

มาตรการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีอาญา ศึกษากรณี
การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

วสันต์ บุญประจักษ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2558

**Punitive Measures for Women Offenders in Criminal Cases
: A Case Study of House Arrest.**

Wasan Boonprajuk

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2015

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา ศึกษากรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย
ชื่อผู้เขียน	วสันต์ บุญประจักษ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ธาณี วรรณทร์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2557

บทคัดย่อ

เมื่อพิจารณาจากปัญหาผู้ต้องขังสั้นเรือนจำ และลักษณะเฉพาะทางเพศสภาพรวมถึงบทบาททางสังคมของผู้หญิงที่ต้องเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว ประกอบกับลักษณะของเรือนจำที่สร้างไว้เพื่อจองจำอาชญากรที่กระทำผิดร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำจึงทำให้เกิดผลกระทบทางลบต่อผู้หญิง บุตรและครอบครัวของผู้หญิงหลายประการ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะศึกษาหาแนวทางกำหนดมาตรการลงโทษทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส และข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มิใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (Bangkok Rules)

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของไทย กำหนดโทษให้ศาลใช้ดุลพินิจในการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดเพียง 5 ประการ แตกต่างจากกฎหมายประเทศอังกฤษ ซึ่งมีมาตรการลงโทษในชุมชน (Community sentence) และสหรัฐอเมริกาซึ่งมีมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment) กำหนดโทษทางเลือกให้ศาลใช้ดุลพินิจในการลงโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดหลายประการ ทั้งนี้ รวมถึงการให้ดุลพินิจแก่ศาลที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดในลักษณะของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ เช่นเดียวกันกับกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสที่มีบทบัญญัติให้ดุลพินิจแก่ศาลเพื่อที่จะสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อพิจารณาประกอบกับแนวคิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มิใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงที่สนับสนุนให้ใช้มาตรการที่มิใช่การคุมขังกับผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภท จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายไทยให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย สำหรับผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงหรือที่มิใช่อาชญากรโดยสันดาน

ผู้กระทำผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรอยู่ในวัยพึ่งพิง และเยาวชนหญิง ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าว ต้องกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในส่วนของฐานความผิดที่สามารถสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่ อยู่อาศัย ระยะเวลาในการควบคุม กระบวนการพิจารณาของศาลก่อนสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษ โดยการจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย และมาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนีด้วย



Thesis Title	Punitive Measures for Women Offenders in Criminal Cases : A Case Study of House arrest.
Author	Wasan Boonprajuk
Thesis Advisor	Assistant Professor Dr. Thanee Vorapatr
Department	Law
Academic Year	2014

ABSTRACT

When considering from the problem of prison overcrowding and the specific genders, including the social role of the women have to raise a child and family, as well as the characteristics of the prisons designed for detention of the hardened criminals mostly are men. The imprisonment of women prisoners in the prisons has caused negative impact on the women, their child and family members in multiple aspects. The objective of this thesis is to study the guidelines on designating alternative measures of punishment instead of imprisonment of women offenders in the prisons. It has been analyzed and compared with the foreign laws such as in England, the United States and France, as well as the requirements of the United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (Bangkok Rules).

In the study found the provisions in the Thai Criminal Code designate the courts to use their discretion on punishment of the offenders in just five categories. It is different from the law of England, that has measures on community sentence and the United States, which has the intermediate punishment designates the alternative for the courts to exercise their discretion on the punishment to suit the offenders in several aspects, it includes giving discretion for the courts to punish the offenders in terms of house arrest. The same as the law of France, which has a provision to give discretion to the courts to order house arrest by using the electronic monitoring as well. Thus, when consider supplementing the concept according to the requirements of the United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders, it supports the use of non-custodial measures with some women offenders it should amend the Thai law provisions, so the courts can exercise their discretion to house arrest for

non violent offences or not habitual women offenders, the pregnant women or women with dependent children, and juvenile female offenders. In order that, that provision has to designate guidelines and conditions on the offences that can order house arrest, duration of detention, court proceedings before ordering the punishment measures by house arrest and measures to prevent from escaping as well.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ได้ด้วยความกรุณาจากท่านคณาจารย์หลายท่าน ผู้เขียนขอขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบ วิทยานิพนธ์ รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะในการจัดทำวิทยานิพนธ์และแนะนำแนวทางการไปสู่อาชีพ นักกฎหมายที่ดีในอนาคตด้วย และขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร. นัทธี จิตสว่าง และอาจารย์ ดร. สุภัชสี เทพหัสดิน ฌ อยุรยา กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ท่านกรุณาตรวจเล่มวิทยานิพนธ์ ให้ข้อเสนอแนะและแนวทางแก้ไขประเด็นปัญหาตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์ด้วยดี ทำให้วิทยานิพนธ์ของผู้เขียนมีคุณค่าและเป็นไปตามหลักวิชาการมากยิ่งขึ้น

โดยเฉพาะ ผู้เขียนขอขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ธาณี วรรณทร์ ซึ่งเป็นทั้งอาจารย์ ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์และอาจารย์ผู้สอนในรายวิชาทฤษฎีและหลักกฎหมายอาญา และกฎหมาย บังคับโทษ เป็นผู้จุดประกายความคิดในประเด็นปัญหาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้แก่ผู้เขียน ตั้งแต่เมื่อครั้งผู้เขียนเริ่มเข้าศึกษาในระดับมหาบัณฑิต รวมถึงการให้คำแนะนำ ให้คำปรึกษาตั้งแต่ เริ่มเขียนบทนำ การหาบทต่างประเทศ การวิเคราะห์และจัดทำข้อเสนอแนะ และกระตุ้นให้ผู้เขียน ตั้งใจเขียนวิทยานิพนธ์ผ่าน โปรแกรมไลน์ (Line) เป็นประจำ จนทำให้ผู้เขียนสามารถจัดทำ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสมบูรณ์ได้

ผู้เขียนขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ผู้สอนทุกท่าน ที่ได้ให้ความรู้ติดตัวผู้เขียน ไปตลอดชีวิต โดยเฉพาะ ศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ที่กรุณาแนะนำและช่วยต่อยอดประเด็นความคิด ของผู้เขียนผ่านรายงานในรายวิชาบัณฑิตสัมมนากฎหมายอาญา จนทำให้ผู้เขียนนำมาต่อยอดจนสำเร็จ เป็นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รวมถึงท่านรองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ ที่ให้ข้อเสนอแนะในการ จัดทำวิทยานิพนธ์หลายประการ

นอกจากนี้ บุคคลที่สำคัญที่สุดของผู้เขียน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อเสถียร คุณแม่เสาวนีย์ ผู้ที่อบรมเลี้ยงดูสั่งสอนผู้เขียนมาตั้งแต่เยาว์และให้ทุกสิ่งทุกอย่างแก่ผู้เขียน ซึ่งในโลกนี้ ไม่มีผู้ใดที่จะให้กับผู้เขียนได้ ขอขอบคุณพี่สาวสาวคนรัก สำหรับกำลังใจและคำแนะนำที่มอบให้ ตลอดมา ขอขอบคุณ คุณธัญวรรณ ศรีพุ่ม ที่เป็นเพื่อนคู่คิดกับผู้เขียนมาเกือบ 9 ปี และขอขอบคุณพี่ๆ เพื่อนๆ ทุกคน ที่ให้คำแนะนำด้านการเรียนและการจัดทำวิทยานิพนธ์ในระหว่างการศึกษาระดับ มหาบัณฑิตที่มหาวิทยาลัยแห่งนี้ ขอขอบพระคุณทุกท่านอีกครั้ง ด้วยหัวใจ

วสันต์ บุญประจักษ์

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
สารบัญภาพ.....	๘
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	9
1.3 สมมติฐานการศึกษา.....	9
1.4 วิธีการศึกษา.....	10
1.5 ขอบเขตของการศึกษา.....	10
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	11
2. แนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย.....	12
2.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ.....	13
2.2 แนวคิดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ.....	22
2.2.1 วัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ.....	23
2.2.2 แนวคิดตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติ ว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules).....	29
2.3 แนวคิดในการลงโทษในชุมชน (Community sentence).....	37
2.3.1 ความหมายของการลงโทษในชุมชน.....	37
2.3.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษในชุมชน.....	39
2.4 แนวคิดของมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment).....	43
2.4.1 ความหมายของมาตรการลงโทษระดับกลาง.....	43
2.4.2 วัตถุประสงค์ของมาตรการลงโทษระดับกลาง.....	44
2.4.3 รูปแบบของมาตรการลงโทษระดับกลาง.....	44
2.5 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำผิดหญิง.....	46
2.5.1 ลักษณะเฉพาะและธรรมชาติของผู้กระทำผิดหญิง.....	47

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.5.2 แนวคิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและ มาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules).....	51
2.5.2.1 ความเป็นมา.....	51
2.5.2.2 วัตถุประสงค์.....	58
2.5.2.3 มาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำผิดหญิง.....	60
2.6 แนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย.....	72
2.6.1 ความหมายของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย.....	72
2.6.2 วัตถุประสงค์ของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย.....	72
2.6.3 รูปแบบของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย.....	72
3. การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายต่างประเทศ.....	74
3.1 กฎหมายอังกฤษ.....	75
3.1.1 รูปแบบและประเภทของโทษตามกฎหมายอังกฤษ.....	76
3.1.1.1 โทษที่จำกัดเสรีภาพให้อยู่ในสถานที่ควบคุมตามกฎหมาย.....	76
3.1.1.2 โทษที่ศาลออกคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษในชุมชน.....	77
3.1.2 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	78
3.1.2.1 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003.....	78
3.1.2.2 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยอำนาจศาลอาญา ค.ศ. 2000.....	84
3.1.3 เงื่อนไขในทางพิจารณาเพื่อการมีคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชน.....	85
3.1.4 อำนาจในการเพิกถอนและการแก้ไขคำสั่งลงโทษโดยชุมชน.....	86
3.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	88
3.2.1 ความเป็นมาของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	89
3.2.2 รัฐฟลอริดา (Florida).....	91
3.2.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	92
3.2.2.2 กระบวนการพิจารณาของศาล.....	97
3.2.2.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	105

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2.3 รัฐมินนิโซตา (Minnesota).....	110
3.2.3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	111
3.2.3.2 กระบวนการพิจารณาของศาล.....	114
3.2.3.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	119
3.3 กฎหมายฝรั่งเศส.....	121
3.3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	122
3.3.2 กระบวนการพิจารณาของศาล.....	129
3.3.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	131
3.3.4 มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี.....	135
4. การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงตามกฎหมายไทย และวิเคราะห์แนวทางการนำ มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดหญิง ในคดีอาญา.....	139
4.1 โทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา.....	140
4.1.1. ความเป็นมาของโทษจำคุก.....	140
4.1.2 สถานที่จำคุก.....	142
4.1.3 การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ.....	142
4.2 โทษกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา.....	151
4.2.1 ความเป็นมาของโทษกักขัง.....	151
4.2.2 การกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญา.....	152
4.2.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการกักขังไว้ในที่อยู่อาศัย.....	153
4.2.2.2 กระบวนการพิจารณาของศาล.....	155
4.2.2.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง.....	156
4.3 การจำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	156
4.3.1 ความเป็นมา.....	157
4.3.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข.....	164
4.3.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา.....	164
4.3.2.2 สถานที่อื่นในการจำคุกตามกฎหมายกระทรวง.....	165

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3.3 กระบวนพิจารณาของศาล.....	168
4.3.4 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง.....	169
4.4 การทูลเกล้าฯการบังคับโทษจำคุก.....	169
4.4.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข.....	170
4.4.2 กระบวนพิจารณาของศาล.....	171
4.4.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง.....	172
4.5 วิเคราะห์แนวทางการนำมาตราการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย มาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีอาญา.....	173
4.5.1 แนวความคิด.....	173
4.5.2 รูปแบบการลงโทษ.....	175
4.5.3 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข.....	179
4.5.3.1 ประเภทของผู้กระทำผิดหญิง.....	180
1) ผู้กระทำผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง หรือที่มีโช้อาชญากร โดยสันดาน.....	181
2) ผู้กระทำผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง.....	183
3) ผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง.....	186
4.5.3.2 ลักษณะของฐานความผิด.....	187
4.5.3.3 ระยะเวลาในการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	191
4.5.4 กระบวนพิจารณาของศาล.....	191
4.5.5 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง.....	196
4.5.6 มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี.....	197
4.6 วิเคราะห์ข้อดีและข้อด้อยของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย.....	200
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	203
5.1 บทสรุป.....	203
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	211
บรรณานุกรม.....	217
ประวัติผู้เขียน.....	224

สารบัญภาพ

ภาพที่	หน้า
2.1 แผนภาพแสดงการแยกประเภทของผู้กระทำความผิด.....	40
2.2 แผนภาพแสดงการแก้ไขผู้กระทำความผิดแยกตามประเภทของการกระทำความผิด.	41
4.1 แผนภาพแสดงอัตราส่วนนักโทษเด็ดขาดหญิง แยกตามจำนวนโทษตามคำพิพากษา.....	145
4.2 แผนภาพแสดงจำนวนนักโทษเด็ดขาดหญิง แยกตามความผิดที่ศาลพิพากษาลงโทษ...	146

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การขาดองค์ความรู้ที่ชัดเจนเกี่ยวกับกฎหมายบังคับโทษในประเทศไทย ก่อให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ และปัญหาพื้นฐานในการบริหารงานราชทัณฑ์อีกหลายประการ¹ ซึ่งปัญหานี้มีสาเหตุมาจากการที่สถาบันการศึกษาในประเทศไทยมุ่งเน้นการเรียนการสอนเฉพาะวิชาที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาสารบัญญัติ และกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ ส่วนวิชากฎหมายบังคับโทษ หรือกฎหมายราชทัณฑ์ที่จะมีการเรียนการสอนเป็นครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2548² จึงส่งผลให้ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายอาญาในส่วนนี้ในวงการกฎหมายและสังคมทั่วไปยังอยู่ในขอบเขตที่จำกัด ทั้งที่ความจริงแล้ว การศึกษาเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรมีการศึกษาทั้งระบบตามความหมายอย่างกว้างของกฎหมายอาญาที่ประกอบด้วย กฎหมายอาญาสารบัญญัติ กฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายบังคับโทษ⁴ เพราะกฎหมายอาญาทั้งสามส่วนนี้มีกระบวนการที่เชื่อมโยงกันบนพื้นฐานความสัมพันธ์ทางกฎหมาย และต้องอาศัยการขับเคลื่อนร่วมกันขององค์กรหลายองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา⁵

¹ จาก วิกฤตราชทัณฑ์ วิกฤตกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น. 20-21), โดย ชานี วรภัทร์ ก, 2554, กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2554 โดย ชานี วรภัทร์.

² แหล่งเดิม.

³ จาก กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน (น. 32-33), โดย คณิต ฌ นคร ก, 2553, กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2553 โดย คณิต ฌ นคร.

⁴ จาก กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (น. 53), โดย คณิต ฌ นคร ข, 2554, กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2554 โดย คณิต ฌ นคร.

⁵ จาก หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น. 85), โดย ชานี วรภัทร์ ข, 2553, กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2553 โดย ชานี วรภัทร์.

ทั้งนี้ ในส่วนของกฎหมายอาญาสารบัญญัติเป็นกฎหมายที่ใช้คุ้มครองสังคม และเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการปราบปรามและป้องกันการกระทำความผิด⁶ เนื่องจากกำหนดลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดและกำหนดมาตรการบังคับทางอาญา (Criminal sanction) เอาไว้ ซึ่งหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในสังคม เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจก็จะดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติบัญญัติไว้เพื่อพิสูจน์ความจริงเกี่ยวกับการกระทำที่อ้างว่าผิดกฎหมายต่อศาล และหากรับฟังได้ว่าการกระทำความผิดจริง ศาลก็จะกำหนดบทลงโทษซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางอาญาให้แก่ผู้กระทำความผิด และสิ้นสุดการดำเนินคดีอาญาขึ้นกำหนดคดีเมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด⁷ เมื่อสิ้นสุดกระบวนการในการดำเนินคดีอาญาขึ้นกำหนดคดีแล้ว ต่อจากนั้นจะเป็นการดำเนินคดีอาญาชั้นบังคับคดีที่มีศาลเป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีอาญา ซึ่งแตกต่างจากประเทศในภาคพื้นยุโรปที่มีพนักงานอัยการเป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีอาญา โดยการบังคับคดีอาญานี้ (Execution of the criminal penalty) เป็นส่วนของกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 6 หมวด 1 ว่าด้วยการบังคับตามคำพิพากษา ซึ่งกำหนดกระบวนการที่กระทำไปเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาถึงที่สุด การวินิจฉัยสั่งการที่เกี่ยวข้อง⁸ และการทูลเกล้าขอรับโทษ ทั้งนี้ การบังคับคดีอาญา (Execution of the criminal penalty) มีความแตกต่างจากการบังคับโทษอาญา (Penal administration) ซึ่งเป็นกระบวนการที่อยู่นอกกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากการบังคับโทษอาญาอยู่ในส่วนของกฎหมายบังคับโทษ⁹ ซึ่งเป็นเรื่องของกระบวนการเกี่ยวกับการบังคับโทษ เช่น สถานที่จำคุกผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุด การปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง การพักโทษหรือการปล่อยก่อนกำหนด เป็นต้น¹⁰ ซึ่งกฎหมายบังคับโทษของประเทศไทยคือ พระราชราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และกฎกระทรวงซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และบทบัญญัติในภาค 7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹¹

การขาดองค์ความรู้ที่ชัดเจนเกี่ยวกับกฎหมายบังคับโทษนี้เอง ทำให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติที่แต่งตั้งขึ้นภายหลังการรัฐประหารของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติเมื่อวันที่

⁶ จาก “โครงสร้างความผิดอาญา : ศึกษากระบวนการคิดของกฎหมายอาญาเยอรมันเพื่อปรับใช้กับกฎหมายอาญาไทย,” โดย สุภัสสรี เทพหัสดิน ณ อยุธยา, 2556, *วารสารธรรมศาสตร์*, 32 (3), 45.

⁷ จาก *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (น. 42), โดย คณิต ณ นคร ก, 2555, กรุงเทพฯ : วิทยุชน. ลิขสิทธิ์ 2555 โดย คณิต ณ นคร.

⁸ แหล่งเดิม.

⁹ แหล่งเดิม.

¹⁰ แหล่งเดิม.

¹¹ แหล่งเดิม.

19 กันยายน 2549 มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 กำหนดมาตรการหลักเลี่ยงการจำคุกผู้กระทำผิดไว้ในเรือนจำ กรณีที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษในเรือนจำมาแล้วบางส่วนไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 ลักษณะ 5 หมวด 3 ว่าด้วยการจับ ขัง จำคุก ทั้งที่ตามหลักวิชาการแล้ว บทบัญญัติมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยเรื่องสถานที่จำคุกผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดภายหลังที่ได้รับการจำคุกในเรือนจำมาแล้วบางส่วน และศาลมีการปล่อยตัวผู้ต้องขังออกจากเรือนจำก่อนกำหนดโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด โดยกำหนดให้อยู่ในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ อันเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายบังคับโทษ ซึ่งต้องมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 หรือในภาค 7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เนื่องจากองค์ความรู้ทางด้านกฎหมายบังคับโทษที่ไม่ชัดเจน อันเป็นผลมาจากการขาดการเรียนการสอนกฎหมายบังคับโทษในสถาบันการศึกษา จึงทำให้มีการนำมาตรา 89/2 ไปไว้ในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักวิชาการดังกล่าวข้างต้น

สำหรับปัญหาใหญ่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยในปัจจุบัน คือ ประเทศไทยกำลังประสบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ดังจะเห็นได้จากมีจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมอยู่ในเรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศมีทั้งหมดจำนวน¹² 310,595 คน แบ่งเป็นผู้ต้องขังชายจำนวน 265,744 คน และผู้ต้องขังหญิงจำนวน 44,851 คน¹³ ในขณะที่ความจุปกติสามารถรองรับผู้ต้องขังได้เพียง 160,000 คน¹⁴ โดยจากข้อมูลของศูนย์การศึกษาเรือนจำระหว่างประเทศ (International Centre for Prison studies) เมื่อปี พ.ศ. 2556 พบว่า ประเทศไทยมีอัตราส่วนของผู้ต้องขังในเรือนจำต่อประชากรหนึ่งแสนคนเท่ากับ 398 ต่อ 100,000 คน¹⁵ เป็นอันดับหนึ่งของทวีปเอเชียและเป็นอันดับต้นๆ ของโลก ซึ่งสาเหตุส่วนหนึ่งของการมีจำนวนผู้ต้องขังล้นเรือนจำนี้ มาจากประมวลกฎหมายอาญากำหนดประเภทของโทษไว้จำกัดเพียง 5 ประการ ประกอบกับมีการ

¹² กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ สํารวจ ณ วันที่ 1 สิงหาคม 2557. สืบค้น 17 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2014-08-01>.

¹³ เมื่อเทียบจากสถิติผู้ต้องขังหญิงในช่วงเวลาเดียวกันในปี พ.ศ. 2555 และ 2556 พบว่า มีผู้ต้องขังหญิงเพิ่มขึ้นจากปี พ.ศ. 2555 จำนวน 3,849 คน และจากปี พ.ศ. 2555 จำนวน 8,136 คน และหากเทียบสถิติกับปี พ.ศ. 2549 ที่มีผู้ต้องขังหญิงรวม 23,740 คน ผู้ต้องขังหญิงในปัจจุบันมีจำนวนเพิ่มขึ้นอีกกว่า 2 เท่าตัว

¹⁴ นัทธี จิตสว่าง ก. (ม.ป.ป.). ข้อเสนอสนับสนุนของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ. สืบค้น 15 มกราคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/459564>.

¹⁵ Roy Walmsley. (n.d.). *World Prison Population List (tenth edition)*. Retrieved August 30, 2014, from http://www.prisonstudies.org/sites/prisonstudies.org/files/resources/downloads/wpp1_10.pdf.

บัญญัติให้ความผิดทางอาญามีโทษเพียงจำคุกและปรับเท่านั้น ไม่เปิดโอกาสให้ศาลมีทางเลือกในการใช้ดุลพินิจลงโทษผู้กระทำความผิดมากนัก ศาลจึงมักจะใช้ดุลพินิจลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดตามบัญญัติกำหนดโทษของแต่ละศาลหรือยึดถือศาล โดยไม่ได้พิจารณาถึงประวัติการกระทำความผิด ภูมิหลัง ลักษณะและพฤติการณ์การกระทำความผิดรายบุคคล ทำให้ผู้ต้องขังบางกลุ่ม เช่น ผู้ที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง ผู้ที่กระทำความผิดครั้งแรกหรือผู้กระทำความผิดโดยพลั้งพลาด หรือผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเฉพาะทางเพศสภาพ เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง ซึ่งไม่ได้มีลักษณะของการเป็นอาชญากรโดยสันดานแต่กลับต้องเข้าไปอยู่ในเรือนจำโดยไม่จำเป็น ส่งผลให้บุคคลเหล่านั้นแทนที่จะได้เข้าไปฟื้นฟูแก้ไขพฤติกรรมให้กลายเป็นคนดีสู่สังคม กลับต้องเข้าไปในเรือนจำและเรียนรู้ความเป็นอาชญากรมืออาชีพอายในเรือนจำ และกลับมาก่อทำความผิดซ้ำและรุนแรงขึ้นกว่าเดิม ทั้งที่ความเป็นจริงแล้วโทษจำคุกควรมีไว้สำหรับคนที่สมควรได้รับโทษจำคุก ถ้าหากเห็นว่าคุกไม่ได้ช่วยแก้ไขให้บุคคลเหล่านั้นเป็นคนดีขึ้นมาได้ ก็ไม่ควรที่จะส่งเข้าคุก¹⁶

โดยเฉพาะผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง จากสถิติจำนวนผู้ต้องขังทั่วโลก พบว่าประเทศไทยมีจำนวนผู้ต้องขังหญิงมากที่สุดเป็นอันดับ 5 ของโลก รองจากสหรัฐอเมริกา จีน รัสเซีย และบราซิล¹⁷ ซึ่งสังเกตได้ว่าประเทศเหล่านี้ล้วนแล้วแต่มีจำนวนประชากรในประเทศมากกว่าจำนวนประชากรของประเทศไทยหลายเท่าตัว¹⁸ และเมื่อเปรียบเทียบอัตราส่วนผู้ต้องขังหญิงต่อผู้ต้องขังชายแล้ว ประเทศไทยมีอัตราส่วนผู้ต้องขังหญิงคิดเป็นร้อยละ 14.44 ของจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมทั้งหมด ซึ่งจัดอยู่ในอันดับ 7 ของโลก รองจากประเทศมัลดีฟ เขตปกครองพิเศษฮ่องกง บาร์เรน อันดอร์ร่า มาเก๊า และกาตาร์¹⁹ นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาสถานที่จำคุกผู้ต้องขังหญิงในประเทศไทยแล้วจะพบว่า ทัณฑสถานหญิงจำนวน 8 แห่ง และสถานที่จำคุกผู้ต้องขังหญิงซึ่งแบ่งแยกเป็นแดนภายในเรือนจำชาย ต่างประสบปัญหาที่มีจำนวนผู้ต้องขังหญิงเกินความจุที่สามารถจะรองรับได้²⁰ เมื่อพิจารณาสถิติผู้ต้องขังหญิงที่ถูกจำคุกไว้ในเรือนจำ พบว่า จำนวนกว่า

¹⁶ วิกฤตราชทัณฑ์ วิกฤตกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น.159). เล่มเดิม.

¹⁷ สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์. (2557). บทสรุป การประชุมทางวิชาการเรื่อง “มาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้ต้องขังหญิง” (ครั้งที่ 1). สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก http://www.rabi.coj.go.th/news_view.php?id_news=164.

¹⁸ ข้อมูลจาก www.populationfun.com ระบุว่า สหรัฐอเมริกามีประชากรประมาณ 317 ล้านคน ประเทศจีนมีประชากรประมาณ 1,350 ล้านคน ประเทศรัสเซียมีประชากรประมาณ 143 ล้านคน และประเทศบราซิลมีประชากรประมาณ 201 ล้านคน

¹⁹ Roy Walmsley. (n.d.). *World Female Imprisonment List (second edition)*. Retrieved August 30, 2014, from http://www.prisonstudies.org/sites/prisonstudies.org/files/resources/downloads/wfil_2nd_edition.pdf.

²⁰ นที จิตสว่างข. (ม.ป.ป.). ปัจจัยที่สำคัญในการขับเคลื่อนการปฏิบัติตามข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ของเรือนจำในประเทศไทย. สืบค้น 24 เมษายน 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/505156>.

ร้อยละ 83²¹ กระทบความผิดในคดียาเสพติด ซึ่งส่วนใหญ่รับโทษจำคุกฐานเป็นผู้จำหน่ายและมีไว้ครอบครองเพื่อจำหน่ายรายย่อยและได้รับโทษจำคุกเฉลี่ยที่ 2 ปี ถึง 5 ปี เข้าสู่ungsverfahrenโดยการพัฒนาจากการเป็นผู้เสพยาเสพติด หรือบุคคลในครอบครัวมีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการค้ายาเสพติดหลอกผู้หญิงให้เป็นเหยื่อเข้าสู่กระบวนการค้ายาเสพติด หรือผู้หญิงที่ถูกสามีทอดทิ้งจนต้องรับภาระเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว จึงจำเป็นต้องหาวิธีการสร้างรายได้ให้เพียงพอในการจุนเจือครอบครัว ผู้ต้องขังหญิงเหล่านี้จึงเป็นทั้งผู้กระทำและผู้ถูกกระทำ²² อันแสดงให้เห็นได้ว่าเขาเหล่านี้ไม่ใช่บุคคลอันตรายที่ก่ออาชญากรรมรุนแรงขึ้นในสังคม²³ และไม่ได้กระทำความผิดในคดีที่แสดงถึงความเลวร้ายโดยสันดาน ซึ่งบางครั้งกระทำความผิดสุทธุโทษเท่านั้น²⁴ ดังนั้น หากการกระทำของผู้กระทำผิดหญิงไม่ใช่อาชญากรรมรุนแรง การจำคุกในเรือนจำควรจะเป็นทางเลือกสุดท้ายสำหรับผู้กระทำผิดหญิงเหล่านี้²⁵

เมื่อวิเคราะห์ปัญหาจำนวนผู้ต้องขังหญิงในประเทศไทย พบว่า สาเหตุที่ทำให้ปัญหาผู้ต้องขังหญิงล้นเรือนจำเป็นผลมาจากระบบงานยุติธรรมทางอาญายังยึดติดกับการลงโทษให้เป็นที่ “สาสม” และให้ผู้กระทำผิด “เจ็บหลาย”²⁶ อันเป็นที่สนคติไปในทางลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ไม่ได้คำนึงถึงการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ประกอบกับสาเหตุที่สำคัญมากประการหนึ่งคือ ประเทศไทยไม่มีมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก ที่ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจในการใช้มาตรการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิดแต่ละคน โดยคำนึงถึงภูมิหลัง ประวัติการกระทำความผิดและลักษณะของการกระทำความผิด ทั้งนี้ กรณีของผู้กระทำความผิดที่เป็นเพศหญิงซึ่งมีลักษณะเพศสภาพ (Gender) ที่มีความละเอียดอ่อนแตกต่างจากเพศชาย ตลอดจนมีสภาวะ

²¹ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม ข. (2557). สถิตินักโทษเด็ดขาด. สืบค้น 7 พฤศจิกายน 2557, จาก http://www.correct.go.th/correct2009/stat/rt103/rt103_1May2014.PDF.

²² นัทธี จิตสว่าง ก. (ม.ป.ป.). ผู้หญิงในเรือนจำ. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/503438>.

²³ นัทธี จิตสว่าง ง. (ม.ป.ป.). *TM* เผยความคืบหน้าการเผยแพร่ “ข้อกำหนดกรุงเทพ” ในไทยแก่สายตาชาวโลก. สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/172.html>.

²⁴ นัทธี จิตสว่าง จ. (2557). *TIJ* คึงเจ้าหน้าที่ยุติธรรมร่วมคิดทางเลือกจำคุกผู้หญิง. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/201.html>.

²⁵ พชรกิติยาภา, พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้า. (ม.ป.ป.). พระคำรัสเนื่องในโอกาสพิธีเปิดการประชุมสามัญประจำปีของสมาคมราชทัณฑ์และเรือนจำระหว่างประเทศ ครั้งที่ 11 เรื่อง มิติใหม่ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ณ ประเทศบาร์เบโดส. สืบค้น 18 กันยายน 2557, จาก <http://www.moj.go.th/en/moj-k2?view=item&id=28538>.

²⁶ สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์. (2557). บทสรุป การประชุมทางวิชาการเรื่อง “มาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้ต้องขังหญิง” (ครั้งที่ 1). สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก http://www.rabi.coj.go.th/news_view.php?id_news=164.

ทางอารมณ์ที่มีผลมาจากเพศสภาพที่มีความเฉพาะเหล่านี้ รวมถึงมีภาระหน้าที่ทางสังคมที่ต้องทำหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูบุตรที่ตนเองคลอดออกมา ประกอบกับสภาพเรือนจำที่ออกแบบไว้เพื่อจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรซึ่งส่วนใหญ่เป็นเพศชาย ไม่ได้ออกแบบมาเพื่อจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นเพศหญิง²⁷ นอกจากนี้ การที่ต้องจัดให้ผู้ต้องขังหญิงให้อยู่ตามทัณฑสถานหญิงซึ่งกระจายอยู่ตามภูมิภาคต่างๆ เพื่อต้องการให้ผู้ต้องขังหญิงได้รับการปฏิบัติที่ครบถ้วนสมบูรณ์ดังเช่นการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังชาย ก็ทำให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังหญิงต้องถูกส่งตัวมาคุมขังห่างไกลจากบ้านและครอบครัว ทำให้ผู้ต้องขังหญิงมีความยากลำบากที่จะติดต่อกับครอบครัวและบุตร เนื่องจากต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ส่งผลกระทบในทางลบต่อผู้ต้องขังหญิงและสัมพันธภาพในครอบครัว โดยเฉพาะต่อพัฒนาการของเด็กเล็ก อีกทั้งในส่วนของเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมซึ่งเป็นผู้หญิงก็ประสบกับปัญหาความยากลำบากในการควบคุมเช่นกัน เพราะในขณะที่จำนวนผู้ต้องขังหญิงเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง แต่จำนวนเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์หญิงยังคงอัตราเท่าเดิมเพราะถูกจำกัดการเพิ่มอัตรากำลังของส่วนราชการ ที่สำคัญเจ้าหน้าที่ที่เป็นผู้หญิงในเรือนจำได้ทำหน้าที่ในการควบคุมผู้ต้องขังหญิงโดยตรงแต่เกือบร้อยละ 70 จะทำหน้าที่บนอาคารที่ทำการ เพื่อทำงานธุรการ การเงิน หรืองานเอกสารอื่นๆ เพื่อทดแทนเจ้าหน้าที่ชายที่ขาดแคลนและเข้าไปปฏิบัติงานในเรือนจำ ทำให้คงเหลือเจ้าหน้าที่หญิงปฏิบัติหน้าที่ภายในแดนหญิงในเรือนจำชายเพียง 2-4 คน ต่อผู้ต้องขังหญิงนับร้อยคน และหากเป็นแดนคุมขังผู้ต้องขังหญิงที่มีขนาดใหญ่ก็จะมีเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงาน 7-8 คน ต่อผู้ต้องขังกว่า 700-800 คน สถานการณ์เช่นนี้ทำให้เจ้าหน้าที่หญิงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความยากลำบากและเสี่ยงภัยกับการติดโรคระบาด และทำให้เจ้าหน้าที่หมดโอกาสในการทำงานด้านการพัฒนาผู้ต้องขังหญิงอย่างแท้จริง²⁸ ดังนั้น การนำผู้หญิงเข้าไปในเรือนจำย่อมไม่ส่งผลดีต่อตัวหญิงรวมทั้งครอบครัวและสังคม โดยเฉพาะกรณีหญิงมีครรภ์หรือหญิงที่มีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิงซึ่งต้องได้รับการอบรมเลี้ยงดูเอาใจใส่จากมารดาให้กลายเป็นคนดีในสังคม การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงเหล่านี้ กลับจะสร้างปัญหาทั้งทางด้านการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ ทั้งในเรื่องจำนวนเจ้าหน้าที่ต้องดูแลมีจำนวนเท่าเดิมและพื้นที่ความจุของเรือนจำที่ไม่มีการเพิ่มขึ้น และปัญหาผลกระทบที่เกิดจากการจองจำถูกสังคมตราหน้าว่าเป็นคนขี้คุก

แต่อย่างไรก็ตาม หากไม่มีการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงหรือใช้วิธีการคุมประพฤติผู้กระทำความผิดหญิงแบบธรรมดาโดยไม่เข้มงวดและปล่อยให้ผู้กระทำความผิดหญิงอยู่ในสังคมโดยไม่มีการเฝ้าระวังหรือการใช้มาตรการในลักษณะที่เป็นโทษแก่ผู้กระทำความผิดหญิง อาจทำให้

²⁷ จาก “เสนอแนวทางเลือกแทนคุมขัง,” โดย ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, ม.ล., 2557, *INSPIRE UPDATE*, 7(1), 12-13.

²⁸ นัทธิ จิตสว่าง ก. (ม.ป.ป.). ผู้หญิงในเรือนจำ. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/503438>.

เกิดอันตรายและสร้างผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคมได้ ปัญหาดังกล่าวนี้เมื่อพิจารณาในต่างประเทศโดยเฉพาะกฎหมายของประเทศอังกฤษที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจที่จะใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกกับผู้กระทำผิดได้ โดยให้ผู้กระทำผิดสามารถอยู่ในชุมชนของตนภายใต้เงื่อนไขต่างๆตามที่ศาลกำหนด เรียกมาตรการนี้ว่า มาตรการลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชน (Community Sentence) ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดการใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกของสหรัฐอเมริกาที่ได้กำหนดมาตรการลงโทษทางอาญาที่อยู่ระหว่างการจำคุกและการคุมประพฤติแบบธรรมดา เรียกว่า มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment) กำหนดให้ศาลมีดุลพินิจในการกำหนดโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิดเล็กน้อย ซึ่งศาลจะพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่มากนัก และการลงโทษจำคุกเป็นเรื่องที่ยังไม่จำเป็นสำหรับบุคคลดังกล่าว ซึ่งตามแนวคิดทั้งสองนี้สามารถแก้ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำและป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำหรือปัญหาที่ไม่พึงประสงค์จากการถูกจองจำภายในเรือนจำได้

การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนตามกฎหมายประเทศอังกฤษ (Community Sentence) และเป็นมาตรการลงโทษรูปแบบหนึ่งที่อยู่กึ่งกลางระหว่างการคุมประพฤติและการจำคุกปกติตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเรียกว่า มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment) อีกทั้งยังเป็นมาตรการไม่ควบคุมผู้กระทำผิดไว้ในเรือนจำสอดคล้องกับหลักการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำผิดไว้ในเรือนจำตามแนวคิดของกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures หรือ Tokyo Rules) ซึ่งกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้คุมขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของตนเองตลอดเวลาหรือบางช่วงเวลา หรือเฉพาะในวันหยุดสุดสัปดาห์ และให้มีเจ้าหน้าที่ควบคุมผู้กระทำความผิดผ่านการติดต่อทางโทรศัพท์ การให้เจ้าหน้าที่เข้าไปสอดส่องดูแลในที่พักอาศัยตามจำนวนที่กำหนดไว้ตามคำสั่งศาล หรือการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ติดไว้ที่ข้อมือหรือข้อเท้าของผู้กระทำความผิดตลอดเวลา²⁹ อันมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดโดยให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในชุมชนของตนเอง ไม่ต้องเข้าไปปรับพฤติกรรมในเรือนจำ อันเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดโดยชุมชน ไม่ให้ผู้กระทำผิดมีตราบาปและไม่ไปเรียนรู้พฤติกรรมความเป็นอาชญากรในเรือนจำแล้วกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ทั้งนี้ นอกจากประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาแล้ว ประเทศฝรั่งเศสก็มีการนำแนวคิดดังกล่าวไปใช้ในการกำหนดให้มี การควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของตนได้โดยอาศัยการควบคุมด้วยเครื่องมือ

²⁹ จาก การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็น มาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.35), โดย ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์, 2551, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2551 โดย สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม.

อิเล็กทรอนิกส์ ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และหลักการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (Tokyo Rules) ก็ยังได้พัฒนา มาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิง โดยกำหนดไว้ในข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders หรือ Bangkok Rules)³⁰ ซึ่งกำหนดมาตรการที่มีใช้การคุมขัง (Non-custodial Measures) เป็นมาตรการที่ใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน หรือมีปัจจัยทางกายภาพที่ไม่เหมาะสมกับการถูกคุมขัง เช่น เยาวชนหญิง และผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์³¹ ดังนั้น หากมีการนำมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก กรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือผู้กระทำไม่มีนิสัย ความชั่วร้ายโดยสันดาน เช่น การกระทำความผิดโดยประมาท³² หรือผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องพึ่งพิงมารดา หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนก็จะสามารถแก้ไข ปัญหาสิ้นเรือนจำและปัญหาที่จะเกิดกับสังคมและครอบครัวของผู้กระทำผิดหญิงได้

ทั้งนี้ เมื่อศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทยแล้วพบว่า การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้กำหนดในลักษณะของโทษกักขังตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 มาตรา 23 และมาตรา 24 ซึ่งใช้กรณีศาลเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขัง โดยโทษจำคุกที่ศาลจะลงโทษมีอัตราไม่เกินสามเดือน และผู้กระทำความผิดไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนหรือเคยได้รับโทษจำคุกสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือลหุโทษ ซึ่งมีขอบเขตค่อนข้างจะจำกัด ทำให้หากศาลจะพิพากษาให้จำคุกมากกว่าสามเดือนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18(2) ศาลไม่สามารถพิพากษาให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำผิดได้ ส่วนกรณีตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 89/2 แม้เป็นบทบัญญัติที่แก้ไขใหม่เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกแทนการควบคุมผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงไว้ในเรือนจำก็ตาม แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวก็เป็นกรณีที่กำหนดให้ศาลใช้วิธีการควบคุมผู้ต้องขังที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วน ไม่ใช่บทบัญญัติ

³⁰ จาก ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น.8-12), โดย สำนักงานศาลยุติธรรม, ม.ป.ป. , ม.ป.ท. : ม.ป.พ. .

³¹ จาก โครงการกำลังใจและโครงการในพระดำริ พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา (น.82-83), โดย สำนักกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม, 2556, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. .

³² จาก รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น.35-37), โดย สำนักกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม, 2557, กรุงเทพฯ : ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย. ลิขสิทธิ์ 2557 โดย สำนักกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม.

ที่กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจในการเลือกโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดดังกล่าวในชั้นทำคำพิพากษาแต่อย่างใด สำหรับบทบัญญัติตามมาตรา 246 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นบทบัญญัติที่ทำให้ศาลสามารถที่จะสั่งให้ทุเลาการบังคับโทษจำคุกกับจำเลยซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์หรือจำเลยซึ่งคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปีและจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น โดยให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในความควบคุมในสถานที่อันควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก แต่สถานที่จำคุกหรือควบคุมตามกฎหมายกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ.2552 กลับไม่ได้ระบุให้รวมถึงที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดด้วย ดังนั้น หากมีการศึกษาการนำมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เพื่อนำมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษให้กับศาล เพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในการลงโทษจำเลยที่เป็นผู้หญิงในคดีอาญา โดยการเบี่ยงเบนผู้กระทำความผิดหญิงที่ประกอบอาชญากรรมไม่รุนแรงหรือไม่มีลักษณะการเป็นอาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงไม่ให้เข้าไปสู่เรือนจำ ก็จะช่วยแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำและผลกระทบที่จะเกิดขึ้นแก่ผู้กระทำความผิดหญิงนั่นเอง รวมทั้งครอบครัวและสังคม อันจะส่งผลเป็นการพัฒนาระบบการลงโทษที่เป็นประโยชน์ต่อผู้กระทำความผิดและสังคมมากยิ่งขึ้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย
2. เพื่อศึกษา วิเคราะห์และเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ คือ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส
3. เพื่อกำหนดแนวทางที่เหมาะสมในการนำการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา

1.3 สมมติฐานการศึกษา

การลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาซึ่งศาลเห็นว่าควรลงโทษจำคุก แต่เมื่อพิจารณาจากความผิดที่กระทำประกอบกับพฤติการณ์ของการกระทำความผิดแล้ว ปรากฏว่าเป็นการกระทำที่ไม่รุนแรงหรือผู้กระทำความผิดหญิงไม่ได้มีนิสัยเป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือเป็นผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือเป็นเยาวชนหญิง ศาลไม่ควรที่จะลงโทษจำคุกในเรือนจำ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากลักษณะเฉพาะทางเพศสภาพของผู้หญิง และบทบาททางสังคม

ที่ต้องดูแลบุตรและครอบครัว ประกอบกับลักษณะของเรือนจำที่ออกแบบไว้เพื่อใช้จำคุกผู้กระทำ ความผิดที่เป็นอาชญากรรมร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิง โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย จึงเป็นมาตรการที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิดหญิงดังกล่าว เพราะนอกจากจะลดปัญหาที่จะส่งผลกระทบต่อผู้หญิงและครอบครัวแล้ว ยังจะช่วยแก้ไขปัญหา ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ อีกทั้งยังสร้างความมั่นใจในความปลอดภัยให้กับบุคคลในสังคมมากกว่าการที่ ศาลจะสั่งให้คุมประพฤติแบบธรรมดา ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ตามกฎหมายไทยยังไม่ได้กำหนดการจำกัด เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการลงโทษที่จะให้ศาลใช้ดุลพินิจลงโทษผู้กระทำความผิดหญิง ได้ โดยตรงและยังไม่สามารถใช้อย่างเหมาะสม ซึ่งต่างจากกฎหมายต่างประเทศและ ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับ ผู้กระทำความผิดหญิง (Bangkok Rules) ที่มีแนวคิดให้นำการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิง ไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นโทษทางเลือกแก่ศาลได้ ดังนั้น จึงควรกำหนดแนวทางในการนำการจำกัด เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิง ในคดีอาญา

1.4 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ดำเนินการศึกษาโดยอาศัยวิธีการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลทาง เอกสาร (Document Research) ทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ จากตัวบทกฎหมาย กฎมาตรฐานขั้นต่ำและข้อกำหนดขององค์การสหประชาชาติ หนังสือ วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย รายงานการประชุม วารสาร บทความและข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาโดยการจำกัดเสรีภาพ ไว้ในที่อยู่อาศัย ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ แล้วนำข้อมูลมาวิเคราะห์เปรียบเทียบเพื่อเสนอ แนวทางการกำหนดเป็นมาตรการลงโทษทางเลือกแก่ผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาต่อไป

1.5 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษามาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาโดยการจำกัด เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนและเป็นมาตรการลงโทษใน สถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ โดยศึกษาถึงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายอาญาและ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของประเทศ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย
2. ทำให้ทราบผลการวิเคราะห์ความแตกต่างของหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ คือ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส
3. ทำให้สามารถกำหนดแนวทางที่เหมาะสมในการนำการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา

บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคม โดยบัญญัติให้การกระทำบางอย่างเป็นความผิดและต้องรับโทษ ซึ่งการกำหนดให้บุคคลที่กระทำความผิดต้องรับโทษนี้เอง จึงทำให้โทษเป็นมาตรการตอบโต้ต่อการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และยังช่วยให้กฎหมายของความศักดิ์สิทธิ์ ได้รับความเคารพนับถือและปฏิบัติตามจากบุคคลในสังคม³³

การจำคุกไว้ในเรือนจำเป็นมาตรการบังคับตามกฎหมายอาญาประเภทหนึ่ง ที่ใช้กับผู้กระทำความผิดที่กระทำการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายอาญา เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลร้ายจากการกระทำของตน และทำให้สังคมเกรงกลัวในผลร้ายที่เกิดขึ้นอันนั้น ทั้งนี้ การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยก็เป็นมาตรการทางเลือกที่ใช้ลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด มีแนวคิดมาจากการที่เห็นว่า การจำคุกในเรือนจำไม่ได้จำเป็นสำหรับผู้กระทำความผิดทุกคน จึงมีการศึกษาเพื่อนำแนวคิดดังกล่าวมาใช้กับผู้กระทำความผิดบางประเภทเพื่อให้ตอบสนองกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ดังนั้น จึงควรศึกษาถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษ แนวคิดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ โดยศึกษาวัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำและแนวคิดตามมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules) แนวคิดในการลงโทษในชุมชน (Community sentence) แนวคิดของมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment) แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิง โดยศึกษาลักษณะเฉพาะและธรรมชาติของผู้กระทำความผิดหญิง อีกทั้งแนวคิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (The Bangkok Rules) รวมถึงศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยด้วย

³³ จาก มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา (น.1), โดย อรศรี อธิกิจ, 2552, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2552 โดย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

2.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

การลงโทษ คือ การปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้ที่ได้รับการปฏิบัตินั้น ต้องได้รับผลร้าย เนื่องมาจากการที่บุคคลผู้นั้นได้ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม โดยที่รัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการให้ผู้กระทำผิดได้รับผลร้ายนั้น ๆ และการลงโทษยังเป็นรูปแบบหนึ่งของการป้องกันสังคมจากผู้กระทำผิดอีกด้วย³⁴ นอกจากนี้ ยังมีนักวิชาการอีกหลายท่านได้ให้ความเห็นว่า การลงโทษเป็นการกระทำตามสัญชาตญาณของการแก้แค้นโดยเป็นกระบวนการที่ยุ่ยากซับซ้อน อาชญากรรมบางประเภทและการกระทำผิดบางชนิดถูกมองว่าผิดและทำให้สังคมเสียหายไป อันทำให้เสียผลประโยชน์ของบุคคลและสมาชิกต่างๆในสังคม ปฏิบัติการลงโทษต่างๆ จึงเป็นส่วนในการทำลายความสมดุลที่เกิดขึ้น ดังนั้น การลงโทษจึงอาจเป็นเพียงปฏิกริยาหนึ่งในอีกหลายๆปฏิกริยาต่อการฝ่าฝืนกฎหมาย³⁵ ซึ่งทางทฤษฎีหรือปรัชญาการลงโทษได้อธิบายวัตถุประสงค์ของการลงโทษไว้ ดังนี้³⁶

2.1.1 การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทน (Retribution)

การลงโทษตามวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการทดแทน หรือ การแก้แค้นทดแทนนี้ จะนำไปเพื่อความยุติธรรม ผู้ใดกระทำความผิดก็จะต้องได้รับโทษเป็นการทดแทน โดยในสมัยโบราณ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหายมักใช้วิธีแก้แค้นเพื่อตอบแทนการกระทำของฝ่ายตรงข้าม โดยถือหลักว่า เมื่อบุคคลใดกระทำความผิดหรือทำให้ผู้อื่นได้รับความเดือดร้อน ย่อมต้องได้รับผลตอบแทนจากการกระทำของตนอย่างสาสม โดยใช้หลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” หรือ “An eye for an eye, a tooth for a tooth” ซึ่งการลงโทษด้วยวิธีนี้เป็นการแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิด โดยไม่มีข้อกำหนดหรือกฎเกณฑ์แน่นอนขึ้นอยู่กับความพึงพอใจของผู้กระทำนั้น จึงส่งผลให้การกระทำในลักษณะเช่นนี้เป็นการลงโทษที่ค่อนข้างรุนแรงและเกินขอบเขต มีความทารุณโหดร้ายปราศจากมนุษยธรรม ซึ่งต่อมาเมื่อมนุษย์ได้รู้จักการอยู่ร่วมกันเป็นกลุ่มชนหรือสังคมย่อยๆ มนุษย์ก็ได้ตกลงที่จะมอบอำนาจในการลงโทษให้แก่ผู้นำหรือหัวหน้ากลุ่มของตน และในเวลาต่อมามนุษย์มีความเจริญทางวัฒนธรรมและสติปัญญา จึงเกิดระเบียบแบบแผน รวมทั้งกฎเกณฑ์ต่าง ๆ และกฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่สมาชิกของสังคมขึ้น³⁷

³⁴ หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น.31). เล่มเดิม.

³⁵ จาก *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (น.130), โดย อัจฉริยา ชูตินันท์, 2555, กรุงเทพฯ : วิทยุชน. ลิขสิทธิ์ 2555 โดย อัจฉริยา ชูตินันท์.

³⁶ หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น.32-36). เล่มเดิม.

³⁷ *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา*. หน้าเดิม.

นักคิดทางปรัชญาชาวเยอรมัน คือ Immanuel Kant ได้ให้เหตุผลสนับสนุนความคิดตามแนวทฤษฎีนี้ว่า ถ้าสังคมไม่ลงโทษผู้กระทำความผิดก็เท่ากับสังคมยอมรับรองการกระทำของเขา และด้วยเหตุเช่นนี้ก็มีผลโดยเสมือนว่า สังคมเป็นผู้สนับสนุนให้กระทำความผิด และกล่าวในหนังสือ Philosophy of Law ว่า “จะใช้การลงโทษเป็นเพียงเครื่องมือ เพื่อให้เกิดประโยชน์อย่างอื่นไม่ได้ ไม่ว่าจะเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ลงโทษเองหรือแก่สังคมเป็นส่วนรวมก็ตาม การลงโทษในทุกกรณีจะต้องเนื่องมาจากเหตุที่ว่าบุคคลที่ถูกลงโทษได้กระทำความผิดเท่านั้น ทั้งนี้ เพราะเป็นการไม่บังควรที่จะปฏิบัติต่อบุคคลหนึ่งเพียงเพื่อที่จะเป็นเครื่องมือให้บังเกิดผลแก่บุคคลอื่น ทุกคนมีสิทธิในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ในอันจะไม่ถูกปฏิบัติเช่นนั้น”

ปัญหามีอยู่ว่าทำไมสังคมต้องเข้าไปลงโทษผู้กระทำความผิด การที่รัฐเข้ามารับหน้าที่ลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการทดแทนก็เพื่อป้องกันไม่ให้มีการแก้แค้นกันเอง ทำให้สังคมวุ่นวาย เพราะมีการแก้แค้นกันเองโดยไม่สิ้นสุด ซึ่งแสดงถึงความรู้ประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในขณะที่เดียวกันก็เพื่อช่วยเหลือผู้ที่อ่อนแอกว่าให้ได้รับความเป็นธรรม โดยการลงโทษผู้กระทำความผิดให้ได้รับผลร้ายที่สาสมและทดแทนกันอย่างยุติธรรม วัตถุประสงค์ในการลงโทษข้อนี้เป็นวัตถุประสงค์ที่สอดคล้องกับความรู้สึกลงใจของประชาชนส่วนใหญ่ในทุกสังคม แม้ว่า จะเป็นวัตถุประสงค์ที่ปัจจุบันเริ่มที่จะลดความสำคัญลงเพราะสังคมมีเหตุผลหรือวัตถุประสงค์อื่นในการจะใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดมากขึ้น ประกอบกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนมีจุดอ่อนหลายประการ คือ

1. การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนไม่ได้พิจารณาถึงประโยชน์ในอนาคต คือ ไม่ได้พิจารณาถึงว่าการลงโทษนั้นจะมีผลในการป้องกันไม่ให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอีกหรือไม่ การลงโทษเพื่อการทดแทนมิได้ทำให้เกิดผลอะไรกลับคืนมาในเชิงความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมในอนาคต

2. การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนไม่ได้คำนึงถึงความจำเป็นของสังคม แต่คำนึงถึงความเหมาะสมของโทษกับความผิดที่กระทำ ฉะนั้น เมื่อได้ลงโทษผู้กระทำตามอัตราโทษแล้ว ก็ต้องปล่อยตัวออกมาทั้งๆ ที่ยังเป็นอันตรายต่อสังคมอยู่ หรือเช่นกรณีการตัดมือผู้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ สังคมจะไม่ได้อะไรจากการลงโทษดังกล่าวนอกจากคนพิการให้สังคมจะต้องเป็นภาระเลี้ยงดูต่อไป หรือแม้กระทั่งความผิดเกี่ยวกับเพศจะมีวิธีการอย่างไรลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนก็ยังคงเป็นปัญหาอยู่

3. เป็นการยากมากที่จะวัดขนาดความรุนแรงของโทษกับความผิดว่ามีความเท่าเทียมกันจริงหรือไม่ เพราะในสภาพความเป็นจริง สังคมยังไม่สามารถมีมาตรการใดๆ ที่จะลงโทษให้ได้สัดส่วนกับความผิดอย่างแท้จริงได้ เช่น กรณีการลักทรัพย์ การจะลงโทษอย่างไรจึงจะสาสม

หากจะใช้โทษจำคุกจะต้องจำคุกก็ปีจึงจะทดแทนกันได้ เป็นเรื่องของความรู้สึกทั้งสิ้น ยังไม่มีมาตรฐานใด ๆ ที่จะวัดได้ว่าทดแทนกันได้ ปัญหาจึงเกิดว่าผู้กระทำผิดถูกลงโทษอย่างยุติธรรมหรือผู้เสียหายได้รับการตอบแทนที่ยุติธรรมหรือไม่³⁸

ด้วยเหตุดังกล่าวนี้เอง ทำให้วัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนลดความสำคัญลงในปัจจุบัน แต่ก็ยังคงมีการใช้อำนาจอยู่ ทั้งนี้เพราะยังสอดคล้องกับความรู้สึกของผู้เสียหายและประชาชนทั่วไปในการที่จะทำให้ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษ เพื่อทดแทนให้สาสม

2.1.2 การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ (Deterrence)

การลงโทษตามแนวคิดนี้มีหลักการว่า การลงโทษจะคำนึงถึงแต่เพียงผลของการลงโทษต่อตัวผู้กระทำผิดเท่านั้นไม่ได้ แต่ต้องคำนึงถึงผลต่อประชาชนทั่วไปด้วย วัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำผิดก็เพื่อประโยชน์ 2 ประการ คือ

1. มีผลแก่ตัวผู้กระทำผิด ทำให้ผู้กระทำผิดซึ่งถูกลงโทษมีความเข็ดหลาบ ไม่กล้ากระทำอีก
2. เป็นตัวอย่างให้กับคนทั่วไปให้เห็นว่า เมื่อกระทำผิดแล้วจะต้องได้รับโทษ เพื่อคนทั่วไปจะได้ทราบและจะได้เกรงกลัวต่อผลของการกระทำ ไม่กล้าที่จะลงมือกระทำความผิดอีก ทำให้เกิดความยับยั้งชั่งใจ ไม่กล้ากระทำความผิดเช่นนั้นอีก

การข่มขู่ทำให้เกิดความกลัวที่จะถูกลงโทษ จะทำให้หลายคนไม่กล้ากระทำความผิดแล้ว ยังมีผลทำให้คนทั่วไปคิดว่า การกระทำความผิดเป็นสิ่งที่พึงหลีกเลี่ยง ในเรื่องนี้ เรย์ เจฟเฟอร์รี่ กล่าวไว้ว่า การที่จะทำให้การลงโทษมีผลในการข่มขู่และยับยั้งจะต้องทำให้การลงโทษนั้นมีความแน่นอน รวดเร็ว เสมอภาค และมีการลงโทษที่เหมาะสม ดังนี้

1. การลงโทษต้องมีความแน่นอนในการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วจะต้องทำให้ผู้กระทำผิดมีโอกาสหลุดรอดจากการถูกจับกุมลงโทษเป็นไปได้ยาก ซึ่งจะมีผลในการข่มขู่และยับยั้งคนทั่วไปและผู้กระทำความผิดให้เกิดความเกรงกลัวไม่กล้าเสี่ยงกระทำความผิดขึ้นอีก เพราะทำผิดแล้วต้องถูกจับไม่คุ้มค่า
2. การลงโทษจะต้องสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจะต้องสามารถนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษได้อย่างรวดเร็วให้ “เห็นผลทันตา” จึงจะทำให้ผู้กระทำผิดและคนทั่วไปเห็นเป็นตัวอย่างว่าเมื่อกระทำผิดแล้วจะได้รับผลร้ายเช่นไร ในทางตรงกันข้ามหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วอีก 3 ปีต่อมาจึงจะสามารถจับกุมตัวผู้กระทำผิดได้ หรืออีก 5 ปีต่อมาศาลจะลงโทษผู้กระทำผิด ก็จะทำให้คนทั่วไปลืมถึงเรื่องราวการกระทำผิดที่เกิดขึ้น และทำให้การ

³⁸ นพธิ จิตสว่างฉ. (ม.ป.ป.). วัตถุประสงค์ในการลงโทษ. สืบค้น 29 มีนาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/454719>.

ลงโทษไม่มีผลในการข่มขู่ยับยั้งเพราะไม่เห็นผลทันตา ดังนั้น หากเป็นกรณีการกระทำผิดในคดีที่สะท้อนขวัญประชาชนหรือคดีที่ประชาชนให้ความสนใจ กระบวนการยุติธรรมโดยตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล อาจารย์ร่วมมือกันในการเร่งดำเนินคดี เพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับการพิจารณาตัดสินโดยเร็ว ก็จะทำให้การลงโทษมีผลในการข่มขู่ยับยั้งมากขึ้น

3) การลงโทษต้องมีความเสมอภาค โดยผู้ที่กระทำผิดจะต้องถูกลงโทษอย่างเท่าเทียม ไม่มีการเลือกปฏิบัติ ซึ่งจะมีผลให้ผู้กระทำผิดหรือผู้ที่คิดจะทำผิดไม่มีโอกาสแก้ตัว หรือหาทางหลีกเลี่ยงหรือหาข้อยกเว้นจากการถูกลงโทษถ้าทำผิด การลงโทษจึงจะมีผลในการข่มขู่ยับยั้ง หากเมื่อมีการกระทำผิดแล้วบางคนได้รับโทษ บางคนมีข้อยกเว้น ก็จะทำให้การลงโทษไม่ศักดิ์สิทธิ์ ทำให้หาช่องทางที่จะหลบหลีกหรือหาข้อยกเว้นที่ไม่ต้องรับโทษทำให้ไม่มีความเกรงกลัวต่อโทษ

4) การลงโทษจะต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและตัดเทียมกับความผิด หากเบาเกินไป ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิด ก็จะให้ผู้กระทำผิดและคนทั่วไป ไม่เกิดความเกรงกลัวและคุ้มค่าที่จะเสี่ยงกระทำผิด แต่หากบทลงโทษหนักเกินไป ก็จะให้ผู้กระทำผิดพยายามปกปิดการกระทำผิดของตนเอง โดยการทำร้ายเหยื่อหรือทำให้เหยื่อได้รับผลร้ายมากขึ้น เช่น หากใช้โทษประหารชีวิตกับการปล้นหรือข่มขืนจะกระตุ้นให้มีการปล้นแล้วฆ่าเจ้าทุกข์หรือข่มขืนแล้วฆ่ามากขึ้น³⁹ เพื่อปกปิดการกระทำผิดของตนเองเพราะโทษเท่ากัน ในขณะเดียวกันกระบวนการยุติธรรมจะต้องทำงานหนักมากขึ้นในการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ เพราะยังมีโทษหนักยังต้องการพิสูจน์หรือมีพยานหลักฐานที่ชัดเจน ศาลจึงจะส่งลงโทษ หากพยานหลักฐานหรือการฟ้องร้องดำเนินคดีไม่รัดกุมพอก็จะเป็นโอกาสให้ผู้กระทำผิดหลุดรอดจากการถูกลงโทษไปได้ ดังนั้น โทษจึงต้องมีความเหมาะสมและตัดเทียมกับการกระทำผิด จึงจะมีผลในการข่มขู่ยับยั้ง

อย่างไรก็ตาม แม้หลักการของการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งจะมุ่งในการป้องกันอาชญากรรม แต่ก็ปรากฏว่าในประเทศที่มีการลงโทษอย่างเฉียบขาดและรุนแรงก็ยังมีอาชญากรรมเกิดขึ้นอยู่ทั่วไป ทำให้เกิดข้อสงสัยว่าการลงโทษมีผลในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำผิดได้จริงหรือและแค่ไหนเพียงไร นอกจากนี้ การลงโทษเพื่อมุ่งข่มขู่ยับยั้งนั้น ยังไม่สามารถทำให้ผู้กระทำผิดเกิดความสามรถที่จะยับยั้งได้ เพียงแต่ทำให้เกิดความเกรงกลัว อาจไม่เพียงพอที่จะทำให้เกิดการยับยั้งได้ เช่น กรณีผู้กระทำผิดเพราะมีบุคลิกภาพบกร่องหรือขาดความรู้ ทักษะในการประกอบอาชีพอันจะนำไปสู่การกระทำผิด ดังนั้น ไม่ว่าจะลงโทษรุนแรงอย่างไร ก็เพียงพอทำให้เกิดความเกรงกลัว แต่ไม่เกิดความสามรถที่จะยับยั้งนั้น คือ ไม่ได้ทำให้เหตุผลกดดันไปสู่การกระทำผิดหมดไป

ข้อจำกัดของวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งอีกประการหนึ่งก็คือ การใช้โทษเป็นเครื่องมือในการยับยั้งนั้น เป็นการยับยั้งที่เกิดจากความเกรงกลัว การลงโทษไม่ได้

³⁹ ตรงกับทฤษฎีทางนิติเศรษฐศาสตร์ในเรื่องการยับยั้งส่วนเพิ่ม (Marginal deterrence)

เกิดจากจิตใจที่ตึงเครียดหรือการยับยั้งจากภายในคือ เพราะการเป็นผู้มีวินัยหรือมีจิตใจที่ไม่คิดกระทำความผิดแม้มีโอกาสดังนั้นเป็นเรื่องของการขัดกลายทางสังคมและเป็นปัจจัยที่สำคัญในการที่จะป้องกันอาชญากรรม⁴⁰

2.1.3 การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไข (Rehabilitation)

การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือเพื่อแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งมีแนวคิดเพื่อจะป้องกันไม่ให้บุคคลที่ได้กระทำผิดมาแล้ว กลับมากระทำความผิดซ้ำอีก พยายามหาทางให้ผู้ที่ได้กระทำความผิดมาแล้วเกิดความยับยั้งชั่งใจไม่กระทำความผิดซ้ำขึ้นมาอีก ซึ่งทฤษฎีนี้เกิดขึ้นภายหลังทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการทดแทน และทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ โดยแนวคิดดังกล่าวนี้เห็นว่าการทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากหรือได้รับผลร้ายด้วยการลงโทษแต่เพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดประพฤติตัวดีขึ้น ประกอบกับเห็นว่าการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ไม่มีผลเป็นการป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษแล้วกลับใจ ไม่กระทำความผิดซ้ำอีกอีกทั้งไม่สามารถช่วยทำให้ผู้กระทำความผิดกลายเป็นคนดีได้เลย

โดยแนวคิดดังกล่าวนี้ เป็นแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School) ซึ่งเชื่อในเรื่องเกี่ยวกับเจตจำนงกำหนด (Determinism) กล่าวคือ การกระทำของมนุษย์ถูกกำหนดจากปัจจัยต่าง ๆ มนุษย์ไม่สามารถเลือกกระทำได้อย่างอิสระ ใช้เหตุผลในการเลือกแต่มนุษย์ถูกกดดัน หล่อหลอมจากสิ่งแวดล้อมและปัจจัยต่างๆ จนมีบุคลิกภาพที่บกพร่องและหันไปสู่การกระทำผิด ดังนั้น การกระทำของมนุษย์เป็นผลมาจากปัจจัยหลายอย่างรวมกัน ได้แก่ ปัจจัยทางจิตวิทยา ปัจจัยทางชีวภาค และปัจจัยเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมทางสังคม ปัจจัยเหล่านี้อยู่นอกเหนือการควบคุมของมนุษย์ ดังนั้น การกระทำความผิดจึงเกิดจากปัจจัยหลายอย่างร่วมกันด้วย ซึ่งอาจแตกต่างกันไปในแต่ละบุคคล การลงโทษจึงไม่ควรมุ่งเน้นที่การกระทำความผิดเป็นหลัก แต่ควรพิจารณาจากสาเหตุที่ทำให้เกิดการกระทำผิดและการแก้ไขไปที่สาเหตุนั้น

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด จึงเน้นที่ตัวผู้กระทำความผิดมากกว่าการกระทำความผิด โดยการเน้นการศึกษาผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลหรือการจำแนกลักษณะ เพื่อหาสาเหตุของการกระทำผิดและแนวทางแก้ไข ทั้งนี้ เพราะสังคมจัดให้มีการลงโทษขึ้นก็เพื่อเปิดโอกาสให้สังคมได้แก้ไขผู้กระทำความผิด ดังนั้น ระยะเวลาของการลงโทษจำคุกขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้กระทำความผิดที่จะแก้ไขตนเอง เช่น ผู้ต้องขังคดีฆา อาจได้รับการปล่อยตัวก่อน ผู้ต้องขังคดีลักทรัพย์ที่กระทำผิดซ้ำซาก ถ้าผู้ต้องขังคดีฆาสามารถสำนึกผิดและมีพฤติกรรมตามที่สังคมต้องการและมีแนวโน้มว่าจะไม่กระทำความผิดซ้ำอีก

⁴⁰ นัทธี จิตสว่างฉ. (ม.ป.ป.). *วัตถุประสงค์ในการลงโทษ*. สืบค้น 29 มีนาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/454719>.

แนวความคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจึงเป็นแนวคิดที่ให้โอกาสคนกลับตัวให้โอกาสแก้ไขปรับปรุงตัว โดยการทำให้คนที่ทำผิดไม่ให้อำนาจลึกลงไปสู่การกระทำผิดมากขึ้น ทั้งนี้โดยการพยายามหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้กระทำผิดถูกลงโทษในลักษณะที่เป็นการทำลายคุณลักษณะหรือศักยภาพในการกลับเข้าสู่สังคมของเขา โดยการใช้นโยบายการลงโทษจำคุก เช่น การรอกการลงอาญาโดยมีการคุมประพฤติ การใช้โทษปรับและการใช้นโยบายการในชุมชนอื่นๆ ซึ่งการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยก็เป็นมาตรการหนึ่ง ทั้งนี้ เพื่อมิให้ผู้กระทำผิดได้รับผลกระทบในทางลบในเรื่องจำ นอกจากนี้ยังใช้วิธีการเลี้ยงโทษจำคุกในกรณีที่ได้เข้าไปปรับโทษในเรื่องจำมาระดับหนึ่งแล้วก็ให้อยู่ในเรือนจำให้น้อยที่สุดเพื่อให้ได้รับผลกระทบน้อยที่สุดเช่นกัน โดยใช้วิธีการพักการลงโทษ การลดวันต้องโทษ หรือการทำงานสาธารณะและศูนย์ควบคุม ในขณะที่พวกที่ใช้วิธีการจำคุกในเรือนจำก็ให้การอบรมแก้ไขโดยการฝึกวิชาชีพ ให้การศึกษา การอบรมทางศีลธรรมและศาสนา การจัดสวัสดิการ การให้การบำบัดแก้ไขเป็นกลุ่มและรายบุคคล ทั้งนี้เพื่อมุ่งแก้ไขสาเหตุที่ทำให้ผู้กระทำผิดมีความบกพร่องและเป็นเหตุให้กระทำผิด

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขผู้กระทำผิดในปัจจุบัน แม้จะเป็นแนวทางที่ยอมรับกันในวงการราชทัณฑ์โดยทั่วไป แต่ก็ยังเป็นที่ยสงสัยว่าจะได้รับผลตามประสงค์เพียงไร เพราะการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดจะมีอุปสรรคหลายประการ กล่าวคือ

1) ผู้กระทำผิดบางส่วนเปรียบเสมือนกับแก้วที่แตกไปแล้วยากต่อการที่จะมาต่อให้เหมือนเดิมเพราะ ได้สูญเสียบุคลิกภาพไปแล้ว โดยถูกหล่อหลอมและขัดเกลาให้มีบุคลิกลักษณะ เช่นนั้นมาเป็นเวลานาน แต่ใช้เวลาในเรือนจำไม่นาน เพื่อที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้ฟื้นคืนกลับมา และให้ปรับตัวเข้ากับคนโดยทั่วไปในสังคมนั้นเป็นสิ่งที่ทำได้ยาก

2) การลงโทษเพื่อการแก้ไขขัดกับความรู้สึกของคนในสังคมว่าผู้กระทำผิด ไม่ควรได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าคนทั่วไป ตามหลักของเจเรมี เบนเทม (Jeremy Bentham) ที่เรียกว่า “หลักการได้รับประโยชน์ที่น้อยกว่า” (Principle of less eligibility) ทั้งนี้เพราะคน โดยทั่วไปจะเห็นว่าเป็นการไม่เป็นธรรมที่ผู้กระทำผิดจะได้รับประโยชน์มากกว่าคนสุจริตโดยทั่วไป เช่น ผู้กระทำผิดจะได้รับการอบรมแก้ไขฝึกวิชาชีพ สวัสดิการ อาหาร ที่อยู่อาศัย ตลอดจนการจัดการศึกษา การหางาน ในขณะที่คนโดยทั่วไปในสังคมอีกจำนวนมากไม่ได้รับบริการดังกล่าว สังคมภายนอกยังมีความยากจน ไม่มีงานทำเลี้ยงดูตนเองและความครัว จึงทำให้ความรู้สึกของคนทั่วไปดังกล่าว เห็นได้ว่าขัดกับหลักของการแก้ไขฟื้นฟู

3) การแก้ไขฟื้นฟูเหมาะสำหรับผู้กระทำผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ผู้กระทำผิดครั้งแรก ซึ่งได้กระทำผิดไปเพราะอารมณ์ชั่ววูบหรือโดยพลั้งพลาด หรือทำไปเพราะความจำเป็น การแก้ไขฟื้นฟูไม่ให้อำนาจลึกลงไปสู่การกระทำผิดซ้ำขึ้นอีกย่อมมีทางทำสำเร็จได้มาก แต่สำหรับผู้กระทำผิด

ที่เคาะกระทู้ผิดและถูกลงโทษมาหลายครั้งแล้ว หรือพวกเขาอนุญาตอาชิวหรือพวกเขาผิดติดนิสัย โอกาสที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้กลับตัวจะยอมเป็นไปได้ยาก ดังนั้น การแก้ไขฟื้นฟูจึงไม่สามารถจะทำให้ ผู้กระทำผิดกลับตัวได้ทุกกรณีไป

4) การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดในเรือนจำ จะทำให้ผู้กระทำผิดได้รับทราบกลายเป็นคนี่ คุกชี้ตาราง เมื่อพ้นโทษออกไปก็จะไม่ได้รับการยอมรับจากสังคม จึงต้องไปคบหาสมาคม กับพวกเดียวกันที่ยอมรับและกลับเข้ามาในเรือนจำใหม่ ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการติดตรา (Labeling Theory)

อย่างไรก็ตาม แม้การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจะมีข้อจำกัดอยู่หลายประการดังกล่าว แต่ก็ เป็นวัตถุประสงค์ที่ได้รับการยอมรับและปฏิบัติอยู่ในวงการราชทัณฑ์ของประเทศต่างๆ โดยทั่วไป โดยจะต้องทำควบคู่ไปกับหลักการจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง เพื่อแยกคนที่สมควรแก้ไขฟื้นฟูมา ดำเนินการอย่างจริงจัง ทั้งนี้ โดยผสมผสานไปกับวัตถุประสงค์ข้ออื่นๆ⁴¹

2.1.4 การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสไม่ให้เกิดซ้ำ (Incapacitation)

เป็นวัตถุประสงค์หรือแนวที่ทำให้ผู้กระทำผิดหมดโอกาสกระทำความผิด อาจได้แก่การลงโทษจำคุกตลอดชีวิต จำคุกมีกำหนดระยะเวลา การประหารชีวิต เป็นต้น โดยประสงค์ที่จะกำจัดผู้กระทำผิดให้ออกไปจากสังคมอย่างถาวรหรือชั่วคราวก็ตาม อันเป็นการป้องกันให้คนในสังคมอยู่ได้อย่างปลอดภัย ไม่ต้องหวาดระแวงภัยจากบุคคลนั้นๆ อีกต่อไป นอกจากนี้ วิธีการที่จะตัดผู้กระทำผิดออกจากสังคมอาจทำได้โดยการเนรเทศเพื่อป้องกันสังคม ออกจากอาชญากรโดยการกักอาชญากรไปอยู่ที่อื่นเพื่อให้สังคมปลอดภัย เช่น อังกฤษเคยส่ง นักโทษไปไว้ที่ออสเตรเลีย หรือโดยการทำลายอวัยวะเพื่อตัดโอกาสผู้กระทำผิดในการประกอบ อาชญากรรม เช่น ตัดมือพวกลักขโมย ทำให้หมดโอกาสลักขโมย หรือการประหารชีวิต⁴² หรือ สหรัฐอเมริกาเคยส่งผู้ต้องขังคดีอาชญากรรมไปอยู่บนเกาะอัลคาทาส (Alcatraz island) เป็นต้น

2.1.5 การลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม (Prevention of Crime)⁴³

วัตถุประสงค์ของการลงโทษนี้มีเพื่อป้องกันให้ชุมชนหรือสังคมนั้นปลอดภัยจาก อาชญากรรม และเพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดมีโอกาสกลับมาก่อทำความผิดซ้ำอีก และได้แก้ไข ฟื้นฟูระหว่างต้องโทษ พร้อมทั้งให้การศึกษา โดยการฝึกอาชีพ เมื่อพ้นโทษแล้วจะได้กลับตนและ ประกอบอาชีพในทางสุจริต เพื่อเป็นแนวทางป้องกันมิให้อาชญากรรมเกิดขึ้นอีก ทั้งนี้ มาร์ค แอนเชล (Marc Ance) ซึ่งเป็นนักอาชญาวิทยาชาวฝรั่งเศสได้ให้นิยามของคำว่า “การป้องกันสังคม” ว่า

⁴¹ แหล่งเดิม.

⁴² แหล่งเดิม.

⁴³ อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (น. 133). เล่มเดิม.

หมายถึง การปกป้องคุ้มครองสังคมที่เพียบพร้อมบริบูรณ์ด้วยปัจจัยจำเป็นยิ่งต่อการดำรงชีวิตด้าน
 อาชญากรรมโดยยึดหลักความถูกต้องชอบธรรม อย่างไรก็ตาม นโยบายในการรักษาความสงบสุข
 และความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม
 สามารถแบ่งขั้นตอน ได้ดังนี้

- 1) วางแผนการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม
 - ก) เร่งรัดเจ้าหน้าที่ป้องกันและปราบปรามโจรผู้ร้าย
 - ข) ขอความร่วมมือจากราษฎรอาสาสมัคร
 - ค) ควบคุมการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการป้องกันอาชญากรรม
 - ง) สอดส่องดูแลการปฏิบัติงานพร้อมทั้งความประพฤติ
 - จ) จัดวางสายงานการให้ข่าวกรองที่เชื่อถือได้
 - ฉ) ให้มีการประเมินผล
- 2) ให้การศึกษาแก่ประชาชนในเรื่องการป้องกันทรัพย์สินและความปลอดภัย
- 3) จริยธรรมของผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรม
- 4) การประสานงานของสถาบันที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม

จะเห็นได้ว่า สังคมจะปลอดจากอาชญากรรมได้นั้น จำเป็นต้องกระทำร่วมกันหลายฝ่าย
 เพื่อให้อาชญากรรมลดจำนวนลง ซึ่งแนวทางการป้องกันสังคมจำเป็นจะต้องเกี่ยวข้องกับการ
 ปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด เพื่อให้ผู้กระทำผิดกลับตนเป็นคนดี นอกจากนี้ จะต้องเพิ่มประสิทธิภาพ
 ของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม โดยวางแนวทางปฏิบัติที่จำเป็นจะต้องกระทำ วางระบบ
 การควบคุมการลงโทษ การกำหนดโทษหรือวางเงื่อนไข ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองป้องกันสังคม
 วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามที่กล่าวมานี้ เป็นพื้นฐานสำคัญในการลงโทษทาง
 อาญา โดยในการนำไปใช้นั้นจะเน้นหนักไปทางใดก็เป็นไปตามลักษณะทางวัฒนธรรมของ
 กลุ่มชนนั้น สภาพชีวิตความเป็นอยู่ ศาสนา และแนวนโยบายแห่งรัฐในบางช่วงเวลา แนวคิดของ
 ทฤษฎีต่างๆเหล่านี้ อาจเป็นเครื่องมือของรัฐในการคุ้มครองป้องกันสังคมในสถานการณ์ที่วิกฤตได้
 หากเราพิจารณาประวัติการลงโทษอาญาของประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน จะพบว่ามีการ
 นำทฤษฎีต่างๆมาใช้ผสมกลมกลืนกันอยู่หลายทฤษฎี ปรากฏในโทษและวิธีการบังคับโทษในทาง
 อาญา

สำหรับวิธีการลงโทษที่สนองต่อวัตถุประสงค์นี้และใช้กันแพร่หลายในปัจจุบันก็คือ
 การจำคุกโดยกันผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเพื่อให้สังคมปลอดภัย แต่การจำคุกเป็นวิธีแยก
 ผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเพียงชั่วคราว ผู้กระทำความผิดยังคงต้องกลับมาอยู่ในสังคม และเมื่อ
 กลับมาแล้วผู้กระทำความผิดอาจมีความโกรธแค้นสังคมมากยิ่งขึ้น เป็นผลต่อเนื่องจากการลงโทษ

ที่เขาได้รับหรือการอยู่ในเรือนจำเป็นระยะเวลาต่างๆ ทำให้บุคคลนั้นปรับตัวเข้าอยู่ร่วมกับสังคมได้ยากยิ่งขึ้น ประกอบกับโดยทั่วไปสังคมไม่ยอมรับบุคคลที่ผ่านการรับโทษจำคุกมาแล้ว คนเหล่านี้จึงมีตราบาปของการเป็นคนจี้คุก ทำให้กลายเป็นคนที่สังคมไม่ยอมรับอีก⁴⁴

แต่อย่างไรก็ตาม นอกจากวัตถุประสงค์การลงโทษตามที่กล่าวมาแล้ว การลงโทษยังจำต้องคำนึงถึงหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด (Individualization) ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่จะส่งผลให้การบังคับโทษเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ซึ่งการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด พิจารณาจากความเป็นจริงที่ว่า มนุษย์แต่ละคนมีความสามารถที่ไม่เท่าเทียมกันในการรับผิดชอบ ทั้งยังมีบุคคลหลายประเภทที่ควรได้รับการลดโทษหรือไม่ต้องรับโทษเลย การลงโทษตามแนวคิดนี้จะมุ่งเน้นที่ตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงหาได้ต้องการให้มีผลถึงบุคคลอื่นไม่ โดยมุ่งที่จะปรับปรุงแก้ไขอบรมนิสัยของผู้กระทำความผิดให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับตนเป็นคนดีและกลับคืนสังคมได้ เพราะการลงโทษโดยการทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากหรือได้รับผลร้ายนั้น ในบางกรณีก็ไม่เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด และไม่สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดประพฤติตนให้เป็นคนดีได้

การลงโทษให้เหมาะสมกับความผิดมีแนวคิดที่ตั้งบนพื้นฐานที่ว่า การที่มนุษย์แต่ละคนกระทำผิดนั้น ย่อมเนื่องมาจากบุคลิกลักษณะอุปนิสัยของผู้กระทำความผิดและพฤติการณ์ภายนอก เช่น สิ่งแวดล้อมรอบตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งอิทธิพลของสิ่งแวดล้อมถือเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการตัดสินใจของบุคคลที่จะกระทำความผิด ฉะนั้น บุคคลจึงต้องปรับบุคลิกลักษณะของตนให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมอยู่เสมอ เพราะบุคลิกลักษณะกับสิ่งแวดล้อมเป็นสิ่งที่มีความสัมพันธ์กันตลอดเวลา แต่บุคคลแต่ละคนย่อมไม่สามารถปรับตนให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมหรือสถานการณ์ต่างๆ ได้เหมือนกัน เพราะบุคคลแต่ละคนย่อมมีบุคลิกลักษณะหรือส่วนที่ประกอบเข้าเป็นบุคลิกลักษณะที่แตกต่างกันไป ดังนั้น แบบแห่งการประพฤติกของบุคคลย่อมมีลักษณะแตกต่างกันไปด้วย ซึ่งอาจเป็นไปได้ในทิศทางที่เข้ากับสังคมหรืออาจเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม นักจิตวิทยาจึงเชื่อว่า ลักษณะของความประพฤติอันเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคมมีปรากฏอยู่ในตัวบุคคลทุกคน ซึ่งหมายความว่าบุคคลทุกคนมีความเอนเอียงไปในทางประกอบอาชญากรรมด้วยกันทั้งสิ้น

อย่างไรก็ดี สิ่งแวดล้อมก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการตัดสินใจของบุคคลในการกระทำความผิด โดยสิ่งแวดล้อมจะเป็นตัวกระตุ้นการตัดสินใจของบุคคลให้กระทำความผิด ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีความคิดที่จะกระทำความผิดอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ก็ตาม โดยหลักความเป็นจริงแล้วมนุษย์ก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายและต้องปฏิบัติตัวให้ถูกต้องตามกฎหมาย แต่ในการตัดสินใจของบุคคลเพื่อกระทำการใดนั้น ก็ย่อมขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายอย่าง เช่น สังคม เศรษฐกิจ จิตวิทยา

⁴⁴ หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก (น.36). เล่มเดิม.

วิทยาศาสตร์ เป็นต้น และบุคคลจะตัดสินใจอย่างไรก็ขึ้นอยู่กับพื้นฐานทางจิตใจของแต่ละคน ซึ่งแตกต่างกันออกไป โดยสิ่งแวดล้อมเป็นปัจจัยหนึ่งที่มากระตุ้นให้คนกระทำความผิด ดังนั้น การกระทำความผิดของบุคคลจึงมีสิ่งแวดล้อมเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น บุคคลที่พักอาศัยอยู่ชุมชนแออัด มักพบเห็นการกระทำความผิดฐานวิ่งราวทรัพย์อยู่เป็นประจำจนเกิดความเคยชิน ทำให้เกิดการเลียนแบบอาชญากรขึ้น โดยได้ลงมือกระทำความผิดเช่นนั้นบ้าง เป็นต้น ประกอบกับอิสระและเสรีภาพเป็นสิ่งที่สำคัญและมีอยู่ในการกระทำของบุคคล ฉะนั้น บุคคลจะกระทำความผิดหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับทางเลือกตัดสินใจของตนเองเป็นสำคัญด้วย⁴⁵

2.2 แนวคิดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เป็นแนวคิดกระแสใหม่ของการลงโทษ ด้วยเหตุผลว่า ผู้กระทำความผิดเป็นส่วนหนึ่งของสังคม เราไม่สามารถแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมได้ โดยเด็ดขาด เว้นแต่ผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตรายร้ายแรงต่อสังคมและไม่สามารถแก้ไขได้จริง การจำคุกจึงเป็นเพียงการป้องกันสังคมโดยแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพียงชั่วระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น เมื่อพ้นโทษเขาเหล่านั้นก็ต้องกลับเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของสังคม การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยไม่ต้องใช้เรือนจำจึงเป็นวิธีการที่ดีที่สุดสำหรับผู้กระทำความผิดบางประเภทที่จะทำให้เขาเหล่านั้น กลับตนเป็นพลเมืองดีและสามารถชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างบูรณาการ ไม่สร้างความเดือดร้อนและเป็นอันตรายต่อสังคมอีก ประกอบกับมีแนวความคิดที่ว่า ถ้าสังคมไม่พยายามปรับเปลี่ยน “ผู้กระทำความผิด” ให้กลายเป็น “ผู้ไม่กระทำความผิด” หรือ “พลเมืองดี” สังคมเองก็จะกลายเป็นผู้ผลิตประชากร “ผู้กระทำความผิด” ให้ทวีจำนวนเพิ่มมากขึ้น โดยอัตโนมัติ ด้วยเหตุนี้ จึงมีการคิดค้นมาตรการในการป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่สมควรเข้าคุก ให้มีช่องทางที่เหมาะสมในการแก้ไขฟื้นฟู ในชุมชนโดยไม่ต้องเข้าไปอยู่ในคุกเพียงช่องทางเดียวเช่นที่เป็นมา ซึ่งก่อนหน้านี้ คือ ตั้งแต่ปี ค.ศ.1841 ก็มีการใช้วิธีการคุมประพฤติ ที่ถือเสมือนว่าเป็นมาตรการหนึ่งในการไม่ใช้เรือนจำมาก่อนแล้ว เช่นกัน จากเหตุดังกล่าวข้างต้นนี้จึงก่อให้เกิดแนวความคิดใหม่ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยใช้ มาตรการไม่ควบคุม (non custodial measure) หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ (non institution treatment) ขึ้น ทั้งนี้ มีการให้ความหมายของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้ เรือนจำ ว่าหมายถึงการใช้มาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแบบอื่นๆ แทนมาตรการจำคุก ผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ ซึ่งอาจจะมีขึ้นได้ก่อนที่ผู้กระทำความผิดจะถูกจำคุกในเรือนจำ เช่น การปล่อย อย่างมีเงื่อนไขในชั้นตำรวจ พนักงานอัยการ และของศาล หรืออาจจะมีขึ้นภายหลังจากที่ผู้กระทำความผิดได้ถูกจองจำในเรือนจำแล้ว เช่น ได้รับการปล่อยอย่างมีเงื่อนไขออกไปก่อนที่โทษจะครบกำหนด

⁴⁵ อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (น. 135-136). เล่มเดิม.

ทั้งนี้ โดยถือว่าการจำคุกผู้กระทำผิดในเรือนจำเป็นมาตรการในการลงโทษหรือปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดแบบหนึ่งซึ่งอาจจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำผิดบางประเภท เช่น ผู้กระทำผิดคดีอุกฉกรรจ์หรือผู้กระทำผิดประเภทต่างๆ ที่มีความจำเป็นต้องมีการควบคุมไว้อย่างเข้มแข็งในเรือนจำเพื่อความปลอดภัยของสังคม แต่ในขณะที่เดียวกันการใช้มาตรการจำคุกอาจจะไม่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำผิดบางประเภท เช่น ผู้กระทำผิดครั้งแรกในคดีเล็กน้อย⁴⁶ หรืออาจไม่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะทางร่างกายหรือสภาวะทางอารมณ์บางคน หรือผู้กระทำความผิดหญิงที่ตั้งครรภ์หรือผู้กระทำความผิดหญิงที่มีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องพึ่งพิง หรือเยาวชนหญิง ซึ่งอาจใช้วิธีปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านี้โดยใช้มาตรการอื่นๆ แทนการจำคุกไว้ในเรือนจำอันจะเป็นผลดีต่อการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยในระยะยาวได้มากกว่า

มาตรการที่เป็นไปตามแนวความคิดของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ ได้แก่ มาตรการในขั้นตอนก่อนการจับกุม ได้แก่ การใช้ศูนย์ใกล้เคียงประนอนข้อพิพาท ศูนย์บำบัดรักษาการติดยาเสพติดและการติดยา และการให้ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายเบื้องต้นและสิทธิเสรีภาพของบุคคล มาตรการในขั้นตอนก่อนดำเนินกระบวนการพิจารณา ได้แก่ การใกล้เคียงคดีที่ขอมความกันได้โดยเจ้าพนักงานศาล การเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ การฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดโดยวิธีการบังคับรักษา การชะลอการฟ้อง และมาตรการทางกฎหมายคดีอาญาเล็กน้อยตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรการในขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดี ได้แก่ การเปิดทำการศาลนอกเวลาราชการ การเร่งรัดพิจารณาพิพากษาคดีบางประเภท มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดี (กรณีมีโทษจำคุกสถานเบา) โดยการชดใช้ค่าเสียหายและการปรับ การคุมประพฤติ การทำงานบริการสังคม (community service) การให้ที่พักอาศัยระหว่างการคุมประพฤติ และการใช้อาสาสมัครคุมประพฤติ มาตรการในขั้นตอนภายหลังการพิจารณาพิพากษาคดี การพักการลงโทษ (parole) การใช้บ้านกึ่งวิถี และการอภัยโทษ (pardon) และมาตรการในขั้นตอนภายหลังโทษจำคุก เช่น การให้การสงเคราะห์ภายหลังปล่อย⁴⁷

2.2.1 วัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ

การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ เป็นมาตรการที่นำมาใช้เป็นทางเลือกที่จะปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดแทนการจำคุกไว้ในเรือนจำ ซึ่งเป็นวิธีการที่นักวิชาการจำนวนมาก

⁴⁶ จาก การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ (น. 10-11), โดย จูดีมา ประเสริฐ, 2553, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2553 โดย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁴⁷ แหล่งเดิม.

เห็นว่าเป็นการลงโทษที่ยังไม่อาจใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดบางประเภทได้อย่างเหมาะสม ซึ่งมีวัตถุประสงค์ของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ⁴⁸ ดังนี้

2.2.1.1 เพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

แนวคิดในการลงโทษตามทฤษฎีแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation) มุ่งเน้นการปฏิบัติต่อตัวผู้กระทำความผิดโดยตรง โดยกำหนดให้การลงโทษมีวิธีการที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเปลี่ยนนิสัยหรือปรับปรุงพฤติกรรมให้สามารถเข้ากับสังคมได้ซึ่งหากปรับปรุงผู้กระทำความผิดได้ ผู้นั้นก็จะไม่เป็นผู้ที่ก่อให้เกิดการกระทำความผิดอีกต่อไปดังนั้น การลงโทษตามทฤษฎีนี้ จึงเป็นการแก้ไขโดยพิจารณาลักษณะเฉพาะของผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล โดยเน้นการบำบัดรักษาแทนการลงโทษเพื่อให้เกิดความเจ็บปวดทุกข์ทรมานดังเช่นการลงโทษโดยการข่มขู่หรือการทดแทน ดังนั้น วิธีการบำบัดผู้กระทำความผิดจึงไม่เน้นการลงโทษในเรือนจำ แต่อาจให้ผู้นั้นอยู่ในสังคมและใช้มาตรการคุมประพฤติหรือการบำบัดทางกายภาพหรือจิตใจแทนได้ มาตรการเหล่านี้ก่อให้เกิดวิธีการลงโทษโดยชุมชน (community sentence) ขึ้น ซึ่งเป็นมาตรการในการแก้ไขบำบัดและฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่ไม่เป็นอันตรายต่อสังคมแทนการนำเข้าไปกักขังในเรือนจำ⁴⁹ ประกอบกับการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อแก้ไขฟื้นฟูเป็นวิธีการที่ได้รับการยอมรับว่ามีมนุษยธรรมต่อผู้กระทำความผิดและเป็นวิธีการที่คำนึงถึงคุณค่าของความเป็นมนุษย์ (human value) โดยมีพื้นฐานความคิดหรือความเชื่อที่มนุษย์สามารถแก้ไขปรับปรุงตนเองได้ แต่ทั้งนี้ก็มีได้หมายความว่า ผู้กระทำความผิดทุกคนสามารถแก้ไขและปรับปรุงตนเองได้เสมอ หากแต่มีผู้กระทำความผิดบางจำพวก อาทิเช่น ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไปด้วยความพลั้งพลาดและไม่มีสันดานเป็นผู้ร้ายหรือกระทำความผิดที่มีโทษไม่รุนแรง ได้มีโอกาสแก้ไขปรับปรุงตนเองโดยอาศัยมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำในรูปแบบต่างๆ แทน ซึ่งในท้ายที่สุดมาตรการนี้จะช่วยให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นพลเมืองดีคืนสู่สังคมได้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อทั้งตัวผู้กระทำความผิดเองและต่อสังคมส่วนรวมได้มากกว่าการนำผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไปคุมขังไว้ในเรือนจำ

2.2.1.2 เพื่อลดผลกระทบในทางลบอันเนื่องมาจากการใช้เรือนจำ

ผลกระทบของการใช้เรือนจำเกิดมาจากข้อด้อยของระบบเรือนจำ ซึ่งมีอยู่หลายประการ ดังนี้

⁴⁸ แหล่งเดิม.

⁴⁹ จาก กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย (น.31-33). โดย ณรงค์ ใจหาญ , 2543, กรุงเทพฯ : วิทยุชน. ลิขสิทธิ์ 2543 โดย ณรงค์ ใจหาญ.

1) เรือนจำเป็นสถานที่ที่สร้างรอยมลทินหรือสร้างตราบาป (stigma) ให้แก่ผู้ต้องขัง กล่าวคือ ผู้ที่ถูกคุมขังในเรือนจำเมื่อถูกปล่อยออกมาสู่สังคม คนในสังคมส่วนใหญ่จะไม่ยอมรับ และมีความรู้สึกที่ไม่ดีต่อบุคคลเหล่านั้น ทั้งยังตั้งข้อรังเกียจและตราหน้าบุคคลเหล่านั้นว่าเป็น คนต้องโทษมาก่อนและไม่อยากที่จะคบหาหรือเกี่ยวข้องกับผู้อื่น อันทำให้การกลับเข้าทำงานหรือ ศึกษาต่อ รวมทั้งการใช้ชีวิตประจำวันเป็นไปด้วยความยากลำบาก ทำให้ผู้กระทำความผิดที่เคย ต้องโทษจำคุกไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้ ซึ่งมีสาเหตุมาจากการที่สังคมไม่เชื่อมั่นว่าผู้กระทำความผิดที่ผ่านการต้องโทษในเรือนจำนั้นจะสามารถกลับตัวได้อย่างแท้จริง เสมือนว่าผู้ที่ผ่านการจำคุกในเรือนจำจะถูกตีตราจากสังคมว่าเป็นคนไม่ดีตลอดไป ซึ่งหากผู้พ้นโทษมีจิตใจที่ เข้มแข็งพอหรือมีบุคคลที่ให้การช่วยเหลือในการกลับเข้าสังคม เขาเหล่านั้นก็จะสามารถผ่านพ้น การตราหน้าดังกล่าวนี้ได้ แต่หากผู้พ้นโทษไม่สามารถผ่านบททดสอบนี้ได้ เขาเหล่านั้น ก็มีโอกาสที่จะกลับไปคบหาสมาคมกับผู้พ้นโทษด้วยกันเองอีก อันอาจจะนำไปสู่การกระทำ ความผิดซ้ำได้ในอนาคต

2) สภาพและความเป็นอยู่ในเรือนจำส่งผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจ ผู้กระทำผิด ทั้งนี้ แม้เรือนจำจะมีสิ่งจำเป็นพื้นฐานเบื้องต้นสำหรับการดำรงชีวิตของมนุษย์ แต่สภาพความเป็นอยู่ของเรือนจำโดยทั่วไปแล้วในความเป็นจริงแล้วไม่ดีเท่าใดนัก ทั้งนี้ เนื่องจากการ ดำเนินการของเรือนจำจำเป็นต้องได้รับงบประมาณสนับสนุนจากรัฐบาลซึ่งแนวนโยบาย ทางอาญา (penal policy) ของรัฐบาลก็มักไม่ให้ความสำคัญกับผู้กระทำความผิดเพราะเห็นว่าบุคคล ผู้ซึ่งต้องมาถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำนี้ เป็นผู้กระทำผิดต่อกฎหมายบ้านเมืองและเป็นผู้กระทำการ อันขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น เมื่อบุคคลเหล่านี้ถูกศาลพิจารณาและพิพากษาว่า เป็นผู้กระทำความผิดแล้ว รัฐบาลก็มักจะไม่ให้ความสนใจกับบุคคลเหล่านี้เสมือนว่าเขาเหล่านั้น ไม่ได้มีสถานะของความเป็นพลเมืองของประเทศหลงเหลืออยู่ ซึ่งสิ่งที่สะท้อนได้อย่างชัดเจน คือ จำนวนเงินงบประมาณที่รัฐจัดสรรไว้กับกรมราชทัณฑ์ในการนำมาดูแลผู้ต้องขังในเรือนจำที่มักจะ ไม่จัดสรรเพิ่มให้ แม้จำนวนผู้ต้องขังจะมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างมาก

3) การอยู่ในเรือนจำเป็นระยะเวลานานๆ จะทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถปรับตัว เข้ากับสภาพของเรือนจำ (prisonization) ได้ อันจะส่งผลให้เกิดความเคยชินกับสภาพของเรือนจำ และไม่เกรงกลัวเรือนจำอีกต่อไป และในท้ายที่สุดผู้กระทำความผิดก็จะเห็นว่าการกระทำความผิด เป็นเรื่องธรรมดาและเคยชินกับการกระทำความผิด อันจะทำให้การลงโทษโดยการใส่เรือนจำ ไม่มีความหมายกับบุคคลเหล่านี้อีกต่อไป ทั้งนี้เรือนจำยังได้ชื่อว่าเป็นแหล่งรวมของผู้กระทำ ความผิดหลายประเภท ซึ่งจากสภาพของเรือนจำที่ผู้ต้องขังจะต้องอาศัยอยู่ร่วมกัน ทำให้ ในท้ายที่สุดผู้ต้องขังเหล่านี้จะต้องคบหาสมาคมกันอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ อันเป็นผลให้เกิดการ

ถ่ายทอดเทคนิคในการประกอบอาชีพกรรม ซึ่งอาจจะทำให้ผู้กระทำความผิดที่ไม่มีสำนึกเป็น ผู้ร้ายได้รับการถ่ายทอดเทคนิคดังกล่าวต่อไป และออกไปกระทำความผิดสร้างความเสียหายให้กับ สังคมอย่างไม่มีที่สิ้นสุด เปรียบเสมือนกับการนำเข้าไปจำคุกภายในเรือนจำ จะเป็นการก่อให้เกิด โรงเรียนอาชญากรรมที่จะสั่งสอนให้ผู้กระทำความผิดเรียนรู้และนำสิ่งที่เรียนรู้ภายในเรือนจำไปกระทำ ความผิดอีกและร้ายแรงขึ้นกว่าเดิม ทั้งนี้ หากการนำคนเข้าจำคุกภายในเรือนจำไม่สามารถที่จะแก้ไข พฤติกรรมการกระทำความผิดของบุคคลนั้นได้ เปรียบเทียบกับเครื่องกรองน้ำ ถ้าเครื่องกรองน้ำมี ประสิทธิภาพ เมื่อน้ำไหลผ่านก็สามารถกรองสิ่งไม่ดีของน้ำออกไป ทำให้ได้น้ำบริสุทธิ์ที่สามารถ ใช้บริโภคได้อย่างมีคุณค่า เป็นประโยชน์ต่อผู้ที่บริโภคน้ำนั้น แต่หากเครื่องกรองน้ำไม่ดี ไม่มี คุณภาพ น้ำที่ผ่านออกมาจากเครื่องกรองน้ำก็จะกลายเป็นน้ำที่ไม่สะอาด หลังจากออกจากเครื่อง กรองน้ำก็ยังคงเป็นเหมือนเดิมหรือน้ำอาจจะสกปรกยิ่งกว่าเดิมก็เป็นได้ เมื่อปรากฏว่าอาชญากร ไม่ใช่คน แต่อาชญากรเป็นมนุษย์ ซึ่งสามารถเรียนรู้และพัฒนาการเรียนรู้ ดังนั้น การกลับออกมา ของอาชญากรหลังจากออกจากคุกจะมีประสบการณ์มากกว่าเดิม อันจะส่งผลให้ก่ออาชญากรรมที่รุนแรง และสร้างความเสียหายมากขึ้น มีความรู้ความสามารถมากขึ้น บางส่วนอาจจะสร้างเครือข่ายจน สามารถรวมตัวกันเป็นองค์กรอาชญากรรมและก้าวหน้าไปถึงการเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้⁵⁰

4) เรือนจำเป็นสถานที่ที่ทำให้ผู้กระทำความผิดถูกตัดออกไปจากชุมชน

เนื่องจากการเข้าไปอยู่ในเรือนจำนั้นเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม ที่เขาเคยเป็นส่วนหนึ่ง ทำให้ในท้ายที่สุดเมื่อบุคคลเหล่านี้พ้นโทษก็จะเกิดปัญหาในการปรับตัว เข้าสู่ชุมชนหรือสังคมเดิมที่เขาเคยอยู่อีก ซึ่งการปรับตัวนี้ยังคงเป็นเรื่องยากของผู้ต้องขังที่ผ่าน เรือนจำมา เนื่องจากในสังคมปัจจุบันยังไม่ยอมรับว่าผู้กระทำความผิดสามารถแก้ไขฟื้นฟูและ กลับตัวเป็นคนดีได้อย่างแท้จริง

ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันผลกระทบของข้อเสียจากระบบการจำคุกในเรือนจำตามที่ ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำจึงเป็นทางเลือกหนึ่งในการ นำมาใช้กับผู้กระทำความผิดบางประเภทที่ยังไม่มีความจำเป็นถึงขนาดต้องใช้เรือนจำและยัง ไม่สมควรจะใช้เรือนจำมาปฏิบัติต่อบุคคลเหล่านั้น เช่น ผู้กระทำความผิดเล็กน้อยหรือกระทำความผิด โดยพลั้งพลาด รวมถึงผู้กระทำความผิดหญิงที่มีเพศสภาพแตกต่างจากผู้กระทำความผิดชาย หรือผู้กระทำความผิดหญิง มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือเยาวชนหญิง ซึ่งต้องไปอยู่ในเรือนจำที่ออกแบบไว้สำหรับ ผู้ต้องขังที่ประกอบอาชญากรรมร้ายแรง ซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ต้องขังชาย และลดผลกระทบที่จะเกิด กับบุตร ครอบครัวและสังคม

⁵⁰ วิกฤตราชทัณฑ์ วิกฤตกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. (น.19-20). เล่มเดิม.

2.2.1.3 เพื่อแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ

ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำมาจากปัจจุบันมีจำนวนผู้ต้องขังเกินจำนวนความจุของเรือนจำที่จะสามารถรองรับได้ ตามสถิติจำนวนผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์ พบว่า มีจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมอยู่ในเรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศจำนวน 310,595 คน แบ่งเป็นผู้ต้องขังชายจำนวน 265,744 คน และผู้ต้องขังหญิงจำนวน 44,851 คน⁵¹ ในขณะที่ความจุปกติสามารถรองรับผู้ต้องขังได้เพียง 160,000 คน⁵² โดยเฉพาะกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิงพบว่า ประเทศไทยมีจำนวนผู้ต้องขังหญิงมากที่สุดเป็นอันดับ 5 ของโลก รองจากสหรัฐอเมริกา จีน รัสเซีย และบราซิล และเรือนจำหรือทัณฑสถานหญิง รวมถึงแดนผู้ต้องขังหญิง ซึ่งอยู่ภายในเรือนจำชายก็พบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ มีความแออัดยัดเยียด ประกอบกับสัดส่วนระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมกับจำนวนผู้ต้องขังเกินมาตรฐานไปมาก กล่าวคือ มาตรฐานสากลกำหนดไว้ว่าต้องมีเจ้าหน้าที่ควบคุม 1 คนต่อจำนวนผู้ต้องขัง 5 คน แต่ในความเป็นจริงแล้ว จะพบว่าจำนวนเจ้าหน้าที่ที่ควบคุมผู้กระทำความผิดจะมีจำนวนไม่เพียงพอ อีกทั้งเจ้าหน้าที่บางส่วนต้องปฏิบัติหน้าที่อย่างอื่นภายนอกสถานที่ควบคุมอีกด้วย ทำให้มีเจ้าหน้าที่ในการควบคุมผู้ต้องขังเพียง 1 คนต่อจำนวนผู้ต้องขัง 28 คน⁵³ ดังนั้น หากรัฐสามารถนำมาตรการที่เหมาะสมมาใช้กับผู้ต้องขังส่วนมาก โดยหาวิธีอื่นๆ ที่ไม่ใช่การจำคุกในเรือนจำ ก็จะเป็นการลดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำได้อย่างดียิ่ง ทั้งนี้ สาเหตุที่ต้องนำมาตรการอื่นๆ ที่ไม่ใช่การจำคุกในเรือนจำมาใช้ในการแก้ปัญหาล้นเรือนจำ เนื่องจากปัญหาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อ การควบคุมและการแก้ไขผู้กระทำความผิดและเป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานเรือนจำเป็นอย่างยิ่ง กล่าวคือ ในด้านการควบคุมนั้นเป็นอุปสรรคต่อการป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องขังและการปกครองดูแลผู้ต้องขังมิให้ก่อความวุ่นวาย ตลอดจนการทำร้ายวิวาทหรือรังแกผู้ต้องขังด้วยกันเอง ในส่วนของการแก้ไขผู้ต้องขัง ความแออัดยัดเยียดเป็นอุปสรรคต่อการอบรมและแก้ไขผู้ต้องขังประเภทต่างๆ เพราะจะไม่สามารถจัดให้ผู้ต้องขังได้อย่างทั่วถึง นอกจากนี้ยังเป็นอุปสรรคต่อการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังอันเป็นมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังตามหลักทัณฑวิทยาอีกด้วย

⁵¹ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (2557). สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ สํารวจ ณ วันที่ 1 สิงหาคม 2557. สืบค้น 17 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2014-08-01>.

⁵² นัทธี จิตสว่าง ก. (ม.ป.ป.). ข้อเสนอแนะของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ. สืบค้น 15 มกราคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/459564>.

⁵³ สถิตินักโทษถึงคุกไร้รั้ว ทางเลือกก่อนคุกแตก (อ้างถึงใน จูติมา ประเสริฐ, 2553).

2.2.1.4 เพื่อเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายของภาครัฐ

การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ จะช่วยประหยัดค่าใช้จ่ายได้หลายประการ ในแง่งบประมาณของรัฐ การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชนสามารถประหยัดงบประมาณของรัฐได้อย่างดี เนื่องจากมาตรการดังกล่าวจะช่วยลดภาระงบประมาณด้านงบประมาณและงบบุคลากร รวมถึงค่าอาหารของผู้ต้องขัง ทั้งนี้ การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยให้กลับเข้าไปอยู่ในชุมชนอย่างเดิม โดยมีเงื่อนไขที่บุคคลเหล่านั้นต้องปฏิบัติตามนั้น แม้จะต้องใช้เจ้าหน้าที่ในการคุมความประพฤติหรือในการติดตามสอดส่องดูแล แต่ก็ใช้เพียงเล็กน้อย เพราะผู้ดูแลผู้กระทำผิดอาจใช้อาสาสมัครทำงานแทนได้ หรือหากจะมีการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาควบคุม ก็เป็นการลงทุนเพียงครั้งเดียวและสามารถใช้ได้เป็นระยะเวลานาน ส่วนในแง่ของตัวผู้กระทำผิด การที่ผู้กระทำผิดต้องถูกจำคุกจะทำให้หมดโอกาสทำมาหากิน ขาดรายได้ในการหาเลี้ยงตัวเองและครอบครัว ขณะเดียวกันครอบครัวของผู้กระทำผิดก็ต้องมาเยี่ยมส่งอาหารและข้าวของเครื่องใช้ต่างๆ ให้กับผู้กระทำผิดระหว่างอยู่ในเรือนจำ ซึ่งเป็นการสูญเสียทางเศรษฐกิจไปจำนวนไม่น้อย เนื่องจากหากใช้การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำผู้กระทำผิดยังคงสามารถหาเลี้ยงตนเองและคนในอุปการะของเขาได้ ยิ่งไปกว่านั้นผู้กระทำผิดยังคงเสียภาษี ตลอดจนครอบครัวของเขาไม่ต้องอาศัยความช่วยเหลือจากรัฐอีกด้วย

2.2.1.5 ลดปัญหาการฟ้องร้องคดีต่อศาล

กรณีมีการกระทำที่อาจกระทบต่อสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล โดยเฉพาะที่ศาลปกครอง มีผู้ต้องขังยื่นคำฟ้องทางไปรษณีย์ จำนวนมาก ทั้งในประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย อกยโทษ ลดวันต้องโทษ เป็นต้น ดังนั้น หากมีการนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยก็จะลดปัญหาที่จะเกิดขึ้น อันเป็นผลเนื่องมาจากการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในเรือนจำได้อย่างดี ส่งผลให้ลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล

จากวัตถุประสงค์ทั้งห้าประการ สะท้อนให้เห็นถึงผลกระทบหรือข้อเสียของระบบเรือนจำ และสะท้อนให้เห็นข้อดีของมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำได้เป็นอย่างดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดโทษทางเลือกให้กับศาล ซึ่งเป็นองค์การที่ใช้อำนาจตุลาการในการตัดสินคดี ให้มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจในการเลือกโทษ โดยเฉพาะประเภทของโทษที่สนับสนุนแนวคิดของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ อันจะส่งผลให้แก่ปัญหาต่างๆ อันเกิดจากการจำคุกไว้ในเรือนจำได้เป็นอย่างดี โดยเฉพาะกรณีการจำคุกผู้กระทำผิดที่เป็นหญิงที่กระทำผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำผิดที่เป็นเยาวชนหญิงย่อมไม่เกิดผลดีต่อหญิงนั่นเอง

และสังคม การหามาตรการทางเลือกที่มีใช้การคุมขังให้แก่ผู้กระทำความผิดหญิงเหล่านี้ จึงเป็นเรื่องน่าสนใจและน่าศึกษาเป็นอย่างมาก

2.2.2 แนวคิดตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (United Nations Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures หรือ The Tokyo Rules)

องค์การสหประชาชาติและ UNAFEI หรือ United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offender ได้จัดทำกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว หรือ United Nations Standard Minimum Rules for Non custodial Measures หรือที่เรียกว่า “The Tokyo Rules” ขึ้น⁵⁴ และที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดครั้งที่ 68 (ค.ศ.1990) ได้มีมติรับกฎมาตรฐานดังกล่าว เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2533

กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (กฎโตเกียว) ได้กำหนดสาระสำคัญที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับการการนำโทษทางเลือกมาใช้กับผู้กระทำความผิดแทนการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ และที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามแนวทางการศึกษาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ดังนี้⁵⁵

กฎมาตรฐานขั้นต่ำนี้มีจุดมุ่งหมายพื้นฐานเพื่อที่จะส่งเสริมการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวควบคู่ไปกับการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองบุคคลที่ต้องถูกใช้มาตรการทางเลือกอื่นที่ใช้แทนโทษจำคุก⁵⁶ ส่งเสริมให้ชุมชนมีส่วนร่วมมากขึ้น ในการบริหารจัดการในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะการดูแลผู้กระทำความผิดพร้อมๆ กับการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดได้ตระหนักถึงความรับผิดชอบที่มีต่อสังคม⁵⁷ และเพื่อให้ประเทศสมาชิกพัฒนาให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวนั้นไว้ในระบบกฎหมายของตน เพื่อเป็นทางเลือกอื่นๆ และลดการใช้โทษจำคุกด้วย ซึ่งมีขอบเขตให้ใช้กับบุคคลทุกคนเป็นผู้กระทำความผิดที่อยู่ในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะอยู่ระหว่างการถูกดำเนินคดี ระหว่างพิจารณาพิพากษา หรือ ถูกลงโทษ⁵⁸ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะด้วยเหตุแห่งเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา

⁵⁴ การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ (น. 20). เล่มเดิม.

⁵⁵ จาก มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (น.170-173), โดย กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, ม.ป.ป., กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา. ลิขสิทธิ์ โดยมูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม.

⁵⁶ กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (กฎโตเกียว) ข้อ 1.1 .

⁵⁷ กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (กฎโตเกียว) ข้อ 1.2 .

⁵⁸ กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (กฎโตเกียว) ข้อ 2.1 .

ความคิดทางการเมืองหรือความคิดเห็นทางอื่น แหล่งกำเนิดทางชาติหรือสังคม สถานะทางทรัพย์สิน กำเนิดหรืออื่นใด⁵⁹ และระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวให้มีความหลากหลายและมีขอบเขตที่กว้างขวาง ตั้งแต่ขั้นตอนก่อนฟ้องคดีไปจนถึงขั้นตอนหลังศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมกับลักษณะและความร้ายแรงของความคิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด การคุ้มครองสังคม และการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกโดยไม่จำเป็น ทั้งนี้ การกำหนดจำนวนและประเภทของมาตรการไม่ควบคุมตัวนั้น ควรพิจารณาถึงการปรับใช้กับโทษที่ยังคงมีอยู่เท่าที่จะเป็นไปได้ด้วย⁶⁰

สำหรับการเลือกว่าจะใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวหรือไม่นั้น ให้ประเมินตามหลักเกณฑ์ที่คำนึงถึงลักษณะและระดับความร้ายแรงของความคิด บุคลิกภาพและภูมิหลังของผู้กระทำความผิด วัตถุประสงค์ของการลงโทษและสิทธิของผู้เสียหาย⁶¹ รวมถึงคำนึงหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้กระทำผิดและครอบครัวด้วย⁶² คำพิพากษาที่ใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวพึงถูกตรวจสอบหรือให้ผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์ และต้องไม่ทำให้ผู้กระทำความผิดถูกจำกัดสิทธิหนักกว่าโทษปกติที่พึงได้รับแต่แรกหากไม่มีการใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวนั้น⁶³

ในส่วนของขั้นตอนการพิจารณาคดีในศาลและการลงโทษได้กำหนดไว้ในภาคที่ 3 ของกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ซึ่งให้ศาลพึงพิจารณารายงานการสืบเสาะข้อเท็จจริงและความประพฤติของผู้กระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานที่มีอำนาจได้จัดทำขึ้น โดยมีข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดในเรื่องประวัติการกระทำความผิด พฤติการณ์การกระทำความผิดตลอดจนข้อมูลและความเห็นเกี่ยวกับวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดนั้น⁶⁴ และการที่ศาลจะพิจารณาให้ใช้มาตรการไม่ควบคุมตัวกับผู้กระทำความผิดว่าจะใช้มาตรการใด ศาลพึงคำนึงถึงการบำบัดแก้ไขผู้กระทำความผิด การคุ้มครองสังคมและประโยชน์ของผู้เสียหายประกอบกันด้วย ทั้งนี้ตามข้อ 8.2 ของกฎหมายมาตรฐานดังกล่าวได้กำหนดมาตรการที่มีใช้การควบคุมตัวไว้ 13 ประการ ได้แก่ มาตรการตัดเตือนด้วยวาจา เช่น การว่ากล่าว อบรมและตัดเตือน การปล่อยโดยมีเงื่อนไข โทษทางสถานภาพหรือการตัดสิทธิ

⁵⁹ กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 2.2 .

⁶⁰ กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 2.3 .

⁶¹ กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 3.2 .

⁶² กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 3.9 และ ข้อ 3.11 .

⁶³ กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 3.10 .

⁶⁴ กฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว (กฎโตเกียว) ข้อ 7 .

บางประการ มาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงิน เช่น โทษปรับและค่าปรับที่คำนวณตามรายได้ต่อวัน การยึดหรือริบทรัพย์สิน การสั่งให้ชดใช้เยียวยาหรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย การรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษ การคุมประพฤติและการติดตามดูแลโดยคำสั่งศาล การให้ทำงานบริการสังคม การให้ไปฝึกอบรมที่สถานที่ฝึกอบรมพิเศษที่กำหนด การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย การดูแลด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ต้องคุมขังผู้นั้นไว้ และการผสมผสานระหว่างมาตรการต่างๆ⁶⁵ แต่ตามกฎหมายมาตรฐานฉบับนี้ไม่ได้กำหนดลักษณะและรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการต่างๆ ว่าจะต้องนำมาใช้ในรูปแบบใด แต่ก็สามารถอธิบายมาตรการทั้ง 13 ประการ ได้ดังนี้⁶⁶

1). มาตรการตักเตือนด้วยวาจา (Verbal sanctions)

มาตรการตักเตือนด้วยวาจา คือ การตำหนิ การห้ามหรือตักเตือนผู้กระทำความผิด โดยที่ผู้มีอำนาจพิจารณาว่ากล่าวตักเตือนมีความเห็นว่า การว่ากล่าวตักเตือนมีความเหมาะสมสามารถทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวได้และมีความสำนึกในสิ่งที่กระทำผิดนั้น มาตรการตักเตือนด้วยวาจาเป็นวิธีการในลักษณะการใช้วิธีการในทางปฏิบัติมากกว่าที่จะบัญญัติเป็นกฎหมายแต่อย่างไรก็ตามหากองค์กรนิติบัญญัติของแต่ละประเทศอาจนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายก็ได้⁶⁷

⁶⁵ 8.2 Sentencing authorities may dispose of cases in the following ways:

- (a) Verbal sanctions, such as admonition, reprimand and warning;
- (b) Conditional discharge
- (c) Status penalties
- (d) Economic sanctions and monetary penalties, such as fines and day-fines
- (e) Confiscation or an expropriation order
- (f) Restitution to the victim or a compensation order
- (g) Suspended or deferred sentence
- (h) Probation and judicial supervision
- (i) A community service order
- (j) Referral to an attendance centre
- (k) House arrest
- (l) Any other mode of non-institutional treatment
- (m) Some combination of the measures listed above

⁶⁶ จาก มาตรการหลักเกี่ยวกับการควบคุมผู้กระทำความผิดตามข้อกำหนดโตเกียว : การนำมาใช้ในประเทศไทย (น.15-27), โดย รวีวัฒน์ ขวมฉินันท์, 2544, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2544 โดย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

⁶⁷ UNAFEI (อ้างถึงใน รวีวัฒน์ ขวมฉินันท์, 2544, น.16).

ดังนั้น มาตรการตัดเดือนด้วยวาจาจัดเป็นการลงโทษทางอาญาประเภทหนึ่งซึ่งนำมาใช้กับผู้กระทำ ความผิดในคดีที่มีอัตราโทษไม่รุนแรง ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่สมควรต้องได้รับโทษจำคุก เนื่องจากการการจำคุกระยะสั้นไม่ได้ผลในการปราบปรามหรือแก้ไขลักษณะของผู้กระทำความผิด และยังส่งผลให้ผู้กระทำผิดเหล่านี้เข้าไปเรียนรู้ความเป็นอาชญากรภายในเรือนจำได้

2) การปล่อยโดยมีเงื่อนไข (Conditional discharge)

การปล่อยโดยมีเงื่อนไข เป็นกรณีเมื่อบุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดและก่อนที่ จะมีการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข โดยพิจารณาจากอายุ ชื่อเสียง สุขภาพ ภาวะจิตใจ ความประพฤติ สภาพแวดล้อมภายใต้การควบคุม และเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราวนั้น⁶⁸

3) โทษทางสถานภาพหรือการตัดสิทธิบางประการ (Status penalties)

การลงโทษทางสถานภาพเป็นการจำกัดสิทธิส่วนบุคคลของผู้กระทำความผิด บางประการ เช่น ไม่ให้มีสิทธิในการลงคะแนนเสียง หรือไม่อนุญาตให้มีใบขับขี่ ซึ่งอาจเป็นคำสั่ง ของศาลก็ได้⁶⁹

4) มาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงิน (Economic sanctions and monetary penalties)

มาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงิน จะเป็นมาตรการการปรับ ซึ่งได้มีการ นำมาใช้ในหลายประเทศ การปรับนี้เป็นมาตรการที่สามารถนำมาบังคับใช้ได้ทุกขั้นตอน รวมถึงขั้นตอนที่ศาลมีคำพิพากษาให้ปรับผู้กระทำความผิดหญิงได้ด้วย การพิจารณาลงโทษปรับอาจมี ความแตกต่างกันออกไป โดยศาลจะพิจารณาตามสภาพแวดล้อมของผู้กระทำความผิด สถานภาพ ทางการเงินของผู้กระทำความผิด สถานภาพทางครอบครัว อาชีพและสุขภาพของผู้กระทำ ความผิดประกอบด้วย ทั้งนี้ การพิจารณาของศาลจะคำนึงถึงความสามารถในการชำระค่าปรับ เป็นลำดับแรก ดังปรากฏในหลายประเทศมีการกำหนดมาตรการลงโทษปรับในลักษณะการปรับ ตามรายได้ของผู้กระทำความผิด (Day fine) ซึ่งการชำระค่าปรับอาจกำหนดให้ชำระในทันทีทันใด หรือกำหนดระยะเวลาให้ชำระค่าปรับ โดยมีเงื่อนไขในการผ่อนชำระ⁷⁰

สำหรับมาตรการบังคับในกรณีการปรับนั้น มักใช้กับกรณีความผิดเล็กน้อย เพื่อให้ กระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิด ทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเหลาะแหละ ไม่กล้าที่จะลงมือกระทำความผิดดังกล่าวอีก หรือบางกรณีการปรับก็ใช้แทนการจำคุกได้ด้วย

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Ibid.

5) การยึดหรือริบทรัพย์สิน (Confiscation or an expropriation order)

การยึดหรือการริบทรัพย์สินเป็นมาตรการบังคับที่กระทำต่อบุคคล ซึ่งจะสามารถกระทำได้โดยยึดถือคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดเป็นหลัก เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิด ศาลก็จะมีคำสั่งยึดหรือริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น

6) การสั่งให้ชดใช้เยียวยาหรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย (Restitution to the victim or a compensation order)

การสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายในคดีอาญา มีความแตกต่างกับมาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงินหรือการปรับที่ว่า การสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นผู้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเองโดยตรง ซึ่งมาตรการนี้เป็นมาตรการที่สามารถให้ความคุ้มครองสิทธิของเหยื่ออาชญากรรมได้ทางหนึ่ง อีกทั้งเมื่อทำให้ผู้กระทำความผิดต้องสูญเสียและมีภาระทางการเงินที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวก็จะเป็นแนวทางหนึ่งที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดไม่กล้าที่จะลงมือกระทำความผิดที่จะสร้างความเสียหายแก่บุคคลอื่นอีก

โดยในปัจจุบัน กฎหมายของไทยมีบทบัญญัติของกฎหมายตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2544⁷¹ ที่ให้ผู้เสียหายที่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ สามารถยื่นคำขอรับเงินชดเชยได้ที่สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดของกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม⁷² นอกจากนี้ กรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 44/1 ได้กำหนดให้กรณีที่ผู้เสียหายได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือได้รับความเสื่อมเสียต่อเสรีภาพในร่างกาย ชื่อเสียงหรือได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของจำเลย

⁷¹ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2544 “มาตรา 15 ให้จัดตั้งสำนักงานช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาขึ้นในกระทรวงยุติธรรม และให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(2) รับคำขอรับค่าตอบแทน ค่าทดแทน หรือค่าใช้จ่าย พร้อมทั้งทำความเข้าใจเห็นเสนอต่อคณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการ...”

⁷² กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). *อำนาจหน้าที่สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินฯ*. สืบค้น 29 เมษายน 2557, จาก <http://www.rlpd.moj.go.th/rlpdnew/index.php/2012-06-20-07-48-47> .

ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดีอาญาขอให้บังคับจำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนก็ได้⁷³ อันแสดงให้เห็นถึงความก้าวหน้าของบทบัญญัติของประเทศไทยในเรื่องการนำมาตรการดังกล่าว มาใช้เป็นอย่างดี

7) การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ (Suspended or deferred sentence)

มาตรการการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษเป็นมาตรการที่ใช้หลีกเลี่ยงการ จำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ โดยให้ศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าบุคคลใดเมื่อได้ พิเคราะห์ถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอื่นอันควรปรานีแล้ว ศาลอาจจะมี คำสั่งให้รอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาส กลับตัวแก้ไขเป็นคนดีภายในสังคมได้

8) การคุมประพฤติและการติดตามดูแลโดยคำสั่งศาล (Probation and judicial supervision)

มาตรการคุมประพฤติและการติดตามดูแลโดยคำสั่งศาล เกิดขึ้นเนื่องมาจากแนวคิด ที่ว่าผู้กระทำความผิดบางคนสามารถแก้ไขฟื้นฟูได้โดยไม่ต้องนำไปจำคุกภายในเรือนจำ เช่น ผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยพลั้งพลาดหรือที่กระทำความผิดเพราะความจำเป็น หรือกระทำ ความผิดเพราะความบกพร่องของบุคลิกภาพส่วนบุคคล เช่น ผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่มี ลักษณะทางเพศสภาพทางกายและอารมณ์แตกต่างจากผู้กระทำความผิดชาย การคุมประพฤติจึง เป็นวิธีการหนึ่งในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในคดีอาญา โดยให้ผู้นั้นได้ใช้ชีวิต ในสังคม สามารถประกอบอาชีพเลี้ยงดูตนเองและครอบครัวได้ ซึ่งทำให้เกิดผลดีหลายประการ ทั้งในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด การประหยัดงบประมาณของรัฐและลดผลกระทบที่จะ เกิดขึ้นจากการเข้าไปอยู่ในเรือนจำอีกด้วย

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 44/1 “ในคดีที่พนักงานอัยการเป็น โจทก์ ถ้าผู้เสียหาย มีสิทธิที่จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพราะเหตุได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือได้รับความเสื่อมเสียต่อ เสรีภาพในร่างกายชื่อเสียงหรือได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของจำเลย ผู้เสียหายจะยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดีอาญาขอให้บังคับจำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนก็ได้”

การยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องก่อนเริ่มสืบพยาน ในกรณีที่ไม่มีกรสืบพยานให้ยื่น คำร้องก่อนศาลวินิจฉัยชี้ขาดคดี และให้ถือว่าคำร้องดังกล่าวเป็นคำฟ้องตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่งและผู้เสียหายอยู่ในฐานะโจทก์ในคดีส่วนแพ่งนั้น ทั้งนี้ คำร้องดังกล่าวต้องแสดง รายละเอียดตามสมควรเกี่ยวกับความเสียหายและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่เรียกร้อง หากศาลเห็นว่าคำร้องนั้น ยังขาดสาระสำคัญบางเรื่อง ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ร้องแก้ไขคำร้องให้ชัดเจนก็ได้...”

9) การให้ทำงานบริการสังคม (A community service order)

การทำงานบริการสังคมหรือการบริการสาธารณประโยชน์ หมายถึง การที่ผู้ถูกคุมความประพฤติทำงานที่เป็นการให้บริการแก่สังคม ชุมชน หรือองค์การสาธารณกุศล โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนหรือค่าจ้างภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร⁷⁴ อันเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดแนวใหม่รูปแบบหนึ่ง ซึ่งศาลสามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด โดยกำหนดเงื่อนไขให้ทำงานบริการสังคมแทนวิธีการจำคุกภายในเรือนจำ⁷⁵

10) การให้ไปฝึกอบรมที่สถานที่ฝึกอบรมพิเศษที่กำหนด (Referral to an attendance centre)

มาตรการการให้ไปฝึกอบรมที่สถานที่ฝึกอบรมพิเศษที่กำหนด เป็นมาตรการหลักเกี่ยวกับการจำคุกไว้ในเรือนจำอีกมาตรการหนึ่ง ที่มีการกำหนดไว้ในกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (United Nations Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures หรือ The Tokyo Rules)

11) การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย (House Arrest)

มาตรการการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการการลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีอาญา ซึ่งเป็นมาตรการการลงโทษที่ไม่รุนแรงใช้บังคับกับทั้งผู้กระทำความผิดชายและหญิง มีการนำมาใช้กันอย่างมากในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งใช้เป็นครั้งแรกที่รัฐฟลอริดา (Florida) ในปี ค.ศ. 1983⁷⁶ โดยเป็นมาตรการที่กระทบต่อผู้กระทำความผิดน้อยกว่าการจำคุกในเรือนจำ ซึ่งที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดจะมีความแตกต่างกันอย่างมาก โดยในบางประเทศหลายคนอาจจะอาศัยอยู่ข้างถนน หรือที่มีความหนาแน่นหรือชุมชนแออัด ถ้าการกำหนดให้จำคุกตลอด 24 ชั่วโมง ตลอดทั้งวัน จะทำให้สถานที่ที่เป็นบ้านของผู้กระทำความผิดกลายเป็นเรือนจำแทน ดังนั้น เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงดังกล่าว ศาลสามารถกำหนดระยะเวลาในการสั่งจำคุกหรือจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ เช่น การอนุญาตให้ทำงานในเวลากลางวัน แต่ให้ควบคุมตัวในเวลากลางคืน ซึ่งการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยนี้ ศาลต้องได้รับการสนับสนุนข้อมูลที่ดีพอเพื่อที่ศาลจะสามารถแยกแยะคดีที่สามารถใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้⁷⁷ ทั้งนี้ นิยม

⁷⁴ Administration Office of The United States Courts, Division of Probation (อ้างถึงใน รัวีวัฒน์ ชวมณีนันท์, 2544, น.21).

⁷⁵ Warren Young (อ้างถึงใน รัวีวัฒน์ ชวมณีนันท์, 2544, น.22).

⁷⁶ From *Between prison and probation Intermediate Punishments in a Rational Sentencing System* (p.216), by Norval Morris and Michael Tonry, 1990, New York : Oxford University Press, Inc.

⁷⁷ From *Handbook of basic principles and promising practices on Alternative to Imprisonment.* (p. 38), by United Nations Office on Drugs and Crime, 2007 New York :United Nations publication.

ใช้กันอยู่ 2 แบบ⁷⁸ คือ แบบสำหรับใช้ในชั้นก่อนการส่งตัวไปจำคุกในเรือนจำ (Front-Door Program) ซึ่งรัฐที่ใช้และเป็นที่ยอมรับ คือ รัฐฟลอริดา (Florida) และแบบสำหรับใช้ในชั้นต่อจากการลงโทษจำคุกและได้รับการพักการลงโทษ (Back-Door Program) ซึ่งรัฐที่ใช้และเป็นที่ยอมรับ คือ รัฐโอกลาโฮมา (Oklahoma)⁷⁹

การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นบทลงโทษที่มีความยืดหยุ่นมากที่สุด ระยะเวลาของการลงโทษอาจสั้นเพียงไม่กี่ชั่วโมงหรืออาจจะควบคุมตลอดเวลาหลายปี โดยอาจนำมาใช้ในขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตั้งแต่ชั้นระหว่างพิจารณา ใช้เป็นโทษแทนการลงโทษจำคุกภายในเรือนจำ ใช้ในชั้นพักการลงโทษหรือปล่อยตัวผู้ต้องขังออกจากเรือนจำอย่างมีเงื่อนไขภายใต้การคุมประพฤติของฝ่ายบริหาร

การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นวิธีการหนึ่งที่เป็นต่อการป้องกันผลกระทบอันเนื่องมาจากสภาพผู้ต้องขังในเรือนจำพร้อมกับการให้โอกาสกับผู้กระทำความผิดในการแก้ไขฟื้นฟูโดยการฝึกอบรมและพัฒนาตนเองในสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำความผิดต่อทรัพย์สินที่มีราคาเล็กน้อย ผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง เป็นต้น

12) การดูแลด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ต้องคุมขังผู้นั้นไว้ (Any other mode of non-institutional treatment)

มาตรการการดูแลอย่างอื่นที่ไม่ใช่การคุมขังผู้นั้นไว้ อาจเป็นการมาตรการที่ส่งตัวผู้กระทำความผิดไปยังศูนย์ควบคุมตัวที่มีลักษณะคล้ายศูนย์เยาวชน โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการฝึกอบรมวิชาชีพให้กับผู้กระทำความผิด

13. ผสมผสานระหว่างมาตรการต่างๆ (Some combination of the measures listed above)

กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว หรือ United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures หรือที่เรียกว่า “The Tokyo Rules” ได้กำหนดว่าให้มีการผสมผสานมาตรการต่างๆ เพื่อนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดด้วย อาทิเช่น การควบคุมและสอดส่องแบบเข้ม (Intensive probation supervision) การฝึกแบบค่ายทหาร (Boot camp) และรูปแบบของบ้านกึ่งวิถี (Half way)

สรุปได้ว่า มาตรการหลีกเลี่ยงการจำคุกไว้ในเรือนจำตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว หรือ United Nations Standard Minimum

⁷⁸ มาตรการหลีกเลี่ยงการควบคุมผู้กระทำความผิดตามข้อกำหนดโตเกียว : การนำมาใช้ในประเทศไทย. (น.23). เล่มเดิม.

⁷⁹ *Between prison and probation : Intermediate Punishments in Rational Sentencing System* (p.213). Op.cit.

Rules for Non-custodial Measures หรือที่เรียกว่า “The Tokyo Rules” ซึ่งมีจำนวน 13 มาตรการ มีวัตถุประสงค์หลักในการหลีกเลี่ยงการควบคุมตัวในเรือนจำซึ่งจะทำให้เกิดผลเสียอีกหลายประการ ทั้งนี้ หากได้มีการศึกษามาตรการดังกล่าว เพื่อนำเอามาใช้เป็นโทษทางเลือกให้กับศาล ในการใช้ดุลพินิจลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากร โดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ก็จะช่วยลดปัญหาผู้ต้องขังสั้นเรือนจำ หรือผลกระทบที่เกิดจากการจำคุกไว้ในเรือนจำได้เป็นอย่างดี

2.3 แนวคิดในการลงโทษในชุมชน (Community Sentence)

แนวคิดในการลงโทษในชุมชนเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งสอดคล้องตามมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัว ดังจะได้อธิบายถึงความหมาย วัตถุประสงค์และรูปแบบของการลงโทษในชุมชน ดังต่อไปนี้

2.3.1 ความหมายของการลงโทษในชุมชน

การลงโทษในชุมชนเป็นมาตรการที่แก้ไขผู้กระทำความผิดโดยให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม ซึ่งการแก้ไขผู้กระทำความผิดในชุมชน (community-based corrections) หมายถึง การนำทรัพยากรชุมชน (community resource) ทั้งหลายที่มีอยู่มาใช้ประโยชน์เพื่อการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดให้สังคมยอมรับได้ ทรัพยากรเหล่านั้น ได้แก่ ศูนย์งานบริการสังคม (community service centers) บ้านกึ่งวิถี (halfway house) งานคุมประพฤติ งานพักการลงโทษ(parole) โครงการก่อนปล่อยตัวผู้ต้องขัง (prerelease programs) สถานบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดและสุรา รวมถึงโครงการอื่นๆ ที่ได้รับการวางรูปแบบเพื่อผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะ ซึ่งรูปแบบของโครงการต่างๆ ที่ใช้ในการแก้ไขผู้กระทำความผิดในชุมชนก็คือ ระบบการให้บริการอย่างหนึ่งนั่นเอง โดยชุมชนจะเป็นผู้จัดหาบริการที่จำเป็นสำหรับผู้กระทำความผิดที่อาจจะยังอยู่ในเรือนจำและผู้ที่เคยเข้าไปอยู่บ้างแล้ว เช่น ผู้ถูกคุมความประพฤติ ผู้ได้รับการพักโทษ ผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ออกไปทำงานทำนอกเรือนจำเป็นการชั่วคราว เป็นต้น ทั้งนี้ แนวคิดดั้งเดิมของการแก้ไขผู้กระทำความผิดในชุมชนเริ่มมาจากยุโรปตะวันตกและประเทศอังกฤษ ต่อมาเจริญเติบโต โดยได้รับการปรับปรุงให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา⁸⁰ นอกจากนี้ ยังมีคำที่มี

⁸⁰ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตราการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.25). เล่มเดิม.

ความหมายไปในแนวทางเดียวกัน คือ การแก้ไขในชุมชน (community corrections) ซึ่งเป็นมาตรการไม่ควบคุมที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับคำพิพากษาทั้งหมดหรือบางส่วนให้อยู่ในชุมชน⁸¹

จากแนวคิดของคนส่วนใหญ่ที่มักมีความเข้าใจและความเชื่อว่า เมื่อผู้กระทำผิดฝ่าฝืนกฎหมายที่เป็นกฎหมายของสังคมแล้ว ก็ควรต้องถูกลงโทษหรือกักขังเอาไว้ให้ห่างจากชีวิตประจำวัน และสังคมของพวกตนให้มากที่สุด และต้องการให้ลงโทษเพื่อให้เกิดความสามัคคีกับการกระทำผิด และวิธีการที่คนเหล่านี้คิดว่าจะเกิดความสามัคคีกับการกระทำ ต้องเป็นวิธีการจำคุกหรือประหารชีวิตกับบุคคลเหล่านั้น อีกทั้งคนเหล่านี้ยังคิดว่าการลงโทษผู้กระทำผิดด้วยมาตรการใดๆ ก็ตามที่ไม่ใช่โทษจำคุกหรือโทษที่รุนแรงกว่าจะไม่มี ความรุนแรงเพียงพอที่จะจัดการกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นและสร้างความปลอดภัยให้กับสังคมได้ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้เป็นแนวคิดตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนเท่านั้น อันเป็นแนวคิดที่สวนทางกับแนวคิดของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชน ซึ่งการลงโทษในชุมชนเป็นการลงโทษที่ใช้อยู่ในประเทศอังกฤษ โดยเน้นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดโดยการให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขปรับพฤติกรรมของผู้กระทำผิด ซึ่งแต่เดิมการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดโดยใช้ชุมชนบำบัดนี้จะปรากฏในรูปแบบของการใช้คำสั่งคุมประพฤติ แต่ปัจจุบันได้เปลี่ยนจาก “คำสั่งคุมประพฤติ” มาเป็น “คำสั่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดโดยชุมชน” (community rehabilitation order) แล้ว โดยพระราชบัญญัติ Crime and Disorder Act 1998 การลงโทษในชุมชน (community sentence) จะต้องได้รับการพิพากษาจากศาลก่อน โดยศาลจะต้องพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะโดยการรวบรวมของพนักงานคุมประพฤติในกรณีผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ใหญ่ หรือจากรายงานการสืบเสาะของเจ้าพนักงาน Youth Offending Team ในกรณีผู้กระทำผิดเป็นเด็กและเยาวชนอายุระหว่าง 10-17 ปี ทั้งนี้การลงโทษในชุมชน (community sentence) ได้ถูกนำมาใช้ในกฎหมายครั้งแรกในปี ค.ศ.1907 ในรูปแบบของการคุมประพฤติ (probation) ผู้กระทำผิด ในปัจจุบันนี้ได้มีข้อกำหนดอนุญาตให้ผู้พิพากษา (judges) และผู้พิพากษาในศาลแขวง (magistrates) มีสิทธินำการลงโทษ (punishment) โปรแกรมต่างๆ (programmes) และมาตรการควบคุมดูแล (supervision) มาใช้ร่วมกันได้ ทั้งนี้ยังสามารถที่จะนำข้อกำหนดจำนวน 12 ข้อที่มีความแตกต่างกัน เข้ามาใช้เชื่อมโยงกันได้ ทั้งนี้ ในแต่ละมาตรการที่ได้ถูกกำหนดนี้ ก็เพื่อให้เป็นการลงโทษ (punish) เปลี่ยนแปลง (change) ควบคุม (control) และช่วยผู้กระทำผิดให้ห่างไกลออกจากอาชญากรรม (help the offender turn away from crime) นอกจากนี้ บทลงโทษ

⁸¹ Leanne Fital Alarid, Paul Cromwell and Rolando V. del Carmen (อ้างถึงใน จูติมา ประเสริฐ, 2553, น. 25).

ในชุมชนยังสามารถที่จะจัดให้มีการประสานการลงโทษและการแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งเป็นสิ่งที่ยังผล
อย่างมากในการลดการกระทำความผิดซ้ำและการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมผู้กระทำผิด⁸²

2.3.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษในชุมชน

2.3.2.1 ผู้กระทำความผิดบางประเภท เช่น ผู้กระทำความผิดที่ลงกระทำไม่ร้ายแรงหรือ
กระทำความผิดโดยพลั้งพลาด อันเป็นกรณีที่ไม่ใช่ผู้กระทำความผิดที่มีสันดานชั่วร้าย จึงยัง
ไม่สมควรที่จะนำบุคคลเหล่านั้นไปอยู่ในเรือนจำ เนื่องจากการนำเข้าไปจำคุกในเรือนจำย่อมส่ง
ผลกระทบต่อผู้กระทำผิดหลายประการ หากมีการเข้าไปเรียนรู้ความเป็นอาชญากรภายในเรือนจำ
จะทำให้ยากที่จะแก้ไขเยียวยาในภายหลัง ดังนั้น จึงควรจะนำวิธีการแก้ไขฟื้นฟูเขาภายในชุมชน
เพื่อป้องกันผลกระทบที่เกิดขึ้นการจองจำเขาภายในเรือนจำ

ในเรื่องนี้ อาจารย์ ดร. นัทธี จิตสว่าง⁸³ รองผู้อำนวยการสถาบันเพื่อการยุติธรรม
แห่งประเทศไทย และอดีตรอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ได้เสนอแนวคิดเกี่ยวกับการแก้ไขผู้กระทำความผิด
ในชุมชน โดยอาศัยการอธิบายตามทฤษฎีบัว 3 เหล่า โดยพัฒนาต่อยอดจากแนวความคิดในการ
แบ่งประเภทของผู้กระทำความผิดของอาจารย์ทวี ชูทรัพย์ ดังรายละเอียด ดังนี้

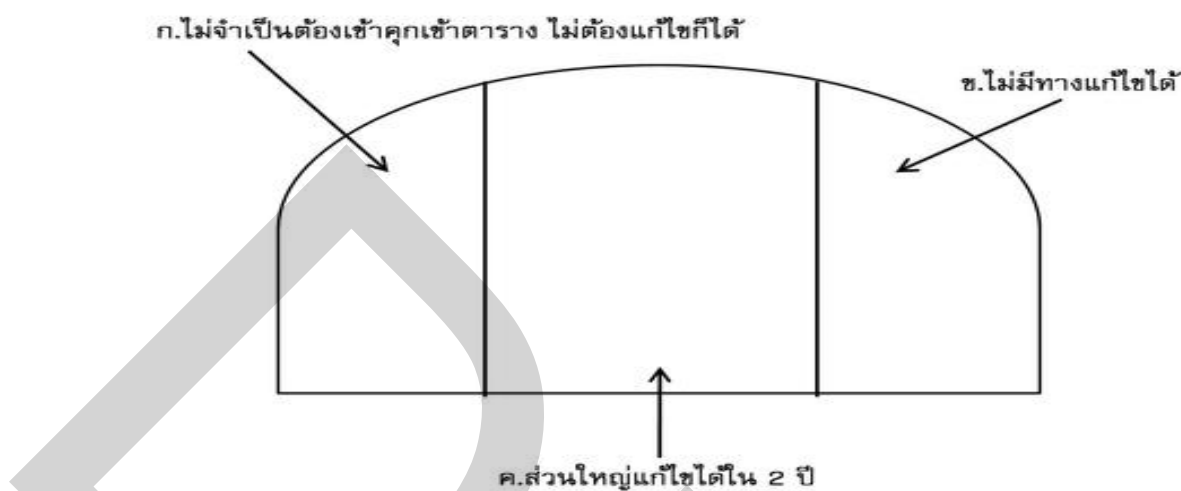
การพิจารณาการลงโทษผู้กระทำความผิด ถ้าสังคมจะเน้นการลงโทษเพื่อการแก้ไขแล้ว
การลงโทษหรือการกำหนดโทษจะต้องคำนึงถึง “ตัวผู้กระทำผิด” หรือภูมิหลังของผู้กระทำผิด
มากกว่าหรือเท่ากับ “การกระทำผิด” คนที่ทำความผิดร้ายแรงเหมือนกันแต่อาจมีภูมิหลังหรือที่มา
ของการกระทำผิดนั้นแตกต่างกัน ดังนั้น การลงโทษเพื่อการแก้ไขจึงควรลงโทษด้วยวิธีการหรือ
ระยะเวลาที่เหมาะสมกับผู้กระทำผิดแต่ละคน เช่น โทษจำคุก อาจจะเหมาะสมหรือไม่เหมาะสม
ในการใช้เป็นวิธีการแก้ไขคนที่ทำผิดให้กลับตัวกลับเข้าสู่สังคม ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับผู้กระทำผิด
แต่ละประเภท โดยอาจารย์ทวี ชูทรัพย์ ได้แบ่งประเภทของผู้กระทำความผิดออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

ประเภท ก ประเภท ข และประเภท ค

ดังแผนภาพดังต่อไปนี้

⁸² การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ. (น. 24-26). เล่มเดิม.

⁸³ นัทธี จิตสว่าง ข. (ม.ป.ป.). จากอาจารย์ถึงศิษย์. สืบค้น 13 พฤษภาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/521094> .



ภาพที่ 2.1 แผนภาพแสดงการแยกประเภทของผู้กระทำความผิด

จากแผนภาพที่ 2.1 ดังกล่าวข้างต้นนี้ สามารถอธิบายแยกประเภทของผู้กระทำความผิดได้ว่า ผู้กระทำความผิดประเภท ก. เป็นพวกทำผิดโดยพลั้งพลาด ไม่ได้มีสันดานเป็นผู้ร้าย จึงไม่จำเป็นต้องแก้ไขอะไร

ผู้กระทำความผิดประเภท ข. คือพวกที่แก้ไขอย่างไรก็ได้ ยากต่อการแก้ไข

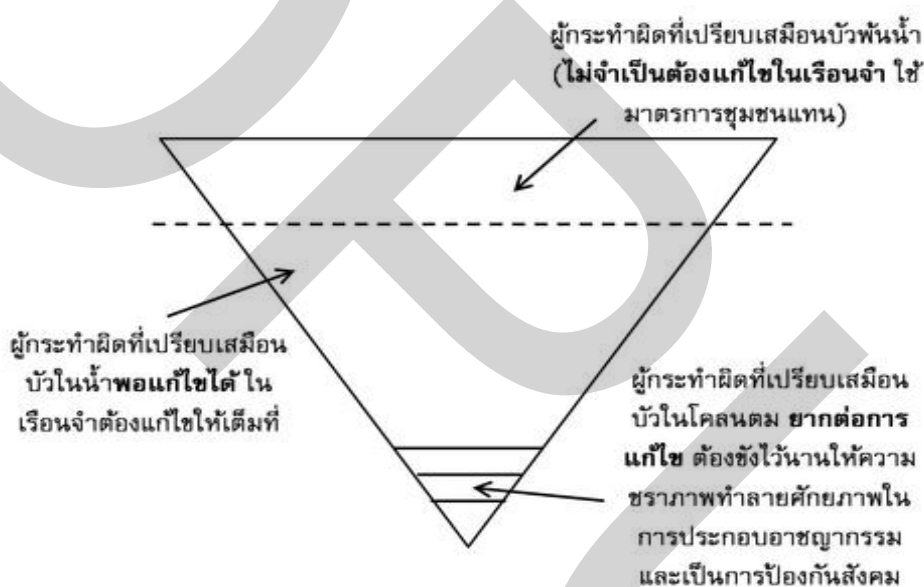
ผู้กระทำความผิดประเภท ค. คือผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่ซึ่งสามารถแก้ไขได้ แต่จะต้องกระทำแก้ไขภายใน 2 ปี ซึ่งกำหนดระยะเวลา 2 ปีนี้ เป็นคำพิเศษของกระบวนการลงโทษเพื่อการแก้ไข กล่าวคือ ผู้ที่จะแก้ไขได้นั้น จะต้องแก้ไขภายใน 2 ปี เมื่อพ้น 2 ปีไปแล้ว ถ้าไม่สามารถที่จะแก้ไขได้ ก็ต้องแปลว่าผู้กระทำความผิดคนนั้นไม่มีทางแก้ไขได้ ถ้าจะแก้ไขได้ก็ต้องภายใน 2 ปี แต่ถ้าคนคนนั้นยังต้องอยู่ในคุกเลยกว่า 2 ปีขึ้นไปก็อาจกลับไปทำซ้ำได้อีก เพราะไปเรียนรู้จากพวกผู้ต้องขังที่เป็นคนชั่ว

จากแนวความคิดของอาจารย์ทวี ชูทรัพย์ดังกล่าว อาจารย์ ดร.นันทิ จิตสว่าง ได้พัฒนา กลายมาเป็นทฤษฎีบัว 3 เหล่า คือ การเปรียบเทียบและจำแนกผู้กระทำความผิดออกเป็น 3 ประเภท คือ ผู้กระทำความผิดที่เสมือนบัวพื้บัว ผู้กระทำความผิดที่เปรียบเสมือนบัวใต้น้ำ และผู้กระทำความผิดที่เปรียบเสมือนบัวในโคลนตม

ผู้กระทำความผิดประเภทบัวพื้บัว เป็นพวกที่กระทำความผิดโดยพลั้งพลาด กระทำความผิดในคดีไม่ร้ายแรง ไม่กระทำความผิดซ้ำซาก ไม่เป็นอันตรายต่อสังคมและโอกาสที่จะทำผิดซ้ำมีน้อย ผู้กระทำความผิดพวกนี้ไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการจำคุกในเรือนจำ การนำคนเหล่านี้มาไว้ในเรือนจำ จะทำให้ยากต่อการแก้ไขเพราะจะเกิดความเคยชิน การเรียนรู้ และการติตรา

ส่วนผู้กระทำความผิดพวกที่เปรียบเสมือนบัวในตม เป็นพวกที่ยากต่อการแก้ไข เพราะถูกขัดเกลา เลี้ยงดู เติบโตมาในสภาพแวดล้อม เหลวแหลก หล่อหลอมเขาขึ้นมาตั้งแต่เด็ก เป็นเวลาหลายปี การจะหวังให้มาแก้ไขเพียงในคุกเพียง 2 – 3 ปี เป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ นอกจากนี้ สังคมยังไม่ยอมรับคนเหล่านี้ ดังนั้น คนเหล่านี้จึงเป็นอันตรายต่อสังคมและจะกระทำความผิดซ้ำซากต่อไปเรื่อยๆ ทำให้สังคมยังไม่ยอมรับคนเหล่านี้ จึงควรใช้มาตรการจำคุกในเรือนจำเป็นระยะเวลายาวนาน เพื่อให้ความชราภาพทำลายศักยภาพในการประกอบอาชญากรรม

ส่วนประเภทสุดท้ายคือ บัวในน้ำ เป็นผู้กระทำความผิดจำพวกที่อยู่ตรงกลางระหว่างบัวพื้นน้ำและบัวในตม จำเป็นที่จะต้องแก้ไขผู้กระทำความผิดดังกล่าวให้เต็มที่ ดังปรากฏตามแผนภาพดังนี้



ภาพที่ 2.2 แผนภาพแสดงการแก้ไขผู้กระทำความผิดแยกตามประเภทของการกระทำความผิด

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดต้องคำนึงถึงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดแต่ละประเภท และแยกปฏิบัติให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละประเภท ปัญหาปัจจุบันของกระบวนการยุติธรรมของไทย คือ การขาดระบบการกรองคน หรือไม่สามารถแยกปฏิบัติต่อคนทั้งสามประเภทนี้ จึงทำให้ผู้กระทำความผิดทั้งสามประเภทได้รับการปฏิบัติที่ไม่แตกต่างกันเท่าใดนัก กล่าวคือ ไม่สามารถแยกผู้ร้ายออกจากคนที่กระทำความผิดลั้งพลาดหรือคนที่เป็นผู้ร้ายกับคนที่ทำผิดโดยพลั้งพลาดได้รับการลงโทษที่ไม่แตกต่างกัน อาจารย์ ดร. นัทธี จิตสว่างจึงเสนอให้มีการปฏิรูป 3 แนวทาง คือ

แนวทางที่หนึ่ง ปฏิรูปวิธีการลงโทษ ให้มีวิธีการลงโทษหรือการปฏิบัติต่อคนที่ทำผิดที่หลากหลายเป็นทางเลือกในการลงโทษต่อผู้กระทำผิดมากขึ้น เช่น การใช้มาตรการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชนแทนการใช้มาตรการจำคุก ซึ่งเป็นโทษขอดนิยมนมากขึ้น ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะหาแนวทางในการลงโทษให้กับผู้กระทำความผิดหญิง โดยไม่ใช่เรือนจำ สำหรับผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง

แนวทางที่สอง ปฏิรูประบบการกำหนดโทษ ให้มีการนำภูมิหลังของผู้กระทำความผิดมาประกอบในการกำหนดโทษมากขึ้น เพื่อให้ผู้ร้ายที่ทำผิดเบาแต่กระทำผิดซ้ำซาก มีโอกาสที่จะได้รับโทษหนัก และคนพลังพลาดที่ทำผิดร้ายแรงได้รับโทษเบา

แนวทางที่สาม ปฏิรูประบบการลดโทษ เพราะผู้ร้ายกับคนทำผิดโดยพลังพลาดได้รับการลดโทษไม่แตกต่างกัน เนื่องจากการลดโทษคำนึงถึงพฤติกรรม ขณะอยู่ในเรือนจำเป็นหลัก แต่พฤติกรรมก่อนเข้าเรือนจำและพฤติกรรมในอนาคตก็น่าคำนึงถึง

2.3.2.2 ปัญหาของกระบวนการยุติธรรมหลายประเทศในโลก รวมถึงประเทศไทย คือ ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ไม่สามารถที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากสถานการณ์ในการจำคุกผู้กระทำความผิด รวมถึงเจ้าหน้าที่ที่จะทำหน้าที่ในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่เพียงพอ การลงโทษในชุมชนจะช่วยลดปัญหาดังกล่าวโดยไม่นำผู้กระทำความผิดเข้าไปอยู่ในเรือนจำ ซึ่งจะสามารถแก้ไขปัญหาผู้กระทำความผิดล้นเรือนจำได้

2.3.2.3 การแก้ไขผู้กระทำความผิด กรณีที่นำผู้กระทำความผิดในคดีอาญาทั้งชายและหญิงเข้าไปปรับโทษภายในเรือนจำ ก่อให้เกิดการสูญเสียงบประมาณของภาครัฐจำนวนมาก การนำวิธีการลงโทษในชุมชนมาใช้ก็เพื่อจะช่วยลดงบประมาณรายจ่ายของรัฐในส่วนนี้ นำมาสู่การพัฒนาประเทศหรืออาจนำไปสู่การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมของไทย หรือปฏิรูปประเทศไทยตามแนวคิดของกลุ่มคนบางคนก็ทำได้

2.3.2.4 วัตถุประสงค์ของการลงโทษในชุมชนอีกประการหนึ่ง คือ การลดผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการจำคุกไว้ในเรือนจำ ที่จะสร้างผลกระทบให้เกิดแก่ผู้ต้องขัง คนในสังคมไม่ให้โอกาส กลายเป็นคนที่สังคมเรียกและตราหน้าว่า คนขี้คุก ไม่สามารถประกอบอาชีพหรือทำงานบางอย่างได้ ทั้งนี้ กรณีผู้กระทำความผิดหญิง การลงโทษในชุมชน ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะลดผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อครอบครัวและสังคมของผู้กระทำผิดหญิง ผู้กระทำผิดหญิงยังสามารถเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว ทำหน้าที่อบรมสั่งสอนบุตรของตนได้ในสังคม ช่วยลดปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้

2.4 แนวคิดของมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment)

มีการพัฒนาแนวคิดการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษที่มีระดับความรุนแรงน้อยกว่าการจำคุก และเข้มงวดยิ่งกว่าการคุมประพฤติปกติ เรียกว่า มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate punishment) มาตรการดังกล่าว ได้แก่ การคุมประพฤติแบบเข้มงวด การทำงานบริการสังคม ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก การจำคุกหรือจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมประพฤติ และค่ายคุมประพฤติแบบเคร่งครัด ซึ่งการใช้มาตรการลงโทษระดับกลางในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา เนเธอร์แลนด์ ฯลฯ ได้นำมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกหรือโทษปรับทั้งผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงมากกว่าสิบปีแล้ว ช่วยลดปัญหาความแออัดภายในเรือนจำ และลดงบประมาณค่าใช้จ่ายของรัฐเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ ยังเพิ่มมูลค่าจากการทำงานบริการสังคมที่ไม่ได้มีค่าตอบแทน ทำให้สังคมรวมทั้งผู้เสียหายได้รับการชดเชยด้วยผลการทำงานของผู้กระทำความผิด⁸⁴ อย่างไรก็ตามการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ต้องหาวิธีการควบคุมและติดตามสอดส่องอย่างเข้มงวด เนื่องจากผู้กระทำความผิดสามารถพักอาสัยและดำเนินชีวิตอยู่ในชุมชน สามารถทำงานได้ภายในชุมชน การหามาตรการควบคุมหรือติดตามสอดส่องจึงเป็นมาตรการสำคัญที่ทำให้เกิดความเชื่อมั่นและความไว้วางใจของสังคม

2.4.1 ความหมายของมาตรการลงโทษระดับกลาง

การลงโทษระดับกลาง เป็นวิธีการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้การสอดส่องดูแลของเจ้าหน้าที่ เป็นทางเลือกแทนการคุมประพฤติและการจำคุกแบบดั้งเดิม โดยผู้กระทำความผิดจะถูกคุมความประพฤติและมีเงื่อนไขพิเศษที่เข้มงวดหลายประการ เช่น การรายงานตัวที่ค่อนข้างถี่กว่าการคุมประพฤติแบบทั่วไป การเข้าศูนย์พักพิงหรือศูนย์ควบคุมผู้ถูกคุมความประพฤติ การเข้าค่ายฝึกอบรมแบบทหาร การใช้โทษจำคุกผสมผสานกันกับการคุมประพฤติ (Split Sentence) การจำคุกหรือกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของตนเองโดยมีเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ฯลฯ ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดจะต้องรับผิดชอบชำระค่าปรับ ชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย และทำงานบริการสังคม ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการควบคุมดูแลอย่างเคร่งครัดและเข้มงวดกว่าการคุมประพฤติที่เรารู้จักกัน แต่กระนั้นค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวก็ยังคงประหยัดกว่าการจำคุกภายในเรือนจำมาก⁸⁵ เนื่องจากคำในภาษาอังกฤษใช้คำว่า Intermediate sanction, Intermediate punishment จึงอาจแปลคำนี้ว่า มาตรการลงโทษระดับกลาง หรือ มาตรการบังคับระดับกลาง หรือเรียกว่า

⁸⁴ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.1-2). เล่มเดิม.

⁸⁵ แหล่งเดิม.

การลงโทษระดับกลาง ก็ได้ โดยศาลจะใช้วิธีการนี้หากเห็นว่า การคุมประพฤติแบบเดิมเบาจนเกินไป แต่การจำคุกเต็มรูปแบบยังไม่จำเป็นสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว⁸⁶

2.4.2 วัตถุประสงค์ของมาตรการลงโทษระดับกลาง

วัตถุประสงค์หลักของมาตรการลงโทษระดับกลาง คือ การลดจำนวนผู้ต้องขังเพื่อแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาทางด้านงบประมาณ เพราะกระบวนการยุติธรรมเน้นไปที่การลงโทษตามแนวคิดสำนักดั้งเดิม และการใช้คำพิพากษาแบบกำหนดตายตัว⁸⁷ นอกจากนี้มาตรการดังกล่าวยังมุ่งป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิด สร้างกลไกการควบคุมผู้กระทำความผิดที่ไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการจำคุกในเรือนจำ ซึ่งสิ้นเปลืองงบประมาณ ทั้งยังสามารถขยายขอบเขตการนำไปใช้ยังผู้ถูกคุมประพฤติทั้งในชั้นรอการลงโทษและชั้นพักโทษที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติอีกด้วย⁸⁸

2.4.3 รูปแบบของมาตรการลงโทษระดับกลาง

มาตรการลงโทษระดับกลางที่ควรทำความเข้าใจเพื่อนำมาพิจารณาปรับใช้ในประเทศไทยได้แก่⁸⁹

2.4.3.1 การทำงานบริการสังคม (Community Service)

การทำงานบริการสังคมเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดต้องทำงานให้กับชุมชน คล้ายกับเป็นการชดเชยความเสียหาย โดยเน้นการใช้แรงงานมากกว่าการชำระเป็นตัวเงิน เช่น การทำความสะอาดชุมชน ทำงานให้บ้านพักคนชรา ดูแลเด็กที่ยากไร้ นำวิชาความรู้ที่ตนเองมีไปใช้ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคม เป็นต้น โดยศาลมีอำนาจสั่งให้ไปทำงานบริการสังคมเพียงอย่างเดียวหรือให้ทำควบคู่ไปกับการคุมประพฤติด้วยก็ได้ การนำการทำงานบริการสังคมมากำหนดเป็นมาตรการลงโทษระดับกลางสามารถใช้ได้กับทั้งผู้กระทำความผิดชายและหญิง แต่ต้องกำหนดระยะเวลาการทำงานไม่น้อยจนเกินไป เพราะหากมีจำนวนน้อยมากก็เปรียบเสมือนไม่ใช่ลักษณะของการลงโทษ การกำหนดจำนวนชั่วโมงในมลรัฐจอร์เจีย กำหนดให้ทำงานบริการสังคมมากถึง 132 ชั่วโมง และใช้การคุมประพฤติแบบเข้มงวดไปพร้อมกันด้วย ซึ่งการกำหนดจำนวนชั่วโมงการทำงานที่เหมาะสม การตรวจสอบการทำงานบริการสังคม และการกำหนดประเภทของงานในต่างประเทศจะให้เป็นดุลพินิจของพนักงานคุมประพฤติ เพราะพนักงาน

⁸⁶ แหล่งเดิม.

⁸⁷ Abadinsky, Howard. (อ้างถึงใน ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์, 2551. น.29)

⁸⁸ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.30). เล่มเดิม.

⁸⁹ แหล่งเดิม.

คุมประพฤติจะมีข้อมูลและมีการจำแนกผู้ถูกคุมความประพฤติอย่างเป็นระบบ จึงสามารถวางลักษณะงานที่เหมาะสมกับผู้ถูกคุมความประพฤติได้ค่อนข้างดี อีกทั้งยังมีงบประมาณเพียงพอในการจัดเจ้าหน้าที่ออกดูแลตรวจสอบการทำงานบริการสังคมยังหน่วยงานที่รองรับอีกด้วย

2.4.3.2 การจำคุกหรือกักขังไว้ในที่อยู่อาศัย (House Arrest , Home Confinement, Home Detention)

การจำคุกหรือกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในที่อยู่อาศัยของตนเองทุกวันในช่วงเวลาหนึ่ง จะออกจากบ้านได้เฉพาะกรณีที่ไปทำงาน ไปศึกษาเล่าเรียน หรือรับคำปรึกษาแนะนำ วิธีการนี้มักใช้เป็นหนึ่งในวิธีการคุมความประพฤติแบบเข้มงวดใช้ได้กับผู้กระทำผิดทั้งชายและหญิง และที่เป็นเด็กและผู้ใหญ่ด้วย

การตรวจสอบการใช้มาตรการนี้อาจตรวจสอบผ่านทางโทรศัพท์และการออกไปสอดส่องที่บ้านของผู้กระทำความผิดเอง หรืออาจผ่านทางเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่เรียกว่า “การควบคุมด้วยเครื่องอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Monitoring – EM)” ซึ่งมีการใช้อยู่ 2 แบบ คือ การติดต่อแบบต่อเนื่อง (Continuous contact) และการติดต่อแบบกำหนด (Programmed contact) โดยการติดต่อแบบต่อเนื่อง (Continuous contact) คือ การให้ผู้กระทำความผิดสวมอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่งสัญญาณผ่านตัวรับ (Receiver) ที่ต่อกับโทรศัพท์ที่บ้านของบุคคลนั้น หากผู้กระทำความผิดออกนอกเขตบ้าน อุปกรณ์จะส่งสัญญาณผ่านโทรศัพท์ไปยังศูนย์ควบคุม ส่วนการติดต่อแบบกำหนด (Programmed contact) เป็นวิธีที่ให้คอมพิวเตอร์จากศูนย์ควบคุม สุ่มหมายเลขแบบอัตโนมัติไปยังผู้กระทำความผิดที่ถูกจำคุกหรือกักขังไว้ที่บ้าน เพื่อตรวจสอบว่ายังอยู่ที่บ้านของตนเองหรือไม่ โดยคอมพิวเตอร์จะเช็คเสียงของผู้รับสายด้วยว่าเป็นของผู้กระทำความผิด ซึ่งก่อนจะเข้าโปรแกรมจะมีการบันทึกเสียงของผู้กระทำความผิดเก็บไว้ล่วงหน้าในคอมพิวเตอร์ของศูนย์ควบคุมเพื่อเปรียบเทียบ หรืออาจใช้เครื่องตรวจสอบสัญญาณแบบมือถือเพื่อดูว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบ้านหรือไม่ โดยเจ้าหน้าที่ไม่ต้องเข้าไปในตัวบ้านด้วยตนเอง เพียงแต่เปิดเครื่องมือเมื่อขับรถผ่านบริเวณบ้านเท่านั้น ทำให้ประหยัดเวลาเสี่ยงอันตรายน้อยลง หากต้องเข้าไปในพื้นที่เสี่ยงภัย

ในรัฐอิลลินอย สหรัฐอเมริกา จะใช้วิธีการกักขังที่บ้านเป็นส่วนหนึ่งของเงื่อนไขคุมความประพฤติ ศาลอาจสั่งให้ผู้ถูกกักขังที่บ้านตั้งแต่ 30 วันจนถึง 120 วัน หรือ ณ เวลาใดเวลาหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควร ทั้งนี้ผู้ถูกคุมความประพฤติต้องเสียค่าธรรมเนียมการถูกกักขังไว้ที่บ้านด้วย

2.4.3.3 การคุมความประพฤติแบบเข้มงวด (Intensive Probation Supervision หรือ IPS หรือ Intensive Supervision of Probation หรือ ISP)

การคุมความประพฤติแบบเข้มงวดเป็นวิธีการที่ใช้บังคับกับผู้กระทำความผิด โดยเน้นความเข้มงวดกับเสรีภาพของบุคคลดังกล่าวในชุมชน เพื่อเลี่ยงการจำคุกและลดการกระทำความผิดในอนาคต โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มการติดต่อสัมพันธ์ระหว่างพนักงานคุมประพฤติกับชุมชน เพื่อดูแลผู้ถูกคุมความประพฤติให้รับผิดชอบต่อความผิดของตนเอง เช่น การชดใช้ค่าเสียหาย แก่เหยื่อ หรือการทำงานบริการสังคม เป็นต้น

2.4.3.4 ศูนย์เลี้ยงโทษจำคุก (Probation Diversion Center)

การอยู่ในศูนย์เลี้ยงโทษจำคุกมีกระบวนการคล้ายกับหอพักนักศึกษา ผู้ถูกคุมความประพฤติค่อนข้างมีอิสระ สามารถออกไปทำงานตามปกตินอกศูนย์ได้ แต่ต้องจ่ายค่าที่พักและค่าอาหารภายในศูนย์ และเมื่อกลับเข้าศูนย์ ก็ต้องทำตามกฎระเบียบต่างๆด้วย

2.4.3.5 ศูนย์กักขังผู้ถูกคุมความประพฤติ (Probation Detention Center)

ผู้ถูกคุมความประพฤติจะถูกจำกัดเสรีภาพอยู่ในศูนย์ มีสภาพความเป็นอยู่ที่สะดวกสบายพอสมควร ใช้ระบบรักษาความปลอดภัยขั้นต่ำแบบเรือนจำ การรักษาระเบียบวินัยยังไม่ค่อยเข้มงวดมากนัก และวิธีการนี้อาจใช้กับผู้ถูกคุมความประพฤติที่กระทำผิดเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนดก็ได้

2.4.3.6 การคุมความประพฤติแบบค่ายทหาร (Probation Boot Camp) หรือการคุมความประพฤติแบบให้ตกใจกลัว (Shock Probation)

การคุมความประพฤติแบบค่ายทหาร หรือ การคุมความประพฤติแบบให้ตกใจกลัว หรืออาจเรียกการลงโทษแบบนี้โดยดูจากลักษณะของการลงโทษ เรียกว่า คำพิพากษาแบบแยกส่วน (Split Sentence) เพราะส่วนแรกของคำพิพากษาอาจให้เข้าเรือนจำหรือส่งตัวเข้า Boot Camp ซึ่งเป็นสถานที่ที่มีใช้เรือนจำ ส่วนที่สองจะใช้วิธีคุมความประพฤติต่อหลังจากเข้าเรือนจำแล้ว

2.5 แนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิง

แต่เดิมสหประชาชาติกำหนดมาตรฐานที่ใช้ในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังไว้ในกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules) แต่มาตรฐานดังกล่าวได้มีการนำใช้กว่า 50 ปีมาแล้ว จึงไม่เอื้อต่อการนำมาประยุกต์ใช้ในสภาพสังคมปัจจุบัน อีกทั้งไม่มีข้อกำหนดเฉพาะที่จะตอบสนองต่อความจำเป็นขั้นพื้นฐานของผู้ต้องขังหญิงอย่างเพียงพอ⁹⁰ ดังนั้น พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาจึงทรงผลักดันให้มีข้อกำหนด

⁹⁰ นัทธี จิตสว่างก. (ม.ป.ป). ผู้หญิงในเรือนจำ สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/503438>.

สหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำขึ้น อันเนื่องมาจากทรงเห็นพระทัยผู้ต้องขังหญิงบางประเภท โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงที่มีครรภ์ในการใช้ชีวิตภายในเรือนจำ ในส่วนนี้จึงจะได้แสดงให้เห็นถึงแนวคิดเกี่ยวกับมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกสำหรับผู้กระทำผิดหญิง อันได้แก่ การศึกษาเกี่ยวกับลักษณะเฉพาะและธรรมชาติของผู้กระทำผิดหญิง และแนวคิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules) ดังต่อไปนี้

2.5.1 ลักษณะเฉพาะและธรรมชาติของผู้กระทำผิดหญิง

2.5.1.1 ลักษณะเฉพาะทางเพศ

1) ลักษณะทางด้านร่างกาย

ผู้หญิงมีความต้องการดูแลสุขภาพมากกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับผู้ชาย การนำผู้กระทำผิดหญิงไปจำคุกภายในเรือนจำจะทำให้สภาพชีวิตความเป็นอยู่ของผู้หญิงเลวร้ายลงไปอีกมาก เนื่องจากขาดการดูแลสุขภาพทางการแพทย์อย่างเพียงพอ การขาดสุขอนามัย ทูพ โภชนาการและความแออัดภายในเรือนจำ นอกจากนี้ผู้หญิงมีความต้องการทางการแพทย์เฉพาะทางเพศและต้องได้รับการดูแลเอาใจใส่อย่างสม่ำเสมอโดยผู้เชี่ยวชาญด้านการดูแลสุขภาพของผู้หญิง⁹¹

ลักษณะเฉพาะทางด้านร่างกายของผู้หญิงเป็นสิ่งละเอียดอ่อนเฉพาะทางเพศ และเป็นเรื่องของธรรมชาติที่จะพบว่า ผู้หญิงมีสิ่งที่แตกต่างจากผู้ชายอย่างเห็นได้ชัด คือ ระบบการเจริญพันธุ์ของผู้หญิง มีความแตกต่างทางระบบการเจริญพันธุ์ที่แตกต่างจากผู้ชาย ซึ่งผู้หญิงจะมีประจำเดือน มีการตั้งครรภ์ มีการคลอดบุตร⁹² เป็นต้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้จะไม่พบในสภาพทางด้านร่างกายของผู้ชาย

โดยเฉพาะอย่างยิ่งหญิงที่มีครรภ์จะมีสภาพทางด้านร่างกายที่เปลี่ยนแปลงไปจากหญิงปกติอย่างมาก รวมทั้งต้องมีการดูแลตนเองทางด้านต่างๆมากกว่าปกติ ดังจะเห็นได้จากปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นกับหญิงที่มีครรภ์ ดังนี้

ก. สุขอนามัยขณะตั้งครรภ์

ในช่วง 3 เดือนแรกของการตั้งครรภ์ หญิงผู้เป็นแม่จะรู้สึกอ่อนเพลีย เนื่องจากมีการเปลี่ยนแปลงของร่างกาย ดังนั้น คุณแม่ควรได้รับการพักผ่อนวันละ 8-10 ชั่วโมง และ

⁹¹ จาก คู่มือการจัดการและการกำหนดนโยบายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดหญิง (น.17), โดยองค์การสหประชาชาติ, 2551, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. .

⁹² รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น.3). เล่มเดิม.

นอนพักผ่อนในช่วงเวลากลางวันเพิ่มขึ้นอีกครั้งถึงหนึ่งชั่วโมง การอาบน้ำบ่อยครั้งจะทำให้คุณแม่รู้สึกสดชื่น สบายตัว และควรแปรงฟันอย่างน้อยวันละ 2 ครั้ง ด้วยแปรงที่มีขนอ่อนนุ่มเพื่อป้องกันเลือดออกตามไรฟัน นอกจากนี้ ควรเลือกทำงานที่ไม่เครียดหรือกระทบกระเทือนต่อหน้าท้องด้วย⁹³

ข. อาการผิดปกติทางกายระหว่างตั้งครรภ์

ในช่วง 3 เดือนแรกของการตั้งครรภ์ การเปลี่ยนแปลงระดับฮอร์โมนที่สูงขึ้นขณะตั้งครรภ์ ทำให้อาหารผ่านเข้าสู่กระเพาะอาหารช้า ประกอบกับความวิตกกังวลของหญิงตั้งครรภ์เอง จะทำให้หญิงผู้เป็นแม่จะมีอาการคลื่นไส้ อาเจียน หรือที่เรียกกันทั่วไปว่าอาการแพ้ท้อง หรือมีอาการถ่ายปัสสาวะบ่อย ซึ่งมีสาเหตุมาจากที่มดลูกโตขึ้นแล้วไปกดทับกระเพาะปัสสาวะ อาการเจ็บตึงเต้านม อันเนื่องมาจากเต้านมขยายใหญ่ขึ้น อันเนื่องมาจากการเจริญเติบโตของต่อมน้ำนม รวมถึงมีอาการเหงื่ออึกแสบและมีเลือดออกตามไรฟัน เพราะการเปลี่ยนแปลงของฮอร์โมนกระตุ้นเลือดมาเลี้ยงบริเวณเหงือกมากขึ้น เป็นต้น สำหรับช่วง 4 – 6 เดือนของการตั้งครรภ์มีอาการแสบยอดอก อันเกิดจากการเปลี่ยนแปลงของฮอร์โมนที่ไปลดการทำงานของการทำงานของระบบทางเดินอาหาร ส่งผลให้กรดในกระเพาะอาหารไหลย้อนไปในหลอดลมและมีอาการแสบบริเวณยอดอก หรือมีอาการเส้นเลือดขอด รวมถึงอาการปวดหลัง เนื่องมาจากการเพิ่มของขนาดและน้ำหนักของมดลูก เป็นต้น ช่วง 7 – 9 เดือนของการตั้งครรภ์ หญิงมีครรภ์จะมีอาการท้องผูก เนื่องจากการขยายตัวของมดลูกไปกดทับลำไส้ ทำให้ลำไส้เคลื่อนไหวน้อยลง น้ำถูกดูดซึมจากลำไส้มากขึ้น ซึ่งอาจทำให้เกิดริดสีดวงทวารได้ รวมถึงอาการตะคริวที่ขา เพราะมดลูกขยายตัวกดทับเส้นเลือดบริเวณอุ้งเชิงกราน ทำให้กล้ามเนื้อเกร็งและอ่อนล้า หรือมีอาการบวมที่ขาและที่เท้า เกิดจากการไหลเวียนเลือดกลับจากบริเวณขาลดลง เป็นต้น⁹⁴

ตามกล่าวมาแล้ว สุขอนามัยที่ต้องดูแลตัวเองเพิ่มขึ้นและอาการทางร่างกายของผู้หญิงที่ตั้งครรภ์เหล่านี้ ย่อมส่งผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตตามปกติของหญิงตั้งครรภ์นั้น และเป็นเรื่องยากที่จะสามารถดูแลตนเองให้ครบถ้วนภายในเรือนจำ ดังนั้น การนำผู้กระทำผิดหญิงบางประเภท โดยเฉพาะหญิงตั้งครรภ์ เข้าไปอยู่เรือนจำย่อมสร้างผลกระทบที่ไม่ดีหลายประการ ซึ่งหากสามารถหามาตรการทางเลือกแทนการจำคุกสำหรับผู้ต้องขังหญิงบางประเภทนี้ก็จะดี และเป็นประโยชน์ต่อหญิง ครอบครัวและสังคม

⁹³ จาก *เรื่องควรรู้สำหรับคุณแม่ตั้งครรภ์* (น.9), โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา, 2554, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ดิจลิทรี 2554 โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา.

⁹⁴ แหล่งเดิม.

2) สภาวะทางอารมณ์

สภาวะทางอารมณ์ก็เป็นอีกสิ่งหนึ่งตามธรรมชาติที่ผู้หญิงจะมีความแตกต่างกับผู้ชายอย่างเห็นได้ชัด⁹⁵ โดยเฉพาะในบางช่วงจะมีลักษณะทางอารมณ์แตกต่างกันมาก เช่น ช่วงที่มีประจำเดือน ซึ่งจะมีอารมณ์แปรปรวนมากกว่าปกติ เสี่ยงต่อการกระทำความผิดได้ง่ายกว่าอารมณ์ปกติ บางครั้งอารมณ์ในช่วง 7 วันก่อนมีประจำเดือน หรือ 7 วัน ภายหลังจากมีประจำเดือน อาจเสี่ยงต่อการกระทำความผิดได้ง่ายมากขึ้น⁹⁶ รวมถึงกรณีผู้หญิงมีครรภ์สภาวะทางอารมณ์มีผลต่อบุตรในครรภ์ จึงควรทำอารมณ์ให้แจ่มใส ไม่เครียด เพราะเมื่อใดที่รู้สึกเครียดหรือหงุดหงิดแล้วร่างกายจะหลั่งฮอร์โมนบางตัวออกมา ซึ่งจะทำให้ลูกในท้องมีการเคลื่อนไหวเพิ่มขึ้น ส่งผลทำให้ทารกมีน้ำหนักตัวน้อยและอาจเกิดอาการแท้งหรือคลอดก่อนกำหนดได้⁹⁷

2.5.1.2 บทบาททางสังคม

บทบาทสำคัญของผู้หญิงที่มีต่อสังคม คือ การที่ผู้หญิงเป็นผู้ที่ให้กำเนิดบุตร ผู้หญิงซึ่งเป็นมารดา มีหน้าที่ต้องเลี้ยงดูอบรมสั่งสอนบุตรของตนให้เป็นคนดีของสังคม การเลี้ยงดูบุตรของมารดา มีผลต่อพฤติกรรมของเด็กเป็นอย่างมาก เนื่องจากมารดาจะเป็นต้นแบบของพฤติกรรมต่างๆ ของบุตร ทั้งการเรียนรู้และการจดจำ⁹⁸ นอกจากหน้าที่ในการเลี้ยงดูบุตรแล้ว ผู้หญิงยังมีบทบาทในสังคมในการดูแลครอบครัวของตน⁹⁹ ในด้านต่างๆ ทั้งกิจการงานของบ้าน การพบปะและติดต่อกับผู้คนในสังคม ล้วนแต่เป็นบทบาทสำคัญของผู้หญิงทั้งนั้น อันแสดงให้เห็นได้ว่าผู้หญิงเป็นหลักของครอบครัว หากเราเอาผู้หญิงเข้าไปจำคุกภายในเรือนจำก็เท่ากับว่าเป็นการทำลายครอบครัวของเขาทั้งหมด โดยเฉพาะบุตรของผู้กระทำผิดหญิง หากต้องออกห่างจากมารดาของตนไป บุตรของเขาเหล่านั้นต้องตกอยู่ในภาวะเสี่ยง¹⁰⁰ อันเนื่องมาจากการขาดคนดูแล เพื่อที่จะสามารถใช้ชีวิตในสังคมได้อย่างมีความสุข โดยเฉพาะการเลี้ยงดูบุตรทารก ซึ่งถือว่าเป็นบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องพึ่งพิงมารดาเป็นอย่างมาก ทั้งทางด้านการอบรมดูแล และเอาใจใส่ทางด้านจิตใจ รวมทั้งพัฒนาการของเด็กทารก จำต้องอาศัยการดูแลอย่างใกล้ชิดจากหญิงผู้เป็นมารดา

⁹⁵ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น.3). เล่มเดิม.

⁹⁶ แหล่งเดิม.

⁹⁷ เรื่องควรรู้สำหรับคุณแม่ตั้งครรภ์ (น.9). เล่มเดิม.

⁹⁸ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น.54). เล่มเดิม.

⁹⁹ แหล่งเดิม.

¹⁰⁰ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น.88). เล่มเดิม.

1) ความต้องการทางด้านจิตใจของทารก

ทารกทุกคนต้องการการเลี้ยงดูที่ตอบสนองทางด้านจิตใจ เพื่อให้เขาเกิดความสุข ทารกที่ได้รับการตอบสนองความต้องการทางด้านร่างกายครบถ้วน จะมีร่างกายแข็งแรง สมบูรณ์ แต่ถ้าขาดการตอบสนองทางด้านจิตใจจะทำให้ทารกมีอาการหงอยเหงา ไม่สดชื่นแจ่มใส ขลาดกลัว หรือมีพฤติกรรมที่ก้าวร้าว ซึ่งความต้องการทางด้านจิตใจนี้ ประกอบไปด้วย ความรักความอบอุ่น จากบิดามารดา การได้รับการฝึกฝนทักษะทางด้านต่างๆ การเรียนรู้สังคมและสภาพแวดล้อม ภายนอกผ่านการดูแลอย่างใกล้ชิดของบิดามารดา ซึ่งสิ่งเหล่านี้บิดามารดาสามารถตอบสนองความต้องการทางด้านจิตใจของทารกได้โดยการอุ้ม โอบกอด สัมผัสอย่างนุ่มนวล พุดคุยด้วยน้ำเสียงที่อ่อนโยน และการให้เวลาในการเล่นกับทารกทุกวันหรือทุกครั้งที่มีโอกาส ทั้งนี้ ทารกทุกคนต้องการความรัก การดูแลเอาใจใส่ ความมั่นคง ความปลอดภัย ซึ่งหากทารกได้รับการตอบสนองที่ดี ถูกต้อง เหมาะสม เขาจะเห็นคุณค่าในตนเอง มีความมั่นใจกล้าทำในสิ่งที่ถูกต้อง เกิดบุคลิกภาพที่ดีในอนาคต แต่ในทางตรงกันข้าม หากเด็กทารกไม่ได้รับการตอบสนองตามความต้องการที่เหมาะสม ทารกจะไม่สามารถพัฒนาความเชื่อมั่น เห็นว่าตนเองด้อยค่า มองตนเองในแง่ลบ เกิดบุคลิกภาพที่ไม่เชื่อมั่น และคล้อยตามผู้อื่นได้ง่าย เป็นต้น¹⁰¹

2) การส่งเสริมพัฒนาการเด็กทารก

การส่งเสริมพัฒนาการเด็กทารกต้องมีการกระตุ้นพัฒนาการทารกในทุกๆด้านที่มีปัญหา ทั้งด้านการเคลื่อนไหว การพูด การใช้ประสาทสัมผัส รวมทั้งการส่งเสริมให้ทารกได้ทำกิจกรรมด้วยตนเองให้มากที่สุด โดยบิดามารดาเป็นผู้กระทำให้ทารกดูเป็นตัวอย่าง ซึ่งการกระตุ้นพัฒนาการควรตั้งอยู่บนความพึงพอใจของทารก ไม่ควรบังคับทารกให้ทำกิจกรรมต่างๆ¹⁰²

ดังนั้น การเลี้ยงดูเพื่อตอบสนองความต้องการของทารก เพื่อเสริมสร้างพัฒนาการของทารกให้เป็นเด็ก และกลายเป็นผู้ใหญ่ที่ดีในอนาคตจำต้องอาศัยการดูแลเอาใจใส่จากผู้เป็นบิดามารดา โดยเฉพาะมารดาผู้ซึ่งจะมีบทบาททางด้านสังคมที่จะส่งเสริมพัฒนาการของเด็กทารกให้เติบโตเป็นบุคคลที่มีคุณภาพได้ แต่ทั้งนี้การเสริมสร้างพัฒนาการของทารกดังกล่าวจำต้องอาศัยสถานที่ และสิ่งแวดล้อมที่เอื้อต่อการเรียนรู้และตอบสนองต่อความต้องการของทารกด้วยความสมัครใจ การนำผู้กระทำผิดหญิงที่มีบุตรอยู่ในวัยพึ่งพิงนี้เข้าไปอยู่ในเรือนจำ ย่อมส่งผลต่อพัฒนาการของทารกอย่างแน่นอน

¹⁰¹ จาก การเจริญเติบโตและพัฒนาการของทารก (น.26-29), โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ,2554, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2554 โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา.

¹⁰² แหล่งเดิม.

2.5.2 แนวคิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules)

2.5.2.1 ความเป็นมา

1) โครงการกำลังใจ

หลังจากที่พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ทรงสำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาเอกจากมหาวิทยาลัยคอร์เนล สหรัฐอเมริกา และกลับมายังประเทศไทย พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาทรงก่อตั้ง “โครงการกำลังใจ” ขึ้นเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2549 และประทานทุนทรัพย์ส่วนพระองค์มาเป็นทุนเบื้องต้นจำนวน 300,000 บาท พร้อมกับประทานความช่วยเหลือด้านสุขภาพอนามัย โดยทรงให้วิทยาลัยพยาบาล สภากาชาดไทย มาให้ความรู้ปรับปรุงคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์ในการเตรียมตัวให้กำเนิดและเลี้ยงดูทารก พระองค์ทรงประทานชื่อหลักสูตรว่า “การตั้งครรภ์อย่างมีคุณภาพ” และ “สร้างคนดี เริ่มที่ขบปี่แรก” ซึ่งจากการดำเนินการ ทำให้มีประโยชน์ที่ได้จากโครงการนี้คือ ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นมารดาจะเกิดความผูกพันกับบุตร เสริมสร้างสัมพันธภาพที่ดี ปลูกจิตสำนึกและสร้างความรู้สึกรับผิดชอบในตัวบุตรมากขึ้น เด็กเหล่านี้ก็จะมีสุขภาพกายและใจที่ดี ต่อมาหลักสูตรนี้ได้ใช้เป็นต้นแบบของการอบรมแก่ผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์ในทัณฑสถานและเรือนจำอีกหลายแห่ง

นอกจากการดำเนินการดูแลสุขภาพของผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์และเด็กติดผู้ต้องขังแล้ว พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ยังทรงใส่พระทัยในส่วนของผู้ต้องขังหญิงที่สูงอายุ และมีปัญหาด้านสายตา พระองค์ทรงให้ศูนย์เลสิกและรักษาสายตาเข้ามาช่วยเหลือตรวจวัดสายตา ผ่าตัดต่อกระจก ต้อเนื้อ รวมทั้งให้ความรู้ด้านสุขภาพตาเพื่อเป็นการดำเนินการเชิงป้องกันอีกด้วย¹⁰³

ปัญหาผู้หญิงในเรือนจำหรือผู้ต้องขังหญิงไม่ได้เป็นปัญหาแต่เฉพาะในประเทศไทยเท่านั้น หากแต่เป็นปัญหาที่กำลังเกิดขึ้นในหลายๆ ประเทศทั่วโลก ผลการวิจัยของ International Center for Prison Studies มหาวิทยาลัย King's College ในกรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ พบว่าประเทศไทยมีจำนวนผู้ต้องขังหญิงติดอันดับ 1 ใน 5 ของโลก ซึ่งจากการศึกษาระบุว่าจำนวนผู้ต้องขังหญิงไม่เพียงแต่จะเพิ่มมากขึ้นในจำนวนที่น่าตกใจ แต่ยังมีอัตราส่วนของการเพิ่มสูงกว่าจำนวนของผู้ต้องขังชายอีกด้วย อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่สำคัญกว่าจำนวนของผู้ต้องขังหญิง คือ การที่ผู้ต้องขังหญิงที่เพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากมายเหล่านี้ ต้องถูกส่งตัวเข้าไปอยู่ภายในเรือนจำ ซึ่งส่วนใหญ่ได้ออกแบบไว้สำหรับควบคุมผู้ต้องขังชายเป็นหลัก หรือในสถานที่ที่ซึ่งแม้จะกำหนดไว้ว่าเป็นสถานที่สำหรับผู้ต้องขังหญิงโดยเฉพาะ แต่ก็มิได้ออกแบบมาอย่างเหมาะสมสำหรับ

¹⁰³ โครงการกำลังใจและโครงการในพระดำริ พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา (น.44-45). เล่มเดิม.

การควบคุมตัวผู้ต้องขังหญิง กล่าวคือ ไม่ได้มีการออกแบบหรือจัดให้มีสวัสดิการที่สอดคล้องกับความต้องการของผู้ต้องขังหญิงที่มีลักษณะเฉพาะและแตกต่างจากผู้ต้องขังชายแต่อย่างใด รวมทั้งผู้ต้องขังหญิงไม่สามารถเข้าถึงบริการต่างๆ ได้ ไม่ว่าจะเป็นการศึกษากฎหมายเพื่อเพิ่มพูน หรือการฝึกวิชาชีพที่จัดโดยเจ้าหน้าที่ในเรือนจำ ส่งผลให้เกิดมีปัญหาที่ผู้ต้องขังหญิงต้องเผชิญหลายประการ นอกจากนี้ กฎระเบียบต่างๆ ที่มีอยู่ยังไม่สอดคล้องเหมาะสมกับการบริหารจัดการผู้ต้องขังหญิง ซึ่งสิ่งนี้นับเป็นความท้าทายที่สำคัญต่อทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดูแลผู้ต้องขังทั้งในส่วนของผู้กำหนดนโยบาย และผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐทั้งในระดับชาติและระดับนานาชาติที่มีบทบาทหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดูแลผู้ต้องขังในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และสิทธิมนุษยชน

สำหรับระเบียบปฏิบัติและข้อเสนอแนะระดับนานาชาติที่มีอยู่เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง เช่น มาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง ซึ่งกำหนดให้ประเทศสมาชิกถือปฏิบัติเป็นมาตรฐานเบื้องต้นในการบริหารงานเรือนจำและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังนั้น ก็พบว่ามีข้อกำหนดเพียงสั้นๆ ถึงหลักปฏิบัติที่เกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงไว้อย่างกว้างๆ และไม่เฉพาะเจาะจง ทำให้ผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากยังคงได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมมีการเลือกปฏิบัติ และมีการฝ่าฝืนหลักสิทธิมนุษยชนทั้งด้านสิทธิสตรีและด้านศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์¹⁰⁴

จากการสำรวจปัญหา และความต้องการของผู้ต้องขังหญิงในเบื้องต้นและรายงานการศึกษาเกี่ยวกับปัญหา และความต้องการของผู้ต้องขังหญิงทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศหลายแห่งพบว่า ปัญหาหลักๆ ที่ผู้ต้องขังหญิงต้องเผชิญอาจแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม ดังนี้¹⁰⁵

(1) ปัญหาด้านความไม่เหมาะสมของสถานที่คุมขัง และบุคลากรที่ทำหน้าที่ดูแลผู้ต้องขังหญิง จากการศึกษาพบว่า ผู้ต้องขังหญิงมักจะได้รับ การคุมขังในสถานที่ที่ห่างไกลจากบ้านและครอบครัวมากกว่าผู้ต้องขังชาย อันเนื่องมาจากข้อเท็จจริงที่ว่า มีเรือนจำสำหรับการควบคุมตัวผู้ต้องขังหญิงน้อยกว่าเรือนจำสำหรับผู้ต้องขังชาย ระยะทางที่ห่างไกลดังกล่าวนี้ ทำให้ผู้ต้องขังหญิงมีความยากลำบากที่จะรักษาการติดต่อกับครอบครัวและบุตร เนื่องจากต้องมีค่าใช้จ่ายในการเดินทาง และโดยข้อจำกัดของสถานะทางเศรษฐกิจทำให้ผู้ต้องขังได้รับการเยี่ยมจากครอบครัวน้อย ก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบทั้งต่อผู้ต้องขังหญิง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในแง่ของการขาดการติดต่อที่เพียงพอกับบุตรและสมาชิกครอบครัว ทำให้ผู้ต้องขังหญิงเกิดความวิตกกังวล และส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อพัฒนาการของเด็กเล็ก นอกจากนี้ปัญหานี้แล้ว บ่อยครั้งยังพบว่า ผู้ต้องขังหญิงถูกคุมขังไว้ในเรือนจำ

¹⁰⁴ แหล่งเดิม.

¹⁰⁵ แหล่งเดิม.

ที่ออกแบบมาสำหรับผู้ต้องขังชาย ซึ่งมีการวางกฎระเบียบที่เข้มงวดและไม่อนุญาตให้มีการติดต่อกับโลกภายนอก หรือถูกควบคุมในเรือนจำความมั่นคงสูงแทนที่จะเป็นเรือนจำความมั่นคงต่ำ ซึ่งการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังหญิงที่ผิดพลาดนี้ส่งผลต่อประสิทธิภาพของการต้องโทษจำคุกในทุกๆ ด้าน รวมทั้งอิสรภาพในการเคลื่อนไหว ความถี่และประเภทของการติดต่อที่มีต่อบุตรและสมาชิกครอบครัว และโอกาสในการศึกษาและฝึกวิชาชีพที่อาจได้รับด้วย

(2) ปัญหาด้านการไม่ตระหนักถึงความต้องการที่แตกต่างของผู้ต้องขังหญิงทำให้ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่ขาด หรือได้รับบริการหรือสวัสดิการพื้นฐานที่จำเป็นสำหรับผู้หญิงทั่วไปไม่เพียงพอ ซึ่งรวมถึงการดูแลสุขภาพขั้นพื้นฐาน ทั้งทางกายและทางจิต เนื่องจากระบบอนามัยและการดูแลสุขภาพของเรือนจำได้รับการออกแบบเพื่อผู้ชายและให้ตอบสนองต่อความต้องการของผู้ชาย ดังนั้น การรักษาพยาบาลทางนรีเวชวิทยา เช่น การตรวจหามะเร็งเต้านม จึงเป็นบริการที่หาได้ยากยิ่งในเรือนจำ และนอกเหนือจากบริการสุขภาพขั้นพื้นฐานแล้วผู้ต้องขังหญิงมักมีความต้องการพิเศษที่เกี่ยวข้องกับการมีประจำเดือน วัยทอง หรือสุขภาพทางเพศ ความต้องการเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับเพศหญิงนี้จะต้องได้รับความเอาใจใส่จากพยาบาลและเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ ซึ่งได้รับการฝึกฝนมาทางด้านสุขอนามัยสตรีเป็นการเฉพาะ ซึ่งรวมทั้งนรีเวชวิทยาด้วย อย่างไรก็ตาม ผลการศึกษาเกี่ยวกับผู้ต้องขังส่วนใหญ่บ่งชี้ว่า การให้การดูแลสุขภาพในเรือนจำไม่ได้มีความตระหนักถึงความต้องการของผู้ต้องขังหญิงที่มีความต้องการพิเศษเหล่านี้แต่อย่างใด ดังจะให้เห็นจากการที่ผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์มักขาด หรือได้รับบริการรักษาพยาบาลก่อนและหลังคลอด รวมทั้งการดูแลสุขภาพไม่เพียงพอขาดการให้ความรู้เกี่ยวกับการคลอดและการดูแลบุตร และการเตรียมการแยกทารกแรกเกิดจากแม่หลังการคลอดมีน้อยมากหรือไม่มีเลย ในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นแม่ถูกแยกจากบุตรเนื่องจากเรือนจำส่วนใหญ่ไม่มีสถานที่เฉพาะหรือสถานที่ส่วนตัวสำหรับให้เด็กเข้าเยี่ยมแม่ซึ่งถูกคุมขัง ทำให้แม่ที่ต้องขังต้องทนทุกข์ทรมานทางจิตใจและยังมีผลต่อพัฒนาการของเด็ก นอกจากนี้ เรือนจำส่วนใหญ่ยังมีได้จัดให้มีบริการเป็นพิเศษสำหรับผู้ต้องขังหญิงสูงอายุ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่เป็นเหยื่อของการใช้ความรุนแรงในครอบครัวซึ่งส่งผลให้มีปัญหาทางจิต ผู้ต้องขังหญิงวัยทอง หรือผู้ที่มีประวัติทางการแพทย์เกี่ยวกับนรีเวช เช่น มะเร็งเต้านม รวมทั้งผู้ต้องขังหญิงที่เป็นเยาวชนก็ไม่สามารถเข้าถึงการบริการทางการแพทย์ที่เหมาะสมและมีการตระหนักเพียงเล็กน้อยถึงความรุนแรงทางร่างกายและทางเพศที่เยาวชนเหล่านั้นอาจได้เผชิญก่อนที่จะต้องโทษจำคุก ทั้งยังมักขาดโอกาสทางการศึกษาหรือการฝึกวิชาชีพหรือสวัสดิการอื่นๆ ที่น้อยกว่า เนื่องจากการจัดการดังกล่าวส่วนใหญ่จัดไว้ให้แก่ผู้ต้องขังหญิงที่เป็นผู้ใหญ่ หรือผู้ต้องขังเยาวชนชาย ในขณะที่ผู้ต้องขังหญิงที่มีความบกพร่องทางกายและ/หรือทางจิต ก็มักไม่ได้รับความเอาใจใส่ด้านที่พัก อุปกรณ์ หรือสถานที่ที่ออกแบบเฉพาะสำหรับผู้พิการ หรือการ

ได้รับยามากหรือน้อยเกินไปในกรณีของผู้ที่มีความบกพร่องทางจิต ตลอดจนไม่มีการให้คำปรึกษาหรือแก้ไขฟื้นฟูทางจิตแต่อย่างใด ทำให้ในหลายประเทศมีสัดส่วนการเพิ่มขึ้นที่น่าตกใจของผู้ต้องขังหญิงที่ทนทุกข์จากปัญหาสุขภาพจิต เช่น การเก็บกวาดจิตกริต อาการหวาดกลัว การตื่นกลัว การมีหลายบุคลิก และการฆ่าตัวตายและเป็นอัตราส่วนที่สูงกว่า สถานการณ์ทั่วไป หรือแม้แต่สถานการณ์ของผู้ต้องขังชาย และยังคงมีผู้ต้องขังหญิงกลุ่มอื่นๆ ที่มีความต้องการที่แตกต่างที่ต้องการได้รับการตอบสนอง เช่น ผู้ต้องขังหญิงชาวต่างชาติ และผู้ต้องขังหญิงชนเผ่าที่อาจมีความยากลำบากในการเข้าใจภาษาและวัฒนธรรมที่แตกต่าง รวมทั้งขาดการติดต่อครอบครัว รวมทั้งผู้ต้องขังหญิงที่ถูกคุมขังในพื้นที่ติดอาวุธที่มีความขัดแย้งก็มักมีแนวโน้มที่จะได้รับการส่งตัวไปคุมขังในเรือนจำที่อยู่ห่างไกลและออกแบบไว้สำหรับผู้ชาย ทำให้ไม่ได้รับความเป็นส่วนตัว ไม่มีความปลอดภัยและการดูแลสุขภาพที่เหมาะสมกับเพศ ได้รับการเยี่ยมบ่อยครั้ง และถูกกีดกันจากความช่วยเหลือทั้งทางด้านวัตถุและจิตใจจากบุคคลอันเป็นที่รัก นอกจากนี้ ยังต้องทนทุกข์จากการเลือกปฏิบัติที่ไม่ถูกต้องเหมาะสม ซึ่งนับเป็นการบั่นทอนสิทธิสตรีและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องขังหญิงเหล่านี้

(3) ปัญหาการเลือกปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ซึ่งนับเป็นการล่วงละเมิดสิทธิมนุษยชนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิสตรี โดยจากการศึกษาพบว่า ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่มักตกเป็นเหยื่อของการละเมิดและความรุนแรงทางเพศการตรวจค้นที่เป็นการล่วงละเมิด การกีดกันมิให้เข้าถึงโปรแกรมการศึกษา การแก้ไขฟื้นฟู การฝึกวิชาชีพที่จำเป็นสำหรับปรับตัวเข้าสู่สังคม ซึ่งรวมถึงโปรแกรมการเตรียมความพร้อมก่อนปล่อยและความช่วยเหลือหลังปล่อยตัว หรือแม้แต่ในบางกรณีที่ผู้ต้องขังหญิงสามารถเข้าถึงโปรแกรมการเตรียมความพร้อมและความช่วยเหลือหลังปล่อยตัวเหล่านี้ โปรแกรมส่วนใหญ่ก็มักมิได้ออกแบบมาเพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการของผู้หญิง หรือมิได้คำนึงถึงเงื่อนไขของครอบครัวแต่อย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีแม่ที่เป็นเสาหลักหรือเป็นผู้ดูแลเด็กหรือเยาวชนแต่เพียงผู้เดียว

จากการศึกษาที่สะท้อนให้เห็นถึงปัญหาของผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำทำให้มีข้อเสนอเกี่ยวกับการปฏิรูปเรือนจำเพื่อให้มีความเหมาะสมกับผู้ต้องขังหญิง องค์กรที่ดี การปฏิรูปเรือนจำอาจมิใช่แนวทางเดียว หรือแนวทางที่เพียงพอ ต่อการแก้ไขปัญหาที่ผู้ต้องขังหญิงจำนวนมากต้องเผชิญ หากแต่รัฐจะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้ด้วย¹⁰⁶

(1) หาทางเลือกทดแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง

¹⁰⁶ แหล่งเดิม.

(2) หากจำเป็นจะต้องลงโทษจำคุก จะต้องมีการวางแผนการสำหรับผู้ต้องขังหญิงนับตั้งแต่วันแรกที่ถูกพิพากษาให้เข้าเรือนจำเพื่อที่จะให้มั่นใจได้ว่า พวกเขาจะไม่กระทำความผิดซ้ำภายหลังจากพ้นโทษ ซึ่งจะส่งผลต่อจำนวนผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำต้องสูงเพิ่มขึ้นอีก และ

(3) จัดหาวิธีการและดำเนินการสนับสนุนให้ผู้ต้องขังสามารถปรับตัวให้เข้าสังคมได้หลังพ้นโทษ และหากยังไม่ประสบความสำเร็จในการส่งอดีตผู้ต้องขังให้กลมกลืนเข้ากับสังคมได้ ก็จะต้องมีการจัดทำแผนสำรองหรือแผนฉุกเฉินเพื่อตอบสนองต่อปัญหาด้วยวิธีการที่รวดเร็วและมีประสิทธิภาพ รวมทั้งจะต้องให้ความสำคัญและแสวงหาความร่วมมือจากหน่วยงานที่มีใช้ภาครัฐและองค์กรอาสาสมัครที่เกี่ยวข้อง ทั้งในระดับชาติ และระดับนานาชาติโดยอาจจำเป็นที่จะต้องมีการนำเสนอแนวทางเกี่ยวกับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่มีความเฉพาะเจาะจง เช่น การเสนอให้มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติม (Further Recommendations)

สำหรับมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง เพื่อส่งเสริมให้มาตรฐานนี้เป็นยุทธศาสตร์ที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น นับเป็นที่น่ายินดีที่หลายๆ ประเทศในหลายๆ ภูมิภาคทั่วโลกได้มีความตระหนักถึงปัญหาของผู้ต้องขังหญิงและเริ่มมีการดำเนินการต่างๆ เพื่อการดูแลที่ตอบสนองความต้องการของผู้ต้องขังหญิง เช่น ในยุโรป ระบบเรือนจำของประเทศเยอรมันเป็นต้นแบบด้านการเยี่ยมของครอบครัวและการตอบสนองต่อความต้องการของผู้ต้องขังตั้งครรภ์ สำหรับในเอเชียก็มีเรือนจำของประเทศเยเมน ซึ่งไม่เพียงแต่ให้การสนับสนุนผู้ต้องขังหญิงในด้านการศึกษาและการฝึกวิชาชีพแต่ยังสนับสนุน โอกาสความก้าวหน้าให้แก่ผู้ต้องขังด้วย ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาก็มีตัวอย่างของการปฏิบัติที่ดีด้านการให้ความช่วยเหลือหลังปล่อยซึ่งดำเนินการ โดยความร่วมมือของ NGO และหน่วยงานเอกชนของทัณฑสถานชุมชน Duval ซึ่งได้ให้ความสำคัญกับความเป็นอยู่หลังพ้นโทษของผู้ต้องขังหญิงรวมทั้งศูนย์ Elizabeth Fry ในซานฟรานซิสโก ที่ให้ความสำคัญกับอดีตผู้ต้องขังหญิงที่เป็นแม่และลูกของพวกเธอด้วย

2) โครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ ELFI¹⁰⁷

ความแตกต่างทางกายภาพของหญิงและชายนั้นมีมากมาย ด้วยกรอบของประเพณีและความคาดหวังของสังคม ผู้หญิงจึงถูกกำหนดให้ทำหน้าที่หลายบทบาท จนหลายคนคิดว่าเป็นภาระที่น่าหนักหน่วง แต่หากเปรียบเทียบความลำบากที่ผู้หญิงหลายคนคิดว่าตัวเองเผชิญอยู่คงเทียบไม่ได้กับความลำบากที่ผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำต้องประสบ โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงที่ตั้งครรภ์และผู้ต้องขังที่ต้องเลี้ยงลูกในเรือนจำ จริงอยู่ว่าพวกเขาเหล่านั้นได้กระทำความผิดจึงต้องโทษให้อยู่ในเรือนจำ ซึ่งแน่นอนว่าย่อมมีข้อจำกัดเรื่องความสะดวกสบาย แต่ผู้ที่ก้าวพลาด

¹⁰⁷ แหล่งเดิม.

ก็สมควรได้รับการให้โอกาสจากสังคมเพื่อจะลุกขึ้นยืนได้อีกครั้งและควรได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสมตามหลักสิทธิมนุษยชน สำหรับประเทศไทยนั้น นับเป็นพระกรุณาธิคุณอย่างยิ่งในพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ที่ได้ทรงริเริ่มโครงการ “กำลังใจ” เพื่อประทานความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขังระหว่างต้องโทษจำคุกและเมื่อปล่อยตัวโดยได้รับความร่วมมือเป็นอย่างดีจากภาคราชการ ซึ่งขั้นตอนต่อไปในการดำเนินการโครงการนี้ คือการสร้างบรรทัดฐานและแนวทางการปฏิบัติ (Road Map) เกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง นอกเหนือจากเรื่องสวัสดิการและสถานที่คุมขัง ที่จะนำไปสู่การกำหนดยุทธศาสตร์ระดับนานาชาติและการผลักดันให้มีข้อเสนอแนะสำหรับมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง สืบต่อไปตามแนวพระดำริ โครงการ ELFI หรือ Enhancing Lives of Female Inmates ทั้งนี้เพื่อยกระดับมาตรฐานการปฏิบัติต่อกลุ่มผู้ได้รับผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรมให้เป็นอย่างดีและมีระบบและยั่งยืน โครงการ ELFI เป็นโครงการระดับนานาชาติที่จะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงมาตรฐานการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงทั่วโลก เนื่องจากข้อกำหนดสำหรับผู้ต้องขังเดิมนั้นใช้กันมากกว่า 50 ปีแล้ว จึงไม่เอื้ออำนวยต่อการนำมาประยุกต์ใช้ในสภาพสังคมปัจจุบัน สมควรปรับปรุงให้มีความทันสมัยมากยิ่งขึ้น และตอบสนองความต้องการที่มีลักษณะเฉพาะของผู้ต้องขังหญิง

การนำผลงานโครงการกำลังใจออกเผยแพร่สู่สายตานานาชาติประเทศเป็นครั้งแรกที่กรุงเวียนนา เมื่อปี 2551 ทำให้ประเทศไทยได้รับความชื่นชมจากผู้แทนประเทศต่างๆ เป็นอย่างยิ่ง นับเป็นจุดเริ่มต้นที่ทำให้พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาทรงมีพระดำริให้ประเทศไทยพิจารณาเสริมสร้างความตระหนักรู้ระหว่างประเทศตลอดจนปรับปรุงมาตรฐานเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงเป็นการเฉพาะ จึงได้ทรงริเริ่มโครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ ELFI ซึ่งย่อมาจากภาษาอังกฤษว่า Enhancing Lives of Female Inmates เมื่อเดือนกรกฎาคม 2552 ในการดำเนินโครงการ ELFI ในพระดำริฯ กระทรวงยุติธรรมได้จัดประชุมโต๊ะกลมสำหรับผู้เชี่ยวชาญ (Expert Roundtable Meeting) เพื่อระดมสมองในการยกร่างข้อกำหนดเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงที่กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 2-4 กุมภาพันธ์ 2552 โดยเชิญผู้เชี่ยวชาญด้านราชทัณฑ์จากประเทศต่างๆ องค์การระหว่างประเทศ และองค์กรเอกชนที่เกี่ยวข้อง ผลของการประชุม คือการจัดทำ “Draft United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders” เพื่อเป็นการเพิ่มเติม “ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในเรือนจำ” ปี ค.ศ. 1955 (United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, 1955) ในโอกาสต่อมาพระเจ้าหลานเธอฯ ในฐานะหัวหน้าคณะผู้แทนประเทศไทยได้เสด็จเข้าร่วมการประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice - CCPCJ) สมัยที่ 18 ซึ่ง

จัดขึ้น ณ สำนักงานสหประชาชาติ ณ กรุงเวียนนา สาธารณรัฐออสเตรีย เมื่อวันที่ 16 - 24 เมษายน 2552 เพื่อนำเสนอโครงการ ELFI และร่างข้อกำหนดฯ ซึ่งพระเจ้าหลานเธอฯ ทรงมีพระดำรัสในพิธีเปิดการประชุมที่เกี่ยวกับโครงการ ELFI จากนั้น พระเจ้าหลานเธอฯ ทรงเปิดนิทรรศการโครงการ ELFI ร่วมกับนาย Antonio Maria Costa ผู้อำนวยการบริหาร สำนักงานสหประชาชาติว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมหรือ UNODC และยังทรงเข้าร่วมการพิจารณาร่างข้อมติที่เสนอโดยประเทศไทยเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงซึ่งได้รับรองจากที่ประชุมโดยฉันทามติ และมีประเทศที่ขอร่วมอุปถัมภ์ร่างข้อมติ คือ บราซิล สาธารณรัฐเช็กในนามสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา แคนาดา ญี่ปุ่น จีน ฟิลิปปินส์ เอกวาดอร์ โคลอมเบีย เวเนซุเอลา แอฟริกาใต้ และชูดาน

เมื่อวันที่ 9 กันยายน 2552 พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาเสด็จไปยังสำนักงานสหประชาชาติ ณ กรุงไนโรบี ประเทศเคนยา เพื่อทรงเข้าร่วมการประชุมเตรียมการสำหรับการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 12 ในภูมิภาคแอฟริกาโดยมีนายอาchim สไตเนอร์ (Achim Steiner) ผู้อำนวยการใหญ่ สำนักงานสหประชาชาติ ณ กรุงไนโรบี เฝ้ารับเสด็จ ซึ่งพระเจ้าหลานเธอฯ ทรงมีพระปฏิสันถารเกี่ยวกับการเสด็จเยือนทวีปแอฟริกาเป็นครั้งแรก และความสนพระทัยในการดำเนินงานด้านต่างๆ ของสำนักงานสหประชาชาติ ณ กรุงไนโรบี นอกจากนี้ยังทรงมีพระดำรัสเกี่ยวกับการจัดทำโครงการจัดทำข้อเสนอประเทศไทยเพื่อผลักดันเป็นข้อกำหนดสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำหรือ Enhancing Lives of Female Inmates : ELFI (การดูแลผู้ต้องขังหญิงและเด็กติดผู้ต้องขัง) จากนั้นทรงเข้าร่วมการประชุม และทรงมีพระดำรัสต่อที่ประชุมเตรียมการฯ เกี่ยวกับความสำคัญของโครงการจัดทำข้อเสนอประเทศไทยเพื่อผลักดันเป็นข้อกำหนดสหประชาชาติสำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ “ELFI” เพื่อผลักดันร่างข้อกำหนดฯ ดังกล่าวให้ที่ประชุมยอมรับและเห็นชอบร่วมกัน และนำผลการประชุมไปนำเสนอในเวทีระดับชาติและระดับระหว่างประเทศ เพื่อการพัฒนามาตรฐานการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงให้ดียิ่งขึ้นต่อไป ทั้งยังทรงเข้าร่วมการประชุมสิทธิมนุษยชน ณ นครเจนีวา และเข้าประชุมสมัชชาสหประชาชาติและเรือนจำระหว่างประเทศ (ICPA) เพื่อผลักดันให้มีแนวปฏิบัติต่อผู้ต้องขังและผู้กระทำความผิดหญิงให้เกิดขึ้น

3) การจัดทำและการให้ให้ความเห็นชอบข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง¹⁰⁸

เมื่อวันที่ 23-26 พฤศจิกายน 2552 ประเทศไทย โดยกระทรวงยุติธรรมได้เป็นเจ้าภาพจัดการประชุมกลุ่มผู้เชี่ยวชาญเพื่อเจรจาข้อกำหนดฯ และตกลงร่วมกันที่จะใช้ชื่อเรียกเอกสารฉบับนี้ว่า “ข้อกำหนดกรุงเทพฯ” หรือ “The Bangkok Rules” เพื่อเป็นการสะท้อนบทบาทนำของ

¹⁰⁸ แหล่งเดิม.

ประเทศในการผลักดันบรรทัดฐานระหว่างประเทศในเรื่องนี้ ในการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 12 (Twelfth United Nations Congress on Crime Prevention and Crimianal Justice) ที่เมืองซัลวาดอร์ ประเทศบราซิลเมื่อวันที่ 12-19 เมษายน 2553 ที่ประชุมได้เจรจาและรับรองปฏิญญาซัลวาดอร์ (Salvador Declaration) อันเป็นเจตนารมณ์ทางการเมือง และวิสัยทัศน์ของประเทศสมาชิกในเรื่องดังกล่าวในอีก 5 ปีข้างหน้า โดยได้มีการกล่าวสนับสนุนข้อกำหนดกรุงเทพฯ ในย่อหน้าที่ 50 ของปฏิญญาฯ การดำเนินงานโครงการ ELFI ในขั้นตอนสุดท้าย คือ การประชุมสมัชชาสหประชาชาติ สมัยที่ 65 (65th United Nations General Assembly-UNGA) ณ นครนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากจะเป็นเวทีที่ทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบและรับรอง Bangkok Rules อย่างเป็นทางการ โดยในครั้งนี้พระเจ้าหลานเธอพระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา เสด็จเข้าร่วมการประชุมด้วย และทรงเป็นองค์ประธานเปิดนิทรรศการของโครงการ ELFI ในหัวข้อ “Standard Minimum Rules: A New Horizon for Women Prisoners” โดยมีนายบัน คี มูน เลขาธิการสหประชาชาติร่วมกล่าวถ้อยแถลงและชมนิทรรศการดังกล่าว ต่อมาเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2553 ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ นครนิวยอร์ก ที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ สมัยที่ 65 (65th United Nations General Assembly - UNGA) ก็ได้ให้ความเห็นชอบข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือ “ข้อกำหนดกรุงเทพฯ” (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures of Women Offenders (the Bangkok Rules)) แล้ว

2.5.2.2 วัตถุประสงค์

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือ “ข้อกำหนดกรุงเทพฯ” มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ใช้เป็นบรรทัดฐานระหว่างประเทศในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงสำหรับเรือนจำเป็นการเฉพาะ อาทิ เรื่องสุขภาพอนามัยการดูแลเด็กติดผู้ต้องขัง¹⁰⁹ ฯลฯ และหามาตรการทางเลือกแทนการคุมขังผู้กระทำผิดหญิงไว้ในเรือนจำด้วย

การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังทั้งชายและหญิงต้องคำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชนและเป็นไปตามแนวปฏิบัติสากลซึ่งพัฒนามาจากข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (The Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners) ซึ่งที่ประชุมใหญ่แห่งสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดได้มีมติรับรองหลักการเมื่อวันที่ 30 สิงหาคม ค.ศ. 1955 แม้ข้อกำหนดดังกล่าวจะไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย แต่มาตรฐานนี้ได้กำหนดแนวทางเพื่อให้กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมาย

¹⁰⁹ แหล่งเดิม.

ภายในประเทศต่างๆ ได้ตระหนักถึงการปฏิบัติต่อบุคคลที่ต้องขังและกำหนดรูปแบบต่างๆ ในการควบคุมบุคคลเหล่านั้น และเนื่องจากการบังคับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลในทุกๆ กรณีก็ยิ่งทำให้เกิดปัญหาของสังคมตามมา โทษดังกล่าวมิได้ส่งผลเป็นที่น่าพอใจสำหรับการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมเสมอไปดังที่คนทั่วไปเข้าใจกัน ในปี ค.ศ.1990 จึงได้มีการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีโทษการคุมขัง หรือ The Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures, The Tokyo Rules (ข้อกำหนดโตเกียว) เพื่อกำหนดแนวทางสำหรับทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดตามที่เห็นสมควรหลายประการ อย่างไรก็ตามตามข้อกำหนดโตเกียวดังกล่าวไม่ได้กำหนดมาตรการเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงหรือผู้กระทำความผิดหญิงโดยเฉพาะ ทั้งๆ ที่ผู้ต้องขังหญิงหรือผู้กระทำความผิดหญิงมีลักษณะเพศสภาพทางกายและอารมณ์ที่แตกต่างจากเพศชาย กับทั้งมีภาระหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูบุตรและดูแลครอบครัว ประกอบกับสภาพภายในเรือนจำก่อสร้างมาเพื่อใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดที่มีนิสัยการเป็นอาชญากรโดยสันดานซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย การนำผู้หญิงเข้าไปจำคุกภายในเรือนจำจึงไม่ส่งผลดีต่อผู้หญิงเอง ครอบครัวและสังคม พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภาทรงเห็นว่า นับตั้งแต่การประชุมสหประชาชาติด้านอาชญากรรมครั้งแรกที่นครเจนีวา เมื่อปี ค.ศ. 1955 จนถึงปัจจุบันยังไม่มีข้อกำหนดเฉพาะเกี่ยวกับผู้ต้องขังหญิงหรือผู้กระทำความผิดหญิง พระองค์ทรงตระหนักถึงกลุ่มผู้ต้องขังดังกล่าวนี้ที่ยังไม่ได้รับโอกาสเท่าที่ควร โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ในปัจจุบัน จึงทรงมีพระดำริให้จัดทำโครงการกำลังใจในปี พ.ศ.2549 เพื่อให้บุคคลเหล่านี้ตระหนักว่ายังมีผู้ที่เต็มใจให้โอกาสโดยบุคคลดังกล่าวต้องรู้จักเคารพสิทธิของผู้อื่นด้วย ซึ่งจะช่วยลดการกระทำความผิดซ้ำซ้อนและกลับมาอยู่รวมกันในสังคมได้ ซึ่งจากการดำเนินการ 3 ปีของโครงการได้มีการจัดกิจกรรม อาทิ การอบรมให้ความรู้ปรับปรุงคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังที่ตั้งครรภ์ในการเตรียมตัวให้กำเนิดและเลี้ยงดูบุตร รวมทั้งฝึกอาชีพต่างๆ ให้ จากความสำเร็จของโครงการกำลังใจจึงทรงนำไปเผยแพร่ให้นานาประเทศได้รับทราบและผลักดันร่างข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีโทษการคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง เพื่อให้เกิดการปรับปรุงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนที่ผู้ต้องขังหญิงในฐานะมนุษย์คนหนึ่งควรได้รับปัจจัยขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและเหมาะสมเพื่อไม่เป็นการลงโทษซ้ำจากสังคม และสามารถกลับมาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมได้ต่อไป¹¹⁰

¹¹⁰ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น.8-9). เล่มเดิม.

2.5.2.3 มาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิง

1) บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง
ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ “ข้อกำหนดกรุงเทพฯ” เป็นมาตรฐานของสหประชาชาติฉบับแรกที่ไม่เพียงแต่จะมีจุดเด่นในเรื่องความจำเป็นที่กล่าวถึงความต้องการเฉพาะหลายประการของผู้กระทำความผิดหญิง แต่ยังประกอบด้วยคำมั่นถึงผลประโยชน์สูงสุดของเด็กด้วย¹¹¹ ซึ่งสามารถแบ่งโครงสร้างออกเป็น 4 ส่วน ดังนี้

ส่วนที่ 1 ข้อกำหนดทั่วไป (Rules of General Application) ว่าด้วยการบริหารจัดการเรือนจำโดยทั่วไปและใช้กับผู้กระทำความผิดพิเศษหญิงที่อยู่ในระหว่างการควบคุมทุกประเภททุกสถานะคดี ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญารวมไปถึงผู้หญิงที่ถูกควบคุมด้วยมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือมาตรการกักกัน

ส่วนที่ 2 ข้อกำหนดที่ใช้สำหรับผู้ต้องขังลักษณะพิเศษ (Rules Applicable to Special Categories) ว่าด้วยการจำแนกลักษณะ และการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในแต่ละประเภท อาทิ ผู้ต้องขังที่เคยเป็นเหยื่อของการใช้ความรุนแรง ผู้ต้องขังที่ตั้งครรภ์ ผู้ต้องขังซึ่งเป็นชนพื้นเมือง ชนกลุ่มน้อย ชนเผ่า ฯลฯ

ส่วนที่ 3 มาตรการที่มีใช้การคุมขัง (Non-custodial Measures) ว่าด้วยมาตรการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรง ประกอบกับมีปัจจัยทางกายภาพที่ไม่เหมาะสมกับการถูกคุมขัง เช่น เยาวชนหญิง และผู้กระทำความผิดที่ตั้งครรภ์ โดยข้อกำหนดในส่วนนี้สามารถใช้บังคับได้ตั้งแต่ในชั้นการสอบสวน จนกระทั่งหลังมีคำพิพากษา โดยเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คือ ข้อ 60 ถึงข้อ 62 ที่อธิบายถึงชนิดของโปรแกรมที่จะทำให้ผู้หญิงได้รับการดูแลในสถานที่ที่มีใช้การคุมขัง ข้อ 64 ที่เป็นการลงโทษในสถานที่ที่มีใช้การคุมขังสำหรับหญิงมีครรภ์และหญิงที่มีบุตรที่ต้องการพึ่งพิงหญิงนั้น และ ข้อ 65 การหลีกเลี่ยงการควบคุมตัวในสถานที่ที่กำหนดสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง¹¹²

ส่วนที่ 4 การวิจัย การวางแผน การประเมินผล และการสร้างความตระหนักแก่สาธารณชน (Research, Planning, Evaluation and Public Awareness Raising) ว่าด้วยการวิเคราะห์วิจัยถึงพฤติกรรมที่เกี่ยวข้องต่างๆ ซึ่งเป็นปัจจัยให้เกิดการกระทำความผิดในกลุ่มผู้หญิง รวมถึงการศึกษาผลกระทบจากการถูกคุมขังที่มีต่อผู้ต้องขังและบุตร นอกจากนี้ยังต้องการให้มีการกำหนดกิจกรรม

¹¹¹ From *ANNUAL REPORT FOR 2012 and RESOURCE MATERIAL SERIES No. 90* (p. 39), by UNAFEI, 2013, Fuchu : Tokyo, Japan.

¹¹² Ibid.

ที่จะลดการกระทำความผิดซ้ำ อันเป็นส่วนหนึ่งของการส่งคนดีกลับคืนสู่สังคม ซึ่งการดำเนินการต่างๆ ดังกล่าวนี้จะต้องมีการเผยแพร่ให้สาธารณชนได้รับทราบ โดยอาศัยความร่วมมือจากบรรดาสื่อสารมวลชน

โดยส่วนที่ว่าด้วยมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงจะอยู่ในส่วนที่ 3 ซึ่งกำหนดไว้ทั้งหมด 10 ข้อ ตั้งแต่ข้อ 57-66¹¹³ และข้อกำหนดส่วนที่ปรากฏหลักการที่เกี่ยวกับโทษทางเลือกที่ไม่ใช่การจำคุกในเรือนจำปรากฏตามข้อ 57 58 60 61 62 64 และ 65 ดังจะได้อธิบายมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงดังต่อไปนี้

ข้อ 57¹¹⁴ “บทบัญญัติของข้อกำหนดโตเกียว (The Tokyo Rules) ต้องให้แนวทางการพัฒนาและการใช้การตอบสนองที่เหมาะสมต่อผู้กระทำความผิดหญิง ต้องพัฒนาทางเลือกเฉพาะเพศหญิงในเรื่องมาตรการการเบี่ยงเบนการเข้าสู่กระบวนการทางศาลและทางเลือกอื่นๆ ในขั้นตอนก่อนการพิจารณาและในการตัดสินพิพากษาภายใต้ระบบกฎหมายของ “ประเทศสมาชิก” โดยพิจารณาถึงประวัติของการตกเป็นเหยื่อของผู้กระทำความผิดหญิงจำนวนมาก และภาระหน้าที่ของผู้กระทำความผิดหญิงในการดูแลครอบครัว”

ข้อ 58¹¹⁵ “เมื่อพิจารณาถึงข้อกำหนด 2.3 ของข้อกำหนดโตเกียว (the Tokyo Rules) ผู้กระทำความผิดหญิงไม่ควรถูกแยกออกจากครอบครัวและชุมชน โดยไม่ได้รับการพิจารณาใคร่ครวญอย่างเหมาะสมถึงภูมิหลังและสายสัมพันธ์ในครอบครัวทางเลือกอื่นๆ ในการจัดการกับผู้หญิงที่กระทำความผิดเช่น มาตรการการเบี่ยงเบนการเข้าสู่กระบวนการทางศาลและทางเลือกอื่นๆ ในขั้นตอนก่อนการพิจารณาและในการตัดสินพิพากษาที่ต้องนำมาปรับใช้เมื่อใดก็ตามที่เหมาะสมและเป็นไปได้”

¹¹³ นัทธี จิตสว่างง. (ม.ป.ป.). *TIJ เผยความคืบหน้าการเผยแพร่ “ข้อกำหนดกรุงเทพ” ในไทยแก่สายตาชาวโลก*. สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/172.html> .

¹¹⁴ Rule 57 The provisions of the Tokyo Rules shall guide the development and implementation of appropriate responses to women offenders. Gender-specific options for diversionary measures and pretrial and sentencing alternatives shall be developed within Member States’ legal systems, taking account of the history of victimization of many women offenders and their caretaking responsibilities.

¹¹⁵ Rule 58 Taking into account the provisions of rule 2.3 of the Tokyo Rules, women offenders shall not be separated from their families and communities without due consideration being given to their backgrounds and family ties. Alternativeways of managing women who commit offences, such as diversionary measures and pretrial and sentencing alternatives, shall be implemented wherever appropriate and possible.

จากบทบัญญัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ ข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อ 57 และข้อ 58 สามารถอธิบายได้ว่า¹¹⁶ การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงที่มีจำนวนมากขึ้น เป็นการขัดขวางการกลับคืนสู่สังคมของเขา การกระทำความผิดของเขาบ่อยครั้งมาจากเลือก การปฏิบัติต่อผู้หญิงและการลิดรอนสิทธิต่าง ๆ ทั้งหมดมาจากสามีของหญิงนั่นเอง ครอบครัวหรือ ชุมชน ดังนั้น ผู้กระทำความผิดหญิงควรได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในกระบวนการยุติธรรม ทางอาญา โดยคำนึงถึงภูมิหลังและเหตุผลที่นำไปสู่การกระทำความผิดต่าง ๆ เช่นเดียวกับการดูแล การช่วยเหลือและการปฏิบัติจากชุมชน เพื่อช่วยให้พวกเขาเอาชนะปัจจัยพื้นฐานที่นำไปสู่การเป็น อาชญากร โดยการให้ผู้หญิงอยู่นอกเรือนจำ ที่ซึ่งการจองจำไม่มีความจำเป็นอย่างเคร่งครัดหรือ ไม่มีเหตุผลสมควร ซึ่งจะช่วยบุตรของพวกเธอให้พ้นจากผลร้ายที่ยาวนานจากการจองจำมารดา ของพวกเด็กเหล่านั้น

เนื่องจากผู้หญิงจำนวนมากต้องการการดูแลสุขภาพ หรือเป็นผู้กระทำผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด หรือประสบความเจ็บปวดทางอารมณ์จากความรุนแรงภายในครอบครัวหรือการกระทำ ที่ไม่ชอบทางเพศ การจัดทำโปรแกรมการรักษาที่เหมาะสมกับเพศจะมีประสิทธิภาพกว่าการ มีสภาพแวดล้อมที่เลวร้ายในเรือนจำ

เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติของข้อกำหนดนี้ ผู้มีอำนาจหน้าที่ทางตุลาการจำเป็นต้องมีข้อมูลที่จำเป็นอยู่เพื่อทำการตัดสินใจที่เหมาะสม เช่น ผู้กระทำความผิดหญิงอาจถูกกำหนดให้ พิจารณารายงานที่รวบรวมไว้ ผลที่เป็นไปได้ของการคุมขังมารดาและบุตรและสมาชิก ในครอบครัว และการบริหารจัดการดูแลเด็กเมื่อไม่มีมารดาของเด็กนั้นอยู่ด้วย

ข้อ 60¹¹⁷ “ต้องมีทรัพยากรที่เหมาะสมเพื่อออกแบบทางเลือกที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงเพื่อที่จะผสมผสานมาตรการที่มีใช้การคุมขังกับกิจกรรมต่างๆ เพื่อจัดการ กับปัญหาที่พบได้โดยทั่วไปที่สุด อันนำไปสู่การเข้ามาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของผู้หญิง สิ่งเหล่านี้อาจรวมถึงหลักสูตรการบำบัดและการให้คำปรึกษาแก่เหยื่อผู้ถูกกระทำความรุนแรง

¹¹⁶ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น.84-86). เล่มเดิม.

¹¹⁷ Rule 60 Appropriate resources shall be made available to devise suitable alternatives for women offenders in order to combine non-custodial measures with interventions to address the most common problems leading to women's contact with the criminal justice system. These may include therapeutic courses and counselling for victims of domestic violence and sexual abuse; suitable treatment for those with mental disability; and educational and training programmes to improve employment prospects. Such programmes shall take account of the need to provide care for children and women-only services.

ในครอบครัวและการล่วงละเมิดทางเพศ การรักษาที่เหมาะสมแก่ผู้มีความบกพร่องทางสมอง และโครงการทางการศึกษาและการฝึกอบรมเพื่อเพิ่มโอกาสการจ้างงาน โครงการต่างๆ เหล่านี้จะคำนึงถึงความต้องการในการเตรียมการดูแลสำหรับเด็กและผู้หญิงเท่านั้น”

จากบทบัญญัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ ข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อ 60 แสดงให้เห็นได้ว่า¹¹⁸ ข้อกำหนดนี้ได้รับรู้การหายไปของทางเลือกเฉพาะเพศที่มีใช้เรือนจำในสังคมส่วนใหญ่ ซึ่งเป็นอุปสรรคขัดขวางการทำตามมาตรการไม่ควบคุมตัวที่มีประสิทธิภาพ และการคำนึงถึงความจำเป็นที่จะต้องพัฒนาทางเลือกที่มีใช้เรือนจำ โดยคำนึงถึงลักษณะเฉพาะทางเพศ และการปรับปรุงให้เป็นไปตามข้อกำหนดที่ให้บังคับเฉพาะผู้กระทำความผิดหญิง เพื่อลดการกระทำความผิดซ้ำ

ข้อ 61¹¹⁹ “เมื่อพิพากษาผู้กระทำความผิดหญิง ศาลต้องมีอำนาจในการพิจารณาเหตุบรรเทาโทษ เช่น การไม่มีประวัติอาชญากร และความไม่รุนแรงที่สัมพันธ์กันและลักษณะของการกระทำความผิดทางอาญา ควบคู่ไปกับภาระหน้าที่ของผู้หญิงในการดูแลครอบครัวและภูมิหลังทั่วไป”

จากบทบัญญัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ ข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อ 61 สามารถอธิบายได้ว่า¹²⁰ ในหลายประเทศจำนวนผู้ต้องขังส่วนใหญ่เป็นผู้กระทำความผิดยาเสพติด หรือในคดียาเสพติด โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่อีกก็กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ส่วนหนึ่งของผู้ต้องขังมีจำนวนมากเช่นนี้เป็นผลมาจากที่นานาประเทศมีความพยายามในระดับชาติ และระดับนานาชาติที่จะต่อสู้กับการค้ายาเสพติดผิดกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ผู้หญิงเองไม่ค่อยจะเป็นตัวการใหญ่ในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด การกระทำความผิดอาญาของผู้หญิงมักเป็นกรณีที่แตกแขนงมาจากการติดยาเสพติด หรือมาจากความยากจนและความกดดันอื่นๆ รวมถึงผู้หญิงมักถูกใช้เป็นผู้ส่งเพื่อลักลอบยาเสพติดข้ามพรมแดนระหว่างประเทศ เพื่อหวังเพียงเงินค่าตอบแทนจำนวนน้อยนิด เพื่อใช้เลี้ยงบุตรและจุนเจือครอบครัว ผู้หญิงบางคนที่ตัดสินใจกระทำผิดมาจากประเทศ

¹¹⁸ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น.89). เล่มเดิม.

¹¹⁹ Rule 61 When sentencing women offenders, courts shall have the power to consider mitigating factors such as lack of criminal history and relative non-severity and nature of the criminal conduct, in the light of women’s caretaking responsibilities and typical backgrounds.

¹²⁰ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น. 90-91). เล่มเดิม.

ที่มีความยากจนและบางครั้งไม่มีความเข้าใจในความเสี่ยงที่จะถูกจับดำเนินคดีและผลที่ได้รับจากการกระทำดังกล่าว

ผู้กระทำความผิดที่ถูกตั้งข้อหาเกี่ยวกับยาเสพติด ส่วนใหญ่สามารถจัดการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยทางเลือกอื่นที่มีใช้การจำกัดภายในเรือนจำ ดังนั้น ตามข้อกำหนดข้อ 61 จึงเรียกร้องโดยเจาะจงต่อบทบัญญัติที่อนุญาตให้ผู้พิพากษาคำนั่งถึงสถานการณ์ที่ทำให้การกระทำความผิดเกิดขึ้น เช่นเดียวกับภาระการดูแลของผู้หญิงที่เกี่ยวข้องในการทำคำพิพากษา

ข้อ 62¹²¹ “ข้อบัญญัติเกี่ยวกับความละเอียดอ่อนระหว่างเพศ การรักษาภาวะทุกข์ทรมานทางจิตใจ การบำบัดสารเสพติดเป็นการเฉพาะสำหรับผู้หญิงในชุมชนและการเข้าถึงบริการนั้นๆ จะต้องได้รับการปรับปรุงให้ดีขึ้น เพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม รวมไปถึงเป็นการหันเหคดี และเพื่อประโยชน์ในการใช้มาตรการทางเลือกในการลงโทษ”

จากบทบัญญัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ ข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อ 62 เป็นข้อกำหนดที่คำนึงถึงการขาดโครงการการบำบัดผู้ติดยาเสพติดที่ออกแบบโดยเฉพาะสำหรับผู้หญิงที่เพียงพอในชุมชนส่วนใหญ่และปัญหาที่ผู้หญิงประสบในการเข้าถึงการบำบัดดังกล่าว รวมถึงอันเนื่องมาจากการขาดสิ่งอำนวยความสะดวกในการดูแลเด็กในชุมชน การศึกษาที่ทำโดยสำนักงานว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ (UNODC) พบว่า การจัดโครงการที่ตระหนักถึงความแตกต่างทางเพศซึ่งให้บริการเฉพาะผู้หญิง และให้ความสนใจเด็กก่อนคลอด ทักษะการเป็นพ่อแม่ ปัญหาสุขภาพจิต และความต้องการในทางปฏิบัติสามารถปรับปรุงผลการบำบัดได้ โปรแกรมยังจำเป็นต้องมุ่งที่ความรู้สึกเจ็บปวดและความผิดปกติกี่เกิดขึ้นพร้อมกันอันเนื่องมาจากการมีอัตราความเจ็บปวดรวดเร็วและปัญหาที่เกิดขึ้นพร้อมกันที่สูงขึ้นในกลุ่มของผู้หญิง¹²²

ข้อ 64¹²³ “ต้องสนับสนุนการใช้โทษที่มีใช้การจำกัดแก่หญิงที่ตั้งครรภ์และหญิงที่มีบุตรวัยพึ่งพิง เมื่อเป็นไปได้และเหมาะสม โดยพิจารณาใช้โทษจำกัดเมื่อเป็นความผิดที่ร้ายแรง

¹²¹ Rule 62 The provision of gender-sensitive, trauma-informed, women-only substance abuse treatment programmes in the community and women’s access to such treatment shall be improved, for crime prevention as well as for diversion and alternative sentencing purposes.

¹²² ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น. 92). เล่มเดิม.

¹²³ Rule 64 Non-custodial sentences for pregnant women and women with dependent children shall be preferred where possible and appropriate, with custodial sentences being considered when the offence is serious or violent or the woman represents a continuing danger, and after taking into account the best interests of the child or children, while ensuring that appropriate provision has been made for the care of such children.

หรือรุนแรง หรือเมื่อหญิงนั้นแสดงลักษณะที่เป็นภัยอันตรายต่อตนเองและหลังจากคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กแล้วเท่านั้น ทั้งต้องแน่ใจว่าได้มีการเตรียมการที่เหมาะสมแล้วเพื่อการดูแลเด็กดังกล่าว”

จากบทบัญญัติตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ ข้อกำหนดกรุงเทพ ข้อ 64 แสดงให้เห็นได้ถึงสิ่งสำคัญประการหนึ่งว่า เรือนจำไม่ได้ออกแบบสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือผู้หญิงที่มีบุตรผู้เยาว์ ดังนั้น จึงต้องพยายามให้ผู้หญิงที่กระทำความผิดเหล่านี้อยู่นอกเรือนจำ โดยคำนึงถึงความรุนแรงของความผิดที่ได้กระทำลงและความเสี่ยงของผู้กระทำความผิดต่อสังคม การตระหนักถึงความเป็นจริงเช่นนี้ การประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 8 จึงกำหนดว่า การใช้การจองจำกับผู้กระทำความผิดบางประเภท เช่น ผู้หญิงที่มีครรภ์ หรือมารดาที่มีบุตรเป็นทารกหรือเด็กเล็ก ควรจะจำกัด และควรที่จะหลีกเลี่ยงการจองจำระยะยาวสำหรับบุคคลประเภทนี้ และกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิและสวัสดิการของเด็ก (African Charter on the Rights and Welfare of the child) ข้อบทที่ 30 เด็กของมารดาที่ต้องขัง บัญญัติว่า รัฐภาคของกฎบัตรนี้ ควรกระทำการที่จะปฏิบัติเป็นพิเศษต่อหญิงมีครรภ์และมารดาของเด็กทารกและเด็กเล็กที่ถูกกล่าวหาหรือพบว่ามี ความผิดฐานละเมิดกฎหมายอาญาและควรจะเป็นพิเศษในการ (a) ให้มั่นใจว่าคำพิพากษาที่ไม่คุมขังจะได้รับการพิจารณาลำดับแรกเสมอ ผู้พิพากษา ลงโทษผู้หญิงดังกล่าว (b) สร้างและสนับสนุนมาตรการทางเลือกที่มีใช้การคุมขังในการปฏิบัติต่อผู้หญิง นอกจากนี้ คณะมนตรีแห่งยุโรป (Council of Europe) ตามคำแนะนำสมัชชารัฐสภา 1469 ว่าด้วยแม่และเด็กในเรือนจำ รับรองเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2000 ยังแนะนำการพัฒนาและการใช้โทษบนฐานของชุมชนสำหรับมารดาของบุตรที่ยังเล็กและการหลีกเลี่ยงการใช้การควบคุมตัวในเรือนจำ¹²⁴

ข้อ 65¹²⁵ “ต้องหลีกเลี่ยงการให้เด็กอยู่ในสถานกักกันที่ขัดกับกฎหมายให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ในการมีคำสั่งประการใดจะต้องนำเอาประเด็นเรื่องความเปราะบางทางเพศของผู้กระทำความผิดหญิงที่เป็นเด็กและเยาวชนเข้ามาประกอบการพิจารณาด้วย”

¹²⁴ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น.94-95). เล่มเดิม.

¹²⁵ Rule 65 Institutionalization of children in conflict with the law shall be avoided to the maximum extent possible. The gender-based vulnerability of juvenile female offenders shall be taken into account in decision-making.

ข้อกำหนดนี้อยู่บนพื้นฐานของหลักการที่แสดงไว้ในข้อ 37 (b) ของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) และมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารงานยุติธรรมเกี่ยวกับเด็กและเยาวชน (United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice) หรือข้อกำหนดกรุงปักกิ่ง เด็กทุกคน โดยเฉพาะเด็กผู้หญิงเปราะบางอย่างมากต่อการควบคุมตัว การจองจำมีแนวโน้มจะเป็นผลร้ายอย่างมากต่อพัฒนาการทางจิตใจและเขavnปัญหาของเด็ก¹²⁶ การใช้การคุมขังกับหญิงมีครรภ์ มีหลักที่ต้องพิจารณาว่า การเลือกใช้ดังกล่าวต้องเป็นกรณีรุนแรงหรือที่เป็นอันตราย ทั้งนี้ ต้องพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก ดังนั้น การใช้การจำคุก นอกจากต้องเป็นความผิดรุนแรงและผู้หญิงต้องแสดงการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสังคมที่มีอยู่อย่างต่อเนื่องแล้ว ต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก¹²⁷ กับทั้งต้องเตรียมการเพื่อดูแลเด็กด้วย

2) หน่วยงานที่รับผิดชอบในการหามาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำ ความผิดหญิง

ก. สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน)

สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) หรือ สทท. หรือ “Thailand Institute of Justice (Public Organization)” หรือ “TIJ”¹²⁸ จัดตั้งขึ้นเมื่อ 13 มิถุนายน พ.ศ. 2554 โดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2554 ซึ่งมีเหตุผลในการจัดตั้งปรากฏตามท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าวว่า “โดยที่กระบวนการยุติธรรมมีความสำคัญยิ่งต่อสังคมในการส่งเสริมประชาธิปไตย หลักนิติธรรม และสิทธิมนุษยชน จึงจำเป็นต้องจัดระบบการบริหารกระบวนการยุติธรรม เพื่อพัฒนาระบบกฎหมาย และปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมในมิติต่าง ๆ โดยเฉพาะด้านสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องขังหญิง ซึ่งจะต้องพัฒนาและฝึกอบรม เพื่อยกระดับองค์ความรู้และขีดความสามารถของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม และราชทัณฑ์ เกี่ยวกับการอนุวัติข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขัง เพื่อรองรับบทบาทนำของประเทศไทยในภูมิภาคอาเซียนรวมทั้งให้มีการศึกษาด้านหลักนิติธรรมตามแนวมาตรฐานและบรรทัดฐานของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรม และความยุติธรรมทางอาญา สมควรจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทยขึ้นเป็นองค์การมหาชนตามกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชน

¹²⁶ ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง (น. 96). เล่มเดิม.

¹²⁷ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น. 65). เล่มเดิม.

¹²⁸ มาตรา 5 พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2554

เพื่อให้การดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวเป็นไปได้โดยคล่องตัวและมีประสิทธิภาพ ก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ” ดังนั้น การจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมวัตถุประสงค์หนึ่งเพื่อส่งเสริมให้เกิดการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในประเทศไทยและประเทศในภูมิภาคอาเซียนให้เป็นไปตามมาตรฐานและหลักปฏิบัติสากล โดยให้ความสำคัญกับการเผยแพร่แลกเปลี่ยนองค์ความรู้ หลากหลายรูปแบบแก่สาธารณชน

ภารกิจสำคัญอีกประการหนึ่งของ สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) คือ การรณรงค์และส่งเสริมให้มีการอนุวัติข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพฯ ซึ่งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทยได้พยายามที่จะผลักดันข้อกำหนดดังกล่าวให้เป็นหนึ่งในวาระสำคัญของการอภิปรายในวงกว้าง โดยมีเป้าหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนทั่วไป ตลอดจนกลุ่มคนด้อยโอกาสที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา¹²⁹ ดังระบุไว้ในวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย ตามมาตรา 7(1) แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2554 ว่าให้สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) มีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการอนุวัติข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง หรือ “Bangkok Rules” เพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมแก่หน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชน ทั้งในประเทศและต่างประเทศ นอกจากนี้ สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย ยังมีวิสัยทัศน์ที่จะประสานความร่วมมืออย่างใกล้ชิดกับองค์กรและสถาบันต่างๆ ภายใต้เครือข่ายขององค์กรสหประชาชาติ หรือ กลุ่มองค์กร PNIs โดยเน้นไปที่ความร่วมมือในด้านการศึกษารอบรมและการทำวิจัยด้านอาชญวิทยา ทัณฑวิทยา สิทธิมนุษยชนศึกษา และหลักนิติธรรม ทั้งนี้ เพื่อให้มั่นใจได้ว่าการดำเนินงานของสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) นั้น สอดคล้องกับแนวปฏิบัติสากลอย่างแท้จริง¹³⁰

ดังนั้น สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) จึงเป็นองค์กรที่มีหน้าที่หลักในการผลักดันการนำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง หรือ “Bangkok Rules” มาใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติและพัฒนาหลักกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับหลักของข้อกำหนดสหประชาชาติดังกล่าว ทั้งนี้ การพัฒนาไทยทางเลือกให้กับศาลที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงก็เป็นภารกิจสำคัญประการหนึ่ง

¹²⁹ สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน). (ม.ป.ป.) *ประวัติองค์กร*. สืบค้น 1 กันยายน 2557 จาก, <http://www.tijthailand.org/main/th/content/138.html> .

¹³⁰ แหล่งเดิม

ที่จะต้องดำเนินการ ซึ่งโทษทางเลือนนี้ หมายความว่ารวมถึง การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิง บางประเภทไว้ในที่อยู่อาศัยตามขอบเขตและวัตถุประสงค์ของการศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ข. สำนักกิจการในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม

สำนักกิจการในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา เป็นหน่วยงานในกระทรวงยุติธรรม ที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินการสนองพระตำริเกี่ยวกับโครงการกำลังใจ โดยที่พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ทรงตำริให้จัดตั้งโครงการกำลังใจ เพื่อประทานความช่วยเหลือแก่ผู้ที่ต้องการ โอกาสในสังคมไทย เนื่องด้วยทรงตำริว่า ทุกคนในสังคมจะอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุขก็ต่อเมื่อรู้จักรักษาสิทธิของตน โดยไม่สร้างความเดือดร้อนแก่ผู้อื่น กระบวนการยุติธรรมเป็นส่วนหนึ่งที่จะช่วยให้ทุกคนเคารพสิทธิของผู้อื่น ซึ่งเมื่อกระบวนการยุติธรรมดำเนินไปจนถึงที่สุดแล้ว ผู้ที่ได้รับผลทุกฝ่ายในสังคมก็น่าที่จะได้มีโอกาสอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขอีกครั้งหนึ่ง¹³¹ ซึ่งแนวคิดพื้นฐานจากโครงการกำลังใจนี้เอง นำมาสู่การพัฒนาจนจัดทำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง หรือ “Bangkok Rules” มาใช้และเป็นที่ยอมรับของนานาประเทศ

ค. สำนักงานกิจการยุติธรรม

สำนักงานกิจการยุติธรรม เป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงยุติธรรม จัดตั้งขึ้นภายหลังการปฏิรูประบบราชการ ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงโครงสร้าง กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 33 ภายใต้แนวคิดในการแก้ไขปัญหาสำคัญของกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการประสานงานในหน่วยงานกลางที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาการจัดสรรงบประมาณ ในภาพรวมของกระบวนการยุติธรรมและกำกับ ติดตาม ตรวจสอบและเร่งรัดประเมินผลการปฏิบัติงานของระบบย่อยในกระบวนการยุติธรรมทั้งระบบ หรือแม้แต่ยังขาดหน่วยงานกลางที่เป็นศูนย์กลางด้านสารสนเทศกระบวนการยุติธรรม ฉะนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงมีการจัดตั้งสำนักงานกิจการยุติธรรมขึ้น นอกจากนี้ พระราชบัญญัติพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2549 ยังกำหนดให้สำนักงานกิจการยุติธรรมเป็นหน่วยงานรับผิดชอบงานเลขานุการของคณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ เพื่อดำเนินการกำหนดนโยบายด้านการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในภาพรวมให้มีประสิทธิภาพ¹³²

¹³¹ โครงการกำลังใจ ในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). *ความเป็นมาของโครงการกำลังใจ*. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.kamlangjai.or.th/th/about.php> .

¹³² สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). *ความเป็นมา*. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.oja.go.th/new2011/information/Pages/default.aspx> .

สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทสำคัญ หน่วยงานหนึ่งของประเทศไทยในการดำเนินการเกี่ยวกับการหามาตรการแทนการจำคุก ผู้กระทำผิดหญิงไว้ในเรือนจำ ทั้งนี้ มีส่วนสำคัญในการดำเนินการโครงการจัดทำข้อเสนอในนาม ประเทศไทยเพื่อผลักดันเป็นข้อกำหนดของสหประชาชาติ ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง ในเรือนจำ รวมถึงมาตรการลงโทษและวิธีการโดยไม่ใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง หรือ “โครงการ ELFI” (Enhancing Lives of Female Inmates) ตามแนวพระดำริของพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา จนในที่สุดได้มีการจัดทำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติ ต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง หรือ “Bangkok Rules” มาใช้และเป็นที่ยอมรับของ นานาประเทศเช่นกัน

ง. ศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดี ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ เป็นองค์กรหนึ่งที่ผลักดันการนำข้อกำหนดสหประชาชาติว่า ด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง หรือ “Bangkok Rules” มาบังคับใช้ โดยมีการใช้เหตุผลในคำพิพากษาในศาลอุทธรณ์คดีหนึ่ง แม้ว่าคดีนั้นจะมีใช้กรณีที่สั่งให้จำคุก เสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยดังเช่นที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้กำลังศึกษาอยู่ แต่คำ พิพากษาศาลอุทธรณ์ฉบับดังกล่าวก็ได้แสดงให้เห็นถึงแนวคิดของฝ่ายตุลาการถึงการยอมรับ การนำมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงมาบังคับใช้ในคำพิพากษา

ดังปรากฏในคำพิพากษาในคดีอาญาของศาลอุทธรณ์ในคดีหมายเลขคำที่ 2669/2554 คดีหมายเลขแดงที่ 9894/2555 ระหว่าง พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ และ นางสาวปริญทร์ทิพย์ เพ็ชรพลพันธ์ จำเลย ดังนี้¹³³

คดีนี้ โจทก์ฟ้องจำเลยในข้อหาความผิดต่อพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. 2478 ศาลชั้นต้นพิพากษาจำคุกจำเลย 4 เดือน จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78 กึ่งหนึ่ง คงเหลือจำคุก 2 เดือน ศาลชั้นต้นเห็นว่า จำเลยเป็นเจ้าของรับกินรับใช้ซึ่งประกอบอาชีพผิดกฎหมายโดยไม่ได้รับอนุญาต จากเจ้าพนักงาน เป็นการมอมเมาประชาชนให้มีการเล่นการพนัน จึงไม่มีเหตุให้รอการลงโทษ แล้วให้จำเลยมีโทษจำคุก 2 เดือน จำเลยจึงอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลอุทธรณ์

¹³³ จาก ตัวอย่างคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับผู้หญิง คดียาเสพติดและคดีที่นำข้อกำหนดกรุงเทพฯ มาปรับใช้ (น. 31-40) โดย สำนักงานกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม, 2557, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2557 โดย สำนักงานกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวง ยุติธรรม.

ศาลอุทธรณ์พิจารณาแล้ว เห็นว่า จำเลยได้ถือเอาผลของการออกสลากรางวัล เลขท้าย 2 ตัว และ 3 ตัว ของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลเป็นตัวได้เสียทรัพย์สิน แต่ขณะที่ เจ้าพนักงานจับจำเลย จำเลยมีเงินสดลากกินรวมเพียง 6 แผ่น และเงินจำนวนไม่มากนัก หากจำเลย ประกอบอาชีพผิดกฎหมายเป็นเจ้ามือรับกินรับใช้ อันเป็นการมอมเมาประชาชนดังที่ศาลชั้นต้นว่า ก็น่าจะมีเงินสดและเงินจำนวนมากกว่านี้ ศาลอุทธรณ์จึงเห็นว่าพฤติการณ์แห่งคดีนี้ไม่มี ความร้ายแรงนัก

ศาลอุทธรณ์ยังวางหลักต่อไปอีกว่า การให้จำคุกจำเลยในเรือนจำนอกจาก จะทำให้จำเลยเสียอิสรภาพแล้ว ยังก่อให้เกิดผลกระทบจากการต้องโทษจำคุกมากมาย นับว่าเป็น อุปสรรคสำคัญสำคัญในการที่จะใช้เรือนจำเป็นสถานที่ปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิด ซึ่งสามารถสรุปผลกระทบได้หลายประการ

ประการแรก ผลกระทบทางเศรษฐกิจ การต้องโทษทำให้ผู้ต้องโทษขาดโอกาส ในการประกอบอาชีพ ทำให้ฐานะยากจนลง ซึ่งหากผู้ต้องโทษเป็นหัวหน้าครอบครัวอันเป็นกำลัง สำคัญในการหาเลี้ยงครอบครัวด้วยแล้ว ย่อมจะเป็นการลงโทษแก่บุคคลอื่นในครอบครัว ที่ไม่ได้กระทำความผิดด้วย อันเป็นการกระทบต่อเศรษฐกิจของผู้ต้องโทษและครอบครัว อย่างแท้จริง นอกจากนี้ ยังส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการจัดการ ในเรือนจำอีกด้วย

ประการที่สอง ผลกระทบทางสังคม การถูกตัดขาดจากสังคมภายนอก ทำให้ เป็นอุปสรรคสำคัญในการปรับตัวคืนสู่สังคมเมื่อพ้นโทษ โดยเฉพาะกรณีที่จำคุกมาเป็นเวลานาน จะทำให้ผู้ต้องโทษถลำหลังไม่ทันสมัย เกิดความรู้สึกขาดความมั่นใจ นอกจากนี้ การอยู่ในเรือนจำ ทำให้ถูกบังคับต้องคบหาสมาคมกับผู้กระทำความผิดคดีอื่น ทำให้ได้รับการถ่ายทอดสิ่งเลวร้าย ไปมากกว่าก่อนช่วงเวลาไม่ได้จำคุกในเรือนจำ

ประการที่สาม ผลกระทบต่อผู้ต้องโทษจำคุก โดยในระหว่างได้รับโทษจะต้อง ถูกจำกัดเสรีภาพทำให้คุณลักษณะเฉพาะตัวเสียไป ถูกรังเกียจจากสังคมภายนอก ขาดความ เป็นอิสระ มีความเครียดจากปัญหาความแออัดของเรือนจำ มีแนวโน้มหยาบกระด้างและใช้ ความรุนแรง ส่วนภายหลังได้รับการปล่อยตัวจะถูกตราหน้าว่าเป็นคนจู้จุก ถูกปฏิบัติไม่ดี จากสังคม ทำให้ยากแก่การดำรงชีวิตในสังคมได้อย่างปกติสุข มักได้รับการปฏิเสธเข้าทำงาน รวมทั้งหน่วยงานของรัฐก็ยังมีข้อจำกัดสำหรับผู้ต้องโทษจำคุกในการเข้าดำรงตำแหน่ง

ประการสุดท้าย ผลกระทบต่อครอบครัว ทำให้ชื่อเสียงของวงศ์ตระกูลเสื่อมเสียไป โดยเฉพาะบุตรของผู้พ้นโทษจะกลายเป็นเด็กมีปัญหา มีแนวโน้มจะกระทำความผิดอันเกิดมาจาก แรงกดดันด้านต่างๆ

ทั้งนี้ ศาลอุทธรณ์จึงพิจารณาผลกระทบดังกล่าวประกอบกับประวัติการกระทำผิด และภูมิหลังของผู้กระทำความผิดแล้วเห็นว่า ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้รับโทษจำคุกมาก่อน ประกอบกับจำเลยอายุ 37 ปี มีบุตรสาว 1 คน ขณะกระทำความผิดอายุไม่ถึง 1 ขวบ การจำคุก ระยะสั้นเพียง 2 เดือนตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ก่อให้เกิดผลเสียตามมา สมควร ให้โอกาสแก่จำเลยในการใช้ชีวิตอยู่นอกเรือนจำ เพื่อปรับปรุงตนเป็นพลเมืองดี ตลอดจนเลี้ยงดู ให้ความรักความอบอุ่นแก่บุตรและบุคคลในครอบครัว อีกทั้งยังสอดคล้องกับเจตนารมณ์ ของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขัง ข้อ 61 ที่มีสาระสำคัญว่า เมื่อพิพากษาผู้กระทำความผิดหญิง ศาลต้องมีอำนาจในการพิจารณา เหตุบรรเทาโทษ เช่น การไม่มีประวัติอาชญากร และความไม่รุนแรงที่สัมพันธ์กันและลักษณะของ การกระทำความผิดทางอาญา ควบคู่ไปกับการระงับโทษของผู้หญิงในการดูแลครอบครัวและภูมิหลัง ทั่วไป แต่เพื่อให้จำเลยหลายจำ จึงลงโทษในทางทรัพย์สินแทนการลงโทษจำคุกด้วยการ ลงโทษปรับ อีกสถานหนึ่ง และให้คุมประพฤติจำเลยไว้ด้วย ศาลอุทธรณ์จึงพิพากษา แก่คำพิพากษาของศาลชั้นต้นให้ปรับจำเลย 2,500 บาท โทษจำคุก 2 เดือนให้รอการลงโทษไว้ 2 ปีนับแต่วันอ่านคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ให้จำเลยไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ ทุก 2 เดือนเป็นเวลา 1 ปี หากไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 29

ดังจะเห็นได้ถึง การนำมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกมาใช้กับจำเลยซึ่งเป็นหญิง มีบุตรในวัยพึ่งพิงให้ได้รับโทษทางเลือกอื่นแทนการจำคุก เพราะการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงผู้นี้ จะมีผลกระทบต่อตัวหญิงเอง ครอบครัวและสังคมด้วย ทั้งนี้ ศาลได้นำมาตรการลงโทษ ทางทรัพย์สิน คือ โทษปรับ อันเป็นมาตรการลงโทษทางเลือกตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายฐาน ขึ้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules) และแม้จะไม่ได้ นำมาตรการลงโทษระดับกลางหรือมาตรการลงโทษในชุมชนในส่วนของ การจำกัดเสรีภาพไว้ใน ที่อยู่อาศัยมาใช้ แต่การคุมประพฤติก็เป็นมาตรการลงโทษระดับกลางหรือมาตรการลงโทษ ในชุมชนมาตรการหนึ่งที่ต่างประเทศนิยมใช้ในการเลี้ยงโทษจำคุกในเรือนจำ อันแสดงให้เห็นได้ว่า คำพิพากษานี้ เป็นคำพิพากษาที่ยอมรับหลักการตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อ ผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังมาใช้ในหน่วยงานของศาลอันเป็นองค์กรทางด้าน ตุลาการอย่างแท้จริง

2.6 แนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย

2.6.1 ความหมายของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการที่กำหนดให้ผู้กระทำผิดความผิดอยู่ในบ้านของตนเองทุกวันในช่วงเวลาหนึ่ง หรือตลอดเวลา จะออกนอกบ้านได้เฉพาะกรณีไปทำงาน ไปศึกษาเล่าเรียน หรือรับคำปรึกษาแนะนำ ซึ่งมีวิธีการตรวจสอบผ่านทางโทรศัพท์และการออกไปสอดส่องที่บ้าน หรือผ่านทางเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือ Electronic Monitoring¹³⁴

2.6.2 วัตถุประสงค์ของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย

2.6.2.1 เพื่อลดจำนวนผู้ต้องขังภายในเรือนจำให้ลดน้อยลง เพื่อแก้ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ

2.6.2.2 เพื่อลดค่าใช้จ่ายของการจำคุก แม้ว่าเงินงบประมาณบางส่วนจะถูกนำไปใช้กับการจัดซื้อเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือ Electronic Monitoring แต่ก็ยังมีค่าใช้จ่ายน้อยกว่าการจำคุกภายในเรือนจำ อีกทั้งบางกรณีผู้กระทำผิดจะต้องเป็นคนออกค่าใช้จ่ายในส่วนนี้เองทั้งหมดหรือบางส่วน¹³⁵

2.6.2.3 การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นการให้โอกาสผู้กระทำผิดกลับตัวเป็นคนดีในสังคม¹³⁶ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษประการหนึ่ง คือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดให้กลับกลายเป็นคนดี การที่ให้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยลดปัญหาการเรียนรู้ความเป็นอาชญากรภายในเรือนจำ ป้องกันการแลกเปลี่ยนเรียนรู้ต่างๆ รวมทั้งช่วยลดผลกระทบที่เกิดจากการจำคุกไว้ในเรือนจำอีกหลายประการด้วย

2.6.3 รูปแบบของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยอาจกำหนดตลอดเวลาหรือบางช่วงระยะเวลาตามที่ศาลจะกำหนด ซึ่งมีวิธีตรวจสอบผ่านทางโทรศัพท์ หรืออาจจะส่งเจ้าหน้าที่ไปสอดส่องที่พักอาศัย หรืออาจควบคุมผ่านทางเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือ Electronic Monitoring¹³⁷ ซึ่งมีการใช้อยู่ 2 แบบ คือ การติดต่อแบบต่อเนื่อง (Continuous contact) และการติดต่อแบบกำหนด (Programmed

¹³⁴ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.35). เล่มเดิม.

¹³⁵ จาก มาตรการบังคับโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่สถานที่กักขัง (น.60), โดย เบญจพร สันติเวส, 2550, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2553 โดย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

¹³⁶ แหล่งเดิม.

¹³⁷ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย (น.35). เล่มเดิม.

contact)¹³⁸ ซึ่งการติดต่อแบบต่อเนื่อง (Continuous contact) คือ การให้ผู้กระทำความผิดสวมอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ส่งสัญญาณผ่านตัวรับ (Receiver) ที่ต่อกับโทรศัพท์ที่บ้านของบุคคลนั้น หากผู้กระทำความผิดออกนอกเขตบ้าน อุปกรณ์จะส่งสัญญาณผ่านโทรศัพท์ไปยังศูนย์ควบคุม¹³⁹ ส่วนการติดต่อแบบกำหนด (Programmed contact) เป็นวิธีที่ให้คอมพิวเตอร์จากศูนย์ควบคุมส่งหมายเลขแบบอัตโนมัติไปยังผู้กระทำความผิดที่ถูกการจำกัดเสรีภาพไว้ที่อยู่อาศัย เพื่อตรวจสอบว่ายังอยู่ในที่อยู่อาศัยของตนเองหรือไม่ โดยคอมพิวเตอร์จะเช็คเสียงของผู้รับสายด้วยว่าเป็นของผู้กระทำความผิด ซึ่งก่อนจะเข้าโปรแกรมจะมีการบันทึกเสียงของผู้กระทำความผิดเก็บไว้ล่วงหน้าในคอมพิวเตอร์ของศูนย์ควบคุมเพื่อเปรียบเทียบ หรืออาจใช้เครื่องตรวจสอบสัญญาณแบบมือถือเพื่อดูว่าผู้กระทำความผิดอยู่ในบ้านหรือไม่ โดยเจ้าหน้าที่ไม่ต้องเข้าไปในตัวบ้านด้วยตนเอง¹⁴⁰

¹³⁸ แหล่งเดิม.

¹³⁹ แหล่งเดิม.

¹⁴⁰ แหล่งเดิม.

บทที่ 3

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายต่างประเทศ

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ปรากฏตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ในลักษณะของมาตรการลงโทษในชุมชน (Community sentence) กฎหมายของสหรัฐอเมริกา เป็นส่วนหนึ่งของมาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) และปรากฏเป็นมาตรการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส ส่วนบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับโทษที่ศาลมีคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยของประเทศเยอรมนี และญี่ปุ่น ซึ่งเป็นประเทศที่ประสบความสำเร็จในเรื่องของการจัดการกับปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ไม่ปรากฏว่ามีการกำหนดการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการลงโทษที่ให้ศาลใช้ลงแก่ผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนีได้แบ่งโทษทางอาญาออกเป็นโทษทางอาญาหลักและโทษทางอาญาข้างเคียง โดยโทษทางอาญาหลักจะเป็นโทษทางอาญาที่จะถูกตัดสินไว้ในคำพิพากษาของศาลในคดีอาญาเท่านั้น ในขณะที่โทษทางอาญาข้างเคียงจะถูกตัดสินโดยรวมอยู่กับโทษทางอาญาหลักเท่านั้น¹⁴¹ ส่วนมาตรการใหม่ๆ ตามกฎหมายอาญา อย่างเช่น การห้ามขับขี่ยานพาหนะ การทำงานเพื่อประโยชน์สาธารณะ การขังอยู่ภายในบ้านโดยควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ไม่ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา¹⁴² และในส่วนของประเทศญี่ปุ่นได้แบ่งประเภทของโทษ แบ่งออกได้เป็น 7 ประเภท ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุกโดยบังคับใช้แรงงาน จำคุกโดยไม่บังคับใช้แรงงาน ปรับ กักขัง ปรับเล็กน้อย ริบทรัพย์สิน¹⁴³ ไม่ปรากฏว่ามีการกำหนดให้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นโทษตามกฎหมายอาญาญี่ปุ่นแต่อย่างใด

¹⁴¹ จาก รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษ และการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.179). โดย สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, ลิขสิทธิ์ 2549 โดย สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

¹⁴² แหล่งเดิม.

¹⁴³ แหล่งเดิม.

ในบทนี้ จึงจะได้ทำการศึกษาถึงหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศสดังนี้

3.1 กฎหมายอังกฤษ

กฎหมายอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law) มีแนวคิดในการลงโทษ รวมถึงบทบัญญัติตามกฎหมายที่มีลักษณะที่ให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนี้¹⁴⁴

ตามกฎหมายอังกฤษเดิม ได้แบ่งประเภทความผิดออกเป็นสามประเภท คือ ความผิดอุกฉกรรจ์ (felony) ความผิด misdemeanours และ petty offences ต่อมาถูกยกเลิกไป และมาแบ่งเป็นประเภทความผิดโดยถือตามวิธีพิจารณา โดยแยกเป็น ความผิดที่ต้องพิจารณาในศาล Crown Court และมีคณะลูกขุนเป็นผู้พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงที่เรียกว่า offences triable only indictment กับความผิดที่พิจารณาโดยรวบรัด โดยศาล magistrate เรียกว่า offences triable summarily และประเภทที่สามารถพิจารณาโดยรวบรัดหรือโดย indictment ก็ได้¹⁴⁵ (offences triable either way) นอกจากนี้ยังมีการแบ่งความผิดอีกลักษณะหนึ่ง โดยแบ่งตาม Criminal Act 1967 โดยแยกเป็น ความผิดที่อาจจับได้โดยไม่มีหมายจับ arrestable offences และความผิดที่ไม่อาจจับได้โดยไม่มีหมายจับ ถ้าไม่ใช่ความผิดซึ่งหน้า (non arrestable offences)¹⁴⁶

ในปัจจุบัน กฎหมายอังกฤษกำหนดความผิดไว้โดยกฎหมายลายลักษณ์อักษร (statutory offences) โดยมีกฎหมายบัญญัติว่าด้วยความผิดอาญาโดยเฉพาะ เช่น the Criminal Act 1967 the Criminal law Act 1977, the Abortion Act 1967, the Crime and Disorder Act 1998, Offences Against the Person Act 1986, Theft Act 1968 และ Theft Act 1978, Sexual Offences Act , 1956 , 1967, 1985, 2003, Terrorism Act 2002, Terrorism Act 2006, Anti-Terrorism , Crime and Security Act 2001 เป็นต้น และความผิดที่กำหนดไว้ในกฎหมายพิเศษอีกหลายฉบับ เช่น Firearms Act 1968, Drug Trafficking Act 1994, Obscene Publications Act 1959, War Crime Act, 1991, Football Offence Act 1991 , Police and Criminal Evidence Act 1984 เป็นต้น ซึ่งความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรได้กำหนดโทษไว้ เพื่อให้ศาลกำหนดโทษ บางฐานความผิดเป็นการกำหนดโทษไว้ตายตัวบางฐานความผิดกำหนดอัตราโทษขั้นสูง และบางความผิดกำหนดโทษที่ให้ศาลขึ้นต่ำไว้ แต่ส่วนใหญ่เป็นการอัตราโทษขั้นสูง เพื่อเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจใน

¹⁴⁴ แหล่งเดิม.

¹⁴⁵ Matrin Wasik (อ้างถึงใน สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, น.63).

¹⁴⁶ John Sprack (อ้างถึงใน สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, น.63).

การกำหนดโทษ ที่เรียกว่า กระบวนการกำหนดโทษ sentencing process โดยศาลจะกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิดและสภาพของผู้กระทำความผิด โดยคำนึงถึงเป้าหมายในการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมให้ปลอดภัยและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดตาม ดังนั้น กฎหมายอังกฤษจึงได้บัญญัติหลักเกณฑ์การกำหนดโทษของศาล และอำนาจศาลที่จะกำหนดโทษในแต่ละประเภทไว้ เพื่อให้ศาลใช้เป็นหลักเกณฑ์การกำหนดโทษกฎหมายเหล่านี้ ได้แก่ Crime (Sentences) Act 1997, Criminal Justice Act 1967, Criminal Justice Act 1991 และฉบับปัจจุบัน Criminal Justice Act 2003, Magistrates Court Act 1980, Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, Children and Young Person Act 1933, 1969 , Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 เป็นต้น

อังกฤษได้ปรับปรุงและพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาและการกำหนดโทษตลอดมา โดยมีการศึกษาวิจัยและวิเคราะห์สถิติของคำพิพากษาของศาลเพื่อประเมินและวิเคราะห์แนวโน้มในการกำหนดโทษของความผิดและการใช้มาตรการลงโทษที่มีอยู่ในกฎหมาย และประสิทธิภาพในการบริหารงานยุติธรรมและกระบวนการแก้ไขบำบัดผู้กระทำความผิด สำหรับงานวิจัยเกี่ยวกับพัฒนาการของการกำหนดโทษได้ศึกษาเพื่อค้นหามาตรการให้การลงโทษสอดคล้องกับหลักความเสมอภาค ยุติธรรมและเป็นที่ยอมรับต่อสังคมว่ากระบวนการยุติธรรมมีความสามารถในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดและป้องกันสังคมให้พ้นจากการกระทำความผิดของอาชญากรรม ซึ่งกฎหมายหลักที่กำหนดหลักเกณฑ์การลงโทษของศาลในปัจจุบันมีกฎหมายหลักอยู่สามฉบับ คือ the Criminal Justice Act 1991 หรือ “CJA 1991” กฎหมายฉบับนี้กำหนดหลักเกณฑ์การกำหนดโทษของศาล โดยให้คำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ในการพิจารณาว่าโทษที่ร้ายแรงควรได้รับการลงโทษร้ายแรงตามสัดส่วน กฎหมายฉบับที่สองคือ the Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 หรือ “PCC (S)A 2000” โดยประมวลมาตรการในการบังคับใช้กฎหมายอาญาให้อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกันเพื่อให้การบังคับโทษเป็นไปโดยเหมาะสมกับความผิดและผู้กระทำความผิดและในท้ายที่สุดมีการปรับปรุงกระบวนการกำหนดโทษฉบับล่าสุด ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่แก้ไขหลักเกณฑ์การลงโทษและดุลพินิจในการกำหนดโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายสองฉบับแรก และมีผลใช้ทั่วสหราชอาณาจักร โดยขยายหลักเกณฑ์บางเรื่องไปใช้กับความผิดในไอแลนด์เหนือและสกอตแลนด์ด้วย กฎหมายฉบับที่สามนี้ คือ the Criminal Justice Act 2003 หรือ “CJA 2003” โดยถือเป็นกฎหมายหลักที่มีอยู่ในปัจจุบันในการกำหนดโทษที่มีในอังกฤษ

3.1.1 รูปแบบและประเภทของโทษตามกฎหมายอังกฤษ

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษแบ่งโทษออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

3.1.1.1 โทษที่จำกัดเสรีภาพให้อยู่ในสถานที่ควบคุมตามกฎหมาย (custodial sentence)

โทษที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพตามกฎหมายอังกฤษแบ่งออกเป็นโทษจำคุก (Imprisonment) และโทษกักขัง (Detention) โดยโทษจำคุกมีกำหนดคราวโทษไว้ตามความผิดฐานต่างๆ โดยมีหลักเกณฑ์ต่างๆ เช่น การลงโทษจำคุกซึ่งมีระยเวลานานน้อยกว่า ๑๒ เดือน การมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษ (Suspended Sentence) และการลงโทษจำคุกผ่อนส่งหรือจำคุกสุดสัปดาห์ (Intermittent Custody Order)¹⁴⁷

3.1.1.2 โทษที่ศาลออกคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษในชุมชน (community sentence) ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 หรือ Criminal Justice Act 2003 ได้ระบุประเภทของคำสั่งลงโทษในชุมชน (community orders) 12 คำสั่ง โดยกำหนดหลักเกณฑ์ให้ใช้คำสั่งดังกล่าวกับบุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปี ที่ถูกตัดสินว่ากระทำความผิดโดยศาล ซึ่งคำสั่งที่จะถูกนำมาใช้บังคับนี้อาจใช้เพียงแค่คำสั่งเดียวหรือหลายคำสั่งก็ได้¹⁴⁸ ดังนี้

- 1) คำสั่งให้ทำงานโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (unpaid work requirement)
- 2) คำสั่งให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด (activity requirement)
- 3) คำสั่งให้เข้าโปรแกรม (programme requirement)
- 4) คำสั่งห้ามกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด (prohibited activity requirement)
- 5) คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (curfew requirement)
- 6) คำสั่งห้ามเข้าสถานที่หรือเขตกำหนด (exclusion requirement)
- 7) คำสั่งให้อยู่ในสถานที่กำหนด (residence requirement)
- 8) คำสั่งให้บำบัดรักษาโรคจิต (mental health treatment requirement)
- 9) คำสั่งให้บำบัดฟื้นฟูการติดยาเสพติด (drug rehabilitation requirement)
- 10) คำสั่งให้ฟื้นฟูผู้ติดสุรา (alcohol treatment requirement)
- 11) คำสั่งให้อยู่ในการคุมประพฤติ (supervision requirement)
- 12) คำสั่งให้เข้าศูนย์ฝึกอบรม (attendance centre requirement)

จะเห็นได้ว่า คำสั่งลงโทษในชุมชนนี้ผู้กระทำความผิดจะไม่ต้องถูกควบคุมไว้ในสถานที่ที่ถูกกำหนดไว้ อย่างเช่น เรือนจำหรือสถานกักขัง แต่จะใช้ชุมชนเป็นสถานที่ในการปฏิบัติตามโทษที่ได้รับ ซึ่งโทษที่มีลักษณะเป็นคำสั่งนี้ผู้กระทำความผิดต้องปฏิบัติตาม โดยมี

¹⁴⁷ จาก รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีใ้มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย. (น.39), โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554. ลิขสิทธิ์ 2554 โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁴⁸ Criminal Justice Act 2003 (CJA 2003) มาตรา 147 (อ้างถึงใน วิติมา ประเสริฐ, 2553, น.73).

พนักงานคุมประพฤติหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ควบคุมดูแลให้เป็นไปตามคำสั่ง ทั้งนี้ หากภายหลังปรากฏว่าผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของคำสั่งที่ศาลกำหนด ผู้กระทำความผิดก็อาจจะได้รับการลงโทษจำคุกได้¹⁴⁹

3.1.2 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

จากการศึกษาหลักกฎหมายประเทศอังกฤษ พบว่า มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย¹⁵⁰ ดังนี้

3.1.2.1 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003)

1) หลักเกณฑ์และเงื่อนไข

พระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003) มาตรา 147¹⁵¹ ได้ให้ความหมายของคำพิพากษาให้ลงโทษโดยชุมชน (community sentence) ว่าหมายถึง คำพิพากษาซึ่งประกอบไปด้วยคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน (a community orders) หรือคำสั่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน (a youth rehabilitation sentence) ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชนเพื่อให้มีผลบังคับแก่ผู้กระทำความผิดได้ก็ต่อเมื่อเป็นความผิดที่มีโทษให้จำคุก หรือกรณีที่ศาลกำหนดแทนโทษปรับมาก่อนตามมาตรา 151(2) และศาลเห็นว่า ความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายความผิดรวมกัน หรือประกอบกับความผิดนั้นมีความร้ายแรงเพียงพอสำหรับการใช้คำพิพากษาลงโทษโดยชุมชนนั้น¹⁵² และศาลต้องพิจารณาแล้วเห็นสมควรแล้วว่าจะมีความเหมาะสมที่สุดที่จะใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิด และหากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดเสรีภาพใดๆ ของผู้กระทำความผิด ศาลจะต้องพิจารณาแล้วว่าสามารถเทียบเท่าได้กับความร้ายแรงของความผิดที่เกิดขึ้นด้วย

กรณีคำพิพากษาสำหรับผู้กระทำความผิดติดนิสซึ่งเคยต้องโทษปรับมาก่อน หมายถึง เมื่อผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไปถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิด (เรียกว่าความผิดในปัจจุบัน) ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดเมื่ออายุเกิน 16 ปีมาแล้วไม่น้อยกว่า

¹⁴⁹ การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ (น. 73-74). เล่มเดิม.

¹⁵⁰ รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.64). เล่มเดิม.

¹⁵¹ Section 147 Meaning of “community sentence” etc.

(1) In this Part “community sentence” means a sentence which consists of or includes

(a) a community order (as defined by section 177), or

(c) a youth rehabilitation order.

¹⁵² Criminal Justice Act 2003, Section 148. (อ้างอิงใน คณະนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, น.45).

3 ครั้ง และถูกศาลพิพากษาลงโทษเฉพาะโทษปรับ (โดยไม่คำนึงถึงคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน) ดังนี้ ศาลจะต้องไม่พิจารณาว่าความผิดในปัจจุบันมีความร้ายแรงเพียงพอที่จะมีคำพิพากษาลงโทษ โดยชุมชนและเมื่อศาลพิจารณาจากพฤติการณ์ทั้งหมดแล้ว (รวมถึงลักษณะของการกระทำความผิด ครั้งก่อนและเวลาที่ผ่านพ้นมาตั้งแต่การพิพากษาลงโทษนั้นๆ) เห็นว่าจะเป็นประโยชน์เพื่อความ ยุติธรรม ศาลอาจมีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนแทนการกำหนดโทษปรับในความผิดในปัจจุบันได้¹⁵³ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 150A (1)(a)(b) ประกอบมาตรา 151 (1)(2) และมาตรา 148 (1)(2) ที่บัญญัติว่า

“มาตรา 150A¹⁵⁴ ให้มีคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนได้เฉพาะกรณีความผิดที่มีโทษ จำคุกหรือผู้กระทำความผิดที่รับโทษปรับก่อนหน้านี้ติดต่อกัน

(1) อำนาจในการมีคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนจะใช้ได้เฉพาะในความผิดที่เป็น

(a) ความผิดอาญามีโทษจำคุก หรือ

(b) ในกรณีอื่นใดที่มาตรา 151 (2) ให้อำนาจในการมีคำสั่งเช่นว่านั้น...”

“มาตรา 151¹⁵⁵ คำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในชุมชนหรือคำสั่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ที่เป็นเด็กและเยาวชน สำหรับผู้กระทำความผิดที่รับโทษปรับก่อนหน้านี้ติดต่อกัน

¹⁵³ รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีได้มีอยู่ในประมวลกฎหมาย อาญาของไทย (น.44-45). เล่มเดิม.

¹⁵⁴ The National Archives on behalf of HM Government. (n.d.). *Criminal Justice Act 2003*. Retrieved August 30 , 2014, from <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents> .

Section 150A Community order available only for offences punishable with imprisonment or for persistent offenders previously fined

(1) The power to make a community order is only exercisable in respect of an offence if

(a) the offence is punishable with imprisonment; or

(b) in any other case, section 151(2) confers power to make such an order...

¹⁵⁵ Section 151 Community order or youth rehabilitation order for persistent offender previously fined

(1) Subsection (2) applies where

(a) a person aged 18 or over is convicted of an offence (“the current offence”),

(b) on three or more previous occasions he has, on conviction by a court in the United Kingdom of any offence committed by him after attaining the age of 16, had passed on him a sentence consisting only of a fine, and

(c) despite the effect of section 143(2), the court would not (apart from this section) regard the current offence, or the combination of the current offence and one or more offences associated with it, as being serious enough to warrant a community sentence.

(1) อนุมาตรา (2) ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(a) บุคคลใดที่มีอายุ 18 ปีหรือมากกว่าถูกพิพากษาว่ามีความผิด (“ความผิดปัจจุบัน”)

(b) ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษโดยศาลใดในสหราชอาณาจักรในความผิดใดเขาได้กระทำลงขึ้นในเหตุการณ์ก่อนหน้านั้นสามครั้งขึ้นไป ภายหลังจากที่มีอายุ 16 ปีที่ถูกพิพากษาลงโทษปรับเท่านั้น และ

(c) อย่างไรก็ดี ผลของมาตรา 143(2) (นอกจากมาตรานี้) ศาลอาจไม่พิจารณาถึงความผิดปัจจุบันหรือความผิดปัจจุบันหลายบทรวมกัน และความผิดหนึ่งฐานขึ้นไป ซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดที่มีความร้ายแรงพอให้มีคำพิพากษาจำคุก

(2) ศาลอาจมีคำสั่งให้ลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชน ในเรื่องความผิดปัจจุบันแทนการกำหนดโทษปรับหากศาลพิจารณาว่า มีความสัมพันธ์กับพฤติกรรมที่ล่วง รวมถึงข้อเท็จจริงที่กำหนดในข้อย่อ (3) ซึ่งน่าจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกในการมีคำสั่งเช่นนั้น...”

“มาตรา 148¹⁵⁶ ข้อจำกัดในการพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชน

(1) ศาลใดต้องไม่มีการพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนต่อผู้กระทำผิดคนใด เว้นแต่ศาลจะเห็นว่า ความผิดอาญานั้นหรือความผิดหลายบทรวมกันนั้น และความผิดหนึ่งฐานหรือมากกว่า ซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดนั้นร้ายแรงพอให้มีคำพิพากษาเช่นนั้น

(2) The court may make a community order in respect of the current offence instead of imposing a fine if it considers that, having regard to all the circumstances including the matters mentioned in subsection (3), it would be in the interests of justice to make such an order...

¹⁵⁶ Section 148 Restrictions on imposing community sentences

(1) A court must not pass a community sentence on an offender unless it is of the opinion that the offence, or the combination of the offence and one or more offences associated with it, was serious enough to warrant such a sentence.

(2) Where a court passes a community sentence

(a) the particular requirement or requirements forming part of the community order , or, as the case may be, youth rehabilitation order, comprised in the sentence] must be such as, in the opinion of the court, is, or taken together are, the most suitable for the offender, and

(b) the restrictions on liberty imposed by the order must be such as in the opinion of the court are commensurate with the seriousness of the offence, or the combination of the offence and one or more offences associated with it...

(2) เมื่อศาลใดมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชน

(a) ข้อกำหนดเฉพาะหรือข้อกำหนดประกอบขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของคำสั่งลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนบางส่วน หรือคำสั่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนที่รวมในคำพิพากษานั้น แล้วแต่กรณี ต้องเป็นหรือรวมกันเป็นไปตามสมควรแก่ผู้กระทำความผิดมากที่สุด ทั้งนี้ ตามความเห็นของศาล และ

(b) ข้อจำกัดในเรื่องเสรีภาพที่กำหนดในคำสั่งนั้นต้องได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิดอาญานั้น หรือความผิดหลายบทรวมกันนั้น และความผิดหนึ่งฐานหรือมากกว่า ซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดนั้น ทั้งนี้ ตามความเห็นของศาล...”

อย่างไรก็ดี ศาลไม่อาจมีคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชนได้หากว่า ความผิดนั้นมีกฎหมายกำหนดคำพิพากษาไว้แน่นอนตายตัวแล้ว หรือกรณีการมีคำพิพากษาจำคุกในความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนในบางฐานความผิดตาม the Firearms Act 1968 หรือกรณีมีคำพิพากษาจำคุกในกรณีกระทำความผิดซ้ำโดยผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป หรือความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สาธารณะบางฐานความผิดหรือความผิดบางฐานที่มีอัตราโทษให้จำคุกหรือกักขังตลอดชีวิต¹⁵⁷ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 150 ความว่า

“มาตรา 150¹⁵⁸ ห้ามมิให้มีคำพิพากษาลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนในการตัดสินคดีที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย

ห้ามมิให้ใช้อำนาจในการออกคำสั่งลงโทษผู้กระทำผิดในชุมชนหรือคำสั่งแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในความผิดใดความผิดหนึ่งในการตัดสินคดีซึ่ง

¹⁵⁷ Criminal Justice Act 2003, Section 150. (อ้างอิงใน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, น.45).

¹⁵⁸ Section 150 Community sentence not available where sentence fixed by law etc.

The power to make a community order or youth rehabilitation order is not exercisable in respect of an offence for which the sentence

(a) is fixed by law,

(b) falls to be imposed under section 51A(2) of the Firearms Act 1968 (c. 27) (required custodial sentence for certain firearms offences),

(c) falls to be imposed under section 110(2) or 111(2) of the Sentencing Act (requirement to impose custodial sentences for certain repeated offences committed by offenders aged 18 or over)

(ca) falls to be imposed under section 29(4) or (6) of the Violent Crime Reduction Act 2006 (required custodial sentence in certain cases of using someone to mind a weapon), or

(d) falls to be imposed under section 225(2) or 226(2) of this Act (requirement to impose sentence of imprisonment for life or detention for life)

(a) ถูกกำหนดไว้ตามกฎหมาย

(b) เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 51A(2) แห่งพระราชบัญญัติอาวุธปืน 1968 (the Firearms Act 1968) (c. 27) (คำพิพากษาให้คุมขังที่กำหนดไว้สำหรับความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนบางประเภท)

(c) เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 110(2) หรือ 111(2) แห่งพระราชบัญญัติการพิพากษาคดี (the Sentencing Act) (บทบัญญัติที่กำหนดให้มีคำพิพากษาให้คุมขังสำหรับการกระทำความผิดซ้ำที่กระทำลงโดยผู้กระทำความผิดที่มีอายุ 18 ปีขึ้นไป)

(ca) เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 29(4) หรือ (6) แห่งพระราชบัญญัติการลดอาชญากรรมร้ายแรง 2006 (the Violent Crime Reduction Act 2006) (คำพิพากษาให้คุมขังที่กำหนดไว้ในบางกรณีที่ใช้กับบุคคลบางคนให้ระมัดระวังในเรื่องอาวุธ) หรือ

(d) เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 225(2) หรือ 226(2) แห่งพระราชบัญญัตินี้ (บทบัญญัติที่กำหนดให้ลงโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือกักขังตลอดชีวิต)”

2) คำสั่งลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไปถูกลงโทษในชุมชน โดยคำสั่งที่มีลักษณะเป็นคำสั่งที่ให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย มีดังนี้

ก. คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (curfew order)¹⁵⁹

คำสั่งซึ่งกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดจะต้องอยู่ภายในสถานที่ใดๆ ที่กำหนดให้ภายในช่วงเวลาที่กำหนด โดยอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในสถานที่ต่างๆ ตามแต่ละช่วงเวลา หรือแต่ละวันก็ได้

เงื่อนไขการใช้คำสั่ง

การกำหนดระยะเวลาตามคำสั่งในแต่ละช่วงเวลาต้องมีระยะเวลาไม่น้อยกว่า 2 ชั่วโมง และไม่เกินกว่า 12 ชั่วโมงภายใน 1 วัน ในกรณีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนและคำสั่งให้รอกการลงโทษซึ่งมีการกำหนดเงื่อนไขห้ามออกนอกสถานที่ดังกล่าวนี้ ต้องกำหนดระยะเวลาไม่เกินกว่า 6 เดือนนับแต่วันทำคำสั่ง กรณี custody plus order (คำสั่งกำหนดเงื่อนไข กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ปล่อยตัว)¹⁶⁰ ซึ่งมีการกำหนดเงื่อนไขห้ามออกนอกสถานที่ ต้องกำหนดระยะเวลาไม่เกินกว่า 6 เดือนนับแต่วันแรกได้รับอนุญาต กรณีคำสั่งให้จำคุกผ่อนส่งหรือจำคุกสลับสัปดาห์ (intermittent custody order) ซึ่งมีการกำหนดเงื่อนไขห้ามออกนอกสถานที่ ต้องไม่กำหนดระยะเวลาหากจะเป็นผลให้

¹⁵⁹ รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีได้มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย (น.48). เล่มเดิม.

¹⁶⁰ แหล่งเดิม.

จำนวนวันรวมที่ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขคำสั่งเกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามบทบัญญัติเรื่องคำสั่งให้จำคุกผ่อนส่งหรือจำคุกสุดสัปดาห์

ก่อนการทำคำสั่งใดๆ ที่มีข้อกำหนดห้ามออกนอกสถานที่ ศาลต้องได้รับและพิจารณาข้อมูลเกี่ยวกับสถานที่ที่จะกำหนดตามคำสั่ง และข้อมูลเกี่ยวกับทัศนคติของบุคคลซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการบังคับการนั้นแก่ผู้กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ รวมถึงในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษ โดยกำหนดคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (curfew requirement) ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ด้วย เว้นแต่จะมีกฎหมายห้าม หรือศาลพิจารณาพฤติการณ์ของคดีแล้วเห็นว่า ไม่สมควรให้มีการใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ แต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนโดยกำหนดเงื่อนไขคำสั่งอื่นๆ ศาลอาจสั่งให้ใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้¹⁶¹

ข. คำสั่งให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด (residence requirement)¹⁶²

คำสั่งให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด หมายถึง คำสั่งซึ่งกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดต้องอาศัยอยู่ในสถานที่ใดสถานที่หนึ่งที่กำหนดไว้และตามช่วงเวลาที่กำหนดในคำสั่ง คำสั่งอาจกำหนดไว้ด้วยว่า คำสั่งให้อาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนดต้องไม่เป็นการห้ามมิให้ผู้กระทำความผิดอาศัยอยู่ในสถานที่อื่นนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในคำสั่ง ตามที่เจ้าพนักงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบให้การอนุญาตไว้เป็นกรณีพิเศษ

เงื่อนไขการใช้คำสั่ง

ก่อนการทำคำสั่ง ศาลที่มีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน หรือให้รอการลงโทษ โดยมีข้อกำหนดสั่งให้อาศัยอยู่ในสถานที่ที่กำหนดตามนี้ จะต้องพิจารณาสิ่งแวดล้อมในละแวกบ้านของผู้กระทำความผิด ศาลจะต้องไม่กำหนดสถานที่พักอาศัยหรือสถาบันใดให้ผู้กระทำความผิดต้องเข้าอาศัยอยู่ เว้นแต่ ได้รับการแนะนำจากเจ้าพนักงานของสำนักงานคุมประพฤติท้องถิ่น ทั้งนี้ กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษ โดยกำหนดคำสั่งห้ามเข้าสถานที่ที่กำหนด (exclusion requirement) ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ด้วย เว้นแต่ จะมีกฎหมายห้าม หรือศาลพิจารณาพฤติการณ์ของคดีแล้วเห็นว่า ไม่สมควรให้มีการใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ แต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนโดยกำหนดเงื่อนไขคำสั่งอื่นๆ ศาลอาจสั่งให้ใช้เครื่องติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้

¹⁶¹ รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีผลอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย (น.43). เล่มเดิม.

¹⁶² แหล่งเดิม.

3.1.2.2 การลงโทษในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยอำนาจศาลอาญา ค.ศ. 2000 (The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000)

บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตาม The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 หรือ “PCC (S) A 2000” มีดังนี้

1) The Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 มาตรา 91

การควบคุมตามมาตรานี้ ใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีอายุระหว่าง 10–17 ปี ซึ่งได้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 14 ปีหรือโทษหนักกว่านั้น ยกเว้นความผิดฐานฆ่าผู้อื่น แต่ในความผิดดังต่อไปนี้ สามารถใช้มาตรานี้ได้ คือ คดีที่เป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกาย เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ซึ่งกระทำโดยเด็กอายุตั้งแต่สิบสี่ปีขึ้นไป ความผิดฐานทำผู้อื่นถึงแก่ความตาย โดยการขับรถโดยประมาทอันมีสาเหตุจากการดื่มสุรา หรือเสพยาเสพติด หรือกรณีที่ผู้กระทำความผิด มีอายุไม่เกินสิบแปดปีกระทำความผิดฐานฆ่าคน และได้รับการอภัยโทษจำคุกตลอดชีวิต ตามมาตรา 90 ของ PCC(S)A 2000 ซึ่งการคุมขังในกรณีนี้ เป็นการขังในสถานที่ที่ Home Office กำหนดซึ่งอาจเป็นสถานที่คุมขังในที่ราชการส่วนท้องถิ่นคูแลหรือการคุมขังในบ้านของผู้ถูกคุมขังเองและผู้ถูกคุมขังจะต้องอยู่ภายใต้ข้อบังคับที่กำหนดเช่นเดียวกับการปล่อยตัวก่อนครบกำหนดโทษจำคุก โดยมาตรานี้ เป็นนำมาใช้กับความผิดที่พิจารณาโดย indictment trial และผู้นั้นได้กระทำความผิดที่อาจถูกจำคุก และไม่อาจใช้มาตรอื่น ๆ ที่เหมาะสมได้ สำหรับเวลาที่คุมขังตามมาตรา 91 ต้องไม่เกินอัตราโทษที่ผู้นั้นจะได้รับในความผิดที่กระทำ ทั้งนี้ ในกรณีที่ผู้นั้นหลบหนีจากที่คุมขัง ผู้นั้นอาจจะต้องถูกจับมาคุมขังจนกว่าจะครบระยะเวลา¹⁶³

2) คำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (Curfew order)

ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องอยู่ในสถานที่ที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ เช่น ในบ้านของผู้นั้นเอง ภายในเวลาที่กำหนด โดยศาลสามารถมีคำสั่งได้ทุกความผิดยกเว้นความผิดที่กำหนดโทษไว้แน่นอนตามกฎหมาย หรือเป็นคดีที่ไม่เข้าเงื่อนไขตามที่ กำหนดไว้ในมาตรา 109-111 แห่ง PCC(S)A 2000 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่นี้ อาจใช้เครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อควบคุมได้ด้วย (electronic monitoring) และอาจกำหนดไว้ภายในเวลา 2-12 ชั่วโมงต่อวัน และมีกำหนดเวลาไม่เกิน 6 เดือน แต่ถ้าเป็นการกำหนดห้ามเด็กที่มีอายุระหว่าง 10-15 ปี อาจกำหนดได้ไม่เกิน 3 เดือน ทั้งนี้ ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ จะต้องถูกปรับไม่เกิน 1,000 ปอนด์ หรือให้ทำงานบริการสังคม แต่ถ้าผู้ฝ่าฝืนมีอายุต่ำกว่า 16 ปี อาจสั่งให้เข้าไปอยู่ในศูนย์ฝึกได้ (Center order)¹⁶⁴

¹⁶³ รายงานการศึกษาระดับสมบูรณณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.71). เล่มเดิม.

¹⁶⁴ แหล่งเดิม.

3.1.3 เงื่อนไขในทางพิจารณาเพื่อการมีคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชน¹⁶⁵

3.1.3.1 รายงานการสืบเสาะ (Pre-Sentence Report)

รายงานสืบเสาะ คือ รายงานซึ่งเจ้าพนักงานของสำนักงานคุมประพฤติท้องถิ่น หรือในกรณีที่อยู่กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ให้หมายถึง เจ้าพนักงานของสำนักงานคุมประพฤติท้องถิ่น หรือสมาชิกของกลุ่มผู้ดูแลผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน ได้จัดทำขึ้นและนำมายื่นต่อศาล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ความสะดวกแก่ศาล ในการกำหนดวิธีการที่เหมาะสมที่สุดที่จะนำมาใช้แก่ผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ ในรายงานจะต้องประกอบไปด้วยข้อมูลสาระสำคัญตามที่รัฐมนตรีกำหนด¹⁶⁶ โดยในการทำความเห็นของศาลเพื่อมีคำสั่งพิพากษาใดๆ ศาลจะต้องพิจารณาข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตลอดจนองค์ประกอบอันเป็นเหตุฉุกเฉินและเหตุบรรเทาโทษ และในกรณีที่ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชน ศาลจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดที่ปรากฏต่อศาลด้วยในการทำคำพิพากษา ศาลจะต้องได้รับและพิจารณารายงานการสืบเสาะเพื่อประกอบการพิจารณาเพื่อมีคำพิพากษาจำคุก หรือคำพิพากษาลงโทษโดยชุมชน เว้นแต่ ศาลอาจมีความเห็นว่าตามพฤติการณ์ของคดีดังกล่าวไม่จำเป็นต้องพิจารณารายงานการสืบเสาะก็ได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ศาลจะต้องได้รับและพิจารณารายงานการสืบเสาะเสมอ เว้นเสียแต่จะปรากฏว่ามีรายงานการสืบเสาะอยู่ก่อนหน้าอยู่แล้ว และศาลยอมรับพิจารณาข้อมูลตามรายงานฉบับดังกล่าวนั้น หรือในกรณีที่มิหลายฉบับ ให้ศาลพิจารณารายงานการสืบเสาะฉบับล่าสุด¹⁶⁷ นอกจากนี้ ในกรณีที่ศาลได้รับรายงานการสืบเสาะ (นอกเหนือไปจากการได้รับรายงานโดยวาจาโดยเปิดเผยต่อหน้าศาล) ศาลจะต้องส่งสำเนารายงานให้แก่ผู้กระทำความผิด หรือที่ปรึกษาทนายความหรือทนายความของบุคคลนั้น บิดามารดาหรือผู้ปกครองของบุคคลนั้นที่ปรากฏต่อศาล ในกรณีผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 18 ปี และปรากฏต่อศาลว่าการเปิดเผยข้อมูลตามรายงานการสืบเสาะแก่ผู้กระทำความผิดหรือต่อบิดามารดาหรือผู้ปกครองของบุคคลนั้นอาจทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นเสียหาย ศาลจะต้องไม่ส่งรายงานการสืบเสาะฉบับสมบูรณ์นั้นให้แก่ผู้กระทำความผิด หรือแก่บิดามารดาหรือผู้ปกครอง แล้วแต่กรณี และโจทก์ โดยในกรณีที่โจทก์ไม่มีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีกำหนด ศาลจะไม่ส่งสำเนารายงานนั้นแก่โจทก์ก็ได้ หากศาลเห็นว่าโจทก์ไม่สมควรได้รับสำเนารายงานดังกล่าวไว้ และแม้ว่าศาลจะได้รับสำเนารายงานที่ศาลส่งให้ โจทก์ก็ไม่สามารถใช้หรือเปิดเผย

¹⁶⁵ รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีฝีมืออยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย (น.56-58). เล่มเดิม.

¹⁶⁶ Criminal Justice Act 2003, Section 158. (อ้างถึงใน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, น.56).

¹⁶⁷ Criminal Justice Act 2003, Section 156. (อ้างถึงใน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, น.56).

ข้อมูลตามรายงานนั้นได้ เว้นแต่ จะเป็นการทำเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อการนำเสนอข้อมูลตามรายงานที่จำเป็นต้องแสดงต่อศาล¹⁶⁸

3.1.3.2 รายงานอื่นๆของเจ้าพนักงานของสำนักงานคุมประพฤติท้องถิ่น หรือสมาชิกของกลุ่มผู้ดูแลผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน

กรณีการพิจารณาจากรายงานอื่นนี้ เมื่อเจ้าพนักงานของสำนักงานคุมประพฤติท้องถิ่น หรือสมาชิกของกลุ่มผู้ดูแลผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน ได้จัดทำรายงานขึ้นตามคำสั่งของศาลใด (ซึ่งไม่ใช่ศาลเด็กและเยาวชน) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้ความสะดวกแก่ศาล ในการกำหนดวิธีการที่เหมาะสมที่สุดที่จะนำมาใช้แก่ผู้กระทำความผิด และรายงานนั้นมิใช่รายงานการสืบเสาะ ศาลจะต้องส่งสำเนารายงานนั้นให้แก่ผู้กระทำความผิด หรือที่ปรึกษาทนายความหรือทนายความของบุคคลนั้น บิดามารดาหรือผู้ปกครองของบุคคลนั้นที่ปรากฏต่อศาล กรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ทั้งนี้ หากมีกรณีที่ทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นเสียหายศาลจะต้องไม่ส่งรายงานฉบับสมบูรณ์นั้นให้แก่ผู้กระทำความผิด หรือแก่บิดามารดาหรือผู้ปกครอง แล้วแต่กรณี

3.1.4 อำนาจในการเพิกถอนและการแก้ไขคำสั่งลงโทษโดยชุมชน¹⁶⁹

3.1.4.1 การละเมิดฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือคำสั่ง

เมื่อเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่มีความเห็นว่า ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามที่กำหนดในคำสั่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เจ้าพนักงานต้องให้คำเตือนแก่บุคคลนั้น เว้นแต่

(1) ผู้กระทำความผิดเคยได้รับคำเตือนเรื่องการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนี้มาก่อนแล้ว ภายในระยะเวลา 12 เดือนก่อนหน้า

(2) เจ้าพนักงานเสนอข้อมูลเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามนั้นต่อ justice of the peace

“คำเตือน” จะต้องบรรยายถึง

(1) พฤติการณ์แห่งการละเมิด

(2) ระบุว่า การละเมิดนั้นไม่อาจยอมรับได้ และ

(3) แจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบว่า หากมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขใดๆ ตามคำสั่งเกิดขึ้นอีกภายในระยะเวลา 12 เดือน เขาจะต้องมีความรับผิดชอบหลังจากได้ให้คำเตือนแล้ว เจ้าพนักงานที่มีหน้าที่จะต้องบันทึกข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในทันทีที่สามารถกระทำได้

¹⁶⁸ Criminal Justice Act 2003, Section 159. (อ้างถึงใน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, น.56).

¹⁶⁹ รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีฝีมืออยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย (น.58-60). เล่มเดิม.

3.1.4.2 การละเมิดฝ่าฝืนภายหลังจากที่ได้รับคำเตือนแล้ว

หากเจ้าพนักงานได้ให้คำเตือนแก่ผู้กระทำความผิดในการละเมิดฝ่าฝืนคำสั่ง ต่อมาเจ้าพนักงานนั้นเห็นว่าผู้กระทำความผิดได้ละเมิดฝ่าฝืนเงื่อนไขใดๆ ตามคำสั่งอีกภายในระยะเวลา 12 เดือน โดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานจะต้องแจ้งการละเมิดฝ่าฝืนนั้นต่อศาลที่มีเขตอำนาจ หากข้อมูลที่ยื่นเสนอนั้นเป็นลายลักษณ์อักษรและเป็นคำสาบาน ศาลอาจออกหมายจับบุคคลนั้น หรือศาลอาจออกหมายเรียกให้ผู้กระทำความผิดมาปรากฏตัวในเวลาและสถานที่ที่กำหนด หรือในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่มาปรากฏตัวตามหมายเรียก ศาลอาจออกหมายจับบุคคลเช่นว่านั้นได้เช่นกัน เมื่อพิสูจน์ให้ศาลพอใจต่อหน้าผู้กระทำความผิดซึ่งได้มาหรือถูกนำตัวมาศาลว่าบุคคลนั้นฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขใดๆ ตามที่กำหนดในคำสั่งลงโทษโดยชุมชน โดยไม่มีเหตุผลสมควร ศาลอาจดำเนินการแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป โดยวิธีการดังต่อไปนี้

(1) แก้ไขระยะเวลาตามคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน เพื่อกำหนดโทษให้รุนแรงขึ้นตามที่ศาลอาจกำหนดให้ได้ในการทำคำสั่งนั้น

(2) ดำเนินการแก่ผู้กระทำความผิดต่อไปตามที่ศาลอาจกระทำได้ตามความผิดนั้นๆ หากมิได้มีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน ทั้งนี้ ในกรณีเป็นความผิดที่มีระวางโทษจำคุก และผู้กระทำความผิดนั้นฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวโดยเจตนาหรือฝ่าฝืนอย่างต่อเนื่อง ศาลอาจสั่งให้บุคคลนั้นจำคุกก็ได้

(3) ในกรณีที่ศาลที่ออกคำสั่งลงโทษโดยชุมชนเป็นศาลชั้นต้นที่เป็นศาลมาจิสเตรท (magistrates' court) และผู้กระทำความผิดมีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไปถูกพิพากษาลงโทษในความผิดที่ไม่มีระวางโทษจำคุก และผู้กระทำความผิดนั้นฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวโดยเจตนาหรือฝ่าฝืนอย่างต่อเนื่อง ดังนี้ ศาลอาจกำหนดให้จำคุกบุคคลนั้นเป็นระยะเวลาไม่เกินกว่า 51 สัปดาห์ (เมื่อศาลมีคำสั่งตามข้อ (2) หรือ (3) แล้ว หากคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนยังมีผลบังคับอยู่ ศาลจะต้องเพิกถอนคำสั่งนั้น และผู้กระทำความผิดอาจอุทธรณ์คำสั่งเช่นนี้ได้)

ในการพิจารณามีคำสั่งข้างต้น ศาลจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงขอบเขตที่ผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามคำสั่งลงโทษโดยชุมชนนั้นแล้ว

3.1.4.3 ข้อจำกัดการใช้อำนาจของศาล

การใช้อำนาจศาลข้างต้น ไม่ใช่บังคับแก่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งให้บำบัดรักษาโรคจิต คำสั่งให้บำบัดฟื้นฟูผู้ติดยา และคำสั่งให้ฟื้นฟูผู้ติดยา ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข เนื่องจากบุคคลนั้นปฏิเสธที่จะเข้ารับการรักษาโดยวิธีการผ่าตัด หรือวิธีทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือวิธีอื่นๆ ซึ่งศาลเห็นว่าการปฏิเสธนั้นมีเหตุผลอันสมควร เมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์ทั้งหมดศาลไม่อาจมีคำสั่งแก้ไขระยะเวลาตามคำสั่ง

ให้บำบัดรักษาโรคจิต, คำสั่งให้บำบัดฟื้นฟูผู้ติดยาและคำสั่งให้ฟื้นฟูผู้ติดสุราได้ เว้นแต่ผู้กระทำความผิดจะแสดงความประสงค์จะปฏิบัติตามเงื่อนไขที่แก่นั้น

3.1.4.4 การแก้ไขเงื่อนไขในคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน

เมื่อผู้กระทำความผิด หรือเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ร้องขอ ศาลอาจแก้ไขคำสั่งโดยการยกเลิกเงื่อนไขคำสั่งใดๆในคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน หรือกำหนดเงื่อนไขใหม่แทน โดยต้องเป็นเงื่อนไขประเภทเดียวกัน และเป็นเงื่อนไขที่ศาลอาจกำหนดให้ได้ในขณะที่ทำคำสั่ง ทั้งนี้ศาลไม่อาจแก้ไขคำสั่งให้บำบัดรักษาโรคจิต, คำสั่งให้บำบัดฟื้นฟูผู้ติดยา และคำสั่งให้ฟื้นฟูผู้ติดสุราได้ เว้นแต่ ผู้กระทำความผิดจะแสดงความประสงค์จะปฏิบัติตามคำสั่งที่แก่นั้น และในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่แสดงความประสงค์จะปฏิบัติตามคำสั่งที่แก่นั้น ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชนนั้น หรือดำเนินการแก่ผู้กระทำความผิดต่อไปตามที่ศาลอาจกระทำได้ตามความผิดนั้นๆ หากมิได้มีคำสั่งให้ลงโทษโดยชุมชน ทั้งนี้ ในกรณีเป็นความผิดที่มีระวางโทษจำคุก ศาลอาจสั่งจำคุกบุคคลนั้นก็ได้ ทั้งนี้ศาลจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงขอบเขตที่ผู้กระทำความผิดได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของคำสั่งลงโทษโดยชุมชนนั้นแล้ว

3.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกา

กฎหมายอาญาสารบัญญัติทั้งในระบบกฎหมายสหรัฐและระบบกฎหมายของมลรัฐต่างๆ จะจำแนกประเภทความผิดอาญาออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ ความผิดประเภท felony และ misdemeanor ซึ่งบางรัฐอาจจำแนกประเภทความผิดเล็กน้อยซึ่งไม่มีโทษจำคุก โดยเรียกว่า infraction, violation หรือ petty offense ด้วย โดยการจำแนกประเภทความผิดอาญาดังกล่าวจะอาศัยอัตราโทษตามกฎหมายเป็นสำคัญ กล่าวคือ ความผิดประเภท felony หมายถึง ความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือจำคุกเกินกว่า 1 ปี ส่วนความผิดประเภท misdemeanor หมายถึง ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ลงมาหรือมีอัตราโทษที่เบากว่าโทษจำคุก เช่น โทษปรับ เป็นต้น ทั้งนี้ การจำแนกประเภทความผิดออกเป็น 2 ประเภทดังกล่าวจะเป็นการจำแนกในเบื้องต้นเท่านั้น รายละเอียดของความผิดอาญาประเภท felony และ misdemeanor อาจจำแนกเป็นประเภทย่อย เช่น felony อาจจำแนกออกเป็น class A,B,C,D หรือ 1st 2nd 3rd 4th degree ส่วน misdemeanor ก็อาจจำแนกออกได้เป็น gross misdemeanor¹⁷⁰ และ petty misdemeanor เป็นต้น

¹⁷⁰ gross misdemeanor หมายถึง ประเภทของความผิดอาญาที่รุนแรงมากกว่าความผิดอาญาประเภท misdemeanor แบบธรรมดา แต่ก็ยังคงมีความรุนแรงน้อยกว่าความผิดอาญาประเภท felony และยังมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ลงมาหรือมีอัตราโทษที่เบากว่าโทษจำคุก ,

LegalMatch. (n.d.). *Gross Misdemeanor Laws*. Retrieved November 1, 2014 , from www.legalmatch.com/law-library/article/gross-misdemeanor-laws.html .

การแบ่งแยกประเภทความผิดออกเป็นความผิดประเภท felony และความผิดประเภท misdemeanor นั้น มีประโยชน์หลายประการ ประการที่หนึ่ง ส่วนใหญ่แล้วคดีอาญาประเภท felony จะตั้งต้นคดีที่ศาลซึ่งดำเนินการโดยรัฐบาลท้องถิ่นของมลรัฐนั้นๆ และจะใช้ผู้พิพากษาอาชีพเป็นผู้ดำเนินการ ส่วนคดีประเภท misdemeanor จะขึ้นศาลที่กระจายอยู่ทั่วไปในท้องถิ่น (County) แต่ละท้องถิ่น ซึ่งจะมีผู้พิพากษาที่ไม่ใช่ผู้พิพากษาอาชีพ เรียกว่า Magistrate เป็นผู้ดำเนินการ ส่วนประโยชน์ประการที่สอง หากเป็นความผิดที่ศาลลงโทษแบบ felony จำเลยจะถูกส่งไปคุมขังในเรือนจำซึ่งดำเนินการโดยรัฐบาลมลรัฐ (State Penitentiary) แต่ถ้าศาลลงโทษแบบ misdemeanor คือ จำคุกตั้งแต่ 1 ปีลงมา จำเลยจะถูกส่งไปคุมขังในคุกของท้องถิ่น (Jail) ความผิดและโทษมีความสัมพันธ์กันในแง่ที่ว่า กฎหมายอาญาสารบัญญัติในประเทศสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่แล้ว จะบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดและอัตราโทษสำหรับความผิดนั้นๆ ไว้ในมาตราเดียวกัน แต่ก็มีกฎหมายบางกรณีกำหนดว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดความผิดประเภท felony หรือความผิดประเภท misdemeanor เท่านั้น และจะมีบทมาตราทั่วไปเกี่ยวกับอัตราโทษไว้เรียกว่า general penalty clause ทั้งนี้ อัตราโทษของแต่ละความผิดก็จะแตกต่างกันไปตามความร้ายแรงของความผิด (severity / gravity) อันเป็นการกำหนดระดับขั้น (gradations) ของโทษไว้ในกฎหมายนั้น¹⁷¹

3.2.1 ความเป็นมาของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

การคุมตัวนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัยนั้น หมายถึง การควบคุมหรือจำกัดบริเวณนักโทษในความผิดไม่ร้ายแรง (non-violent felony) ไว้ในสถานที่หนึ่งสถานที่ใดซึ่งไม่ใช่เรือนจำ (jail or prison) โดยนักโทษมีเสรีภาพที่จะใช้ชีวิตอย่างคนทั่วไปภายในบริเวณที่ถูกจำกัดนั้น ทั้งนี้ โดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เป็นเครื่องมือตรวจสอบมิให้นักโทษออกไปนอกบริเวณ โดยส่วนมากจะจำกัดบริเวณไว้ในที่อยู่อาศัย คือ บ้านของผู้กระทำผิด ซึ่งรวมไปถึงสถานพยาบาลและสถานที่อื่นๆ ด้วย อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ขนาดเล็กจะถูกติดไว้กับตัวของนักโทษโดยทำเป็นเข็มขัดหรือกุญแจ (electronic bracelet or anklet) ติดไว้กับข้อมือหรือข้อเท้า ซึ่งอุปกรณ์นี้จะทำงานสัมพันธ์กับตัวรับสัญญาณซึ่งติดตั้งไว้ในที่อยู่อาศัย เมื่อนักโทษเคลื่อนไหวออกห่างเกินที่กำหนดตัวรับสัญญาณจะส่งสัญญาณไปยังสำนักงานควบคุม เพื่อให้เจ้าหน้าที่ทราบทันทีและทำการสอบสวน หากพบว่านักโทษออกจากบริเวณโดยตั้งใจก็จะถูกนำตัวเข้ารับโทษในเรือนจำและอาจถูกเพิ่มโทษในความผิดฐานหลบหนี

¹⁷¹ รายงานการศึกษาระดับสมบูรณณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.107-108). เล่มเดิม.

ประวัติความเป็นมาที่สำคัญของการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัย (house arrest) เกิดขึ้นที่สหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศแรกที่พัฒนานำเอาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้กับการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัยในปี ค.ศ.1971 โดยเริ่มทดลองใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน จนถึงปี ค.ศ.1983 จึงมีการใช้อย่างเป็นทางการในรัฐฟลอริดา (Florida) ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในปี ค.ศ.1987 มีโปรแกรมที่ใช้อุปกรณ์ 8 โปรแกรม บางโปรแกรมเป็นการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัยตลอด 24 ชั่วโมง โดยนักโทษไม่สามารถออกจากบริเวณนั้นได้ บางโปรแกรมจะคุมขังเพียงระยะเวลาใดเวลาหนึ่งเท่านั้น เช่น เฉพาะตอนกลางคืน ทำให้นักโทษสามารถออกไปทำงานหรือไปเรียนหนังสือได้ บางโปรแกรมให้ออกนอกบริเวณได้ เฉพาะวันหยุดเพื่อไปโบสถ์หรือหาซื้อสิ่งของจำเป็น ทั้งนี้ เฉพาะผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน และนักโทษบางรายเท่านั้นที่จะต้องมีการเขียนเงื่อนไขให้คำแนะนำโดยเจ้าหน้าที่และอาสาสมัคร เพิ่มขึ้นอีกด้วย ทั้งนี้การคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลจะพิจารณาใช้กับนักโทษแต่ละคน รวมถึงกรณีที่นักโทษมีคำร้องขอ แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลตามบทบัญญัติของกฎหมายแต่ละรัฐ สำหรับค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่าย มีทั้งที่นักโทษต้องเสียและไม่ต้องเสีย นอกจากนี้ ในบางรายยังอาจต้องทำงานสาธารณะให้ชุมชนหรือบริจาคเงินช่วยองค์กรสาธารณะหรือทำงานเลี้ยงชีพ หรือเข้ารับการบำบัดรักษาอีกด้วย ในบางรัฐ เช่น รัฐเคนตักกี (Kentucky) นักโทษต้องรับโทษมากกว่าการรับโทษในเรือนจำ แต่ในบางรัฐ เช่น รัฐฟลอริดา (Florida) จะรับโทษน้อยกว่าโทษในเรือนจำ นอกจากนี้ ยังมีการนำการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการเสริมกับการคุมประพฤติ ผู้กระทำผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนอีกด้วย

จากการศึกษาพบว่า เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม 2543 ศาลนครลอสแอนเจลิสได้เคยมีคำสั่งให้กักขังนายสุรศักดิ์ นานานุกูล อดีตรัฐมนตรีของไทยไว้ที่บ้าน (House arrest) ของนายประกันคนหนึ่ง ในระหว่างที่ศาลมีคำสั่งให้ปล่อยตัวชั่วคราว ทั้งนี้ ศาลได้สั่งให้ใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ที่ข้อเท้าของนายสุรศักดิ์ และกำหนดเงื่อนไขห้ามออกนอกบ้านไกลจากรัศมี 150 ฟุต หากประสงค์จะเดินทางไปร่วมพิธีทางศาสนาหรือไปงานต่างๆ รวมถึงการไปพบแพทย์หรือทนายความ ต้องขออนุญาตจากผู้ควบคุมเสียก่อน และต้องรายงานตัวต่อผู้ควบคุมเมื่อได้รับการร้องขอ อีกทั้งต้องเดินทางไปศาลทุกครั้งตามกำหนดนัดด้วย¹⁷²

สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัย (house arrest) ที่บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมโดย The Correction Reform Act of 1986 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 532:200 ถึง 532:250 ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้ คือ นักโทษที่มีสิทธิจะขอให้ศาลสั่งให้คุมขังตนไว้ในที่อยู่อาศัยแทน

¹⁷² กองสื่อสาร กรมสารนิเทศกระทรวงการต่างประเทศ. (ม.ป.ป.). *ความคืบหน้าคดีนายสุรศักดิ์ นานานุกูล*. สืบค้น 19 พฤษภาคม 2557, จาก www.ryt9.com/s/ryt9/273740.

การจำคุกในเรือนจำไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนนั้น จะต้องเป็นผู้ที่กระทำผิดไม่ร้ายแรง (non-violent felony) หรือเคยต้องโทษกระทำผิดร้ายแรงมาก่อนและยังไม่พ้น 5 ปี ในส่วนอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ จะต้องได้รับการรับรองแล้ว หรือต้องเป็นอุปกรณ์ที่ไม่รบกวนความปลอดภัยภายในบ้าน โดยเฉพาะเพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลทั้งของนักโทษและบุคคลอื่น ทั้งนี้ ในการใช้สิทธิขอใช้วิธีการคุมขังนักโทษไว้ในที่อยู่อาศัย (house arrest) นั้น จะต้องผ่านกระบวนการพิจารณาทางศาลเพื่อศาลได้อนุญาตแล้วก็จะให้ หน่วยงานเฉพาะทำหน้าที่ควบคุม ตรวจสอบการปฏิบัติตามเงื่อนไขของนักโทษต่อไป ทั้งนี้ ต้องเป็นการตกลงกันสองฝ่าย โดยเริ่มจากนักโทษให้การยอมรับเงื่อนไขและการปฏิบัติต่างๆ มิใช่ศาลใช้อำนาจรัฐบังคับเอง¹⁷³

ดังนั้น เมื่อปรากฏว่ามีการนำแนวคิดการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยที่รัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกาเป็นแห่งแรก จึงควรที่จะศึกษาตัวบทกฎหมายของรัฐฟลอริดา (Florida) ที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กระบวนพิจารณาของศาลในการสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย และการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือล่วงละเมิดไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงหรือเงื่อนไขของคำสั่งศาลที่ให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย และศึกษาตัวบทกฎหมายของรัฐมินนิโซตา (Minnesota) อีกรัฐหนึ่งด้วย เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบการนำหลักการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้กับผู้กระทำผิดหญิงตามกฎหมายไทย

3.2.2 รัฐฟลอริดา(Florida)

รัฐฟลอริดาซึ่งเป็นรัฐแรกที่มีการใช้มาตรการลงโทษในลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย จากการศึกษา Florida Statutes พบว่า มีการกำหนดหลักการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยไว้ในหมวดที่ 948 การคุมประพฤติและการควบคุมตัวในชุมชน (CHAPTER 948 PROBATION AND COMMUNITY CONTROL)¹⁷⁴ และการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยนั้น เป็นลักษณะหนึ่งของการสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน ดังคำนิยามของมาตรา 948.001 (3) ดังนี้

“มาตรา 948.001 คำนิยาม.¹⁷⁵

¹⁷³ วรจกณา สุจริตกุล (อ้างถึงใน ฐิติมา ประเสริฐ, 2553).

¹⁷⁴ The Florida Senate. (n.d.). *CHAPTER 948 PROBATION AND COMMUNITY CONTROL*. Retrieved May 8, 2014, from <http://www.flsenate.gov/Laws/Statutes/2013/Chapter948/All>.

¹⁷⁵ 948.001 Definitions. As used in this chapter, the term:

(3) “Community control” means a form of intensive, supervised custody in the community, including surveillance on weekends and holidays, administered by officers with restricted caseloads. Community control is an individualized program in which the freedom of an offender is restricted within the community, home, or noninstitutional residential placement and specific sanctions are imposed and enforced.

ในบทบัญญัตินี้ คำว่า

(3) “การควบคุมตัวในชุมชน” หมายถึง การควบคุมอย่างเข้มงวดรูปแบบหนึ่งในชุมชน ซึ่งรวมถึงการตรวจตราในช่วงวันสุดสัปดาห์และวันหยุด โดยบรรดาเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบ การควบคุมตัวในชุมชนเป็นแผนการเฉพาะรายบุคคล ซึ่งผู้กระทำความผิดจะถูกจำกัดเสรีภาพให้อยู่ ภายในชุมชน บ้าน หรือสถานที่พักอาศัยนั้นๆ และมีการกำหนดบทลงโทษเฉพาะต่างๆ”

อันแสดงให้เห็นได้ว่ามาตรา 948.001 ได้กำหนดไว้ว่า กรณีศาลสั่งให้ควบคุมตัว ในชุมชน ศาลจะสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือบ้านของผู้กระทำความผิดก็ได้ ทั้งนี้ มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข การพิจารณาของศาล และการแก้ไขเพิกถอนคำสั่ง ดังรายละเอียดต่อไปนี้

3.2.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

การสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในชุมชนตาม Florida Statutes สามารถแบ่ง ออกได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

1) ศาลพิจารณาเงื่อนไขตามกฎหมาย ลักษณะและความร้ายแรง

ศาลอาจสั่งควบคุมตัวไว้ในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกรณีศาล ได้พิจารณาเงื่อนไขตามมาตรา 948.01 (2) ประกอบกับลักษณะการกระทำความผิดของผู้กระทำ ความผิดและความร้ายแรงของการกระทำความผิดแล้ว เห็นว่า การคุมประพฤติไม่เหมาะสม สำหรับเป็นทางเลือกแทนการคุมขัง ศาลอาจสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนอันเป็นลักษณะของ การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ตามมาตรา 948.01 (3) ประกอบมาตรา 948.10

“มาตรา 948.01 เมื่อศาลสั่งคุมประพฤติหรือสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนกับผู้กระทำผิด¹⁷⁶

¹⁷⁶ 948.01 When court may place defendant on probation or into community control.

(2) If it appears to the court upon a hearing of the matter that the defendant is not likely again to engage in a criminal course of conduct and that the ends of justice and the welfare of society do not require that the defendant presently suffer the penalty imposed by law, the court, in its discretion, may either adjudge the defendant to be guilty or stay and withhold the adjudication of guilt. In either case, the court shall stay and withhold the imposition of sentence upon the defendant and shall place a felony defendant upon probation. If the defendant is found guilty of a nonfelony offense as the result of a trial or entry of a plea of guilty or nolo contendere, regardless of whether adjudication is withheld, the court may place the defendant on probation. In addition to court costs and fees and notwithstanding any law to the contrary, the court may impose a fine authorized by law if the offender is a nonfelony offender who is not placed on probation. However, a defendant who is placed on probation for a misdemeanor may not be placed under the supervision of the department unless the circuit court was the court of original jurisdiction.

(2) ถ้าปรากฏต่อศาลว่า จำเลยไม่มีแนวโน้มที่จะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดอาญาอีก และขอบเขตของความยุติธรรมและสวัสดิภาพของสังคม ไม่ได้กำหนดให้จำเลยต้องรับโทษ ศาลอาจตัดสินว่าจำเลยมีความผิดหรือรอการลงโทษ หรือรอการกำหนดโทษ (withhold the imposition) และจะสั่งคุมประพฤติจำเลยที่กระทำความผิดประเภท felony ถ้าพบว่าจำเลยกระทำความผิดอาญาประเภท non felony หลังจากพิจารณาหรือการเสนอคำแก้ต่างหรือคำแก้ฟ้อง (ไม่ว่าจะมีการรอการตัดสินความผิดไว้ก่อนไว้หรือไม่ก็ตาม) ศาลอาจสั่งให้คุมประพฤติจำเลยไว้ โดยนอกเหนือจากค่าใช้จ่ายต่างๆ ในศาลและค่าธรรมเนียมศาล และตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว หากจำเลยกระทำความผิดอาญาประเภท non felony และไม่ได้ถูกสั่งคุมประพฤติ ศาลอาจสั่งปรับเงินจำเลย แต่อย่างไรก็ตาม จำเลยที่ถูกสั่งคุมประพฤติสำหรับความผิดทางอาญาประเภท misdemeanor อาจไม่ถูกควบคุมโดยกรมราชทัณฑ์ (The department) เว้นเสียแต่ว่า ศาลที่มีอำนาจในการตัดสินคดีนั้นจะเป็น circuit court

(3) หลังพิจารณาเงื่อนไขใน (2) และข้อมูลการกระทำผิดของผู้กระทำผิดหรือความร้ายแรงของการกระทำผิด ถ้าปรากฏต่อศาลในคดีความผิดประเภท felony ว่า การคุมประพฤติไม่เหมาะสมสำหรับเป็นทางเลือกแทนการคุมขัง ศาลอาจสั่งให้ควบคุมผู้กระทำผิดในชุมชนได้ดังที่ระบุใน มาตรา 948.10 หรือในกรณีที่มีการสั่งควบคุมสำหรับความผิดประเภท felony อยู่ก่อนแล้วตามคำร้องของผู้กระทำผิดหรือกรมราชทัณฑ์ ศาลอาจระงับการดำเนินการควบคุมเพิ่มเติม และสั่งให้ใช้โปรแกรมการควบคุมตัวในชุมชนต่อผู้กระทำผิดตามเงื่อนไขและระยะเวลาที่ศาลกำหนด ศาลอาจปรึกษากับสภาที่ปรึกษาท้องถิ่น (a local offender advisory council) ตามมาตรา 948.90 ในส่วนของการสั่งควบคุมผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยกรมราชทัณฑ์จะส่งข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับความคืบหน้าของผู้กระทำผิดในระหว่างที่ผู้กระทำผิดถูกควบคุมให้กับศาลภายในสามวันทำการก่อนการพิจารณา คำร้องต่อศาล โดยหากใช้วิธีการลงโทษทางเลือกนี้แทนการจำคุก ศาลจะ¹⁷⁷

¹⁷⁷ (3) If, after considering the provisions of subsection (2) and the offender's prior record or the seriousness of the offense, it appears to the court in the case of a felony disposition that probation is an unsuitable dispositional alternative to imprisonment, the court may place the offender in a community control program as provided in s. 948.10. Or, in a case of prior disposition of a felony commitment, upon motion of the offender or the department or upon its own motion, the court may, within the period of its retained jurisdiction following commitment, suspend the further execution of the disposition and place the offender in a community control program upon such terms as the court may require. The court may consult with a local offender advisory council pursuant to s. 948.90 with respect to the placement of an offender into community control. Not later than 3 working days before the hearing on the motion, the department shall forward to the court all relevant material on the offender's progress while in custody. If this sentencing alternative to incarceration is utilized, the court shall:

(a) กำหนดการลงโทษต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนไว้ในแผนควบคุมตัวในชุมชน ซึ่งการลงโทษต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนอาจรวมถึง การชดใช้ค่าเสียหายในรูปแบบของเงินหรือสิ่งมีค่า เทียบเท่า การห้ามออกจากที่อยู่อาศัย การยกเลิกหรือระงับใบขับขี่ การทำงานบริการสังคม การห้าม กระทำกิจกรรมที่ไม่สำคัญหรือการห้ามใช้สิทธิพิเศษต่างๆ หรือการควบคุมรูปแบบอื่นๆ กับเสรีภาพของ ผู้กระทำความผิด เป็นต้น¹⁷⁸

(b) หลังจากกำหนดบทลงโทษที่เหมาะสมสำหรับความผิดแล้ว จะมีการจัดทำ อนุมัติ และสั่งให้ใช้แผนการควบคุมตัวในชุมชน ซึ่งประกอบไปด้วยกฎ ข้อกำหนด เงื่อนไข และ โปรแกรมต่างๆ ที่ได้รับออกแบบมาเพื่อส่งเสริมพฤติกรรมที่ไม่ใช่อาชญากรรม และการแก้ไขฟื้นฟู ผู้กระทำความผิดและการปกป้องสังคม หากมีการกระทำที่เป็นการละเมิดกฎ หรือเงื่อนไขนั้น ซึ่งรวมถึง ข้อกำหนดที่ว่า ผู้กระทำความผิดจะต้องยอมรับการสุ่มตรวจสารเสพติดตลอดช่วงระยะเวลาการควบคุม ของเจ้าหน้าที่คุมความประพฤติตามที่ระบุไว้ในหมวดที่ 943.10(3)...¹⁷⁹

นอกจากนี้ การพิจารณาสั่งให้ใช้การควบคุมตัวในชุมชนของศาล โดยการจำกัดเสรีภาพ ไว้ในที่อยู่อาศัยมีเงื่อนไขที่ ศาลต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิด ที่ได้กระทำความผิด และที่สำคัญ ระยะเวลาการสั่งให้จำคุกไว้ในที่อยู่อาศัยต้องไม่เกินกว่าระยะเวลาที่ ระบุในคำพิพากษาลงโทษ หรือไม่เกินสองปี ขึ้นอยู่กับว่าระยะเวลาใดจะสั้นกว่ากัน

ดังปรากฏในมาตรา 948.01 (4)

¹⁷⁸ (a) Determine what community-based sanctions will be imposed in the community control plan. Community-based sanctions may include, but are not limited to, rehabilitative restitution in money or in kind, curfew, revocation or suspension of the driver's license, community service, deprivation of nonessential activities or privileges, or other appropriate restraints on the offender's liberty.

¹⁷⁹ (b) After appropriate sanctions for the offense are determined, develop, approve, and order a plan of community control which contains rules, requirements, conditions, and programs that are designed to encourage noncriminal functional behavior and promote the rehabilitation of the offender and the protection of the community. If the offense was a controlled substance violation, the conditions shall include a requirement that the offender submit to random substance abuse testing intermittently throughout the term of supervision, upon the direction of the correctional probation officer as defined in s. 943.10(3).

“มาตรา 948.01 เมื่อศาลสั่งคุมประพฤติหรือสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนกับผู้กระทำความผิด¹⁸⁰

(4) บทลงโทษต่างๆ ที่ถูกกำหนดตามคำสั่งของศาลจะต้องมีความเหมาะสมกับความร้ายแรงของความผิด เมื่อศาลสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนหรือโปรแกรมบริการสาธารณะ ระยะเวลาของการติดตามการควบคุมตัวในชุมชนหรือการบริการสาธารณะ จะต้องไม่ยาวนานเกินกว่าระยะเวลาที่ระบุไว้ในคำพิพากษาลงโทษ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดนั้นกระทำความผิดจริง หรือไม่เกินสองปี ซึ่งขึ้นอยู่กับว่าระยะเวลาใดสั้นกว่ากัน เมื่อศาลสั่งให้มีการชดเชยค่าเสียหายหรือมีการบริการสาธารณะ จำนวนของการชดเชยค่าเสียหายหรือการบริการสาธารณะจะต้องเหมาะสมต่อความสามารถของผู้กระทำความผิดที่จะชำระหรือกระทำการนั้นด้วย”

2) การละเมิดเงื่อนไขการคุมประพฤติหรือพักการลงโทษ

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ปรากฏหลักเกณฑ์และเงื่อนไขอยู่ในโปรแกรมการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยกำหนดให้กรมราชทัณฑ์ (The Department of Corrections) เป็นผู้ดำเนินการตามโปรแกรมการควบคุมตัวในชุมชน และกำหนดลักษณะของบุคคลที่ศาลจะสั่งให้ใช้โปรแกรมนี้ไว้ในมาตรา 948.10 ว่า

“ มาตรา 948.10 โปรแกรมในการควบคุมตัวในชุมชน

(1) กรมราชทัณฑ์ (Department of Corrections) จะเป็นผู้พัฒนาและดำเนินการตามโปรแกรมควบคุมตัวในชุมชน โปรแกรมเสริมนี้จะมีองค์ประกอบที่ชัดเจน และได้รับการออกแบบขึ้น เพื่อให้เหมาะสมกับบรรดาผู้กระทำความผิดที่ถูกคุมขัง โปรแกรมนี้จะให้ความสำคัญกับเงื่อนไขของบทลงโทษต่างๆ และผลที่จะตามมาอันเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำผิดทางอาญา โปรแกรมจะกำหนดวิธีการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ดำเนินการในชุมชนแทนการจำคุกให้แก่ศาลและคณะกรรมการพักการลงโทษ (Parole Commission) เมื่อผู้กระทำความผิดนั้นเป็นบุคคลในกลุ่มเป้าหมายดังต่อไปนี้

(a) ผู้ละเมิดการคุมประพฤติ ซึ่งถูกกล่าวหาว่าละเมิดเงื่อนไขทางเทคนิคในการคุมประพฤติ (Technical violations)¹⁸¹ หรือการละเมิดโดยการกระทำความผิดประเภท misdemeanor (misdemeanor violations)¹⁸²

¹⁸⁰ 948.01 When court may place defendant on probation or into community control.

(4) The sanctions imposed by order of the court shall be commensurate with the seriousness of the offense. When community control or a program of public service is ordered by the court, the duration of community control supervision or public service may not be longer than the sentence that could have been imposed if the offender had been committed for the offense or a period not to exceed 2 years, whichever is less. When restitution or public service is ordered by the court, the amount of restitution or public service may not be greater than an amount which the offender could reasonably be expected to pay or perform.

¹⁸¹ เช่น การไม่ไปพบเจ้าหน้าที่ที่ควบคุมตามกำหนดเวลา ในขณะที่ถูกคุมประพฤติ

(b) ผู้ละเมิดเงื่อนไขพักการลงโทษซึ่งถูกกล่าวหาว่าละเมิดทางเทคนิค (Technical violations) หรือการละเมิดในความผิดประเภท misdemeanor (misdemeanor violations)

(c) บุคคลที่มีความผิดอาญาประเภท felonies ซึ่งไม่ถูกตั้งคุมประพฤติตามปกติ เนื่องจากภูมิหลังในการประกอบอาชญากรรม หรือความร้ายแรงของการกระทำผิดของผู้นั้น¹⁸³

(2) กรมราชทัณฑ์จะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ควบคุมความประพฤติภาคสนามอย่างน้อยร้อยละ 10 สำหรับการดำเนินการตามโปรแกรมควบคุมตัวในชุมชน โดยที่เจ้าหน้าที่แต่ละคนจะมีจำนวนคดีที่รับผิดชอบอยู่ไม่เกิน 25 คดี เพื่อรักษาระดับจำนวนเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอ โปรแกรมการควบคุมตัวในชุมชนเป็นโปรแกรมเฉพาะรายบุคคล ซึ่งผู้กระทำความผิดนั้นจะถูกจำกัดเสรีภาพให้อยู่ในเขตที่กำหนดที่มีไซ่สถานที่กักขัง หรือให้อยู่ในที่พักอาศัยของตน¹⁸⁴

(3) กระบวนการต่างๆ ที่การควบคุมถึงการละเมิดการควบคุมตัวในชุมชน จะนำไปตามที่อธิบายไว้ในหมวดที่ 948.06 ในส่วนของการคุมความประพฤติ...¹⁸⁵

Yale Galanter. (n.d.). *House Arrest: Florida's Community Control Program*. Retrieved May 8, 2014, from <http://galanterlaw.com/2013/05/house-arrest-floridas-community-control-program/>.

¹⁸² เช่น ถูกตั้งข้อหาว่ามีกัญชาไว้ในครอบครองจากการขโมย ในขณะที่ถูกคุมประพฤติ.

Yale Galanter. (n.d.). *House Arrest: Florida's Community Control Program*. Retrieved May 8, 2014, from <http://galanterlaw.com/2013/05/house-arrest-floridas-community-control-program/>.

¹⁸³ 948.10 Community control programs.

(1) The Department of Corrections shall develop and administer a community control program. This complementary program shall be rigidly structured and designed to accommodate offenders who, in the absence of such a program, would have been incarcerated. The program shall focus on the provision of sanctions and consequences which are commensurate with the seriousness of the crime. The program shall offer the courts and the Parole Commission an alternative, community-based method to punish an offender in lieu of incarceration when the offender is a member of one of the following target groups:

(a) Probation violators charged with technical violations or misdemeanor violations.

(b) Parole violators charged with technical violations or misdemeanor violations.

(c) Individuals found guilty of felonies, who, due to their criminal backgrounds or the seriousness of the offenses, would not be placed on regular probation.

¹⁸⁴ (2) The department shall commit not less than 10 percent of the parole and probation field staff and supporting resources to the operation of the community control program. Caseloads should be restricted to a maximum of 25 cases per officer in order to ensure an adequate level of staffing. Community control is an individualized program in which the offender is restricted to noninstitutional quarters or restricted to his or her own residence subject to an authorized level of limited freedom.

¹⁸⁵ (3) Procedures governing violations of community control shall be the same as those described in s. 948.06 with respect to probation.

3) กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาแบบแยกส่วน

สำหรับการคุมประพฤติ การควบคุมตัวในชุมชน หรือการจำคุก เมื่อศาลสั่งให้จำคุกหรือคุมประพฤติมาแล้วส่วนหนึ่ง ศาลก็สั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษา ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 948.012 (1)

“ 948.012 คำพิพากษาแบบแยกส่วนการลงโทษ สำหรับการสั่งคุมประพฤติ หรือการควบคุมตัวในชุมชน และจำคุก¹⁸⁶

(1) เมื่อมีการกำหนดบทลงโทษด้วยการสั่งจำคุกสำหรับการกระทำผิดทางอาญาประเภท misdemeanor หรือ felony ยกเว้นความผิดที่มีโทษประหารชีวิต (except capital felony) ตามดุลยพินิจของศาล ในขณะที่ทำการพิพากษาศาลอาจมีคำพิพากษาแบบแยกส่วนการลงโทษ โดยสั่งคุมความประพฤติ หรือสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนกรณีกระทำความผิดอาญาประเภท felony ในช่วงระยะเวลาใดๆที่ระบุไว้ในคำพิพากษา ซึ่งอาจมีระยะเวลานานหลายปีหรือสั้นกว่านั้น โดยในกรณีนั้น ศาลจะรอกการลงโทษส่วนที่เหลือไว้ และสั่งคุมความประพฤติจำเลย หรือสั่งให้ควบคุมจำเลยในชุมชน หลังจากช่วงเวลาที่ที่ศาลกำหนดไว้ โดยที่ระยะเวลาในการคุมประพฤติ หรือควบคุมตัวในชุมชนจะเริ่มนับทันทีที่ปล่อยตัวผู้กระทำความผิดออกจากการคุมขังไม่ว่าจะเป็นการพักการลงโทษหรือมีการลดหย่อนโทษก็ตาม...”

กรณีคำพิพากษาแบบแยกส่วนนี้ หมายถึง กรณีที่มีคำพิพากษาให้ควบคุมตัวในเรือนจำส่วนหนึ่งแล้ว กำหนดวิธีการควบคุมนอกเรือนจำอีกส่วนหนึ่ง¹⁸⁷ ซึ่งอาจจะเป็นการควบคุมตัวในชุมชน โดยสั่งห้ามออกจากที่อยู่อาศัยตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 948.012 นี้

3.2.2.2 กระบวนพิจารณาของศาล

1) การพิจารณารายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา

¹⁸⁶ 948.012 Split sentence of probation or community control and imprisonment.

(1) Whenever punishment by imprisonment for a misdemeanor or a felony, except for a capital felony, is prescribed, the court, in its discretion, may, at the time of sentencing, impose a split sentence whereby the defendant is to be placed on probation or, with respect to any such felony, into community control upon completion of any specified period of such sentence which may include a term of years or less. In such case, the court shall stay and withhold the imposition of the remainder of sentence imposed upon the defendant and direct that the defendant be placed upon probation or into community control after serving such period as may be imposed by the court. The period of probation or community control shall commence immediately upon the release of the defendant from incarceration, whether by parole or gain-time allowances...

¹⁸⁷ การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย. (น.46). เล่มเดิม.

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ก่อนศาลจะพิจารณาให้ลงโทษจำคุก หรือคุมประพฤติ หรือควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในชุมชน ศาลอาจพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะของกรมราชทัณฑ์ ซึ่งรายงานดังกล่าวจะระบุถึงลักษณะของการกระทำความผิด ประวัติภูมิหลังของผู้กระทำความผิด ข้อมูลส่วนบุคคล และความเห็นของกรมราชทัณฑ์เสนอต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาก่อนที่จะมีคำพิพากษา ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 948.015

“มาตรา 948.015 รายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา¹⁸⁸

เมื่อผู้กระทำความผิดในคดีอาญานั้นมีความผิด และเสนอคำให้การ และมีโทษต่ำสุดภายใต้ประมวลกฎหมายบทลงโทษทางอาญา (Criminal Punishment Code) เป็นการจำคุกใดๆ ที่ไม่ใช่เรือนจำของรัฐ The circuit court อาจส่งต่อคดีนี้ให้กับกรมราชทัณฑ์ (The department) เพื่อทำการสืบเสาะหรือให้คำแนะนำต่างๆ และกรมราชทัณฑ์ (The department) จะจัดทำรายงานดังต่อไปนี้ เป็นลายลักษณ์อักษรตามเวลาที่กำหนดโดยศาลก่อนการพิพากษาคดี ซึ่งรายงานฉบับสมบูรณ์จะต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) คำอธิบายที่ละเอียดครบถ้วนเกี่ยวกับสถานการณ์แวดล้อมกรณีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาที่ผู้กระทำความผิดถูกดำเนินคดี ซึ่งรวมถึงสาร่าสำคัญเกี่ยวกับบันทึกการสอบสวน (ถ้ามี) ลักษณะของข้อตกลงในการยอมรับสารภาพ ซึ่งรวมถึงจำนวนความผิด คำให้การ บทลงโทษ และเงื่อนไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับข้อตกลง และคำชี้แจงของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญา ตามความเห็นของผู้กระทำความผิด¹⁸⁹

¹⁸⁸ 948.015 Presentence investigation reports.

The circuit court, when the defendant in a criminal case has been found guilty or has entered a plea of nolo contendere or guilty and has a lowest permissible sentence under the Criminal Punishment Code of any nonstate prison sanction, may refer the case to the department for investigation or recommendation. Upon such referral, the department shall make the following report in writing at a time specified by the court prior to sentencing. The full report shall include:

¹⁸⁹ (1) A complete description of the situation surrounding the criminal activity with which the offender has been charged, including a synopsis of the trial transcript, if one has been made; nature of the plea agreement, including the number of counts waived, the pleas agreed upon, the sentence agreed upon, and any additional terms of agreement; and, at the offender’s discretion, his or her version and explanation of the criminal activity.

(2) สถานภาพบทลงโทษของผู้กระทำความผิด โดยไม่ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาครั้งแรก ผู้กระทำความผิดทางอาญาติดนิสัย ผู้กระทำความผิดทางอาญาร้ายแรง ผู้กระทำความผิดทางอาญาที่ยังมีอายุน้อย หรือกำลังถูกคุมความประพฤติก็ตาม¹⁹⁰

(3) ประวัติการจับกุมและการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ผ่านมา¹⁹¹

(4) ประวัติการศึกษาของผู้กระทำความผิด¹⁹²

(5) ประวัติการทำงานของผู้กระทำความผิด ซึ่งรวมถึงประวัติการรับราชการทหาร สภาพการทำงานปัจจุบัน และความสามารถต่างๆ ในการประกอบอาชีพ¹⁹³

(6) สถานะทางการเงินของผู้กระทำความผิด ซึ่งรวมถึงรายได้รวมต่อเดือน และหนี้สินทั้งหมดโดยประมาณ¹⁹⁴

(7) ภูมิหลังทางสังคมของผู้กระทำความผิด ซึ่งรวมถึงความสัมพันธ์ในครอบครัว สถานภาพการสมรส รายได้และกิจกรรมต่างๆ¹⁹⁵

(8) ประวัติการพักอาศัยของผู้กระทำความผิด¹⁹⁶

(9) ประวัติทางการแพทย์ของผู้กระทำความผิด และการประเมินผลทางจิตใจหรือจิตวิทยาตามความเหมาะสม¹⁹⁷

(10) ข้อมูลเกี่ยวกับสภาพแวดล้อมต่างๆ ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจหันกลับไป หรือถูกส่งตัวไปลงโทษตามบทลงโทษที่ไม่ใช่การจำคุก หรือบทลงโทษที่เป็นการควบคุมตัวในชุมชน

¹⁹⁰ (2) The offender's sentencing status, including whether the offender is a first offender, a habitual or violent offender, a youthful offender, or is currently on probation.

¹⁹¹ (3) The offender's prior record of arrests and convictions.

¹⁹² (4) The offender's educational background.

¹⁹³ (5) The offender's employment background, including any military record, present employment status, and occupational capabilities.

¹⁹⁴ (6) The offender's financial status, including total monthly income and estimated total debts.

¹⁹⁵ (7) The social history of the offender, including his or her family relationships, marital status, interests, and activities.

¹⁹⁶ (8) The residence history of the offender.

¹⁹⁷ (9) The offender's medical history and, as appropriate, a psychological or psychiatric evaluation.

ซึ่งกำหนดขึ้นโดยศาล ตลอดจนการพิจารณาแผนการควบคุมการทำงานและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด¹⁹⁸

(11) ข้อมูลเกี่ยวกับสถานที่ที่สามารถช่วยเหลือผู้กระทำความผิดได้ อาทิ

- (a) ศูนย์บำบัดรักษาต่างๆ
- (b) สถานที่พักอาศัยต่างๆ
- (c) โปรแกรมฝึกอบรมอาชีพต่างๆ
- (d) โปรแกรมด้านการศึกษาโดยเฉพาะ
- (e) การบริการต่างๆที่อาจขัดขวางหรือสนับสนุนหน้าที่ความรับผิดชอบของกรมราชทัณฑ์ (The department)¹⁹⁹

(12) ความเห็นต่างๆของผู้จัดเตรียมรายงานเกี่ยวกับแรงจูงใจและเป้าหมายต่างๆของผู้กระทำความผิด และการประเมินคำชี้แจงของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญาของตน²⁰⁰

(13) คำชี้แจงเกี่ยวกับประวัติอาชญากรรม (ถ้ามี) ซึ่งรวมถึงคำชี้แจงของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญาที่ผ่านมาของตน²⁰¹

¹⁹⁸ (10) Information about the environments to which the offender might return or to which the offender could be sent should a sentence of nonincarceration or community supervision be imposed by the court, and consideration of the offender's plan concerning employment supervision and treatment.

¹⁹⁹ (11) Information about any resources available to assist the offender, such as:

- (a) Treatment centers.
- (b) Residential facilities.
- (c) Career training programs.
- (d) Special education programs.
- (e) Services that may preclude or supplement commitment to the department.

²⁰⁰ (12) The views of the person preparing the report as to the offender's motivations and ambitions and an assessment of the offender's explanations for his or her criminal activity.

²⁰¹ (13) An explanation of the offender's criminal record, if any, including his or her version and explanation of any previous offenses.

(14) คำแถลงเกี่ยวกับขอบเขตของความสูญเสียหรืออาการบาดเจ็บของผู้เสียหาย²⁰²

(15) คำแนะนำเกี่ยวกับวิธีการจัดการโดยศาล ซึ่งกรมราชทัณฑ์ (The department) จะจัดทำสรุปเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับเหตุผลสำหรับคำแนะนำของกรมราชทัณฑ์ และระบุการประเมินปัจจัยต่างๆ ดังต่อไปนี้

(a) ความเหมาะสมหรือความไม่เหมาะสมของสิ่งอำนวยความสะดวก โปรแกรม และการบริการต่างๆ ในชุมชนสำหรับการปฏิบัติหรือการควบคุมผู้กระทำความผิด

(b) ความสามารถหรือการไร้ความสามารถของกรมราชทัณฑ์ ในการดำเนินการควบคุมตัวในระดับที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนนั้นๆ และคำแถลงเกี่ยวกับระดับการควบคุมที่เพียงพอ และ

(c) วิธีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนอย่างอื่นที่สามารถใช้กับผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งไม่มีอยู่ในปัจจุบัน”²⁰³

2) การกำหนดข้อกำหนดและเงื่อนไขของการควบคุมตัวในชุมชนของศาล

ในกรณีที่ศาลพิจารณาให้ใช้การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลจะวางข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆ ให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติ หากไม่ปฏิบัติตามอาจถูกเพิกถอนหรือยกเลิกแก้ไขคำสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนได้ตามที่บัญญัติไว้ ดังนี้

²⁰² (14) A statement regarding the extent of any victim’s loss or injury.

²⁰³ (15) A recommendation as to disposition by the court. The department shall make a written determination as to the reasons for its recommendation, and shall include an evaluation of the following factors:

(a) The appropriateness or inappropriateness of community facilities, programs, or services for treatment or supervision for the offender.

(b) The ability or inability of the department to provide an adequate level of supervision for the offender in the community and a statement of what constitutes an adequate level of supervision.

(c) The existence of other treatment modalities which the offender could use but which do not exist at present in the community.

“มาตรา 948.101 ข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆของการควบคุมชุมชน²⁰⁴

(1) ศาลจะกำหนดข้อตกลงและเงื่อนไขต่างๆของการควบคุมตัวในชุมชน เงื่อนไขต่างๆที่มีระบุอยู่ในอนุมาตรานี้ (In this subsection) โดยไม่จำเป็นที่จะต้องแถลง ในขณะที่มีการพิพากษา และเงื่อนไขต่างๆนี้อาจเป็นเงื่อนไขมาตรฐานของการควบคุมตัวในชุมชน ศาลจะต้องให้มีการควบคุมอย่างเข้มงวด และการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่ถูกสั่งควบคุมชุมชน ดังต่อไปนี้

(a) การติดต่อ โดยเฉพาะกับเจ้าหน้าที่คุมประพฤติ

(b) การจำกัดให้อยู่ในสถานที่พักอาศัยตามที่ตกลงกันไว้ ในระหว่างไม่ได้อยู่ในช่วงเวลาทำงานและทำกิจกรรมบริการสาธารณะต่างๆ

(c) การทำงานบริการสาธารณะต่างๆที่กำหนดไว้

(d) กรมราชทัณฑ์ควบคุมโดยการใช้อุปกรณ์ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (electronic monitoring)

(e) เงื่อนไขมาตรฐานของการคุมประพฤติตามที่ระบุในหมวด 948.03. เป็นต้น”

โดยในการสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในชุมชน ตามมาตรา 948.101 (1)(b) ศาลจะสั่งให้มีการควบคุมผู้กระทำความผิด โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ และมาตรา 948.101 (1)(d) ก็สามารถสั่งให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic monitoring) ได้ ซึ่งมาตรา 948.11 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ไว้ ดังนี้

²⁰⁴ 948.101 Terms and conditions of community control.

(1) The court shall determine the terms and conditions of community control. Conditions specified in this subsection do not require oral pronouncement at the time of sentencing and may be considered standard conditions of community control. The court shall require intensive supervision and surveillance for an offender placed into community control, which may include, but is not limited to:

(a) Specified contact with the parole and probation officer.

(b) Confinement to an agreed-upon residence during hours away from employment and public service activities.

(c) Mandatory public service.

(d) Supervision by the Department of Corrections by means of an electronic monitoring device or system.

(e) The standard conditions of probation set forth in s. 948.03.

“มาตรา 948.11 เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic monitoring devices

(1) กรมราชทัณฑ์อาจใช้ดุลพินิจให้มีการควบคุมผู้กระทำความผิดที่ถูกสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนด้วยเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์)²⁰⁵

(2) ผู้กระทำความผิดคนใดที่ถูกสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน และละเมิดข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆของการควบคุมตัวในชุมชน และถูกนำตัวกลับเข้ามารับการควบคุมตัวในชุมชน อาจอยู่ภายใต้การควบคุมโดยเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์²⁰⁶

(3) สำหรับผู้กระทำความผิดที่อยู่ภายใต้การควบคุมโดยเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ กรมราชทัณฑ์จะจัดทำขั้นตอนในการกำหนด ตรวจสอบ และรายงานการที่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆของคำพิพากษาตลอด 24 ชั่วโมง ทุกวัน โดยที่รายงานทั้งหมดเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆนั้นจะได้รับการตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่ควบคุมตัวในชุมชน โดยทันที²⁰⁷

(4) กรมราชทัณฑ์อาจทำสัญญากับบรรดาหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย เพื่อให้ความช่วยเหลือในสถานที่และที่คุมขังผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆ ดังที่มีการรายงานจากระบบการควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ โดยที่สัญญานี้มีเป้าหมายในการตรวจสอบรายงานเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆ โดยเฉพาะในช่วงหลังเวลาทำการตามปกติ²⁰⁸

²⁰⁵ 948.11 Electronic monitoring devices.

(1) The Department of Corrections may, at its discretion, electronically monitor an offender sentenced to community control.

²⁰⁶ (2) Any offender placed on community control who violates the terms and conditions of community control and is restored to community control may be supervised by means of an electronic monitoring device or system.

²⁰⁷ (3) For those offenders being electronically monitored, the Department of Corrections shall develop procedures to determine, investigate, and report the offender's noncompliance with the terms and conditions of sentence 24 hours per day. All reports of noncompliance shall be immediately investigated by a community control officer.

²⁰⁸ (4) The Department of Corrections may contract with local law enforcement agencies to assist in the location and apprehension of offenders who are in noncompliance as reported by the electronic monitoring system. This contract is intended to provide the department a means for providing immediate investigation of noncompliance reports, especially after normal office hours.

(5) บุคคลใดๆ ที่อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ของกรมราชทัณฑ์ อันเนื่องมาจากการถูกสั่งให้อยู่ภายใต้ควบคุม จะต้องชำระค่าบริการการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ให้แก่กรมราชทัณฑ์ตามที่ระบุไว้ในหมวดที่ 948.09 (2)²⁰⁹

(6) สำหรับผู้ที่ถูกคุมความประพฤติถูกสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน หรือได้รับการปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข ซึ่งได้รับการพิสูจน์ในปัจจุบันหรือในอดีตว่าได้กระทำความผิดร้ายแรงหรือความผิดทางเพศจริง กรมราชทัณฑ์จะใช้ระบบที่สามารถควบคุมและระบุสถานที่ของผู้กระทำผิดได้ตลอดเวลา และจะรายงานหรือบันทึกการปรากฏตัวของผู้กระทำความผิดเมื่ออยู่ใกล้หรืออยู่ในสถานที่เกิดเหตุ หรือในสถานที่ต้องห้าม หรือการที่ผู้กระทำความผิดนั้นออกจากสถานที่ที่กำหนดไว้ตามคำสั่งของศาลหรือคณะกรรมการ การจัดหาเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ภายใต้อนุมาตรานี้จะต้องได้มาจากการประมูลตามที่ระบุไว้ในมาตรา 287.057²¹⁰

(7) บุคคลที่ปรับเปลี่ยน เปลี่ยนแปลงเพื่อแก้ไข ทำความเสียหาย หรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ที่ใช้ตามคำสั่งของศาลหรือคณะกรรมการโดยเจตนา เว้นเสียแต่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นเจ้าของอุปกรณ์นั้น หรือเป็นตัวแทนของเจ้าของอุปกรณ์ ซึ่งเป็นผู้ดำเนินการบำรุงรักษาและซ่อมบำรุงอุปกรณ์ตามปกติ จะมีความผิดทางอาญาในระดับที่สามที่มีบทลงโทษตามที่ระบุไว้ในมาตรา 775.082, 775.083, หรือ 775.084²¹¹

จากบทบัญญัตินี้ การควบคุมตัวในชุมชนโดยให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย หากศาลสั่งให้มีการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ กรมราชทัณฑ์ต้องมีการรายงานการควบคุมด้วยอุปกรณ์ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ตลอด 24 ชั่วโมง รวมทั้งรายงานกรณีที่ต้องถูกควบคุมได้ไปยังสถานที่ต้องห้าม หรือออกไปจากสถานที่ที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ ให้บุคคลที่ต้องถูกควบคุมด้วยอุปกรณ์ควบคุม

²⁰⁹ (5) Any person being electronically monitored by the department as a result of being placed on supervision shall pay the department for the electronic monitoring services as provided in s. 948.09(2).

²¹⁰ (6) For probationers, community controllees, or conditional releasees who have current or prior convictions for violent or sexual offenses, the department, in carrying out a court or commission order to electronically monitor an offender, must use a system that actively monitors and identifies the offender's location and timely reports or records the offender's presence near or within a crime scene or in a prohibited area or the offender's departure from specified geographic limitations. Procurement of electronic monitoring services under this subsection shall be by competitive procurement in accordance with s. 287.057.

²¹¹ (7) A person who intentionally alters, tampers with, damages, or destroys any electronic monitoring equipment pursuant to court or commission order, unless such person is the owner of the equipment, or an agent of the owner, performing ordinary maintenance and repairs, commits a felony of the third degree, punishable as provided in s. 775.082, s. 775.083, or s. 775.084

อิเล็กทรอนิกส์ เป็นผู้ชำระค่าใช้จ่ายในการใช้อุปกรณ์ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว อีกทั้งหากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง ทำลายหรือทำให้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์เสียหาย ผู้กระทำมีความรับผิดชอบทางอาญาคืบ

3.2.2.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของรัฐพลริต้าใช้เป็นแห่งแรกของสหรัฐอเมริกา ซึ่งอยู่ในรูปของโปรแกรมการควบคุมตัวในชุมชน ซึ่งเมื่อศาลได้พิจารณาให้มีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว บทบัญญัติมาตรา 948.06 ในส่วนของการคุมประพฤติ ซึ่งมาตรา 948.10 (3) กำหนดให้ใช้กับการควบคุมตัวในชุมชน โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยด้วย โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์เมื่อมีการละเมิดหรือการฝ่าฝืนข้อตกลงหรือเงื่อนไขในการควบคุมตัวในชุมชนไว้ ทั้งนี้ที่ศาลสามารถออกหมายจับบุคคลที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนได้ทันที หรือการดำเนินการอย่างอื่นตามที่ศาลจะมีคำสั่ง ดังรายละเอียดดังต่อไปนี้

“มาตรา 948.06 การละเมิดการคุมประพฤติและการควบคุมตัวในชุมชน การยกเลิก การแก้ไข การดำเนินการต่อเนื่อง ความล้มเหลวในการชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าใช้จ่ายในการควบคุม²¹²

(1) (a) ในระหว่างระยะเวลาการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน หากมีมูลเหตุอันสมควรโดยมีพยานหลักฐานให้เชื่อว่า ผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดที่อยู่ในการควบคุมตัวในชุมชนนั้น ละเมิดการคุมความประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายคนใดที่ควบคุมสถานภาพของผู้กระทำความผิดในการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชนหรือพักการลงโทษอื่น หรือควบคุมการคุมประพฤติอาจจับกุมหรือเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของมลรัฐหรือเมืองทำการจับกุมผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิด โดยไม่ต้องมีหมายจับและส่งตัวเขาหรือเธอกลับไปยังศาลที่ออกคำสั่งคุมประพฤติหรือคำสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนนั้น²¹³

(b) ผู้พิพากษาของศาลที่ทำการได้ส่วนคดีอาจออกหมายจับ เพื่อทำการจับกุมผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดในทันที ก่อนที่ศาลจะอนุมัติการคุมความประพฤติหรือ

²¹² 948.06 Violation of probation or community control; revocation; modification; continuance; failure to pay restitution or cost of supervision.

²¹³ (1) (a) Whenever within the period of probation or community control there are reasonable grounds to believe that a probationer or offender in community control has violated his or her probation or community control in a material respect, any law enforcement officer who is aware of the probationary or community control status of the probationer or offender in community control or any parole or probation supervisor may arrest or request any county or municipal law enforcement officer to arrest such probationer or offender without warrant wherever found and return him or her to the court granting such probation or community control.

การควบคุมตัวในชุมชน ตามข้อเท็จจริงต่างๆที่ผู้พิพากษาทราบจากข้อกล่าวหาที่เป็นลายลักษณ์อักษรของผู้ที่ทราบถึงข้อเท็จจริงต่างๆเหล่านั้น โดยหากไม่มีการออกหมายจับ ผู้พิพากษาของศาลที่ทำการไต่สวนคดีอาจออกหมายเรียก หากผู้ถูกคุมความประพฤติหรือผู้กระทำความผิดที่อยู่ในการควบคุมชุมชนนั้นยังไม่เคยถูกพิสูจน์ว่ามีความผิด และไม่ได้ถูกกล่าวหาว่ามีความผิดตามที่ระบุไว้ในหมวดนี้²¹⁴

(c) หากผู้พิพากษามีมูลเหตุอันสมควรให้เชื่อว่า ผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดนั้น ละเมิดการคุมความประพฤติหรือการควบคุมชุมชน โดยมีพยานหลักฐานด้วยการละเมิดกฎหมาย ผู้พิพากษาอาจออกหมายอาญาเพื่อจับกุมบุคคลผู้นั้น²¹⁵

(d) 1. ในการนั่งพิจารณาคดีในศาลครั้งแรก สำหรับผู้กระทำความผิดที่ถูกจับกุมเนื่องจากการละเมิดการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน โดยมีพยานหลักฐานว่ามีการกระทำละเมิดกฎหมายใหม่

a. ศาลจะแจ้งให้บุคคลผู้นั้นทราบเกี่ยวกับการละเมิดนั้น

b. ศาลอาจมีการตั้งควบคุมตัวบุคคลที่อยู่ต่อหน้าศาล ซึ่งศาลได้ตั้งคุมความประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชนไว้ หากบุคคลผู้นั้นยอมรับว่าตนได้ทำการละเมิดจริง²¹⁶

(2) (a) เมื่อผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดถูกนำตัวมาที่ศาล ศาลจะชี้แจงเกี่ยวกับข้อกล่าวหาสำหรับการละเมิดนั้น และหากผู้กระทำความผิดยอมรับข้อกล่าวหา

²¹⁴ (b) Any committing trial court judge may issue a warrant, upon the facts being made known to him or her by affidavit of one having knowledge of such facts, for the arrest of the probationer or offender, returnable forthwith before the court granting such probation or community control. In lieu of issuing a warrant for arrest, the committing trial court judge may issue a notice to appear if the probationer or offender in community control has never been convicted of committing, and is not currently alleged to have committed, a qualifying offense as defined in this section.

²¹⁵ (c) If a judge finds reasonable grounds to believe that a probationer or an offender has violated his or her probation or community control in a material respect by committing a new violation of law, the judge may issue a warrant for the arrest of the person.

²¹⁶ (d) 1. At a first appearance hearing for an offender who has been arrested for violating his or her probation or community control in a material respect by committing a new violation of law the court:

a. Shall inform the person of the violation.

b. May order the person to be taken before the court that granted the probation or community control if the person admits the violation.

ศาลอาจยกเลิก แก้ไข หรือดำเนินการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวชุมชนต่อไป หรือสั่งให้ผู้ถูกคุมประพฤติเข้าสู่โปรแกรมการควบคุมตัวชุมชน²¹⁷

(b) หากมีการยกเลิกการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน ศาลจะตัดสินความผิดของผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาและมีการ พิสูจน์หรือมีการยอมรับผิดแล้ว เว้นแต่ว่าเขาหรือเธอได้รับการตัดสินว่ามีความผิดมาก่อนแล้ว และได้รับบทลงโทษมาก่อนการสั่งคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชนต่อบุคคลผู้นั้น²¹⁸

(c) หากผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดไม่ยอมรับการละเมิดการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน ศาลอาจสั่งจำคุกหรือปล่อยตัว เขาหรือเธอ โดยมีหรือไม่มีประกันเพื่อรอการพิจารณาคดีต่อไป หรือศาลอาจยกเลิกข้อกล่าวหาสำหรับการละเมิดการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน²¹⁹

(d) หากข้อกล่าวหาที่นั้น ไม่ได้เกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดยอมรับความผิดของตนและถ้ายังไม่มีมีการยกเลิกข้อกล่าวหา ศาลจะให้โอกาสแก่ผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดรับฟังด้วยตนเองหรือผ่านทางทนายความโดยเร็วที่สุด²²⁰

(e) หลังจากการพิจารณาแล้ว ศาลอาจยกเลิก แก้ไข หรือดำเนินการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชนต่อไป หรือสั่งควบคุมตัวผู้ถูกคุมประพฤติในชุมชน หากมีการยกเลิกดำเนินการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน ศาลจะตัดสินความผิดของผู้ถูกคุมประพฤติหรือผู้กระทำความผิดที่ถูกกล่าวหาและถูกพิสูจน์หรือมีการยอมรับผิดแล้ว เว้นแต่ว่าบุคคลผู้นั้น

²¹⁷ (2) (a) The court, upon the probationer or offender being brought before it, shall advise him or her of such charge of violation and, if such charge is admitted to be true, may forthwith revoke, modify, or continue the probation or community control or place the probationer into a community control program.

²¹⁸ (b) If probation or community control is revoked, the court shall adjudge the probationer or offender guilty of the offense charged and proven or admitted, unless he or she has previously been adjudged guilty, and impose any sentence which it might have originally imposed before placing the probationer on probation or the offender into community control.

²¹⁹ (c) If such violation of probation or community control is not admitted by the probationer or offender, the court may commit him or her or release him or her with or without bail to await further hearing, or it may dismiss the charge of probation or community control violation.

²²⁰ (d) If such charge is not at that time admitted by the probationer or offender and if it is not dismissed, the court, as soon as may be practicable, shall give the probationer or offender an opportunity to be fully heard on his or her behalf in person or by counsel.

ได้รับการตัดสินความผิดมาก่อนแล้ว และได้รับบทลงโทษก่อนการสั่งคุมประพฤติหรือการควบคุมตัว
ในชุมชนต่อบุคคลผู้นั้น²²¹

(f) เมื่อพ้นระยะเวลาการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน และเมื่อมีการ
ยกเลิก หรือการแก้ไขการคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน ศาลอาจกำหนดบทลงโทษที่มี
ระยะเวลาที่เมื่อรวมกับระยะเวลาการควบคุมแล้วเกินระยะเวลาที่ระบุไว้ในมาตรา 775.082²²²

(g) หากศาลยกเลิกคำกล่าวหาที่เป็นลายลักษณ์อักษรสำหรับการละเมิดการคุม
ประพฤติหรือการควบคุมตัวในชุมชน การคุมประพฤติหรือการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดใน
ชุมชนจะยังคงดำเนินต่อไปตามที่กำหนดไว้ก่อนหน้านี้ และผู้กระทำความผิดจะได้รับการคำนวณ
ระยะเวลาการควบคุมตัว สำหรับระยะเวลาที่สูญเสียไปทั้งหมดสำหรับการคุมประพฤติหรือการ
ควบคุมชุมชน²²³

(h) 1. ในแต่ละกรณีที่ผู้กระทำความผิดยอมรับการละเมิด หรือพบว่าผู้กระทำ
ความผิดนั้นทำการละเมิดจริง กรมราชทัณฑ์จะให้คำแนะนำแก่ศาลสำหรับการจัดการของศาล
และกรมราชทัณฑ์จะระบุเหตุผลต่างๆเกี่ยวกับคำแนะนำนั้น และมีการประเมิน

a. ความเหมาะสมหรือความไม่เหมาะสมของสิ่งอำนวยความสะดวก โปรแกรม และ
การบริการต่างๆในชุมชนสำหรับการปฏิบัติหรือการควบคุมผู้กระทำความผิด

b. ความสามารถของกรมราชทัณฑ์ ในการดำเนินการจัดการควบคุม
ในระดับที่เพียงพอต่อผู้กระทำความผิดในชุมชนนั้นๆ และค่าเฉลี่ยที่เกี่ยวกับระดับการควบคุมที่
เพียงพอดังกล่าว

c. วิธีการอื่นๆที่ผู้กระทำความผิดสามารถใช้ได้ที่อื่นที่ไม่ใช่ในชุมชนแห่งนั้น

²²¹ (e) After such hearing, the court may revoke, modify, or continue the probation or community control or place the probationer into community control. If such probation or community control is revoked, the court shall adjudge the probationer or offender guilty of the offense charged and proven or admitted, unless he or she has previously been adjudged guilty, and impose any sentence which it might have originally imposed before placing the probationer or offender on probation or into community control.

²²² (f) Notwithstanding s. 775.082, when a period of probation or community control has been tolled, upon revocation or modification of the probation or community control, the court may impose a sanction with a term that when combined with the amount of supervision served and tolled, exceeds the term permissible pursuant to s. 775.082 for a term up to the amount of the tolled period of supervision.

²²³ (g) If the court dismisses an affidavit alleging a violation of probation or community control, the offender's probation or community control shall continue as previously imposed, and the offender shall receive credit for all tolled time against his or her term of probation or community control.

2. นอกจากนี้ รายงานนั้นจะต้องมีบทสรุปประวัติของการควบคุมผู้กระทำความผิดที่ผ่านๆมา ซึ่งรวมถึงการที่ผู้กระทำความผิดนั้นเคยเข้าร่วม โปรแกรมทางด้าน การบำบัดรักษา การศึกษา และการฝึกอาชีพ และการดำเนินการอื่นใดหรือพฤติกรรมต่างๆที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิด

3. ศาลอาจจะระบุว่าข้อเสนอแนะหรือรายงานอาจจะทำได้โดยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร และอาจตัดข้อกำหนดสำหรับรายงานในแต่ละคดีหรือคดีประเภทใดประเภทหนึ่ง โดยที่วรรคนี้ไม่ได้ห้ามให้กรมราชทัณฑ์จัดทำรายงานหรือมีข้อเสนอแนะอื่นใดตามกฎหมาย หรือตามที่ศาลร้องขอ”²²⁴

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ตามบทบัญญัติของ Florida Statutes Chapter 948 ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน อันมีลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยรวมอยู่ด้วย โดยกำหนดบุคคลที่เข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดที่จะให้อำนาจศาลในการสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งจะมีระยะเวลาไม่เกินกว่าระยะเวลาที่ศาลได้กำหนดโทษของเขาไว้ในคำพิพากษา หรือศาลจะพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะ เพื่อหามาตรการที่เหมาะสมรวมทั้งกำหนดข้อตกลงและเงื่อนไขให้กับผู้กระทำความผิดที่ได้รับคำสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน ซึ่งหากมีการละเมิดหรือฝ่าฝืนข้อตกลงหรือเงื่อนไขดังกล่าวนี้ ศาลอาจสั่งแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนได้

²²⁴ (h) 1.For each case in which the offender admits to committing a violation or is found to have committed a violation, the department shall provide the court with a recommendation as to disposition by the court. The department shall provide the reasons for its recommendation and include an evaluation of:

a. The appropriateness or inappropriateness of community facilities, programs, or services for treating or supervising the offender;

b. The ability or inability of the department to provide an adequate level of supervision of the offender in the community and a statement of what constitutes an adequate level of supervision; and

c. The existence of treatment modalities that the offender could use but that do not currently exist in the community.

2.The report must also include a summary of the offender’s prior supervision history, including the offender’s prior participation in treatment, educational, and vocational programs, and any other actions by or circumstances concerning the offender which are relevant.

3.The court may specify whether the recommendation or report must be oral or written and may waive the requirement for a report in an individual case or a class of cases. This paragraph does not prohibit the department from making any other report or recommendation that is provided for by law or requested by the court.

3.2.3 รัฐมินนิโซตา (Minnesota)

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีถึง 50 มลรัฐ แต่ละมลรัฐก็มีรูปแบบวิธีการในการปฏิรูประบบการลงโทษและการกำหนดชั้นโทษที่แตกต่างกันออกไป โดยในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายอาญาของมลรัฐมินนิโซตา หรือ MINNESOTA STATUTES CHAPTER 609 CRIMINAL CODE ²²⁵ กำหนดประเภทของโทษไว้ในมาตรา 609.10 ซึ่งมี 6 ประเภท คือ ²²⁶

- 1) โทษจำคุกตลอดชีวิต
- 2) โทษจำคุกมีกำหนดเวลา
- 3) โทษจำคุกมีกำหนดเวลาและกำหนดให้ชำระเงินค่าปรับ
- 4) โทษให้ชำระค่าปรับโดยไม่ต้องจำคุกหรือมาตรการลงโทษระดับกลางสำหรับกรณีการรอกการลงโทษ
- 5) โทษที่ให้ชดใช้เงินตามที่ศาลสั่งนอกเหนือจากการจำคุกหรือชำระค่าปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ หรือ
- 6) คำสั่งให้ชดใช้ค่าธรรมเนียมราชทัณฑ์ที่อิงที่ตามที่อยู่อาศัยในมาตรา 609.102 นอกเหนือจากโทษอื่นๆ ที่ศาลกำหนด

ทั้งนี้ การควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยซึ่งมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ตามมาตรา 609.10(4) ประกอบกับมาตรา 609.135 อนุมาตรา 1(b) ซึ่งจะต้องมีความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับการรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุกแบบมีกำหนดเวลา กล่าวคือ การใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง กรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

²²⁵ The office of the revisor of statutes. (n.d.). *2014 Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal Code*. Retrieved May 30, 2014 from <https://www.revisor.mn.gov/statutes/?id=609>.

²²⁶ Section 609.10 SENTENCES AVAILABLE.

Subdivision 1. Sentences available.

(a) Upon conviction of a felony and compliance with the other provisions of this chapter the court, if it imposes sentence, may sentence the defendant to the extent authorized by law as follows:

- (1) to life imprisonment; or
- (2) to imprisonment for a fixed term of years set by the court; or
- (3) to both imprisonment for a fixed term of years and payment of a fine; or
- (4) to payment of a fine without imprisonment or as an intermediate sanction on a stayed sentence; or
- (5) to payment of court-ordered restitution in addition to either imprisonment or payment of a fine, or both; or
- (6) to payment of a local correctional fee as authorized under section 609.102 in addition to any other sentence imposed by the court...

จะต้องมีการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษเสียก่อน จึงจะใช้การคุมประพฤติหรือโทษระดับกลางได้²²⁷ โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข กระบวนพิจารณาของศาลและการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง ดังต่อไปนี้

3.2.3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายของรัฐมินนิโซต้า จะปรากฏในมาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งศาลสามารถกำหนดบทลงโทษได้ เนื่องจากโทษระดับกลางเป็นโทษประเภทหนึ่งตามกฎหมายอาญาของรัฐมินนิโซต้า ซึ่งการใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง กรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะต้องมีการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษเสียก่อน ซึ่งมาตรา 609.135 จะบัญญัติไว้ชัดเจนว่า การรอกการกำหนดโทษหรือการรอกการลงโทษจำคุกสามารถกระทำได้ทุกกรณี เว้นแต่ กรณีที่ศาลจำคุกตลอดชีวิตหรือกฎหมายกำหนดโทษขั้นต่ำเอาไว้ตามมาตรา 609.11 นอกจากนี้ สำหรับความผิดเกี่ยวกับเพศที่เป็นการกระทำผิดระหว่างบุคคลในครอบครัวตามมาตรา 609.342 วรรคสาม ศาลจะรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษได้ต่อเมื่อเห็นว่าการรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษจะเป็นประโยชน์แก่ผู้เสียหายหรือครอบครัวและการประเมินผลของผู้เชี่ยวชาญแสดงให้เห็นว่า โปรแกรมแก้ไขฟื้นฟูยอมรับผู้กระทำผิดเข้ารับการบำบัดและผู้กระทำผิดสามารถบำบัดได้²²⁸ ดังหลักเกณฑ์ ดังนี้²²⁹

เมื่อศาลรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษแล้ว ศาลมีทางเลือกอยู่ 2 กรณี ตามที่กฎหมายกำหนด ดังนี้

- 1) กำหนดมาตรการลงโทษระดับกลางโดยไม่ต้องใช้การคุมประพฤติจำเลย หรือ
- 2) สั่งคุมประพฤติจำเลยโดยจะกำหนดให้มีหรือไม่มี การสอดส่องก็ได้ และอาจกำหนดมาตรการลงโทษระดับกลางด้วยก็ได้ ทั้งนี้ ถ้าศาลสั่งให้มีการสอดส่อง พนักงานคุมประพฤติจะเป็นผู้ดำเนินการและมีอำนาจในการสั่งให้ผู้ถูกคุมประพฤติทำงานบริการสังคมหรือกำหนดมาตรการลงโทษกรณีฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ทั้งนี้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 609.135 อนุมาตรา 1(a) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

²²⁷ รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.128-129). เล่มเดิม.

²²⁸ แหล่งเดิม.

²²⁹ แหล่งเดิม.

“609.135²³⁰ การรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุก

อนุมาตรา 1. ข้อกำหนดและเงื่อนไข

(a) ยกเว้นกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือในกรณีที่มาตรา 609.11 กำหนดโทษขั้นต่ำที่บังคับไว้ ศาลใดๆ อาจรอกการกำหนดโทษและการรอกการลงโทษจำคุก และ

(1) อาจสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษระดับกลางโดยไม่ให้จำเลยอยู่ภายใต้การคุมประพฤติ

(2) อาจให้จำเลยอยู่ภายใต้การคุมประพฤติโดยมีหรือไม่มี การควบคุมดูแลตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด รวมถึงใช้มาตรการลงโทษระดับกลางในกรณีที่ทำได้ ศาลอาจสั่งให้มีการควบคุมสอดส่องดูแลโดยพนักงานคุมประพฤติของศาล หรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์หรือในบางกรณีอาจเป็นบุคคลที่มีความเหมาะสมหรือบุคคลที่ยินยอม หากเป็นการพิพากษาลงโทษในความผิดอาญาประเภท felony or gross misdemeanor เว้นแต่ศาลจะสั่งไว้เป็นอย่างอื่น พนักงานคุมประพฤติและอาสาสมัครคุมประพฤติและพักการลงโทษอาจกำหนดให้ทำงานบริการชุมชนหรือใช้มาตรการลงโทษสำหรับการฝ่าฝืนการคุมประพฤติ ซึ่งสอดคล้องกับมาตรา 243.05, อนุมาตรา 1; มาตรา 244.196 ถึง 244.199; หรือ 401.02, อนุมาตรา 5

ทั้งนี้ จะไม่มีการสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง ณ สถานที่ที่ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือมาตรฐานที่บังคับใช้ตามบทที่ 181A หรือ 182 หรือระเบียบที่ประกาศใช้ภายใต้ข้อกำหนดหรือมาตรฐานดังกล่าว...”

²³⁰ 609.135 STAY OF IMPOSITION OR EXECUTION OF SENTENCE.

Subdivision 1. Terms and conditions.

(a) Except when a sentence of life imprisonment is required by law, or when a mandatory minimum sentence is required by section 609.11, any court may stay imposition or execution of sentence and:

(1) may order intermediate sanctions without placing the defendant on probation; or

(2) may place the defendant on probation with or without supervision and on the terms the court prescribes, including intermediate sanctions when practicable. The court may order the supervision to be under the probation officer of the court, or, if there is none and the conviction is for a felony or gross misdemeanor, by the commissioner of corrections, or in any case by some other suitable and consenting person. Unless the court directs otherwise, state parole and probation agents and probation officers may impose community work service or probation violation sanctions, consistent with section 243.05, subdivision 1; sections 244.196 to 244.199; or 401.02, subdivision 5.

No intermediate sanction may be ordered performed at a location that fails to observe applicable requirements or standards of chapter 181A or 182, or any rule promulgated under them. ...

โดยมาตรการลงโทษระดับกลางนั้น กฎหมายบัญญัติไว้ตามคำนิยามในมาตรา 609.135 อนุมาตรา 1(b) เช่น การกักขังในคุกท้องถิ่นหรือโรงงาน กักขังหรือจำคุกในที่อยู่อาศัย การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมตัว คুমประพุดติแบบเข็ม ส่งตัวไปบำบัดในสถานบำบัดทางจิตหรือบำบัดยาเสพติด ชดเชยความเสียหายปรับ ปรับรายวัน ทำงานบริการสังคมทำงานในโครงการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ ทำงานแทนค่าปรับหรือทำงานแทนการชดเชยความเสียหาย ถ้าผู้เสียหายยินยอม เป็นต้น ระยะเวลาการลงโทษหรือการกำหนดโทษโดยปกติจะไม่เกิน 4 ปี แต่ถ้าเป็นความผิดร้ายแรงกว่านั้นอาจการลงโทษหรือการกำหนดโทษได้ไม่เกิน 6 ปี ส่วนความผิดไม่ร้ายแรงการลงโทษหรือการกำหนดโทษได้ไม่เกิน 1 ปี กรณีผู้กระทำผิดฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลอาจใช้วิธีการขยายระยะเวลาคุมประพุดติออกไปไม่เกิน 1 ปี หรือ 3 ปี แล้วแต่ความร้ายแรงของการฝ่าฝืนเงื่อนไข แต่หากเป็นกรณีความผิดซ้ำอีกก็อาจต้องมีการเพิกถอนการรอกการกำหนดโทษ (คือ กำหนดโทษใหม่) หรือรอกการลงโทษ (นำโทษที่รอไว้มาลงโทษ)

การที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการคุมประพุดติหรือใช้มาตรการลงโทษระดับกลางโดยทั่วไปแล้วก็จะเป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาแต่สำหรับในบางฐานความผิด กฎหมายจะกำหนดเงื่อนไขที่ศาลอาจจะต้องกำหนดเอาไว้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว ศาลต้องกำหนดให้ผู้กระทำผิดเข้าโปรแกรมให้คำปรึกษาหรือโปรแกรมอื่นที่เหมาะสม หรือหากในท้องถิ่นที่มีความพร้อมทางด้านเครื่องมือก็อาจกำหนดให้ผู้กระทำผิดต้องถูกควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วยเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้เสียหาย (มาตรา 609.135) หรือกรณีความผิดเกี่ยวกับเพศที่กระทำระหว่างบุคคลในครอบครัว ศาลต้องกำหนดเงื่อนไขให้มีการจำคุกเป็นระยะเวลาหนึ่ง และกำหนดข้อกำหนดว่าผู้กระทำผิดต้องเข้ารับการบำบัดในโปรแกรมแก้ไขฟื้นฟู กับต้องไม่ติดต่อกับผู้เสียหายโดยปราศจากการควบคุมสอดส่องของเจ้าพนักงาน จนกว่าจะผ่านพ้นโปรแกรมโดยสมบูรณ์ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง (มาตรา 609.342 วรรคสาม และมาตรา 609.34) เป็นต้น

ทั้งนี้ การใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นเครื่องส่งสัญญาณคลื่นความถี่วิทยุที่จำเลยสวมติดตัวตลอดเวลาโดยใช้ร่วมกับเครื่องรับสัญญาณที่ตั้งอยู่ในที่พักอาศัยของผู้เสียหายหรือบนตัวผู้เสียหาย เครื่องรับสัญญาณจะส่งสัญญาณที่มองเห็นและได้ยินได้เมื่อใดก็ตามที่จำเลย

ซึ่งมีเครื่องส่งสัญญาณติดตัวอยู่เข้าใกล้เครื่องรับสัญญาณในระยะที่กำหนดไว้²³¹ จะทำให้เกิดความเชื่อมั่นของคนในสังคม และก่อให้เกิดความปลอดภัยกับสังคม ว่าผู้กระทำความผิดที่ถูกสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์จะไม่กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก

3.2.3.2 กระบวนพิจารณาของศาล

1) หลักการทั่วไป

แนวทางในการกำหนดโทษของมลรัฐมินนิโซตามีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะสร้างมาตรฐานในการกำหนดโทษที่สม่ำเสมอและสมเหตุสมผล อันจะช่วยลดความแตกต่างในการกำหนดโทษและให้หลักประกันว่าโทษที่ศาลกำหนดจะได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิดและประวัติการกระทำผิดของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้การกำหนดโทษจะต้องเป็นไปอย่างเสมอภาค (equity in sentencing) ในลักษณะที่ว่า ผู้กระทำความผิดที่มีปัจจัยต่าง ๆ ซึ่งศาลใช้พิจารณาในการกำหนดโทษเหมือน ๆ กัน ต้องได้รับการลงโทษในลักษณะเดียวกัน

แนวทางปฏิบัติในการกำหนดโทษอยู่บนหลักการพื้นฐาน 4 ประการคือ²³²

ก. การกำหนดโทษจะต้องไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ เพศ สถานะทางเศรษฐกิจและสังคมของผู้กระทำความผิด

ข. โทษจำคุกเป็นโทษที่รุนแรงที่สุด แต่ไม่ใช่โทษประเภทเดียวที่ศาลจะกำหนดได้ ศาลควรใช้โทษจำคุกโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของความผิดและประวัติการกระทำผิดของผู้กระทำความผิด

ค. เนื่องจากทรัพยากรของหน่วยงานราชทัณฑ์มีอยู่อย่างจำกัด โทษจำคุกจึงควรสงวนไว้สำหรับผู้กระทำความผิดที่มีความร้ายแรงจริงและมีประวัติการกระทำผิดซ้ำหลายครั้งเท่านั้น ศาลควรคำนึงว่ามีโทษที่รุนแรงน้อยกว่าโทษจำคุกหรือไม่ที่ศาลสามารถลงโทษได้ โดยยังสามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ในการลงโทษได้

²³¹ Section 609.12 Subd. 14. Electronic monitoring device. As used in sections 609.135, subdivision 5a, 611A.07, and 629.72, subdivision 2a, "electronic monitoring device" means a radio frequency transmitter unit that is worn at all times on the person of a defendant in conjunction with a receiver unit that is located in the victim's residence or on the victim's person. The receiver unit emits an audible and visible signal whenever the defendant with a transmitter unit comes within a designated distance from the receiver unit.

²³² Minnesota Sentencing Guidelines and Commentary (อ้างอิงใน สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549, น.133).

ง. แม้แนวทางปฏิบัติในการกำหนดโทษจะเป็นเพียงคำแนะนำสำหรับผู้พิพากษาเท่านั้น แต่การกำหนดโทษให้แตกต่างออกไปจะกระทำได้เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษและจำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น (substantial and compelling circumstances)

แนวทางปฏิบัติในการกำหนดโทษของรัฐมินนิโซตาก็เช่นเดียวกับระบบสหรัฐคือ ไม่ได้บังคับศาล ศาลสามารถตัดสินให้แตกต่างออกไปได้ (departures) โดยคู่มือจะยกตัวอย่าง เหตุต่างๆ ที่ศาลอาจใช้พิจารณาเพิ่มโทษหรือลดโทษเอาไว้ โดยกำหนดว่าหากจะตัดสินให้แตกต่างออกไปศาลต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนว่าทำไมอัตราโทษที่กำหนดในตาราง จึงไม่เหมาะสมกับคดีนั้นๆ

ลักษณะเด่นอีกประการหนึ่งของแนวปฏิบัติในการกำหนดโทษของมลรัฐมินนิโซตาที่ได้รับรับการยกย่องจากนักวิชาการ คือ การที่แนวปฏิบัติของรัฐมินนิโซตา นอกจากจะมุ่งถึงความ เป็นเอกภาพและความเสมอภาคในการลงโทษแล้ว ยังเน้นการหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกเกินความจำเป็นอีกด้วย คือ จะใช้โทษจำคุกกับความผิดที่ร้ายแรงถึงขนาดเท่านั้น (ตรงกันข้ามกับแนวปฏิบัติของสหรัฐอเมริกาที่ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ในทางลบสำหรับในเรื่องนี้) ใน sentencing guidelines grid จะเปิดช่องให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษอื่นนอกจากโทษจำคุกได้อย่างกว้างขวางกว่าในระบบสหรัฐอเมริกา เช่น ในกรณีของมลรัฐมินนิโซตาหากไม่เคยทำผิดมาก่อน แม้ในความผิดครั้งนี้ศาลจะจำคุกถึง 36 เดือน (มีความร้ายแรงในระดับ 7 จากทั้งหมด 11 ระดับ) ก็ยังรอการลงโทษหรือคุมประพฤติหรือกำหนดโทษอย่างอื่นนอกจากการจำคุกได้ แต่ในระบบสหรัฐ แม้ไม่เคยทำผิดมาก่อน ศาลจะรอการลงโทษหรือคุมประพฤติหรือลงโทษอย่างอื่นได้ก็ต่อเมื่อจะลงโทษจำคุกในความผิดครั้งปัจจุบันไม่เกิน 12 เดือน (มีความร้ายแรงระดับ 10 จาก 43 ระดับ) เท่านั้น เป็นต้น²³³

2) การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ

กระบวนการสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษผู้กระทำผิด รวมถึงผู้กระทำผิดหญิง ในคดีอาญาของรัฐมินนิโซตา ได้กำหนดให้สั่งให้สืบเสาะก่อนที่จะมีคำพิพากษาให้ใช้การจำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัย อันเป็นมาตรการลงโทษระดับกลาง ไว้ในมาตรา 609.115 ดังนี้

ก. คำสั่งให้สืบเสาะก่อนการพิพากษา

กรณีที่จำเลยกระทำความผิดอาญาประเภท misdemeanor หรือ gross misdemeanor หรือความผิดอาญาประเภท felony ก่อนที่ศาลจะพิพากษาลงโทษศาลอาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติหรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ให้สืบเสาะเพื่อรายงานเกี่ยวกับบุคลิกลักษณะของจำเลย

²³³ รายงานการศึกษาลบับสมบูรณั โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้น โทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (น.133-135). เล่มเดิม.

สถานการณ์ ความจำเป็น ความเป็นไปได้ต่างๆ ประวัติอาชญากรรม และประวัติทางสังคม ลักษณะของการกระทำความผิด และความเสียหายต่อบุคคลอื่นและสังคมที่เกิดจากความผิดนั้น รวมถึงการนำเสนอข้อมูลตามความต้องการของผู้เสียหาย อันเป็นกรณีที่ศาลต้องพิจารณาถึงบริบททางสังคม และความเห็นของผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญาของผู้กระทำผิดด้วย ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.115 อนุมาตรา 1 (a) ที่บัญญัติว่า

“มาตรา 609.115²³⁴ การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ

อนุมาตรา 1. การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ

(a) เมื่อจำเลยถูกพิพากษาลงโทษในความผิดอาญาประเภท misdemeanor หรือ gross misdemeanor และหากจำเลยถูกพิพากษาว่ามีความผิดอาญาประเภท felony ก่อนกำหนดโทษ ศาลอาจสั่งให้มีการสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ โดยให้ทำรายงานการสืบเสาะต่อศาลเกี่ยวกับบุคลิกลักษณะของจำเลย สถานการณ์ ความจำเป็น ความเป็นไปได้ต่างๆ ประวัติอาชญากรรม และประวัติทางสังคม ลักษณะของการกระทำความผิด และความเสียหายต่อบุคคลอื่นและสังคมที่เกิดจากความผิดนั้น เมื่อพนักงานอัยการในคดีความผิดอาญาประเภท gross misdemeanor ร้องขอศาลจะสั่งให้มีการสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษและจัดทำรายงานการสืบเสาะซึ่งกระทำโดยพนักงานคุมประพฤติของศาลหรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ เจ้าพนักงานที่ดำเนินการสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษหรือก่อนการชี้ขาดคดีอาญาจะใช้ความพยายามตามสมควรและโดยสุจริตในการติดต่อและนำเสนอข้อมูลตามความต้องการของผู้เสียหายตามมาตรา 611A.037, ข้อย่อย 2. การสืบเสาะ

²³⁴ 609.115 PRESENTENCE INVESTIGATION.

Subdivision 1. Presentence investigation.

(a) When a defendant has been convicted of a misdemeanor or gross misdemeanor, the court may, and when the defendant has been convicted of a felony, the court shall, before sentence is imposed, cause a presentence investigation and written report to be made to the court concerning the defendant's individual characteristics, circumstances, needs, potentialities, criminal record and social history, the circumstances of the offense and the harm caused by it to others and to the community. At the request of the prosecutor in a gross misdemeanor case, the court shall order that a presentence investigation and report be prepared. The investigation shall be made by a probation officer of the court, if there is one; otherwise it shall be made by the commissioner of corrections. The officer conducting the presentence or pre dispositional investigation shall make reasonable and good faith efforts to contact and provide the victim with the information required under section 611A.037, subdivision 2. Presentence investigations shall be conducted and summary hearings held upon reports and upon the sentence to be imposed upon the defendant in accordance with this section, section 244.10, and the Rules of Criminal Procedure. ...

ก่อนการพิพากษาลงโทษจะดำเนินการและมีกรไต่สวนแบบรวบรัดเกี่ยวกับรายงานและโทษที่กำหนดสำหรับจำเลยตามมาตรา 244.10, และระเบียบเรื่องกระบวนการพิจารณาคดีอาญา (the Rules of Criminal Procedure)...”

นอกจากนี้ ธรรมเนียมการทำความผิดบางฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการขายหรือจำหน่ายสารควบคุมตามกฎหมาย ศาลอาจสั่งระบุในรายงานการสืบเสาะว่าให้รวมถึงผลกระทบในทางลบต่อสังคมและเศรษฐกิจใดๆ ที่เกิดจากความผิดนั้นต่อบุคคลที่อาศัยอยู่ในละแวกที่มีการกระทำ ความผิดดังกล่าว(มาตรา 609.115 อนุมาตรา 1 (c)²³⁵ อันเป็นกรณีที่กำลังถึงผลกระทบของผู้เสียหาย และสังคมก่อนที่จะมีคำพิพากษาลงโทษผู้กระทำผิดด้วย

ข. ความเห็นของเจ้าหน้าที่ในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา

ในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา นอกจากจะประกอบไปด้วยข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้เสียหายแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้จัดทำรายงานต้องเสนอความเห็นเกี่ยวกับโอกาสในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด และคำแนะนำเกี่ยวกับการกำหนดโทษต่อศาลด้วย ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.115 (d) ว่า

“มาตรา 609.115²³⁶ การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ

อนุมาตรา 1. การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ...

(d) นอกจากนี้ รายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาจะรวมถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายในอาชญากรรมตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 611A.037, อนุมาตรา 1 ด้วย หากศาลสั่ง รายงานการสืบเสาะจะรวมถึงการประเมินโอกาสในการแก้ไขฟื้นฟูจำเลยและคำแนะนำว่าควรกำหนดโทษใด โดยในคดีความผิดอาญาประเภท misdemeanor อาจรายงานด้วยวาจาก็ได้...”

²³⁵ Section 609.115 PRESENTENCE INVESTIGATION.

Subdivision 1. Presentence investigation

(c) When the crime is a felony violation of chapter 152 involving the sale or distribution of a controlled substance, the report may include a description of any adverse social or economic effects the offense has had on persons who reside in the neighborhood where the offense was committed.

²³⁶ Section 609.115 PRESENTENCE INVESTIGATION.

Subdivision 1. Presentence investigation

(d) The report shall also include the information relating to crime victims required under section 611A.037, subdivision 1. If the court directs, the report shall include an estimate of the prospects of the defendant's rehabilitation and recommendations as to the sentence which should be imposed. In misdemeanor cases the report may be oral. ...

ค. ข้อมูลในรายงานการสืบเสาะ

ห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลข้อมูลตามที่ปรากฏในรายงานการสืบเสาะที่เป็นความลับ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้จัดทำได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรเสนอต่อศาล เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ต้องจัดส่งเอกสารดังกล่าวให้กับคู่ความ จำเลยหรือทนายความของจำเลยตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 609.115 อนุมาตรา 4 ว่า

“มาตรา 609.115²³⁷ การสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษ

อนุมาตรา 4. แหล่งข้อมูลที่เป็นความลับ

(a) รายงานการสืบเสาะที่ทำตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา 1 หากทำเป็นลายลักษณ์อักษร จะต้องนำส่งให้ทนายความของคู่ความทุกฝ่ายก่อนการพิพากษาลงโทษ รายงานการสืบเสาะที่เป็นลายลักษณ์อักษรนั้น ห้ามมิให้เปิดเผยแหล่งข้อมูลที่เป็นความลับ เว้นแต่ศาลจะสั่งไว้เป็นอย่างอื่น เมื่อพนักงานอัยการหรือทนายความของจำเลยร้องขอ ต้องจัดให้มีการไต่สวนแบบรวบรัดในห้องพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องที่เป็นประเด็น แต่จะไม่มีมีการเปิดเผยแหล่งข้อมูลที่เป็นความลับ เว้นแต่ศาลจะสั่งไว้เป็นอย่างอื่น หากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาลงโทษทำด้วยวาจา จำเลยหรือทนายความของจำเลยจะได้รับอนุญาตจากศาลให้ฟังรายงานดังกล่าวได้

b) รายงานการสืบเสาะที่จัดทำตามที่กำหนดไว้ในอนุมาตรา 1 หรือ อนุมาตรา 2 ต้องนำส่งทนายความของจำเลยเพื่อการทำหน้าที่เป็นผู้แทนของจำเลยในการอุทธรณ์หรือยื่นคำร้องทุกข์เพื่อขอทูลเกล้าหลังการพิพากษาลงโทษ โดยศาลและอธิบดีกรมราชทัณฑ์จะส่งรายงานดังกล่าวให้แก่จำเลยหรือผู้รับมอบอำนาจของจำเลยโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย”

²³⁷ Section 609.115 PRESENTENCE INVESTIGATION.

Subd. 4. Confidential sources of information.

(a) Any report made pursuant to subdivision 1 shall be, if written, provided to counsel for all parties before sentence. The written report shall not disclose confidential sources of information unless the court otherwise directs. On the request of the prosecuting attorney or the defendant's attorney a summary hearing in chambers shall be held on any matter brought in issue, but confidential sources of information shall not be disclosed unless the court otherwise directs. If the presentence report is given orally the defendant or the defendant's attorney shall be permitted to hear the report

(b) Any report made under subdivision 1 or 2 shall be provided to counsel for the defendant for purposes of representing the defendant on any appeal or petition for post conviction relief. The reports shall be provided by the court and the commissioner of corrections at no cost to the defendant or the defendant's attorney.

3.2.3.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนดในคำสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งรวมถึงการให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย หรือมีการกระทำความผิดซึ่งสมควรที่จะกำหนดโทษ ศาลอาจเพิกถอนการรอกการลงโทษจำคุกโดยไม่ต้องเตือนและสั่งจำคุกจำเลยในทันที ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.14 อนุมาตรา 1 ว่า

“มาตรา 609.14 “การเพิกถอนการรอกการลงโทษอาญา²³⁸

อนุมาตรา 1. สาเหตุ (a) เมื่อพบว่าจำเลยได้กระทำความผิดเงื่อนไขของการคุมประพฤติหรือมาตรการลงโทษระดับกลาง หรือถูกตัดสินว่ามีความผิดจากการประพฤติที่มีขอบซึ่งสมควรที่จะกำหนดโทษ ศาลอาจเพิกถอนการรอกการลงโทษอาญาโดยไม่ต้องเตือน และสั่งจำคุกจำเลยในทันที ...”

นอกจากนี้ กรณีที่ศาลเคยรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษไว้แล้ว ต่อมาไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ศาลอาจรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษอีกครั้งหนึ่ง และศาลจะสั่งคุมประพฤติจำเลยหรือใช้มาตรการลงโทษระดับกลางตามมาตรา 609.135 กับจำเลย หรือกำหนดโทษและบังคับโทษไปตามอัตราโทษที่กำหนดก็ได้ แต่กรณีที่ศาลได้กำหนดโทษและมีการรอกการลงโทษมาก่อน ศาลจะรอกการลงโทษต่อไปและสั่งให้คุมประพฤติ หรือใช้มาตรการลงโทษระดับกลางตามมาตรา 609.135 หรือดำเนินการบังคับโทษที่ได้กำหนดไว้แล้ว ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.14 อนุมาตรา 3²³⁹ ดังปรากฏ ดังนี้

“อนุมาตรา 3 การพิพากษา หากศาลตัดสินว่าพบว่ามีกรกระทำเหล่านี้เป็นจริง ศาลอาจ

²³⁸ The Office Of The Revisor of Statutes. (n.d.). *Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code*. Retrieved May 8, 2014, from <https://www.revisor.mn.gov/statutes/?id=609> .

609.14 REVOCATION OF STAY.

Subdivision 1. Grounds. (a) When it appears that the defendant has violated any of the conditions of probation or intermediate sanction, or has otherwise been guilty of misconduct which warrants the imposing or execution of sentence, the court may without notice revoke the stay and direct that the defendant be taken into immediate custody.

²³⁹ Subdivision. 3. Sentence. If any of such grounds are found to exist the court may:

(1) if imposition of sentence was previously stayed, again stay sentence or impose sentence and stay the execution thereof, and in either event place the defendant on probation or order intermediate sanctions pursuant to section 609.135, or impose sentence and order execution thereof; or

(2) if sentence was previously imposed and execution thereof stayed, continue such stay and place the defendant on probation or order intermediate sanctions in accordance with the provisions of section 609.135, or order execution of the sentence previously imposed.

(1) หากมีการรอกำหนดโทษมาก่อน ศาลอาจรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษไว้อีกครั้ง และไม่ว่าในกรณีใด ศาลจะสั่งคุมประพฤติจำเลยหรือให้ใช้มาตรการลงโทษระดับกลางตามที่ระบุไว้ในมาตรา 609.135 หรือกำหนดโทษและบังคับโทษไปตามที่กำหนดนั้น

(2) หากมีการกำหนดโทษและมีการรอกำหนดโทษมาก่อน ศาลจะรอกำหนดโทษต่อไปและสั่งให้คุมประพฤติ หรือใช้มาตรการลงโทษระดับกลางตามที่ระบุไว้ในมาตรา 609.135 หรือดำเนินการบังคับโทษตามที่ได้กำหนดไว้แล้ว...”

ทั้งนี้ จำเลยจะต้องได้รับแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรถึงสาเหตุที่กล่าวหาเพื่อการเพิกถอนการรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษ ซึ่งหากจำเลยยกมูลเหตุดังกล่าวขึ้นเป็นประเด็น ศาลจะสั่งไต่สวน และให้จำเลยให้การหรือให้ทนายความจัดการได้ (มาตรา 609.14 อนุมาตรา 2)²⁴⁰ และหากพบว่ามูลเหตุที่กล่าวอ้างเพื่อจะเพิกถอนดังกล่าวไม่เป็นความจริง จำเลยจะได้กลับไปบังคับตามคำสั่งเดิมของศาล (มาตรา 609.14 อนุมาตรา 4)²⁴¹

จากหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กระบวนพิจารณาของศาลและการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามกฎหมายของรัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดมาตรการให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดไว้ในที่อยู่อาศัยได้ เมื่อศาลเห็นว่าควรรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำเลยเอาไว้ ทั้งนี้ ให้ศาลพิจารณาถึงลักษณะการกระทำของผู้กระทำผิด บุคลิกลักษณะของจำเลย สถานการณ์ ความจำเป็น ความเป็นไปได้ต่างๆ ประวัติอาชญากรรม และประวัติทางสังคม และความเสียหายต่อบุคคลอื่นและสังคมที่เกิดจากความผิดนั้น ทั้งกรณีที่น่าปรากฏว่า หากภายหลังจากที่ศาลสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแล้ว มีการละเมิดเงื่อนไขที่ศาลกำหนด ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งให้รอกำหนดโทษดังกล่าวได้ อันเป็นแนวคิดหนึ่งที่สามารถนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบในการหามาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงในประเทศไทยได้

²⁴⁰ Section 609.14 REVOCATION OF STAY.

Subd. 2. Notification of grounds for revocation. The defendant shall thereupon be notified in writing and in such manner as the court directs of the grounds alleged to exist for revocation of the stay of imposition or execution of sentence. If such grounds are brought in issue by the defendant, a summary hearing shall be held thereon at which the defendant is entitled to be heard and to be represented by counsel.

²⁴¹ Section 609.14 REVOCATION OF STAY.

Subd. 4. Restoration to liberty. If none of such grounds are found to exist, the defendant shall be restored to liberty under the previous order of the court.

3.3 กฎหมายฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่พบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ²⁴² มีการแบ่งประเภทความผิดอาญาไว้อย่างมีเอกลักษณ์และเป็นระบบ เรียกว่า การแบ่งประเภทความผิดแบบไตรภาค (Tripartite Classification) ซึ่งแบ่งประเภทความผิดออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ต่างกับระบบการแบ่งประเภทความผิดของประเทศส่วนใหญ่ที่แบ่งประเภทความผิดแบบทวิภาค (Bipartite Classification)²⁴³

สำหรับลำดับชั้น โทษของประเทศฝรั่งเศสก็มีความสัมพันธ์กับการแบ่งประเภทความผิดอย่างชัดเจน ซึ่งโทษอาญาของฝรั่งเศสเองก็มีวิวัฒนาการตลอดเวลา ทั้งในเรื่องของแนวคิดและวัตถุประสงค์ในการลงโทษ ประเภทของโทษ และการกำหนดชั้นของโทษ ซึ่งแต่เดิมการกำหนดโทษตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสฉบับปี ค.ศ. 1810 ก็เหมือนโทษที่กำหนดไว้ในประเทศต่างๆ กล่าวคือ มีโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน นอกจากนี้ การลงโทษยังมีลักษณะของการทารุณ โหดร้าย ด้วยการกระทำทรมานต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็นการล่ามโซ่ การตีตรวน การตัดข้อมือ รวมทั้งการบังคับให้ทำงาน และการเนรเทศ แต่ต่อมาในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 18 ได้มีการพัฒนาแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษทางอาญาและทฤษฎีอาชญาวิทยาในทวีปยุโรปเป็นอย่างมาก โดยได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของระบบอบเสรีนิยมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมถึงแนวความคิดในการลงโทษของซีซาร์ เบ็คคาเรีย นักอาชญาวิทยาชาวอิตาลี ที่มีผลกระทบต่อวิวัฒนาการของระบบการลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ในทวีปยุโรป ทำให้ต่อมาประเทศฝรั่งเศสได้ยกเลิกลงโทษประหารชีวิตในที่สุด²⁴⁴

ปัจจุบัน ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสแบ่งประเภทความผิดออกเป็นไตรภาค ได้แก่ ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Les crimes) ความผิดมัชฌิมโทษ (Les Delits) และความผิดลหุโทษ (Les contraventions) ซึ่งจะแยกการลงโทษออกไปตามประเภทความผิดต่างๆ เหล่านี้ แต่สำหรับในส่วนของมาตรการลงโทษกรณีจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยก็ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังจะได้ศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กระบวนพิจารณาของศาล การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย รวมถึงมาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี ดังต่อไปนี้

²⁴² จาก *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส* (น. 158), โดย อุทัย อาทิเวช, 2554, กรุงเทพฯ : วิ.เจ.พรินต์ติ้ง. ลิขสิทธิ์ 2554 โดย อุทัย อาทิเวช.

²⁴³ แหล่งเดิม.

²⁴⁴ แหล่งเดิม.

3.3.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

จากการศึกษาประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสพบว่า หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในส่วนของ การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย ปรากฏอยู่ในส่วนของมาตรา 132-26-1 ถึง มาตรา 132-26-3 ในลักษณะที่ 3 บทลงโทษ หมวด 2 ระบบการลงโทษ ส่วนที่ 2 รูปแบบการลงโทษ ส่วนย่อยที่ 1 วรรคสอง ที่ว่าด้วยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ นอกจากนี้ จากการศึกษายังพบว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสก็ได้กำหนด บทบัญญัติในส่วนของ การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้ในมาตรา 723-7 ถึง 723-13-1 ลักษณะที่ 2 หมวด 2 การบังคับลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพให้อยู่ในสถานที่ ควบคุมตามกฎหมาย ส่วนที่ 6 ว่าด้วยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์ ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

3.3.1.1 หลักเกณฑ์การสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย

การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (du placement sous surveillance électronique) ตามกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ศาลจะกำหนดให้อยู่ในที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ อื่นใดตามที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนด ทั้งนี้ ห้ามไม่ให้ผู้ต้องโทษออกจากที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ อื่นใดตามที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนดไว้ ตามระยะเวลาที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนด (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-2) ทั้งนี้ ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาหามาตรการ ทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิง กรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ในส่วนนี้จึง จะได้กล่าวถึง หลักเกณฑ์ที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการ กำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

1) ความร้ายแรงของการกระทำและประวัติการกระทำความผิด

หลักเกณฑ์ของการสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย ในส่วนนี้ บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-1 ว่า

“เมื่อศาลได้มีคำพิพากษากำหนดบทลงโทษให้จำคุกเท่ากับหรือน้อยกว่าสองปี หรือ กรณีที่เป็นผู้กระทำความผิดซ้ำต้องบทลงโทษจำคุกเท่ากับหรือน้อยกว่าหนึ่งปี ศาลอาจพิพากษาให้รับ โทษทั้งหมดหรือบางส่วน โดยการคุมความประพฤติโดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุม ด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์กับผู้ต้องโทษที่ได้ให้การยืนยันอย่างใดอย่างหนึ่งว่า

1. ได้ประกอบวิชาชีพแม้เป็นการชั่วคราว ได้เข้ารับการฝึกอบรม หรือเข้ารับการศึกษ การฝึกอบรมวิชาชีพ หรืออยู่ระหว่างการหางาน
2. เป็นผู้มีความประพฤติดีต่อการใช้ชีวิตของครอบครัว
3. มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการรักษาทางการแพทย์

4. ได้ทำการพยายามในการปรับตัวเข้าให้เข้ากับสังคม ซึ่งเป็นผลที่ได้รับจากการเข้าไปมีส่วนร่วมอยู่เสมอใน โครงการที่สนับสนุนให้เข้าสู่สังคม ซึ่งมีลักษณะเป็นการป้องกันการกระทำผิดซ้ำ

บทบัญญัตินี้ให้นำไปปรับใช้กับกรณีที่มีการพิพากษาลงโทษจำคุกเพียงบางส่วนและให้รอลงอาญา หรือให้รอลงอาญาโดยต้องรายงานตัว เมื่อการลงโทษจำคุกนั้น มีบทลงโทษน้อยกว่าหรือเท่ากับสองปี หรือหากเป็นกรณีที่กระทำผิดซ้ำบทลงโทษน้อยกว่าหรือเท่ากับหนึ่งปี

คำพิพากษาให้ควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีได้ก็ต่อเมื่อ มีความยินยอมจากผู้ต้องโทษที่ได้รับแจ้งว่าอาจร้องขอความช่วยเหลือจากทนายความ ซึ่งอาจแต่งตั้งขึ้นโดยสภาทนายความ หากได้รับการร้องขอก่อนที่จะให้ความยินยอมดังกล่าว กรณีที่เป็นผู้เยาว์ คำพิพากษาให้ควบคุมตัวดังกล่าวจะมีขึ้นได้ก็เมื่อได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้ที่ใช้อำนาจปกครองเหนือผู้เยาว์นั้นเสียก่อน”²⁴⁵

²⁴⁵ General Secretariat of the Government. (n.d.). *Code penal*. Retrieved August 1, 2014, from <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719>.

Article 132-26-1 Lorsque la juridiction de jugement prononce une peine égale ou inférieure à deux ans d'emprisonnement, ou, pour une personne en état de récidive légale, une peine égale ou inférieure à un an, elle peut décider que la peine sera exécutée en tout ou partie sous le régime du placement sous surveillance électronique à l'égard du condamné qui justifie :

- 1 Soit de l'exercice d'une activité professionnelle, même temporaire, du suivi d'un stage ou de son assiduité à un enseignement, à une formation professionnelle ou à la recherche d'un emploi ;
- 2 Soit de sa participation essentielle à la vie de sa famille ;
- 3 Soit de la nécessité de suivre un traitement médical ;
- 4 Soit de l'existence d'efforts sérieux de réadaptation sociale résultant de son implication durable dans tout autre projet caractérisé d'insertion ou de réinsertion de nature à prévenir les risques de récidive.

Ces dispositions sont également applicables en cas de prononcé d'un emprisonnement partiellement assorti du sursis ou du sursis avec mise à l'épreuve, lorsque la partie ferme de la peine est inférieure ou égale à deux ans, ou, si la personne est en état de récidive légale, inférieure ou égale à un an.

La décision de placement sous surveillance électronique ne peut être prise qu'avec l'accord du prévenu préalablement informé qu'il peut demander à être assisté par son avocat, le cas échéant désigné d'office par le bâtonnier à sa demande, avant de donner son accord. S'il s'agit d'un mineur non émancipé, cette décision ne peut être prise qu'avec l'accord des titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.

ดังนั้น กรณีที่ศาลจะกำหนดให้มีการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ก็ต่อเมื่อ

ก. ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเท่ากับหรือน้อยกว่า 2 ปี อันเป็นการพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดว่า กรณีที่ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นการกำหนดให้มีการจำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัย โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้น หากศาลลงโทษจำคุกเกินกว่า 2 ปี เป็นการกระทำผิดที่รุนแรง ไม่สมควรที่จะสั่งให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้นั้น หรือ

ข. กรณีการกระทำผิดซ้ำ ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเท่ากับหรือน้อยกว่า 1 ปี เป็นการพิจารณาประวัติการกระทำความผิดของจำเลยเป็นรายบุคคลว่า หากมีการกระทำผิดซ้ำเกิดขึ้น จะไม่สามารถสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ การที่จะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกเพียงเล็กน้อย คือ ไม่เกิน 1 ปี อันนำลักษณะความร้ายแรงของการกระทำมาพิจารณาประกอบด้วยอีกชั้นหนึ่ง

ลักษณะของการพิพากษาให้ผู้กระทำผิดต้องถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มีลักษณะเป็นการใช้เป็นโทษทดแทนหรือโทษเสริมของโทษจำคุก เนื่องจากกรณีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยดังกล่าวมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลไม่ให้ออกไปจากสถานที่ที่กำหนด ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวยังบัญญัติอยู่ในหมวด 2 ระบบการลงโทษ ส่วนที่ 2 รูปแบบการลงโทษ มีลักษณะเป็นโทษทดแทนหรือโทษเสริมของโทษจำคุก กรณีที่เข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ศาลสามารถเปลี่ยนจากการจำคุกในเรือนจำมาเป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

2) ความยินยอมของผู้ต้องโทษ

ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาหรือผู้ต้องโทษ ที่ได้รับความช่วยเหลือจากทนายความแล้วด้วย หรือกรณีเป็นผู้เยาว์ ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ใช้อำนาจปกครองของผู้เยาว์ ทั้งนี้ ตามมาตรา 132-26-1 วรรคท้าย

“คำพิพากษาให้ควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มิได้ก็ต่อเมื่อ มีความยินยอมจากผู้ต้องโทษที่ได้รับแจ้งว่าอาจร้องขอความช่วยเหลือจากทนายความ ซึ่งอาจแต่งตั้งขึ้นโดยสภาทนายความ หากได้รับการร้องขอก่อนที่จะให้ความยินยอมดังกล่าว กรณีที่เป็นผู้เยาว์ คำพิพากษาให้ควบคุมตัวดังกล่าวจะมีขึ้นได้ก็เมื่อได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้ใช้อำนาจปกครองเหนือผู้เยาว์นั้นเสียก่อน”

3) ระยะเวลาและสถานที่ในการควบคุมตัว

มาตรา 723-7 ได้กำหนดระยะเวลาและสถานที่ที่ผู้พิพากษาบังคับโทษจะสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนี้

“ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจกำหนดล่วงหน้าให้มีการควบคุมตัว โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา 132-26-1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่เป็นการลงโทษอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างที่เป็นการจำกัดเสรีภาพ ซึ่งมีระยะเวลาโดยรวมทั้งหมดไม่เกินกว่าสองปี หรือกรณีที่ผู้ต้องโทษยังเหลือเวลาต้องรับโทษซึ่งจำกัดเสรีภาพหนึ่งอย่างหรือหลายอย่างมีระยะเวลารวมกันไม่เกินกว่าสองปี ระยะเวลาสองปีที่กำหนดไว้ในวรรคนี้ให้ลดลงเป็นหนึ่งปี หากเป็นกรณีที่ผู้ต้องโทษได้กระทำความผิดซ้ำ

ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจกำหนดบทลงโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพภายใต้เงื่อนไขให้กับผู้ต้องโทษต้องปฏิบัติชั่วคราว โดยกำหนดมาตรการให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นเวลาไม่เกินกว่าหนึ่งปี การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อาจนำมาใช้ได้หนึ่งปี ก่อนที่จะสิ้นสุดระยะเวลาคุมประพฤติที่กำหนดไว้ในมาตรา 729

ในกรณีที่สถานที่ที่กำหนดไว้โดยผู้พิพากษาบังคับโทษ ไม่ใช่สถานที่อันเป็นภูมิลำเนาของผู้ต้องโทษ คำสั่งกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะมีขึ้นได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากเจ้าของสถานที่ เว้นเสียแต่ว่าสถานที่นั้นจะเป็นที่สาธารณะ”²⁴⁶

²⁴⁶ General Secretariat of the Government. (n.d.). *Code de procedure penale*. Retrieved August 1, 2014 , from <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154> .

Article 723-7 Le juge de l'application des peines peut prévoir que la peine s'exécutera sous le régime du placement sous surveillance électronique défini par l'article 132-26-1 du code pénal soit en cas de condamnation à une ou plusieurs peines privatives de liberté dont la durée totale n'excède pas deux ans, soit lorsqu'il reste à subir par le condamné une ou plusieurs peines privatives de liberté dont la durée totale n'excède pas deux ans. Les durées de deux ans prévues par le présent alinéa sont réduites à un an si le condamné est en état de récidive légale.

Le juge de l'application des peines peut également subordonner la libération conditionnelle du condamné à l'exécution, à titre probatoire, d'une mesure de placement sous surveillance électronique, pour une durée n'excédant pas un an. La mesure de placement sous surveillance électronique peut être exécutée un an avant la fin du temps d'épreuve prévu à l'article 729.

Lorsque le lieu désigné par le juge de l'application des peines n'est pas le domicile du condamné, la décision de placement sous surveillance électronique ne peut être prise qu'avec l'accord du maître des lieux, sauf s'il s'agit d'un lieu public.

การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ อาจกำหนดเป็นการชั่วคราวเป็นระยะเวลาไม่เกินกว่า 1 ปี (มาตรา 727-3 วรรคสอง) และสถานที่ที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนด ซึ่งจากบทบัญญัติมาตรา 723-7 วรรคท้าย จะเห็นได้ว่า กรณีที่เป็นที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเอง ผู้พิพากษาบังคับโทษสามารถสั่งให้ควบคุมได้เลย แต่หากเป็นสถานที่มิใช่สถานที่อันเป็นภูมิลำเนาของผู้กระทำความผิด จะสั่งให้ควบคุมในสถานที่นั้นได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากเจ้าของสถานที่ดังกล่าวเสียก่อน ทั้งนี้ เว้นแต่ สถานที่อันมิใช่ภูมิลำเนานั้น จะเป็นสถานที่สาธารณะ

3.3.1.2 เงื่อนไขการสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย

หลักเกณฑ์ของการสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในส่วนของเงื่อนไขต่างๆ ของการสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ มีดังต่อไปนี้

1) ลักษณะของผู้กระทำความผิดรายบุคคล

ผู้ต้องโทษต้องมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-1 วรรคหนึ่ง ดังต่อไปนี้

ก. ได้ประกอบวิชาชีพแม้เป็นการชั่วคราว ได้เข้ารับการฝึกอบรม หรือเข้ารับการศึกษากการฝึกอบรมวิชาชีพ หรืออยู่ระหว่างการหางาน

ข. เป็นผู้มีความประพฤติดีต่อการใช้ชีวิตของครอบครัว

ค. มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการรักษาทางการแพทย์

ง. ได้มีความพยายามในการปรับตัวเข้าให้เข้ากับสังคม ซึ่งเป็นผลที่ได้รับจากการเข้าไปมีส่วนร่วมอยู่เสมอใน โครงการที่สนับสนุนให้เข้าสู่สังคม ซึ่งมีลักษณะเป็นการป้องกันการกระทำผิดซ้ำ

กรณีนี้โดยเฉพาะข้อ ข. หากจะเปรียบเทียบเงื่อนไข เพื่อที่ศาลจะนำมาพิจารณา ในส่วนของผู้กระทำความผิดหญิง หรือผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ที่มีภาระหน้าที่ต้องเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว เงื่อนไขนี้จะเป็นเงื่อนไขที่ใกล้เคียงที่สุดในการนำมาพิจารณา เพื่อให้ได้ใช้มาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ ทั้งนี้ เงื่อนไขดังกล่าวประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-2 ได้กำหนดเป็นเงื่อนไขให้ผู้พิพากษาบังคับโทษพิจารณาในการที่จะกำหนด

ระยะเวลาและสถานที่เพื่อควบคุมผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ดังบทบัญญัติดังกล่าวนี้²⁴⁷

“การกำหนดให้ผู้ต้องโทษอยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์เป็นการห้ามผู้ต้องโทษไม่ให้ออกจากที่อยู่อาศัยหรือสถานที่อื่นใดนอกระยะเวลาที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนดไว้ ระยะเวลาและสถานที่ที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนด จะพิจารณาถึงข้อเท็จจริงว่า ผู้ต้องโทษ ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ เข้ารับการศึกษาหรือฝึกอบรมด้านวิชาชีพอย่างสม่ำเสมอ หรือผู้ต้องโทษได้รับการจ้างงานชั่วคราว โดยเพื่อปรับตัวเข้ากับสภาพสังคมของผู้ต้องโทษ ผู้ต้องโทษมีส่วนร่วมในชีวิตของครอบครัว หรือมีความจำเป็นต้องได้รับการรักษาพยาบาล นอกจากนี้ การกำหนดให้อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ยังทำให้ผู้ต้องโทษต้องตอบรับหมายเรียกของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจรายใดๆ ที่ได้รับมอบหมายจากผู้พิพากษาบังคับโทษด้วย”

2) เงื่อนไขในการควบคุม

เมื่อศาลพิจารณาเงื่อนไขเป็นรายบุคคลตามข้อ 1) แล้ว เห็นว่าสามารถกำหนดให้ผู้ต้องโทษอยู่ภายในสถานที่ที่กำหนดแล้ว ศาลอาจกำหนดมาตรการต่างๆ ให้กับผู้ต้องโทษ โดยมีวัตถุประสงค์ในการสนับสนุนความพยายามของผู้ต้องโทษในการปรับตัวเข้ากับสังคม (มาตรา 132-46)²⁴⁸ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 132-26-3²⁴⁹ ซึ่งให้นำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-43 ถึง มาตรา 132-46 มาใช้บังคับ เช่น

²⁴⁷ John Rason SPENCER. (nd). *PENAL CODE*. Retrieved August 2, 2014 , from http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1957/13715/version/4/file/Code_33.pdf .

Article 132-26-2 For the convicted person, placement under electronic surveillance entails prohibition to leave his residence or any other place determined by the penalty enforcement judge outside such periods as the judge prescribes. The periods and places are determined taking into account: the fact that the convicted person has a trade or profession; that he regularly attends a course of education or a professional training course, or has temporary employment with a view to his social rehabilitation; his participation in the life of his family; his need to undergo medical treatment. Placement under electronic surveillance also entails for the convicted person the requirement to respond to the summons of any public authority designated by the penalty enforcement judge .

²⁴⁸ Article 132-46 Les mesures d'aide ont pour objet de seconder les efforts du condamné en vue de son reclassement social.

²⁴⁹ Article 132-26-3 The trial court may also impose the measures provided for by articles 132-43 to 132-46 on a convicted person who has been placed under electronic surveillance.

ก. มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-44 ศาลอาจสั่งให้ผู้ต้องโทษไปรายงานตัวตามที่อยู่ผู้พิพากษาบังคับโทษหรือนักสังคมสงเคราะห์ที่ได้รับมอบหมายกำหนด หรือแจ้งนักสังคมสงเคราะห์ให้ทราบกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงที่อยู่²⁵⁰ เป็นต้น

ข. มาตรการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-45 ศาลอาจกำหนดให้ผู้ต้องโทษปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง เช่น ถือเอาที่ใดที่หนึ่งเป็นที่พักอาศัย หรือไม่ให้ประกอบกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย หรือกิจกรรมที่ต้องพบปะเป็นประจำกับผู้เยาว์²⁵¹ เป็นต้น ซึ่งถือว่ามาตรการบางอย่างสอดคล้องกับแนวคิดของการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย

ทั้งนี้ การกำหนดมาตรการดังกล่าวนี้เป็นอำนาจของผู้พิพากษาบังคับโทษดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 723-10²⁵² ที่บัญญัติว่า

“ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจใช้มาตรการที่ระบุไว้ในมาตรา 132-43 ถึง 132-46 แห่งประมวลกฎหมายอาญากับผู้ที่อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ด้วยก็ได้

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจใช้มาตรการควบคุมหนึ่งหรือหลายมาตรการหรือหลายหน้าที่ ตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 132-44 และ 132-45 แห่งประมวลกฎหมายอาญากับผู้ต้องโทษ”²⁵³

²⁵⁰ Sous-section 4 : Du sursis avec mise à l'épreuve

Paragraphe 2 : Du régime de la mise à l'épreuve

Article 132-44 The supervision measures to which the convicted person is subject are the following:

1 to attend when required to do so by the penalty enforcement judge or the designated social worker;

4 to inform the social worker of any changes of residence or of any journey in excess of fifteen days and to account for his return;

²⁵¹ Article 132-45 La juridiction de condamnation ou le juge de l'application des peines peut imposer spécialement au condamné l'observation de l'une ou de plusieurs des obligations suivantes :

2 Etablir sa résidence en un lieu déterminé ;

8 Ne pas se livrer à l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ou ne pas exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs

²⁵² John Rason SPENCER. (n.d.). *CODE OF CRIMINAL PROCEDURE*. Retrieved August 2, 2014 , from http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf .

²⁵³ Article 723-10 The penalty enforcement judge may also impose upon the person under electronic supervision the measures set out by articles 132 43 to 132 46 of the Criminal Code.

He may, in particular, subject the convicted person to one or more supervision measures or obligations mentioned in articles 132-44 and 132-45 of the Criminal Code.

3.3.2 กระบวนการพิจารณาของศาล

ศาลหรือผู้พิพากษาบังคับโทษต้องพิจารณาว่า ผู้ต้องโทษที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้จำคุก เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เข้าลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ตามที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-1 วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 132-26-2 กำหนดไว้ หรือไม่ โดยศาลต้องพิจารณาถึงลักษณะของตัวผู้กระทำความผิด ดังนี้

3.3.2.1. ลักษณะของตัวผู้กระทำความผิด

- 1) ผู้กระทำความผิดได้ประกอบวิชาชีพแม้เป็นการชั่วคราว ได้เข้ารับ การฝึกอบรม หรือเข้ารับการศึกษา การฝึกอบรมวิชาชีพ หรืออยู่ระหว่างการหางาน
- 2) ผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีบทบาทสำคัญต่อการใช้ชีวิตของครอบครัว
- 3) ผู้กระทำความผิดมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการรักษาทางการแพทย์ หรือ
- 4) ผู้กระทำความผิดได้พยายามในการปรับตัวเข้าให้เข้ากับสังคม ซึ่งเป็นผลที่ ได้รับจากการเข้าไปมีส่วนร่วมอยู่เสมอใน โครงการที่สนับสนุนให้เข้าสู่สังคม ซึ่งมีลักษณะเป็นการ ป้องกันการกระทำผิดซ้ำ

3.3.2.2 ความยินยอมของผู้กระทำความผิด

นอกจากการพิจารณาตัวผู้กระทำความผิดตามข้อ 3.3.2.1 แล้ว ศาลต้องพิจารณา ความยินยอมของผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดด้วยว่า ผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะ ให้ศาลควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้ ในส่วน ผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เยาว์ ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือ ผู้ปกครองของผู้เยาว์นั้นเสียก่อน ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-1 วรรคท้าย ที่ว่า

“คำพิพากษาให้ควบคุมตัวโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีได้ก็ต่อเมื่อ มีความยินยอม จากผู้ต้องโทษที่ได้รับแจ้งว่าอาจร้องขอความช่วยเหลือจากทนายความ ซึ่งอาจแต่งตั้งโดยสภา ทนายความ หากได้รับการร้องขอก่อนที่จะให้ความยินยอมดังกล่าว กรณีที่เป็นผู้เยาว์ คำพิพากษา ให้ควบคุมตัวดังกล่าวจะมีขึ้นได้ก็เมื่อได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้ที่ใช้อำนาจปกครองเหนือ ผู้เยาว์นั้นเสียก่อน”

3.3.2.3 การรับฟังข้อมูลอื่นประกอบการพิจารณา

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 712-6 ยังได้กำหนดว่า ก่อนที่ผู้พิพากษาบังคับโทษจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ต้องโทษอยู่ภายใต้การควบคุมด้วย เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ จะต้องปรึกษาหารือกับตัวแทนของฝ่ายบริหารเรือนจำ ในช่วงทำย

ของกระบวนการพิจารณาในศาลที่ปรึกษา ซึ่งผู้พิพากษาบังคับโทษจะรับฟังคำร้องของสำนักงานอัยการ และข้อมูลของผู้ต้องโทษ รวมทั้งของทนายความถ้าจำเป็น ทั้งนี้ ภายหลังจากนั้นหากได้มีการตกลงร่วมกันของอัยการแห่งสาธารณรัฐ และผู้ต้องโทษหรือทนายความ ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจพิจารณาอนุญาตหนึ่งในมาตรการเหล่านี้โดยไม่ต้องดำเนินการอภิปรายแบบเปิดก็ได้ อันเป็นการกำหนดกระบวนการพิจารณาของศาลหรือผู้พิพากษาบังคับโทษว่าต้องมีการรับฟังข้อมูลจากฝ่ายราชทัณฑ์ สำนักงานอัยการ และทนายความ เกี่ยวกับข้อมูลของผู้ต้องโทษนั้น อันแสดงให้เห็นถึงหลักการพิจารณาโดยคำนึงถึงหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับผู้ต้องโทษรายบุคคล ดังบทบัญญัติดังกล่าวว่า

“คำพิพากษาเกี่ยวกับมาตรการในการคุมตัวไว้ในสถานที่นอกเรือนจำ การปล่อยตัวชั่วคราว การแยกและการเลื่อนการพิพากษา การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และการพ้นโทษโดยมีเงื่อนไข จะมีขึ้นหลังจากปรึกษาหารือกับตัวแทนของฝ่ายบริหารเรือนจำ ในช่วงท้ายของกระบวนการพิจารณาในศาลที่ปรึกษา ซึ่งผู้พิพากษาบังคับโทษจะรับฟังคำร้องของสำนักงานอัยการ และข้อมูลของผู้ต้องโทษ รวมทั้งของทนายความ ถ้าจำเป็น หากผู้ต้องโทษอยู่ในระหว่างการจองจำ การพิจารณานี้อาจจัดขึ้นในสถานคุมขัง ภายใต้อำนาจบังคับใช้บทบัญญัติของมาตรา 706-71

โดยการตกลงร่วมกันของอัยการแห่งสาธารณรัฐ และผู้ต้องโทษหรือทนายความ ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจพิจารณาอนุญาตหนึ่งในมาตรการเหล่านี้ โดยไม่ต้องดำเนินการอภิปรายแบบเปิด

นอกจากนี้ เมื่อใดก็ตามที่เห็นว่าจำเป็น ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจตัดสินใจที่จะโอนการพิจารณาคดีไปยังศาลบังคับโทษชั้นอุทธรณ์ โดยอัตโนมัติหรือตามคำร้องขอของผู้ต้องโทษหรือสำนักงานอัยการ โดยผู้พิพากษาที่สั่งการโอนนี้เป็นสมาชิกของศาลซึ่งตัดสินใจตามมาตรา 712-7 การตัดสินใจส่งมอบนี้เป็นมาตรการบริหารทางตุลาการซึ่งไม่อยู่ภายใต้การอุทธรณ์

ยกเว้นหากกฎหมายกำหนดเป็นอย่างอื่น บทบัญญัติของมาตรานี้ยังใช้บังคับกับคำตัดสินของผู้พิพากษาบังคับโทษเกี่ยวกับการติดตามคุมประพฤติ คำสั่งห้าม การทำงาน

บริการชุมชน การจำคุกกับการบรรเทาโทษ พร้อมกับการคุมประพฤติ หรือหน้าที่ในการปฏิบัติงานให้บริการชุมชน หรือมาตรการเลื่อนการตัดสินโทษกับการคุมประพฤติด้วย”²⁵⁴

3.3.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

ศาลอาจให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกเพิกถอนการให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งแบ่งออกได้ ดังนี้

3.3.3.1 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-11

ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือมาตรการต่างๆ ที่ศาลได้กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-10 ได้ หลังจากที่ได้ฟังความเห็นของอัยการแห่งสาธารณรัฐแล้ว โดยการพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าว ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจเห็นเองหรือโดยคำขอของผู้ต้องโทษก็ได้²⁵⁵

²⁵⁴ Article 712-6 Les jugements concernant les mesures de placement à l'extérieur, de semi-liberté, de fractionnement et suspension des peines, de placement sous surveillance électronique et de libération conditionnelle sont rendus, après avis du représentant de l'administration pénitentiaire, à l'issue d'un débat contradictoire tenu en chambre du conseil, au cours duquel le juge de l'application des peines entend les réquisitions du ministère public et les observations du condamné ainsi que, le cas échéant, celles de son avocat. Si le condamné est détenu, ce débat peut se tenir dans l'établissement pénitentiaire. Il peut être fait application des dispositions de l'article 706-71.

Le juge de l'application des peines peut, avec l'accord du procureur de la République et celui du condamné ou de son avocat, octroyer l'une de ces mesures sans procéder à un débat contradictoire.

Le juge de l'application des peines peut également, chaque fois qu'il l'estime nécessaire, décider, d'office ou à la demande du condamné ou du ministère public, de renvoyer le jugement de l'affaire devant le tribunal de l'application des peines. Le juge ayant ordonné ce renvoi est membre du tribunal qui statue conformément à l'article 712-7. La décision de renvoi constitue une mesure d'administration judiciaire qui n'est pas susceptible de recours.

Les dispositions du présent article sont également applicables, sauf si la loi en dispose autrement, aux décisions du juge de l'application des peines concernant les peines de suivi socio-judiciaire, d'interdiction de séjour, de travail d'intérêt général, d'emprisonnement avec sursis assorti de la mise à l'épreuve ou de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général, ou les mesures d'ajournement du prononcé de la peine avec mise à l'épreuve

²⁵⁵ Article 723-11 Le juge de l'application des peines peut, d'office ou à la demande du condamné, et après avis du procureur de la République, modifier les conditions d'exécution du placement sous surveillance électronique ainsi que les mesures prévues à l'article 723-10.

3.3.3.2 การยกเลิกมาตรการที่เป็นประโยชน์จากการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-7-1

กรณีศาลหรือผู้พิพากษาบังคับโทษจะยกเลิกมาตรการที่เป็นประโยชน์จากการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-7-1 ได้ นั้น กฎหมายได้บัญญัติไว้ดังนี้

“เมื่อผู้พิพากษาบังคับโทษต้องนำเอาบทบัญญัติมาตรา 132-26-1 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ กำหนดรูปแบบของการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยมีคำสั่งที่ต้องห้ามอุทธรณ์ ภายในระยะเวลาสูงสุดสี่เดือน นับแต่วันที่การลงโทษมีผลและภายในห้าวันทำการ ในกรณีที่ศาลที่มีคำพิพากษาได้มีคำสั่งให้ควบคุมตัวหรือให้กักขังผู้ต้องโทษเอาไว้และได้แจ้งคำสั่งให้มีผลบังคับไว้ก่อน หากเงื่อนไขที่ทำให้ศาลสามารถบังคับโทษโดยการใช้นโยบายการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไม่ครบถ้วน หรือหากผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามคำสั่งห้าม หรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือผู้ต้องโทษมีความประพฤติที่ไม่ชอบ หรือปฏิเสธการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการบังคับโทษที่จำเป็น หรือหากได้มีคำร้องขอ กรณีเช่นนี้ ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจทำการยกเลิกประโยชน์ที่ได้รับจากการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ของผู้ต้องโทษนั้น โดยมีคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 712-6 หากบุคลิกภาพของผู้ต้องโทษ หรือวิธีการที่มีอยู่ เป็นเหตุให้ต้องดำเนินการแล้ว ผู้พิพากษาบังคับโทษ อาจจะมีคำสั่งด้วยรูปแบบเดียวกันนี้ให้มีมาตรการปล่อยตัวชั่วคราว หรือควบคุมตัวนอกสถานกักขังเป็นการเพิ่มเติมจากการควบคุมตัว โดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก็ได้”²⁵⁶

²⁵⁶ Article 723-7-1 Lorsqu'il a été fait application des dispositions de l'article 132-26-1 du code pénal, le juge de l'application des peines fixe les modalités d'exécution du placement sous surveillance électronique par une ordonnance non susceptible de recours dans un délai maximum de quatre mois à compter de la date à laquelle la condamnation est exécutoire et dans un délai de cinq jours ouvrables lorsque la juridiction de jugement a ordonné le placement ou le maintien en détention du condamné et déclare sa décision exécutoire par provision. Si les conditions qui ont permis au tribunal de décider que la peine serait subie sous le régime du placement sous surveillance électronique ne sont plus remplies, si le condamné ne satisfait pas aux interdictions ou obligations qui lui sont imposées, s'il fait preuve de mauvaise conduite, s'il refuse une modification nécessaire des conditions d'exécution ou s'il en fait la demande, le bénéfice du placement sous surveillance électronique peut être retiré par le juge de l'application des peines par une décision prise conformément aux dispositions de l'article 712-6. Si la personnalité du condamné ou les moyens disponibles le justifient, le juge de l'application des peines peut également, selon les mêmes modalités, substituer à la mesure de placement sous surveillance électronique une mesure de semi-liberté ou de placement à l'extérieur.

ดังนั้น จากบทบัญญัติดังกล่าว ศาลมีอำนาจยกเลิกกติกามาตรการที่เป็นประโยชน์จากการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ได้ต่อเมื่อ

1) เงื่อนไขที่ทำให้ศาลสามารถบังคับโทษโดยการใช้นระบบการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไม่ครบถ้วน

2) ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามคำสั่งห้าม

3) ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดให้ต้องปฏิบัติ

4) ผู้ต้องโทษมีความประพฤติที่ไม่ชอบ

5) ผู้ต้องโทษปฏิเสธการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการบังคับโทษที่จำเป็น หรือ

6) เมื่อผู้ต้องโทษร้องขอให้มีการยกเลิก

3.3.3.3 การเพิกถอนคำพิพากษาให้ลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-13

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 723-13 ได้ให้อำนาจผู้พิพากษาบังคับโทษเพิกถอนคำพิพากษาให้ลงโทษโดยการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ ดังบทบัญญัติ ดังต่อไปนี้

“ผู้พิพากษาบังคับโทษอาจถอนคำตัดสินการกำหนดให้อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ในกรณีที่พบว่ามีการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งห้ามหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา 132-26-2 และ 132-26-3 แห่งประมวลกฎหมายอาญา การประพฤติผิดร้ายแรง การไม่ปฏิบัติตามมาตรการที่กำหนดไว้ในมาตรา 723-10 ถูกลงโทษสำหรับความผิดอื่น หรือผู้ต้องโทษปฏิเสธการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการบังคับโทษที่จำเป็น หรือเมื่อผู้ต้องโทษร้องขอคำตัดสินนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของมาตรา 712-6

ในกรณีที่มีการถอนคำตัดสินการกำหนดให้อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ผู้ต้องโทษจะรับโทษทั้งหมดหรือบางส่วนที่เหลือ ในวันที่ผู้ต้องโทษถูกกำหนดให้อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ตามบทบัญญัติที่ระบุไว้ในคำตัดสินถอนการลงโทษ

โดยให้ถือว่าระยะเวลาระหว่างที่ผู้ต้องโทษอยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นส่วนหนึ่งของระยะเวลารับโทษ”²⁵⁷

ตามบทบัญญัติข้างต้นนี้ ได้มีการบัญญัติเป็น 2 ส่วน ดังนี้

1) ส่วนแรก กรณีตามมาตรา 723-13 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดเงื่อนไขที่ศาลจะเพิกถอนคำพิพากษาให้ลงโทษโดยการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีหลักเกณฑ์คล้ายกันกับมาตรา 723-7-1 คือ

ก. ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามคำสั่งห้าม

ข. ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่กำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา 132-26-2 และ 132-26-3 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

ค. ผู้ต้องโทษประพฤติผิดร้ายแรง

ง. ผู้ต้องโทษไม่ปฏิบัติตามมาตรการที่กำหนดไว้ในมาตรา 723-10

จ. ผู้ต้องโทษถูกลงโทษสำหรับการกระทำผิดอื่น

ฉ. ผู้ต้องโทษปฏิเสธการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการบังคับโทษที่จำเป็น

ช. เมื่อผู้ต้องโทษร้องขอให้มีการยกเลิกเพิกถอน

โดยในตอนท้ายของบทบัญญัติมาตรา 723-13 วรรคหนึ่งที่ว่า “คำตัดสินนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของมาตรา 712-6” สามารถตีความได้ว่า ก่อนที่พิพากษาบังคับโทษจะถอนคำตัดสินให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะต้องดำเนินการตามที่บทบัญญัติมาตรา 712-6 กำหนดไว้ กล่าวคือ ต้องดำเนินการปรึกษาหารือกับตัวแทนของฝ่ายบริหารเรือนจำ รับฟังคำร้องของสำนักงานอัยการ และข้อมูลของผู้ต้องโทษ รวมทั้งของทนายความประกอบก่อนที่จะเพิกถอนคำพิพากษาให้ลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

²⁵⁷ Article 723-13 The penalty enforcement judge may withdraw a decision of placement under electronic supervision in case of failure to observe the restrictions or obligations provided for by articles 132-26-2 and 132-26-3 of the Criminal Code, for notorious misconduct, for non-compliance with measures imposed pursuant to article 723-10, for new convictions or refusal by the convicted person of any necessary modifications of the conditions of implementation, or at the request of the convicted person. This decision is taken in accordance with the provisions of article 712-6.

Where the electronic supervision decision is withdrawn, the convicted person serves all or part of the sentence that remained for him to serve on the day of his placement under electronic supervision, according to the provisions stated in the withdrawal decision. The time during which he was placed under electronic supervision does however count towards the execution of his sentence.

2) ส่วนที่สอง กรณีตามมาตรา 723-13 วรรคสอง หากมีการเพิกถอนคำพิพากษาให้ลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้ว ผู้ต้องโทษจะต้องรับโทษที่เหลือเพียงเท่าที่ระยะเวลาที่เหลืออยู่สำหรับต้องรับโทษนั้น ซึ่งหมายความว่า ให้นำระยะเวลาที่ถูกควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาหักออกจากอัตราโทษจำคุกที่ศาลได้มีคำพิพากษากำหนดให้แก่ผู้ต้องโทษนั้น

3.3.4 มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสกำหนด มาตรการเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์หลบหนี พอสรุป ได้ดังนี้

3.3.4.1 ลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

ลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 723-8 และมาตรา 723-9 ในลักษณะที่ 2 หมวด 2 การบังคับลงโทษ จำกัดเสรีภาพให้อยู่ในสถานที่ควบคุมตามกฎหมาย ส่วนที่ 6 ว่าด้วยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ดังบทบัญญัติ ดังนี้

“มาตรา 723-8 การดูแลการลงโทษด้วยมาตรการนี้ทำโดยใช้เครื่องมือที่สามารถตรวจจับได้จากระยะไกลว่าผู้ต้องโทษอยู่ในหรือนอกสถานที่ที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนดไว้ในแต่ละช่วงเวลาที่จะระบุไว้ การใช้วิธีลงโทษเช่นนี้อาจทำให้ผู้ที่อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ต้องพกอุปกรณ์ที่ประกอบไปด้วยเครื่องส่งสัญญาณ ในช่วงที่อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ในเวลากลางวัน

กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รับรองให้ใช้อุปกรณ์ดังกล่าว และในการใช้วิธีนี้ ต้องแน่ใจว่าไม่กระทบต่อเกียรติ ศักดิ์ศรี และชีวิตส่วนตัวของผู้ที่อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์”²⁵⁸

²⁵⁸ Article 723-8 Supervision of the execution of the measure is ensured through a device which makes it possible to detect at a distance the presence or absence of the convicted person from the place chosen by the penalty enforcement judge for each given term. The implementation of these proceedings may lead to the person being required to carry a device incorporating a transmitter during daytime electronic supervision.

The device used is accredited for such use by the Minister of Justice. Its implementation must ensure respect for the dignity, integrity and private life of persons.

“มาตรา 723-9 บุคคลผู้ถูกควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้พิพากษาบังคับโทษ ภายในเขตพื้นที่ที่บุคคลนั้นถูกควบคุมตัว

การควบคุมในระยะไกล ในกรณีการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ต้องดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ที่ได้รับอนุญาตให้ทำหน้าที่ดังกล่าว เพื่อที่จะนำเอาระบบจัดการข้อมูลมาใช้

การนำเอาเครื่องมือที่ทำให้สามารถทำการควบคุมในระยะไกลได้ อาจมอบหมายให้บุคคลตามกฎหมายแห่งที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกาออกในสภาแห่งรัฐ

ภายใต้ขอบเขตของช่วงเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งให้ควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ควบคุม อาจไปยังสถานที่ควบคุมตัวเพื่อพบปะกับผู้ต้องโทษได้ อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ไม่อาจเข้าไปในที่พำนักของบุคคล ซึ่งเป็นเจ้าของสถานที่ที่มีการใช้การควบคุมโดยไม่ได้รับความยินยอม เจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องทำรายงานให้กับผู้พิพากษาบังคับโทษ เกี่ยวกับการเข้าตรวจตราของตนโดยเร็ว

เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ทหาร อาจทำรายงานการหายตัวโดยผิดปกติของผู้ต้องโทษ และรายงานไปยังผู้พิพากษาบังคับโทษได้²⁵⁹

จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราข้างต้นสามารถแบ่งลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ได้ดังนี้

²⁵⁹ Article 723-9 La personne sous surveillance électronique est placée sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel elle est assignée.

Le contrôle à distance du placement sous surveillance électronique est assuré par des fonctionnaires de l'administration pénitentiaire qui sont autorisés, pour l'exécution de cette mission, à mettre en oeuvre un traitement automatisé de données nominatives.

La mise en oeuvre du dispositif technique permettant le contrôle à distance peut être confiée à une personne de droit privé habilitée dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.

Dans la limite des périodes fixées dans la décision de placement sous surveillance électronique, les agents de l'administration pénitentiaire chargés du contrôle peuvent se rendre sur le lieu de

l'assignation pour demander à rencontrer le condamné. Ils ne peuvent toutefois pénétrer au domicile de la personne chez qui le contrôle est pratiqué sans l'accord de celle-ci. Ces agents font aussitôt rapport au juge de l'application des peines de leurs diligences.

Les services de police ou de gendarmerie peuvent toujours constater l'absence irrégulière du condamné et en faire rapport au juge de l'application des peines.

1) การใช้เครื่องมือควบคุมด้วยอิเล็กทรอนิกส์ ต้องสามารถตรวจจับได้ในระยะเวลาที่ผู้ต้องโทษอยู่ภายในหรือนอกสถานที่ตามช่วงระยะเวลาที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนดไว้

2) บุคคลผู้ถูกควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้พิพากษาบังคับโทษภายในเขตพื้นที่ที่บุคคลนั้นถูกควบคุมตัว

3) การควบคุมในระยะเวลาไกล กรณีการควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต้องดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ที่ได้รับอนุญาตให้ทำหน้าที่ดังกล่าว เพื่อที่จะนำเอาระบบจัดการข้อมูลมาใช้ หรือมอบหมายให้บุคคลตามกฎหมายแพ่งที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกาออกในสภาแห่งรัฐ

4) เจ้าหน้าที่ของกรมราชทัณฑ์ที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ควบคุม อาจไปยังสถานที่ควบคุมตัวเพื่อพบปะกับผู้ต้องโทษได้ แต่ทั้งนี้ ต้องไปในเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งให้ควบคุมตัวโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของสถานที่นั้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ยังต้องทำรายงานเสนอต่อผู้พิพากษาบังคับโทษอีกด้วย

5) กรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือทหารพบว่า ผู้ต้องโทษหายตัวไปอย่างผิดปกติ สามารถรายงานเรื่องดังกล่าวไปยังผู้พิพากษาบังคับโทษได้

6) กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รับรองให้ใช้อุปกรณ์ควบคุมทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว และในการใช้ต้องแน่ใจว่าไม่กระทบต่อเกียรติ ศักดิ์ศรี และชีวิตส่วนตัวของผู้ที่อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

นอกจากลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมด้วยอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว อันเป็นมาตรการที่ป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิดที่ถูกสั่งให้มีการควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แล้ว ยังมีมาตรการที่ผู้พิพากษาบังคับโทษที่สามารถนำมาใช้เพื่อป้องกันการหลบหนีได้อีก คือ มาตรการตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 723-10 ซึ่งให้นำมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-43 ถึง มาตรา 132-46 มาใช้กับผู้ต้องโทษที่ถูกควบคุมตัวด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ด้วย เช่น ศาลอาจสั่งให้ผู้ต้องโทษไปรายงานตัวตามผู้พิพากษาบังคับโทษหรือนักสังคมสงเคราะห์ที่ได้รับมอบหมายกำหนด หรือแจ้งนักสังคมสงเคราะห์ให้ทราบกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงที่อยู่ หรือ ศาลอาจกำหนดให้ผู้ต้องโทษปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง เช่น ถือเอาที่ใดที่หนึ่งเป็นที่พักอาศัย หรือไม่ให้ประกอบกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย หรือกิจกรรมที่ต้องพบปะเป็นประจำกับผู้เยาว์ เป็นต้น

3.3.4.2 มาตรการลงโทษกรณีหลบหนีหรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

กรณีที่มีการหลบหนีจากการควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และผู้ต้องโทษใช้วิธีการใดๆก็ตาม เพื่อล้างสัญญาณเครื่องมือตรวจจับระยะเวลาที่ผู้ต้องโทษอยู่ภายในห้องที่

ที่ผู้พิพากษาบังคับโทษกำหนด ซึ่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 434-29 กำหนดให้เป็นความผิดฐานหลบหนีจากการควบคุม ต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 434-27 คือ จำคุกไม่เกิน 3 ปีและปรับไม่เกิน 45,000 บาท ดังบทบัญญัติ ดังต่อไปนี้

“ มาตรา 434-29 หากมีการหลบหนี ผู้ต้องโทษจะถูกลงโทษอย่างเดียวกัน

2 ผู้ต้องโทษที่หลบการควบคุมที่บังคับใช้กับตนในขณะที่ถูกส่งไปทำงานในสถานที่ที่ไม่มีผู้คุม หรือภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ หรือขณะลาพักเป็นครั้งคราวหรือชั่วคราว...

4 นักโทษที่ถูกกำหนดให้อยู่ภายใต้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ใช้วิธีใดๆ ก็ตามเพื่อดำงัญญาณเครื่องมือตรวจจับจากระยะไกลว่าผู้ต้องโทษอยู่ในพื้นที่หรืออยู่นอกพื้นที่ที่ผู้พิพากษาที่บังคับให้มีการลงโทษกำหนดไว้”²⁶⁰

ดังนั้น จากการศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กระบวนพิจารณาของศาล การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย และมาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาทั้งรัฐฟลอริดาและมินนิโซต้า และประเทศฝรั่งเศสแล้ว พบว่า มีลักษณะคล้ายกันหลายประการ ซึ่งสามารถนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของประเทศไทย เพื่อหามาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภท โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (Bangkok Rules) ดังจะได้กล่าวถึงในบทที่ 4 ต่อไป

²⁶⁰ Article 434-29 An escape is subject to the same penalties where:

2 a convicted person evades the control to which he is subjected whilst posted to a non-custodial assignment, or under electronic supervision, or whilst enjoying partial or temporary leave;

4 a convicted person placed under electronic supervision neutralises by any means the apparatus permitting the detection from a distance of either his presence in or his absence from any premises designated by the penalty enforcement judge.

บทที่ 4

การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงตามกฎหมายไทย และวิเคราะห์การนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา

การกำหนดโทษตามคำพิพากษา (Sentencing) เป็นหัวใจสำคัญของกระบวนการยุติธรรม และเป็นจุดเริ่มต้นในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Treatment) ภายในเรือนจำ (Institutional Treatment) หรือการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community Based-Treatment) อันเป็นทางเลือกแทนการลงโทษจำคุก²⁶¹ โดยคำพิพากษาที่กำหนดโทษจำเลยไม่เพียงแต่กำหนดวิธีการปฏิบัติต่อจำเลยเท่านั้น ยังกำหนดชะตาชีวิตของจำเลยในอนาคตว่าเขาจะได้รับการปฏิบัติตามกฎหมาย และจากสังคมอย่างไรเมื่อเขาได้รับโทษแล้ว²⁶² ทั้งนี้ ในส่วนของคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกภายในเรือนจำ ซึ่งเป็นสถานที่ควบคุมตัวผู้ต้องโทษโดยที่ไม่สมควรใจ ทำให้ผู้ต้องโทษขาดเสรีภาพ ขาดปัจจัยพื้นฐานในการดำรงชีวิต ขาดความเป็นอิสระและเสรีภาพ สูญเสียการติดต่อสัมพันธ์กับเพศตรงข้าม รวมทั้งถูกบังคับให้ต้องคบค้าสมาคมกับผู้ต้องโทษเป็นเวลานาน²⁶³ ทำให้บุคคลผู้ที่เข้าไปอยู่ในเรือนจำเป็นเวลานาน สูญเสียความสามารถในการกลับเข้าไปใช้ชีวิตในสังคมอย่างปกติสุข ดังนั้น แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้มาตรการทางเลือกแทนการลงโทษผู้กระทำความผิดในเรือนจำ โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เป็นแนวคิดหนึ่งที่สามารถนำมาใช้เพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาเหล่านี้ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากมีการนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงที่ประกอบอาชญากรรมไม่รุนแรงหรือไม่มีลักษณะการเป็นอาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ย่อมจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อครอบครัวของหญิงและสังคม ในบทนี้จึงได้ศึกษาถึงการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงตามกฎหมายไทย และนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศเพื่อหาแนวทางการนำมาตรการลงโทษ

²⁶¹ จาก “การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการ โดยเน้นทางด้านอาชญาวิทยา,” โดย ประธาน วัฒนวานิชย์, 2551, *บทบัญญัติ*, 54(4), 15 .

²⁶² แหล่งเดิม.

²⁶³ แหล่งเดิม.

โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยในต่างประเทศมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา

4.1 โทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา 18 กำหนดโทษไว้ 5 ประการ ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน สำหรับโทษประหารชีวิตเป็นโทษที่รุนแรงที่สุดบังคับเอาแก่ชีวิตของบุคคล โดยมุ่งตัดโอกาสในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดอย่างถาวรและตอบแทนการกระทำความผิดที่บุคคลนั้นได้ก่อขึ้นแก่สังคม ส่วนโทษจำคุกและกักขังเป็นโทษที่บังคับเอาแก่เสรีภาพของผู้กระทำความผิดซึ่งมุ่งตัดโอกาสผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเป็นการชั่วคราว สุดท้ายคือ โทษปรับและริบทรัพย์สินซึ่งเป็นโทษที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สิน โดยมุ่งที่บรรเทาทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดความเจ็บช้ำ²⁶⁴

สำหรับการจำคุกเป็นโทษอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งบทบัญญัติที่กำหนดฐานความผิดมักจะกำหนดโทษประเภทนี้ไว้ ทั้งนี้ มีความเป็นมาของการกำหนดโทษจำคุกและสถานที่จำคุก ดังรายละเอียด ดังนี้

4.1.1. ความเป็นมาของโทษจำคุก

โทษจำคุกตามกฎหมายไทย ในสมัยกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ปรากฏตามบันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ ชาวฝรั่งเศสว่า²⁶⁵

ลำดับชั้นของโทษตามประมวลกฎหมายอาญาสยาม มีลักษณะที่ง่ายไม่ยุ่งยาก กล่าวคือ มีโทษหลักเพียง 3 สถาน คือ ประหารชีวิต จำคุกและปรับ และมีโทษอุปกรณ์ 2 สถาน คือ ริบทรัพย์สินและห้ามไม่ให้อยู่ในเขตกำหนด และมีมาตรการเพื่อความปลอดภัย คือ การให้ประกันทัณฑ์บน ซึ่งไม่เหมาะสมเลยที่จะจัดเข้าเป็นโทษสถานหนึ่ง ซึ่งโทษจำคุกนั้น การแยกจำคุกตามห้องขังเดี่ยวหรือการเนรเทศไม่อาจนำมาใช้ได้ หากมีการคุมขังนักโทษในห้องที่มีพื้นที่คับแคบนักโทษก็จะตายลงในไม่ช้า จะเห็นได้ว่า จากสภาพอากาศทำให้คนพื้นเมืองส่วนใหญ่ต้องอยู่ในที่โล่งแจ้งและมีลมพัดผ่าน นอกจากนี้การที่จะต้องจัดให้นักโทษแต่ละคนอยู่ตามห้องขังเดี่ยว ซึ่งจะต้องใช้พื้นที่มาก และมีที่พอจะเดินเล่นได้แล้ว ถึงแม้จะทำในเมืองหลวงเพียงอย่างเดียวก็จะต้องสิ้นเปลืองงบประมาณจำนวนมาก ซึ่งประเทศไม่มีงบประมาณเพียงพอที่จะทำเช่นนั้น นอกจากนี้ก็ไม่มีสถานที่ที่จะเนรเทศออกไปอยู่ แม้ประเทศสยามจะมีเกาะต่างๆ มากมาย

²⁶⁴ มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา (น.2). เล่มเดิม.

²⁶⁵ จาก บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ เกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (น.60-63), โดย สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, 2546, กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2546 โดย สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.

แต่สภาพก็ไม่เหมาะสมที่จะไปจำคุกในที่เก่านั้น ต้นร่างเดิมกำหนดให้มีโทษจำคุกไว้ 2 ประการ คือ โทษจำคุกโดยให้ทำงานหนัก และโทษจำคุกโดยให้ทำงานธรรมดา แต่เนื่องจากรัฐบาลสยาม ไม่มีหนทางในการบริหารอย่างเพียงพอ จึงไม่สามารถแบ่งโทษจำคุกออกเป็น 2 ประการ ดังกล่าวได้ จึงมีระบบจำคุกเพียงอย่างเดียว คือ โทษจำคุกและพร้อมกับบังคับให้ทำงาน โดยโทษจำคุกสมัยกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 นี้ อาจเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกมีกำหนดระยะเวลาตั้งแต่ 1 วันถึง 20 ปี และโทษจำคุกรวมกันห้ามไม่ให้เกินกว่าระยะเวลา 20 ปี ซึ่งสูงกว่ากฎหมายของอินเดียที่ให้จำคุก 10 ปี อียิปต์ที่ให้จำคุก 16 ปี และของญี่ปุ่นที่ให้จำคุก 15 ปี แต่อัตราโทษจำคุกของสยามนี้ตรงกับหลักที่ปฏิบัติเสมอมาอยู่ในศาลอยู่แล้ว ส่วนระยะเวลาที่ถูกคุมขัง ก่อนที่จะมีคำพิพากษาของศาล จะต้องหักออกจากระยะเวลาการจำคุกตามคำพิพากษาคด้วย

ส่วนโทษจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน บัญญัติไว้ในมาตรา 18 ซึ่ง กรณีที่มิได้กฎหมายกำหนดว่าให้มีโทษจำคุก คำว่า “จำคุก” หมายถึง โทษที่มีกำหนดเวลา แต่ไม่มีการบัญญัติขึ้นต่ำเอาไว้ แต่ปล่อยให้เป็นเรื่องของการตีความ และคงต้องตีความว่าศาลจะลงโทษจำคุกต่ำกว่า 1 วันหรือจำคุกเป็นชั่วโมงไม่ได้ และปัจจุบันในกรณีที่มีการเพิ่มโทษหรือกรณีความผิดหลายกระทง อาจจำคุกได้สูงสุดถึง 50 ปี เพิ่มขึ้นจากเดิมที่กำหนดไว้ 20 ปี ซึ่ง ศ.ดร. คณิต ฃ นคร แสดงความคิดเห็นไว้ในตำราของท่านว่าการแก้ไขกฎหมายส่วนนี้ ทำให้กฎหมายอาญาของเราล้าสมัยไปมาก²⁶⁶

นอกจากนี้ กรณีการจำคุกตลอดชีวิต ไมให้นำมาใช้กับผู้ซึ่งกระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี โดยให้เปลี่ยนเป็นระวางโทษจำคุก 50 ปีแทน²⁶⁷ ศาลจึงไม่สามารถลงโทษจำคุกตลอดชีวิตให้กับบุคคลดังกล่าวได้

²⁶⁶ จาก *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (น.437-438), โดย คณิต ฃ นคร ก, 2554 (พิมพ์ครั้งที่ 4), กรุงเทพฯ : วิญญูชน. ลิขสิทธิ์ 2554 โดย คณิต ฃ นคร.

²⁶⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

- (1) ประหารชีวิต
- (2) จำคุก
- (3) กักขัง
- (4) ปรับ
- (5) ริบทรัพย์สิ้น

โทษประหารชีวิตและโทษจำคุกตลอดชีวิตมิให้นำมาใช้บังคับแก่ผู้ซึ่งกระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

ในกรณีที่ผู้ซึ่งกระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีได้กระทำความผิดที่มีระวางโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ให้ถือว่าระวางโทษดังกล่าวได้เปลี่ยนเป็นระวางโทษจำคุกห้าสิบปี

4.1.2 สถานที่จำคุก

หน่วยงานที่รับผิดชอบในการบังคับโทษจำคุกของประเทศไทย คือ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม ทำหน้าที่ตั้งแต่แรกกับผู้ต้องขังเข้าใหม่ แบ่งแยกประเภทผู้ต้องขัง ดูแลแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังซึ่งมีจำนวนเกือบ 3 แสนคน ทั้งๆที่มีจำนวนเรือนจำและทัณฑสถานซึ่งใช้ในการควบคุมตัวผู้ต้องขังทั่วประเทศรวม 197 แห่ง²⁶⁸ โดยแบ่งเป็นเรือนจำและทัณฑสถานเป็นเขตอิสระจำนวน 25 แห่ง เช่น เรือนจำกลางคลองเปรม เรือนจำกลางบางขวาง เรือนจำพิเศษกรุงเทพ เป็นต้น และยังแบ่งเขตออกเป็น 9 เขต ตามภูมิภาคของประเทศไทย ดังนี้

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 1 มีจำนวน 21 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 2 มีจำนวน 18 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 3 มีจำนวน 22 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 4 มีจำนวน 22 แห่ง เช่น เรือนจำกลางขอนแก่น ทัณฑสถานบำบัดพิเศษขอนแก่น เป็นต้น

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 5 มีจำนวน 19 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 6 มีจำนวน 19 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 7 มีจำนวน 13 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 8 มีจำนวน 20 แห่ง

เรือนจำและทัณฑสถาน เขต 9 มีจำนวน 18 แห่ง

รวมเรือนจำและทัณฑสถาน ซึ่งเป็นสถานที่จำคุกผู้ต้องขัง ทั้งที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว หรือผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีของศาล จำนวน 197 แห่ง

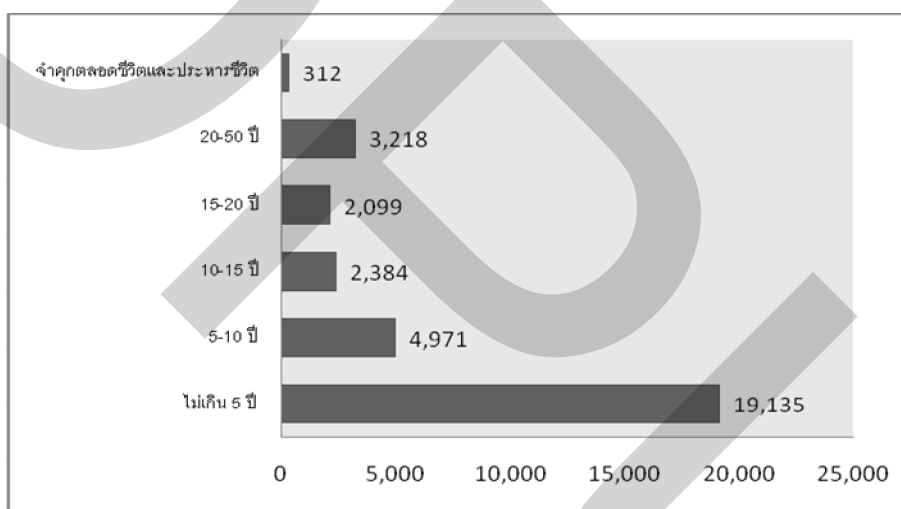
4.1.3 การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ

ผู้หญิงที่ถูกศาลมีคำสั่งให้รับโทษจำคุกในเรือนจำมีการกระทำความผิดหลายกรณี แต่ส่วนใหญ่มักเป็นการกระทำความผิดกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดและสารระเหย และอัตราโทษที่ศาลมีคำพิพากษาให้รับโทษส่วนใหญ่จะเป็นอัตราโทษที่น้อย เมื่อเทียบกับผู้ต้องขังที่เป็นผู้ชาย ดังจะได้แสดงรายละเอียด ดังต่อไปนี้

²⁶⁸ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม ก. (2557). เรือนจำ ทัณฑสถาน. สืบค้น 3 กันยายน 2557, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2014-09-01>.

4.1.3.1 สภาพทั่วไป

สภาพของการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ ปรากฏตามสถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ของกรมราชทัณฑ์ซึ่งแสดงรายละเอียดของผู้หญิงที่เป็นนักโทษเด็ดขาดได้ว่า²⁶⁹ สถิตินักโทษเด็ดขาดหญิงเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2557 มีจำนวนทั้งหมด 32,119 คน แบ่งเป็นนักโทษหญิงที่ได้รับโทษตามที่กำหนดในหมายของศาลให้จำคุกไม่เกิน 5 ปี จำนวน 19,135 คน จำคุกตั้งแต่ 5 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี จำนวน 4,971 คน คิธรรมนักโทษหญิงที่ได้รับโทษตามที่กำหนดในหมายของศาลให้จำคุกไม่เกิน 10 ปี จำนวน 24,106 คน (คิดเป็นร้อยละ 75.05) จำคุกตั้งแต่ 10 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี จำนวน 2,384 คน จำคุกตั้งแต่ 15 ปี แต่ไม่เกิน 20 ปี จำนวน 2,099 คน จำคุกตั้งแต่ 20 ปี แต่ไม่เกิน 50 ปี จำนวน 3,218 คน จำคุกตลอดชีวิต จำนวน 301 คน และประหารชีวิตจำนวน 11 คน ดังที่ปรากฏตามแผนภาพ ดังนี้

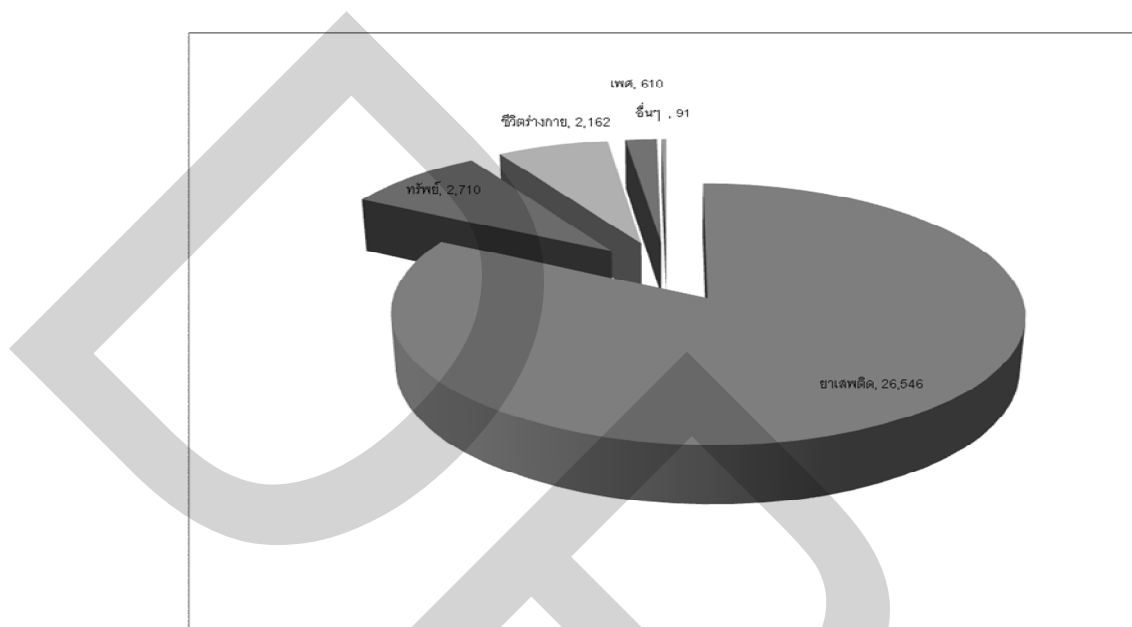


ภาพที่ 4.1 แผนภาพแสดงอัตราส่วนนักโทษเด็ดขาดหญิงแยกตามจำนวนโทษตามคำพิพากษา

โดยในจำนวนนักโทษเด็ดขาดหญิงจำนวน 32,119 คน ดังกล่าวข้างต้น นักโทษหญิงจำนวน 26,546 คน (คิดเป็นร้อยละ 82.56) กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติดและสารระเหย นักโทษหญิงจำนวน 2,710 คน กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน นักโทษหญิงจำนวน 2,162 คน กระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกาย นักโทษหญิงจำนวน 610 คน กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ และนักโทษหญิงจำนวน 91 คน กระทำความผิดเกี่ยวกับภัยอันตรายต่อประชาชนและความผิดอื่นๆ เช่น กฎหมายป่าไม้ การพนัน อาวุธปืน ความผิดเกี่ยวกับคนเข้าเมืองและความผิดลหุโทษ ซึ่งในคดีเกี่ยวกับกฎหมาย

²⁶⁹ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม ข. (2557). สถิตินักโทษเด็ดขาด. สืบค้น 7 พฤศจิกายน 2557, จาก http://www.correct.go.th/correct2009/stat/rt103/rt103_1May2014.PDF.

ยาเสพติดและสารระเหยซึ่งคำนวณเป็นร้อยละ 82.56 ของจำนวนนักโทษเด็ดขาดหญิงทั้งหมด แบ่งแยกประเภทของยาออกเป็น การกระทำผิดเกี่ยวกับเมทแอมเฟตามีนจำนวน 22,109 คน คิดเป็นร้อยละ 82.29 รองลงมาคือ เฮโรอีนจำนวน 2,308 คน กัญชา 1,572 คน และตัวยาอื่นๆ อีก 557 คน ดังนี้



ภาพที่ 4.2 แผนภาพแสดงจำนวนนักโทษเด็ดขาดหญิง แยกตามความผิดที่ศาลพิพากษาลงโทษ

ทั้งนี้ นักโทษเด็ดขาดหญิงที่กระทำความผิดซ้ำ กล่าวคือ กระทำความผิดเป็นครั้งที่ 2 ขึ้นไป มีจำนวน 3,976 คน ส่วนนักโทษเด็ดขาดหญิงที่กระทำความผิดครั้งแรกมีจำนวนถึง 28,143 คน หรือคิดเป็นผู้กระทำความผิดครั้งแรกร้อยละ 87.62

นอกจากนี้ ยังมีสถิติที่น่าสนใจซึ่งเกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มากที่สุด คือ มีจำนวนผู้ต้องขังหญิงมีครรภ์รวมทั้งประเทศจำนวน 229 คน²⁷⁰ และมีเด็กติดผู้ต้องขังจำนวนทั้งสิ้น 252 คน โดยในจำนวนนี้เป็นเด็กที่มีอายุตั้งแต่แรกเกิดจนถึง 1 ปี จำนวน 214 คน นอกจากนั้นเป็นเด็กที่มีอายุเกิน 1 ปีขึ้นไปจำนวน 38 คน ซึ่งสถิติทั้งหลายเหล่านี้สะท้อนให้เห็นว่า ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด โดยเฉพาะเมทแอมเฟตามีน และความผิดที่กระทำมักจะเป็นการกระทำความผิดครั้งแรก นอกจากนี้ ผู้ต้องขังหญิงส่วนใหญ่จะได้รับโทษตามคำพิพากษาไม่รุนแรง แสดงว่ามีการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงหรือไม่เป็นอันตรายต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

²⁷⁰ จาก สถิติเด็กติดผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์ ผู้ต้องขังสูงอายุ ผู้ต้องขังพิการ และผู้ต้องขังไม่มีญาติเยี่ยมทั่วประเทศ, โดยกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม ง. สืบค้น 7 พฤศจิกายน 2557, จาก <http://www.correct.go.th/correct2009/stat.html>.

4.1.3.2 การกระทำความผิดในคดียาเสพติด

ความแตกต่างของการพิจารณาคดียาเสพติดกับคดีอาญาอื่น คือ ในคดีอาญาอื่น ศาลจะให้น้ำหนักกับสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ แต่คดียาเสพติดมีมิติอีกเรื่องหนึ่งที่ต้องคำนึงถึงด้วยคือ การคุ้มครองสังคม ดังนั้น การพิพากษา การปล่อยชั่วคราวหรือการพิจารณาคดีเกี่ยวกับยาเสพติด จึงต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสังคมประกอบด้วย²⁷¹ ทั้งนี้ จากสถิตินักโทษเด็ดขาดหญิงจำนวนทั้งหมด 32,119 คน ส่วนใหญ่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดและสารระเหยจำนวน 26,546 คน หรือคิดเป็นร้อยละ 82.56 ของนักโทษเด็ดขาดทั้งหมด ในส่วนนี้จะได้แสดงให้เห็นถึงลักษณะของการกระทำความผิดและสาเหตุและพฤติการณ์ของการกระทำความผิดในคดีที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด ดังนี้

1) ลักษณะของการกระทำความผิด²⁷²

ความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดจำแนกได้หลายลักษณะ ได้แก่ การเสพ การครอบครอง การจำหน่าย และการผลิต มีระดับความเป็นอาชญากรรมแตกต่างกัน ในทางอาชญาวิทยามีการจัดความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไว้ในกลุ่มอาชญากรรมประเภทต่างๆ ตามแนวทางการจำแนกประเภทอาชญากรรมของหน่วยงานตำรวจสอบสวนกลาง สหรัฐอเมริกา หรือ Federal Bureau Investigation หรือ FBI ดังนี้ คือ

ก. การเสพยาเสพติด

การเสพยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่ปราศจากเหยื่อ (Victimless Crime) เนื่องจากผู้เสพเป็นผู้กระทำตนเองให้เกิดความเสียหายจากการกระทำของตน แม้ว่าผู้เสพยาเสพติดส่วนใหญ่อาจมิได้ทำให้เกิดอันตรายแก่ผู้อื่น แต่เพื่อเป็นการคุ้มครองรักษาศีลธรรมอันดีงามของประชาชนแห่งรัฐ รัฐจึงออกกฎหมายห้ามไว้ พฤติกรรมการเสพยาเสพติดจึงเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย นอกจากนี้ การเสพยาเสพติดก็มีส่วนทำร้ายคนในสังคมทางอ้อม เนื่องจาก การที่ครอบครัวยุติธรรมที่มีสมาชิกติดสุราหรือยาเสพติด ย่อมส่งผลกระทบต่อชีวิตคู่และบรรยากาศของครอบครัวที่ต้องอดทนต่อนิสัยและความประพฤติเหล่านี้ และพฤติกรรมดังกล่าวอาจมีแนวโน้มเข้าไปสู่การกระทำความผิดอื่นตามมาในภายหลัง

²⁷¹ จาก รายงานการประชุมเพื่อสร้างความเข้าใจและรับฟังความคิดเห็นต่องานวิจัย เรื่อง คำให้การของผู้หญิง ซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดียาเสพติด (น. 130-131), โดย สำนักกิจการในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม, 2556. ลิขสิทธิ์ 2556 โดย สำนักกิจการในพระตำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม.

²⁷² จาก “ข้อเสนอแนะทางการพัฒนานโยบายและมาตรการแก้ไขปัญหายาเสพติดในเรือนจำ,” โดย จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย, 2557, วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย, 6(1), น. 25-26.

บทกฎหมายที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการครอบครองหรือการเสพยาเสพติดที่สำคัญตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 คือ มาตรา 67 และมาตรา 91 ที่บัญญัติว่า

“มาตรา 67 ผู้ใดมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 โดยไม่ได้รับอนุญาตและมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ หรือมีจำนวนหน่วยการใช้ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่ถึงปริมาณที่กำหนดตามมาตรา 15 วรรคสาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ปริมาณยาเสพติดตามมาตรา 15 วรรคสาม ที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นการผลิต นำเข้า หรือส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ก็เช่น มีแอมเฟตามีนเป็นสารบริสุทธิ์ ตั้งแต่ 375 มิลลิกรัมขึ้นไป หรือมีจำนวน 15 หน่วยการใช้ขึ้นไป หรือมีน้ำหนักสุทธิตั้งแต่ 1.5 กรัมขึ้นไป

“มาตรา 91 ผู้ใดเสพยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 57 หรือยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 58 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสามปี หรือปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ข. การค้ายาเสพติด

การค้ายาเสพติดเป็นอาชญากรรมองค์การ (Organized crime) ซึ่งหมายถึง เครือข่ายธุรกิจที่แสวงหาผลกำไรจากสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมายต่างๆ รวมถึงรูปแบบของอาชญากรรมข้ามชาติ การกระทำความผิดนี้ หากพิจารณาเพียงผิวเผินเสมือนหนึ่งว่าผู้กระทำความผิดกระทำหรือบริหารจัดการงานที่ผิดกฎหมายแต่เพียงฝ่ายเดียว แต่หากพิจารณาลึกลงไปจะพบว่าการกระทำดังกล่าวต้องมีผู้จัดหาสินค้าหรือบริการที่ผิดกฎหมายมาป้อนให้แก่หน่วยจัดการนี้ เพราะให้ผลกำไรที่สูงมาก การกระทำดังกล่าวจึงต้องอาศัยความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย อย่างเช่น ตำรวจ หรือนักการเมืองระดับชาติหรือระดับท้องถิ่น เพื่อที่จะทำให้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้

บทกฎหมายที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือจำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติดที่สำคัญตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 คือ มาตรา 65 และมาตรา 66 ที่บัญญัติว่า

“มาตรา 65 ผู้ใดผลิต นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 15 ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการผลิตโดยการแบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุ และมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ หรือมีจำนวนหน่วยการใช้ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่ถึง

ปริมาณที่กำหนดตามมาตรา 15 วรรคสาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคสาม เป็นการกระทำเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท

“มาตรา 66 ผู้ใดจำหน่ายหรือมิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 โดยไม่ได้รับอนุญาตและมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ หรือมีจำนวนหน่วยการใช้ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่ถึงปริมาณที่กำหนดตามมาตรา 15 วรรคสาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้ายาเสพติดให้โทษตามวรรคหนึ่งมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่ปริมาณที่กำหนดตามมาตรา 15 วรรคสาม แต่ไม่เกินยี่สิบกรัม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท

ถ้ายาเสพติดให้โทษตามวรรคหนึ่งมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์เกินยี่สิบกรัมขึ้นไป ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต”

2) สาเหตุหรือพฤติการณ์ของการกระทำความผิด

สาเหตุหรือพฤติการณ์ของผู้หญิงในการกระทำความผิดในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด มีหลายประการ สามารถแบ่งแยกได้ ดังนี้

ก. ความจำเป็นทางเศรษฐกิจ

(1) ความยากจน

ผู้ต้องขังหญิงที่กระทำความผิดในคดียาเสพติดที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ส่วนใหญ่แล้วเป็นผู้ที่ไม่รู้ เป็นผู้ด้อยโอกาสทางเศรษฐกิจ²⁷³ ความยากจนและความต้องการเงินเพื่อใช้จ่ายในครอบครัวทั้งเรื่องของการอุปโภคบริโภค ค่าเลี้ยงดูบุตร ค่าเล่าเรียนบุตร หรือค่ารักษาพยาบาลบุคคลในครอบครัว การหารายได้จากการค้ายาเสพติดเป็นสิ่งที่ทำได้ไม่ยาก แต่ได้ผลตอบแทนที่สูง²⁷⁴ สามารถหาเลี้ยงตนเอง บุตรและครอบครัวได้อย่างไม่ลำบาก ผู้หญิงจึงเข้าสู่กระบวนการค้ายาเสพติดเพื่อนำเงินที่ได้มาเลี้ยงดูครอบครัว

²⁷³ รายงานการประชุมเพื่อสร้างความเข้าใจและรับฟังความคิดเห็นต่องานวิจัย เรื่อง คำให้การของผู้หญิง ซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดียาเสพติด (น. 17). เล่มเดิม.

²⁷⁴ จาก มาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (2557, 3 ตุลาคม). ใน สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, สัมมนาการจัดทำแผนยุทธศาสตร์เพื่ออนาคตของประเทศไทยด้านมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง. โดย พิทยา จินาวัฒน์.

เมื่อผู้หญิงเหล่านี้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแล้ว ปัญหาความยากจนก็ยังส่งผลกระทบต่อผู้กระทำผิดหญิงขณะที่กำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอีก เนื่องจากผู้กระทำผิดหญิงที่ยากจนไม่มีเงินจ้างทนายความเข้ามาต่อสู้คดี จึงต่อสู้คดีไปโดยไม่รู้กฎหมาย ทำให้ต้องถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกในหลายคดี

(2) ความต้องการด้านบริโภคนิยม

ความต้องการเงินจากการขายยาเสพติดบางกรณีเกิดจากความต้องการใช้ของฟุ่มเฟือยตามสมัยนิยมของสังคมซึ่งจะเปลี่ยนแปลงไปเรื่อยๆ ตามยุคตามสมัยของสิ่งของต่างๆ ที่จะเกิดขึ้น แต่บางกรณีก็อาจมีได้เกิดจากการความต้องการสิ่งฟุ่มเฟือยหรือหรูหราเสมอไป เพราะบางคนอาจมีความต้องการในสิ่งของจำเป็นในชีวิตประจำวัน การได้มาซึ่งสิ่งอำนวยความสะดวกบางอย่าง เช่น โทรศัพท์ ตู้เย็น รถยนต์ เป็นต้น ก็อาจต้องแลกด้วยการเข้าไปสู่แวดวงยาเสพติด ดังนั้น จึงมีความเป็นไปได้ว่าคนจากทุกสถานะอาจเข้าสู่แวดวงของยาเสพติดด้วยความต้องการด้านบริโภคนิยม²⁷⁵

ข. ความจำเป็นทางสังคม

สังคมไทยเป็นสังคมที่อยู่กันเป็นครอบครัวใหญ่มีวัฒนธรรมประเพณีที่ดั่งงามแสดงให้เห็นถึงความผูกพันของบุคคลในครอบครัวจากรุ่นสู่รุ่น การกระทำความผิดของผู้หญิงในคดียาเสพติดอาจมาจากปัญหาความเป็นอยู่ในครอบครัว²⁷⁶ เช่น การอยู่อาศัยร่วมสามีในบ้านหลังเดียวกัน และสามีเป็นผู้ค้ายาเสพติด โดยภริยาแม้จะไม่ได้ร่วมค่าด้วย แต่ก็พอรู้อาชีพของสามีอยู่บ้าง ภริยาก็ถูกจับและลงโทษในคดียาเสพติด หรือกรณีที่รับสารภาพแทนบุคคลที่มีความสัมพันธ์กันทางสังคม เช่น รับสารภาพแทนสามี บุตร หรือหลานที่เป็นผู้ค้ายาเสพติด เพื่อจะทำให้บุคคลเหล่านั้นจะได้ไม่ต้องรับโทษ เป็นต้น²⁷⁷

ค. การพัฒนาจากผู้เสพยาเป็นผู้ใช้ยาเสพติด

ในหลายกรณี การเข้าสู่แวดวงยาเสพติดเริ่มต้นจากการเป็นผู้เสพยาเสพติดเสียก่อน ซึ่งบุคคลอาจเริ่มต้นเสพยาเสพติดจากสาเหตุหลายประการ เช่น ทดลองเพื่อความสนุกสนาน การทำงานในสถานที่ให้บริการด้านความบันเทิง การทำงานหนักและเสพยาเพื่อให้มีกำลังในการทำงาน หรือการต้องเผชิญความเครียดและเชื่อว่าการเสพยาเสพติดจะช่วย

²⁷⁵ จาก *ชีวิตที่ถูกกลืน เรื่องเล่าของผู้หญิงในเรือนจำ* (น. 36). โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา, 2555, ม.ป.ท. : ม.ป.พ. . ลิขสิทธิ์ 2555 โดย โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา.

²⁷⁶ แผลงเดิม.

²⁷⁷ *มาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง*. เล่มเดิม.

ผ่อนคลายความเครียดได้²⁷⁸ เนื่องจากราคาของยาเสพติดจะค่อนข้างสูง การหารายได้โดยการส่งยาเสพติดจำนวนน้อยเพื่อนำเงินกำไรที่ได้จากการขายมาซื้อยาเสพติดเพื่อเสพ²⁷⁹ ก็เป็นสาเหตุและพฤติกรรมของการกระทำความผิดอีกอย่างหนึ่ง

4.1.3.3 การกระทำความผิดในคดีอาญาอื่น

1) สาเหตุและพฤติกรรมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน²⁸⁰

ผู้หญิงบางคนเข้าไปเกี่ยวข้องกับ การประกอบอาชีพซึ่งในที่สุดแล้วได้นำไปสู่การทำผิดทางอาญา เช่น การเล่นแชร์ลูกโซ่ การให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยเกินอัตรา การเดินโพย หวยใต้ดิน การเป็นเจ้าของพนัน เป็นต้น การหารายได้ในลักษณะนี้สามารถหาเงินได้ง่าย แต่บางครั้งก็เสี่ยงต่อการถูกดำเนินคดีตามกฎหมายได้ หรือบางกรณีแม้ประกอบอาชีพถูกกฎหมาย แต่บางสถานการณ์ก็มีความเสี่ยงที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดกฎหมายได้ เช่น การรับซื้อสินค้ามือสอง ซึ่งอาจเป็นสินค้าที่ผู้ขายกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ผู้หญิงที่เป็นเจ้าของร้านที่ซื้อมาในราคาถูกอาจถูกดำเนินคดีซื้อหารับของโจรได้ เป็นต้น นอกจากนี้ ผู้หญิงยังอาจกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินอื่นๆ ได้ เช่น การลักทรัพย์ในสิ่งของที่ราคาไม่สูงมาก การชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ น้อ โกง ยักยอก หรือการกระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ เป็นต้น

2) สาเหตุและพฤติกรรมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกาย

การกระทำความผิดของผู้หญิง ส่วนใหญ่จะกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง แต่หากเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรง อาทิเช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย มักจะกระทำต่อชายที่เป็นคู่รักของตนเอง หรือต่อบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหญิงนั้น²⁸¹ ดังนั้น ในส่วนนี้จะได้อธิบายถึงสาเหตุและพฤติกรรมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายของผู้กระทำผิดหญิง ดังนี้

ก. การกระทำที่ขาดความรับผิดชอบและผิดศีลธรรมของสามี

ภายหลังจากมีการใช้ชีวิตคู่ร่วมกันของสามีภริยาไปในระยะหนึ่ง คู่สามีภริยาหลายคู่อาจมีปัญหาละเลาะกันบ้าง สาเหตุหนึ่งอาจจะมาจาก การที่สามีดื่มสุรา เล่นการพนัน

²⁷⁸ ชีวิตที่ถูกกลืน เรื่องเล่าของผู้หญิงในเรือนจำ (น. 36-37). เล่มเดิม

²⁷⁹ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น. 63). เล่มเดิม.

²⁸⁰ ชีวิตที่ถูกกลืน เรื่องเล่าของผู้หญิงในเรือนจำ (น. 40-42). เล่มเดิม

²⁸¹ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น. 63). เล่มเดิม.

หรือเสพยาเสพติด จนบางครั้งถึงกับต้องขู่บังคับเอาเงินจากภริยาของตนไปใช้จ่ายดังกล่าว นอกจากนั้น สามียังไปยุ่งเกี่ยวกับหญิงอื่น อันเป็นการนอกใจภริยาของตน²⁸² ก็ให้เกิดภาวะความแตกร้าง เกิดขึ้นในครอบครัว จนถึงขั้นต้องลงมือทำร้ายร่างกายหรือลงมือฆ่ากันในที่สุด ตัวอย่างเช่น กรณีที่สามีชอบทำร้ายร่างกายภริยาเป็นประจำและวันหนึ่งได้พาหญิงอื่นเข้ามาร่วมหลับนอนที่บ้านด้วย ทำให้หญิงซึ่งเป็นภริยาว่ากล่าวสามีของตน เมื่อสามีโกรธก็ตรงจะเข้ามาทำร้ายภริยา ภริยาจึงคว้ามิดปอกผลไม้ซึ่งเป็นอุปกรณ์ที่ใกล้ที่สุดที่สามารถหยิบฉวยเอาในขณะนั้นแทงสามีของตน สามีก็ตรงเข้ามาจะแยงมิดจนทำให้ภริยาต้องแทงเข้าไปที่สามีอีกสองถึงสามครั้งเพื่อป้องกันมิให้สามีแยงมิดมาทำร้ายตน เมื่อถึงเช่นนี้ศาลจะลงโทษผู้หญิงซึ่งเป็นภริยาเพราะเห็นว่า การแทงครั้งหลังนี้มีไว้ใช้การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเมื่อคู่ข้อเท็จจริงแล้วสาเหตุและพฤติการณ์ของการกระทำเป็นเรื่องมาจากการกระทำที่ขาดความรับผิดชอบและผิดศีลธรรมของสามี

ข. การตอบโต้การกระทำรุนแรงของสามี

การใช้กำลังทำร้ายร่างกาย การข่มขู่ว่าจะทำร้ายร่างกาย การข่มขู่คุกคามทางจิตใจ อารมณ์ และความรู้สึก การทำให้สูญเสียอิสรภาพ หรือการบังคับให้มิเพศสัมพันธ์ของชาย ที่กระทำต่อหญิงซึ่งเป็นภริยาหรือคู่รัก²⁸³ หากกระทำด้วยความรุนแรงและเป็นระยะเวลา ยาวนาน อาจส่งผลให้ผู้หญิงที่ถูกกระทำกลายเป็นผู้ต้องหาในคดีความผิดร้ายแรง ในข้อหาทำร้ายร่างกาย พยายามฆ่า หรือฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาได้²⁸⁴ เนื่องจากการกระทำเหล่านี้ส่งผลให้เกิดความกดดัน ความเครียด ความอึดอัดใจ จนนำมาสู่การกระทำโต้ตอบชายผู้เป็นที่รัก อย่างรุนแรง จนผู้หญิงเหล่านี้ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมและต้องรับโทษจำคุกในเรือนจำ ซึ่งเป็นสถานที่ที่ไม่เหมาะสมกับเพศสภาพของหญิงเป็นอย่างยิ่ง

จะเห็นได้ว่า จากข้อมูลของการกระทำความผิดของผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ทางอาญา การกระทำของผู้หญิงในหลายกรณีมีความรุนแรงไม่แตกต่างหรือบางกรณีอาจมีความรุนแรงมากกว่าชาย ที่เป็นเช่นนี้อาจจะมาจากสภาพอารมณ์ของผู้หญิงที่แตกต่างจากชาย มีฮอร์โมนที่แสดงให้เห็นถึงความแปรปรวนทางอารมณ์ได้ในบางเวลา หรืออาจจะเป็นเพราะสภาพความกดดันอันเป็นผลมาจากการกระทำของชายผู้เป็นสามีหรือชายคนรักที่กระทำต่อผู้หญิง นั่นก็ได้

²⁸² ชีวิตที่ถูกกลืน เรื่องเล่าของผู้หญิงในเรือนจำ (น. 46-48). เล่มเดิม

²⁸³ แหล่งเดิม.

²⁸⁴ แหล่งเดิม.

4.2 โทษกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา

4.2.1 ความเป็นมาของโทษกักขัง

โทษกักขังเป็นโทษที่ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติขึ้นมาใหม่ เพราะไม่มีปรากฏอยู่ในโทษตามกฎหมายลักษณะอาญามาก่อน ดังจะเห็นได้จากบันทึกของนายฮอร์ช ปาคูซ์ ที่ระบุไว้ในตอนร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ว่า ลำดับชั้นของโทษตามประมวลกฎหมายอาญาสยาม มีโทษหลักเพียง 3 สถาน คือ ประหารชีวิต จำคุกและปรับ และมีโทษอุปรณ์ 2 สถาน คือ ริบทรัพย์สินและห้ามไม่ให้อยู่ในเขตกำหนด และมีมาตรการเพื่อความปลอดภัย คือ การให้ประกันทัณฑ์บน²⁸⁵ ดังนั้น โทษกักขังจึงเป็นโทษที่กำหนดขึ้นใหม่ แต่เป็นโทษที่จำกัดเสรีภาพเช่นเดียวกับโทษจำคุก²⁸⁶

การบัญญัติโทษกักขังมีเหตุผลในการบัญญัติตามการประชุมแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีการแสดงความคิดเห็นในเรื่องการเพิ่มเติมโทษกักขัง ดังนี้²⁸⁷

ท่านพระอรรถการีย์นิพนธ์ ท่านได้เสนอความเห็นไว้ว่า “...ระหว่างการรอการลงอาญาและการลงโทษจำคุก ควรที่จะมีโทษระหว่างกลางหรือไม่ เนื่องจากผู้กระทำความผิดบางคน หากจะจำคุกก็จะเป็นโทษที่หนักจนเกินไป และจะรอการลงอาญาก็จะน้อยเกินไป ถ้าจะมีโทษระหว่างกลางก็จะดี ในทางปฏิบัติคงไม่มีข้อขัดข้องอะไร เพราะถ้าขังทั้งกลางวันกลางคืนยังขังได้ แล้วทำไมจะขังเฉพาะกลางคืนไม่ได้...” ส่วนในที่ประชุมดังกล่าวก็ได้แสดงความคิดเห็น โดยพูดถึงหลักการว่า ควรมีโทษคุมขังบางส่วน แต่ยังคงให้คุมขังในเรือนจำอยู่

นอกจากนี้ ท่านพระยาเวทย์วิมลนาท ได้กล่าวว่า “ถ้าส่งคนมาคุมขังในเรือนจำจะไม่เรียกว่าโทษจำคุกได้อย่างไร” ทำให้เหตุผลในที่ประชุมยังไม่ลงรอยกัน และท่านพระยาอรรถการีย์นิพนธ์ จึงได้แสดงความคิดเห็นถึงการพิจารณาโทษระหว่างกลางนี้ว่า “เหตุผลที่เราลงโทษ คือ เพื่อที่จะไม่ให้ขึ้นชื่อว่าเป็นคนต้องจำคุก”

ดังนั้น แม้โทษจำคุกจะเป็นโทษที่มีประสิทธิภาพในการทำให้ผู้กระทำความผิดเป็นคนดี แต่อย่างไรก็ตาม สังคมและคนส่วนใหญ่ไม่นิยมคบค้าสมาคมกับคนที่ต้องโทษจำคุกมาก่อน ฉะนั้น จึงได้มีการหลีกเลี่ยงไม่ให้ศาลต้องลงโทษจำคุกโดยไม่จำเป็น จึงกำหนดโทษกักขัง เพื่อให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงโทษจำคุกเป็นกักขังได้ จึงได้มีการบัญญัติโทษกักขังไว้ในประมวล

²⁸⁵ บันทึกของนายฮอร์ช ปาคูซ์ เกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (น.60). เล่มเดิม.

²⁸⁶ กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (น.443). เล่มเดิม.

²⁸⁷ รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 9,28/2482 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน เบญจพร สันติเวส, 2550, น.78).

กฎหมายอาญา²⁸⁸ นอกจากนี้ ยังปรากฏต่อมามีได้มีการแก้ไขกฎหมายให้อำนาจศาลที่จะให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดได้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 23 และมาตรา 24 ดังจะได้อธิบายต่อไป

4.2.2 การกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญา

โทษกักขัง เป็นโทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ให้คำนิยามเอาไว้ แต่ตามพจนานุกรมกฎหมายได้ให้ความหมายไว้ว่า กักขัง หมายถึง โทษทางอาญาสถานหนึ่งที่ทำให้กักตัวผู้ต้องโทษไว้ในสถานที่ซึ่งกำหนดไว้ อันมิใช่เรือนจำ²⁸⁹

ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 24 ได้บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 24 ผู้ใดต้องโทษกักขัง ให้กักตัวไว้ในสถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ สถานিদำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน

ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควร จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้ตัวเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ได้

ถ้าความปรากฏแก่ศาลว่า การกักขังผู้ต้องโทษกักขังไว้ในสถานที่กักขังตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้นั้น หรือทำให้ผู้ซึ่งต้องพึ่งพาผู้ต้องโทษกักขังในการดำรงชีพได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร หรือมีพฤติการณ์พิเศษประการอื่นที่แสดงให้เห็นว่าไม่สมควรกักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่ดังกล่าว ศาลจะมีคำสั่งให้กักขังผู้ต้องโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของผู้ตัวเอง โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ก็ได้ กรณีเช่นนี้ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผู้ต้องโทษกักขังปฏิบัติ และหากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ดังกล่าวยินยอม ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งผู้นั้นเป็นผู้ควบคุมดูแลและให้ถือว่าผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายนี้”

จากบทบัญญัติมาตรา 24 ได้กำหนดสถานที่กักขังไว้หลายประการ โดยสถานที่กักขังต้องมีใช่เรือนจำ สถานิดำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน ดังนี้

1) สถานที่กักขังกลาง ของกรมราชทัณฑ์ ปัจจุบันพบว่า มีสถานที่กักขังกลางทั้งหมด 5 แห่ง ได้แก่ สถานที่กักขังกลางจังหวัดตราด สถานที่กักขังกลางจังหวัดนครศรีธรรมราช สถานที่กักขังกลาง

²⁸⁸ หยุด แสงอุทัย (อ้างถึงใน เบญจพร สันติเวส, 2550, น.78).

²⁸⁹ ขุนสมาหารทิศะคดี (อ้างถึงใน เบญจพร สันติเวส, 2550, น.78).

จังหวัดปทุมธานี สถานกักขังกลางจังหวัดร้อยเอ็ด และสถานกักขังกลางจังหวัดลำปาง²⁹⁰ ใช้กักขังผู้ต้องโทษกักขังทั้งชายและหญิง

2) กักขังที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด ซึ่งในทางปฏิบัติยังไม่พบว่ามีการสั่งให้กักขังผู้กระทำความผิดในที่อยู่อาศัยของตนเอง ทั้งนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาเคยตัดสินไว้ว่า ศาลอาจสั่งกักขังที่บ้านของจำเลยหรือไม่ก็ได้ (ฎ.4617/2549) และ ในกรณีที่ศาลให้กักขังแทนการลงโทษจำคุก ศาลมีดุลพินิจที่จะกำหนดให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของจำเลยหรือไม่ก็ได้ (ฎ.10896/2555) อันแสดงให้เห็นได้ว่ายังไม่ได้มีการสั่งให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของตนเอง

3) กักขังไว้ยังที่อยู่อาศัยของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้

4) กักขังไว้ยังสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ และ

5) กักขังไว้ยังสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเอง โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้กำหนดการคุมขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย ในลักษณะของโทษกักขัง ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังตามมาตรา 23 แต่ไม่มีบทกฎหมายที่กำหนดให้จำคุกหรือมีมาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดโดยตรง

การกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการพิจารณาของศาลและการแก้ไขหรือยกเลิกเพิกถอนคำสั่งให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนี้

4.2.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการกักขังไว้ในที่อยู่อาศัย

กรณีที่ศาลจะสั่งลงโทษกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยได้ บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 23 ว่า

“มาตรา 23 ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้”

ตามบทบัญญัติของมาตรา 23 นี้ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขัง ดังนี้²⁹¹

1) กระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก

2) ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน

²⁹⁰ มาตรการบังคับโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่สถานที่กักขัง (น.87). เล่มเดิม.

²⁹¹ แหล่งเดิม.

3) เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้กระทำความผิดได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ

4) ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้

เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 23 ทั้ง 4 ประการข้างต้นนี้แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดนั้นเองก็ได้ ดังบทบัญญัติมาตรา 24 วรรคสองว่า

“ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควร จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ได้”

อันแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญาของไทย ในส่วนของการกักขังได้ยินยอมให้มีการกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเองได้ แต่มีเงื่อนไขค่อนข้างจำกัดที่ว่า ผู้กระทำความผิดต้องกระทำความผิดแล้วศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน เท่านั้น หากมีการลงโทษจำคุกเกินกว่านั้น ก็ไม่อยู่ในเงื่อนไขที่ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกหรือกักขังได้นั้นเอง นอกจากนี้ การลงโทษกักขัง ต้องเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่เคยถูกลงโทษจำคุกมาก่อน หรือหากได้รับการลงโทษจำคุกมาก่อนต้องเป็นการกระทำโดยประมาท หรือเป็นการกระทำความผิดลหุโทษเท่านั้น

ส่วนกรณีการกักขังแทนค่าปรับ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ปรับ ผู้กระทำความผิดที่ศาลมีคำพิพากษาลงโทษปรับแล้ว ไม่มีเงินชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ มีคำพิพากษา ผู้นั้นอาจถูกกักขังแทนค่าปรับก็ได้ โดยให้ถืออัตราสองร้อยบาทต่อการกักขังหนึ่งวัน ตามมาตรา 29 วรรคหนึ่งและมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 29 ผู้ใดต้องโทษปรับและไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา ผู้นั้นจะต้องถูกยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับ หรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ แต่ถ้าศาลเห็นเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ ศาลจะสั่งเรียกประกันหรือจะสั่งให้กักขังผู้นั้นแทนค่าปรับไปพลางก่อนก็ได้...”

“ มาตรา 30 ในการกักขังแทนค่าปรับ ให้ถืออัตราสองร้อยบาทต่อหนึ่งวัน และไม่ว่าในกรณีความผิดกระทำความผิดเดียวหรือหลายกระทำความผิด ห้ามกักขังเกินกำหนดหนึ่งปี เว้นแต่ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทขึ้นไป ศาลจะสั่งให้กักขังแทนค่าปรับเป็นระยะเวลาเกินกว่าหนึ่งปีแต่ไม่เกินสองปีก็ได้”

แม้จะเป็นการกักขังเช่นเดียวกัน แต่บทบัญญัติมาตรา 29 วรรคสอง ได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่า

“ความในวรรคสองของมาตรา 24 มิให้นำมาใช้บังคับแก่การกักขังแทนค่าปรับ”

ดังนั้น การกักขังแทนค่าปรับจึงไม่สามารถที่จะกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้ที่ต้องคำพิพากษาให้รับโทษปรับได้

4.2.2.2 กระบวนพิจารณาของศาล

การพิจารณาของศาลกรณีสั่งให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยแทนการจำคุก บทบัญญัติมาตรา 24 วรรคสอง ได้กำหนดว่าหากศาลเห็นสมควร จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเองก็ได้ อันเป็นการให้ดุลพินิจให้แก่ศาลที่จะเลือกใช้การกักขังแทนการจำคุก ดังบทบัญญัติของมาตรา 23 และมาตรา 24 วรรคสองว่า

“มาตรา 23 ผู้ใดกระทำความผิดซึ่งมีโทษจำคุก และในคดีนั้นศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษกักขังไม่เกินสามเดือนแทนโทษจำคุกนั้นก็ได้”

“มาตรา 24 วรรคสอง “ถ้าศาลเห็นเป็นการสมควร จะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้นั้นเอง หรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ได้”

ดังนั้น จากบทบัญญัติมาตรา 23 และมาตรา 24 วรรคสองนี้ สามารถสรุปหลักการอันเป็นสาระสำคัญที่จะให้ศาลพิจารณาในการลงโทษกักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยได้ 2 ประการสำคัญ คือ

1) ความผิดไม่ร้ายแรง สาเหตุที่การกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยต้องเป็นกรณีที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 23 ให้ศาลสามารถเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังได้ เฉพาะกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนเท่านั้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวต้องมีโทษการกระทำความผิดร้ายแรง ซึ่งหากเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงแล้ว ศาลต้องลงโทษจำคุกเกินกว่า 3 เดือนอย่างแน่นอน

2) ผู้กระทำความผิดไม่ใช่อาชญากรโดยสันดาน ที่เป็นเช่นนี้ หากผู้กระทำความผิดกระทำความผิดมาหลายครั้งจนอาจจะกล่าวได้ว่าเป็นอาชญากรโดยสันดานนั้น จะไม่ได้อยู่ในเงื่อนไขของการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขัง เนื่องจากมาตรา 23 กำหนดไว้ว่าการที่ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังได้ต้องเป็นกรณีที่ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ

4.2.2.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง

กรณีศาลเปลี่ยนโทษจำคุกมาเป็นกักขังแล้ว และศาลสั่งให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้นั้นเอง ต่อมาปรากฏต่อศาลว่า ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดซ้ำหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือมีการกระทำความผิดอย่างอื่นอีก ศาลจะเปลี่ยนโทษกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยมาเป็นโทษจำคุกดั้งเดิมได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 ว่า

“มาตรา 27 ถ้าในระหว่างที่ผู้ต้องโทษกักขังตามมาตรา 23 ได้รับโทษกักขังอยู่ ปรากฏแก่ศาลเอง หรือปรากฏแก่ศาลตามคำแถลงของพนักงานอัยการหรือผู้ควบคุมดูแลสถานที่กักขังว่า

- (1) ผู้ต้องโทษกักขังฝ่าฝืนระเบียบ ข้อบังคับ หรือวินัยของสถานที่กักขัง
- (2) ผู้ต้องโทษกักขังไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด หรือ
- (3) ผู้ต้องโทษกักขังต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก

ศาลอาจเปลี่ยนโทษกักขังเป็นโทษจำคุกมีกำหนดเวลาตามที่ศาลเห็นสมควร แต่ต้องไม่เกินกำหนดเวลาของโทษกักขังที่ผู้ต้องโทษกักขังจะต้องได้รับต่อไป”

หากมีการกระทำตามมาตรา 27 (1) (2) และ (3) ศาลจะเปลี่ยนโทษกักขังเป็นจำคุกตามเดิม แต่ต้องนาระยะเวลาที่ได้กักขังมาแล้ว มาหักออกไปจากระยะเวลาที่ต้องจำคุกไว้ด้วย

4.3 การจำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

แนวคิดของการจำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานี้ ปรากฏในมาตรา 89/1 และมาตรา 89/2 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 โดยในส่วนของมาตรา 89/1²⁹² เป็นการขังผู้ต้องขังระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาของศาลซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไข การพิจารณาของศาล และการแก้ไขขังเล็กเพิกถอนการขังในสถานที่อื่นดังกล่าวไว้ด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม ตามวัตถุประสงค์ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาหามาตรการลงโทษที่เหมาะสมในการนำการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาแทนการจำคุกไว้ในเรือนจำ ดังนั้น บทบัญญัติ

²⁹² มาตรา 89/1 “ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นระหว่างสอบสวนหรือพิจารณา เมื่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายขังร้องขอหรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้ขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอ หรือตามที่ศาลเห็นสมควรนอกจากเรือนจำก็ได้ โดยให้อยู่ในความควบคุมของผู้ร้องขอ หรือเจ้าพนักงานตามที่ศาลกำหนด ในการนี้ ศาลจะกำหนดระยะเวลาตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้...”

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับการบังคับโทษจำคุกตามคำพิพากษา ในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำจะปรากฏในมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ส่วนบทบัญญัติที่ให้กระทรวงยุติธรรมในการออกกฎกระทรวงเพื่อให้มีการจำคุกผู้ต้องขังไว้ยัง สถานที่อื่น คือ บทบัญญัติตามมาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) ดังนั้น จึงได้ศึกษาหลักเกณฑ์และเงื่อนไข การพิจารณาของศาล และการแก้ไขยกเลิกเพิกถอนคำสั่งให้จำคุกไว้ยังสถานที่อื่นตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) ดังนี้

4.3.1 ความเป็นมา

กระทรวงยุติธรรมจัดงานประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรมครั้งที่ 1 ในหัวข้อกระบวนการทศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด ได้มีการนำเสนอ การปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดในชุมชนโดยการใช้อนุโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) ซึ่งเป็นแนวคิดและวิธีการที่เริ่มใช้ในสหรัฐอเมริกา เพื่อพิจารณาถึงความเป็นไปได้ในการแก้ไขฟื้นฟู ผู้กระทำผิดในชุมชนที่เหมาะสมควบคู่กับการลดภาวะคนล้นคุกโดยการนำมาตรการลงโทษให้ เหมาะสมกับการกระทำผิด ในระดับที่ไม่เบาเกินไปจนสังคมรับไม่ได้แต่ก็ไม่หนักจนเกินควร แต่ก็ยังมีผู้กระทำผิดอีกจำนวนหนึ่งที่ควรถูกลงโทษที่เบาว่าการจำคุก แต่ต้องหนักกว่าถูกปรับ หรือถูกคุมประพฤติตามปกติ ซึ่งศาลจะสั่งใช้วิธีการนี้เมื่อเห็นว่าการคุมประพฤติแบบเดิมเบา เกินไป แต่การจำคุกก็ยังไม่จำเป็นหรืออาจรุนแรงเกินไป โดยมีเป้าประสงค์หลักของการใช้ มาตรการลงโทษระดับกลางอยู่ที่การลดจำนวนผู้ต้องขังลง และยังสามารถขยายขอบเขตการใช้ไป ยังผู้ถูกคุมประพฤติ ทั้งโดยการรอกการลงโทษ กำหนดโทษ และการพักการลงโทษและลดวัน ต้องโทษที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติอีกด้วย ซึ่งต่อมา กระทรวงยุติธรรมได้นำการวิจัยในเรื่อง ดังกล่าวมากำหนดกรอบและได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..)พ.ศ.²⁹³

คณะรัฐมนตรีสมัยรัฐบาล พันตำรวจโท ดร.ทักษิณ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรี อนุมัติ หลักการร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (วิธีการขังหรือจำคุก และการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เป็นหญิงมีครรภ์) และส่งให้สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา โดยร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้เข้าสู่การพิจารณา ของคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีรายละเอียด ดังนี้²⁹⁴

ในชั้นต้นร่างจากกระทรวงยุติธรรม การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำปรากฏอยู่ใน มาตรา 89 วรรคสาม อนุมาตราสอง ซึ่งต้นร่างของกระทรวงยุติธรรมนี้ได้รวมเรื่องการขังและจำคุก

²⁹³ การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ (น. 41-42). เล่มเดิม.

²⁹⁴ แหล่งเดิม.

ไว้ในมาตราเดียวกันเนื่องจากเห็นว่า ทั้งสองกรณีผู้ถูกขังและถูกจำคุกอยู่ในเรือนจำ เพื่อแก้ปัญหา นักโทษล้นเรือนจำจึงนำมาบัญญัติไว้ในมาตราเดียวกัน

แต่ต่อมาในชั้นการพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงาน อัยการสูงสุดได้เสนอให้แยกเรื่องการขังและการจำคุกออกจากกันให้ชัดเจน และฝ่ายเลขานุการฯ เห็นชอบกับหลักการดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่า มาตรการเรื่องขังเป็นมาตรการบังคับในระหว่าง การดำเนินคดี แต่มาตรการจำคุกเป็นเรื่องโทษ และฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้ร่างมาเสนอใหม่ ดังนี้²⁹⁵

“มาตรา 89 เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น หมายขังหรือหมายจำคุกต้อง จัดการให้เป็นไปตามนั้นในเขตของศาลซึ่งออกหมาย ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานสอบสวน ร้องขอและศาลได้สอบสวนแล้ว ศาลอาจสั่งขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอ โดย ให้อยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวนหรือผู้บัญชาการเรือนจำแล้วแต่กรณี ตามกำหนดเวลา ที่ศาลเห็นสมควร”

“มาตรา 89/1 เมื่อศาลได้ออกหมายจำคุกแล้ว ผู้บัญชาการเรือนจำหรือพักติอาจยื่นคำร้องขอ ต่อศาลให้สั่งจำคุกผู้ถูกจำคุกในสถานที่อื่นอันควรนอกจากเรือนจำ เมื่อศาลได้รับคำร้องให้ศาลได้สอบสวน โดยสอบถามพนักงานอัยการและผู้เสียหายว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ ถ้าไม่ปรากฏว่าผู้นั้น ได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือได้รับโทษจำคุกมาก่อนแต่เป็นโทษสำหรับการกระทำความผิดโดยประมาท เมื่อศาลได้คำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรมสุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น ตลอดจนสภาพความผิดแล้วเห็นว่าไม่กระทบถึงความปลอดภัย ของผู้เสียหาย พยาน และสวัสดิภาพของสังคม ศาลอาจสั่งให้จำคุกผู้นั้นไว้ในสถานที่อื่นอันควร นอกจากเรือนจำก็ได้”

ในกรณีที่มีเหตุอันอาจเป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพอนามัย ความปลอดภัยของผู้ถูก จำคุก ผู้ถูกจำคุก สามิภริยาหรือญาติของผู้นั้น หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับ อาจยื่นคำร้องขอต่อศาล ให้สั่งจำคุกผู้ถูกจำคุกในสถานที่อื่นอันควรนอกจากเรือนจำก็ได้ และให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้ บังคับโดยอนุโลม

ความในวรรคหนึ่งและวรรคสองมิให้ใช้บังคับในกรณีที่ผู้ถูกจำคุกต้องคำพิพากษาให้ ประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต หรือต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดดังต่อไปนี้

- (1) ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร
- (2) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

²⁹⁵ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1309-3/2548 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน วิถีมา ประเสริฐ, 2553, น. 48-49).

- (3) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี
- (4) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชนที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี
- (5) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลงที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุก ไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี
- (6) ความผิดเกี่ยวกับเพศที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี
- (7) ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี
- (8) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกไม่ต่ำกว่ายี่สิบปี

สถานที่อื่นอันควรตามวรรคก่อนต้องมีมาตรฐานความปลอดภัย เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

หากภายหลังที่ศาลมีคำสั่งตามวรรคหนึ่ง ผู้ถูกจำคุกไม่ปฏิบัติตามวิธีการที่กำหนดหรือพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือพิจารณาออกหมายจำคุกได้ตามที่เห็นสมควร”

ต่อมาคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้พิจารณาเรียงมาตรา โดยพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องการขังก่อนและได้บัญญัติไว้เป็นมาตรา 89/1 ซึ่งต่อมาฝ่ายเลขานุการฯ ได้ปรับปรุงเรื่องการจำคุกขึ้นใหม่ โดยแยกออกเป็นมาตรา 89/2 และมาตรา 89/3 และได้มีการปรับปรุงเพิ่มเติมใหม่ในมาตรา 89/3 อีก จนกระทั่ง กระทรวงยุติธรรมเห็นว่า จะทำให้มาตรการตามมาตรา 89/2 ขาดความยืดหยุ่น จึงได้เสนอให้กำหนดจากโทษที่ได้รับมาแล้วระยะหนึ่ง²⁹⁶ ซึ่งต่อมาฝ่ายเลขานุการฯ ได้ตัดร่างมาตรา 89/3 ออกและเสนอร่างมาตรา 89/2 ใหม่ดังนี้²⁹⁷

“มาตรา 89/2 ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานซึ่งมีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุก ร้องขอ หรือกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ แก่จำเลยหรือผู้ถูกจำคุกก็ได้

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควร นอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกฎกระทรวงนั้นจะกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นและวิธีการควบคุมด้วยก็ได้

(2) ให้จำคุกจำเลยไว้ในเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก เฉพาะวันที่กำหนด

²⁹⁶ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1313-7/2548 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน รัฐติมา ประเสริฐ, 2553, น. 52).

²⁹⁷ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1316-10/2548 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน รัฐติมา ประเสริฐ, 2553, น. 52-53).

(3) ให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้น ได้ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการพิจารณาของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความประพฤติของจำเลยหรือผู้ถูกจำคุก สวัสดิภาพของจำเลยหรือผู้ถูกจำคุก และสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย ทั้งนี้ ศาลจะดำเนินการไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุก หรือผู้ซึ่งศาลเห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องด้วยก็ได้

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดผู้มิหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง และอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อป้องกันการหลบหนีไว้ด้วยก็ได้ และให้นำความในวรรคสี่ของมาตรา 89/1 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ความในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่ผู้ถูกจำคุกที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วยังไม่เกินกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามหมายศาลในขณะนั้น หรือยังไม่เกินกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกตลอดชีวิต”

ในชั้นนี้ได้มีการตัดคำว่า “จำเลย” ออกไป เนื่องจากผู้ที่จะถูกนำมาใช้ใช้ได้จะต้องผู้ต้องโทษจำคุกมาแล้วเท่านั้น ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติในวรรคท้าย นอกจากนี้ ในชั้นนี้มีการตั้งประเด็นว่า ต้องเป็นผู้ซึ่งต้องจำคุกในลักษณะใด ทั้งนี้ หากเป็นผู้ซึ่งต้องจำคุกประเภทที่ได้รับคำพิพากษาให้จำคุกแต่ยังไม่ถึงที่สุดน่าจะเข้ามาตรา 89/1 ซึ่งต่อมาฝ่ายเลขานุการฯ ได้นำร่างมาตราดังกล่าวไปปรับปรุงและนำมาเสนอต่อที่ประชุมคณะกรรมการฯ ใหม่ ดังนี้²⁹⁸

“มาตรา 89/2 ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ แก่ผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตก็ได้

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควรมนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีด้วย

(2) ให้จำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก เฉพาะวันที่กำหนด

(3) ให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้น ได้ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในการพิจารณาของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความ

²⁹⁸ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1317-1/2549 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน วิติมา ประเสริฐ, 2553, น. 53-54).

ประพจน์ของผู้ซึ่งต้องจำคุก สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก และสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย ทั้งนี้ ศาลจะดำเนินการไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุก หรือผู้ซึ่งศาลเห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องด้วยก็ได้

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง และอาจกำหนดเงื่อนไขเพื่อป้องกันการหลบหนีไว้ด้วยก็ได้ และให้นำความในวรรคสี่ของมาตรา 89/1 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

ในชั้นนี้ร่างมาตรานี้ยังมีความบกพร่องในส่วนขอระยะเวลาของโทษในกรณีที่ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งถ้าหากกำหนดไว้ให้ผู้ซึ่งต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตได้รับการพิจารณาให้ใช้มาตรการดังกล่าวเมื่อจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าสิบปีนั้น หากนำไปคิดเปรียบเทียบกับกรณีแรกที่ทำให้จำคุกมาแล้วหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น คนที่ได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิตจะได้เปรียบกว่าคนที่ถูกจำคุกมากกว่าสามสิบปีขึ้นไป ดังนี้ฝ่ายเลขานุการฯจึงได้นำร่างมาตรานี้ไปกำหนดระยะเวลาใหม่เพื่อไม่ให้เกิดความลักลั่นกันและได้มีการนำมาเสนอต่อที่ประชุมคณะกรรมการฯใหม่ ดังนี้²⁹⁹

“มาตรา 89/2 ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปีในกรณีต้องโทษจำคุกเกินกว่าสามสิบปีขึ้นไปหรือจำคุกตลอดชีวิต โดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ก็ได้

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควรมนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นด้วย

(2) ให้จำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก เฉพาะวันที่กำหนดตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

(3) ให้จำคุกโดยวิธีการอื่นที่สามารถจำกัดการเดินทางและอาณาเขตของผู้นั้นได้

ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในการพิจารณาของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลคำนึงถึงฐานความผิด ความประพจน์ สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก ตลอดจนสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย

²⁹⁹ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งที่ 1318-2/2549 คณะกรรมการกฤษฎีกา (อ้างถึงใน วิติมา ประเสริฐ, 2553, น. 54-55).

ทั้งนี้ ให้ศาลดำเนินการไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุก พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในท้องที่นั้น หรือผู้ซึ่งศาลเห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องด้วย

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง และให้นำความในวรรคสี่ของมาตรา 89/1 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ให้กับคณะรัฐมนตรีพิจารณา ซึ่งในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการดังกล่าว ได้เกิดการรัฐประหารขึ้นเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2549 ส่งผลให้รัฐบาลชุดที่รับหลักการของร่างพระราชบัญญัตินี้พ้นสภาพไป

ต่อมา เมื่อสมัยรัฐบาล พลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้เสนอร่างกฎหมายฉบับนี้เข้าสู่การพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ และสภานิติบัญญัติมีมติรับหลักการในคราวประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 7/2550 วันพุธที่ 7 กุมภาพันธ์ 2550 และได้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณา โดยในการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญ ไม่ปรากฏว่าได้มีการแก้ไขในส่วนของมาตราที่เกี่ยวกับการจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำแต่อย่างใด ต่อมาในคราวประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 34/2550 เมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2550 ที่ประชุมพิจารณาเห็นสมควรให้ประกาศใช้เป็นกฎหมาย โดยมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 13 กันยายน 2550

ทั้งนี้ บทบัญญัติมาตรา 89/2(1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้ลักษณะของสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกนั้น ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย ดังนั้น กระทรวงยุติธรรมในฐานะที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับดังกล่าวเสนอร่างกฎกระทรวงกำหนดสถานที่ที่ใช้ในการควบคุมจำคุกและทุเลาการบังคับโทษจำคุกให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ซึ่งต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้ทำการปรับปรุงและได้แก้ไขชื่อร่าง และกระทรวงยุติธรรมก็ได้นำร่างกฎกระทรวงดังกล่าวให้กับรัฐบาลสมัยนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ ให้ความเห็นชอบ และนำกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา³⁰⁰

³⁰⁰ แหล่งเดิม.

ดังนั้น จากลำดับการแก้ไขปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำมานั้น สามารถสรุปหลักเกณฑ์ที่สำคัญที่ได้มีการแก้ไขและปรับปรุงได้ ดังนี้³⁰¹

เหตุผลของการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในตอนแรก ก็คือ ต้องการสร้างทางเลือกให้ศาลในการลงโทษจำคุกโดยการนำเอาหลักการของมาตรการลงโทษระดับกลางในต่างประเทศมาใช้ในการกำหนดวิธีการอื่นแทนการลงโทษจำคุก โดยหวังให้การสร้างทางเลือกให้ศาลดังกล่าวนี้ จะยังผลให้สามารถลดปัญหาความแออัดยัดเยียดภายในเรือนจำได้ ต่อมาเมื่อมีการร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ต้นร่างของกระทรวงยุติธรรมในส่วนเนื้อหาของกฎหมายมีลักษณะเป็นการสร้างมาตรการลงโทษอื่น ซึ่งรวมถึงการนำสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ มาใช้แทนการลงโทษจำคุก ในเรือนจำตั้งแต่แรกเริ่มได้รับคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก และมีการให้เหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัตินี้ ดังกล่าวไว้ เพื่อใช้ในการแก้ไขความแออัดของเรือนจำเป็นหลัก

ต่อมาในชั้นการพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้มีการเปลี่ยนแปลงหลักการจากที่ต้องการใช้มาตรการอื่นที่กำหนดขึ้นมาแทนเรือนจำในการจำคุกแต่แรกเริ่ม มาเป็นการใช้มาตรการอื่นๆ นี้ ภายหลังจากที่ผู้ต้องโทษจำคุกได้รับโทษจำคุกภายในเรือนจำระยะหนึ่ง ทั้งนี้ เพราะเห็นว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ต้องโทษจำคุก ซึ่งโทษจำคุกเป็นหนึ่งในห้าโทษหลักตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น การให้ผู้ต้องโทษจำคุกไปจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำแต่เริ่มแรกหลังจากได้รับคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกเลยนั้น จะเป็นการไม่บรรลุเจตนารมณ์ของโทษจำคุกที่มีแนวคิดพื้นฐานมาแต่เดิมว่าจะต้องทำการลงโทษจำคุกภายในเรือนจำเท่านั้น ดังนั้น เมื่อจะทำการเปลี่ยนแปลงหลักการดังกล่าวจึงควรทำแบบค่อยเป็นค่อยไป โดยการเริ่มนำเอาการลงโทษจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำมาใช้กับผู้ต้องโทษจำคุกในเรือนจำมาแล้วระยะหนึ่งก่อน ทั้งนี้ ก็เพื่อหวังให้สังคมค่อยๆ ยอมรับหลักการนี้ และหากในอนาคตเมื่อได้มีการใช้ไประยะหนึ่งแล้ว ได้รับการยอมรับจากสังคม ก็อาจจะมาทำการเปลี่ยนแปลงกฎหมายโดยการกำหนดให้ใช้มาตรการต่างๆ นี้ตั้งแต่แรกเริ่มต้องโทษจำคุกเลยได้ อย่างไรก็ตามการนำมาตรการอื่นมาใช้แทนการจำคุกในเรือนจำนี้ต้องตั้งอยู่บนเงื่อนไขที่ว่า ผู้กระทำความผิดที่จะนำมาตรการอื่นที่ไม่ใช่การจำคุกในเรือนจำมาใช้จะต้องไม่เป็นผู้กระทำความผิดที่มีความเป็นอันตรายต่อสังคม ซึ่งหลักการในส่วนนี้เบื้องต้นคณะกรรมการฯ ก็ได้นำเอาฐานความผิดมากำหนดเป็นกรอบในการพิจารณาความเป็นอันตรายของผู้ต้องโทษจำคุก โดยหวังให้ฐานความผิดนี้เป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจ

³⁰¹ การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำ (น. 55-56). เล่มเดิม.

เบื้องต้นของศาล แต่ต่อมากลางคณะกรรมการฯ ส่วนใหญ่เห็นว่าไม่ควรกำหนดกรอบที่เป็นฐานความผิดดังกล่าวไว้ เพราะเห็นว่าจะทำให้เกิดความไม่ยืดหยุ่นในการใช้ดุลพินิจ ส่งผลให้ในท้ายที่สุดคณะกรรมการฯ ส่วนใหญ่เห็นควรที่จะกำหนดให้การใช้มาตรการอื่นๆ ซึ่งรวมถึงการใช้สถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำแทนการจำคุกนี้เป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป จากที่ได้กล่าวมานี้ ทำให้เห็นได้ว่า ขอบเขตในการใช้ดุลพินิจของศาลจึงเหลือเพียงการที่ต้องได้รับโทษจำคุกมาแล้วระยะหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติ ในส่วนของฐานความผิดนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดว่าต้องเป็นฐานความผิดใดบ้างที่ไม่สามารถให้การจำคุกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำได้ แต่ปล่อยให้ศาลใช้ดุลพินิจพิจารณาฐานความผิดเป็นกรณีๆ ไป โดยให้คำนึงถึงเงื่อนไขอื่นๆ ตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายด้วย

นอกจากนี้ มีประเด็นที่เข้าสู่การพิจารณาของในที่ประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า การแก้ไขบทบัญญัติในส่วนนี้ ควรจะแก้ไขในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายราชทัณฑ์ ซึ่งคณะกรรมการส่วนใหญ่ เห็นว่าเนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติไว้ อย่างชัดเจนว่า หมายจำคุกนั้นต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหมาย ฉะนั้น เมื่อศาลสั่งจำคุกในเรือนจำ ก็ไม่อาจทำเป็นอย่างอื่นได้นอกจากนำตัวมาควบคุมไว้ในเรือนจำ ดังนั้น เมื่อจะมาแก้ไขหลักการ โดยการให้นำไปควบคุมไว้ในสถานที่อื่นหรือโดยวิธีการอื่นก็มีความจำเป็นต้องมาแก้ไขหลักการเดิมที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อีกทั้งการเพิ่มเติมบทบัญญัติในส่วนของมาตรา 89/2 ซึ่งเป็นเรื่องการปฏิบัติตามหมายจำคุก โดยใช้สถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ หากไม่แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาควบคู่ไปด้วย ก็จะเป็นการตัดขาดอำนาจศาล ทำให้ไม่อยู่ในความดูแลของศาล ประกอบกับเรื่องการร้องขอหรือการพิจารณา จึงควรกำหนดให้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะกฎหมายราชทัณฑ์ที่มีอยู่จะเน้นในเรื่องของการร้องทุกข์ การถวายฎีกา การขอพระราชทานอภัยโทษ ซึ่งผู้ต้องขังสามารถขอผ่านกระบวนการดังกล่าวได้อยู่แล้วนั่นเอง³⁰²

4.3.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข

4.3.2.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 89/2 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่จะให้ศาลมีคำสั่งให้จำคุกในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำได้ตามมาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) ไว้ว่า

“มาตรา 89/2 ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษ

³⁰² แหล่งเดิม.

ตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปี ในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต โดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ก็ได้...

(1) ให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควร นอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย..."

ซึ่งจะเห็นได้ว่า มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการออกคำสั่ง ดังนี้

1) ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร

2) ผู้ต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปี ในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต

3) ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นตามที่บุคคลดังกล่าวร้องขอหรือตามที่ศาลเห็นสมควร นอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ทั้งนี้ ลักษณะของสถานที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย (มาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1))

ดังนั้น ตามมาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) ได้นำแนวคิดของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด โดยไม่ใช่เรือนจำมาบัญญัติเป็นกฎหมายของไทย ใช้บังคับได้ทั้งผู้ต้องขังชายและผู้ต้องขังหญิงซึ่งได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วน แต่อย่างไรก็ตาม จากเงื่อนไขของมาตรานี้เองที่ว่าผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วน ส่งผลให้บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ใช่ว่ากฎหมายที่ให้โทษทางเลือกแก่ศาลที่จะใช้ดุลพินิจลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด โดยที่ให้จำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในสถานที่อื่น โดยไม่ใช่เรือนจำตั้งแต่ต้น เพื่อให้ผู้กระทำความผิดหญิงเข้าไปเรียนรู้ความเป็นอาชญากร หรือเข้าไปอยู่ในสถานที่คุมขังซึ่งออกแบบไว้สำหรับผู้ต้องขังที่เป็นอาชญากรร้ายแรง ซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย อันไม่เหมาะสมกับเพศสภาพของฝ่ายหญิงแต่อย่างใด

4.3.2.2 สถานที่อื่นในการจำคุกตามกฎกระทรวง

1) สถานที่จำคุกอื่น

กฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ซึ่งออกตามความมาตรา 89/1 มาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) และมาตรา 246 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม

โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 กรณีผู้ต้องขังระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณา กรณีผู้ต้องคำพิพากษาและได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษามาแล้วบางส่วน และกรณีของการทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาให้จำคุกกรณีจำเลยวิกลจริต หรือจำเลยเป็นหญิงมีครรภ์หรือมีบุตรที่คลอดแล้วยังไม่เกินสามปี ได้กำหนดสถานที่จำคุกในสถานที่อื่น โดยไม่ใช่เรือนจำไว้ในข้อ 1 และข้อ 3 ว่า

“ข้อ 1 ในกฎกระทรวงนี้

“การขัง” หมายความว่า การขังผู้ต้องหาหรือจำเลย การจำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด หรือการควบคุมจำเลยที่ได้รับทุเลาการบังคับให้จำคุก

“สถานที่ขัง” หมายความว่า สถานที่อื่นนอกจากสถานีดำรวจหรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน เรือนจำ หรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกที่ตั้งขึ้น เพื่อใช้ขังผู้ต้องหาหรือจำเลย จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด หรือควบคุมจำเลยที่ได้รับทุเลาการบังคับให้จำคุกโดยอาจเป็นสถานที่ของราชการหรือของเอกชน”

“ข้อ 3 สถานที่ขังต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

- (1) มีอาณาเขตที่แน่นอนและสามารถตรวจสอบการเข้าออกของบุคคลได้
- (2) มีอาคารสถานที่ที่มั่นคง แข็งแรง และมีอุปกรณ์เพียงพอที่จะควบคุมดูแลบุคคลให้อยู่ในสถานที่นั้น

(3) มีช่องทางเข้าออกเท่าที่จำเป็นและจัดให้มีระบบการรักษาความปลอดภัยที่เหมาะสม”

การกำหนดสถานที่จำคุกในสถานที่อื่น ซึ่งนำมาใช้กับมาตรา 89/2 (1) วรรคหนึ่ง นั้น กฎกระทรวงนี้ได้กำหนดสถานที่ไว้อย่างกว้างๆ ว่า ต้องเป็นสถานที่ที่ต้องมิใช่สถานีดำรวจ หรือสถานที่จำคุก ซึ่งน่าจะหมายถึงสถานที่ที่ไม่ใช่เรือนจำนั่นเอง โดยต้องมีลักษณะที่มีอาณาเขตที่แน่นอนและสามารถตรวจสอบการเข้าออกของบุคคลได้ มีอาคารสถานที่ที่มั่นคง แข็งแรง และมีอุปกรณ์เพียงพอที่จะควบคุมดูแลบุคคลให้อยู่ในสถานที่นั้น และมีช่องทางเข้าออกเท่าที่จำเป็น และจัดให้มีระบบการรักษาความปลอดภัยที่เหมาะสม ซึ่งจากกฎกระทรวงนี้ก็ไม่ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า จะจำคุกจำเลยไว้ยังที่อยู่อาศัยของบุคคลดังกล่าวได้หรือไม่ แต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติตามมาตรา 89/2 ประกอบกฎกระทรวงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ตามกฎหมายยังไม่ได้บัญญัติสถานที่อื่นให้รวมถึงการจำคุกไว้ในที่อยู่อาศัยแต่อย่างใด

2) วิธีการควบคุม และมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น

กฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ได้กำหนดวิธีการควบคุม และมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นไว้ ดังรายละเอียด ดังต่อไปนี้

โดยวิธีการควบคุม กำหนดให้ให้ผู้ดูแลสถานที่ขังจัดแยกผู้ถูกขังตามความเหมาะสม โดยพิจารณาจากความพร้อมของสถานที่ขัง และลักษณะเฉพาะตัวและลักษณะคดีของผู้ถูกขัง (ข้อ 8) และจัดทำทะเบียนและสมุดประจำตัวผู้ถูกขังทุกราย โดยให้รวบรวมข้อมูลทุกอย่างสำหรับผู้ถูกขังแต่ละรายไว้ในสมุดประจำตัว (ข้อ 9) ในกรณีที่ผู้ถูกขังมีเด็กอายุต่ำกว่าสามปีซึ่งอยู่ในความดูแลของตนติดมาด้วยหรือในกรณีที่ผู้ถูกขังได้คลอดบุตรในสถานที่ขังและมีอายุยังไม่ถึงสามปี หากมีความจำเป็นที่ผู้ถูกขังต้องเลี้ยงดูเด็กหรือไม่มีผู้ใดจะเลี้ยงดูเด็กนั้น ผู้ดูแลสถานที่ขังจะอนุญาตให้เด็กนั้นอยู่ในสถานที่ขังภายในกำหนดเวลาไม่เกินสามเดือนก็ได้ ส่วนกรณีที่ผู้ถูกขังมีเด็กอายุตั้งแต่สามปีขึ้นไปซึ่งอยู่ในความดูแลของตนติดมาด้วย หรือกรณีที่เด็กตามวรรคหนึ่งซึ่งไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ดูแลสถานที่ขังให้อยู่ในสถานที่ขัง หรือกรณีที่เด็กอยู่ในสถานที่ขังครบตามกำหนดเวลาที่ผู้ดูแลสถานที่ขังอนุญาตตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ส่งเด็กนั้นไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่ให้การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และพัฒนาฟื้นฟูเด็ก เพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป (ข้อ 10)

สำหรับกรณีที่ผู้ถูกขังมีอาการเจ็บป่วยหรือความผิดปกติของสภาพร่างกายให้ผู้ดูแลสถานที่ขังสอบถามอาการหรือความผิดปกติและจัดทำบันทึกในเบื้องต้น หากเห็นว่าจะต้องได้รับการรักษาเป็นพิเศษ ให้รีบจัดการให้ผู้ถูกขังได้รับการรักษาโดยเร็ว หากมีความจำเป็นต้องได้รับการรักษานอกสถานที่ขัง ให้ผู้ดูแลสถานที่ขังนำตัวผู้ถูกขังไปรักษาพยาบาลยังสถานพยาบาลที่ใกล้เคียงได้ และให้รายงานต่อศาลซึ่งสถานที่ขังนั้นตั้งอยู่ในเขตอำนาจ (ข้อ 11)

ส่วนมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น กำหนดให้ให้ผู้ดูแลสถานที่ขังจัดให้มีเวรยามรักษาการณ์ เพื่อควบคุมดูแลผู้ถูกขังตลอดเวลาที่อยู่ในสถานที่ขัง (ข้อ 13) และ ห้ามมิให้ใช้ตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือโซ่ล่าม กับผู้ถูกขัง เว้นแต่เป็นบุคคลซึ่งอาจจะทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของตนเองหรือผู้อื่น เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตไม่สมประกอบอันอาจเป็นอันตรายต่อตนเองหรือผู้อื่น เป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์ว่าจะพยายามหลบหนีการขัง เมื่อถูกคุมตัวไปนอกสถานที่ขังและผู้ดูแลสถานที่ขังเห็นเป็นการสมควรที่จะต้องใช้เครื่องพันธนาการ หรือเมื่อเป็นการจำเป็นจะต้องใช้ตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือโซ่ล่าม

เนื่องจากสภาพของสถานที่ซึ่งหรือสภาพการณ์ของท้องถิ่น ทั้งนี้ กรณีที่ใช้ตรวน กุญแจมือ กุญแจเท้า หรือ โซ่ล่าม ต้องใช้ตามความจำเป็นและได้สัดส่วนกับเหตุที่เกิดขึ้น (ข้อ 14)

สำหรับกรณีผู้ถูกขังเป็นบุคคลวิกลจริต การผูกมัดร่างกาย หรือการแยกผู้ถูกขัง จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายต่อผู้ถูกขังนั้นหรือผู้ถูกขังอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่น (ข้อ 15)

ในระหว่างที่ผู้ถูกขังอยู่ในสถานที่ซึ่ง หากพบว่ามีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปหรือมีเหตุอันควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งเกี่ยวกับการขัง ให้ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งรายงานข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อศาลที่มีคำสั่ง (ข้อ 16) รวมทั้งกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามตามที่กำหนดไว้ ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งอาจสั่งให้มีการค้นตู้เก็บของของผู้ถูกขัง หรือสถานที่ที่อาจมีการซุกซ่อนสิ่งของต้องห้ามได้ การตรวจค้นดังกล่าวต้องแจ้งเหตุผลและความจำเป็นให้ผู้ถูกขังทราบ โดยให้ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งบันทึกรายละเอียดการตรวจค้นไว้ด้วย และในการตรวจค้นตู้เก็บของของผู้ถูกขังต้องให้ผู้ถูกขังนำตรวจค้น เว้นแต่ผู้ถูกขังขัดขืน ให้ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งดำเนินการตามความเหมาะสม (ข้อ 20) นอกจากนี้ กรณีมีเหตุฉุกเฉินอันอาจเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของผู้ถูกขังและไม่อาจขออนุญาตต่อศาลที่มีคำสั่งได้ ให้ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งย้ายผู้ถูกขังไปยังสถานที่ซึ่งอื่นหรือเรือนจำที่ใกล้เคียงกรณีไม่มีสถานที่ซึ่งอื่น ซึ่งมีสภาพคล้ายคลึงกันได้ชั่วคราว จนกว่าเหตุฉุกเฉินนั้นหมดไป และให้ผู้ดูแลสถานที่ซึ่งแจ้งให้ศาลที่มีคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้า (ข้อ 21)

4.3.3 กระบวนการพิจารณาของศาล

มาตรา 89/2 (1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดเงื่อนไขที่ศาลจะพิจารณาสั่งให้จำคุกไว้ในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำได้ ต่อเมื่อ

4.3.3.1 เมื่อพนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ แต่ต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นให้ศาลได้เห็นด้วย ซึ่งเหตุผลและความจำเป็นนี้ เห็นว่า อาจเป็นกรณีปัญหาสุขภาพ หรือเป็นกรณีที่ต้องขังหญิงเกิดมีครรภ์ขึ้นในขณะที่มีการจำคุกภายในเรือนจำ เป็นต้น

4.3.3.2 เมื่อศาลเห็นสมควร กรณีนี้ ศาลเห็นเหตุอันสมควรเอง แล้วศาลก็ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาได้ตามสมควร

4.3.3.3 ศาลได้พิจารณาโดยคำนึงถึงฐานความผิด ความประพฤติ สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก ตลอดจนสวัสดิภาพและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย (มาตรา 89/2 วรรคสอง)

4.3.3.4 ศาลต้องดำเนินการไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องตามหมายจำคุกพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจในท้องถิ่นนั้น หรือผู้ซึ่งศาลเห็นว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับประกอบการพิจารณาก่อนออกคำสั่งด้วย (มาตรา 89/2 วรรคสอง)

เมื่อเข้าเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้จำคุกผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของกำหนดโทษตามที่ระบุไว้ในหมายศาลที่ออกตามคำพิพากษานั้น หรือไม่น้อยกว่าสิบปี ในกรณีต้องโทษจำคุกเกินสามสิบปีขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต ไปจำคุกยังสถานที่อื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ได้

4.3.4 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง

กรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขและข้อกำหนดการควบคุมที่กำหนดไว้ตามมาตรา 89/2 วรรคสาม ประกอบกับมาตรา 89/1 วรรคสี่ และกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ศาลมีอำนาจที่จะเปลี่ยนแปลงคำสั่งที่ให้จำคุกในสถานที่อื่น หรือศาลอาจให้ดำเนินการจำคุกในเรือนจำแก่จำเลยได้ อันเป็นการกำหนดมาตรการลงโทษให้กับผู้ที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขและข้อกำหนดการควบคุมเอาไว้

ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

“มาตรา 89/2 วรรคสาม ...และให้นำความในมาตรา 89/1 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

“มาตรา 89/1 วรรคสี่ เมื่อศาลมีคำสั่งตามวรรคหนึ่งแล้ว หากภายหลังผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามวิธีการหรือมาตรการตามวรรคสามหรือพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือให้ดำเนินการตามหมายขังได้”

โดยในส่วนของข้อ 16 ของกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 กำหนดให้ผู้ดูแลสถานที่ขังนั้นรายงานต่อศาล ดังบทบัญญัตินี้

“ข้อ 16 ในระหว่างที่ผู้ถูกขังอยู่ในสถานที่ขัง หากพบว่ามีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป หรือมีเหตุอันควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งเกี่ยวกับการขัง ให้ผู้ดูแลสถานที่ขังรายงานข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อศาลที่มีคำสั่ง”

ดังนั้น หากภายหลังศาลสั่งให้กำหนดสถานที่อื่นแทนการจำคุกไว้ในเรือนจำแล้ว ผู้ต้องควบคุมนั้น มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป เช่น พยายามหลบหนีการควบคุม เป็นต้น ศาลสามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้

4.4 การทุเลาการบังคับโทษจำคุก

กรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงมีครรภ์ หรือคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปีและจำต้องเลี้ยงดูบุตร ศาลอาจมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับให้จำคุกไว้ก่อนก็ได้ ตามมาตรา 246 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 ทั้งนี้ ถือว่าบทมาตราดังกล่าวสอดคล้องกับแนวคิด

ของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules)³⁰³ ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 246 เมื่อจำเลย สามี ภริยา ญาติของจำเลย พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลมีอำนาจสั่งให้ทุเลาการบังคับให้จำคุกไว้ก่อนจนกว่าเหตุอันควรทุเลาจะหมดไป ในกรณีต่อไปนี้...

(3) ถ้าจำเลยมีครรภ์

4) ถ้าจำเลยคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปี และจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น

ในระหว่างทุเลาการบังคับอยู่นั้นศาลจะมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในความควบคุมในสถานที่อันควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกก็ได้ และให้ศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายนั้นเป็นผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง

ลักษณะของสถานที่อันควรตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต้องกำหนดวิธีการควบคุมและบำบัดรักษาที่เหมาะสมกับสภาพของจำเลย และมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนี หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย

เมื่อศาลมีคำสั่งตามวรรคหนึ่งแล้ว หากภายหลังจำเลยไม่ปฏิบัติตามวิธีการหรือมาตรการตามวรรคสามหรือพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือให้ดำเนินการตามหมายจำคุกได้

ให้หักจำนวนวันที่จำเลยอยู่ในความควบคุมตามมาตรานี้ออกจากระยะเวลาจำคุกตามคำพิพากษา”

4.4.1 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข

ตามบทบัญญัติมาตรานี้ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้ดังนี้

4.4.1.1 จำเลยเป็นหญิงมีครรภ์ หรือ จำเลยคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปีและจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น

4.4.1.2 จำเลย สามี ภริยา ญาติของจำเลย พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือ เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุกร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร

4.4.1.3 ศาลจะสั่งให้ทุเลาการบังคับให้จำคุกไว้ก่อนจนกว่าเหตุอันควรทุเลาจะหมดไป ซึ่งในกรณีผู้กระทำผิดหญิงนี้เป็นกรณีที่หญิงนั้นแท้ง หรือเมื่อคลอดบุตรแล้วและมีผู้อื่นดูแลบุตรนั้นได้

³⁰³ Nathee Chitsawang. (n.d.). *Implementation of the Bangkok Rules with Focus on Women Offenders in the Community*. Retrieved May 1, 2014, from www.tijthailand.org/main/th/content/129.html.

โดยไม่จำเป็นต้องมีผู้กระทำผิดหญิงคู่แสด หรือผู้กระทำผิดหญิงนั้น ได้คลอดบุตรแล้วจนบุตรนั้นมีอายุเกินกว่าสามปี

4.4.1.4 ในระหว่างทุเลาการบังคับอยู่นั้นศาลจะมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในความควบคุมในสถานที่อันควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกก็ได้ และให้ศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายนั้นเป็นผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง

สถานที่อื่นนอกจากเรือนจำนี้ กฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ได้กำหนดให้หมายถึง สถานที่อื่นนอกจากสถานี่ตำรวจหรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน เรือนจำ หรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก ที่ตั้งขึ้นเพื่อใช้ควบคุมจำเลยที่ได้รับทุเลาการบังคับให้จำคุกโดยอาจเป็นสถานที่ของราชการหรือของเอกชน

ทั้งนี้ กฎกระทรวงดังกล่าวเป็นกฎกระทรวงเดียวกับที่กำหนดสถานที่อื่นที่ไม่ใช่เรือนจำในการจำคุกผู้กระทำความผิดที่ได้รับโทษมาแล้วบางส่วนตามมาตรา 89/2 (1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งหมวดที่ 2 ของ กฎกระทรวงดังกล่าวว่าด้วย การขังในกรณีตามมาตรา 246 ได้กำหนดในข้อ 22 ให้นำบทบัญญัติในส่วนสถานที่ขัง วิธีการควบคุม และมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น กรณีการจำคุกในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำตามมาตรา 89/2 (1) มาใช้บังคับด้วย ดังนั้น ตามบทมาตรา 246 นี้ประกอบกฎกระทรวงกำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ก็ไม่ได้กำหนดสถานที่ควบคุมตัวจำเลยที่เป็นหญิงมีครรภ์หญิงหรือที่ได้คลอดบุตรแล้วยังไม่เกินสามปี ให้ควบคุมไว้ในที่อยู่อาศัยของหญิงนั้น

4.4.2 กระบวนพิจารณาของศาล

จากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 246 เมื่อจำเลย สามี ภริยาญาติของจำเลย พนักงานอัยการ ผู้บัญชาการเรือนจำ หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายจำคุก ร้องขอต่อศาล หรือเมื่อศาลเห็นสมควรเอง ศาลก็สามารถมีคำสั่งให้ทุเลาการจำคุกเอาไว้ก่อน และสั่งให้จำเลยมีครรภ์ หรือจำเลยคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปี และจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น อยู่ในความควบคุมในสถานที่อันควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุกก็ได้ และให้ศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการตามหมายนั้นเป็นผู้มีหน้าที่และรับผิดชอบในการดำเนินการตามคำสั่ง

ทั้งนี้ บทบัญญัติมาตรา 246 นี้ไม่ได้บังคับให้ศาลต้องไต่สวนหรือสอบถามผู้เสียหายหรือเจ้าพนักงานอื่นใด ดังเช่นที่กำหนดไว้ตามมาตรา 89/2 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

4.4.3 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง

กรณีที่ศาลจะดำเนินการบังคับโทษจำคุกให้เป็นไปตามคำพิพากษา อันเป็นการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทุเลาการบังคับให้จำคุกไว้นั้น เกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ

4.4.3.1 กรณีที่เหตุอันควรทุเลานั้นได้หมดสิ้นไป ตามมาตรา 246 วรรคหนึ่ง ซึ่งกรณีหญิงมีครรภ์ หรือหญิงที่คลอดบุตรแล้วนี้ จะเป็นกรณีที่หญิงนั้นแท้ง หรือเมื่อคลอดบุตรและมีผู้อื่นดูแลบุตรนั้น ได้โดยไม่จำเป็นต้องมีผู้กระทำผิดหญิงดูแล หรือผู้กระทำผิดหญิงนั้นได้คลอดบุตรแล้วจนบุตรนั้นมีอายุเกินกว่าสามปี

4.4.3.2 กรณีที่จำเลยหญิงที่มีครรภ์ หรือจำเลยคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปี และจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น ไม่ปฏิบัติตามวิธีการหรือมาตรการที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงในเรื่องของวิธีการควบคุม และมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น หรือพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือให้ดำเนินการบังคับโทษจำคุกนั้นได้ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 246 วรรคสี่ โดยให้หักจำนวนวันที่จำเลยอยู่ในความควบคุมดังกล่าวออกจากระยะเวลาจำคุกตามคำพิพากษาด้วย

บทบัญญัติมาตรา 246 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานี้ นายภัทรศักดิ์ วรรณแสง เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรม เห็นว่า แนวคิดนี้มีความสอดคล้องกับข้อกำหนดกรุงเทพ หรือ Bangkok Rules แต่การที่จะให้ศาลสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องขังหญิงมีครรภ์หรือเพิ่งคลอดบุตรออกมาอย่างไม่เกินสามปีได้นั้น หากไม่มีกฎหมายรองรับเพื่อกำหนดสถานที่อื่นในการควบคุมแล้ว เมื่อศาลสั่งไป หากมีกรณีที่จำเลยจากการควบคุมยังสถานที่อื่นนั้น ก็หากนรับผิดชอบได้ยากจึงจำเป็นต้องมีกลไกมารองรับกฎหมายมาตรา 246 นี้³⁰⁴ ดังนั้น ตามบทบัญญัติมาตรา 246 นี้ แม้จำเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่สอดคล้องกับข้อกำหนดกรุงเทพ หรือ Bangkok Rules เป็นอย่างมาก แต่ก็ยังมีปัญหาในการบังคับใช้ว่าสามารถใช้ได้จริงในสถานที่ควบคุมแบบใด ดังจะได้วิเคราะห์ในรายละเอียดต่อไป

³⁰⁴ รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม (น. 119). เล่มเดิม.

4.5 วิเคราะห์แนวทางการนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา

ในส่วนนี้จะได้อธิบายเปรียบเทียบเพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมในการนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา โดยวิเคราะห์แนวคิดในการหาทางเลือกสำหรับผู้กระทำความผิด รูปแบบการลงโทษที่เหมาะสม หลักเกณฑ์และเงื่อนไข กระบวนการพิจารณาของศาล การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย รวมถึงมาตรการเพื่อป้องกันผู้กระทำความผิดหลบหนี กรณีการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนี้

4.5.1 แนวความคิด

ประเทศต่างๆ ในโลกประสบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ อันเนื่องมาจากการที่ศาลนิยมใช้โทษจำคุกในการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยอาศัยแนวคิดตามวัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสไม่ให้มีการกระทำความผิด รวมถึงแนวนโยบายของบางประเทศที่มุ่งเน้นการปราบปรามอาชญากรรม โดยเฉพาะอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด ซึ่งประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่ประสบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ดังจะเห็นได้จากจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศจำนวน 197 แห่ง ซึ่งสามารถรองรับผู้ต้องขังได้เต็มที่ประมาณ 160,000 คน³⁰⁵ แต่มีจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกคุมขังมีทั้งหมด 310,595 คน แบ่งเป็นผู้ต้องขังชายจำนวน 265,744 คน และผู้ต้องขังหญิงจำนวน 44,851 คน³⁰⁶ โดยเฉพาะผู้ต้องขังหญิงของประเทศไทยมีจำนวนมากเป็นอันดับที่ 5 ของโลก และมีอัตราส่วนผู้ต้องขังหญิงและผู้ต้องขังชาย คิดเป็นร้อยละ 14.44 ของจำนวนผู้ต้องขังที่ถูกควบคุมทั้งหมด ซึ่งจัดอยู่ในอันดับ 7 ของโลก ทำให้เรือนจำหรือทัณฑสถานที่รองรับผู้ต้องขังหญิงมีจำนวนไม่เพียงพอ ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องหามาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำ เพื่อจะแก้ปัญหาผู้ต้องขังหญิงที่มีจำนวนมาก อันส่งผลให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ไม่สามารถแก้ไขฟื้นฟูให้กลับเป็นคนดีคืนสู่สังคมและป้องกันไม่ให้เกิดการประทุษร้ายซ้ำได้

สหประชาชาติได้สังเกตเห็นถึงผลกระทบที่เกิดจากปัญหากระบวนการยุติธรรมทางอาญาในขั้นตอนของการพิพากษาลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด จึงมีแนวคิดในการหามาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกหรือมาตรการที่ไม่คุมขังผู้กระทำความผิดในเรือนจำ และได้มีการจัดทำ

³⁰⁵ นัทธี จิตสว่าง ก. (ม.ป.ป.). ข้อเสนอสนับสนุนของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำ. สืบค้น 15 มกราคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/459564> .

³⁰⁶ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศ สํารวจ ณ วันที่ 1 สิงหาคม 2557. สืบค้น 17 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2014-08-01>.

กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules) หรือกฎโตเกียว เสนอให้ประเทศสมาชิกพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีโทษทางเลือกจำนวน 13 ประการ ซึ่งต่อมาประเทศไทยได้เล็งเห็นถึงความสำคัญและลักษณะของผู้หญิงที่ผู้หญิงมีเพศสภาพเฉพาะทางกายและอารมณ์ที่แตกต่างจากผู้ชาย เรือนจำหรือทัณฑสถานออกแบบมาให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรโดยสันดาน ซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย ประกอบกับภาระหน้าที่ของผู้หญิงที่ต้องเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว ทำให้พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ทรงก่อตั้ง “โครงการกำลังใจ” รวมถึงการจัดทำโครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ ELFI เพื่อที่จะให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ แต่อย่างไรก็ตาม แม้โครงการดังกล่าวจะมีผลดีต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ ไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องขังหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรในวัยทารก หรือผู้ต้องขังหญิงที่เป็นเยาวชนหรือผู้สูงอายุเป็นอย่างมากก็ตาม แต่การดำเนินการดังกล่าวซึ่งเป็นการช่วยเหลือผู้กระทำความผิดหญิงในเรือนจำก็ไม่สามารถแก้ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ หรือความไม่เหมาะสมของสภาพเรือนจำกับเพศสภาพของผู้หญิง และปัญหาที่จะสร้างผลกระทบทางลบต่อผู้หญิงได้อย่างยั่งยืน จึงจำเป็นต้องหามาตรการลงโทษทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงขึ้นมา ทั้งนี้ พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ทรงให้ความสำคัญต่อปัญหาตรงนี้เป็นอย่างมากและทรงผลักดันให้มีกฎมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับผู้ต้องขังหญิงหรือผู้กระทำความผิดหญิงโดยเฉพาะ จนกระทั่งสหประชาชาติให้ความเห็นชอบข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือ “ข้อกำหนดกรุงเทพ” ให้เป็นกฎมาตรฐานขั้นต่ำที่ใช้กับผู้ต้องขังหญิงและผู้กระทำความผิดหญิง ทั้งนี้ ตามแนวคิดส่วนหนึ่งของข้อกำหนดกรุงเทพนี้ ได้เสนอให้ประเทศสมาชิกพัฒนาทางเลือกให้ศาลใช้ในการกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดหญิง โดยเฉพาะผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง เช่น กรณีคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินมูลค่าไม่มาก คดีเกี่ยวกับยาเสพติดที่ผู้หญิงเป็นเครื่องมือของกระบวนการค้ายาเสพติด โดยรับเงินพ่อค้ารายใหญ่เพื่อนำเงินมาเลี้ยงดูครอบครัว หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงมีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน ดังนั้น หากได้นำแนวคิดในส่วนของกฎโตเกียว และข้อกำหนดกรุงเทพ มาพัฒนาเป็นทางเลือกให้ศาลมีมาตรการลงโทษทางเลือก ประกอบการใช้ดุลพินิจลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภทตามกฎหมายของไทย เช่น ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง ผู้ต้องขังหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่ต้องดูแล หรือเยาวชนหญิง หรือมีพฤติการณ์หรือสาเหตุของการกระทำที่ไม่สมควรที่จะให้จำคุกในเรือนจำ โดยการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้ศาลใช้ดุลพินิจในการสั่งใช้มาตรการลงโทษทางเลือกในชั้นทำคำพิพากษา จะช่วยลดปัญหาผู้ต้องขังหญิงล้นเรือนจำ และป้องกันผลกระทบที่จะเกิดจากตัวผู้หญิง ครอบครัวและบุตรของผู้หญิง รวมถึงสังคมได้อีกด้วย

4.5.2 รูปแบบของการลงโทษ

มาตรการทางเลือกแทนการจำคุกในเรือนจำตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (The Tokyo Rules) มี 13 ประการ ได้แก่ มาตรการตักเตือนด้วยวาจา เช่น การว่ากล่าวอบรมและตักเตือน การปล่อยโดยมีเงื่อนไข โทษทางสถานภาพหรือการตัดสิทธิบางประการ มาตรการลงโทษทางเศรษฐกิจและการเงิน เช่น โทษปรับและค่าปรับที่คำนวณตามรายได้ต่อวัน การยึดหรือริบทรัพย์สิน การสั่งให้ชดใช้เหยี่ยวาหรือจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย การรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ การคุมประพฤติและการติดตามดูแลโดยคำสั่งศาล การให้ทำงานบริการสังคม การให้ไปฝึกอบรมที่สถานฝึกอบรมพิเศษที่กำหนด การควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย การดูแลด้วยวิธีการอื่นที่ไม่ต้องคุมขัง และการผสมผสานระหว่างมาตรการต่างๆ มาตรการที่ให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการหนึ่งที่เป็นมาตรการทางเลือกแทนการจำคุก ที่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้ใช้ชีวิตอยู่ในสังคม ไม่ต้องเข้าไปเรียนรู้และซึมซับสิ่งที่ไม่ดีภายในเรือนจำ เพียงแต่ผู้กระทำความผิดจะถูกจำกัดเสรีภาพห้ามไม่ให้ออกจากที่พักอาศัยของตนเอง หรืออาจได้รับอนุญาตให้ไปทำกิจกรรมบางอย่าง เช่น การไปทำงาน ไปศึกษาเล่าเรียน ไปพบแพทย์หรือปรึกษาทนายความ หรือไปทำกิจกรรมทางศาสนา เป็นต้น

ในเรื่องรูปแบบของโทษที่มีลักษณะเป็นมาตรการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยนี้ ในประเทศอังกฤษให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (curfew requirement) หรือคำสั่งให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด (residence requirement) อันมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษรูปแบบหนึ่งซึ่งเรียกว่า การลงโทษในชุมชน หรือ community sentence ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003) ใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิง เช่นเดียวกันกับสหรัฐอเมริกา ซึ่งรัฐฟลอริดา กำหนดไว้ใน Florida Statutes Chapter 948 Probation and Community control และรัฐมินนิโซตา ตามที่กำหนดไว้ใน Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code กำหนดการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยในส่วน of มาตรการลงโทษระดับกลาง ซึ่งก็เป็นรูปแบบของการมาตรการลงโทษรูปแบบหนึ่งที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงเช่นเดียวกันกับประเทศอังกฤษ ส่วนในประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสให้ศาลหรือผู้พิพากษาบังคับโทษ มีอำนาจกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แทนการลงโทษจำคุกในเรือนจำ กรณีที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือหนึ่งปี หากเป็นการกระทำความผิดซ้ำ โดยได้กำหนดสถานที่ที่ควบคุมให้สามารถควบคุมไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดนั้นได้ด้วย ซึ่งหลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนำมาใช้กับ

ทั้งผู้กระทำผิดทั้งชายและหญิงเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา เมื่อปรากฏว่าโทษจำคุกของประเทศไทย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 ไม่ได้กำหนดไว้ให้สามารถลงโทษในลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของตนเองได้ อีกทั้งกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) ก็เป็นกรณีที่ศาลสามารถสั่งให้จำคุกในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำได้ต่อเมื่อมีการนำผู้กระทำความผิดไปปรับโทษจำคุกในเรือนจำมาแล้วบางส่วน อันจะกล่าวได้ว่า ไม่ใช่มาตรการลงโทษที่ให้ศาลมีดุลพินิจในการสั่งลงโทษกับผู้กระทำผิดตั้งแต่ต้น และหลักเกณฑ์ตามมาตรา 89/2 ก็คล้ายคลึงกับหลักเกณฑ์การพักการลงโทษตามกฎหมายราชทัณฑ์ จึงไม่ค่อยมีการสั่งให้ใช้การจำคุกในสถานที่อื่นตามมาตรา 89/2 เนื่องจากเห็นว่า การพักการลงโทษเป็นมาตรการที่ผู้ต้องขังจะได้รับประโยชน์มากกว่า เพราะได้รับการปล่อยให้อยู่ในสังคม โดยไม่ต้องถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในสถานที่อื่นดังเช่นกรณีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 89/2 ดังนั้น จึงมีแต่เพียงโทษกักขังที่ศาลเปลี่ยนจากโทษจำคุกเป็นกักขังในที่อยู่อาศัยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 24 แต่หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการใช้จำกัดแต่เพียงกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดไม่เกิน 3 เดือนเท่านั้น

ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์ประกอบกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพ ซึ่งสนับสนุนให้ประเทศสมาชิกหามาตรการลงโทษทางเลือกให้แก่ผู้กระทำความผิดหญิง ซึ่งรวมถึงการหาสถานที่ในการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในสถานที่อื่นที่มีใช้เรือนจำด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากข้อกำหนดสถานที่อื่นในการควบคุมตัวผู้กระทำความผิดซึ่งต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ เป็นมาตรการที่เกี่ยวกับการบังคับโทษ หากกำหนดใช้มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กรณีที่ศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และเยาวชนหญิง จะช่วยลดจำนวนผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำในประเทศไทย รวมถึงเมื่อวิเคราะห์ถึงสภาพของเรือนจำที่ก่อสร้างไว้เพื่อจองจำอาชญากรที่กระทำความผิดร้ายแรง ซึ่งไม่มีความเหมาะสมกับเพศสภาพของหญิงที่มีสภาพทางร่างกายและทางอารมณ์ในบางช่วงเวลาแตกต่างจากผู้ชาย ผู้หญิงมีความต้องการทางสุขอนามัย และความต้องการทางการแพทย์เฉพาะทางเพศ อีกทั้งผู้หญิงต้องได้รับการดูแลเอาใจใส่อย่างสม่ำเสมอโดยผู้เชี่ยวชาญด้านการดูแลสุขภาพของผู้หญิง มีความแตกต่างทางระบบการเจริญพันธุ์ที่แตกต่างจากผู้ชาย ซึ่งผู้หญิงจะมีประจำเดือน มีการตั้งครรภ์ มีการคลอดบุตร ขณะตั้งครรภ์จะมีสภาพร่างกายแตกต่างจากเดิมมาก ทั้งมีภาวะแพ้ท้อง มีปัญหาทางด้านระบบทางเดินอาหาร การเคลื่อนไหวสตรีระร่างกาย รวมถึงอาการอื่นๆ เช่น การเจ็บข้อ เจ็บกระดูก แขนเท้าบวม เป็นต้น การให้ศาลสามารถกำหนดมาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยก็จะช่วยแก้ปัญหาที่จะเกิดผลกระทบต่อผู้ต้องขังหญิง บุตรของหญิงและครอบครัว อีกทั้งยังเป็น

การสร้างเชื่อมั่นในความปลอดภัยให้กับสังคมมากกว่าการที่ศาลจะปล่อยตัวผู้กระทำผิดหญิงให้อยู่ในสังคมโดยไม่มีขอบเขต หรือเพียงแต่สั่งให้คุมประพฤติแบบธรรมดาเท่านั้น

โดยแนวคิดในเรื่องรูปแบบการให้จำกัดเสรีภาพกับผู้กระทำความผิดไว้ในสถานที่อื่น นอกจากเรือนจำนี้ ได้มีปรากฏเห็นมาตั้งแต่สมัยร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 89/1 และมาตรา 89/2 แล้ว ดังจะเห็นได้จากร่างที่กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้จัดทำขึ้นและร่างแรกที่ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานำเสนอ ต่างมีเนื้อหาที่ให้ศาลมีคำสั่งให้จำคุกในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำได้ ตั้งแต่ชั้นที่ศาลมีคำพิพากษา แม้ในขณะนั้นคณะกรรมการที่ทำหน้าที่ร่างกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่าการจำคุกควรให้อยู่ในเรือนจำแล้วบางส่วน แล้วค่อยมาปล่อยให้จำคุกในสถานที่อื่นภายหลังอันมีลักษณะค่อยเป็นค่อยไป เพื่อป้องกันปัญหาที่สังคมไม่ยอมรับก็ตาม แต่ก็ยังแสดงให้เห็นได้ว่าเคยมีการพยายามนำแนวคิดในส่วนของกรนำรูปแบบของการจำกัดเสรีภาพในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำมาใช้ในไทยแล้ว เพียงแต่ว่าคณะกรรมการร่างกฎหมายบางท่านเท่านั้นเองที่ยังคงยึดติดกับแนวคิดตามวัตถุประสงค์การลงโทษแบบเดิมและความหมายของคำว่าจำคุกแบบเดิมว่า ต้องจำคุกในเรือนจำให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำลงเท่านั้น นอกจากนี้ แนวความคิดของการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2550 ยังมีประเด็นที่อภิปรายกันในชั้นคณะกรรมการร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวอีกว่า บทบัญญัติดังกล่าวควรนำไปแก้ไขในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายราชทัณฑ์ ซึ่งคณะกรรมการส่วนใหญ่ เห็นว่า เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า หมายจำคุกนั้นต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหมาย ฉะนั้น เมื่อศาลสั่งจำคุกในเรือนจำก็ไม่อาจทำเป็นอย่างอื่นได้นอกจากนำตัวมาควบคุมไว้ในเรือนจำ ดังนั้น เมื่อจะมาแก้ไขหลักการโดยการให้นำไปควบคุมไว้ในสถานที่อื่นหรือโดยวิธีการอื่นก็มีความจำเป็นต้องมาแก้ไขหลักการเดิมที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความ อีกทั้งการเพิ่มเติมบทบัญญัติในส่วนของมาตรา 89/2 ซึ่งเป็นเรื่องการปฏิบัติตามหมายจำคุก โดยใช้สถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ หากไม่แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาควบคู่ไปด้วย ก็จะเป็นการตัดขาดอำนาจศาล ทำให้ไม่อยู่ในความดูแลของศาล ประกอบกับเรื่องการร้องขอหรือการพิจารณาจึงควรกำหนดให้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะกฎหมายราชทัณฑ์ที่มีอยู่จะเน้นในเรื่องของการร้องทุกข์ การถวายฎีกา การขอพระราชทานอภัยโทษ ซึ่งผู้ต้องขังสามารถขอผ่านกระบวนการดังกล่าวได้อยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นเรื่องกำหนดสถานที่จำคุกผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุด

ภายหลังที่ได้รับการจำคุกในเรือนจำมาแล้วบางส่วน และศาลมีการปล่อยตัวผู้ต้องขังออกจากเรือนจำก่อนกำหนดโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด โดยกำหนดให้อยู่ในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ อันเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายบังคับโทษ ซึ่งต้องมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 หรือ ในภาค 7 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิใช่ไปแก้ไขในส่วนหนึ่งของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 ลักษณะ 5 หมวด 3 ว่าด้วยการจับ ขัง จำคุก สำหรับวัตถุประสงค์ของวิทยานิพนธ์เฉพาะนี้มุ่งที่จะหามาตรการลงโทษผู้กระทำผิดที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภท โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการทางเลือกของศาลในการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา และเนื่องจากการกำหนดสถานที่อื่นในการควบคุมตัวผู้กระทำผิด ซึ่งต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ เป็นมาตรการที่เกี่ยวกับการบังคับโทษ หากกำหนดใช้มาตรการลงโทษผู้กระทำผิด โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย จึงควรที่จะกำหนดมาตรการลงโทษดังกล่าวไว้ในส่วนของกฎหมายราชทัณฑ์ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 โดยใช้เฉพาะกับผู้กระทำความผิดหญิง ซึ่งในปัจจุบันนับเป็นโอกาสอันดีที่นานาประเทศให้ความสำคัญกับการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด โดยไม่ใช้เรือนจำมากยิ่งขึ้น อีกทั้งประเทศไทยเองก็เป็นผู้ริเริ่มแนวทางการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดหญิงจากการจัดทำโครงการกำลังใจและโครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ ELFI จนนำมาสู่การจัดทำข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง จึงเป็นสิ่งที่ดีที่ประเทศไทยเรานำมาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยของหญิงเอง มาบัญญัติไว้ในกฎหมายอาญาให้เป็นทางเลือกให้ศาลใช้ดุลพินิจตั้งแต่ชั้นการพิพากษาคดี โดยไม่ต้องให้ผู้กระทำความผิดหญิงเข้าไปในเรือนจำเสียก่อนดังเช่นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 89/2

กรณีมีประเด็นที่ต้องพิจารณาอีกว่า การกำหนดรูปแบบมาตรการลงโทษ โดยกำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลงโทษจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภทไว้ในที่อยู่อาศัยจะขัดหลักความเสมอภาคหรือไม่ ในเรื่องนี้ เมื่อพิจารณาความหมายของการกระทำที่ขัดกับหลักความเสมอภาค อันจะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ซึ่งหมายถึง การปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้แตกต่างกัน หรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญที่เหมือนกันให้เหมือนกัน ประกอบกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 30 กำหนดว่า บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกันทั้งชายและหญิง การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติ

แห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2557 (ฉบับชั่วคราว) มาตรา 4 กำหนดว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทย เคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองแล้วเห็นว่า การกำหนดมาตรการลงโทษทางเลือกให้ศาลใช้กับผู้กระทำผิดหญิง ซึ่งมีเพศสภาพที่แตกต่างจากชายเป็นอย่างมาก ซึ่งไม่สมควรที่จะนำไปจำคุกในเรือนจำที่มีสภาพไม่เหมาะสมสำหรับผู้หญิง และสร้างไว้สำหรับจองจำผู้กระทำผิดที่ก่ออาชญากรรมร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย การกำหนดรูปแบบของการลงโทษสำหรับผู้กระทำผิดหญิงเช่นนี้จึงไม่ได้ขัดต่อหลักความเสมอภาคตามความหมายดังกล่าว ไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและไม่เป็นการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด ทำนองเดียวกัน บทบัญญัติในส่วนของโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 ก็เคยกำหนดบทบัญญัติไม่ให้มีการจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต กับกรณีที่ผู้กระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีมาแล้ว ซึ่งไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาคเช่นกัน

4.5.3 หลักเกณฑ์และเงื่อนไข

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขนี้ จะได้ว่าเพราะเห็นว่า ผู้กระทำผิดหญิงประเภทใดที่สมควรที่จะให้ศาลสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ และระยะเวลาที่จะให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยควรเป็นในลักษณะใด

ตามกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (Tokyo Rules) ได้กำหนดเพียงประเภทของมาตรการไม่ควบคุมตัวเองไว้ว่า ไม่สมควรจำคุกผู้กระทำผิดไว้ในเรือนจำ แต่ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขว่าผู้กระทำผิดประเภทใด ลักษณะอย่างไรและมีระยะเวลาและข้อกำหนดอย่างไร ส่วนกฎหมายประเทศอังกฤษ ซึ่งมีรูปแบบการลงโทษโดยให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยที่ใช้กับผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงอย่างกว้างขวางว่าให้ใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีอายุตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป โดยไม่จำกัดฐานความผิด ให้อยู่ในที่อยู่อาศัยตั้งแต่ 2-12 ชั่วโมงต่อวัน และมีระยะเวลาไม่เกินอัตราโทษที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา โดยให้ศาลพิจารณาถึงเหตุอันสมควรและความร้ายแรงของการกระทำแต่ละกรณีไป เว้นแต่กรณีที่เป็นความผิดที่กำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะ หรือกรณีที่มีการกระทำผิดซ้ำ เช่นเดียวกับรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา ที่ให้ศาลมีดุลพินิจสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชน (Community control) โดยสั่งให้อยู่ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดเอง โดยพิจารณาจากประวัติ ภูมิหลัง ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำ แม้เป็นความผิดอาญาประเภท felony ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกินกว่า 1 ปีขึ้นไป ศาลก็สามารถใช้คำสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ โดยให้ควบคุมในที่พักอาศัยได้ไม่เกินระยะเวลาที่กำหนดในคำพิพากษา แต่ไม่เกิน 2 ปี

ส่วนรัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ก็มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขค่อนข้างกว้างขวางเช่นเดียวกัน โดยศาลจะสั่งใช้มาตรการลงโทษระดับกลางได้ ศาลต้องสั่งรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษเสียก่อน ซึ่งศาลสามารถสั่งรอกำหนดโทษหรือการลงโทษได้ทุกกรณี เว้นแต่ กรณีความผิดที่มีโทษสูงสุดตามกฎหมายของรัฐ คือ จำคุกตลอดชีวิต หรือกฎหมายกำหนดโทษขั้นต่ำเอาไว้ ส่วนในประเทศฝรั่งเศส กรณีที่ศาลจะพิพากษาให้ลงโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือหนึ่งปีกรณีกระทำความผิดซ้ำ ศาลสามารถพิพากษาให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ได้ ซึ่งระยะเวลาที่ศาลสามารถกำหนดได้อาจกำหนดระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี โดยระหว่างที่ควบคุมนี้ ศาลสามารถกำหนดมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งให้ผู้ต้องโทษซึ่งใช้ทั้งกรณีชายและหญิงให้ปฏิบัติได้ เช่น ให้ถือเอาที่ใดที่หนึ่งเป็นที่พำนักอาศัยหรือให้ไปรายงานตัวต่อศาลตามเวลาที่กำหนด เป็นต้น ทั้งนี้ ในส่วนของกฎหมายประเทศฝรั่งเศสยังกำหนดไว้อีกด้วยว่า กรณีที่ศาลจะให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ได้ต้องถามความยินยอมจากผู้กระทำผิดนั้น รวมถึงรับฟังข้อมูลผู้กระทำผิดจากฝ่ายราชทัณฑ์ พนักงานอัยการ หรือทนายความของจำเลยด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย ในส่วนของโทษจำคุก ศาลไม่สามารถกำหนดให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ มีเพียงโทษให้กักขังผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยได้ แต่มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขค่อนข้างจะจำกัดที่ให้ศาลใช้ดุลพินิจเปลี่ยนเป็นโทษกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยได้เฉพาะกรณีที่ศาลจะลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือนเท่านั้น เมื่อวิเคราะห์ประกอบกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มิใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (The Bangkok Rules) ที่เสนอแนวคิดให้พัฒนาทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงในสถานที่อื่นที่มิใช่สถานที่คุมขัง โดยให้หลีกเลี่ยงการใช้ที่คุมขังกับผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง จึงสามารถวิเคราะห์แนวทางการนำมาใช้กับประเภทของผู้กระทำความผิดหญิง ลักษณะของฐานความผิดและระยะเวลาการควบคุมได้ ดังนี้

4.5.3.1 ประเภทของผู้กระทำความผิดหญิง

แม้จากการศึกษาจะไม่พบว่า ในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส ได้มีบทบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าให้มีโทษจำกัดเสรีภาพแก่ผู้กระทำความผิดหญิงโดยตรง แต่เมื่อวิเคราะห์ตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มิใช่การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง หรือข้อกำหนดกรุงเทพ ที่ได้กำหนดแนวทางในการหาทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำแล้ว จะเห็นได้ว่า การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่

อาศัย ซึ่งเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำมาตรการหนึ่งสามารถนำไปใช้กับประเภทของผู้กระทำความผิด ดังต่อไปนี้

1) ผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงหรือที่มีข้ออาชญากรโดยสันดาน

แม้จากข้อมูลที่ได้จากการศึกษาจะพบว่า การกระทำของผู้หญิงบางคนในบางความผิดก็มีความร้ายแรงและโหดร้ายอันมาจากสัญชาตญาณทางด้านลบส่วนบุคคล แต่ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 60 และข้อ 61 กลับเล็งเห็นความสำคัญและตระหนักถึงความแตกต่างทางเพศสภาพของผู้หญิงและผู้ชาย และเสนอแนะแนวทางเพื่อที่จะหามาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ โดยเฉพาะกรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงที่ไม่ได้เป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือการกระทำไม่มีความรุนแรง เมื่อพิจารณาภูมิหลังควบคู่ไปกับภาระหน้าที่ของหญิงที่มีต่อครอบครัวตามข้อ 58 แล้ว กรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงที่ก่ออาชญากรรมที่ไม่มีความรุนแรงหรือไม่ใช่อาชญากรโดยสันดานจึงไม่สมควรที่จะใช้โทษจำคุกในเรือนจำกับผู้กระทำความผิดหญิงเหล่านี้

กรณีความผิดที่จะถือว่าร้ายแรงหรือไม่ ควรจะเปิดโอกาสให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาจากลักษณะของการกระทำในแต่ละกรณีว่า ลักษณะเช่นไรเป็นกรณีร้ายแรงอันจะต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆของการกระทำ ทั้งสภาพพฤติกรรมแวดล้อมกรณีในขณะนั้น อารมณ์ประวัติกการกระทำ ภาวะทางสังคมและความจำเป็นต่างๆ ที่ผู้หญิงต้องรับภาระในการเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว หรือเหตุอื่นๆ ที่ศาลจะต้องใช้ในการพิจารณาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำและลักษณะของการกระทำ ทั้งนี้ การพิจารณาถึงลักษณะการกระทำของผู้กระทำความผิดว่าจะมีความร้ายแรงหรือไม่ จำต้องอาศัยรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ซึ่งทั้งกฎหมายประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาทั้งรัฐพลอริดีและรัฐมินนิโซต้า รวมถึงประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญของรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาที่จะแสดงให้เห็นถึงลักษณะการกระทำความผิด ประวัติกุมิหลัง ประวัติอาชญากร ความต้องการของผู้เสียหาย ความเห็นของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการบังคับโทษ ซึ่งจะได้วิเคราะห์โดยละเอียดต่อไปในส่วนของการวิเคราะห์กระบวนการพิจารณาของศาลก่อนที่จะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยตามหัวข้อ 4.5.4

ในส่วนแนวคิดของคณะกรรมการร่างกฎหมายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อครั้งร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 89/1 และมาตรา 89/2 ว่า กรณีการจะให้ฐานความผิดใดสมควรที่จะใช้การจำคุกในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำควรให้เป็นดุลพินิจของศาลพิจารณาแต่ละกรณีๆไป ไม่ควรจะระบุฐานความผิดไว้นั้น ก็เป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับหลักการตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง

ในเรื่องจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง แต่อย่างไรก็ตาม หากให้ดุลพินิจของศาลโดยไม่มีขอบเขต ในบางครั้งอาจจะไม่เกิดผลดีต่อผู้เสียหายและสังคม ในเรื่องนี้ ตามกฎหมายรัฐมินนิโซต้าจำกัดไม่ให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกับการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดของรัฐมินนิโซต้าตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.11 แห่ง Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code รวมถึงพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003) ของประเทศอังกฤษในมาตรา 150 (e) ก็กำหนดว่าไม่ให้ศาลใช้คำสั่งลงโทษในชุมชนโดยการสั่งห้ามออกนอกสถานที่หรืออยู่ในสถานที่ที่กำหนดกับกรรมการกระทำความผิดบางฐานที่มีอัตราโทษให้จำคุกตลอดชีวิต ดังนั้น ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง ควรที่จะให้ศาลพิจารณาสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นรายกรณีๆ ไป แต่กรณีที่กระทำความผิดมีอัตราโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดตามกฎหมายของไทย ศาลจะมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้ไม่ได้

นอกจากนี้ กรณีการกระทำความผิดบางฐานที่กระทบต่อความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของสังคม หรือกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ซึ่งเป็นความผิดที่แยกออกมาเป็นลักษณะความผิดหนึ่ง โดยเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาก็ไม่ควรที่จะให้ศาลสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งในเรื่องนี้ ตามกฎหมายอังกฤษก็กำหนดไว้เป็นฐานความผิดเฉพาะเช่นเดียวกันว่า ไม่ให้ศาลสั่งให้ให้การลงโทษในชุมชนกับความผิดบางฐานที่อาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนตาม the Firearms Act 1968 เป็นต้น ซึ่งในเรื่องฐานความผิดที่เป็นกรณีที่น่าบ่งบอกถึงลักษณะของการกระทำผิดที่ร้ายแรงของผู้กระทำความผิดหญิงจะได้ยกขึ้นวิเคราะห์อย่างละเอียดต่อไปในหัวข้อ 4.5.3.2 ลักษณะของฐานความผิด

นอกจากนั้น การที่จะให้ผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงและศาลสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยต้องเป็นกรณีที่ศาลต้องเห็นสมควรด้วยการกระทำผิดของหญิงเหล่านี้ต้องรุนแรงพอสมควรที่จะใช้มาตรการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นมาตรการที่รุนแรงกว่าการคุมประพฤติธรรมดา อันจะตอบสนองกับความต้องการและสวัสดิภาพของผู้เสียหายและสังคม แต่หากการกระทำนั้นมีความผิดเล็กน้อยไม่รุนแรงเลย ศาลก็สามารถใช้มาตรการที่เบาว่าการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เช่น การคุมประพฤติและให้ทำงานบริการสังคมได้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 โดยที่ไม่ต้องคำนึงถึงการนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้อีกแต่อย่างใด

สำหรับกรณีที่เป็นกรณีของผู้กระทำความผิดหญิงที่มีโชอาชญากรโดยสันดาน กล่าวคือ มีโชผู้กระทำความผิดที่กระทำผิดซ้ำ ในการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันหรือทำนองเดียวกัน ในเรื่องนี้

กฎหมายต่างประเทศเอง โดยเฉพาะกฎหมายฝรั่งเศสก็มีบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 132-26-1 ที่นำเรื่องการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดมาพิจารณาก่อนที่ศาลจะสั่ง ให้กำหนดโทษอยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อยู่เช่นกัน ดังนั้น การพิจารณาของ ศาลไทย หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงกระทำความผิดครั้งแรก ไม่ใช่กระทำความผิดซ้ำ อันจะแสดงให้เห็นได้ว่า มีโช้อาชญากรโดยสันดาน ศาลสามารถที่จะสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ จากสถิติของกรมราชทัณฑ์ตามที่ได้นำเสนอไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พบว่า มีนักโทษเด็ดขาดหญิง ที่ถูกควบคุมตัวในเรือนจำ เป็นผู้กระทำความผิดครั้งแรกจำนวนถึง 28,143 คน หรือคิดเป็นผู้กระทำความผิด ครั้งแรกร้อยละ 87.62 ส่วนกรณีที่เป็นการกระทำความผิดซ้ำเพียงแต่จำนวน 3,976 คน เท่านั้น ดังนั้น ผู้กระทำความผิดหญิงซึ่งมีสภาพทางเพศแตกต่างจากชาย และกระทำความผิดในลักษณะที่ไม่ร้ายแรง หรือที่ไม่ได้แสดงถึงความเป็นอาชญากรโดยสันดานหรือเป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมอย่างต่อเนื่อง ก็ไม่สมควรที่จะนำไปจำคุกในเรือนจำ ควรจะมีกฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่งให้ จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้

ปัญหาของประเทศไทยในการที่ศาลจะพิจารณาว่าการกระทำของผู้กระทำความผิด จะเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำหรือไม่นั้น ค่อนข้างที่จะยากลำบาก เนื่องจากประเทศไทยไม่มีระบบ การจัดเก็บข้อมูลสถิติอาชญากรรมที่เชื่อมโยงกันแต่ละหน่วยงานให้มีระบบ ซึ่งการที่ศาลจะ พิจารณาได้ว่า ผู้หญิงซึ่งเป็นจำเลยในคดีกระทำความผิดซ้ำหรือไม่นั้น ต้องมีการวิเคราะห์ข้อมูล จากสถิติข้อมูลอาชญากรรมของหญิงนั้น หากมีการจัดเก็บข้อมูลสถิติการกระทำผิดดังกล่าวไว้แล้ว เมื่อมีการพิจารณาความผิดของหญิง ก็จะสามารถนำข้อมูลดังกล่าวมาใช้ได้ทันที ทำให้ศาลสามารถ ที่จะแยกหรือจำแนกประเภทของผู้กระทำความผิดได้ นอกจากนี้ รายงานผลการสืบเสาะหาข้อเท็จจริง ก่อนการพิพากษาที่กำหนดไว้ให้ศาลนำมาพิจารณาตามกฎหมายอังกฤษและรัฐพลอร์ดีดา สหรัฐอเมริกา ก็เป็นประการหนึ่งที่ควรนำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ ตัวผู้กระทำความผิดหญิงว่ามีการกระทำความผิดจนติดนิสัย กลายเป็นอาชญากรโดยสันดานหรือไม่ด้วย เพื่อที่ศาลจะสามารถที่จะพิจารณาถึงประวัติดังกล่าวหลังการกระทำของหญิงนั้นได้ครบถ้วน และ เลือกใช้มาตรการทางเลือกแทนการจำคุกไว้ในเรือนจำ โดยการจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้

2) ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีโช้อ การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 64 สนับสนุนการใช้โทษที่มีโช้อการจำคุกแก่หญิง ที่ตั้งครรภ์และหญิงที่มีบุตรในวัยพึ่งพิง โดยจะใช้โทษจำคุกกับหญิงที่ตั้งครรภ์และหญิงที่มีบุตร ในวัยพึ่งพิงก็ต่อเมื่อกระทำความผิดที่ร้ายแรง หรือหญิงนั้นมีลักษณะที่เป็นภัยอันตรายอย่างแท้จริง เมื่อพิจารณาจากลักษณะของสภาพเฉพาะของผู้หญิงที่มีสภาพทางกายภาพแตกต่างจากผู้ชาย

มีประจำเดือน มีภาวะทางสุขภาพอนามัยที่ต้องดูแลเป็นพิเศษมากกว่าชาย รวมถึงมีสภาวะทางอารมณ์บางช่วงเวลา หรือบางช่วงของชีวิต เช่น ช่วงมีประจำเดือนหรือช่วงอยู่ในวัยทอง ซึ่งมีผลต่อการลงมือกระทำความผิดของหญิงนั้น ดังนั้น จึงไม่สมควรที่จะนำผู้กระทำความผิดหญิงประเภทนี้เข้าไปจำคุกในเรือนจำ อันเป็นสถานที่ที่ออกแบบไว้เพื่อจำคุกผู้ต้องขังที่กระทำผิดร้ายแรงที่เป็นผู้ชายโดยเฉพาะ ยิ่งไปกว่านั้น ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ยังต้องการความดูแลเป็นพิเศษทางกาย และทางอารมณ์กว่าผู้หญิงธรรมดาที่ไม่ได้มีครรภ์ อันเนื่องมาจากเมื่อผู้หญิงมีครรภ์ ผู้หญิงต้องดูแลสุขภาพทั้งทางกายและทางจิตใจ ต้องได้รับอาหารที่ดีมีคุณค่าทางโภชนาการ มีสถานที่พักผ่อนที่ดี มีที่อยู่อาศัยที่ทำให้สุขภาพจิตดี เพื่อให้บุตรในครรภ์เติบโตมาเป็นเด็กที่มีร่างกายแข็งแรงสมบูรณ์เติบโตเป็นพลเมืองที่ดีของประเทศและของโลก นอกจากนี้ ทารกทุกคนต้องการการเลี้ยงดูที่ตอบสนองทางด้านจิตใจ เพื่อให้เขาเกิดความสุข ทารกที่ได้รับการตอบสนองความต้องการทางด้านร่างกายครบถ้วน จะมีร่างกายแข็งแรง สมบูรณ์ แต่ถ้าขาดการตอบสนองทางด้านจิตใจจะทำให้ทารกมีอาการหงอยเหงา ไม่สดชื่นแจ่มใส ขลาดกลัว หรือมีพฤติกรรมที่ก้าวร้าว ซึ่งความต้องการทางด้านจิตใจนี้ ประกอบไปด้วย ความรักความอบอุ่นจากบิดามารดา นอกจากนี้ การได้รับการฝึกฝนทักษะทางด้านต่างๆ การส่งเสริมพัฒนาการเด็กทารกต้องมีการกระตุ้นพัฒนาการทารกในทุกๆด้าน ดังนั้น การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ในที่อยู่อาศัยจึงเป็นสิ่งที่ควรจะทำ เพื่อสุขภาพของหญิงและบุตรที่อยู่ในครรภ์ของหญิงนั้นด้วย การที่ให้หญิงที่กระทำผิดเหล่านี้ได้มีโอกาสเลี้ยงดูบุตรในสภาพแวดล้อมที่ดี ที่เหมาะสมต่อพัฒนาการของเด็กย่อมจะส่งผลให้เกิดสุขภาพที่ดีของตัวเด็กมากกว่าที่จะให้เด็กมาใช้ชีวิตร่วมกับมารดาภายในเรือนจำอย่างแน่นอน

สำหรับกรณีเมื่อหญิงมีครรภ์คลอดบุตรแล้ว ยังมีบทบาทหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูบุตร รวมถึงผู้หญิงที่กระทำความผิดขณะที่มีบุตรในวัยเยาว์ บุตรของหญิงเหล่านั้นยังมีความต้องการที่จะได้รับการอบรมเลี้ยงดูจากหญิงผู้เป็นมารดา โดยเฉพาะการเลี้ยงดูด้วยน้ำนมของหญิงผู้เป็นมารดา เป็นสิ่งที่มีความสำคัญต่อบุตรเป็นอย่างมาก จนถึงขนาดที่พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา พระองค์ทรงกำชับให้เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ ให้นำผู้ต้องขังหญิงไปอยู่กับุตรทารกในสถานที่ที่เหมาะสมในเรือนจำและให้น้ำนมแก่บุตร อันแสดงให้เห็นถึงความสำคัญที่ต้องให้หญิงอยู่เลี้ยงดูบุตรด้วยน้ำนมของตนเอง ไม่สมควรให้หญิงที่เพิ่งคลอดบุตรหรือมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องพึ่งพิงมารดาไปจำคุกอยู่ในเรือนจำ แต่ควรที่จะให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของหญิงนั้นแทน

แต่กรณีนี้มีประเด็นปัญหาที่ต้องวิเคราะห์ต่อไปว่า หากผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือที่มีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หากประกอบอาชญากรรมร้ายแรงหรือกระทำความผิดซ้ำ ไม่สมควร

ที่จะจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงเหล่านี้ไว้ในเรือนจำตลอดไปเลยหรือไม่ ในปัญหานี้ เห็นว่า โดยหลักแล้ว ตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงข้อ 64 สนับสนุนการใช้โทษที่มีใช้การจำคุกแก่หญิงที่ตั้งครรภ์และหญิงที่มีบุตรวัยพึ่งพิง หากผู้กระทำความผิดประกอบอาชญากรรมร้ายแรงที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต หรือกระทำความผิดซ้ำ ในขณะที่ตนมีครรภ์หรือมีบุตรในวัยที่ต้องดูแล โดยหลักก็ไม่สมควรที่จะจำคุกหญิงนั้นในเรือนจำอยู่ดี ที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากตามที่ได้วิเคราะห์แล้วว่า การจำคุกไว้ในเรือนจำไม่เป็นผลดีต่อหญิงและบุตรของหญิงที่กำลังจะเติบโตเป็นกำลังสำคัญของชาติในอนาคต การให้ไปจำคุกไว้ในเรือนจำก็จะขัดกับแนวคิดที่คำนึงถึงความสำคัญของหญิงผู้เป็นมารดาและบุตรทารกดังกล่าวข้างต้น แต่มีข้อยกเว้นจากหลักว่า หากกระทำความผิดร้ายแรงหรือกระทำความผิดซ้ำดังกล่าวศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ลักษณะการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดหญิงแสดงให้เห็นถึงภัยอันตรายต่อเนื่องที่จะเกิดขึ้นกับสังคม เมื่อเทียบกับผลประโยชน์ของเด็กที่จะได้รับตามแนวคิดของข้อกำหนดกรุงเทพข้อ 64 แล้ว การจำคุกมารดาของเด็กจะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและลดปัญหาอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นได้มากกว่าการปล่อยให้มารดาอยู่ในสังคมต่อไปก็สามารถจะจำคุกมารดาเด็กได้ ทั้งนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องเตรียมการเพื่อดูแลเด็กคนดังกล่าวเป็นอย่างดี เพื่อตอบสนองความต้องการทางจิตใจและส่งเสริมพัฒนาการของเด็กด้วย นอกจากนี้ อาจนำรูปแบบการลงโทษแบบแยกส่วน หรือ split sentence ตามกฎหมายของรัฐพลอริดา สหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ให้ผู้หญิงดังกล่าวไปรับโทษจำคุกบางส่วน เพื่อเรียนรู้ความยากลำบากในเรือนจำภายหลังจากที่ได้กระทำความผิดร้ายแรงหรือกระทำความผิดซ้ำแล้ว ต่อมาก็สั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยและเลี้ยงบุตรเช่นเดิมก็ได้

นอกจากที่ได้วิเคราะห์ไว้เบื้องต้นแล้วว่า หากให้หญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องดูแล ไม่ต้องจำคุกในเรือนจำไปตลอดเลย ก็จะสร้างปัญหาให้แก่สังคมและยังเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่จะเปิดโอกาสให้ผู้หญิงที่กระทำความผิดร้ายแรงแล้วหาช่องทางเพื่อให้ตนเองมีครรภ์ เพื่อที่จะไม่ต้องได้รับการจำคุกในเรือนจำ ดังนั้น กรณีที่ผู้กระทำความผิดประกอบอาชญากรรมร้ายแรงที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต หรือกระทำความผิดซ้ำ ในขณะที่ตนมีครรภ์หรือมีบุตรในวัยที่ต้องดูแล นอกจากกรณีให้จำคุกในเรือนจำแบบแยกส่วนตามที่ได้วิเคราะห์ไว้แล้วข้างต้นประการหนึ่ง มีแนวคิดอีกประการหนึ่ง คือ ควรจะให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเพียงชั่วระยะเวลาที่จะต้องดูแลบุตรทารกของเขาให้เติบโตได้เท่านั้น สอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 64 ที่คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็ก ซึ่งในเรื่องนี้ประเทศไทยก็ได้้นำแนวคิดดังกล่าวไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 246

ให้ทุเลาการบังคับโทษจำคุกออกไปในกรณีที่จำเลยคลอดบุตรมาแล้วยังไม่ถึงสามปี และจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนก็ยังเห็นว่า ระยะเวลาดังกล่าวยังคงน้อยจนเกินไปสำหรับที่จะให้มารดาอบรมเลี้ยงดูบุตร ดังนั้น ควรที่จะให้หญิงซึ่งเป็นมารดาได้ดูแลบุตรของตนมากกว่า 3 ปี ซึ่งหากจะวิเคราะห์ห้ถึงคำว่า “เด็กที่อยู่ในวัยพึ่งพิง” ตามแนวคิดของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (The Bangkok Rules) แล้ว เด็กที่ควรจะต้องได้รับการดูแลจากหญิงผู้เป็นมารดาเป็นเวลาพอสมควร เมื่อพิจารณาอายุของเด็กตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 73 มาเปรียบเทียบแล้วจะเห็นได้ว่า ระยะเวลาที่จะให้มารดาดูแลเด็กควรมีระยะเวลา 10 ปี เนื่องจากเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2551 ตอนหนึ่งว่า จากการศึกษาทางการแพทย์ เด็กในช่วงอายุดังกล่าวนี้ มีพัฒนาการด้านความคิดและสติปัญญาไม่สมบูรณ์ขาดความรู้สึกลึกซึ้งชอบชั่วดี และไม่สามารถคาดการณ์ผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนได้ แสดงให้เห็นได้ว่าเด็กในอายุ 10 ปี ยังจำเป็นต้องได้รับการเลี้ยงดูอบรมสั่งสอนจากมารดาอย่างใกล้ชิด จึงเข้ากับนิยามของคำว่า “เด็กที่อยู่ในวัยพึ่งพิง” ดังนั้น ควรที่จะกำหนดมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแก่ผู้กระทำผิดหญิงที่กระทำผิดร้ายแรง และมีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องดูแล เพียงระยะเวลาไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันที่ผู้กระทำผิดหญิงนั้นคลอดบุตร อันเป็นการพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ข้อ 64 ด้วย

3) ผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง

เยาวชนหญิงก็เป็นผู้กระทำความผิดอีกประเภทหนึ่งที่ไม่สมควรที่จะจำคุกไว้ในเรือนจำหรือสถานพินิจ เพราะนอกเหนือจากเพศสภาพที่เป็นหญิงมีความแตกต่างจากผู้ชายแล้ว ผู้กระทำความผิดที่มีอายุน้อยย่อมมีความคิด ความยับยั้งชั่งใจการกระทำความผิดได้ไม่ดีเท่ากับผู้ใหญ่ หรืออาจจะถูกหลอกหลวงชักจูงไปกระทำความผิดได้ง่าย ดังนั้น จึงควรกำหนดกฎหมายให้ศาลเลือกใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนไว้ในที่อยู่อาศัยของเยาวชนได้ ภายใต้ความควบคุมของหน่วยงานของรัฐและผู้ปกครองของเยาวชนนั้น สอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 65 ที่กำหนดให้ต้องหลีกเลี่ยงการจองจำเด็กหญิงไว้ในสถานที่ควบคุมตัวซึ่งจะมีผลทำให้เกิดแนวโน้มที่เป็นผลร้ายต่อพัฒนาการทางจิตใจและเซาว์ปัญญาของเด็ก

สำหรับในส่วนของอายุเยาวชนหญิงที่ศาลสามารถใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยนี้ ควรจะกำหนดบทนิยามความหมายของ “เยาวชน” ว่า ควรมีอายุไม่เกิน

18ปีในขณะที่กระทำความผิด ซึ่งสอดคล้องกับบทนิยามของมาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

4.5.3.2 ลักษณะของฐานความผิด

ตามที่ได้วิเคราะห์ในเบื้องต้นแล้วว่า การกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดหญิงที่ไม่ร้ายแรงไม่สมควรที่จะให้จำคุกไว้ในเรือนจำ เพราะนอกจากจะสร้างผลกระทบทางลบต่อผู้หญิงที่มีเพศสภาพแตกต่างจากชาย เมื่อพิจารณาสภาพของเรือนจำที่สร้างไว้ของจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชายแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อบุตร และครอบครัวของผู้หญิงด้วย โดยหลักแล้วการสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยสำหรับผู้กระทำความผิดควรสามารถสั่งให้ใช้ได้ทุกฐานความผิด เว้นแต่ ความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ อันที่จะบ่งบอกถึงลักษณะการกระทำ ซึ่งแสดงถึงความเลวร้ายโดยสันดาน หรือมีความรุนแรงเพียงพอที่ศาลจะสั่งให้จำคุกในเรือนจำได้ ซึ่งการกระทำความผิดที่จะแสดงให้เห็นถึงสิ่งเหล่านี้ ต้องเป็นการกระทำโดยเจตนา เพราะหากเป็นการกระทำโดยประมาทซึ่งได้กระทำไปโดยปราศจากความระมัดระวัง โดยบุคคลในภาวะเช่นนั้น จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ การกระทำโดยประมาทจึงไม่ควรถูกจำกัดไม่ให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนั้น ลักษณะของฐานความผิดที่ศาลไม่สามารถสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งถือว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรงหรือแสดงความเลวร้ายโดยสันดานของผู้กระทำความผิด ต้องเป็นการกระทำโดยเจตนา ซึ่งสามารถวิเคราะห์ได้ 3 ประการ ดังนี้

1) ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกตลอดชีวิตและประหารชีวิต

แนวความคิดในส่วนนี้มาจากข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงข้อ 61 ที่ให้ศาลพิจารณาเมื่อจะพิพากษาความผิดให้กับผู้กระทำความผิดหญิง ศาลต้องพิจารณาเหตุความร้ายแรงในการกระทำความผิดของผู้หญิง ซึ่งโดยหลักแล้ว ศาลต้องพิจารณาลักษณะของการกระทำความผิดแต่ละกรณีไป แต่อย่างไรก็ตาม หากให้ดุลพินิจศาลโดยไม่มีขอบเขต อาจจะเป็นปัญหากระทบต่อสังคม เพราะหากความผิดที่มีอัตราโทษสูง อย่างเช่นความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต หากให้มีการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ก็ย่อมส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อการบังคับใช้กฎหมาย อันไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่ให้การลงโทษเป็นการข่มขู่ยังคนไม่ให้กระทำความผิด และให้คุ้มครองสังคมอีกด้วย

โดยกฎหมายรัฐมินนิโซต้าจำกัดไม่ให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกับการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดของรัฐมินนิโซต้าตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.11 แห่ง Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code รวมถึงพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003) ของ

ประเทศอังกฤษในมาตรา 150 (e) ก็กำหนดว่าไม่ให้ศาลใช้คำสั่งลงโทษในชุมชนโดยการสั่งห้ามออกนอกสถานที่หรืออยู่ในสถานที่ที่กำหนดกับกรณีการกระทำความผิดบางฐานที่มีอัตราโทษให้จำคุกตลอดชีวิต ดังนั้น ความผิดกรณีแรกที่ศาลไม่สามารถสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยคือ กรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงกระทำความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดตามกฎหมายของไทย เช่น ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์โรงเรียนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 218 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 ทวิ หรือความผิดฐานฆ่าบุพการีหรือฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 เป็นต้น

2) ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร

ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นความผิดที่กระทบต่อความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ จึงไม่สมควรที่ศาลจะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งในเรื่องนี้เอง ตามกฎหมายประเทศอังกฤษก็กำหนดฐานความผิดเฉพาะบางฐานความผิด ไม่ให้ศาลสั่งให้ลงโทษในชุมชนกับความผิดบางฐานที่อาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนตาม The Firearms Act 1968 เป็นต้น รวมถึงแนวคิดของคณะกรรมการร่างกฎหมายเมื่อครั้งที่เสนอร่างแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มีการเสนอให้การจำคุกผู้กระทำความผิดในสถานที่อื่นไม่ควรนำมาใช้กับความผิดดังกล่าว เพียงแต่ตอนท้ายคณะกรรมการส่วนใหญ่เห็นว่าไม่ควรกำหนดจำกัดอำนาจในการใช้ดุลพินิจของศาล จึงไม่มีการกำหนดฐานความผิดนี้ไว้ ทั้งนี้ ตามที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้แล้วข้างต้นว่า โดยหลักแล้วการกระทำความผิด ที่ศาลจะสามารถสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้นั้น ควรให้ศาลพิจารณาเป็นรายกรณีไป แต่หากดุลพินิจโดยไม่มีขอบเขต ก็อาจเกิดปัญหาดังที่กล่าวขึ้นมาได้ ดังนั้น ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงเป็นอีกกรณีหนึ่งที่ศาลไม่สามารถสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้

3) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต

การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้กระทำความผิดหญิงจำต้องยกประเด็นขึ้นมาวิเคราะห์เป็นพิเศษว่า กรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในลักษณะใดที่ไม่สมควรจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย เมื่อปรากฏว่าจากสถิติของนักโทษเด็ดขาดหญิงที่ถูกจำคุกในเรือนจำพบว่า นักโทษหญิงจำนวน 26,546 คน (คิดเป็นร้อยละ 82.56) กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติดและสารระเหย แบ่งแยกประเภทของยาออกเป็น

การกระทำความผิดเกี่ยวกับเมทแอมเฟตามีนจำนวน 22,109 คน คิดเป็นร้อยละ 82.29 รองลงมาคือ เฮโรอีนจำนวน 2,308 คน กัญชา 1,572 คน และตัวอื่นๆ อีก 557 คน การกระทำของนักโทษหญิงเหล่านี้ในหลายรายไม่ได้แสดงออกถึงความเป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือแสดงความเลวร้ายต่อเนื้อที่ที่จะกระทบต่อสังคมแต่อย่างใด เนื่องมาจากการศึกษางานวิจัย วิทยานิพนธ์และการเข้าร่วมสัมมนาเพื่อหาทางเลือกแทนการจำคุกสำหรับผู้กระทำผิดหญิงของผู้เขียน พบว่า สาเหตุและพฤติการณ์ของการกระทำความผิดของผู้หญิงเกี่ยวกับยาเสพติดสามารถวิเคราะห์ได้ 3 ประการใหญ่ๆ ได้แก่ ประการแรก คือ ความจำเป็นทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ ปัญหาความยากจนและความต้องการทางบริโภคนิยม ที่ผู้หญิงจำต้องหารายได้เพื่อมาเลี้ยงบุตร และครอบครัวของตน จึงจำต้องค้ายาเสพติดที่ให้ผลตอบแทนที่ค่อนข้างสูง ประการที่สอง ความจำเป็นทางสังคม อาจเป็นกรณีที่ผู้กระทำผิดหญิงอาศัยอยู่บ้านเดียวกันกับสามีหรือชายผู้รักส่งผลให้ถูกจับดำเนินคดี หรือกรณีที่ต้องรับสารภาพว่ากระทำความผิดแทนบุตรหรือสามี หรือคนในครอบครัวของตน อันเนื่องมาจากความรักและความห่วงใยที่มีต่อบุตรและบุคคลในครอบครัว ก็เป็นหนึ่งในสาเหตุของการกระทำความผิดของผู้หญิงในคดียาเสพติด และประการสุดท้าย การที่ผู้หญิงพัฒนาจากผู้เสพกลายเป็นผู้ค้ายาเสพติด ซึ่งอาจเริ่มต้นการเสพยาเสพติดจากการทดลองเสพของวัยรุ่นหญิง หรือผู้หญิงที่ทำงานในสถานบริการในเวลาว่างกินอาจเสพยาเสพติดเพื่อสามารถที่จะทำงานได้ช่วงเวลาดังกล่าว เนื่องจากราคาของยาเสพติดจะค่อนข้างสูง การหารายได้โดยการส่งยาเสพติดจำนวนน้อยเพื่อนำเงินกำไรที่ได้จากการขายมาซื้อยาเสพติดเพื่อเสพ ก็เป็นสาเหตุและพฤติการณ์ของการกระทำความผิดอีกอย่างหนึ่ง ซึ่งจะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหลายฐานความผิด เช่น การมีแอมเฟตามีนเป็นสารบริสุทธิ์ ตั้งแต่ 375 มิลลิกรัม หรือมีจำนวน 15 หน่วยการใช้ หรือมีน้ำหนักสุทธิตั้งแต่ 1.5 กรัมขึ้นไป ซึ่งมาตรา 15 วรรคสาม ประกอบมาตรา 65 และมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ให้ถือว่าเป็นการผลิต นำเข้าหรือส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตและประหารชีวิต ซึ่งเมื่อวิเคราะห์ประกอบกับสาเหตุและพฤติการณ์ของการกระทำความผิด 3 ประการข้างต้นแล้ว ควรจะวางเป็นหลักไว้ว่า การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้กระทำผิดหญิง เป็นการกระทำที่ต้องห้ามมิให้ศาลสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเช่นเดียวกับความผิดที่มีอัตราโทษให้จำคุกตลอดชีวิตและประหารชีวิตตามข้อ 1) และ ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามข้อ 2) แต่อย่างไรก็ตาม จากสถิติผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ พบว่า กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมากที่สุด ซึ่งการจำคุกผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้ก่อให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังสันเรือนจำ และยังสร้างผลกระทบในทางลบต่อผู้หญิง บุตรและครอบครัวของหญิง ดังนั้น ควรจะมีข้อยกเว้นให้เป็นดุลพินิจศาลว่า ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต หากการกระทำของผู้กระทำผิดหญิง

ได้รับความจากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ความเห็นของผู้เสียหาย และจำเลยหรือทนายความของจำเลยแล้ว เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงกระทำไปเพราะความจำเป็นทางเศรษฐกิจหรือสังคม หรือมีเหตุอันสมควรที่ศาลจะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ศาลก็สามารถสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้อันเป็นการสอดคล้องกับการหามาตรการทางเลือก แทนการลงโทษจำคุกกับผู้กระทำความผิดหญิง รวมถึงมาตรการลงโทษทางชุมชนสำหรับผู้หญิงที่คิดยาเสพติดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงข้อ 57 ข้อ 58 และข้อ 62 ด้วย

ทั้งนี้ ในส่วนของการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิง ในคดียาเสพติดนี้ อาจมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า ที่อยู่อาศัยของผู้หญิงอาจเป็นสถานที่ที่เป็นชุมชนแออัดหรือเป็นสถานที่ที่ชุมนุมของคนที่ยาเสพติดและค้ายาเสพติด ทำให้เอื้อต่อการกระทำความผิดซ้ำ ในคดียาเสพติดได้ง่าย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องหามาตรการที่จะป้องกันการกระทำความผิดดังกล่าวขึ้น ซึ่งมาตรการดังกล่าวนี้สามารถวิเคราะห์ได้สองประการ ดังนี้

ประการแรก ก่อนที่ศาลจะสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยในกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้ ศาลต้องพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาของเจ้าหน้าที่ ซึ่งจะแสดงให้เห็นถึงสภาพที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิงคนดังกล่าว และศาลต้องพิจารณาว่าสถานที่ดังกล่าวเหมาะสำหรับจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือไม่ หากพิจารณาแล้วไม่เหมาะสมก็กำหนดที่พักอาศัยของผู้อื่นให้เป็นสถานที่จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงคนนั้นไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ จะได้วิเคราะห์รายละเอียดไว้ในส่วนของ กระบวนพิจารณาของศาลตามข้อ 4.5.4 ต่อไป

ประการที่สอง การป้องกันไม่ให้ผู้หญิงที่กระทำผิดในคดียาเสพติดซึ่งถูกศาลสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกลับไปกระทำผิดซ้ำอีก คือ การหามาตรการป้องกันไม่ให้กระทำผิดหรือไม่ให้เข้าไปเกี่ยวข้องกับสถานที่ที่เอื้อต่อการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้อีก โดยการติดเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) กับผู้กระทำความผิดหญิงเหล่านั้น ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือหลบหนีไปจากการควบคุม ศาลสามารถสั่งให้จำคุกไว้ในเรือนจำได้ อันเป็นการกำหนดมาตรการลงโทษไว้ล่วงหน้าเพื่อให้หญิงนั้นหวาดกลัว ไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก เพราะจะเห็นถึงผลที่ได้จะได้รับหากมีการละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าว นอกจากนี้ การให้เจ้าหน้าที่คุมประพฤติเข้าไปสอดส่องดูแลและรายงานความประพฤติของผู้กระทำความผิดหญิงขณะที่ถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยก็เป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถป้องกันไม่ให้ผู้หญิงไปกระทำผิดในคดียาเสพติดในที่พักอาศัยของตนได้ ดังจะได้วิเคราะห์โดยละเอียดตามข้อ 4.5.5 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง และข้อ 4.5.6 มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี ในหัวข้อต่อไป

นอกจากนี้ หากรัฐมีนโยบายทางด้านอาญาที่เห็นสมควรว่า การกระทำความผิดใด เป็นความผิดที่ร้ายแรง และไม่สมควรที่จะจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย ในการกระทำความผิดฐานใด ก็อาจมีการออกกฎหมายลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติ เพื่อเพิ่มเติมฐานความผิดที่ไม่สามารถให้ศาลสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งกฎหมายลำดับรองที่มีความยืดหยุ่นและสามารถแก้ไขเพิ่มเติมได้อย่างเหมาะสม คือ การตราเป็นพระราชกฤษฎีกา โดยพระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี เพราะหากให้มีแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎหมายที่ต่ำกว่า เช่น การออกกฎกระทรวง ซึ่งกระทำโดยรัฐมนตรี จะทำให้การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวมีขั้นตอนที่ง่ายจนเกินไป อันอาจทำให้ขาดการไตร่ตรองและขาดการคำนึงถึงหลักแนวคิดในการแก้ไขปัญหามีผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดหญิงซึ่งจะสร้างผลกระทบตามมาภายหลังได้

4.5.3.3 ระยะเวลาในการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของกฎหมายอังกฤษจะกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกินอัตราโทษที่กำหนดในคำพิพากษา โดยแต่ละวันจะกำหนดระยะเวลาไว้ตั้งแต่ 2 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 12 ชั่วโมงต่อวัน เช่นเดียวกับรัฐพลอร์ดี สหราชอาณาจักรให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในชุมชนได้ไม่เกินระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา แต่ต้องไม่เกิน 2 ปี สำหรับประเทศฝรั่งเศสให้มีการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ได้เป็นระยะเวลาไม่เกิน 1 ปี ส่วนกฎหมายไทยตามที่กล่าวมาแล้วว่า ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดมาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยโดยตรง มีแต่เพียงโทษกักขังที่ศาลเปลี่ยนจากโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน มากักขังไม่เกิน 3 เดือนและให้กักขังไว้ในที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงได้ ดังนั้น ระยะเวลาที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรง หรือที่มีข้อหาอาชญากรรมโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงควรที่จะมีระยะเวลาไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กำหนดในคำพิพากษา และการควบคุมในแต่ละวันต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมงอย่างเช่นกฎหมายของประเทศอังกฤษ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นไปทำงานหาเลี้ยงตนเอง บุตรและครอบครัว เว้นแต่ กรณีที่ศาลเห็นสมควรว่าจะเกิดประโยชน์สูงสุดแก่หญิง บุตรและครอบครัวของหญิง ศาลสามารถกำหนดระยะเวลาเกินกว่า 12 ชั่วโมงก็ได้ ทั้งนี้ สถานที่ที่จะไปต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่เสียก่อน รวมทั้งต้องห้ามมาตรการเพื่อป้องกันการหลบหนีออกจากกรควบคุมด้วย ซึ่งจะได้อธิบายถึงแนวทางที่เป็นมาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนีในข้อ 4.5.6 ต่อไป

4.5.4 กระบวนพิจารณาของศาล

หลังจากที่ศาลผู้มีอำนาจในการสั่งใช้มาตรการลงโทษในรูปแบบของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้พิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเบื้องต้นแล้ว สิ่งที่ศาลต้องพิจารณาเกี่ยวกับ

ปัจจัยต่างๆ เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาใช้ดุลพินิจของศาลในการสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิง ที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือที่มีโช้อาชญากรโดยสันดาน หรือผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงมีหลายประการ โดยศาลต้องอาศัยข้อมูลจากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้จัดทำ ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุลักษณะของการกระทำ ประวัติภูมิหลัง ความจำเป็นหรือพฤติการณ์ในการกระทำ ทั้งนี้ ในกฎหมายต่างประเทศก็ต่างมีบทบัญญัติให้ศาลพิจารณารายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ก่อนที่ศาลจะสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแก่ ผู้ที่กระทำความผิด โดยกฎหมายประเทศอังกฤษก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งห้ามผู้กระทำความผิดออกนอก สถานที่หรือให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด ซึ่งเป็นคำสั่งลงโทษในชุมชน ศาลก็ต้องพิจารณาข้อมูลเกี่ยวกับ ตัวผู้กระทำความผิด ความเหมาะสมของสถานที่หรือบริเวณที่อยู่อาศัยที่จะใช้ในการควบคุมตัว รวมถึงพิจารณาถึงบุคคลที่อาจได้รับผลกระทบจากการออกคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนนั้นด้วย ส่วนรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา ตาม Florida Statutes Chapter 948 Probation and Community control ศาลจะพิจารณาถึงข้อมูลประวัติของผู้กระทำความผิดในการเข้าไปเกี่ยวข้องกับ อาชญากรรม ภูมิหลังทางสังคม สวัสดิภาพของสังคม รวมถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิด ความสัมพันธ์ของผู้กระทำความผิดกับครอบครัว และสภาพแวดล้อมที่จะนำไปสู่การกระทำ ความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกันกับรัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ตาม Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code มาตรา 609.115 ก็จะพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำ ความผิดเช่นเดียวกันและพิจารณาการกระทำความผิดซ้ำ เหตุปัจจัยจำเป็นอย่างอื่น ประวัติอาชญากรรม ความจำเป็นในการกระทำความผิด ความเสียหายของผู้อื่นหรือสังคม รวมถึงข้อมูลที่แสดงให้เห็น ถึงความต้องการของผู้เสียหายด้วย ส่วนกฎหมายประเทศฝรั่งเศสก็มีการพิจารณาถึงลักษณะของ ผู้กระทำความผิดว่าลักษณะที่สามารถใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้อุปกรณ์ ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีบทบาทสำคัญต่อการใช้ชีวิตของครอบครัว ซึ่งรวมถึงกรณีที่ผู้หญิงต้องเลี้ยงดูครอบครัว หรือเลี้ยงดูบุตรของตนด้วย นอกจากนี้ ประมวล กฎหมายอาญาฝรั่งเศสตามมาตรา 132-26-1 วรรคท้าย ยังให้ศาลพิจารณาถึงหลักความยินยอมของ ผู้ต้องถูกบังคับโทษ โดยต้องถามความยินยอมของผู้กระทำความผิดก่อนที่ใช้สั่งให้จำกัดเสรีภาพ ไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้อุปกรณ์ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ และต้องสอบถามข้อมูลเกี่ยวกับ ผู้ต้องโทษจากฝ่ายราชทัณฑ์ อัยการและทนายความของผู้กระทำความผิดประกอบด้วย ทั้งนี้ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ตามมาตรา 89/2 กรณีศาลจะให้จำคุกในสถานที่ อื่นนอกจากเรือนจำกรณีผู้กระทำความผิดรับโทษจำคุกในเรือนจำมาแล้วบางส่วน ก็ให้ศาล พิจารณาถึงฐานความผิด ความประพฤติ สวัสดิภาพของผู้ซึ่งต้องจำคุก ตลอดจนสวัสดิภาพและ

ความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมประกอบด้วย ซึ่งสอดคล้องกันกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศ และข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงข้อ 57 ข้อ 58 และข้อ 61 ด้วย ดังนั้น การพิจารณาของศาลก่อนที่จะออกคำสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ศาลต้องพิจารณาปัจจัยที่ปรากฏในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ดังต่อไปนี้

1) ข้อมูลของผู้กระทำความผิดหญิง ได้แก่ ประวัติภูมิหลัง ประวัติการกระทำความผิด เพื่อให้ทราบว่ามีการกระทำความผิดซ้ำหรือไม่ ประวัติการทำงาน ความเป็นอยู่ของครอบครัว เพื่อให้ทราบความจำเป็นในการกระทำความผิด หรือลักษณะเพศสภาพของความเป็นหญิง พฤติการณ์ในการกระทำความผิด หรือข้อมูลทางการแพทย์ เพื่อให้ทราบว่าหญิงนั้นตั้งครรถ์หรือตั้งครรภ์คลอดบุตรออกมา เป็นต้น ทั้งนี้ ในส่วนของการกระทำความผิดซ้ำจำต้องอาศัยข้อมูลสถิติอาชญากรรมที่มีการจัดเก็บข้อมูลไว้อย่างมีระบบจากหน่วยงานที่รับผิดชอบด้วย มิฉะนั้น หากไม่มีสถิติข้อมูลอาชญากรรมที่สมบูรณ์ ก็จะไม่สามารถรายงานข้อเท็จจริงในส่วนของการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำผิดหญิงไว้ในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาได้

2) ลักษณะของการกระทำความผิด เพื่อจะทราบสาเหตุของการกระทำความผิด ลักษณะความรุนแรงของการกระทำผิด รวมถึงพยานบุคคลและพยานแวดล้อมกรณีที่จะบ่งบอกถึงเหตุจูงใจในการกระทำความผิด ในส่วนนี้ข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะของการกระทำความผิดต้องสามารถแสดงให้เห็นปรากฏในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา เพื่อให้ศาลสามารถแยกแยะผู้กระทำผิดในเบื้องต้นได้ว่า เป็นการกระทำที่รุนแรงสมควรที่ลงโทษจำคุกในเรือนจำ หรือมีลักษณะการเป็นอาชญากรโดยสันดานหรือไม่ ทั้งนี้ กรณีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ผู้กระทำผิดหญิงได้กระทำความผิด ข้อมูลดังกล่าวต้องทำให้ศาลสามารถแยกแยะได้ว่า ผู้กระทำผิดหญิงเป็นเพียงผู้เสพยาเสพติดหรือผู้ค้ารายย่อย หรือเป็นผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ เพื่อที่ศาลจะได้สามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งให้จำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัยได้อย่างเหมาะสม

3) สถานที่ที่ใช้ในการควบคุม ปัจจัยหนึ่งที่ศาลควรคำนึงถึง คือ สถานที่ที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดหญิง ซึ่งก็คือ ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิงนั่นเอง ว่ามีมั่นคงแข็งแรงหรือเหมาะสมกับการใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย หรือมีสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อการไปกระทำความผิดซ้ำหรือไม่

ในเรื่องนี้มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมของที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิง ในคดียาเสพติดว่า การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะเหมาะสมกับผู้หญิงที่เสพยาหรือค้ายาเสพติดหรือไม่

เนื่องจากที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิงในคดียาเสพติดอาจเป็นสถานที่ที่เป็นชุมชนแออัด หรือเป็นสถานที่ที่ชุมนุมของคนที่มีเสพหรือค้ายาเสพติด ทำให้เอื้อต่อการกระทำความผิดซ้ำในคดี ยาเสพติดได้ง่าย ในประเด็นนี้เห็นว่า ข้อมูลในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาที่หน่วยงาน ที่เกี่ยวข้องนำเสนอต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณากรณีที่ศาลจะสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่ อาศัยในกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้ ต้องแสดงให้เห็นถึงลักษณะสถานที่และ สิ่งแวดล้อมบริเวณที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิงนั้นว่ามีลักษณะเช่นใดดังเช่นที่กฎหมาย ประเทศอังกฤษกำหนดไว้ รวมทั้งต้องระบุในรายงานอย่างชัดเจนถึงสภาพแวดล้อมที่จะนำไปสู่ การกระทำความผิดหรือที่มีแนวโน้มที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเข้าไปกระทำความผิดในคดี ยาเสพติดอีก รวมทั้งมีข้อเสนอแนะจากกรมราชทัณฑ์ ดังเช่นกฎหมายของรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกาที่ กำหนดไว้ ซึ่งเมื่อศาลได้พิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาของ เจ้าหน้าที่ ซึ่งจะแสดงให้เห็นถึงสภาพที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดหญิงคนดังกล่าว ศาลต้อง พิจารณาว่าสถานที่ดังกล่าวเหมาะสมสำหรับจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยหรือไม่ หากพิจารณาแล้ว ไม่เหมาะสม และศาลเห็นสมควรก็อาจกำหนดที่พักอาศัยของผู้อื่นให้เป็นสถานที่ในการจำกัดเสรีภาพ ผู้กระทำความผิดหญิงคนนั้นไว้ในที่อยู่อาศัยได้ สำหรับการจำคุกไว้ในเรือนจำน่าจะเป็นมาตรการสุดท้าย ที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดหญิง อันเนื่องมาจากเพศสภาพของหญิง สภาพเรือนจำ และ ความจำเป็นทางสังคมของหญิงที่ต้องเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว และนอกจากนี้ ในปัจจุบันการจำคุก ผู้หญิงไว้ในเรือนจำอาจไม่สามารถป้องกันไม่ให้ผู้ต้องขังหญิงไปเกี่ยวข้องกับยาเสพติดได้ เพราะ เนื่องจากปัญหาผู้ต้องขังลี้หนีเรือนจำ รวมถึงจำนวนเจ้าหน้าที่ที่ไม่เพียงพอ และความก้าวหน้าของ เทคโนโลยี การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดอาจเกิดขึ้นได้ในเรือนจำผ่านการใช้เครื่องมือเทคโนโลยี ซึ่งไม่ต่างจากอยู่ภายนอกเรือนจำดังที่ปรากฏในข่าวประจำวันและรายงานวิจัยหลายฉบับ

4) ผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคม ผลกระทบที่เกิดขึ้นและข้อมูลเกี่ยวกับ ความต้องการของผู้เสียหาย เป็นปัจจัยที่ศาลควรที่จะนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจสั่งจำกัดเสรีภาพ ผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยเช่นกัน ซึ่งกฎหมายรัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ตาม Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code มาตรา 609.115 ที่ว่าด้วยรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ยังมีส่วนที่กำหนดให้นำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับความเสียหายต่อผู้อื่นและสังคม รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับ ความต้องการของผู้เสียหายและผลกระทบต่อสังคมหรือข้อมูลต่างๆ ที่เสนอแนะโดยหน่วยงานที่ เกี่ยวข้อง เช่น ในกฎหมายอังกฤษก็ให้ฟังข้อมูลจากพนักงานคุมประพฤติ ส่วนรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา ให้กรมราชทัณฑ์เป็นผู้นำเสนอข้อมูล และในส่วนของประเทศฝรั่งเศส นอกจากจะฟังข้อมูล เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดจากตัวแทนของเรือนจำแล้ว ยังรับฟังข้อมูลอื่นจากพนักงานอัยการและ ผู้กระทำความผิดหรือทนายความของผู้กระทำความผิดอีกด้วย ทั้งนี้ ข้อมูลเกี่ยวกับผลกระทบ

ต่อผู้เสียหายหรือสังคมศาสตร์ต้องนำมาพิจารณา เพื่อป้องกันผลกระทบที่จะเกิดกับผู้เสียหาย เช่น การถูกคุกคาม หรือข่มขู่ทำร้ายผู้เสียหาย หรือผลกระทบของคนในสังคมที่จะอยู่อย่างหวาดกลัว หรือรู้สึกไม่ปลอดภัย ซึ่งต้องพิจารณาและหาแนวทางการป้องกันและแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วย

5) ความยินยอมของผู้กระทำผิดที่จะถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย การให้ออกาส ผู้กระทำความผิดหรือทนายความของผู้กระทำความผิดได้เสนอข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด อันได้แก่ ลักษณะของการกระทำ ความจำเป็น เหตุผลหรือพฤติการณ์ต่างๆที่นำมาสู่การลงมือกระทำความผิด ย่อมเป็นสิ่งที่ดี การนำเสนอข้อมูลในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาในส่วนนี้ รวมถึงสอบถามความยินยอมหรือความสมัครใจที่ศาลจะสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ก็เพื่อที่จะให้การบังคับโทษสามารถเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกสำนึกในผลของการกระทำของตนเอง และพร้อมที่จะแก้ไขฟื้นฟูให้กลับมาเป็นคนดี ไม่กระทำความผิดซ้ำอีก การให้ความยินยอมในการบังคับโทษนี้จึงมีความสำคัญอีกประการหนึ่ง ซึ่งเรื่องนี้ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสก็ให้ศาลกำหนดให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ โดยพิจารณาถึงความยินยอมของผู้กระทำความผิดด้วย

ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่า การนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดในเรื่องๆต่าง ในรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ ซึ่งในต่างประเทศเองก็ให้หน่วยงานผู้รับผิดชอบที่มีชื่อเรียกแตกต่างกันไปตามแต่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนด ซึ่งในประเทศไทย กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการสืบเสาะข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดและการกระทำความผิด การนำเสนอข้อมูลทั้ง 5 ประการข้างต้นนี้ ควรให้ กรมคุมประพฤติเป็นผู้ดูแล โดยอาจเพิ่มอัตรากำลังพนักงานคุมประพฤติ รวมถึงการพัฒนาศักยภาพของพนักงานคุมประพฤติให้ทำงานสนองต่อองานดังกล่าวให้ดีขึ้น นอกจากนี้ การให้พนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบสวนเพื่อให้เห็นถึงข้อมูลทั้ง 5 ประการเหล่านี้ แล้วนำเสนอเข้าไปในสำนวนการสอบสวนก็เป็นสิ่งที่ดีและสามารถพัฒนารูปแบบดังกล่าวได้ในอนาคต สำหรับในส่วนของสถิติอาชญากรรมที่ต้องมีการจัดเก็บเพื่อแสดงให้เห็นถึงลักษณะของการกระทำความผิดของผู้หญิง ควรให้กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้จัดเก็บโดยทำงานเชื่อมโยงข้อมูลแบบบูรณาการกับกรมราชทัณฑ์ที่ดูแลในเรื่องของผู้ต้องขัง และกรมคุมประพฤติที่จะทำหน้าที่ในการคุมประพฤติและนำเสนอรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาต่อศาล ดังนั้น การมีรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ที่ได้ข้อมูลครบถ้วนทั้ง 5 ประการ และมีสถิติข้อมูลอาชญากรรมที่สมบูรณ์ครบถ้วน ย่อมเป็นประโยชน์ต่อศาลในการพิจารณาเพื่อสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกับผู้กระทำความผิดหญิงซึ่งกระทำความผิดไม่รุนแรงหรือผู้กระทำผิดหญิงไม่ได้มีนิสัยเป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือเป็นผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือเป็นเยาวชนหญิงได้เป็นอย่างดี

4.5.5 การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่ง

กรณีที่ศาลสั่งจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแล้ว ปัญหาที่จะเกิดขึ้นตามมาประการหนึ่งคือ การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลจะกำหนดไว้พร้อมกับคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เช่น ไม่ไปรายงานตัวภายในกำหนด หรือกลับเข้าที่พักอาศัยไม่ตรงตามกำหนดเวลา หรือไปกระทำความผิดซ้ำในขณะที่ศาลสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ปัญหาเหล่านี้หากเกิดขึ้นแล้ว ศาลควรที่จะต้องสั่งยกเลิกการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแล้วส่งผู้กระทำผิดหญิงเข้าไปอยู่ในเรือนจำแทน อันเป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่จะป้องกันไม่ให้ผู้หญิงที่กระทำผิดแล้วถูกศาลสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก ซึ่งกรณีหากมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือหลบหนีไปจากการควบคุมแล้ว ศาลสั่งเพิกถอนคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาเป็นให้จำคุกไว้ในเรือนจำเป็นการกำหนดมาตรการลงโทษไว้ล่วงหน้าเพื่อให้หญิงนั้นหวาดกลัว ไม่กล้าไปกระทำความผิดซ้ำอีก ทั้งนี้ ตามกฎหมายอังกฤษ ได้กำหนดกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนว่า หากมีการฝ่าฝืนศาลจะสั่งให้ได้รับโทษจำคุกในเรือนจำ หรือบางกรณีก็จะสั่งให้ใช้ค่าปรับและทำงานบริการสังคมด้วยการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งให้ลงโทษในชุมชนดังกล่าวของประเทศอังกฤษ ศาลต้องให้เจ้าพนักงานเตือนผู้ที่ฝ่าฝืนเงื่อนไขและข้อกำหนดในการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเสียก่อน หากภายใน 12 เดือนมีการกระทำฝ่าฝืนซ้ำอีกครั้งหนึ่ง ศาลก็จะสั่งให้จำคุกในเรือนจำได้ ส่วนกฎหมายสหรัฐอเมริกาทั้งในรัฐฟลอริดาและมินนิโซต้า ก็กำหนดกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขในการใช้มาตรการลงโทษระดับกลางทำนองเดียวกับกฎหมายประเทศอังกฤษ โดยให้ศาลสามารถแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งแล้วสั่งให้ไปจำคุกในเรือนจำได้ ส่วนกฎหมายฝรั่งเศสก็มีบทบัญญัติทำนองเดียวกันที่ให้ศาลหรือผู้พิพากษาบังคับโทษสามารถแก้ไขเพิกถอนคำสั่งให้ควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ได้ แต่ผู้พิพากษาบังคับโทษต้องพิจารณาร่วมกับทางอัยการแห่งสาธารณรัฐ ฝ่ายราชทัณฑ์และทนายความของผู้ต้องโทษด้วย ทั้งนี้ ในส่วนของกฎหมายไทยทั้งเรื่องของการกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา การจำคุกในสถานที่อื่น กรณีที่ได้รับโทษจำคุกมาแล้วบางส่วนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 89/2 หรือการทุเลาการบังคับการจำคุกผู้ต้องขังหญิงมีครรภ์หรือมีบุตรอายุไม่เกิน 3 ปี ตามมาตรา 246 ต่างก็ให้ศาลแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ และให้ศาลดำเนินการจำคุกไว้ในเรือนจำดังเช่นกฎหมายต่างประเทศ ดังนั้น แนวคิดในส่วนนี้หากนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง แนวทางที่เหมาะสมที่สุด เมื่อพิจารณาประกอบในเรื่องของเพศสภาพของหญิงที่ไม่เหมาะสมที่จะคุมขังในเรือนจำซึ่งออกแบบไว้เพื่อคุมขังอาชญากรร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ชาย หรือความจำเป็นทางด้านสุขภาพของหญิงและ

บุตรแล้ว การที่ศาลจะแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ควรจะนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษมาบังคับใช้ โดยศาลต้องให้เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ควบคุมการปฏิบัติตามบทลงโทษดังกล่าว ซึ่งของประเทศไทยควรเป็นพนักงานคุมประพฤติ ออกคำสั่งตั้งเดือนผู้กระทำความผิดที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขของคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเสียก่อน หากตั้งเดือนแล้วยังมีการละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขอีกภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่ได้รับคำสั่งเดือนศาลต้องสั่งให้จำคุกไว้ในเรือนจำตามระยะเวลาที่เหลืออยู่ตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา ทั้งนี้ศาลต้องหาวิธีการที่จะให้เกิดผลกระทบต่อบุตรของหญิงกรณีที่มีครรภ์ให้น้อยที่สุด เว้นแต่การกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขนั้น เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตขึ้นไป หรือกรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาที่จะหลบหนีออกจากที่อยู่อาศัยของตนหรือทำลาย แก้ไข คัดแปลงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดนั้นไว้ อันเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดร้ายแรงหรือกระทำความผิดซ้ำอีก หากศาลเห็นสมควรศาลสามารถสั่งให้จำคุกทันทีโดยไม่ต้องออกคำสั่งตั้งเดือนเสียก่อนก็ได้ ทั้งนี้ กรณีผู้กระทำความผิดที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง ภายหลังจากพนักงานคุมประพฤติออกคำสั่งตั้งเดือนแล้ว พนักงานคุมประพฤติต้องดำเนินการร่วมกับกรมราชทัณฑ์ และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อดำเนินการที่จำเป็นในการเลี้ยงดูบุตรของหญิงนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงข้อ 64 ที่กำหนดให้เตรียมการที่เหมาะสมเพื่อการดูแลเด็กกรณีศาลสั่งให้จำคุกมารดาของเด็กนั้นไว้ในเรือนจำ

4.5.6 มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี

มาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนีที่ใช้สำหรับการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ จะใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) เข้ามาใช้ร่วมกับการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนั้น กฎหมายไทยควรจะนำเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) มาใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดที่ถูกสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยด้วย ดังจะได้วิเคราะห์ลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ และมาตรการป้องกันการหลบหนีในส่วนที่ว่าด้วยความผิดที่กระทำต่อเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

4.5.6.1 ลักษณะการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการที่ใช้ลงโทษผู้กระผิดในชุมชน ดังที่ได้วิเคราะห์มาแล้วว่า สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรง หรือที่มีโทษอาชญากรรมโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงได้ตั้งเหตุผลที่กล่าวมาแล้ว แต่การใช้มาตรการจำกัดเสรีภาพ

ไว้ในที่อยู่อาศัยก่อนข้างที่จะให้อิสรระแก่ผู้กระทำความผิดหญิง ดังนั้น จึงจำเป็นต้องหามาตรการ มาควบคุมในขณะที่ศาลสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เพื่อป้องกันการฝ่าฝืนหรือละเมิดคำสั่ง รวมถึงป้องกันการหลบหนีออกจากที่อยู่อาศัย หรือกลับไปกระทำความผิดซ้ำด้วย ซึ่งในกฎหมาย ประเทศอังกฤษ ได้กำหนดว่ากรณีศาลสั่งให้ลงโทษในชุมชน โดยห้ามออกนอกสถานที่หรืออยู่ใน สถานที่ที่กำหนด อันมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ใช้เครื่อง ติดตามอิเล็กทรอนิกส์ด้วย เช่นเดียวกับกับรัฐฟลอริดา และรัฐมินนิโซตา สหรัฐอเมริกา ศาลจะวาง ข้อกำหนดและเงื่อนไขให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ในกรณีศาลสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษ ระดับกลาง โดยการให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยเฉพาะในรัฐฟลอริดา ศาลจะให้ความคุม และมีเจ้าหน้าที่รายงานตลอด 24 ชั่วโมงเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไข หรือ รายงานเมื่อมีการออกไปนอกสถานที่ที่กำหนดไว้ อีกทั้งกำหนดให้ผู้ต้องถูกควบคุมด้วยเครื่องมือ ควบคุมอิเล็กทรอนิกส์เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ด้วย และกรณีมีการแก้ไข ทำลายหรือทำให้ เสียหายซึ่งเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าว กฎหมายของรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา และ กฎหมายประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้มีความรับผิดชอบทางอาญาอีกด้วย ดังนั้น เมื่อเปรียบเทียบหลักตาม กฎหมายต่างประเทศดังกล่าวนี้แล้ว มีแนวทางที่จะนำมาใช้ควบคุมเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการ หลบหนี กรณีการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่ อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำ ความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย ดังนี้

1) หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุม

กรณีที่ศาลสั่งใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) กับผู้กระทำความผิดที่เป็น ผู้หญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการ ควบคุมในการบังคับใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ควรจะเป็นกรมคุมประพฤติ กระทรวง ยุติธรรม เพราะเนื่องจากก่อนที่ศาลจะสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลก็ต้องพิจารณา รายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาของพนักงานคุมประพฤติที่ได้เสนอรายละเอียดเกี่ยวกับ การกระทำผิดและข้อมูลของผู้กระทำผิด อันทำให้พนักงานคุมประพฤติผู้รับผิดชอบเป็นผู้เข้าใจถึง การกระทำความผิดดังกล่าวมาตั้งแต่ต้น ประกอบปัจจุบัน กรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม มีศูนย์ควบคุมการติดตามด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งกรมคุมประพฤตินำมาใช้ในการควบคุม ติดตามการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์กับเด็กและเยาวชนแล้ว จึงน่าจะให้รับผิดชอบในการ ควบคุมผู้กระทำความผิดหญิงไปด้วย

2) ค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

สำหรับค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) ให้ศาลพิจารณาว่า หากผู้กระทำความผิดที่ต้องถูกควบคุมด้วยเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ (EM) มีฐานะรายได้ ภาระหนี้สินและภาวะทางการเงินที่ดีก็ให้ผู้นั้นเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์นั้น แต่หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้นั้นเป็นคนยากจน มีรายได้ไม่เพียงพอ มีภาระหนี้สิน ศาลอาจไม่สั่งให้บุคคลนั้นรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายก็ได้ ซึ่งในเรื่องนี้ไม่ใช่เรื่องใหม่ที่ยากแก่การพิจารณาของศาล เนื่องจาก ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง มีความเชี่ยวชาญในการพิจารณาภาวะทางการเงินของผู้ฟ้องคดีในกรณีที่ผู้ฟ้องยื่นฟ้องต่อศาลแล้วมีคำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล ศาลก็ต้องพิจารณาจากภาวะทางการเงินเหล่านี้อยู่แล้ว ดังนั้น จึงควรให้ศาลพิจารณาว่าควรจะให้ผู้กระทำความผิดที่ถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์หรือไม่ด้วย

นอกจากการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ยังมีมาตรการอื่นที่สามารถใช้ในการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนีได้ เช่น การใช้กล้องวงจรปิดที่สามารถเห็นตัวผู้ต้องถูกควบคุมตลอดเวลา การโทรศัพท์ไปยังที่อยู่อาศัยของบุคคลที่ต้องถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเพื่อให้ยื่นยันตัว หรือการให้พนักงานคุมประพฤติเข้าไปสอดส่องดูแลยังที่อยู่อาศัยของผู้นั้น ก็สามารถทำได้

4.5.6.2 มาตรการลงโทษกรณีหลบหนีหรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

ในประเทศฝรั่งเศสนอกจากจะมีมาตรการในการป้องกันการหลบหนีที่คล้ายคลึงกับที่กล่าวมาตามข้อ 4.5.6.1 แล้ว ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสยังมีมาตรการป้องกันการหลบหนีในส่วนที่กำหนดโทษให้กับผู้ที่ถูกสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยที่มีการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งตามมาตรา 434-29 ประกอบมาตรา 434-27 กำหนดให้ผู้ที่แก้ไขตัดแปลง หรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ และหลบหนีจากการควบคุม มีความรับผิดทางอาญา เช่นเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา ดังนั้น หากมีการใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดที่ไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยด้วย ก็ควรที่จะกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ที่หลบหนีจากการควบคุมตัวไว้ในที่อยู่อาศัยนั้นด้วย ซึ่งบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 190 มาตรา 191 มาตรา 192 มาตรา 204 และมาตรา 205 เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยโทษของการหลบหนีจากที่คุมขังและโทษของผู้ที่ช่วยเหลือผู้ถูกคุมขังให้หลบหนีไปจากที่คุมขัง ดังนั้น หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมความหมายของคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 1 (12)

ให้หมายความรวมถึง การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ก็จะสามารถทำให้มาตรการส่วนนี้ กลายเป็นโทษสำหรับผู้ที่จะเกิดและหลบหนีจากการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ได้

4.6 วิเคราะห์ข้อดีข้อด้อยของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

4.6.1 ข้อดีของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

4.6.1.1 การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นการใช้มาตรการลงโทษ ผู้กระทำผิดในชุมชน จะช่วยให้ลดจำนวนผู้ต้องขังในเรือนจำ อันส่งผลให้เป็นการแก้ไขปัญหา ผู้ต้องขังล้นเรือนจำ ซึ่งเป็นปัญหาที่ทำให้ยากต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังให้กลับกลายเป็นคนดี

4.6.1.2 เมื่อพิจารณาจากลักษณะเฉพาะทางเพศสภาพของผู้หญิงและบทบาททางสังคม ที่ผู้หญิงมีหน้าที่ต้องดูแลอบรมเลี้ยงดูบุตรที่คลอดออกมา ประกอบกับลักษณะของเรือนจำ ที่ออกแบบไว้เพื่อใช้ควบคุมผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นเพศชาย หากผู้หญิงกระทำความผิดที่ไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน หรือผู้กระทำความผิดหญิง กระทำความผิดขณะที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ได้รับการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยลดผลกระทบที่เกิดจากการจองจำผู้กระทำผิดหญิงในเรือนจำ ทั้งเรื่องของสุขภาพทางเพศ ความเป็นอยู่และการเจริญเติบโตของบุตร รวมทั้งจะช่วยสร้างความสุขให้เกิดขึ้นในครอบครัวกรณีที่หญิงนั้นมีบุตรในวัยพึ่งพิงที่จะได้รับการเลี้ยงดูให้ความรัก ความอบอุ่นจากมารดาของตน นอกจากนี้ การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยลดปัญหาการเรียนรู้ ความเป็นอาชญากรซึ่งมีผลทำให้กระทำความผิดซ้ำและรุนแรงมากขึ้นกว่าเดิม รวมถึงปัญหาที่สังคม ไม่ยอมรับคนที่ติดคุกออกไปอยู่ร่วมในสังคม และมักจะดูถูกเหยียดหยามบุคคลเหล่านั้นว่าเป็น “คนจี้คุก” ไม่ยอมคบค้าสมาคมด้วย อันเป็นปัญหาที่จะทำให้ผู้กระทำผิดหญิงกลับเข้ามาอยู่ร่วม ในสังคมได้อย่างปกติสุขได้ยากลำบาก การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วย ลดปัญหาเหล่านี้ อีกทั้งก็จะเป็นการให้สมาชิกในชุมชนร่วมกันสอดส่องดูแลความประพฤติของผู้กระทำผิดหญิงในขณะที่ถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้อีกด้วย

4.6.1.3 เมื่อพิจารณาจากลักษณะการกระทำความผิดแล้ว การกระทำความผิดของผู้หญิงบางกรณีไม่เหมาะสมที่จะคุมประพฤติแบบธรรมดา ซึ่งมีวิธีการควบคุมอย่างไม่เข้มงวด อันทำให้สังคมรู้สึกไม่ปลอดภัย หรือไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิดบางอย่างเหล่านั้น การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นมาตรการลงโทษที่ใช้สำหรับกรณีที่ศาลเห็นว่า การกระทำนั้นหากจะใช้โทษจำคุกก็จะเป็นการรุนแรงเกินไป แต่หากใช้การคุมประพฤติธรรมดาก็จะเบาจนเกินไป ไม่ได้ สัมพันธ์กับลักษณะของการกระทำความผิด ดังนั้น การใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ใน

ที่อยู่อาศัยจะช่วยสร้างความมั่นใจและความปลอดภัยให้เกิดแก่สังคม อันจะทำให้ประชาชนและสังคมเชื่อมั่นในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ถูกตำหนิว่าเป็นการใช้กระบวนการยุติธรรมแบบ 2 มาตรฐาน

4.6.1.4 การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย จะช่วยประหยัดงบประมาณในการดูแลผู้กระทำผิดในกรณีที่มีการจำคุกไว้ในเรือนจำ ซึ่งมีการใช้งบประมาณเป็นจำนวนมาก ทั้งในเรื่องค่าอาหาร ค่าเสื้อผ้า หรือค่าใช้จ่ายอย่างอื่น ที่กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรมต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายเหล่านี้เป็นจำนวนปีละหลายล้านบาท

4.6.1.5 การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยลดปัญหาการนำคดีขึ้นสู่ศาล กรณีการปฏิบัติต่อนักโทษซึ่งถูกควบคุมในเรือนจำ เพราะปัจจุบันมีคดีขึ้นสู่ศาลปกครองจำนวนมาก โดยเฉพาะกรณีที่ต้องขังฟ้องผู้คุมและกรมราชทัณฑ์ว่าปฏิบัติต่อผู้ต้องขังไม่ถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบต่างๆ ทั้งเรื่องการย้าย การลงโทษทางวินัย หรือการลดวันต้องโทษ ไม่ถูกต้อง เป็นต้น การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยจะช่วยลดปัญหาอันเป็นผลมาจากการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ต่อผู้ต้องขัง ทำให้ลดจำนวนคดีที่มาสู่การพิจารณาตัดสินของศาล อันส่งผลให้ศาลสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอื่นได้อย่างรวดเร็วมากขึ้น

4.6.2 ข้อดีของการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

แม้จะปรากฏว่าการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยมีข้อดีอยู่หลายประการ แต่ก็สามารถวิเคราะห์ข้อดีได้ ดังนี้

4.6.2.1 กรณีที่มีการสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย ย่อมส่งผลให้สังคมหรือคนในสังคมหลายกลุ่มไม่ยอมรับวิธีการลงโทษในลักษณะนี้ เพราะเชื่อในความคิดแบบเดิม ตามวัตถุประสงค์การลงโทษแบบตัดโอกาสการทำความผิดและแบบแก้แค้นทดแทนว่าการจำคุก หมายถึง การนำตัวผู้กระทำผิดไปกักขังในเรือนจำ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้เจอกับความยากลำบากเท่านั้น การจำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัยหรือบ้านของผู้กระทำความผิดเองย่อมจะสร้างความกังวลและความห่วงใยในความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของคนในสังคม และอาจทำให้คนเหล่านี้มองกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในแง่ลบและคลายความเชื่อมั่นในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และหันไปตัดสินปัญหาตามวิถีทางที่ไม่เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

4.6.2.2 การใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะทางเทคนิควิศวกรรม หากขาดการปรับปรุงดูแลและควบคุมโดยบุคลากรที่มีความสามารถก็อาจเกิดความผิดพลาดในการรายงานผลได้ หรือกรณีที่จะเห็นได้ว่าเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ประดิษฐ์ขึ้นจากมนุษย์ และผู้ต้องถูกควบคุมก็เป็นมนุษย์ซึ่งมีการพัฒนา คิดต่อยอด และแลกเปลี่ยนเรียนรู้ในสิ่งต่างๆ ทำให้ในอนาคตข้างหน้า หากไม่มีการพัฒนาเทคโนโลยีและปรับปรุงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

อย่างสม่ำเสมอ อาจมีการหาวิธีเพื่อที่จะตัดแปลงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ ทำให้การควบคุมไม่ได้ประสิทธิภาพเท่าที่ควร ทั้งนี้ จึงควรกำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับผู้ที่ต้องถูกควบคุมและกระทำการแก้ไขตัดแปลงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้ตนเองหลบหนีจากที่อยู่อาศัยไว้ในกฎหมายอาญาคด้วย

4.6.2.3 ผู้หญิงที่มีที่พักอาศัยอยู่ในแหล่งชุมชนแออัดหรือมีการค้าหรือเสพยาเสพติดจำนวนมากในชุมชน การจำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัยของหญิงอาจง่ายที่จะทำให้ผู้หญิงจะกลับไปกระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดอีก ซึ่งในเรื่องนี้สามารถแก้ไขได้โดยการที่ศาลพิจารณาสถานที่ที่เป็นที่อยู่อาศัยของหญิงก่อนที่จะมีการสั่งให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย อีกทั้งมาตรการ ป้องกันการหลบหนีมาประกอบการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยด้วย

ดังนั้น จึงสรุปผลการวิเคราะห์แนวทางการนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญาได้ว่า แนวคิดการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งสอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (The Bangkok Rules) สามารถกำหนดไว้ในกฎหมายไทยได้ โดยให้ศาลเป็นผู้สั่งให้ใช้มาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัยกับผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ซึ่งระยะเวลาในการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยต้องไม่เกินกว่าโทษที่กำหนดในคำพิพากษา โดยศาลต้องพิจารณาถึงปัจจัยต่างๆ ก่อนการสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไว้ในที่อยู่อาศัย อาทิเช่น ลักษณะของการกระทำความผิด ภูมิหลังและประวัติของผู้กระทำความผิด สถานที่ที่ใช้ในการควบคุม รวมถึงผลกระทบที่จะเกิดต่อผู้เสียหายหรือสังคม โดยพิจารณาถึงความยินยอมของผู้กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ ต้องห้ามมาตรการการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนี ซึ่งอาจจะเป็นการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (EM) หรือห้ามมาตรการควบคุมอย่างอื่น และกำหนดสภาพบังคับกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือละเมิดโดยการหลบหนีจากการจำกัดเสรีภาพในที่อยู่อาศัยนั้น โดยการให้ส่งตัวเข้าไปจำคุกภายในเรือนจำแทน นอกจากนี้ ยังต้องกำหนดบทลงโทษทางอาญาให้กับผู้ที่พยายามหลบหนีจากการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยอีกด้วย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำในประเทศไทยมีสาเหตุส่วนหนึ่งมาจากประมวลกฎหมายอาญากำหนดประเภทของโทษไว้จำกัดเพียง 5 ประการ ประกอบกับมีการบัญญัติให้ความผิดทางอาญามีโทษเพียงจำคุกและปรับเท่านั้น ไม่เปิดโอกาสให้ศาลมีดุลพินิจในการใช้มาตรการลงโทษทางเลือกแก่ผู้กระทำความผิด ศาลจึงมักจะใช้ดุลพินิจลงโทษจำคุกแก่ผู้กระทำความผิดตามบัญชีกำหนดโทษของแต่ละศาลหรือยึดถือ โดยไม่ได้พิจารณาถึงประวัติการกระทำความผิด ภูมิหลัง ลักษณะและพฤติการณ์การกระทำความผิดรายบุคคล รวมถึงกรณีของผู้กระทำความผิดที่เป็นเพศหญิง จะมีลักษณะเพศสภาพ (Gender) แตกต่างจากเพศชาย ตลอดจนมีสภาวะทางอารมณ์ที่มีผลมาจากเพศสภาพที่มีความเฉพาะทางเพศ มีภาระหน้าที่ทางสังคมที่ต้องทำหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูบุตร และครอบครัว ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาประกอบกับสภาพเรือนจำซึ่งออกแบบไว้เพื่อจองจำผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากรร้ายแรงซึ่งส่วนใหญ่เป็นเพศชาย ไม่ได้ออกแบบมาเพื่อจำคุกผู้กระทำความผิดที่เป็นเพศหญิง การหามาตรการทางเลือกแทนการจำคุกสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภท เช่น ผู้กระทำความผิดหญิงที่ประกอบอาชญากรรมไม่รุนแรงหรือไม่มีลักษณะการเป็นอาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง จึงเป็นสิ่งที่ควรกระทำเพื่อที่จะแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำและผลกระทบที่จะเกิดกับผู้กระทำความผิดหญิง บุตรและครอบครัวของหญิงนั้น

การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย เป็นมาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำ ซึ่งสอดคล้องกับวัตถุประสงค์การลงโทษ ทั้งกรณีการตัดโอกาสการกระทำความผิด (Incapacitation) และการแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) และยังสอดคล้องกับหลักการไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำตามแนวคิดของกฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุม (Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures หรือ Tokyo Rules) และหากมีการนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิง ก็จะเป็นมาตรการที่มีใช้การคุมขัง มาตรการหนึ่งที่สนับสนุนแนวคิดของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (United Nations Rules for the

Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders หรือ Bangkok Rules ที่พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา ทรงสนับสนุนและผลักดันมาจากโครงการกำลังใจในพระดำริ และโครงการพัฒนาคุณภาพชีวิตผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ หรือ ELFI ซึ่งพัฒนาแนวคิดเพื่อนำไปใช้กับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้หญิงโดยเฉพาะ เนื่องมาจากการเล็งเห็นความแตกต่างสำคัญว่า ผู้หญิงมีเพศสภาพที่แตกต่างจากผู้ชาย ทั้งกรณีของลักษณะทางกาย ลักษณะทางอารมณ์ อีกทั้งในสภาพสังคมที่ผู้หญิงมีภาระหน้าที่ในการตั้งครรถ์และเลี้ยงดูบุตรและครอบครัว ดังนั้นเมื่อพิจารณาประกอบกับสภาพของเรือนจำที่สร้างไว้เพื่อจองจำผู้กระทำความผิดที่ประกอบอาชญากรรมร้ายแรง ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นผู้ชาย การจำคุกผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภทในเรือนจำจึงไม่มีความเหมาะสมเป็นอย่างมาก ซึ่งหากนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงบางประเภท นอกจากจะแก้ปัญหาที่จะเกิดผลกระทบต่อผู้ต้องขังหญิงและครอบครัวแล้ว ยังจะช่วยแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังสั้นเรือนจำ อีกทั้งยังเป็นการสร้างความมั่นใจในความปลอดภัยให้กับสังคมมากกว่าการที่ศาลสั่งให้คุมประพฤติแบบธรรมดาอีกด้วย

จากการศึกษาหลักกฎหมายต่างประเทศ พบว่า ประเทศอังกฤษกำหนดให้ศาลใช้การลงโทษในชุมชนได้ (Community Sentence) โดยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (Criminal Justice Act 2003) กำหนดให้ศาลออกคำสั่งห้ามออกนอกสถานที่ (curfew order) หรือคำสั่งให้อยู่ในสถานที่ที่กำหนด (residence requirement) อันมีลักษณะเป็นคำสั่งที่ให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ตั้งแต่ 2-12 ชั่วโมงต่อวัน และมีระยะเวลาไม่เกินอัตราโทษที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา โดยพิจารณาถึงเหตุอันสมควรและความร้ายแรงของการกระทำ เว้นแต่ กรณีที่เป็นความผิดที่กำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะ หรือกรณีที่มีการกระทำผิดซ้ำ หรือความผิดบางฐานความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือความผิดบางฐานความผิดที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยในสังคม เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืนตาม The Firearms Act 1968 เป็นต้น ทั้งนี้ ก่อนที่ศาลจะสั่งให้มาตรการลงโทษในชุมชนดังกล่าว ศาลต้องพิจารณาข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด การกระทำความผิด และพิจารณาสิ่งแวดล้อมบริเวณใกล้เคียงกับที่อยู่อาศัยจากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา รวมถึงการรับฟังความเห็นเกี่ยวกับสถานที่ที่จะกำหนดให้ควบคุมผู้กระทำความผิดจากพนักงานคุมประพฤติ และกำหนดให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ในการควบคุมตัวผู้กระทำผิดไว้ในสถานที่ที่กำหนดหรือที่อยู่อาศัยของผู้กระทำผิดนั้นด้วย นอกจากนี้ เมื่อศาลสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนไปแล้ว ต่อมามีการฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนด เจ้าพนักงานจะแจ้งเตือนต่อผู้ที่ถูกสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนก่อน หากภายในระยะเวลา 12 เดือน ผู้ที่ถูกสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนยังฝ่าฝืนหรือละเมิด

เงื่อนไขดังกล่าวอีกโดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าหน้าที่งานมีหน้าที่แจ้งต่อศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษในชุมชนและสั่งให้ไปจำคุกในเรือนจำได้

สำหรับกฎหมายสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติให้ศาลสามารถกำหนดมาตรการลงโทษที่รุนแรงกว่าการคุมประพฤติธรรมดา แต่เบากว่าการจำคุกในเรือนจำ เรียกว่า มาตรการลงโทษระดับกลาง (Intermediate Punishment) ให้สามารถจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงในที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งในรัฐฟลอริดา มีบทบัญญัติตาม Florida Statutes Chapter 948 Probation and Community control ที่ให้ศาลสามารถสั่งให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดในชุมชน (Community control) โดยพิจารณาจากประวัติภูมิหลัง ประวัติการถูกลงโทษ ความสัมพันธ์ทางครอบครัว ลักษณะความร้ายแรงของการกระทำ สภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อการกลับไปกระทำความผิดจากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา รวมถึงการรับฟังคำแนะนำของกรมราชทัณฑ์ด้วย ทั้งนี้ การสั่งให้ควบคุมตัวในชุมชนของรัฐฟลอริดา อันมีลักษณะเป็นมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลจะกำหนดให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้เจ้าหน้าที่ตรวจตราและรายงานการละเมิดการควบคุมตัวตลอด 24 ชั่วโมง และผู้ที่ถูกสั่งให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ต้องชำระค่าบริการในการใช้ นอกจากนี้ การปรับเปลี่ยน แก๊ซหรือตัดแปลงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ยังมีความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายอีกด้วย

ส่วนรัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ตาม Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code มาตรา 609.10(4) ประกอบกับมาตรา 609.135 อนุมาตรา 1(b) ศาลสามารถกำหนดมาตรการลงโทษระดับกลาง ในลักษณะการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ต่อเมื่อศาลสั่งรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษเสียก่อน ซึ่งศาลสามารถสั่งรอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษได้ทุกกรณี เว้นแต่ความผิดที่มีโทษสูงสุดตามกฎหมายของรัฐ คือ จำคุกตลอดชีวิต หรือกฎหมายกำหนดโทษขั้นต่ำเอาไว้ เมื่อศาลกำหนดให้ใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลอาจกำหนดให้ใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ประกอบด้วย ทั้งนี้ บทบัญญัติมาตรา 609.115 ได้กำหนดให้มีการรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาต่อศาล ซึ่งระบุในส่วนของลักษณะการกระทำความผิดของจำเลย ความจำเป็นในการกระทำความผิด ประวัติอาชญากรรม ลักษณะของการกระทำ ความเสียหายต่อผู้อื่น หรือสังคม รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการของผู้เสียหายและคำแนะนำของเจ้าหน้าที่ถึงโอกาสในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดและการกำหนดโทษที่เหมาะสมต่อผู้กระทำความผิดด้วย นอกจากนี้ บทบัญญัติมาตรา 609.14 ก็มีลักษณะเช่นเดียวกันกับกฎหมายของรัฐฟลอริดา ที่ศาลสามารถสั่งแก๊ซหรือเพิกถอนคำสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้หากมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนดไว้

ประเทศฝรั่งเศสมีบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดหมวดที่ว่าด้วยการกำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ให้ศาลสามารถสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ หากการกระทำความผิดนั้นไม่ร้ายแรงซึ่งศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือหากเป็นการกระทำความผิดซ้ำศาลลงโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 132-26-1 วรรคท้าย ให้ศาลสอบถามความยินยอมของผู้กระทำความผิดและสอบถามเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ พนักงานอัยการ และเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดหรือทนายความของผู้กระทำความผิดนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดดังกล่าว สำหรับการแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งที่มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ของกฎหมายฝรั่งเศสก็มิมีบทบัญญัติที่เหมือนกับกฎหมายสหรัฐอเมริกาว่า ศาลสามารถแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดในเรือนจำได้ทันที นอกจากนี้ มีการใช้มาตรการอื่นๆ เช่น การให้รายงานตัวหรือสั่งห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง เป็นต้น ทั้งนี้ กฎหมายฝรั่งเศสได้กำหนดให้การกระทำที่เป็นการทำลาย ดัดแปลง หรือแก้ไขเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์มีความรับผิดทางอาญา ดังเช่นกฎหมายของรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา

เมื่อศึกษาหลักกฎหมายของประเทศไทยแล้วพบว่า มีการนำแนวคิดการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยไม่ใช้เรือนจำมาใช้ในกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 23 และมาตรา 24 กรณีที่ศาลกำหนดให้ลงโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน และไม่ปรากฏว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้รับโทษจำคุกมาก่อน หรือปรากฏว่าได้รับโทษจำคุกมาก่อน แต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ศาลอาจเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นกักขังไว้ในที่อยู่อาศัยได้ไม่เกิน 3 เดือน ซึ่งมีขอบเขตค่อนข้างจำกัด และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 89/2 วรรคหนึ่ง (1) เป็นหลักกฎหมายที่เด่นชัดที่สุดของกฎหมายไทยที่สนับสนุนการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดทั้งชายและหญิงโดยไม่ใช้เรือนจำ แต่บทบัญญัติมาตราดังกล่าวกำหนดให้จำคุกในสถานที่อื่นได้ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดได้จำคุกมาแล้วบางส่วน กล่าวคือผู้กระทำความผิดต้องเข้าไปปรับสภาพที่ไม่พึงประสงค์ภายในเรือนจำ เข้าไปเรียนรู้คุณลักษณะทางด้านลบในการเป็นอาชญากรภายในเรือนจำแล้ว ก่อนที่จะถูกปล่อยออกมา ซึ่งไม่ใช่บทบัญญัติที่ให้ศาลใช้มาตรการลงโทษอย่างอื่นโดยไม่ใช้เรือนจำตั้งแต่ขั้นมีคำพิพากษา และเนื่องจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวคล้ายกับการพักการลงโทษ จึงมีการนิยมใช้การพักการลงโทษมากกว่า เนื่องจากผู้ต้องขังจะได้รับการปล่อยออกตัวออกมาสู่สังคมโดยไม่มีการจำกัดเสรีภาพในสถานที่อื่นอีก ส่วนมาตรา 246 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มีแนวคิดที่สอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (Bangkok Rules)

ที่ทำให้บุคลากรบังคับโทษจำคุกกับจำเลยที่เป็นหญิงมีครรภ์ หรือจำเลยซึ่งคลอดบุตรแล้วยังไม่ถึงสามปี และจำเลยต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น และให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในความควบคุมในสถานที่อันควรนอกจากเรือนจำหรือสถานที่ที่กำหนดไว้ในหมายจำคุก แต่สถานที่จำคุกหรือควบคุมตามกฎหมายกระทรวง กำหนดสถานที่อื่นที่ใช้ในการขัง จำคุก หรือควบคุมผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้ซึ่งต้องจำคุกตามคำพิพากษา ถึงที่สุด พ.ศ. 2552 ไม่ได้ให้คำนิยามที่ครอบคลุมถึงที่อยู่อาศัยของผู้กระทำผิดด้วย

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากปัญหาผู้ต้องขังสั้นเรือนจำข้างต้น ประกอบกับลักษณะเฉพาะทางเพศสภาพของหญิง สภาพของเรือนจำ และบทบาททางสังคมของหญิงที่มีครอบครัว ครอบครัวยุคใหม่ และสังคม อีกทั้งจากการเปรียบเทียบหลักกฎหมายประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศสประกอบกับกฎหมายไทยดังกล่าวข้างต้น สามารถวิเคราะห์แนวทางการนำมาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีอาญาได้ ดังนี้

รูปแบบของการลงโทษที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีอาญา ควรเป็นลักษณะที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิง ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายบังคับโทษ ซึ่งก็คือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 และระบุเจาะจงให้ใช้เฉพาะกับผู้กระทำผิดหญิงบางประเภท คือ ผู้กระทำผิดหญิงที่กระทำผิดไม่ร้ายแรงหรือมิใช่อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิงหรือเยาวชนหญิง จะช่วยแก้ปัญหาที่จะเกิดผลกระทบต่อผู้ต้องขังหญิง บุตรของหญิงและครอบครัว อีกทั้งยังเป็นการสร้างความมั่นใจในความปลอดภัยให้กับสังคมมากกว่าการที่ศาลจะปล่อยตัวผู้กระทำผิดหญิงให้อยู่ในสังคมโดยไม่มีขอบเขต หรือเพียงแต่สั่งให้คุมประพฤติแบบธรรมดา ทั้งนี้ การกำหนดมาตรการลงโทษทางเลือกให้ศาลใช้กับผู้กระทำผิดหญิง ซึ่งมีเพศสภาพที่แตกต่างจากชายเป็นอย่างมากไม่ได้ขัดต่อหลักความเสมอภาคและไม่ได้มีลักษณะของการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด

สำหรับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ศาลจะพิจารณาใช้การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย แทนการจำคุกผู้กระทำผิดหญิงไว้ในเรือนจำ ศาลต้องพิจารณาถึงประเภทของผู้กระทำผิดหญิง ลักษณะของฐานความผิดและระยะเวลาที่จะสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งในส่วนของประเภทของผู้กระทำผิดหญิง ประเภทแรก คือ ผู้กระทำผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง หรือที่มิใช่อาชญากรโดยสันดาน ซึ่งตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ข้อ 60 และข้อ 61 ตระหนักถึงความแตกต่างทางเพศสภาพของผู้หญิงและผู้ชาย และเสนอแนะแนวทางเพื่อที่จะหามาตรการทางเลือกแทนการจำคุกผู้กระทำผิดหญิงไว้ในเรือนจำ โดยเฉพาะกรณีที่ผู้กระทำผิดหญิงที่ไม่ได้เป็นอาชญากรโดยสันดาน หรือการกระทำความผิดที่ไม่มีรุนแรง เมื่อพิจารณาประกอบกับประวัติดูแลหลังและ

ภาระหน้าที่ของหญิงที่มีต่อครอบครัวตามข้อ 58 โดยหลักแล้ว ทัศนคติความผิดที่จะถือว่าร้ายแรงหรือไม่ ควรเปิดโอกาสให้เป็นดุลพินิจของศาล แต่หากให้ดุลพินิจโดยไม่มีขอบเขต อาจจะไม่เกิดผลดีต่อผู้เสียหายและสังคม ในเรื่องนี้ ตามกฎหมายรัฐมินนิโซต้าจำกัดไม่ให้ใช้กับการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดของรัฐมินนิโซต้าตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.11 แห่ง Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code รวมถึงพระราชบัญญัติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรม ค.ศ. 2003 (The Criminal Justice Act 2003) ของประเทศอังกฤษ ก็กำหนดไม่ให้ศาลใช้คำสั่งลงโทษในชุมชนกับกรณีการกระทำความผิดบางฐานที่มีอัตราโทษให้จำคุกตลอดชีวิต ดังนั้น กรณีที่กระทำความผิดในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้ประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ศาลจะนำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยมาใช้ไม่ได้ นอกจากนี้ กรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ก็ไม่สมควรที่จะให้ศาลใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยด้วยเช่นกัน สำหรับกรณีที่เป็นผู้กระทำความผิดหญิงที่มีโช้อาชญากรโดยสันดาน กล่าวคือ มีโช้อผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดซ้ำ ในการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันหรือทำนองเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสมาตรา 132-26-1 ได้นำเรื่องการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดมาพิจารณา ก่อนที่ศาลจะสั่งให้กำหนดให้อยู่ภายใต้การควบคุมด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้ ควรให้กระทรวงยุติธรรมจัดเก็บข้อมูลสถิติอาชญากรรมของผู้กระทำความผิดหญิงไว้ให้สมบูรณ์ เพื่อที่จะนำมาสถิติมาประกอบการพิจารณาคดี

ประเภทของผู้กระทำความผิดหญิงประเภทที่ 2 คือ ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์ หรือที่มีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง ซึ่งข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 64 สนับสนุนการใช้โทษที่มีใช้การจำคุกแก่หญิงที่มีครรภ์และหญิงที่มีบุตรในวัยพึ่งพิง โดยให้ใช้โทษจำคุกก็ต่อเมื่อกระทำความผิดร้ายแรง หรือหญิงนั้นมีลักษณะที่เป็นภัยอันตรายอย่างแท้จริง อีกทั้งต้องเตรียมการเพื่อดูแลบุตรของหญิงนั้น โดยพิจารณาจากประโยชน์สูงสุดที่เด็กจะได้รับประกอบการพิจารณาด้วย สำหรับกรณีเมื่อหญิงมีครรภ์คลอดบุตรแล้ว ยังมีบทบาทหน้าที่ในการอบรมเลี้ยงดูบุตร รวมถึงผู้หญิงที่กระทำความผิดขณะที่มีบุตรในวัยเยาว์ บุตรของหญิงยังมีความต้องการที่จะได้รับการอบรมเลี้ยงดูจากหญิงผู้เป็นมารดา โดยเฉพาะการเลี้ยงดูด้วยน้ำนม จึงไม่สมควรให้หญิงที่พึ่งคลอดบุตรหรือมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องพึ่งพิงมารดาไปจำคุกอยู่ในเรือนจำ แต่ควรที่จะให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยของหญิงนั้นแทน สำหรับคำว่า “เด็กที่อยู่ในวัยพึ่งพิง” ตามแนวคิดของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง (Bangkok Rules) ควรเป็นกรณีที่หญิงมีบุตรที่อยู่ในวัยที่ต้องดูแล เพียงระยะเวลาไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันที่ผู้กระทำความผิดหญิงนั้นคลอดบุตร

ประเภทของผู้กระทำผิดหญิงประเภทที่ 3 คือ ผู้กระทำผิดหญิงที่เป็นเยาวชน นอกเหนือจากเพศสภาพที่แตกต่างจากผู้ชายแล้ว ผู้กระทำความผิดที่มีอายุน้อยย่อมมีความคิด ความยับยั้งชั่งใจการกระทำความผิดได้ไม่ดีเท่ากับผู้ใหญ่ หรืออาจจะถูกหลอกลวงชักจูงไปกระทำความผิดได้ง่าย สอดคล้องกับข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง ข้อ 65 ที่กำหนดให้ต้องหลีกเลี่ยงการจองจำ เยาวชนหญิงไว้ในสถานที่ควบคุมตัว

เมื่อพิจารณาจากลักษณะของฐานความผิด โดยหลักแล้วการสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยสำหรับผู้กระทำผิดหญิงควรที่ศาลจะสามารถสั่งให้ใช้ได้ทุกฐานความผิดเว้นแต่ ความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ที่จะบ่งบอกถึงการกระทำของผู้กระทำผิดหญิงว่าแสดงถึงความเลวร้ายโดยสันดาน หรือมีลักษณะการกระทำที่มีความรุนแรงเพียงพอที่ศาลจะสั่งให้จำคุกในเรือนจำได้ ซึ่งการกระทำความผิดที่จะแสดงให้เห็นถึงสิ่งเหล่านี้ได้ต้องเป็นการกระทำโดยเจตนา ซึ่งได้แก่ ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกตลอดชีวิตและประหารชีวิต ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ซึ่งแนวคิดในส่วนนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ เช่น รัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา ก็กำหนดไม่ให้ศาลสั่งใช้การจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยกับการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงที่สุดของรัฐมินนิโซต้าตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 609.11 แห่ง Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code หรือตามกฎหมายอังกฤษ ก็กำหนดไว้ไม่ให้ศาลสั่งให้ให้การลงโทษในชุมชนกับความผิดบางฐานที่อาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน ตาม The Firearms Act 1968 เป็นต้น นอกจากนี้ ในส่วนของความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต โดยหลักแล้วก็ไม่สมควรที่ศาลจะสั่งให้ใช้การจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เว้นแต่ ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดังกล่าวได้กระทำไปเพราะความจำเป็นทางเศรษฐกิจหรือสังคม หรือมีเหตุอันสมควรที่ศาลจะสั่งให้จำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ อันเป็นการสอดคล้องกับข้อกำหนดกรุงเทพข้อ 57 ข้อ 58 และข้อ 62 ด้วย นอกจากนี้ หากรัฐมีนโยบายทางด้านอาญาที่เห็นสมควรว่า การกระทำความผิดใด เป็นความผิดที่ร้ายแรง ไม่สมควรที่จะจำคุกเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย ก็อาจตราพระราชกฤษฎีกาเพิ่มเติมฐานความผิดได้

สำหรับการพิจารณาคดีของศาลก่อนที่ศาลจะสั่งให้ใช้มาตรการลงโทษโดยการจำคุกเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ศาลต้องพิจารณารายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษา ซึ่งจัดทำขึ้นโดยกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม อันประกอบไปด้วยข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดและลักษณะของการกระทำความผิด อันได้แก่ 1) ข้อมูลของผู้กระทำความผิดหญิง ได้แก่ ประวัติภูมิหลัง การกระทำความผิด หรือสถิติอาชญากรรมที่จัดทำขึ้น โดยกระทรวงยุติธรรม 2) ลักษณะของการ

กระทำความผิด เพื่อจะทราบสาเหตุหรือความรุนแรงของการกระทำความผิด รวมถึงพยานบุคคลและพยานแวดล้อมที่จะบ่งบอกถึงเหตุจูงใจในการกระทำความผิด 3) สถานที่ที่ใช้ในการควบคุม เพื่อที่ศาลจะได้พิจารณาถึงความเหมาะสมของที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด 4) ผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคม รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการของผู้เสียหายด้วย และข้อมูลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และ 5) ความยินยอมของผู้กระทำความผิดที่จะถูกจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย

กรณีผู้กระทำความผิดหญิงละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขในการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย รัฐพลริต้า รัฐมินนิโซต้า สหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส ศาลสามารถยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งแล้วสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำได้ แต่ทั้งนี้ หากพิจารณาตามแนวคิดและวัตถุประสงค์ของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงที่เสนอแนวคิดให้หามาตรการทางเลือกที่มีใช้การคุมขังแก่ผู้กระทำความผิดหญิง ประกอบหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ ดังนั้น หากปรากฏว่าผู้กระทำความผิดหญิงละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไข ควรให้เจ้าหน้าที่ที่ควบคุมดูแล ซึ่งในที่นี้คือ พนักงานคุมประพฤติติดเตือนผู้กระทำความผิดหญิงเสียก่อน หากผู้กระทำความผิดหญิงยังคงละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไขอีก ศาลมีอำนาจยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งแล้วสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดไว้ในเรือนจำได้ นอกจากนี้ ควรนำเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์มาใช้และให้อยู่ภายใต้การควบคุมของกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม ทั้งนี้ ผู้กระทำความผิดหญิงจะเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการใช้เครื่องมือดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลพิจารณาถึงสถานะของผู้กระทำความผิดหญิงเป็นรายกรณีไป นอกจากนี้ การแก้ไขตัดแปลง หรือทำลายเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ และหลบหนีไปจากที่อยู่อาศัย ควรกำหนดให้มีความรับผิดชอบทางอาญา ดังเช่นกฎหมายรัฐพลริต้า สหรัฐอเมริกา และกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสด้วย

จากการศึกษา สามารถสรุปได้ว่า การจำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้หญิงที่กระทำความผิดไม่รุนแรง ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย นอกจากจะแก้ปัญหาที่จะเกิดผลกระทบต่อผู้ต้องขังหญิงอันเกิดจากการจองจำในเรือนจำ และผลกระทบที่จะเกิดต่อสังคม บุตรและครอบครัวของผู้กระทำความผิดหญิงแล้ว ยังจะช่วยแก้ไขปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ อีกทั้งยังเป็นการสร้างแนวปฏิบัติที่ดีในการบังคับโทษกับผู้กระทำความผิดหญิงและสร้างความมั่นใจในความปลอดภัยให้กับสังคมมากกว่าให้คุมประพฤติแบบธรรมดา โดยที่ประเทศไทยจำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้ศาลสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางอาญาให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

การจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่รุนแรง ผู้กระทำความผิดที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง ซึ่งกรณีความผิดไม่ร้ายแรงต้องไม่รวมถึงความผิดที่มีอัตราโทษให้จำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ซึ่งผู้กระทำความผิดได้กระทำ โดยไม่มีเหตุจำเป็นทางเศรษฐกิจหรือสังคม หรือไม่มีเหตุอันสมควร ทั้งนี้ มีแนวทางแก้ไขกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ แนวทางเพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพขององค์กรตุลาการ และนโยบายของฝ่ายบริหาร ดังต่อไปนี้

5.2.1. ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายนิติบัญญัติ

ฝ่ายนิติบัญญัติควรให้ความสำคัญในการกำหนดมาตรการลงโทษทางอาญาให้แก่ผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่รุนแรง ผู้กระทำความผิดที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง และผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิง โดยการกำหนดให้นำมาตรการลงโทษโดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกที่ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษตั้งแต่ขั้นทำคำพิพากษา ดังนั้น จึงเสนอแนะให้แก้ไขบทบัญญัติของกฎหมาย ดังต่อไปนี้

5.2.1.1 เพิ่มเติมบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 ซึ่งเป็นกฎหมายบังคับโทษ ให้มีลักษณะ 1 หมวด 1/1 ว่าด้วยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกให้กับผู้กระทำความผิดและเป็นวิธีการปฏิบัติหรือควบคุมผู้กระทำความผิดในสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ ทั้งนี้ สมควรกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขทั้งในส่วนของประเภทของผู้กระทำความผิด ลักษณะของฐานความผิด ระยะเวลาในการสั่งให้จำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย กระบวนพิจารณาของศาล การแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งกรณีมีการละเมิดหรือฝ่าฝืนเงื่อนไข และมาตรการป้องกันการหลบหนี ไว้ในมาตรา 7/1 มาตรา 7/2 มาตรา 7/3 มาตรา 7/4 และมาตรา 7/5 ดังข้อความต่อไปนี้

1) “มาตรา 7/1 ถ้าศาลจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงหรือที่มีโช้อาชญากรโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดที่มีครรภ์หรือคลอดบุตรยังไม่ครบสิบปีบริบูรณ์และจำต้องเลี้ยงดูบุตรนั้น หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ในขณะที่กระทำความผิด หากศาลเห็นสมควร เมื่อได้คำนึงถึงข้อมูลส่วนบุคคลของผู้กระทำความผิด ลักษณะของการกระทำความผิด รวมถึงข้อมูลตามที่ปรากฏอยู่ในรายงานการสืบเสาะก่อนพิพากษามาตรา 7/3 และผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคมหลังจากได้รับ

ความเห็นจากพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอัยการแล้ว ให้ศาลกำหนดให้ใช้มาตรการลงโทษ โดยการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยแทนการจำคุกผู้กระทำความผิดนั้น

คำสั่งตามวรรคหนึ่ง ศาลต้องกำหนดระยะเวลาการควบคุมไม่เกินกว่าระยะเวลาโทษจำคุกตามคำพิพากษา และไม่เกินสิบสองชั่วโมงต่อวัน เว้นแต่ กรณีที่ศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์สูงสุดแก่หญิง บุตรหรือครอบครัวของหญิง ศาลอาจกำหนดระยะเวลาเกินกว่าสิบสองชั่วโมงและกำหนดเงื่อนไขอื่นในคำสั่งด้วยก็ได้ ทั้งนี้ ศาลต้องกำหนดมาตรการควบคุมเพื่อป้องกันการหลบหนีออกจากที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ประกอบคำสั่งด้วย

ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการติดตั้งเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ตามความในวรรคก่อน ให้ศาลพิจารณาสถานะของผู้กระทำความผิดแต่ละรายว่าสามารถชำระค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้หรือไม่ ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการยกเว้นค่าธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในการพิจารณาสถานะของผู้กระทำความผิดตามมาตรา นี้ โดยอนุโลม

ลักษณะของที่อยู่อาศัย ต้องมีสภาพที่มั่นคง แข็งแรง และต้องไม่มีสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดอีก”

2) “มาตรา 7/2 คำสั่งให้จำกัดเสรีภาพผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในที่อยู่อาศัยตาม มาตรา 7/1 มิให้ใช้บังคับในกรณีที่ผู้กระทำความผิดหญิงกระทำความผิดในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้ จำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต และความผิดดังต่อไปนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร

(2) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกตลอดชีวิตหรือ ประหารชีวิต เว้นแต่ ศาลพิจารณาจากรายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาดำเนินมาตรา 7/3 แล้ว เห็นว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำไปเพราะความจำเป็นทางเศรษฐกิจหรือสังคม หรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น

(3) ความผิดอื่นที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา”

3) “มาตรา 7/3 รายงานการสืบเสาะก่อนการพิพากษาซึ่งจัดทำขึ้นโดยพนักงาน คุมประพฤติตามคำสั่งศาล ต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ข้อมูลของผู้กระทำความผิดหญิง ซึ่งหมายความรวมถึง ประวัติภูมิหลัง ส่วนบุคคล สาเหตุของการกระทำความผิด และประวัติการกระทำความผิด

(2) ลักษณะและพฤติการณ์ในการกระทำความผิด

(3) ลักษณะที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิด

(4) ข้อมูลเกี่ยวกับผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือสังคมอันเป็นผลมาจากการกระทำความผิด และความเห็นของผู้เสียหาย พนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอัยการ

(5) ความยินยอมของผู้กระทำความผิดหญิง”

4) “มาตรา 7/4 เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือจากคำแถลงของพนักงานคุมประพฤติว่าผู้กระทำความผิดหญิงฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขที่ศาลได้สั่งไว้ตามมาตรา 7/1 หรือมีแนวโน้มว่าจะกระทำความผิดกฎหมายอีก ศาลมีอำนาจดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้พนักงานคุมประพฤติผู้รับผิดชอบตักเตือนไปยังผู้กระทำความผิดหญิงให้ระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไขหรือการกระทำที่มีแนวโน้มว่าจะผิดกฎหมายในทันที

(2) หากภายในหนึ่งปีนับแต่ผู้กระทำความผิดหญิงได้รับคำเตือนตาม (1) แล้ว ยังฝ่าฝืนหรือละเมิดเงื่อนไข หรือกระทำการที่ผิดกฎหมายอีก เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามิเหตุอันสมควร ศาลจะสั่งให้จำคุกผู้กระทำความผิดหญิงไว้ในเรือนจำตามระยะเวลาที่เหลืออยู่ตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา ก็ได้ ทั้งนี้ กรณีที่เป็นหญิงมีครรภ์หรือคลอดบุตรมายังไม่ครบสิบปีบริบูรณ์ตามวรรคหนึ่งแห่งมาตรา 7/1 ให้ศาลพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กและสั่งให้หน่วยงานที่รับผิดชอบเตรียมการเพื่อดูแลบุตรของหญิงนั้นด้วย”

5) เห็นควรกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาให้กับผู้กระทำความผิดหญิงที่หลบหนีโดยการทำลายหรือแก้ไขตัดแปลงเครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 190 มาตรา 191 มาตรา 192 มาตรา 204 และมาตรา 205 เป็นบทบัญญัติที่ลงโทษผู้ที่หลบหนีจากที่คุมขังและผู้ช่วยเหลือผู้ถูกคุมขังให้หลบหนีไปจากที่คุมขัง ดังนั้น จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามของคำว่า “คุมขัง” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 1 (12) ให้หมายความรวมถึงการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย เพื่อให้ผู้ที่หลบหนีจากการจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต้องรับโทษตามบทบัญญัติของกฎหมายข้างต้นด้วย โดยแก้ไขเพิ่มเติมข้อความให้เป็น ดังนี้

“มาตรา 1 ในประมวลกฎหมายนี้...

12) “คุมขัง” หมายความว่า คุมตัว ควบคุม ขัง กักขัง จำคุก หรือจำกัดเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยการใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์...”

5.2.1.2 เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นมาตรการทางเลือกที่มีใช้การคุมขัง ที่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดหญิงได้ในกรณีที่รับโทษในเรือนจำมาแล้วบางส่วน จึงสมควรที่จะคงเนื้อความในบทบัญญัติดังกล่าวและกฎกระทรวงที่ออกตามความของบทบัญญัติดังกล่าวไว้เช่นเดิม แต่เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 89/2 เป็นการกำหนดสถานที่ในการจำคุกผู้ต้องคำพิพากษาให้รับโทษจำคุกไว้ยังสถานที่อื่นนอกจากเรือนจำ อันเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว กรณีจึงไม่ใช่บทบัญญัติในส่วนของมาตรการบังคับทางอาญาหรือโทษทางอาญา และไม่ใช้ส่วนของบทบัญญัติ

เกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความ แต่เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการบังคับโทษ จึงควรนำบทบัญญัติตามมาตรา 89/2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไปบัญญัติไว้ในกฎหมายบังคับโทษคือ พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479

5.2.2. ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายตุลาการ

เนื่องจากองค์กรตุลาการเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายในการสั่งให้ลงโทษผู้กระทำความผิดหญิงในคดีอาญา ข้อเสนอแนะในส่วนนี้จะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับอำนาจอิสระในการพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษา แต่จะเสนอแนะในส่วนของการบริหารงานขององค์กรฝ่ายตุลาการว่าผู้พิพากษาที่พิจารณาพิพากษาในคดีอาญาจำเป็นต้องมีความเข้าใจในสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นบังคับโทษ จึงควรให้ดำเนินการ ดังนี้

5.2.2.1 เสนอให้สำนักงานศาลยุติธรรมจัดอบรมเพิ่มเติมแก่ผู้พิพากษาเกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้นกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นบังคับโทษ รวมถึงเผยแพร่แนวคิดและวัตถุประสงค์ของข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำ และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิงให้ผู้พิพากษาทราบ โดยให้สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการยกระดับองค์ความรู้และขีดความสามารถของบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะทางด้านสิทธิของผู้ต้องขังหญิงและผู้กระทำความผิดตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง และมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดหญิง เข้ามาร่วมจัดทำหลักสูตรการอบรมร่วมกับสำนักงานศาลยุติธรรมด้วย

5.2.2.2 บุคลากรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังขาดองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายบังคับโทษ อันเนื่องมาจากการเรียนการสอนทางด้านนิติศาสตร์ของประเทศไทยเน้นไปที่ การศึกษาในกฎหมายอาญาสารบัญญัติและกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายอาญาบังคับโทษ สำหรับผู้ที่จะทดสอบความรู้ เพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการ ในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา (สนามเล็ก) ประธานศาลฎีกาควรแก้ไขระเบียบคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม ว่าด้วยการสมัครและการทดสอบความรู้ เพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา พ.ศ. 2545 โดยให้บุคคลที่จะมีคุณสมบัติสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา (สนามเล็ก) ในกรณีที่กำหนดให้จบการศึกษาในระดับปริญญาโททางกฎหมายในประเทศไทยต้องมีการศึกษาในรายวิชากฎหมายบังคับโทษด้วย ทั้งนี้ จากเดิมที่ข้อ 7 แห่งระเบียบดังกล่าวกำหนดให้ศึกษาเฉพาะกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง และกฎหมายพยานหลักฐานหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรือกฎหมายล้มละลาย เท่านั้น

5.2.3. ข้อเสนอแนะต่อฝ่ายบริหาร

นอกจากการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมาย และความเข้าใจในปัญหากระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นบังคับโทษขององค์กรฝ่ายตุลาการแล้ว ฝ่ายบริหารที่มีบทบาทสำคัญในการบริหารประเทศจะต้องดำเนินการควบคู่ไปกับฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ ดังนี้

5.2.3.1 ฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะกระทรวงศึกษาธิการควรเข้าไปมีบทบาทในการจัดหลักสูตรการเรียนการสอนในระดับปริญญาตรีทางกฎหมาย และปริญญาโททางด้านกฎหมายอาญา และกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ให้มีการเรียนการสอนในรายวิชากฎหมายบังคับโทษเป็นรายวิชาบังคับในหลักสูตรการศึกษาด้วย

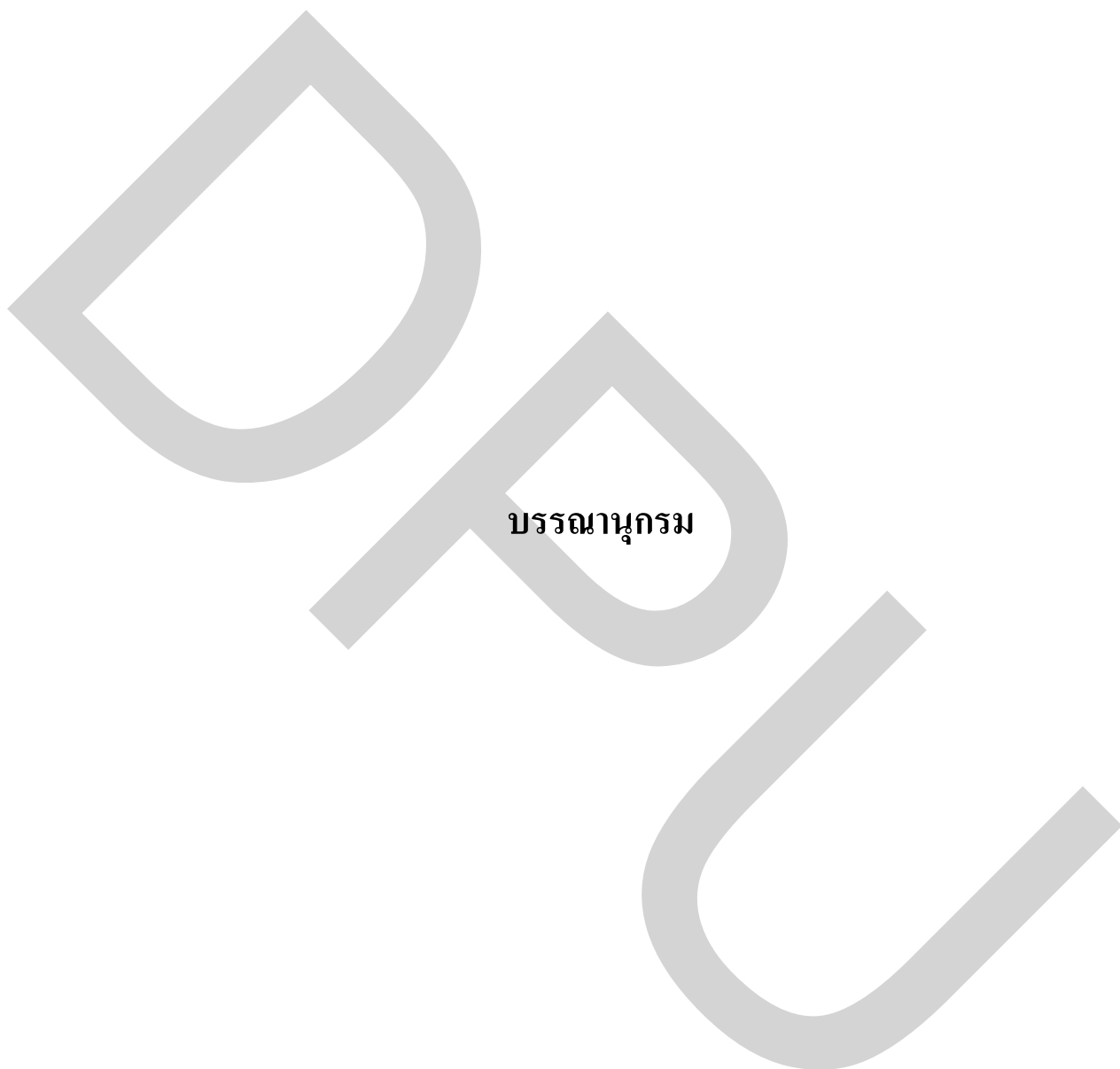
5.2.3.2 เสนอให้มีการพัฒนาบุคลากรในด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มีความรู้ความเข้าใจในสภาพปัญหาผู้ต้องขังหญิงสิ้นเรือนจำ ผลกระทบจากการจองจำที่เกิดขึ้นกับผู้หญิง บุตรและครอบครัวของผู้หญิง โดยเฉพาะพนักงานคุมประพฤติที่จะเข้ามามีบทบาทในการจัดทำรายงานการสืบเสาะก่อนพิพากษาและสอดส่องดูแลผู้กระทำผิดหญิงที่ถูกสั่งให้จำกักเสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัย โดยใช้เครื่องมือควบคุมอิเล็กทรอนิกส์

5.2.3.3 เสริมสร้างความรู้ความเข้าใจให้กับประชาชนในสังคม เกี่ยวกับสภาพปัญหาของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย โดยเฉพาะปัญหาผู้ต้องขังสิ้นเรือนจำที่นำไปสู่ปัญหาอื่นอีกจำนวนมาก เพื่อที่จะให้ประชาชนในสังคมยอมรับการนำแนวคิดเกี่ยวกับมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิงมาใช้ ซึ่งจะช่วยให้เป็นการลดปัญหาผู้ต้องขังสิ้นเรือนจำและปัญหาผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการจองจำผู้กระทำผิดหญิงไว้ในเรือนจำได้เป็นอย่างดี

5.2.3.4 เสนอให้กระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดทำสถิติอาชญากรรมของผู้กระทำผิด ให้มีความถูกต้องสมบูรณ์ เพื่อที่จะนำข้อมูลเสนอต่อศาลประกอบการพิจารณาใช้ดุลพินิจในการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงต่อไป

มาตรการลงโทษผู้กระทำผิดหญิงในคดีอาญา โดยการจำกักเสรีภาพผู้กระทำผิดหญิงที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงหรือที่มีโทษอาชญากรรมโดยสันดาน ผู้กระทำความผิดหญิงที่มีครรภ์หรือมีบุตรที่อยู่ในวัยพึ่งพิง หรือผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชนหญิงไว้ในที่อยู่อาศัย นอกจากจะช่วยลดปัญหาผู้ต้องขังสิ้นเรือนจำแล้ว ยังช่วยลดผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับผู้กระทำผิดหญิงที่มีเพศสภาพแตกต่างจากชาย รวมถึงบุตรและครอบครัวของหญิง อันเป็นการพัฒนาแนวทางปฏิบัติในการบังคับโทษที่ดีสำหรับผู้กระทำผิดหญิง ทั้งนี้ แม้ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง (ข้อกำหนดกรุงทพ) จะเสนอแนวคิดให้ศาลใช้ทางเลือกแทนการลงโทษจำคุกในเรือนจำกับผู้กระทำผิดหญิงก็ตาม แต่หากไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายภายในให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการใช้มาตรการลงโทษโดยการจำกัก

เสรีภาพไว้ในที่อยู่อาศัยได้ ศาลก็ไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดมาตรการเหล่านี้ได้ ดังนั้น การเร่งดำเนินการแก้ไขกฎหมายในส่วนดังกล่าว รวมถึงการส่งเสริมให้ฝ่ายตุลาการ บุคลากร ในกระบวนการยุติธรรมและประชาชนในสังคมให้ตระหนักถึงปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ และปัญหาที่เป็นผลกระทบจากการจองจำต่อผู้กระทำผิดหญิง โดยร่วมมือกันปฏิรูประบบการลงโทษนี้ ในลักษณะบูรณาการร่วมกัน ก็จะสามารแก้ไขปัญหาค่ที่จะเกิดขึ้นและก่อให้เกิดความสงบสุข ในสังคมได้สืบไป



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม. (ม.ป.ป.). *อำนาจหน้าที่สำนักงานช่วยเหลือทางการเงิน* ฯ. สืบค้น 29 เมษายน 2557, จาก <http://www.rlpd.moj.go.th/rlpdnew/index.php/2012-06-20-07-48-47>.
- กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. (2557). *สถิตินักโทษเด็ดขาด*. สืบค้น 7 พฤศจิกายน 2557, จาก http://www.correct.go.th/correct2009/stat/rt103/rt103_1May2014.PDF.
- _____. (2557). *สถิติผู้ต้องราชทัณฑ์ทั่วประเทศสำรวจ ณ วันที่ 1 สิงหาคม 2557*. สืบค้น 17 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.correct.go.th/stat102/display/result.php?date=2014-03-01&Submit>.
- _____. (2557). *สถิติเด็กติดผู้ต้องขัง ผู้ต้องขังหญิงตั้งครรภ์ ผู้ต้องขังสูงอายุ ผู้ต้องขังพิการ และผู้ต้องขังไม่มีญาติเยี่ยมทั่วประเทศ*. สืบค้น 7 พฤศจิกายน 2557, จาก <http://www.correct.go.th/correct2009/stat.html>.
- _____. (2557). *เรือนจำทัณฑสถาน*. สืบค้น 11 พฤษภาคม 2557, จาก <http://www.correct.go.th/correct2009/index.php?action=prison>.
- กรรณิการ์ แสงทอง. (ม.ป.ป.). *มาตรการลงโทษระดับกลาง : อีกทางเลือกของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด*. สืบค้น 16 กุมภาพันธ์ 2557, จาก http://www.oja.go.th/new2011/document/Lists/Download_1Attachments/24/oja_symposium_5_G1.pdf.
- กองสื่อสาร กรมสารนิเทศ กระทรวงการต่างประเทศ. (ม.ป.ป.). *ความคืบหน้าคดีนายสุรศักดิ์ นานานุกุล*. สืบค้น 19 พฤษภาคม 2557, จาก www.ryt9.com/s/ryt9/273740.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์. (ม.ป.ป.). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, ม.ล. (2557). เสนอแนวทางเลือกแทนคุมขัง. *INSPIRE UPDATE*, 7(1), 12-13.
- จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย. (2557). ข้อเสนอแนะทางการพัฒนานโยบายและมาตรการแก้ไขปัญหาเสพติดในเรือนจำ. *วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย*, 6(1), 25-26.
- คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (2554). *รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีฝีมืออยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย*. (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. (2554). รายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาศาสนาการณปัญหาและพัฒนารูปแบบแนวทางของกฎหมายบังคับโทษจำคุกในประเทศไทย (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ : สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม.

คณิต ฒ นคร. (2553). กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2554). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2555). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

คณิง คงบริรักษ์. (ม.ป.ป.). ศาลกับมาตรการลงโทษระดับกลาง. สืบค้น 16 กุมภาพันธ์ 2557, จาก elib.coj.go.th/Ebook/data/judge_report/2551-22.pdf.

โครงการกำลังใจ ในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม. (2554). การเจริญเติบโตและพัฒนาการของทารก. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.

_____. (2554). เรื่องควรรู้สำหรับคุณแม่ตั้งครรภ์. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.

_____. (2555). ชีวิตที่ถูกลืมน เรื่องเล่าของผู้หญิงในเรือนจำ. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.

_____. (ม.ป.ป.). ความเป็นมาของโครงการกำลังใจ. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.kamlangjai.or.th/th/about.php>

ชีต้า ธนฐิติวงศ์. (2553). การควบคุมผู้ต้องโทษโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

จิตติมา ประเสริฐ. (2553). การจำคุกสถานที่ไม่ใช่เรือนจำ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ณรงค์ ใจหาญ. (2543). กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ดล บุนนาค. (2556). ทางเลือกในการลงโทษจำเลยในคดีอาญา : มาตรการลงโทษระดับกลาง. *คฤหาสน์*, 60(1), 148-170.

ธานี วรรณทร์. (2553). หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2554). วิกฤตราชทัณฑ์ วิกฤตกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

นันทิ จิตสว่าง. (ม.ป.ป.). ข้อเสนอสนับสนุนของการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด โดยไม่ใช่เรือนจำ. สืบค้น 15 มกราคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/459564>.

_____. (ม.ป.ป.). จากอาจารย์ถึงศิษย์. สืบค้น 29 มีนาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/521094>.

_____. (ม.ป.ป.). นักโทษล้นคุกกับมาตรการทางเลือกในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด โดยไม่ใช่เรือนจำ. สืบค้น 29 มีนาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/497865>.

- _____ . (ม.ป.ป.). ปัจจัยที่สำคัญในการขับเคลื่อนการปฏิบัติตามข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) ของเรือนจำในประเทศไทย. สืบค้น 24 เมษายน 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/505156>.
- _____ . (ม.ป.ป.). ผู้หญิงในเรือนจำ. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/503438>
- _____ . (ม.ป.ป.). วัตถุประสงค์ในการลงโทษ. สืบค้น 29 มีนาคม 2557, จาก <http://www.gotoknow.org/posts/454719>.
- _____ . (2557). *TIJ* คึงเจ้าหน้าที่ยุติธรรมร่วมคิดทางเลือกจากผู้หญิง. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/201.html>.
- _____ . (2557). *TIJ* เผยความคืบหน้าการเผยแพร่ “ข้อกำหนดกรุงเทพ” ในไทยแก่สายตาชาวโลก. สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/172.html>.
- เบญจพร สันติเวส. (2550). *มาตรการบังคับโทษกักขังในสถานที่อื่นซึ่งมิใช่สถานที่กักขัง*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ ฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- เบญจจะ เฟ็งคิษฐ์. (2532). *การคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ ฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปกป้อง ศรีสนิท. (2550). การปรับใช้โทษให้เหมาะสมกับนักโทษแต่ละคน. *บทบัณฑิตย*, 63(2), 33-53.
- ประธาน วัฒนาวณิช. (2541). การปฏิรูประบบการลงโทษ แนวทางสหวิทยาการ โดยเน้นทางด้านอาชญาวิทยา. *บทบัณฑิตย*, 54(4), 9-31.
- _____ . (2546). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา*. กรุงเทพฯ ฯ : บริษัท โฟร์พรีนติ้งจำกัด.
- พรรณิภา พลศิลป์. (2553). *มาตรการเสริมโทษทางอาญา : ศึกษากรณีการให้ทำงานบริการสังคม*. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ ฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- พิทยา จินาวัฒน์. (2557, 3 ตุลาคม). มาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง. ในสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, *สัมมนาการจัดทำแผนยุทธศาสตร์เพื่ออนุวัติข้อกำหนดกรุงเทพด้านมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง*. การประชุมจัดโดยสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย, กรุงเทพฯ ฯ.
- รวีวัฒน์ ชวมฉินันท์. (2544). *มาตรการหลีกเลี่ยงการควบคุมผู้กระทำผิดตามข้อกำหนดโตเกียว : การนำมาใช้ในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ ฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ศักดิ์ชัย เลิศพานิชพันธุ์. (2551). *การศึกษาแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำมาตรการลงโทษระดับกลางมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้กระทำผิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ ฯ : สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม.

- สถาบันวิจัยและพัฒนาคดี. (2557). บทสรุปการประชุมทางวิชาการเรื่อง “มาตรการทางเลือกในการลงโทษผู้ต้องขังหญิง (ครั้งที่ 1)”. สืบค้น 25 เมษายน 2557, จาก http://www.rabi.coj.go.th/news_view.php?id_news=164 .
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2549). รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัย เรื่อง ศึกษาความเป็นไปได้ในการกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.
- _____. (2554). รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ การจัดแบ่งกลุ่มความผิดและโทษทางอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย (Classification of Crime) (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.
- สถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย. (ม.ป.ป.). ประวัติองค์กร. สืบค้น 1 กันยายน 2557, จาก <http://www.tijthailand.org/main/th/content/138.html> .
- สุภชาติ เทพหัสดิน ณ อยุธยา. (2556). โครงสร้างความผิดอาญา : ศึกษากระบวนการคิดของกฎหมายอาญาเยอรมันเพื่อปรับใช้กับกฎหมายอาญาไทย. วารสารธรรมศาสตร์, 32 (3), 45.
- สำนักกิจการในพระดำริพระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา กระทรวงยุติธรรม. (2556). โครงการกำลังใจและโครงการในพระดำริ พระเจ้าหลานเธอ พระองค์เจ้าพัชรกิติยาภา.ม.ป.ท. : ม.ป.พ.
- _____. (2557). รายงานการประชุมเพื่อสร้างความเข้าใจและรับฟังความคิดเห็นต่องานวิจัย เรื่อง คำให้การของผู้หญิง ซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำผิดในคดีอาชญากรรม. กรุงเทพฯ : ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย.
- _____. (2557). รายงานการประชุม โครงการอนุวัติตามข้อกำหนดกรุงเทพฯ ทางเลือกแทนการคุมขังผู้หญิงที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพฯ : ชุมนุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย.
- _____. (2557). ตัวอย่าง คำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับผู้หญิง คดีอาชญากรรมและคดีที่น่าข้อกำหนด กรุงเทพฯ มาปรับใช้. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.
- สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม. (2546). การประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1 กระบวนทัศน์ใหม่ของกระบวนการยุติธรรมในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด. กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.
- _____. (2552). รายงานการศึกษาวิจัย เพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 7 การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรม (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ : ผู้แต่ง.
- _____. (ม.ป.ป.). ความเป็นมา. สืบค้น 30 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.oja.go.th/new2011/information/Pages/default.aspx> .

- สำนักงานศาลยุติธรรม. (ม.ป.ป.). *ศาลกับกระบวนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิง*. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.
 สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2546). *บันทึกของนายอรรถ ปาคุช เกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะ
 อาญา ร.ศ. 127*. กรุงเทพฯ : วิทยุชน.
- หยุด แสงอุทัย. (2548). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. กรุงเทพฯ : วิทยุชน.
- องค์การสหประชาชาติ. (2551). *คู่มือการจัดการและการกำหนดนโยบายในการปฏิบัติต่อผู้กระทำ
 ความผิดหญิง*. ม.ป.ท. : ม.ป.พ.
- อรศรี อธิกิจ. (2552). *มาตรการบริการสังคมกับโทษในคดีอาญา (วิทยานิพนธ์ปริญญา
 มหาบัณฑิต)*. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อังกริยา ชูตินันท์. (2555). *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา*. กรุงเทพฯ : วิทยุชน.
- อุทัย อาทิวา. (2554). *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ :
 ห้างหุ้นส่วนจำกัด วี.เจ.พรินติ้ง.

ภาษาต่างประเทศ

- Chitsawang, N. (n.d.). *Implementation of the Bangkok Rules with Focus on Women Offenders in
 the Community*. Retrieved May 1, 2014, from www.tijthailand.org/main/th/content/129.html.
- Easton, S. , & Piper, C. (2005). *Sentencing and Punishment : The Quest for Justice*. Oxford :
 Oxford University Press.
- Galanter, Y. (n.d.). *House Arrest: Florida's Community Control Program*. Retrieved May 8, 2014,
 from <http://galanterlaw.com/2013/05/house-arrest-floridas-community-control-program/>.
- General Secretariat of the Government. (n.d.). *Code de procedure penale*. Retrieved August 1,
 2014, from <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154>.
- _____. (n.d.). *Code penal*. Retrieved August 1, 2014 , from <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719> .
- Halliday, J. (2001). *Making Punishments Work Report of a Review of the Sentencing Framework
 for England and Wales*. London : Home Office Communication Directorate.
- LegalMatch. (n.d.). *Gross Misdemeanor Laws*. Retrieved November 1, 2014 from www.legalmatch.com/library/article/gross-misdemeanor-laws.html
- Morris, N., & Tonry, M. (1990). *Between prison and probation : Intermediate Punishments in a
 Rational Sentencing System*. New York : Oxford University Press, Inc.

- Rason SPENCER , J. (2005). *PENAL CODE*. Retrieved August 2, 2014 , from http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1957/13715/version/4/file/Code_33.pdf .
- _____. (2006). *CODE OF CRIMINAL PROCEDURE*. Retrieved August 2, 2014, from http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf
- The Florida Senate. (n.d.). *CHAPTER 948 PROBATION AND COMMUNITY CONTROL*. Retrieved May 8, 2014, from <http://www.flsenate.gov/Laws/Statutes/2013/Chapter948/All> .
- The National Archives on behalf of HM Government. (n.d.). *Criminal Justice Act 2003*. Retrieved August 30, 2014, from <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44/contents> .
- The Office Of The Revisor of Statutes.(n.d.). *Minnesota Statutes Chapter 609 Criminal code*. Retrieved May 8, 2014, from <https://www.revisor.mn.gov/statutes/?id=609> .
- UNAFEI. (2013). *Annual Report for 2012 and Resource Material Series No.90*. Fuchu : Tokyo,Japan .
- United Nations Office on Drugs and Crime. (2007). *Handbook of basic principles and promising practices on Alternative to Imprisonment*. New york : United Nations publication.
- Walmsley, R. (2012). *World Female Imprisonment List* (2rd ed.). Retrieved August 30, 2014, from http://www.prisonstudies.org/sites/prisonstudies.org/files/resources/downloads/wfil_2nd_edition.pdf .
- _____. (2013). *World Prison Population List* (10rd ed.). Retrieved August 30, 2014, from http://www.prisonstudies.org/sites/prisonstudies.org/files/resources/downloads/wppl_10.pdf .
- Worrall, A. , & Hoy, C. (2005). *Punishment in the Community*. United Kingdom : Willan Publishing.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

ประวัติการศึกษา

นายวสันต์ บุญประจักษ์

พ.ศ. 2553 นิติศาสตรบัณฑิต เกียรตินิยมอันดับหนึ่ง (เหรียญทอง)

มหาวิทยาลัยขอนแก่น

พ.ศ. 2554 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 63 (ลำดับที่ 9)

พ.ศ. 2554 ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ รุ่นที่ 35

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน พนักงานคดีปกครองปฏิบัติการ สำนักงานศาลปกครองกลาง