

## แนวคิดในการปรับปรุงเกณฑ์อายุขั้นต่ำและขั้นสูงของเด็กในการรับผิดทางอาญา

แนวความคิดในการปรับปรุงเกณฑ์อายุของเด็กในการรับผิดทางอาญานั้น เกิดจากประเทศต่างๆ ที่เข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ของสหประชาชาติได้นำหลักการเรื่องความหมายของคำว่า “เด็ก” ซึ่งหมายถึง ผู้ที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี และข้อ 37 (ก) ห้ามมิให้มีการประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปี มาอนุวัติกับกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญาดังกล่าว โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อฟื้นฟูแก้ไขเด็กให้กลับเข้าสู่สังคมและคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กมิให้ได้รับความรุนแรงจากกฎหมายของรัฐ และประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ดังนั้น จึงจำเป็นต้องนำแนวคิดของข้อตกลงดังกล่าวมาปรับปรุงกฎหมายภายในด้วย ซึ่งการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาตามแนวคิดของข้อตกลงระหว่างประเทศนี้ ผู้วิจัยได้ศึกษาจากข้อตกลงระหว่างประเทศและแนวทางปฏิบัติระหว่างประเทศด้านการคุ้มครองสิทธิเด็กในคดีอาญา โดยนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทยในเรื่องดังกล่าวเพื่อหาเหตุผลของกฎหมายว่า เพราะเหตุใดจึงควรปรับปรุงเกณฑ์อายุขั้นต่ำและขั้นสูงของเด็กในการรับผิดทางอาญาของประเทศไทยและการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของเด็กในคดีอาญาที่ได้ดำเนินการไปแล้วมีกฎหมายฉบับใดบ้าง

### 3.1 การกระทำความผิดของเด็ก

การกระทำความผิด (Delinquency) โดยพื้นฐานมีลักษณะคล้ายกับการประกอบอาชญากรรม (Criminality) แต่ความผิดของเด็กและเยาวชนนั้น โดยทั่วไปใช้สถานะบุคคลและอายุเป็นเกณฑ์ ในการพิจารณาโดยเฉพาะอายุเป็นเส้นแบ่งความรู้สึกผิดชอบและการลงโทษ ถ้าหากไม่มีเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนก็จะมีลักษณะเช่นเดียวกับการกระทำผิดของผู้ใหญ่ ซึ่งความคิดและการตัดสินใจ รวมทั้งจริยธรรมต่อการกระทำผิด ระหว่างเด็กกับผู้ใหญ่น่าจะแตกต่างกัน รวมทั้งการแยกแยะระหว่างความดีกับความชั่ว ความถูกต้องกับความผิด ซึ่งความแตกต่างทางด้านอายุ จะก่อให้เกิดผลต่างทางด้านบุคลิกภาพ สังคม และจริยธรรมอย่างมาก โดยสันนิษฐานว่า ผู้ใหญ่จะมีความรอบรู้ทางสังคม จริยธรรม และมีบุคลิกภาพที่เจริญเติบโตมากกว่าเด็ก

### 3.1.1 สาเหตุการกระทำผิดของเด็ก

การกระทำผิดของเด็กในความเห็นทางการแพทย์<sup>12</sup> อาจมีสาเหตุจากหลายประการ ดังนี้

1) ด้านพัฒนาการของสมองและจิตใจ การพัฒนาสมองเด็กอายุ 7 ปี ยังไม่สามารถเข้าใจในสิ่งต่างๆ รอบตัวได้อย่างถ่องแท้ ไม่สามารถแยกแยะผิดถูกได้อย่างชัดเจน ซึ่งแพทย์สามารถยืนยันความเห็นนี้โดยสามารถพิสูจน์ได้ทั้งวิธีปฏิบัติและการตรวจในทางการแพทย์ หากพิจารณาในทางการแพทย์แล้ว เด็กอายุ 10 ปีจะสามารถบรรลุภาวะหน้าที่ของสมอง ทั้งในด้านโครงสร้างของสมอง การรับรู้ความเข้าใจ แยกแยะถูกผิดได้พอสมควร อย่างไรก็ตาม แม้การอบรมสั่งสอนจะทำให้เด็กแยกแยะความถูกผิดได้ แต่เด็กก็ยังไม่เข้าใจความหมายของสิ่งที่ได้รับการอบรมสั่งสอนได้อย่างลึกซึ้ง เพราะเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปีลงมาจะมองในด้านรูปธรรม ไม่สามารถแยกแยะความแตกต่างในด้านรูปธรรมกับนามธรรมได้ และไม่เข้าใจว่าสิ่งที่ตนกระทำคืออะไร มีความหมายอย่างไร เด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี จะมีมุมมองความคิดที่แคบโดนถือว่าตนเองเป็นจุดศูนย์กลาง ไม่เข้าใจผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนเอง เช่น เด็กอายุ 9-10 ปี ไม่รู้เกี่ยวกับเรื่องความตาย และแม้ว่าเด็กจะสามารถเข้าใจได้บ้างบางส่วนว่า เมื่อกระทำให้บุคคลตายแล้วบุคคลนั้นก็ไม่สามารถมีชีวิตขึ้นมาอีกได้ เด็กก็จะไม่คิดว่าการทำให้บุคคลอื่นตายเป็นเรื่องร้ายแรง และจะเกิดผลกระทบอย่างไร เด็กอายุ 11 ปีขึ้นไปจะเริ่มสามารถมีความคิดแยกแยะความแตกต่างระหว่างนามธรรมและรูปธรรมได้ดีกว่า แต่ด้วยประสบการณ์ที่ยังน้อยเด็กจึงเป็นผู้ที่สามารถพัฒนาให้เจริญเติบโตได้ทั้งทางร่างกายและจิตใจเพื่อให้เป็นผู้ที่มีความรู้มากขึ้น รู้ถึงการกระทำของตนเองรวมทั้งผลลัพธ์ของการกระทำที่อาจตามมา อันอาจทำให้สามารถยับยั้งการกระทำของตนเองได้ ดังนั้น จึงควรให้โอกาสเด็กในการที่จะปรับปรุงพัฒนาการของตนทั้งร่างกายและจิตใจโดยควรให้มีการฝึกอบรมอย่างเข้มงวดจนกว่าจะมีอายุครบ 18 ปี

2) อายุจิตใจของเด็ก เป็นข้อควรพิจารณาอย่างยิ่ง ในการกระทำผิดของเด็กมิใช่พิจารณาเพียงแต่อายุกายของเด็ก เพราะเด็กที่กระทำความผิดบางคนนั้นอาจมีลักษณะอาการปัญญาอ่อน มีการเจริญเติบโตทางกายภาพเท่านั้น แต่ความคิดจะไม่เติบโตเท่ากับอายุที่แท้จริง

3) ความรุนแรงในพฤติกรรม การที่เด็กถูกระทบกระเทือนทางสมอง จากการอบรมในครอบครัวที่มีความรุนแรง หรือถูกระตุ้นด้วยสื่อและเด็กที่เป็นโรคร้ายแรงมักจะมีปัญหา

<sup>12</sup> ศาสตราจารย์ พญ. วันเพ็ญ บุญประกอบ. เอกสารประกอบรายงานการเสวนาเรื่อง "การปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเกณฑ์อายุขั้นต่ำและขั้นสูงของเด็กที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา" วันที่ 24 สิงหาคม 2543 สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ.

ทางสมองเสมออันเป็นผลให้ระบบสมองของเด็กผิดปกติได้ ซึ่งอาจทำให้เด็กแก้ไขปัญหาต่างๆ ด้วยความรุนแรงด้วยเช่นกัน

เด็กที่มีการกระทำรุนแรงนั้น การแก้ปัญหาเมื่อจะดำเนินคดีทางกฎหมายแก่เด็กนั้น ควรให้เด็กที่กระทำความผิดได้รับการตรวจทางการแพทย์ก่อนทุกราย โดยแพทย์ทางสมอง กาย จิต ในการตรวจจิตนั้นจะต้องใช้จิตแพทย์เด็กเป็นผู้ตรวจเพื่อให้ได้ข้อมูลที่ชัดเจน และเป็นแพทย์ซึ่งมีความเชี่ยวชาญ เนื่องจากในสภาพปัจจุบันมีหลายโรคที่ทำให้เด็กกระทำความผิดรุนแรงจนไม่สามารถยับยั้งตนเองได้ เนื่องจากมีสรีระประสาทที่ผิดปกติ เช่น โรคสมาธิสั้น โรคลมชัก โรคทางสมอง นอกจากนี้เด็กที่มีอายุตั้งแต่ 11-12 ปี ขึ้นไป เป็นโรคอารมณ์ซึมเศร้า หรือ โรคอารมณ์คลุ้มคลั่ง เพราะฉะนั้น หากมีการพิจารณาที่จะไม่ลงโทษแก่เด็กทางอาญาแล้ว ควรมีมาตรการเพื่อการเยียวยารักษาแก่เด็กที่กระทำความผิด ก่อนที่จะส่งตัวเด็กกลับคืนสู่ครอบครัว โดยใช้ข้อวินิจฉัยทางการแพทย์เกี่ยวกับการความรุนแรงของการกระทำของเด็กสามารถแก้ปัญหาเพื่อหาสาเหตุในอันที่จะลดความรุนแรงลงได้จากผลงานการศึกษาวิจัยตั้งแต่ปี ค.ศ. 1990 เป็นต้นมาได้พยากรณ์ความรุนแรงที่จะเกิดขึ้นในวัยรุ่นถึงวัยผู้ใหญ่ เช่น เด็กวัย 5 ปี หากมีพฤติกรรมที่ชอบใช้ความรุนแรงโดยไม่ได้รับการแก้ไขจนถึงอายุ 8 ปี เด็กคนนี้จะมีความผิดปกติต่อต้านสังคมและชอบกระทำรุนแรง เมื่อเป็นวัยรุ่นจะมีพฤติกรรมที่มีลักษณะที่เป็นการต่อต้านสังคมและชอบกระทำรุนแรงและไม่สำนึกผิด บุคคลเหล่านี้จะกลายเป็นอาชญากรเมื่อเป็นผู้ใหญ่ อันจะเป็นอันตรายต่อสังคมในอนาคต ดังนั้นจึงต้องใช้วิธีการในทางการแพทย์เพื่อการตรวจวินิจฉัย และรักษาเด็กเหล่านี้ก่อนจะเกิดปัญหาแก่สังคมในอนาคต

### 3.1.2 วิธีการตรวจวินิจฉัยทางการแพทย์ จำแนกเด็กออกเป็น 3 ขั้นตอนดังนี้

- 1) เด็กที่มีประวัติครอบครัวดี กระทำรุนแรงไปโดยดื้อแค้นใจ เด็กกลุ่มนี้ไม่มีสันดานเป็นผู้ร้าย สามารถเยียวยาได้
- 2) เด็กที่มีประวัติไม่ดีโดยมาจากการเลี้ยงดูของครอบครัว เด็กกลุ่มนี้สามารถเยียวยาได้ด้วยความตั้งใจและวิธีการที่นุ่มนวล
- 3) เด็กที่มีพฤติกรรมร้ายแรงกระทำผิดซ้ำซ้อน เช่น เด็กถูกทอดทิ้ง ถูกกระทำทารุณกรรม โดยถูกกระทำในช่วงเวลาเริ่มต้นของชีวิตจะต้องให้ความช่วยเหลือในระยะยาวซึ่งต้องทำการตรวจอย่างละเอียด โดยจะต้องทำการตรวจสมองด้วยเพื่อให้การคุ้มครองเด็กและเพื่อการคุ้มครองทางสังคม

ในระบบกฎหมาย Common Law<sup>13</sup> โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าเด็กมีเจตนาและได้มีการกระทำผิดครบองค์ประกอบความผิดในทำนองเดียวกับที่ผู้ใหญ่กระทำผิด ดังนั้นในกรณีเด็กที่กระทำผิดมีอายุขั้นต่ำมากๆ ย่อมเป็นการยากที่จะพิสูจน์เจตนาและการกระทำผิดของเด็ก เนื่องจากมีข้อสันนิษฐานเรื่อง Doli incapax ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมาย Common law

Doli incapax เป็นภาษาลาตินหมายถึง ไม่สามารถกระทำผิดได้ เป็นข้อสันนิษฐานว่า เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี ยังไม่สามารถรู้ได้ว่าการกระทำผิดทางอาญาเป็นความผิด จึงได้รับการสันนิษฐานว่าไม่สามารถรับผิดทางอาญาได้ เนื่องจากไม่มีเจตนา สืบเนื่องจากการฟ้องร้องใดๆ จะต้องพิสูจน์ได้ว่าเด็กกระทำความผิดตามข้อกล่าวหา และขณะที่กระทำผิดนั้น เด็กจะต้องรู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรง ซึ่งแตกต่างจากการกระทำผิดตามประสาซุกซนของเด็ก ความสามารถในการกระทำผิดนั้นเด็กต้องได้รู้ว่ามีสิ่งใดถูกสิ่งใดผิด และต้องรู้ถึงผลของการกระทำว่ามีความร้ายแรงเพียงใด ซึ่งผลที่ตามมาคือ หากเด็กมีโอกาสรู้ได้ก็อาจไม่กระทำการดังกล่าว กระบวนการทางความคิดเหล่านี้ ต้องสั่งสมจากประสบการณ์ ประกอบกับวุฒิภาวะซึ่งมีความพร้อมทางอารมณ์และจิตใจ ดังนั้นการที่เด็กมีอายุน้อยเกินไป (ต่ำกว่า 10 ปี) จะไม่สามารถสั่งสมประสบการณ์เหล่านี้ได้ จึงไม่สมควรถูกลงโทษในความผิดที่ได้กระทำไป

### 3.2 ความสัมพันธ์ระหว่างบุคลิกภาพของเด็กกับการกระทำผิด

ในช่วงขวบปีแรกนับเป็นช่วงที่สำคัญอย่างมากต่อพัฒนาการทางสังคมของเด็ก แนวโน้มด้านอาชญากรรมของเด็กจะอยู่ในช่วง 2-3 ขวบ ซึ่งอาจส่งผลต่อการมีบุคลิกก้าวร้าวตลอดชีวิต เนื่องจากการศึกษาอย่างต่อเนื่องและผลแสดงให้เห็นว่า พฤติกรรมก้าวร้าวและความรุนแรงเป็นลักษณะนิสัยที่ถาวร โดยหากเริ่มมีความก้าวร้าวแล้วก็จะมีแนวโน้มเกิดผลที่เลวร้ายลงกว่าเดิมในระยะยาวได้ พฤติกรรมก้าวร้าวในผู้ชายจะเริ่มในช่วงอายุ 2 ขวบ โดยจะเพิ่มขึ้นตั้งแต่ช่วงวัยเด็กตอนกลางถึงวัยรุ่น เด็กที่ไม่สามารถควบคุมความก้าวร้าวได้ในช่วงอายุ 3 ขวบ จะแสดงให้เห็นความถาวรของพฤติกรรมที่ผิดปกติได้เมื่ออายุ 6, 9 และ 13 ปี และพฤติกรรมต่อต้านสังคมอย่างรุนแรงจะมีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องการต่อต้านอย่างมากในเด็กช่วงวัยเรียนและวัยรุ่น<sup>14</sup> โดยมีรายละเอียดดังนี้

<sup>13</sup> เอกสารประกอบรายงานการเสวนาเรื่อง "การปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเกณฑ์อายุขั้นต่ำและขั้นสูงของเด็กที่ต้องรับผิดทางอาญา" วันที่ 24 สิงหาคม 2543, สำนักงานส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ.

<sup>14</sup> เอกสารทางวิชาการเกี่ยวกับเรื่องนี้สามารถดูได้จาก J. Burnside. 1993. The Relational Causes of Crime. Cambridge : Relationships Foundation.

### 3.2.1 แนวโน้มการต่อต้านสังคม

หัวข้อนี้จะพูดถึงการต่อต้านสังคมหรือการแสดงออกทางสังคมโดยการต่อต้านสังคมจะเป็นโครงสร้างที่ถาวรแต่การแสดงออกทางสังคมจะแตกต่างกันตามช่วงอายุ

– ช่วงอายุ 2 ขวบ เด็กที่ต่อต้านสังคมจะแสดงออกในลักษณะภาวะอารมณ์ที่ย่ำแย่และมีความเห็นใจผู้อื่นน้อย

- ช่วงอายุ 8 ปีจะมีพฤติกรรมลับสนและทารุณสัตว์
- เมื่อมีอายุ 12 ปีจะมีพฤติกรรมชอบลักเล็กขโมยน้อย
- พฤติกรรมขโมยจะเกิดเมื่ออายุ 15 ปี
- ปล้นและมีความรุนแรงในการกระทำผิดต่อคู่ครองที่อายุ 20 ปี
- ส่วนการกระทำผิดต่อเด็กและการตีแม่แอลกอฮอล์จะเกิดขึ้นในช่วงอายุ 20-30 ปี

จากการศึกษาของมหาวิทยาลัยเคมบริดจ์โดยฟาร์ริงตันและเวสต์เกี่ยวกับเรื่องพัฒนาการของการกระทำผิด โดยศึกษาผู้ชายอายุ 8-32 ปีในตอนใต้ของกรุงลอนดอนพบว่า การกระทำผิดในผู้ใหญ่สามารถทำนายได้จากวัยเด็ก “เด็กที่ต่อต้านสังคมจะโตขึ้นมาเป็นผู้ใหญ่ที่ต่อต้านสังคมและจะเลี้ยงลูกของตนให้ต่อต้านสังคมด้วย” พฤติกรรมก้าวร้าวในช่วงอายุ 8 ปีสามารถทำนายได้ว่าเมื่ออายุถึง 30 ปีจะมีพฤติกรรมการทำผิดทางอาญา การถูกจับกุม การเป็นนักโทษ การฝ่าฝืนกฎจราจร (โดยเฉพาะการมีแอลกอฮอล์ขณะขับรถ) การกระทำผิดต่อคู่ครอง และการลงโทษลูกตัวเอง ภาพโดยรวมทั้งหมดนี้ได้รับการยืนยันจากการศึกษาของดูเนดินซึ่งติดตามพฤติกรรมของกลุ่มเด็กซึ่งเกิดในปี 1972 จนกระทั่งมีอายุ 21 ปี ช่วงอายุ 3 ปี พยาบาลสามารถแยกกลุ่มเสียงที่เป็นชายได้ซึ่งเปรียบได้กับพวกที่เหลือในกลุ่มเมื่ออายุ 21 ปี เมื่อเปรียบกับกลุ่มที่มีความเสี่ยงน้อยกว่าพบว่า กลุ่มเสียงประเภทแรกมีจำนวนมากเป็นสองเท่าในการกระทำผิดทางอาญา 2 ครั้ง หรือมากกว่านั้น และมีจำนวนมากกว่าถึงสามเท่าในการมีบุคลิกภาพต่อต้านสังคม ยิ่งกว่านั้น กลุ่มเสียงประเภทแรกมากกว่าครึ่ง (55 %) กระทำผิดรุนแรงเมื่อเปรียบเทียบกับกลุ่มอื่นซึ่งมีเพียง 18 % ซึ่งพฤติกรรมของกลุ่มเสียงนี้รวมถึงการปล้น ช่มชู้ และฆ่าด้วย และกลุ่มเสียงเกือบครึ่ง (47 %) จะกระทำผิดต่อคู่ของตนเมื่อเปรียบเทียบกับกลุ่มอื่นซึ่งมีเพียง 9.5% เท่านั้น จึงสรุปว่า “มารดาที่ไม่มีวุฒิภาวะและไม่มีทักษะของความเป็นผู้ปกครองที่ดี ประกอบกับการมีคู่ครองที่มีความรุนแรงจะเป็นรุ่นที่เกิดมาจากเด็กที่เป็นกลุ่มเสียงประเภทแรก”<sup>15</sup>

<sup>15</sup> D.P. Farrington. 1991. "Childhood aggression and adult violence: early precursors and later-life outcomes." In D.P. Pepler and K.H. Rubin (eds.). *The development and treatment of childhood aggression*. Erlbaum: Hillsdale, NJ. 5-29.

### 3.2.2 การพัฒนาด้านอารมณ์ของเด็ก

การวิจัยทางระบบประสาทพบว่า ภาวะทางสมองของทารกอาจมีการเปลี่ยนแปลงอย่างถาวรหากเด็กได้รับการเลี้ยงดูในสภาพแวดล้อมที่ต้องเผชิญกับความเครียดอย่างมาก การละเลยไม่ใส่ใจต่อภาวะทางอารมณ์ ภาวะซึมเศร้าเรื้อรังและการกระทำผิดของพ่อแม่จะมีผลต่อความยืดหยุ่นในการหล่อหลอมสมองของทารกและมีผลอย่างมากต่อความรู้สึกในการอยู่รอดและความสามารถของทารกในการปรับตัวต่อสภาพแวดล้อมในภายหลัง ทารกจะมีความอ่อนไหวต่อประสบการณ์ที่มีต่อสิ่งแวดล้อมเป็นอย่างมาก และจะมีแรงขับภายในเพื่อการเรียนรู้และกระตือรือร้นมองหาหน้าตามนุษย์ได้ภายในครึ่งชั่วโมงแรกที่เกิดขึ้น การพัฒนาทางด้านอารมณ์จะเกิดขึ้นในช่วงอายุ 8-18 เดือน (ช่วงแรกเกิด) และจะถูกหล่อหลอมโดยรูปแบบการโต้ตอบของมารดา ฉะนั้นรูปแบบที่ผิดก็จะนำสู่ผลลัพธ์ที่ไม่ดีของทารกในภายหลังด้วย<sup>16</sup>

### 3.3 ภาวะทางอารมณ์ที่ไม่สมดุล (Emotional Deficit)

จากการศึกษาวิจัยพบว่า เด็กจะมีความผิดปกติในบทบาททางด้านสังคม หากมารดาไม่ตอบสนองต่อความต้องการ เด็กที่เติบโตได้ด้วยความอบอุ่น การตอบสนอง และการดูแลในช่วงแรก เด็กซึ่งได้รับการสัมผัสและอุ้มในอัตรปกติจะมีน้ำหนักเพิ่มเร็วกว่า เส้นรอบวงของศีรษะใหญ่กว่า และจะมีพัฒนาการที่ดีกว่า พัฒนาการทางอารมณ์เริ่มต้นที่บ้านในการปรับเข้ากันได้กับพ่อแม่ โดยเด็กจะได้เรียนรู้จากพ่อแม่ว่า หากได้รับการตอบสนองด้านความต้องการทางอารมณ์ ด้านความรัก การยอมรับ และความปลอดภัย อาลัน สกอร์<sup>17</sup> ซึ่งติดตามการศึกษาเรื่องระบบประสาท จิตวิทยา และพัฒนาการของทารกสรุปว่า “การปฏิสัมพันธ์แรกของเด็ก อย่างหนึ่งที่เป็นบรรทัดฐานคือการปฏิสัมพันธ์กับมารดา จะมีผลต่อความสามารถส่วนบุคคลในการเข้าสู่ภาวะความสัมพันธ์ทางอารมณ์ในเวลาต่อมาในทางตรงกันข้าม ความล้มเหลวในการตอบสนองความต้องการของเด็กในด้านความรัก การครอบครอง ความเห็นอกเห็นใจ การยอมรับและความปลอดภัย จะส่งผลถึงความบกพร่องทางด้านอารมณ์และกลายเป็นเด็กที่ไม่สามารถปรับตัวได้

<sup>16</sup> Buchanan, A. 1996. *Cycles of Child Maltreatment: facts, Fallacies and Interventions*. Wiley: Chichester.

<sup>17</sup> A.N. Schore. 2000. 'Attachment and the regulation of the right brain.' *Attachment and Human Development* 2(1).

### 3.3.1 ความสัมพันธ์ระหว่างอายุของเด็กกับการแสดงออกซึ่งอารมณ์

จากการศึกษามากมายพบว่า การปฏิสัมพันธ์กับมารดาต่ำในช่วงอายุ 10-12 เดือน จะเกิดพฤติกรรม

- ความก้าวร้าว การไม่รอมชอม ความเกรี้ยวกราดทางอารมณ์เมื่ออายุ 18 เดือน
- การรอมชอมต่ำ สมารถต่ำ เมื่ออายุ 2 ขวบ
- มีเรื่องกับเด็กคนอื่นๆ เมื่ออายุถึง 3 ปี
- ชกต่อยและลักขโมย เมื่ออายุ 6 ปี

### 3.4 การสั่งสมความกลัว (Incubated in Terror)

ความรุนแรงจะมีการสะสมในช่วงระหว่าง 9 เดือนของการตั้งครรภ์ และในช่วง 2 ขวบปีแรก เด็กที่เติบโตมาในครอบครัวซึ่งมีความรุนแรงจะสะสมความกลัวและสมองอาจได้รับการทำลายอย่างถาวร สมองของเด็กที่ถูกกระทำผิดจะมีขนาดเล็กกว่าเด็กที่ไม่ถูกกระทำอย่างเห็นได้ชัดเด็กซึ่งได้รับการดูแลอย่างสมบูรณ์จะสามารถจัดการกับอารมณ์ได้ดีเมื่อโตขึ้นเนื่องจากสมองซึ่งได้ฝึกฝนการคิดและการควบคุมอย่างมีเหตุผลมีการพัฒนาอย่างถูกต้อง ในกรณีเด็กซึ่งได้รับผลกระทบที่ไม่ดีในชีวิตสมองจะไม่ได้มีการพัฒนาจึงขาดการควบคุมทางอารมณ์ และส่งผลต่อการเกิดความรุนแรงแบบยังไม่อยู่ กลายเป็นความรุนแรงในบ้านและกระทำผิดต่อเด็กต่อไปได้

### 3.5 ความจำเป็นในการเข้าแทรกแซงในช่วงแรก (The Need for Early Intervention)

การจัดการกับเด็กที่สามารถทำนายได้ตั้งแต่วัยเยาว์ว่าจะมีพฤติกรรมรุนแรงเมื่อโตขึ้น โดยเฉพาะเด็กที่อยู่ในครอบครัวซึ่งเป็นกลุ่มเสี่ยง การฝึกฝนผู้ปกครองจะสามารถพลิกผันปัญหาและการเข้าไปแทรกแซงตั้งแต่แรกเริ่มจะช่วยให้หลีกเลี่ยงได้ การแทรกแซงปฏิสัมพันธ์ระหว่างผู้ปกครองและเด็กเป็นวิธีการที่มีประสิทธิผลมาก ตัวอย่างเช่น ในช่วงขวบปีแรกของลูกคนแรกซึ่งพฤติกรรมของพ่อแม่ยังไม่ปลุกฝัง เคอร์รี่ รามี<sup>18</sup> จากมหาวิทยาลัยยอแลบามาสรุปในการวิจัยว่า “ผลค่อนข้างชัดเจนว่า หากต้องการเปลี่ยนแปลง ต้องเข้าไปแทรกแซงตั้งแต่แรกเริ่ม” การเปลี่ยนแปลงระเบียบวินัยของพ่อแม่จะนำไปสู่การลดลงของพฤติกรรมต่อต้านสังคมอย่างเห็นได้ชัด จากการศึกษพบการลดการขัดแย้งและความฉุนเฉียวในเด็กได้เมื่อมารดาได้รับการฝึกฝน

<sup>18</sup> C.T. Ramey and S. Landesman Ramey. 1992. Cited in Shore, *op. cit.*

ในการตอบสนองต่อทารกอย่างถูกต้อง บอร์นและเฮอร์เบอร์ท<sup>19</sup> สรุปว่า “โครงการฝึกผู้ปกครอง เป็นความหวังหลักสำหรับครอบครัวที่มีเด็กซึ่งก้าวร้าวมาก”

### 3.6 ความสัมพันธ์ระหว่างสิ่งแวดล้อมกับพฤติกรรมของเด็ก

การกระทำของเด็กนั้นอาจจะเกิดจากเจตนาหรือไม่เจตนาก็ได้ การเคลื่อนไหวของเด็กเล็กในการศึกษาวัยเด็กตอนกลางซึ่งอยู่ในช่วงอายุ 6-12 ปีนั้น เด็กในช่วงวัยนี้การอบรมเลี้ยงดูและสิ่งแวดล้อมมีอิทธิพลต่อการกระทำของเด็ก โอกาสหรือประสบการณ์การเรียนรู้ที่เด็กได้รับจากที่บ้านหรือบุคคลในครอบครัวจะมีอิทธิพลต่อการพัฒนาบุคลิกภาพของเด็กซึ่งวัยนี้เป็นวัยที่กำลังเรียนในชั้นประถมศึกษา การที่เด็กไปโรงเรียนจะทำให้เด็กได้มีโอกาสปฏิสัมพันธ์กับกลุ่มเพื่อน ครู และบุคคลในโรงเรียนอย่างใกล้ชิด ซึ่งจะทำให้เด็กมีการรับรู้ตนเองหรือพัฒนาความสามารถของตนเอง โอกาสหรือประสบการณ์ในการเรียนรู้ที่เด็กได้รับจากโรงเรียนก็จะส่งผลต่อการพัฒนาบุคลิกภาพของเด็กได้เช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพัฒนาการด้านความคิดความเข้าใจของเด็กจะเกิดขึ้นเป็นขั้นตอนต่อเนื่องกัน พัฒนาการด้านเชาวน์ปัญญาของเด็กเกิดขึ้นจากการปฏิสัมพันธ์ระหว่างเด็กและสภาพแวดล้อมรอบตัวของเด็ก ตามทฤษฎีจิตสังคมของแอตเจอร์เกี่ยวกับความประพฤติของเด็ก กล่าวคือในระยะแรกนั้นความประพฤติของเด็กจะมีความผิดพลาดมาก เนื่องจากการรับรู้และการแปลความหมายที่ยังไม่กระจ่างของเด็กเอง ด้วยเหตุที่การรับรู้ต่างๆยังไม่สมบูรณ์ อาจเป็นเหตุให้เด็กสนองตอบไปอย่างไม่ถูกต้อง โดยแอตเจอร์เชื่อว่าในระยะแรกเด็กจะยังไม่มีความเข้าใจในขอบข่ายความสามารถของตนเอง โดยเด็กเชื่อว่าทุกสิ่งทุกอย่างที่กระทำนั้นถูกต้องที่สุดแล้วในการรับรู้ของตน แต่ต่อมาเมื่อพบว่าทุกอย่างไม่ได้เป็นไปตามแบบที่ตนเข้าใจ ก็จะทำให้ค่อยๆเกิดการเรียนรู้ถึงขอบข่ายการประพฤติปฏิบัติตามที่สังคมกำหนด ซึ่งการเรียนรู้ดังกล่าวจะพัฒนาไปตามวัยที่เติบโตขึ้น อันจะนำมาซึ่งวุฒิภาวะ (Maturation) ที่มีความพร้อมมากขึ้น ซึ่งวุฒิภาวะเป็นเรื่องที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการเรียนรู้ เนื่องจากเป็นกระบวนการเปลี่ยนแปลงของร่างกาย ซึ่งเป็นผลเปลี่ยนแปลงต่อเนื่องจากพัฒนาการหลังคลอด มีนักจิตวิทยาจำนวนมากที่เชื่อในเรื่องอิทธิพลของวุฒิภาวะว่ามีความสำคัญต่อพัฒนาการ โดยเชื่อว่าการเปลี่ยนแปลงทุกอย่างเป็นผลมาจากวุฒิภาวะของร่างกาย ส่วนการเรียนรู้เป็นเพียงส่วนประกอบของกิจกรรมต่างๆ ที่เกิดขึ้นได้ภายหลังจากร่างกายมีความพร้อมเท่านั้น ซึ่งหมายความว่า การเรียนรู้จะยาก่อให้เกิดประโยชน์แก่เด็กเลยหากร่างกายยังไม่มีความพร้อม

<sup>19</sup> C.T. Ramey and S. Landesman Ramey. 1992. Cited in Shore, *op. cit.*



นอกจากนี้ นักจิตวิทยากลุ่มนี้ยังให้ความสำคัญต่อระบบต่างๆ ของร่างกายว่ามี ส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับการรับรู้ ความนึกคิดและการจดจำของเด็ก และยังมีความเห็นอีกว่า การรับรู้ไม่ว่าจะเป็นภาพหรือเสียงก็ดี จะเกิดความสมบูรณ์ของการพัฒนาระบบประสาทที่จะนำเอา สิ่งเร้าจากภายนอกเข้ามาผสมกับโครงสร้างของระบบประสาทภายในอย่างมีระเบียบ เป็นต้น อาร์โนลด์ กาสเซลล์ (Arnold Gasell)<sup>20</sup> นักจิตวิทยาพัฒนาการผู้ซึ่งมีความสำคัญมากต่อทฤษฎี วุฒิภาวะ ซึ่งผลการศึกษาของกาสเซลล์ได้มาจากการศึกษาประชากรเด็ก และจากการศึกษาดังกล่าว สามารถนำไปอธิบายพัฒนาการของมนุษย์ในวัยอื่นๆ ได้ในหลายแง่มุม ผลงานของกาสเซลล์ จำนวนมากเป็นผลงานคลาสสิกซึ่งได้รับการยกย่องเป็นอย่างสูงและถูกนำมาอ้างอิงในปัจจุบัน กาสเซลล์ได้ย้ำให้เห็นถึงความเกี่ยวพันระหว่างวุฒิภาวะและการเจริญเติบโตของร่างกาย กล่าวคือ พัฒนาการจะเกิดขึ้นอย่างมีระเบียบตามแบบแผนที่ธรรมชาติได้กำหนดขึ้นเป็นขั้นๆ ไป การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ มิได้มีความหมายเพียงการเพิ่มเติมเนื้อเยื่อและโครงสร้างของร่างกายเท่านั้น หากยังหมายถึงการเปลี่ยนแปลงทางหน้าที่และพฤติกรรมอีกด้วย กาสเซลล์กล่าวว่าสิ่งต่างๆ ที่เป็นความเปลี่ยนแปลงทางร่างกายนี้จะเกิดขึ้นจากกฎแห่งการเติบโตตามธรรมชาติ และจะมีผล ต่อการเปลี่ยนแปลงทางพฤติกรรมอย่างแท้จริง เช่น การเจริญเติบโตของเด็กจะต้องเป็นขั้นๆ ไป ตามวุฒิภาวะ จากนั้นเป็นยืน เดิน วิ่ง เป็นต้น หรืออีกแง่หนึ่งคือ การเปลี่ยนแปลงทางวุฒิภาวะจะ ก่อให้เกิดความพร้อมของร่างกายที่จะกระทำพฤติกรรมใหม่ๆ ได้ และพฤติกรรมใหม่ที่จะเกิดขึ้นนี้ ก็จะเป็นไปโดยธรรมชาติด้วยตัวของมันเอง กาสเซลล์มีความเห็นว่า วัฒนธรรมก็ดี สิ่งแวดล้อมและ การเรียนรู้ก็ดี มีอิทธิพลต่อการเปลี่ยนแปลงทางพฤติกรรมรองลงมาจากวุฒิภาวะทั้งสิ้น เขามี ความเชื่อว่า ข้อมูลทางด้านสิ่งแวดล้อมอาจจะมีความเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงทางพฤติกรรม แต่ไม่ใช่ปัจจัยหลักสำคัญที่จะทำให้เกิดพฤติกรรมเร็วขึ้น วุฒิภาวะจะเกิดตามกฎการเจริญเติบโต อย่างมีระเบียบ จึงไม่สามารถเร่งให้เกิดเร็วขึ้นหรือช้าลงได้ นอกจากนี้ วุฒิภาวะยังมีความสำคัญ ในแง่ที่เป็นตัวกำหนดทิศทางของพัฒนาการว่าควรจะดำเนินไปเช่นไร แบบแผนการพัฒนาเป็น อิสระและไม่ขึ้นอยู่กับการศึกษาฝึกฝนเรียนรู้แต่อย่างใด

แนวความคิดทางด้านพัฒนาการของกาสเซลล์นี้นับว่ามีประโยชน์ และมีอิทธิพล ต่อการเลี้ยงดู และรักษาเด็กของวงการแพทย์แผนปัจจุบันมาก ทฤษฎีเกี่ยวกับพฤติกรรมที่เด็กควร จะกระทำได้ในแต่ละวัยก็ปรากฏว่าได้รับความเชื่อถือ และเป็นหลักเกณฑ์ในการทำนายพฤติกรรม ของเด็กตลอดมา อย่างไรก็ตามแม้ว่ากาสเซลล์จะได้กล่าวถึงกฎของพฤติกรรมต่างๆ ที่เด็กควร กระทำได้ในแต่ละวัย แต่ก็ได้นั่นว่าเด็กทุกคนจะสามารถทำกิจกรรมต่างๆ ที่ควรจะทำฯ ได้ใน

<sup>20</sup> จันทมาศ ชื่นบุญ. จิตวิทยาเด็ก, คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง (พ.ย. 2515), หน้า 245-248.

เวลาที่ต่างกัน เนื่องจากอัตราการเจริญเติบโตที่ต่างกันนั่นเอง หมายความว่า เด็กทุกคนแม้จะมีขั้นพัฒนาการเป็นไปตามกฎเช่น การคืบจะต้องมาก่อน คลาน ยืน เดิน ก็จริงอยู่ แต่ทว่าอายุที่เด็กคนหนึ่งจะยืนหรือเดินได้นั้น จะไม่ตรงกับอายุที่เด็กอีกคนยืนหรือเดินได้ ทั้งนี้เพราะเด็กแต่ละคนมีพัฒนาการเป็นเอกลักษณ์เฉพาะตน ดังนั้นจึงทำให้เด็กแม้จะมีอายุเท่ากันก็ตามแต่ความสามารถของการทำพฤติกรรมอาจต่างกัน จะเห็นได้จากคำพูดของกาเซลส์ที่ว่า "ผู้อ่านพึงสังวรณไว้เสมอว่า อายุของบุคคลและความสามารถในการแสดงพฤติกรรมนี้มีได้ตั้งขึ้นเป็นบรรทัดฐานสำหรับเด็กทุกคน ความแตกต่างระหว่างบุคคลนี้จะมีอยู่ตลอดเวลา"

นอกจากนี้กาเซลส์ยังได้กล่าวถึงกฎของการเจริญเติบโตที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ Reciprocal Interweaving หมายความว่าถึงลักษณะของการชะงักงันของกิจกรรมเมื่อเด็กก้าวจากพัฒนาการขั้นหนึ่งไปอีกขั้นหนึ่ง ตัวอย่างเช่นเด็กที่เริ่มเรียนรู้ในการพูดนั้นจะเกิดการชะงักงันของการพัฒนาด้านอื่นไปด้วย เช่น การเดิน เป็นต้น กาเซลส์กล่าวว่าในการพัฒนาทุกขั้นจะมีลักษณะเช่นนี้ควบคู่กันไปทุกครั้ง ส่วนหลักอีกประการหนึ่งคือ Epigenesis หมายถึงหลักการเจริญเติบโตที่ไม่ต่อเนื่องกัน กล่าวคือ เมื่อบุคคลพัฒนาจากขั้นหนึ่งไปสู่อีกขั้นหนึ่งจะมีการดัดแปลงพฤติกรรมใหม่ๆ อยู่ตลอดเวลา<sup>21</sup>

โดยสรุป กาเซลส์มองพฤติกรรมในแง่ของความพร้อมจากการเปลี่ยนแปลงภายในของอินทรีย์เป็นสำคัญ และชี้ให้เห็นว่าสิ่งแวดล้อมเป็นเพียงส่วนประกอบของการเปลี่ยนแปลงเท่านั้น ดังนั้นกาเซลส์จึงมีความเห็นว่าการเลี้ยงดูเด็กนั้น บิดามารดาหรือครูอาจารย์จะต้องเข้าใจหลักของความพร้อมหรือวุฒิภาวะนี้ให้ดี และควรปล่อยให้เด็กมีพัฒนาการตามความสามารถหรือตามกฎของธรรมชาติเป็นลำดับขั้นไป การบังคับหรือใช้วิธีจำกัดขอบข่ายของการพัฒนานั้น จะไม่นำผลดีมาสู่ตัวเด็กเลย และจะเป็นการเสียเวลาไปโดยใช่เหตุ ผลงานของกาเซลส์ปรากฏว่ามีผลต่อจิตวิทยาพัฒนาการมาก และทฤษฎีของเขาก็มีประโยชน์ต่อการเข้าใจพัฒนาการของเด็กในอีกแง่หนึ่งด้วย

### 3.7 เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา

เนื่องจากการศึกษาวิจัยนี้มีความประสงค์ต้องการศึกษาว่า เหตุใดจึงควรมีการปรับเกณฑ์อายุขั้นต่ำและขั้นสูงที่ต้องรับผิดชอบอาญาให้สูงขึ้น ซึ่งการศึกษาข้อมูลทางด้านจิตวิทยาเรื่องการพัฒนาด้านอารมณ์ของเด็กในระยะเริ่มแรกจนถึงช่วงอายุ 8 ปีนั้น ได้รับอิทธิพล

<sup>21</sup> THE DEFENSE OF MENTAL DISORDER. <http://www.brooksandmarshall.com/insanity.html>

มาจากการอบรมเลี้ยงดูของครอบครัวเป็นสำคัญ และตามทฤษฎีวุฒิภาวะของกาเซลส์<sup>22</sup> พบว่าเด็กที่มีอายุน้อย แม้ได้รับการเลี้ยงดูสั่งสอนในเรื่องคุณธรรมหรือจริยธรรม แต่เนื่องจากเป็นเรื่องนามธรรมซึ่งยังมิได้รับการพัฒนาตามทฤษฎีวุฒิภาวะ จึงไม่สามารถเข้าใจได้ดี รวมทั้งไม่เข้าใจผลของการกระทำของตนเองว่ามีความร้ายแรงหรือไม่ เพียงไร หากเด็กกระทำผิดโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ ซึ่งมีเหตุมาจากวุฒิภาวะยังไม่พร้อมหากต้องรับผิดชอบตามกฎหมายจะเป็นธรรมหรือไม่ จึงต้องดูหลักเกณฑ์ในการรับผิดชอบทางอาญาดังว่าประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์อะไรบ้าง

การกระทำได้แก่ การเคลื่อนไหวหรืองดเว้นการเคลื่อนไหวโดยรู้สำนึกการกระทำที่แสดงออกมาเพียงครั้งเดียว แม้จะเกิดผลเสียหายเหมือนกัน แต่ผู้กระทำผิดอาจมีความรับผิดชอบแตกต่างกันไป โดยขึ้นอยู่กับเจตนาของผู้กระทำเอง เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญานั้นมีหลายประการ ทั้งการป้องกันปราบปรามแก้ไขตัวผู้กระทำผิด และต้องการลงโทษบุคคลที่กระทำด้วยเจตนาโดยรู้ว่ทำอะไรเป็นความผิดและยังคงกระทำด้วยความสมัครใจ ประกอบกับลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากลักษณะของจิต (Culpable state of mind) ที่แตกต่างกันออกไปด้วย เช่น กรณีทำให้ผู้อื่นตายผู้กระทำอาจต้องรับผิดชอบทางอาญาเพราะตนได้กระทำโดยเจตนาหรือโดยไตร่ตรองไว้ก่อนหรือโดยประมาทเป็นต้น<sup>23</sup>

มาตรา 59 บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาเว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายได้บัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

การกระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้

.....ฯลฯ.....

<sup>22</sup> จันทมาศ ชื่นบุญ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 49.

<sup>23</sup> หยุต แสงอุทัย, ฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 17. กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540 หน้า 68-70.

มีข้อนำสังเกตุคือ ตามถ้อยคำในมาตรา 59 นี้ คำว่าเจตนาไม่ได้ระบุว่าต้องเป็นเจตนาชั่วร้าย (mens rea or vicious will) ซึ่งเป็นพื้นฐานของเจตนาในกฎหมายอาญา จึงต้องเข้าใจให้ดีกว่า เจตนาตามกฎหมายอาญาตามมาตรา 59 นี้ เป็นเพียงเจตนากระทำความผิด (criminal intention) ตามที่กฎหมายบัญญัติซึ่งเป็นการไม่ได้อยู่ในตัวแล้ว เพราะกฎหมายมีไว้เพื่อเป็นระเบียบของชุมชน และต้องแยกออกจากเรื่องของมูลเหตุชักจูงใจอันเป็นความสำนึกส่วนตัว<sup>24</sup>

เจตนาตามมาตรา 59 นี้ ประกอบด้วย การกระทำโดยรู้สำนึก และในขณะเดียวกัน ผู้กระทำ

- ประสงค์ต่อผล หรือ
- ย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

### 3.7.1 การรู้สำนึก

การกระทำโดยรู้สำนึก ได้แก่ การกระทำโดยรู้ที่อยู่ตัวตนเองกำลังทำอะไรอยู่หรือกำลังจะทำอะไร หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ผู้กระทำรู้สึกถึงการบังคับอิริยาบถโดยจิตใจก่อนปรากฏออกมาเป็นการกระทำตามกฎหมายอาญา จึงเป็นความหมายอยู่ในตัวว่าหากไม่มีการรู้สำนึกก็ไม่มีการกระทำในความหมายนี้

อย่างไรก็ตาม เพียงแต่ผู้กระทำรู้สำนึกเท่านั้นยังไม่อาจครอบงำเป็นเจตนาได้ ผู้กระทำนั้นจะต้องประสงค์ต่อผล หรือเล็งเห็นผล หรือเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นด้วย

### 3.7.2 การประสงค์ต่อผล

การประสงค์ต่อผล หมายความว่า เพียงแต่ผู้กระทำกระทำโดยรู้สำนึกเท่านั้นยังไม่พอ เช่น ขณะยิงปืนผู้กระทำรู้สำนึกตลอดเวลาที่กำลังทำอะไร แต่ผู้กระทำอาจประสงค์ต่อผลได้หลายประการ เช่น ยิงขึ้นฟ้า ยิงเป้า ยิงเพื่อเป็นสัญญาณ ยิงสัตว์ หรือยิงคน เป็นต้น ดังนั้น การที่ผู้กระทำรู้สำนึกแล้วต้องกระทำโดยประสงค์ให้เกิดผลด้วยจึงเป็นส่วนสำคัญและไม่ว่าผลนั้นจะเกิดสมประสงค์หรือไม่ก็ตาม เพียงแต่ผลนั้นอาจเป็นไปได้ก็เพียงพอแล้ว และแม้ว่าผลนั้นจะอยู่ต่างหากจากการกระทำ เช่น การทำร้ายร่างกายเพียงเล็กน้อย แต่เกิดผลจนเป็นอันตรายสาหัสหรือตายก็ไม่สำคัญ

<sup>24</sup> อ้างมาแล้ว หน้า 51.

ส่วนการวินิจฉัยว่า ผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือไม่นั้น ต้องอาศัยหลัก “กรรมย่อมเป็นเครื่องชี้เจตนา โดยพิจารณาจากเหตุจูงใจ อารมณ์ที่ใช้ลักษณะแห่งการกระทำ ดุพฤติการณ์อื่นๆ เป็นต้น จึงจะพิจารณาได้ว่าการกระทำดังกล่าวแสดงถึงเจตนาของผู้กระทำเพียงใด

### 3.7.3 การเล็งเห็นผล

การเล็งเห็นผล หมายความว่า ผู้กระทำกระทำโดยรู้สำนึก และขณะเดียวกันผู้กระทำย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น กล่าวคือ ผู้กระทำอาจไม่ประสงค์ให้ผลเกิดโดยตรงหากแต่โดยลักษณะของการกระทำ บุคคลในฐานะเช่นเดียวกันกับผู้กระทำย่อมคาดหมายได้ว่าจะก่อให้เกิดผลได้แม้ว่าแท้จริงผู้กระทำอาจมิได้เล็งเห็นผลนั้นอยู่จริงๆ คำที่ว่า “ยอมเล็งเห็นผล” มีความหมายอยู่ในตัวแล้วว่า ผลที่เกิดอาจไม่แน่นอน แต่ก็มิใช่จะไม่อาจเกิดขึ้นได้เลย คงเป็นเพียงผลนั้นอาจเป็นไปได้ไม่ถึงกับจำต้องเกิด แม้ผู้กระทำไม่ประสงค์แต่อาจเล็งเห็นผลได้ก็ต้องถือว่า ผู้กระทำมีเจตนาเช่นเดียวกัน<sup>25</sup>

การเล็งเห็นผลนั้น แม้ผู้กระทำไม่มีความประสงค์จะให้ผลเกิด แต่เมื่อดูจากบุคคลที่อยู่ในฐานะเดียวกันกับผู้กระทำย่อมจะเล็งเห็นว่า จะเกิดผลได้เพียงใด

ดังนั้นเจตนาทางอาญาจึงได้แก่ การรับรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล

### 3.7.4 ข้อยกเว้น

โดยปกติบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา และบทบัญญัตินี้จะต้องนำไปใช้ในกฎหมายอื่นๆที่กำหนดโทษทางอาญาไว้ด้วย อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว 3 ประการได้แก่

(1) กรณีการกระทำผิดโดยประมาท เฉพาะในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท

(2) กรณีกฎหมายบัญญัติชัดแจ้งให้ต้องรับผิดชอบแม้กระทำโดยไม่มีเจตนา เช่น ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติสุลการ (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2483 ซึ่งมีความว่า “การกระทำที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และมาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติสุลการ พุทธศักราช 2469 นั้น ให้ถือว่าเป็นความผิด โดยมีพักต้องค้ำไว้ว่าผู้กระทำมีเจตนาหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือหาไม่” เป็นต้น

<sup>25</sup> อ้างมาแล้ว หน้า 51.

(3) กรณีกระทำความผิดลหุโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 104 การพิจารณาการรับผิดทางอาญานี้ จะต้องพิจารณาเจตนาประสงค์ต่อผลก่อน เมื่อเห็นว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำโดยประสงค์ต่อผลแล้ว จึงจะพิจารณาต่อไปว่าผู้กระทำความผิดโดยเจตนาโดยอ้อมถึงเห็นผลหรือไม่

### 3.7.5 เจตนา กับ MENS REA

หลักในการวินิจฉัยความผิดของระบบกฎหมายคำพิพากษา (The Common Law System) จะประกอบด้วย ACTUS REUS (Criminal Act) หรือองค์ประกอบภายนอก และ MENS REA (Guilty mind) หรือองค์ประกอบภายใน หากขาดอย่างหนึ่งอย่างใดไปแล้ว ก็จะไม่เป็นความผิด

ส่วนในระบบประมวลกฎหมาย (the civil law system) นั้น การกระทำทางอาญาได้รวมเอาส่วนของจิตใจเข้าไว้ด้วย กล่าวคือการเคลื่อนไหวร่างกายด้วย criminal mind เป็น criminal act หาไม่แล้วก็มีใช้ criminal act และเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในมาตรา 59 วรรคสองแล้ว จะพบว่ากฎหมายใช้คำว่า เจตนา (intention) เท่านั้น ห้ามมิได้มุ่งหมายให้เป็นเจตนาร้าย (mens rea or criminal intention)

### 3.7.6 มูลเหตุชักจูงใจ

มูลเหตุชักจูงใจได้แก่ เหตุผลส่วนตัว หรือวัตถุประสงค์ในท้ายสุด (ulterior goal) ของผู้กระทำความผิด มูลเหตุชักจูงใจมิใช่เจตนา หากแต่บางครั้งยากที่จะแยกให้เห็นชัด อย่างไรก็ตามในทางกฎหมายอาญาอาจกล่าวได้ว่า มูลเหตุชักจูงใจคือ จุดมุ่งหมายที่ซ่อนไว้หลังเจตนาแห่งการกระทำ เช่น ก ชำ ข เพื่อเอาเงิน เจตนาของ ก คือ การชำ และมูลเหตุชักจูงใจคือการเอาเงินไป

ดังนั้นเห็นได้ว่า มูลเหตุชักจูงใจและเจตนามีความแตกต่างกันอยู่ กฎหมายถือเอาเจตนาเป็นหลักในการกำหนดความรับผิดเพราะสามารถค้นหาได้ง่ายกว่ามูลเหตุชักจูงใจ เว้นแต่มูลเหตุชักจูงใจชนิดนั้นๆจะมีความสำคัญในแง่กฎหมาย และในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ

ในแง่กฎหมาย มูลเหตุชักจูงใจอาจเป็นองค์ประกอบของความผิด เช่น ความผิดตามมาตรา 117 มาตรา 119 มาตรา 150 มาตรา 157 มาตรา 228 มาตรา 313 มาตรา 334 เป็นต้น หรืออาจเป็นเหตุเพิ่มโทษ เช่น ตามมาตรา 289(6)(7) มาตรา 318 วรรคสองและวรรคสาม มาตรา 320 วรรคสอง เป็นต้น หรืออาจเป็นเหตุลดโทษ เช่น มาตรา 69 มาตรา 335 วรรคท้าย เป็นต้น หรืออาจเป็นเหตุให้ไม่ต้องรับโทษ เช่น มาตรา 67 วรรคสอง มาตรา 193

มาตรา 214 คือ ศาลไม่ลงโทษก็ได้ หรืออาจเป็นเหตุให้ไม่ต้องรับผิด เช่น มาตรา 68 มาตรา 329 (1) เป็นต้น

ในแง่การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ มูลเหตุชกุงใจโดยทั่วไปย่อมเป็นส่วนประกอบในการพิจารณากำหนดโทษ มูลเหตุชกุงใจโดยทั่วไปย่อมเป็นส่วนประกอบในการใช้พิจารณากำหนดโทษผู้กระทำความผิดซึ่งอาจลดหรือเพิ่มโทษก็ได้

### 3.7.7 การกระทำผิดที่กฎหมายยกเว้นโทษ

การกระทำ หมายถึง การเคลื่อนไหวหรือการไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก กล่าวคืออยู่ภายใต้การบังคับของจิตใจ ซึ่งหมายความว่า จะต้องมีการคิด ตกลงใจ และกระทำไปตามที่ตกลงใจ อันสืบเนื่องมาจากความคิด

ด้วยเหตุนี้ การเคลื่อนไหวหรือการไม่เคลื่อนไหวร่างกายของ

- (1) เด็กทารกไร้เดียงสา
- (2) คนวิกลจริตหรือคนเมาสุรา ถึงขนาดไม่รู้สึกสภาพหรือสาระสำคัญในการกระทำของตน
- (3) คนละเมอ
- (4) คนเป็นลมบ้าหมู
- (5) ผู้ที่ร่างกายกระตุกโดยไม่รู้ตัว
- (6) ผู้ที่ถูกผลัก ถูกชน หรือถูกจับมือให้กระทำขณะเผลอ
- (7) ผู้ที่ถูกสะกดจิต
- (8) ผู้ที่ร่างกายเคลื่อนไหว เพราะแรงธรรมชาติ เช่น แรงลมพายุ เป็นต้น ถือว่าไม่

ใช้การกระทำตามความหมายของมาตรา 59

### 3.7.8 การกระทำผิดของเด็กอายุไม่เกิน 14 ปี

ประเทศไทยได้นำแนวคิดเรื่องการจำแนกความรับผิดชอบทางอาญาและการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในคดีอาญามาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งประกาศใช้บังคับเมื่อปี พ.ศ. 2500 โดยได้บัญญัติกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาและการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนในคดีอาญาไว้แตกต่างจากผู้ใหญ่ดังนี้คือ

ก. เด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปี

มาตรา 73 “เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ”

มาตรา 73 บัญญัติไว้เช่นนี้แสดงว่า เด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปีนั้นกฎหมายสันนิษฐานว่ายังไม่รู้ผิดชอบ ฉะนั้นจึงยังไม่กำหนดให้ใช้วิธีการสำหรับเด็ก นอกจากนี้ยังห้ามเด็ดขาดมิให้ลงโทษอาญาแก่เด็กด้วย ทั้งนี้แม้ตามข้อเท็จจริงเด็กจะมีความรู้สึกผิดชอบมากมายเพียงใดก็ดี เป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดของกฎหมาย<sup>26</sup>

เด็กอายุกว่าเจ็ดปี แต่ยังไม่เกิน 14 ปี กฎหมายบัญญัติไว้ดังนี้

- 1) จะลงโทษอาญาแก่เด็กมิได้เป็นอันขาด
- 2) ศาลได้แต่ใช้วิธีการสำหรับเด็ก ซึ่งเป็นวิธีการปรับปรุงเด็กให้กลับตนเป็นคนดี ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของกฎหมายดังต่อไปนี้

มาตรา 74 “เด็กอายุกว่าเจ็ดปี แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการดังต่อไปนี้...

- 3) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาตักเตือนด้วยก็ได้ หรือ

4) ถ้าศาลเห็นว่าบิดามารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำร้องมอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดามารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองระวางเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนดซึ่งต้องไม่เกินกว่าสามปีและกำหนดจำนวนตามที่เห็นสมควร แต่ไม่ให้เกินหนึ่งพันบาท ซึ่งบิดามารดาหรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลในเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรเรียกบิดามารดาหรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่าจะยอมรับข้อกำหนดทำนองที่บัญญัติไว้สำหรับบิดามารดาหรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลนั้นยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้น ก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลนั้นไป โดยวางข้อกำหนดดังกล่าว หรือ

<sup>26</sup> อ้างแล้ว หน้า 51.



5) ในกรณีที่ศาลมอบตัวให้แก่บิดามารดาหรือผู้ปกครองหรือที่เด็กรับอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อควบคุมความประพฤติเด็กรับนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 41 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติเด็กรับนั้น หรือ

6) ถ้าเด็กรับนั้นไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กรับนั้นได้ หรือถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กรับนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแลอบรมสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ ในเมื่อบุคคลหรือองค์การยินยอม ในกรณีเช่นว่านี้ ให้บุคคลหรือองค์การนั้นมีอำนาจเช่นผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแลอบรมสั่งสอนรวมตลอดถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กรับมีงานทำตามสมควร หรือ

7) ส่งตัวเด็กไปยังโรงเรียนหรือสถานฝึกอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งเพื่อฝึกและอบรมเด็กตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กรับนั้นมีอายุครบสิบแปดขวบ

คำสั่งของศาลดังกล่าว (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะที่ใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เองหรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานจะมีคำอัยการ บุคคล หรือองค์การที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแลอบรมสั่งสอน หรือพนักงานศาลว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไปก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจศาลในมาตรานี้

สาเหตุที่ประมวลกฎหมายอาญาได้แยกความรับผิดชอบและการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนไว้แตกต่างจากผู้ใหญ่นั้น เมื่อพิจารณาตั้งแต่อดีตกฎหมายอาญา ร.ศ. 127 ก็ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนไว้ในมาตรา 56 ความว่า “ถ้าเด็กอายุยังไม่เกิน 7 ขวบ กระทำ ความผิด ท่านว่ามันยังมีรู้ผิดและชอบอย่าให้ลงอาญาแก่มันเลย” ส่วนการกระทำผิดของบุคคลที่มีอายุเกินกว่า 7 ปี กฎหมายลักษณะอาญาที่ได้วางบทบัญญัติของกฎหมายคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญาซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

มีข้อน่าสังเกตว่า บทบัญญัติมาตรา 56 แห่งกฎหมายลักษณะอาญาใช้ถ้อยคำ “ว่ามันยังมีรู้ผิดและชอบ” แตกต่างจากประมวลกฎหมาย พ.ศ. 2500 มาตรา 73 พระยานิติศาสตร์ไพศาลอธิบายสั้นๆว่า กฎหมายมีข้อสันนิษฐานโดยเด็ดขาดว่า เด็กจะมีเจตนาตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 43 ไม่ได้ โจทก์จะแสดงผลใดๆ และนำสืบว่าเด็กกระทำผิดนั้นมีความรู้สึกรับผิดชอบเยี่ยงผู้ใหญ่ ศาลก็ยอมทำตามคำของโจทก์ไม่ได้ ท่านได้ตั้งข้อสังเกตต่อไปว่า เรื่องเด็กอายุ 7 ขวบนี้ ประเทศต่างๆ ของยุโรปก็มีหลักกฎหมายเช่นเดียวกับของไทยเรา การศึกษา

บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศในยุโรป สหรัฐ และเอเชีย แสดงว่าประเทศต่างๆ ยังกำหนดอายุไม่เกิน 7 ปี และมีหลายประเทศที่ขยายอายุไปถึงไม่เกิน 8 ปี หรือไม่เกิน 10 ปี

กฎหมายซึ่งกำหนดวิธีการพิเศษที่ใช้แก่การกระทำผิดของเด็กก่อนการใช้กฎหมายเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนโดยเน้นการสงเคราะห์ บำบัดรักษา และแก้ไขแทนการลงโทษ จำคุก รวมทั้งการศึกษาอบรมและฝึกอาชีพ ได้แก่พระราชบัญญัติประถมศึกษา พ.ศ. 2478 และพระราชบัญญัติจัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก พ.ศ. 2479

ตามกฎหมายประถมศึกษาศาลมีอำนาจสั่งให้ส่งเด็กที่มีอายุในเกณฑ์นี้ได้รับการศึกษา กล่าวคืออายุไม่เกิน 15 ปี ซึ่งไม่ได้ไปโรงเรียนอันมีเหตุผลอันสมควรไปไว้ยังโรงเรียนฝึกอาชีพได้ตามกฎหมาย จัดการฝึกและอบรมเด็กบางจำพวก นอกจากนี้กรมราชทัณฑ์ ยังได้จัดตั้งโรงเรียนฝึกอาชีพสำหรับเด็กที่กระทำผิดที่อายุยังไม่ครบ 18 ปี และทำการควบคุมผู้ต้องโทษครั้งแรกที่อายุยังไม่เกิน 25 ปีไว้ยังทัณฑสถานวัยหนุ่ม

สำหรับโรงเรียนฝึกอาชีพ ต่อมาได้โอนจากกรมราชทัณฑ์ไปให้กรมประชาสงเคราะห์ ดำเนินการตามพระราชบัญญัติอบรมเด็กบางจำพวกฉบับที่ 2 พ.ศ. 2501

ต่อมาได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 โดยให้กระทรวงศึกษาธิการ และกระทรวงมหาดไทย รับผิดชอบในการควบคุมดูแลเด็กนักเรียนและเด็กอนาถาที่ประพฤติตนไม่สมควร กระทรวงศึกษาธิการรับผิดชอบให้มีสารวัตรนักเรียนออกตรวจตราควบคุมดูแลความประพฤติของนักเรียนในเขตกรุงเทพมหานคร ที่เร่ร่อนหรือประพฤติไม่สมควร ส่วนกรมประชาสงเคราะห์รับผิดชอบจัดสถานสงเคราะห์เป็นสถานที่เลี้ยงและอบรมเด็ก

พระราชบัญญัติควบคุมเด็กและนักเรียน พ.ศ. 2481 ถูกยกเลิกโดยประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน 2515 นี้ กำหนดวิธีการควบคุมนักเรียนและนักศึกษาในสังกัดกระทรวงศึกษาธิการ ในเรื่องการแต่งเครื่องแบบ ความประพฤติไม่สมแก่วัย หรือไม่เหมาะสมกับสภาพของนักเรียนและนักศึกษา

นอกจากนี้ประกาศของคณะฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2515 ได้กำหนดมาตรการคุ้มครองสวัสดิภาพและสงเคราะห์เด็ก ซึ่งตกอยู่ใต้อสภาพแวดล้อมอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อร่างกาย จิตใจ และศีลธรรม กฎหมายได้กำหนดความรับผิดชอบของบิดามารดา ผู้ปกครอง และกำหนดวิธีการสงเคราะห์และคุ้มครองเด็ก

ประกาศข้อ 9 กำหนดว่า เด็กดังต่อไปนี้พึงได้รับการสงเคราะห์

- 1) ไม่มีบิดามารดาหรือผู้ปกครอง
- 2) บิดามารดาหรือผู้ปกครองทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใดที่หนึ่ง หรือเป็นเด็กพลัดหลง
- 3) บิดามารดาหรือผู้ปกครองให้ความอุปการะเลี้ยงดูไม่เหมาะสม หรือไม่  
สามารถให้ความอุปการะเลี้ยงดูได้ เพราะเหตุที่ถูกจำกัด กักขัง พิกการทุพพลภาพ ป่วยทางร่างกาย  
หรือจิตใจ หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่เด็กทั้งทางร่างกาย จิตใจ  
หรือ ศีลธรรม
- 4) พิกการทางร่างกาย สมอง สติปัญญาหรือจิตใจ

ทั้งนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้  
โดยมีอธิบดีกรมประชาสงเคราะห์ และผู้ว่าราชการจังหวัดรับผิดชอบดำเนินงานตามพระราชบัญญัติ  
ฉบับนี้

### 3.7.9 การพิสูจน์เจตนาของเด็ก

การกระทำผิดของเด็กตามทฤษฎีอาชญาวิทยาคลาสสิกเชื่อว่า บุคคลประพฤติ  
ปฏิบัติอย่างใดโดยเจตจำนงอิสระ (Free will) ภายใต้ความพอใจ หรือความเจ็บปวดที่คาดคะเนไว้  
ล่วงหน้า ดังนั้นการจะยับยั้งบุคคลมิให้กระทำผิด จึงจำต้องกำหนดให้หนักพอที่จะระงับความพอ  
ใจจากการกระทำผิด การลงโทษควรกำหนดในแต่ละความผิดบุคคลทุกคนโดยเท่าเทียมกัน การ  
ลงโทษจึงต้องกระทำอย่างเดียวกันโดยไม่ต้องคำนึงถึงอายุ สภาพของร่างกายซึ่งความคิดดังกล่าว  
ต้องการจะปฏิรูปกฎหมายอาญา โดยขจัดความลำเอียงทางด้านชนชั้น แต่ความคิดดังกล่าวนี้  
กลับมีข้อบกพร่องอย่างมาก

#### ตัวอย่าง

(1) แดงเป็นเด็กทารกอายุ 8 เดือน กำเศษไม้แหลมชิ้นหนึ่งไว้ในมือและพลิกตัว  
ไปมา ปรากฏว่าเศษไม้ไปทิ่มลูกตาเด็กอีกคนหนึ่งตาบอด เช่นนี้ต้องถือว่าไม่ใช่การกระทำ เมื่อ  
ไม่เป็นการกระทำก็ไม่ใช่ความผิดฐานทำร้ายรับอันตรายสาหัสตามมาตรา 297 อย่างไรก็ตาม  
บิดามารดาหรือผู้ดูแลเด็กอาจผิดฐานทำให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัสโดยประมาทตามมาตรา 300 ได้  
โดยถือว่าเป็นการกระทำเอง หากปรากฏว่าไม่ใช่ความระมัดระวัง เช่น เด็กทารกเคยทำเช่นนั้นมา  
หลายหนก็ยังไม่ระมัดระวังปล่อยให้ทำเช่นนั้นขึ้นอีก

(2) คำอายุ 13 ปี อิจฉาที่พ่อแม่ไม่รักตนเท่ากับรักเด็กชายชาวซึ่งเป็นน้องชาย จึงใช้กำปั้นชกลูกตาเด็กชายชาว ปรากฏว่าตาบวม และต่อมาตาที่บวมนั้นก็บอด เช่นนี้ต้องถือว่าคำมีการกระทำแล้ว และได้กระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นรับอันตรายสาหัสตามมาตรา 297 แต่ไม่ต้องรับโทษในการกระทำความผิดเพราะผลของมาตรา 74

ฎีกาที่ 3106/2535 จำเลยเป็นคนปัญญาอ่อน กระทำผิดโดยใช้อวัยวะของจำเลยที่อวัยวะเพศของผู้เสียหาย แต่ได้รับความจากแพทย์ผู้รักษาจำเลยว่าเป็นโรคครีตินซึ่งเกิดจากการขาดไทรอยด์ฮอร์โมนมาแต่กำเนิด การเจริญเติบโตทางกายและสติปัญญาจึงช้ากว่าอายุจริง จำเลยเดินได้เมื่ออายุ 7 ปี พูดประโยคได้เมื่ออายุ 9 ปี เมื่ออายุ 11 ปี 11 เดือน มีความสามารถทางสติปัญญาเท่ากับเด็ก 5 ปีมีระดับไอคิวต่ำกว่าเด็กปกติ เรียนเข้าชั้นประถมปีที่ 1 อยู่เป็นเวลาถึง 5 ปี จากการตรวจก่อนเกิดเหตุสองเดือนสติปัญญายังช้า แพทย์ยืนยันว่า จำเลยไม่รู้จักเหตุผล ไม่มีการวางแผน ไม่มีความรับผิดชอบ และจะต้องรักษาตัวไปตลอดชีวิตไม่มีทางหายขาดได้ ทั้งปรากฏว่าจำเลยไม่ชอบเล่นกับเด็กวัยเดียวกัน ดังนี้ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า จำเลยกระทำความผิดไปในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบเพราะจิตบกพร่องด้วยป่วยเป็นโรคปัญญาอ่อนมาแต่กำเนิด จึงไม่ต้องรับโทษ

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ระบุว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบ แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้

การกระทำของเด็กนั้นจะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาต่อเมื่อมีการกระทำและเจตนาชั่ว ซึ่งจากความเห็นของแพทย์ เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี จะมีมุมมองความคิดที่แคบ โดยถือว่าตนเองเป็นจุดศูนย์กลางไม่เข้าใจผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนเอง ดังนั้นการที่กฎหมายระบุว่าอายุขั้นต่ำในการรับผิดชอบทางอาญาคือ 7 ปีนั้น เป็นการกำหนดให้บุคคลที่มีสภาพจิตใจและอารมณ์ยังไม่พร้อมรวมทั้งยังด้อยประสบการณ์ต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า หากนำทฤษฎีพัฒนาการมาปรับในเรื่องอารมณ์และจิตใจของเด็กจะเห็นได้ว่า

ไม่เหมาะสม และไม่ยุติธรรมต่อเด็กเป็นอย่างยิ่ง เช่นเดียวกับการกระทำผิดของคนวิกลจริตถือว่าไม่มีเจตนาเพราะไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้

#### - ความผิด

การกระทำจะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อไม่มี “เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้” ในการพิจารณาการกระทำต่อไปเมื่อเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบแล้วคือต้องพิจารณาว่า มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้หรือไม่

#### - ความชั่ว

ความชั่วเป็นเรื่องของความรู้สึกผิดชอบ ซึ่งบุคคลที่จะสามารถมีความรับผิดชอบนั้นโดยปกติคือผู้ที่เป็นผู้ใหญ่แล้ว การให้เด็กที่มีอายุขั้นต่ำเพียง 7 ปี รับผิดชอบทางอาญาเป็นอายุที่น้อยเกินไป เนื่องจากยังไม่มีวุฒิภาวะที่เพียงพอ (not mature)<sup>27</sup> ที่จะมีความสามารถเข้าใจได้อย่างแท้จริงว่า การกระทำของตนเป็นการกระทำผิดทางอาญา ผู้ที่ได้แย้งว่าเด็กควรรู้ว่าสิ่งใดเป็นสิ่งผิดหรือถูกนั้น แม้ว่าเด็กจะสามารถสังเกตว่า สิ่งใดเป็นสิ่งที่ดีหรือถูกก็ยังไม่อาจเข้าใจได้อย่างเต็มความสามารถเช่นเดียวกับผู้ที่มีอายุมากกว่า อีกทั้งเด็กยังไม่สามารถรู้ถึงผลการกระทำในภายหลังว่าจะเป็นอย่างใด นักจิตวิทยาศึกษาทฤษฎีของ Laurence Kohlberg นักจิตวิทยาและศีลธรรม ซึ่งกล่าวว่า เด็กจะสามารถรับรู้ถึงเหตุผลได้ในช่วงอายุ 12-14 ปี และจากการศึกษาค้นคว้า อายุ 14-15 ปี นับว่าเป็นวัยที่เหมาะสมกับการรับผิดชอบทางอาญา เพราะสามารถมีความคิดเป็นของตนเองและสามารถเลือกที่จะกระทำหรือไม่ก็ได้

### 3.8 พัฒนาการทางอารมณ์กับความรับผิดชอบทางอาญา

แนวคิดเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาปรากฏในเรื่องความสามารถเฉพาะบุคคล ซึ่งความหมายของนักจิตวิทยานั้นความสามารถเฉพาะบุคคลคือ การเข้าใจพฤติกรรมของการกระทำ ความผิดอาญา เช่น เข้าใจว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมาย หรือทราบว่าจะถูกลงโทษเมื่อเข้าใจพฤติกรรมดังกล่าวแล้ว บุคคลนั้นเลือกที่จะกระทำหรือไม่ การเลือกนี้ขึ้นอยู่กับจริยธรรม และวุฒิภาวะของบุคคลนั้นเป็นกระบวนการรับรู้ของมนุษย์ประการหนึ่ง ดังนั้นหากผู้กระทำผิดเป็นเด็กที่มีอายุน้อย พัฒนาการทางจริยธรรมเป็นเหตุผลในการพิจารณาที่สำคัญยิ่ง ซึ่งนักจิตวิทยาได้แก่ เพียเจต์ และโคล์เบิร์ต ได้อธิบายพัฒนาการดังกล่าวไว้ดังนี้ เพียเจต์อธิบายว่าเด็กจะมีเหตุผลทางด้านจริยธรรม ตั้งแต่ 6 ปี โดยรู้จากการสั่งสอนอบรมของบิดามารดา แต่จะพัฒนาถึงขั้นตัดสินใจ

<sup>27</sup> <http://www.web.amnesty.org/ai.nsf/recent/amr511432002>

ที่จะกระทำหรือไม่ โดยคำนึงถึงผลที่จะติดตามมาจากการกระทำดังกล่าว หรือหากกระทำแล้วจะมีผลต่อการยอมรับของสังคมหรือไม่นั้นต้องใช้เวลาเมื่อเริ่มเข้าสู่วัยรุ่น ซึ่งนักจิตวิทยาอีกท่านหนึ่งคือ โคล์เบิร์ตได้อธิบายในเรื่องการพัฒนาด้านจริยธรรม โดยขัดเกลาจากทฤษฎีของเพียเจต์ไว้ดังนี้ พัฒนาการด้านเหตุผลด้านจริยธรรม มี 6 ระดับ คือ

– ระดับที่ 1 อายุ 1–7 ปี การตัดสินใจเรื่องจริยธรรมนั้นขึ้นอยู่กับพื้นฐานของความต้องการ โดยหลีกเลี่ยงการลงโทษและการได้รับรางวัล

– ระดับที่ 2 อายุ 7–11 ปี เด็กจะมีแรงกระตุ้นโดยกระทำตามความต้องการอันนำไปสู่ความพอใจเพื่อรับรางวัล ยังไม่มี inner control ยังไม่มีความคิดลงโทษ

– ระดับที่ 3 อายุ 11–13 ปี จริยธรรมเป็นพื้นฐานของเหตุผลที่มาจากภายในของผู้กระทำและส่งผลถึงพฤติกรรมที่แสดงออกมา ซึ่งระดับสามนี้เด็กส่วนมากจะถูกคาดหวังจากครอบครัวหรือกลุ่มเพื่อนซึ่งมีอิทธิพลมากสำหรับเด็ก

– ระดับที่ 4 อายุ 14–16 ปี เด็กจะพัฒนาในเรื่องจริยธรรมจนกระทั่งสามารถยอมรับบรรทัดฐานหรือหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งเป็นบรรทัดฐานของคนทั่วไป

– ระดับที่ 5 อายุ 16–25 ปี เป็นช่วงที่เข้าสู่การเป็นผู้ใหญ่ มีเหตุผลเป็นของตนเอง จะทำตามกฎของสังคมเพื่อประโยชน์ของการอยู่ร่วมกันของสังคม

– ระดับที่ 6 อายุตั้งแต่ 25 ปีขึ้นไป กระทำสิ่งที่ถูกต้องโดยการกำหนดและตัดสินใจด้วยมโนธรรมของตนเอง

ทั้งนี้ การพัฒนาทางด้านจริยธรรมนี้ต้องเรียงลำดับเป็นขั้นตอนไม่สามารถข้ามขั้นได้ เพราะเหตุผลในระดับที่ต่ำกว่าจะทำให้มนุษย์มีความเข้าใจและใช้เป็นเหตุผลในการพัฒนาทางจริยธรรมในระดับที่สูงขึ้นไปได้

เมื่อนำอายุของเด็กมาปรับกับทฤษฎีของโคล์เบิร์ตจะพบว่า

1) ก่อนที่จะมีเหตุผล คือ ระดับหนึ่งกับระดับสองเป็นเด็กวัยก่อนเข้าโรงเรียน ซึ่งจะคำนึงถึงความต้องการของตนเองเป็นหลักและเป็นศูนย์กลางในทุกๆ เรื่องจะไม่คำนึงถึงจริยธรรมแต่อย่างใด

2) การมีเหตุผล คือ ระดับสามกับระดับสี่ เด็กจะมีพัฒนาการถึงระดับนี้เมื่อเข้าสู่วัยรุ่นตอนกลาง อายุประมาณ 16 ปี และเป็นพื้นฐานที่สำคัญของการมีเหตุผลด้านจริยธรรมเมื่อโตเป็นผู้ใหญ่

ดังนั้นจากทฤษฎีนี้ การเข้าสู่ภาวะการมีเหตุผลของเด็กจะอยู่ในช่วงวัยรุ่นตอนกลาง จะเป็นเรื่องที่ไม่ยุติธรรมต่อเด็กที่มีอายุน้อยที่จะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน ทั้งที่ยังไม่มีความพร้อมในเรื่องความเข้าใจเรื่องเหตุผลด้านจริยธรรมกับการแสดงออกในช่วงอายุดังกล่าว จึงสรุปได้ว่า อายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาในปัจจุบันไม่สอดคล้องกับพัฒนาการด้านจริยธรรมของเด็ก ยิ่งผลจากการวิจัยพบว่า อายุที่เหมาะสมควรจะเป็น 14 ปี เพราะกายภาพของเด็กที่เจริญเติบโตขึ้นและมีความคิดเป็นของตนเองที่จะเลือกกระทำหรือไม่ในความผิดต่างๆ จึงน่าจะเป็นธรรมแก่เด็กที่จะต้องรับผลที่มาจากกระทำของตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าเด็กอาจกระทำผิดไปเพราะความคึกคะนองหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ก็ยอมจะใช้วิธีฟื้นฟูแก้ไขพฤติกรรมเด็กมากกว่าการลงโทษหรือตัดออกจากสังคมมาเป็นแกนหลักที่จะแก้ไขปรับปรุงเด็ก เพราะเมื่อเด็กกระทำผิดแล้วและถูกลงโทษภายหลังที่ต้องกลับมายังครอบครัวและสังคมของตน ซึ่งหากครอบครัวหรือสังคมไม่ยอมรับหรือให้โอกาสเด็ก ก็อาจทำให้เด็กหมดกำลังใจและกระทำซ้ำได้อีก ซึ่งจะยากในการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของเด็ก เพราะตามทฤษฎีตราบาปนั้น หากสังคมประณามหรือตราหน้าว่าเป็นผู้กระทำผิด ก็อาจทำให้เด็กมีพฤติกรรมโต้ตอบในทางลบหรือทำพฤติกรรมซ้ำอีกโดยไม่สามารถกลับตัวเป็นคนดีได้ ดังนั้นเด็กซึ่งเป็นเพียงผู้อ่อนเยาว์ทางด้านปัญญา จึงไม่ควรถูกกระทำด้วยวิธีดังกล่าวให้เป็นผลร้ายติดตัวเด็กและพัฒนาไปเป็นลักษณะของผู้กระทำผิดจริงต่อไป

### 3.8.1 พัฒนาการทางอารมณ์ของเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี เปรียบเทียบกับหลักเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา

การนำทฤษฎีพัฒนาการทางอารมณ์ของโคล์เบิร์ตมาปรับใช้กับหลักเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญาจะพบว่า เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี ระดับพัฒนาการทางอารมณ์ของเด็กวัยนี้ยังคิดเป็นเหตุผลด้วยตนเองไม่ได้ เด็กจะแสดงพฤติกรรมต่างๆ เพื่อสนองความต้องการของตนเองโดยประสงค์ต่อรางวัลหรือหลีกเลี่ยงการลงโทษเป็นหลัก ซึ่งหลักเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา ผู้กระทำต้องกระทำโดยรู้สำนึกและในขณะเดียวกันผู้กระทำต้องประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น ซึ่งเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 10 ปี ยังคงมีความไร้เดียงสาจึงไม่สามารถรู้สำนึกในการกระทำของตนว่าเป็นความผิดอาญา และไม่สามารถประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลของการกระทำของตนว่าจะมีผลลัพธ์จากการกระทำของตนเช่นใด ดังนั้นการกระทำผิดของเด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี จึงไม่มีเจตนาตามองค์ประกอบของการกระทำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

### 3.8.2 พัฒนาการทางอารมณ์ของเยาวชนอายุต่ำกว่า 18 ปี เปรียบเทียบกับหลักเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา

เนื่องจากทฤษฎีพัฒนาการทางอารมณ์ของโคล์เบิร์ตได้กล่าวไว้ว่า เด็กที่อยู่ในช่วงอายุ 16–25 ปี เป็นช่วงที่เข้าสู่ความเป็นผู้ใหญ่ และมีเหตุผลเป็นของตนเอง เริ่มปรับตัวให้เข้ากับกฎของสังคมเพื่อประโยชน์ในการอยู่ร่วมกัน แต่ทั้งนี้เยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ยังอยู่ในช่วงเริ่มต้นของการเป็นผู้ใหญ่ พัฒนาการทางอารมณ์อยู่ในระดับ 5 ตามทฤษฎีของโคล์เบิร์ต ซึ่งแม้จะมีความคิดเป็นของตนเองในการเลือกที่จะกระทำในสิ่งที่ตนเองต้องการ แต่ความรู้สึกผิดชอบหรือการควบคุมตนเองมิให้ไขว่เขวกับสิ่งกระตุ้นจากภายนอกยังไม่ดีพอ ประกอบกับฮอร์โมนในร่างกายช่วงวัยรุ่นซึ่งอาจส่งผลต่ออารมณ์จิตใจของเยาวชนถือเป็นตัวแปรที่สำคัญที่อาจทำให้เกิดการกระทำผิดได้ หากพิจารณาตามหลักเจตนาของประมวลกฎหมายอาญาจะพบว่าเยาวชนอาจรู้สำนึกในการกระทำของตน แต่เนื่องจากพัฒนาการทางอารมณ์ที่ยังไม่สมบูรณ์เป็นเหตุทำให้เยาวชนกระทำไปโดยไม่ยั้งคิดหรือไม่คาดถึงผลจากการกระทำของตนจึงถือว่าการแสดงเจตนาดังกล่าวไม่สมบูรณ์ รวมทั้งเยาวชนบางรายมีอายุสมองที่ต่ำกว่าอายุจริง ดังนั้นเยาวชนเหล่านี้จึงควรได้รับการพิจารณาเช่นเดียวกับผู้ที่มีเจตนาไม่สมบูรณ์ การที่กฎหมายกำหนดอายุชั้นสูงไว้ไม่เหมาะสมกับพัฒนาการทางอารมณ์ของเยาวชน จะเป็นการไม่ยุติธรรมต่อเยาวชนผู้กระทำผิดและขัดกับหลักคุ้มครองสิทธิเด็กของอนุสัญญาว่าด้วยกรุงปักกิ่งอีกด้วย

### 3.9 เกณฑ์อายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของต่างประเทศ

ด้วยเหตุว่าในต่างประเทศได้ให้ความสำคัญกับการศึกษาเกณฑ์อายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของเด็กเช่นกันเพราะเกี่ยวข้องกับตรงกับการจะให้เด็กรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่ และหากต้องรับผิดชอบควรจะใช้มาตรการใดแก่เด็กเพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมเด็กให้เปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่เหมาะสม ซึ่งผู้วิจัยจะศึกษาประเทศดังต่อไปนี้

#### 3.9.1 ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษซึ่งใช้ระบบกฎหมาย COMMON LAW และได้กลายเป็นพื้นฐานของระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาด้วย “เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 8 ปี ไม่สามารถถูกพิจารณาว่ามีเจตนากระทำผิด (Incapable of Forming the Intent to Commit) เพราะความเชื่อที่ว่า เด็กไม่ต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา เนื่องจากสาเหตุที่ว่าเด็กไม่มีเจตนาชั่วร้าย (mens rea)<sup>28</sup> ดังนั้น จึงไม่มี

<sup>28</sup> <http://www.lcd.gov.uk/criminal/auldcom/hr/hr6.htm> Auld Review Comments Received the Criminal Court Review Report.



เจตนาหรือจุดมุ่งหมายในการกระทำผิด แต่เด็กอายุระหว่าง 7 ปี ถึง 14 ปี จะมีความรับผิดชอบทางอาญาแล้ว (Capable of Mischief) ถ้าศาลจะพิจารณาคดีเหมือนผู้ใหญ่กระทำผิดแล้ว ศาลจะต้องแสดงให้เห็นว่าเด็กรู้ถึงความแตกต่างระหว่างความผิดและความถูกต้อง รวมทั้งจะต้องรู้ผลของการกระทำว่ามีความร้ายแรงเพียงใด ตามหลัก Doli Incapax ที่อัยการจะต้องพิสูจน์เจตนาของเด็กให้ได้ชัดเจนว่า ในขณะที่กระทำผิดเด็กรู้ถึงการกระทำของตนเองว่าเป็นความผิดหรือไม่ และต้องทราบถึงผลของการกระทำของตนเองว่ามีความร้ายแรงเพียงใด ซึ่งหากเด็กที่มีอายุต่ำเกินไป จะพิสูจน์เจตนาของเด็กได้ยาก ต่อมาประเทศอังกฤษได้ปรับอายุขั้นต่ำจาก 8 ปี เป็น 10 ปี เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว แต่ปัจจุบันได้มีการโต้แย้งกันว่าอายุ 10 ปี เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว แต่ปัจจุบันได้มีการโต้แย้งกันว่า อายุ 10 ปี นั้นต่ำเกินไปหรือไม่ เพราะถ้าเทียบกับประเทศแถบยุโรป<sup>29</sup> ซึ่งมีอายุขั้นต่ำทางอาญาที่ประมาณ 14 ปี ซึ่งเข้าสู่วัยรุ่นแล้ว โดยประเทศเหล่านี้ได้ศึกษาแล้วพบว่า เด็กจะมีความพร้อมในเรื่องสติปัญญาและวุฒิภาวะมากกว่าเด็กอายุ 10 ปี เพราะสามารถแยกแวกความดีความชั่วได้ดีในระดับหนึ่ง เมื่อเข้าสู่วัยรุ่นและสามารถทราบถึงผลที่จะตามมาภายหลังจากการกระทำของตน ดังนั้นเด็กจึงมีความคิดเป็นของตนเองแล้ว ในการที่จะเลือกว่าตนเองจะกระทำผิดหรือไม่ ซึ่งสอดคล้องกับหลัก Doli Incapax ของระบบ COMMON LAW หรือหลักเจตนาของประเทศไทยนั่นเอง

ต่อมาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ<sup>30</sup> ได้แนะนำให้มีการปรับอายุที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยแนะนำว่าอายุขั้นต่ำที่เหมาะสมควรอยู่ระหว่าง 12-14 ปี ซึ่งประเทศอังกฤษก็ได้เริ่มทบทวนเกณฑ์อายุขั้นต่ำ (10 ปี) ของตนนั้นเหมาะสมหรือไม่ ซึ่งขณะนี้กำลังอยู่ในระหว่างศึกษาวิจัยเพื่อแก้ไขเกณฑ์อายุขั้นต่ำต่อไป

### 3.9.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กในประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนามาจากหลักกฎหมาย COMMON LAW ของอังกฤษ โดยกำหนดว่า “เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 7 ปี

<sup>29</sup> <http://www.akf.dk/eng98/juvenile.htm> Confronting Youth in Europe – Juvenile Crime and Juvenile Justice.

<sup>30</sup> [http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)](http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf/(Symbol)) United Nations Human Rights Website – Treaty Bodies Database

ไม่สามารถถูกพิจารณาว่ามีเจตนากระทำผิด (Incapable of Forming the Intent to Commit)<sup>31</sup> ต่อมาศตวรรษที่ 19 ได้มีการเคลื่อนไหวเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขัง และในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในหลายมลรัฐได้มีการเคลื่อนไหวโดยได้แยกเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดออกจากผู้ใหญ่ จนกระทั่งปลายศตวรรษที่ 19 ได้มีการเคลื่อนไหวเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก ซึ่งมีอิทธิพลต่อการจัดตั้งศาลเด็กในระยะต่อมา<sup>32</sup> เมื่อปี ค.ศ. 1899 จึงได้มีการจัดตั้งศาลเด็กแยกออกจากศาลผู้ใหญ่เป็นครั้งแรก<sup>33</sup> ที่ Cook County มลรัฐอิลลินอยส์ ซึ่งมีจุดมุ่งหมายในการช่วยเหลือเด็กโดยการเข้าไปควบคุมดูแลเด็ก ไม่เฉพาะแต่เด็กที่มีพฤติกรรมในการกระทำผิดกฎหมายอาญาเท่านั้น แต่ยังรวมถึงเด็กที่มีพฤติกรรมบางอย่าง เช่น ไม่ได้เรียนหนังสือ เด็กเกียจคร้าน เด็กเร่ร่อน เป็นต้น และในเวลาต่อมาในแต่ละมลรัฐของสหรัฐอเมริกาได้มีการแยกศาลเด็กออกจากศาลผู้ใหญ่<sup>34</sup> จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1920 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีศาลเด็กแยกออกจากศาลผู้ใหญ่ในทุกมลรัฐ<sup>35</sup>

แต่อย่างไรก็ตาม สหรัฐอเมริกาก็ยังไม่มีระบบของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กที่เป็นต้นแบบแต่อย่างใด เนื่องจากในแต่ละมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา สามารถที่จะออกกฎหมายที่ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามาบังคับใช้ภายในเขตอำนาจของรัฐนั้นๆ จึงทำให้ศาลเด็กในแต่ละมลรัฐมีโครงสร้างของกระบวนการมีความหลากหลายและแตกต่างกันไป

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดเกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดทางอาญาในแต่ละรัฐไม่เท่ากัน<sup>36</sup> คือ 13 รัฐ จะกำหนดอายุขั้นต่ำระหว่าง 6-12 ปี ส่วนรัฐที่เหลือจะกำหนดอายุที่ 7-14 ปี อายุเป็นเรื่องที่สำคัญเพราะเป็นเกณฑ์ตัดสินว่าบุคคลนั้นต้องรับผิดหรือไม่ และถ้าต้องรับผิดจะถูกดำเนินคดีที่ศาลธรรมดาหรือศาลเด็ก นักจิตวิทยา<sup>37</sup> ได้ศึกษาวิจัยพบว่า เด็กอายุต่ำกว่า 10 ปี

<sup>31</sup> Peter C. Kratcoski and Donald B. Walker. *Criminal Justice in America*. (California : Sage Publication), p.273.

<sup>32</sup> Peter C. Kratcoski and Donald B. Walker. *Criminal Justice in America*. (California : Sage Publication), p.274.

<sup>33</sup> Gennaro F. Vito and Deborin G. Wilson. *Justice The America Juvenile System*, pp.16-17.

<sup>34</sup> Peter C. Kratcoski and Donald B. Walker. *Criminal Justice in America*. (California : Sage Publication), p.274.

<sup>35</sup> Gennaro F. Vito and Deborin G. Wilson. *Justice The America Juvenile System*, p.48.

<sup>36</sup> <http://www.wld.com/conbus/weal/wjuven1.htm> Juvenile law. West Legal Directory.

<sup>37</sup> [http://www.visimpact.com.au/childnet/minimum\\_age.htm](http://www.visimpact.com.au/childnet/minimum_age.htm) Against Child Abuse Minimum Age of Criminal Responsibility.

ยังคงมีความรู้เพียงสาและขาดเจตนาร้าย รวมทั้งขาดความฉลาดที่จะมาพร้อมกับอายุที่โตขึ้น จึงไม่ควรถูกลงโทษอาญาในความผิดที่กระทำ แต่การส่งไปแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมและให้การศึกษา มากกว่าลงโทษ และจากการศึกษาวิจัยยังสนับสนุนทฤษฎีของโคล์เบิร์ตเรื่องการพัฒนาศีลธรรมที่กล่าวว่า เด็กจะมาถึงระดับของความเข้าใจเรื่องเหตุผลเมื่ออายุ 11-12 ปี ซึ่งเข้าสู่วัยรุ่นแล้ว ดังนั้น อายุ 14-15 ปี จึงเหมาะสมทั้งสภาพร่างกายและจิตใจ ที่จะป็นอายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

### 3.9.3 ประเทศญี่ปุ่น

ในประเทศญี่ปุ่นใช้เกณฑ์อายุขั้นต่ำที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาที่อายุ 14 ปี และเยาวชนที่อายุต่ำกว่า 20 ปี จะถูกดำเนินคดีถึงศาลเยาวชนเพราะมีบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญในการพิจารณาคดีเยาวชน ซึ่งเมื่อเด็กกระทำผิดก็จะมีการตรวจสอบสภาพจิตใจของเด็กว่ามีความผิดปกติหรือไม่ หากพบว่าผิดปกติก็จะถูกส่งไปยังสถานบำบัด แต่ถ้าสภาพจิตปกติก็จะถูกดำเนินคดีในศาลเยาวชน และจะเน้นในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมเด็กเป็นหลัก<sup>38</sup>

### 3.10 ข้อตกลงระหว่างประเทศและแนวทางปฏิบัติระหว่างประเทศด้านการคุ้มครองสิทธิเด็กในคดีอาญา

เนื่องจากเด็กอยู่ในภาวะอ่อนแอต้องพึ่งพาผู้ใหญ่ในหลายๆด้าน ดังนั้นจึงเกิดปัญหาการละเมิดสิทธิเด็ก การกระทำทารุณกรรมต่อเด็กปรากฏอยู่ทั่วไป โดยเด็กไม่สามารถปกป้องตนเองได้ หากยังไม่มีมาตรการในการแก้ไขปัญหาเหล่านี้ เด็กที่ถูกละเมิดในอนาคตข้างหน้าย่อมกลายเป็นประชากรที่ไม่มีคุณภาพและก่อให้เกิดปัญหาสังคม และถ้าทราบโดยยังไม่มี การแก้ไขเยียวยาปัญหาสิทธิเด็กอาจลุกลามไปทั่วโลกได้ จากปัญหาดังกล่าวทำให้สังคมระหว่างประเทศเห็นความสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก โดยได้มีการรับรองสิทธิเด็กในฐานะที่เป็นมนุษยชนไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก กฎแห่งกรุงปักกิ่งซึ่งประชุมเมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม ค.ศ. 1984, ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ, และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางการเมืองและสิทธิของพลเมือง ค.ศ. 1966 ฯลฯ

<sup>38</sup> <http://web.amnesty.org/web/ar2001.nsf> . Amnesty international report 2001

### 3.11 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ร่างเสร็จในปีพ.ศ. 2532 ปัจจุบันมีประเทศต่างๆให้การรับรองแล้วกว่า 120 ประเทศ ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 26 เมษายน 2535 เป็นต้นมา อนุสัญญานี้มี 54 มาตรา มีสาระสำคัญคุ้มครองเด็ก 4 ประการคือ

1. สิทธิในการอยู่รอด (Survival Rights) เป็นสิทธิขั้นมูลฐานในอันที่จะมีชีวิตรอดอยู่ เพื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณค่าต่อไป โดยได้รับอาหารที่มีคุณค่าเพียงพอ มีบ้านอยู่อาศัย และได้รับบริการสาธารณสุข

2. สิทธิในการได้รับการปกป้องคุ้มครอง (Protection Rights) เป็นสิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองจากการกระทำทารุณกรรมทั้งทางร่างกายและจิตใจ การแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ รวมทั้งสิทธิในครอบครัว สิทธิที่จะมีชื่อและสัญชาติของตนเอง สิทธิที่จะได้รับความยุติธรรมจากรัฐในกรณีถูกกล่าวหา และการพิจารณาคดี

3. สิทธิในการพัฒนา (Development Rights) เป็นสิทธิที่จะได้รับการพัฒนาตามขั้นตอนในด้านการศึกษา การเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร การเล่น การสันถนาการกิจกรรมต่างๆ ทางวัฒนธรรม สิทธิที่จะคิด พัฒนาสติปัญญา และนับถือศาสนา

4. สิทธิในการมีส่วนร่วม (Participation Rights) เป็นสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นและกล่าวถึงชีวิตของตนเอง รวมทั้งโอกาสที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมต่างๆของสังคม และมีส่วนร่วมตัดสินใจในครอบครัว โรงเรียน และชุมชน

ก. การวางหลักประกันการดำเนินกระบวนยุติธรรมทางอาญา

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก วางหลักประกันการดำเนินกระบวนยุติธรรมทางอาญาแก่เด็กและเยาวชนไว้ในข้อ 37<sup>39</sup> ว่า

“รัฐภาคีประกันว่า

– จะไม่มีเด็กคนใดได้รับการทรมาน หรือถูกปฏิบัติ หรือถูกลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้า จะไม่มีการลงโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต ที่ไม่มีโอกาส จะได้รับการปลดปล่อยตัวสำหรับความผิดที่กระทำโดยบุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

<sup>39</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 37.

- จะไม่มีเด็กคนใดถูกริดรอนเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือโดยพลการ การจับกุมขังหรือจำคุกเด็ก จะต้องเป็นไปตามกฎหมายและจะใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น และให้มีเวลาสั้นที่สุดอย่างเหมาะสม

- เด็กทุกคนที่ถูกริดรอนเสรีภาพจะได้รับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมและด้วยความเคารพในศักดิ์ศรีแต่กำเนิดของมนุษย์ และในลักษณะที่คำนึงถึงความต้องการของบุคคลในวัยนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเด็กทุกคนที่ถูกริดรอนเสรีภาพจะต้องถูกแยกต่างหากจากผู้ใหญ่ เว้นแต่จะพิจารณาเห็นว่า จะเป็นประโยชน์สูงสุดที่จะไม่แยกเช่นนั้น และเด็กจะมีสิทธิติดต่อกับครอบครัวทางหนังสือได้ตอบและการเยี่ยมเยียน เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ

- เด็กทุกคนที่ถูกริดรอนเสรีภาพมีสิทธิที่จะขอความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสมโดยพลัน ตลอดจนสิทธิที่จะคัดค้านความชอบด้วยกฎหมายของการริดรอนเสรีภาพของเขาต่อศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นที่เป็นอิสระและเป็นกลาง และที่จะได้รับการวินิจฉัยโดยพลันต่อการดำเนินการเช่นว่า"

#### ข. การวางหลักประกันการฟื้นฟูความประพฤติเด็ก

วางหลักการเกี่ยวกับการแก้ไขฟื้นฟูเด็กไว้ในข้อ 39 ว่า อนุสัญญาได้กำหนดให้รัฐภาคีจะดำเนินการที่เหมาะสมทั้งปวง ที่จะส่งเสริมการฟื้นฟูทั้งทางร่างกายและจิตใจ และการกลับคืนสู่สังคมของเด็กที่ได้รับเคราะห์จากการละเลยในรูปแบบใดๆ การแสวงประโยชน์ การกระทำอันมิชอบ การทรมานหรือการลงโทษ หรือการปฏิบัติที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือต่ำช้าโดยรูปอื่น หรือการพิพาทกันด้วยอาวุธ การฟื้นฟูหรือการกลับสู่สังคมดังกล่าวจะเกิดขึ้นในสภาพแวดล้อมที่ส่งเสริมสุขภาพ การเคารพตนเองและศักดิ์ศรีของเด็ก

#### ค. การเคารพต่อสิทธิของเด็ก

อนุสัญญาวางหลักการเกี่ยวกับเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดไว้ในข้อ 40 ว่า<sup>40</sup>

1) รัฐภาคียอมรับสิทธิของเด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหา ตั้งข้อหา หรือถูกถือว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาที่จะได้รับการปฏิบัติต่อในลักษณะที่สอดคล้องกับการส่งเสริมความสำนึกในศักดิ์ศรีและคุณค่าของเด็กซึ่งจะเสริมความเคารพของเด็กต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้อื่น และในลักษณะที่ต้องคำนึงถึงอายุของเด็กและความปรารถนาที่จะส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคม และการมีบทบาทเชิงสร้างสรรค์ของเด็กในสังคม

<sup>40</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 40.

2) เพื่อการนี้ และโดยคำนึงถึงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องของตราสารระหว่างประเทศ รัฐภาคีประกันว่า

– จะไม่มีเด็กคนใดถูกกล่าวหา ตั้งข้อหา หรือถูกถือว่าฝ่าฝืนกฎหมายอาญาโดยเหตุแห่งการกระทำ หรืองดเว้นการกระทำ ซึ่งไม่ต้องห้ามตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำนั้นเกิดขึ้น

– เด็กทุกคนที่ถูกกล่าวหา หรือตั้งข้อหาว่าได้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาอย่างน้อยที่สุด จะได้รับหลักประกันดังต่อไปนี้

(1) ได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย

(2) ได้รับแจ้งข้อหาทันทีและโดยตรง และในกรณีที่เหมาะสมโดยผ่านบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย และจะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือทางอื่นที่เหมาะสม เพื่อการเตรียมและสู้คดีของเด็ก

(3) ได้รับการตัดสินโดยไม่ชักช้าโดยหน่วยงาน หรือองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจเป็นอิสระ และเป็นกลางในการพิจารณาความอย่างยุติธรรมตามกฎหมาย ทั้งนี้ ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย หรือทางอื่นที่เหมาะสม เว้นเสียแต่เมื่อพิจารณาเห็นว่าจะไม่เป็นประโยชน์สูงสุดต่อเด็ก โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อคำนึงถึงอายุของเด็กหรือสถานการณ์ของบิดามารดาหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย

(4) จะไม่ถูกบังคับให้เบิกความหรือสารภาพผิด สามารถซักถามหรือซักค้านพยาน และให้พยานของตนเข้ามามีส่วนร่วม และให้มีการซักถามพยานแทนตนภายใต้เงื่อนไขแห่งความเท่าเทียมกัน

(5) หากพิจารณาว่าได้มีการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา ก็ให้การวินิจฉัยหรือมาตรการใดที่กำหนดโดยผลของการวินิจฉัยนั้น ได้รับการทบทวนโดยหน่วยงานหรือองค์กรทางตุลาการที่มีอำนาจ เป็นอิสระและเป็นกลางในระดับที่สูงขึ้นไป

(6) ให้มีการช่วยเหลือของล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากเด็กไม่เข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้อยู่

(7) ในทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา ให้เคารพต่อเรื่องส่วนตัวของเด็กอย่างเต็มที่

3) รัฐภาคีจะหาทางส่งเสริมให้มีการตรากฎหมาย กำหนดกระบวนการวิธีพิจารณา จัดตั้งหน่วยงานและสถาบัน ซึ่งจะใช้เป็นกรณีเฉพาะกับเด็กที่ถูกกล่าวหา ตั้งข้อหาหรือถูกถือว่าฝ่าฝืนกฎหมายอาญา และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง

– การกำหนดอายุขั้นต่ำ ซึ่งเด็กที่มีอายุต่ำกว่านั้นจะถูกถือว่าไม่มี  
ความสามารถที่จะฝ่าฝืนกฎหมายอาญาได้

– เมื่อเห็นว่าเหมาะสมเป็นที่พึงปรารถนาให้กำหนดมาตรการที่จะใช้  
กับเด็กเหล่านั้น โดยไม่ต้องอาศัยกระบวนการทางตุลาการ ทั้งนี้โดยมีเงื่อนไขว่าสิทธิมนุษยชนและ  
การคุ้มครองตามกฎหมายจะได้รับการเคารพอย่างเต็มที่อยู่

4) การดำเนินการต่างๆ เช่น คำสั่งให้มีการดูแล แะแนวและควบคุม การ  
ให้คำปรึกษา การภาคทัณฑ์ การอุปการะดูแล แผนงานการศึกษาและอบรมวิชาชีพ และทางอื่น  
นอกเหนือจากการให้สถาบันเป็นผู้ดูแล จะต้องมิใช่เพื่อประกันว่าเด็กจะได้รับการปฏิบัติใน  
ลักษณะที่เหมาะสมแก่ความเป็นอยู่ที่ดีของเด็ก และได้สัดส่วนกับสภาพการณ์และความผิดของเด็ก

### 3.12 กฎแห่งกรุงปักกิ่ง (The Beijing Rules)

กฎแห่งกรุงปักกิ่ง<sup>41</sup> เป็นกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการ  
บริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชน ซึ่งได้ประชุมที่กรุงปักกิ่งเมื่อวันที่ 14 พฤษภาคม  
ค.ศ. 1984 จัดโดยสหประชาชาติ ต่อมามีมติของสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติที่ 40/2533  
กำหนดให้ประเทศต่างๆ ปฏิบัติตามกฎหมายแห่งกรุงปักกิ่ง มีหลักการที่สำคัญคือ

ข้อ 17 หลักชี้้นำในการพิจารณาคดีและวางข้อกำหนด

17.1 ผู้มีอำนาจควรได้รับการแนะนำในการวางข้อกำหนดตามหลักการต่อไปนี้

ก) การปฏิบัติต่อความผิดควรได้สัดส่วนเสมอกัน ไม่เพียงแต่ได้สัดส่วนกับ  
สภาพความรุนแรงของความผิดเท่านั้น แต่จะต้องได้สัดส่วนกับสภาพและความต้องการของเด็ก  
และเยาวชน รวมถึงได้สัดส่วนกับความต้องการทางสังคมด้วย

ข) การจำกัดอิสรภาพของเด็กและเยาวชน ควรกำหนดขึ้นหลังจากที่มีการ  
พิจารณาอย่างถี่ถ้วน และควรจะจำกัดให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

ค) ไม่ควรวางข้อกำหนดตัดอิสรภาพส่วนบุคคล เว้นแต่เด็กและเยาวชนต้อง  
คดีที่ได้กระทำรุนแรงเกี่ยวกับกรณีทำร้ายผู้อื่น หรือการทำผิดร้ายแรงเป็นอาชญากรรมและไม่มีหนทาง  
แก้ไขด้วยวิธีอื่นที่เหมาะสม

ง) ในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน ปัจจัยชี้้นำคือความเป็นอยู่ที่ดีของ  
เด็กและเยาวชน

<sup>41</sup> กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและ  
เยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง).

17.2 ไม่ควรวางข้อกำหนดประหารชีวิตสำหรับอาชญากรรมใดๆ ที่กระทำโดยเด็ก และเยาวชน

17.3 เด็กและเยาวชนไม่ควรถูกลงโทษทางร่างกาย

17.4 ผู้มีอำนาจควรมีอำนาจยุติการดำเนินคดีเมื่อใดก็ได้

ข้อ 18 มาตรการต่างๆ ในการวางข้อกำหนด

18.1 ควรมีมาตรการหลายหลากในการวางข้อกำหนด เพื่อให้ผู้มีอำนาจเลือกที่จะหลีกเลี่ยงการใช้สถานกักกันมาตรการบางอย่างสามารถใช้ควบคู่กันได้ อันได้แก่

- 1) การเอาใจใส่ดูแล การแนะแนว การเฝ้าดูอย่างใกล้ชิด
- 2) การคุมประพฤติ
- 3) คำสั่งให้ทำงานเพื่อสาธารณประโยชน์
- 4) การปรับ การใช้ค่าเสียหาย และการชดเชยคืน
- 5) คำสั่งให้เข้ารับการบำบัด
- 6) คำสั่งให้เข้ารับคำปรึกษาแบบกลุ่ม หรือกิจกรรมอื่นๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน
- 7) คำสั่งให้ดูแลพยาบาล ให้พักอาศัยอยู่ในชุมชน และอยู่ในสถานที่ให้การ

ศึกษา

8) คำสั่งอื่นๆที่เกี่ยวข้อง

18.2 ไม่ควรแยกเด็กและเยาวชนออกจากการปกครองดูแลของผู้ปกครอง ไม่ว่าจะแยกบางส่วนหรือแยกออกอย่างสิ้นเชิง นอกจากสถานการณ์ของคดีนั้นทำให้จำเป็นต้องกระทำ

ข้อ 19 ใช้วิธีการของสถานฝึกอบรมแบบปิดให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้

19.1 การส่งเด็กและเยาวชนเข้าสถานฝึกอบรมแบบปิดควรจัดเป็นหนทางสุดท้ายของการวางข้อกำหนดและให้อยู่ในระยะเวลาที่สั้นที่สุดเท่าที่จำเป็น

ข้อ 28 ใช้วิธีการปล่อยอย่างมีเงื่อนไขให้รวดเร็วและมากที่สุด

28.1 การปล่อยตัวจากสถานฝึกอบรมแบบปิดอย่างมีเงื่อนไขนั้น ควรกระทำโดยผู้มีอำนาจที่เหมาะสม วิธีการนั้นควรใช้ให้เร็วและให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

28.2 เด็กและเยาวชนที่ได้รับการปล่อยตัวจากสถานฝึกอบรมแบบปิดพร้อมกับเงื่อนไขนั้น ควรได้รับการช่วยเหลือและดูแลอย่างใกล้ชิดจากผู้มีอำนาจที่เหมาะสมและควรได้รับการสนับสนุนจากชุมชน



ข้อ 29 การจัดแบบกึ่งสถานฝึกอบรมแบบปิด

29.1 ควรจัดให้มีสภาพที่แบบกึ่งสถานฝึกอบรมแบบปิด เช่น บ้านกึ่งวิถี บ้านที่มีการเรียนการสอน ศูนย์ฝึกอบรมแบบไปเช้าเย็นกลับ และอื่นๆ การจัดการที่เหมาะสมเช่นนี้ จะช่วยให้เด็กและเยาวชนปรับตัวกลับคืนสังคมได้อย่างเหมาะสม

ข้อ 30 การวิจัยเป็นรากฐานของการวางแผน วางนโยบาย และประเมินผล

30.1 ควรจัดองค์กรและสนับสนุนการวิจัยที่จำเป็นต่อประสิทธิผลของการวางแผน และวางนโยบาย

30.2 ควรจัดให้มีการทบทวนและประเมินผลเป็นครั้งคราวในเรื่องแนวโน้มปัญหา สาเหตุแห่งการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนในระหว่างที่ถูก ควบคุม

30.3 ควรจัดให้มีกลไกการวิจัยในด้านการประเมินผล ให้อยู่ภายในระบบของการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน รวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องเพื่อการประเมินที่เหมาะสม และเพื่อการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงการบริหารงานในอนาคต<sup>42</sup>

### 3.13 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้รับการยอมรับเป็นมติที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1948 ผู้ร่างปฏิญญาได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ จุดประสงค์สำคัญของปฏิญญานี้ก็คือการขยายเจตนารมณ์ของสหประชาชาติในเรื่องสิทธิมนุษยชนให้ชัดเจนยิ่งขึ้น โดยการจำแนกประเภทของสิทธิมนุษยชนออกเป็น 2 ประเภทคือ (1) สิทธิทางการเมืองและสิทธิพลเรือน และ (2) สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ซึ่งเป็นสิทธิขั้นมูลฐานของมนุษย์ทุกคน โดยมีรายละเอียดตามปฏิญญาดังนี้

สิทธิของพลเรือนและสิทธิทางการเมือง

ข้อ 1 สิทธิในความเป็นอิสระ และความเท่าเทียมกันในเกียรติภูมิ

ข้อ 2 ความเสมอภาคโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ

ข้อ 3 สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพและความมั่นคง

ข้อ 4 ทุกคนไม่อาจถูกบังคับลงเป็นทาส

ข้อ 5 ทุกคนไม่อาจถูกทรมาน ลงโทษอย่างโหดร้ายปราศจากมนุษยธรรม

ข้อ 6 สิทธิที่จะได้รับการยอมรับความเสมอภาคตามกฎหมาย

<sup>42</sup> วิชา มหาคุณ. "ศาลเยาวชนและครอบครัวตามแนวความคิดสากล". กรุงเทพฯ : ศาลเยาวชนและครอบครัว, 2538 หน้า 124-140.

- ข้อ 7 สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน
- ข้อ 8 สิทธิที่จะได้รับการบำบัดอย่างจริงจัง จากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติ ต่อการกระทำละเมิดสิทธิขั้นมูลฐานที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญหรือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
- ข้อ 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือ เนรเทศไปต่างถิ่นโดยมิชอบมิได้
- ข้อ 10 สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรม
- ข้อ 11 (1) สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย
- ข้อ 16 (3) ครอบครัวเป็นกลุ่มหน่วยธรรมชาติและพื้นฐานของสังคมและมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากสังคมและรัฐ
- ข้อ 17 (1) สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ในฐานะปัจเจกชน
- ข้อ 18 เสรีภาพทางความคิดในธรรม และศาสนา
- ข้อ 19 เสรีภาพแห่งความเห็นและการแสดงออก

### 3.14 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเรือน และสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)

กติกาฉบับนี้มีทั้งหมด 53 ข้อ ประกาศใช้เมื่อ พ.ศ. 2509 สาระสำคัญของกติกาฉบับนี้ บัญญัติให้รัฐบาลเคารพการไม่เลือกปฏิบัติในทุกกรณี นอกจากนี้ ยังห้ามมิให้นำบุคคลมาทรมานหรือกระทำการที่ขัดต่อมนุษยธรรมรวมถึงการนำคนมาเป็นทาส อีกทั้งยังบัญญัติให้บุคคลทุกคนมีเสรีภาพในการดำเนินชีวิต มีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สำหรับบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิเด็กเป็นพิเศษ ตามกติกาฉบับนี้มีอยู่ด้วยกัน 2 ข้อ ก็คือ ข้อ 10(2) กำหนดให้การพิจารณาพิพากษาคดี จะต้องแยกตัวผู้ต้องหาเด็กออกจากผู้ใหญ่โดยเร็วที่สุด นอกจากนี้ ความในข้อ 10 (3) ยังขยายการคุ้มครองสิทธิเด็กเพิ่มขึ้นอีก กล่าวคือ คุ้มครองผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กไม่ให้ต้องรับโทษประหารชีวิต แยกเด็กผู้กระทำผิดออกจากนักโทษที่เป็นผู้ใหญ่ รวมทั้งการกลับตัวเป็นพลเมืองดีของผู้กระทำผิด และได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานภาพทางกฎหมาย

### 3.15 ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Declaration on the Rights of the Child)

เนื่องจากเด็กเป็นผู้ที่มีสภาวะทางร่างกายและจิตใจด้อยกว่าผู้ใหญ่ ต้องการได้รับการพิทักษ์ดูแลเอาใจใส่มากกว่าบุคคลทั่วไป ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิเด็กในฐานะบุคคลทั่วไป จึงไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงการละเมิดสิทธิเด็กที่มีอยู่ในสังคมระหว่างประเทศได้อย่างจริงจัง

ด้วยเหตุนี้สหประชาชาติจึงได้สร้างปฏิญญาสิทธิเด็กขึ้น เพื่อเป็นข้อเสนอแนะและเรียกร้องให้รัฐต่างๆ สร้างระเบียบกฎหมายในการคุ้มครองเด็กอย่างตรงจุด ซึ่งปฏิญญาสิทธิเด็กฉบับแรกได้เกิดขึ้นตั้งแต่สมัยสันนิบาตชาติ แสดงว่าการเอาใจเปรียบและละเมิดสิทธิเด็กเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมานานแล้ว

ปฏิญญาในฐานะที่เป็นเอกสารทางกฎหมายระหว่างประเทศ ถือเป็นความพยายามที่กำหนดแนวทางของสิทธิและมาตรการในการคุ้มครองเด็กเพราะมักจะเป็นคำประกาศหลักการโดยทั่วไปที่บรรดาประเทศต่างๆยอมรับและเป็นคำแนะนำที่ได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ โดยถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่เด็กทุกคนควรได้รับ แต่ในหลายประเทศก็ยังคงเป็นปัญหา

### 3.16 การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเด็กในคดีอาญาที่ได้ดำเนินการไปแล้ว

การเสนอร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. ...<sup>43</sup>

#### 1. ความจำเป็นที่ออกกฎหมาย

1.1 ปัญหาของเด็กเป็นเรื่องที่อยู่ในความสนใจทั้งระดับชาติ และระดับนานาชาติในระดับชาติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 มาตรา 53 และมาตรา 80 ได้กำหนดให้รัฐคุ้มครองต่อเด็ก เยาวชนและบุคคลในครอบครัวจากความรุนแรงและการปฏิบัติอื่น ไม่เป็นธรรมและส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงชายและความเป็นปึกแผ่นของครอบครัวและชุมชน

ในขณะที่ในระดับนานาชาติประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งเป็นพันธะผูกพันให้ประเทศไทยต้องดำเนินการให้เกิดผลตามสิทธิเด็กที่ระบุไว้ในอนุสัญญาในเรื่องสิทธิการมีชีวิต สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง สิทธิในการได้รับการพัฒนา และสิทธิในการมีส่วนร่วม

1.2 สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี โดยหนังสือที่ นร. 0205/ว214 ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2540 แจ้งมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 14 ตุลาคม 2540 ที่มอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ (สยช.) พิจารณาดำเนินการ

<sup>43</sup> ร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. .... สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ.

ออกกฎหมายรองรับมาตรา 53 และ 80 ดังกล่าว คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ (กยช.) จึงได้มีมติในการประชุมครั้งที่ 1/2541 เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2541 ให้สยช. นำร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา พ.ศ. .... ซึ่งหน่วยงานต่างๆ ทั้งภาครัฐและภาคเอกชนดำเนินการร่างขึ้นไปดำเนินการพิจารณาปรับปรุงและจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติที่สมบูรณ์เพียงฉบับเดียว เพื่อออกเป็นกฎหมายรองรับกับบทบัญญัติมาตรา 53 และมาตรา 80 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

1.3 การส่งเสริมและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กและการส่งเสริมความประพฤติ  
นักเรียน นักศึกษา ที่ดำเนินการอยู่ในปัจจุบันเป็นไปตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 เรื่อง เด็กซึ่งประพฤติน่าไม่สมควรแก่วัย ซึ่งได้กำหนดให้รัฐและบิดามารดาหรือผู้ปกครองของเด็กเข้ามามีส่วนช่วยในการอบรมเลี้ยงดูเด็ก และกำหนดวิธีการให้การส่งเสริมและการคุ้มครองเด็กที่เหมาะสมแก่เด็กและก่สภาพของสังคม และประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน 2515 เรื่องการส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา ซึ่งกำหนดให้นักเรียนนักศึกษา ควรได้รับการอบรมดูแลอย่างใกล้ชิดจากบิดามารดา ผู้ปกครองและครู อาจารย์ เพื่อเป็นบุตรที่ดีของบิดามารดา เป็นศิษย์ที่ดีของครู อยู่ในอิริยาบถคำสั่งสอน อยู่ในระเบียบประเพณีและกฎหมายบ้านเมือง อย่างไรก็ดี การดำเนินการตามประกาศของคณะปฏิวัติทั้งสองฉบับ นอกจากจะยังไม่สามารถบรรลุประโยชน์สูงสุดแก่เด็กได้เนื่องจากยังขาดกลไกในการดำเนินการที่สำคัญบางประการ ความมุ่งหมายและสาระสำคัญของประกาศของคณะปฏิวัติทั้งสองฉบับนี้ใช้วิธีการลงโทษมากกว่าการแก้ไขฟื้นฟูสาเหตุแห่งการประพฤติน่าไม่เหมาะสมของเด็กแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่ประกาศใช้ในสถานการณ์เฉพาะกิจแต่ได้ใช้มานาน ชื่อของกฎหมายไม่เหมาะสมแก่ยุคสมัยและสถานการณ์ปัจจุบัน สมควรจะได้มีการแก้ไขปรับปรุงใช้พระราชบัญญัติใหม่แทน

1.4 หลักการและแนวคิดที่ขอปรับปรุงประกาศของคณะปฏิวัติทั้งสองฉบับ โดยยกร่างเป็นพระราชบัญญัติฉบับเดียว จะมุ่งที่การใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพ ส่งเสริมและ/หรือการส่งเสริมความประพฤติ โดยความร่วมมือรับผิดชอบของครอบครัวเป็นหลักและเป็นเบื้องต้น หากครอบครัวไม่สามารถรับผิดชอบได้แล้วจึงจะให้การส่งเสริม หรือคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กด้วยทางเลือกอื่น ทั้งนี้ในการดำเนินการตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้คำนึงถึงหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กและการไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็กเป็นสำคัญ โดยคำนึงว่าเด็กควรได้รับการดูแลจากครอบครัวเป็นเบื้องต้น หากครอบครัวไม่สามารถอบรมเลี้ยงดูเด็กได้แล้ว จึงจะให้หน่วยงานของรัฐหรือเอกชนเข้ามาช่วยเหลือ โดยจะต้องมีผู้เชี่ยวชาญในด้านสังคมสงเคราะห์และการแพทย์เป็นผู้ให้

ความเห็นในการที่จะแยกเด็กออกจากครอบครัวแต่ไม่เป็นการตัดสิทธิของบิดามารดาในการที่จะได้แย่งต่อศาล อันเป็นการวางรูปแบบใหม่ในการสงเคราะห์ คຸ່ມครองสวัสดิภาพเด็ก

## 2. เหตุผลที่จำต้องเสนอร่างกฎหมายในระยะเวลาี้

2.1 เนื่องจากกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2515 และประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน 2515 มีความมุ่งหมายและหลักการที่ยังไม่สอดคล้องอย่างเพียงพอต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในเรื่องการคุ้มครองจากความรุนแรงและการส่งเสริมความเป็นปึกแผ่นของครอบครัวและชุมชนและการเอื้อต่อประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ ทั้งในเรื่องสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

2.2 ประกาศของคณะปฏิวัติทั้งสองฉบับเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ข้อบัญญัติเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองเด็กยังไม่สามารถให้การคุ้มครองครอบคลุมถึงการละเมิดสิทธิเด็กในหลายเรื่อง รวมถึงการกระทำทารุณกรรมต่อเด็ก การแสวงประโยชน์จากเด็กในเรื่องเพศ แรงงาน และยาเสพติดหรือสารเสพติด เป็นต้น มาตรการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ใน การสงเคราะห์ คຸ່ມครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก ยังไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมและสภาวะของโลกที่เปลี่ยนแปลงไป

2.3 กฎหมายที่อยู่ในรูปของประกาศของคณะปฏิวัติ เป็นกฎหมายเฉพาะกิจเฉพาะกาลไม่สอดคล้องกับการปกครองระบอบประชาธิปไตย สมควรที่จะปรับปรุงให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมของโลก

ดังนั้น เพื่อให้การสงเคราะห์ การปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพและการส่งเสริมความประพฤติเด็กมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ตลอดจนเพื่อให้เด็กได้รับการพัฒนาในทางที่เหมาะสมและเพื่อการที่เติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ดีต่อไปในอนาคต จึงจำเป็นต้องมีการเสนอร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์ คຸ່ມครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. .... ให้มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และหลักการสากลของโลก

## 3. ความเกี่ยวข้องกับกฎหมายอื่น

3.1 หลักการและแนวคิดของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ตอบสนองต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 53 และมาตรา 80

3.2 เชื้อประโยชน์ต่อกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการให้การสงเคราะห์ คຸ່ມครองและส่งเสริมความประพฤติเด็ก คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติคຸ່ມครองแรงงาน พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติคຸ່ມครองแรงงาน พ.ศ. 2541 รวมถึงอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กของสหประชาชาติด้วย

#### 4. การขอข้อมูลหรือความเห็นจากส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง

4.1 ได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติการสงเคราะห์และคຸ່ມครองสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน พ.ศ. .... โดยประชาสงเคราะห์ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมและร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา พ.ศ. .... โดยกรมพลศึกษา กระทรวงศึกษาธิการ มาแล้วในเบื้องต้น ซึ่งนับว่าข้อมูลในเบื้องต้นนี้ครอบคลุมมากอยู่แล้ว

4.2 ได้มีการตั้งคณะทำงานขึ้นเพื่อยกร่างกฎหมายฉบับนี้ ประกอบด้วย ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ผู้แทนจากกรมพลศึกษา ผู้แทนกรมประชาสงเคราะห์ ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนองค์การภาคเอกชนและผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติและคณะทำงานจากหน่วยงานทุกหน่วยดังกล่าวได้ให้ข้อมูลในฐานะผู้ปฏิบัติงานซึ่งมีประสบการณ์อย่างละเอียด

4.3 ได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์ คຸ່ມครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. .... ต่อคณะกรรมการส่งเสริมแลประสานงานเยาวชนแห่งชาติ (กยช.) ซึ่งมีรองนายกรัฐมนตรี (ซึ่งได้รับมอบหมายจากนายกรัฐมนตรี) เป็นประธาน รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีเป็นรองประธาน กรรมการประกอบด้วย ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม ปลัดทบวงมหาวิทยาลัย อธิบดีผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวและครอบครัวกลาง เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ ผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทย และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งเป็นคณะผู้บริหารและผู้มีความรู้และประสบการณ์ระดับสูงและที่ประชุมได้มีการพิจารณาโดยละเอียดเป็นรายมาตราร่วมกันหลายครั้งจนเห็นชอบในหลักการของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้

## 5. ประโยชน์ของการแก้ไขปรับปรุง

5.1 ทำให้แนวคิดที่เหมาะสมและทันสมัยในการปกป้องคุ้มครองและดูแลสวัสดิภาพสงเคราะห์และส่งเสริมความประพฤติเด็ก ได้นำไปสู่การปฏิบัติจริงด้วยวิธีการต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งในเรื่องหลักการคุ้มครองเด็กจากความรุนแรงและการเสริมสร้างความเข้มแข็งของครอบครัวและชุมชน ด้วยวิธีการในการปฏิบัติต่อเด็ก ระบบการช่วยเหลือ ระบบการส่งต่อและระบบการให้คำปรึกษา รวมถึงการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็กที่กำหนดตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้อย่างชัดเจน โดยมุ่งถึงการปฏิบัติที่ให้แก่เด็กได้รับประโยชน์สูงสุด อันสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และมาตรฐานสากลของโลก

5.2 เกิดกลไกที่มีประสิทธิภาพในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก ในรูปของคณะกรรมการทั้งในระดับชาติและระดับจังหวัดที่ประกอบด้วย คณะกรรมการจากหน่วยงานต่างๆ และผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องและผู้มีประสบการณ์สูง มาช่วยกำกับดูแลเรื่องเด็ก กำหนดนโยบายและวางระเบียบในการปฏิบัติต่อเด็กอย่างเหมาะสม

5.3 ทำให้องค์กรทางสังคมตั้งแต่ครอบครัว โรงเรียน ชุมชน องค์กรภาคเอกชน และประชาชนเข้ามามีบทบาทโดยตรงในการดำเนินการเพื่อให้การสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก

## 6. สิทธิและหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

### 6.1 สิทธิของเด็ก

- เด็กต้องได้รับการปฏิบัติ โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและไม่เลือกปฏิบัติ
- เด็กจะต้องได้รับการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน พัฒนาจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือปกครองสวัสดิภาพตามสมควรแก่ขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนด
- เด็กมีสิทธิได้รับการปกป้อง คุ้มครองมิให้ตกอยู่ในภาวะอัน น่าจะเป็นอันตรายต่อกายหรือจิต หรือขัดขวางการเจริญเติบโตและพัฒนาการของเด็กและได้รับการสงเคราะห์และส่งเสริมความประพฤติตามมาตรฐานที่กำหนด

- เด็กที่บิดามารดา ผู้ปกครอง อยู่ในสภาพที่ไม่อาจให้การอุปการะ เลี้ยงดูอบรมสั่งสอนและพัฒนาได้ หรือกระทำการใดอันน่าจะเกิดอันตรายต่อ สวัสดิภาพเด็ก ต้องได้รับการช่วยเหลือสงเคราะห์และคุ้มครองสวัสดิภาพในทันที จากรัฐและพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ ศาสนาของเด็ก

- เด็กมีสิทธิได้รับการดูแลสุขภาพ การศึกษา นันทนาการและการฝึกอาชีพแนะแนวให้คำปรึกษา และฝึกอบรม เพื่อส่งเสริมความประพฤติที่เหมาะสม ความปลอดภัย และความรับผิดชอบต่อสังคม

## 6.2 สิทธิหน้าที่ของบิดามารดาผู้ปกครอง

- มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือสงเคราะห์หรือได้รับคำแนะนำจากรัฐและพนักงานของรัฐให้สามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กได้

- ไม่ถูกแยกเด็กจากครอบครัวโดยไม่มีเหตุอันสมควร โดยมีสิทธิให้ ไม่ให้ความยินยอมและในกรณีที่ต้องมีการแยกเด็กจากครอบครัวสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อศาลได้

- มีหน้าที่ต้องให้การอุปการะเลี้ยงดูอบรมสั่งสอนและพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองตามสมควรแก่ขนบธรรมเนียมประเพณี วัฒนธรรมท้องถิ่น ตามมาตรฐานและพัฒนาการที่เหมาะสม

- ต้องปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตน มิให้ตกอยู่ในภาวะอันน่าจะเกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ และต้องไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการขัดขวางต่อความเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก

## 6.3 สิทธิหน้าที่ของรัฐ

- รัฐมีหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้หรือกฎหมายฉบับอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประโยชน์ในการให้การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก

- เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้จะได้รับความคุ้มครอง ตามกฎหมาย และถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

## 7. มาตรการควบคุมการให้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่

7.1 การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก มีคณะกรรมการทั้งระดับชาติและระดับจังหวัด ทำหน้าที่กำกับดูแลและตรวจสอบ

7.2 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ มีระเบียบกำหนดและในกรณีที่มีการแยกเด็กจากครอบครัวต้องได้รับความยินยอมจากบิดามารดา



ผู้ปกครอง หรืออธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งอธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องทำรายงาน และความเห็นของผู้เชี่ยวชาญสาขาสังคมสงเคราะห์และการแพทย์

7.3 กำหนดอายุของเด็กในการให้ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ไว้ 18 ปี และอาจสั่งให้ได้รับการสงเคราะห์ได้จนถึงอายุไม่เกิน 24 ปี

7.4 บิดามารดาหรือผู้ปกครองมีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาล ในกรณีที่มีการสั่งให้เด็กเข้ารับการสงเคราะห์ โดยบิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่ยินยอม หรือไม่เห็นด้วยกับกำหนดระยะเวลาในการสงเคราะห์เด็ก หรือได้รับการปฏิเสธจากผู้มีอำนาจสั่งในกรณียื่นคำร้องขอรับเด็กไปปกครองดูแลเอง

7.5 มีข้อกำหนดในการส่งเด็กไปสถานแรกรับหรือสถานที่พัฒนา และฟื้นฟูของพนักงานเจ้าหน้าที่ กระทำได้มีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 7 วัน แต่ถ้ากรณีที่มีเหตุจำเป็นและสมควรเพื่อเป็นประโยชน์ของเด็ก พนักงานเจ้าหน้าที่หรือพนักงานอัยการสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งของระยะเวลาได้ไม่เกิน 30 วัน

## 8. ผลกระทบต่อเศรษฐกิจ การเงินและงบประมาณของกฎหมายฉบับนี้

8.1 ผลกระทบต่อเศรษฐกิจ เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับนี้ ไม่ใช่เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ จึงไม่ก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจ

8.2 ผลกระทบทางด้านการเงินและงบประมาณ โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนขึ้นเพื่อให้การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก ซึ่งกองทุนนี้จะขอรับการสนับสนุนจากรัฐบาลเป็นเงินงบประมาณ ส่วนการดำเนินการด้านอื่น เช่น คณะกรรมการระดับชาติและระดับจังหวัด สำนักงานคณะกรรมการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็กแห่งชาติและบุคลากรต่างๆ นั้น ไม่เป็นการเพิ่มเติมงบประมาณแต่อย่างใด แต่ใช้บุคลากรและงบประมาณที่มีอยู่แล้วเข้าดำเนินการ

## 9. การเตรียมการออกกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ ตามกฎหมายฉบับนี้

9.1 กฎกระทรวงที่จะประกาศใช้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับมาตรฐานขั้นต่ำในการเลี้ยงดูเด็ก
- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก
- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการส่งเสริมความประพฤติและการรักษาวินัย

ของนักเรียนและนักศึกษา

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้ามและจรรยาบรรณของผู้ปกครองสวัสดิภาพ ผู้คุ้มครองสวัสดิภาพ นักสังคมสงเคราะห์ นักบำบัด ครู และพนักงานเจ้าหน้าที่

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการจัดตั้ง การยุบเลิก การยื่นคำขอรับอนุญาต และการอนุญาตให้จัดตั้งสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรัก สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ และสถานพัฒนาและฟื้นฟู

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการจัดระบบงานและกิจกรรมในการแนะแนว ให้คำปรึกษาและฝึกอบรม เพื่อส่งเสริมความประพฤติที่เหมาะสม ความปลอดภัยและความรับผิดชอบต่อสังคมแก่นักเรียนและนักศึกษา

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับการแต่งกายหรือการประพฤติตนไม่สมควรแก่วัยหรือไม่ เหมาะสมแก่สภาพนักเรียนและนักศึกษา

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับพฤติการณ์ที่ร้ายแรงหรือมีแนวโน้มให้ประพฤติชั่ว

- กฎกระทรวงเกี่ยวกับบัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่

## 9.2 ระเบียบที่จะประกาศใช้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้

- ระเบียบเกี่ยวกับวิธีการดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

- ระเบียบเกี่ยวกับการดำเนินกิจกรรมของสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ

- สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพและสถานพัฒนาและฟื้นฟู

- ระเบียบเกี่ยวกับการลงโทษนักเรียนและนักศึกษา

- ระเบียบเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินกองทุน กฎกระทรวง และระเบียบนั้น

จะมีการดำเนินการโดยผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งจะมีการดำเนินการเมื่อได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้แล้ว

**สรุปสาระสำคัญพร้อมเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. ....**

1. หลักการ คือ การปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก

2. เหตุผล คือ การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก เพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันและเป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก นอกจากนี้ ยังเป็นการปรับปรุงกฎหมายที่อยู่ในรูปประกาศของคณะปฏิวัติให้เป็นร่างพระราชบัญญัติตามระบอบประชาธิปไตย

3. ชื่อพระราชบัญญัติ “พระราชบัญญัติสงเคราะห์ คู่ครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ. ....” เป็นการกำหนดชื่อพระราชบัญญัติให้มีความครอบคลุมเนื้อหา (มาตรา 1)

4. พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด 180 วันนับแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้หน่วยงานที่รับผิดชอบมีโอกาสในการเตรียมความพร้อมทั้งบุคคลากร งบประมาณ สถานที่ในการดำเนินงาน (มาตรา 2)

5. ยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 และฉบับที่ 294 (มาตรา 3)

### หมวด 1 บททั่วไป

8. คณะกรรมการมีอำนาจให้ความเห็นชอบแก่รัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการเลี้ยงดูเด็ก การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก การส่งเสริมความประพฤติและการรักษาวินัยของนักเรียนนักศึกษา การกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ ฯลฯ ทั้งนี้เพื่อให้ดำเนินเป็นไปในมาตรฐานเดียวกัน โดยการคำนึงถึงวัฒนธรรมประเพณีท้องถิ่นเป็นส่วนประกอบ (มาตรา 7)

สถานพัฒนาและฟื้นฟู ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐและเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการให้การสงเคราะห์ และคุ้มครองสวัสดิภาพและเพื่อให้สถานที่ต่างๆ ที่ตั้งขึ้นมาตรฐานเดียวกัน (มาตรา 9)

### หมวด 2 คณะกรรมการสงเคราะห์ คู่ครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก

12. ให้มีคณะกรรมการสงเคราะห์ คู่ครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก 2 ระดับ คือ ระดับชาติและระดับจังหวัด ซึ่งประกอบด้วย หน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง เอกชนและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญในวิชาชีพที่เกี่ยวข้องและผู้มีประสบการณ์การทำงานด้านสวัสดิการเด็ก ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญปัจจุบัน เพื่อให้คณะกรรมการมีหน้าที่ในการกำกับดูแล เสนอนโยบาย มาตรการในการสงเคราะห์คู่ครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก (มาตรา 10 และมาตรา 17)

### หมวด 3 การปฏิบัติต่อเด็ก

20. คำนึงถึงหลักการปฏิบัติต่อเด็ก โดยไม่เลือกปฏิบัติและหลักการคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก เป็นการบัญญัติให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (มาตรา 22)

21. บิดามารดา ผู้ปกครอง ต้องเลี้ยงดูเด็กไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนด ในกฎกระทรวง เพื่อกำหนดมาตรฐานให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กให้ดูแลเด็กให้เป็นไปตาม มาตรฐานที่กำหนด โดยต้องไม่ทำลายขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีของท้องถิ่น (มาตรา 23)

22. กำหนดให้ บิดามารดา ผู้ปกครอง จะต้องให้การดูแลเด็กเพื่อมิให้เด็กได้รับ อันตรายและต้องไม่กระทำการใด อันเป็นการขัดขวางต่อความเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก เพราะบิดามารดา ผู้ปกครอง มีหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก และหากบิดามารดา ดูแลเด็กไม่ดี รัฐก็ควรเข้าแทรกแซงช่วยเหลือ (มาตรา 24)

23. กำหนดให้หัวหน้าส่วนราชการทั้งส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น ให้มีหน้าที่ดูแลและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในเขตอำนาจ เพื่อให้ส่วนราชการทุกหน่วยร่วมกัน ดูแลเด็ก มิใช่ปล่อยให้ภาระหน้าที่การดูแลเด็กเป็นของหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งโดยเฉพาะ (มาตรา 25)

24. กำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติต่อเด็ก เพื่อเป็น การกำหนดกรอบอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพเด็กเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเด็กได้รับประโยชน์ รวมทั้งการปฏิบัติงาน ของพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และได้กำหนดให้มี องค์กรวิชาชีพตรวจสอบการทำงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อสร้างความมั่นใจว่าการดำเนินการ ต่อเด็กเป็นไปอย่างถูกต้องและดีที่สุด (มาตรา 26)

25. กำหนดข้อห้ามบิดามารดาหรือผู้ปกครองในการกระทำหรืองดเว้นการกระทำ อันเป็นผลร้ายต่อเด็ก ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองทอดทิ้งเด็กหรือกระทำ ประการอื่นใดในการที่จะไม่ต้องอุปการะเลี้ยงดูเด็กหรือกระทำการอันเป็นการขัดขวางการเจริญ เติบโตของเด็ก รวมทั้งการไม่ให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิต (มาตรา 27)

26. กำหนดข้อห้ามบุคคลทั่วไปปฏิบัติบางอย่างที่เป็นผลร้ายต่อเด็ก เป็นการ บัญญัติขึ้นเพื่อให้การคุ้มครองเด็กจากการถูกแสวงหาประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ และให้การ คุ้มครองจากการกระทำความรุนแรง การกระทำจนเกิดอันตราย รวมทั้งการคุ้มครองในเรื่องการถูก ชักนำไปในทางที่ไม่เหมาะสมของเด็ก อันเป็นไปตามหลักการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันและ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (มาตรา 28)

27. กำหนดหน้าที่ในการรายงานของผู้เป็นเจ้าหน้าที่ที่พบหรือสงสัยว่าเด็กถูก กระทำทารุณ และหน้าที่ของคนที่พบที่จะต้องให้การช่วยเหลือ รวมทั้งให้ความคุ้มครองแก่ผู้แจ้ง ทั้งนี้ เพื่อให้ทุกคนที่พบเห็นเด็กที่อยู่ในสภาพต้องได้รับการสงเคราะห์ มีหน้าที่ช่วยเหลือและแจ้ง

ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ยังกำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพหรือเจ้าหน้าที่ที่พบหรือสงสัยว่าเด็กถูกระทำทารุณกรรมหรือเจ็บป่วยจากการเลี้ยงดูโดยมิชอบ ต้องรายงานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยได้รับความคุ้มครองจากการรับผิด (มาตรา 30)

#### หมวด 4 การสงเคราะห์เด็ก

28. กำหนดประเภทของเด็กที่ต้องได้รับการสงเคราะห์ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาให้การสงเคราะห์ได้อย่างถูกต้องตามประเภทของเด็ก (มาตรา 31)

29. กำหนดวิธีการสงเคราะห์เด็กของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการให้การสงเคราะห์แก่เด็กไปตามกรอบหลักเกณฑ์และความจำเป็น และให้มีองค์กรวิชาชีพเข้ามาเกี่ยวข้องในการตรวจสอบการปฏิบัติงาน การแยกประเภทเด็กไปยังสถานที่ต่างๆ และต้องดำเนินการให้เด็กมีโอกากลับไปอยู่กับครอบครัวโดยเร็วที่สุดอันสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (มาตรา 32)

30. กำหนดให้สถานที่ที่รับตัวเด็กไว้ต้องทำการประเมินเด็กและครอบครัว เพื่อศึกษาสาเหตุเบื้องต้นของเด็ก เพื่อประโยชน์ในการจัดแยกเด็กว่าควรอยู่ในสถานที่ใด อันเป็นวิธีการสำคัญที่จะช่วยเหลือเด็กได้อย่างถูกต้อง (มาตรา 33)

31. ให้สิทธิบิดามารดา ผู้ปกครอง ใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งต่อศาลกรณีที่มีการสงเคราะห์ไว้ เพื่อให้ศาลเป็นองค์กรที่เข้ามาควบคุมการใช้อำนาจของอธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัด ให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 34)

32. เด็กที่อยู่ในระหว่างรับการสงเคราะห์ อาจมีความจำเป็นที่จะใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพได้ ทั้งนี้เพื่อจำแนกเด็กให้เหมาะสมและไม่เป็นผลร้ายแก่เด็ก

33. กำหนดอำนาจ หน้าที่ของอธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัดในการใช้วิธีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก เพื่อให้การปกป้องเลี้ยงดูเด็กโดยมิชอบจากพ่อแม่ ผู้ปกครอง ที่มีพฤติการณ์ที่จะเลี้ยงดูโดยมิชอบอันอาจเกิดผลร้ายแก่เด็ก โดยกำหนดให้มีระบบการให้คำปรึกษาแนะนำ โดยใช้ระบบการแนะแนวมาใช้ (มาตรา 36)

34. กำหนดหน้าที่ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการต่อเด็กอย่างเหมาะสม โดยคำนึงถึงลักษณะของเด็ก การกระทำทารุณกรรมรวมทั้งสิ่งแวดล้อม ครอบครัวของเด็ก อันเป็นแนวทางการดำเนินงานโดยให้การมองปัญหารอบด้าน (มาตรา 37)

35. กำหนดให้ผู้พบเห็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ สามารถนำเด็กไปขอรับการสงเคราะห์ได้ที่สถานสงเคราะห์ของรัฐหรือเอกชน เพื่อเป็นการให้ความช่วยเหลือแก่เด็ก ซึ่งอยู่ในสถานะที่จำเป็นต้องได้รับการสงเคราะห์ และถือว่าเป็นการคุ้มครองดูแลเด็ก (มาตรา 38)

### หมวด 5 การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

36. ประเภทของเด็กที่พึงได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ทั้งนี้ เพื่อแบ่งแยกประเภทของเด็กที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพไว้ใช้ชัดเจน (มาตรา 39)

37. กำหนดให้ผู้พบหรือเชื่อว่าจะมีการกระทำทารุณกรรมต่อเด็กต้องรีบแจ้งต่อผู้มีอำนาจดำเนินการทั้งกำหนดให้ผู้แจ้งได้รับความคุ้มครองเพื่อให้คนไทยทุกคนร่วมกันเฝ้าระวังมิให้เกิดการทารุณกรรมต่อเด็ก (มาตรา 40)

38. กำหนดให้เด็กได้รับการคุ้มครองจากการถูกระงับการกระทำทารุณกรรม โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่แยกเด็กออกจากครอบครัวโดยเร็วที่สุด เพื่อจะช่วยเหลือเด็กมิให้ได้รับความบอบช้ำทั้งทางร่างกาย จิตใจ (มาตรา 41)

39. เด็กที่ถูกระงับการกระทำทารุณกรรม จะต้องส่งไปตรวจรักษาร่างกายและจิตใจ และจะต้องมีการประเมินเด็กและครอบครัว ทั้งนี้เพื่อหาวิธีการในการให้การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่เหมาะสมแก่สภาพของเก้ (มาตรา 42)

40. กำหนดมาตรการการพิเศษกรณีที่ได้ถูกระงับการกระทำทารุณกรรมจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือญาติ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำทารุณกรรมซ้ำ หรือแม้จะไม่มีอาการฟ้องคดีอาญาก็สามารถที่จะขอให้ศาลกำหนดมาตรการได้ ถ้ามีอยู่บนพื้นฐานของหลักการคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก (มาตรา 43)

42. เด็กที่ประพฤติตนไม่สมควรแก่วัย ประกอบอาชีพหรือคบหาสมาคมกับบุคคลที่น่าจะชักนำไปในทางผิดกฎหมายหรือขัดศีลธรรมอันดี หรืออยู่ในสภาพแวดล้อมหรือสถานที่อันอาจชักนำไปในทางเสียหายอาจดำเนินการตามมาตรา 26 หรือให้การคุ้มครองสวัสดิภาพได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กและคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก (มาตรา 44)

43. กำหนดวิธีดำเนินการต่อเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด รวมทั้งอำนาจและวิธีดำเนินการของพนักงาน เจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อให้มีการหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวเด็กก่อนดำเนินการให้การสงเคราะห์ ให้ถูกต้องตามข้อเท็จจริงและปัญหาที่เกิดขึ้น (มาตรา 45)

### หมวด 10 บทกำหนดโทษ

44. มีบทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนตามพระราชบัญญัตินี้แต่โทษจะไม่รุนแรง ทั้งนี้ เนื่องจากร่างพระราชบัญญัตินี้จะมุ่งเน้นเรื่องการสงเคราะห์และคุ้มครอง พร้อมทั้งการเยียวยา และฟื้นฟูเด็กและครอบครัวไม่มีลักษณะประสงค์ จะให้มีลักษณะเป็นการลงโทษทางอาญาโดยตรง ประกอบกับการกระทำใดที่รุนแรง กฎหมายอาญาได้บัญญัติโทษไว้เป็นการเฉพาะแล้ว (มาตรา 84 – มาตรา 91)

45. มีบทบัญญัติให้ศาลเยาวชนและครอบครัวเป็นผู้พิจารณาคดีตามพระราชบัญญัตินี้ สำหรับจังหวัดที่ไม่มีศาลเยาวชนและครอบครัวหรือแผนคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลจังหวัด ให้ศาลจังหวัดเป็นผู้พิจารณา แต่ต้องนำวิธีการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อให้เด็กทุกคนได้รับการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเสมอภาคกัน และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อเด็ก (มาตรา 92)

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพและส่งเสริมความประพฤติเด็ก พ.ศ..... ฉบับนี้ คุ้มครองสิทธิเด็กดียิ่ง สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, กฎแห่งกรุงปักกิ่ง ซึ่งคุ้มครองทั้งการเลี้ยงดู โดยกำหนดให้บิดามารดา ผู้ปกครองต้องเลี้ยงดูไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำและต้องไม่กระทำการใดอันเป็นการขัดขวางต่อการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก จากหลักเกณฑ์นี้สอดคล้องกับทฤษฎีของอารีโนล์ กาเซลล์ เรื่องพัฒนาการที่เด็กต้องพัฒนาการไปตามวัย ซึ่งหากมีการขัดขวางพัฒนาการของเด็กจากบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ย่อมส่งผลต่อพัฒนาการของเด็กและทำให้เด็กมีบุคลิกภาพหรือสภาพจิตใจที่ผิดปกติและอาจกระทำผิดขึ้นได้ในอนาคต

ศูนย์วิจัยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย