

บทที่ 2

มาตรการในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล ในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชน

สิทธิส่วนบุคคล เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสิทธิหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นสิทธิที่จะต้องได้รับการรับรองและคุ้มครอง แม้บุคคลผู้นั้นจะเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดทางอาญาก็ตามแต่ผู้นั้นก็ต้องได้รับการปฏิบัติในฐานะมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้นสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาที่ย่อมที่จะได้รับความคุ้มครองไม่ต่างจากบุคคลทั่วไป และยิ่งในกรณีที่ผู้ต้องหานั้นเป็นเด็กและเยาวชนด้วยแล้ว เมื่อเด็กและเยาวชนเป็นบุคคลที่มีความอ่อนอายุ สภาพร่างกาย จิตใจ อารมณ์ ตลอดจนข้อจำกัดในการศึกษาอบรม ประสบการณ์เรียนรู้ และการถ่ายทอดข้อเท็จจริงที่ไม่สมบูรณ์เท่ากับผู้ใหญ่ ผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับความดูแลและคุ้มครองเป็นพิเศษมากกว่าผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ ดังนั้นจึงได้มีมาตรการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนดังต่อไปนี้

2.1 แนวความคิดและความหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวน

2.1.1 แนวความคิดของการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชน

เด็กถือเป็นทรัพยากรของชาติในอนาคต หากได้รับการปกป้องและดูแลที่ดีย่อมเติบโตเป็นทรัพยากรที่มีประสิทธิภาพและมีคุณค่าต่อประเทศชาติ เนื่องจากเด็กยังเป็นผู้ขาดประสบการณ์ชีวิตรวมทั้งมีความรู้สึกผิดชอบไม่สมบูรณ์ การปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนจึงเป็นเรื่องสำคัญและมีความละเอียดอ่อนโดยต้องคำนึงถึงการปฏิบัติที่เหมาะสมเพื่อให้เด็กและเยาวชนได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริง ในบทนี้เป็นการศึกษาแนวคิดของการคุ้มครองสิทธิเด็กในทางประวัติศาสตร์ จนกระทั่งได้พัฒนาเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันประเทศภาคีสมาชิกให้คำนึงถึงสิทธิเด็กในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

2.1.1.1 แนวความคิดของการคุ้มครองสิทธิเด็ก

ประวัติศาสตร์ที่แล้วมาจะเห็นได้ว่าการให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิเด็กนั้นยังไม่มีชัดเจนโดยรัฐไม่มีอำนาจเข้ามาปกป้องดูแลเด็กอย่างเต็มที่เห็นได้จากในยุคแรกๆ สังคมยังมีขนาดเล็กอาศัยเป็นแบบชนเผ่าซึ่งสามารถดูแลและปกครองกันเองภายในชนเผ่านั้น เด็กที่เกิดมาในครอบครัวก็ต้องอยู่ภายใต้ความดูแลและปกครองของครอบครัว โดยบิดามารดามีหน้าที่ดูแลและให้ความคุ้มครองหรืออาจจะกล่าวได้ว่า ผู้ปกครองชนเผ่าไม่เข้าไปก้าวก่ายการใช้อำนาจภายในครอบครัวเพราะเด็กที่อยู่ในครอบครัวจึงถือว่าเป็นสมบัติของครอบครัว กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชนเกิดขึ้นจากกฎหมายโรมัน ซึ่งกฎหมายโรมันก็ได้มีการวิวัฒนาการจากกฎหมายสมัยโบราณดังนี้¹

กฎหมายฮัมมูราบี (Hammurabi) มีหลักฐานประมาณไม่น้อยกว่า 2500 ปีก่อนคริสต์ศักราช นับว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกของโลกที่บัญญัติขึ้นในรูปของประมวลกฎหมาย โดยได้บันทึกหลักฐานกฎหมายของบาบิโลนไว้ (Babylon) กฎหมายนี้ได้บัญญัติเรื่องต่างๆ รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กไว้ โดยบัญญัติเกี่ยวกับความผิดของเด็ก เช่น ลักทรัพย์ ทำร้ายร่างกาย แต่ไม่สามารถทราบแน่ชัดว่าเด็กจะถูกลงโทษโดยครอบครัวหรือโดยบทกฎหมายของผู้ใหญ่

กฎหมายซูเมอร์เรียน (Sumerian) มีประวัติย้อนหลังไปถึง 1750 ปีก่อนคริสต์ศักราช มีบทบัญญัติในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างครอบครัวและการปกครองบุตร สมัยนั้นเด็กชายต้องเรียนหนังสือในโรงเรียนวันละ 12 ชั่วโมงและศึกษาเล่าเรียนตลอดทั้งปี จนกว่าจะเติบโตเป็นผู้ใหญ่ การลงโทษได้กระทำอย่างเข้มงวดเพื่อให้เด็กขยันการศึกษาเล่าเรียน

กฎหมายทัลมุด (Talmude) เป็นกฎหมายของศาสนายิวที่บัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็ก เช่น บิดามารดาจะต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองในการที่เด็กและเยาวชนกระทำผิด ซึ่งเด็กจะถูกตีหรือเฆี่ยนโดยผู้พิพากษาของท้องถิ่น ต่อมาได้มีการบัญญัติให้รับฟังพยานหลักฐานประกอบด้วยและมีกฎหมายของผู้สอนศาสนายิวเรียกว่า Rabbinic Law ซึ่งได้จัดหมวดหมู่กฎหมายอย่างเป็นระบบขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเด็กได้จำแนกเด็กออกเป็น 3 ประเภท คือ

- (1) เด็กทารกอายุไม่เกิน 6 ปี
- (2) เด็กอายุ 7-12 ปี
- (3) เด็กวัยรุ่นอายุ 13-20 ปี

โดยมีการกำหนดโทษของเด็กเพิ่มขึ้นตามอายุและความรับผิดชอบของผู้กระทำผิด

¹ ประธาน วัฒนาวณิชช์. (2526). กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน. หน้า 13-19.

กฎหมายไบแซนไทน์ของจัสติเนียน (Byzantine Code of Justinian) พยายามกำหนดบทลงโทษจึงเกิดแนวคิดและพัฒนาการทางด้านตราหุ้ความยุติธรรม

ประมวลกฎหมายดราโค (Draco) ของกรีซโบราณนับได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีบทลงโทษรุนแรงเพราะอนุญาตให้ประชาชนทุกคนดำเนินการฟ้องร้องต่อผู้กระทำความผิดๆ ได้ในนามของผู้เสียหาย คำว่า Draconian จึงหมายถึงการลงโทษที่รุนแรง ในยุคแรกๆ ไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติความผิดและการลงโทษเด็กและเยาวชนมากนักเป็นที่เข้าใจกันว่าการควบคุมเด็กและเยาวชนอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของบิดามารดาและครอบครัว

กฎหมายโรมันถือว่าเด็กมีสถานะเป็นทรัพย์สิน จึงได้รับการปกป้องดูแลเสมือนกับมิใช่บุคคล (Treated as Nonpersons) และกำหนดให้บิดามีอำนาจสูงสุดในฐานะเป็นหัวหน้าครอบครัวสามารถใช้อำนาจเหนือสมาชิกในครอบครัวเป็นเหมือนเจ้าชีวิตของเด็กที่จะชี้นำชีวิตได้ มีสิทธิจำหน่ายบุตรหรือให้บุตรแต่งงานกับบุคคลที่ตนต้องการได้ อำนาจบิดาที่มีเหนือบุตรในกฎหมายโรมันมีอย่างไม่มีจำกัดนี้เป็นไปตามหลัก *Patria Potestas*² หมายถึง อำนาจของหัวหน้าครอบครัวที่สังคมภายนอกอื่นได้แก่รัฐหรือบุคคลทั่วไปจะเข้าไปแทรกแซงการใช้อำนาจของหัวหน้าครอบครัวไม่ได้จึงกล่าวได้ว่าอำนาจของหัวหน้าครอบครัวเหนือบุตรแยกได้เป็น 2 ด้าน คือ ด้านร่างกายและทรัพย์สิน

อำนาจเหนือชีวิตและร่างกายของคนในครอบครัว กล่าวกันว่าสมาชิกในครอบครัวอยู่ในมือ (Manus) ของหัวหน้าครอบครัวอำนาจมีหลายประการกล่าวคือ³

(1) หัวหน้าครอบครัวอาจลงโทษสมาชิกในครอบครัวให้ถึงตายได้ (Jus vitae necisque) อำนาจนี้มีลักษณะเด็ดขาด และรวมไปถึงการเขียน กักขัง และฆ่า

(2) อำนาจการขายคนในครอบครัว การนำคนไปขายจะมีผลอย่างไรสุดแล้วแต่สถานที่นำไปขาย เช่น ถ้าขายข้ามแม่น้ำไทเบอร์ (Trans Tiberim) ซึ่งเป็นพรมแดนด้านหนึ่งของโรมผู้ถูกขายจะตกเป็นทาสทันที

(3) อำนาจในการยกบุคคลในครอบครัวให้สมรสกับบุคคลอื่นหรืออำนาจที่จะจับสมาชิกในครอบครัวให้หย่าร้างกับคู่สมรส

หลัก *Patria Potestas* ยังมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ ยุโรปกลาง อินเดีย รวมทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจหัวหน้าครอบครัวอย่างไม่มีจำกัดในการปฏิบัติต่อสมาชิกในครอบครัว ในศตวรรษที่ 5 กฎหมายสิบสองโต๊ะของโรมันได้บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กให้ได้รับโทษสถานเบา อย่างไรก็ตามกฎหมายยังคุ้มครองสำหรับเด็กทารกที่พูดไม่ได้

² Mary J. Clement. (2002). *The Juvenile Justice System: law and process*. pp. 2-3.

³ ประชุม โจนฉาย. (2546). *หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น โครงงานตำราและวารณิศาสตร์*. หน้า 99-100.

ศตวรรษที่ 12 กฎหมายจัสติเนียนได้บัญญัติให้เด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปีไม่ต้องรับผิดชอบโดยสันนิษฐานว่าเด็กอยู่ในเกณฑ์นี้ยังขาดความเข้าใจในสิ่งต่าง ดังนั้นจึงไม่สามารถกระทำความผิดได้ การคุ้มครองเด็กอย่างสมบูรณ์นี้จึงเป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ส่วนเด็กที่มีอายุเกินกว่า 7 ปี ยังคงอยู่ในข่ายที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเบาจนกระทั่งถึงวัยหนุ่มตามกฎหมายจัสติเนียนจะวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัยมูลฐาน ดังนี้

- (1) อายุและการเจริญเติบโตร่างกาย
- (2) ลักษณะความผิด
- (3) สภาพทางจิตใจของผู้กระทำผิด

ความผิดยังจำกัดสำหรับเด็กที่มีอายุสูงขึ้นซึ่งเป็นที่มาของกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา

สมัยโรมันได้มีสถาบันสำหรับควบคุมเด็กเร่ร่อนพเนจรขึ้นเป็นครั้งแรก เรียกว่า Hospice of Sen Michele ได้ก่อตั้งขึ้นปี ค.ศ. 1704 ในสมัยพระสันตะปาปาคลีเมนต์ที่ 11 (Pope Clement XI) เพื่อให้การอบรมสั่งสอนแก่เด็กที่ดื้อรั้น เกียจคร้าน สถานที่ควบคุมสร้างขึ้นในวัดและวิหารโดยพระจะรับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 20 ปี ที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษคดีอาญารวมทั้งเด็กที่ดื้อรั้น ขาดการศึกษาอบรมหรือบิดามารดาปกครองไม่ได้ ผู้กระทำความผิดจะต้องร่วมกันทำงานโดยล่ามโซ่และอยู่ภายใต้การควบคุมอย่างเข้มงวดไว้ในห้องโถงใหญ่ทุกคนต้องอยู่ในอาการเยียบสงบ ในเวลากลางคืนจะถูกควบคุมไว้ในห้องส่วนตัวเพื่อพักผ่อนและฝึกจิตใจ สำหรับเด็กที่ดื้อรั้นจะแยกกักขังต่างหากจากเด็กและเยาวชนกระทำความผิด สถานที่กักขัง Hospice นี้เป็นที่มาของการควบคุมเด็กที่กระทำความผิดของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยแบ่งสถานที่ควบคุมออกเป็นสถานที่ทำงาน ห้องควบคุม และแยกเด็กและเยาวชนกระทำความผิดออกจากเด็กธรรมดา

กฎหมายของอังกฤษในระหว่างปี ค.ศ. 924-939 มีการบัญญัติเกี่ยวกับโทษประหารชีวิต โดยมีขอบเขตจำกัดห้ามมิให้ประหารชีวิตเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี เว้นแต่กรณีขจัดขึ้นหรือหลบหนี แต่ในความผิดฐานลักทรัพย์ซึ่งมีมูลค่าน้อยกว่า 12 เพนนีจะกระทำการประหารชีวิตไม่ได้ ยกเว้นผู้นั้นหลบหนีหรือขจัดขึ้นการจับกุม

ในเวลาต่อมาพวกนอร์แมน (Norman) ปกครองอังกฤษเห็นว่าความเป็นเด็กไม่เป็นข้อแก้ตัวให้บุคคลพ้นจากความรับผิดชอบทางอาญา แต่ศาลอาจจะพิจารณาโทษให้ได้สำหรับเด็กที่มีอายุไม่เกิน 7 ปีทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษา โดยที่การใช้ดุลพินิจของศาลในสมัยแรกๆ เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของเด็กที่เงื่อนไขดังนี้

- (1) ความเจริญเติบโต
- (2) ลักษณะความคิด
- (3) การรับรู้ถึงความแตกต่างระหว่างความถูก-ผิดหรือไม่
- (4) กระทำโดยเจตนาหรือไม่

ระบบกฎหมายที่กล่าวมาแล้วข้างต้น แสดงให้เห็นถึงแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิของเด็กที่เกิดขึ้นบ้างแม้จะไม่ชัดเจนในสมัยโบราณ กระทั่งได้พัฒนาต่อมาถึงกฎหมายโรมันที่เล็งเห็นความสำคัญ มีการบัญญัติกฎหมายสำหรับเด็กเพื่อคุ้มครองที่ชัดเจน การคุ้มครองเด็กอย่างสมบูรณ์จึงเป็นที่มาของกฎหมายคอมมอนลอว์ รวมถึงเป็นหลักการที่สำคัญของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย

2.1.1.2 ความหมายของคำว่าเด็กและเยาวชนกระทำผิด

ประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวกับเด็กและเยาวชนออกมาประกาศใช้ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถือว่าผู้เยาว์คือบุคคลที่มีอายุยังไม่ครบ 20 ปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส ผู้เยาว์ในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ย่อมหมายถึงเด็กและเยาวชนด้วยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 บัญญัติว่า “เด็ก” หมายถึงผู้ซึ่งอายุไม่เกิน 18 ปีบริบูรณ์ และยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส หรือตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและประสานงานเยาวชนแห่งชาติ พ.ศ. 2521 บัญญัติว่า “เยาวชน” หมายถึงบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 25 ปี หรือตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 บัญญัติคำว่า “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสเป็นต้น ดังนั้นการที่จะถือว่าบุคคลใดเป็นเด็กหรือเยาวชน จึงต้องดูเกณฑ์อายุที่กฎหมายกำหนดไว้ในเรื่องนั้น โดยเฉพาะ สำหรับศาลคดีเด็กและเยาวชน ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชน พ.ศ. 2494 ที่ยกเลิกไปแล้วบัญญัติว่า “เด็ก” หมายถึงบุคคลอายุเกินกว่า 7 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์ ส่วน “เยาวชน” หมายถึงบุคคลอายุเกินกว่า 14 ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่ให้ความหมายรวมถึงบุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสและมีนิยามคำว่า “ผู้ใหญ่” หมายถึงบุคคลที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์แล้ว

คำว่าเด็กและเยาวชนนั้นมีการแบ่งโดยให้เกณฑ์อายุเป็นตัวชี้ว่าบุคคลนั้นเป็นเด็กหรือเยาวชน ซึ่งในการกำหนดเกณฑ์อายุดังกล่าวนี้มีการบัญญัติในกฎหมายหลายฉบับซึ่งแต่ละพระราชบัญญัตินั้นมีเกณฑ์อายุไม่เท่ากัน แต่ในกรณีที่เด็กและเยาวชนที่ต้องตกเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด เด็กและเยาวชนนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและ

ครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 ซึ่งเมื่อพิจารณาความตามมาตรา 4⁴ แล้ว จะเห็นได้ว่าการพิจารณาถึงอายุของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาต้องพิจารณาโดย สอดคล้องกับความรู้สึกลึกซึ้งของผู้กระทำในขณะกระทำความผิดนั้นด้วย ทั้งนี้เป็นไปตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึงมาตรา 75⁵ ดังนั้นในปัจจุบัน คำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่ อายุไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ และ “เยาวชน” หมายถึงบุคคลที่อายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 4 ประกอบความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึงมาตรา 75 ให้คำนิยามของคำว่า “เด็ก” และ “เยาวชน” โดยพิจารณาจากเกณฑ์อายุของ บุคคลที่กระทำความผิดอาญาเท่านั้น การบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสในทางแพ่งจึงไม่นำมาเป็น ข้อพิจารณา ดังนั้นไม่ว่าบุคคลนั้นจะบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสทางแพ่งก็ตาม ถ้าบุคคลนั้นอายุ ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ กฎหมายถือว่าเป็นเยาวชนอยู่และได้รับการคุ้มครองตาม พระราชบัญญัติฉบับนี้⁶

การนับอายุของของบุคคลเพื่อที่จะรู้ว่าเขาเป็นเด็กหรือเยาวชนตามพระราชบัญญัตินี้ หรือไม่นั้นคงนับตามมาตรา 16 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁷ แต่สำหรับในกรณีที่ ไม่ทราบเลยว่าเกิดวันเดือนปีใด ก็ต้องถือตามรายงานแพทย์ในชั้นสอบสวนหรือรายงานของแพทย์

⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 4 บัญญัติว่า “เด็ก หมายความว่า บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ และ เยาวชน หมายความว่า บุคคล อายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์.”

⁵ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติ เป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครอง เด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการ อันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้น ไม่ต้องรับโทษ...”

ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอัน กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้สึกลึกซึ้งและสิ่งทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัย ว่าสมควรพิพากษาลงโทษหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้า ศาลเห็นสมควรพิพากษาลงโทษก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงครึ่งหนึ่ง.”

⁶ อัจฉริยา ชูตินันท์ ก (2552). *กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชนและคดีครอบครัว*. หน้า 54-55.

⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 16.

สถานพินิจแล้วแต่กรณี เพราะแพทย์ได้อาศัยหลักนิติเวชในการประเมินอายุของบุคคลนั้นและโดยปรกติแล้วแพทย์จะประมาณอายุเด็กหรือเยาวชนนั้นเต็มจำนวนปี ไม่มีเศษของปี แต่ถ้าอายุของบุคคลตามที่ปรากฏในรายงานของแพทย์มีอายุขึ้นต่ำและขึ้นสูงไว้ เช่น ระบุว่าอายุประมาณ 17-18 ปี เช่นนี้ต้องถืออายุขึ้นต่ำอายุ 17 ปีเศษ ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ เพราะควรวินิจฉัยในเรื่องอายุให้กลับตนเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษ⁸ และเมื่อกล่าวถึงคำว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดคนทั่วไปย่อมเข้าใจความหมายว่าหมายถึง เด็กและเยาวชนที่ประพฤติดุศีล แต่ถ้าจะถามว่าต่อไปว่าความประพฤติอย่างไรที่ถือเป็นความประพฤติผิดของเด็กและเยาวชน แน่นนอนคำตอบที่ได้รับจะต้องแตกต่างกันและแต่ละคนก็ไม่อาจเชื่อมั่นว่าคำตอบของตนเป็นคำตอบที่ถูกต้องที่สุด เป็นการยากที่จะกำหนดความหมายของคำว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดลงไปแน่นอนตายตัว ทั้งนี้เพราะพฤติกรรมที่เราเรียกว่าเป็นการกระทำความผิดของเด็กนั้นขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายอย่างประกอบกัน อาทิ เช่น บรรทัดฐานของสังคมซึ่งแตกต่างกันไปในแต่ละสังคมแล้วแต่ว่ากลุ่มคนส่วนใหญ่ในสังคมนั้นมีแนวความคิดเช่นไร มีการยึดถือปฏิบัติและขนบธรรมเนียมประเพณีอย่างไรก็ตาม การกระทำบางอย่างถูกยอมรับว่าเป็นการกระทำที่ถูกต้องในสังคมหนึ่งแต่ขณะเดียวกันในสังคมอื่นๆ อาจถือว่าการกระทำที่ไม่เหมาะสมก็ได้ เป็นต้นว่าในสังคมของชาวเผ่าต่างๆ ถือว่าการสูบบุหรี่เป็นประเพณีนิยมอย่างหนึ่งสำหรับสังคมของเขาถือเป็นเรื่องธรรมดาเหมือนกับการบริโภคอาหารแต่ในสังคมอื่นๆ ส่วนใหญ่ถือการสูบบุหรี่เป็นการกระทำความผิดกฎหมาย นอกจากบรรทัดฐานทางสังคมแล้วยุคสมัยหรือกาลเวลาก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่ทำให้ความหมายของคำว่าเด็กกระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไปในสมัยโบราณเด็กที่ไม่เคารพเชื่อฟังพ่อแม่ คำว่าพ่อแม่หรือไม่เคารพผู้อาวุโสกว่า ถือว่าเป็นเด็กประพฤติดุศีลร้ายแรงต้องถูกลงโทษ ในสมัยต่อมาเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับความผิดอาญาโดยเฉพาะความหมาย ของเด็กและเยาวชนกระทำความผิดถูกจำกัดให้แคบลงโดยถือว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดคือเด็กและเยาวชนที่กระทำละเมิดกฎหมายอาญาเท่านั้น จนกระทั่งต่อมาเมื่อปัญหาเกี่ยวกับอาชญากรรมได้ทวีจำนวนเพิ่มขึ้น การแก้ไขปัญหานี้ได้พุ่งเล็งมาที่การกระทำผิดของเด็ก จนเป็นที่ยอมรับในปัจจุบันว่า คำว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดไม่ได้หมายถึงเฉพาะเด็กและเยาวชนกระทำความผิดอาญาเท่านั้น แต่ยังรวมถึงเด็กที่ประพฤติดุศีลไม่เหมาะสมอื่นๆ อีกด้วยและนอกจากนั้นการพิจารณาความหมายเด็กและเยาวชนกระทำความผิดในสาขาวิชาต่างๆ เช่น นักนิติศาสตร์ นักอาชญาวิทยา นักจิตวิทยาและนักสังคมวิทยาต่างก็พิจารณาความหมายโน้มเอียงไปในแนวสาขาวิชาของตนซึ่งก็ย่อมแตกต่างกันบ้าง

⁸ อัจฉริยา ชูตินันท์ ก เล่มเดิม. หน้า 54-56.

⁹ สุริณี รัตนวราห. (2546). กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชน. หน้า 17.

ปัญหาเด็กและเยาวชนกระทำความผิดเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในทุกสังคมอาชญากรที่เป็นผู้ใหญ่จำนวนมากที่เป็นผลมาจากการเคยกระทำความผิดสมัยเป็นเด็กและเยาวชน การกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนจะทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อยๆ ตามอายุและประสบการณ์ถ้าไม่ได้รับการแก้ไขตั้งแต่เมื่อเริ่มกระทำความผิดสมัยที่ยังเป็นเด็กและเยาวชน เมื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่ก็จะเป็นอาชญากรที่แก้ไขและฟื้นฟูให้กลับเป็นคนดียาก

ดังนั้นหลักการที่ใช้ปฏิบัติกับเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดจะใช้วิธีการแก้ไขแทนการลงโทษ หลักการนี้เป็นที่ยอมรับและใช้กันทั่วทุกประเทศ โดยสหประชาชาติได้ประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (the United Nations Declaration on the Rights of the Child 1959) เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2502 ข้อ 2 ความว่า¹⁰

“เด็กมีความสำคัญมาก จึงควรได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย ดังนั้นเมื่อเด็กและเยาวชนกระทำความผิด จึงไม่ควรถูกลงโทษแบบเดียวกับผู้ใหญ่ ทั้งนี้เพราะเด็กกระทำความผิดด้วยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์หรือเป็นเพราะสภาพแวดล้อมและปัจจัยอื่นๆ บีบบังคับ เช่น ความยากจนทำให้เด็กต้องลักขโมย คบเพื่อนไม่ดี ถูกหลอกลวงจนถูกจับในที่สุด เป็นต้น ดังนั้นจึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในปัจจุบันแล้วว่า ความผิดที่เด็กกระทำนั้นแตกต่างกับความผิดที่ผู้ใหญ่กระทำทั้งในแง่เจตนาและการกระทำ”

นอกจากนี้ทางอาชญาวิทยายังถือว่าเด็กที่กระทำความผิดมักเข้าใจว่า การกระทำนั้นเป็นที่ยอมรับ แม้ว่าการกระทำนั้นจะไม่ใช่สิ่งที่ถูกต้อง เหตุนี้เองเด็กที่กระทำความผิดจึงมิใช่แต่เพียงบุคคลที่ไม่รู้กฎหมายเท่านั้น แต่ยังเป็นผู้ที่ไม่มีสำนึกในการกระทำด้วย ทั้งนี้เพราะสภาพวุฒิและวุฒิภาวะของเด็กนั้นยังอ่อนทั้งในด้านความนึกคิดและความยับยั้งชั่งใจในการกระทำความผิดและไม่มีประสบการณ์ในการดำรงชีวิต

ทางจิตวิทยาและสังคมวิทยายังถือว่ากระทำความผิดของเด็กและเยาวชนนั้นเป็นเพราะหลงผิดไปโดยความรู้เท่าไม่ถึงการณ์ หรือด้วยความเบาปัญญาและความอ่อนแอทางจิตใจซึ่งอาจกล่อมเกล้าให้กลับตัวเป็นคนดีได้ จึงไม่ควรใช้วิธีปฏิบัติต่อเขาเยี่ยงอาชญากรเพราะถ้าทำเช่นนั้นก็จะเท่ากับผลักดันให้เขาถลำลึกลงไปสู่ทางชั่วร้ายจนไม่อาจกลับตัวได้ เมื่อเติบโตขึ้นก็กลายเป็นอาชญากรที่มีสันดานชั่วร้ายไปจริงๆ

ดังนั้นจากแนวความคิดดังกล่าวมานาอารยประเทศจึงมีแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนว่า ควรจะใช้วิธีปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดด้วยวิธีที่แตกต่างไปจากผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ โดยการปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดมุ่งไปในทางให้การ

¹⁰ ศิริชัย จันทร์สว่าง. (2544). การปรับปรุงและพัฒนาทางเลือกของศาลในการแก้ไขฟื้นฟูเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิด. หน้า 9-10.

สงเคราะห์อบรมแก้ไขแทนการลงโทษทางอาญาและได้มีการจัดตั้งศาลสำหรับพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนผู้กระทำความผิดแยกออกจากศาลธรรมดา ซึ่งเรียกแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ บางประเทศเรียกว่า ศาลคดีเด็กและเยาวชน บางประเทศเรียกว่า ศาลครอบครัว เป็นต้น

การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีผู้ให้ความหมายไว้หลายท่านดังนี้

พจนานุกรมทางกฎหมายของแบล็ก¹¹ (Black's Law Dictionary) ให้คำจำกัดความของคำว่า “Delinquent Child” ว่า “An infant of not more than specified age, who has violated any law, or who is incorrigible” หมายความว่าผู้เยาว์ที่มีอายุไม่เกินที่กำหนดไว้ซึ่งได้ฝ่าฝืนกฎหมายใดๆ หรือซึ่งแก้ไขเยียวยาไม่ได้

เด็กและเยาวชนกระทำความผิดย่อมหมายถึง บุคคลที่มีเกณฑ์อายุอยู่ในวัยเด็กได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นการกระทำผิดของเด็ก ดังนั้นการที่จะพิจารณาความหมายของคำว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิดจะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ 2 อย่างประกอบกัน คือ

เกณฑ์อายุ คือ คำว่าเด็กจะถือว่าเกณฑ์อายุเท่าใดอย่างหนึ่ง และ

เกณฑ์การกระทำความผิด คือพิจารณาว่าการกระทำความผิดที่เรียกว่าเป็นการกระทำผิดของเด็กอีกอย่างหนึ่ง เมื่อนำหลักเกณฑ์ทั้ง 2 อย่างมาประกอบกันเราจะได้ความหมายของคำว่าเด็กและเยาวชนกระทำความผิด¹²

การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนนั้นตรงกับคำว่า Juvenile Delinquency ในภาษาอังกฤษและทางด้านอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (Criminology and Penology) ไม่ถือว่าเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดเป็นอาชญากรเช่นเดียวกับการกระทำผิดของผู้ใหญ่ และการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนตามกฎหมายไทยนั้น หมายถึงการกระทำความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาและการกระทำความผิดกฎหมายอื่นๆ ซึ่งบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลเยาวชนและครอบครัวที่จะพิพากษาหรือมีคำสั่ง¹³

การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนหมายถึง การกระทำผิดที่ฝ่าฝืนระเบียบ ค่านิยม วัฒนธรรมและจารีตของสังคมต่างๆ ที่สำคัญให้หมายถึงการกระทำผิดที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นๆ ที่มีโทษทางอาญาซึ่งทั้งสองประเด็นนี้ เป็นสาเหตุที่ทำให้การกระทำผิดมีผลกระทบต่อสังคมหรือบุคคลอื่นๆ จึงสรุปได้ว่าการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีความหมายกว้างแตกต่างกับ

¹¹ บุญเพราะ แสงเทียน. (2546). กฎหมายเกี่ยวกับเยาวชนและครอบครัว. หน้า 18-19.

¹² สุรินี รัตนวราห. เล่มเดิม. หน้า 18.

¹³ บุญเพราะ แสงเทียน. (2540). คำอธิบายเกี่ยวกับการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน. หน้า 1-2.

การฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งเป็นอาชญากรโดยทั่วไปที่กระทำผิดกฎหมายอาญานั้น กล่าวได้ว่าการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีขอบเขตกว้างขวางซึ่งตรงกับความหมายที่ว่า “Juvenile Delinquency”¹⁴

องค์การสหประชาชาติ¹⁵ ได้กล่าวถึงความหมายของการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน (Juvenile Delinquency) ไว้ว่าในหลายประเทศมีขอบเขตความหมายที่กว้างขวางมากจนกระทั่งในทางปฏิบัติแล้วครอบคลุมความประพฤติของเด็กและเยาวชนทุกรูปแบบภายใต้อิทธิพลของทฤษฎี มีการนิยามให้การกระทำผิดของเด็กและเยาวชนเป็นเรื่องการปรับตัวไม่ได้ หรือไม่ก็เป็นเรื่องของรูปแบบความประพฤติที่สะท้อนให้เห็นภาวะความเป็นอยู่ที่น่าสมเพช หรือสะท้อนให้เห็นการมีกฎหมายและระเบียบกฎเกณฑ์ที่ไม่ทันสมัยกับเหตุการณ์ยิ่งกว่าเป็นเรื่องความโน้มเอียงไปในทางกระทำผิด ดังนั้นการไม่อยู่ในโอวาทของผู้ใหญ่ ความดื้อรั้น การไม่เคารพผู้ใหญ่ ความเหลือเชื่อ การสูบบุหรี่โดยไม่ได้รับอนุญาต การรวมตัวกัน การเร่ขายของ หรืออะไรๆ คล้ายๆ กันนี้ จึงถือว่าเป็นการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน และปรากฏอยู่เสมอว่ารูปแบบของความผิดเหล่านี้ แฝงอยู่ในข้อมูลทางสถิติที่ระบุว่าเป็นความผิดอื่นๆ สำหรับตัวผู้กระทำตามข้อกล่าวหาเหล่านั้น ก็มักนำไปปะปนอยู่กับผู้กระทำผิดที่แท้จริงอยู่เสมอๆ เกินกว่าที่จะพึงปรารถนาไม่ใช่เพียงเพราะสาเหตุที่ไม่มีบริการและสถานที่ๆ จัดไว้โดยเฉพาะเท่านั้น แต่ยังเป็นเพราะนโยบายและประเพณีปฏิบัติที่มักจะถือว่าเด็กเหล่านี้ทั้งหมดเป็น “พวกปรับตัวไม่ได้” จึงถูกส่งตัวไปไว้ในสถานที่เดียวกันอีกด้วย ผลที่เกิดขึ้นจึงเป็นการทำให้ในเรื่องนี้ร้ายแรงกว่าที่เป็นจริงทั้งในด้านปริมาณและรูปแบบ

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 บัญญัติว่าการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนมีดังต่อไปนี้

1. การกระทำความผิดทางอาญาที่มีเด็กหรือเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิด¹⁶
2. การกระทำความผิดที่มีผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่มีอายุยังไม่เกินสิบปีบริบูรณ์ และเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดา หากศาลนั้นพิจารณาแล้วเห็นว่าบุคคล

¹⁴ นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. (2530). *อาชญาวินิจฉัยคดี*. หน้า 17.

¹⁵ เสรีน ปุณณะจิตตานนท์. (2523). *การกระทำผิดในสังคม: สังคมวิทยาอาชญากรรมและพฤติกรรมเบี่ยงเบน*. หน้า 84.

¹⁶ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 10 (1).

นั้นยังมีสภาพเช่นเดียวกับเด็กและเยาวชน ให้มีอำนาจสั่งโอนคดีไปพิจารณาในศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีอำนาจและให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นเด็กหรือเยาวชน¹⁷

จากที่กล่าวมาข้างต้น สามารถสรุปความหมายของการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนได้เป็น 2 ประเภท¹⁸ คือ

(1) การกระทำผิดกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ถ้าผู้ใหญ่กระทำเช่นนั้นสังคมจะมีความรู้สึกและเข้าใจว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นอาชญากรรมและผู้กระทำความผิดเป็นอาชญากร แต่เมื่อผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน สังคมจะมองว่าเป็นเพียงพฤติกรรมเบี่ยงเบนและผู้กระทำความผิดเป็นเพียงผู้กระทำผิดกฎหมายมิใช่อาชญากร

(2) การกระทำผิดหรือพฤติกรรมที่รัฐเห็นว่า มีความจำเป็นต้องเข้าไปแทรกแซงเมื่อผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน แต่ถ้าเป็นผู้ใหญ่รัฐจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้อง เช่น การหลบหนีออกจากบ้าน การหนีโรงเรียน ซึ่งรัฐเห็นว่าควรเข้าไปแทรกแซงควบคุมดูแลเด็กหรือเยาวชนดังกล่าว เพื่อเข้าไปแก้ไขปรับปรุงฟื้นฟูเด็กหรือเยาวชนดังกล่าวให้กลับเข้ามาอยู่ในกรอบของสังคมและเป็นการป้องกันมิให้กระทำผิดใดๆ ที่รุนแรงและเลวร้ายมากขึ้น

2.1.2 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล

สิทธิส่วนบุคคล สิทธิในการได้รับความคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัว และเสรีภาพในการสื่อสารหรือส่งผ่านข้อมูลส่วนบุคคล ต่างก็เป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ประกอบกับปัจจุบันในประเทศไทยได้ให้ความสนใจและความสำคัญแก่สิทธิส่วนบุคคลเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นใครจะทำอะไรก็จำเป็นต้องเคารพในสิทธิส่วนบุคคลของผู้อื่น โดยต้องคำนึงถึงว่าการกระทำของตนจะกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิของผู้อื่นหรือไม่ ด้วยเหตุนี้นานาชาติจึงมีแนวความคิดที่จะรับรองให้สิทธิส่วนบุคคลเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่ควรได้รับการคุ้มครองป้องกันมิให้ถูกละเมิดโดยบุคคลหรือหน่วยงานใด การให้ความสำคัญแก่สิทธินี้ได้ก่อให้เกิดแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data Protection) ซึ่งมีการริเริ่มโดยประเทศในแถบภาคพื้นยุโรป¹⁹

แนวความคิดในการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในเวลาต่อมาได้มีการแพร่ขยายออกไปสู่ประเทศต่างๆ จนทำให้เกิดการพัฒนากลายเป็นกฎหมายเหล่านี้จึงกลายเป็นแนวทาง

¹⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 97.

¹⁸ อติสร ตริเนตร. (2543). อำนาจของผู้อำนวยการสถานพินิจในการทำความเข้าใจไม่ฟ้องคดีอาญาที่เป็นเด็กและเยาวชนกระทำผิด. หน้า 16-17.

¹⁹ หยุต แสงอุทัย. (2512). คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511. หน้า 40.

ปฏิบัติ องค์กระระหว่างประเทศจึงได้ริเริ่มและพัฒนาแนวทางปฏิบัติเหล่านี้ให้เป็นกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศด้วยการวางและพัฒนากรอบทางกฎหมายทั้งนี้เพื่อให้ประเทศสมาชิกได้ใช้เป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายหรือกำหนดให้เป็นกฎเกณฑ์ภายในประเทศของตนเพื่อให้กฎหมายประเภทนี้มีมาตรฐานการให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในระดับที่ดีและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ทั้งยังเป็นเสริมสร้างให้เจ้าของข้อมูลมีความมั่นใจมากขึ้นว่า ข้อมูลของตนที่อยู่ในการครอบครองของหน่วยงานของเอกชนต่างๆ จะได้รับการคุ้มครอง

2.1.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัว

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวเป็นแนวคิดที่มีมานานแล้ว โดยจะเห็นได้จากมีการกล่าวไว้ในคำกิริ์ไบเบิลและในคำกิริ์อัลกุรอาน ซึ่งคำกิริ์เหล่านี้ได้กล่าวถึงความ เป็นอยู่ส่วนตัวไว้หลายประการและโดยที่ความเป็นอยู่ส่วนตัวเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ประเภทหนึ่ง จึงมีการคิดที่จะรับรองให้สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิสากลที่ควรได้รับการคุ้มครอง ดังนั้น ปณญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Right 1948) จึงได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองไว้ในข้อ 12 ดังนี้

“บุคคลย่อมไม่ถูกแทรกแซงโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือไม่อาจถูกลบลู่ในเกียรติยศและชื่อเสียง ทั้งนี้บุคคลทุกคน ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองโดยกฎหมายอันเนื่องจากการก้าวล่วงในสิทธิเช่นนั้น”²⁰

ต่อมาเมื่อมีการบัญญัติอนุสัญญาฉบับอื่นๆ ขึ้นภายหลัง อนุสัญญาเหล่านั้นก็ได้ กำหนดให้สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งที่ต้องได้รับการคุ้มครองด้วย

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวในยุคดั้งเดิมนั้น เป็นแนวคิดที่เน้น การปกป้องมิให้บุคคลอื่นรับรู้ถึงชีวิตส่วนตัวของตนเป็นสำคัญ โดยมีผู้ให้ความหมายคำว่า “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” ไว้ว่า ความเป็นอยู่ส่วนตัว คือ สถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบความลับ การรบกวนต่างๆ และมีความสันโดษ ไม่ติดต่อสัมพันธ์กับสังคม²¹ ซึ่ง กฎหมายต้องรับรองและให้ความคุ้มครองมิให้ผู้ใดมาล่วงละเมิดความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคล แต่ละคน แต่ความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลจะมีขอบเขตกว้างขวางเพียงใดย่อมต้องคำนึงถึง มาตรฐานทางกฎหมาย จารีตประเพณี และมาตรฐานความรู้สึคนึกคิดของวิญญูชนตามสมควรแก่ ฐานะและพฤติการณ์ของบุคคลแต่ละคนเป็นเกณฑ์

แต่แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวที่ได้รับการยอมรับ คือ แนวคิดของ Samuel D. Warren และ Louis D. Brandeis นักกฎหมายชาวสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้ให้คำจำกัดความไว้

²⁰ Universal Declaration of Human Right 1948, article 12.

²¹ ชูชีพ ปิณฑะศิริ. (2525). *การละเมิดสิทธิส่วนตัว*. หน้า 3.

ว่า “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” หมายถึง “สิทธิที่จะอยู่โดยลำพัง” (The right to be let alone) ซึ่งสามารถพิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะคือ

(1) ความเป็นส่วนตัวที่มีลักษณะเป็นนามธรรม ได้แก่ การที่บุคคลมีเสรีภาพในการแสดงอารมณ์และความรู้สึก มีเสรีภาพในทางความคิด มีเสรีภาพในการเชื่อถือหรือนับถือลัทธิหรือศาสนาใดๆ

(2) ความเป็นส่วนตัวที่มีลักษณะเป็นรูปธรรม ได้แก่ การที่บุคคลอยู่โดยลำพังโดยปราศจากการรบกวน กล่าวคือเป็นสถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบความลับ การรบกวนต่างๆ และปราศจากการแทรกแซงจากสังคม

Samuel D. Warren และ Louis D. Brandeis อธิบายว่าการอยู่อย่างสันโดษโดยไม่ติดต่อดังนั้นกับสังคมเป็นขอบเขตที่บุคคลควรได้รับความเคารพและได้รับความคุ้มครองเพื่อให้สามารถพัฒนาบุคลิกลักษณะตามที่ต้องการ และมีสิทธิที่จะแสวงหาความสุขในชีวิตตามวิธีทางที่อาจเป็นไปได้และความพอใจตรงเท่าที่ความสุขนั้นไม่ล่วงเกินสิทธิของผู้อื่นหรือสาธารณะ²² ทั้งสองได้ถ่ายทอดแนวความคิดของตนไว้ในบทความชื่อ “The Right to Privacy” ซึ่งตีพิมพ์ใน The Harvard Law Review ในปี 1890 โดยได้กล่าวไว้ว่า “The Right to Privacy is the right to be let alone” หลังจากนั้นก็มีมีการให้คำจำกัดความคำว่า “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” เสียใหม่ ทั้งนี้เพื่อให้มีความชัดเจนมากขึ้น โดยได้ให้ความหมายว่า “การจำกัดการเข้าถึงตัวปัจเจกชนโดยบุคคลอื่น” ซึ่งการให้คำจำกัดความเช่นนี้เป็นการให้คำจำกัดความโดยใช้ทฤษฎีการจำกัดการเข้าถึง (Restricted Access Theory) ซึ่งทฤษฎีนี้มีหลักการสำคัญว่า “ความเป็นอยู่ส่วนตัว คือ การจำกัดการเข้าถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งอย่างแน่แท้” แต่เมื่อปัจจุบันถือได้ว่าเป็นยุคของข้อมูลข่าวสาร การคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวโดยใช้ทฤษฎีดังกล่าวจึงไม่เหมาะสมอีกต่อไปและเพื่อให้สอดคล้องกับระบบสังคมสารสนเทศที่ถือหลักว่า “การจัดทำฐานข้อมูลเป็นส่วนหนึ่งของชีวิตในปัจจุบัน” จึงจะนำทฤษฎีการควบคุม (Control Theory) ซึ่งมีหลักการที่สำคัญว่า “บุคคลจะมีความเป็นอยู่ส่วนตัวได้ต่อเมื่อสามารถควบคุมข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับตัวเอง” มาใช้มากกว่า

2.1.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล

แนวคิดในเรื่องสิทธิส่วนบุคคลเป็นแนวคิดแบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) ในแง่ที่ว่าบุคคลแต่ละคนมีความสามารถที่จะกำหนดวิถีชีวิตของตนเองได้อย่างอิสระ ซึ่งก่อให้เกิดการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลมากขึ้น ประกอบกับข้อมูลข่าวสารสำคัญของการ

²² วรวิทย์ ฤทธิพิศ ก (2535, กรกฎาคม-สิงหาคม). “สื่อมวลชนกับกฎหมายว่าด้วยสิทธิในชีวิตส่วนตัว.” *ศุลพาท*, 4, 39. หน้า 82.

ผลิตในปัจจุบัน ซึ่ง Danid Bell²³ เรียกยุคนี้ว่า ยุค Information Age และได้พยายามอธิบายให้เห็นว่า ข้อมูลข่าวสารมีความสำคัญต่อการดำเนินธุรกิจในยุคนี้

บทความเรื่อง The Right to Privacy ของ Samuel D. Warren และ Louis D. Brandeis ก่อให้เกิดความตื่นตัวในวงการกฎหมาย ทำให้ศาลเริ่มตระหนักถึงความมีอยู่ของสิทธิส่วนบุคคล และเริ่มจำกัดการใช้สิทธิในการรับรู้ของสื่อมวลชน (สื่อมวลชนมักใช้เป็นข้ออ้างในการต่อสู้เมื่อเกิดการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล) แนวความคิดเรื่องสิทธิส่วนบุคคลเป็นความพยายามที่จะแบ่งขอบเขตระหว่างเรื่องส่วนตัวกับเรื่องที่เป็นข่าวสารหรือระหว่างตนเองกับสังคม ทั้งนี้ขอบเขตของสิทธิส่วนบุคคลเริ่มแยกจากสิทธิในการรับรู้เด่นชัดเจนนขึ้น โดยอาศัยแนวคำพิพากษาของศาลในคดีต่างๆ

การล่วงละเมิดต่อสิทธิส่วนบุคคลในต่างประเทศนั้นอาจเกิดขึ้นได้หลายลักษณะ เช่น การโฆษณาข้อความที่เป็นเท็จแต่ไม่เป็นหมิ่นประมาท หรือโฆษณาความจริงแต่เป็นข้อเท็จจริงเรื่องส่วนตัวหรือการใช้วิธีการบุกรุกเข้าไปในบ้านของคนใดคนหนึ่งแล้วแอบถ่ายหรือบันทึกเทป หรือการเข้าล่วงรู้ข้อมูลส่วนตัวบุคคลอื่นใดที่ตนไม่มีหน้าที่เกี่ยวข้องและการอ้างชื่อหรือนำภาพถ่ายไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้าของตน รวมทั้งการสอดเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับความเชื่อของคนบางคนหรือบางกลุ่ม ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า การล่วงละเมิดต่อสิทธิในชีวิตส่วนตัวนี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความรู้สึกของแต่ละคนอันมีลักษณะทำให้เกิดความเสียหายต่อความเป็นส่วนตัวของเรา²⁴ และสามารถสรุปพฤติกรรมที่เป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลออกเป็น 4 ลักษณะคือ

(1) Intrusion คือ การแทรกแซงกิจกรรมส่วนตัวหรือก้าวล่วงต่อสิทธิส่วนตัวในอันที่จะอยู่อย่างสันโดษ (Solitude)²⁵ ในสถานที่ส่วนตัวของเอกชนโดยไม่ได้รับอนุญาตถือเป็นการกระทำที่น่ารังเกียจ ความมุ่งหมายแต่เดิมนั้นเพื่อปกป้องการบุกรุกและกัน การลักขโมยทรัพย์สิน แต่ก็สามารถปรับใช้กับการสื่อสารปัจจุบันได้ เช่น การดักฟัง โทรศัพท์ การดูแฟกซ์ การดึงข้อมูลจากโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น การแทรกแซงหรือก้าวล่วงสิทธิในสถานที่สาธารณะ ปึงเอกชนไม่อาจอ้างสิทธิส่วนบุคคลในอันที่จะอยู่โดยลำพังได้

(2) Public Disclosure of Private Facts (การนำเรื่องราวส่วนตัวออกเผยแพร่ต่อสาธารณะ) ได้แก่ การเผยแพร่เรื่องส่วนตัวอย่างแท้จริง (มิใช่เรื่องทั่วไป) ที่ไม่เคยเปิดเผยที่ไหนมาก่อนเป็นสิ่งที่น่าอับอายของปัจเจกชนโดยเจาะจงต่อสาธารณะและจะเน้นการเปิดเผยหรือเผยแพร่

²³ Danid Bell ได้กล่าวไว้ว่า W...and if capital and labour are the major structural features of industrial society, information and knowledge are those of the postindustrial society...".

²⁴ วรวิทย์ ฤทธิพิศ ข (2538). สื่อมวลชนกับความรับผิดชอบทางกฎหมาย. หน้า 18.

²⁵ Steven Emanuel. (1985). *Tort*: Emanuel Law Outlines. p. 18.

ในเรื่องที่สาธารณะไม่มีความเกี่ยวข้อง คดีเหล่านี้มักจะต้องมีการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ส่วนตัวกับประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับทราบข้อมูลดังกล่าวในฐานะที่เป็นข่าวหรือเพื่อความบันเทิง

(3) False Light in the Public Eye (การถูกจับตามอง) ได้แก่การเผยแพร่เรื่องราวส่วนตัวอันเป็นเท็จซึ่งอาจจะเป็นเหตุให้บุคคลทั่วไปเข้าใจเรื่องราวของบุคคลนั้นในทางที่ผิดไปจากความจริงในกรณีนี้สื่อมวลชนมักจะเป็นผู้กระทำ โดยกระทำเพียงแต่ทำให้บุคคลนั้นเสื่อมเสียในสายตาของสาธารณชน ไม่ถึงกับเสียชื่อเสียงอย่างความผิดฐานหมิ่นประมาท

(4) การแสวงหาประโยชน์จากเรื่องส่วนตัวโดยไม่ได้รับความยินยอม (Misappropriation) กล่าวคือ เป็นการใช้ชื่อ รูปภาพและเรื่องส่วนตัวของบุคคลเพื่อแสวงผลประโยชน์อย่างใดๆ โดยเฉพาะประโยชน์ทางการค้าหรือการโฆษณาหรือการใช้เป็นชื่อสินค้า บริการ หรือนิตินาม โดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ได้รับความยินยอมโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายจากบุคคลนั้นทั้งนี้เนื่องจากชื่อและรูปภาพถือเป็นเอกลักษณ์ของบุคคล

อย่างไรก็ตามหากเป็นการใช้ชื่อหรือภาพเพื่อการศึกษา เพื่อคุณค่าทางประวัติศาสตร์ กล่าวคือเป็นเรื่องเพื่อประโยชน์สาธารณะแล้วย่อมไม่เป็นความผิด นอกจากนี้หากเป็นการใช้ภาพของส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกายของบุคคล ภาพบ้าน รถ หรือสัตว์เลี้ยง โดยไม่ได้แสดงให้เห็นว่าเป็นของบุคคลใด ไม่เป็นการละเมิด เช่นเดียวกันการใช้บุคลิกลักษณะ อาชีพ หรือเรื่องราวเกี่ยวกับชีวิตของบุคคลที่บุคคลทั่วไปรู้ว่า เป็นเรื่องสมมติขึ้นเพื่อหาประโยชน์ ก็ไม่ถือเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลเช่นกันและตั้งแต่ช่วงปี ค.ศ. 1970 เป็นต้นมา กฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลก็เริ่มมีการเคลื่อนไหว ทั้งนี้เนื่องจากเริ่มมีการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ในการสร้างฐานข้อมูล การเก็บข้อมูลไว้ในฐานข้อมูลดังกล่าวทำให้เกิดความเกรงกลัวว่าจะเกิดความผิดพลาดในการจัดเก็บหรือมีการนำข้อมูลส่วนบุคคลที่ถูกจัดเก็บไว้มาใช้ในลักษณะที่ผิดวัตถุประสงค์ทำให้ประเทศในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (ซึ่งก็คือสหภาพยุโรปในปัจจุบัน) พยายามสร้างระบบกฎหมายขึ้นเพื่อให้มีการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารในรูปแบบและลักษณะต่างๆ เป็นผลให้มีการจัดทำพระราชบัญญัติการคุ้มครองข้อมูล (Data Protection Act) ในเวลาต่อมา

Data Protection Act เป็นกฎหมายที่สร้างขึ้นเพื่อสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิในความเป็นส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล (Privacy Right) กับเสรีภาพของข้อมูลข่าวสารโดยได้วางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเก็บและรวบรวมข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อสร้างฐานข้อมูล เช่น

(1) ข้อมูลต้องถูกต้องตรงกับความเป็นจริงและเจ้าของข้อมูลสามารถตรวจสอบและแก้ไขได้โดยรัฐบาลต้องเปิดโอกาสให้เจ้าของข้อมูลเข้ามาตรวจสอบได้ตลอดเวลา

(2) ข้อมูลใดๆ หรือความลับทางการค้า ถ้าเจ้าของไม่เปิดเผยคนอื่นจะนำไปใช้ไม่ได้ (หลักกฎหมายว่าด้วย Undisclosed Information)

(3) องค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องมีหน้าที่และภาระบางประการที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติเพื่อเก็บและรักษาข้อมูลเป็นต้น

ลักษณะสำคัญของ Data Protection Act ดังกล่าวได้เปลี่ยนแนวคิดจากเดิมที่ถือว่า “สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวคือ สิทธิที่จะอยู่โดยลำพัง” มาเป็นแนวคิดที่ว่า “สิทธิส่วนบุคคล คือ การที่ปัจเจกบุคคลมีสิทธิที่จะรับทราบข้อมูลส่วนบุคคลของเขาถูกเก็บไว้ที่ไหนเพื่อวัตถุประสงค์อะไร” ด้วยเหตุนี้จึงมีการกำหนดกฎเกณฑ์ในการจัดทำฐานข้อมูลส่วนบุคคลไว้ว่าหากจะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ในการจัดทำฐานข้อมูล วิธีการเก็บรายละเอียดของข้อมูลจะต้องจัดทำขึ้นอย่างถูกต้องตามกฎหมาย

(2) ข้อมูลที่เก็บไว้ในหน่วยงานต่างๆ จะต้องจัดทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้ อย่างชัดเจน

(3) การเปิดเผยข้อมูลจะต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่ได้จัดทำขึ้น

(4) บุคคลที่ถูกเก็บข้อมูลจะต้องได้รับแจ้งว่า ข้อมูลส่วนบุคคลของตนถูกเก็บไว้ในฐานข้อมูลใดบ้างและบุคคลนั้นมีสิทธิตรวจสอบข้อมูลที่ถูกเก็บไว้ว่าสอดคล้องกับข้อเท็จจริงหรือไม่ และสามารถขอแก้ไขได้เพื่อป้องกันมิให้กระทบกระเทือนหรือเสียประโยชน์ของตนไปอย่างไม่เป็นธรรม

ประเทศสวีเดนได้ประกาศใช้ “The Data Act” เมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ. 1973 โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1974 นับได้ว่าเป็นประเทศแรกที่มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะนี้และในปี ค.ศ. 1981 ได้มีการจัดตั้งองค์กรระหว่างประเทศขึ้น 2 องค์กร ซึ่งได้มีการจัดทำกฎหมายคุ้มครองข้อมูลสิทธิส่วนบุคคล ได้แก่

(1) The Organisation for Economic Co-operation and Development-OCED เป็นการรวมตัวของประเทศที่พัฒนาแล้วทั่วโลก ซึ่งได้ประกาศใช้แนวทางในการป้องกันสิทธิส่วนบุคคลและส่วนข้อมูลไปยังประเทศอื่นโดยการสื่อสารทางโทรคมนาคมเรียก “Transborder Flow of Personal Data”

(2) The Council of European Community หรือ “ประชาคมยุโรป” ได้มีการกำหนดกฎระเบียบ 2 ฉบับ คือ “The Directive Concerning the Protection of Individuals in Relation to the Processing of Personal Data” และ “The Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data”

ประเด็นสำคัญของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่องค์กรระหว่างประเทศทั้งสองจัดทำขึ้นก็คือ หน่วยงานหรือองค์กรที่มีการจัดเก็บข้อมูลส่วนบุคคลใดๆ จะต้องยืนยันและมั่นใจว่า ข้อมูลสารสนเทศส่วนบุคคลที่มีอยู่นั้นถูกต้องสมบูรณ์ สามารถนำไปใช้ตามจุดมุ่งหมายที่ระบุไว้ เนื่องจากองค์กรทั้งสองดังกล่าวเล็งเห็นว่า ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต การส่งข้อมูลไปยังประเทศต่าง ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลทางธุรกิจการค้า การเงิน รวมทั้งข้อมูลส่วนบุคคลล้วนมีความจำเป็นจะเห็นได้ชัดว่าบางประเทศมีการควบคุมโดยมีการกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองการส่งข้อมูลส่วนบุคคลไปยังประเทศที่ไม่ได้ลงนามในข้อตกลงไว้ในพระราชบัญญัติด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลที่เป็นความลับ เช่น เชื้อชาติ การเมือง ศาสนา สุขภาพ ชีวิตสมรส หรือแม้แต่ประวัติทางอาชญากรรม ดังนั้น การส่งข้อมูลเหล่านี้ไปที่ใดจะต้องมีการขออนุญาตอย่างเป็นทางการ

กฎระเบียบทั้ง 2 ฉบับที่กล่าวมาข้างต้น พอจะสรุปแนวทางการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการำฐานข้อมูลมาใช้ตามวิธีการของประชาคมยุโรปได้ว่า ข้อมูลส่วนบุคคลจะต้องได้รับการประมวลผลอย่างยุติธรรมและถูกต้องตามกฎหมาย การเก็บรวบรวมข้อมูลจะต้องดำเนินไปภายใต้วัตถุประสงค์ที่ระบุไว้โดยวัตถุประสงค์นั้นจะต้องชี้เฉพาะ ชัดเจนเปิดเผยและชอบด้วยกฎหมาย การใช้ข้อมูลก็จะต้องภายในขอบเขตของวัตถุประสงค์ที่ระบุไว้ การประมวลผลต้องเป็นไปอย่างเหมาะสมและเท่าที่เกี่ยวข้อ ข้อมูลที่จัดเก็บจะต้องจัดเก็บเท่าที่จำเป็นและเหมาะสม จะต้องมีการปรับปรุงข้อมูลให้ถูกต้อง สมบูรณ์และทันสมัยอยู่เสมอ นอกจากนี้การเก็บรวบรวมจะต้องอยู่ในรูปแบบที่เหมาะสม ระยะเวลาการจัดเก็บจะต้องไม่นานเกินกว่าที่ได้ระบุไว้ในวัตถุประสงค์ รัฐสมาชิกจะต้องมีมาตรการในการลบหรือทิ้งข้อมูลส่วนบุคคลที่มีการจัดเก็บไว้อย่างเหมาะสม²⁶

2.1.3 ความหมายของสิทธิ เสรีภาพและสิทธิส่วนบุคคล

2.1.3.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้อธิบายความหมายคำว่า “สิทธิ” (Right) ตามความเห็นของนักกฎหมายเยอรมันสองคน คือ Windscheid และ Jhering ว่าหมายถึงอำนาจที่กฎหมายให้แก่บุคคลในอันที่จะมีเจตนาเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งบุคคลมุ่งประสงค์

Alex Well ได้ให้ความหมายไว้ว่า “สิทธิ” คืออำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น

แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่ากฎหมายจะรับรองให้บุคคลมีสิทธิที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลไว้ก็ตาม แต่การกระทำที่กระทำไปโดยมีเจตนาเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งบุคคลมุ่งประสงค์ตามที่กฎหมายให้สิทธิไว้จะต้องเป็นการกระทำที่ไม่ขัดแย้งหรือมิชอบด้วยกฎหมาย

²⁶ วรวิทย์ ฤทธิพิศ ข เล่มเดิม, หน้า 18-25.

“เสรีภาพ” (Liberty) หมายความว่า ภาวะของมนุษย์ที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น หรือภาวะที่ปราศจากการหน่วงเหนี่ยว ขัดขวาง หรือสภาพของมนุษย์ที่จะไม่ตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของใครหรืออำนาจที่จะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด²⁷

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ให้ความหมายคำว่า “เสรีภาพ” ไว้ว่า หมายถึง อิสระที่จะกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำตามที่กฎหมายบัญญัติ²⁸

จากความหมายข้างต้นจะเห็นได้ว่าบุคคลย่อมจะมีเสรีภาพอยู่รอบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำหรือถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งที่เขาประสงค์จะทำ จนอาจกล่าวได้ว่า เสรีภาพ ก็คือ อำนาจของคนที่ตัดสินใจด้วยตัวเองในการเลือกที่จะดำเนินการต่างๆ เลือกที่จะดำเนินพฤติกรรมต่างๆ ของตนเองโดยบุคคลอื่นไม่มีอำนาจที่จะสอดแทรกเข้ามาเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจของเรา กล่าวคือ เรามีอำนาจที่จะกำหนดตนเอง (Self-Determination) มีอำนาจที่จะเลือกวิถีการดำเนินชีวิตด้วยตนเองและหากพิจารณาให้ดีก็จะเห็นว่าความหมายของเสรีภาพในทางกฎหมายหมายถึง อำนาจของบุคคลที่จะตัดสินใจกระทำการหรือไม่กระทำการใดๆ ที่ไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย อย่างอิสระและไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของใคร

2.1.3.2 ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายของคำว่า “ข้อมูล” ไว้ว่า ข้อเท็จจริงหรือสิ่งที่ยอมรับว่าเป็นข้อเท็จจริงหรือสิ่งที่ยอมรับว่าเป็นข้อเท็จจริง สำหรับใช้เป็นหลักอนุมานหาความจริงหรือการคำนวณ

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ถูกบัญญัติขึ้นขึ้นเนื่องมาจากแนวคิดเรื่องสิทธิได้รู้²⁹ (Right to Know) แต่ก็มีการรับรองหลักการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลตามแนวคิดที่ว่า “การปกปิดข้อมูลส่วนบุคคลเป็นหลักทั่วไปการเปิดเผยเป็นข้อยกเว้น” ไว้ด้วย³⁰ แต่อย่างไรก็ตาม ขอบเขตการบังคับใช้ในเรื่องนี้ก็จำกัดอยู่เพียงเฉพาะข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่อยู่ในความควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น

²⁷ วีระ โลจายะ. (2545). “สิทธิเสรีภาพของประชาชน.” ในเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน เล่มที่ 2. หน้า 462.

²⁸ หยุด แสงอุทัย. เล่มเดิม. หน้า 41.

²⁹ แนวคิดเรื่องสิทธิได้รู้ในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 คือ ประชาชนทุกคนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทางราชการได้โดยไม่ต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียรอบเท่าที่ข้อมูลข่าวสารนั้นไม่เป็นความลับ กล่าวคือ การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของทางราชการเป็นหลักทั่วไป การปกปิดเป็นข้อยกเว้น.

³⁰ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540, มาตรา 24.

การประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม พ.ศ. 2555 ที่ผ่านมามีการเตรียมพิจารณาเรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. ... ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาแล้วตามที่สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเสนอและให้ส่งคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป โดยมอบให้สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีรับความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน หรือ ก.พ. ไปพิจารณาดำเนินการต่อไปด้วย³¹ ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้กล่าวถึงหลักการคุ้มครองว่าผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลจะกระทำการเก็บรวบรวม ใช้ เปิดเผย ข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้หากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลไม่ได้ให้ความยินยอมเว้นแต่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นอนุญาตให้กระทำได้

การขอความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลผู้ควบคุมข้อมูลส่วนบุคคลต้องแจ้งวัตถุประสงค์ของการเก็บรวบรวม ใช้ หรือเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไปด้วย และการขอความยินยมนั้นต้องไม่เป็นการหลอกลวงหรือทำให้เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลเข้าใจผิดในวัตถุประสงค์ดังกล่าว เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลจะยกเลิกหรือเพิกถอนความยินยอมในเวลาใดก็ได้ เว้นแต่มีกฎหมายหรือสัญญาใดจำกัดสิทธิในการยกเลิกหรือเพิกถอนนั้น ดังนั้น การจัดเก็บ รวบรวม ใช้ เปิดเผย ข้อมูลส่วนบุคคล อันได้แก่ ประวัติการศึกษา ฐานะทางการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติการทำงาน หรือแม้กระทั่งประวัติอาชญากรรม ตลอดจน หมายเลขโทรศัพท์รหัสประจำตัวประชาชน หรือลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียง รูปถ่าย โดยที่เจ้าของข้อมูลส่วนบุคคลนั้น ไม่ได้ให้ความยินยอมย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ความหมายของคำว่า “ข้อมูลส่วนบุคคล” นั้นร่างพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลใดให้นิยามเอาไว้ในมาตรา 4 มีความหมายเช่นเดียวกับเช่นเดียวกับที่พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ได้ให้นิยาม “ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล” ไว้ในมาตรา 4 คือ “ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของบุคคลเช่น การศึกษา ฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติอาชญากรรม หรือประวัติการทำงาน บรรดาที่มีชื่อของผู้นั้นหรือเลขหมาย รหัส หรือสิ่งบอกลักษณะอื่นให้รู้ตัวผู้นั้นได้ เช่น ลายพิมพ์นิ้วมือ แผ่นบันทึกลักษณะเสียงของคนหรือรูปถ่ายและให้ความหมายรวมถึงข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสิ่งเฉพาะตัวของผู้ถึงแก่กรรมแล้วด้วย”

³¹ ASTV ผู้จัดการออนไลน์. (2555). วาระ ครม.ขง พ.ร.บ.ข้อมูลส่วนบุคคล-วิทยาลัยชุมชน “ขงยุทธ” ไม่น่าโผ มท.เข้า อ้างยังไม่เสร็จ, จาก <http://www.manager.co.th/Politics/ViewNews.aspx?NewsID=9550000105499>.

2.2 มาตรการระหว่างประเทศในการคุ้มครองผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชน

แนวความคิดในการรับรองสิทธิเด็กเกิดขึ้นโดยนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) ที่ตั้งเห็นว่าสิทธิเด็กเป็นสิทธิสากล (Universal Right) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (Absolute Rights) ที่จะต้องรับรองและให้ความคุ้มครองโดยเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้นใดๆ ในศตวรรษที่ 19 มีการยอมรับว่าเด็กมีสถานะทางกฎหมายและเริ่มพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเด็ก กระทั่งปลายสงครามโลกครั้งที่ 1 ผลจากสถานะสงครามที่ทำให้เด็กจำนวนมากได้รับความทุกข์ทรมานในหลายๆ ด้าน ที่ปรากฏต่อประชาคมโลก ทำให้มีการตั้งสหภาพกองทุนช่วยเหลือเด็กระหว่างประเทศ (Save the Children Fund International Union) โดยมีวัตถุประสงค์ให้ความช่วยเหลือเด็กเหล่านั้น มีแนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองเด็กและเยาวชนในทางระหว่างประเทศขึ้น ซึ่งต่างจากเดิมที่ไม่เห็นความสำคัญในชีวิตความเป็นอยู่ของเด็กเพราะถือว่าเด็กเป็นสมบัติของครอบครัวการดูแลจึงเป็นเรื่องในครอบครัวหรือภายในประเทศเท่านั้น³² ต่อมาประชาคมโลกจึงเริ่มมีการกล่าวถึงแนวทางให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนในด้านต่างๆ ซึ่งปรากฏในเอกสารระหว่างประเทศโดยทั่วไป ดังนี้

2.2.1 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนซึ่งตกเป็นผู้ต้องหา (International Covenant on Civil and Political Rights 1966)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้ถูกยอมรับโดยองค์การสหประชาชาติ มีการทำให้สิทธิต่างๆ เหล่านี้บรรจุอยู่ในคำประกาศ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนโดยการผูกมัดกับรัฐทั้งหมด (แต่ไม่รวมवादิกันเข้าไว้ด้วย แม้ว่าจะเป็นที่ยอมรับในฐานะที่เป็นรัฐอิสระหนึ่งแต่ไม่ได้เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ) อย่างไรก็ตามกติกาเหล่านี้มีผลบังคับใช้ในปี 1976 เมื่อมันได้รับการลงสัตยาบันโดยเสียงของประเทศต่างๆ จำนวนมากพอ

กติกาฉบับนี้ได้กล่าวถึงสิทธิของเด็กและเยาวชนที่กระทำผิดที่จะต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองเอาไว้พอสมควร โดยให้ความสำคัญกับการแยกผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่³³ เพื่อให้ได้รับการพิจารณาคดีและการคุ้มครองที่เหมาะสม

³² อิงอร เจตนาเลิศ. (2541). *กลไกระหว่างประเทศเพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก*. หน้า 7.

³³ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อที่ 10 (2) (b).

กับวัยและการกำหนดวิพิจารณาคดีสำหรับเด็กและเยาวชน โดยมีจุดประสงค์ในการแก้ไขความประพฤติมากกว่าการลงโทษ³⁴

กติกานับนี้ได้อบรมรับฐานะของเด็กที่เป็นบุคคลคนหนึ่ง ดังนั้นเด็กย่อมได้รับประโยชน์จากสิทธิพลเมืองทั้งปวงเท่าที่บัญญัติไว้และบทบัญญัติอื่นๆ หลายข้อได้แสดงอย่างชัดเจนว่ารัฐภาคีต้องจัดให้มีมาตรการต่างๆ โดยมีแนวคิดที่ต้องการให้ความคุ้มครองเด็กมากกว่าผู้ใหญ่³⁵

กติการะหว่างประเทศนี้มีผลผูกพันรัฐภาคีที่จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีและที่สำคัญมีบทบัญญัติกำหนดวิธีดำเนินการเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิต่างๆ ที่รับรองไว้

2.2.2 กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) (The Beijing Rules)

องค์การสหประชาชาติได้มีการเสนอกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) เมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1985 เชิญชวนประเทศสมาชิกให้ปรับปรุงกฎหมาย นโยบายและวิธีปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎแห่งกรุงปักกิ่ง โดยปรับปรุงให้เป็นไปตามจุดมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของระบบคดีเด็กและเยาวชน ในทุกส่วนของโลกจัดทำสิ่งซึ่งยอมรับกันได้ว่าเป็นหลักปฏิบัติทั่วไปที่ดีในการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับคดีเด็กและเยาวชนคือเงื่อนไขขั้นต่ำที่สหประชาชาติยอมรับไม่ว่าจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายใดก็เหมาะสมสำหรับการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน และกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) เป็นข้อกำหนดที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการปฏิบัติงานขององค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน โดยสามารถนำไปประยุกต์ใช้เพื่อปรับปรุงเปลี่ยนแปลง และพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้มีความเหมาะสมกับสภาพของประเทศ รวมถึงทำให้การปฏิบัติมีคุณภาพอย่างน้อยตามมาตรฐานขั้นต่ำๆ ซึ่งทำให้การปฏิบัติงานขององค์กรต่างๆ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพอันจะส่งผลที่ดีต่อเด็กและเยาวชนที่เป็นผู้ได้รับการปฏิบัตินั้นๆ โดยสามารถสรุปสาระสำคัญ ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนได้ดังต่อไปนี้

³⁴ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อที่ 14 (4).

³⁵ กุลพลพลวัน. (2547). สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก. หน้า 257.

ประเทศสมาชิกพึงแสวงหาหนทางคุ้มครองสวัสดิภาพของเยาวชนและครอบครัวของเยาวชนโดยสอดคล้องกับประโยชน์ทั่วไปของประเทศ และมีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองเยาวชนควบคู่ไปกับการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมนั้นในขณะเดียวกัน³⁶

กฎหมายฐานชั้นต่ำนี้ใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนทุกคนโดยเสมอภาค ไม่มีการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างใดๆ ทั้งปวง

วัตถุประสงค์ของกฎหมายฐานฉบับนี้ คำว่า เยาวชน หมายถึง เด็กหรือผู้เยาว์ซึ่งโดยระบบกฎหมายของประเทศนั้นๆ จะต้องได้รับการปฏิบัติแตกต่างจากผู้ใหญ่กรณีที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับความผิดอาญาและคำว่าผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน หมายถึงเด็กหรือผู้เยาว์ที่ถูกกล่าวหาหรือพิสูจน์แล้วว่าได้กระทำความผิดทางอาญาและแต่ละประเทศจะต้องกำหนดให้มีกฎหมายและระเบียบข้อบังคับโดยเฉพาะที่ใช้กับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนตลอดจนหน่วยงานที่มีบทบาท หน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชนโดยเฉพาะ³⁷

ระบบกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชนจะต้องเน้นความสำคัญไปที่สวัสดิภาพของเยาวชน และในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนนั้นจะต้องให้ได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์ของความผิดนั้น³⁸ เพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการที่หลากหลายของเยาวชนและความหลากหลายของมาตรการต่างๆ สำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นไปได้นั้น การใช้ดุลพินิจตามสมควรทุกขั้นตอนของการดำเนินคดีและทุกลำดับของกระบวนการยุติธรรมสำหรับเยาวชนตั้งแต่การสอบสวน พิจารณาอนุญาตให้กระทำได้ โดยจะต้องมีการจัดวางมาตรการให้การใช้ดุลพินิจในทุกขั้นตอนและทุกระดับดังกล่าวมีการตรวจสอบที่เพียงพอและเหมาะสม โดยผู้มีอำนาจหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจนั้นจะต้องมีคุณสมบัติพิเศษและได้รับการฝึกอบรมเป็นพิเศษในการจะใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่และออกคำสั่งนั้น³⁹

หลักประกันพื้นฐานเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอัน เช่น ข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์พึงได้รับการคุ้มครองและกำหนดอย่างชัดเจนสำหรับในทุกขั้นตอนของ

³⁶ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 1.

³⁷ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 2.

³⁸ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 5.

³⁹ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 6.

การดำเนินคดี⁴⁰ เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปอย่างดีที่สุด เจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับเยาวชนพึงได้รับการฝึกอบรมและมีความรู้เป็นพิเศษในการปฏิบัติต่อเยาวชนนั้น ในกรณีที่เป็นมหานครควรมีการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษของตำรวจเพื่อปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับเยาวชนโดยเฉพาะตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วย⁴¹

การดำเนินคดีนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของเยาวชนผู้นั้นอย่างดีที่สุดและต้องกระทำภายใต้บรรยากาศแห่งความเข้าใจเอาใจเยาวชน⁴² และพึงจัดให้มีการศึกษาอบรมเชิงวิชาชีพเป็นพิเศษรวมทั้งการฝึกอบรมภายในหน่วยงานและหลักสูตรที่เสริมสร้างสมรรถภาพและความรู้ที่เหมาะสมอื่นๆ ให้กับบุคลากรทุกคนที่ทำงานด้านคดีเยาวชน⁴³

สาระสำคัญของกฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) นั้นมุ่งให้ความคุ้มครองสิทธิพื้นฐานของเยาวชนผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ ซึ่งก็รวมไปถึงสิทธิส่วนบุคคลด้วยนั่นก็คือ การรักษาความลับในทุกขั้นตอนจะต้องเคารพสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชน เพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายที่จะเกิดแก่เด็กและเยาวชน อันเนื่องจากการเผยแพร่ข่าวอย่างไม่ถูกต้องหรือจากกระบวนการตราบาปซึ่งตามหลักการนั้นจะต้องไม่เผยแพร่ข่าวสารที่อาจทำให้สามารถรู้ตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน⁴⁴

มาตรการดังกล่าวเน้นความสำคัญการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชนผู้ซึ่งอาจถูกตราบาปได้ง่าย การศึกษาทางอาชญวิทยาเรื่องกระบวนการตราบาปได้แสดงให้เห็นหลักฐานของความเสียหาย (ในรูปแบบต่างๆ) อันเกิดจากการระบอบอย่างชัดเจนว่าเด็กและเยาวชนเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นอาชญากร นอกจากนี้กฎข้อ 4 ยังเน้นความสำคัญการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากความเสียหาย ซึ่งเกิดจากการเผยแพร่ข่าวสารที่เกี่ยวกับคดีในสื่อมวลชน (เช่นชื่อของเด็ก

⁴⁰ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 7.

⁴¹ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 12.

⁴² กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 14.

⁴³ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 22.

⁴⁴ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 8.

และเยาวชนที่ถูกกล่าวหาหรือถูกลงโทษ) ผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชนควรได้รับการคุ้มครอง และรักษาไว้อย่างน้อยที่สุดในแง่ของหลักการ

ความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของเด็กนั้นถูกขยายความเพิ่มเติมขึ้นในเรื่องประวัติความผิดโดยกล่าวว่าประวัติของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนควรเก็บเป็นความลับอย่างเข้มงวดไม่เปิดเผยต่อบุคคลอื่น ผู้ที่จะรู้ประวัติเหล่านี้ควรได้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการวางข้อกำหนดของคดีนั้นหรือผู้อื่นที่ได้รับมอบอำนาจในเวลานั้นและประวัติความผิดของผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนไม่ควรถูกใช้ในขั้นตอนการดำเนินคดีสำหรับบุคคลคนเดียวกันที่กระทำผิดเมื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่⁴⁵

มาตรการนี้พยายามถ่วงดุลประโยชน์ที่ขัดแย้งกันของสำนวนคดีหรือประวัติการกระทำผิดได้แก่ ประโยชน์สำหรับตำรวจ อัยการและผู้มีอำนาจอื่นๆ ที่ปรับปรุงการควบคุมกับประโยชน์สำหรับผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน “บุคคลอื่นที่ได้รับมอบอำนาจในเวลานั้น” โดยทั่วไปรวมถึงนักวิจัยด้วย

2.2.3 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (Convention on the Rights of the Child 1989)

เนื่องจากปฎิญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ไม่มีข้อผูกพันให้รัฐทั้งหลายที่ร่วมกันแสดงมติรับรองต้องปฏิบัติตามอีกทั้งตราสารระหว่างประเทศที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเด็กมีเป็นจำนวนมาก แต่ละฉบับมีวิธีการคุ้มครองที่แตกต่างกันซึ่งปรากฏอยู่ในรูปของปฏิญญาที่ไม่มีประสิทธิภาพ อีกทั้งมีเนื้อหาหลักขณะทั่วไป จึงไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองต่อเด็กที่ต้องการเป็นพิเศษจากปัญหาดังกล่าวจึงมีการรวบรวมหลักการคุ้มครองให้อยู่ในลักษณะกฎหมายฉบับเดียวกัน คือ ในรูปของอนุสัญญา (Convention) เพื่อให้มีวิธีการและมาตรฐานคุ้มครองเดียวกัน อีกทั้งอนุสัญญาได้สร้างกลไกทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อให้มีการปฏิบัติตามพันธกรณีอย่างจริงจังโดยมีกลไกทางกฎหมายและวิธีการที่จะให้มีผลบังคับมากกว่าสนธิสัญญาอื่นๆ

สหประชาชาติโดยองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติ (United Nations Children Fund-UNICEF) ได้ร่างอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ขึ้นเพื่อให้มีผลบังคับแก่รัฐที่ให้การรับรอง โดยได้ปรับปรุงเนื้อหาในเรื่องสิทธิมนุษยชนเพื่อให้การคุ้มครองเด็กมีประสิทธิภาพที่ดีขึ้นรวมถึงการรับรองว่าเด็กเป็นผู้ทรงสิทธิ (Subject) ในทางกฎหมายระหว่างประเทศ อนุสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990 และเมื่อสิ้นปี ค.ศ. 1997 มีรัฐให้สัตยาบันเกือบทุกประเทศในโลก ยกเว้นเพียงประเทศโซมาเลียและประเทศ

⁴⁵ กฎอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวแก่คดีเด็กและเยาวชน ค.ศ. 1985 (กฎแห่งกรุงปักกิ่ง) ข้อที่ 21.

สหรัฐอเมริกา⁴⁶ สำหรับประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่วันที่ 26 เมษายนพ.ศ. 2535 อนุสัญญานี้ เน้นให้ความคุ้มครองเด็กในอันที่จะได้รับการปฏิบัติด้วยความเป็นธรรมมากขึ้น จึงถือว่าอนุสัญญาฉบับนี้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่ทำให้ความคุ้มครองและส่งเสริมชีวิตและการพัฒนาขั้นพื้นฐานของเด็กอย่างแท้จริงและถือว่าเป็นการกำหนดมาตรฐานสากลทางกฎหมายที่นานาประเทศได้ร่วมตกลงกันเพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิเด็กโดยมีบทบัญญัติทั้งหมด 45 มาตรา

มาตรการทางกฎหมายของอนุสัญญาสิทธิเด็กที่เข้ามาเสริมปฏิญญาสิทธิเด็กและส่งเสริมการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน คือ การที่รัฐภาคีอนุสัญญาสิทธิเด็กตกลงที่จะใช้มาตรการทางบริหารและมาตรการทางนิติบัญญัติ ที่เหมาะสมตามแต่ทรัพยากรที่พึงมีและตามความต้องการเพื่อการดำเนินการให้เป็นไปตามสิทธิที่อนุสัญญาฉบับนี้ได้ให้การยอมรับภายใต้กรอบของความร่วมมือระหว่างประเทศสำหรับมาตรฐานการปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กของสหประชาชาตินี้ได้กำหนดมาตรฐานให้องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการแห่งรัฐภาคีพึงถือเป็นแนวเพื่อปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด ดังนี้

(1) มาตรฐานด้านนิติบัญญัติ

ในการใช้อำนาจนิติบัญญัติในการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเด็กไม่ว่ากรณีใดๆ รัฐภาคีต้องคำนึงถึงหลักการ ดังต่อไปนี้

1. หลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและลำดับแรก

ในการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเด็กไม่ว่ากรณีใดๆ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กไม่ว่าจะเป็นกฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่เด็กหรือกฎหมายกำหนดวิธีการปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดโดยมีจุดเน้นที่การคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็ก⁴⁷

2. หลักไม่เลือกปฏิบัติ

การตรากฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายว่าด้วยบทลงโทษหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติต่อเด็กผู้กระทำความผิดรัฐภาคีจะต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใดๆ โดยไม่คำนึงถึง อายุ เพศ ความพิการของร่างกาย เชื้อชาติ ลัทธิความเชื่อทางศาสนา สีของผิว ภาษาพูด ฐานะทางเศรษฐกิจ ชั้นทางสังคม ชนกลุ่มน้อย ความคิดทางการเมือง⁴⁸

⁴⁶ วันชัย รุจนวงศ์. (2544). ผู้แปล, *The Innocent Digest กระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็ก*. หน้า 3.

⁴⁷ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 3.

⁴⁸ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 2.

3. ต้องสอดคล้องกับอนุสัญญา

การออกกฎหมายภายในที่มีบทลงโทษเด็กหรือการปฏิบัติที่มีผลต่อเด็กของรัฐภาคีจะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมที่จะใช้บังคับกับเด็กและต้องสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เช่น การห้ามกำหนดบทลงโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตแก่เด็กที่กระทำผิด⁴⁹

(2) มาตรฐานด้านการบริหาร

การปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิด โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในชั้นก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาล เช่น จับกุม สอบสวน อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารพึงปฏิบัติต่อเด็กที่กระทำผิดไว้ดังนี้

1. กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

ต้องนำหลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลังมาใช้ คือจะนำบทกฎหมายที่บัญญัติขึ้นในภายหลังและมีโทษทางอาญาย้อนหลังไปลงโทษแก่การกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนหาได้ไม่รวมถึงจะนำบทกฎหมายที่เป็นโทษหรือมีโทษหนักขึ้นไปลงโทษแก่การกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนหาได้ไม่⁵⁰

2. ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

รัฐภาคีพึงยึดหลังข้อสันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์ (Innocent) จนกว่าจะพิสูจน์ได้โดยปราศจากข้อสงสัย (Beyond Reasonable Doubt) ว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย⁵¹

3. ต้องไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก

เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐภาคีจะเลือกปฏิบัติต่อเด็กที่ถูกกล่าวหาหรือตกเป็นผู้ต้องหาไม่ได้⁵²

4. คุ้มครองการปฏิบัติโดยมิชอบต่อเด็ก

รัฐภาคีต้องประกันว่าเด็กจะไม่ถูกทรมาน หรือถูกปฏิบัติ หรือถูกลงโทษที่มีลักษณะโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือถูกลิดรอนสิทธิอิสรเสรีภาพโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและใช้มาตรการสุดท้ายเท่าที่จำเป็นและระยะเวลาควบคุมกักขังหรือจำคุกจะต้องให้ความเหมาะสมกับสภาพความผิดและอายุเด็กในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมหรือกักขังจะต้องแตกต่างหากจากผู้ใหญ่⁵³

⁴⁹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 4.

⁵⁰ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 40 (2) (a).

⁵¹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 40 (2).

⁵² อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 2 (2).

⁵³ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ข้อที่ 37.

อนุสัญญาได้กำหนดกลไกภายในของรัฐ คือ รัฐภาคีจะจัดให้มีมาตรการทางกฎหมาย และมาตรการฝ่ายบริหารที่เหมาะสม เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามสิทธิที่อนุสัญญานี้กำหนดไว้ไม่ว่าจะโดยวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือปรับปรุงกฎหมายภายในของรัฐให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญา ซึ่งกลไกภายในของรัฐนี้เป็นกลไกที่มีประสิทธิภาพมากเนื่องจากมีสภาพบังคับ (Sanction) หากได้มีการละเมิดต่อสิทธิเด็ก

2.3 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในชั้นจับกุมและขึ้นสอบสวนตามกฎหมายของประเทศไทย

รัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเด็กและเยาวชนไม่ให้บุคคลใดมาละเมิดสิทธิเด็ก ในขณะที่ตัวรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องละเว้นการเข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณาของทั้งประชาชนและสื่อมวลชน ดังนั้นในการบัญญัติกฎหมายใดๆ รัฐจะต้องคำนึงถึงเสรีภาพในการแสดงออกของประชาชนและสื่อมวลชน ขณะเดียวกันก็ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเด็กอีกด้วย ซึ่งอาจต้องจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกนั้นเสียบางส่วน

กฎหมายไทยดังต่อไปนี้เป็นการควบคุมเสรีภาพในการแสดงออกของทั้งประชาชนและสื่อมวลชน เพื่อมิให้เป็นการละเมิดต่อสิทธิของเด็กและเยาวชน

2.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

ความหมายของรัฐธรรมนูญ มักจะถูกให้คำจำกัดความว่าหมายถึงกฎหมายสูงสุดของประเทศ แต่ในความเห็นของท่านอาจารย์วิชญ์ เครืองาม แล้วท่านเห็นว่าน่าจะเป็นการไม่ถูกต้อง เพราะรัฐธรรมนูญของบางประเทศ เช่น อังกฤษก็มีได้มีสภาพความเป็นกฎหมายสูงสุดนอกจากนี้ รัฐธรรมนูญของบางประเทศยังมีสภาพความเป็นกฎหมายสูงสุดเฉพาะในทางทฤษฎีเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติอาจมีกฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้ง่ายจนสภาพความเป็นกฎหมายสูงสุดแทบไม่มีความสำคัญเลย เช่น รัฐธรรมนูญของประเทศคอมมิวนิสต์ เป็นต้น ดังนั้นท่านจึงได้ให้คำนิยามของคำว่ารัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่กำหนดระเบียบอำนาจสูงสุดของรัฐและกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจเหล่านี้⁵⁴

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หรือรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน (รัฐธรรมนูญฯ) มีโครงสร้างที่ประกอบด้วยบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนและบทบัญญัติการจัดระเบียบองค์กรภายในของรัฐและระบอบการปกครอง โดยสามารถแบ่ง

⁵⁴ วิชญ์ เครืองาม. (2521). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. หน้า 200.

บทบัญญัติออกได้เป็น 15 หมวด ซึ่งในบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองและปกป้องสิทธิเด็ก และเยาวชนจากการถูกละเมิดในสิทธิส่วนบุคคล มีดังนี้

หมวด 1 บททั่วไป

เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปเป็นกรอบเป็นหลักของรัฐธรรมนูญ หรือจะเรียกว่าเป็นหัวใจของรัฐธรรมนูญก็ได้ หมวดที่ 1 นี้เป็นกรอบแห่งการอ้างอิงในบทบัญญัติอื่น สำหรับการปกป้องและคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชนจากการถูกละเมิด

หมวดที่ 1 บัญญัติให้ความรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล⁵⁵ และมีให้มีการเลือกปฏิบัติต่อประชาชนชาวไทยไม่ว่าจะมีแหล่งกำเนิด เพศหรือศาสนาใดก็ตาม ต้องได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้⁵⁶ ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น โยงไปสู่เรื่องสิทธิเสรีภาพอันสมบูรณ์และบริบูรณ์ของมนุษย์อันจะต้องได้รับการคุ้มครองและไม่ถูกจำกัด หากไม่ไปก้ำก่ายหรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น⁵⁷

อนึ่งรัฐได้ตระหนักเห็นถึงความสำคัญของเด็กและยอมรับว่าเด็กไม่สามารถปกป้องคุ้มครองตนเองได้ดีเท่าผู้ใหญ่ จึงมีบทบัญญัติพิเศษในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ โดยรายละเอียดของสิทธิพื้นฐานที่รัฐให้ความคุ้มครองแก่เด็กและเยาวชนนั้นอยู่ในหมวด 3 ดังจะได้กล่าวดังต่อไปนี้ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองสิทธิบุคคลทั่วไปก็ยังคงมีผลครอบคลุมถึงการคุ้มครองเด็กและเยาวชนด้วย⁵⁸

หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

เดิมนั้นถือว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของราษฎรมิใช่สาระสำคัญของรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญเป็นเพียงบทบัญญัติเกี่ยวกับเกณฑ์การปกครองประเทศเท่านั้น ส่วนสิทธิและเสรีภาพของราษฎรนั้นควรนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ ที่มีฐานะรองลงมาจากรัฐธรรมนูญ ความคิดเช่นนี้อาจจะถูกต้องในสมัยยุคสมบูรณาญาสิทธิราชย์ แต่ในปัจจุบันนี้ถือว่าราษฎรจะมีความสุขได้มิใช่การอยู่ในประเทศที่มีการปกครองที่ดีเท่านั้น แต่จะต้องมีหลักประกันคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรด้วย ดังนั้นจึงถือกันในเวลาต่อมาว่า รัฐธรรมนูญที่สมบูรณ์

⁵⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 4.

⁵⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 5.

⁵⁷ เดโช สวานนท์. (2541). แนวทางการศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. หน้า 158.

⁵⁸ ปฐมาภรณ์ ข่ายสุวรรณ. (2540). มาตรการทางกฎหมายในการปกป้องคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการละเมิดของสื่อมวลชน. หน้า 48.

และเป็นประชาธิปไตยจะต้องมีบทคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรที่เรียกว่า “Bill of Rights” ด้วย⁵⁹

บทบัญญัติในหมวดที่ 3 ตามรัฐธรรมนูญนี้เป็นเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งบุคคลในที่นี้ย่อมครอบคลุมถึง เด็กและเยาวชนด้วย ตามความในมาตรา 5 ที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้ ซึ่งในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งรวมถึงเด็กและเยาวชนด้วยนั้น ก็มีความจำเป็นที่ในบางกรณีจะต้องมีการจำกัดเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย ดังนั้นในหมวดที่ 3 นี้จึงสามารถแบ่งออกเป็น 2 ส่วนตามเนื้อหาที่กำหนดสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการคุ้มครอง คือ การคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลแก่บุคคลรวมถึงเด็กและเยาวชนด้วย และในส่วนที่คุ้มครองเสรีภาพในการแสดงออกและเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของบุคคล โดยเสรีภาพที่รัฐรับรองนั้นจำกัดเฉพาะเสรีภาพที่ไม่กระทบบุคคลอื่นดังนี้

(1) การคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคล⁶⁰

สิทธิในชื่อเสียง เกียรติยศของบุคคลเป็นสิทธิที่จะต้องได้นับความคุ้มครอง ห้ามมิให้ผู้ใดล่วงละเมิด รวมไปถึงต้องได้รับความคุ้มครองจากการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตน อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์ ซึ่งนานาประเทศให้ความสำคัญ เห็นได้จากการที่ได้รับการบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน⁶¹

รัฐได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในเกียรติยศชื่อเสียงรวมถึงความเป็นอยู่ส่วนตัวในครอบครัวซึ่งการการให้ความคุ้มครองในที่นี้รวมถึงแก่เด็กและเยาวชนตามหลักการให้ความคุ้มครองอย่างเสมอภาคกันด้วย โดยบทบัญญัติในวรรคแรกนั้นเป็นเรื่องการรับรองสิทธิในส่วนที่สองนั้นเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิที่รัฐได้รับรองไว้มิให้ผู้ใดกล่าวหาหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไปยังสาธารณชนอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิในวรรคหนึ่งได้ซึ่งการห้ามดังกล่าวนี้ย่อมหมายถึงการห้ามบุคคลทั่วไปรวมถึงสื่อมวลชนนั่นเองและในวรรคที่สามคือการให้ความคุ้มครองในข้อมูลส่วนบุคคล แต่ทั้งนี้ต้องมีการออกกฎหมายออกมาคุ้มครองเสียก่อน แต่เป็นที่น่าเสียดายว่าในปัจจุบันยังไม่กฎหมายออกมาคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว

⁵⁹ วิษณุ เครืองาม, เล่มเดิม, หน้า 200.

⁶⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 35.

⁶¹ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ข้อที่ 12.

(2) การคุ้มครองเกียรติ ชื่อเสียงและความเป็นส่วนตัว

รัฐธรรมนูญฯ มิได้ให้ความหมายหรือขยายความคำว่า “เกียรติยศ” หรือ “ชื่อเสียง” ที่รัฐจะต้องให้การรับรองและคุ้มครองแก่ประชาชนไว้ แต่ท่าน ศ.ดร.คณิต ฒ นคร ก็ได้ให้คำอธิบายเอาไว้ในความคิดเกี่ยวกับชื่อเสียงดังนี้ “ความคิดเกี่ยวกับชื่อเสียง คือความผิดต่อเกียรติซึ่งหมายถึงค่าความเป็นมนุษย์ที่ได้รับการยอมรับ “เกียรติ” ประกอบอยู่ในคุณค่าที่ยอมรับนับถือที่มนุษย์มีอยู่เกี่ยวเนื่องกับความสมบูรณ์ทางจริยธรรมของเขา ทุกคนมีเกียรติโดยสมบูรณ์ตราบเท่าที่ไม่โดนหลบหลู่ การหลบหลู่ทำให้คุณค่าที่ยอมรับนับถือลดน้อยลงไป เหตุนี้เกียรติจึงอาจลดลงได้แต่ไม่อาจขยายเพิ่มได้ (หลักเกียรติเท่ากัน)⁶²” จากคำอธิบายข้างต้นแสดงให้เห็นว่าคนทุกคนที่มีชีวิตรวมถึงเด็กและเยาวชนนั้นมีเกียรติและสมบูรณ์เท่าที่ไม่มีการหลบหลู่ การกระทำที่มีลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อคุณค่าของเด็กและเยาวชนที่ถูกยอมรับนับถือ เช่น การนำเสนอข่าวถือเป็นการหลบหลู่ต่อเกียรติของเด็กและเยาวชนได้ ซึ่งรัฐมีหน้าที่ต้องคุ้มครองเกียรติของเด็กและเยาวชนไม่ให้บุคคลใด กระทำการที่มีลักษณะเป็นการหลบหลู่เด็กและเยาวชน ซึ่งการให้ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าว อาจทำได้โดยการจำกัดสิทธิของบุคคลใดๆ มิให้กระทำความผิดต่อสิทธิของบุคคลอื่นหรือการให้อำนาจแก่เด็กและเยาวชนที่จะปกป้องเกียรติของตนโดยผ่านกระบวนการยุติธรรม

คำว่า “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” นั้นมิได้มีการนิยามเอาไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายฉบับไหนของไทย ดังนั้นจึงขอขยายความหมายของ “สิทธิในชีวิตส่วนตัว” (Right to Privacy) ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งวางหลักว่าสื่อมวลชนหรือไม่ว่าบุคคลใดก็ตามจะต้องไม่กระทำตามดังต่อไปนี้

1. การใช้ชื่อหรือภาพถ่ายของบุคคลอื่นเพื่อการโฆษณาโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของภาพหรือชื่อนั้น
2. การตีพิมพ์เรื่องราวส่วนตัวของบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยปราศจากความยินยอมจากบุคคลนั้นๆ แม้เรื่องราวที่ตีพิมพ์จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อและเกียรติยศของเขาแต่ถ้าจะทำให้เขาเป็นที่สนใจของสาธารณชนในเรื่องที่เป็นส่วนตัวโดยแท้แล้วจะกระทำมิได้ถือว่าละเมิดสิทธิในชีวิตส่วนตัว
3. การตีพิมพ์ข้อความหรือภาพของบุคคลในรูปแบบของข่าว ซึ่งแม้จะไม่ใช่กรณีหมิ่นประมาท แต่สื่อข้อความในทางที่เป็นผลร้ายต่อบุคคลนั้น

จากหลักการข้างต้นจึงสามารถเทียบเคียงได้ว่าหากบุคคลใดใช้ชื่อหรือรูปถ่ายของเด็กเยาวชนและครอบครัวเพื่อการโฆษณา หรือตีพิมพ์เรื่องราวส่วนตัวของเด็ก เยาวชนและครอบครัว

⁶² คณิต ฒ นคร. (2552). กฎหมายอาญาภาคความคิด. หน้า 43.

หรือตีพิมพ์ข้อความหรือภาพของเด็ก เยาวชนและครอบครัวในรูปแบบของข่าวที่สื่อข้อความไปในทางให้ผลร้ายต่อภาพพจน์ โดยปราศจากความยินยอมของของเด็ก เยาวชนและครอบครัวนั้น ถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของเด็ก เยาวชนและครอบครัว อย่างไรก็ตาม ความคุ้มครองตามมาตรา 35 แห่งรัฐธรรมนูญฯ นั้นไม่ใช่การคุ้มครองอย่างเด็ดขาดที่ไม่สามารถฝ่าฝืนได้เพราะรัฐได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าสามารถทำได้หากเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน⁶³

เด็ก เยาวชน สตรีและบุคคลในครอบครัว มีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากรัฐ ให้ปราศจากความรุนแรงและไม่เป็นธรรม⁶⁴ การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมมีความหมายที่กว้างและไม่ได้รับขอบเขตอย่างแน่ชัดว่าหมายถึงการกระทำในลักษณะใด อย่างไรก็ตามการนำเสนอข่าว หรือข้อความในลักษณะที่บิดเบือนความจริง การชี้นำสังคมหรือการใช้ถ้อยคำที่รุนแรงในลักษณะที่ประจานเด็กและเยาวชน ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เช่น “ทรชน” “โรคจิต” ฯลฯ ตามหน้าหนังสือพิมพ์ โทรทัศน์หรือแม้กระทั่งในสังคมออนไลน์ ทั้งที่ยังไม่มีคำตัดสินจากศาลว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จึงถือว่าเป็นการไม่เป็นธรรมแก่เด็กและเยาวชน รัฐจึงมีหน้าที่ต้องเข้ามาคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนดังกล่าวตามที่ได้บัญญัติรับรองสิทธิไว้ในรัฐธรรมนูญ

(3) การจำกัดเสรีภาพของสื่อมวลชนหรือเสรีภาพในการแสดงออก

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันให้เสรีภาพกับสิทธิของสื่อมวลชนหรือเสรีภาพในการแสดงออกของบุคคล⁶⁵ เพราะเสรีภาพนี้มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิมูลฐานประการหนึ่งของประชาชน เรียกว่า สิทธิในการรับรู้ (Right to Know) จากสิทธิในการรับรู้เเองที่บุคคลทั่วไปหรือสื่อมวลชนนำไปใช้เป็นพื้นฐานความความคิดด้วยเสรีภาพของสื่อมวลชน⁶⁶ หรือเสรีภาพในการแสดงออกของบุคคล

รัฐธรรมนูญให้เสรีภาพแก่บุคคลทุกคนในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา หรือการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นใดอย่างเต็มที่โดยขยายความด้วยการจำกัดเสรีภาพในวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ อย่างไรก็ตามเสรีภาพดังกล่าวก็อาจจำกัดได้โดยกฎหมายเฉพาะเพื่อมิให้กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ สิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่นซึ่งรวมถึงเด็กและเยาวชนได้และในกรณีของสื่อมวลชน รัฐธรรมนูญกำหนดเพิ่มให้ต้องอยู่ภายใต้การกำกับของจริยธรรมของสื่อมวลชนด้วย⁶⁷

⁶³ ปฐมาภรณ์ ข่ายสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 51.

⁶⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 52 วรรค 2.

⁶⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 45.

⁶⁶ ชาลิต ปัญญาลักษณ์. (2523). *หนังสือพิมพ์กับสิทธิในการรับรู้ของประชาชน*. หน้า 35.

⁶⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 46.

ทั้งนี้การจำกัดสิทธิ เสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำได้โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้เท่านั้น⁶⁸

การที่รัฐได้รับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมถึงเด็กและเยาวชนที่จะได้รับความคุ้มครองจากรัฐในเรื่องสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลและการได้รับการปฏิบัติอันเป็นธรรมนั้นนอกจากจะให้การคุ้มครองโดยมีกฎหมายเฉพาะแล้ว รัฐธรรมนูญยังให้สิทธิแก่ผู้ถูกละเมิดนั้นยกสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญมาเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลหรือใช้สิทธิในทางศาลได้ตาม มาตรา 28⁶⁹

2.3.2 พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 (พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวฯ) มีผลบังคับใช้ในวันที่ 22 พฤษภาคม 2554 ที่ผ่านมา หลังจากประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 2553 (พ้นกำหนด 180 วัน จากที่มีประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทำให้มีผลยกเลิก พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534) เหตุผลในการประกาศใช้ คือ โดยปัจจุบันได้มีการแยกศาลยุติธรรม โดยมีสำนักงานยุติธรรมเป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงยุติธรรมสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่และโครงสร้างใหม่ ประกอบกับสมควรปรับปรุงในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองสิทธิ สวัสดิภาพ และวิธีปฏิบัติต่อเด็ก เยาวชน สตรี และบุคคลในครอบครัว รวมทั้งในส่วนของการกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ

การดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนโดยหลักจะแตกต่างกับการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปกล่าวคือการดำเนินคดีอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนเป็นกรณีที่มุ่งตัวเด็กและเยาวชนที่ตกเป็นผู้ต้องหาเป็นสำคัญโดยคำนึงถึงสภาพส่วนตัวของเด็กและเยาวชน และมุ่งหวังที่จะอบรมสั่งสอนเด็กและเยาวชนโดยมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งจะช่วยเหลือเด็กและเยาวชนทั้งในด้านส่วนตัวและสังคมทั่วไป มิได้มุ่งหวังการลงโทษถึงแม้ว่าจะมีการลงโทษและเยาวชนอยู่ด้วยก็ตาม ฉะนั้นการดำเนินคดีอาญาเด็กและเยาวชนจึงมีเป้าหมายเพื่อให้การอบรมสั่งสอนและแก้ไขปรับปรุงเด็กและเยาวชนเป็นสำคัญ⁷⁰

⁶⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 29.

⁶⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2553, มาตรา 28.

⁷⁰ กนิต ณ นคร. (2546). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 449.

การพัฒนากฎหมายฉบับนี้ให้เข้มข้นขึ้น ก็เพื่อคุ้มครองเด็ก เยาวชนและสถาบันครอบครัวมิให้ถูกละเมิดสิทธิ เด็กหรือเยาวชนที่ตกเป็นผู้ต้องหาจะต้องได้รับการฟื้นฟูทั้งร่างกายจิตใจและส่งเสริมให้มีโอกาสกลับคืนสู่สังคม รวมทั้งรับการปฏิบัติด้วยมนุษยธรรมและเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ห้ามมิให้เปิดเผยหรือนำประวัติการกระทำความผิดอาญาของเด็กหรือเยาวชนไปพิจารณาให้เป็นผลร้ายหรือเป็นการเลือกปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมไม่ว่าทางใด⁷¹

ความหมายของเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัตินี้ เมื่อพิจารณาความตามมาตรา 4 แล้วจะเห็นได้ว่า การพิจารณาถึงอายุของเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดอาญาต้องพิจารณาโดยสอดคล้องกับความรู้สึกลึกซึ้งของผู้กระทำในขณะกระทำความผิดนั้นด้วย ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึงมาตรา 75⁷² ดังนั้นในปัจจุบันคำว่า “เด็ก” หมายถึงบุคคลที่อายุไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์ และ “เยาวชน” หมายถึง บุคคลที่อายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ อย่างไรก็ตามก็ดีพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 4 ประกอบความรับผิดชอบของบุคคลในทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 ถึงมาตรา 75 ให้คำนิยามของคำว่า “เด็ก” และ “เยาวชน” โดยพิจารณาจากเกณฑ์อายุของบุคคลที่กระทำความผิดอาญาเท่านั้น การบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสในทางแพ่งจึงไม่นำมาเป็นข้อพิจารณา ดังนั้น ไม่ว่าบุคคลนั้นจะบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสทางแพ่งก็ตาม ถ้าบุคคลนั้นอายุยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์ กฎหมายถือว่าเป็นเยาวชนอยู่และย่อมอยู่ภายใต้การคุ้มครองของพระราชบัญญัตินี้⁷³

⁷¹ วารสารปฏิรูปการเมือง. (2554). การกระจายอำนาจ. สืบค้นเมื่อ 27 ตุลาคม 2555, จาก <http://www.cot.co.th/detail.php?ArticleID=429>.

⁷² ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 73 บัญญัติว่า “เด็กอายุไม่เกินสิบปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กเพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น”

ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 74 บัญญัติว่า “เด็กอายุเกินสิบปีแต่ยังไม่ถึงสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ...”

ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 75 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุเกินสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ให้ศาลพิจารณาถึงความรู้สึกลึกซึ้งและสิ่งทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นสมควรพิพากษาลงโทษก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง.”

⁷³ อัจฉริยา ชูตินันท์ ก เล่มเดิม. หน้า 54-55.

การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีดังต่อไปนี้

1. การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในขั้นตอนการจับกุม

ห้ามมิให้จับกุมเด็กซึ่งซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เด็กนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าหรือมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลและการจับกุมเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁷⁴

ในการจับกุมและควบคุมเด็กและเยาวชนต้องกระทำโดยละมุนละม่อม โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และไม่เป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน และมีให้ใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกจับหรือบุคคลอื่น รวมทั้งมิให้ใช้เครื่องพันธนาการแก่เด็กไม่ว่าในกรณีใดๆ เว้นแต่มีความจำเป็นอย่างยั่งยืนมิอาจหลีกเลี่ยงได้เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อความปลอดภัยของเด็กผู้ถูกจับหรือบุคคลอื่น⁷⁵

ผู้ที่มีอำนาจในการจับกุมการจับเด็กและเยาวชน คือตำรวจหรือพนักงานฝ่ายปกครองเท่านั้น⁷⁶ และในการจับต้องเป็นไปโดยละมุนละม่อมไม่เป็นการประจาน และกระทำไปโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ บทบัญญัติดังกล่าวเป็นหนึ่งในหลักการปฏิบัติเพื่อคุ้มครองผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนที่พื้งนำมาใช้ในกฎหมายไทยและเนื่องจากมิได้มีการกำหนดความหมายหรือคำนิยามของคำว่า “กระทำโดยละมุนละม่อม” และ “ไม่เป็นการประจาน” เอาใหม่ในกฎหมายฉบับนี้หรือกฎหมายฉบับอื่นของประเทศไทย ดังนั้นผู้เขียนจึงขออ้างอิงความหมายของคำดังกล่าวจากพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ดังนี้

ละมุนละม่อม หมายถึง อ่อนโยน นุ่มนวล

ประจาน หมายถึง ประกาศเปิดเผยความชั่วให้รู้ทั่วกัน ด้วยวิธีต่างๆ

จากความหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าในการจับกุมเด็กและเยาวชนนั้น จะต้องกระทำโดยนุ่มนวล ไม่ใช้ความรุนแรงและไม่เป็นการกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณชนอันมีลักษณะให้บุคคลทั่วไปเชื่อว่าผู้ที่ถูกประจานดังกล่าวเป็นผู้กระทำความผิด เป็นคนไม่ดี

อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติจะพบว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้จับกุมเด็กและเยาวชนนั้นมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรการเพื่อการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นี้ อันจะเห็นได้จากการที่นำ

⁷⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 66.

⁷⁵ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 69 วรรคสาม.

⁷⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 78.

ผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนมาแถลงข่าวและให้สัมภาษณ์ต่อสื่อมวลชน ซึ่งแม้จะมีการปกปิดหน้าตาของเด็กและเยาวชนนั้น แต่ก็มีผลกระทบอันมีลักษณะเป็นการประจานและยื่นย่นความผิดของเด็กและเยาวชนนั้น และเนื่องบทบัญญัติ มาตรา 69 วรรค 3 นี้มีลักษณะเป็นการบัญญัติเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติเท่านั้น มิได้มีลักษณะบังคับให้กระทำตามโดยเคร่งครัด สังเกตได้จากการไม่มีการบัญญัติโทษของการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ ดังนั้นในทางปฏิบัติบทบัญญัติมาตรา 69 วรรค 3 นี้จึงมีอาจคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนได้

กฎหมายยังได้กำหนดมาตรการเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด ห้ามมิให้เจ้าพนักงานผู้จับกุมเด็กหรือเยาวชน หรือพนักงานสอบสวนจัดให้มีหรืออนุญาตให้มีหรือยินยอมให้มีการถ่ายภาพหรือบันทึกภาพเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิด เว้นแต่เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน⁷⁷

มาตรการนี้เป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนที่เพิ่มขึ้นมาจากกฎหมายฉบับเก่า คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 วัตถุประสงค์ของบทบัญญัตินี้ คือ การรับรองและคุ้มครอง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชน เพื่อป้องกันมิให้ถูกรังเกียจจากสังคม เสื่อมเสียชื่อเสียง ทำให้ยากต่อการกลับคืนสู่สังคม อันเป็นผลมาจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเอง ดังจะเห็นจากภาพข่าวตามหน้าหนังสือพิมพ์หรือสื่ออื่นๆ ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น ตำรวจ จัดแถลงข่าวหลังจากที่มีการจับกุมเด็กและเยาวชนผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด หรือให้สัมภาษณ์ในลักษณะที่เป็นการยื่นย่นการกระทำผิดทั้งๆ ที่เด็กและเยาวชนยังมิได้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐควรที่จะเป็นผู้คุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชน แต่กลับเป็นผู้กระทำละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวเสียเอง ทำให้เด็กและเยาวชนต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง เกียรติยศ ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนบุคคล

ในทางปฏิบัติจะพบเห็นได้ตามสื่อต่างๆ ว่า ยังมีการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้อย่างชัดเจน เช่นการจัดแถลงข่าวการจับกุมผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนหรือการอนุญาตให้สื่อมวลชนถ่ายรูปเด็กและเยาวชนเหล่านั้นซึ่งแม้จะมีการปกปิดหน้าตา แต่การกระทำดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบในทางลบต่อจิตใจของเด็กและเยาวชนเหล่านั้นที่ถูกกระทำและถูกตัดสินจากสังคมว่าเป็นผู้กระทำความผิดเสียก่อนที่จะได้รับการพิจารณาคดีจากศาล อันเป็นการเหยียบย่ำศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างร้ายแรง และยังเป็นการละเมิดต่อสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชนเหล่านั้นด้วย

⁷⁷ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 76.

เพราะถึงแม้จะมีการปิดบังหน้าตาแต่สำหรับผู้รู้จักเด็กและเยาวชนเป็นการส่วนตัว ผู้ที่อยู่ร่วมชุมชนเดียวกัน ผู้ที่เรียนที่เดียวกันหรือญาติพี่น้อง ย่อมที่จะจดจำเด็กและเยาวชนเหล่านั้นได้แม้จะไม่เห็นหน้าก็ตามและยังมีกรณีที่มีการสัมภาษณ์หรือบันทึกภาพบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนนั้น ย่อมเป็นการเปิดเผยตัวตนของเด็กและเยาวชนได้เช่นเดียวกัน

มาตรา 76 นี้ได้บัญญัติข้อยกเว้นเอาไว้ในกรณีที่นำไปเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนซึ่งหากพิจารณาตามบทบัญญัตินี้จะพบว่า มิได้มีการกำหนดขั้นตอนการอนุญาต ผู้ที่มีอำนาจในการออกคำสั่งอนุญาต หรือการตรวจสอบถึงความเหมาะสมของการเปิดเผยตัวตนของเด็กหรือเยาวชนว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนจริงหรือไม่ จึงอาจจะกล่าวได้ว่า แค่เพียงเจ้าหน้าที่ผู้จับกุมหรือเจ้าพนักงานสอบสวนมีความเห็นเองว่า เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนก็สามารถจัดให้มี อนุญาตให้มีหรือยินยอมให้มีการถ่ายภาพบันทึกภาพผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนได้ โดยไม่ต้องมีการพิจารณาหรือตรวจสอบที่ว่าการเปิดเผยตัวตนนั้นเป็นไป เพื่อประโยชน์ในการสอบสวนนั้นมีจริงหรือไม่ หรือเป็นเหตุที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับการที่สิทธิส่วนบุคคลของเด็กหรือเยาวชนผู้นั้น ต้องถูกระงับหรือไม่

บทบัญญัติมาตรา 76 นี้แม้จะได้รับการบัญญัติเป็นเชิงบังคับมิให้กระทำการ แต่จะเห็นได้ว่ามิได้มีบทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนเอาไว้ จึงส่งผลให้บทบัญญัตินี้ไม่มีสภาพบังคับ ซึ่งแม้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำฝ่าฝืนอาจจะต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 157⁷⁸ ก็ตามแต่บทบัญญัตินี้ก็ขาดสภาพบังคับภายในตัวเอง ทั้งนี้บทบัญญัติมาตรา 76 ใช้บังคับในชั้นสอบสวนด้วย

2. การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในขั้นตอนการสอบสวน

การสอบถามเบื้องต้น ให้กระทำในสถานที่เหมาะสมโดยไม่เลือกปฏิบัติและไม่ปะปนกับผู้ต้องหาอื่นอันมีลักษณะเป็นการประจานเด็กหรือเยาวชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงอายุ เพศสถานะของเด็กหรือเยาวชนเป็นสำคัญ และต้องใช้ภาษาหรือถ้อยคำที่ทำให้เด็กหรือเยาวชนสามารถเข้าใจได้โดยง่าย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์⁷⁹

การสอบสวนเด็กและเยาวชนนั้น จำเป็นจะต้องมีการจัดสถานที่การสอบสวนแยกเป็นสัดส่วนจากการสอบสวนผู้ใหญ่ และสถานที่ดังกล่าวต้องมีการปกปิดมิให้บุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องเข้าไป มองเห็นหรือได้ยินการสอบสวน และในการสอบสวนจะต้องไม่เป็นการประจานผู้ต้องหาซึ่ง

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 157.

⁷⁹ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 70 วรรคสอง.

เป็นเด็กและเยาวชน ซึ่งกฎหมายฉบับนี้มิได้มีการนิยามความหมายของคำว่า “ประจักษ์” ไว้ดังนั้น เช่นเดียวกับในเรื่องการจับกุมผู้เขียนขอความหมายของคำดังกล่าวจากพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 มาใช้ ซึ่งได้ความหมายว่า ในการสอบสวนนั้นจะต้องไม่เป็นการกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณชนอันมีลักษณะให้บุคคลทั่วไปเชื่อว่า ผู้ที่ถูกประจักษ์ดังกล่าว เป็นผู้กระทำความผิด เป็นคนไม่ดี อย่างไรก็ตามก็ตีบทบัญญัตินี้ก็ได้รับการบัญญัติให้เป็นเพียงแนวทางปฏิบัติ มิใช่ในเชิงบังคับและไม่มีสภาพบังคับหรือบทกำหนดโทษ ในกรณีที่เจ้าพนักงานมิได้ปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้

ห้ามมิให้ผู้ใดบันทึกภาพ แพร่ภาพ พิมพ์รูป หรือบันทึกเสียง แพร่เสียงของเด็กหรือเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือโฆษณาข้อความซึ่งปรากฏในทางสอบสวนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือในทางพิจารณาคดีของศาลที่อาจทำให้บุคคลอื่นรู้จัก ชื่อตัว หรือชื่อสกุล ของเด็กหรือเยาวชนนั้น แต่หากเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ทางการศึกษาโดยได้รับอนุญาตจากศาลหรือการกระทำที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการก็สามารถทำได้⁸⁰

มาตรการนี้ถือได้ว่าเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนที่รัดกุมและดีที่สุดของกฎหมายไทย เนื่องจากมีการบัญญัติให้การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนอย่างรัดกุม ทั้งการห้ามถ่ายภาพ พิมพ์ภาพ หรือโฆษณาข้อความที่ปรากฏในทางสอบสวนซึ่งอาจทำให้บุคคลอื่นรู้จักตัวตนของเด็กหรือเยาวชนนั้น ในพระบัญญัติฉบับใหม่ได้เพิ่มความคุ้มครองสิทธิมากขึ้นจากฉบับเก่าคือได้เพิ่มความคุ้มครอง “บุคคลที่เกี่ยวข้อง” ซึ่งไม่มีในกฎหมายฉบับก่อน⁸¹ เป็นการเพิ่มความคุ้มครองไปยังบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดนั้น เช่น ผู้ปกครอง ญาติพี่น้อง เพราะในปัจจุบันแม้จะมีการปกปิดใบหน้าของเด็กหรือเยาวชนซึ่งเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดในภาพข่าวที่ปรากฏต่อสาธารณชน แต่กลับไม่มีการปกปิดใบหน้าบุคคลที่เกี่ยวข้องกับเด็กหรือเยาวชนผู้นั้น จึงไม่เป็นการยากที่สังคมจะรับรู้ถึงตัวตนของเด็กหรือเยาวชน อันจะทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิส่วนบุคคลของเด็กและเยาวชนถูกละเมิด ทำให้ถูกรังเกียจจากสังคม เสื่อมเสียชื่อเสียง ทำให้ยากต่อการกลับคืนสู่สังคมต่อไป

⁸⁰ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 130.

⁸¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534, มาตรา 93.

บทบัญญัติมาตรา 130 ได้กำหนดข้อยกเว้นเอาไว้ว่า หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือเป็นการกระทำที่เพื่อประโยชน์ทางราชการก็สามารถเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับคดีของเด็กและเยาวชนได้ ซึ่งในกรณีเพื่อประโยชน์ในการศึกษานั้น ได้บัญญัติให้ผู้ที่มีอำนาจอนุญาต คือศาล ซึ่งแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ในการรับรองและคุ้มครอง สิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนของกฎหมาย เพราะเป็นการกำหนดให้มีการพิจารณาตรวจสอบเหตุผลในการเปิดเผยข้อมูลส่วนเกี่ยวกับคดีนั้น โดยผู้ที่เหมาะสมคือ ศาล เนื่องจากเป็นผู้ที่ใกล้ชิดกับข้อเท็จจริงแวดล้อมต่างของคดีนั้นๆ มากที่สุด ย่อมที่จะสามารถพิจารณาถึงความเหมาะสมและได้สัดส่วนระหว่างประโยชน์ในการศึกษาการกับการกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลในการเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชนในการเปิดเผยข้อมูลอันเกี่ยวกับคดีได้ดีที่สุด

ผู้เขียนได้พิจารณาถึงข้อยกเว้นที่อนุญาตให้เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ในอีกกรณีหนึ่งนั่นก็คือ “เพื่อประโยชน์ของทางราชการ” นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าข้อยกเว้นดังกล่าวมีขอบเขตของการยกเว้นที่ไม่ชัดเจนเพราะไม่มีการระบุไว้ในที่ใดของพระราชบัญญัติฉบับนี้ว่า เหตุใดบ้างจึงเป็นประโยชน์ของทางราชการซึ่งมีผู้เขียนเห็นว่าขอบเขตที่กว้างกว่าข้อยกเว้นของมาตรา 76 อย่างมากและที่สำคัญคือการไม่ได้บัญญัติว่าผู้ใดเป็นผู้ที่มีอำนาจในการออกคำสั่งอนุญาตตรวจสอบว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางราชการจริงหรือไม่ หรือตรวจสอบเปรียบเทียบสัดส่วนและความเหมาะสมในการการเปิดเผยข้อมูลของคดีนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อทางราชการมากกว่าความเสียหายที่เด็กและเยาวชนจะได้รับ แตกต่างจากกรณีข้อยกเว้นในกรณีที่การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการศึกษาที่ให้ศาลเป็นผู้พิจารณาอนุญาต

บทบัญญัติมาตรา 130 นี้แม้จะเป็นบทบัญญัติในเชิงบังคับ คือการห้ามผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนข้อความที่บัญญัติไว้และยังมีสภาพบังคับอย่างชัดเจนหรือก็คือมีการบัญญัติโทษ⁸² ไว้สำหรับผู้กระทำการฝ่าฝืน แต่เพื่อพิจารณาสัดส่วนและความเหมาะสมของโทษที่ได้บัญญัติไว้จะพบว่าไม่สามารถส่งผลในเชิงยับยั้ง⁸³ มิให้เกิดการกระทำความผิดหรือกระทำผิดซ้ำได้เนื่องจากการที่มีอัตราโทษที่จะลงนั้นต่ำมาก คือต้องระวางโทษไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหากเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ที่ผู้ที่จะกระทำความผิดคิดว่าจะได้รับ เช่นในกรณีที่บริษัทหนังสือพิมพ์ หากเปรียบเทียบระหว่างค่าปรับสองหมื่นบาทกับยอดขายของหนังสือพิมพ์ที่จะได้รับเนื่องจากการตีพิมพ์ข่าวเกี่ยวกับคดีที่มีผู้ต้องหาเป็นเด็กและเยาวชนแล้วนั้น ก็ย่อมจะเลือกที่จะ

⁸² พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 192.

⁸³ อัจฉริยา ชูตินันท์ ข (2555). *อาชญวิทยาและทัชวิทยา*. หน้า 131-132.

กระทำความผิดและยอมเสียค่าปรับอย่างแน่นอน ส่วนกรณีโทษจำคุกนั้นเนื่องจากการบัญญัติโทษไว้เพียงจำคุกไม่เกินหนึ่งปี ซึ่งเป็นโทษที่ไม่สูงและศาลอาจจะพิจารณาเพียงให้รอการลงโทษเอาไว้ ดังนั้นโทษของการฝ่าฝืนมาตรา 130 นี้ทั้งโทษปรับและโทษจำคุกจึงมีอาจส่งผลในทางยับยั้งมิให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นได้ รวมถึงความไม่ได้สัดส่วนกันระหว่างโทษและความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเด็กและเยาวชน

3. การคุ้มครองการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลผู้ต้องหาซึ่งเป็นเด็กและเยาวชน จากการละเมิดโดยเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายวางมาตรการไว้ว่า ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานมีตำแหน่งหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้และได้รับความลับของผู้อื่นเพราะการปฏิบัติการตามตำแหน่งหน้าที่กระทำการโดยประการใดๆ อันมิชอบด้วยหน้าที่ให้ผู้อื่นล่วงรู้ความลับนั้นโดยประการที่อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ⁸⁴

พระราชบัญญัตินี้ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในสถานพินิจ เจ้าพนักงานคุมประพฤติสามารถสืบเสาะข้อมูลของเด็กหรือเยาวชนที่กระทำความผิดได้ซึ่งโดยปกติแล้วการสืบเสาะข้อมูลดังกล่าวถือเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของเด็กหรือเยาวชนรวมทั้งบุคคลในครอบครัวและหากข้อมูลดังกล่าวเผยแพร่ต่อสาธารณชนแล้วย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อเด็กหรือเยาวชนรวมทั้งบุคคลในครอบครัว ดังนั้นเพื่อป้องกันข้อมูลลับดังกล่าวมิให้รั่วไหลสู่บุคคลภายนอกกฎหมายจึงห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานในสถานพินิจ เจ้าพนักงานคุมประพฤติ หรือเจ้าพนักงานของศาลเยาวชนเปิดเผยความลับของเด็กเยาวชนรวมทั้งคู่ความในคดี ต่อบุคคลภายนอก และหากมีการฝ่าฝืนเจ้าพนักงานดังกล่าวก็ต้องรับโทษตามมาตรา

มาตรานี้ันมีอัตราโทษเท่ากับมาตรา 192 ซึ่งเป็นบทกำหนดโทษของการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 130 และ 136 ดังนั้นเช่นเดียวกัน ผู้เขียนมีความเห็นว่าอัตราโทษนั้น ไม่อาจส่งผลในเชิงยับยั้ง ช่มชู้มิให้เกิดการกระทำความผิดได้ รวมไปถึงไม่ได้สัดส่วนกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อเด็กและเยาวชนด้วย

เด็กและเยาวชนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดถือเป็นกลุ่มเด็กที่รัฐต้องให้การคุ้มครองเป็นพิเศษทั้งนี้เนื่องจากรัฐมีแนวความคิดที่ว่า เด็กและเยาวชนเหล่านี้กระทำความผิดในภาวะที่ยังเป็นผู้เยาว์ ซึ่งยังไม่สามารถแยกแยะผิดชอบชั่วดีได้ ดังนั้นการกระทำความผิดอาจจะกระทำด้วย

⁸⁴ พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553, มาตรา 185.

ความพลั้งเผลอ หรือความไม่รู้ ดังนั้นจึงสมควรให้ออกาสแก่เด็กและเยาวชนเหล่านี้กลับคืนสู่สังคมอีกครั้งด้วยการควบคุมมิให้ผู้ใด บันทึกภาพ แพร่ภาพ เปิดเผยโฆษณาข้อมูลประวัติการกระทำ ความผิดของเด็กและเยาวชนเพราะจะทำให้กระบวนการฟื้นฟูกลับคืนสู่สังคมของเด็กและเยาวชนเหล่านี้มีปัญหาได้ รวมทั้งการควบคุมเจ้าพนักงานที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด ตามพระราชบัญญัตินี้ด้วยเพราะเป็นผู้ที่ใกล้ชิดที่สุดและรู้ข้อมูลมากที่สุดและยังขยายควบคุมไปถึงบุคคลอื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี เช่น ตำรวจ พยาน ผู้ชำนาญการพิเศษอีกด้วย