

## ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการพิเศษแทนการฟ้องเด็กและเยาวชน\*

### Legal problems regarding special measures instead of prosecuting children and youths

พิชญา เหลืองรัตนเจริญ<sup>1</sup>

Pitchaya Luangrattanacharoen<sup>1</sup>

ณัฐฐา แครบทร<sup>2</sup>

Nattrpeyar Crabtree<sup>2</sup>

#### บทคัดย่อ

ในปัจจุบัน ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนมีจำนวนมากขึ้นใน ลักษณะที่หลากหลายรูปแบบ ไม่ใช่เฉพาะความผิดทางศีลธรรมเล็กๆ น้อยๆ เท่านั้น แต่ล่วงไปถึงการ ทำผิดกฎหมาย บ้านเมือง โดยพบเห็นได้จากข่าวสารต่างๆ ผ่านทางสื่อมวลชนหลายแขนงที่มักปรากฏ พฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม ของเด็กและเยาวชน เช่น ในปี พ.ศ. 2557 คดีที่เด็กและเยาวชนถูกดำเนินคดี โดยสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและ เยาวชนทั่วประเทศ มีจำนวนทั้งหมด 36,537 คดี เป็นเด็กหรือ เยาวชนเพศชาย 34,108 คดี เพศหญิง 2,429 คดี จำนวนคดีที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำ 02 คดี<sup>1</sup> จากสถิติจำนวนเด็กและเยาวชนกระทำความผิดถือว่า มีจำนวนมากและมี กฎหมายออกมา เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพและวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน และบุคคลในครอบครัว เพื่อให้ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ และอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อเด็กในทุกรูปแบบ เป็นที่ ยอมรับ โดยทั่วไป

**คำสำคัญ :** กฎหมายมาตรการพิเศษแทนการฟ้อง, เด็กและเยาวชน

#### Abstract

At present, problems arising from the delinquency of children and youths have increased in number and come in many different forms. Not only minor moral wrongdoing, but also violations of the country's laws, which can be seen in the news, through many media channels that often appear inappropriate behavior of children and youth, for example in 2014, cases in which children and youth were prosecuted by the Child Observation and Protection Center and Youth across the country There were a total of 36,537 cases, 34,108 cases of male children or youth, 2,429 cases of female cases. The number of cases were repeat offenses: 02 cases. From statistics, the number of children and youth committing crimes is considered to be a large number and laws have been issued to protect their rights. Welfare and methods for treating children, youth, and family members in accordance with the Constitution and the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Children is generally accepted.

<sup>1</sup> อาจารย์, คณะสังคมศาสตร์และการพัฒนาท้องถิ่น สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏพิบูลสงคราม

Professor, Faculty of Social Sciences and Local Development Pibulsongkram Rajabhat University

<sup>2</sup> นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์และการพัฒนาท้องถิ่น สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏพิบูลสงคราม

<sup>2</sup> Master's degree student, Master of Laws Program in laws, Faculty of Social Sciences and Local Development Pibulsongkram Rajabhat University

## บทนำ

จากสถิติจำนวนเด็กและเยาวชนกระทำความผิดว่ามีจำนวนมากและมีกฎหมายออกมา เพื่อให้ ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพและวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน และบุคคลในครอบครัว เพื่อให้ สอดคล้องกับ รัฐธรรมนูญ และอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อเด็กในทุกรูปแบบ เป็นที่ ยอมรับ โดยทั่วไปว่า เด็กและเยาวชนมีวุฒิภาวะที่แตกต่างจากผู้ใหญ่ทั้งด้านการเรียนรู้ อารมณ์และ พฤติกรรม ความรู้สึกผิดชอบ ชั่วดี มีประสบการณ์ในการดำรงชีวิตน้อยกว่าผู้ใหญ่มาก ซึ่งอาจเป็น สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนกระทำ ความผิด ดังนั้นจึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์การดำเนิน กระบวนพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนไว้ เป็นพิเศษแตกต่างจากคดีธรรมดาทั่วไปเพื่อสวัสดิ ภาพของเด็กและเยาวชน จึงได้มีการจัดตั้งศาลเยาวชน และครอบครัวคลุมทุกจังหวัดทั่วประเทศ โดยมี พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณา คดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กำหนดให้ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมี คำสั่งในคดีซึ่งเด็กและเยาวชน ต้องหาว่ากระทำความผิดทางอาญา

แม้ในปัจจุบันก็ยังมีปัญหาเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดทางอาญามี จำนวน มากขึ้นทั้งในเขตกรุงเทพมหานครและต่างจังหวัด ถือได้ว่าเป็นปัญหาสังคมที่มีความสำคัญ ประการหนึ่งซึ่ง ทำให้เกิดความเสียหายในด้านเศรษฐกิจ งบประมาณ รวมถึงความปลอดภัยในสุขภาพชีวิตและทรัพย์สินของ ประชาชน

โดยพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งมีผลบังคับใช้วันที่ 22 พฤษภาคม 2554 และมาตรา 9 บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชน และครอบครัว พ.ศ. 2534 เหตุผลสำคัญในการตราพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็เพื่อ ให้สอดคล้องกับอำนาจ หน้าที่ และ โครงสร้างใหม่ รวมทั้งส่วนของกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เยาวชนและครอบครัว เพื่อให้ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก<sup>2</sup> โดยมีการใช้ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา ทั้งในขั้นก่อนฟ้องคดีและหลังฟ้องคดีได้ซึ่งใช้หลักการพื้นฐาน ของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (*Restorative Justice*) และการหันเหเด็กหรือเยาวชนออก จากกระบวนการยุติธรรม (*Diversion*) ทั้งนี้เพื่อลด トラบาปมิให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดต้อง มีคำพิพากษาคิดตัว ไปในอนาคตอันจะส่งผลกระทบต่อ การใช้ชีวิตร่วมกับสังคมโดยไม่ถูกตั้งข้อรัง เกลียด จึงมีข้อสังเกตเกี่ยวกับบทบาทของศาลเยาวชนและ ครอบครัวในการใช้มาตรการพิเศษแทนการ ดำเนินคดีอาญาขั้นก่อนฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชน และครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 ซึ่งว่าด้วยการกำหนดมาตรการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูยังมีความไม่ เหมาะสมหลายประการ จึง ก่อให้เกิดปัญหา ดังนี้

## ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการพิเศษแทนการฟ้องเด็กและเยาวชน

### 1. ปัญหาเกี่ยวกับการเริ่มจัดทำแผนเป็นอำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจคนเดียว

ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 เป็นมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดทาง อาญา เมื่อพิจารณาตามมาตรา 86 แล้ว ต้องมีหลักเกณฑ์ ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำ ความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับ ด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หากเด็กหรือเยาวชน สำนึกในการกระทำก่อนฟ้อง จึงจะได้รับการพิจารณาให้จัดทำแผนแก้ไขบ่าบัดฟื้นฟูให้เด็กหรือ เยาวชนก่อนฟ้องคดี โดยเป็นอำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจเป็นผู้พิจารณาแต่เพียงผู้เดียวเท่านั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าในส่วนที่ให้ผู้อำนวยการสถานพินิจเพียงคนเดียว ในการพิจารณาตาม หลักเกณฑ์ ตามมาตรา 86 แล้วเห็นว่าเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดดังกล่าวไม่เป็นไปตาม หลักเกณฑ์ตามมาตรา 86 ควรให้เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดให้มีโอกาสเข้าสู่กระบวนการตาม มาตรา 86 โดยที่ไม่ถูกเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือขั้นตอนกระบวนการทางศาล โดยให้ บุคคลที่เกี่ยวข้องเข้ามามีบทบาทในการทบทวนการใช้ดุลพินิจของผู้อำนวยการสถานพินิจในการพิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นตัวผู้ต้องหาที่กระทำความผิดเอง เช่น บิดามารดาญาติของ

---

<sup>2</sup> โปรดดูหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชน และครอบครัว พ.ศ. 2553.

ผู้ต้องหา ผู้ปกครองของผู้ต้องหา ผู้ดูแลผู้ต้องหา เข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณาซึ่งบุคคลดังกล่าวไม่มีอำนาจในการตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจของผู้อำนวยการซึ่งอาจใช้ดุลพินิจไม่รอบครอบทำให้เด็ก ไม่ได้รับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟู โดยให้อำนาจบุคคลเหล่านั้นมีสิทธิตามกฎหมาย โดยให้มีส่วนร่วมในการพิจารณาประกอบดุลพินิจของผู้อำนวยการสถานพินิจที่พิจารณาเด็กหรือเยาวชนที่ไม่เข้าเงื่อนไขตาม มาตรา 86 ที่จะรับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเพื่อทำการพิจารณาให้ออญาต เนื่องจากบิดามารดา ญาติของผู้ต้องหา ผู้ปกครองของผู้ต้องหา ผู้ดูแลผู้ต้องหา เพราะผู้ต้องหาที่กระทำความผิดยังถือว่าเป็นเด็ก หรือเยาวชน ซึ่งอยู่ในความดูแลของบุคคลดังกล่าวและถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคำสั่ง ของผู้อำนวยการสถานพินิจ เพราะคำสั่งดังกล่าวเป็นการกระทบสิทธิของผู้ต้องหาที่ต้องเข้าสู่ กระบวนการทางศาล หากให้บุคคลดังกล่าวเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบคำสั่งของผู้อำนวยการ สถานพินิจซึ่งเป็นการใช้อำนาจเพียงผู้เดียว เป็นการขัดแย้งการใช้ดุลพินิจ และบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่มีความใกล้ชิดและมีความผูกพันกับผู้ต้องหาที่กระทำความผิดมากที่สุดเพราะบางที่ผู้อำนวยการสถาน พินิจดูไม่ทั่วถึงและก็ไม่รู้ถึงนิสัยของเด็กหรือเยาวชนดีกว่าบิดามารดาของเด็กหรือเยาวชนและการ กระทำของเด็กหรือเยาวชนเป็นการกระทำความผิดเป็นครั้งแรกและเด็กหรือเยาวชนพร้อมจะกลับตน เป็นคนดีได้ซึ่งตรงกับทางอาชญวิทยาและการมีส่วนร่วมการให้บุคคลดังกล่าวเข้ามามีส่วนร่วมในการ แก้ปัญหาเพื่อให้เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมเป็นพลเมือง

ดังนั้น จากการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเริ่มจัดทำแผนเป็นอำนาจของผู้อำนวยการ สถานพินิจคนเดียว ตามมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดี เยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ในการเริ่มจัดทำแผนเป็นอำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจคนเดียวซึ่งอาจทำให้การใช้ดุลพินิจไม่เป็นกลาง เทียงธรรม หากมีการนำบุคคลที่ใกล้ชิดกับเด็กหรือ เยาวชน โดยเฉพาะบุคคลในครอบครัวหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เข้ามาร่วมพิจารณาเพื่อจัดทำแผน แก้ไขบำบัดฟื้นฟู ในการเริ่มจัดทำแผนร่วมกับผู้อำนวยการสถานพินิจซึ่งกฎหมายให้อำนาจเพียงลำพัง ในการพิจารณาว่าเด็กหรือเยาวชนเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 86 เพื่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายและ แนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนในการทำงานเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดได้ อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

## 2. ปัญหาเกี่ยวกับอัตราโทษของความผิดที่นำมาจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชน

การที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนมีอยู่หลายวิธี ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างกัน ออกไปตามช่วงระยะเวลา ค่านิยม จารีตประเพณีท้องถิ่น ความเจริญก้าวหน้าทางวิชาการ รวมทั้ง ทัศนคติปฏิกิริยาที่คนในชุมชนกระทำต่อเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดมีความเปลี่ยนแปลงไป แนวคิดในการลงโทษที่มุ่งหวังที่จะให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดออกจากสังคม เพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนรู้สึกหวาดกลัวเข็ดหลาบอีกทั้งเป็นการข่มขวัญให้เด็กและเยาวชนเกรงกลัว

โทษ เริ่มที่จะมีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดไปโดยแทนที่จะเน้นนโยบายการลงโทษอย่างเด็ดขาด การลดทอนโทษของเด็กหรือเยาวชน โดยการใช้นโยบายการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาก็เป็นมาตรการอีกทางในการที่จะพยายามแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน (*Reformation or Rehabilitation*) เพื่อให้สอดคล้องแนวคิดหลักการลดทอนโทษของมนุษย์เพื่อไม่ให้มีการ กระทำ ความผิดซ้ำอีก ทั้งยังเป็นการลดปริมาณคดีขึ้นสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ซึ่งการนำ มาตรการ พิเศษแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้กับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดตามมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติ ศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้มีการกำหนดอัตราโทษ ในการกระทำความผิดมาพิจารณาว่าเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดที่จะ นำมาตรการพิเศษแทนการ ดำเนินคดีอาญามาใช้กับเด็กหรือเยาวชนต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ ดังนี้ คู่อตรา โทษคดีต้องมีอัตราโทษจำคุก อย่างสูงไม่เกิน 5 ปี เมื่อรับแจ้งการจับกุมหรือการแจ้งข้อกล่าวหาเด็ก หรือเยาวชนจากพนักงานสอบสวนไม่ ต้องรอให้ปรากฏตามสำนวนการสอบสวนว่าเด็กหรือเยาวชนได้ กระทำผิดและความผิดที่ต้องมีอัตราโทษ อย่างสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปีไม่ว่าจะมี โทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม โดยให้ดูจากอัตรา โทษอย่างสูงตามที่มีกำหนดในกฎหมายยังไม่ต้อง พิจารณาไปถึงโทษที่อาจได้ลด เช่น การได้ลดมาตราส่วน โทษเพราะความผิดที่ผู้ต้องหาแย้งกระทำไม่ สำเร็จจึงอยู่ในชั้นพยายามกระทำความผิด หรือได้รับการลดโทษด้วย เหตุแห่งอายุอัตราโทษนั้นนำมา พิจารณาเฉพาะโทษจำคุก ส่วนโทษปรับนั้นจะมีด้วยหรือไม่ก็ตาม ไม่ต้อง นำหลักเกณฑ์โทษมาปรับ ประกอบการพิจารณาใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญานี้ การพิจารณา โทษตามมาตรา 86 โทษจำคุกเป็นการรับโทษจำคุกจริงตามคำพิพากษาซึ่งถึงที่สุด ให้ลงโทษจำคุกและใน ความผิดที่รับ โทษนั้นมิใช่ความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ดังนั้นหากเด็กหรือเยาวชน ไม่เคย ได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือเคยรับโทษจำคุกแต่เป็นความผิด ที่กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุ โทษและเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดในอัตราโทษไม่เกินห้าปี จึงจะอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะได้รับการ พิจารณาให้นำมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้

จะเห็นได้ว่า จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวของกฎหมายดังกล่าวได้มีการกำหนดอัตราโทษ ใน คดีที่เด็ก หรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ให้จำคุกไม่เกิน ห้าปี ไม่ว่างจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษ จำคุกโดยคำ พิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือ ความผิดลหุโทษ ตามมาตรา 86 วรรคแรก นั้น ซึ่งอัตราโทษจำคุกไม่เกินห้าปีเป็นความผิดที่เป็นข้อหา เล็กๆน้อยๆไม่มีความ ร้ายแรง เช่น ความผิดทางอาญา ความผิดฐานลักทรัพย์ มาตรา 334 เช่น เด็ก หรือเยาวชนขโมยของของเพื่อน เนื่องจากเกิดจากความตึงเครียด บางครั้งเพื่อนชวนทำให้ ขโมย ซึ่งโทษความผิดฐานลักทรัพย์ตาม มาตรา 334 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือเด็กหรือ เยาวชนกระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็น เหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น มาตราการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนมีอยู่ หลายวิธี ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างกัน ออกไปตามช่วงระยะเวลา ค่านิยม จารีตประเพณีท้องถิ่น ความ เจริญก้าวหน้าทางวิชาการ รวมทั้ง ทัศนคติปฏิกิริยาที่คนในชุมชนกระทำต่อเด็กหรือเยาวชนที่กระทำ ความผิดมีความเปลี่ยนแปลงไป แนวคิดในการลงโทษที่มุ่งหวังที่จะให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด

ออกจากสังคม เพื่อให้ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนรู้สึกหวาดกลัวเจ็ดหลาบ อีกทั้งเป็นการข่มขู่ให้เด็กและเยาวชนเกรงกลัว

295 เช่น เด็กหรือเยาวชนชกต่อยกับเพื่อนซึ่งไม่ป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี ความผิดดังกล่าวที่กล่าวมาข้างต้นจึงจะนำมาตราการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้กับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดตามมาตรา 86 เนื่องจากเข้าหลักเกณฑ์ที่ เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดได้รับการพิจารณาซึ่งมาตาม 86 วรรคแรก ได้มีหลักเกณฑ์ใช้ มาตราการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้กับเด็กหรือเยาวชน ต้องหาว่ากระทำความผิดมีอัตรา โทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม เด็ก หรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุก เว้นแต่เป็นความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือลหุโทษ เด็กหรือ เยาวชนสำนึกในการกระทำก่อนฟ้องคดี และผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาข้อมูลต่างๆ แล้วเห็นว่า เด็กหรือเยาวชนอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง ซึ่งเด็กหรือเยาวชนที่เข้าหลักเกณฑ์เงื่อนไข ดังกล่าวย่อมได้รับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามกฎหมายต่อไป

จากการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับอัตราโทษของความผิดที่นำมาจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟูเด็ก ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 วรรคแรก ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ต้องหาว่า กระทำความผิดมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะเป็นโทษปรับ ด้วยหรือไม่ก็ตาม เด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุก เว้นแต่เป็นความผิดที่กระทำโดยประมาท หรือลหุโทษ และเด็กหรือเยาวชนสำนึกในการกระทำก่อนฟ้องคดี ผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณา ข้อมูลต่างๆ แล้วเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง จัดทำแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูเพื่อแก้ไขปรับเปลี่ยนความประพฤติ บรรเทาโทษแทน หรือชดเชยความเสียหาย หรือเพื่อให้เกิด ความปลอดภัยของชุมชนและสังคม หากเด็กหรือเยาวชนไม่ได้มีเจตนาที่จะกระทำความผิดถึงขั้น ร้ายแรงและเด็กหรือเยาวชนสำนึกในการกระทำก่อนฟ้องคดี จะทำให้เด็กดังกล่าวกลับมาเป็นพลเมือง ที่ดีได้ แต่หากปรากฏว่าอัตราโทษที่รับหนักขึ้นเกินกว่าห้าปี เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดจะไม่ได้ รับการพิจารณาตามมาตรา 86 อีกทั้งย่อมไม่เป็นไปตามการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่เด็กถือเป็น ทรัพยากรของชาติในอนาคต หากได้รับการปกป้องและดูแลที่ดีย่อมเติบโตเป็นทรัพยากรที่มี ประสิทธิภาพและมีคุณค่าต่อประเทศชาติ เนื่องจากเด็กยังเป็นผู้ขาดประสบการณ์ชีวิตรวมทั้งมีความรู้สึกผิดชอบไม่สมบูรณ์ การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนจึงเป็นเรื่องสำคัญและมีความละเอียดอ่อน โดยต้องคำนึงถึงการปฏิบัติที่เหมาะสมเพื่อให้เด็กและเยาวชนได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริง

ว่าเด็กหรือเยาวชนและผู้เสียหายต้องให้ความยินยอมไว้ใน 2 ส่วน กล่าวคือ การให้ความยินยอมที่จะ ใช้ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญา และการให้ความยินยอมกับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู เมื่อ ผู้อำนวยการ สถานพินิจพิจารณาเข้าหลักเกณฑ์ การจัดทำแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูให้เด็กและเยาวชน หากจำเป็นเพื่อ ประโยชน์ในการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชน อาจกำหนดให้บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็ก หรือเยาวชนอาศัยอยู่ด้วยปฏิบัติได้ด้วย หลังจากจัดทำแผนแก้ไขการบำบัด ฟื้นฟู เสร็จแล้ว ให้ผู้อำนวยการ สถานพินิจเสนอความเห็นประกอบแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูต่อพนักงาน อัยการ เพื่อพิจารณาให้ความ เห็นชอบ หากในกรณีพนักงานอัยการไม่เห็นชอบกับแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟู ให้ส่งแก้ไขแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟู หรือสั่งดำเนินคดีต่อไป หากในกรณีพนักงานอัยการเห็นว่า แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูได้เป็นไปเพื่อ ประโยชน์ของเด็กหรือเยาวชนแล้ว ให้พนักงานอัยการเห็นชอบกับ แผนดังกล่าวและให้ดำเนินการตามแผน แก้ไขบำบัดฟื้นฟู ทั้งนี้ในการบำบัดฟื้นฟูต้องรับความยินยอม จากผู้เสียหายและเด็กและเยาวชนผู้กระทำ ความผิดด้วย

ในการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนที่ต้องหาว่ากระทำความผิดต้องได้รับ ความ ยินยอมของผู้เสียหายซึ่งตามมาตรา 86 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและ ครอบครัวและวิธี พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กำหนดให้ในคดีที่เด็กหรือเยาวชน ต้องหาว่ากระทำความผิด อาญาซึ่งมีอัตราโทษ อย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำ พิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษ สำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หากเด็กหรือเยาวชนสำนึกในการกระทำก่อน พ้องคดี หากผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาเห็นว่าเด็ก หรือเยาวชนนั้นอาจกลับตนเป็นคนดีได้โดยไม่ต้อง พ้อง ให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้เด็กหรือ เยาวชนปฏิบัติและอาจกำหนดให้บิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชน อาศัยอยู่ด้วยปฏิบัติด้วยก็ได้ แล้วเสนอความเห็นประกอบแผน แก้ไขบำบัดฟื้นฟูต่อพนักงานอัยการเพื่อ พิจารณา ทั้งนี้ การจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต้องได้รับความ ยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือ เยาวชนด้วย จึงจะสามารถจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูได้ อีกทั้งหากเป็น กรณีที่รัฐเป็นผู้เสียหายแม้ อัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปีเมื่อรัฐไม่สามารถ ให้ความยินยอมได้แม้ อัตราโทษจะไม่ร้ายแรง จากเหตุผลดังกล่าวหากไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย และเด็กหรือ เยาวชนหรือแม้กระทั่งรัฐเองแล้วแม้จะเข้าหลักเกณฑ์กำหนดให้ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหา ว่า กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี ไม่ว่าจะมิ โทษ ปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชนไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุด ให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ หากเด็กหรือ เยาวชนสำนึก ในการกระทำก่อนพ้องคดี หากผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาเห็นว่าเด็กหรือเยาวชน นั้นอาจกลับตนเป็น คนดีได้โดยไม่ต้องพ้อง ให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูได้ก็ตาม ก็ไม่สามารถจัดทำ

แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต้องตามมาตรา 86 วรรคแรก ได้ จึงก่อให้เกิดผลเสียต่อเด็กหรือเยาวชนไม่ได้ รับ การแก้ไขบำบัดฟื้นฟูและถูกดำเนินคดีทั้งที่เข้าไม่ได้มีการกระทำความผิดร้ายแรง และไม่ได้รับโอกาส ในการกลับคืนสู่สังคมในการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรม

#### 4. ปัญหาเกี่ยวกับผู้ร่วมในการจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟู

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 87 ในการจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟูแม้จะมีการกำหนดบุคคลที่จะเข้าร่วมประชุมในการ จัดทำแผนแก้ไข บำบัดฟื้นฟูมีสองลักษณะ ลักษณะแรกผู้ต้องเข้าร่วม ได้แก่ ฝ่ายเด็กหรือเยาวชน (รวมถึงบิดามารดา ผู้ปกครอง) ฝ่ายผู้เสียหาย (รวมถึงผู้ปกครองกรณีผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์) นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ ลักษณะที่สองผู้ที่อาจเข้าร่วม ได้แก่ ผู้แทนชุมชน หน่วยงานที่ได้รับ ผลกระทบจากการกระทำผิด พนักงาน อัยการ อันเป็นการร่วมกันจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟูเด็กหรือ เยาวชนนี้เป็นรูปแบบที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุด ของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญตามอนุสัญญาสิทธิเด็ก และเป็นการคุ้มครองเด็กหรือเยาวชนเพราะใน กระบวนการดังกล่าวมีนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ ที่มีความเข้าใจถึงจิตใจเด็กหรือเยาวชน แม้ ผู้อำนวยการสถานพินิจจะเป็นผู้มีอำนาจเชิญบุคคล ดังกล่าวตามที่กล่าวมาข้างต้นในการเข้าร่วมในการจัดทำ แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูโดยครบถ้วนตาม หลักเกณฑ์ มาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและ ครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและ ครอบครัว พ.ศ. 2553 แล้วก็ตามแต่การจัดทำแผนแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิด อาจไม่ได้ประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากบุคคลที่เข้าร่วมที่ ผู้อำนวยการสถานพินิจเชิญในการเข้าร่วม เป็นผู้มีความรู้เฉพาะด้าน เช่นนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ เป็นผู้มีความรู้ความเข้าใจในตัวเด็กหรือ เยาวชนโดยวิเคราะห์จากสภาพจิตใจสภาพครอบครัวแล้วนำมา ประเมินผลในตัวเด็กหรือเยาวชนเท่านั้นแต่บุคคลดังกล่าวไม่สามารถให้ความรู้คำแนะนำในด้านข้อ กฎหมายหากเด็กหรือเยาวชนที่ กระทำความผิด หรือบิดามารดา ผู้ปกครอง มีความสงสัยในการกระทำ ความผิดของเด็กหรือเยาวชน รวมทั้งให้คำแนะนำในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนอาจถูกฟ้องดำเนินคดี ซึ่งบุคคล ดังกล่าวไม่มีความรู้ความ เข้าใจในด้านกฎหมายที่จะให้คำปรึกษาแก่เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดให้ เกิดความเข้าใจที่ ตรงกันได้อาจจะก่อให้เกิดปัญหาทำให้เด็กหรือเยาวชนอาจถูกดำเนินคดีทางกฎหมายโดยที่ ไม่สมควร ที่จะถูกดำเนินคดี ซึ่งตามวัตถุประสงค์ในการตรากฎหมายเรื่องนี้เป็นการนำกระบวนการยุติธรรม เจริญ การไกล่เกลี่ยสมานฉันท์เข้ามาเพื่อเบี่ยงเบนเด็กหรือเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมโดย คำนึงถึง ประโยชน์สูงสุด แต่ในการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู หากเด็กหรือเยาวชนไม่เข้าใจ กระบวนการทางข้อ กฎหมายหรือตัวเด็กหรือเยาวชนไม่ได้รับการดำเนินการตามแผนการแก้ไขบำบัด ฟื้นฟูย่อมเสียโอกาสใน การเข้าใจขั้นตอนการดำเนินการทางกฎหมาย ซึ่งในหลักเกณฑ์ดังกล่าวไม่ได้มี การกำหนดผู้ให้คำปรึกษา ทางกฎหมายเพื่อให้เด็กหรือเยาวชน แม้กระทั่งบิดามารดา ผู้ปกครองดูแล หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องในการจัดทำ แผน หากมีข้อสงสัยในเรื่องกฎหมายหรือข้อกฎหมายทาง อาญา อาจไม่ได้รับคำแนะนำที่ถูกวิธีทำให้เด็ก หรือเยาวชนผู้กระทำความผิดเสียโอกาสในการรู้ข้อ กฎหมายและอาจทำให้เด็กไม่ได้รับประโยชน์ในเรื่อง สิทธิที่เขาจะต้องรู้ ซึ่งส่งผลเสียต่อเด็กหรือ เยาวชนเป็นอย่างมาก



## กฎหมายเกี่ยวกับมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาของประเทศฟิลิปปินส์

กระบวนการกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์ได้รับอิทธิพลมาจากระบบ กฎหมายคอมมอนลอว์ ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ระบบกฎหมายอิสลาม และระบบจารีต ประเพณีพื้นบ้าน ซึ่งต่อมาได้เกิดประเด็นปัญหาในเรื่อง แนวคิดการแยกระบบยุติธรรม ของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ จนกระทั่งได้มีการตรา กฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดของเด็กและเยาวชนและการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและ เยาวชน โดยใช้ชื่อว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมและสวัสดิภาพสำหรับเด็กและ เยาวชน ค.ศ. 2006 ทำให้เด็กและ เยาวชนอยู่ภายใต้การคุ้มครองของ พระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งเป็นมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมสากล ซึ่ง พระราชบัญญัติดังกล่าวมีหลักการคุ้มครองเด็กและเยาวชน ดังนี้

- 1) นำแนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้
- 2) ปรับแก้เกณฑ์อายุของเด็กที่จะมีความผิดทางอาญา จากเดิม 9 ปีเปลี่ยนเป็น 15 ปี
- 3) จัดตั้งสถาบันด้านชุมชนบำบัดเพื่อให้คำปรึกษา แก่ไข่ฟื้นฟู และ คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน
- 4) ใช้โปรแกรมการบำบัดเพื่อเบี่ยงเบนคดีของเด็กหรือเยาวชนออก จากกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก โดยไม่ฟ้องคดีเล็กน้อย เช่น คดีเด็กเร่ร่อน
- 5) ได้รับยกเว้นโทษประหาร
- 6) ไม่ฟ้องคดีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด

มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาของประเทศฟิลิปปินส์มีการกำหนด เงื่อนไขกรณีการกระทำ ความผิดในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกไม่เกิน 6 ปี ซึ่งการ ใช้มาตรการดังกล่าวมีผลทำให้ไม่ต้องดำเนินคดีใน ชั้นศาล โดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ หรือ *Punong Barangay* จะใช้กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยการไกล่เกลี่ยประหมกลุ่มครอบครัว และประนีประนอมยอมความข้อพิพาทเท่าที่จะทำได้ เพื่อเป็น การระงับความขัดแย้ง และเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ โดยครอบครัวจะต้อง มีส่วนร่วมในกิจกรรมที่กำหนดให้เด็กที่กระทำ ความผิดปฏิบัติ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ มีบทบาทสำคัญในการดำเนินโครงการหันเหคดีให้ประสบความสำเร็จ โดยมีอำนาจสั่ง ให้ผู้กระทำความผิดต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายและต้องมีการขอโทษ ผู้เสียหายเพื่อ เป็นการบรรเทาผลร้าย และมีหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่เด็กและเยาวชนที่ กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวด้วย นอกจากนั้น ประเทศฟิลิปปินส์ยังมีกระบวนการ มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้อง ดังนี้

- 1) มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวน โดย เบื้องต้นเจ้าหน้าที่ตำรวจจะสอบสวน ข้อเท็จจริงในทางคดีเกี่ยวกับสาเหตุของการกระทำ ความผิดของเด็ก รวมทั้งการพิจารณาถึงร่างกายและจิตใจว่าอยู่ในสภาวะปกติหรือ บกพร่องหรือไม่ หลังจากนั้นจึงส่งรายงานไปยังพนักงานอัยการ
- 2) มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการได้รับรายงานจาก เจ้าหน้าที่ตำรวจแล้ว พนักงานอัยการจะทำการ ไต่สวนเกี่ยวกับสาเหตุการกระทำความผิดของเด็กในเบื้องต้นอีกครั้งหนึ่ง เพื่อ ประกอบการพิจารณาในการสั่งฟ้องคดีต่อศาล แต่ประเด็นที่สำคัญของการดำเนิน กระบวนการ ดังกล่าว พนักงานอัยการจะพิจารณาถึงความผิดที่เด็กก่อขึ้นนั้นสามารถ ใช้ มาตรการดังกล่าวแทนการสั่งฟ้องคดีต่อศาลได้หรือไม่ แต่สำหรับกรณีที่เด็กกระทำ ความผิดในคดีที่มีอัตราโทษสูงให้จำคุกเกินกว่า 6 ปีขึ้นไป การพิจารณา

ใช้มาตรการ ดังกล่าวเป็นอำนาจของศาล ทั้งนี้การใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้น ก่อนฟ้องของ ประเทศฟิลิปปินส์จะมีการกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี และกฎหมายได้ กำหนดให้อายุความสะดุดหยุดลงใน ระหว่างที่ใช้มาตรการดังกล่าว

หากการดำเนินโครงการตามมาตรการดังกล่าวไม่สำเร็จ เนื่องจากเด็กและ เยาวชนมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมและ สวัสดิภาพสำหรับเด็กและเยาวชน ค.ศ. 2006 หรือกรณีที่เด็ก และเยาวชนที่กระทำ ความผิด บิดามารดา ผู้ปกครองไม่ยินยอมให้เด็กและเยาวชนเข้าร่วมมาตรการดังกล่าว ก็จะมี การรายงานคดีไปยังเจ้าหน้าที่บังคับกฎหมาย พนักงานอัยการ หรือศาล แล้วแต่กรณี เพื่อให้มีการดำเนินคดีตาม กระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติต่อไป

เมื่อเด็กและเยาวชนได้เข้ามาตรการดังกล่าวเสร็จสิ้นแล้ว ศาลจะพิจารณา พิพากษายกฟ้องคดี และจะมีการดูแลให้ คำแนะนำที่ดีที่กระทำความผิดโดยเจ้าหน้าที่ สวัสดิการสังคมและพัฒนาต่อไปอีกเป็นเวลาอย่างน้อย 6 เดือน โดยมี วัตถุประสงค์ สนับสนุนให้เด็กกลับไปใช้ชีวิตอยู่ในครอบครัวและสังคมได้อย่างปกติสุข ไม่หวน กลับไปกระทำ ความผิดซ้ำ ตลอดจนการสนับสนุนให้มีการแก้ไขฟื้นฟูและปรับเปลี่ยน พฤติกรรมที่เคยกระทำความผิดโดยอาศัย บทบาทของชุมชน เพื่อลดรอยแผลที่เกิดขึ้น จากความผิดพลาดในใจของเด็กและเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงวิธีการ ควบคุมในเรือนจำ

### เปรียบเทียบมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยกับต่างประเทศ

มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ได้กำหนดเงื่อนไขดังนี้

1) กำหนดให้ในคดีที่เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่ กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกิน 5 ปี ไม่ว่าจะมิโทษปรับ ด้วยหรือไม่ก็ตามนั้น ถ้ากรณีปรากฏว่าเด็กหรือเยาวชน ไม่เคยได้รับโทษจำคุก โดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดย ประมาท หรือความผิดลหุโทษ หากเด็กหรือเยาวชนสำนึกในการกระทำก่อนฟ้องคดี หากผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณา แล้วมีความเห็นว่าเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจกลับตน เป็นคนดีได้โดยไม่ต้องฟ้อง ให้จัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้ เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติ และอาจกำหนดให้บิดา มารดา ผู้ปกครองบุคคลหรือผู้แทนองค์กรซึ่งเด็กหรือเยาวชน อาศัย อยู่ด้วยปฏิบัติด้วยก็ได้ แล้วเสนอความเห็นประกอบแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ต่อพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาเห็นชอบ ทั้งนี้ การจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือเยาวชนด้วย เมื่อพนักงาน อัยการได้รับแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูและความเห็นของผู้อำนวยการสถานพินิจแล้ว หากมีข้อสงสัยอาจสอบถาม ผู้อำนวยการสถานพินิจหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาได้ ถ้าพนักงาน อัยการไม่เห็นชอบด้วยกับ แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ให้สั่งแก้ไขแผนแก้ไข บำบัดฟื้นฟูหรือ สั่งดำเนินคดีต่อไป และให้ผู้อำนวยการสถานพินิจ แจ้งคำสั่งของพนักงานอัยการ ให้พนักงานสอบสวนและผู้ที่เกี่ยวข้องทราบหาก ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าแผนแก้ไข บำบัดฟื้นฟูได้เป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเยาวชนแล้ว เพื่อประโยชน์ แห่งความยุติธรรม ให้พนักงาน อัยการเห็นชอบกับแผนดังกล่าว เมื่อผู้อำนวยการ สถานพินิจได้รับแจ้งความเห็นชอบจากพนักงานอัยการแล้ว ให้ ผู้อำนวยการสถานพินิจ จัดให้มีการดำเนินการตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูดังกล่าวได้ทันทีพร้อมทั้งเป็นหน้าที่ ของ ผู้อำนวยการสถานพินิจที่จะต้องรายงานให้ศาลทราบ (มาตรา 86 วรรคสอง)

กรณีปรากฏข้อเท็จจริงแก่ศาลว่ากระบวนการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้น ไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย ให้ศาลพิจารณาสั่งตามที่เห็นสมควร โดยศาลมีอำนาจพิจารณาตรวจสอบ เฉพาะกระบวนการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเท่านั้น จะไม่มีอำนาจในการตรวจสอบ คุณพินิจของสหวิทยาการในการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูแต่อย่างใด โดยศาลต้องมีคำสั่งภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับรายงาน (มาตรา 86 วรรคสี่)

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดของเด็กหรือเยาวชนมีจำนวนมากขึ้นในปัจจุบัน เนื่องจาก การกระทำความผิดของเด็กหรือเยาวชนมีลักษณะแตกต่างจากผู้ใหญ่ไม่ว่าจะเป็นด้านอารมณ์ พฤติกรรม การเรียนรู้และความรู้สึกผิดชอบชั่วดีและมีประสบการณ์ในการดำเนินชีวิตน้อยทำให้เด็ก หรือเยาวชนมีการกระทำความผิดทางอาญาง่ายขึ้นและจะใช้มาตรการการลงโทษเช่นเดียวกับผู้ใหญ่ คงไม่เหมาะสมกับเด็กหรือเยาวชนซึ่งเจตนาบรรเทาโทษของพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและ วิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 เน้นกระบวนการที่จะมิให้เด็กหรือ เยาวชนมีคำพิพากษาคัดตัวอันเป็นการลดตราบาปมิให้เด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดนั้นถูกตรา หน้าว่าเป็นอาชญากรซึ่งขึ้นตอนกระบวนการดังกล่าวนี้ถือได้ว่าเป็นขั้นตอนกระบวนการใหม่ที่เกิดขึ้น ในชั้นก่อนฟ้อง กล่าวคือ เป็นการลดขั้นตอนทางกระบวนการทางตุลาการต่อเด็กและเยาวชนเพื่อให้ สอดคล้องต่ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 40 อีกทั้งในขั้นตอนของมาตรา 86 คือการนำมาตรการหัน เทศคือออกจากกระบวนการยุติธรรม ดังนั้นการใช้มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 จึงเป็นมาตรการใหม่และเป็นเครื่องมือใหม่ในทางกฎหมายที่จะแก้ไข บำบัด ฟื้นฟู เด็กและ เยาวชนยิ่งกว่ามุ่งที่จะลงโทษ การศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการพิเศษแทนการฟ้องเด็กและเยาวชน

ผู้ศึกษาได้นำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดัง 4 กรณี ดังนี้

1.พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 เมื่อพิจารณาตามมาตรา 86 นั้น เป็นอำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจพิจารณาให้ ความเห็นชอบเพียงผู้เดียว ในการพิจารณาให้เข้าสู่กระบวนการแก้ไขบำบัด ฟื้นฟู เด็กหรือเยาวชน ผู้กระทำความผิดทางอาญา อาจจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดทาง อาญาซึ่งผู้อำนวยการสถานพินิจอาจใช้ดุลพินิจไม่รอบครอบทำให้เด็กหรือเยาวชนไม่ได้รับการแก้ไข บำบัดฟื้นฟูตามบทบัญญัติดังกล่าว

ควรแก้ไขเพิ่มมาตรา 86 วรรคแรก โดยเพิ่มให้ครูหรืออาจารย์ของเด็กหรือเยาวชนที่ กระทำผิดเข้ามาร่วมกับผู้อำนวยการสถานพินิจ หรือผู้ได้รับมอบหมายในการพิจารณาการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ที่ จะเข้าสู่กระบวนการเป็นมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาในชั้นก่อนฟ้องและผู้ อำนวยการสถานพินิจ

สามารถมอบหมายในการพิจารณาการจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ในกรณีที่ไม่วู่ หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ด้วย

2.พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2553 มาตรา 86 วรรคแรก เกี่ยวกับอัตราโทษของความผิดที่นำมาจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟูเด็ก ในคดีที่ เด็กหรือเยาวชนต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา ต้องหาว่ากระทำความผิดมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่ กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินห้าปี หากเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดเพียงครั้งแรกและมี อัตราโทษที่หนักขึ้น หากอัตราโทษเกินห้าปีเด็กหรือเยาวชนย่อมไม่ได้รับการพิจารณาตามมาตรา 86

ควรแก้ไขเพิ่มเติมอัตราโทษมาตรา 86 วรรคแรก อัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมาย กำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสิบปีและยกเว้นความผิดโดยประมาท เนื่องจากหากเด็กหรือเยาวชนที่กระทำ ความผิดทางอาญาเป็นครั้งแรกหรือเป็นการกระทำโดยไม่มีเจตนาในความผิดที่มีอัตราโทษเกินกว่าห้า ปี ได้รับการพิจารณาเข้ารับการแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ตามมาตรา 86

3. พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 วรรคแรก เกี่ยวกับการให้ความยินยอมของผู้เสียหายในการจัดทำแผนบำบัดฟื้นฟู กฎหมายกำหนดให้ต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือเยาวชน แต่ในส่วนที่รัฐเป็นผู้เสียหาย หากไม่ได้รับรู้ว่าบุคคลที่ให้ความยินยอมเป็นบุคคลใด

ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 86 การจัดทำแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูหากรัฐเป็นผู้เสียหายในเรื่อง การให้ความยินยอมจากผู้เสียหายและเด็กหรือเยาวชนนั้น ให้ยกเว้นในกรณีรัฐเป็นผู้เสียหายไม่ต้อง ได้รับความยินยอม

4.ตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 87 วรรคแรก เกี่ยวกับผู้ร่วมในการจัดทำแผนการแก้ไขบำบัดฟื้นฟู ไม่ได้มีการ กำหนดที่ปรึกษาทางกฎหมายเข้ามาให้คำปรึกษาแก่เด็กหรือเยาวชนตลอดจนแนวทางกฎหมายที่เด็ก หรือเยาวชนจะได้รับหากปฏิบัติตามแผนหรือหากไม่มีการปฏิบัติตามแผนแล้วเด็กหรือเยาวชนจะ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เด็กหรือเยาวชน

ควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 87 โดยให้มีที่ปรึกษาทางกฎหมายเข้าร่วมประชุมในการให้ คำแนะนำทางกฎหมาย เนื่องจากหากมิได้ปฏิบัติตามแผนจะมีการดำเนินคดีต่อไปอย่างไรจะทำให้เด็ก และเยาวชนเข้าใจการกระทำความผิดของตนมากยิ่งขึ้น และเป็นการลดไม่ให้เกิดและเยาวชนกลับมา กระทำผิดซ้ำอีก