

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ เปรียบเทียบประเภทของโทษทางเลือกในต่างประเทศ กับมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา

ในบทนี้ผู้เขียนจะศึกษา วิเคราะห์ เปรียบเทียบในเนื้อหาสำคัญสองส่วนคือ ส่วนแรกจะเกี่ยวกับมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันว่ามีปัญหาและข้อขัดข้องในการบังคับใช้เพียงใดและในส่วนที่สองจะเป็นแนวทางในการนำมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็น “โทษทางเลือก” ซึ่งก่อนอื่นผู้เขียนจะขอกล่าวถึงมาตรการทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีบังคับใช้ในปัจจุบันว่ามีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้หรือไม่ เพียงใด เพื่อเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ เปรียบเทียบตามหัวข้อข้างต้นต่อไป

#### 4.1 มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีบังคับใช้ในปัจจุบัน

##### 4.1.1 มาตรการรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษ

การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษนี้เป็นวิธีการที่ศาลใช้เพื่อหลีกเลี่ยงผลร้ายของการลงโทษจำคุกระยะสั้นประการอย่างหนึ่ง โดยเห็นว่าการฟ้องและคำพิพากษาของโทษก็เป็นการตักเตือนที่เพียงพอสำหรับผู้กระทำความผิดบางคนแล้ว การรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษนั้นใช้กับผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรก และในความผิดที่ไม่ร้ายแรง โดยมีเหตุผลอันสมควรที่แสดงว่าผู้นั้นอาจกลับตัวเป็นพลเมืองดีได้ เป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดที่จะกลับตัวก่อนที่จะได้รับโทษจริง ๆ ตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 56 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพและสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น

<sup>1</sup>จิตติ ดิงศภัทย์. (2525). คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1. หน้า 999.

หรือสภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันควรปราณีแล้วเห็นเป็นการสมควร ศาลจะพิพากษาว่าผู้ผู้นั้นมีความผิดแต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษแต่รอการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสผู้ผู้นั้นกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลจะได้กำหนด แต่ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติของผู้ผู้นั้นด้วยหรือไม่ก็ได้”

ตามกฎหมายอาญา มาตรา 56 ให้อำนาจศาลสั่งรอการลงอาญาหรือรอการลงโทษได้ในกรณีความผิดที่มีโทษไม่เกิน 3 ปี ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาถึงความผิด อายุ การศึกษา ความประพฤติ และพฤติการณ์อื่น ๆ เพื่อจะพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดนั้นมีเจตนาชั่วร้ายอย่างไร มีโอกาสกลับตัวเป็นคนดีได้หรือไม่ ถ้าเห็นว่าความผิดที่กระทำไม่ได้เกิดจากจิตใจชั่วร้าย ผู้กระทำความผิดมีโอกาสกลับตัวเป็นคนดีและเข้าสู่สังคมได้ ศาลก็จะพิพากษาให้รอลงอาญาหรือรอการลงโทษผู้กระทำความผิดไว้

จะเห็นได้ว่า แม้การรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษนั้นจะเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดรูปแบบหนึ่งที่ใช้อยู่ในปัจจุบันก็ตามแต่การที่ศาลจะสั่งรอการลงโทษดังกล่าวได้นั้น จะต้องเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด คือ

(1) ต้องมีการกระทำความผิดที่มีโทษจำคุกและในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี

(2) ต้องไม่ปรากฏว่าผู้ผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อนหรือหากเคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนก็ต้องเป็นความผิดที่กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษเท่านั้น

การกระทำความผิดที่ไม่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวผู้กระทำความผิดย่อมไม่อาจได้รับการพิจารณาให้รอการลงโทษและรอการกำหนดโทษได้ ซึ่งถือว่าเป็นข้อจำกัดในการที่ศาลจะกำหนดโทษเพื่อเปิดโอกาสผู้กระทำความผิดแก้ไขปรับปรุงตัวเพื่อกลับสู่สังคมตามปกติ ดังนั้น มาตรการรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษจึงยังไม่บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขผู้กระทำความผิดได้อย่างแท้จริงทั้งมาตรการรอการลงโทษยังเป็นลงโทษที่เบาเกินไปเป็นการสร้างความรู้สึกไม่เป็นธรรมแก่ฝ่ายผู้เสียหายเปรียบเสมือนผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับผลร้ายใด ๆ จากการกระทำความผิดของตน ซึ่งฝ่ายผู้เสียหายอาจกระทำความผิดเพื่อลดความโกรธแค้นหรือต้องการแก้แค้นผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง

#### 4.1.2 มาตรการคุมประพฤติ

การคุมประพฤติ (Probation) เป็นมาตรการหนึ่งของกรมคุมประพฤติกระทรวงยุติธรรมที่ใช้ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่ในชุมชน โดยยึดหลักอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาแนวใหม่ ซึ่งเน้นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล นอกจากนี้ยังเป็นการเปลี่ยนแนวคิดจากวิธีการลงโทษมาเป็นวิธีการแก้ไขบำบัด พร้อมกับเปลี่ยนแนวคิดจากการลงโทษจำคุกเป็นวิธีการ

เลี้ยงการจำคุก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมและรับผิดชอบในการป้องกันอาชญากรรมและการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด

การคุมประพฤติครอบคลุมทั้งในขั้นตอนก่อนและหลังการพิพากษาคดีของศาล ขั้นตอนก่อนคำพิพากษาของศาลเรียกว่า การสืบเสาะและพินิจ (presentence investigation) ส่วนขั้นตอนหลังคำพิพากษาคดีของศาลเรียกว่า การควบคุมและสอดส่อง (supervision) ซึ่งพนักงานคุมประพฤติจะทำหน้าที่ให้คำแนะนำ ช่วยเหลือผู้กระทำความผิดนั้น ๆ พร้อมกับนำทรัพยากรในชุมชนเข้ามาช่วยเหลือเรียกว่า กิจกรรมชุมชน (community affairs)

มาตรการคุมประพฤติเป็นวิธีการแก้ไขแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ใช้อยู่ในประเทศไทยมานานแล้ว ซึ่งวิธีการหนึ่งของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนโดยมีวัตถุประสงค์ในการมุ่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับเป็นคนดีไม่หวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำและสามารถที่จะดำรงชีวิตร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้อย่างปกติสุข

ผลการดำเนินงานตามมาตรการคุมประพฤติปัจจุบันพบว่ามีปัญหาพื้นฐานที่สำคัญอยู่บางประการ ดังนี้

(ก) ประสิทธิภาพของการคุมประพฤติที่เกิดจากการคุมประพฤติที่ผ่อนปรนไม่เคร่งครัดเท่าที่ควร โดยที่ประสิทธิภาพของวิธีการดำเนินการขึ้นอยู่กับ การเพิ่มความถี่ของการปฏิสัมพันธ์ในการควบคุมดูแลระหว่างพนักงานคุมประพฤติกับผู้กระทำความผิดที่เน้นการติดตามตรวจตราให้มากขึ้น

(ข) ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของเจ้าหน้าที่ เพราะการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแต่ละประเภทนั้นต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ ความเข้าใจเฉพาะด้าน และมีความชำนาญเป็นพิเศษ เข้าใจสภาพผู้กระทำความผิดแต่ละราย ทั้งมีจิตใจที่พร้อมจะช่วยสงเคราะห์ผู้กระทำความผิดอย่างจริงจังอีกด้วย นอกจากนี้ ทักษะคดีในด้านการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ก็ถือว่าเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญมากอีกประการหนึ่ง เพราะถึงแม้ว่าจะมีมาตรการและนโยบายที่ดีอย่างไร แต่หากผู้ปฏิบัติไม่มีความรู้ความเข้าใจในหลักการของการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเสียแล้วก็ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมประพฤติได้

(ค) อัตรากำลังเจ้าหน้าที่ที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะเข้าทำดำเนินงานในส่วนนี้ให้บรรลุผลได้เต็มประสิทธิภาพ

(ง) ทักษะคดีของสังคมที่มองว่าการคุมประพฤตินี้ระดับความเข้มงวดน้อยเกินไปไม่เหมาะสมกับการกระทำความผิดบางประเภท เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ความผิดเกี่ยวกับเพศ เป็นต้น ทำให้สังคมเกิดความไม่เชื่อมั่นในมาตรการคุมประพฤติว่าจะสร้างความ

ปลอดภัยให้เกิดขึ้นในสังคมได้ เนื่องจากสังคมยังคงยึดติดอยู่กับแนวคิดในการลงโทษแบบเดิมคือ การแก้แค้นทดแทนอยู่จึงต้องการให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิดให้สาสมกับความผิดที่กระทำลง โดยไม่ได้มองว่าผู้กระทำความผิดไม่ได้เป็นอาชญากรโดยสันดานแต่เป็นผู้ที่กระทำความผิดเป็น ครั้งแรกโดยพลั้งเผลอที่ไม่สมควรได้รับโทษจำคุก

#### 4.1.3 มาตรการทำงานบริการสังคม

การทำงานบริการสังคมถือเป็นรูปแบบหรือวิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแนวใหม่ ซึ่งเกิดขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดและเพื่อแก้ปัญหาอันเกิดจากการบังคับใช้โทษจำคุกมากเกินไป ประเทศไทยได้มีการตรา กฎหมายรองรับการทำงานบริการสังคมซึ่งเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในชุมชนมาใช้ โดยเป็นเงื่อนไขการคุมประพฤติ โดยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 วรรคสอง ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2532 ให้ศาลสามารถ กำหนดเงื่อนไขการคุมประพฤติของผู้กระทำความผิด โดยให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือ สาธารณประโยชน์ทั้งนี้โดยความยินยอมของผู้กระทำความผิด

การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดแนวใหม่ รูปแบบหนึ่ง ซึ่งศาลนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุก เพื่อหลีกเลี่ยงผลเสียของ โทษจำคุกระยะสั้น โดยการจัดให้ผู้กระทำความผิดที่โทษน้อยให้ทำงานสาธารณประโยชน์ ทดแทนการถูกลงโทษจำคุก ซึ่งเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับปรัชญาพื้นฐานของการปฏิบัติต่อ ผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ<sup>2</sup>

แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการทำงานบริการสังคมในต่างประเทศที่สำคัญมี 3 ประการ

1. การทำงานบริการสังคมเป็นการลงโทษอย่างหนึ่ง (Punishment) โดยเป็นทางเลือก สำหรับศาลที่จะตัดสินผู้กระทำความผิดบางประเภทโดยเลือกโทษจำคุกระยะสั้น โดยใช้มาตรการที่ กระทำต่อเวลาพักผ่อนของผู้กระทำความผิด โดยศาลจะสั่งให้ผู้กระทำความผิดทำงานบริการสังคม แทนการลงโทษจำคุกและหากผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขของศาล ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ และกำหนดโทษอย่างอื่นแทนก็ได้

<sup>2</sup>ประเสริฐ เมฆมณี. (2523). *หลักทัณฑ์วิทยา*. หน้า 495.

2. การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด(Rehabilitation) เป็นวิธีปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ซึ่งอยู่ในกลุ่มปรัชญาและทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยมุ่งเน้นการชดใช้ค่าเสียหายแก่เหยื่อและชุมชน<sup>3</sup>

3. การทำงานบริการสังคมเป็นมาตรการชดเชยหรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหาย การชดใช้ค่าเสียหายในแง่ทัศนวิทยาถือเป็นความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดต่อความเสียหายที่ตนได้ก่อขึ้นและเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดด้วยความมุ่งหวังว่าการชดใช้ค่าเสียหายโดยผู้กระทำความผิด นอกจากจะเป็นการช่วยเหลือผู้เสียหายและแก้ไขความยุติธรรมให้คืนมาแล้ว ยังช่วยให้ผู้กระทำความผิดได้คืนมาซึ่งอัตมโนคติ (Self-Image) และรู้จักเคารพในบรรทัดฐานของสังคม เคารพสิทธิของผู้อื่น พัฒนาการรู้สึกผิดชอบต่อสังคม ซึ่งการชดใช้ค่าเสียหายโดยผู้กระทำความผิดนี้มี 3 รูปแบบ คือ การชดใช้ด้วยตัวเงิน การชดใช้ด้วยบริการสังคม การชดใช้ด้วยการทำงานให้กับผู้เสียหาย<sup>4</sup>

การทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญา มีบัญญัติไว้ 2 มาตรา คือ

1. การทำงานบริการสังคมตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56

เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการควบคุมความประพฤติ สำหรับผู้ที่ศาลพิพากษาหรือการกำหนดลงโทษหรือรอการลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ซึ่งการจัดให้กระทำกิจกรรมบริการสังคมหรือสาธารณประโยชน์ให้เป็นไปตามที่เจ้าพนักงานและผู้กระทำความผิดเห็นสมควร

2. การทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 30/1 ใช้เป็นทางเลือกให้ผู้กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาลงโทษปรับแต่ไม่มีเงินชำระค่าปรับสำหรับผู้ที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษปรับไม่เกิน 80,000 บาทซึ่งได้ยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่พิพากษาคดีขอทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับ

การใช้มาตรการทำงานบริการสังคมในประเทศไทยในปัจจุบันยังคงมีปัญหาและอุปสรรคอยู่บางประการ คือ

1. การทำงานบริการสังคม ตามมาตรา 56 ได้นำมาใช้ภายใต้เงื่อนไขการคุมประพฤติ ซึ่งศาลจะต้องรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษในคดีนั้นก่อน กรณีของประเทศไทยจึงมีการผสมผสานแนวคิดในการทำงานบริการสังคมที่เป็นมาตรการแก้ไขฟื้นฟู มาตรการชดใช้หรือ

<sup>3</sup>รายงานการวิจัย. (2555). เรื่อง *ปัจจัยที่มีผลต่อการขอทำงานบริการสังคมของผู้ต้องกักขังแทนค่าปรับ*. หน้า 17.

<sup>4</sup> Stephen Schafer. *Restitution to Victims of Crime* (London: Stevens & Sons., 1960) .pp.3-7.

ทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหาย และมาตรการลงโทษไปในตัว จึงทำให้การกำหนดชั่วโมงให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานจึงไม่เป็นไปในทางเดียวกันเกิดความไม่แน่นอนในการกำหนดชั่วโมง ทำให้ไม่สอดคล้องกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้ถูกคุมประพฤติ

2. การทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับ พบว่าศาลทั่วประเทศมีคำสั่งให้ผู้ต้องโทษทำงานบริการสังคมแทนค่าปรับเพียง 1,500 คดีต่อปี ซึ่งถือว่าเป็นจำนวนปริมาณคดีที่น้อยมากสาเหตุอาจจะเป็นเพราะผู้ต้องโทษปรับส่วนใหญ่ไม่ทราบว่ามีมาตรการทางเลือกแทนค่าปรับ แสดงว่าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องขาดการประชาสัมพันธ์

3. การทำงานบริการสังคมในประเทศไทยไม่ใช่โทษ เนื่องจากการทำงานบริการสังคมมีสถานะทางกฎหมายเป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการคุมประพฤติจึงต้องถามผู้ถูกคุมประพฤติก่อนถึงความยินยอมในประเภทงานบริการที่พนักงานคุมประพฤติกำหนดตามคำสั่งศาลที่ให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมภายใต้เงื่อนไขการคุมประพฤติ หากผู้ถูกคุมประพฤติไม่ยินยอมที่จะทำงานบริการสังคม ศาลหรือพนักงานคุมประพฤติก็ไม่อาจบังคับให้ทำงานบริการสังคมดังกล่าวได้ จึงสรุปประหนึ่งว่าไม่มีสภาพบังคับในตัวเองเช่นโทษ

#### 4.1.4 มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย

ประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้แบ่งแยกโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัยอันเป็นนโยบายของการแก้ไขผู้กระทำความผิดออกเป็นสองส่วนต่างหากจากกันอย่างชัดเจน ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติในเรื่องโทษจะรองรับทฤษฎีการลงโทษตามหลักทัณฑ์วิทยา ส่วนบทบัญญัติเรื่องวิธีการเพื่อความปลอดภัยจะรองรับทฤษฎีการป้องกันสังคมและการแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี ซึ่งเรียกว่าระบบคู่ (Dual System of Punishment)<sup>5</sup>

แนวคิดของวิธีการเพื่อความปลอดภัยตั้งอยู่บนพื้นฐานของทฤษฎีป้องกันสังคมซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่สำคัญเพื่อคุ้มครองป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม

โดยวิธีแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีก และใช้วิธีการลงโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นราย ๆ ไป รวมทั้งใช้วิธีการแก้ไขปรับปรุงและอบรมบ่มนิสัยผู้กระทำความผิดให้เป็นคนดี วิธีการเพื่อความปลอดภัยนี้จึงเป็นเรื่องการป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับเหยื่ออาชญากรรมอีก ไม่ใช่การลงโทษ เพราะไม่ก่อให้เกิดผลร้ายใด ๆ ต่อผู้กระทำความผิด และไม่ใช้เพื่อตอบแทนความผิด มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงไม่ใช่โทษทางอาญา

<sup>5</sup>โกเมน ภัทรภิรมย์. (2533). การบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย. หน้า 76.

วิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นมีวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้ตลอดจนวิธีการนำมาใช้แตกต่างจากโทษทางอาญา ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้นเองไปกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนั้นซ้ำอีกหรือก่ออันตรายแก่สังคมอีกในอนาคต วิธีการเพื่อความปลอดภยจึงมีผลเป็นการป้องกันพิเศษ (Special Prevention) มิได้มีผลในการป้องกันทั่วไปในการข่มขู่ผู้อื่นไม่ให้เอาเยี่ยงอย่างเหมือนเช่นโทษแต่ประการใด กล่าวคือการลงโทษในทางอาญาต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของความชั่ว (Schuld) ของผู้กระทำความผิด แต่วิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่ขึ้นอยู่กับความชั่ว (Schuld) ของผู้กระทำความผิด แต่เป็นการใช้เพื่อป้องกันอันตรายอันเกิดขึ้นจากผู้กระทำความผิดผู้นั้นเองในอนาคต

วิธีการเพื่อความปลอดภยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำผิดซ้ำถือเป็นมาตรการป้องกันก่อนที่จะมีการกระทำความผิด หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นมาตรการบังคับทางอาญาที่มีผลเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้นไปก่ออันตรายต่อสังคมในอนาคต กล่าวคือ เป็นการใช้มาตรการบังคับก่อนเพื่อป้องกันสังคมจากอาชญากรรมที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต จากบุคคลที่มีสภาพอันตรายหรือบุคคลที่มีการกระทำผิดติดเป็นนิสัยซึ่งสามารถนำมาใช้ในการข่มขู่ผู้กระทำความผิดไม่ให้กระทำผิดซ้ำอีก เช่น กรณีตามมาตรา 46 บัญญัติให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งผู้ถูกฟ้องที่น่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นให้ทำทัณฑ์บนว่าผู้นั้นจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือจะไม่กระทำความผิดดังกล่าวได้ เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า แม้วิธีการเพื่อความปลอดภยจะเป็นมาตรการที่มีลักษณะของการแก้ไขผู้กระทำความผิดและถือเป็นมาตรการหนึ่งที่เป็นประโยชน์ต่อการป้องกันการกระทำผิดซ้ำเป็นการป้องกันสังคมก็ตาม แต่เนื่องจากมาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภยนี้ไม่ใช่โทษทางอาญา เพราะวิธีการเพื่อความปลอดภย เป็นเพียงมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อใช้ป้องกันสังคมในกรณีก่อนที่จะเกิดการกระทำความผิดหรือในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว ยิ่งไปกว่านั้นวิธีการเพื่อความปลอดภยยังเป็นเรื่องการป้องกันพิเศษ (Special Prevention) คือเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้นเองไปกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนั้นซ้ำอีกหรือก่ออันตรายแก่สังคมในอนาคต มิได้มีผลเป็นการป้องกันทั่วไปในการข่มขู่ผู้อื่นไม่ให้เอาเยี่ยงอย่างเหมือนเช่นโทษแต่ประการใด อีกทั้งวิธีการเพื่อความปลอดภยไม่มีวัตถุประสงค์ในการป้องปรามไม่ก่อให้เกิดผลร้ายใด ๆ ต่อผู้กระทำความผิด และไม่ใช่เพื่อตอบแทนความผิด มาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภยจึงไม่อาจการบังคับใช้เหมือนเช่นโทษได้ แม้วิธีการเพื่อความปลอดภยบางประการจะมีแนวคิดคล้ายกับโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่เจตนารมณ์ของกฎหมายและกระบวนการนำมาใช้ของโทษทางเลือกกับวิธีการเพื่อความปลอดภยแตกต่างกัน กล่าวคือ การลงโทษทางเลือก

กฎหมายมีเจตนารมณ์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นหลัก ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาตรการบังคับทางอาญาที่มีผลเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดนั้นไปก่ออันตรายต่อสังคมในอนาคตไม่มีวัตถุประสงค์ในการป้องปรามไม่ก่อให้เกิดผลร้ายใด ๆ ต่อผู้กระทำความผิดจึงไม่ใช่เพื่อตอบแทนความผิดวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงไม่สามารถนำมาใช้แทนโทษจำคุกเหมือนเช่นโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้

จากการศึกษาพบว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยไม่ได้รับการบังคับใช้เท่าที่ควร เนื่องจากสาเหตุ ดังนี้

1. ศาลเท่านั้นที่จะเป็นผู้ทำคำสั่งให้ใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยได้เท่าที่พนักงานอัยการร้องขอเท่านั้น หากอัยการไม่ร้องขอศาลก็ไม่มีอำนาจสั่งเกินคำขอ ศาลจะมีคำสั่งหรือไม่ขึ้นอยู่กับข้อมูลจากอัยการเป็นหลักและถึงแม้จะมีข้อกำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจได้ก็ตาม

2. ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติวิธีการเพื่อความปลอดภัยไว้หลายประเภท แต่ไม่ได้บัญญัติว่าผู้ใดจะเป็นผู้ดำเนินการติดตามการบังคับใช้ ปัจจุบันพบว่าภายหลังจากที่ศาลใช้คำสั่งแล้วยังขาดหน่วยงานที่เข้ามาติดตามรองรับการบังคับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

วิธีการเพื่อความปลอดภัยถือว่าเป็นมาตรการหนึ่งที่มีความมุ่งหมายในการป้องกันมิให้เกิดอาชญากรรมในอนาคตหากมีการสนับสนุนให้มีการนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ให้ครอบคลุมมากขึ้น ก็น่าจะเกิดประโยชน์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

จะเห็นได้ว่า มาตรการลงโทษทางเลือกเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันดังกล่าวข้างต้นมีเพียงรูปแบบการรอกการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษผู้กระทำความผิดโดยกำหนดเงื่อนไขการคุมประพฤติผู้กระทำความผิด การให้ทำงานบริการสังคมเท่านั้น ซึ่งแต่ละมาตรการยังมีปัญหาและอุปสรรคทำให้การนำมาใช้ไม่อาจตอบสนองวัตถุประสงค์ของการส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นในทางปฏิบัติแทบจะไม่มีการนำมาใช้ ซึ่งแตกต่างจากมาตรการลงโทษทางเลือกเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในต่างประเทศที่มีโทษทางเลือกอย่างหลากหลาย โดยมีวัตถุประสงค์และระดับความเข้มข้นในการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดแต่ละคนตามความเหมาะสมกับลักษณะของผู้กระทำความผิดที่แตกต่างกันไป

สำหรับประเทศไทย หากศาลจะลงโทษผู้กระทำความผิดมาตรการการลงโทษทางอาญาของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 กำหนดให้มีโทษเพียง 5 สถาน ได้แก่ 1) ประหารชีวิต 2) จำคุก 3) กักขัง 4) ปรับ และ 5) ริบทรัพย์สิน ซึ่งในทางปฏิบัติโทษที่มีการบังคับใช้มากที่สุด คือโทษปรับและโทษจำคุกทำให้มีผู้ต้องโทษจำคุกจำนวนมากส่งผลให้ผู้ต้องขังมี

ปริมาณเกินความจุของเรือนจำถือว่าเป็นข้อจำกัดทางกฎหมายของศาลในการพิจารณาพิพากษา ลงโทษ ทำให้ในบางกรณีศาลจำต้องพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยบางรายที่กระทำความผิดด้วยความ พลังพลาด ทั้ง ๆ ที่โทษจำคุกนั้นเหมาะสมกับผู้กระทำผิดที่ร้ายแรงและเป็นอันตรายต่อสังคมอื่นทั้ง ไม่มีมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชนในรูปแบบอื่นใดที่เหมาะสมที่ศาลจะนำมาบังคับใช้กับ ผู้กระทำผิดโดยแนวทางหนึ่งในการแก้ไขปัญหานักโทษล้นเรือนจำ คือการนำมามาตรการลงโทษ ทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดมาใช้ซึ่งจะทำให้การกำหนดโทษของศาลมีความเหมาะสม กับผู้กระทำความผิดและพฤติกรรมแห่งการกระทำและเพื่อให้การลงโทษนั้นสอดคล้องกับ วัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมากที่สุด ซึ่งผู้เขียนขอเสนอแนว ทางการนำโทษทางเลือกที่เป็นไปเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ใน ประเทศไทย ดังต่อไปนี้

#### 4.2 แนวทางการนำมาตรการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ในประเทศไทย

จากบทที่ 3 ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงการลงโทษแนวใหม่ที่มุ่งเน้นการลงโทษเพื่อ วัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยในแต่ละประเทศมีรูปแบบของโทษที่มี วัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกที่มีลักษณะ คล้ายคลึงกันหลายประการซึ่งเป็นรูปแบบที่สามารถนำมาใช้ในกฎหมายไทยได้ ดังต่อไปนี้

##### (1) การทำงานบริการสังคม (Community Service)

การทำงานบริการสังคม (Community Service) นี้ มีแนวคิดพื้นฐานหรือวัตถุประสงค์ใน การนำมาใช้อยู่ 3 ประการกล่าวคือ ประการแรกเพื่อใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดแทนการลง โทษ จำคุกระยะสั้น ประการที่สอง เพื่อใช้เป็นมาตรการในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดทั้งทาง พฤติกรรมและจิตใจให้สามารถกลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้ต่อไป และประการสุดท้าย เพื่อชดเชย หรือทดแทนความผิดแก่ผู้เสียหายและชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดของตน<sup>6</sup>

ในประเทศอังกฤษ กำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษประการหนึ่งและถือเป็น ส่วนหนึ่งของการลงโทษในชุมชนโดยใช้เป็นมาตรการแทนการลงโทษจำคุกสำหรับผู้กระทำผิดที่ ยังไม่สมควรจะได้รับโทษจำคุก ซึ่งศาลจะเป็นผู้สั่งให้ทำงานบริการสังคมแทนโทษจำคุกได้โดยไม่ต้อง ได้รับความยินยอมจากผู้กระทำผิด โดยมีเงื่อนไขว่าผู้กระทำความผิดต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 16 ปี บริบูรณ์และความผิดที่ได้กระทำนั้นเป็นความผิดที่มีโทษจำคุก

<sup>6</sup> อรรถิ อธิกิจ.(2552). เล่มเดิม. หน้า 134.

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การทำงานบริการสังคมเป็นโทษระดับกลางประเภทหนึ่งที่ศาลใช้เป็นทางเลือกแทนการจำคุกซึ่งอาจใช้การคุมประพฤติแบบเข้มงวดพร้อมกันไปด้วก็ได้โดยมีเงื่อนไขว่าผู้กระทำความผิดต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 16 ปีบริบูรณ์ ซึ่งการทำงานบริการสังคมมีสภาพบังคับแยกต่างหากจากคำพิพากษาให้รอลงอาญา หรือคำสั่งคุมประพฤติผู้กระทำความผิด ในการสั่งใช้มาตรการทำงานบริการสังคมนั้นจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้กระทำความผิดก่อน

ในประเทศฝรั่งเศส การทำงานบริการสังคมหรือโทษให้ทำงานบริการสาธารณะ (Le travail d'interet general) เป็นโทษทางเลือกสำหรับความผิดมัชฌิมโทษ เป็นโทษที่นำมาใช้แทนโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งส่วนใหญ่จะใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีอายุเกิน 16 ปีโดยจะใช้กับการกระทำผิดในคดีความผิดมัชฌิมโทษ และเมื่อศาลลงโทษทำงานบริการสังคมแล้ว ศาลจะลงโทษจำคุกซึ่งเป็นโทษหลักไปพร้อมกันไม่ได้

นอกจากนี้ การทำงานบริการสังคมยังเป็นโทษทางเลือกที่มีบทบาทโดดเด่นมากในสาธารณรัฐไอซ์แลนด์

ไอซ์แลนด์เป็นประเทศที่อยู่ในกลุ่มนอร์ดิก หมายถึง ภูมิภาคในยุโรปเหนือ ซึ่งประกอบด้วย เดนมาร์ก ฟินแลนด์ ไอซ์แลนด์ นอร์เวย์ และสวีเดน<sup>7</sup>

จากดัชนีการพัฒนามนุษย์ ปี พ.ศ. 2549 ของสหประชาชาติ ได้กล่าวว่าไอซ์แลนด์มีประชากรประมาณสามแสนคน มีพื้นที่ประเทศรวม 103,000 ตารางกิโลเมตรนับว่ามีประชากรเบาบาง แต่ไอซ์แลนด์ก็เป็นประเทศที่มีการพัฒนาสูงที่สุดในโลกประเทศหนึ่ง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นตัวอย่างหนึ่งของการที่ทำให้ประชาคมโลกเห็นว่าไอซ์แลนด์มีการพัฒนาสูงที่สุดในโลก

ประเทศไอซ์แลนด์นำมาตรการการทำงานบริการสังคมมาเป็นทางเลือกในการลงโทษแทนโทษจำคุกมาบังคับกับผู้กระทำความผิดฐานฉ้อโกง ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไอซ์แลนด์ประสบปัญหาเกี่ยวกับปริมาณนักโทษล้นเรือนจำเช่นเดียวกันกับนานาประเทศ ดังนั้นรัฐบาลไอซ์แลนด์ได้ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว จึงได้หันมาศึกษาเกี่ยวกับวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดที่จะช่วยแก้ปัญหาปริมาณนักโทษล้นเรือนจำได้

กลุ่มนักวิจัยและนักสถิติจากหน่วยงานการให้บริการการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้ทำการศึกษากลุ่มตัวเลขของผู้กระทำความผิดซ้ำ พบว่ามาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดใน

<sup>7</sup> Community Service in Iceland. [th.wikipedia.org/wiki/ประเทศไอซ์แลนด์](http://th.wikipedia.org/wiki/ประเทศไอซ์แลนด์) สืบค้นวันที่ 21

กลุ่มประเทศนอร์ดิกแบ่งออกเป็น 5 ประเภท คือ 1. กลุ่มผู้ต้องโทษจำคุก 2. กลุ่มผู้ทำงานบริการสังคม 3. กลุ่มผู้ต้องโทษระดับกลางที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของเจ้าพนักงานคุมประพฤติ 4. กลุ่มผู้ต้องโทษระดับกลางที่ต้องได้รับการบำบัดฟื้นฟู และ 5. กลุ่มผู้ต้องโทษระดับกลางที่ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งสี่กลุ่มแรกจัดอยู่ในกลุ่มที่อยู่ในการคุมประพฤติ วัตถุประสงค์ในการศึกษาครั้งนี้เพื่อพิจารณาถึงจำนวนอัตราของผู้กระทำความผิดซ้ำที่ได้รับการปลดปล่อยตัวจากการต้องโทษจำคุกกับผู้ถูกลงโทษโดยให้ทำงานบริการสังคม ผลการศึกษาระบุว่าผู้ต้องโทษจำคุกหรือถูกให้ทำงานบริการสังคมต้องถูกผูกพันภายใน 2 ปีภายหลังจากการได้รับการปลดปล่อยจากเรือนจำหรือจากเริ่มต้นการให้ทำงานบริการสังคม จากการสำรวจผู้กระทำความผิดในกลุ่มประเทศนอร์ดิกทั้งสิ้นเกือบ 60,000 คนงานวิจัยดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงความพยายามริเริ่มที่สำคัญเพราะยังไม่เคยมีงานวิจัยของเรือนจำที่รายงานผลและวิเคราะห์ในเรื่องการกระทำผิดซ้ำในมุมมองเปรียบเทียบของประเทศในกลุ่มนอร์ดิกมาก่อน

ผลการศึกษาพบว่า ประเทศนอร์เวย์ มีจำนวนอัตราผู้กระทำความผิดซ้ำในระหว่างการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นคนดีต่ำที่สุดของกลุ่มประเทศนอร์ดิก ภายใน 2 ปี หนึ่งในห้า จากจำนวนผู้ได้รับการปลดปล่อยทั้งหมด

อาชญากรรมกับนโยบายทางอาญาของประเทศไอซ์แลนด์<sup>8</sup> นักอาชญาวิทยาของไอซ์แลนด์ เห็นว่าไอซ์แลนด์เป็นประเทศที่มีอัตราเกิดอาชญากรรมต่ำในช่วงทศวรรษ 1990-2000 มีตัวเลขจำนวนนักโทษในเรือนจำน้อยที่สุดในยุโรปและห้าปีที่ผ่านมา มีงานวิจัยด้านอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แสดงให้เห็นงานวิจัยที่หลากหลาย แต่ก็ยังมีบางเรื่องที่ไม่มีการทำวิจัยมาก่อน

หัวข้อสำคัญเรื่องหนึ่งเมื่อเร็วๆ นี้คือ รูปแบบขอบเขตความแตกต่างของการเบี่ยงเบนจากมาตรฐานสังคมกับการกระทำความผิด ความหวาดระแวงกับอาชญากรรม ปัญหาของเมืองใหญ่ การกระทำผิดซ้ำ สิทธิของนักโทษ เด็กกระทำผิด และการจำคุกยาวนานกรณีความผิดร้ายแรง

บทความนี้ วิพากษ์เรื่องมุมมองของสังคมที่มีต่อนโยบายทางอาญาซึ่งเน้นเรื่องการลงโทษให้หนักขึ้นสะท้อนให้เห็นความต้องการให้ลงโทษผู้กระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้หนักขึ้น เพราะเชื่อว่าจะมีผลข่มขู่ยับยั้ง แต่ไม่เห็นด้วยในการลงโทษความผิดเกี่ยวกับเพศเพราะเป็นการลงโทษต่อเนื่องตัวร่างกายในตอนปลายศตวรรษที่ 20 ทศนคติต่ออาชญากรรมกับการลงโทษขึ้นอยู่กับ

<sup>8</sup> Alternative Punishment in Iceland. euc.sagepub.com/content/3/2/221.refs สืบค้นวันที่ 16

กันความเห็นส่วนใหญ่ของสังคม ตัวอย่างเช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในขณะที่ทางการเมืองมีความเห็นเรื่องความผิดทางเพศที่แตกต่างกันมีนาคม 2003 รัฐบาล Iceland ได้ตรากฎหมายเด็กฉบับใหม่ โดยห้ามผู้ปกครองลงโทษต่อเนื่องต่อเนื้อตัวร่างกายเด็ก โดยบัญญัติในมาตรา 28 ว่า บิดามารดาผู้ปกครองมีหน้าที่ปกป้องเด็กมิให้ถูกกระทำความรุนแรงทั้งกายและจิตใจ รวมทั้งการปฏิบัติอย่างไม่เหมาะสมหรือที่ทำให้อับอายถือว่าเป็นการห้ามมิให้ทำโทษเด็กด้วยการตี สอดคล้องกับกฎหมายคุ้มครองเด็ก ปี 2002 ที่กำหนดให้ผู้ปกครองมีหน้าที่ดูแลเด็กด้วยความเอาใจใส่ และรักษาประโยชน์ของเด็กตลอดเวลา

กฎหมายใหม่นี้มีผลใช้บังคับในวันที่ 1 พฤศจิกายน 2003 นี้กฎหมายนี้ไม่มีข้อยกเว้นความรับผิดชอบของผู้ปกครอง แต่ยังให้สิทธิจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของเด็กได้ในกรณีที่จะเกิดอันตรายต่อเด็กหรือคนอื่น การตีเด็ก หรือปฏิบัติอย่างไม่เหมาะสม หรือละทิ้งเด็กจนน่าจะเกิดอันตราย มีโทษจำคุก ในมาตรา 98 และโทษจำคุกหรือปรับ ในกรณีที่กระทำการก้าวร้าวไม่สมควรทางเพศ ทำร้ายหรือดูหมิ่นเด็ก ในมาตรา 99

จากที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ 4.1 ว่าการทำงานบริการสังคมที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมีสถานะทางกฎหมายเป็นเพียงเงื่อนไขหนึ่งของการคุ้มครองประพฤติ การนำมาใช้ต้องถามผู้ถูกคุ้มครองประพฤติก่อนถึงความยินยอมในประเภทงานบริการที่พนักงานคุ้มครองประพฤติกำหนดตามคำสั่งศาลที่ให้เขาทำงานบริการสังคมภายใต้เงื่อนไขการคุ้มครองประพฤติ หากผู้ถูกคุ้มครองประพฤติไม่ยินยอมที่จะทำงานบริการสังคมศาลหรือพนักงานคุ้มครองประพฤติก็น่าจะบังคับให้ทำงานบริการสังคมดังกล่าวได้ ดังนั้นการทำงานบริการสังคมที่ใช้อยู่จึงไม่มีฐานะเป็นโทษ

ดังนั้น หากมีการกำหนดให้การทำงานบริการสังคมเป็นโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกประเภทหนึ่ง ก็จะมีผลทำให้มาตรการทำงานบริการสังคมเป็นการลงโทษที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดได้อย่างแท้จริง ซึ่งน่าจะเป็นประโยชน์ต่อระบบการลงโทษให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจาก มาตรการทำงานบริการสังคมมีข้อดีหลายประการ เช่น รัฐไม่ต้องเสียงบประมาณในค่าใช้จ่ายดูแลผู้กระทำความผิดในเรือนจำ ลดความแออัดยัดเยียดภายในเรือนจำ สังคมได้ประโยชน์จากงานดังกล่าว ผู้ต้องโทษได้ทำงานบริการให้แก่สังคมเกิดความสำนึกรับผิดชอบต่อสังคมได้เรียนรู้และรับทราบถึงความเสียหายและผลกระทบจากการกระทำความผิดของตน เป็นต้น

## (2) มาตรการติดเครื่องมือติดตามตัว (Electronic Monitoring)

เป็นมาตรการคุมขังหรือจำกัดบริเวณผู้ต้องโทษในความผิดไม่ร้ายแรงไว้ในสถานที่ซึ่งไม่ใช่เรือนจำ โดยผู้ต้องโทษมีเสรีภาพในการดำเนินชีวิตตามปกติภายในบริเวณที่ถูกจำกัด โดยมี

Electronic Monitoring ติดไว้กับตัวผู้กระทำความผิดคล้ายเข็มขัดข้อมือหรือข้อเท้าเป็นเครื่องมือตรวจสอบมิให้ผู้ต้องโทษออกไปนอกบริเวณที่กำหนด ซึ่งอาจเป็นที่พักอาศัยของผู้ต้องโทษเอง

ซึ่งศาลจะนำมามาตรการติดเครื่องมือติดตามตัว (Electronic Monitoring) มาใช้กับผู้กระทำความผิดครั้งแรก ไม่ใช้กับผู้กระทำความผิดร้ายแรงและผู้เคยต้องโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ส่วนใหญ่จะนำมาใช้แทนโทษจำคุกมีระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน โดยจำเลยต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งอนุญาตให้ใช้มาตรการติดเครื่องมือติดตามตัว (Electronic Monitoring) โดยจ่ายค่าธรรมเนียมให้แก่หน่วยงานที่กำกับดูแลเครื่อง Electronic Monitoring และศาลจะมีคำสั่งให้ใช้ Electronic Monitoring เป็นระยะเวลาเท่ากับโทษจำคุกที่ได้รับตามคำพิพากษา<sup>9</sup>

ในต่างประเทศจำเลยที่ยื่นคำร้องให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ใช้เครื่อง Electronic Monitoring มีหน้าที่จ่ายค่าธรรมเนียมให้แก่หน่วยงานที่กำกับดูแลเครื่อง Electronic Monitoring สำหรับประเทศไทยจำเลยจำนวนมากมีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดีการนำมามาตรการโทษระดับกลางมาใช้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาตามความเหมาะสมจากพฤติการณ์แห่งคดีและลักษณะของจำเลย มิใช่สิทธิของจำเลย หากศาลมีคำสั่งให้จำเลยจ่ายค่าใช้จ่ายดังกล่าว จะเป็นภาระของจำเลยมากยิ่งขึ้นและดูประหนึ่งว่าการบังคับโทษตามคำพิพากษาของศาลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นอยู่กับฐานะทางเศรษฐกิจของจำเลย ทั้งที่ค่าใช้จ่ายการบังคับโทษอื่นล้วนเป็นความรับผิดชอบของรัฐทั้งสิ้น เช่น ค่าใช้จ่ายในการดูแลผู้ต้องโทษในเรือนจำ การคุมประพฤติหรือริบทรัพย์ เป็นต้น จึงควรคำนึงถึงประเด็นนี้โดยกำหนดค่าใช้จ่ายที่เกิดจากบังคับตามมาตรการโทษระดับกลางเป็นภาระความรับผิดชอบของรัฐ<sup>10</sup>

มาตรการดังกล่าวนี้เหมาะสมที่จะเป็นอีกทางเลือกหนึ่งของการลงโทษที่จะนำมาประยุกต์ใช้ในประเทศไทย โดยเฉพาะกับการลงโทษผู้กระทำผิดที่มีโทษไม่สูงมากนัก เป็นผู้กระทำความผิดโดยพลั้งพลาด และการกระทำผิดเป็นครั้งแรก ไม่มีลักษณะผู้กระทำผิดโดยสันดานมาตรการติดเครื่องมือติดตามตัวนี้ถือว่าเป็นวิธีที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรม และเป็นมาตรการที่สนองตอบต่อปัญหาจำนวนนักโทษล้นเรือนจำได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อให้ศาลมีดุลพินิจในการกำหนดโทษได้อย่างเหมาะสมกับระดับความรุนแรงของการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิดเป็นกรณี ๆ ไป

<sup>9</sup>ดล บุนนาค. เล่มเดิม. หน้า 57.

<sup>10</sup>แหล่งเดิม. หน้า 60.

นอกจากนี้ การนำเสนอมาตรการติดเครื่องมือติดตามตัว (Electronic Monitoring) ให้เป็นโทษแทนการลงโทษจำคุกดังกล่าวนี้ ยังสอดคล้องกับหัวข้อสัมมนา เรื่อง “การนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้ในประเทศไทย” โดยคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ (คอ.นธ.) เมื่อวันที่ 4 มิถุนายน 2556<sup>11</sup> โดยดร.อุกฤษ มงคลนาวิน ประธานคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติกล่าวว่า ปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในประเทศไทย มีปริมาณและความรุนแรงสูงขึ้นแต่มาตรการการลงโทษทางอาญาของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 กำหนดให้มีโทษเพียง 5 สถาน ได้แก่ 1) ประหารชีวิต 2) จำคุก 3) กักขัง 4) ปรับ และ 5) ริบทรัพย์สิน ซึ่งในทางปฏิบัติโทษที่มีการบังคับใช้มากที่สุด คือโทษปรับและโทษจำคุกทำให้มีผู้ต้องโทษจำคุกจำนวนมาก เหตุที่มีการพิพากษาให้ลงโทษจำคุกอันเป็นผลให้มีการส่งตัวผู้กระทำความผิดเข้าเรือนจำนั้น เป็นเพราะศาลมีข้อจำกัดทางกฎหมายในการพิจารณาพิพากษาโทษ เนื่องจากความผิดอาญาส่วนใหญ่จะกำหนดเป็นโทษจำคุก ทำให้ในบางกรณีศาลจำต้องพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยบางรายที่กระทำความผิดด้วยความพลั้งพลาด ทั้ง ๆ ที่โทษจำคุกนั้นเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตรายต่อสังคม โดยแนวทางหนึ่งในการแก้ไขปัญหานักโทษล้นเรือนจำ คือการนำมาตรการแทนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดหรือมาตรการการลงโทษระดับกลางมาใช้ ซึ่งสอดคล้องกับ “ข้อกำหนดโตเกียว”(Tokyo Rules) ที่กำหนดให้นำมาตรการควบคุมตัวและโทษจำคุกมาใช้เป็นมาตรการสุดท้าย และให้นำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้กับผู้กระทำความผิดบางประเภทแทน คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ (คอ.นธ.) จึงได้จัดสัมมนาในครั้งนี้นี้ขึ้น เพื่อระดมความคิดเห็นจากทุกภาคส่วนในการพิจารณาแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้มีการนำทางเลือกในการลงโทษหรือมาตรการการลงโทษระดับกลางมาใช้ได้อย่างเป็นรูปธรรม ตลอดจนแสวงหาแนวทางในการเตรียมความพร้อมของหน่วยงานที่จะรองรับการบังคับใช้โทษระดับกลางต่อไป

ดังนั้น หากมีการนำมาตรการติดเครื่องมือติดตามตัวมาใช้ในประเทศไทยน่าจะเป็นประโยชน์ต่อระบบการลงโทษให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจากมาตรการติดเครื่องมือติดตามตัวนี้ ใช้กับกรณีผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่ยังไม่สมควรที่จะได้รับโทษจำคุกในเรือนจำ เป็นการหลีกเลี่ยงผลกระทบที่เกิดจากการต้องโทษจำคุกถือว่าเป็นแนวทางการลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละคนมากยิ่งขึ้น โดยพิจารณาจากสาเหตุของการกระทำความผิดเป็นหลัก

<sup>11</sup> มาตรการโทษทางเลือก. สืบค้นวันที่ 15 ตุลาคม 2556, จาก [www.moj.go.th/th/justice/home2-details-news.php?id=27748](http://www.moj.go.th/th/justice/home2-details-news.php?id=27748)

ด้วยการให้โอกาสผู้กระทำผิดบางประเภทที่กระทำผิดด้วยความพลั้งพลาด อารมณ์ชั่ววูบและไม่ใช้ความคิดที่ร้ายแรงและมีแนวโน้มที่จะแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมที่ไม่ดีของตนเองได้ มิใช่เพียงการลงโทษให้ผู้กระทำผิดได้รับผลร้ายจากการกระทำผิดของตนเท่านั้น การนำมาตรการติดเครื่องมือติดตามตัวมาใช้ในประเทศไทยจะก่อเกิดผลดีต่อผู้กระทำผิดเพราะเป็นโทษทางเลือกที่มุ่งให้การลงโทษเป็นไปเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง อีกทั้งยังเป็นการลดจำนวนผู้ต้องโทษในเรือนจำอันเป็นการแก้ไขปัญหาคุกโทษล้นเรือนจำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งถือว่ามิประโยชน์มากกว่าการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหรือเพียงแต่รอการลงโทษภายใต้เงื่อนไขการคุมประพฤติซึ่งเป็นมาตรการที่ไม่อาจบรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้เท่าที่ควร ดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้ในหัวข้อ 4.1

อย่างไรก็ตาม แม้มาตรการติดเครื่องมือติดตามตัวจะเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมที่จะนำมาปรับใช้ในประเทศไทยก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อโต้แย้งในส่วนค่าใช้จ่ายในการดำเนินการติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

ในการติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์จำเป็นต้องติดตั้งที่ตัวผู้กระทำความผิดและติดตั้งอุปกรณ์อีกส่วนหนึ่งในที่พักอาศัยที่ศาลกำหนด ทำให้การติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มีค่าใช้จ่ายในการดูแล ในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ สวีเดน เป็นความรับผิดชอบของจำเลยที่จะต้องจ่ายค่าดูแล สำหรับประเทศไทยนั้นมีความแตกต่างจากต่างประเทศเพราะการนำมาตรการควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ นั้นเป็นดุลพินิจของศาลโดยพิจารณาจากหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดประกอบกับลักษณะเฉพาะของจำเลย พฤติการณ์แห่งคดี และความปลอดภัยของสังคม มาตรการควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นโทษที่ศาลนำมาบังคับใช้แทนโทษจำคุก มิใช่เงื่อนไขในการลงโทษเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา

โดยทั่วไปรัฐควรเป็นฝ่ายรับภาระค่าใช้จ่ายในการติดตั้งเครื่องมืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เว้นแต่ศาลเห็นว่า จำเลยมีรายได้หรือมีความสามารถเพียงพอที่จะชำระค่าใช้จ่าย ศาลอาจกำหนดให้ค่าใช้จ่ายนั้นตกเป็นภาระแก่จำเลยทั้งหมด<sup>12</sup>

### (3) การควบคุมตัวในที่พักอาศัย (Home Incarceration/House Arrest)

การควบคุมตัวในที่พักอาศัยเป็นรูปแบบหนึ่งของมาตรการโทษระดับกลางซึ่งเป็นโทษที่บังคับใช้กันอย่างแพร่หลายเพราะมีประสิทธิภาพในการลดปัญหาผู้ต้องโทษล้นเรือนจำ และบรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างแท้จริง

<sup>12</sup> คล บุนนาค. เล่มเดิม. หน้า 87.

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การควบคุมตัวในที่พักอาศัย (Home Incarceration/House Arrest) เป็นกรณีที่กฎหมายให้สิทธิผู้ต้องโทษจำคุก ในความผิดที่ไม่ร้ายแรงขอต่อศาลเพื่อเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการคุมขังไว้ในที่อยู่อาศัยแทนการลงโทษจำคุกในเรือนจำ ภายในช่วงเวลาที่กำหนด ซึ่งศาลมักใช้วิธีการนี้ร่วมกับมาตรการควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

สำหรับในประเทศอังกฤษจะอยู่ในรูปของคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew order) เป็นโทษที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ในสถานที่ที่กำหนดไว้โดยเฉพาะในคำสั่ง เช่น ในบ้านของผู้นั่นเอง ภายในระยะเวลาที่กำหนด

แม้กฎหมายของไทยจะมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ.2550 ที่แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 89/2 และกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ซึ่งกำหนดให้มีการใช้มาตรการการจำคุกด้วยวิธีการอื่น หรือในสถานที่อื่นแก่ผู้กระทำความผิดมาบังคับใช้แล้วก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติไม่ค่อยมีการนำมาใช้ ทั้งนี้เพราะ การคุมขังในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 นั้น มีข้อจำกัดในการบังคับใช้อยู่บางประการ ในส่วนของผู้กระทำความผิดที่จะให้มีการใช้สถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำว่า จะต้องเป็นผู้ซึ่งต้องโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดและได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้นหรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไปหรือจำคุกตลอดชีวิต จะเห็นได้ว่าขอบเขตการบังคับใช้มาตรา 89/2 กับผู้กระทำความผิดที่ต้องได้รับโทษจำคุกในเรือนจำระยะหนึ่งแล้วเท่านั้น ส่วนผู้กระทำความผิดที่ยังไม่ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลไม่อาจนำสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำมาใช้ได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหของ บทบัญญัติมาตรา 89/2 ดังกล่าว จึงควรนำการควบคุมตัวในที่พักอาศัยมาบังคับใช้ร่วมกับมาตรการควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

จากการศึกษาพบว่า มาตรการควบคุมตัวในที่พักอาศัยเป็นมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำและเป็นรูปแบบหนึ่งของโทษระดับกลาง ถือว่าเป็นการลงโทษทางเลือกแก่ผู้กระทำความผิดบางประเภทที่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดโดยตรง อันเป็นลักษณะของมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการควบคุมดูแลและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้เป็นอย่างดี ถือว่ามีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดในประเทศไทยโดยอาจใช้ร่วมกับมาตรการควบคุมตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เหมือนเช่นที่บังคับใช้ในสหรัฐอเมริกา ซึ่งน่าจะเป็นการช่วยลดปัญหาผู้ต้องโทษสั้นเรือนจำได้โดยตรง และเพื่อให้ศาลสามารถการกำหนดโทษผู้กระทำความผิดแต่ละคนได้อย่างเหมาะสมหากมีการนำมาตรการควบคุมตัวในที่พักอาศัยมา

บังคับใช้กับผู้กระทำผิดบางประเภทในประเทศไทยก็จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้กระทำผิดเอง เพราะผู้กระทำผิดจะไม่ถูกแยกออกจากสังคม ครอบครัวและชุมชนของตน เป็นการหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำผิดประสบความสภาพแวดล้อมในเรือนจำซึ่งจะทำลายลักษณะประจำตัวเขาทั้งผู้กระทำผิดยังสามารถทำงานหาเลี้ยงตนและครอบครัวได้เพียงแต่ต้องขออนุญาตจากศาลก่อน

นอกจากนี้ การนำเสนอมาตรการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ในประเทศไทยในรูปแบบของโทษทางเลือกดังกล่าวข้างต้นนั้น ยังสอดคล้องกับนโยบายของรัฐที่จัดให้มีการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 11 ในหัวข้อเรื่อง“พลิกโฉมกระบวนการยุติธรรมนำไทยสู่อาเซียน 2558” เมื่อวันพฤหัสบดีที่ 8 สิงหาคม 2556 โดย นายชัยเกษม นิติสิริ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้เสนอให้มีการปฏิรูประบบการลงโทษ โดยนำเอามาตรการไม่ควบคุมตัว (Non-custodial Measures) มาใช้ โดยเฉพาะมาตรการลงโทษที่เหมาะสมเฉพาะราย (Intermediate Sanctions) เพื่อให้ศาลมีทางเลือกในการลงโทษมากยิ่งขึ้น ในรูปแบบต่างๆ อาทิ การทำงานบริการสังคม การกักขังที่บ้าน การคุมประพฤติแบบเข้มงวด การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring – EM) เป็นต้น โดยได้กล่าวถึงในส่วนของการแก้ไขปัญหาคดีลักขโมย ปรับปรุงแก้ไขระบบการลงโทษและระบบการบริหารจัดการเรือนจำ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดว่า เนื่องจากการที่ “นโยบายอาญา” ของไทยเน้นการลงโทษจำคุกเป็นหลัก ผลที่เกิดขึ้นคือ จำนวนนักโทษในเรือนจำรวมทั้งสิ้นกว่า 250,000 คน ในปี พ.ศ. 2555 ซึ่งหากยังไม่มีการดำเนินมาตรการใด ๆ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหานี้อย่างทันทั่วถึง กรมราชทัณฑ์คาดว่า ในปลายปี พ.ศ. 2556 จำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำจะสูงถึงกว่า 300,000 คน และเป็นการสูญเสีย “ทุนมนุษย์” และ “งบประมาณ” มหาศาล (Waste of Resources) กับการดูแลผู้กระทำผิดในปัจจุบัน คนกลุ่มนี้ซึ่งหากพิจารณาช่วงอายุแล้ว นับว่าเป็นคนในวัยแรงงานการจำคุกคนกลุ่มนี้ ทำให้ประเทศชาติสูญเสียทุนมนุษย์ (human capital) ในกระบวนการผลิตและระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องรีบคืนกลุ่มคนที่ไม่จำเป็นต้องอยู่ในเรือนจำให้กลับมาช่วยเพิ่มสร้างศักยภาพในการแข่งขันของประเทศ หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมต้องร่วมกัน “หยุดการหมุนของประตูเรือนจำ” เพื่อสร้างความมั่นคงปลอดภัยให้แก่สังคม (Public Safety) เพิ่มประสิทธิภาพการอำนวยความสะดวกยุติธรรมอย่างเท่าเทียม ทั่วถึง เหมาะสม และรวดเร็ว (Efficiency) และคืน “ทุนมนุษย์” (Human Capital) กลับสู่สังคม โดยได้ให้ความสำคัญกับปริมาณความรู้ความสามารถ “Knowledge and Capabilities” ในตัวคนเพื่อเพิ่มศักยภาพในการแข่งขัน (Competitiveness) ของประเทศโดย ปฏิรูประบบการลงโทษ โดยนำเอามาตรการไม่ควบคุมตัว (Non-custodial Measures) มาใช้ โดยเฉพาะมาตรการลงโทษที่เหมาะสมเฉพาะราย (Intermediate Sanctions) เพื่อให้ศาลมีทางเลือกในการลงโทษมากยิ่งขึ้น ใน

รูปแบบต่างๆ อาทิ การทำงานบริการสังคม การกักขังที่บ้าน การคุมประพฤติแบบเข้มงวด การใช้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring – EM) ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมประพฤติ การคุมประพฤติแบบค่ายฝึกทหาร การจำคุกวันหยุด และการใช้มาตรการลงโทษ ระดับกลางแบบผสมผสาน (mixed intermediate punishment) เป็นต้น

จากการศึกษาข้างต้นจะเห็นได้ว่า การนำเสนอมาตรการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ในประเทศไทยในรูปแบบของโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกดังกล่าวนี้ เป็นมาตรการการไม่ควบคุมตัวโดยการเลี้ยงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดเพื่อให้ศาลสามารถ กำหนดโทษผู้กระทำความผิดแต่ละคนได้อย่างเหมาะสม มิใช่เป็นเพียงการลงโทษที่ให้ผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดตามความผิดที่ได้ก่อขึ้นเท่านั้น แต่ยังเป็นการลงโทษที่มุ่งใช้วิธีการในการลงโทษที่จะมีผลในการแก้ไขพฤติกรรมนิสัยและทัศนคติของผู้กระทำผิดให้เป็นไปในทางที่ดี ให้โอกาสในการกลับตัวเป็นพลเมืองดีของสังคมได้อีกครั้ง การนำโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ในประเทศไทยในรูปแบบของโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกดังกล่าวจึงมีความเหมาะสมอย่างยิ่งสำหรับผู้กระทำความผิดบางประเภทที่ไม่ใช่อาชญากรโดย สันดานและเป็นผู้กระทำความผิดเป็นครั้งแรกโดยพลั้งพลาดในความผิดที่ไม่ร้ายแรง ทั้งไม่มีความผิดร้ายแรงที่อาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของสังคมโดยรวม รวมทั้งเป็นผู้กระทำผิดที่มี แนวโน้มในการที่จะแก้ไขฟื้นฟูปรับพฤติกรรมนิสัยและทัศนคติของผู้กระทำความผิดให้เป็นไปในทางที่ดีได้อีกด้วย ซึ่งหากศาลกำหนดโทษจำคุกแก่ผู้กระทำผิดเหล่านั้น ก็จะเป็นการลงโทษที่ไม่คำนึงถึง วัตถุประสงค์ในการลงโทษที่มุ่งเน้นลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ ทั้งยังเป็นการส่งผลให้ปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำแออัดมากขึ้นอย่างต่อเนื่องนอกจากนี้โทษจำคุกยังก่อให้เกิด ผลกระทบทางลบต่อผู้ต้องโทษมากมายนับการ

ฉะนั้น ในการกำหนดโทษทางเลือกที่เป็นไปเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตามที่ ผู้เขียนได้นำเสนอดังกล่าว จึงน่าจะก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาระบบการลงโทษของ ไทยในอนาคตให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจากการให้โอกาสผู้กระทำความผิดในการ แก้ไขปรับปรุงตนเองให้สามารถดำเนินชีวิตอยู่ในสังคมได้ตามปกติ ซึ่งจะก่อให้เกิดผลดีต่อ ผู้กระทำความผิดเอง ผู้เสียหาย สังคมและเศรษฐกิจของประเทศชาติโดยรวม โดยผู้กระทำความผิด ไม่ต้องถูกควบคุมตัวในเรือนจำ ทำให้ไม่มีมลทินหรือตราบาปจากการต้องโทษจำคุกทั้งไม่เป็น ก่อให้เกิดการเรียนรู้การก่ออาชญากรรมจากนักโทษด้วยกันทำให้ไม่มีปัญหาในเรื่องการยอมรับของ สังคมหรือปัญหาการปรับตัวเข้ากับสังคม ผู้กระทำความผิดยังคงสามารถประกอบอาชีพสุจริตหา เลี้ยงตนเองและครอบครัวได้ตลอดจนเป็นการลดปัญหาความแออัดของเรือนจำได้อย่างมี

ประสิทธิภาพ ในแง่ของผู้เสียหายผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหาย ทำให้ผู้เสียหาย  
 ได้รู้สึกรู้ว่าผู้กระทำความผิดได้ถูกลงโทษในผลของการกระทำผิดของตนแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ  
 ทำงานบริการสังคม การควบคุมตัวด้วยเครื่อง Electronic Monitoring หรือการกักขังภายในที่อยู่  
 อาศัยซึ่งเป็นรูปแบบการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ตามที่ผู้เขียนได้  
 ทำการศึกษาดังกล่าวข้างต้น

#### 4.3 ข้อดีและข้อเสียของการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

การกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในต่างประเทศมาใช้ใน  
 ประเทศไทยในรูปแบบของโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกเป็นมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำ  
 ความผิด โดยไม่ใช่เรือนจำดังกล่าวข้างต้นนั้น ได้รับการยอมรับและบังคับใช้อยู่ในหลายประเทศ  
 ทั้งนี้เพราะมีข้อดีอยู่หลายประการ ดังนี้

1. ทำให้ศาลมีทางเลือกในการลงโทษและลงโทษได้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการ  
 ลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูสำหรับผู้กระทำความผิดที่สมควรได้รับการแก้ไขฟื้นฟูได้มากขึ้น ทั้งยังทำ  
 ให้ศาลสามารถกำหนดโทษได้อย่างเหมาะสมกับลักษณะของผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์แห่ง  
 คดีมากขึ้น

2. เป็นการลดผลกระทบในทางลบของระบบเรือนจำต่อผู้ต้องโทษ

ในทางพันธุวิทยาจำคุกไม่ได้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดทุกประเภท แต่เรือนจำควรเป็น  
 สถานที่สำหรับควบคุมผู้กระทำความผิดร้ายแรงเป็นอันตรายต่อสังคมซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดที่มีความ  
 จำเป็นต้องใช้โทษจำคุกจริงๆ เท่านั้น ดังนั้น จึงไม่ควรนำโทษจำคุกมาบังคับใช้ในทุกกรณี  
 โดยเฉพาะผู้กระทำความผิดเป็นครั้งแรกโดยพลั้งพลาดและไม่ใช่อาชญากรมืออาชีพ เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยง  
 ภัยไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้ประสบกับสิ่งที่ทำลายคุณสมบัติประจำตัวของบุคคลนั้น เพราะโทษจำคุกทำ  
 ให้ผู้ต้องโทษเสื่อมเสียฐานะและชื่อเสียงยอมทำให้โอกาสในการกลับตัวเป็นคนดีน้อยลง

เนื่องจากโทษจำคุกส่งผลกระทบในทางลบต่อผู้กระทำความผิดในลักษณะต่าง ๆ ซึ่ง  
 เป็นอุปสรรคต่อการกลับตัวให้เข้ากลับสังคมภายนอกภายหลังได้รับการปลดปล่อยดังกล่าวแล้วการ  
 ที่ภายในเรือนจำมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแออัดไปด้วยนักโทษทั้งที่เป็นอาชญากรโดยสันดานและ  
 ผู้กระทำความผิดโดยพลั้งพลาดหรือกระทำความผิดครั้งแรกนั้น จึงเกิดการแลกเปลี่ยนพฤติกรรม  
 อาชญากรรมระหว่างนักโทษด้วยกัน เมื่อจำเลยพ้นโทษออกมาจากเรือนจำไปอยู่ร่วมกับสังคม  
 ภายนอกจำเลยอาจกระทำความผิดใหม่ขึ้นและอาจร้ายแรงกว่าเดิมก็เป็นได้ นอกจากนี้ผู้ต้องขังที่  
 อ่อนแออาจตกเป็นเหยื่อของเรือนจำได้โดยง่าย (Victimization of Prisoners) การตกเป็นเหยื่อทาง

ร่างกาย เช่น ถูกทำร้าย ถูกข่มขืน การตกเป็นเหยื่อทางจิตใจ เช่น การตกอยู่ภายใต้การบังคับ การถูกข่มขู่ คุกคาม เอารัดเอาเปรียบ ซึ่งส่งผลกระทบต่อในทางลบของโทษจำคุกนั้น ผู้เขียนได้กล่าวไว้โดยละเอียดแล้วในบทที่ 2

### 3. ลดความแออัดยัดเยียดในเรือนจำ

การนำกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดทำให้ศาลสามารถกำหนดโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดมากขึ้น ดังนั้น ศาลจะใช้ประโยชน์จากเรือนจำในการลงโทษเพื่อตัดโอกาสการกระทำผิดสำหรับผู้กระทำความผิดที่เหมาะสมกับโทษจำคุกอย่างแท้จริงเท่านั้น จึงเป็นการช่วยลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำได้โดยตรง ทำให้แทนการลงโทษจำคุกที่มีผลต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนั้นเป็นการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ

4. เป็นการลดภาระค่าใช้จ่ายของรัฐในการดูแลผู้ต้องขัง ทั้งยังเป็นการประหยัดในด้านงบประมาณของรัฐในการจัดการงานราชทัณฑ์ในด้านต่าง ๆ เช่น ค่าใช้จ่ายในการควบคุมดูแลผู้ต้องขัง อัตรากำลังเจ้าหน้าที่ เป็นต้น

5. ผู้กระทำความผิดยังสามารถประกอบอาชีพหาเลี้ยงตนเองและครอบครัวได้ รัฐก็ได้เงินภาษีจากบุคคลเหล่านั้น เป็นการช่วยเหลือเศรษฐกิจของประเทศให้ดีขึ้นอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม มาตรการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ใช้เป็นทางเลือกในการลงโทษในต่างประเทศนั้นแม้จะมีข้อดีหลายประการดังกล่าวและเป็นแนวทางที่ยอมรับทั้งมีใช้กันอย่างแพร่หลายประเทศแล้วก็ตาม แต่ก็ยังเป็นที่ยสงสัยว่าจะสามารถบรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเพียงใด มาตรการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ใช้เป็นทางเลือกในการลงโทษก็ยังมีข้อเสียบางประการดังนี้

1. มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ใช้เป็นทางเลือกในการลงโทษนั้นเป็นการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดซึ่งขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำความผิดไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนทั่วไป ตามหลักของเบนเทม ที่ว่า “หลักการได้รับประโยชน์น้อยกว่า” (Principle of less Eligibility) ทั้งนี้เพราะคนทั่วไปเห็นว่าจะเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนทั่วไป เช่น ผู้กระทำความผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกอาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการการศึกษา การหางาน ในขณะที่คนทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมากไม่ได้รับการบริการดังกล่าว ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าวจึงมีความเห็นขัด

กับหลักการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด<sup>13</sup> เป็นการสร้างความรู้สึกลึกไม่เป็นที่ธรรมแก่ฝ่ายผู้เสียหายซึ่งอาจกระทำความผิดเพื่อลดความโกรธแค้นหรือต้องการแก้แค้นผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การลงโทษจำคุกจึงยังไม่หมดความสำคัญไปเสียทั้งหมด ยังคงมีความจำเป็นต่อผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อบุคคลอื่นหรือต่อสังคมโดยรวมหรือส่งผลกระทบต่อบุคคลอื่นจำนวนมากโดยไม่คำนึงถึงผลเสียหายที่อาจเกิดขึ้นตามมา หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรมีอาชีพกระทำความผิดร้ายแรงและไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายหรือความสงบสุขของประชาชนโดยรวม การลงโทษจำคุกจึงต้องบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดที่เหมาะสมและมีความจำเป็นจริง ๆ เท่านั้น จึงจะก่อให้เกิดประโยชน์มากกว่าการใช้โทษทางเลือกที่มีผลในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ ทั้งเป็นการป้องกันมิให้เกิดการแก้แค้นของฝ่ายผู้เสียหายเองอีกด้วย

2. การลงโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ไม่อาจนำมาบังคับใช้ได้กับผู้กระทำความผิดทุกประเภทแต่อาจนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ผู้กระทำความผิดครั้งแรกเพราะความพลั้งพลาดในความผิดที่ไม่ร้ายแรง ในกรณีที่เป็นผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรมีอาชีพหรือพวกกระทำความผิดคดีนิสสัย

ดังนั้น ในการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนั้น จึงเป็นหน้าที่สำคัญของศาลที่ศาลต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ได้แก่ อายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม สภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันควรปราณี ประพฤติการกระทำความผิด เพื่อที่ศาลจะสามารถวิเคราะห์ได้ว่าผู้กระทำความผิดรายนั้น ๆ มีความสามารถที่จะแก้ไขปรับปรุงตนเองได้หรือไม่ เพียงใด ทั้งนี้เพื่อประกอบการพิจารณาในการกำหนดโทษผู้กระทำความผิดนั้น ได้อย่างเหมาะสม

#### 4.4 แนวทางในการนำมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นโทษทางเลือก

มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นโทษทางเลือกนี้เป็นมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ควบคุมตัวโดยการเลี้ยงโทษจำคุกมีการบังคับใช้กันแพร่หลายในหลายประเทศ มีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขผู้กระทำความผิดโดยตรง สามารถนำมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสม ส่งผลให้ระบบการลงโทษในประเทศไทยมีความสมบูรณ์และมี

<sup>13</sup> นที จิตสง่าง. เล่มเดิม. หน้า 30.

ประสิทธิภาพในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดมากขึ้น ทั้งนี้ มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นโทษทางเลือกนี้ไม่อาจนำไปบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดหรือการกระทำความผิดได้ทุกประเภท ดังนั้น แนวทางในการนำมาตราการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นโทษทางเลือกนั้นจึงจำเป็นต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

#### 1) หลักเกณฑ์เกี่ยวกับประเภทคดี

1.1 วัตถุประสงค์ในการนำโทษทางเลือกมาใช้เพื่อหลีกเลี่ยงโทษจำคุกระยะสั้น โดยหลักการแล้วจะนำมาใช้กับคดีที่มีลักษณะการกระทำความผิดและผลที่เกิดจากการกระทำความผิดนั้นมีผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคมเพียงเล็กน้อย

ในความผิดร้ายแรง เช่น คดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปซึ่งถือเป็นความผิดร้ายแรงในประเทศฝรั่งเศส จะไม่มีการนำโทษทางเลือกมาใช้กับความผิดดังกล่าว ทั้งนี้อาจเป็นเพราะยังคงมีความเห็นว่าผู้กระทำความผิดร้ายแรงเป็นผู้ที่สมควรจะได้รับโทษที่เหมาะสมกับความผิดตามแนวทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ดัดโอกาสในการกระทำความผิด หรือเพื่อการข่มขู่ยับยั้ง มากกว่าการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ทั้งคำนึงถึงหลักการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดมากกว่าคำนึงถึงตัวผู้กระทำความผิดเพื่อป้องกันการแก้แค้นกันเองระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด

ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายไม่จำกัดประเภทคดีที่จะนำโทษระดับกลางมาใช้ เพราะบางกรณีที่ผู้เสียหายสามารถตกลงกับผู้กระทำความผิดได้แม้เป็นความร้ายแรงหากการกระทำความผิดเกิดจากอารมณ์ชั่ววูบ หรือเพราะความรู้เท่าไม่ถึงการณ์

ผู้เขียนเห็นว่า การที่กฎหมายมิได้กำหนดให้ใช้โทษทางเลือกเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในความผิดร้ายแรงนั้น ก็มีได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดร้ายแรงจะเป็นผู้ที่ไม่สามารถจะแก้ไขตนเองได้ แต่ในการกำหนดโทษนั้นต้องมีผลเป็นทั้งการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความยุติธรรมในสังคมเป็นสำคัญ ทั้งนี้ศาลต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดอย่างเพียงพอไม่ว่าจะเป็นประวัติครอบครัว บุคลิกลักษณะ ประวัติการกระทำความผิด สภาพร่างกายและภาวะแห่งจิต โดยข้อมูลนั้นต้องเป็นข้อมูลที่ถูกต้องครบถ้วนปราศจากการบิดเบือน จึงจะทำให้การกำหนดโทษของศาลมีความเหมาะสมและโทษนั้นสามารถแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้ทั้งยังสามารถอำนวยความยุติธรรมให้แก่สังคมได้อย่างแท้จริง

1.2 ควรนำมาใช้ในคดีที่ศาลกำหนดโทษจำคุกจำเลยไม่เกินห้าปี จากข้อมูลสถิติผู้ต้องขังทั่วประเทศปี 2552 แยกตามการกำหนดโทษ ผู้ต้องขังจำคุกกว่า 2-5 ปี มีจำนวน 49,472 คน ส่วนผู้ต้องขังจำคุกกว่า 1-2 ปี มีจำนวน 31,370 คน และผู้ต้องขังจำคุกกว่า 5-10 ปี มีจำนวน

26,343 คน<sup>14</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่าโทษที่มีจำนวนผู้ต้องขังมากที่สุดคือ โทษจำคุกกว่า 2-5 ปี ดังนั้น การลงโทษทางเลือกที่เป็นไปเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดควรนำมาใช้กับผู้ที่จะถูกศาลพิพากษาจำคุกไม่เกิน 5 ปี ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูและเพื่อเป็นการลดภาวะความแออัดของผู้ต้องขังในเรือนจำและศาลจะกำหนดโทษทางเลือกเกินกว่าระยะเวลาของโทษจำคุกที่ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยไว้เดิมไม่ได้ โดยทั่วไปศาลจะต้องกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลยก่อนหากกำหนดโทษจำคุกแต่เมื่อพิจารณาพฤติการณ์แห่งคดีแล้ว เห็นว่ายังไม่สมควรส่งตัวจำเลยเข้าไปปรับโทษในเรือนจำศาลจึงจะพิจารณากำหนดโทษทางเลือกซึ่งจะเป็นประเภทใดนั้นศาลจะใช้ดุลพินิจกำหนดตามความเหมาะสมตามลักษณะของจำเลยแต่ละคน

## 2) หลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะของผู้กระทำความผิด

2.1 ควรนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยพลั้งพลาดหมายถึง ผู้กระทำความผิดโดยประมาทหรือผู้กระทำความผิดโดยบันดาลโทสะจากอารมณ์ชั่ววูบ กระทำความผิดลงไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์หรือกระทำความผิดเป็นครั้งแรก ไม่มีเจตนาชั่วร้ายในกระทำ ได้แก่ ผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน ผู้ติดยาเสพติดให้โทษ ผู้มีความบกพร่องทางจิตหรือทางสติปัญญาและสตรี เนื่องจากกลุ่มผู้กระทำความผิดดังกล่าวมีสำนึกในการรับรู้และการกระทำที่แตกต่างจากกรณีทั่วไปผู้กระทำความผิดเหล่านี้เป็นบุคคลที่ไม่มีพฤติกรรมร้ายแรงโดยได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรกมีสาเหตุอันน่าเห็นใจหรือกระทำผิดไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ และมีแนวโน้มที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูปรับพฤติกรรมให้เป็นพลเมืองดีในสังคมได้ การลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดเหล่านี้ อาจเกิดผลเสียที่กระทบทั้งต่อผู้กระทำความผิดเอง สังคมและเศรษฐกิจของประเทศชาติมากกว่าผลดีที่จะได้รับ การลงโทษทางเลือกแทนการจำคุกจึงน่าจะมีความเหมาะสมมากกว่า

2.2 ไม่ควรนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรโดยสันดานหรือผู้กระทำความผิดติดนิสัยซึ่งยากที่จะแก้ไขฟื้นฟูตนเองได้หรือผู้กระทำความผิดในลักษณะที่มีความโหดร้ายทารุณเพราะลักษณะดังกล่าวเป็นอันตรายและกระทบต่อสังคมอย่างร้ายแรงผู้กระทำความผิดที่มีความเสี่ยงในการกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก ผู้กระทำความผิดที่เคยได้รับการลงโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูในรูปแบบอื่น ๆ มาแล้ว แต่ยังคงกระทำความผิดขึ้นอีก บุคคลเหล่านี้จัดเป็นผู้กระทำความผิดที่ไม่เหมาะสมกับการลงโทษทางเลือกควรตัดโอกาสในการกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีกโดยการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมโดยการลงโทษจำคุก

<sup>14</sup>ข้อมูลสถิติผู้ต้องขังทั่วประเทศปี 2552 ศูนย์ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์

นอกจากนี้ศาลพึงคำนึงถึงสาเหตุที่แท้จริงในการกระทำความผิดภาวะแห่งจิต อุปนิสัย ใจคอ พื้นฐานการศึกษา สภาพครอบครัว ความมีมโนธรรมสำนึกในความผิดที่ตนได้กระทำลง ทั้งนี้เพื่อพิจารณาได้ว่าผู้กระทำความผิดเหล่านั้นมีแนวโน้มที่จะสามารถแก้ไขฟื้นฟูตนเองได้หรือไม่ รวมทั้งเหตุยกเว้นโทษ และเหตุบรรเทาโทษอื่น ๆ ประกอบการพิจารณากำหนดโทษด้วยเสมอหากเห็นว่าการใช้โทษทางเลือกอาจเป็นประโยชน์แก่ผู้กระทำความผิดมากกว่าการใช้โทษจำคุกศาลพึงกำหนดโทษทางเลือกนั้น ๆ ต่อผู้กระทำความแทนการลงโทษจำคุก

### 3) หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการฝ่าฝืนคำสั่งศาล

การนำมาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นโทษทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกนั้น จะต้องเป็นกรณีที่ศาลได้กำหนดโทษจำคุกผู้กระทำความผิดแล้วแต่เมื่อพิจารณาบุคลิกลักษณะ ประวัติการกระทำผิด สภาพร่างกายและจิตใจของผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์แห่งคดีแล้ว เห็นว่ายังไม่สมควรส่งตัวผู้กระทำความผิดไปรับโทษในเรือนจำศาลจึงจะพิจารณากำหนดโทษทางเลือกนั้นแก่ผู้กระทำความผิดแทนการลงโทษจำคุกในเรือนจำ โทษจำคุกตามคำพิพากษายังคงมีอยู่จนกว่าผู้กระทำความผิดจะได้ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลครบถ้วน ซึ่งถือว่าผู้กระทำความผิดได้รับโทษทางเลือกตามที่ศาลกำหนดแทนโทษจำคุกแล้ว โดยต้องบัญญัติถึงข้อบังคับ แนวทางปฏิบัติของศาลให้ชัดเจนในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่งของศาล

หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนคำสั่งศาลจะมีผลเท่ากับว่าผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับโทษหรือยังรับโทษไม่ครบถ้วนตามคำพิพากษา ให้ศาลพิจารณาถึงรูปแบบโทษทางเลือกอื่น ๆ มาใช้แทนโทษจำคุกตามที่ศาลกำหนดไว้เดิม หรือหากมีการฝ่าฝืนอีก ศาลก็จะนำโทษที่กำหนดไว้มาลงแก่จำเลยได้

## 4.5 แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ในรูปของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดขึ้นมาโดยเฉพาะ ถือว่าเป็นโทษทางเลือกให้ศาลสามารถใช้เป็นทางเลือกในการลงโทษแทนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญาโดยต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับประเภทคดีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะของผู้กระทำความผิดและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการฝ่าฝืนคำสั่งศาลไว้ให้ชัดเจนดังกล่าวแล้วข้างต้น

กระบวนการหรือขั้นตอนการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในรูปแบบของพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้น่าจะเกิดความร่วมมือเร็วและไม่สลับซับซ้อนเหมือนเช่นกรณีการแก้ไขเพิ่มประเภทของโทษตามประมวลกฎหมายอาญา แม้การกำหนดให้เป็นโทษเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญา จะทำให้ศาลสามารถนำโทษที่เพิ่มเติมนั้นมาบังคับใช้ได้อย่างชัดเจนก็ตาม แต่อาจทำให้ปัญหาในการลงโทษผู้กระทำความผิดซ้ำซ้อนได้

การกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนี้เป็นมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช่เรือนจำรูปแบบหนึ่งที่มีประโยชน์และมีความเหมาะสมในการนำมาบังคับใช้ในประเทศไทย เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาคอขวดประเภทโทษตามกฎหมายอาญา เพราะประเภทโทษทางอาญาของไทยยังไม่มีรูปแบบของโทษที่สามารถสนองตอบต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้อย่างแท้จริงและมีประสิทธิภาพ ตลอดจนสามารถแก้ไขปัญหาคอขวดโทษล้นเรือนจำได้อย่างชัดเจน นอกจากนี้ การกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นการลงโทษที่มีระดับความเข้มงวดที่เหมาะสมระหว่างการลงโทษจำคุกในเรือนจำกับการรอกการลงโทษหรือการรอกการกำหนดโทษ โดยมีเงื่อนไขการคุมประพฤติโดยมุ่งเน้นการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดให้มีโอกาสในการปรับปรุงแก้ไขตนเองเพื่อให้สามารถกลับมาดำเนินชีวิตในสังคมได้อย่างปกติ ทั้งเป็นการหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำความผิดต้องประสบกับผลเสียนานาประการของโทษจำคุกซึ่งจะทำลายคุณลักษณะประจำตัวของบุคคลนั้นและเป็นตราบาปที่ติดตัวบุคคลนั้นตลอดไป การกำหนดโทษทางเลือกเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดนี้เป็นมาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้อย่างหลากหลายและเหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของผู้กระทำความผิด และได้สัดส่วนกับความผิดที่กระทำ นอกจากนี้ยังทำให้รัฐสามารถประหยัดงบประมาณที่เป็นค่าใช้จ่ายในการดูแลนักโทษในแต่ละปีได้เป็นจำนวนมหาศาล