

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การดำเนินคดีเด็กหรือเยาวชน ที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน

ปรัชญาในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่มีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายนั้น ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวจะต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ ซึ่งควรได้รับการฝึกอบรม สั่งสอน และสงเคราะห์ให้กลับตนเป็นคนดียิ่งกว่าการลงโทษ และในการพิพากษาคดีนั้นจะต้องคำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สุขภาพ และภาวะแห่งจิตของเด็กและเยาวชนที่มีความแตกต่างกันเป็นรายบุคคลไป เพื่อพิจารณาประกอบกับการลงโทษเด็กและเยาวชน โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวอาจนำวิธีการเปลี่ยนโทษหรือวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนมาปรับใช้ให้เกิดความเหมาะสมกับเด็กและเยาวชนได้แล้วแต่กรณี

ฉะนั้น กระบวนการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซึ่งเริ่มตั้งแต่การจับ การออกหมายจับ การสอบถาม การสอบสวน การควบคุมตัว การฟ้อง และการคัดฟ้อง จึงมีลักษณะของวิธีการปฏิบัติและวิธีการลงโทษที่มีความแตกต่างจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยทั่วไป ซึ่งกรณีนี้ผู้เขียนจะวิเคราะห์สภาพปัญหาและผลกระทบของหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กและเยาวชนตั้งแต่บทบัญญัติกฎหมายในอดีตจนถึงปัจจุบัน เพื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเด็กและเยาวชนของต่างประเทศ พร้อมทั้งเหตุผลและความจำเป็นในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว

4.1 วิเคราะห์ปัญหาและผลกระทบของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน

กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้ความพิทักษ์และความคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องด้วยเหตุแห่งความยังเยาว์วัยและการมีความรู้สึกผิดชอบยั้งน้อยของผู้กระทำความผิด และมีได้จำกัดแต่เฉพาะกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดโดยทั่วไปเท่านั้น แต่หมายความรวมถึงกรณีที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กและเยาวชนด้วย ซึ่งปรากฏมาตั้งแต่กฎหมายเด็กและเยาวชนฉบับแรก โดยมีหลักเกณฑ์ของการดำเนินคดีที่ต้องแยกกระบวนการดำเนินคดีระหว่างเด็กและเยาวชนและผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ออกจากกันตั้งแต่ในชั้นสอบสวนตลอดจนในชั้นพิจารณาพิพากษา แต่ข้อยกเว้นของบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวใช้ดุลพินิจในการรวมการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาตั้งแต่ในอดีต และการให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวในปัจจุบันนั้นได้สร้างผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

4.1.1 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494

การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนได้บัญญัติขึ้นครั้งแรกภายใต้มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494¹ โดยมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีที่จะต้องแยกฟ้องเด็กและเยาวชนต่อศาลเยาวชนและครอบครัว และฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่บทบัญญัติกฎหมายกลับกำหนดข้อยกเว้นของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนในกรณีดังกล่าว โดยการให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวใช้ดุลพินิจในการรวมการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลที่มีอำนาจ

¹ มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 บัญญัติว่า

“ในท้องที่ที่ศาลคดีเด็กและเยาวชนเปิดทำการแล้ว ห้ามมิให้ศาลชั้นต้นอื่นใดในท้องที่นั้นพิจารณาพิพากษาคดีอาญาหรือคดีแพ่ง ซึ่งอยู่ในอำนาจศาลคดีเด็กและเยาวชน

ถ้าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลอายุตั้งแต่สิบแปดปีบริบูรณ์ขึ้นไป หรือบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะแล้วด้วยการสมรส ให้แยกพิจารณาพิพากษาเด็กหรือเยาวชนในศาลคดีเด็กและเยาวชน เว้นแต่ศาลเช่นนั้นจะได้พิจารณาเห็นสมควร และมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาพิพากษาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ในกรณีที่ศาลธรรมดาเป็นผู้พิจารณาพิพากษาเด็กหรือเยาวชน ให้ศาลธรรมดามีอำนาจดำเนินการลงโทษและใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ และในกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเด็กและเยาวชน”

พิจารณาคติธรรมดาได้² ซึ่งในกรณีที่ศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นสมควรและมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาพิพากษาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาพร้อมส่งผลให้เด็กและเยาวชนนั้นได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาที่อาจมีได้มีคุณสมบัติเฉพาะหรือมีความชำนาญ³ ในการมีมุมมองด้านคดีเด็กและเยาวชนดังเช่นศาลเยาวชนและครอบครัว

ทั้งนี้ บทบัญญัติกฎหมายได้คำนึงถึงความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน โดยการให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาดำเนินการลงโทษและใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ได้ ซึ่งเป็นกรณีเดียวที่บทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดามีอำนาจเช่นเดียวกับศาลเยาวชนและครอบครัว⁴ แต่ในการให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาลงโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้นั้นเป็นเพียงการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนในส่วนของวิธีการลงโทษเท่านั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงในทางปฏิบัติ เด็กและเยาวชนจะได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาที่มีการปะปนกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และมีลักษณะของการพิจารณาพิพากษาคดีที่เปิดเผย อันเป็นการประจานเด็กและเยาวชน อย่างไรก็ตามถึงแม้การพิจารณาพิพากษาโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาจะมีการแยกการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนจากผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ แต่สถานที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีก็ยังคงเป็นห้องพิจารณาคดีที่ใช้สำหรับผู้กระทำความผิดโดยทั่วไป ซึ่งอาจส่งผลให้เด็กและเยาวชนนั้นเกิดความซึมซับและมองว่าการที่ได้รับการปฏิบัติเช่นนั้นเป็นเรื่องปกติธรรมดา

เหตุของการที่บทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวใช้ดุลพินิจในการรวมการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคติธรรมดาได้นั้น อาจเป็นเพราะเด็กหรือเยาวชนบางคนมีลักษณะ “เหลือขอ” กล่าวคือ เด็กหรือเยาวชนที่ได้ผ่านการพิจารณาพิพากษาโดยศาลเยาวชนและครอบครัวมาแล้วหลายครั้ง แต่ไม่สามารถกลับตัวเป็นคนดีได้ และการพิจารณาพิพากษาโดยศาลเยาวชนและครอบครัวจะไม่อำนวยประโยชน์ได้มากนัก

² สง่า ลีนะสมิต. (2517). *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน* (พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม). หน้า 100.

³ อัจฉริยา ชูตินันท์. (2555). “พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553”. *วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ นมมขก*, 1. หน้า 144.

⁴ สง่า ลีนะสมิต. หน้าเดิม.

ฉะนั้น เพื่อเป็นการประหยัด เวลา และค่าใช้จ่าย บทบัญญัติกฎหมายจึงให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวใช้ดุลพินิจในการรวมการพิจารณาคดีในกรณีดังกล่าวได้⁵

อนึ่ง แม้ว่าเด็กหรือเยาวชนจะได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่เด็กและเยาวชนเหล่านี้ยังคงได้รับวิธีปฏิบัติในฐานะของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยที่เป็นเด็กและเยาวชนมาตั้งแต่ในชั้นสอบสวน ซึ่งมีความแตกต่างกับการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนในปัจจุบัน ดังจะกล่าวต่อไป

4.1.2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534

การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534⁶ ยังคงมีการวางหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนไว้เช่นเดิม โดยกำหนดให้แยกฟ้องเด็กและเยาวชนต่อศาลเยาวชนและครอบครัว และฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อยกเว้นของบทบัญญัติกฎหมายไปจากเดิม โดยกำหนดวิธีการแก้ไขความผิดพลาดของการนำคดีเด็กหรือเยาวชนไปฟ้องรวมกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งเมื่อความปรากฏแก่ศาลนั้นว่าจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน บทบัญญัติกฎหมายจึงกำหนดให้เป็นเรื่องของดุลพินิจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่าสมควร โอนคดีหรือไม่สมควร โอนคดีเด็กและเยาวชนนั้น⁷

ความผิดพลาดของการนำคดีเด็กและเยาวชนไปฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาประกอบกับบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจ

⁵ หยุด แสงอุทัย. (2494). คำอธิบายทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยศาลเด็ก. หน้า 87.

⁶ มาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ถ้าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน ให้แยกฟ้องคดีเด็กหรือเยาวชนต่อศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าโจทก์ยื่นฟ้องเด็กหรือเยาวชนร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่ต่อมากความปรากฏแก่ศาลนั้นว่าจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชนและถ้าศาลเห็นสมควร ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดามีอำนาจโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวตามกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 58 แต่ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควร โอนคดี ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดามีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้แก่จำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้”

⁷ อัจฉริยา ชูตินันท์. (2552). กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม). หน้า 158.

ในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาอีกศาลเยาวชนและครอบครัวนั้นได้สร้างผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

ก) การดำเนินคดีในชั้นสอบสวน

เมื่อผู้กระทำความผิดมาพบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยปกติในเบื้องต้นพนักงานสอบสวนย่อมจะต้องสอบถามข้อมูลส่วนตัวจากผู้ถูกกล่าวหา อาทิเช่น ชื่อ สกุล อายุ ที่อยู่ เป็นต้น⁸ อันเป็นข้อมูลพื้นฐานที่พนักงานสอบสวนจะต้องทราบจากผู้ถูกกล่าวหาได้โดยตรง และในกรณีที่พนักงานสอบสวนเกิดความสงสัยขึ้นด้วยลักษณะทางกายภาพของเด็กและเยาวชน หรือในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาแจ้งข้อมูลพื้นฐานที่เป็นเท็จให้แก่พนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนย่อมมีอำนาจตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยทั่วไปได้จากบัตรประจำตัวประชาชน ทะเบียนบ้าน ทะเบียนราษฎร์ หรือแม้ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นบุคคลเร่รอนไม่ทราบวันเดือนปีเกิดแน่ชัดก็สามารถตรวจสอบทางนิติเวชได้ เนื่องด้วยในปัจจุบันเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาและมีการเข้าถึงได้สะดวกรวดเร็วกว่าในอดีต ประกอบกับระยะเวลาในการดำเนินคดีที่มีความเหมาะสม และสามารถขยายระยะเวลาได้ตามความจำเป็น จึงมิเป็นการยากที่พนักงานสอบสวนจะดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เมื่อเด็กและเยาวชนมาพบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ในการสอบถามข้อเท็จจริงจากผู้กระทำความผิดประกอบกับลักษณะทางกายภาพของเด็กและเยาวชนที่มีความแตกต่างกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ย่อมเป็นที่สังเกตได้ว่า บุคคลนั้นยังคงเป็นเด็กหรือเยาวชนอยู่ ฉะนั้น เหตุของความผิดพลาดจากข้อเท็จจริงในเรื่องอายุของเด็กและเยาวชน โดยการนำคดีไปฟ้องร่วมกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา นั้นมิควรจะเกิดขึ้นได้ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการหรือปฏิบัติงานในลักษณะที่เป็นการผลักภาระและความผิดพลาดไปยังหน่วยงานของรัฐในส่วนอื่นด้วยการอ้างในเรื่องของการที่มีกรอบระยะเวลาเป็นตัวกำหนด

ข้อยกเว้นของบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนนั้นเปรียบเสมือนเป็นการเปิดช่องให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจเลือกวิธีการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนได้ กล่าวคือ การสอบสวนเด็กและเยาวชน บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ต้องกระทำในสถานที่ที่เหมาะสม โดยไม่เลือกปฏิบัติและไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นหรือมีบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องอยู่ในสถานที่นั้น อันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กและเยาวชน⁹

⁸ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 70.

⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 75.

นอกจากนั้นในการสอบสวนเด็กและเยาวชนจะต้องประกอบด้วยบิดา มารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือผู้แทนองค์การซึ่งเด็กและเยาวชนอาศัยอยู่ด้วย¹⁰ ตลอดจนผู้ที่ประกอบสหวิชาชีพเข้าร่วมในการรับฟังการสอบปากคำหรือสอบสวนเด็กหรือเยาวชนนั้นด้วย ซึ่งในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนอาจจะนำวิธีการสอบสวนโดยทั่วไปมาปรับใช้กับคดีเด็กและเยาวชน เนื่องด้วยความยังเยาว์วัยและความเกรงกลัวต่ออำนาจของเจ้าหน้าที่ ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนย่อมจะต้องปฏิบัติตามอย่างไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้

อย่างไรก็ดี แม้บทบัญญัติกฎหมายจะกำหนดให้แยกฟ้องผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนต่อศาลเยาวชนและครอบครัว และฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่ในทางปฏิบัติ เมื่อพนักงานสอบสวนพบเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน เพื่อเป็นการลดภาระของการดำเนินคดี พนักงานสอบสวนย่อมนำคดีเด็กและเยาวชนไปฟ้องรวมกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ เนื่องด้วยบทบัญญัติกฎหมายได้กำหนดวิธีการแก้ไขความผิดพลาดไว้แล้วในชั้นพิจารณาพิพากษา

ข) การดำเนินคดีในชั้นพิจารณาพิพากษา

การที่บทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งในกรณีศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่า ไม่สมควร โอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น ได้สร้างผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนในการต่อสู้คดีด้วยการเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมโดยทั่วไปอย่างไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ กล่าวคือ การที่ข้อเท็จจริงในเรื่องอายุของเด็กและเยาวชนจะปรากฏขึ้นย่อมเข้าสู่ขั้นตอนของการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาแล้ว ด้วยวิธีการนำเสนอเอกสารการเกิดของเด็กและเยาวชน ซึ่งในระยะเวลา ก่อนที่ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะปรากฏ เด็กและเยาวชนเหล่านั้นย่อมจะได้รับการดำเนินคดีและวิธีปฏิบัติในทำนองเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และนอกจากนั้นยังส่งผลให้ขั้นตอนของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนในชั้นพิจารณาพิพากษาโดยศาลเยาวชนและครอบครัวบางส่วน เสียไป อาทิเช่น เมื่อเด็กและเยาวชนถูกจับกุม บทบัญญัติกฎหมายได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนพาเด็กและเยาวชนไปพบศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อตรวจสอบการจับและการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชน¹¹ หรือการรับฟังรายงานการสืบเสาะข้อเท็จจริงจากผู้อำนวยการสถานพินิจก่อนศาล

¹⁰ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 75 วรรคสาม.

¹¹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 73.

เยาวชนและครอบครัวจะพิพากษาลงโทษ¹² เป็นต้น ซึ่งในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนดังกล่าวจะเป็นอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น และถึงแม้ว่า การพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา บทบัญญัติกฎหมายจะกำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 แก่จำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้ แต่ก็เป็นเพียงการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนในส่วนของวิธีการลงโทษเท่านั้น ซึ่งเด็กและเยาวชนยังคงได้รับผลกระทบจากการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ดังเช่นที่กล่าวมาแล้ว

เหตุของการที่บทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวได้นั้น อาจเป็นเพราะในขณะที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 บังคับใช้ได้มีการจัดตั้งศาลเยาวชนขึ้นในบางท้องที่เท่านั้นจึงส่งผลให้เกิดข้อจำกัดในเรื่องเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้น กล่าวคือ เมื่อความปรากฏแก่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนนั้นว่า จำเลยเป็นเด็กและเยาวชน และศาลเห็นสมควร โอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว แต่ในขณะนั้นยังมิได้มีการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว จึงส่งผลให้ไม่มีศาลมารองรับคดีในกรณีดังกล่าว และด้วยเหตุนี้บทบัญญัติกฎหมายจึงให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีเด็กและเยาวชนในกรณีดังกล่าวได้

อย่างไรก็ดี ในกรณีท้องที่ใดยังมีได้มีการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้น เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดย่อมจะต้องได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาในทำนองเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ โดยข้อยกเว้นของบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีเด็กหรือเยาวชนนั้นอาจเป็นการแสดงถึงความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน ในกรณีที่ถิ่นที่อยู่ปกติหรือท้องที่เกิดเหตุยังมีได้มีการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้น ซึ่งเด็กและเยาวชนอาจถูกฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาในท้องที่หนึ่ง และผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่อาจถูกฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาในอีกท้องที่หนึ่ง และเมื่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาคำนึงถึงความคุ้มครอง ความสะดวก และความรวดเร็วในการพิจารณาคดี ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนอาจใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายัง

¹² พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ก็ย่อมได้ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้รับความเป็นธรรม และไม่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมในระยะเวลาที่นานเกินสมควร อันเป็นการแสดงอำนาจการใช้ดุลพินิจของศาลที่ส่งผลให้เกิดประโยชน์ต่อผู้ถูกดำเนินคดีที่เป็นเด็กและเยาวชน

4.1.3 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553¹³ นั้นยังคงวางหลักเกณฑ์และข้อยกเว้นของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนไว้เช่นเดิม แต่หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อความในตอนท้ายของบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเกินสมควร กล่าวคือ การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่ผ่านมาทั้งในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณาพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้มีผลบังคับใช้ได้ต่อไป¹⁴ ดังจะเห็นได้ว่า การที่ข้อเท็จจริงในเรื่องอายุของเด็กและเยาวชนยังไม่ปรากฏ เด็กและเยาวชนเหล่านั้นย่อมจะต้องได้รับวิธีการดำเนินคดีที่มีลักษณะในทำนองเดียวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งนอกจากจะเป็นการสร้างผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนดังที่กล่าวมาแล้ว ผลของจากบทบัญญัติกฎหมายยังสร้างผลกระทบให้การดำเนินคดีที่มีขอบข่ายกฎหมายกลับกลายเป็นการดำเนินคดีที่ขอบข่ายกฎหมายและคงบังคับใช้ได้ต่อไป ฉะนั้นกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะให้ความคุ้มครองต่อเด็กและ

¹³ มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 บัญญัติว่า

“ถ้าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนให้แยกฟ้องเด็กหรือเยาวชนต่อศาลเยาวชนและครอบครัว ถ้าโจทก์ยื่นฟ้องเด็กหรือเยาวชนร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา แต่ต่อมาความปรากฏแก่ศาลนั้นว่า จำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชนและถ้าศาลเห็นสมควร ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดามีอำนาจโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวตามกรณีบัญญัติไว้ในมาตรา 95 แต่ถ้าศาลเห็นว่า ไม่สมควร โอนคดี ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดามีอำนาจใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้แก่จำเลยที่เป็นเด็กหรือเยาวชนได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ไม่ทำให้การดำเนินการในชั้นสอบสวนและการพิจารณาพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาดังกล่าวเสียไป”

¹⁴ ประเทือง ธนียผล.(2555). *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว*. หน้า 175.

เยาวชน แต่ผลของบทบัญญัติกฎหมายที่รัฐเป็นผู้บัญญัติขึ้นกลับไปทำลายความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนนั่นเอง

อนึ่ง ตั้งแต่ พ.ศ. 2549 เป็นต้นมา ปัญหาในเรื่องเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวที่จะรับฟ้องยอมหมดไป เนื่องจากมีการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวขึ้นครบในทุกท้องที่ทั่วประเทศไทยแล้ว และหากในท้องที่ใดมีความจำเป็นก็สามารถเปิดแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวขึ้นในศาลจังหวัดที่ยังมิได้มีแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวนั้นอีกได้¹⁵ ซึ่งส่งผลให้เด็กและเยาวชนทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดจะได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสมและเท่าเทียมกันตรงตามเจตนารมณ์กฎหมายเด็กและเยาวชน และบัญญัติกฎหมายยังได้กำหนดเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีอำนาจรับพิจารณาคดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ได้แก่ท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ และท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิดเกิดขึ้น นอกจากนี้ในกรณีที่ศาลเยาวชนและครอบครัวเห็นควรรับพิจารณาพิพากษาคดีในท้องที่ที่กระทำความผิดเกิดขึ้นมีประโยชน์ต่อเด็กและเยาวชนมากกว่าก็ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวแห่งท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดมีอำนาจพิจารณาคดีได้ ฉะนั้น เมื่อในท้องที่ใดมีศาลเยาวชนและครอบครัวเปิดดำเนินการแล้ว บทบัญญัติกฎหมายนั้นห้ามศาลชั้นต้นอื่นใดรับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวไว้พิจารณาพิพากษา¹⁶ และด้วยเหตุนี้เองจึงส่งผลให้บทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาให้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวไม่สามารถบังคับใช้ได้ต่อไป เนื่องด้วยมิได้มีข้อจำกัดในเรื่องเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวดังเช่นในอดีต ประกอบกับในการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวหรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวอยู่ในบริเวณใกล้เคียงหรือบริเวณเดียวกันกับศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนเดิม ฉะนั้น แม้ว่าจะเป็นการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลเยาวชนและครอบครัวหรือแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวก็ยังคงเป็นการดำเนินการ ณ สถานที่ที่มีการจัดตั้งในบริเวณเดียวกัน ซึ่งมีได้สร้างผลกระทบต่อการเดินทางเพื่อมารับการพิจารณาพิพากษาคดีของเด็กและเยาวชนแต่อย่างใด แต่ในทางตรงกันข้ามกลับสร้างความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน เมื่อเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วย

อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีฟ้องเด็กหรือเยาวชนที่เข้าลักษณะเป็นเด็กจรจัดหรือเป็นเด็กเหลือขอ ซึ่งเด็กและเยาวชนกลุ่มนี้จะไม่มีบิดามารดา ผู้ปกครอง บุคคลหรือองค์กรซึ่งเด็กหรือ

¹⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 8.

¹⁶ อัจฉริยา ชูตินันท์. (2555). “พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553”. วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์, 1. หน้า 154-155.

เยาวชนอาศัยอยู่ด้วยความคุ้มครองในเรื่องของการช่วยเหลือเกี่ยวกับการดำเนินคดี ประกอบการไม่มีทุนทรัพย์ที่จะประกันตนเองเพื่อการต่อสู้คดี และเมื่อมีการฟ้องเด็กหรือเยาวชนร่วมกับผู้ร่วมกระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา เด็กและเยาวชนกลุ่มนี้ย่อมจะได้รับการปฏิบัติทั้งในชั้นสอบสวน ชั้นพิจารณาพิพากษาที่ปะปนกับผู้ร่วมกระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งเป็นการไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่จะต้องได้รับความคุ้มครองแก่เด็กและเยาวชนทุกคน ทั้งนี้ หากความปรากฏแก่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาว่าจำเลยเป็นเด็กและเยาวชน แม้ว่ากฎหมายจะให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวหรือให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเปลี่ยนโทษทางอาญาและใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ แต่การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่ผ่านเหล่านั้นย่อมสร้างผลกระทบให้กับเด็กและเยาวชนเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมที่มีความไม่เหมาะสมเสียแล้ว

ฉะนั้น เหตุของการบัญญัติกฎหมายอาจเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนได้เพียงช่วงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น ซึ่งเมื่อสถานการณ์ในปัจจุบันมีความเปลี่ยนแปลงไป ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนก็ย่อมจะต้องแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อให้เกิดความคุ้มครองต่อเด็กและเยาวชนต่อไป

4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ

การศึกษากระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) และระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law) พบว่าการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนมีความแตกต่างกับกฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศไทยในบางขั้นตอน ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ก) ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

วัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีลักษณะมุ่งเน้นให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนจะต้องได้รับการแก้ไขฟื้นฟูในลักษณะของการฝึกอบรมและการสั่งสอนให้เด็กและเยาวชนนั้นกลับตัวเป็นพลเมืองที่ดี โดยกฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลที่เป็นเด็กหรือเยาวชนในช่วงอายุตั้งแต่ 14 ปีแต่ยังไม่ถึง 21 ปี ในขณะที่กระทำความผิด เป็นเกณฑ์ในการขึ้นศาลเยาวชน ทั้งนี้ เด็กและเยาวชนที่มีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมหรือมีพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายจะต้องได้รับความคุ้มครองสิทธิโดยอำนาจศาลเยาวชน

ในทุกๆ กรณี รวมทั้งเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนด้วย กล่าวคือ เมื่อมีการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา และต่อมาความปรากฏแก่ศาลนั้นว่าจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน กฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาจะต้องมีคำสั่งแยกการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนโดยเร็วที่สุด และเมื่อศาลเยาวชนรับพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนแล้วจะต้องเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนนั้นใหม่

การดำเนินคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลที่มิใช่เด็กหรือเยาวชนของศาลเยาวชนและครอบครัวประเทศไทยมีลักษณะการดำเนินคดีที่มีความคล้ายคลึงกับศาลเยาวชนประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในส่วนของการให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวนำบทบัญญัติของกฎหมายโดยทั่วไป อาทิเช่น พระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง มาใช้บังคับแก่คดีเยาวชนและครอบครัวเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายเด็กและเยาวชน¹⁷ อย่างไรก็ตาม การที่บทบัญญัติกฎหมายได้ให้อำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวไว้เช่นนี้ถือได้ว่าเป็นเครื่องมือหนึ่งในการตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือสาเหตุแห่งการกระทำความผิดที่สำคัญของเด็กและเยาวชน เพื่อนำข้อมูลดังกล่าวมาวิเคราะห์และปรับใช้กับวิธีการลงโทษ หรือวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนแล้วแต่กรณี อันเป็นการแก้ไขปัญหาเด็กและเยาวชนที่ตรงจุด นอกจากนี้ กฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้อำนาจศาลเยาวชนที่มีความแตกต่างกับศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทยซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

ประการที่หนึ่ง คือ การให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนตามกฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาจะต้องแยกผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่โดยเร็วที่สุด กล่าวคือ ศาลที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนจะต้องโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชน เมื่อความปรากฏแก่ศาลนั้นว่าจำเลยยังเป็นเด็กหรือเยาวชน โดยมีต้องคำนึงถึงดุลพินิจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนไว้ดังเช่นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาประเทศไทย กล่าวคือ การโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทยจะต้องคำนึงถึงดุลพินิจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา และในกรณีที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา

¹⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา

เห็นว่าไม่สมควร โอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวย่อมส่งผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชน แม้ว่ากฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศไทยจะให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเปลี่ยน โทษทางอาญาหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ แต่ก็ยังเป็นเพียงการดำเนินคดีในขั้นตอนของการลงโทษเท่านั้น ซึ่งในทางปฏิบัติเด็กและเยาวชนเหล่านั้นยังคงได้รับอิทธิพลจากการดำเนินคดีร่วมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ที่มีลักษณะไม่ถูกต้อง เหมาะสม และเป็นธรรมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน

ประการที่สอง คือ การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนเมื่อมีคำสั่งแยกการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี บทบัญญัติกฎหมายได้กำหนดให้ศาลเยาวชนที่รับคดีเด็กและเยาวชนจะต้องเริ่มดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนนั้นใหม่ เนื่องด้วยการดำเนินคดีเด็กหรือเยาวชนที่ผ่านมา เด็กหรือเยาวชนนั้นอาจได้รับผลกระทบจากการดำเนินคดีหรือได้รับการปฏิบัติในลักษณะเดียวกันผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ อันเป็นการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่ไม่เป็นไปตามเป้าหมายของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่มุ่งเน้นการแก้ไขฟื้นฟูในลักษณะของการฝึกอบรมและสั่งสอนให้กลับตนเป็นพลเมืองที่ดีต่อไป แต่การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทย เมื่อมีคำสั่งโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวแล้ว ศาลเยาวชนและครอบครัวจะมีอำนาจเพียงดำเนินการพิจารณาพิพากษาในขั้นตอนต่อจากที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาพิจารณาในเรื่องที่พิจารณาค้างไว้เท่านั้น โดยมีได้มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเด็กและเยาวชนนั้นใหม่ตั้งแต่ศาลเยาวชนประเทศประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งส่งผลให้เด็กและเยาวชนได้รับวิธีการปฏิบัติในลักษณะเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ และนอกจากนั้น ผลในทางกฎหมายยังส่งผลให้คำสั่งในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนตั้งแต่ในชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณาพิพากษาของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่ผ่านมายังถือว่าเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าในทางปฏิบัติผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนจะได้รับวิธีการปฏิบัติในลักษณะเดียวกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ อันเป็นวิธีการดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับเป้าหมายของการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน แต่ผลในทางกฎหมายกลับส่งผลให้การดำเนินการด้วยวิธีการดังกล่าวมีผลบังคับใช้ได้ต่อไป

ข) ประเทศสิงคโปร์

การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนประเทศสิงคโปร์มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะคุ้มครองสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กและเยาวชน โดยเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดนั้นจะต้องได้รับการปฏิบัติในลักษณะที่มีความเหมาะสมกับความรู้สึกผิดชอบของผู้กระทำความผิด ในขณะที่กระทำความผิด ฉะนั้น บทบัญญัติกฎหมายจึงกำหนดให้บุคคลที่มีอายุไม่เกิน 14 ปี ถือว่า

เป็นเด็ก และบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปี แต่ไม่เกิน 16 ปี ถือว่าเป็นเยาวชน และมีลักษณะของการดำเนินคดีที่มีได้นำเด็กและเยาวชนมาปะปนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งไม่ว่าในขณะที่ถูกควบคุมตัวอยู่ในสถานีดำรวจ หรือในขณะที่ส่งตัวไปยังหรือจากศาลใดๆ หรือในขณะที่รอการพิจารณาพิพากษาโดยศาลไม่ว่าก่อนหรือหลัง และในส่วนของกรณีดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน บทบัญญัติกฎหมายมิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีในกรณีดังกล่าวไว้โดยเฉพาะแต่บทบัญญัติกฎหมายได้ให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่รับฟ้องคดีเด็กและเยาวชนไว้จะต้องโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชน โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมของการที่เด็กและเยาวชนจะได้รับวิธีการปฏิบัติและวิธีการลงโทษ เพื่อแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนให้กลับตนเป็นพลเมืองที่ดีต่อไปในอนาคต

การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของศาลเยาวชนและครอบครัวประเทศไทยมีความคล้ายคลึงกับศาลเยาวชนและครอบครัวประเทศสิงคโปร์ในส่วนของกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจะไม่ได้รับการปะปนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งไม่ว่าจะในขณะที่ถูกควบคุมตัวอยู่ในสถานีดำรวจ หรือในขณะที่ส่งตัวไปยังหรือจากศาลใดๆ หรือในขณะที่รอการพิจารณาพิพากษาในศาลอาญา อันเป็นการแสดงถึงความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน

อย่างไรก็ดี แม้กฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศสิงคโปร์จะมิได้กำหนดหลักเกณฑ์การดำเนินคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนไว้อย่างชัดเจน แต่บทบัญญัติกฎหมายได้กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่มีอำนาจโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนได้ เมื่อพบการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน ซึ่งมีลักษณะการดำเนินคดีที่มีความคล้ายคลึงกับหลักเกณฑ์การโอนคดีของศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทย แต่มีอำนาจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนที่มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การออกคำสั่งการโอนคดีของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาของประเทศสิงคโปร์นั้นจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน ซึ่งความเหมาะสมในการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนดังกล่าวย่อมหมายความว่าความรวมถึงการดำเนินคดีโดยเขตอำนาจศาลเยาวชนนั่นเอง

หลักประกันในการดำเนินคดีของศาลโดยทั่วไปจะต้องมีลักษณะของการพิจารณาพิพากษาคดีที่คำนึงถึงหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา กล่าวคือ ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย¹⁸ ฉะนั้น ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 197.

1) ความเป็นอิสระในเนื้อหา กล่าวคือ การทำหน้าที่ในทางอรรถคดีของผู้พิพากษาจะไม่อยู่ในอำนาจของบุคคลหรือองค์กรใดๆ คำสั่งหรือคำแนะนำต่างๆ เป็นสิ่งที่ต้องห้ามโดยสิ้นเชิง

2) ความเป็นอิสระในในทางส่วนตัว กล่าวคือ ผู้พิพากษาจะต้องกระทำโดยปราศจากความกลัวว่าจะได้รับผลร้ายหรือถูกกีดกันแก่งกายหลัง

ในทางอรรถคดีผู้พิพากษามีอิสระที่จะพิจารณาคดีที่ต้องฟังคำสั่งของผู้บังคับบัญชาของผู้ใดทั้งสิ้น แม้ในระหว่างผู้พิพากษาคำพิพากษาด้วยตนเอง เนื่องจากผู้พิพากษามีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ¹⁹ ด้วยเหตุนี้เอง การวินิจฉัยหรือการมีคำสั่งต่างๆ ของศาลจะต้องเป็นไปตามหลักข้อเท็จจริง ขอบเขต และวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนั้นๆ เช่นเดียวกับการดำเนินคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว แม้ว่ากฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศไทยจะให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวหรือไม่ก็ได้ แต่ในทางปฏิบัติ เมื่อคำนึงถึงหลักประกันในการดำเนินคดีของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาประกอบกับเจตนารมณ์ของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาจึงสมควรโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณาพิพากษายังศาลเยาวชนและครอบครัวในทุกๆ กรณี เพื่อให้เด็กและเยาวชนนั้นๆ ได้รับการพิจารณาพิพากษาที่มีความเหมาะสม ถูกต้อง และเป็นธรรม แต่การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของประเทศไทยในปัจจุบันยังคงปรากฏกรณีศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่า ไม่สมควรโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว อันเป็นการดำเนินคดีที่ไม่สอดคล้องกับหลักประกันในการดำเนินคดีดังที่กล่าวมา

อนึ่ง การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนในกรณีที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่า ไม่สมควรโอนคดีเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวนั้น ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดามีอำนาจเปลี่ยนโทษทางอาญามาเป็นวิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนหรือวิธีการเพื่อความปลอดภัยเท่านั้น ซึ่งก่อนที่จะมีการใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ย่อมต้องผ่านกระบวนการดำเนินคดีที่ได้รับผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนในลักษณะเช่นเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงวิธีการแก้ไขความผิดพลาดของการนำคดีเด็กและเยาวชนไปฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศสิงคโปร์ และประเทศไทยนั้นมีลักษณะของการให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่มีความแตกต่างกัน ซึ่งหากพิจารณาถึงข้อดี ข้อเสีย และสามารถนำมาปรับใช้กับศาลเยาวชนและครอบครัวของประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพย่อมจะต้องเป็นการดำเนินคดีเด็กและเยาวชน

¹⁹ คณิศ ฌ นคร. (2555). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม). หน้า 86.

ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งเป็นบทบัญญัติเด็ดขาดที่จะต้องโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว กล่าวคือ เมื่อความปรากฏแก่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาว่าจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน ศาลเช่นว่านั้นจะต้องมีคำสั่งแยกเด็กและเยาวชนและผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่โดยเร็วที่สุด โดยมีต้องคำนึงถึงดุลพินิจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ดังเช่นกฎหมายเด็กและเยาวชนของประเทศไทย และนอกจากนั้นเมื่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวรับคดีเด็กและเยาวชนไว้พิจารณาพิพากษาจะต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนใหม่ อันเป็นการแสดงความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่อาจได้รับวิธีการปฏิบัติในลักษณะเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งยังมิได้มีการปรากฏกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของไทยในปัจจุบัน

4.3 วิเคราะห์เหตุผลและความจำเป็นของการโอนคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลอื่นซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน

ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนเมื่อเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะต้องคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กและเยาวชน ซึ่งควรจะได้รับ การฝึกอบรม สั่งสอน และสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการลงโทษ แต่ข้อยกเว้นของการดำเนินคดีเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชน โดยให้อำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาใช้ดุลพินิจในการ โอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งในทางปฏิบัติ การที่ข้อเท็จจริงในเรื่องอายุของเด็กและเยาวชนจะปรากฏขึ้นยอมเข้าสู่ในชั้นพิจารณาพิพากษา โดยวิธีการแสดงเอกสารการเกิดของเด็กและเยาวชน ฉะนั้น ในระยะเวลา ก่อนที่ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะปรากฏยอมส่งผลให้เด็กและเยาวชนเหล่านั้นได้รับการดำเนินคดีในลักษณะทำนองเดียวกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายนั้นควรที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนเมื่อเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรม แต่บทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวกลับให้การโอนคดีอยู่ภายใต้อำนาจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งในกรณีที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่า ไม่สมควรโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวยอมส่งผลเด็กและเยาวชนเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมโดยทั่วไปอย่างไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ โดยเด็กและเยาวชนจะได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีโดยผู้พิพากษาศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่มีได้มีคุณสมบัติเฉพาะหรือมิได้มีความชำนาญในมุมมองด้านคดีเด็กและเยาวชนดังเช่นศาลเยาวชนและครอบครัว และมีลักษณะของการพิจารณาพิพากษาคดีที่เปิดเผย อันเป็นการประจานเด็กและเยาวชน นอกจากนี้ยังส่งกระทบต่อขั้นตอนการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนบางส่วนขาดหายไป แม้บทบัญญัติกฎหมายจะให้อำนาจของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดี

ธรรมดาใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนได้ แต่ก็เพียงพอการให้ความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนในส่วนของวิธีการลงโทษเท่านั้น ซึ่งความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนนั้นจะต้องได้รับการดำเนินการอย่างเหมาะสม ถูกต้อง และเป็นธรรม พร้อมทั้งพิจารณาประกอบกับความสามารถรู้สึกผิดชอบในขณะที่กระทำความผิดเป็นหลัก อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนอย่างแท้จริง

ฉะนั้น การดำเนินคดีเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดร่วมกับบุคคลซึ่งมิใช่เด็กหรือเยาวชนตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาที่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว ซึ่งในกรณีที่ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาเห็นว่าไม่สมควรโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัว ย่อมเป็นการสร้างผลกระทบต่อความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรม เนื่องด้วยเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดจะได้รับการพิจารณาพิพากษา โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา ซึ่งอาจจะได้รับอิทธิพลจากการพิจารณาคดีหรือสภาพแวดล้อมที่ไม่เหมาะสมจากการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับการดำเนินคดีเด็กและเยาวชนของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศสิงคโปร์จึงสมควรมีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าว โดยการกำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาจะต้องโอนคดีเด็กและเยาวชนไปพิจารณายังศาลเยาวชนและครอบครัวโดยเร็วที่สุด เมื่อความปรากฏแก่ศาลนั้นว่า จำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน และนอกจากนั้นเมื่อมีการโอนคดีเด็กและเยาวชนไปยังศาลเยาวชนและครอบครัวแล้ว ศาลเยาวชนจะต้องมีอำนาจพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนนั้นใหม่ ตั้งแต่ในชั้นพิจารณาเป็นต้นไป อันเป็นการแสดงถึงความคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างแท้จริง