



วารสารนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
THAMMASAT LAW JOURNAL

ชื่อเรื่อง: แนวทางการพัฒนามาตรการบริการชุมชนในคดีอาญาที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด

ชื่อผู้แต่ง: ปพนธีร์ ธีระพันธ์, พญทฐิกร ศุภพล

การอ้างอิงที่แนะนำ: ปพนธีร์ ธีระพันธ์, พญทฐิกร ศุภพล ‘แนวทางการพัฒนามาตรการบริการชุมชนในคดีอาญาที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด’ (2566) 52(4) วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 1002.

ผู้สนับสนุนหลัก

Tax and Legal Counsellors
Seri Manop & Doyle



**SATYAPON
& PARTNERS**
THAILAND Intellectual Property Law Firm

CHANDLER MHM

ผู้สนับสนุนร่วม

CSBC
LAW OFFICES
www.csbc-law.com



DS&B DOMNERN
SOMGIAT
& BOONMA

WEERAWONG C&P
WEERAWONG, CHINNAVAT & PARTNERS LTD.

โครงการวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 โทร. 02 613 2109 อีเมล tu.lawjournal@tu.ac.th

แนวทางการพัฒนามาตรการบริการชุมชนในคดีอาญา
ที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด*

An Approach for the Development of Community
Service in Child and Juvenile Delinquency Case

ปพนธีร์ อีระพันธ์

รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยทักษิณ

Papontee Teeraphan

Associate Professor, Faculty of Law, Thaksin University

พฤทธิกร ศุภพล

รองศาสตราจารย์ประจำคณะวิทยาศาสตร์ มหาวิทยาลัยทักษิณ

Preuttiporn Suphaphon

Associate Professor, Faculty of Science, Thaksin University

วันที่รับบทความ 23 มิถุนายน 2566; วันแก้ไขบทความ 13 กันยายน 2566; วันตอบรับบทความ 5 ตุลาคม 2566

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์คือ 1) เพื่อศึกษาแนวคิดที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริการชุมชนในคดีอาญาที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดของประเทศไทยและต่างประเทศ 2) เพื่อวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการบริการชุมชนในคดีอาญาที่เด็ก

* ได้รับทุนอุดหนุนการวิจัยจากสำนักงานการวิจัยแห่งชาติ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563.

และเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดในประเทศไทย และ 3) เพื่อนำเสนอข้อเสนอแนะในการพัฒนา
มาตรการบริการชุมชนในคดีอาญาที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด ข้อมูลที่ใช้ในงานวิจัยได้จาก
การวิจัยเอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึก ซึ่งมีผู้ให้ข้อมูลสำคัญ 2 กลุ่ม คือ กลุ่มเจ้าหน้าที่ของรัฐ
ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน และกลุ่มเด็กและเยาวชนผู้ปฏิบัติตามคำสั่ง
ให้ทำงานบริการชุมชนในคดีอาญา โดยข้อมูลเชิงคุณภาพที่ได้จากการศึกษาและวิเคราะห์เอกสารต่าง ๆ
รวมทั้งได้จากการสัมภาษณ์เชิงลึกถูกนำมาวิเคราะห์สาระให้เห็นความเชื่อมโยงและความสัมพันธ์กัน
ในแง่ต่าง ๆ โดยการวิเคราะห์จะออกมาในลักษณะของการพรรณนา

ผลการวิจัยพบว่ากฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ของการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน
ในประเทศไทยนั้นมี 3 ฉบับ แต่ที่มักจะนำมาบังคับใช้ในทางปฏิบัติ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา
และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553
โดยกฎหมายดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการใช้มาตรการบริการชุมชนที่แตกต่างกัน ภายใต้เงื่อนไข
ของกฎหมายข้างต้น การบริการชุมชนโดยเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดในประเทศไทยยังประสบ
ปัญหาอยู่บางประการ ได้แก่ การกำหนดนโยบายและการบังคับใช้กฎหมาย การกำหนดระยะเวลา
การกำหนดอายุและความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชน การกำหนดกิจกรรมและ
หน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชน และการพิจารณาใช้การบริการชุมชนในกรณีที่เกิด
หรือเยาวชนกระทำความผิดซ้ำ

ดังนั้น เพื่อเป็นการพัฒนามาตรการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนในประเทศไทยและช่วย
เพิ่มประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน บทความนี้เสนอให้มี
การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ มาตรา 87 โดยกำหนดกรอบระยะเวลา
ขั้นสูงของการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนเป็น ไม่เกิน 300 ชั่วโมง ไม่จำกัดฐานความผิดที่จะเป็น
เงื่อนไขในการใช้มาตรการบริการชุมชน และให้นำมาใช้กับเด็กหรือเยาวชนที่ได้กระทำความผิดซ้ำ
ได้อีกด้วย นอกจากนี้ยังได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 (1) และ
พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ มาตรา 86 โดยกำหนดให้ศาลหรือสถานพินิจและคุ้มครอง
เด็กและเยาวชนสามารถใช้การบริการชุมชนกับทั้งเด็กและเยาวชนได้

นอกจากนี้ในประเด็นของการกำหนดนโยบายและการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงาน
ที่เกี่ยวข้อง เช่น ศาลและสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ผู้บริหารของหน่วยงานข้างต้น
ควรกำหนดนโยบายสำหรับการใช้การบริการชุมชนกับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิด และผู้มี
อำนาจหน้าที่ควรนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้ทั้งที่อยู่ในรูปมาตรการเดียวหรือเป็นเงื่อนไข
ประกอบการคุมประพฤติ โดยการกำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนจะต้องมีความเชื่อมโยง

ระหว่าง 3 ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิด ฝ่ายผู้เสียหาย และฝ่ายชุมชน ภายใต้การดูแลของเจ้าหน้าที่ของรัฐและองค์กรปกครองท้องถิ่น

คำสำคัญ : การพัฒนา มาตรการบริการชุมชน เด็กและเยาวชน คดีอาญาที่เด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด

Abstract

This article's objectives are 1) to study the involved concepts, as well as to compare the laws concerning community service in child and juvenile delinquency case of Thailand and foreign countries, 2) to analyze problems on juvenile community service in Thailand, and 3) to demonstrate the suggestion to develop the community service in child and juvenile delinquency case. The information in the research was acquired by analyzing documents and in-depth interviewing of two groups of key informants; (1) the government officers in juvenile justice system, and (2) the children and juveniles who have done the community service. The qualitative data studied and analyzed from the documents and the in-depth interview was analyzed for the contents and reflected relations by using the descriptive aspects.

The findings revealed that there are three laws concerning the juvenile community service in Thailand. Nonetheless, in practice, Penal Code and Juvenile and Family Court and Procedure Act, B.E. 2553, are mainly used differently. Under the provisions of the mentioned laws, community service in Thailand is experiencing some problems. The policy and law enforcement, the period of community service, age, and offense to be the grounds of community service, activity, and authorized officer, including the consideration of the community service use for recidivism.

Hence, to develop the juvenile community service in Thailand and to increase the efficiency of juvenile justice, this research article suggests that Juvenile and Family Court and Procedure Act B.E. 2553, Section 87 should be amended by extending the maximum period of community service to 300 hours. There is no specific offense to be used as an element of community service, and this measure can be used to child and juvenile delinquents' recidivism. Furthermore, this article suggests that Penal

Code, Section 56 (1) and Juvenile and Family Court and Procedure Act B.E. 2553, Section 86 should be amended by allowing the court or the juvenile observation and protection center to use community service to both child and juvenile delinquents.

Moreover, the issue on policy setting and law enforcement on juvenile community service should be considered by the chief of the authorities, as well as it should be used to be a measure whether as a sole sanction or as a clause of probation measure. The community service activity should be concerning 3 groups of people affecting or affected the delinquency under the supervision of officials and local government organizations.

Keywords: development, community service measure, child and juvenile, child and juvenile delinquency case

1. บทนำ

การบริการชุมชน (Community Service) เป็นวิธีการหนึ่งซึ่งกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องกระทำการใด ๆ ให้แก่สังคมหรือชุมชนโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน นานาประเทศได้กำหนดให้การบริการชุมชนเป็นหนึ่งในมาตรการที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดทางอาญา¹ ซึ่งรวมถึงการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนด้วย อย่างไรก็ตาม ในยุคปัจจุบันที่กระบวนการยุติธรรมทางอาญากระแสหลักประสบปัญหาต่าง ๆ เช่น ปัญหาการดำเนินการที่ล่าช้า² ปัญหาการกระทำความผิดซ้ำ ปัญหาการสูญเสียทรัพยากรในด้านต่าง ๆ จึงปฏิเสธไม่ได้ว่าการแสวงหาหรือพัฒนาวิธีการอื่น ๆ ที่มีประสิทธิภาพมากกว่าและสามารถแก้ปัญหการฝ่าฝืนกฎหมายของสังคมเป็นเรื่องที่จำเป็น³ มาตรการบริการชุมชนจึงเป็นอีกหนึ่งทางเลือกที่ควรนำมาปรับใช้กับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนผู้อ่อนด้วยวัยวุฒิ คุณวุฒิ และประสบการณ์ เพื่อให้โอกาสในการแก้ไข ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมาย และสร้างโอกาสในการผลักดันให้บุคคลเหล่านั้นกลายเป็นทรัพยากรที่มีค่าของสังคมในอนาคต

ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการใช้มาตรการบริการชุมชนอย่างชัดเจน ผู้พิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวและผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนในฐานะผู้มีอำนาจตามกฎหมายจึงอาจใช้ดุลยพินิจของแต่ละบุคคลในการนำมามาตรการบริการชุมชนมาใช้แตกต่างกันออกไป ทั้งในแง่ของการกำหนดระยะเวลา อายุและฐานความผิด กิจกรรมของการบริการชุมชน รวมถึงการนำมามาตรการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดซ้ำ การที่กฎหมายไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการใช้มาตรการบริการชุมชนอย่างชัดเจนทำให้วัตถุประสงค์ของการมีมาตรการบริการชุมชนนั้นไม่อาจบรรลุผลได้อย่างมีประสิทธิภาพ

¹ เสมอแฉะ เสนเนียม, 'มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยอาศัยการบริการสังคม' (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2536) 29-31.

² สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย, 2557 3 <<https://tdri.or.th/wp-content/uploads/2014/09/TDRI-Report-June-web-preview.pdf>> สืบค้นเมื่อ 6 กันยายน 2566.

³ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ยุทธศาสตร์การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย (สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย 2544) 18-19.

บทความนี้จึงมุ่งหวังที่จะพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและการกำหนดนโยบายหรือแนวปฏิบัติ ที่เกี่ยวกับการบริการชุมชนให้มีความชัดเจนเพื่อใช้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็ก และเยาวชน ซึ่งมาตรการดังกล่าวจะช่วยลดความเหลื่อมล้ำและเพิ่มประสิทธิภาพของการดำเนิน กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน เป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่จะ กลายเป็นกำลังสำคัญของประเทศ และยังเป็นส่งเสริมการมีส่วนร่วม รวมถึงสร้างความสัมพันธ์อันดี ระหว่างผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนกับชุมชนอีกด้วย โดยในบทความนี้แบ่งการนำเสนอ เนื้อหาออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ แนวคิดที่เกี่ยวข้อง การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สำหรับเด็กและเยาวชน วิเคราะห์มาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย และ บทสรุปและข้อเสนอแนะ โดยแต่ละหัวข้อมีรายละเอียดดังจะได้อธิบายต่อไปนี้

2. แนวคิดที่เกี่ยวข้อง

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน

รองศาสตราจารย์ประธาน วัฒนวาณิชย์ อธิบายว่า การกระทำความผิด (Delinquency) โดย พื้นฐานมีลักษณะคล้ายคลึงกับการก่ออาชญากรรม (Criminality) โดยทั้งสองคำนี้มีความสัมพันธ์กัน ระหว่างอำนาจของรัฐในการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมความประพฤติที่เป็นอันตรายต่อสังคม เพียงแต่การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนใช้สถานะอายุของผู้กระทำความผิดเป็นเกณฑ์ ในการพิจารณาเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย เนื่องจากเด็กและเยาวชนยังไม่มีความรู้สึกรับผิดชอบ เหมือนผู้ใหญ่ ยังไม่รู้จักแยกแยะระหว่างความดีกับความชั่ว ความถูกกับความผิดเช่นผู้ใหญ่ ด้วยเหตุนี้ การกระทำความผิดต่าง ๆ ของเด็กและเยาวชนกับการกระทำความผิดของบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ทั่วไป จึงมีวิธีการปฏิบัติตามกฎหมายที่แตกต่างกัน เริ่มตั้งแต่การสอบสวน การฟ้องคดี การพิจารณาคดี การใช้มาตรการต่าง ๆ รวมถึงการลงโทษผู้กระทำความผิด⁴

รองศาสตราจารย์ประเทือง ธนิยผล กล่าวว่า ในทางจิตวิทยาและสังคมวิทยาถือว่าการกระทำ ความผิดของเด็กและเยาวชนนั้นเป็นเพราะหลงผิดไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์หรือด้วยความเป็น ผู้เบาปัญญาและอ่อนแอทางจิตใจซึ่งอาจล่อลวงมาให้กลับตัวเป็นคนดีได้ จึงไม่ควรใช้วิธีปฏิบัติต่อเขา เยี่ยงอาชญากร เพราะถ้าทำเช่นนั้นก็จะเท่ากับผลักดันให้เขายิ่งถลำลึกลงไปสู่ทางชั่วร้ายจนไม่สามารถ กลับตัวได้ เมื่อเติบโตขึ้นก็จะกลายเป็นอาชญากรที่มีสันดานชั่วร้ายไปจริง ๆ รองศาสตราจารย์

⁴ ประธาน วัฒนวาณิชย์, กฎหมายเกี่ยวกับความผิดของเด็กและกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (ประกายพริก, 2530) 7-8.



ประเทือง ธนียผล ยังกล่าวต่อไปว่า การพิจารณาความหมายของกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนนี้ จะต้องอาศัยหลักเกณฑ์ 2 ประการประกอบกัน คือ เกณฑ์อายุและเกณฑ์การกระทำความผิด ซึ่งในแต่ละประเทศจะกำหนดหลักเกณฑ์ทั้ง 2 ประการแตกต่างกันออกไป⁵

ศาสตราจารย์ ดร. เสรีน ปุณณะหิตานนท์ อธิบายว่าการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เป็นพฤติกรรมที่ขัดแย้งกับค่านิยมของวัฒนธรรมที่ครอบงำวิถีชีวิตของเยาวชน ซึ่งก็คือพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนค่านิยมหลักที่เป็นระบบก่อรูปลักษณะนิสัยใจคอของเยาวชน ถึงแม้ว่ากฎหมายบางอย่างไม่ได้ฝังรากลึกลงในจารีตประเพณีของสังคม แต่ก็ปรากฏว่าจารีตประเพณีหลายอย่างได้ถูกนำไปใช้เป็นพื้นฐานในการบัญญัติกฎหมาย ดังนั้น การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนจึงมีความหมายในทางพฤติกรรมบางรูปแบบที่ขัดแย้งหรือต่อต้านสังคม ทำให้เกิดการเสียระเบียบทั้งในทางสังคมและตัวบุคคล และมีนัยความหมายครอบคลุมไปถึงผลของการใช้ค่านิยมวินิจฉัยความประพฤติว่าเป็นสิ่งที่พึงปรารถนาหรือไม่พึงปรารถนาภายในกรอบของบรรทัดฐานและกฎหมายของสังคมด้วย⁶

จากความหมายข้างต้นอาจสรุปได้เป็น 2 แนวทาง คือ แนวทางแรกเป็นแนวทางที่ยึดถือตัวบทกฎหมายเป็นหลัก เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด คือ บุคคลที่มีอายุตามเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดและกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นความผิด ในขณะที่แนวทางที่สองจะยึดถือกฎหมายอื่น ๆ ทางสังคมร่วมด้วย โดยแนวทางนี้เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด หมายถึง บุคคลที่มีพฤติกรรมไม่ดีหรือไม่เป็นไปตามบรรทัดฐาน ค่านิยม จารีตประเพณีของสังคม

2.2 แนวคิดพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน

ประเทศไทยมีการแยกกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั่วไปปรากฏให้เห็นเป็นรูปธรรมตั้งแต่ พ.ศ. 2494 โดยในปีนั้นประเทศไทยมีการออกพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 จากการออกกฎหมายดังกล่าวเป็นผลให้ประเทศไทยมีการจัดตั้งศาลคดีเด็กและเยาวชน รวมทั้งสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนขึ้นเป็นครั้งแรกภายใต้วัตถุประสงค์และปรัชญาที่ว่า “เด็กและเยาวชนไม่ใช่อาชญากรแต่เป็นบุคคลซึ่งยังมี

⁵ ประเทือง ธนียผล, *กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว* (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2561) 21-24.

⁶ เสรีน ปุณณะหิตานนท์, *การกระทำความผิดในสังคม สังคมวิทยาอาชญากรรมและพฤติกรรมเบี่ยงเบน* (เดอะบิสซิเนสเพรส, 2523) 88-89.

วัยวุฒิและวุฒิภาวะนั้นน้อยกว่าผู้ใหญ่ปกติ มีความตระหนักรู้ถึงผลที่จะเกิดขึ้นเมื่อลงมือกระทำความผิดที่น้อยกว่าบุคคลทั่วไป⁷ ดังนั้น กระบวนการในการแก้ไขพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายจึงไม่อาจใช้การลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั่วไปได้”⁸

นับแต่ปี พ.ศ. 2494 เป็นต้นมา ประเทศไทยได้พัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนอย่างต่อเนื่อง โดยในปัจจุบันประเทศไทยมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 กฎหมายฉบับดังกล่าวให้อำนาจหน่วยงานต่าง ๆ เช่น ศาลเยาวชนและครอบครัว สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชน สถานศึกษา เพื่อแก้ไขฟื้นฟูและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมอันฝ่าฝืนต่อกฎหมาย (Rehabilitate) รวมทั้งยังกำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้หน่วยงานข้างต้นได้เลือกใช้เพื่อให้วัตถุประสงค์ของการมีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนลุล่วงไปได้

2.3 แนวคิดการแก้ไขฟื้นฟู

แนวคิดของการแก้ไขฟื้นฟูเป็นแนวคิดที่ถูกพัฒนาโดยใช้การศึกษาถึงเหตุและผลทางด้านวิทยาศาสตร์ แนวคิดนี้มองว่าการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือข่มขู่ยังเป็นการแก้ปัญหาที่ปลายทาง ทั้งยังไม่ใช้การแก้ปัญหาจากต้นเหตุของการฝ่าฝืนกฎหมายที่แท้จริง แนวคิดของการแก้ไขฟื้นฟูจึงให้ความสำคัญกับการค้นหาสาเหตุที่แท้จริงของการกระทำความผิดภายใต้การมุ่งศึกษาและทำความเข้าใจตัวผู้กระทำความผิดและสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะหาแนวทางในการแก้ไขพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมาย โดยไม่เน้นการลงโทษให้สาสมกับความผิด นอกจากนี้แนวคิดของการแก้ไขฟื้นฟูยังเน้นการรักษาอนาคตของผู้กระทำความผิด ซึ่งต้องการให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับเข้าใช้ชีวิตในสังคมปกติได้หลังจากมีการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมแล้วอีกด้วย⁹ โดยแนวคิดดังกล่าวนี้เป็นแนวคิดที่เป็นพื้นฐานสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน¹⁰

⁷ ปพนธีร์ ชีระพันธ์, ‘ที่มาและปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนในประเทศไทย’ (2560) 30, 1 วารสารปาริชาติ 40-42.

⁸ ปพนธีร์ ชีระพันธ์, *แนวคิดที่ปรากฏอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย* (นิติธรรม 2561) 5-32.

⁹ ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน, ‘ทฤษฎีการลงโทษ’ (มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, ม.ป.ป.) <http://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716_6.pdf> สืบค้นเมื่อ 25 มีนาคม 2560.

¹⁰ ปพนธีร์ ชีระพันธ์ (เชิงอรรถ 8) 33-37.

2.4 แนวคิดเกี่ยวกับประโยชน์สูงสุดของเด็ก

Robert Harris Mnookin ศาสตราจารย์ด้านกฎหมายแห่งมหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด (Harvard Law School) ให้ความเห็นว่า การพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์สูงสุดของเด็กคือการพิจารณาสิ่งที่เป็นสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับเด็กและมีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าวัตถุประสงค์และคุณค่าแห่งชีวิตของเด็ก ซึ่งความเห็นของ Mnookin นี้เป็นที่ยอมรับมาตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1975¹¹

วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล ผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านเด็กและเยาวชน ให้คำจำกัดความของประโยชน์สูงสุดของเด็กไว้ว่า เป็นสิทธิประโยชน์ของเด็กทั้งปวงที่พึงมีพึงได้ในฐานะที่เกิดมาและมีชีวิตรอด ทั้งที่อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ให้การรับรองไว้ และอยู่ในกรอบของสามัญสำนึกของวิญญูชนทั่วไปซึ่งเห็นได้ว่าเป็นสิทธิประโยชน์ของเด็ก ซึ่งจากคำนิยามนี้ การตรากฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษแก่เด็กหรือที่กำหนดวิธีปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำความผิดจะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ โดยมีจุดเน้นที่การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก มิใช่คุ้มครองสวัสดิภาพของสังคมโดยมองว่าเด็กเป็นตัวทำลายสวัสดิภาพของสังคม¹²

จากคำจำกัดความข้างต้น จตุรตัวอย่างหนึ่งที่พบได้จากนิยามประโยชน์สูงสุดของเด็ก คือ หลักการดังกล่าวนี้ไม่ได้ถูกจำกัดไว้ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนเท่านั้น แต่ยังมีขอบเขตไปถึงการกระทำต่าง ๆ ของรัฐ ทั้งในด้านบริหารและนิติบัญญัติอีกด้วย ซึ่งแม้ว่าการให้คำจำกัดความข้างต้นจะไม่ได้มีการกำหนดรูปแบบ วิธีการ หรือกระบวนการโดยสมบูรณ์ไว้อย่างเป็นรูปธรรมในตัวบทกฎหมายใด ๆ แต่ก็อาจสรุปได้ว่า ประโยชน์สูงสุดของเด็กนั้นคือการพิจารณาถึงความผาสุกแก่เด็กในทุก ๆ ด้านไม่ว่าจะเป็นด้านกายภาพ สุขภาพ หรือสถานะทางสังคม

แนวทางการพิจารณาประโยชน์สูงสุดสำหรับเด็กอาจถูกแบ่งได้เป็น 2 แนวทาง คือ แนวทางแรก ประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นข้อพิจารณาที่สำคัญที่สุด (The Paramount Consideration) แนวทางนี้จะพิจารณาถึงสิ่งที่เป็นประโยชน์สูงสุดของเด็กเพียงสิ่งเดียวที่มีความสำคัญอย่างแท้จริง โดยจะทำการพิจารณาคัดเลือกประกอบกับโอกาสและสิ่งอำนวยความสะดวกที่เป็นไปได้ทั้งทางร่างกาย จิตใจ จิตวิญญาณ และสังคมแวดล้อมของเด็ก ในขณะที่แนวทางที่สอง ประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นลำดับแรก (A Primary Consideration) แนวทางนี้จะเน้นไปที่การพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก แต่ไม่ถูกจำกัดเพียงลำดับเดียว ซึ่งต้องพิจารณาประกอบกับ

¹¹ จีราวัฒน์ แหม่มชัยพร, 'การคุ้มครองสิทธิเด็กโดยหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กตามมาตรา 3(1) แห่งอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551) 25.

¹² วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, 'มาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก' (2537) 41, 5 ตุลาคม 19.

ปัจจัยอื่น ๆ ที่เท่าเทียมกัน และใช้วิธีการที่เหมาะสมกับบุคลิกลักษณะของเด็กแต่ละรายไป¹³ การพิจารณาตามแนวทางนี้มีลักษณะยืดหยุ่นกว่าแนวทางแรกและเหมาะสมที่จะนำมาใช้ในกรณีที่เกิดความขัดแย้งเกี่ยวกับสิทธิของบิดามารดากับเด็ก หรือเกิดความขัดแย้งระหว่างประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของเด็ก¹⁵

2.5 แนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์

กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) เป็นการอำนวยความสะดวกที่ต้องการให้ทุกฝ่ายซึ่งได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมได้กลับคืนสู่สภาพดีเช่นเดิม โดยมีการสร้างความสมานฉันท์ในสังคมเป็นเป้าหมายสุดท้าย¹⁶ กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มีกลไกที่ทำให้เหยื่อหรือผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด บุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงชุมชนซึ่งได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดหรือการก่ออาชญากรรม มีส่วนร่วมเชิงรุก (Actively Participate) เพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการกระทำความผิด ซึ่งโดยทั่วไปจะมีบุคคลที่ทำหน้าที่ช่วยเหลือเพื่อหาทางออก¹⁷ และในท้ายที่สุดการทำงานของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จะช่วยให้เหยื่อหรือผู้เสียหาย ผู้กระทำความผิด และชุมชนได้เข้าถึงความยุติธรรม¹⁸

หลักการสำคัญและจุดประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ข้างต้นนำไปสู่เป้าหมายที่สำคัญ 5 ประการ คือ¹⁹ 1) การตอบสนองต่อการกระทำความผิดหรืออาชญากรรมโดยการแก้ไขความเสียหายที่เหยื่อหรือผู้เสียหายได้รับให้มากที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ 2) ผู้กระทำความผิดต้องได้รับการทำความเข้าใจเกี่ยวกับการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย รวมถึงผลที่เกิดขึ้นกับเหยื่อหรือผู้เสียหาย 3) ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบต่อการกระทำของตน 4) เหยื่อหรือผู้เสียหายต้องมีโอกาสในการแสดง

¹³ จีราวัฒน์ แซ่มชัยพร (เชิงอรธ 11) 28-32.

¹⁴ The African Child Policy Forum, In The Best Interests of the Child: Harmonising Laws on Children in West and Central Africa 2011 33 <http://citizenshiprights4africa.org/wp-content/uploads/2011/01/CPF_ACERWC-Harmonising-Laws-on-Children-in-west-and-central-Africa.pdf> accessed 18 June 2019.

¹⁵ มาตาลักษณ์ เสรมธากุล, ‘หลักการคุ้มครองสิทธิเด็กภายใต้แนวคิดเกี่ยวกับประโยชน์สูงสุดของเด็ก’ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2562) 263-266.

¹⁶ ลัดตะนา อินทพล, ‘การหันเหเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทย – ลาว’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2553) 57-58.

¹⁷ United Nations, Handbook on Restorative Justice Programmes (United Nations Publication 2006) 7.

¹⁸ Heinz Messmer, and Hans-Uwe Otto, *Restorative Justice on Trial: Pitfalls and Potentials of Victim-Offender Mediation-International Research Perspectives* (Kluwer Academic Publishers 1992) 2-4.

¹⁹ United Nations (n 17) 8.

ความต้องการและมีส่วนร่วมในการหาแนวทางในการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด และ 5) ชุมชนมีความรับผิดชอบต่อการมีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด²⁰

2.6 แนวคิดและประเภทเกี่ยวกับการบริการชุมชน

Warren Young นักวิชาการผู้ศึกษาและเขียนหนังสือเรื่อง “Community Service Orders: The Development and Use of a New Penal Measure” กล่าวว่า การทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดแนวใหม่รูปแบบหนึ่ง โดยศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการชุมชนแทนการลงโทษจำคุก ในขณะที่สำนักงานศาลแห่งสหรัฐอเมริกา (Administration Office of the United States Courts) ให้คำจำกัดความของการทำงานบริการชุมชนไว้ว่า การทำงานบริการชุมชนเป็นการที่ผู้กระทำความผิดทำงานที่เป็นการให้บริการแก่ชุมชนหรือองค์การสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างในช่วงเวลาที่ศาลกำหนด²¹

อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ อดีตประธานศาลฎีกา อธิบายว่า การทำงานบริการชุมชนเป็นการทำงานของจำเลยหรือผู้กระทำความผิดที่ได้รับการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษและกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติไว้ตามคำสั่งของศาล โดยการทำงานดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยการกระทำความผิดของตนต่อสังคม และเพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและจิตใจของผู้กระทำความผิด โดยเน้นการสร้างจิตสำนึกในการรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวม²²

การทำงานบริการชุมชนจึงเป็นหนึ่งในตัวเลือกสำหรับผู้กระทำความผิดซึ่งอาจถูกโทษจำคุกหรือรับสารภาพ โดยศาลมีคำสั่งให้ไปปฏิบัติโดยกำหนดจำนวนชั่วโมงในการทำงานและไม่อาจได้รับค่าจ้าง²³ การทำงานบริการชุมชนมีวัตถุประสงค์เพื่อหลีกเลี่ยงผลเสียจากการจำคุกระยะสั้นซึ่งดำรงอยู่และสอดคล้องกับปรัชญาพื้นฐานของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ²⁴ อย่างไรก็ตามการทำงานบริการชุมชนนี้ไม่ได้ถูกจำกัดความหมายไว้สำหรับการทำงานโดยยึดพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งในทางภูมิศาสตร์แต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังมีความหมายไปถึงการทำงานให้กับองค์กรต่าง ๆ ที่ทำงานให้กับส่วนรวม ทั้งที่เป็นองค์กรของรัฐและเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร (Non-Profit Organization) อีกด้วย

²⁰ ปพนธีร์ ธีระพันธ์, แนวคิดที่ปรากฏอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย (พิมพ์ครั้งที่ 2, โรงพิมพ์ห้างหุ้นส่วนสามัญ ดิจิตอล พรินท์ 2563) 73-91.

²¹ เสมอแซ แสนเนียม (เชิงอรรถ 1) 29-30.

²² เสมอแซ แสนเนียม (เชิงอรรถ 1) 30.

²³ Black's Law Dictionary, 'Community Service' <<https://dictionary.thelaw.com/community-service/>> สืบค้นเมื่อ 14 พฤษภาคม 2563.

²⁴ ประเสริฐ เมฆมณี, หลักทฤษฎีอาญา (บทพิจารณาพิพากษา 2523) 495.

2.6.1 แนวคิดพื้นฐานในการให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการชุมชน

1) แนวคิดว่าการทำงานบริการชุมชนเป็นการลงโทษ Warren Young กล่าวว่า การทำงานบริการชุมชนเป็นทางเลือกสำหรับศาลที่จะตัดสินให้ผู้กระทำความผิดบางประเภทที่ได้รับโทษจำคุกระยะสั้นไปกระทำ โดยใช้มาตรการที่กระทำต่อเวลาพักผ่อนของผู้กระทำความผิด การให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการชุมชนเป็นการลงโทษอย่างหนึ่ง โดยถูกกำหนดไว้เป็นทางเลือกสำหรับศาลที่จะตัดสินผู้กระทำความผิดบางประเภทเพื่อเลี่ยงโทษจำคุกในระยะสั้น การทำงานบริการชุมชนจะทำให้ผู้กระทำความผิดสูญเสียเวลาว่างและเวลาพักผ่อนส่วนตัว รวมทั้งจะต้องเหน็ดเหนื่อยจากการทำงาน หากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนคำสั่งของศาล ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งให้ลงโทษโดยการ ทำงานบริการสังคมนั้น แล้วกำหนดโทษอย่างอื่นแทนก็ได้ นอกจากนี้ในบางประเทศศาลอาจจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการชุมชนเพื่อเป็นมาตรการทดแทนการลงโทษปรับได้ หากเห็นว่าจำเลยเป็นบุคคลยากจนไม่มีเงินชำระค่าปรับหรือแม้แต่กรณีที่จำเลยมีฐานะร่ำรวยซึ่งการลงโทษปรับจะไม่มีผลทำให้จำเลยรู้สึกเข็ดหลาบหรือสำนึกในการกระทำผิดของตน²⁵

2) แนวคิดว่าการทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟู รองศาสตราจารย์ ดร. จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย อธิบายว่า การทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกที่เป็น การฟื้นฟูบำบัดชนิดหนึ่งซึ่งเรียกว่า “อาชีพบำบัด” (Occupational Therapy) ซึ่งหมายถึงการฟื้นฟู บุคคลที่มีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ ตลอดจนนิสัยและความประพฤติให้สามารถกลับคืนสู่ สังคม กลับไปประกอบอาชีพได้ดีตามกำลังความสามารถ แนวความคิดเช่นนี้มีมาตั้งแต่ ค.ศ. 172 โดย Galen แพทย์ชาวกรีกที่ใช้วิธีการทำงานในการบำบัดรักษาอาการเจ็บป่วยของบุคคลผู้มีความบกพร่อง ทางจิตใจ และปรากฏว่าได้ผลดียิ่งจึงจดบันทึกไว้ว่าการทำงานเป็นหมอธรรมชาติดีที่สุดและมีความ สำคัญต่อความสุขของมนุษยชาติ²⁶ การให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้ชดใช้ให้กับสังคม ด้วยการมอบหมายงานให้ทำจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกว่าเขาเองยังมีคุณค่าต่อสังคม มีความนับถือ ในตนเอง มีการใช้ทักษะและศักยภาพของตนเองในการทำประโยชน์เพื่อสังคม ทำให้ทัศนคติและความ ประพฤติของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีในอนาคต ซึ่งจะส่งผลถึงการลดอัตราการเกิด การกระทำผิดซ้ำในที่สุด นอกจากนี้การทำงานจะช่วยเสริมสร้างประสบการณ์และเปิดโอกาส ให้ผู้กระทำความผิดได้พัฒนาความมีวินัย ความรับผิดชอบ ทักษะในการประกอบอาชีพ และได้สร้างสัมพันธภาพระหว่างบุคคลจนมีความพร้อมที่จะกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติอีกครั้งหนึ่ง

²⁵ Warren Young, *Community Service Orders: The Development and Use of a New Penal Measure* (Macmillan Company Limited 1979) 1.

²⁶ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย, หนังสือที่ระลึกในการเปิดสำนักงานคุมประพฤติจังหวัดศรีสะเกษ (ศรีสมบัติการพิมพ์ 2534) 80-82.

3) แนวคิดว่าการทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหาย Stephen Schafer ศาสตราจารย์ด้านอาชญาวิทยาแห่งมหาวิทยาลัยบูดาเปสต์ กล่าวว่า การชดเชยค่าเสียหายในแง่ทฤษฎีถือว่าเป็นความรับผิดชอบของผู้กระทำผิดที่มีต่อความเสียหายซึ่งตนได้ก่อขึ้นและเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ด้วยความมุ่งหวังว่าการชดเชยค่าเสียหายโดยผู้กระทำความผิดนอกจากจะเป็นการช่วยผู้เสียหายและแก้ไขความยุติธรรมให้คืนมาแล้ว ยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้คืนมาซึ่งอัตมโนทัศน์ (Self-Image) และรู้จักเคารพในบรรทัดฐานของสังคม เคารพสิทธิของผู้อื่น พัฒนาความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคมและศีลธรรม ซึ่งการชดเชยค่าเสียหายของผู้กระทำความผิดปัจจุบันมีรูปแบบที่สำคัญ 3 ประการคือ การชดเชยด้วยเงิน การชดเชยด้วยการบริการชุมชน และการชดเชยให้กับผู้เสียหาย²⁷ แนวคิดการทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหายนี้มีสาระสำคัญที่ทับซ้อนกับแนวคิดการทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟู โดยเฉพาะในประเด็นที่ช่วยทำให้ผู้กระทำความผิดได้กลับมาทบทวนตนเอง และปรับเปลี่ยนพฤติกรรมต่อไป

2.6.2 ประเภทของการทำงานบริการชุมชน

1) การทำงานบริการชุมชนด้วยความสมัครใจ (Voluntary Community Service)

การทำงานบริการชุมชนประเภทนี้ได้รับการพัฒนามาจากการทำงานด้วยความสมัครใจของบุคคลต่าง ๆ ในอดีตในสหรัฐอเมริกา เช่น การสมัครใจในการเป็นแกนนำในการทำหน้าที่ต่าง ๆ ในโบสถ์ มัสยิด วัด หรือการสมัครใจในการทำหน้าที่ในองค์กรต่าง ๆ โดยความสมัครใจเข้าทำหน้าที่ในองค์กรสาธารณะหรือทำหน้าที่ต่าง ๆ ในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งนี้เกิดขึ้นจากความต้องการโดยเสรีของบุคคลนั้น โดยการอาสาเข้าทำหน้าที่ให้กับชุมชนนี้จะช่วยทำให้ชุมชนกลายเป็นชุมชนที่แข็งแกร่ง เหมาะแก่การทำงานและการอยู่อาศัยต่อไป

2) การทำงานบริการชุมชนตามคำสั่ง (Mandated Community Service)

การทำงานบริการชุมชนประเภทนี้ถูกนำมาใช้อย่างแพร่หลายในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก โดยการทำงานบริการชุมชนของผู้กระทำความผิดนี้จะเกิดขึ้นหลังจากที่ศาลหรือหน่วยงานอื่น ๆ มีคำสั่ง การทำงานบริการชุมชนประเภทนี้อาจอยู่ในรูปของสภาพบังคับทางอาญาเพียงอย่างเดียว (Sole Sanction) หรืออาจปรากฏรวมกับการกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ เพื่อคุ้มครองประพฤติดของผู้กระทำความผิดก็ได้²⁸

²⁷ Stephen Schafer, *Restitution to Victims of Crime* (Stevens & Sons 1960) 3-7.

²⁸ Douglas Thomas, and Mary Hunninen, "Making Things Right: Meaningful Community Service for Juvenile Offenders". *Technical Assistance to the Juvenile Court: Special Project Bulletin* (Submitted to National Center for Juvenile Justice 2008) 2.

3. การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน

3.1 การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย ปรากฏใน 4 กรณี ดังต่อไปนี้

1) การบริการชุมชนภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ในกรณีที่เด็กเป็นเด็กที่ถูกทารุณกรรม เสี่ยงต่อการกระทำผิด หรืออยู่ในสภาพที่จำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ²⁹ เมื่อเจ้าพนักงานมีคำสั่งห้ามมิให้เด็กซื้อหรือเสพสุราหรือบุหรี่ หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุราหรือบุหรี่ แต่เกิดการฝ่าฝืน พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสอบถามเด็กเพื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับเด็กและมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาร่วมประชุมเพื่อปรึกษาหารือ ว่ากล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บน หรือมีข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับวิธีการและระยะเวลาในการจัดให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ โดยอาจวางข้อกำหนดให้ผู้ปกครองต้องปฏิบัติข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อเพื่อแก้ไข หรือป้องกันมิให้เด็กกระทำความผิดขึ้นอีกก็ได้³⁰ อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่เด็กซึ่งเคยถูกว่ากล่าวตักเตือนแล้ว ยังซื้อหรือเสพสุราหรือบุหรี่ หรือเข้าไปในสถานที่เฉพาะเพื่อการจำหน่ายหรือเสพสุราหรือบุหรี่อีก พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเรียกผู้ปกครองพร้อมเด็กนั้นมาประชุมปรึกษาหารือร่วมกันอีกครั้งหนึ่ง และให้เด็กทำทัณฑ์บนไว้กับพนักงานเจ้าหน้าที่ว่าจะไม่กระทำการดังกล่าวขึ้นอีก ในกรณีนี้หากมีการฝ่าฝืนทัณฑ์บนอีก เด็กนั้นจะต้องทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ โดยอาจให้เด็กทำความสะอาดสถานที่สาธารณะ ทำงานในห้องสมุด ดูแลเด็กพิการ คนเจ็บป่วย หรือคนชรา หรือช่วยเหลือตำรวจในการอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับการจราจรเพื่อพาเด็กนักเรียนข้ามถนน โดยการทำงานบริการสังคมหรืองานสาธารณประโยชน์นั้นจะต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการศึกษาเล่าเรียนหรืองานอาชีพที่เด็กทำอยู่ และลักษณะงานที่ต้องไม่เป็นภาระงานหรือเป็นการใช้แรงงานเกินสมควรแก่กำลังสติปัญญาหรือความสามารถของเด็ก ซึ่งให้กระทำได้วันละไม่เกิน 2 ชั่วโมง และไม่เกิน 3 วัน เว้นแต่เป็นการฝ่าฝืนทัณฑ์บนเกินกว่า 3 ครั้ง ให้เพิ่มระยะเวลามากขึ้นได้แต่ไม่เกิน 15 วัน โดยการให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ต้องเป็นไปตามข้อตกลงร่วมกันระหว่างพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ปกครองและเด็ก และเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในทัณฑ์บน³¹

²⁹ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 40.

³⁰ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 45.

³¹ กฎกระทรวงกำหนดกฎเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการว่ากล่าวตักเตือน ทำทัณฑ์บน และจัดให้เด็กทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ พ.ศ. 2549 ข้อ 2 และข้อ 3.

2) การบริการชุมชนในฐานะเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้รับการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุไม่เกิน 12 ปี บุคคลนั้น จะได้รับการยกเว้นโทษทางอาญา แต่หากผู้กระทำความผิดมีอายุเกินกว่า 12 ปีแล้ว ผู้กระทำความผิดก็จะต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเมื่อการค้นหาความจริงเสร็จสิ้น ศาลอาจมีคำพิพากษา หรือคำสั่ง ซึ่งรวมถึงการรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษด้วย การรอการกำหนดโทษและการรอการลงโทษเป็นวิธีการหนึ่งในการเลี่ยงผลร้ายจากการลงโทษที่จะเกิดกับผู้กระทำความผิด³² แทนที่ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษตามกฎหมายซึ่งตนเองได้ฝ่าฝืน ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ทดแทนภายใต้หลักเกณฑ์มาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายอาญา³³ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าควรให้โอกาสผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องรับโทษ ศาลอาจรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ และกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติของผู้กระทำความผิดข้อเดียวหรือหลายข้อร่วมกัน รวมถึงการให้ไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานที่ศาลระบุไว้เป็นครั้งคราว เพื่อเจ้าพนักงานจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือ หรือตักเตือนตามที่เห็นสมควรในเรื่องความประพฤติและการประกอบอาชีพ หรือจัดให้กระทำการกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์

การทำงานบริการชุมชน สังคม หรือสาธารณประโยชน์ในกรณีนี้ถูกกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานโดยยึดระยะเวลาของการถูกคุ้มครองความประพฤติเป็นหลัก โดยหากเป็นคดีที่ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองความประพฤติไม่เกิน 1 ปี ผู้ถูกคุ้มครองความประพฤติจะต้องทำงานบริการชุมชนระหว่าง 12 - 48 ชั่วโมง หากเป็นคดีที่ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองความประพฤติไม่เกิน 2 ปี ผู้ถูกคุ้มครองความประพฤติจะต้องทำงานบริการชุมชนระหว่าง 24 - 96 ชั่วโมง หากเป็นคดีที่ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองความประพฤติ 2 ปีขึ้นไป ผู้ถูกคุ้มครองความประพฤติจะต้องทำงานบริการชุมชนไม่ต่ำกว่า 36 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 200 ชั่วโมง³⁴

3) การบริการชุมชนแทนการชำระค่าปรับตามมาตรา 30/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา การทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้เป็นกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาปรับผู้กระทำความผิดแล้ว แต่ผู้กระทำความผิดไม่มีเงินชำระค่าปรับ เมื่อมีการร้องขอหรือศาลเห็นเอง ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการชุมชนได้ วัตถุประสงค์ของการทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้ไม่ได้มีขึ้นเพื่อสร้างจิตสำนึกที่ดีให้แก่ผู้ต้องโทษปรับเพียงเท่านั้น แต่ยังประสงค์ที่จะคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัย ไม่ให้ต้องถูกกักขังแทนค่าปรับอีกด้วย³⁵

³² คณิต ญ นคร, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 2, วิญญูชน 2547) 432.

³³ แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559 มาตรา 7.

³⁴ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *แนวทางการใช้มาตรการการทำงานบริการสังคมของไทยในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด*, (ม.ป.ท., ม.ป.ป.) 21-22.

³⁵ แก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2559 มาตรา 6.

การทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้หากผู้ต้องโทษปรับไม่มีเงินชำระค่าปรับ บุคคลผู้ต้องโทษปรับดังกล่าวสามารถยื่นคำร้อง (บ.ส. 1) ต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีเพื่อขอทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนการชำระค่าปรับ อย่างไรก็ตามหากศาลที่พิพากษาเห็นเองว่าผู้ต้องโทษปรับรายนั้นอยู่ในเกณฑ์ที่จะทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ได้ และเมื่อสอบถามแล้วผู้ต้องโทษปรับได้ให้ความยินยอม ศาลก็จะมีคำสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับก็ได้เช่นกัน สำหรับการพิจารณาของศาลเพื่อมีคำสั่งให้บุคคลใดทำงานบริการชุมชนแทนการชำระค่าปรับในกรณีนี้นั้น ศาลจะพิจารณาถึงฐานะการเงิน ประวัติ และสภาพความผิดเป็นสำคัญ และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้นั้นทำงานบริการชุมชน หน้าที่ในการดูแลผู้ทำงานบริการชุมชนจะเป็นของพนักงานคุมประพฤติ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคม การกุศลสาธารณะหรือสาธารณประโยชน์ที่ยินยอมรับหน้าที่นี้ และเมื่อการทำงานเสร็จสิ้นหรือมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ผู้ดูแลหน้าที่รายงานเกี่ยวกับการทำงานนั้นให้ศาลทราบต่อไป³⁶

หน่วยงานที่จะต้องเข้าร่วมประสานงานและดำเนินการดูแลในการทำงานบริการชุมชนนั้น อาจประกอบไปด้วยส่วนราชการระดับกระทรวง หน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ หรือของเอกชน เช่น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงยุติธรรม กระทรวงแรงงาน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคม³⁷ การกำหนดให้ผู้ต้องโทษปรับทำงานบริการชุมชนนี้ ศาลจะกำหนดลักษณะหรือประเภทของงาน ผู้ดูแลการทำงาน วันเริ่มทำงาน ระยะเวลาทำงาน และจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน โดยศาลจะคำนึงถึงเพศ อายุ ประวัติ การนับถือศาสนา ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อมหรือสภาพความผิดของผู้ต้องโทษปรับประกอบด้วย การบริการชุมชนในกรณีนี้มีข้อสังเกตสำคัญ ได้แก่ (1) จำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน หากการทำงานบริการชุมชนเป็นการทำงานเพื่อช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวกหรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ คนชรา เด็กกำพร้าหรือผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล งานวิชาการหรืองานบริการด้านการศึกษา การทำงานประเภทนี้จำนวน 2 ชั่วโมง ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน หากการทำงานบริการชุมชนเป็นการทำงานทางวิชาชีพ งานช่างฝีมือ หรืองานที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะ การทำงานประเภทนี้จำนวน 3 ชั่วโมง ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน อย่างไรก็ตามหากการทำงานบริการชุมชน

³⁶ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ. 2546 ข้อ 4 และข้อ 12.

³⁷ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ. 2546 ข้อ 10.



เป็นการทำงานอื่นที่ไม่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญหรืองานอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น เช่น งานทำความสะอาดหรือพัฒนาสถานที่สาธารณะ งานปลูกป่า หรือดูแลสวนป่าหรือสวนสาธารณะ งานจราจร เป็นต้น การทำงานประเภทนี้จำนวน 4 ชั่วโมง ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน³⁸ และ (2) ระยะเวลาการทำงานของผู้ต้องโทษปรับแต่ละวัน จะถูกกำหนดไม่เกินวันละ 6 ชั่วโมง โดยจะพิจารณาจากลักษณะหรือประเภท ความเหมาะสมของงาน ความจำเป็นของผู้ต้องโทษปรับ รวมถึงปัจจัยแวดล้อมอื่นประกอบด้วย³⁹

4) การบริการชุมชนในฐานะกิจกรรมตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามมาตรา 86 ประกอบมาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 การจัดทำและการปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู (Rehabilitation Plan) เป็นหนึ่งในมาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาสำหรับเด็กหรือเยาวชนที่บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยถูกออกแบบมาเพื่อใช้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมไม่พึงประสงค์ของเด็กและเยาวชนภายใต้วัตถุประสงค์ของการเบี่ยงเบนคดี (Diversion) ตามหลักกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ เพื่อให้เด็กและเยาวชนผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้แสดงความรับผิดชอบในการกระทำของตนเอง⁴⁰ รวมทั้งให้ผู้เสียหายได้รับการบรรเทา ทดแทน หรือชดเชยความเสียหาย⁴¹ รวมทั้งได้รับประโยชน์สูงสุดจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สมดุล⁴²

โดยปกติแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูสามารถกระทำได้ในสองชั้น กล่าวคือ ในชั้นก่อนฟ้องคดี และชั้นหลังฟ้องคดี ซึ่งหลักเกณฑ์ของกฎหมายในแต่ละชั้นนั้นมีทั้งที่คล้ายคลึงกันและต่างกันออกไป⁴³ รูปแบบของมาตรการตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูอาจมีลักษณะเบาไปจนถึงปานกลาง และอาจมีรูปแบบ

³⁸ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ. 2546 ข้อ 3.

³⁹ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการกำหนดจำนวนชั่วโมงที่ถือเป็นการทำงานหนึ่งวัน และแนวปฏิบัติในการให้ทำงานบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับและการเปลี่ยนสถานที่กักขัง พ.ศ. 2546 ข้อ 8 และข้อ 9.

⁴⁰ กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, *รวมความรู้และกฎหมายที่เกี่ยวข้องสำหรับพนักงานคุมประพฤติ* (พิมพ์ครั้งที่ 2552) 106.

⁴¹ กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน กระทรวงยุติธรรม, *คู่มือการปฏิบัติงาน มาตรการพิเศษแทนการดำเนินคดีอาญาฉบับปรับปรุงแก้ไข ครั้งที่ 2* (ม.ป.ท. 2563) 1.

⁴² อนุสรณ์ ศรีเมนต์, 'กฎหมายศาลเยาวชนและครอบครัวสามารถแก้ไขความประพฤติที่เสียหายของเด็กหรือเยาวชนได้จริงหรือ' (2559) 9,2 วารสารศาลยุติธรรม 47.

⁴³ โปรดดูมาตรา 86 และมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

มากกว่าหนึ่งรูปแบบ ผสมผสานกันตามความเหมาะสมของเด็กหรือเยาวชนที่เป็นผู้กระทำผิดและข้อเท็จจริงอื่น ๆ ประกอบกันไป โดยมาตรการที่ใช้อาจได้แก่ การว่ากล่าวตักเตือน การกำหนดเงื่อนไขให้เด็กหรือเยาวชนปฏิบัติ การให้ชดใช้เยียวยาความเสียหาย รวมทั้งการให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์ไม่เกิน 30 ชั่วโมง เป็นต้น โดยทั้งนี้ระยะเวลาในการปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูต้องไม่เกิน 1 ปี⁴⁴

ในปัจจุบันรูปแบบกิจกรรมบริการชุมชนในประเทศไทย ประกอบด้วยลักษณะต่าง ๆ ดังนี้

- 1) การทำงานช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวกหรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ คนชรา เด็กกำพร้า หรือผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล
- 2) การทำงานวิชาการหรืองานบริการด้านการศึกษ เช่น การสอนหนังสือ การค้นคว้าวิจัย หรือการแปลเอกสาร
- 3) การทำงานที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ เช่น งานช่างฝีมือ เครื่องยนต์ ก่อสร้าง คอมพิวเตอร์ หรืองานวิชาชีพอื่น ๆ
- 4) การทำงานบริการสังคมทั่วไป เช่น การทำความสะอาดหรือพัฒนาสถานที่สาธารณะ งานปลูกป่าหรือดูแลสวนป่าหรือสวนสาธารณะ และ
- 5) การบริจาคโลหิต การร่วมรณรงค์ในกิจกรรมหรือโครงการเพื่อสังคม⁴⁵

3.2 การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา

มลรัฐแคลิฟอร์เนียมีการนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดตั้งแต่ปี ค.ศ. 1966 โดยใช้กับผู้กระทำที่เป็นผู้หญิงในความผิดเกี่ยวกับการจราจร ต่อมามลรัฐต่าง ๆ ได้นำมาตรการดังกล่าวไปปรับใช้ในมลรัฐของตนอย่างแพร่หลายทั้งกับผู้กระทำความผิดที่เป็นบุคคลทั่วไปและผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก⁴⁶ ด้วยเหตุนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่ามลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นหนึ่งในมลรัฐต้นแบบของการนำการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิด

⁴⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 87 และ อริยะ นาวิธรรม, ‘การอบรมที่ปรึกษากฎหมายในศาลเยาวชนและครอบครัว เรื่อง การแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเด็กและเยาวชน โดยกิจกรรมบำบัด’ (ม.ป.ท. ม.ป.ป.) 8.

⁴⁵ สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดชุมพร, งานบริการสังคม 2562) <<http://www.chumphonprobation.com/index.php/งานบริการสังคม>> สืบค้นเมื่อ 4 มีนาคม 2564.

⁴⁶ Centre for Justice and Reconciliation, Community Service 2021 <<http://restorativejustice.org/restorative-justice/about-restorative-justice/tutorial-intro-to-restorative-justice/lesson-3-programs/community-service/#sthash.sT8s01r7.dpbs>> สืบค้นเมื่อ 25 เมษายน 2564.



ในปัจจุบัน Welfare and Institutions Code ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับเด็กซึ่งมีอายุระหว่าง 12–17 ปี ซึ่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่มีเหตุผลของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และนำมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิด ดังนี้

1) การบริการชุมชนในกรณีที่เด็กซึ่งมีอายุระหว่าง 12–17 ปี ซึ่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่มีเหตุผลของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ในกรณีนี้ศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กคนดังกล่าวไปทำงานบริการชุมชนอย่างใด ๆ ที่ศาลเห็นสมควร ซึ่งรวมถึงการทำความสะอาดการวาดเขียนในที่สาธารณะ (Graffiti) เป็นเวลาไม่เกิน 20 ชั่วโมง ภายในเวลาไม่เกิน 30 วัน ซึ่งไม่ใช่เวลาของการเข้าเรียนหรือการทำงานของเด็ก⁴⁷

2) การบริการชุมชนในกรณีที่เด็กกระทำความผิด การมีคำสั่งให้เด็กไปทำงานบริการชุมชนในรูปแบบนี้ กฎหมายกำหนดฐานความผิดไว้เป็นการเฉพาะว่าความผิดใดบ้างศาลจะมีอำนาจออกคำสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชนได้ ดังนี้

(1) ความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียนระหว่างเวลาเรียน⁴⁸ หากศาลไม่ได้ควบคุมตัวเด็กโดยตัดจากอำนาจปกครองของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดชดใช้ความเสียหายให้กับเหยื่อ อย่างไรก็ตามหากศาลเห็นว่าการชดใช้ความเสียหายนั้นอาจเป็นการไม่เหมาะสม ศาลอาจกำหนดให้เด็กไปทำงานบริการชุมชนที่กำหนด นอกจากนี้กฎหมายยังได้ให้อำนาจศาลในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของเด็กได้อีกด้วย⁴⁹

(2) ความผิดที่ได้กระทำความผิดในยานพาหนะสาธารณะ หากศาลไม่ได้ควบคุมตัวเด็กโดยตัดอำนาจปกครองของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดทำความสะอาดพื้นที่ ซ่อมแซม หรือจัดหาแทนที่ทรัพย์สินที่ตนเองได้ทำลายลงไป หรืออาจมีคำสั่งให้เด็กชดใช้ความเสียหายให้กับเจ้าของทรัพย์สิน อย่างไรก็ตามหากศาลเห็นว่าการชดใช้ความเสียหายนั้นอาจเป็นการไม่เหมาะสม ศาลอาจกำหนดให้เด็กไปทำงานบริการชุมชนที่กำหนด โดยทั้งนี้กฎหมายยังได้ให้อำนาจศาลในการกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของเด็ก และเด็กจะต้องเข้าสู่กระบวนการรับคำปรึกษาอีกด้วย⁵⁰

(3) ความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้ จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุมที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 11053 มาตรา 109550 แห่ง Health and Safety Code หรือโทลูอีน (Toluene) หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีนี้ศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชนที่กฎหมายกำหนด อันได้แก่ การเก็บขยะตามถนนสาธารณะ

⁴⁷ Welfare and Institutions Code Section 727.

⁴⁸ California Penal Code Section 243.5.

⁴⁹ Welfare and Institutions Code Section 729.

⁵⁰ Welfare and Institutions Code Section 729.1.

หรือบนทางหลวง การทำความสะอาด Graffiti ในโรงเรียนหรือบนทรัพย์สินสาธารณะ ทำงานในศูนย์ฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติด (Drug Rehabilitation Center) โดยในกรณีนี้กฎหมายกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานบริการชุมชนไว้ไม่เกิน 100 ชั่วโมงเท่านั้น⁵¹

3.3 การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กในสหราชอาณาจักร

ในช่วงต้นคริสต์ศตวรรษที่ 70 รัฐสภาแห่งสหราชอาณาจักรได้ออกกฎหมายกำหนดให้อำนาจศาลในการมีคำสั่งให้บริการชุมชน โดยคำสั่งดังกล่าวมีฐานะเป็นโทษอย่างหนึ่ง (Sentencing Sanction) มิใช่เป็นเพียงเงื่อนไขของการคุมความประพฤติเท่านั้น⁵² ในปัจจุบันการบริการชุมชนซึ่งเป็นหนึ่งในหลายมาตรการของการมีคำสั่งเกี่ยวกับชุมชน (Community Order) ที่อาจนำมาใช้กับเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดในสหราชอาณาจักร โดย Criminal Justice Act 2003 กำหนดให้อำนาจศาลในการออกคำสั่งให้เด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชนได้หากกฎหมายไม่ได้กำหนดโทษอย่างอื่นเป็นการเฉพาะเจาะจง ภายใต้เงื่อนไขว่าเป็นกรณีที่บุคคลที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดตามฟ้องมีอายุ 16 ปีหรือมากกว่า โดยโทษที่ศาลจะลงนั้นเป็นโทษจำคุก ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวไปทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน โดยการมีคำสั่งของศาลเช่นนี้ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้ติดเครื่องติดตาม (Electronic Monitoring) ได้อีกด้วย⁵³

การมีคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน ศาลจะต้องสอบถามเจ้าพนักงานของคณะกรรมการคุมประพฤติท้องถิ่น (Local Probation Board) เจ้าพนักงานสังคมสงเคราะห์ (Social Worker) ของสำนักงานบริการสังคมในพื้นที่นั้น ๆ หรือกรรมการเพื่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กซึ่งประกอบด้วยสมาชิกสหวิชาชีพ (Youth Offending Team) ก่อน⁵⁴ และหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าบุคคลนั้นเหมาะสมกับการทำงานบริการชุมชน ศาลจะต้องมีคำสั่งโดยกำหนดประเภทของงาน และระยะเวลาซึ่งไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง แต่ไม่เกินกว่า 300 ชั่วโมง โดยคำสั่งจะต้องกำหนดให้ทำงานในพื้นที่ที่ตนอาศัยอยู่หรือกำลังจะไปอาศัยเท่านั้น ทั้งยังจะต้องมีการประสานความร่วมมือกับบุคคลที่เกี่ยวข้อง

⁵¹ Welfare and Institutions Code Section 729.8.

⁵² 'Community Service' (Centre for Justice & Reconciliation) <<http://restorativejustice.org/restorative-justice/about-restorative-justice/tutorial-intro-to-restorative-justice/lesson-3-programs/community-service/#sthash.u7FErjwg.dpbs>> สืบค้นเมื่อ 24 มิถุนายน 2564.

⁵³ Criminal Justice Act 2003 Section 177(1)(a) and Section 177(4).

⁵⁴ Criminal Justice Act 2003 Section 199(3), (4).

ในพื้นที่ดังกล่าวก่อนด้วย⁵⁵ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนในความผิด 2 ความผิดหรือมากกว่านั้น ศาลมีอำนาจรวมจำนวนชั่วโมงในความผิดแต่ละความผิดเข้าด้วยกัน ทั้งนี้ จำนวนชั่วโมงรวมกันในทุกความผิดแล้วจะต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง⁵⁶

ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชน ศาลจะต้องอธิบายวัตถุประสงค์และผลของคำสั่งดังกล่าว รวมทั้งผลที่จะเกิดขึ้นหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง นอกจากนี้ศาลยังจะต้องอธิบายถึงอำนาจศาลที่อาจใช้บทลงโทษคำสั่งทำงานบริการชุมชนดังกล่าว โดยศาลจะต้องใช้ภาษาธรรมดาที่เข้าใจง่าย เมื่อมีคำสั่งแล้วศาลจะต้องมอบสำเนาคำสั่งให้กับพนักงานคุมประพฤติหรือกรรมการเพื่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กซึ่งศาลมอบหมายหน้าที่ให้ติดตาม และต้องมอบสำเนารายละเอียดที่สำคัญในคดีให้กับเลขานุการศาลในพื้นที่นั้นอีกด้วย⁵⁷ ผู้กระทำความผิดที่ได้รับคำสั่งจากศาลให้ดำเนินการทำงานบริการชุมชนจะต้องติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตามคำแนะนำอย่างสม่ำเสมอ และหากมีการเปลี่ยนที่อยู่จะต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบ นอกจากนี้ผู้กระทำความผิดจะต้องดำเนินการบริการชุมชนตามคำแนะนำภายใต้กำหนดระยะเวลาที่กำหนด โดยจะต้องเริ่มทำงานภายใน 12 เดือนนับจากวันที่ศาลมีคำสั่ง⁵⁸

3.4 การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กในรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย

ออสเตรเลียเป็นรัฐสมัยใหม่ที่ประสบความสำเร็จในหลาย ๆ ด้าน รวมทั้งกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยในรัฐควีนส์แลนด์มี Youth Justice Act 1992 เป็นกรอบทางกฎหมายซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ของการบริการชุมชนในกรณีที่เด็กเป็นผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ศาลมีคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรง หรือเปลี่ยนโทษปรับเป็นการทำงานบริการชุมชน ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับประเทศไทย และมีรายละเอียดต่อไปนี้

1) กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรง กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไข 3 ประการ ประกอบด้วย ประการแรก เด็กที่ผู้กระทำความผิดจะต้องแสดงออกโดยเจตนาที่จะ

⁵⁵ Criminal Justice Act 2003 Section 199(2) and Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 Section 46(9)(a), (6).

⁵⁶ Criminal Justice Act 2003 Section 199(5).

⁵⁷ Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 Section 46(10), Section 46(11)(b) and Section 46(12).

⁵⁸ Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 Section 47(1), (2) and (3).

ดำเนินการตามคำสั่งของศาล ประการที่สอง ศาลพิจารณาแล้วเห็นเป็นที่พอใจว่าเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่เหมาะสมซึ่งจะถูกใช้มาตรการบริการชุมชน และประการสุดท้าย ศาลพิจารณาจากรายงานโดยผู้บริหารระดับสูงของกรมยุติธรรมสำหรับเด็กแล้วเห็นควรว่าการทำงานบริการชุมชนสามารถได้รับการเตรียมการให้กับเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิด⁵⁹

ในกรณีนี้กฎหมายวางกรอบในการกำหนดชั่วโมงสำหรับคำสั่งให้การทำงานบริการชุมชนไว้ โดยจะต้องมีเวลาไม่น้อยกว่า 20 ชั่วโมง และไม่เกิน 100 ชั่วโมงหากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุไม่ถึง 15 ปีในวันที่มีคำสั่ง อย่างไรก็ตามหากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปีในวันที่มีคำสั่ง กรอบกำหนดระยะเวลาสูงสุดของการทำงานบริการชุมชนถูกกำหนดเพิ่มขึ้นเป็น 200 ชั่วโมง ทั้งนี้ หากศาลมีคำสั่งให้ทำงานน้อยกว่า 50 ชั่วโมง การดำเนินการนั้นจะต้องอยู่ภายในกำหนด 1 ปี⁶⁰ นอกจากนี้กฎหมายยังอนุญาตให้ศาลออกคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนกับเด็กที่กระทำความผิดมากกว่า 1 ครั้ง โดยใช้กรอบระยะเวลาข้างต้นต่อการกระทำความผิดในแต่ละครั้ง และหากศาลเห็นสมควรอาจขยายระยะเวลาขึ้นสูงดังกล่าวออกไปอีกก็ได้⁶¹

เด็กผู้ได้รับคำสั่งจากศาลให้ทำงานบริการชุมชนที่น้อยกว่า 50 ชั่วโมงต้องทำงานบริการชุมชนภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หรือภายใน 1 ปีนับจากวันที่ศาลมีคำสั่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ศาลมีอำนาจเพิ่มจำนวนชั่วโมงของการทำงานบริการชุมชน ทั้งนี้ จะต้องไม่เกินจากกรอบกำหนดระยะเวลาในข้อก่อนหน้า หรือศาลอาจขยายระยะเวลาในการทำงานบริการชุมชนออกไปอีกไม่เกิน 1 ปีก็ได้⁶²

2) กรณีที่ศาลเปลี่ยนแปลงโทษปรับเป็นการให้ทำงานบริการชุมชน การมีคำสั่งให้เด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้เป็นคนละกรณีกับการที่ศาลมีคำสั่งโดยตรงเนื่องจากในกรณีนี้ศาลได้มีคำพิพากษาปรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กไปก่อนแล้ว แต่เด็กคนดังกล่าวนั้นไม่ได้ชำระค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยในกรณีนี้เจ้าหน้าที่อาจแจ้งการไม่ดำเนินการดังกล่าวไปยังศาลเพื่อขอให้ศาลยกเลิกโทษปรับ และมีคำสั่งให้เด็กคนดังกล่าวไปทำงานบริการชุมชนแทน⁶³ ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งการดำเนินการข้างต้นให้กับเด็ก บิดาหรือมารดา เว้นแต่ไม่อาจตามตัวได้ โดยมีเหตุผลตามสมควร และผู้บริหารระดับสูงของกรมยุติธรรมสำหรับเด็กทราบ เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเด็กคนดังกล่าวไม่ได้ชำระค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด หากศาลไม่ขยายระยะเวลา

⁵⁹ Youth Justice Act 1992 Section 195.

⁶⁰ Youth Justice Act 1992 Section 196(3).

⁶¹ Youth Justice Act 1992 Section 197 Section 175(e) and Section 200.

⁶² Youth Justice Act 1992 Section 198 and Section 245(1)(b).

⁶³ Youth Justice Act 1992 Section 192(1) and (2).



ในการชำระค่าปรับ ศาลมีอำนาจในการยกเลิกค่าปรับและมีคำสั่งให้ไปทำงานบริการชุมชนแทน การดำเนินการเช่นนี้กฎหมายได้กำหนดสูตรการคำนวณเวลาการทำงานไว้ คือ จำนวนค่าปรับที่ไม่ได้ชำระคูณด้วย 8 และหารด้วย 1 Penalty Unit⁶⁴ โดยในรัฐควีนส์แลนด์นี้ 1 Penalty Unit มีค่าเท่ากับ 133.45 ดอลลาร์ออสเตรเลีย⁶⁵ ทั้งนี้ จำนวนชั่วโมงการทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้จะต้องไม่เกินจากเกณฑ์ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรงที่ได้อธิบายมาแล้วในข้อก่อนหน้าด้วย⁶⁶

3.5 การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศฟิลิปปินส์

ฟิลิปปินส์เป็นประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เช่นเดียวกับประเทศไทย ในปัจจุบันกฎหมายหลักที่กำหนดกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กในประเทศฟิลิปปินส์ ได้แก่ Republic Act No. 9344 หรือที่รู้จักกันในชื่อ “Juvenile Justice and Welfare Act of 2006” ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำความผิด ปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และประสงค์ที่จะให้เด็กกลับเข้าอยู่ร่วมในสังคมได้⁶⁷ Juvenile Justice and Welfare Act of 2006 กำหนดให้การทำงานบริการชุมชนอาจอยู่ในรูปของกิจกรรมหนึ่งในโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน (Community-based Program) หรือเป็นหนึ่งในกระบวนการเบี่ยงเบนคดี (Diversion) กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็ก ดังนี้

1) การบริการชุมชนในรูปของกิจกรรมหนึ่งในโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน การทำงานบริการชุมชนในรูปแบบนี้เป็นกิจกรรมประเภทหนึ่งในโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน โดยโปรแกรมดังกล่าวจะใช้แนวคิดและพื้นฐานการมีส่วนร่วมในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมจากชุมชน มีวัตถุประสงค์เพื่อให้โอกาสเด็กที่กระทำความผิดได้กลับตัว เยียวยาผลร้ายให้กับเหยื่อ ผู้เสียหาย และชุมชน รวมทั้งกลับเข้าใช้ชีวิตในครอบครัวและชุมชนโดยปกติต่อไป⁶⁸ โปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนจะถูกใช้โดยองค์กรปกครองท้องถิ่น (Local Government

⁶⁴ Penalty Unit คือ จำนวนค่าปรับจากการกระทำความผิดภายในรัฐควีนส์แลนด์ที่ Penalties and Sentences Regulation 2015 ได้กำหนดไว้.

⁶⁵ Toolbox Council Knowledge Network, ‘Penalty Unit’ (n.d.) <<https://www.lgtoolbox.qld.gov.au/penalty-unit>> สืบค้นเมื่อ 7 เมษายน 2564.

⁶⁶ Youth Justice Act 1992 Section 192.

⁶⁷ Republic Act No. 9344 Section 1.

⁶⁸ Republic Act No. 9344 Section 4(f) and Juvenile Justice and Welfare Council, *Comprehensive National Juvenile Intervention Program 2018-2022*, (Juvenile Justice and Welfare Council, 2020) iv.

Unit) สภาท้องถิ่นเพื่อการคุ้มครองเด็ก (Local Council for the Protection of Children) โรงเรียน องค์การด้านเด็ก และองค์กรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยองค์กรปกครองท้องถิ่นจะจัดเตรียมการทำงานที่ใช้ ชุมชนเป็นฐานเพื่อตอบสนองต่อปัญหา ประโยชน์ ความต้องการโดยเฉพาะของเด็กที่กระทำความผิด ภายใต้การให้คำปรึกษาและคำแนะนำที่เหมาะสมสำหรับตัวเด็กและครอบครัว

โปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนในลักษณะนี้มีความเกี่ยวพันและถือเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรม โดยตัวเด็ก ครอบครัว และชุมชนจะต้องเข้ามาร่วมรับผิดชอบ ต่อการวางแผน การดำเนินการตามแผน การติดตาม การประเมินและการวิเคราะห์สถานการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น โดยมีองค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา (Department of Social Welfare and Development) ทำหน้าที่ให้คำแนะนำที่จำเป็นและช่วยเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคม และการพัฒนาในการวางแผน ดำเนินการ และติดตามประสิทธิภาพและความเหมาะสมของโปรแกรม ทั้งนี้ กระบวนการข้างต้นมีขึ้นเพื่อป้องกันการขัดขวางการศึกษาและความเป็นอยู่ในด้านต่าง ๆ ของเด็กที่กระทำความผิด เช่น การทำงาน เป็นต้น ป้องกันการแยกจากบิดามารดา ผู้ปกครอง รวมถึง ส่งเสริมความสัมพันธ์และสร้างความตระหนักในหน้าที่ร่วมกัน ส่งเสริมการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และเปิดโอกาสให้ชุมชนเข้ามาสนับสนุนและเกี่ยวข้องกับเด็ก และพยายามลดร่องรอยและสถานะ ของเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดโดยหลีกเลี่ยงการควบคุมตัวในเรือนจำ⁶⁹

2) การบริการชุมชนในบางส่วนของกระบวนการเบี่ยงเบนคดี ในโปรแกรมเบี่ยงเบนคดี การทำงานบริการชุมชนถูกกำหนดเป็นหนึ่งในกิจกรรมที่หน่วยงานผู้มีอำนาจอาจมีคำสั่งให้เด็กที่ กระทำความผิดไปดำเนินการได้ โดยวัตถุประสงค์ของการเบี่ยงเบนคดีนี้เป็นไปเพื่อต้องการให้เด็ก ตอบสนองต่อสังคม วัฒนธรรม และเตรียมพร้อมด้านจิตใจ โดยมาตรการบริการชุมชนที่เป็นหนึ่งใน กิจกรรมเพื่อเบี่ยงเบนคดีสามารถนำมาใช้ได้โดยบุคคล 3 กลุ่ม คือ ผู้บริหารสูงสุดของบารังไกย์⁷⁰ (Punong Barangay) เจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา⁷¹ และ ศาล⁷² โดยที่เงื่อนไขสำคัญของการเบี่ยงเบนคดี ได้แก่ เด็กที่กระทำความผิดจะต้องมีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ซึ่งกระทำความผิดโดยรู้สำนึกจากการกระทำของตน⁷³

⁶⁹ Republic Act No. 9344 Section 54.

⁷⁰ บารังไกย์ คือ หมู่บ้านที่ชาวฟิลิปปินส์อาศัยอยู่ทั่วไป มีอิสระต่อกัน โดยการปกครองแบบบารังไกย์เป็นที่มาของระบบ การปกครองท้องถิ่นของฟิลิปปินส์ในปัจจุบัน.

⁷¹ Punong Barangay มีอำนาจเบี่ยงเบนคดีในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 6 ปี ในขณะที่เจ้าหน้าที่ตำรวจ มีอำนาจเบี่ยงเบนคดีในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 6 ปี และสำนักงานพัฒนาสวัสดิการสังคมท้องถิ่น (Local Social Welfare Development Office) มีอำนาจเบี่ยงเบนคดีในความผิดที่ไม่มีเหยื่อ (Victimless).

⁷² Republic Act No. 9344 Section 31.

⁷³ May Hazel M. Tagupa, *Child in Conflict with the Law* (Central Book Supply, Inc. 2017) 145.



กระบวนการเบี่ยงเบนคดีใช้แนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ โดยมีทั้งรูปแบบของการประชุม (Conference) การไกล่เกลี่ย (Mediation) และการประนีประนอม (Conciliation) โดยปัจจัยที่จะถูกนำมาพิจารณาประกอบด้วยลักษณะและสถานการณ์ของการกระทำความผิด ความถี่และความรุนแรงของการกระทำความผิด ลักษณะของเด็ก ลักษณะของครอบครัวและสภาพแวดล้อมที่เด็กเติบโตมา การแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเหยื่อหรือผู้เสียหาย น้ำหนักของพยานหลักฐาน ความปลอดภัยของสังคม และประโยชน์สูงสุดของเด็ก⁷⁴ นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายให้อำนาจยังจะต้องพิจารณารายละเอียดต่าง ๆ อันได้แก่ บุคลิกลักษณะ ความเป็นอยู่ วัฒนธรรม สังคม เศรษฐกิจ และความเชื่อทางศาสนาของเด็ก ความรู้สึกสำนึกในการกระทำความผิดของตน ความสามารถของบิดามารดาหรือผู้ปกครองที่จะให้คำแนะนำและดูแลสอดส่อง ความเห็นของเหยื่อเกี่ยวกับความเหมาะสมของการเลือกใช้มาตรการเพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของเด็กที่กระทำความผิด รูปแบบของโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนที่อาจนำมาใช้ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และส่งเสริมในการกลับสู่สังคมของเด็กที่กระทำความผิด และประวัติการกระทำความผิดของเด็กประกอบด้วย⁷⁵

กระบวนการเบี่ยงเบนคดีซึ่งอาจใช้การทำงานบริการชุมชนนั้นมีข้อสังเกตคือ หากเป็นการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 6 ปี อำนาจในการพิจารณาเพื่อจัดทำแผนเบี่ยงเบนคดีจะเป็นของคณะกรรมการเบี่ยงเบนคดี (Diversion Committee) ซึ่งจะได้รับการช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา แต่หากเป็นการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่า 6 ปี แต่ไม่เกิน 12 ปี อำนาจดังกล่าวจะเป็นของศาล⁷⁶ แต่หากการกระทำความผิดมีอัตราโทษจำคุกเกิน 12 ปี การเบี่ยงเบนคดีย่อมไม่อาจมีขึ้นได้ เด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดจะต้องกลับเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กต่อไป⁷⁷ อย่างไรก็ตามหากเป็นการกระทำความผิดที่ไม่มีเหยื่อหรือผู้เสียหาย อำนาจในการพิจารณาเพื่อจัดทำแผนเบี่ยงเบนคดีจะเป็นของเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา⁷⁸

⁷⁴ Republic Act No. 9344 Section 25 and Section 29.

⁷⁵ Republic Act No. 9344 Section 30 and Juvenile Justice and Welfare Council, *Integrated Care Management Protocol for Handling of CICL (Children in Conflict with the Law) and for CAR (Children at Risk)* (Juvenile Justice and Welfare Council 2020) 54-57.

⁷⁶ Council Resolution No. 2, Series of 2014 Rule 44.

⁷⁷ John Reyl L. Mosquito, *Handling Child in Conflict with the Law (RA 9344): Roles of the Barangay and SK* (Central Book Supply, Inc 2009) 60.

⁷⁸ Republic Act No. 9344 Section 23.

ในกรณีที่กระบวนการเบี่ยงเบนคดีอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการเบี่ยงเบนคดีหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา เจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อการคุ้มครองสตรีและเด็กจะพิจารณาถึงความเหมาะสมของการเลือกใช้กระบวนการยุติธรรมทางเลือก และหากเห็นสมควรเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อการคุ้มครองสตรีและเด็กก็จะเรียกเด็กที่กระทำความผิดและครอบครัวมาเพื่ออธิบายวัตถุประสงค์กระบวนการ และผลหากไม่ปฏิบัติตาม หากเด็กเห็นด้วยก็จะจัดให้มีการลงนามในแบบฟอร์มให้ความยินยอมในการเบี่ยงเบนคดี (Consent Diversion Form) และจัดประชุมคณะกรรมการเบี่ยงเบนคดี อย่างไรก็ตามหากเด็กไม่ยินยอมก็จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการต่อไป ทั้งนี้ กระบวนการในการดำเนินการเบี่ยงเบนคดีในทุกระดับจะต้องไม่เกิน 45 วัน⁷⁹

มาตรการที่นำมาใช้ในการเบี่ยงเบนคดี ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่าการเบี่ยงเบนคดีนั้นสามารถกระทำได้จากผู้บริหารสูงสุดของบาร์งโก้ย เจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา และศาล โดยแต่ละระดับกฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสามารถกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อให้เด็กนำไปปฏิบัติไว้แตกต่างกัน ดังนี้

อำนาจของผู้บริหารสูงสุดของบาร์งโก้ย เช่น การใช้คืนราคาทรัพย์สิน การแก้ไขความเสียหาย การชดเชยผลจากความเสียหาย การขอโทษด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร การดำเนินการภายใต้การดูแล แนะนำ และสอดส่อง การเข้ารับคำปรึกษาของเด็กและครอบครัว การเข้าร่วมการฝึกอบรม สัมมนา หรือรับฟังการบรรยาย รวมถึงกิจกรรมอื่น ๆ ที่พัฒนาทักษะอันจำเป็นเพื่อป้องกันการกระทำ ความผิดซ้ำ การร่วมโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน รวมถึงการทำงานบริการชุมชน และการร่วมโปรแกรมการศึกษาและทักษะชีวิต

อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนา นอกจากจะมีอำนาจใช้มาตรการต่าง ๆ ดังเช่นผู้บริหารสูงสุดของบาร์งโก้ยแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจยึดและริบทรัพย์สินที่ใช้หรือเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดอีกด้วย ในขณะที่อำนาจของศาล นอกจากอำนาจดังเช่นสองระดับข้างต้นแล้ว ศาลยังมีอำนาจกล่าวตักเตือน (Reprimand) ปรับ สั่งให้จ่ายค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ในกระบวนการเบี่ยงเบนคดี และควบคุมตัวเด็กในสถานที่ควบคุมได้อีกด้วย

นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดให้อำนาจศาลไว้เพื่อเบี่ยงเบนคดีกับเด็กเป็นพิเศษอีกกรณีหนึ่ง โดยในกรณีที่ศาลเห็นว่าควรรอการลงโทษ ศาลอาจมีคำสั่งให้เด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดไปดำเนินการตามมาตรการต่าง ๆ ที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมที่สุดเพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรม และหากศาลเห็นว่า การปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนจะเป็นประโยชน์กับเด็ก ศาลอาจปล่อยตัวเด็กให้กับบิดามารดา

⁷⁹ May Hazel M. Tagupa (n 73) 156.

ผู้ปกครอง ญาติ หรือบุคคลอื่น ๆ ที่รับผิดชอบในชุมชน โดยใช้โปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนซึ่งอาจประกอบด้วยกิจกรรมหลายกิจกรรม รวมทั้งการทำงานบริการสังคม⁸⁰

เมื่อศาลมีคำสั่งข้างต้นข้อเดียวหรือหลายข้อประกอบกันแล้ว ครอบครัวของเด็กที่กระทำความผิดจะต้องเข้ามามีส่วนร่วมกับกิจกรรมที่ถูกกำหนดด้วย หากการดำเนินการตามคำสั่งมีความก้าวหน้าก็จะถูกรายงานไปยังเจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนาท้องถิ่น และศาลเพื่อมีคำพิพากษาต่อไป⁸¹

สำหรับเงื่อนไขของการใช้โปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน การกระทำความผิดจะต้องไม่มีลักษณะดังต่อไปนี้ (1) เป็นเด็กที่กระทำความผิดอายุมากกว่า 12 ปี และได้ก่ออาชญากรรมร้ายแรง (2) เป็นเด็กที่กระทำความผิดอายุมากกว่า 12 ปี และเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำซึ่งเคยได้เข้าสู่กระบวนการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนแล้ว (3) เป็นเด็กที่ทอดทิ้ง ถูกละเลย หรือถูกทำร้าย หรือ (4) เป็นเด็กที่อาจไม่ปลอดภัยหากได้รับการปล่อยตัวกลับสู่ชุมชน หากเด็กที่กระทำความผิดไม่มีลักษณะข้างต้น เด็กก็จะได้รับการปล่อยตัวให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองดูแล พร้อมกับจะต้องเข้าสู่กระบวนการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน⁸² ในการดำเนินการตามคำสั่งบริการชุมชน เจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนาจะเป็นผู้เรียกประชุมผู้เกี่ยวข้องต่าง ๆ เช่น สภาบารังไกย์เพื่อการคุ้มครองเด็ก (Barangay Council for the Protection of Children) ตัวแทนจากโรงเรียนหรือเจ้าหน้าที่ที่ดูแลด้านสุขภาพ จะถูกร้องขอให้เข้าร่วมเตรียมการร่วมกันต่อไป อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่เด็กได้กระทำความผิดซ้ำ เจ้าหน้าที่ขององค์กรสวัสดิการสังคมและการพัฒนาจะใช้รูปแบบการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนอย่างเข้มข้น (Intensive Community-Based Intervention Program) เพื่อดำเนินการกับเด็กต่อไป⁸³

โดยสรุป แม้ว่ามาตรการบริการชุมชนของแต่ละประเทศจะอยู่ภายใต้กฎหมายภายในของประเทศนั้น ๆ แต่หลักการพื้นฐานของมาตรการบริการชุมชนที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนกลับดำรงอยู่ภายใต้แนวคิดเดียวกัน กล่าวคือ การทำงานบริการชุมชนจะมุ่งลดเสียความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อขึ้นกับสังคมส่วนรวม โดยการทำงานบริการชุมชนจะช่วยแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและจิตใจของผู้กระทำความผิดและเน้นการสร้างจิตสำนึกในการรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวมเป็นหลัก นอกจากนี้การทำงานบริการชุมชนยังเป็นมาตรการที่หลีกเลี่ยงผลร้ายจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญากระแสหลัก โดยใช้วิธีการอื่นที่ดีกว่า ทั้งในแง่ของการฟื้นฟูพฤติกรรม

⁸⁰ Republic Act No. 9344 Section 31.

⁸¹ Republic Act No. 9344 Section 52.

⁸² Juvenile Justice and Welfare Council (n 75) 44-45.

⁸³ Ibid 40-43.

ที่ฝ่าฝืนกฎหมายโดยไม่มุ่งเน้นการลงโทษ การรักษาสวัสดิภาพและอนาคตของกระทำความผิด รวมทั้งการเยียวยาและคุ้มครองความสงบสุขของชุมชนไปพร้อม ๆ กัน

4. วิเคราะห์มาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

จากการศึกษาแนวคิดและหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนที่เกี่ยวข้อง ผู้เขียนได้แบ่งการวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยออกเป็น 5 ประเด็น ได้แก่ ประเด็นเกี่ยวกับนโยบายและหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน ประเด็นเกี่ยวกับระยะเวลาของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน ประเด็นเกี่ยวกับอายุและฐานความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน ประเด็นเกี่ยวกับกิจกรรมและหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชน และประเด็นเกี่ยวกับการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำ ซึ่งในแต่ละประเด็นได้แสดงให้เห็นถึงปัญหา วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมาย พร้อมเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขที่เหมาะสม ดังนี้

4.1 วิเคราะห์นโยบายและการบังคับใช้กฎหมายของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

4.1.1 นโยบายขององค์กรที่เกี่ยวข้อง นโยบายเป็นสิ่งสำคัญในการดำเนินงานขององค์กรต่าง ๆ โดยนโยบายเป็นการวางหลักและวิธีปฏิบัติซึ่งถือเป็นแนวดำเนินการขององค์กร สำหรับในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยนั้น หน่วยงานที่สำคัญและมีอำนาจตามกฎหมายอันประกอบด้วยศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง สำนักงานอัยการสูงสุด และกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ไม่ได้กำหนดนโยบายเพื่อบังคับใช้มาตรการบริการชุมชนกับตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนไว้อย่างชัดเจน โดยผู้บริหารสูงสุดของทั้งสามหน่วยงานจะให้อำนาจแก่ผู้ปฏิบัติในการใช้ดุลยพินิจเพื่อใช้มาตรการบริการชุมชนตามแต่ละข้อเท็จจริงและบริบทในแต่ละคดีที่แตกต่างกันไป ซึ่งการให้อำนาจเช่นนี้ทำให้การมีคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนในแต่ละพื้นที่มีความแตกต่างกันตามไปด้วย อย่างไรก็ตามประเด็นหนึ่งที่ทั้งสามหน่วยงานข้างต้นพยายามจะกำหนดนโยบายทำงานบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นไปในลักษณะเดียวกัน คือ การพิจารณาว่าการมีคำสั่งให้ไปทำงานบริการชุมชนนั้นจะเป็นการสร้างภาระเกินสมควรให้กับเด็กหรือเยาวชนที่จะต้องไปทำงานบริการชุมชนหรือไม่ เช่น หากเด็กหรือเยาวชนยังศึกษาเล่าเรียนอยู่ การมีคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนย่อมไม่อาจมีได้ หรือการมีคำสั่งให้ไปทำงานบริการชุมชนในพื้นที่ต่างอำเภอ

ซึ่งสร้างความลำบากในการเดินทาง ย่อมไม่อาจมีได้เช่นกัน เป็นต้น หากการมีคำสั่งเช่นนี้จะเป็นการเพิ่มภาระ หน่วยงานทั้งสามก็วางแผนปฏิบัติว่าไม่สมควรที่จะมีคำสั่งให้เด็กหรือเยาวชนผู้นั้นไปทำงานบริการชุมชนนั้น⁸⁴

ด้วยเหตุของการกำหนดนโยบายขององค์กรที่เกี่ยวข้องที่ไม่ชัดเจน และให้อำนาจผู้ปฏิบัติงานเพื่อพิจารณาตามความเหมาะสมในแต่ละคดี โดยคำนึงถึงการไม่เพิ่มภาระให้กับตัวเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิด ส่งผลให้หน่วยงานภายใต้สังกัดศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง สำนักงานอัยการสูงสุด และกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนมีการใช้ดุลยพินิจที่แตกต่างกันไป และทำให้การใช้มาตรการบริการชุมชนนี้เกิดขึ้นโดยไม่เป็นลักษณะเดียวกันภายในองค์กรนั้น ๆ ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนเล็งเห็นว่า เพื่อเป็นการส่งเสริมการใช้มาตรการบริการชุมชนของแต่ละองค์กร องค์กรนั้น ๆ จึงควรกำหนดนโยบายซึ่งจะใช้เป็นหลักและวิธีปฏิบัติในการมีคำสั่งมาตรการบริการชุมชนกับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดให้เป็นระบบระเบียบแบบแผน เพื่อความชัดเจนในการนำไปใช้ได้อย่างเป็นเอกภาพภายในองค์กรต่อไป

4.1.2 การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ภายใต้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย องค์กรต่าง ๆ ถูกจัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ เช่น ศาลเยาวชนและครอบครัว อัยการคดีเยาวชนและครอบครัว สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชน สถานศึกษา เป็นต้น องค์กรเหล่านี้ล้วนแต่เป็นองค์ประกอบสำคัญในการใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อแก้ไข ฟื้นฟู และปรับเปลี่ยนพฤติกรรมอันฝ่าฝืนต่อกฎหมาย อันจะนำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ของการมีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนอย่างมีประสิทธิภาพในท้ายที่สุด

ในปัจจุบันหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยถูกกำหนดโดยกฎหมาย 3 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 โดยกฎหมายแต่ละฉบับจะกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการบริการชุมชนไว้แตกต่างกันดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 3.1

จากการกำหนดเงื่อนไขโดยกฎหมายทั้งหมดข้างต้น แม้ว่ามาตรการบริการชุมชนของประเทศไทยจะถูกเปิดโอกาสให้มีการบังคับใช้ได้ในรูปแบบที่หลากหลาย ทั้งการใช้เป็นมาตรการเดี่ยว ใช้เป็นเงื่อนไขในการคุมความประพฤติ ใช้เป็นการทดแทนโทษปรับ และใช้เป็นกิจกรรมหนึ่งในแผน

⁸⁴ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว อัยการคดีเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน - กันยายน พ.ศ. 2564).

แก้ไขบำบัดฟื้นฟูผู้กระทำความผิด แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่า การนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้นั้น แทบไม่เกิดขึ้น เนื่องจากหน่วยงานที่มีอำนาจไม่นำกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับ โดยมาตรการบริการชุมชนที่เกิดขึ้นมากที่สุดนั้นอยู่ในรูปของเงื่อนไขในการคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้ออกการกำหนดโทษหรือการลงโทษเท่านั้น ในขณะที่การใช้มาตรการบริการชุมชนแทนโทษปรับนั้น โดยทั่วไปศาลจะเลือกใช้วิธีการอื่น ๆ เช่น การส่งตัวไปควบคุมเพื่อฝึกอบรมในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหรือสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนแทน⁸⁵ สำหรับการใช้มาตรการบริการชุมชนในฐานะกิจกรรมตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นในทางปฏิบัติกิจกรรมดังกล่าวก็มักจะเป็นหนึ่งในเงื่อนไขที่ถูกกำหนดตามกฎหมายเท่านั้น⁸⁶ ด้วยเหตุนี้เมื่อพิจารณาข้อมูลในทางปฏิบัติจะพบว่าการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยนั้นไม่เกิดขึ้นอย่างแท้จริงทั้งในรูปแบบ การใช้มาตรการดังกล่าวส่วนใหญ่อยู่ในรูปแบบของเงื่อนไขข้อหนึ่งตามกฎหมายเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วการบังคับใช้มาตรการบริการชุมชนเพียงอย่างเดียวซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ได้เกิดขึ้นเลยในทางปฏิบัติ

อย่างไรก็ตามหากพิจารณาเปรียบเทียบการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการบริการชุมชนของเด็กในต่างประเทศจะพบว่ากฎหมายของต่างประเทศได้เปิดโอกาสให้มีการใช้มาตรการดังกล่าวทั้งที่อยู่ในรูปแบบมาตรการบังคับเพียงอย่างเดียวและใช้เป็นเงื่อนไขประกอบการคุมความประพฤติของเด็กผู้กระทำความผิดได้ทำนองเดียวกับกฎหมายของประเทศไทย เช่น กฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่ไม่ปฏิบัติตามหรือไม่เชื่อฟังคำสั่งที่มีเหตุผลของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง หรือกระทำความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุม หรือโทษอื่น หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไปทำงานบริการชุมชนที่ศาลเห็นสมควรได้ ซึ่งกรณีเช่นนี้คำสั่งศาลดังกล่าวเป็นมาตรการบังคับทางอาญาเพียงอย่างเดียว ในขณะที่หากเด็กกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียน ระหว่างเวลาเรียนหรือทำความผิดในยานพาหนะสาธารณะ ศาลจะมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติ รวมทั้งมีอำนาจสั่งให้เด็กไปทำงานบริการชุมชนที่กำหนดได้อีกด้วย ในขณะที่กฎหมายของสหราชอาณาจักร ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการบังคับโดยให้เด็กทำงานบริการชุมชนเพียงอย่างเดียว หรืออาจกำหนดเป็นหนึ่งในเงื่อนไขอื่น ๆ ร่วมกับการคุมความประพฤติด้วย เช่น การให้ทำกิจกรรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรม การห้ามทำกิจกรรมที่กำหนด การมีคำสั่งเคอร์ฟิว การห้ามเข้าไปในสถานที่ที่กำหนด การอาศัยในสถานที่ที่กำหนด การเข้ารับการบำบัดทางจิต การบำบัดยาเสพติด และการ

⁸⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 145 วรรคแรก.

⁸⁶ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน - กันยายน พ.ศ. 2564).

บำบัดแอลกอฮอล์ เป็นต้น สำหรับในรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรง และยังมีอำนาจเปลี่ยนแปลงโทษปรับเป็นการให้ทำงานบริการชุมชน ทำนองเดียวกับของประเทศไทย อย่างไรก็ตามการบริการชุมชนโดยเด็กในประเทศฟิลิปปินส์ กฎหมายกำหนดเป็นเพียงรูปแบบหนึ่งของกิจกรรมในโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชนหรือเป็นหนึ่งในกระบวนการเบี่ยงเบนคดีซึ่งจะประกอบด้วยกิจกรรมอื่น ๆ อีกด้วย

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของประเทศไทยและประเทศต่าง ๆ ที่ศึกษาจะพบว่าประเทศส่วนใหญ่ ได้แก่ สหรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย ยอมให้มีการนำมาตรการบริการชุมชนเพียงอย่างเดียวมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อปรับปรุงพฤติกรรมและสร้างจิตสำนึกของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กโดยกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมาย ซึ่งการกำหนดไว้ดังกล่าวจะช่วยให้องค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น ศาล สามารถนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กได้หากเข้าเงื่อนไขที่กำหนดและศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กสามารถกระทำได้โดยใช้มาตรการบริการชุมชนโดยตรงเพียงมาตรการเดียว นอกจากนี้ในบางรัฐหรือบางประเทศยังยอมรับการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ร่วมในการกำหนดเป็นเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติหรือใช้ทดแทนโทษปรับอีกด้วย อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาถึงการนำมาตรการบริการชุมชนเพียงอย่างเดียวมาใช้ในประเทศไทยในทางปฏิบัติแล้วพบว่า องค์กรที่มีอำนาจ เช่น ศาลหรือสถานพินิจ ไม่เคยนำมาตรการดังกล่าวเพียงอย่างเดียวมาใช้กับเด็กและเยาวชน ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเสนอแนะแนวทางโดยให้ศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน นำมาตรการบริการชุมชนมาบังคับใช้กับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด โดยอาจเป็นการใช้บังคับเพียงอย่างเดียวเพื่อสร้างความรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวม ลดตราบาปติดตัว และให้โอกาสกลับตนเป็นคนดี ช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้สร้างเสริมประสบการณ์ในการทำงาน และยังเป็นการฝึกทักษะต่าง ๆ ในการทำงาน ช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้ตระหนักถึงคุณค่าของตนเอง รวมทั้งช่วยให้สังคมได้รับประโยชน์โดยตรงจากงานที่ผู้กระทำความผิดทำและได้รับความปลอดภัยในสังคมกลับคืนมา

4.2 วิเคราะห์ระยะเวลาของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

มาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในแต่ละประเทศล้วนแต่กำหนดกรอบระยะเวลาไว้แตกต่างกัน โดยการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยถูกกำหนดระยะเวลาไว้ในแต่ละกรณี ดังนี้

1) การบริการชุมชนภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 การทำงานบริการชุมชนภายใต้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ถูกกำหนดกรอบระยะเวลาการทำงานของเด็กไว้ไม่เกินวันละ 2 ชั่วโมง และไม่เกิน 3 วัน เว้นแต่เป็นการฝ่าฝืนทัณฑ์บนเกินกว่า 3 ครั้ง ให้เพิ่มระยะเวลามากขึ้น แต่ไม่เกิน 15 วัน

2) การบริการชุมชนในฐานะหนึ่งในเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประสิทธิผลของผู้กระทำความผิดที่ศาลได้รื้อการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ การทำงานบริการชุมชนในกรณีนี้กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ตายตัว ดังนั้นในทางปฏิบัติศาลจึงมักจะใช้ดุลยพินิจในการกำหนดระยะเวลาให้เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดแตกต่างกันออกไป เช่น 6 ชั่วโมง 12 ชั่วโมง หรือ 24 ชั่วโมง เป็นต้น⁸⁷

3) การบริการชุมชนแทนการชำระค่าปรับตามมาตรา 30/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา สำหรับการทำงานบริการชุมชนแทนการชำระค่าปรับตามมาตรา 30/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ระยะเวลาในการทำงานจะพึงมีอย่างไรวินั้น จะต้องพิจารณาจากค่าปรับที่ศาลกำหนด แล้วคำนวณตามลักษณะของงาน

4) การบริการชุมชนในฐานะกิจกรรมตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามมาตรา 86 ประกอบมาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

สำหรับการบริการชุมชนในฐานะกิจกรรมตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูตามมาตรา 86 ประกอบมาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ถูกกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 30 ชั่วโมง

ในขณะที่การกำหนดกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนสำหรับเด็กในต่างประเทศนั้น ถูกกำหนดระยะเวลาไว้โดยมีระยะทั้งสิ้น ยาว และไม่กำหนดกรอบระยะเวลาไว้ กล่าวคือ ในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา หากเป็นการทำงานบริการชุมชนที่เป็นมาตรการบังคับเดี่ยวของเด็ก ซึ่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ในกรณีนี้กรอบระยะเวลาถูกกำหนดไว้ไม่เกิน 20 ชั่วโมง หรือหากเด็กนั้นได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้ จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุม หรือโหลอื่น หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีนี้กฎหมายกำหนดจำนวนชั่วโมงทำงานบริการชุมชนไว้ไม่เกิน 100 ชั่วโมง อย่างไรก็ตามหากมาตรการบริการชุมชนอยู่ในฐานะของเงื่อนไขในการคุ้มครองประสิทธิผลที่เด็กได้กระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียนระหว่างเวลาเรียนหรือความผิดที่ได้กระทำลงไปในยานพาหนะ

⁸⁷ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว เด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน -พฤศจิกายน พ.ศ. 2564).



สาธารณะ กฎหมายมิได้กำหนดกรอบระยะเวลาไว้ หากแต่ให้ดุลยพินิจแก่ศาลในการพิจารณาตามความเหมาะสมเป็นรายกรณีไป ในขณะที่กรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในสหราชอาณาจักรนั้น กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ไม่น้อยกว่า 40 ชั่วโมง และจะต้องไม่เกิน 300 ชั่วโมง ซึ่งหากเด็กได้กระทำความผิด 2 ความผิด หรือมากกว่านั้น ศาลจะรวมชั่วโมงการทำงานที่ถูกกำหนดไว้ด้วยกัน โดยจะต้องไม่เกินจากกรอบระยะเวลาขั้นสูง 300 ชั่วโมงก็ได้ การกำหนดกรอบของระยะเวลาขั้นต่ำและขั้นสูงไว้เช่นนี้เพื่อเป็นหลักประกันว่าการใช้มาตรการบริการชุมชนกับผู้กระทำความผิดจะไม่สั้นหรือยาวจนเกินไป นอกจากนี้กฎหมายของสหราชอาณาจักรยังกำหนดกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนขั้นสูงไว้ที่ไม่เกิน 300 ชั่วโมง ซึ่งการกำหนดระยะเวลาไว้เป็นจำนวนหลายร้อยชั่วโมงเพราะต้องการให้การแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดโดยการทำงานเพื่อชุมชนและสังคมส่วนรวมนั้น ได้รับการขัดเกลาที่ละน้อย ๆ นอกจากนี้การกำหนดกรอบระยะเวลาในการบริการชุมชนศาลจะพิจารณาจากความร้ายแรงของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นประกอบด้วย⁸⁸ สำหรับรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายกำหนดกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนไว้โดยให้มีความสัมพันธ์กับอายุของผู้กระทำความผิด กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุไม่ถึง 15 ปีในวันที่มีคำสั่ง กรอบระยะเวลาของการทำงานจะต้องไม่น้อยกว่า 20 ชั่วโมง และไม่เกิน 100 ชั่วโมง โดยในหนึ่งวันผู้กระทำความผิดจะทำงานได้ไม่เกิน 4 ชั่วโมง อย่างไรก็ตามหากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปีในวันที่มีคำสั่ง กรอบกำหนดระยะเวลาสูงสุดของการทำงานบริการชุมชนจะขยายไปถึง 200 ชั่วโมง โดยในหนึ่งวันผู้กระทำความผิดจะทำงานได้ไม่เกิน 8 ชั่วโมง⁸⁹

เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศไทยและประเทศต่าง ๆ แล้วจะพบว่า การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนไปทำงานบริการชุมชนนั้น หากเป็นหนึ่งในเงื่อนไขของการคุมความประพฤติ กฎหมายไม่ได้วางกรอบของระยะเวลาไว้ให้ แต่จะให้ศาลให้ดุลยพินิจโดยพิจารณาถึงความเหมาะสมและเหตุหรือปัจจัยอื่น ๆ ประกอบกันไป อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีการทำงานบริการชุมชนในลักษณะอื่น กฎหมายของต่างประเทศที่ทำการศึกษากำหนดกรอบของระยะเวลาขั้นสูงไว้อยู่ที่หลักร้อยชั่วโมง ซึ่งแตกต่างกับกรอบระยะเวลาขั้นสูงตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ที่กำหนดไว้ไม่เกิน 30 ชั่วโมงเท่านั้น

⁸⁸ GOV.UK, 'Community Payback' <<https://www.gov.uk/community-sentences/community-payback>> สืบค้นเมื่อ 24 มกราคม 2565.

⁸⁹ Queensland Government, 'Community service orders' <<https://www.qld.gov.au/law/sentencing-prisons-and-probation/young-offenders-and-the-justice-system/sentencing-young-offenders/youth-court-orders/community-service-orders>> สืบค้นเมื่อ 24 มกราคม 2565.

การกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงนี้นับว่ามีความสำคัญอย่างยิ่งต่อความสำเร็จของการทำงานบริการชุมชน เนื่องจากการทำงานบริการชุมชนที่เป็นการให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ผ่านการมอบหมายงานให้ทำ เพื่อสร้างความรู้สึกว่าตนเองยังมีคุณค่าต่อสังคม สร้างความนับถือในตนเอง สร้างความมีวินัย ความรับผิดชอบ สร้างทักษะในการประกอบอาชีพ พัฒนาศักยภาพของตนเอง ในการทำประโยชน์เพื่อสังคม สร้างหรือปรับปรุงทัศนคติและความประพฤติของผู้กระทำความผิด ให้เปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีขึ้นย่อมไม่สามารถเกิดขึ้นได้ภายในระยะเวลาอันสั้น สิ่งต่าง ๆ ที่กล่าวมา ล้วนแต่อาศัยการก่อกำเนิด พัฒนา หรือ พิจารณาคำนึงคุณค่าโดยอาศัยเวลา เช่น การจะทำให้เด็กหรือเยาวชน ผู้กระทำความผิดมีวินัย มีความรับผิดชอบและมีทักษะในด้านต่าง ๆ นั้นจะส่งผลปรากฏในท้ายที่สุด เมื่อเด็กหรือเยาวชนดังกล่าวได้ทำงานบริการชุมชนจนเกิดการพัฒนาด้านตนเองในด้านนั้น ๆ ซึ่งอาจอาศัย ระยะเวลาที่ยาวนานกว่า 30 ชั่วโมง นอกจากนี้ข้อมูลในทางปฏิบัติแสดงให้เห็นว่าการมีคำสั่งให้ไป ทำงานบริการชุมชนในประเทศไทย มักจะมีกรอบระยะเวลาอยู่ที่ 6-12 ชั่วโมงเท่านั้น⁹⁰ ซึ่งระยะเวลาดังกล่าวนอกจากจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อตัวเด็กหรือเยาวชนอย่างแท้จริงแล้ว ยังทำให้สังคมส่วนรวม เกิดการยอมรับในตัวเด็กและเยาวชนได้ยากอีกด้วย ด้วยปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงของการมีคำสั่งให้เด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดไว้สูงสุดไม่เกิน 300 ชั่วโมง ดังเช่นสหราชอาณาจักร โดยให้หน่วยงานที่มีอำนาจสามารถพิจารณาความเหมาะสมเป็น รายกรณีไป ซึ่งการกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงเช่นนี้จะช่วยทำให้การใช้การบริการชุมชนค่อย ๆ ขัดเกลาผู้กระทำความผิด รวมถึงฟื้นคืนความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน กับสังคมส่วนรวมอีกด้วย

4.3 วิเคราะห์อายุและความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชน สำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

4.3.1 อายุของผู้กระทำความผิดที่อาจใช้มาตรการบริการชุมชน ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ไม่ได้กำหนดอายุและฐานความผิดของเด็กหรือเยาวชนซึ่งจะนำมาตราการบริการชุมชนมาใช้ ในทางปฏิบัติความไม่ชัดเจนดังกล่าวทำให้ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจมีการใช้ดุลยพินิจแตกต่างกันออกไป เช่น องค์กรที่มีอำนาจข้างต้นบางแห่งเห็นว่า มาตรการบริการชุมชนนั้นไม่ควรนำมาใช้กับ ผู้กระทำความผิดที่อายุยังน้อยจนเกินไป เนื่องจากด้วยวัยวุฒิที่น้อยทำให้การปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรม

⁹⁰ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่าง เดือนสิงหาคม-กันยายน พ.ศ. 2564).

ผ่านการบริการชุมชนเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ หรือมาตรการดังกล่าวไม่ควรนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดซึ่งได้กระทำความผิดร้ายแรงหรือเป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น⁹¹ ส่งผลให้ประสิทธิภาพของการใช้มาตรการบริการชุมชนกับผู้กระทำความผิดลดลงและอาจไม่ดำรงอยู่ภายใต้แนวคิดของการทำงานบริการชุมชนที่แท้จริง

หากพิจารณาอายุของผู้กระทำความผิดเพื่อใช้มาตรการบริการชุมชนในประเทศต่าง ๆ จะพบว่า กฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา ได้กำหนดอายุของบุคคลซึ่งอยู่ระหว่าง 12-17 ปี ในขณะที่กฎหมายของสหราชอาณาจักรกำหนดอายุของผู้กระทำความผิดซึ่งอาจใช้มาตรการบริการชุมชนไว้ตั้งแต่ 16 ปี หรือมากกว่านั้น ในขณะที่กฎหมายของรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย ไม่ได้กำหนดอายุของผู้กระทำความผิด แต่จะพิจารณาจากความประสงค์ในการทำงานบริการชุมชนของผู้กระทำความผิด ความเหมาะสมในด้านอื่น ๆ รวมถึงรายงานของผู้บริหารระดับสูงของกรมยุติธรรมแทน นอกจากนี้กฎหมายของรัฐควีนส์แลนด์ยังได้กำหนดกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนไว้ โดยแยกกันเด็ดขาดระหว่างกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กอายุไม่ถึง 15 ปี และกรอบระยะเวลาของการทำงานบริการชุมชนของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปี ซึ่งการกำหนดเงื่อนไขไว้เช่นนี้ย่อมแสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กทุกช่วงอายุที่อาจต้องรับผิดทางอาญาอาจถูกส่งไปให้ทำงานบริการชุมชนเพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมได้ อย่างไรก็ตามการกำหนดอายุที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กในสหราชอาณาจักร กฎหมายกำหนดอายุของผู้กระทำความผิดซึ่งอาจใช้มาตรการบริการชุมชนไว้ตั้งแต่ 16 ปี หรือมากกว่านั้น และในประเทศฟิลิปปินส์ กฎหมายกำหนดให้นำมาตรการบริการชุมชนในฐานะหนึ่งในมาตรการในกระบวนการเบี่ยงเบนคดีมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิดที่มีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ได้เท่านั้น

โดยสรุปกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ซึ่งถูกนำมาวิเคราะห์ในบทความนี้ได้กำหนดอายุของผู้กระทำความผิดออกเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มแรก กฎหมายอนุญาตให้มีการใช้มาตรการบริการชุมชนกับเด็กที่กระทำความผิดในทุกช่วงอายุที่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ โดยประเทศที่อยู่ในกลุ่มนี้ได้แก่มลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา และรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายของกลุ่มประเทศนี้เห็นว่าผู้กระทำความผิดในทุกช่วงอายุที่อาจรับผิดชอบทางอาญาได้ควรจะได้รับโอกาสในการแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมของตนเองที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการชดเชยความเสียหายให้กับสังคมส่วนรวมโดยใช้มาตรการบริการชุมชนพร้อมกับการใช้เวลาในการขัดเกลาดตนเอง ในขณะที่บางประเทศในกลุ่มที่สอง กฎหมายกำหนดอายุของเด็กที่กระทำความผิดและอาจนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้ได้

⁹¹ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน-กันยายน พ.ศ. 2564).

ภายในช่วงอายุที่ถูกกำหนดไว้เท่านั้น โดยประเทศที่อยู่ในกลุ่มนี้ ได้แก่ สหราชอาณาจักรและประเทศฟิลิปปินส์

สำหรับประเทศไทย ความไม่ชัดเจนในการกำหนดอายุข้างต้น ทำให้องค์กรที่มีอำนาจมีการใช้ดุลยพินิจแตกต่างกันออกไป โดยองค์กรบางองค์กรเห็นว่าการทำงานบริการชุมชนนั้นไม่สามารถใช้กับบุคคลที่กระทำความผิดที่เป็นเด็กได้⁹² อย่างไรก็ตามผู้เขียนกลับมีความเห็นแตกต่างไปเนื่องจากการทำงานบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนของประเทศไทยนั้นดำรงอยู่ภายใต้แนวคิดที่เป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟูที่ต้องการให้โอกาสและดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งการให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้รับใช้สังคมส่วนรวมด้วยการมอบหมายงานให้ทำนี้จะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกว่าตนเองยังมีคุณค่าต่อสังคม มีความนับถือในตนเอง มีการใช้ทักษะและศักยภาพของตัวเองในการทำประโยชน์เพื่อส่วนรวม ทำให้ทัศนคติและความประพฤติของผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีในอนาคต นอกจากนี้การทำงานจะช่วยเสริมสร้างประสบการณ์และเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้พัฒนาความมีวินัย ความรับผิดชอบ ทักษะในการประกอบอาชีพ และการได้สร้างสัมพันธ์ภาพระหว่างบุคคล จนมีความพร้อมที่จะกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างปกติอีกครั้งหนึ่ง⁹³ ด้วยแนวคิดเช่นนี้หากมีการกำหนดเงื่อนไขของการทำงานบริการชุมชนกับบุคคลถูกกำหนดไว้โดยกำหนดอายุอย่างชัดเจน เช่น ให้ใช้การทำงานบริการชุมชนกับเยาวชนที่มีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปีเท่านั้น ย่อมเป็นการตัดโอกาสในการให้เด็กที่มีอายุเกิน 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี (ตามกฎหมายในขณะนั้น ในปัจจุบันเด็กคือบุคคลที่มีอายุเกิน 12 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี) ได้เรียนรู้และฝึกฝนพัฒนาทักษะต่าง ๆ ที่จะเกิดจากการทำงาน และทำให้ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กไม่มีโอกาสได้รับรู้ผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดของตน ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานบริการชุมชน ทั้งในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56(1) และในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 วรรคท้าย โดยเพิ่มเติมข้อความว่า “ทั้งนี้ การจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือบริการสาธารณประโยชน์สามารถกระทำได้แม้ว่าผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน” การกำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจสามารถใช้งานบริการชุมชนกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนเช่นนี้จะช่วยเพิ่มความชัดเจนให้กับองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ข้างต้นในการนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

⁹² ในขณะที่ทำวิจัย เด็ก คือ บุคคลที่มีอายุเกินกว่า 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี แต่ในปัจจุบัน กฎหมายได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมล่าสุดโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 29) พ.ศ. 2565 มาตรา 3 กำหนดอายุของเด็กเป็นบุคคลที่มีอายุเกินกว่า 12 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี แล้ว

⁹³ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ เด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนสิงหาคม-พฤศจิกายน พ.ศ. 2564).

4.3.2 ความผิดที่อาจใช้มาตรการบริการชุมชน การใช้มาตรการบริการชุมชนกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดของประเทศไทยดำรงอยู่ภายใต้แนวคิดที่แตกต่างกัน ทั้งแนวคิดที่เห็นว่าการทำนุบำรุงบริการชุมชนนั้นเป็นหนึ่งในมาตรการเสริมที่นำมาใช้ร่วมกับการคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิด แนวความคิดที่เห็นว่าการทำนุบำรุงบริการชุมชนเป็นหนึ่งในมาตรการลดความรุนแรงจากโทษปรับซึ่งเป็นโทษทางอาญาประเภทหนึ่ง และแนวคิดที่ว่าการทำงานบริการชุมชนนั้นเป็นมาตรการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ต้องการให้ผู้เสียหาย รวมถึงชุมชน ได้เข้ามามีส่วนร่วมและเข้าถึงการอำนวยความยุติธรรม สำหรับการทำงานบริการชุมชนที่อาศัยสองแนวคิดแรกนั้น กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขเอาไว้อย่างชัดเจนแล้ว กล่าวคือ จะต้องเป็นกรณีศาลจะรอการกำหนดโทษรอการลงโทษ หรือเป็นกรณีที่ต้องโทษปรับ แต่สำหรับการทำงานบริการชุมชนภายใต้แนวคิดของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ กฎหมายมิได้กำหนดเงื่อนไขประเภทคดีหรือฐานความผิดที่เด็กหรือเยาวชนได้กระทำความผิดไว้ ก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนว่าคดีประเภทใดบ้างที่จะใช้มาตรการบริการชุมชนในแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูได้

ด้วยเหตุที่การทำงานบริการชุมชนอาศัยแนวคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ทำให้ทุกฝ่ายซึ่งได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมต้องได้รับการอำนวยความยุติธรรมและทำให้กลับคืนสู่สภาพดีเช่นเดิม รวมไปถึงต้องการสร้างความสมานฉันท์ในสังคม ทำให้การใช้การลงโทษกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชนให้สอดคล้องกับสิ่งที่ทำลงไปหรือทำให้เกรงกลัวจึงไม่ใช่วัตถุประสงค์หลัก การอำนวยความยุติธรรมตามแนวคิดนี้ยังสอดคล้องกับการให้โอกาสและรักษาสวัสดิภาพของผู้กระทำความผิดที่ยังขาดทั้งวัยวุฒิ คุณวุฒิ ประสบการณ์ และทักษะชีวิตในด้านต่าง ๆ ด้วยเหตุนี้ การกำหนดฐานความผิดที่จะใช้มาตรการดังกล่าวภายใต้แนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์จึงเป็นเรื่องที่สำคัญเรื่องหนึ่งที่มีอาจจะหายไป

หากพิจารณาเกี่ยวกับฐานความผิดที่อาจนำมามาตรการบริการชุมชนมาใช้เพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กในต่างประเทศก็จะพบว่า กฎหมายของต่างประเทศมีทั้งที่อยู่ในรูปแบบที่กำหนดฐานความผิดไว้เป็นการเฉพาะและไม่ได้กำหนดฐานความผิดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนี้

กฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา กำหนดฐานความผิดไว้เป็นการเฉพาะ หากเด็กได้กระทำความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งได้แก่ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียน ระหว่างเวลาเรียน ความผิดที่ได้กระทำลงไปนยานพาหนะสาธารณะ และความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้ จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุม หรือโทษอื่น หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หรือในกรณีที่เด็กไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง ศาลก็

อาจมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวไปทำงานบริการชุมชนได้ โดยการกำหนดฐานความผิดเป็นการเฉพาะ เพื่อใช้มาตรการบริการชุมชนนี้จะช่วยให้องค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมายใช้มาตรการบริการชุมชน เพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กได้อย่างชัดเจนและยังเป็นการจำกัดประเภท ความผิดที่จะใช้มาตรการบริการชุมชนโดยไม่ให้ดุลยพินิจต่อศาลอีกทางหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตามสำหรับ กฎหมายของสหราชอาณาจักร กฎหมายของรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของ ประเทศฟิลิปปินส์นั้นไม่ได้กำหนดฐานความผิดเฉพาะไว้เป็นเงื่อนไขในการใช้มาตรการบริการชุมชน เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวได้รับเอาแนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ประสงค์จะให้โอกาส บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทุกฝ่าย โดยเฉพาะผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และชุมชน ได้เข้ามาร่วมในการอำนวยความสะดวกและชดใช้หรือรับการชดใช้ในรูปแบบต่าง ๆ ด้วยหลักการนี้ หากมีการกำหนดความผิดไว้โดยจำกัดเฉพาะฐานความผิดใดฐานความผิดหนึ่ง ย่อมเป็นการตัดโอกาส ในการอำนวยความสะดวกและได้รับการชดใช้ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด ทั้งยัง จะลดโอกาสในการสร้างความตระหนักรู้และสำนึกผลของการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กอีกด้วย

ด้วยเหตุที่ประเทศไทยได้รับเอาแนวคิดกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์มาใช้ ทำนองเดียวกับกฎหมายของทั้งสามประเทศ โดยมีมาตรการบริการชุมชนในแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู เป็นหนึ่งในเครื่องมือสำคัญ ผู้เขียนจึงเห็นว่าหากมีการกำหนดฐานความผิดเป็นเงื่อนไขของการใช้ มาตรการบริการชุมชนในแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูย่อมจะเป็นการตัดโอกาสและเป็นอุปสรรคต่อการ อำนาจความยุติธรรมให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทุกฝ่าย อีกทั้งยังส่งผลให้ ประสิทธิภาพของมาตรการบริการชุมชนลดลงไป ด้วยเหตุนี้ เพื่อเพิ่มความชัดเจน จึงเสนอให้มีการเพิ่มเติมข้อความในมาตรา 87 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ว่า “อนึ่ง การกำหนดให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงาน สาธารณประโยชน์ในแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูนั้นสามารถกระทำได้ทั้งในความผิดที่มีผู้เสียหาย และความผิดที่รัฐเป็นผู้เสียหายซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 86” โดยข้อเสนอแนะดังกล่าวยังมีความสอดคล้องกับความเห็นของอรรถี อธิกิจ ซึ่งได้สัมภาษณ์กรรมการ แสงทอง อติตรองอธิบดี กรมคุมประพฤติ ที่เห็นว่าการทำงานบริการชุมชนที่อยู่ภายใต้แนวคิดกระบวนการยุติธรรม เชิงสมานฉันท์นั้นไม่ควรกำหนดฐานความผิดเป็นการเฉพาะไว้อีกด้วย⁹⁴

⁹⁴ อรรถี อธิกิจ, สัมภาษณ์ กรรมการ แสงทอง, รองอธิบดีกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม, (17 กุมภาพันธ์ 2553).

4.4 วิเคราะห์กิจกรรมและหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนในประเทศไทย

4.4.1 การกำหนดรูปแบบของกิจกรรม รูปแบบของกิจกรรมเป็นหนึ่งในข้อพิจารณาสำคัญอันจะส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพและความสำเร็จของการใช้มาตรการบริการชุมชนเพื่อแก้ไขพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน โดยในปัจจุบันการทำงานบริการชุมชนในประเทศไทยมีรูปแบบต่าง ๆ ได้แก่ 1) การทำงานช่วยเหลือดูแลอำนวยความสะดวกหรือให้ความบันเทิงแก่คนพิการ คนชรา เด็กกำพร้า หรือผู้ป่วยในสถานสงเคราะห์หรือสถานพยาบาล 2) การทำงานวิชาการหรืองานบริการด้านการศึกษา เช่น การสอนหนังสือ การค้นคว้าวิจัย หรือการแปลเอกสาร 3) การทำงานที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญ เช่น งานช่างฝีมือ เครื่องยนต์ ก่อสร้าง คอมพิวเตอร์ หรืองานวิชาชีพอื่น ๆ 4) การทำงานบริการสังคมทั่วไป เช่น การทำความสะอาดหรือพัฒนาสถานที่สาธารณะ งานปลูกป่าหรือดูสวนป่าหรือสวนสาธารณะ และ 5) การบริจาคโลหิต การร่วมรณรงค์ในกิจกรรมหรือโครงการเพื่อสังคม

ในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา Welfare and Institutions Code ได้กำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนไว้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ ลักษณะแรกเป็นการให้ดุลยพินิจแก่ศาลโดยแท้ในการกำหนดรูปแบบของกิจกรรม ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีที่เด็กไม่ปฏิบัติตามหรือไม่เชื่อฟังคำสั่งที่มีเหตุผลของบิดามารดาหรือผู้ปกครองหรือได้กระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียนระหว่างเวลาเรียน และลักษณะที่สองเป็นการกำหนดรูปแบบกิจกรรมเฉพาะที่อาศัยความเชื่อมโยงกับการกระทำความผิด ซึ่งได้แก่ การกระทำความผิดที่ได้กระทำลงไปในยานพาหนะสาธารณะ ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดทำความสะอาด ฟันสี ซ่อมแซม หรือจัดหาแทนที่ทรัพย์สินที่ตนเองได้ทำลายลงไป และการกระทำความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้ จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุม หรือโหลอื่น หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้เด็กที่กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชนที่กฎหมายกำหนด เช่น การเก็บขยะตามถนนสาธารณะหรือบนทางหลวง การทำความสะอาด Graffiti ในโรงเรียนหรือที่บนทรัพย์สินสาธารณะ ทำงานในศูนย์ฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติด เป็นต้น การกำหนดรูปแบบของกิจกรรมในการทำงานบริการชุมชนลักษณะนี้ไม่เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจได้อย่างกว้างขวาง หากผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กได้กระทำความผิดตามลักษณะที่กฎหมายกำหนดแล้ว บุคคลนั้นก็จะต้องทำงานบริการชุมชนในลักษณะที่กฎหมายกำหนดด้วย แต่สำหรับการบริการชุมชนในสหราชอาณาจักร ในรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย และในประเทศฟิลิปปินส์ กฎหมายของทั้งสามประเทศนั้นกำหนดรูปแบบของกิจกรรมให้เป็นดุลยพินิจของศาลโดยแท้ กล่าวคือ ศาลจะพิจารณาจากความเหมาะสมและความพร้อมในด้านต่าง ๆ ประกอบกัน

ก่อนมีคำสั่งให้เด็กไปทำงานบริการชุมชน การเปิดโอกาสให้ใช้ดุลยพินิจเช่นนี้จะทำให้ศาลมีอำนาจในการกำหนดเพื่อใช้มาตรการบริการชุมชนได้อย่างยืดหยุ่นและคำนึงถึงข้อเท็จจริง ต่าง ๆ เช่น พฤติกรรมที่แท้จริงของผู้กระทำความผิด หรือความพร้อมของชุมชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามมาตรการบริการชุมชนในทางปฏิบัติประกอบด้วย

การพิจารณารูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนเป็นอีกหนึ่งประเด็นที่มีความสำคัญเป็นอย่างมาก โดยกฎหมายของประเทศไทย สหราชอาณาจักร รัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฟิลิปปินส์ ไม่ได้กำหนดรูปแบบของการบริการชุมชนไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง เนื่องจากกฎหมายต้องการเปิดโอกาสในการใช้ดุลยพินิจ โดยพิจารณาจากความพร้อมในด้านอื่น ๆ ประกอบกันไปด้วย ซึ่งในทางปฏิบัติ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องบางหน่วยงานในประเทศไทย เช่น ศาลเยาวชนและครอบครัวหรือสถานพินิจบางแห่ง จะพิจารณารูปแบบของกิจกรรมจากความผิดที่เกิดขึ้นประกอบด้วย⁹⁵

ดังที่ยอมรับกันทั่วไปว่าการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในแนวทางสากลนั้นจะต้องมุ่งแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ไม่ใช่การลงโทษแบบแก้แค้นทดแทนและไม่ใช้เพื่อเป็นการทำให้เช็ดหลาบ การดำเนินการต่าง ๆ กับบุคคลเช่นว่านี้จะต้องรักษาสิทธิและสวัสดิภาพ รวมไปถึงให้โอกาสในการกลับสู่สังคม ละเว้นการตีตราสถานะของการเป็นผู้กระทำความผิดและแยกบุคคลนั้นออกจากสังคม ภายใต้หลักการว่าประโยชน์สูงสุดของเด็กผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นลำดับแรก ด้วยเหตุนี้ การทำงานบริการชุมชนโดยการให้โอกาสเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดจึงเป็นไปตามวัตถุประสงค์และมีความสอดคล้องกับแนวคิดที่เกี่ยวข้องอย่างชัดเจน สำหรับการวิเคราะห์รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนนั้น กฎหมายของประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่จะไม่ได้ระบุเป็นการเฉพาะเจาะจง แต่เปิดโอกาสให้ศาลหรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายใช้ดุลยพินิจ ซึ่งในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ของทุกประเทศ ศาลหรือองค์กรเหล่านั้นจะทำหน้าที่ออกคำสั่งให้เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดไปทำงานบริการชุมชน โดยกำหนดชั่วโมงการทำงานและระยะเวลาเริ่มทำงานไว้ จากนั้นจึงส่งเรื่องต่อไปให้เจ้าหน้าที่ที่ดูแลให้คำปรึกษา เช่น ในประเทศไทยได้แก่ พนักงานคุมประพฤติ เมื่อมีการกำหนดรูปแบบของการทำงานบริการชุมชนแล้ว เด็กหรือเยาวชนก็ต้องทำงานดังกล่าวให้สำเร็จลุล่วงภายใต้การดูแลสอดส่องของเจ้าพนักงาน อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติงานบางประเภทที่ถูกกำหนดโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมายอาจมีความไม่สอดคล้องกับสภาพความผิด อันจะส่งผลต่อการสร้างจิตสำนึกในการกระทำของเด็กและเยาวชนต่อไป เช่น งานบริการชุมชนที่กำหนดให้เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินไปทาสีกำแพงศาล

⁹⁵ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน-กันยายน พ.ศ. 2564).



เป็นต้น⁹⁶ ด้วยสภาพปัญหาข้างต้นการกำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนควรจะต้องพิจารณาจากความผิดและการมุ่งชดเชยหรือเยียวยาบุคคลที่เกี่ยวข้องและได้รับผลจากการกระทำความผิด 3 ฝ่าย อันประกอบไปด้วยฝ่ายเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิด ฝ่ายผู้เสียหาย และชุมชนหรือสังคมส่วนรวม จึงจะทำให้การทำงานบริการชุมชนเป็นไปตามแนวคิดและได้ผลอย่างมีประสิทธิภาพ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ ผู้เขียนเห็นว่าการพิจารณาถึงรูปแบบของกิจกรรมในการทำงานบริการชุมชนจะต้องเริ่มต้นที่การพิจารณาความผิดที่ได้กระทำขึ้นว่าความผิดนั้นเป็นความผิดอะไร และได้สร้างความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายในทางส่วนตัวอย่างใด จากนั้นจึงต้องพิจารณาว่าความผิดนั้นได้สร้างความเสียหายให้แก่ชุมชนหรือสังคมส่วนรวมอย่างไร

ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ถือเป็นการผิดลำดับต้นในการนำไปสู่การกระทำความผิดในรูปแบบอื่น ๆ ที่รุนแรงกว่า เมื่อมีการลักทรัพย์แล้ว ทรัพย์ที่ได้มาอาจนำไปซื้อขายเสพติดสำหรับความผิดฐานนี้ได้สร้างความเสียหายให้กับผู้เสียหายหรือร้านค้า เนื่องจากต้องสูญเสียทรัพย์สินหรือกำไรที่จะได้จากการขายสินค้า และส่งผลกระทบต่อชุมชนหรือสังคมส่วนรวม เนื่องจากจะต้องตกอยู่ในภาวะหวาดระแวงกับความไม่มั่นคงในทรัพย์สินของตนเอง รวมทั้งทำให้ราคาสินค้ามีราคาแพงอีกด้วย

ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ทั้งทรัพย์สินของทางราชการและทรัพย์สินของเอกชนได้สร้างภาพลักษณ์ของการก่อให้เกิดความเสียหายกับรัฐหรือผู้อื่น โดยความผิดฐานนี้บุคคลผู้ใกล้ชิด เช่น บิดา มารดา ผู้ปกครอง จะต้องเข้ามารับผิดชอบต่อการกระทำของเด็กหรือเยาวชน เช่น จะต้องเข้ามาชดเชยค่าสินไหมทดแทน เป็นต้น นอกจากนี้ ความผิดดังกล่าวยังก่อให้เกิดรายจ่ายกับเจ้าของทรัพย์ในการจะจัดหาทรัพย์สินใหม่มาทดแทน ทั้งยังจะก่อให้เกิดภาวะความตึงเครียด เคร่าโศกเสียใจได้อีกด้วย สำหรับผลกระทบที่เกิดกับสังคมส่วนรวม ความผิดฐานนี้ (กรณีทรัพย์ถูกทำลาย) ทำให้ประชาชนไม่อาจใช้ทรัพย์สินของรัฐได้อีกต่อไป (กรณีที่ทรัพย์ถูกทำให้เสื่อมค่า) การกระทำนั้นได้สร้างความสกปรกให้กับทรัพย์นั้น ลดคุณค่าของสถานที่อันเป็นส่วนตัวหรือส่วนรวมของชุมชน และทำให้เกิดการเก็บภาษีจากประชาชนเพื่อนำมาจัดหาทรัพย์สินใหม่มาทดแทน

ความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด แม้ความผิดในลักษณะนี้จะดูเหมือนกับการกระทำความผิดที่ไม่มีผู้เสียหาย (Victimless) เนื่องจากเป็นความผิดที่รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย แต่หากพิจารณาในความเป็นจริงแล้วจะพบว่าหากความผิดในลักษณะนี้เกิดขึ้น จะสร้างความกังวลกับบุคคลที่ใกล้ชิดกับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ทั้งบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่ดูแลเลี้ยงดู

⁹⁶ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน-กันยายน พ.ศ. 2564).

ผู้กระทำความผิด ซึ่งในท้ายที่สุดจะส่งผลต่อความสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัวเหล่านั้น นอกจากนั้นการกระทำความผิดในลักษณะนี้จะชักนำเด็กและเยาวชนไปสู่การมีพฤติกรรมที่เป็นอันตรายต่อตนเองและสังคม เช่น มีพฤติกรรมขัดแย้งต่อสังคมเนื่องจากไม่สามารถควบคุมตนเองได้ หรืออาจนำไปสู่การกระทำความผิดในลักษณะอื่น ๆ ต่อไป เป็นต้น

ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ได้สร้างภาพลักษณ์ของความล้มเหลวในการควบคุมตนเอง การเคารพกฎหมายและเคารพผู้อื่น นอกจากนั้นความผิดฐานนี้ยังก่อให้เกิดการบาดเจ็บทั้งทางร่างกาย และจิตใจกับผู้เสียหาย ซึ่งการบาดเจ็บดังกล่าวอาจคงอยู่ในชั่วระยะเวลาหนึ่งหรืออาจคงอยู่ตลอดไป เช่น ต้องทุพพลภาพ เป็นต้น ในขณะที่การกระทำความผิดฐานนี้เป็นการกระทำที่ใช้ความรุนแรง (Violent Act) ส่งผลให้ชุมชนหรือสังคมส่วนรวมต้องหวาดระแวงกับความไม่มั่นคงในชีวิตและร่างกาย รวมทั้งจะต้องคอยหามาตรการและบุคลากรต่าง ๆ มาเพื่อป้องกันและแก้ไขการกระทำความผิดนี้

ความผิดตามกฎหมายจราจรทางบก ได้สร้างภาพลักษณ์ของการไม่เคารพกฎหมาย และไม่เคารพผู้อื่น อันอาจนำมาซึ่งความเสียหายทางด้านร่างกาย ชีวิต หรือทรัพย์สินของผู้อื่นเมื่อเกิดอุบัติเหตุ นอกจากนั้นความผิดตามกฎหมายนี้ยังสร้างความวุ่นวายให้เกิดกับชุมชนหรือสังคมส่วนรวม เนื่องจากพฤติกรรมที่ไม่เคารพกฎหมายจราจร

เมื่อพิจารณารายละเอียดของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นได้แล้ว สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไปเพื่อกำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนก็คือ รูปแบบของกิจกรรมในลักษณะใดที่จะไปช่วยแก้ไข ชดเชย หรือเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน เนื่องจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นได้สร้างผลกระทบต่อบุคคลและชุมชน เมื่อการทำงานบริการชุมชนเป็นหนึ่งในมาตรการที่จะใช้กับผู้กระทำความผิดดังกล่าว มาตรการนั้นจะต้องชดเชยและเยียวยาผู้เสียหายและชุมชนภายใต้หลักการของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์เป็นสำคัญ รวมถึงช่วยส่งเสริมให้โอกาสกับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดได้เข้าใจเรียนรู้ผลกระทบ และแก้ไขถึงผลร้ายจากการกระทำของตน ทั้งยังเป็นการช่วยส่งเสริมการคิดอย่างมีเหตุผล ฝึกทักษะที่จำเป็น ช่วยรักษาและฟื้นคืนสถานภาพของการเป็นสมาชิกที่ดีในชุมชน และช่วยทำให้สังคมปลอดภัยและน่าอยู่มากขึ้น⁹⁷ โดยผู้เขียนขอยกตัวอย่างรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนที่เหมาะสมกับความผิดที่ถูกกระทำสูงสุด 5 ลำดับแรกโดยเด็กและเยาวชนในประเทศไทย ดังนี้⁹⁸

⁹⁷ Marshall Croddy, et al, *Giving Back Introducing Community Service Learning: Improving Mandated Community Service for Juvenile Offenders*, (Constitutional Rights Foundation 2006) 30-95.

⁹⁸ สำนักงานงานและงบประมาณ ศาลยุติธรรม, รายงานสถิติคดีศาลยุติธรรมที่วราขานาจักร ประจำปี พ.ศ. 2553 – 2561 <<https://oppb.coj.go.th/content/category/articles/id/8/cid/2085>> สืบค้นเมื่อ 12 พฤษภาคม 2563.

ความผิดฐานลักทรัพย์ที่ได้สร้างความเสียหายให้กับผู้เสียหายหรือร้านค้าและสร้างความหวาดระแวงในความไม่มั่นคงในทรัพย์สินของตนเองนั้น รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนอาจได้แก่ การรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยของชุมชน เป็นต้น

ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ที่ก่อรายจ่ายให้กับเจ้าของทรัพย์ในการจะจัดหาทรัพย์สินใหม่ มาทดแทน สร้างภาวะความตึงเครียด เคร้าศึกเสียใจ และสร้างการขาดการใช้ประโยชน์ของคนในชุมชน จากทรัพย์สินนั้นหรือสร้างความสกปรกให้เกิดขึ้น และลดคุณค่าของสถานที่อันเป็นส่วนตัวหรือ ส่วนรวมของชุมชน รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนอาจได้แก่ การดูแลรักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งการกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล เป็นต้น

ความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดที่จะชักนำเด็กและเยาวชนไปสู่การมีพฤติกรรมที่เป็น อันตรายต่อตนเองและสังคม รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนอาจได้แก่ การรักษาความเป็นระเบียบ เรียบร้อยของชุมชน การช่วยงานด้านสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล เป็นต้น

ความผิดฐานทำร้ายร่างกายที่สร้างความบาดเจ็บทั้งทางร่างกายและจิตใจกับผู้เสียหาย และสร้างหวาดระแวงกับความไม่มั่นคงในชีวิตและร่างกายของตนเอง รวมทั้งจะต้องคอยหามาตรการ และบุคลากรต่าง ๆ มาเพื่อป้องกันและแก้ไขการกระทำความผิดนี้ รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชน อาจได้แก่ การรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยของชุมชน หรือการช่วยส่งเสริมและสนับสนุนสถานี ตำรวจ เป็นต้น

ความผิดตามกฎหมายจราจรทางบก สร้างภาพลักษณ์ของการไม่เคารพกฎหมาย และไม่เคารพผู้อื่น อันอาจนำมาซึ่งความเสียหายทางด้านร่างกาย ชีวิต หรือทรัพย์สินของผู้อื่นเมื่อเกิด อุบัติเหตุ นอกจากนั้นความผิดตามกฎหมายนี้ยังสร้างความวุ่นวายให้เกิดขึ้นกับชุมชนหรือสังคมส่วนรวม เนื่องจากพฤติกรรมที่ไม่เคารพกฎเกณฑ์จราจร รูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนอาจได้แก่ การดูแล การจราจร การช่วยงานด้านสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล และการรักษา ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของชุมชน

แม้ว่ากฎหมายของประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่จะไม่ได้กำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการ ชุมชนไว้โดยเฉพาะ แต่จากการวิเคราะห์โดยอาศัยแนวคิดการบริการชุมชน ผู้เขียนได้ใช้หลักการ ให้ความสำคัญกับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนทั้ง 3 ด้าน ซึ่งใน ท้ายที่สุดจะนำมาซึ่งการกำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนที่เหมาะสมกับความผิด เหมาะสมกับ เด็กหรือเยาวชน ผู้เสียหาย และชุมชนหรือสังคมส่วนรวมต่อไป

4.4.2 หน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชน

แม้ว่าตามกฎหมายของประเทศไทยจะกำหนดอำนาจหน้าที่ในการดูแลการบริการชุมชนให้เป็นของส่วนราชการระดับกระทรวง หน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ หรือของเอกชน เช่น กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงยุติธรรม กระทรวงแรงงาน องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์การซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการบริการสังคม การกุศลสาธารณะหรือสาธารณประโยชน์ เช่น องค์การที่ทำงานเกี่ยวกับเด็ก หน่วยงานบริการข่าวสาร บริการสุขภาพ หน่วยงานควบคุมป้องกันอัคคีภัย ควบคุมมลภาวะ บรรเทาสาธารณภัย ดูแลรักษาหรือทำความสะอาด ดูแลรักษาสวนสาธารณะ จราจร หน่วยงานจัดทำโครงการฝึกอบรมหรือฝึกหัดงานแก่เยาวชน สถานศึกษา หรือโรงพยาบาลหรือสถานพยาบาลที่ดูแลรักษาคนพิการ เด็ก คนชรา แต่ในความเป็นจริงเมื่อมีการกำหนดให้เด็กหรือเยาวชนทำงานบริการชุมชนไม่ว่ากรณีใดแล้ว ในทางปฏิบัติจะเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานคุมประพฤติที่จะรับผิดชอบดำเนินการตามคำสั่งศาลหรือดำเนินการตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู⁹⁹ โดยเด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิดจะต้องติดต่อกับเจ้าหน้าที่คุมประพฤติเพื่อรับฟังคำชี้แจงและรายละเอียดต่าง ๆ ของการทำงานบริการชุมชน และเมื่อเด็กหรือเยาวชนผู้นั้นไปดำเนินการทำงานบริการชุมชน เจ้าพนักงานคุมประพฤติก็น่าจะทำหน้าที่ดูแลสอดส่องการทำงานว่าเป็นไปด้วยความเรียบร้อยหรือไม่ ทั้งยังจะต้องทำหน้าที่ในการให้คำแนะนำและให้คำปรึกษาเด็กและเยาวชนหากมีข้อขัดข้องเกิดขึ้นระหว่างการทำงานอีกด้วย อย่างไรก็ตามการทำหน้าที่ดังกล่าวนี้ต้องประสบกับอุปสรรคบางประการ โดยเฉพาะอุปสรรคเกี่ยวกับจำนวนของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรที่รับผิดชอบ ซึ่งมีจำนวนจำกัดและยังต้องรับผิดชอบงานในส่วนอื่น ๆ หรือในหน้าที่อื่น ๆ รวมด้วย ด้วยเหตุนี้การมีคำสั่งหรือกำหนดแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูให้ทำงานบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดจึงไม่อาจถูกนำมาใช้ได้ในทุกกรณีแม้ว่าการแก้ไขพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายเหล่านั้นอาจบรรลุได้โดยการทำงานบริการชุมชนก็ตาม

สำหรับการบริการชุมชนในสหราชอาณาจักร เมื่อศาลมีคำสั่งกำหนดรูปแบบหรือกิจกรรมให้เด็กทำงานในพื้นที่ที่เด็กอาศัยอยู่หรือกำลังจะไปอาศัยแล้ว ศาลจะต้องอธิบายวัตถุประสงค์และผลของคำสั่งดังกล่าว รวมทั้งผลที่จะเกิดขึ้นหากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งโดยใช้ภาษาธรรมดาที่เข้าใจง่าย และศาลจะต้องมีการประสานความร่วมมือกับบุคคลที่เกี่ยวข้องในพื้นที่ที่เด็กอาศัยอยู่หรือกำลังจะไปอาศัยดังกล่าวก่อนด้วย จากนั้นศาลจะมอบสำเนาคำสั่งให้กับเจ้าพนักงานคุมประพฤติหรือกรรมการเพื่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กซึ่งศาลมอบหมายหน้าที่ให้ติดตามเพื่อดำเนินการดูแล

⁹⁹ อรศรี อธิกิจ, ‘มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา’ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2552) 121.

สอดส่องและให้คำปรึกษาแนะนำกับเด็กต่อไป ในขณะที่การบริการชุมชนในประเทศฟิลิปปินส์ Juvenile Justice and Welfare Act of 2006 กำหนดให้องค์กรปกครองท้องถิ่น สถาปนาองค์กรเพื่อการคุ้มครองเด็ก โรงเรียน องค์กรด้านเด็ก และองค์กรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในท้องถิ่นเข้ามาร่วมรับผิดชอบการทำงานบริการชุมชนของเด็ก โดยเฉพาะกับองค์กรปกครองท้องถิ่นด้วยแล้ว จะต้องจัดเตรียมการทำงานที่ใช้ชุมชนเป็นฐานเพื่อตอบสนองต่อปัญหา ประโยชน์ และความต้องการ โดยเฉพาะของเด็กที่กระทำความผิด

การกำหนดให้หน่วยงานหรือบุคคลในท้องถิ่นเข้ามามีส่วนร่วมในการทำงานบริการชุมชนของผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กนั้นจะสร้างความยืดหยุ่นในการทำงานและการเยียวยาความเสียหายระหว่างผู้ฝ่าฝืนกฎหมายและชุมชนหรือสังคมส่วนรวม อันจะทำให้ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นทีละน้อย ๆ ผ่านการทำงานเพื่อส่วนรวมโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน

เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนในต่างประเทศแล้วจะพบว่า กฎหมายได้กำหนดให้หน่วยงานหรือบุคคลในท้องถิ่นนั้นทำหน้าที่รับผิดชอบดูแลการทำงานบริการชุมชนของเด็ก ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้แสดงให้เห็นถึงความสอดคล้องกับแนวคิดของการบริการชุมชนและกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่ต้องการเยียวยาชุมชนหรือสังคมส่วนรวมที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าควรนำการกำหนดตัวหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนมาปรับใช้กับประเทศไทย โดยให้องค์กรปกครองท้องถิ่น (Local Government Organizations) เข้ามาร่วมทำหน้าที่กับศาลเยาวชนและครอบครัว สำนักงานคุมประพฤติ และสถานพินิจ เนื่องจากในทุก ๆ พื้นที่ของประเทศไทยมีองค์กรปกครองท้องถิ่นมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะประเภทต่าง ๆ อยู่แล้ว แม้ว่าในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะมีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่บางอย่างที่แตกต่างกัน แต่สำหรับหน้าที่หลักนั้น องค์กรปกครองท้องถิ่นทั้ง 5 รูปแบบถูกกำหนดไว้ใกล้เคียงกัน อันประกอบด้วยหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ หน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย หน้าที่ในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรม¹⁰⁰

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 50 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 89 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 มาตรา 62.

เป็นที่น่าสังเกตอย่างยิ่งว่าในปัจจุบัน การทำหน้าที่แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในประเทศไทย หน่วยงานในสังกัดกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน อันได้แก่สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดชลบุรี ได้มีการเชิญองค์กรปกครองท้องถิ่นในจังหวัดชลบุรีที่มีความพร้อม เพื่อร่วมในการดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนผู้เป็นลูกหลานของคนในชุมชนในพื้นที่ที่ตนรับผิดชอบ อันเป็นการสะท้อนหลักการของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ได้เป็นอย่างดี¹⁰¹

เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองท้องถิ่นทั้งหมดข้างต้นร่วมกับวัตถุประสงค์ของการบริการชุมชนแล้วจะพบความสอดคล้องกันว่า กิจกรรมต่าง ๆ ที่องค์กรปกครองท้องถิ่นมีอำนาจและทำไปนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ในขณะที่การทำงานบริการชุมชนก็เป็นไปเพื่อประโยชน์ของสังคมส่วนรวม โดยเน้นการชดเชยผลร้ายหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นกับส่วนรวม รวมทั้งต้องการให้สังคมส่วนรวมได้รับประโยชน์จากการใช้แรงงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนจากผู้กระทำความผิดด้วย อีกทั้งการกำหนดให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองท้องถิ่นตามกฎหมายก็ครอบคลุมงานที่ทำประโยชน์ให้กับส่วนรวมหลายประเภท ทั้งงานที่เกี่ยวกับสุขอนามัย งานด้านสังคมและการศึกษา งานด้านความปลอดภัย งานด้านวัฒนธรรม และงานพัฒนาด้านอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าองค์กรปกครองท้องถิ่นจะเป็นหนึ่งในองค์กรที่สามารถเข้ามาร่วมทำหน้าที่ อันจะทำให้การบริการชุมชนบรรลุวัตถุประสงค์ได้ต่อไป

4.5 วิเคราะห์การบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำในประเทศไทย

ในปัจจุบันการกระทำความผิดซ้ำ (Recidivism) ของเด็กและเยาวชนเป็นประเด็นสำคัญที่สังคมให้ความสนใจและสำคัญต่อการพัฒนาประเทศ โดยอัตราการกลับไปกระทำความผิดอีกของเด็กและเยาวชนในประเทศไทยมีจำนวนดังนี้

¹⁰¹ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์ ผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนจังหวัดชลบุรี, (23 สิงหาคม 2564).

จำนวนการกระทำความผิดซ้ำของเด็กและเยาวชนในประเทศไทยหลังจากได้รับการปล่อยตัว¹⁰²

ปีงบประมาณ ที่ปล่อย	จำนวนเด็กและเยาวชน ที่ได้รับการปล่อยตัว (คน)	จำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความ ผิดซ้ำในรอบ 3 ปีหลังจาก ปล่อย (คน)	คิดเป็น ร้อยละ
2558	4,167	1,885	45.24
2559	4,263	1,838	43.12
2560	3,774	1,679	44.49
2561	3,189	1,240	38.88
2562	2,769	740	26.72

หมายเหตุ จำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำในปีงบประมาณ 2561 และ 2562 เป็นจำนวนเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำภายในเวลา 2 ปี 2 เดือน และ 1 ปี 2 เดือนตามลำดับ

ตัวเลขจำนวนและสัดส่วนการกระทำความผิดซ้ำข้างต้นมิได้เพียงส่งผลต่อความมั่นคงปลอดภัยในสังคมเท่านั้น หากแต่ยังสะท้อนให้เห็นถึงประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทยอีกด้วย ด้วยข้อกังวลต่อปัญหาข้างต้นนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าการนำมาตรการบริการชุมชนที่มีประสิทธิภาพมาใช้กับกรณีผู้กระทำความผิดซ้ำที่เป็นเด็กและเยาวชนจึงเป็นหนึ่งในวิธีเพื่อช่วยลดจำนวนของการกระทำความผิดซ้ำลงได้ อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของประเทศไทยที่กำหนดเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการบริการชุมชนก็พบว่า แม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดห้ามมิให้นำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดซ้ำที่เป็นเด็กและเยาวชนแต่อย่างใด แต่ในทางกลับกัน กฎหมายก็ไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนเช่นกัน ส่งผลให้ศาลหรือผู้อำนวยการสถานพินิจเกิดความไม่มั่นใจในการใช้มาตรการบริการชุมชนกับบุคคลผู้กระทำความผิดซ้ำ ซึ่งในทางปฏิบัติพบว่าหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ข้างต้นไม่ได้หยิบยกมาตรการบริการชุมชนขึ้นมาใช้กับผู้กระทำความผิดซ้ำอีก¹⁰³

เมื่อพิจารณากฎหมายของสหราชอาณาจักรและกฎหมายของรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย จะพบว่ากฎหมายของทั้งสองประเทศได้กำหนดอย่างชัดเจนเพื่อให้ศาลมีอำนาจที่จะนำ

¹⁰² กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, รายงานสถิติคดีประจำปี (ม.ป.ป.) <<http://www.djop.go.th/Djop/main.php?page=year>> สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2564.

¹⁰³ สัมภาษณ์ทางโทรศัพท์และระบบวิดีโอคอนเฟอเรนซ์ ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัว และผู้อำนวยการสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, (ระหว่างเดือนมิถุนายน-กันยายน พ.ศ. 2564).

มาตรการบริการชุมชนมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิดซ้ำได้ภายใต้เงื่อนไขที่ต่างกัน การที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนเช่นนี้ย่อมทำให้ศาลในฐานะองค์กรผู้มีอำนาจตามกฎหมายสามารถหยิบยกมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับผู้กระทำความผิดซ้ำได้ โดยการทำงานบริการชุมชนจะช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้ตระหนักถึงคุณค่าของตนเอง สร้างและพัฒนาทักษะต่าง ๆ ลดการตีตรา สร้างความรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวม รวมถึงสร้างความรู้สึกรับผิดชอบใจที่ตนเองได้เป็นส่วนหนึ่งในการทำประโยชน์ให้กับสังคมส่วนรวม อันจะนำมาซึ่งการหลีกเลี่ยงการกระทำความผิดซ้ำต่อไป ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการกำหนดเพื่อเพิ่มความชัดเจนในกฎหมายเพื่อการใช้มาตรการบริการชุมชนกับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดซ้ำในประเทศไทย อันจะช่วยทำให้องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเกิดความมั่นใจและสามารถหยิบยกมาตรการดังกล่าวมาใช้ในสภาพการณ์ที่เหมาะสมได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การทำงานบริการชุมชนเป็นมาตรการรูปแบบหนึ่งซึ่งใช้กับผู้กระทำความผิดที่ศาลหรือองค์กรอื่นซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย กำหนดเงื่อนไขให้ทำงานโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนในช่วงเวลาที่กำหนด เพื่อชดเชยผลจากการกระทำความผิดที่ผู้กระทำความผิดก่อขึ้น เพื่อแก้ไขฟื้นฟูพฤติกรรมและจิตใจของผู้กระทำความผิด โดยเน้นการสร้างจิตสำนึกในการรับผิดชอบต่อสังคมส่วนรวม

การทำงานบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดเป็นหนึ่งในมาตรการทางเลือกที่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ซึ่งประเทศต่าง ๆ ล้วนแต่มีการกำหนดมาตรการบริการชุมชนให้เหมาะสมกับสภาพปัญหาและแนวคิดที่เกี่ยวข้องทั้งสิ้น

ในสหรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กถูกกำหนดโดย Welfare and Institutions Code ซึ่งให้ศาลมีอำนาจนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับเด็กซึ่งมีอายุระหว่าง 12-17 ปี ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง และสามารถนำมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นในโรงเรียนระหว่างเวลาเรียน ความผิดที่ได้กระทำลงไปในยานพาหนะสาธารณะ และความผิดเกี่ยวกับการครอบครอง ใช้ จำหน่าย หรือจัดหาสารควบคุม หรืออาวุธปืน หรือสารพิษที่ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยรูปแบบของการบริการชุมชนมีทั้งแบบที่ถูกกำหนดไว้โดยเฉพาะเหมาะสมกับสภาพความผิดและ

แบบที่ให้ดุลยพินิจศาลในการกำหนดรูปแบบกิจกรรม รวมทั้งมีการกำหนดระยะเวลาสั้นและยาว ไม่เท่ากันตามสภาพความผิด

ในสหราชอาณาจักร การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กถูกกำหนดโดย Criminal Justice Act 2003 ซึ่งให้การบริการชุมชนเป็นหนึ่งในมาตรการของการมีคำสั่งเกี่ยวกับชุมชนที่อาจถูกกำหนดโดยศาล กฎหมายของสหราชอาณาจักรกำหนดอายุของผู้กระทำความผิดซึ่งอาจใช้มาตรการบริการชุมชนไว้ตั้งแต่ 16 ปี หรือสูงกว่านั้น โดยเน้นการทำงานในพื้นที่ที่เด็กคุ้นเคย ภายในกำหนดระยะเวลา 40–300 ชั่วโมง โดยการบริการชุมชนสามารถนำมาใช้กับเด็กที่เป็นผู้กระทำความผิดซ้ำ และไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับฐานความผิดและรูปแบบของกิจกรรมไว้เป็นการเฉพาะ

ในรัฐควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กถูกกำหนดโดย Youth Justice Act 1992 โดยกำหนดให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรง หรือเปลี่ยนแปลงโทษปรับเป็นการให้ทำงานบริการชุมชน แล้วแต่กรณี โดยในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้เด็กทำงานบริการชุมชนได้โดยตรง อายุ ฐานความผิด และรูปแบบของกิจกรรมซึ่งต้องสัมพันธ์กับการกระทำความผิดไม่ใช่สาระสำคัญของการเลือกใช้มาตรการนี้ แต่ศาลจะพิจารณาถึงความประสงค์ของเด็กที่จะดำเนินการบริการชุมชนตามคำสั่งของศาล ความเหมาะสม และรายงานของกรมยุติธรรมเป็นสำคัญ โดยศาลอาจมีคำสั่งกำหนดเวลาของการบริการชุมชนไม่น้อยกว่า 20 ชั่วโมง และไม่เกิน 100 ชั่วโมง หากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุไม่ถึง 15 ปี และไม่เกิน 200 ชั่วโมง สำหรับผู้กระทำความผิดเป็นเด็กที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปีในวันที่มีคำสั่ง ทั้งนี้กฎหมายของรัฐ ควีนส์แลนด์ ประเทศออสเตรเลีย ยังอนุญาตให้มีการใช้มาตรการบริการชุมชนกับผู้กระทำความผิดซ้ำอีกด้วย สำหรับกรณีที่ศาลเปลี่ยนแปลงโทษปรับเป็นการให้ทำงานบริการชุมชนเป็นกรณีที่ศาลใช้อำนาจในการยกเลิกค่าปรับและมีคำสั่งให้ไปทำงานบริการชุมชนแทน

ในประเทศฟิลิปปินส์ การบริการชุมชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กถูกกำหนดโดย Juvenile Justice and Welfare Act of 2006 ซึ่งกำหนดให้การทำงานบริการชุมชนอาจอยู่ในรูปของกิจกรรมหนึ่งในโปรแกรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมโดยใช้ชุมชน (Community-based Program) หรือเป็นหนึ่งในกระบวนการเยียวยาจิตใจ แล้วแต่กรณี โดยการใช้มาตรการดังกล่าวจะต้องอาศัยความร่วมมือของหน่วยงานในท้องถิ่น เช่น องค์กรปกครองท้องถิ่น เป็นต้น โดยในประเทศฟิลิปปินส์กฎหมายกำหนดให้นำมาตรการบริการชุมชนมาใช้กับเด็กที่กระทำความผิดที่มีอายุเกิน 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ได้เท่านั้น แต่ก็ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับฐานความผิดไว้เป็นการเฉพาะ และให้อำนาจศาลในการกำหนดรูปแบบของกิจกรรมตามความเหมาะสมและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในคดี

สำหรับประเทศไทย การบริการชุมชนของเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดถูกกำหนดโดยกฎหมาย 3 ฉบับภายใต้แนวคิดที่แตกต่างกันไป ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติ

ศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เป็นกฎหมายที่ถูกนำมากำหนดมาตรการบริการชุมชนในทางปฏิบัติ โดยหากเป็นการบริการชุมชนภายใต้ประมวลกฎหมายอาญานั้น คำสั่งของศาลในเรื่องดังกล่าวจะเป็นหนึ่งในมาตรการคุมความประพฤติเป็นหลัก อย่างไรก็ตามหากเป็นการบริการชุมชนภายใต้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรการดังกล่าวจะตกอยู่ภายใต้แนวคิดของกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์โดยมีการจัดทำและปฏิบัติตามแผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟูเป็นเครื่องมือ แม้ว่าการกำหนดมาตรการบริการชุมชนไว้ในกฎหมายฉบับต่าง ๆ ของประเทศไทยมีลักษณะสอดคล้องกับแนวคิดทำนองเดียวกับของประเทศต่าง ๆ ข้างต้น แต่ในทางปฏิบัติ มาตรการบริการชุมชนสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนของประเทศไทยยังประสบปัญหาต่าง ๆ หลายประการ ทั้งปัญหาการกำหนดนโยบายและการบังคับใช้กฎหมาย ปัญหาการกำหนดระยะเวลา ปัญหาการกำหนดอายุและความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชน ปัญหาการกำหนดกิจกรรมและหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชน และปัญหาการพิจารณาใช้การบริการชุมชนในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดซ้ำ ซึ่งปัญหาข้างต้นได้ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของมาตรการบริการชุมชน และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 ข้อเสนอแนะในการพัฒนากฎหมาย ผู้เขียนเสนอแนวทางในการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน อายุและความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชน และการใช้มาตรการบริการชุมชนในการกระทำความผิดซ้ำ ดังนี้

แนวทางในการพัฒนาพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 เพื่อแก้ไขปัญหาการกำหนดระยะเวลา ผู้เขียนเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 87 โดยกำหนดกรอบระยะเวลาขั้นสูงของการบริการชุมชนโดยเด็กหรือเยาวชนไว้ไม่เกิน 300 ชั่วโมง สำหรับการทำงานบริการชุมชนภายใต้แผนแก้ไขบำบัดฟื้นฟู เพื่อแก้ไขปัญหการกำหนดความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชน เสนอแนะว่าไม่ควรจำกัดฐานความผิดที่จะเป็นเงื่อนไขในการใช้มาตรการบริการชุมชน และเพื่อแก้ไขปัญหาการพิจารณาใช้การบริการชุมชนในกรณีที่เด็กหรือเยาวชนกระทำความผิดซ้ำ เสนอแนะว่าควรกำหนดให้มาตรการดังกล่าวถูกนำมาใช้กับเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดซ้ำได้อีกด้วย

นอกจากนี้เพื่อแก้ไขปัญหากำหนดอายุของผู้กระทำความผิดที่เป็นเงื่อนไขของมาตรการบริการชุมชน ผู้เขียนยังเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 (1) และพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 86 กำหนดให้ศาลหรือสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนสามารถใช้การบริการชุมชนกับทั้งกลุ่มผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนได้ โดยเพิ่มเติมข้อความว่า “ทั้งนี้ การจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือบริการสาธารณประโยชน์สามารถกระทำได้แม้ว่าผู้กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน”

5.2.2 ข้อเสนอแนะในการกำหนดนโยบายและการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นการพัฒนานโยบายและการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบริการชุมชนสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศไทย และการกำหนดกิจกรรม รวมทั้งหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการดูแลการบริการชุมชน ผู้เขียนเสนอแนะว่าผู้บริหารของหน่วยงานที่มีอำนาจ อันได้แก่ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง สำนักงานอัยการสูงสุด และกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน ควรกำหนดนโยบายในการใช้การบริการชุมชนกับเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดให้มีความชัดเจน และผู้มีอำนาจหน้าที่ควรนำมาตรการบริการชุมชนมาใช้ทั้งที่อยู่ในรูปมาตรการเดี่ยวหรือเป็นเงื่อนไขประกอบการคุมประพฤติ โดยการกำหนดรูปแบบของกิจกรรมบริการชุมชนจะต้องมีความเชื่อมโยงระหว่างสามฝ่าย ได้แก่ เด็กหรือเยาวชนผู้กระทำความผิด ผู้เสียหาย และชุมชน ภายใต้การดูแลของเจ้าหน้าที่ของรัฐและองค์กรปกครองท้องถิ่น

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าเมื่อข้อเสนอแนะอันเป็นผลลัพธ์ในงานวิจัยถูกนำไปใช้จริง จะช่วยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งที่มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย และมีหน้าที่ในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายมีข้อสนับสนุนทางวิชาการเพื่อนำไปสู่การอำนวยความสะดวกยุติธรรมแก่เด็กหรือเยาวชนที่หลงผิดในท้ายที่สุด