิภาพด้วยวิธีการข้างต้น ไม่ได้ผล แต่เห็นสมควรให้คุ้มครองสวัสดิภาพโดยการส่งตัวเด็กเข้าสถานคุ้มครองสวัสดิภาพหรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอผลการสืบเสาะและพินิจ พร้อมความเห็นไปยังปลัดกระทรวง หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาล้างตามความเหมาะสม

ก่อนยุติการคุ้มครองสวัสดิภาพ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประเมินความเหมาะสมอีกครั้ง เพื่อยืนยันว่าเด็กสามารถอยู่ได้อย่างปกติสุข

ข้อ ๑๐ เพื่อประโยชน์ในการกำหนดแนวทางในการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจัดประชุมผู้เกี่ยวข้อง โดยให้มีการกำหนดแผนแก้ไขฟื้นฟูเด็ก วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ การยุติการคุ้มครองสวัสดิภาพ รวมทั้งการเยียวยาผู้เสียหาย โดยเชิญผู้เข้าร่วมประชุมตามความเหมาะสม และจำเป็น เช่น

- (๑) บิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลซึ่งรับตัวเด็กไว้ในความอุปการะเลี้ยงดูหรือซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย
- (๒) ครูหรือผู้เคยให้การศึกษาแก่เด็ก
- (๓)ญาติซึ่งเด็กและบุคคลตาม (๑) ให้การยอมรับนับถือ
- (๔) ผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการดูแลแก้ไขหรือปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของเด็ก
- (๕) ผู้เสียหายหรือผู้แทน

(๖) บุคคลที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าสมควรเชิญเข้าร่วมประชุม เช่น ผู้นำชุมชน ผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น กรรมการชุมชน เป็นต้น

(๗) ผู้ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง เช่น นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ แพทย์ จิตแพทย์ และพนักงานอัยการ เป็นต้น

การดำเนินการตามระเบียบข้อนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

ข้อ ๑๑ ให้ปลัดกระทรวงรักษาการตามระเบียบนี้ และมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในกรณีที่มีปัญหาหรือข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้

ประกาศ ณ วันที่ ๕ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๕๕

สันติ พร้อมพัฒน์

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ประธานกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ



กฎกระทรวง
กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ
พ.ศ. ๒๕๕๙

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๕๐ (๓) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๙ มาตรา ๔๔ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามมาตรา ๕๐ (๓) ได้แก่

- (๑) เด็กที่ต้องหาว่ากระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่อายุยังไม่ถึงเกณฑ์ต้องรับโทษทางอาญา
- (๒) เด็กที่ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนส่งมารับการคุ้มครองสวัสดิภาพ และไม่มีผู้ปกครองหรือผู้ให้การอุปการะเลี้ยงดู หรือมีแต่ไม่อยู่ในสภาพที่จะให้การดูแลเอาใจใส่ต่อเด็กได้
- (๓) เด็กที่ประกอบอาชีพที่น่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ หรือประกอบอาชีพในบริเวณที่เสี่ยงอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ
- (๔) เด็กที่อาศัยอยู่กับบุคคลที่มีพฤติกรรมที่น่าสงสัยว่าประกอบอาชีพไม่สุจริตหรือหลอกลวงประชาชน

ให้ไว้ ณ วันที่ ๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๕๙

วัฒนา เมืองสุข

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๓/ตอนที่ ๔๔ ก/หน้า ๑๗/๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๙

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๕๐ (๓) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ บัญญัติให้กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้



กฎกระทรวง
กำหนดเด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์
พ.ศ. ๒๕๔๙

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๓๒ (๘) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๙ มาตรา ๔๔ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

เด็กซึ่งกระทำผิดหรือต้องหาว่ากระทำผิด หรือเด็กซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำ ความผิดทางอาญา ที่ศาล พนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวนเห็นว่า ตามพฤติการณ์หรือสภาพแวดล้อม จำต้องได้รับการสงเคราะห์

ให้ไว้ ณ วันที่ ๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๔๙

วัฒนา เมืองสุข

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๓/ตอนที่ ๔๔ ก/หน้า ๑๕/๒๒ สิงหาคม ๒๕๔๙

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๓๒ (๘) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ บัญญัติให้เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้



กฎกระทรวง

กำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก

พ.ศ. ๒๕๕๙

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖ และมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๙ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ การกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก ให้พิจารณาตามแนวทางดังต่อไปนี้

- (๑) ลักษณะเฉพาะตัวของเด็กแต่ละคน
- (๒) ความเหมาะสม ความต้องการ และความจำเป็นของเด็ก
- (๓) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านร่างกาย สุขภาพอนามัย การเจริญเติบโต การออกกำลังกาย การส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การรักษาพยาบาล การฟื้นฟูสภาพอย่างเหมาะสม การพักผ่อนและนันทนาการ
- (๔) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการพัฒนาทางสติปัญญา โดยให้เด็กได้มีโอกาสเรียนรู้จากประสบการณ์จริง การทดลองปฏิบัติตามความเหมาะสม และการได้รับข้อมูลสารสนเทศที่เหมาะสมจากแหล่งต่างๆ
- (๕) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านการพัฒนาทางจิตใจและอารมณ์ โดยได้รับการอบรมเลี้ยงดูด้วยความรัก ความเข้าใจ ความเอาใจใส่ ให้มีความรู้และทักษะในการดำรงชีวิต มีความคิดริเริ่มสร้างสรรค์ มีเจตคติที่ดีต่อครอบครัว สังคม และการดำเนินชีวิต มีความเข้าใจเกี่ยวกับตนเองอย่างถูกต้อง

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๓/ตอนที่ ๘๔ ก/หน้า ๖/๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๙

- (๖) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านสังคม สภาพแวดล้อมที่ไม่เป็นพิษภัยต่อสุขภาพกาย สุขภาพจิต ทั้งนี้ ให้เหมาะสมตามวัยและเอื้อต่อการพัฒนาและการเรียนรู้ของเด็ก
- (๗) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในการศึกษา โดยได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐานอย่างต่อเนื่องไม่หยุดชะงัก และเป็นการศึกษาตามความสามารถของเด็ก
- (๘) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านวัฒนธรรม ศีลธรรม และศาสนา
- (๙) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในการเตรียมความพร้อม เพื่อการประกอบอาชีพที่เหมาะสมกับความถนัด ความสามารถ เพศ และวัย
- (๑๐) การประสานงานกันระหว่างผู้เกี่ยวข้อง เพื่อให้เด็กได้รับการคุ้มครองและช่วยเหลืออย่างรวดเร็ว
- (๑๑) การคุ้มครองเด็กให้พ้นจากการใช้ความรุนแรง การถูกทำร้าย การล่วงเกินทางเพศการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ และการถูกทอดทิ้ง
- (๑๒) การสงเคราะห์ช่วยเหลืออย่างเหมาะสม ไม่ว่าจะเป็นเด็กผู้ด้อยโอกาส เด็กถูกทอดทิ้ง เด็กพิการ หรือเด็กที่อยู่ในสถานะที่จะต้องได้รับการสงเคราะห์
- (๑๓) การคุ้มครองเด็กให้พ้นจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบในทางเศรษฐกิจ และการทำงานหรือกิจการใดที่น่าจะเป็นการเสี่ยงอันตราย เป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือเป็นการขัดขวางการศึกษาของเด็ก หรือขัดขวางการพัฒนาทางร่างกาย สมอง จิตใจ ศีลธรรม และสังคมของเด็ก
- (๑๔) การคุ้มครองเด็กจากการโฆษณา เผยแพร่ทางสื่อมวลชน หรือสื่อสารสนเทศ ในลักษณะที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือสิทธิประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของเด็ก
- (๑๕) การให้เด็กได้รับโอกาสเข้าถึงบริการขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ในสังคม ทั้งภาครัฐและเอกชน
- (๑๖) การให้เด็กได้รับความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์พื้นฐาน รวมทั้งได้รับความช่วยเหลือในเวลาที่เหมาะสมปัญหาทางด้านต่าง ๆ ให้สามารถแก้ปัญหาและอยู่ในสังคมได้โดยปกติสุข
- (๑๗) การเปิดโอกาสให้เด็กมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจหน้าที่และการปฏิบัติที่มีผลกระทบต่อเด็ก

ข้อ ๒ การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใดโดยไม่เท่าเทียมกัน เพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก หมายความว่ารวมถึง การปฏิบัติใดๆ ต่อเด็กที่แม้จะใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับบุคคลอื่นและผู้ปฏิบัติไม่ได้มีเจตนาเลือกปฏิบัติหรือเจตนากลั่นแกล้งผู้ได้รับผลร้ายหรือผลกระทบก็ตาม แต่มีผลทำให้เกิดความแตกต่างกันต่อเด็กบางคนหรือบางกลุ่มอย่างชัดเจนเพราะเหตุตามวรรคหนึ่ง

การเลือกปฏิบัติต่อเด็กเพราะเหตุตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองอาจกระทำได้หากเป็นไปโดยมีเหตุผลทางหลักวิชาการ วิทยาศาสตร์ ความเชื่อทางศาสนา จารีตประเพณีและวัฒนธรรม ลักษณะเฉพาะตัวของเด็กหรือเหตุผลอันสมควรประการอื่น

ให้ไว้ ณ วันที่ ๘ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๕๙

วัฒนา เมืองสุข

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์



**ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์
ว่าด้วย วิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. ๒๕๔๗**

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๓๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จึงวางระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ว่าด้วยวิธีการให้การสงเคราะห์เด็ก พ.ศ. ๒๕๔๗”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้ และมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในกรณีที่มีปัญหาหรือข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้

ให้ระเบียบว่าด้วยการสงเคราะห์เด็กในครอบครัวยากจน และระเบียบว่าด้วยการสงเคราะห์เด็กแบบครอบครัวอุปถัมภ์ใช้บังคับต่อไปได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้

หมวด ๑

การสืบเสาะพินิจ และการรายงาน

ข้อ ๔ การสงเคราะห์เด็กตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการสืบเสาะพินิจค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสภาพปัญหาความเดือดร้อนของเด็กและครอบครัว และการบันทึกประวัติรวมถึงรายละเอียดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงนำมาวิเคราะห์ วินิจฉัย หาสาเหตุของปัญหา รวมถึงแนวทางการสงเคราะห์ที่เหมาะสม

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ ๑๒๑/ตอนพิเศษ ๑๔๔ง/หน้า ๑/๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๗

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอข้อมูลที่จำเป็นและเห็นว่าเป็นประโยชน์สำหรับนำมาประกอบแนวทางการสงเคราะห์เด็ก ทั้งจากครอบครัว ญาติพี่น้อง ชุมชน หน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานเอกชนรวมทั้งสถานที่อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเด็ก

การรายงานเพื่อการสงเคราะห์ตามมาตรา ๓๓ ให้ประกอบด้วยข้อเท็จจริงและความเห็น ดังต่อไปนี้

(๑) รายละเอียดเกี่ยวกับสถานะด้านร่างกาย จิตใจ และสังคมของเด็ก และบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย

(๒) การวินิจฉัยถึงสถานะตาม (๑) ให้นำมาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัย

(๓) สาเหตุที่เด็กตกอยู่ในสถานะจำต้องได้รับการสงเคราะห์

(๔) กำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการสงเคราะห์ ตามมาตรา ๓๓ วรรคหนึ่งต้องมีความเห็นของนักสังคมสงเคราะห์หรือแพทย์ประกอบรายงาน

(๕) การกำหนดวิธีการสงเคราะห์ตามมาตรา ๓๓ (๔) (๕) (๖) หรือ (๗) ต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมจากผู้ปกครองหรือการให้ความยินยอมด้วยวาจาด้วย กรณีที่ผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมหรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ ให้ทำบันทึกถึงสาเหตุของการไม่ให้ความยินยอม หรือสาเหตุที่ไม่อาจให้ความยินยอมนั้นพร้อมด้วยความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ และการแพทย์ด้วย

ข้อ ๕ รายละเอียดเกี่ยวกับการรายงานตามข้อ ๔ (๑) ให้รวมถึง

(๑) เด็ก

(ก) พฤติกรรม บุคลิกภาพ การศึกษา

(ข) การพัฒนาบุคลิกภาพ ร่างกาย สติปัญญา อารมณ์ สังคม จริยธรรม และครอบครัวของเด็ก

(ค) ทักษะต่างๆ ในการดำเนินชีวิต ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งระหว่างเด็กกับบุคคลในครอบครัว

(๒) บุคคลที่เกี่ยวข้อง

การศึกษา อาชีพ ฐานะ รายได้ สุขภาพ สถานภาพทางกฎหมาย และความสัมพันธ์กับเด็ก

(๓) สภาพแวดล้อม

(ก) ที่พักอาศัย สุขอนามัยของที่พักอาศัย

(ข) ชุมชน และการบริการทางสังคมของชุมชน เช่น บริการทางการแพทย์ การศึกษา กีฬา นันทนาการ และการสังคมสงเคราะห์

ข้อ ๖ การวินิจฉัยและค้นหาสาเหตุที่ทำให้เด็กตกอยู่ในสภาวะจำต้องได้รับการสงเคราะห์ ตามข้อ ๔ (๓) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมบันทึกข้อเท็จจริงและความเห็นของนักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา แพทย์ นักกฎหมาย หรือนักวิชาการอื่นทางด้านเด็ก นำมาประมวลแล้ววินิจฉัยถึงมูลเหตุดังกล่าวข้างต้น ประกอบไว้ในรายงานที่จะส่งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นด้วย

ข้อ ๗ หนังสือยินยอมตามมาตรา ๓๓ วรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่ปลัดกระทรวงกำหนดท้ายระเบียบนี้

ข้อ ๘ การให้ความยินยอมด้วยวาจาให้กระทำต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน และให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบันทึกการให้ความยินยอมนั้นตามแบบท้ายระเบียบนี้เพื่อนำเสนอประกอบรายงานตามข้อ ๔ โดยมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

- (๑) รายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลซึ่งเป็นผู้ปกครองหรือบุคคลที่เด็กอาศัยอยู่ด้วย
- (๒) ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับเด็ก รวมทั้งนิติสัมพันธ์หากมี เช่น เป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง
- (๓) สาเหตุที่เด็กจำต้องได้รับการสงเคราะห์โดยสรุป
- (๔) วิธีการสงเคราะห์ตามมาตรา ๓๓ (๔) (๕) (๖) หรือ (๗) โดยสรุป

ข้อ ๙ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจทบทวนเงื่อนไขและวิธีการสงเคราะห์เด็กแล้วรายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อเปลี่ยนแปลงวิธีการสงเคราะห์ให้สอดคล้องกับสภาวะของเด็กและครอบครัว

หมวด ๒

การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว

ข้อ ๑๐ การสงเคราะห์เด็กและครอบครัว หรือบุคคลที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กอาจกระทำได้หลายวิธี โดยพิจารณาถึงความจำเป็นและเหมาะสม ดังต่อไปนี้

- (๑) การสงเคราะห์เกี่ยวกับ
 - (ก) ช่วยเป็นค่าเลี้ยงดู ค่าพาหนะ หรือค่าใช้จ่ายอื่นๆ สำหรับเด็ก
 - (ข) ช่วยเหลือเกี่ยวกับการศึกษา และอุปกรณ์การศึกษาสำหรับเด็ก
 - (ค) ช่วยเหลือครอบครัวของเด็กในกรณีที่ปัญหาความเดือดร้อนของครอบครัวนั้นกระทบหรือเกี่ยวเนื่องกับสวัสดิภาพของเด็กโดยตรง เช่น ให้เงินเป็นทุนประกอบอาชีพ ค่ารักษาพยาบาลและอื่นๆ

(ง) ช่วยเหลือเป็นค่ากายอุปกรณ์แก่เด็กพิการและทุพพลภาพตามความเห็นและคำวินิจฉัยของแพทย์ รวมทั้งอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่จะช่วยป้องกันและแก้ไขความพิการของเด็ก

(๒) ให้การสงเคราะห์เกี่ยวกับเครื่องอุปโภคบริโภค เช่น มุ้ง ผ้าห่มนอน นม สำหรับเลี้ยงดูเด็กและอื่นๆ

(๓) ให้ความรู้และการฝึกอบรมเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กให้ได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง รวมถึงการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีภายในครอบครัว

(๔) ให้บริการในการฟื้นฟูสภาพครอบครัว

(๕) ให้การสงเคราะห์ด้านคำแนะนำปรึกษาและบริการอื่นๆ ที่เหมาะสม

หมวด ๓

การให้เด็กเป็นบุตรบุญธรรมและการสงเคราะห์เด็กในครอบครัวอุปถัมภ์

ข้อ ๑๑ การดำเนินการเพื่อให้เด็กได้เป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่นให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม

ข้อ ๑๒ บุคคลที่สมควรได้รับอนุญาตให้เป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูเด็กในลักษณะของครอบครัวอุปถัมภ์ จะต้องมีความสมบัติดังต่อไปนี้

(๑) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินหกสิบห้าปีบริบูรณ์ และมีอายุมากกว่าเด็กไม่น้อยกว่าสิบห้าปี

(๒) มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งและที่อยู่นั้นต้องถูกสุขลักษณะอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี

(๓) มีอุปนิสัยและความประพฤติเหมาะสมที่จะเป็นผู้อุปการะเด็ก

(๔) มีสุขภาพสมบูรณ์ทั้งทางร่างกายและจิตใจ

(๕) มีเวลาในการดูแลเด็ก และได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกในครอบครัวที่จะรับเด็กไว้อุปการะเลี้ยงดู

(๖) มีทรัพย์สินและรายได้ที่แน่นอนสามารถให้การอุปการะแก่เด็กได้

(๗) ไม่มีประวัติเคยกระทำความผิดทางอาญาจนได้รับโทษจำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ รวมทั้งไม่เคยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อเด็กหรือบุคคลในครอบครัว และไม่มีพฤติกรรมก้าวร้าวรุนแรงต่อบุคคลอื่นหรือประพฤติดีศีลธรรมและจารีตประเพณีอันดีงาม

(๘) มีความสามารถในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้ตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

(๙) เป็นผู้มีความเข้าใจเกี่ยวกับวิธีการเลี้ยงดูเด็ก จิตวิทยา และพัฒนาการเด็ก

ข้อ ๑๓ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องดำเนินการพิจารณาคัดเลือกบุคคล ครอบครัวอาสาสมัครซึ่งมีคุณสมบัติตามข้อ ๑๒ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กที่ขึ้นทะเบียนไว้เพื่อรับเด็กไว้อุปการะตามมาตรา ๓๓ (๔)

ข้อ ๑๔ การส่งเด็กเข้ารับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์หรือสถานรับเลี้ยงเด็กตามหมวดนี้ ให้ปลัดกระทรวง หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี พิจารณาในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) กรณีที่ผู้ปกครองยินยอม ต้องมีหนังสือยินยอมตามข้อ ๗ หรือบันทึกยินยอมด้วยวาจาตามข้อ ๘ แล้วแต่กรณี

(๒) กรณีผู้ปกครองไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่อาจให้ความยินยอมได้ต้องพิจารณาจากความเห็นพร้อมเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องนำเด็กส่งเข้ารับการสงเคราะห์จากพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมรายงานความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ และการแพทย์ เพื่อประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๓๓ วรรคสอง ด้วย

(๓) ในการส่งเด็กไปรับการอุปการะในครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก อาจพิจารณาช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูเด็กแก่ครอบครัวอุปถัมภ์หรือช่วยเหลือเครื่องอุปโภคบริโภคสำหรับเด็กตามความจำเป็นก็ได้

(๔) กำหนดระยะเวลาในการส่งเด็กเข้าอุปการะ รวมทั้งมีอำนาจในการขยายหรือย่นระยะเวลา ที่กำหนด

ข้อ ๑๕ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ติดตามเยี่ยมเยียนเด็กและครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กเป็นประจำ อย่างน้อยปีละสามครั้ง และให้รายงานปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี

ข้อ ๑๖ ปลัดกระทรวงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี มีอำนาจสั่งให้ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก คืนเด็กให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ปกครองเด็ก ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็กไม่สามารถเลี้ยงดูเด็กได้ หรือการเลี้ยงดูไม่เหมาะสม

(๒) ครอบครัวอุปถัมภ์ หรือสถานรับเลี้ยงเด็ก มีความต้องการจะคืนเด็ก

(๓) บิดามารดา หรือผู้ปกครองของเด็กมีความพร้อมและต้องการจะรับเด็กไปอุปการะ

หมวด ๔

การส่งเด็กเข้าอุปการะในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ หรือสถานพัฒนาและฟื้นฟู

ข้อ ๑๓ การส่งเด็กเข้ารับการสงเคราะห์ในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู ให้นำความในข้อ ๑๓ ข้อ ๑๔ และข้อ ๑๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อ ๑๔ การแจ้งความประสงค์ขอส่งเด็กเข้าอุปการะในสถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานพัฒนาและฟื้นฟูตามมาตรา ๓๓ (๕) (๖) และ (๗) ในกรณีที่เด็กและครอบครัวมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร ให้ยื่นคำขอที่กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ ส่วนผู้ที่มีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในจังหวัดอื่นให้ยื่นคำขอที่สำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดทุกจังหวัด หรือยื่นคำขอที่สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ และสถานพัฒนาและฟื้นฟูโดยตรง

ข้อ ๑๕ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ดำเนินการตามมาตรา ๓๐ (๔) เพื่อให้ผู้ปกครอง สวัสดิภาพส่งเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับสภาพความเป็นอยู่ การศึกษา การทำงาน หรือความประพฤติของเด็กสำหรับจัดทำรายงานเกี่ยวกับการสืบเสาะพินิจเด็กและครอบครัว เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการสงเคราะห์เด็กและครอบครัว ต่อไป

ประกาศ ณ วันที่ ๘ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๗

วัลลภ พลอยทับทิม

ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

หนังสือยินยอมของผู้ปกครองให้เด็กเข้ารับการสงเคราะห์

เขียนที่.....

วันที่.....

ข้อ ๑ ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) อายุ..... ปี สัญชาติ.....
 เชื้อชาติ..... ศาสนา..... อาชีพ..... รายได้..... บาท/วัน/เดือน
 ที่อยู่ปัจจุบันอยู่บ้านเลขที่..... หมู่ที่..... ต.รอก/ชอย..... ถนน.....
 ตำบล/แขวง..... อำเภอ/เขต..... จังหวัด..... รหัสไปรษณีย์.....
 โทรศัพท์..... บัตรประจำตัวประชาชน/บัตรประจำตัวข้าราชการ/พนักงาน
 รัฐวิสาหกิจ/บัตรอื่น ๆ ระบุ..... เลขที่..... ออกให้ที่.....
 เมื่อวันที่..... เดือน..... พ.ศ. เกี่ยวข้องเป็น..... ของเด็กชาย/เด็กหญิง/นาย/นาง/นางสาว

ข้อ ๒ ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) อายุ..... ปี สัญชาติ.....
 เชื้อชาติ..... ศาสนา..... อาชีพ..... รายได้..... บาท/วัน/เดือน
 ที่อยู่ปัจจุบันอยู่บ้านเลขที่..... หมู่ที่..... ต.รอก/ชอย..... ถนน.....
 ตำบล/แขวง..... อำเภอ/เขต..... จังหวัด..... รหัสไปรษณีย์.....
 โทรศัพท์..... บัตรประจำตัวประชาชน/บัตรประจำตัวข้าราชการ/พนักงาน
 รัฐวิสาหกิจ/บัตรอื่น ๆ ระบุ..... เลขที่..... ออกให้ที่.....
 เมื่อวันที่..... เดือน..... พ.ศ. เกี่ยวข้องเป็น..... ของเด็กชาย/เด็กหญิง/นาย/นาง/นางสาว

ข้อ ๓ ข้าพเจ้า ผู้มีรายนามข้างต้น ยินยอมให้พนักงานเจ้าหน้าที่รับตัว เด็กชาย/เด็กหญิง/นาย/นางสาว
 ส่งเข้ารับการอุปการะเลี้ยงดู/ให้การศึกษามีกหัดอาชีพ/รักษาพยาบาล/
 บำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพศึกษา/กล่อมเกล่าจิตใจ โดยใช้หลักศาสนา

โดยมอบให้แก่ (นาย/นาง/นางสาว)

- ☐ ผู้ปกครองครอบครัวอุปถัมภ์
- ☐ เจ้าของสถานรับเลี้ยงเด็ก (ระบุชื่อ)
- ☐ ผู้ปกครองสวัสดิภาพ สถานแรกรับ (ระบุชื่อ)
- ☐ ผู้ปกครองสวัสดิภาพสถานสงเคราะห์ (ระบุชื่อ)
- ☐ ผู้ปกครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู (ระบุชื่อ)
- ☐ ผู้มีอำนาจการบริหารของสถานที่ทางศาสนา (ระบุชื่อ)

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ นางสาวศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์
วุฒิการศึกษา ปีการศึกษา 2561: ปรัชญาดุษฎีบัณฑิต
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ตำแหน่ง อาจารย์ประจำ คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์และ
สวัสดิการสังคม มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ

ผลงานทางวิชาการ

ศิริพร เกื้อกุลนุรักษ์. “การคุ้มครองสิทธิของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน 10 ปีในประเทศไทย.”
ดุษฎีนิพนธ์ ปรัชญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารกระบวนการยุติธรรม คณะ
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.